

N° 461279
Société Cluster 17

10^{ème} et 9^{ème} chambres réunies

Séance du 25 novembre 2022
Décision du 20 décembre 2022

CONCLUSIONS

M. Laurent DOMINGO, Rapporteur public

Comme à peu près tout, mais un peu plus que le reste, l'élection présidentielle, et celle de 2022 n'a pas fait exception, suscite des sondages d'opinion, de nombreux sondages d'opinion. Quelques mois avant l'échéance de ce printemps, un nouvel acteur a fait son apparition sur le marché des sondages : la société Cluster 17. Cette société explique¹ qu'elle présente la caractéristique d'utiliser une méthode d'analyse originale, qui repose sur une segmentation de la société française en 16 groupes homogènes réunissant des citoyens partageant les mêmes positions sur les principaux clivages : les Clusters². Les résultats des sondages réalisés par Cluster 17 ont été publiés par le magazine et le site Marianne.

La Commission des sondages, dont c'est la mission en vertu de l'article 5 de la loi n° 77-808 du 19 juillet 1977 relative à la publication et à la diffusion de certains sondages d'opinion, s'est intéressée aux sondages réalisés par Cluster 17. Après plusieurs échanges entre la commission et la société, la commission des sondages a d'abord publié un communiqué le 8 janvier 2022 pour attirer l'attention des lecteurs de Marianne sur certains points relatifs à un sondage publié dans le magazine du 7 janvier. Puis, après de nouveaux échanges³, la commission des sondages a adopté, le 4 février 2022, une mise au point sur le fondement de l'article 9 de la loi du 19 juillet 1977, publiée sur son site internet, dans le magazine Marianne et sur le site de Marianne, pour inviter les lecteurs des sondages réalisés par Cluster 17 à une prudence particulière dans l'appréciation de leur pertinence.

Nous citons la mise au point : « Les méthodes de travail de Cluster 17 et la faiblesse des moyens mis en œuvre font douter de la qualité des sondages produits. Est particulièrement en cause la représentativité d'échantillons provenant non d'un panel constamment entretenu et renouvelé de répondants qualifiés mais d'un stock d'adresses électroniques acquises à bas coût, sans aucune garantie sur l'origine de ces adresses, sur la qualification des personnes

¹ Site internet de la société, page « Qui sommes-nous ? ».

² Les « multiculturalistes », les « sociaux-démocrates », les « progressistes », les « solidaires », les « centristes », les « révoltés », les « apolitiques », les « sociaux-républicains », les « éclectiques », les « conservateurs », les « libéraux », les « réfractaires », les « eurosceptiques », les « sociaux-patriotes », les « anti-assistanat » et les « identitaires ».

³ Notamment une audition le 1^{er} février.

qu'elles représentent et sans aucun contrôle de Cluster 17 sur cette base. Par ailleurs, le mode de questionnement des titulaires de ces adresses, invités expressément à répondre à une enquête en vue de l'élection présidentielle, est susceptible de créer des biais dans la constitution des échantillons alors qu'aucune procédure de contrôle n'est prévue pour détecter ces biais et les corriger.

En raison de ces insuffisances méthodologiques et de la faiblesse des contrôles dans la réalisation des opérations de recueil, la commission des sondages invite les lecteurs des sondages réalisés par Cluster 17 à une prudence particulière dans l'appréciation de leur pertinence ».

Comme vous le constatez, la mise au point ne fait pas obstacle à la diffusion des sondages concernés mais décrit seulement ce que la commission des sondages considère comme des insuffisances de la part du sondeur et se présente comme un avertissement adressé au public, qui est appelé, si ce n'est à se méfier, du moins à relativiser les résultats des sondages qu'il consulte. Elle n'a cependant rien de contraignante car chacun demeure libre d'apprécier la pertinence des observations de la commission des sondages.

Mais si la mise au point n'a pas d'autre objet que d'informer le public, et notamment si elle ne comporte aucune mise en demeure ou injonction de faire, il n'en reste pas moins, d'une part, que, comme le prévoit l'article 9 de la loi du 19 juillet 1977, la mise au point trouve sa cause dans la « violation » de cette loi et des textes réglementaires applicables ou dans une altération par le diffuseur de la portée des résultats obtenus, et d'autre part, qu'elle a des effets sur la société qui réalise les sondages et sur celle qui les diffuse. La première voit sa méthodologie mise en cause ; la seconde est tenue de la publier⁴. Sa publicité lui confère en outre une portée morale et économique qui n'est pas négligeable. Elle fait ainsi assurément grief et vous y avez vu, depuis longtemps, un acte susceptible de recours.

