



## MANQUEMENTS RÉITÉRÉS A LA LOI INFORMATIQUE ET LIBERTÉS, MANQUEMENTS SANCTIONNÉS !

### Conditions de l'exercice du pouvoir de sanction de la Cnil

- La Cnil a récemment fait usage de son pouvoir de sanction à l'encontre d'une société ayant procédé à des **opérations de prospection commerciale par télécopie** en ayant omis de se conformer aux dispositions légales applicables (1).
- Dans cette espèce, la Cnil avait été saisie, quelques années auparavant, de nombreuses plaintes concernant une société de commerce de détail d'habillement qui effectuait régulièrement des opérations de prospection commerciale par fax sans avoir obtenu, conformément à la loi, le **consentement préalable** des personnes physiques concernées, et surtout sans tenir compte des **demandes d'opposition** qui avaient été formulées par les destinataires de ces télécopies.
- Après une mise en demeure non suivie d'effet, la Cnil avait condamné la société au paiement d'une **sanction pécuniaire** d'un montant de **5 000 euros** (2).

### Sanction de la réitération de manquements à la loi Informatique et libertés

- Malgré cette condamnation, qui n'a d'ailleurs été exécutée que partiellement, les agissements de la société ont perduré. La Commission ayant été saisie de **sept nouvelles plaintes entre juin 2009 et mars 2010**, dont l'objet est identique aux plaintes déposées entre 2005 et 2007, une procédure fut engagée à l'encontre de la société, sur le fondement du 1° du I de l'article 45 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée.
- La société mise en cause arguait, pour se défendre, de ce que ces envois de télécopies étaient de la responsabilité de son prestataire, ce dernier s'étant contractuellement engagé à respecter les dispositions de la loi Informatique et libertés dans le cadre des opérations de prospection dont il était en charge.
- Toutefois, la Cnil, dans sa décision, rappelle que **la société donneuse d'ordre demeure responsable du traitement**, même lorsqu'elle fait appel à un sous-traitant. Elle précise par ailleurs, de manière détaillée, les manquements constatés, à savoir :
  - mise en place d'opérations de prospection commerciale sans avoir obtenu le consentement préalable des destinataires ;
  - non respect du droit d'opposition des personnes concernées ;
  - manquement à l'obligation d'accomplir les formalités déclaratives préalables.
- Enfin, la Cnil, faisant pour la première fois usage du pouvoir dont elle dispose pour condamner la **réitération de manquements** aux dispositions « *Informatique et libertés* », condamne la société mise en cause au paiement d'une **sanction pécuniaire** d'un montant de **15000 euros** et décide de la **publication de la délibération** sur son site et sur le site internet Légifrance, en raison, d'une part, de la nature et la gravité des manquements constatés et, d'autre part, de la nécessité, pour les personnes concernées, de connaître les règles relatives à la protection des données à caractère personnel et, pour les responsables de traitement, de mieux appréhender les dispositions de la loi Informatique et libertés.

### L'essentiel

Une société ne peut arguer de la conclusion d'un accord contractuel avec un prestataire pour s'exonérer de sa responsabilité au regard de la loi Informatique et libertés quant aux traitements mis en oeuvre.

### Les conseils

L'envoi de télécopies commerciales pré suppose :

- de recueillir le consentement préalable des personnes physiques concernées ;
- de respecter leur droit d'opposition ;
- d'accomplir auprès de la Cnil les formalités préalables à la mise en oeuvre d'un traitement automatisé de données personnelles.

(1) [Cnil, Délib. 2010-232 du 17-6-2010](#)

(2) [Cnil, Délib. 2007-352 du 22-11-2007](#)

[CELINE AVIGNON](#)



## LE FICHIER NATIONAL DES EMPREINTES GÉNÉTIQUES JUGÉ CONFORME A LA CONSTITUTION !

### Le champ d'application très étendu du FNAEG

- Le Conseil constitutionnel a été saisi, le **17 juin 2010**, par la Cour de cassation, dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une **question prioritaire de constitutionnalité** (QPC) portant sur la conformité à la Constitution des dispositions du Code de procédure pénale relatives au fichier national automatisé des empreintes génétiques (FNAEG).
- Pour mémoire, ce fichier renferme les empreintes génétiques de **personnes condamnées** pour des infractions particulières (infractions de nature sexuelle, violences volontaires, trafic de stupéfiants, escroquerie, actes de terrorisme, par exemple), en vue de faciliter l'identification et la recherche des auteurs d'infractions à l'aide de leur **profil génétique**. Il contient également les empreintes génétiques de **personnes mises en cause**. Dans ce dernier cas, il existe une **procédure d'effacement des empreintes**, lorsque leur conservation n'apparaît plus nécessaire, compte tenu de la finalité du fichier.
- Les empreintes sont complétées des **informations** suivantes :
  - les nom, prénoms, date et lieu de naissance, filiation et sexe ;
  - le service ayant procédé à la signalisation ;
  - la date et le lieu d'établissement de la fiche signalétique ;
  - la nature de l'affaire et la référence de la procédure.
- Début 2010, le FNAEG contenait les profils génétiques de 1 257 182 individus, dont 972 042 personnes mises en cause et 285 140 personnes condamnées.

