

<p style="text-align:center">RAPPORT DU CONSEIL NATIONAL DE LA CONSOMMATION SUR LA PROTECTION DES DONNEES PERSONNELLES DES CONSOMMATEURS</p>

A la fin de l'année 2008, le Conseil national de la consommation a été saisi de la question de la protection des données personnelles des consommateurs par le Secrétaire d'Etat en charge de la consommation, M. Luc Chatel.

Un groupe de travail a donc été constitué par le Conseil national de la consommation pour examiner ce sujet. Le mandat de ce groupe fixait à celui-ci plusieurs objectifs, parmi lesquels celui de dresser un état des lieux, aux plans juridique, économique et pratique, sur le recueil de données personnelles se rapportant aux consommateurs, et celui d'étudier les moyens d'améliorer les garanties et l'effectivité de la protection des données personnelles des consommateurs.

Le groupe a établi en novembre 2009 un rapport d'étape dressant l'état des lieux demandé par le mandat.

Au premier semestre 2010, la discussion entre consommateurs et professionnels au sein du groupe a permis d'arriver à un accord sur les points figurant dans l'avis du Conseil national de la consommation associé au présent rapport. Cet avis comporte 27 propositions.

Le présent rapport rappelle les principaux textes applicables dans le domaine de la protection des données personnelles, décrit le déroulement des travaux, et comporte en annexe le rapport d'étape ainsi que des fiches sur des thèmes que les collègues et les membres du groupe ont souhaité approfondir de part et d'autre afin de compléter l'avis dans la perspective d'un nouveau cycle de travaux du Conseil national de la consommation en 2012.

1 - Les principaux textes applicables dans le domaine de la protection des données personnelles.

Au niveau communautaire, les dispositions concernant la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel sont contenues pour l'essentiel dans la directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 du Parlement européen et du Conseil.

En France, ces règles sont principalement définies par la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 modifiée (notamment par la loi n°2004-801 du 6 août 2004, pour la transposition de la directive précitée), relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, qui dispose en son article 1^{er} que « *l'informatique ne doit porter atteinte ni à l'identité humaine, ni aux droits de l'homme, ni à la vie privée, ni aux libertés individuelles ou publiques* ».

Afin d'assurer le respect de ce principe, la loi française a institué la Commission Nationale Informatique et Libertés (CNIL), qui a en particulier pour missions de recenser les traitements de données, d'autoriser ou d'interdire ceux d'entre eux qui comportent des risques, de vérifier les précautions prises pour empêcher la communication des données à des tiers non autorisés, et de garantir, sauf exception, le droit d'accès et de rectification de chacun aux données concernant sa personne.

Chaque pays membre de l'Union européenne dispose aujourd'hui d'une CNIL. Les CNIL européennes travaillent ensemble dans le cadre d'un forum appelé le « G29 ».

La loi française de 1978 modifiée se place du point de vue de la protection du citoyen, notamment en tant qu'administré. Elle envisage aussi la situation particulière du consommateur, par exemple lorsqu'elle définit un droit, pour toute personne physique, de s'opposer, sans frais, à ce que les données la concernant soient utilisées à des fins de prospection, notamment commerciale.

Par ailleurs, l'article L. 34-5 du code des postes et des communications électroniques subordonne la prospection électronique au consentement préalable de la personne physique sollicitée. Cet article a été introduit dans le code en question par la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, qui comporte par ailleurs d'autres dispositions protectrices des consommateurs.

Enfin, au cours des dernières années, le code des postes et des communications électroniques a été actualisé par plusieurs textes, qui ont modifié notamment sa section intitulée « Protection de la vie privée des utilisateurs de réseaux et services de communications électroniques ». Ces dispositions ne concernent pas que les consommateurs, mais sont à intégrer à la réflexion concernant la protection des données personnelles de ces derniers.

2 – Le déroulement des travaux du Conseil national de la consommation sur la protection des données personnelles des consommateurs.

Le Ministre a confié la présidence du groupe de travail à M. Bertrand Brassens, inspecteur général des finances.

Le collège des professionnels a désigné comme rapporteur Monsieur Marc Lolivier, délégué général de la fédération française du e-commerce et de la vente à distance (FEVAD).

Le collège des consommateurs a désigné comme rapporteure Mme Frédérique Pfrunder, de la confédération consommation, logement et cadre de vie (CLCV). A compter d'août 2009, Mme Mader, Présidente de la CLCV, a assuré cette fonction de rapporteure avec le soutien de Mme Isabelle Le Diberder dans la dernière phase des travaux.

Le groupe a bénéficié de la présence et des éclairages apportés par M. Norbert Fort, chef du service des plaintes de la CNIL, et par M. Guillaume Desgens-Pasanau puis par M. Paul Hebert, qui se sont succédé en tant que chefs du service juridique de cette même Commission.

Le groupe de travail s'est réuni à quinze reprises entre février 2009 et avril 2010.

Après une première réunion de mise en place du groupe, qui a permis une présentation par la CNIL du cadre juridique des travaux, la deuxième réunion a été consacrée au thème de la connaissance du client par l'entreprise, aux avantages qui en résultent pour le client, et aux limites qu'imposent à l'entreprise le respect de la vie privée. Cette réunion a fait apparaître qu'une mauvaise maîtrise du processus de sollicitation des prospects et clients était destructrice de valeur pour l'entreprise.

Des correspondants informatique et libertés ont fait part au groupe de leur expérience et de leur réflexion lors des deuxième et troisième séances. La troisième séance a également permis d'étudier la question du consentement du client à la collecte et à l'utilisation de ses données.

La quatrième séance a été consacrée à la problématique des sollicitations commerciales personnalisées et à la démarche de Signal Spam pour combattre le fléau du spam.

La cinquième séance a examiné la question des plaintes, des inquiétudes et de l'état d'esprit des consommateurs concernant leurs données personnelles.

La sixième séance a étudié la question des flux internationaux de données concernant les consommateurs, et en particulier celle des transferts de données hors de l'Union européenne.

La septième séance a porté sur l'impact des technologies les plus avancées sur la protection de la vie privée. Les représentants d'un grand moteur de recherche et d'un réseau social ont été entendus.

La huitième séance a été l'occasion d'auditionner le bureau européen des unions de consommateurs (BEUC), d'évoquer le sujet de l'identification par radio fréquence (RFID) et celui des mesures prises par les entreprises pour assurer la sécurité des données personnelles.

La neuvième séance a permis au groupe de s'accorder sur le rapport d'étape, qui a été présenté au bureau du Conseil national de la consommation en novembre 2009.

Le groupe a auditionné, lors de sa dixième séance, le directeur général de l'Institut national de la consommation, sur le thème des vecteurs de l'information des consommateurs concernant les données personnelles, ainsi que le représentant d'un grand moteur de recherche, sur le thème de la transparence et du contrôle par les utilisateurs de leurs données personnelles.

Lors de sa onzième séance, le groupe a auditionné Mme Caroline Miltgen, maître de conférence en sciences de gestion à l'université d'Angers, sur les travaux qu'elle a conduits en relation avec la CNIL et la commission européenne sur les comportements et les stratégies de protection de la vie privée des consommateurs. Le groupe a ensuite débattu des conditions de l'efficacité des campagnes d'information des consommateurs au sujet de la maîtrise par chacun de la communication de ses données personnelles.

Lors de ses quatre dernières séances, le groupe a examiné le projet d'avis du Conseil national de la consommation préparé par le Président du groupe, la DGCCRF, la CNIL et les rapporteurs.

Lors de sa réunion du 29 avril 2010, le groupe s'est accordé sur ce projet d'avis du Conseil national de la consommation et sur la méthode de rédaction du présent rapport.

L'avis du Conseil national de la consommation du 18 mai 2010 sur la protection des données personnelles des consommateurs représente la première étape de la contribution que ce Conseil souhaite apporter aux efforts pour renforcer la protection des données personnelles des consommateurs en France. Un bilan de la mise en œuvre des 27 propositions que contient l'avis sera dressé au premier semestre 2012. Le nouveau cycle de travaux engagé à ce moment portera également sur les évolutions du cadre juridique intervenues aux plans national, européen et mondial, ainsi que sur les questions nouvelles soulevées par les innovations technologiques depuis le début de la décennie¹.

Les associations de consommateurs demandent que certaines propositions de l'avis donnent lieu dans les meilleurs délais à une traduction législative. Certaines de ces associations ont par ailleurs noté que ces propositions pourraient être utilement examinées dans un cadre qui dépasse le champ de la consommation.

Annexes :

- rapport d'étape du 30 octobre 2009 portant état des lieux aux plans juridique, économique et pratique, sur le recueil de données personnelles se rapportant aux consommateurs ;
- mandat du conseil national de la consommation ;
- liste des auditions ;
- fiche n°1 sur l'adresse IP ;
- fiche n°2 sur le consentement préalable et le droit d'opposition ;
- fiche n°3 sur les cookies, la recherche et l'innovation ;
- fiche n°4 sur la durée de conservation des données ;
- fiche n°5 sur l'harmonisation des réglementations au niveau international ;
- fiche n° 6 sur les sanctions et dispositifs de contrôle ;
- fiche n° 7 sur les correspondants informatique et libertés (CIL).

¹ Cf. également dernier § de la position du collège des consommateurs exprimée dans la fiche n°3.

<p style="text-align: center;">Rapport d'étape du groupe de travail du Conseil national de la consommation sur la protection des données personnelles des consommateurs</p>

Lors de la réunion plénière du Conseil national de la consommation (CNC) du 8 juillet 2008, M. Luc Chatel, Secrétaire d'Etat à l'Industrie et à la Consommation, a demandé la constitution d'un groupe de travail du CNC pour réfléchir aux questions que soulève la protection des données personnelles des consommateurs. En effet, l'amélioration de cette protection est devenue un enjeu majeur et fait partie des actions à conduire pour maintenir la confiance de tous les acteurs du système économique.