Cependant, alors même que la commission des sondages en adopte régulièrement et qu'aussi bien le sondeur que le diffuseur ont un intérêt à agir, vous n'avez que rarement eu à en connaître au contentieux (Ass, 22 décembre 1982, d'O..., n°33271, A, AJDA, 1983, n° 5, p. 321, concl. Robineau ; 5 juillet 1985, SARL Ipsos, n° 61668, A, AJDA, 1985, n° 10, p. 554, concl. Jeanneney ; 13 décembre 1985, Société Indice, n°48990, p. 379 ; 11 décembre 1987, Société Ipsos, n° 76424, B)⁵.

En l'espèce, c'est le sondeur, la société Cluster 17, qui vous demande d'annuler la mise au point du 4 février. La société a eu raison de vous saisir directement, car vous êtes compétents pour connaître des décisions de la commission des sondages (art. 10 de la loi du 19 juillet

⁴ Est punie de 75 000 €, le fait de commander, réaliser, publier ou laisser publier, diffuser ou laisser diffuser un sondage en violation de la présente loi et des textes réglementaires applicables ; le fait de ne pas publier ou diffuser une mise au point demandée par la commission des sondages en application de l'article 9 ou de la publier ou de la diffuser dans des conditions contraires à ce même article (article 12).

⁵ Pour des recours contre des refus de prendre une mise au point : 8 février 2012, M. M..., n° 353357, Rec. p. 31 ; 29 décembre 2014, M. A..., n° 384445, Rec. T. p. 670 ; JRCE, 20 décembre 2021, Parti Animaliste, n° 459397.

1977) et elle a, en tout état de cause (vous n'avez pas la notification au dossier), agi dans le délai de 5 jours prévu par l'article 14 du décret n° 78-79 du 25 janvier 1978 pris pour l'application de la loi du 19 juillet 1977. En vertu de ce décret (article 14), son recours est un REP.

I. La société Cluster 17 se plaint en premier lieu d'une motivation insuffisante de la mise au point.

Le moyen suppose que la mise au point doit être motivée. Vous ne l'avez pas encore jugé, explicitement du moins car vous avez en revanche déjà examiné un moyen tiré de la méconnaissance du décret du 28 novembre 1983 (v. décision Ipsos du 11 décembre 1987 préc.). La loi de 1977 ne prévoit pas d'obligation de motivation. Il faut donc se tourner vers la règle générale figurant aujourd'hui à l'article L. 211-2 du CRPA, qui vise les décisions individuelles défavorables.

La mise au point est une prise de position de la commission des sondages destinée à informer le public et qui n'oblige aucunement le sondeur (pour un rappel à la loi qui n'est pas une décision v. par ex. 19 octobre 2011, French Data Network, n° 342405, Rec. p. 493, s'agissant de recommandations de l'ancienne commission de protection des droits de la HADOPI, mais qui sont « dénuées de tout effet autre que de rendre légalement possible l'engagement d'une procédure judiciaire »). En revanche, la mise au point est réellement contraignante pour le diffuseur car elle l'oblige à la publier. Il s'agit bien d'une décision.

La mise au point, qui vise une personne réalisant des sondages, ici la société Cluster 17, et s'impose à un éditeur, ici Marianne, a bien un caractère individuel (pour l'interdiction de la circulation, de la distribution ou de la mise en vente en France des journaux ou écrits rédigés en langue étrangère ou de provenance étrangère, prévue à l'ancien article 14 de loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, v. Assemblée du 2 novembre 1973, S.A. Librairie François Maspéro p. 611 et GAJA ; pour le visa d'exploitation accordé à un film, v. JRCE, 6 décembre

2010, Association Promouvoir, n° 344567, T. pp. 638-695-697 ; pour une mesure d'interdiction prises en vertu de l'article 14 de la loi du 16 juillet 1949 sur les publications destinées à la jeunesse, 3 juin 2022, Société Authenticia, n°457453, B).

Sans conteste, elle est défavorable. Enfin, pour celui qui publie, il s'agit d'une sujétion, voire d'une restriction à la liberté de la presse. Dans ces conditions, la mise au point doit être motivée. On n'imagine en tout état de cause mal qu'elle ne le soit pas, au moins en fait, car il serait sinon bien difficile pour la commission d'informer le public si elle s'en tenait à inviter les lecteurs des sondages à une prudence particulière dans l'appréciation de leur pertinence, sans donner aucun motif.

En l'espèce, la mise au point comporte une motivation suffisante. En droit, elle mentionne l'article 9 de la loi de 1977. En fait, elle retient deux motifs clairement exposés ; ils ne sont certes pas démesurément développés, mais s'agissant d'une mesure dont l'objet est

l'information du public et qui doit être publiée par l'éditeur, ils ne sauraient l'être sauf à ce que la mise au point ne soit inintelligible.

