

La nouvelle réglementation relative aux messages électroniques – Rôle de la Commission

A retenir :

La [Commission de la protection de la vie privée](#) a été instituée par la [loi du 8 décembre 1992](#) relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. Elle se voit notamment attribuer à cet égard un rôle de médiation et d'avis relative à plusieurs questions liées aux menaces pesant sur la vie privée. Sa compétence est limitée aux cas dans lesquels la vie privée des citoyens est menacée par un traitement éventuellement abusif de données permettant de les identifier. Par conséquent, la Commission se voit également confier d'emblée un rôle dans la lutte contre le spam. Le spam est, en effet, le phénomène par excellence où les données à caractère personnel de citoyens ne se doutant de rien sont utilisées (abusivement) et échangées sans leur autorisation.

Avec la [loi du 11 mars 2003](#), la Belgique a été le premier pays de l'Union européenne à agir contre le spam en interdisant son envoi sans l'autorisation préalable du destinataire, sauf quelques exceptions (un système de *soft opt-in*). En d'autres termes, les données que l'on collecte après l'entrée en vigueur de cette loi, ne peuvent être utilisées en principe pour envoyer du spam sans l'autorisation du destinataire. En ce qui concerne les données collectées antérieurement, la loi ne comporte toutefois aucun régime transitoire. De ce fait, les annonceurs légitimes sont confrontés à un problème : comment peuvent-ils contacter leurs clients (potentiels) avec leurs données pourtant collectées régulièrement?

La [Commission](#) a mené, dans ce dossier, une politique de transition selon l'exemple français. Les entreprises qui ont constitué légalement un fichier d'adresses ont ainsi obtenu l'autorisation de contacter encore une fois leurs clients jusqu'au 31 décembre 2003, et ce exclusivement pour leur demander s'ils souhaitaient encore recevoir à l'avenir des messages commerciaux. Une absence de réponse devait être interprétée comme un refus. La Commission espérait de cette manière protéger efficacement la vie privée des destinataires et donner dans le même temps une chance aux entreprises de marketing légitimes de protéger leur investissement.

Table des matières du commentaire :

- A. [Introduction : Le spam et la loi belge](#)
- B. [Le rôle de la Commission de la protection de la vie privée](#)
- C. [Exposé du problème](#)
- D. [Point de vue de la Commission](#)

Commentaire :

- A. Introduction : Le spam et la loi belge
L'un des principaux fléaux sur l'Internet est actuellement l'omniprésence du *spam*. Le 'spam' est la dénomination la plus courante¹ des messages commerciaux non sollicités

que l'internaute moyen reçoit quotidiennement en masse dans sa boîte aux lettres électronique. Il s'agit souvent de publicité pour des prêts bon marché, des médicaments ou des sites pornographiques, émanant généralement d'entreprises sujettes à caution.

Le destinataire de cette publicité non sollicitée est généralement impuissant devant les activités de ces 'spammers'. En effet, l'adresse e-mail de l'expéditeur est souvent falsifiée, de sorte que le destinataire ne peut demander à ne plus recevoir de spam. Lorsque la possibilité est offerte de faire supprimer son adresse e-mail de la banque de données du spammer, il vaut mieux que le destinataire n'en fasse pas usage. Généralement, le seul résultat est que le spammer enverra encore plus de mails non sollicités. En effet, il sait maintenant que son spam est lu par quelqu'un...

Une réaction du législateur contre ce phénomène gênant ne pouvait donc tarder. Avec la [loi du 11 mars 2003](#), la Belgique a été le premier pays de l'Union européenne à agir contre le spam. L'envoi de spam sans l'autorisation préalable du destinataire a été interdit, sauf quelques exceptions (un système de *soft opt-in*). En principe, plus aucun mail commercial ne peut être envoyé sans obtenir au préalable l'autorisation libre, spécifique et informée du destinataire.

A cet égard, l'expéditeur doit inclure plusieurs données dans ses messages, comme son identité et une description de la procédure que le destinataire doit suivre pour ne plus recevoir de messages commerciaux.

Dans quelques cas, des e-mails commerciaux peuvent être encore envoyés sans l'autorisation préalable du destinataire. En résumé, cela n'est possible que si le destinataire a déjà entretenu précédemment des relations commerciales avec l'expéditeur et si les e-mails contiennent de la publicité pour des produits et services qui sont comparables à ceux que le destinataire a achetés précédemment. Dans ce cas aussi, le destinataire doit naturellement avoir la possibilité de faire supprimer son adresse e-mail de la banque de données de l'expéditeur.

B. Le rôle de la Commission de la protection de la vie privée

La [Commission de la protection de la vie privée](#) a été instituée par la [loi du 8 décembre 1992](#) relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel (L.T.D.P.). Elle se voit notamment attribuer un rôle de médiation, d'avis et de contrôle relativement à plusieurs questions liées aux menaces pesant sur la vie privée. Sa compétence est limitée aux cas dans lesquels la vie privée des citoyens est menacée par un traitement éventuellement abusif de données permettant de les identifier.