Le présent rapport d'étape du groupe de travail du (CNC) sur la protection des données personnelles des consommateurs a pour objet de définir cet enjeu **(1)**, de montrer l'intérêt d'un dialogue entre consommateurs et professionnels sur la question des données personnelles **(2)**, d'analyser les réclamations et insatisfactions des consommateurs dans ce domaine **(3)** et de définir des pistes pour l'élaboration de l'avis demandé par le Ministre au CNC **(4)**.

1 - La protection des données personnelles des consommateurs, enjeu de la politique de consommation.

a) Pour apprécier correctement cet enjeu, il convient de prendre la mesure des grands changements intervenus durant les vingt dernières années :

- passage d'une économie de biens à une économie de services, qui rend particulièrement nécessaire le maintien de liens pérennes et personnalisés entre le professionnel et le consommateur, y compris pour le service après-vente des biens produits par l'industrie ;
- augmentation de la diversité des produits et services et accroissement de la segmentation des marchés, qui contraste avec la " consommation de masse " des " Trente Glorieuses " ;
- intensification de la concurrence ;
- développement, avec l'Internet et autour de celui-ci, de technologies qui mieux que les mess média traditionnels (radio, télévision...), permettent la personnalisation des pratiques marketing et des messages publicitaires.
- confrontation à la problématique d'un « média ouvert ». A la différence des autres médias, Internet est un canal qui fonctionne en " mode ouvert ". Cette ouverture est le fondement de beaucoup des bénéfices apportés par l'Internet et tant appréciés par les internautes, à commencer par une démocratisation de l'accès à l'information et de la capacité de publier et partager du contenu. En parallèle, des dérives peuvent porter atteinte à la confiance des internautes : le développement du piratage et du « hacking », l'infection des ordinateurs par des malwares, la constitution de réseaux d'ordinateurs sous le contrôle de réseaux mafieux, l'expédition de milliards de spams quotidiennement, etc... Maintenir et si possible renforcer la confiance de l'internaute requiert donc, tout à la fois, le traitement d'un problème général de sécurité et une démarche de protection des données par des engagements, régulations, contrôles concernant les professionnels ;
- naissance et progression rapide du commerce électronique, qui ouvre des possibilités sans précédent de mise en relation de l'offre et la demande quelles que soient leurs localisations respectives à la surface de la planète. Cette mise en relation est facilitée par les nouvelles pratiques marketing ayant pour support des technologies qui permettent l'utilisation de données personnelles ;
- mondialisation de l'économie et circulation planétaire des données, y compris des données personnelles des consommateurs.

Dans cet environnement, des entreprises peuvent être tentées – à des degrés très divers - d'utiliser tous les moyens mis à leur portée par les nouvelles technologies pour diffuser la connaissance de leurs produits et exploiter les informations accessibles sur les consommateurs.

De leur côté, les consommateurs peuvent hésiter entre différentes attitudes dont les formes extrêmes sont : la communication confiante des données le concernant à tous ceux, professionnels ou réseaux sociaux, qui les sollicitent ; le consommateur qui procède ainsi ne sait pas toujours les traitements dont ces données peuvent faire l'objet et les utilisations qui peuvent en résulter. Ou bien, à l'inverse, le consommateur peut s'inquiéter de ces utilisations et refuser de divulguer son identité et ses coordonnées. La question se pose de savoir dans quelle mesure une telle frilosité peut avoir un impact sur la diffusion de l'usage des nouvelles technologies et sur la consommation elle-même.

b) Pour assurer la confiance des consommateurs, la protection des données personnelles constitue un enjeu particulièrement d'actualité.

En définitive et pour ces diverses raisons, nous assistons à un changement de paradigme dans la communication des entreprises en direction des particuliers. Il y a peu de temps encore, la publicité reposait très largement sur des documents anonymes déposés sous forme papier dans les boîtes à lettres, ou sur des courriers personnalisés et ciblés mais inscrits dans un contexte de relations commerciales bilatérales simples (entre l'acheteur et le vendeur), et donc acceptées, si ce n'est désirées. Mais désormais, la circulation de nombreux fichiers d'usagers ou de consommateurs entre les entreprises peut se traduire par une multiplication des sollicitations (appels téléphoniques à domicile et des mails poursuivant une finalité publicitaire), cette situation étant plus souvent vécue comme une intrusion dans la vie personnelle. Au-delà des questions de légalité, la multiplication des sollicitations à domicile par des entreprises inconnues des personnes concernées peut générer de l'inquiétude : comment et pourquoi mon numéro de téléphone, mon adresse internet ont été communiqués et par qui ?

La prise en compte de ces évolutions nécessite une adaptation du comportement de certains acteurs économiques.

L'utilisation des données personnelles est certes déjà encadrée par des réglementations prévues dans un ensemble de textes, qui sont pour l'essentiel en France, la loi informatique et libertés du 6 janvier 1978, modifiée notamment par la loi du 6 août 2004 pour respecter la directive européenne du 24 octobre 1995, et la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. Mais il convient, au regard des situations constatées, d'une part, de s'interroger sur l'application effective de ces textes et sur les moyens pouvant être mis en œuvre pour leur donner pleine efficacité, et d'autre part, d'aider chaque acteur, professionnel et consommateur, à mieux maîtriser ses comportements concernant la gestion des données personnelles.

Le renforcement de la confiance suppose aussi que des efforts de pédagogie soient faits en direction des consommateurs, qui doivent davantage connaître leurs droits et acquérir de bons réflexes. Comme pour d'autres sujets d'information du consommateur traités par le CNC (par exemple pour les communications électroniques), un travail commun des consommateurs et des professionnels devrait être efficace.

Telle a été, depuis le début de ses travaux le 4 février 2009, l'ambition du groupe de travail du Conseil national de la consommation (CNC) sur la protection des données personnelles des consommateurs.

2 - L'intérêt d'un dialogue entre les professionnels et les représentants des consommateurs.

a) L'enjeu du débat : faciliter mais aussi protéger et encadrer l'usage des données personnelles.

Le groupe de travail du Conseil national de la consommation (CNC) sur la protection des données personnelles des consommateurs s'est mis en place le 4 février et s'est réuni à huit reprises au cours du premier semestre 2009.

Les travaux conduits par ce groupe ont fait apparaître que les nouvelles technologies de l'information et de la communication :

- d'un côté, permettent d'élargir les capacités de choix du consommateur en mettant à sa portée des biens et des services anciens ou nouveaux, répondant de manière toujours plus précise à ses attentes et besoins, à de meilleures conditions de qualité et de prix ;
- de l'autre, lorsqu'elles sont mal utilisées ou détournées de leur finalité, exposent le consommateur à des nuisances et à des risques, avec, dans un second temps des conséquences négatives pour les professionnels ; et ce, pas uniquement pour les professionnels qui auraient eu des comportements inadéquats, mais par ricochet sur tous les professionnels utilisateurs de ces outils modernes.

Les processus qui conduisent à ces nuisances, à ces risques, et aux inconvénients ultérieurs pour les entreprises et les consommateurs ne sont pas suffisamment connus des uns et des autres. Il est donc important que se noue un dialogue entre les professionnels et les représentants des consommateurs, l'analyse de ces processus nécessitant leurs éclairages complémentaires.

Les réunions du groupe et les riches et nombreux échanges en son sein ont ainsi montré que les entreprises, dans la durée, n'avaient pas intérêt à polluer l'univers quotidien des consommateurs par une inflation de messages publicitaires, ni à adopter vis-à-vis de la vie personnelle de leurs clients des comportements intrusifs. De tels comportements commerciaux nuisent au fonctionnement global de l'économie et sont destructeurs de valeur pour chacune des entreprises qui les adoptent.

b) Des principes et règles existent, sur lesquels le groupe de travail s'est appuyé pour en apprécier concrètement les forces et faiblesses actuelles :

- le consentement du consommateur à la collecte des données personnelles à des fins commerciales par Internet, et son information sur les finalités poursuivies (principe de collecte loyale et licite des données, et principe d'information préalable, prévus par la législation) ; se posent néanmoins en pratique des questions concernant notamment l'attention du consommateur, la mise en œuvre de son consentement, la clarté des finalités poursuivies par le professionnel, la communication des données à des tiers et donc leur traçabilité etc. ;
- le principe de proportionnalité entre la finalité poursuivie et l'importance des données collectées, également prévu par la réglementation ; cela étant, il importe d'échanger entre professionnels et consommateurs, en présence de la CNIL, sur cette notion de collecte proportionnée des données ; le régulateur et le juge ne peuvent stabiliser leur jurisprudence sur ce principe de proportionnalité que si le corps social et les différents intéressés parviennent à une vision relativement homogène de ce que ce principe implique concrètement ; cette proportionnalité doit tenir compte d'un certain nombre de paramètres susceptibles de varier en fonction du type de finalité et des impératifs découlant de la réglementation propre à certains secteurs ;
- l'interdiction de la collecte de certaines données concernant principalement les origines, les mœurs, la santé, le passé judiciaire, sauf exceptions prévues par la loi ; se pose la question du respect de cette interdiction quand les données sont prélevées depuis des pays éloignés dépourvus de législation protectrice ;

- la limitation de la durée de conservation des données par les professionnels ; il s'agit là à l'évidence d'un sujet de dialogue entre professionnels et consommateurs ;
- la mise en sécurité des données, afin qu'elles ne tombent pas entre les mains de tiers ; la loi pose également, dans ce domaine, des obligations pour les professionnels, et les progrès technologiques ont aussi pour objet de rendre les boucliers plus efficaces ; toutefois, il peut arriver que des données arrivent entre des mains dans lesquelles elles n'auraient pas dû tomber, soit en raison de procédures insuffisantes du professionnel détenteur des informations, soit en raison de l'utilisation des technologies par des personnes malintentionnées contre lesquelles il est très difficile de lutter.

Si les manquements aux règles font l'objet de sanctions administratives ou pénales, il apparaît que ces manquements ne sont pas toujours, repérés et sanctionnés, et que la prise en compte des attentes des consommateurs et de l'intérêt bien compris des professionnels requiert des évolutions comportementales allant au-delà de ce qu'un texte normatif peut exiger.