II. La société Cluster invoque également les droits de la défense.

Mais l'arsenal des droits de la défense ne s'applique pas, car la mise au point n'est pas une sanction : dans la décision d'Orcival préc., vous avez indiqué qu'au sens de la loi d'amnistie, ce n'était pas une sanction pénale, disciplinaire ou professionnelle ; et ce n'est pas non plus une sanction administrative car même si, à l'origine, se trouvent des faits constitutifs de manquements, la mise au point n'a pas pour objet de punir, mais d'informer⁶. Elle ne relève donc pas de l'article L. 122-2 du CRPA selon lequel les sanctions ne peuvent intervenir qu'après que la personne en cause a été informée des griefs formulés à son encontre et a été mise à même de demander la communication du dossier la concernant.

En revanche, s'agissant d'une mesure qui doit être motivée, la mise au point, conformément à l'article L. 121-1 du CRPA, est soumise au respect d'une procédure contradictoire préalable. Cette procédure n'implique pas une communication préalable des griefs que la commission envisage finalement de retenir mais un échange sur les points sur lesquels la commission s'interroge et pourra délibérer. Cette procédure a bien été conduite en l'espèce par la commission des sondages et plus particulièrement la question du mode d'interrogation des sondés a été abordée lors de l'audition du 1^{er} février 2022. Le moyen, ainsi redressé, manque donc en fait.

III. La société Cluster 17 soutient aussi que la commission des sondages ne pouvait faire la mise au point litigieuse sans avoir préalablement sollicité une analyse scientifique par un expert indépendant, allant même jusqu'à exciper de l'illégalité du décret du 25 janvier 1978 précité en tant qu'il ne l'impose pas.

La société fonde cette exigence sur la liberté du commerce et de l'industrie, le principe d'égalité et celui de sécurité juridique, desquels il résulterait que les autorités de régulation qui interviennent dans des secteurs présentant des enjeux techniques complexes, doivent, afin de fonder leurs décisions sur des méthodes et des critères objectifs, rationnels et scientifiquement étayés, s'entourer des avis éclairés des sachants. Or, pour la société, la commission des sondages est ignorante, puisque « les membres de la Commission des sondages ne peuvent, ni par leurs études, ni par leurs trajectoires professionnelles, se prévaloir d'aucune expertise suffisante de la statistique et des techniques sondagières ». La Commission devait donc nécessairement faire appel à un expert confirmé pour apprécier les méthodes de travail de Cluster 17.

Mais, outre que la Commission des sondages et les services qu'elle comporte sont tout à fait en mesure de comprendre ce que fait et ce que ne fait pas Cluster 17, en tout état de cause, il ne résulte aucunement des principes invoqués une obligation, pour les autorités de régulation, de recourir à l'expertise.

⁶ Dans la loi du 19 juillet 1977, la sanction est seulement pénale, v. art. 12 préc.

IV. Sur le fond, la société Cluster 17 soutient que la commission des sondages ne pouvait ordonner aucune mise au point, car elle n'a pas méconnu ses obligations légales et réglementaires en matière de sondages.

Rappelons, pour commencer, ce que sont les obligations en cause. En vertu de l'article 1^{er} de la loi de 1977, qui s'applique aux sondages en lien avec le débat électoral, « les personnes interrogées sont choisies par l'organisme réalisant le sondage de manière à obtenir un échantillon représentatif de la population concernée », soit en l'espèce le corps électoral de l'élection présidentielle. Les articles 1^{er} et 2 du décret n° 80-351 du 16 mai 1980⁷ précisent que les opérations de réalisation du sondage « doivent être effectuées de manière à en assurer la qualité et l'objectivité » et que « l'échantillon des personnes interrogées doit être représentatif de l'ensemble des catégories sur lesquelles porte l'enquête ».

La représentativité de l'échantillon est un principe fondamental du sondage, car c'est ce principe qui permet d'extrapoler les résultats obtenus à l'ensemble de la population concernée. Pour y parvenir, plusieurs méthodes sont possibles.

Les méthodes qui comportent les meilleures garanties et qui assurent les meilleurs résultats sont les méthodes dites « aléatoires » ou « probabilistes » (il en existe plusieurs variantes). Elles consistent à interroger, de manière aléatoire, un nombre élevé des membres de la population concernée dans des conditions qui permettent que chacun de ses membres dispose d'une chance égale et donc d'une même probabilité de faire partie de l'échantillon. Selon la théorie des probabilités, l'échantillon obtenu sera représentatif. En outre, la marge d'erreur précise peut être calculée. Mais, pour réaliser un sondage aléatoire, il faut d'abord disposer d'une base complète et fiable de la population concernée et chaque membre sollicité doit répondre effectivement à l'enquête. Autrement, le jeu naturel de l'aléa est vicié. En pratique, ce sont donc des méthodes difficiles et coûteuses à mettre en œuvre sur une grande échelle, comme par ex. le corps électoral national. Bien qu'idéales sur le plan théorique, ces méthodes ne sont donc pas utilisées, en tout cas pour réaliser des sondages d'opinion, notamment les sondages électoraux.

Les sondeurs utilisent, à la place, des méthodes alternatives, dans lesquelles la base du sondage, faute d'être complète, est remplacée par une base réduite et où la représentativité est recherchée à partir de critères prédéterminés.