Un exemple de traitement abusif est la vente d'adresses e-mail à une entreprise qui n'a aucun lien avec les propriétaires des adresses. C'est l'une des méthodes employées par les spammers pour obtenir leurs listes d'adresses e-mail et qui leur permet éventuellement d'acquérir des revenus supplémentaires. La Commission se voit également confier d'emblée un rôle dans la lutte contre le spam. Le spam est, en effet, le phénomène par excellence où les données à caractère personnel de citoyens ne se doutant de rien sont utilisées (abusivement) et échangées sans leur autorisation.

La Commission se voit aussi attribuer un rôle d'avis, de médiation et de contrôle dans le suivi du respect de la L.T.D.P. Cela implique qu'elle peut aussi intervenir contre les spammers. Pour exercer leur fonction de contrôle, les membres de la Commission possèdent la qualité d'officier de police judiciaire (article 32 §1 L.T.D.P.) et peuvent signaler des délits au procureur du Roi (article 32 §2 L.T.D.P.).

C. Exposé du problème

Naturellement, l'e-mail commercial ne peut être assimilé par définition au spam. Certains de ces e-mails émanent, en effet, d'annonceurs légitimes qui ont toujours respecté les règles en vigueur.

Un problème se posait pour ce groupe. Au fil des ans, il a constitué, en effet, un fichier de groupes cibles contenant des personnes intéressées par des offres commerciales ou qui, en tout cas, n'y étaient pas opposées. La nouvelle loi ne comporte toutefois aucun régime transitoire pour valider ce fichier d'adresses de façon légale. En effet, comment peuvent-ils contacter leurs clients (potentiels) pour obtenir (ou prolonger) leur autorisation si l'envoi de ce premier message est considéré en soi comme du spam ?

Les annonceurs légitimes se sont vus ainsi confrontés à un choix désagréable : continuer à envoyer des messages sans autorisation explicite (les rendant punissables) ou cesser leurs activités. Il va de soi qu'il fallait trouver une solution à cette situation.

D. Point de vue de la Commission

La Commission [a fait savoir](#) qu'elle mènerait dans ce dossier une politique transitoire selon l'exemple français. Durant les deux premiers mois suivant l'entrée en vigueur de l'interdiction du spam, elle n'agirait pas contre les annonceurs contactant leurs clients de leur propre initiative pour leur demander s'ils souhaitent continuer à recevoir des messages publicitaires.

Il va de soi que la Commission n'interviendra pas uniquement à l'égard de l'envoi de ce premier message et qu'elle ne peut se prononcer que pour elle-même (et pas au nom d'autres instances de contrôle). Malgré cela, un tribunal a déjà fait [application au moins une fois d'un règle d'exception similaire](#). Dans ce cas, aucun délai de transition n'avait même été mentionné, de sorte qu'il serait possible que la règle soit encore appliquée à l'avenir.

La Commission sévira si l'annonceur envoie encore d'autres messages après ce premier message à des personnes figurant sur sa liste d'adresses sans avoir reçu leur autorisation au préalable. La Commission n'adopte naturellement cette attitude souple qu'à l'égard des annonceurs qui ont obtenu leur fichier d'adresses de façon légitime.

Les entreprises qui ont constitué légalement un fichier d'adresses ont ainsi obtenu l'autorisation de contacter une fois leurs clients jusqu'au 31 décembre 2003, et ce exclusivement pour leur demander s'ils souhaitaient encore recevoir à l'avenir des messages commerciaux. Une absence de réponse devait être interprétée comme un refus.

La Commission a même proposé aux annonceurs d'utiliser le modèle d'e-mail standard qu'elle avait établi. Ce modèle peut être consulté dans [la communication officielle de la Commission](#) et sur [le site web de la Belgian Direct Marketing Association](#).

La Commission espérait de cette manière protéger efficacement la vie privée des destinataires et donner dans le même temps une chance aux entreprises de marketing légitimes de protéger leur investissement.

Commentaire rédigé par l'ICRI, sous la coordination de Hans GRAUX.

¹L'origine précise du mot 'spam' est incertaine. 'Spam' est un terme généralement admis, dans les pays anglophones, pour désigner une viande de qualité douteuse. Le nom lui-même serait une contraction soit de "shoulder **pork** and **ham**", soit de "**spiced ham**". L'explication la plus courante est que le terme proviendrait d'un extrait de la série de comédies Monty Python's Flying Circus. Dans cet extrait, une dame souhaite commander un repas dans un snack-bar, qui ne sert toutefois que des repas avec 'spam'. Après avoir entendu tout ce qui figurait au menu (et donc le mot 'spam' plusieurs dizaines de fois), la femme crie désespérée qu'elle ne veut absolument pas de 'spam'. D'après ce qu'on dit, les inventeurs du terme ont trouvé frappante l'analogie avec la publicité non sollicitée.