La combinaison du respect des règles avec le dialogue visant à faire évoluer les comportements doit créer les conditions d'une évolution vertueuse caractérisée tout à la fois par une réduction du volume des sollicitations inutiles et des cas de profilage abusifs des consommateurs.

3 - Les insatisfactions et réclamations des consommateurs concernant la protection de leurs données personnelles.

a) Les travaux du groupe ont mis en évidence la diversité et la spécificité des insatisfactions et réclamations des consommateurs dans le domaine de la protection des données personnelles.

Des consommateurs ont déjà eu l'occasion d'éprouver, ponctuellement, de « l'insatisfaction » concernant les conditions dans lesquelles leurs données personnelles peuvent être utilisées :

- dans certains cas, ce n'est pas le caractère illégal de l'utilisation des données qui pose problème, mais la multiplication de sollicitations : quand bien même chaque société détentrice d'un fichier s'efforce d'avoir un comportement responsable et ciblé², des excès dans la circulation de tels fichiers créent à la fois un sentiment d'insécurité et une lassitude face aux sollicitations ;
- dans d'autres cas, l'usage de ces données personnelles est là encore tout à fait conforme, mais la méconnaissance par les particuliers concernés de la phase amont de circulation de données les concernant crée en soi une inquiétude ;
- enfin, il existe des cas, probablement pas les plus importants en nombre, d'un usage illégal de ces données.

En tout état de cause, cette insatisfaction est la plupart du temps difficile à formuler sous forme de réclamation, pour plusieurs raisons et notamment :

- la difficulté pour le consommateur à identifier les personnes morales ou physiques dont les agissements causent son insatisfaction ; par exemple, un consommateur qui vient de déménager est sollicité par des appels de sociétés prestataires de services pour des travaux d'aménagement de l'appartement ; si ces prestataires sont identifiables, en revanche les responsables de la transmission de l'information sur le déménagement ne le sont pas ; cette incertitude sur les circonstances d'éventuels collectes et transferts des données personnelles risque d'aller en s'accroissant au cours des prochaines années, du fait de la multiplication des traces laissées par chacun dans sa vie quotidienne (requêtes sur Internet, puces RFID³, paiements par cartes, multiples usages du téléphone portable, géolocalisation, etc.)

² Le groupe a entendu des professionnels qui ont parfois le sentiment que leurs propres efforts peuvent être annihilés par la multiplication d'entreprises utilisatrices des mêmes fichiers

³ Sigle correspondant au terme anglais Radio Frequency IDentification (radio-identification en français)

- la méconnaissance par une grande partie des consommateurs du contenu des lois informatique et liberté de 1978 et confiance dans l'économie numérique de 2004, ainsi que des voies de recours qu'ouvrent ces textes ;
- le sentiment d'impuissance ressenti par le consommateur, qui, même lorsqu'il connaît ses droits, estime n'être pas en situation de les faire respecter, compte tenu du manque de temps, de la lourdeur des procédures, et de la connaissance très lacunaire qu'il a du processus qui a conduit à la nuisance ;
- un autre cas de figure peut aussi être envisagé, celui de la maladresse d'un professionnel qui en retournant à un consommateur des informations à caractère personnel, révèle fortuitement à son entourage personnel un élément de vie privée que celui-ci ne souhaitait pas divulguer ; dans ce cas, la nuisance subie peut être grave, sans que pour autant le consommateur, soucieux de ne pas s'exprimer davantage sur sa vie privée, envisage de déposer une plainte.
- les associations de consommateurs signalent enfin le cas de sociétés qui ne permettent pas ou rendent difficile l'exercice des droits d'accès, de rectification et d'opposition concernant les données personnelles qu'elles détiennent ou utilisent ; dans ce cas, il est possible, même si cela n'est pas encore assez fait, de saisir la CNIL, qui a alors des moyens d'agir.

La CNIL, pour sa part, (dans son champ de compétences plus large que la relation professionnels-consommateurs) fait état pour 2008 de 5 000 courriers et de 5 300 messages sur la boîte à signalements, ainsi que de 115 000 appels téléphoniques dont une faible partie s'assimile à des réclamations. Toutefois, la CNIL a recensé 4300 plaintes en 2008. Sur ce total, environ 140 dossiers ont fait l'objet d'une procédure devant la formation de sanction de la CNIL (formation restreinte) : 126 dossiers ont ainsi fait l'objet d'une procédure de mise en demeure et 9 dossiers ont donné lieu à sanction financière (cas dans lesquels la mise en demeure de la CNIL n'est pas respectée).

b) Par ailleurs, les préjudices subis par les consommateurs au titre de l'insuffisante protection de leurs données personnelles sont de nature très variable.

- On ne peut, bien évidemment, comparer la nuisance due aux spams et celle causée par une utilisation frauduleuse des coordonnées bancaires ou par une usurpation d'identité. Il existe cependant une grande diversité de situations intermédiaires, par exemple :
 - dysfonctionnements du site Internet d'un grand distributeur français : selon les associations de consommateurs, des clients auraient pu accéder aux données personnelles des autres clients, les modifier, voire profiter des chèques fidélité de ceux-ci ;
 - débit par un opérateur téléphonique au titre des communications téléphoniques d'une personne sur le compte bancaire d'une autre personne.
- Dans d'autres cas, les insatisfactions des consommateurs concernent les conditions de la collecte des données personnelles par un professionnel : par exemple, dans les hypermarchés, il arrive que le contrôle des moyens de paiement donne lieu à des questionnements en public. Parfois, le mécontentement du consommateur concernant la gestion de ses données personnelles se greffe sur des difficultés ou des contentieux d'une autre nature : par exemple, dans le cas d'une contestation d'un client relative à la facturation d'un produit ou service ; les associations ont également évoqué la collecte des données par les sociétés de recouvrement.
- Certaines réclamations de consommateurs concernent la gestion des données de santé par les assureurs, et font valoir le droit à l'oubli d'une maladie grave, en cas de guérison. Cette question est actuellement traitée au sein de la Commission de médiation mise en place dans le cadre de la Convention AERAS et a fait l'objet d'une saisine pour avis de la mission juridique du Conseil d'Etat.
- Un autre secteur, celui des transports publics, est mis en cause par les associations de consommateurs, avec notamment le Pass Navigo en Ile-de-France. Des voix se sont élevées dans le groupe de travail du CNC pour reprocher aux sociétés de transport public concernées de freiner la diffusion du Pass Navigo dit "Découverte", qui contrairement au Pass Navigo classique, n'enregistre pas les déplacements des personnes.

Le nombre de plaintes et réclamations reçues par la CNIL et les associations de consommateurs, même s'il ne reflète sans doute pas l'ensemble des insatisfactions, reste malgré tout modeste au regard du nombre d'entreprises, du nombre de fichiers dont celles-ci disposent, et des millions de clients inscrits dans certains de ces fichiers.

Une partie des problèmes évoqués ci-dessus résulte sans doute d'un manque d'informations ou d'une communication peu adaptée ou non comprise quant à l'utilisation des données ; améliorer cette information représentera donc un axe de progrès important.

Au-delà de cette question générale de l'information, les pratiques de certaines entreprises (notamment en cas d'absence d'information ou de mauvaise application de certains principes) ne doivent pas être généralisées et aboutir à pénaliser la très grande majorité des entreprises qui respectent la réglementation et qui s'efforcent de répondre au mieux aux demandes de leurs clients. Il est important d'identifier les entreprises peu nombreuses en question, puis éventuellement de les sanctionner au cas où elles persévéraient dans leurs pratiques.

4 - Suggestion de pistes pour l'élaboration de l'avis demandé par le Ministre au CNC.

Le groupe de travail ne parviendra peut-être pas, au cours de ses futures réunions, à une appréciation totalement partagée sur l'importance de la nuisance subie par les consommateurs dont les données personnelles ont été mal protégées. Lors de la 7ème séance, les professionnels ont recommandé de ne pas assimiler les craintes diffuses découlant d'un sentiment d'insécurité à un diagnostic sur des données objectives relatives à de véritables préjudices. Les associations, de leur côté réaffirment que la protection de leurs données est une véritable préoccupation pour les consommateurs, à laquelle des réponses concrètes doivent être apportées. Elles estiment également que ces questions doivent être traitées en amont des litiges, sachant qu'un déficit de la régulation de l'usage par les professionnels des technologies actuelles et de celles qui émergent (RFID, bluetooth, géolocalisation, biométrie, télésurveillance intelligente...) peut avoir des impacts non négligeables sur le modèle de société dans lequel vivent les Européens. Les modes traditionnels de collecte et d'exploitation de données personnelles qui sont encore largement répandus (notamment dans le cadre de souscription d'abonnement ou autres démarches sur formulaires papier) restent par ailleurs une source de préoccupation pour les associations.

En tout état de cause, les craintes, fussent-elles en définitive infondées, compromettent la confiance du consommateur autant que les motifs objectifs d'insatisfaction.

Il convient donc d'apporter des éléments de réponse partagés entre consommateurs et professionnels pour répondre à la diversité des problèmes identifiés et garantir que les dérives redoutées seront évitées.