En pratique, la méthodologie dominante est celle dite des « quotas ». Le sondeur commence par identifier les caractéristiques de la population ciblée et il s'emploie à reproduire ces caractéristiques dans l'échantillon utilisé pour confectionner le sondage, c'est-à-dire au sein de l'ensemble des personnes qui ont effectivement répondu et dont les réponses sont valides. En matière de sondages politiques, les critères utilisés sont le genre, l'âge, la CSP, et la zone géographique de résidence.

⁷ Pris pour l'application de l'article 5 de la loi n° 77-808 du 19 juillet 1977 relative à la publication et à la diffusion de certains sondages d'opinion.

Notons cependant qu'à ce stade, la technique des quotas ne renseigne absolument pas, d'une part, sur l'origine de la base utilisée pour enquêter, et, d'autre part, sur le choix retenu pour consulter cette base. Un sondeur pourrait par ex. utiliser un annuaire téléphonique et consulter un inscrit sur 10 jusqu'à remplir ses quotas. Un autre sondeur pourrait utiliser un fichier d'abonnés à une revue et les interroger dans l'ordre alphabétique jusqu'à atteindre ses quotas.

Pour faciliter leur travail, les sociétés de sondage ont recours à des « access panels ». Il s'agit de constituer, en amont, des panels de personnes correspondant à l'ensemble des caractéristiques identifiées et à interroger ces panels dans le respect des quotas qu'ils représentent au sein de la population cible. En pratique, ces « access panels » sont constitués sur invitation ou par inscription volontaire. En outre, techniquement, avec les « access panels », les sondages en face à face ou par voie postale ou téléphonique ont généralement laissé la place aux sondages par voie numérique. Parfois, faire partie d'un « access panel » et répondre à des sondages donne lieu à des gratifications, sous forme de bons d'achats par ex., relativement modiques cependant. C'est ainsi que fonctionnent les principaux instituts de sondage, que ce soit par des access panels propriétaires ou des access panels livrés par des fournisseurs.

La technique des access panels permet en principe de constituer des strates assez fines et fiables, ce qui permet de limiter les procédures de redressement des résultats. Ce n'est toutefois pas une technique sans faille, et elle fait d'ailleurs l'objet de vifs débats et de fortes critiques, notamment parce que la constitution des panels repose sur une démarche volontaire, et possiblement intéressée, ou encore parce que n'est essentiellement couverte qu'une population numérisée⁸.

Légalement, aucune des méthodes disponibles ne s'impose nécessairement⁹. Ce qui compte, c'est la représentativité des échantillons. Seules sont donc à exclure les méthodes qui n'assurent pas la représentativité de l'échantillon.

⁸ En dehors de la littérature académique, la presse s'est récemment fait l'écho de ces débats, v. notamment Luc Bronner, « Dans la fabrique opaque des sondages », *Le Monde*, 5 novembre 2021 ; Alexandre Dézé (Université de Montpellier) « Jamais il n'y a eu autant de sondages alors qu'il y a de véritables faiblesses dans leur fabrication, et que l'opacité règne », *Le Monde*, 13 février 2022 ; Tribune (responsables d'instituts de sondages), « Non, la “dictature des sondages” ne tue pas le débat électoral ! », *Le Monde*, 15 février 2022.

⁹ Le Sénat avait adopté, en 2011, une proposition de loi sur les sondages visant à mieux garantir la sincérité du débat politique et électoral (14 février 2011, n° 63 ; v. auparavant H. Portelli et J.-P. Sueur, « Rapport d'information fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale par le groupe de travail sur les sondages en matière électorale », n° 54, 20 octobre 2010), qui comportait une définition du sondage comme étant « une enquête statistique visant à donner une indication quantitative, à une date déterminée, des opinions, souhaits, attitudes ou comportements d'une population par l'interrogation d'un échantillon représentatif de celle-ci, qu'il soit constitué selon la méthode des quotas ou selon la méthode aléatoire » (la référence au panel, au lieu des quotas, aurait été plus adéquate, car aléatoire et quotas ne s'opposent pas). Le texte n'a pas abouti à l'Assemblée nationale (il a été adopté en commission, mais n'a pas été inscrit en séance publique). Certaines dispositions ont cependant été ultérieurement reprises dans la loi n° 2016-508 du 25 avril 2016 de modernisation de diverses règles applicables aux élections, notamment la définition du sondage qui figure aujourd'hui à l'article 1^{er} de la loi de 1977, à l'exception justement de la référence aux méthodes, mais uniquement pour qu'il ne soit « plus mentionné comme

Dans ce paysage des méthodes de sondage, que fait Cluster 17 ? Contrairement à ce que pourrait laisser croire une partie des écritures de la société requérante, Cluster 17 ne pratique aucunement la méthode aléatoire. Elle met au contraire en œuvre une méthode fondée sur des quotas.