### Les réserves d'interprétation formulées par le Conseil constitutionnel

- Dans sa décision du **16 septembre 2010**, le Conseil constitutionnel a examiné l'**article 706-55 du Code de procédure pénale**, ainsi que les **articles 706-54 et 706-56** du même code dans leur rédaction antérieure à la loi n°2010-242 du 10 mars 2010 tendant à amoindrir le risque de récidive criminelle et portant diverses dispositions de procédure pénale, et les a jugés, sous **deux réserves d'interprétation**, conformes à la Constitution (1).
- La première réserve concerne la prérogative dévolue aux officiers de police judiciaire, d'office ou à la demande du procureur de la République ou du juge d'instruction, de procéder au **prélèvement des empreintes de toute personne soupçonnée** d'avoir commis un crime ou un délit, aux fins de **rapprochement avec les données incluses au fichier**, sans toutefois que ces empreintes puissent y être conservées.
- Le Conseil a précisé que seules les personnes soupçonnées d'un « **crime ou délit** » énuméré par l'article 706-55 étaient concernées par cette disposition à et a considéré, sous cette réserve, que le troisième alinéa de l'article 706-54 du Code de procédure pénale n'est pas contraire à l'**article 9 de la Déclaration de 1789** (considérant 19).
- La seconde réserve concerne la **durée de conservation des informations** au fichier. Le Conseil constitutionnel a jugé que la durée de conservation de ces informations, fixée par décret (article 706-54 dernier alinéa), doit être proportionnée "à la nature ou à la gravité des infractions concernées tout en adaptant ces modalités aux spécificités de la délinquance des mineurs" (cons. 18). Rappelons que les informations sont actuellement conservées pendant **40 ans** pour les personnes condamnées et **25 ans** pour les personnes mises en cause.

### L'essentiel

Le Conseil constitutionnel a examiné la conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution des articles 706-54 à 706-56 du Code de procédure pénale et les a jugés, sous deux réserves d'interprétation, conformes à la Constitution.

(1) Conseil constitutionnel, [Décision n°2010-25 QPC du 16 septembre 2010](#)

### Les perspectives

Un décret devrait fixer prochainement la durée de conservation des empreintes figurant dans le FNAEG, en respectant les « *durées raisonnables* » prescrites par le Conseil constitutionnel.

[CHLOE TORRES](#)

## Le FNAEG répertorie-t-il uniquement les empreintes génétiques ?

Source

- Non, certaines informations viennent compléter les empreintes conservées dans le Fichier national automatisé des empreintes génétiques (FNAEG).
- Il s'agit de l'indication :
  - des nom, prénoms, date et lieu de naissance, filiation et sexe ;
  - du service ayant procédé à la signalisation ;
  - de la date et du lieu d'établissement de la fiche signalétique ;
  - de la nature de l'affaire et de la référence de la procédure.

## Les empreintes de personnes « mises en cause » dans le cadre de procédures pénales sont-elles susceptibles de figurer dans le fichier ?

- Oui, selon les conditions définies aux termes du troisième alinéa de l'article 706-54 du Code de procédure pénale.
- Les officiers de police judiciaire peuvent, d'office ou à la demande du procureur de la République ou du juge d'instruction, faire procéder à un rapprochement de l'empreinte de toute personne soupçonnée d'un crime ou d'un délit, avec les données incluses au fichier, sans toutefois que cette empreinte puisse y être conservée.
- Le Conseil constitutionnel, par une décision du 16 septembre 2010 (1), a précisé que seules les personnes soupçonnées d'un « *crime ou délit* », limitativement énuméré par l'article 706-55 du Code de procédure pénale, sont susceptibles d'être concernées cette disposition et a considéré, sous cette réserve, que le troisième alinéa de l'article 706-54 du Code de procédure pénale ne contrevient pas aux dispositions de l'article 9 de la Déclaration de 1789 (considérant 19).
- Seules sont concernées les infractions suivantes :
  - les infractions de nature sexuelle, les crimes contre l'humanité, les crimes et délits d'atteinte volontaires à la vie de la personne, de tortures et actes de barbarie, de violences volontaires, de menaces d'atteintes aux personnes, de trafic de stupéfiants, d'atteintes aux libertés de la personne, de traite des être humains, de proxénétisme, d'exploitation de la mendicité et de mise en péril des mineurs.