A l'issue des huit séances du groupe de travail, les conditions paraissent largement réunies pour que les consommateurs et les professionnels du groupe s'accordent sur un socle commun concernant la protection des données personnelles, qu'il s'agisse des modes traditionnels de collecte et d'exploitation, des technologies récentes ou des technologies émergentes :

- soutien au modèle juridique français et désormais européen de protection des données personnelles, qui repose sur l'idée de prévention des risques et sur un principe de précaution ; aucun membre du groupe n'a remis en question l'idée, consacrée par la loi de 1978, que les droits sur les données personnelles doivent s'établir dès le stade du risque, et sans qu'il soit nécessaire de démontrer le dommage qui résulterait de la réalisation de ce risque ;
- conviction partagée que, dans le respect de ces principes, la réflexion sur l'évolution de la régulation doit se poursuivre afin d'en assurer l'effectivité ;
- acceptation du développement des nouvelles technologies de la communication et de l'information ainsi que de leurs usages, notamment le commerce électronique, comme moyen pour développer l'emploi, susciter de la croissance et surmonter la crise économique mondiale ;

- en amont de la survenance des difficultés, souci de développer les moyens d'information dont disposent les consommateurs et les entreprises sur ces problématiques ainsi que de promouvoir les bonnes pratiques professionnelles.
- nécessité d'assurer des règles communes au niveau international et notamment européen afin de garantir la protection des consommateurs indépendamment du lieu où ses données sont traitées et dans le but de limiter les risques de distorsion de concurrence.

Mandat du CNC sur la protection des données personnelles des consommateurs

Dans sa résolution du 20 mai 2008, le Parlement européen a recommandé que « *les règles de protection des données et de la vie privée soient incluses dans toute stratégie visant le consommateur* ». Après avoir rappelé les principaux textes applicables dans le domaine de la protection des données personnelles, le présent mandat recommande une analyse des situations pratiques rencontrées par les consommateurs et organise le travail de formulation de propositions que devra effectuer un groupe du CNC incluant des experts de la CNIL.

1 – Le droit applicable en matière de protection des données personnelles.

Au niveau communautaire, les dispositions concernant la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel sont contenues pour l'essentiel dans la directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 du Parlement européen et du Conseil.

En France, ces règles sont principalement définies par la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 modifiée (notamment par la loi n°2004-801 du 6 août 2004, pour la transposition de la directive précitée), relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, qui dispose en son article 1^{er} que « *l'informatique ne doit porter atteinte ni à l'identité humaine, ni aux droits de l'homme, ni à la vie privée, ni aux libertés individuelles ou publiques* ».

Afin d'assurer le respect de ce principe, la loi française a institué la Commission Nationale Informatique et Libertés (CNIL), qui a en particulier pour missions de recenser les traitements de données, d'autoriser ou d'interdire ceux d'entre eux qui comportent des risques, de vérifier les précautions prises pour empêcher la communication des données à des tiers non autorisés, et de garantir, sauf exception, le droit d'accès et de rectification de chacun aux données concernant sa personne. Chaque pays membre de l'Union européenne dispose aujourd'hui d'une CNIL. Les CNIL européennes travaillent ensemble dans le cadre d'un forum appelé le « G29 » et présidé par M. Alex Türk, Président de la CNIL française.

La loi de 1978 modifiée se place du point de vue de la protection du citoyen, notamment en tant qu'administré. Elle envisage aussi la situation particulière du consommateur, par exemple lorsqu'elle définit un droit, pour toute personne physique, de s'opposer, sans frais, à ce que les données la concernant soient utilisées à des fins de prospection, notamment commerciale. Par ailleurs, l'article L. 34-5 du code des postes et des communications électroniques subordonne la prospection électronique au consentement préalable de la personne physique sollicitée. Cet article a été introduit dans le code en question par la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, qui comporte par ailleurs d'autres dispositions protectrices des consommateurs. Enfin, au cours des dernières années, le code des postes et des communications électroniques a été actualisé par plusieurs textes, qui ont modifié notamment sa section intitulée « *Protection de la vie privée des utilisateurs de réseaux et services de communications électroniques* ». Ces dispositions ne concernent pas que les consommateurs, mais sont à intégrer à la réflexion concernant la protection des données personnelles de ces derniers.

2 – L'analyse des situations en matière de protection des données personnelles des consommateurs.

L'acquis juridique représenté par les différentes dispositions qui viennent d'être rappelées est d'autant plus précieux que le développement des technologies facilite le recueil des données personnelles des consommateurs par les entreprises, ainsi que leur échange. La question se pose cependant de savoir si, malgré cet acquis, l'exploitation des données personnelles des consommateurs - qui contribue en général au progrès économique - ne peut pas parfois entraîner un risque d'atteinte à la vie privée.

L'utilisation des nouvelles techniques de téléphonie et de localisation, le développement de la radio-identification des produits et la diffusion des pratiques d'analyse des comportements des internautes sont autant de facteurs qui, conjugués à l'accroissement prodigieux des capacités de stockage des données numérisées, multiplient les possibilités d'accumulation par des professionnels d'informations sur la vie privée des consommateurs, au-delà même des séquences d'achat.

Le consommateur n'est pas toujours très bien informé de ses droits, et notamment de ceux qui concernent l'accès aux fichiers et la rectification de ceux-ci. Par ailleurs, même s'il connaît ses droits, le consommateur peut ne pas les exercer en pratique, en particulier si à l'origine, le prélèvement des données et leur conservation un certain temps se produit à son insu, ou résulte d'une obligation technique dans le cadre d'actes d'achat ou de paiement, ou encore découle d'une nécessité pour la sécurité des personnes et des biens. En outre, il est malaisé pour le consommateur d'anticiper les circonstances dans lesquelles ces données pourront être réutilisées par le professionnel auquel elles ont été confiées ou par un tiers auquel elles auront été cédées.

Par ailleurs, le consommateur peut légitimement attendre que le professionnel se serve de ces données pour mieux appréhender les besoins de ses clients et pour améliorer ses offres.

Ainsi, soucieux d'une gestion optimale de son temps, intéressé par des dispositifs commerciaux qui lui accordent des avantages en contrepartie de la communication de ses coordonnées, le consommateur hésite souvent à mettre en œuvre les procédures instaurées par la loi pour le protéger, mais qu'il perçoit parfois comme lourdes, peu fiables, de nature à compromettre une relation perçue jusque là comme bonne avec le professionnel ou à altérer le plaisir de consommer.

Parallèlement, les entreprises s'interrogent parfois sur les réponses à apporter aux demandes des consommateurs sur les données personnelles les concernant, au regard des nombreux textes (lois, recommandations, etc.) régissant cette matière et compte tenu notamment des impératifs de sécurité auxquelles elles sont soumises.

Enfin, le droit de la protection des données personnelles n'est pas toujours respecté, loin s'en faut, dans les pays extra européens, ce qui, dans le contexte planétaire d'Internet, produit des effets partout dans le monde, y compris en France.

Au regard des inquiétudes qui se font jour, il est utile qu'un dialogue se noue sur ces questions entre consommateurs et professionnels dans le cadre du CNC, avec la participation de la CNIL. Ce dialogue devrait permettre de progresser sur quelques questions concrètes et ultérieurement d'apporter une contribution au débat sur les « règles mondiales en matière de protection des données à caractère commercial » dont la résolution précitée du Parlement européen envisage l'élaboration dans un cadre très large.

3 – Organisation du travail à effectuer par le groupe du CNC.

Pour analyser les problèmes rencontrés et formuler des propositions, le Ministre a décidé la mise en place, au sein du Conseil national de la consommation, d'un groupe de travail. Ce groupe devra, avec la participation de la CNIL et en s'appuyant sur ses travaux :

- dresser un état des lieux, aux plans juridique, économique, et pratique, sur le recueil de données personnelles se rapportant aux consommateurs, sur les utilisations éventuellement contestables qui sont faites de ces données, sur les inconvénients qui découlent des dérives ou des abus, ainsi que sur les difficultés pratiques rencontrées par les entreprises pour mettre en œuvre les règles existantes et répondre aux demandes des consommateurs ;
- recenser les travaux de normalisation engagés à ce jour dans le domaine de la protection des données personnelles des consommateurs ;

- identifier des facteurs de risque pouvant appeler des précautions particulières : modalités de recueil des données, avantages accordés au client par le professionnel en contrepartie de la communication des données, nature des données, destinataires des données, modalités de conservation, de cession, d'utilisation et de divulgation de ces données, croisement de fichiers, perte ou copie frauduleuse de fichiers, vol de matériel informatique...
- analyser les éléments pouvant contribuer à l'ineffectivité de certaines règles ;
- évaluer les moyens qu'il serait souhaitable et possible de mettre en œuvre pour assurer plus efficacement, au bénéfice des consommateurs, le respect de la législation existante sur la protection des données personnelles ;
- rechercher des solutions concrètes pour atténuer les risques d'atteinte à la vie privée des consommateurs français, et formuler des propositions portant d'une part, sur les annuaires téléphoniques, qui couvrent la majeure partie de la population et facilitent les croisements de fichiers, d'autre part, sur les moyens de limiter les risques résultant de pratiques mises en œuvre depuis des pays étrangers où le droit est insuffisant ou mal appliqué, et enfin, sur les mesures d'information du consommateur qui doivent être prises lorsque des données personnelles ont été volées ;
- étudier les moyens d'améliorer l'information des consommateurs sur leurs droits (par exemple : réalisation d'un dépliant) et celle des entreprises sur les règles qu'elles doivent appliquer.

Il est demandé au groupe de préparer, pour la fin du 1^{er} semestre 2009, un premier projet d'avis et de rapport. Après leur adoption par le CNC, l'avis et le rapport seront adressés aux ministères concernés par ce dossier, à la Direction Générale Santé Consommation de la Commission européenne et à toute autre institution intéressée.