Mais pour constituer son échantillon représentatif selon la méthode des quotas, Cluster 17 n'utilise pas des panels préconstitués. Elle utilise une base d'adresses mails. Cluster 17 a fait l'acquisition en 2019, pour quelques milliers d'euros, de 6,5 millions d'adresses mails auprès des sites « base-emails.com » et « fichiers-emails.fr ». Lorsqu'elle réalise un sondage, Cluster 17 envoie son questionnaire de manière aléatoire à plusieurs milliers de ces adresses mails (par paquet de 100 000) ; le questionnaire comporte, outre les questions en matière de vote, des questions qui permettent à Cluster 17 de composer son échantillon par quotas, et par ailleurs des questions qui servent à constituer les « clusters », qui sont une manière de présenter les résultats. Au besoin, pour parvenir à la représentativité recherchée, Cluster 17 sollicite en complément (à hauteur de 5 %) une base d'adresses mails dites qualifiées, c'est-à-dire correspondant à des personnes qui ont déjà répondu à l'une de ses enquêtes.

Que ne fait en revanche pas Cluster 17 et qui a donné lieu à la mise au point ? En premier lieu, la commission des sondages a retenu que Cluster 17 n'utilise pas un panel constamment entretenu et renouvelé de répondants qualifiés mais un stock d'adresses électroniques acquises à bas coût, sans aucune garantie sur l'origine de ces adresses, sur la qualification des personnes qu'elles représentent et sans aucun contrôle sur cette base. En second lieu, il lui est reproché le mode de questionnement de ces adresses mails, les destinataires étant invités expressément à répondre à une enquête en vue de l'élection présidentielle, ce qui est susceptible de créer des biais dans la constitution des échantillons sans qu'aucune procédure de contrôle ne permette de les détecter et les corriger.

Pour contester ces appréciations, Cluster 17 tire à boulets rouges et à tout va. Bien souvent, elle manque sa cible.

Indiquons tout d'abord que, contrairement à ce que soutient la société, la Commission des sondages n'a pas affirmé ni ne soutient que les access panels constituent l'alpha et l'oméga des sondages et il n'est nullement reproché à Cluster 17 de ne pas fonctionner avec des access panels. Cluster 17 peut invoquer toute la littérature académique qu'elle souhaite sur les access panels, en français et en anglais, ce n'est pas le sujet.

Dans le même ordre d'idées, Cluster 17 clame haut et fort que les plus grands experts scientifiques en matière de sondages valident la méthode qu'elle met en œuvre. Mais les articles cités portent essentiellement sur les différences entre les sondages en présentiel, par

un élément de définition du champ d'application de la loi – qui aurait pour effet d'exclure de ce champ les sondages non représentatifs – mais comme une règle s'imposant aux sondages dès lors qu'ils entreraient dans la définition prévue au premier alinéa de l'article 1er de la loi du 19 juillet 1977 » (Rapport Sénat, 30 mars 2016, n° 510, p. 14).

téléphone, par boîte vocale ou en ligne et si ces articles concluent que les sondages en ligne sont pertinents, y compris à partir d'une base d'adresses mails, ils n'affirment pas que le sondeur ne doit pas s'entourer de quelques précautions, bien au contraire.

Par exemple, l'article d'Evans et Mathur de 2005, « The Value of online surveys »¹⁰, précise bien, page 208, nous traduisons, que « parce que l'envoi massif de mails et les sondages "bénévoles" peuvent donner des résultats biaisés, les sondages en ligne marchent mieux quand une société a une base de données avec des adresses mails vérifiées (et l'accord du répondant potentiel pour recevoir des sondages) ou bien sollicite une entreprise d'enquête de marché avec un panel en ligne qui a fait ses preuves »¹¹.

Citons également le récent ouvrage de Michel Lejeune, « La singulière fabrique des sondages d'opinion » (L'Harmattan, 2021), page 107 : « Les sociétés sans grand volume d'enquêtes où puiser ont la possibilité d'acheter auprès de prestataires spécialisés des fichiers d'adresses courriel dont on se préoccupe peu, à tort, de la provenance tant qu'il y a la quantité », et un peu plus loin : « Pour les achats en bloc d'adresses courriel on risque d'avoir perdu les origines de ces adresses. Pour ce qui concerne donc l'aspect aléatoire de la sélection on ne peut que compter sur un brassage par la multiplicité des sources ». Pour l'auteur, le problème apparaît si les paquets proviennent d'environnements particuliers (des annuaires des Grandes écoles par ex.), car ils sont générateurs de biais, au point qu'il indique alors que « l'acheteur de tels panels devrait à tout le moins se préoccuper de l'origine des adresses fournies avec les volumes correspondants. Sans informations précises il devrait être hors de question d'utiliser ce genre de panels pour des études d'opinion ».