(1) Conseil constitutionnel, [Décision n°2010-25 QPC du 16 septembre 2010](#)

## Le refus de se soumettre à un prélèvement peut-il être sanctionné ?

- **Oui**, l'article 706-56 du Code de procédure pénale sanctionne le refus de se soumettre à un prélèvement biologique d'une peine d'emprisonnement d'un an et d'une amende de 150 000 euros.
- Lorsque ces faits sont commis par une personne condamnée pour crime, la peine d'emprisonnement est portée à deux ans et l'amende rehaussée à 30 000 euros.
- Lorsqu'il s'agit d'une personne condamnée pour crime ou déclarée coupable d'un délit puni de dix ans d'emprisonnement, le prélèvement peut être effectué sans l'accord de l'intéressé, sur réquisitions écrites du procureur de la République. Il en est de même des personnes poursuivies pour un crime ou un délit puni de dix ans d'emprisonnement et ayant fait l'objet d'une décision d'irresponsabilité pénale.

## La Cnil favorable à la carte musique pour les 12-25 ans

- Par arrêté du 26 octobre 2010 (1), est autorisée la création, par la Direction générale des médias et des industries culturelles, d'un **traitement automatisé** de données à caractère personnel dénommé « *Carte musique* » visant à permettre l'attribution d'une aide de l'Etat destinée à favoriser la **consommation légale et payante de musique numérique dématérialisée** à des usagers dont l'âge ne peut être inférieur à 12 ans ni supérieur à 25 ans révolus.
- Saisie pour avis, la Cnil, par une **délibération en date du 10 juin 2010** (2), prend acte que ce traitement est la première des vingt-deux propositions du **rapport « Création et internet »** remis le 6 janvier 2010 au ministre de la culture et de la communication. Elle observe par ailleurs que le traitement présente des **risques d'usurpation d'identité**, dans la mesure où il repose sur une simple déclaration des usagers, aucun mécanisme n'étant prévu pour vérifier l'identité de la personne qui crée un compte. Toutefois, elle reconnaît qu'introduire un mécanisme de vérification de l'identité à l'inscription renchérirait le coût de ce service et présenterait potentiellement plus de risques vis-à-vis de la protection des données personnelles.

(1) [Arrêté du 26 octobre 2010](#)

(2) [Cnil, Délib. 2010-222 du 10-06-2010](#)

## Signature d'une charte sur le droit à l'oubli numérique

- La réflexion sur le droit à l'oubli numérique lancée en novembre dernier par Nathalie Kosciusko-Morizet vient d'aboutir à la signature le **13 octobre**, d'une **charte avec les professionnels** du secteur intitulée "Droit à l'oubli numérique dans les sites collaboratifs et les moteurs de recherche" (3).
- Cette charte doit permettre aux internautes de garder la maîtrise des **données personnelles publiées intentionnellement** sur le Net.
- Il s'agit, selon les rédacteurs de la charte, « *de matérialiser les principes de finalité, de consentement, de droit à l'information, de droit d'accès, de rectification et d'opposition, prévus par la loi Informatique et Libertés ou, le cas échéant par les autres textes ou traités internationaux en vigueur* ». Le présent document vise, en conséquence, à définir les **bonnes pratiques** à adopter par les sites collaboratifs (réseaux sociaux, blogs, forums, sites de publication de contenu, messagerie), ainsi que par les moteurs de recherche.

(3) [Charte](#)

## Publication d'un guide sur la sécurité des données personnelles

- Dans le cadre des **Assises de la sécurité**, la Cnil a publié, en octobre 2010, un nouveau guide destiné à faciliter l'application par les responsables de traitements des prescriptions de la loi Informatique et libertés en matière de sécurité des données personnelles (4).
- Il est associé à ce guide, constitué de **17 fiches thématiques**, un questionnaire, disponible sur le site de la Commission, qui permettra aux personnes intéressées d'apprécier le niveau de sécurité des traitements de données mis en œuvre par l'organisme auquel ils sont rattachés.

(4) [Cnil, Guide du 01-10-2010](#)

Directeur de la publication : Alain Bensoussan  
Rédigée par les avocats et juristes de ALAIN BENSOUSSAN SELAS  
Animée par Chloé Torres et Isabelle Pottier, avocats  
Diffusée uniquement par voie électronique  
ISSN 1634-071X  
Abonnement à : paris@alain-bensoussan.com