Groupe de travail du Conseil national de la consommation « Protection des données personnelles des consommateurs »

Liste des personnes auditionnées par le groupe de travail et thèmes de leurs interventions

Réunions	Premier intervenant	Deuxième intervenant	Troisième intervenant	Quatrième intervenant
Première séance Mercredi 4 Février 2009	Mise en place du groupe Présentation du Mandat par le Président et les Rapporteurs Examen du calendrier et des thématiques des prochaines réunions du groupe de travail	M. DESGENS-PASANAU Intervention de la CNIL « sur la réglementation Informatique et Libertés ». Récapitulatif des droits dont bénéficient les consommateurs et obligations des professionnels Rôle et pouvoirs de la CNIL		
Deuxième séance Mercredi 4 mars 2009	M. Thibault MUNIER Directeur Général de la société « Mille Mercis » «La Connaissance des clients par les entreprises.»	M. Hervé JOSSE Correspondant Informatique et Libertés du groupe La Poste et de la Banque Postale « Le fonctionnement d'un CIL »		
Troisième séance Vendredi 27 Mars 2009	Maître Etienne DROUARD Avocat d'affaires au Cabinet Morgan, Lewis et Bockius « Le Consentement au recueil des données personnelles et les Droits des Consommateurs »	Mme Gaëlle CHOISY « Pratique en tant que CIL du groupe France Télécom dont la marque est Orange ».	M. Guillaume DESGENS- PASANAU « Les observations de la CNIL sur la question du consentement »	

Réunions	Premier intervenant	Deuxième intervenant	Troisième intervenant	Quatrième intervenant
Quatrième séance Mercredi 8 Avril 2009	M. FONLUPT Responsable de Signal Spam « Sollicitations commerciales et implications de tiers dans l'exploitation des données personnelles »	Mme GIESBERT-GRANOWSKY, Vice présidente du Syndicat national de la communication directe « Les sollicitations commerciales de façon globale et le marketing direct pour en comprendre l'écosystème »		
Cinquième séance Jeudi 30 Avril 2009	Mme Catalina CHATELLIER, de l'UFC « Que Choisir » Analyse globale des plaintes « Retour d'expérience des Associations de Consommateurs »	M. Norbert FORT de la CNIL « Analyse globale des plaintes ayant pour enjeu les droits sur les données personnelles les Plaintes reçus par la CNIL »		
Sixième séance Mercredi 13 Mai 2009	Mme Leslie BASSE, juriste auprès de la Direction des Affaires Juridiques, de l'international et de l'expertise informatique auprès de la CNIL « Les Transferts des données hors de l'Union Européenne »	M. LABEYRIE, Correspondant Informatique et Liberté de la CNIL chez IBM « Les Flux Internationaux des données concernant les consommateurs français »		
Septième séance Mercredi 17 juin 2009	M. Guillaume DESGENS – PASANAU, Chef du Service des Affaires Juridiques de la CNIL « Les Technologies avancées et la protection des données à caractère personnel ».	M. Olivier ESPER de Google France « La protection de la vie privée à l'ère numérique »	M. Lionel THOUMYRE de Myspace.com « La mise en œuvre par Myspace des procédures pour protéger les utilisateurs contre-eux-mêmes notamment dans le contexte des données personnelles »	M. Arnaud BELLEIL, de Cecurity.com « Les technologies de la protection de la vie privée et de la valorisation de ces technologies par le mécanismes des labels »

Réunions	1 Premier intervenant	Deuxième intervenant	Troisième intervenant	Quatrième intervenant
Huitième séance Jeudi 25 juin 2009	Melle Emilie BARREAU, juriste du Bureau européen des Unions de Consommateurs (BEUC) « Les attentes des consommateurs européens, en matière d'Identification par Radio Fréquence (RFID) »	M. Pierre GEORGET, Directeur de GS1 France « Le problème de la RFID, notamment en matière d'étiquetage et les possibilités technologiques à venir »	M. Bernard OURGHANLIAN Directeur Technologie et Sécurité chez Microsoft «La Sécurisation des données personnelles et les mesures prises par l'entreprises à cette fin »	
Neuvième séance Vendredi 25 septembre 2009	Examen du projet de rapport d'étape présenté par le bureau du CNC et débats			
Dixième séance Vendredi 4 décembre 2009	Exposé de M. Eric BRIAT Directeur général de l'Institut National de la Consommation (INC) « L'information des consommateurs sur la protection des données personnelles et ses vecteurs »	M. Olivier ESPER de Google France « Approche de Google pour une transparence et un contrôle des utilisateurs sur leurs données personnelles »		
Onzième séance Jeudi 11 février 2010	Présentation de Mme Caroline LANCELOT – MILTGEN, Maître de conférences à l'Université d'Angers sur le thème : « Etude des comportements et des stratégies de protection de la vie privée des consommateurs »			

1 Adresse IP

La plupart des associations du collège consommateur souhaitent que le législateur clarifie la portée juridique de l'adresse IP attribuée à un internaute en l'incluant explicitement dans le champ des données personnelles visées à l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 « Informatique et libertés ». Cette démarche est souhaitée car elle permettrait de faire bénéficier les consommateurs internautes du cadre protecteur de cette loi, comme le suggèrent aujourd'hui la CNIL et plus largement l'ensemble des autorités européennes de protection des données personnelles.

Le fait de dire que l'adresse IP est incluse dans le champ des données à caractère personnel ne revient pas à affirmer que celle-ci permet à elle seule d'identifier une personne physique, ce qui n'est pas l'objet de l'article 2 de la loi « Informatique et Libertés ».

Comme l'a rappelé l'avis, une adresse IP identifie un terminal de connexion au réseau Internet. Une même adresse IP peut correspondre à plusieurs terminaux et à plusieurs utilisateurs. Mais recoupée avec d'autres éléments au sein d'un faisceau d'indices, elle peut effectivement permettre d'identifier une personne physique.

Dans le cas particulier de l'application de la loi dite Hadopi (haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet), l'adresse IP pouvant tout au plus identifier une machine avec une certaine marge d'erreur, mais en aucun cas avec certitude une personne physique utilisatrice, nommément désignée, le collège consommateur souhaite éviter que soit imputé à tort à un consommateur des infractions commises par un tiers. Le collège consommateur souhaite par conséquent si l'adresse IP donne un premier élément d'identification d'une personne qui aurait téléchargé illégalement des contenus protégés par les droits d'auteur, que celle-ci soit recoupée avec d'autres éléments.

* * *

Les professionnels considèrent que l'adresse IP n'est pas une donnée personnelle « par nature ».

D'une part, car elle ne permet pas en tant que telle d'identifier une personne. Comme l'a justement rappelé la Cour d'Appel de Paris, l'adresse IP ne constitue pas une donnée personnelle, y compris indirectement nominative, car elle se rapporte à une machine et non à l'individu qui utilise l'ordinateur.

D'autre part, car l'accès à l'information permettant le cas échéant, d'identifier un individu est strictement encadré par la loi. En effet, selon la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, la possibilité d'interroger un fournisseur d'accès sur l'identité exacte d'un abonné à ses services est strictement réservée aux autorités judiciaires et aux forces de l'ordre. Ce n'est que dans ce cadre très précis qu'un fournisseur pourra retrouver l'identité précise d'un abonné à partir de son adresse IP. Une telle information n'est pas accessible dans le cadre de l'exploitation commerciale d'une adresse IP et ne permet donc pas au détenteur de l'adresse IP d'identifier un individu.

2 Consentement préalable et droit d'opposition

Le collège consommateur a toujours souligné l'importance de l'*opt in* qui correspond à un acte volontaire du consommateur alors qu'en l'état des pratiques l'*opt out* engage parfois involontairement le consommateur par des méthodes discrètes (zones de coche le plus souvent peu lisibles ou invisibles). Seul l'*opt in* permet une réelle maîtrise de leurs données personnelles par les consommateurs.

Il a en outre souligné que les ventes ou prêts de fichiers à l'insu du consommateur soit entre propriétaires soit par l'intermédiaire de sociétés spécialisées interdisent en pratique au consommateur la possibilité de faire cesser les démarchages. Un nombre significatif de transmissions de fichiers ne sont pas faites dans les conditions légales. Ces transferts de fichiers mal contrôlés rendent la traçabilité ingérable, sauf à remonter des filières que la CNIL a bien du mal à explorer en y consacrant du temps. Cette problématique qui amène un certain nombre de dérives est souvent à l'origine de désagréments dont se plaignent les consommateurs. Ils sont notamment souvent démarchés par téléphone ou mail par des sociétés qu'ils ne connaissent pas et en ne sachant pas comment elles ont obtenu leurs coordonnées. Ils ne peuvent alors exercer leur droit d'opposition qu'en mettant un terme à la conversation téléphonique ou en supprimant le mail.

Le collège consommateur souhaite que les professionnels sollicitent toujours le consentement préalable du consommateur avant toute utilisation de leurs données personnelles à des fins publicitaires, soit par l'entreprise elle-même soit par des tiers et par conséquent avant toute communication de ses données personnelles à des tiers.

S'agissant de la sollicitation du consentement d'un consommateur pour l'envoi d'offres commerciales par voie électronique, tel que prévu par la loi, le collège consommateur souhaite qu'en ce qui concerne les modalités pratiques de recueil du consentement préalable, le consommateur soit invité à par exemple cocher deux cases :

- l'une pour consentir à recevoir des offres de l'entreprise elle-même ;
- et l'autre pour consentir à recevoir des offres émanant de partenaires de cette entreprise ; si le consommateur coche la première de ces cases et pas la seconde, l'entreprise doit s'engager à ne pas céder ou communiquer à des tiers les données personnelles relatives à ce consommateur.

Que ce soit dans le cadre de l'*opt out* ou de l'*opt in*, le consommateur doit pouvoir exercer facilement ses droits, droit d'opposition (droit d'opposition sans justification pour la prospection commerciale, et pour motif légitime dans les autres cas), droit d'accès et de rectification de ses données. Ces droits doivent pouvoir être exercés gratuitement.

Le collège consommateur constate que les modalités pratiques d'exercice du droit d'opposition constituent trop souvent un frein à l'exercer, rendant celui-ci théorique. Devoir adresser un courrier par voie postale à une adresse de surcroît souvent difficile à trouver est souvent jugé rédhibitoire en pratique.

Le collège consommateur recommande ainsi que les entreprises disposant d'un site Internet mettent en place à l'intention des consommateurs des procédures électroniques accessibles, rapides et sans ambiguïté leur permettant d'exercer leur droit d'opposition à l'utilisation de leurs données pour la prospection commerciale de cette manière s'ils le souhaitent. Il souhaite que cette possibilité soit également mise en place lorsque les données ont été collectées par un canal non électronique, notamment sur un formulaire papier.