En tout état de cause, la Commission des sondages, pas plus qu'elle n'a érigé les « access panels » en règle, n'a, non plus, invalidé, par principe, la méthode des sondages en ligne à partir d'adresses mail comme en l'espèce.

En revanche, précisément, ce que soutient la Commission des sondages, c'est que pour produire un sondage de qualité, il convient de travailler avec une base la plus propre, la plus fiable possible, ie il convient d'utiliser un panel qui soit contrôlé. Elle soutient que si les données à l'entrée ne sont pas d'une qualité suffisante, parce qu'elles ne sont pas vérifiées, diversifiées, renouvelées, les données à la sortie, malgré des techniques de correction en cours de process, comportent un risque accru de présenter un degré de qualité inférieur, et donc une fiabilité moindre (principe « garbage in, garbage out »).

Or, pour la commission des sondages, ce n'est pas le cas de la base d'adresses mail de la société Cluster 17, et c'est le point central de la mise au point en litige. Au tarifs d'acquisition des adresses mails, et c'est en ce sens que la mise au point souligne que le stock d'adresses a

¹⁰ Joël R. Evans and Anil Mathur, « The value of online surveys », Internet Research, April 2005, 15(2), 195-219 (https://www.researchgate.net/publication/220146842_The_Value_of_Online_Surveys).

¹¹ « these are the conditions for which online surveys are best suited : (...) There is access to a good sample list. Because blanket e-mails and "volunteer" surveys may result in very skewed results, online surveys work best when a company has a database with valid e-mail addresses (and permission by potential respondents to send surveys) or hires a market research firm with a proven online panel ».

été acquis à « bas coûts », il n'y a, ce n'est pas contesté, aucune garantie, parce qu'aucune sélection préalable, sur la qualité de ces adresses, ne serait-ce sur le fait que les détenteurs de ces adresses sont des personnes françaises majeures, et plus encore qu'elles sont inscrites sur les listes électorales. Et Cluster 17, ce n'est pas contesté non plus, ne procède en amont à aucun travail de vérification et de qualification de sa base d'adresses mails.

Dans ces conditions, quand la Commission des sondages écrit que Cluster 17 n'utilise pas un panel constamment entretenu et renouvelé de répondants qualifiés mais un stock d'adresses électroniques acquises à bas coût, sans aucune garantie sur l'origine de ces adresses, sur la qualification des personnes qu'elles représentent et sans aucun contrôle de Cluster 17 sur cette base, c'est factuellement exact.

La question est de savoir si, néanmoins, la méthode de Cluster 17 est viciée, à ce point vicié qu'une violation du principe de représentativité de l'échantillon est établie. Autrement dit, est-ce que le constat dressé par la Commission des sondages justifiait pour autant de le rendre public sous la forme d'une mise au point mettant en cause la méthodologie de la société ?

Cluster 17 se défend notamment en faisant valoir que les opérations qu'elle réalise, non pas sur sa base (à l'exception de la suppression des mails des personnes qui lui ont signifié ne pas vouloir être sollicitées, mais ce n'est qu'un nettoyage respectueux du RGPD – aujourd'hui la base a été réduite à 5 millions d'adresses), mais dans le traitement des réponses reçues garantissent que les résultats ne soient pas entachés d'insuffisances susceptibles d'affecter la représentativité de l'échantillon et donc de mettre en cause la qualité ou l'objectivité du sondage publié.

Une partie de ces opérations nous paraissent sans incidence, car elles ne portent pas sur le véritable sujet de la mise au point. Ainsi, Cluster 17 élimine de ses réponses : les doublons, ce qu'elle ne faisait pas initialement et la commission lui a fait remarquer et corriger ce défaut ; les réponses dont l'adresse IP est à l'étranger ; les réponses trop rapides, qui révèlent une manière de répondre au hasard ; les réponses incohérentes, par ex. ceux qui déclareraient avoir 25 ans et être retraités, ou encore les contradictions dans les réponses aux questions qui servent à constituer les clusters. Mais à ce stade, ce ne sont que des opérations de nettoyage des réponses tout à fait classiques (et largement automatisées grâce aux algorithmes du serveur de sondage utilisé) et elles sont assez indifférentes à l'origine des adresses mails.

Le véritable sujet de la mise au point, c'est l'existence d'un (ou de plusieurs) biais. Les biais étant, pour un sondage non-aléatoire, le défaut majeur, que ce soit un biais de sélection des sondés ou un biais d'administration du sondage.

Ce biais, en l'espèce, ne porte pas sur les quotas appliqués par la société Cluster 17. Il n'est pas contesté par la commission des sondages que les répondants aux sondages de Cluster 17 sont, sauf peut-être quelques exceptions marginales, tout à fait sincères lorsqu'ils répondent qu'ils sont un homme ou une femme, qu'ils ont tel âge, tel niveau de formation, etc. Autrement dit, il n'est pas reproché à Cluster 17 de ne pas correctement appliquer les quotas dans la confection de ses sondages.

Et il en est de même des réponses aux questions électorales : quand un répondant indique qu'il envisage de voter pour ce candidat ou cette candidate, la validité de cette réponse n'est pas contestée par la commission de sondages.

Ce qui pose difficulté, c'est le biais, ou les biais, d'ordre idéologique, qui trouvent leur source dans l'ignorance sur l'origine des adresses mails, et qui peuvent affecter les résultats du sondage, car ne pouvant être détectés et éliminés.

Il se pourrait en effet que, compte-tenu de l'absence d'informations sur l'origine des adresses mails, une certaine tendance, sociale, culturelle, politique, religieuse, idéologique, etc. soit surreprésentée. Les quotas H-F, par tranches d'âge, par zones géographiques, etc. seront parfaitement respectés mais tous les répondants, bien que socio-démographiquement représentatifs de la population cible, seront néanmoins, sans que Cluster 17 ne le sache, sans que Cluster 17 ne puisse le détecter, sans que Cluster 17 ne puisse le corriger, porteur d'un biais affectant les résultats.

A s'en tenir à la théorie des sondages, c'est un problème. Mais, ce qui est en jeu aujourd'hui, ce n'est pas la théorie, c'est la pratique des sondages électoraux en France. Or, de ce point de vue, il ne nous semble pas que ce que fait Cluster 17 justifie la mise au point en litige.

D'abord, il est peu probable, pour ne pas dire tout à fait impossible, que les adresses mails utilisées par Cluster 17 proviennent toutes d'une même origine ou d'origines similaires, susceptibles d'introduire un biais idéologique dans les sondages. Il y en avait 6,5 millions, aujourd'hui ramenées à 5 millions. On peut même supposer que 1 million, peut-être 2, voire 3 millions d'adresses sont encore à exclure, car inactives ou ne répondant pas ou ne correspondant pas à des inscrits sur les listes électorales françaises. Mais, même en admettant d'exclure plus de la moitié des adresses, elles ne peuvent, eu égard à la quantité en cause, avoir une même provenance idéologique. Très concrètement, la base des adresses mails utilisées par Cluster 17 ne peut correspondre à la base des abonnés au journal Libération ou à celle des abonnés au journal Le Figaro, qui sont très largement inférieures, et qui, on le devine aisément, pourraient, elles, introduire un biais dans le sondage, à supposer même que l'on puisse par ailleurs reconstituer les quotas sociodémographiques à partir de ces bases. Au niveau quantitatif exploité par Cluster 17, les origines idéologiques des adresses ne peuvent que diverses.

Au demeurant, Cluster 17 explique, et ce n'est pas contesté, qu'elle interroge sa base de millions d'adresses de façon aléatoire ; ce qui n'en fait pas une méthode aléatoire au sens strict, mais a le mérite de conserver le principe de l'aléa, ce qui a son importance.

Ensuite, Cluster 17 interroge aussi les sondés sur leurs souvenirs de vote des élections précédentes. Là aussi, il n'est pas contesté par la commission des sondages que les réponses données sont sincères. Ces questions de souvenir des votes permettent à Cluster 17 de s'assurer que son échantillon de répondants est, politiquement, représentatif de l'électorat français lors des précédentes élections. Ce qui n'empêche pas, bien sûr, les électeurs d'avoir

des comportements électoraux différents pour les élections à venir, c'est tout l'intérêt de faire des sondages, mais ce qui apporte une sécurité, d'un point de vue du biais idéologique, sur la validité de la base du sondage. C'est même un point essentiel dans la méthode de Cluster 17¹².

Par ailleurs, l'incertitude de départ sur la composition du panel utilisé par Cluster 17, à savoir ses quelques millions d'adresses mails, n'apparaît pas être une caractéristique spécifique à Cluster 17. Les instituts de sondages « traditionnels », qui utilisent des panels constamment entretenus et renouvelés de répondants qualifiés, pour reprendre les termes de la mise au point, ne sont pas totalement à l'abri du biais qui menace Cluster 17. Ces instituts confectionnent des panels composés de personnes en nombre plus restreint et rien ne permet de garantir que des surreprésentations ne pourraient s'y glisser. Les contrôles amont auxquels les instituts procèdent, lorsqu'ils y procèdent d'ailleurs, porte sur la réalité physique des personnes, leurs qualifications socio-démographiques, éventuellement leur inscription sur les listes électorales si le but est de faire des sondages électoraux. Mais aucunement sur leur positionnement idéologique, politique. Les instituts ne disposent pas de panels d'électeurs plutôt de gauche, plutôt de droite, plutôt conservateurs, plutôt progressistes, etc. ; ils disposent de panels d'hommes, de femmes, d'urbains, de ruraux, etc. qu'ils utilisent pour de multiples et nombreux sondages d'opinion, pas seulement électoraux. Ces instituts ignorent si un biais idéologique peut, éventuellement, affecter un ou plusieurs de leurs access panels.