Le collège consommateur souhaite que le droit d'opposition (pour motif légitime) à ce que les données fassent l'objet d'un traitement autre qu'à des fins de prospection commerciale ainsi que les droits d'accès et de rectification des personnes puissent également être exercés par voie électronique, si le consommateur le souhaite. Le collège consommateur est conscient des impératifs techniques liés à la nécessité éventuelle de s'assurer l'identité de la personne exerçant son droit d'opposition, il estime toutefois que ces impératifs ne sont pas systématiquement lourds et diffèrent selon le contexte dans lequel ont été collectées les données (par exemple réponse à un questionnaire sur les habitudes de consommation versus convention d'ouverture de compte bancaire).

Cette demande du collège consommateur relative à l'exercice du droit d'opposition vise à en faciliter l'exercice. Le collège consommateur ne souhaite pas pour autant que la mise en place de procédures électroniques conduise à la suppression des modalités d'exercice du droit d'opposition par voie postale ou autre canal.

Des efforts particuliers de pédagogie et de sensibilisation sur la constitution, la gestion et les transferts des fichiers devraient en tout état de cause par ailleurs être déployés, notamment auprès des sociétés spécialisées dans la mise à disposition de fichiers de prospects.

* * *

Le collège des professionnels rappelle son attachement à un cadre législatif et réglementaire permettant d'assurer la confiance du consommateur notamment en garantissant à ce dernier le respect de ses droits sur l'utilisation commerciale qui sera faite de ses données. Les professionnels estiment que la législation actuelle fournit dans ce domaine un cadre globalement équilibré et adapté.

Ils rappellent qu'en matière de sollicitations commerciales le recueil du consentement préalable (*opt in*) n'est prévu que pour les sollicitations par internet, automate d'appel, SMS et MMS (issu de la loi du 21 juin 2004 sur la confiance dans l'Economie numérique). Pour les autres types de sollicitations notamment par voie postale ou téléphone (fixe avec intervention humaine), le consommateur doit être informé au moment de la collecte de la possibilité de s'opposer à l'utilisation de ses données à des fins de prospection et se voir offrir la possibilité d'exercer librement ce droit à tout moment. Cette règle (*opt out*) découle de la loi Informatique et Liberté du 6 janvier 1978 et de la directive EC 95/46 sur la protection des données, transposée en droit français par la loi 6 août 2004

Concernant l'exercice de ces droits, les textes n'imposent pas de modalités techniques particulières pour recueillir le consentement ou le droit d'opposition des consommateurs, notamment concernant le nombre de cases à cocher. Ainsi, dans le décret de 2005 modifié, « l'intéressé est mis en mesure d'exprimer son choix ».

Le collège des professionnels estime qu'il est essentiel de préserver la liberté organisationnelle des entreprises pour mettre en place les modalités pratiques permettant de respecter la réglementation. Certaines peuvent prévoir plusieurs cases à cocher, d'autres une seule. Tout dépend du type de sollicitation et des vecteurs et supports choisis. En outre, toute volonté de fixer et par conséquent de « figer » les modalités pratiques d'exercice des droits de l'individu, se heurterait à la rapidité d'évolution des pratiques et des techniques de communication.

Le collège des professionnels tient également à souligner l'importance de certains constats mentionnés dans l'avis : « *dans de nombreuses situations (...), l'exécution d'un contrat passé avec un consommateur ne se conçoit pas sans la communication de données personnelles le concernant. Il ne peut donc, dans de telles situations, exister de consentement spécifique à la communication de données personnelles* ».

La situation actuelle correspond plutôt bien aux nécessités des entreprises. La faire évoluer s'entend donc comme un effort des professionnels pour améliorer la perception des consommateurs (clarifier, être plus transparent) et les assurer de l'usage de leurs données conformément à leurs droits.

Par ailleurs, les professionnels soulignent le bon usage « majoritaire » qui est fait actuellement de l'*opt out* en France, comme en témoigne d'ailleurs le relativement faible nombre de plaintes enregistrées chaque année par la CNIL au regard du nombre de traitements mis en œuvre (Cf. dernier § du 3 a) du rapport d'étape).

Pour le collège des professionnels, l'exploitation des bases de données et de leurs transmissions et accès, dès lors qu'elle est effectuée dans le respect des textes relatifs à l'informatique et aux libertés, représente une protection juridique efficace pour le consommateur. L'*opt out* n'est pas synonyme d'usage abusif et de fraude. Le collège des professionnels renvoie d'ailleurs à la présentation de Me Drouard lors de la séance du CNC du 27 mars 2009 : rejoignant la position de la CNIL, Me Drouard précisait que « *l'opt out protège globalement mieux les personnes que le recueil du consentement, (...) l'enjeu est peut être quand même de s'assurer qu'il y a bien une information claire et complète qui est faite auprès des personnes, qu'il y a bien la possibilité pour les personnes d'exercer de façon simple et gratuite leurs droits d'opposition* ».

Enfin, le collège des professionnels considère que si une réflexion devait être menée sur le recueil du consentement, elle n'aurait de sens qu'au niveau européen.

3 Les cookies, la recherche et l'innovation

Le collège des consommateurs souhaite préciser son analyse sur la question des cookies.

Pour les cookies qui sont introduits sur le disque dur à la demande des sites consultés par le navigateur utilisé par l'internaute et qui collectent des informations relatives au comportement de l'internaute, prévaut actuellement l'approche de «l'opt out»⁴. Leur mise en place ne réclame ainsi ni intervention ni autorisation de l'internaute.

Il existe deux types de cookies :

- les premiers (« cookies de navigation ») sont introduits afin de reconnaître l'internaute en stockant un certain nombre d'information le concernant) : ils permettent ainsi de fluidifier la navigation ;
- les seconds ont des finalités publicitaires (« cookies comportementaux ») : ils permettent de récupérer les habitudes de navigation des internautes et de leur proposer des publicités conformes à leurs préférences.

L'article 6 de la proposition de loi n°2387 visant à mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure du numérique adoptée par le Sénat le 23 mars 2010 impose de renforcer l'obligation d'information relative aux cookies incombant au responsable du traitement notamment en informant l'utilisateur d'un réseau de communication électronique « des moyens dont il dispose pour exprimer ou refuser son consentement ». La proposition de loi adoptée par le Sénat entend ainsi se conformer au nouvel article 5-3 de la directive 2002/58/CE « Vie privée et Communications électroniques » du 12 juillet 2002, tel que modifié récemment par la directive 2009/136/CE du 18 décembre 2009 adoptée dans le cadre du « Paquet Telecom ».

La proposition de loi telle qu'adoptée par le Sénat le 23 mars 2010, en ne prévoyant pas explicitement le recueil du consentement préalable de l'utilisateur de réseau, ne transpose pas fidèlement l'article 5 § 3 modifié de la directive 2002/58/CE et ne répond pas aux attentes des consommateurs.

Le collège consommateur souhaite d'une part que l'internaute reçoive une information spécifique, claire, accessible et permanente sur les finalités des cookies implantés dans son ordinateur.

Si le collège consommateur reconnaît l'importance de cette information, il recommande d'autre part que cette obligation d'information soit complétée par l'obligation de recueillir le consentement préalable de l'abonné ou utilisateur pour l'installation de cookies. Cette approche conforme à l'article 5 § 3 modifié de la directive 2002/58/CE serait dans la continuité de celle qui a conduit le législateur à imposer un consentement préalable pour la prospection commerciale par SMS, MMS, télécopie ou courrier électronique.

Les solutions techniques qui existent déjà (apparition d'un bandeau pour signaler qu'un pop up a été bloqué) ne sont pas gênantes et n'ont pas de conséquence désastreuse sur la navigation contrairement à ce qui est souvent rétorqué aux associations de consommateurs. L'internaute est libre d'ouvrir ou non le bandeau. S'il ne le fait pas, il peut continuer sa navigation.

Le collège consommateur considère que l'information du consommateur sur les modalités de paramétrage de son navigateur et son paramétrage, le cas échéant, ne peuvent pas être considérés comme constituant le recueil du consentement de l'internaute. En l'état actuel des techniques, la maîtrise du paramétrage est en effet loin d'être à la portée de tout un chacun et les résultats du paramétrage sont le plus souvent peu satisfaisants.

⁴ Art 32 II de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004.

Animé par le souhait de progresser, et dans l'attente de la transposition de la directive 2009/136/CE, le collège consommateur est favorable à ce que les responsables de traitement veillent dès à présent à donner à l'internaute une information spécifique, claire, accessible et permanente sur l'implantation des cookies, sur leurs finalités et sur leurs modes d'action, ainsi que sur les différents moyens pour les éliminer et éventuellement sur les conséquences de leur élimination.

A cet égard, le collège consommateur souhaite que des recherches techniques soient engagées pour que les internautes puissent facilement identifier et sélectionner les cookies qu'ils choisissent d'accepter (cookies de navigation, cookies comportementaux).

Plus généralement, s'agissant des fruits de la recherche, le collège consommateur souhaite que les évolutions technologiques en cours (telles que la RFID⁵) et à venir soient examinées dans le cadre du prochain cycle de travaux du CNC sur la protection des données personnelles des consommateurs envisagé pour le début 2012.

* * *

Les professionnels considèrent que les cookies jouent un rôle essentiel dans le bon fonctionnement de l'internet et dans celui de l'économie numérique. Ils rappellent qu'un cookie peut avoir différentes fonctions : il peut être utilisé pour faciliter la navigation, pour accéder à un service en ligne, ou encore pour adapter le contenu d'un site à l'ordinateur qui le visite.

Les professionnels sont favorables à l'existence d'un cadre juridique concernant l'utilisation de cookies, comme il en existe déjà dans le droit national et communautaire.

Compte tenu des enjeux, ils considèrent cependant qu'il est essentiel de maintenir un juste équilibre entre d'une part, les impératifs de protection des internautes, d'autre part, les contraintes techniques liées au bon fonctionnement de l'internet et, enfin, les besoins légitimes des acteurs de l'internet.

A cet égard, les professionnels sont favorables à une approche fondée sur une information claire et facilement accessible des internautes, et sur la possibilité offerte à ces derniers de pouvoir exercer leur choix d'accepter ou de refuser des cookies. Les professionnels rappellent également que la régulation concertée peut jouer un rôle important, en complément de la loi, dans la normalisation et la régulation des usages en matière de cookies. Enfin, ils soulignent le caractère essentiel, dans ce domaine, d'une harmonisation des règles au niveau européen, et même international.

Plus généralement s'agissant de la recherche et de l'innovation, le collège des professionnels reconnaît l'importance d'une prise en compte des questions relatives à la protection des données personnelles dans l'usage qui sera fait des nouveaux outils de collecte et de traitement des données issus de la recherche et l'innovation. Il estime cependant que de nouvelles régulations ou réglementations ne doivent pas ériger des obstacles non justifiés au développement de nouvelles technologies dans l'intérêt des entreprises et des consommateurs. Le collège des professionnels considère également que le développement de réglementation doit tenir compte des caractéristiques propres aux technologies de l'information et de la communication, notamment en ce qui concerne l'immatérialité et l'extra-territorialité des technologies empruntant l'internet.

⁵ Sigle correspondant au terme anglais Radio Frequency IDentification (radio-identification en français)

4 Durée de conservation des données

Le collège consommateur admet que les données personnelles des consommateurs doivent être conservées aussi longtemps qu'il est nécessaire pour répondre légitimement à un besoin contractuel ou à une obligation légale. Mais il insiste sur le fait qu'elles ne doivent pas être conservées au-delà de la durée de vie du contrat.

La mise en mémoire de données peut s'avérer erronée ou dommageable en raison de leur persistance. Le collège consommateurs ne peut que constater avec satisfaction, tout comme l'a fait la CNIL, que les moteurs de recherche, suite à l'avis du G29 (groupe des CNIL européennes), avaient répondu positivement à la demande de ce dernier de réduire la durée de conservation des données des internautes. Google a en effet annoncé son intention de limiter à 9 mois la conservation des données de ses utilisateurs, Microsoft a fait savoir qu'il était prêt à réduire cette durée à 6 mois, Yahoo a indiqué qu'il s'engageait sur une durée de 3 mois.

Ces réponses apportées au G29 démontrent la pertinence de l'avis du G29 et de la directive européenne sur la protection des données, comme éléments constitutifs de la confiance entre les internautes et les sociétés qui fournissent des services internet.

Les avancées proposées par les moteurs de recherche laissent supposer en outre qu'il n'y a ni obstacle économique ni obstacle technique à la diminution de la durée de conservation des données. Le collège consommateur souhaite que les professionnels s'alignent sur la durée la plus courte annoncée et que la durée de conservation continue de diminuer.

Les consommateurs doivent pouvoir accéder facilement à l'information concernant la durée de conservation de leurs données personnelles. Le collège consommateur souhaite que le consommateur soit informé lorsque la conservation des données personnelles s'impose au-delà de la durée contractuelle pour répondre à une obligation légale ou lorsque le bénéficiaire d'un contrat peut être invoqué après sa durée contractuelle (par exemple, dans le cas des assurances).

Les consommateurs doivent en outre pouvoir accéder facilement à l'information concernant la durée de conservation de leurs données par les moteurs de recherche (Yahoo, Google...) et les dispositifs permettant de les rectifier ou de les effacer totalement s'ils le jugent nécessaire.

L'information pourrait apparaître par exemple sous la forme d'une fenêtre surgissante, d'un encadré, ou être présentée sur une page du site Internet sur lequel surfe l'internaute.

* * *

Le collège des professionnels souligne que l'information du consommateur sur les durées de conservation de ses données personnelles est un élément important et une demande légitime prise en compte par les entreprises.

Le collège des professionnels tient à rappeler l'exigence de la prise en compte d'un principe de réalité et de proportionnalité. Les données personnelles d'un consommateur sont parfois détenues par une entreprise à plusieurs titres, ou relever d'une obligation légale ou contractuelle, ce qui requiert une durée de conservation différente. Il est dès lors très difficile pour les entreprises d'indiquer à l'avance une durée de conservation des données qui varie selon l'objectif visé et la nature de la relation qui va s'installer entre le professionnel et le consommateur. Cela implique que les clauses d'information des clients soient fortement allongées au risque d'en rendre la lecture complexe et peu intelligible. On peut douter du bénéfice réel pour les consommateurs. Par ailleurs, la mise en œuvre de cette mesure dans le cadre d'une information orale, semble extrêmement difficile.

Dès lors, le collège des professionnels soutient l'idée selon laquelle doivent être communiqués aux consommateurs uniquement les critères permettant de déterminer la durée de conservation de leurs données personnelles, sans que cela remette en cause les obligations déclaratives auprès de la CNIL, telles que prévues par la législation actuelle.

5 L'harmonisation des réglementations au niveau international

Le collège consommateur indique son attachement au modèle européen de protection des données personnelles et souhaite qu'il soit promu, y compris quand il s'agit des réseaux sociaux. Il souligne la nécessité de poursuivre l'élaboration de standards internationaux pour la protection de la vie privée, dans le prolongement de la résolution adoptée par 80 autorités de protection des données, parmi lesquelles la CNIL française, lors de la 31^{ème} Conférence internationale « informatique et libertés » tenue à Madrid du 4 au 6 novembre 2009. L'adoption de la résolution a constitué un pas historique, car pour la première fois les autorités de protection des données sont parvenues à élaborer au niveau mondial un corpus de principes communs adaptés aux dernières évolutions technologiques.

Le collège consommateur souhaite également qu'un important travail de sensibilisation des pouvoirs publics soit engagé afin qu'ils prennent des initiatives pour mettre en place un instrument juridique international ayant une valeur contraignante.

* * *

Pour le collège des professionnels, les réflexions conduites au sein du CNC ont démontré la dimension internationale de la protection des données personnelles en particulier liée à l'importance du développement de l'accès à Internet.

Les citoyens, dans leur dimension de consommateur, ont à connaître des comportements d'acteurs autres que les entreprises qui peuvent nuire à la protection de leurs données (Pirates, Hackers, usage détournés des réseaux sociaux...). Les professionnels soulignent que les efforts qui peuvent être déployés pour la protection des données personnelles de leurs clients sont parfois annihilés par le comportement d'acteurs qui utilisent certains fichiers.

De plus, les consommateurs français entretiennent des relations commerciales et contractuelles avec des professionnels basés en dehors du territoire français ou de l'Union européenne. Ces derniers ne sont pas soumis aux mêmes règles du jeu.

Parallèlement, les travaux du CNC ont illustré que la CNIL était amenée à exercer ses compétences sur le territoire national et qu'en cas d'agissements émanant d'un acteur en dehors des frontières, ses capacités connaissent des limites. Tant les travaux du « G29 » qui a pour mission de contribuer à l'élaboration de règles européennes que les échanges entre la CNIL et les autres autorités non européennes illustrent le besoin de considérer la protection des données dans sa dimension internationale.

Enfin, plusieurs discussions sont en cours au niveau européen pour revoir l'encadrement communautaire de la protection des données, en particulier la révision de la directive cadre du 24 octobre 1995 sur la protection des données.

Par conséquent, le collège des professionnels tient à souligner qu'une réponse efficace et adaptée à de nombreuses problématiques évoquées au cours des travaux du CNC ne peut pas être apportée dans un cadre hexagonal.

L'évolution de l'encadrement, en particulier en matière de protection des données personnelles, ne peut pas être conçue dans une logique strictement hexagonale au risque de rendre les mesures prises non effectives, décevant ainsi les attentes légitimes des consommateurs, et de créer des distorsions de concurrence.

Le collège des professionnels souligne l'importance d'assurer des règles communes au niveau international et notamment européen afin de garantir la protection des consommateurs indépendamment du lieu où les données personnelles sont traitées.

6 Les dispositifs de contrôle et de sanction

Le collège des consommateurs souhaite préciser son point de vue sur les dispositifs de contrôle et de sanction.

6.1 La CNIL

La peur du gendarme reste l'arme la plus efficace. L'augmentation du nombre des contrôles, l'aggravation des sanctions prononcées par la CNIL conduiraient naturellement l'ensemble des organisations à appréhender avec sérieux les problématiques de protection des données personnelles et à se doter des procédures et ressources nécessaires.

Le collège consommateur recommande par conséquent d'une part de renforcer les moyens et d'autre part de relever le plafond des sanctions pécuniaires susceptibles d'être prononcées par la CNIL, pour lui permettre d'être plus dissuasive.

Parmi les pistes qui peuvent être envisagées pour renforcer les moyens de la CNIL, le collège consommateur recommande :

- de rendre la CNIL plus visible, plus accessible, plus proche aux consommateurs. La diffusion des plaquettes d'information de la CNIL pourrait être amplifiée, en les mettant à la disposition du public dans les mairies, les préfetures, les lieux de formation à l'Internet et les cybercafés. Elle devrait pouvoir communiquer sur tous les médias, Internet, télévision, radio, presse écrite...
- en ayant la possibilité de se doter d'antennes interrégionales et de renforcer ses capacités d'expertise et de contrôle, la CNIL pourrait affirmer sa présence sur le territoire, être plus proche des consommateurs qu'elle défend, et réduire les délais de réponse aux demandes.
- de faciliter les échanges entre la CNIL et les acteurs du monde économique et de la société civile, et leur donner ampleur et systématisme, y compris en permettant à la CNIL de procéder à des consultations publiques⁶ comme le peut l'ARCEP en application de l'article L32-1 du Code des postes et des communications électroniques.
- de permettre à la CNIL d'intervenir devant les juridictions à son initiative ou à la demande des parties ;
- de renforcer ses moyens budgétaires et d'augmenter ses effectifs pour répondre à l'accroissement des missions qui lui sont confiées en plus de ses missions traditionnelles⁷ : contrôles sur place, mise en œuvre d'une formation contentieuse, création et animation du réseau des correspondants « Informatique et Libertés », mission de conseil et d'information, autorisation des fichiers les plus sensibles mis en œuvre tant par le secteur public que par le secteur privé.