En outre, en dehors même des access panels, il existe toujours, notamment pour les sondages sur des échelles plus réduites, comme une circonscription législative par ex. (cf. les notices pour les élections législatives de 2022), des sondages réalisés dans des conditions qui ne nous semblent pas radicalement éloignées de ce que fait Cluster 17 : à savoir des sondages par téléphone, où quelques centaines de personnes sont contactées, et à qui le sondeur pose des questions sociodémographiques d'abord, des questions électorales ensuite. Là aussi, le risque de biais n'est pas à exclure. L'aléa de la consultation de ce panel téléphonique permet, dans une certaine mesure, de s'en prémunir. Cluster 17 ne nous apparaît pas si éloigné de cette manière de faire, qui n'appelle pas de mise au point de la part de la commission des sondages.

Ajoutons aussi, même si dans la décision Société Indice du 13 décembre 1985 préc. vous avez jugé qu'il appartient à la commission des sondages de faire publier une mise au point appropriée chaque fois que la qualité ou l'objectivité d'un sondage lui paraît en question quels que soient les résultats du sondage concerné, que les sondages produits par Cluster 17 et publiés par le magazine Marianne n'étaient pas éloignés des intentions de vote de l'électorat français. La commission des sondages le conteste et en fait un argument de preuve du bien-fondé de sa mise au point. Mais les sondages de Cluster 17 étaient sensiblement les mêmes que ceux des autres instituts de sondage à la même époque et si, effectivement, la courbe des votes de M. Mélenchon était très légèrement supérieure, tandis que la courbe des votes de Mme Le Pen était très légèrement inférieure, il est difficile d'y voir la révélation d'un biais, compte-tenu d'ailleurs de la marge d'erreur et sachant que personne ne peut démontrer qui de Cluster 17 ou d'un concurrent avait, à une date donnée, raison. Au demeurant, le vote final, quelques semaines plus tard, n'a pas donné tort à Cluster 17.

¹² Il est mentionné dans le communiqué de presse du 8 janvier 2022.

Enfin, et ce sera notre dernier motif, rappelons que l'article 9 de la loi du 19 juillet 1977 habilite la commission des sondages à ordonner la publication d'une mise au point lorsqu'un sondage a été réalisé, publié ou diffusé en violation de cette loi et des textes réglementaires applicables. Il faut une « violation » de la loi. En l'espèce, le reproche de la Commission des sondages est de l'ordre du doute, c'est un terme employé par la mise au point en litige, car il y a seulement un risque de biais.

Certes, dans la même décision Société Indice précitée, vous avez aussi jugé que la commission des sondages avait pu valablement ordonner une mise au point à raison de « risques d'erreurs difficilement maîtrisables », mais ces risques d'erreurs, qui résultaient de la méthode d'interrogation, s'agissant d'un sondage effectué dans la rue, en une seule journée, auprès de 600 personnes, à raison de 30 interrogations ou plus par enquêteur, étaient tout à fait réels. En l'espèce, le risque sur lequel repose la mise au point est très hypothétique.

Nous pouvons dire de même du second motif de la mise au point sur le mode d'interrogation des personnes sondées. Cluster 17 annonçait dans le titre même de son mail que le sondage portait sur l'élection présidentielle. Ce qui, indique la commission des sondages, est susceptible de créer des biais dans la constitution des échantillons, à savoir y retrouver des personnes motivées par les questions politiques. Mais, ce qui apparaît être une hypothèse ne nous semble pas fondamentalement différent de ce qui est également susceptible de se produire dans les autres sondages où seuls iront jusqu'au bout du questionnaire ceux qui trouvent un intérêt à répondre à des questions politiques, à moins que ce ne soit un intérêt financier par le jeu des gratifications.

Ajoutons encore, toujours au regard de l'article 9 de la loi du 19 juillet 1977, que la commission des sondages a pris quelque distance avec sa lettre. Il n'y est visé qu'une mise au point portant sur un sondage en particulier, et non sur une méthode en général. A vrai dire, nous n'aurions aucune difficulté à valider cette approche quelque peu extensive de la mise au point, qui constitue la seule mesure coercitive à la disposition de la commission des sondages, dans le cas d'un sondeur dont les méthodes sont radicalement viciées. Mais quand ce n'est pas le cas, comme en l'espèce, il nous semble que la commission des sondages, pour imposer la publication d'une mise au point visant une méthode, qui, de fait, a pour conséquence d'exclure une société du marché des sondages politiques, doit établir avec une certitude suffisante que le principe de représentativité est méconnu. Ce qu'elle n'a pas fait dans la présente affaire. Nous vous invitons donc à annuler la mise au point.

PCMNC à l'annulation de la mise au point du 4 février 2022 et à ce que l'Etat verse la somme de 3 000 euros à la société Cluster 17 au titre des frais d'instance.