6 L'article L32-1 du Code des postes et des communications électroniques prévoit : « III.- Lorsque, dans le cadre des dispositions du présent code, le ministre chargé des communications électroniques et l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes envisagent d'adopter des mesures ayant une incidence importante sur un marché, ils rendent publiques les mesures envisagées dans un délai raisonnable avant leur adoption et recueillent les observations qui sont faites à leur sujet. Le résultat de ces consultations est rendu public, sous réserve des secrets protégés par la loi. L'autorité met en place un service permettant de prendre connaissance des consultations prévues par l'alinéa précédent. ».

7 Missions traditionnelles de la CNIL : garantie des droits à la personne à l'égard des fichiers de « souveraineté » police-gendarmerie, traitement des plaintes qui lui sont adressées, réactivité et esprit d'initiative en matière d'expertise, de prospective et d'intervention dans le domaine des hautes technologies.

6.2 Les codes sectoriels et labels

Le collège consommateur se prononce pour l'adoption de codes de bonne conduite et de labels s'ils s'accompagnent d'une part de cycles de formation sur le terrain, et d'autre part de mécanismes efficaces de contrôle et de sanction de leur respect par les professionnels. A défaut de tels mécanismes, il est préférable de recourir à l'adoption de normes contraignantes telles que des lois.

En outre, le collège consommateur souhaite que l'internaute puisse à l'avenir identifier les sites et entreprises qui offrent des garanties renforcées en matière de protection des données. Ainsi un « label protection des données personnelles » ou « vie privée » sous l'autorité propre de la CNIL pourrait récompenser des protocoles standards, des bonnes pratiques assurant aux consommateurs qu'ils peuvent en toute sécurité inscrire leurs données personnelles, les supprimer, les rectifier, etc.

* * *

De son côté, le collège des professionnels souligne que, comme mentionné par l'avis du CNC, l'encadrement juridique français en matière de protection des données personnelles est réputé très protecteur et avancé.

Le collège des professionnels rejoint le collège des consommateurs et les pouvoirs publics sur la nécessité de renforcer l'effectivité du dispositif.

A ce titre, il souligne que l'effectivité ne peut pas être résumée aux sanctions. La question des dispositifs de contrôle et de sanction renvoie à celle de l'application effective de l'encadrement de la protection des données personnelles des consommateurs et doit nécessairement conduire à poser la question de son élaboration.

C'est une logique de simplification, de lisibilité et de praticabilité des textes qui doit être privilégiée. Parallèlement, lorsque le constat est fait d'une mauvaise application de dispositions législatives ou réglementaires, il convient de rompre avec une logique qui consiste à demander un nouveau texte. En effet, cette orientation contribue à un empilement de dispositions nuisant à leur mise en œuvre par les entreprises et contribuant à la confusion pour les consommateurs.

Le collège des professionnels rappelle qu'une logique d'ajout de textes porte également atteinte à la stabilité du droit dont les acteurs ont besoin pour assurer son application. La création d'un environnement favorable à la compétitivité des entreprises suppose en effet sa stabilité. Des modifications trop fréquentes du cadre législatif et réglementaire sont sources d'incertitudes et ont des conséquences préjudiciables sur le fonctionnement des entreprises. La réalité opérationnelle dans les entreprises est faite d'anticipation, de compréhension, de traduction opérationnelle des règles de droit, de formation des réseaux et d'adaptation des *process*. Tenir compte de ces réalités opérationnelles permettra de contribuer à l'effectivité des règles de protection des données personnelles des consommateurs.

Par ailleurs, la réflexion sur l'effectivité ne peut pas être circonscrite à l'effectivité des dispositions législatives et réglementaires. Il convient de s'attacher à l'effectivité de l'ensemble des règles de protection des données personnelles des consommateurs, quelle que soit leur source.

L'évolution des textes législatifs et réglementaires ne doit pas être systématiquement privilégiée. Une palette d'instruments répond à certaines réalités économiques et aux évolutions rapides des comportements et des pratiques.

7 Le correspondant à la protection des données à caractère personnel ou correspondant "informatique et libertés"⁸

Un certain nombre des associations composant le collège consommateur souhaite que la désignation d'un correspondant « Informatique et Libertés » (ci-après « CIL ») soit rendu obligatoire :

- lorsqu'une autorité publique ou lorsqu'un organisme privé recourt à un traitement de données personnelles sensibles et que plus de cent personnes y ont directement accès ou sont chargées de sa mise en œuvre⁹.
- Un autre critère additionnel pour l'obligation de désignation d'un CIL pourrait être la volumétrie des données personnelles traitées, selon un seuil à définir.

Conformément aux textes en vigueur, le CIL doit notamment être chargé d'assurer de manière indépendante le respect de la loi « Informatique et Libertés », d'informer et de conseiller l'ensemble du personnel sur les questions de protection des données.

Pour toutes les entreprises qui n'ont pas de CIL, conformément à l'avis, le collège consommateur préconise qu'elles se dotent d'un point de contact facilement accessible pour assurer l'information et l'exercice des droits des consommateurs sur leurs données personnelles.

Le collège consommateur souhaite que le point de contact soit en particulier chargé de répondre aux demandes des consommateurs relatives à leurs données personnelles ou, s'il ne traite pas lui-même les demandes, de les transmettre au bon interlocuteur dans l'organisation et de veiller à ce qu'une réponse satisfaisante y soit apporté.

Ce dispositif a pour objectif :

- d'une part que le respect de la loi Informatique et Libertés et la formation adéquate du personnel soient assurés dans les structures qui traitent de données sensibles ou traitent un volume important de données personnelles,
- et d'autre part que le consommateur puisse toujours avoir accès à l'information concernant ses données personnelles et exercer ses droits en la matière.

Il s'agit ainsi pour le consommateur, soit par le CIL, soit par le point de contact, de toujours disposer d'un point d'entrée visible, clairement identifié, porté à la connaissance du public. Ses coordonnées doivent être facilement accessibles pour le consommateur. Elles devraient apparaître par exemple sur les contrats, les factures, etc.

* * *

Le collège des professionnels considère que l'obligation de mise en place des CIL ne peut être acceptée alors qu'aucune étude d'impact préalable n'a été effectuée pour en mesurer les coûts financiers et humains, les répercussions organisationnelles et l'effectivité réelle, notamment dans les entreprises dont l'activité est internationale.

⁸ Appellation retenue par la proposition de loi adoptée par le Sénat le 24 mars 2010 visant à mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure du numérique.

⁹ A l'instar de l'article 3 de la proposition de loi n° 2387 adoptée par le Sénat le 23 mars 2010 visant à mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure du numérique

Le collège des professionnels suggère une étude préalable comprenant un benchmark des pratiques dans les autres Etats membres (notamment en Allemagne où le CIL est obligatoire : les récents scandales ont montré que, même obligatoire, le CIL n'était pas toujours désigné ou que sa désignation n'avait pas empêché de graves atteintes à la protection des données).

Les statistiques et autres informations, notamment publiées par la CNIL sur son site, conduisent à relativiser le succès des CIL. Ainsi, parmi les 5.951 organisations qui ont désigné un CIL :

- plus de 1600 sont issus des professions juridiques (notaires, huissiers) et ont désigné pour beaucoup le même Correspondant fourni par leur organisme,
- seules 8 entreprises du CAC 40, 30 sociétés du secteur télécommunication et 111 SS2I ont désigné un CIL,
- moins de 50 associations (sur 1 million) sont listées sur le site de la CNIL,
- dans le Secteur Public, seules 106 municipalités sur 36.000, 5 préfectures sur 83, et 1 département ministériel ont fait la démarche.

Ces statistiques démontrent que de nouvelles incitations devraient être trouvées avant d'envisager de rendre le CIL obligatoire. Le fait de le rendre obligatoire pourrait plus être interprété comme un constat d'échec que de succès.

En outre, si aujourd'hui, sa désignation est le signe (au moins présumé) d'un engagement fort du responsable de traitement, cela ne sera plus le cas si le CIL est obligatoire : la désignation ne sera alors qu'une contrainte bureaucratique supplémentaire (accentué par la faiblesse des avantages en résultant au regard des coûts).

Enfin, se pose la question de la formation des CIL et de leur responsabilité : à ce jour un seul organisme est recensé par la CNIL comme formant des CIL (en trois ans moins de 30 personnes ont été diplômées de ce Master). Si la CNIL est en mesure d'assurer des sessions de formation parallèles pour les 3.000 CIL, il n'en sera pas de même si tous les organismes doivent désigner un CIL. Aussi, avant de rendre le CIL obligatoire, il est nécessaire de prévoir un dispositif de formation à large échelle et d'élargir la possibilité de désigner un CIL en externe, même pour les entreprises de plus de 100 salariés.

A tout le moins, avant que l'idée d'une obligation de nomination d'un CIL ne soit envisagée par les pouvoirs publics, il conviendrait de :

- clarifier le rôle du CIL et lever la contradiction entre l'article 22 III al. 3 de la loi de 1978 modifiée qui prévoit que « Le CIL peut saisir la CNIL des difficultés qu'il rencontre dans l'exercice de ses missions », alors que selon l'article 49 la. 5 du décret de 2005 modifié « Le CIL informe le responsable de traitements sur les manquements constatés avant toute saisine de la CNIL ». Le décret crée un « pouvoir d'alerte » du CIL et ajoute à la loi,
- prévoir un réel allègement des formalités portant a minima sur les traitements soumis à autorisation (par exemple en Allemagne où le CIL est obligatoire, les formalités ont été supprimées et remplacées par l'obligation faite au CIL de saisir l'Autorité de Protection des Données en cas de doute sur l'application de la loi).