

Autorité de la concurrence



Le Président

Paris, le 10 novembre 2015

Chère

Madame la Ministre,

Vous avez souhaité avoir l'éclairage de l'Autorité de la concurrence sur le projet de loi pour une République numérique, dans sa version soumise à consultation publique le 26 septembre 2015. Je vous prie de trouver ci-joint les remarques et suggestions qu'appelle, du point de vue de l'Autorité, ce texte important.

Le projet de loi est articulé autour de trois axes qui visent, respectivement, à favoriser la circulation des données et du savoir, à créer un cadre garant de la protection des personnes et des entreprises dans l'environnement numérique et enfin à résorber les inégalités d'accès aux services de communication électronique, à la fois entre territoires et entre individus.

Les dispositions susceptibles d'avoir un impact concurrentiel figurent aux articles 5 et 6 (données d'intérêt général), 11 (neutralité des réseaux), 12 (portabilité des données), 13 et 14 (loyauté des plateformes), 15 (avis en ligne), et 16 (droit à la libre disposition de ses données).

Chacun de ces sujets seront abordés tour à tour.

I. Les données d'« intérêt général »

Article 5

L'article 5 du projet de loi concerne l'accès aux données récoltées par les délégataires d'un service public dans le cadre de l'exploitation dudit service. L'article insère deux nouveaux articles, respectivement dans la loi n°93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, dite loi Sapin, et dans le code général des collectivités territoriales au sein du chapitre relatif aux délégations de services publics locaux.

En vertu de ces deux nouveaux articles, la personne morale de droit public, ou un tiers désigné, bénéficiera de l'exploitation libre des données ou bases de données ainsi récoltées, y compris pour les céder gracieusement à des tiers pour une exploitation commerciale ou non. Ces nouvelles dispositions s'appliquent aux contrats conclus ou reconduits postérieurement à la promulgation de la loi.

Ces dispositions concourent à la large diffusion de données susceptibles de receler un potentiel d'usage important et diversifié. Elles peuvent ainsi susciter le développement de services innovants tout en contribuant à la qualité des services existants. Elles se situent à cet

égard dans la continuité du rapport Jutand¹ qui fait état, dans le secteur des transports, des avantages découlant pour les usagers, les opérateurs et les autorités organisatrices d'une mise à disposition encadrée d'un espace de données publiques réutilisables.

La rédaction de l'article 5 semble appeler néanmoins certaines clarifications, exposées ci-après.

Premièrement, le fait de pouvoir écarter l'« open-data » des données collectées ou produites par le délégataire par simples « stipulations contraires » peut conduire à une mise à l'écart systématique, par une clause de style insérée dans les conventions de délégation de service public, de cette mise à disposition. Il pourrait être envisagé à cet égard de définir un socle minimum de données qui devraient être transmises par le délégataire, en renvoyant éventuellement, pour sa définition, à un texte réglementaire.

Deuxièmement, selon l'exposé des motifs, l'article 5 concerne les données « d'intérêt général ». L'article 5, tel que rédigé, couvre cependant l'ensemble des données « collectées ou produites à l'occasion de l'exploitation du service public », sans que l'on puisse présumer qu'elles relèvent toutes de l'« intérêt général ». Dans le même temps, le texte est ambigu quant à la possibilité, pour l'autorité délégante, de mettre ces données à disposition d'un tiers contre rémunération : l'article vise exclusivement leur mise à disposition « à titre gratuit » à des fins de réutilisation, sans cependant que cette hypothèse s'entende comme étant exclusive de toute autre (utilisation de « notamment »).

Or, si les données concernées ne sont pas d'intérêt général, contraindre l'autorité délégante qui les mettrait à la disposition d'un tiers à le faire à titre gratuit n'apparaît pas justifié. En effet, selon les cas, l'obligation de transmission, en faisant de l'autorité délégante la copropriétaire des données et en empêchant le délégataire d'en être le propriétaire exclusif, réduit le bénéfice que retire le délégataire de l'activité déléguée et entraîne donc un coût pour l'autorité délégante, contrainte de compenser cette perte. Si ce coût peut être justifié dans le cas de données d'intérêt général, dans le cas de données d'intérêt privé, par exemple si les données ne se prêtent qu'à une exploitation commerciale par un tiers, empêcher la mise à disposition à titre onéreux prive l'autorité délégante de la possibilité de compenser ce coût. Dès lors, il est recommandé, soit de faire référence à la seule mise à disposition sans ajouter que celle-ci se fait « à titre gratuit », soit de préciser que la mise à disposition peut se faire tant à titre gratuit qu'à titre onéreux.

Troisièmement, la durée des conventions de délégation de service public peut s'étaler sur plusieurs décennies, en particulier lorsque les délégations de service public intègrent des investissements en infrastructure (par exemple, pour les services de distribution et d'assainissement de l'eau). Par conséquent, l'application de l'article 5 risque de ne pas être pleinement effective, y compris à moyen/long terme. Aussi, il pourrait être prévu que pour les conventions dont la durée restant à courir dépasse un certain seuil (par exemple 5 ans), les obligations issues de l'article 5 trouvent à s'appliquer dans un certain délai (par exemple 2 ans), sauf stipulation contraire, qui en l'espèce prendrait la forme d'un avenant conclu entre l'autorité délégante et son délégataire.

¹ Rapport remis au secrétaire d'État chargé des Transports, de la Mer et de la Pêche, *Ouverture des données de transport*, Comité présidé par Francis Jutand, mars 2015.

Enfin, en raison des fortes asymétries d'information existantes entre l'autorité délégante et le délégataire, il existe un risque de diffusion de données erronées, incomplètes ou biaisées, afin que l'entité en charge du service public garde un avantage comparatif vis-à-vis de concurrents potentiels présents sur un marché connexe (i.e., un marché proposant des services développés grâce aux données diffusées). Il paraît donc nécessaire d'attribuer à l'autorité concédante un pouvoir de contrôle sur les données collectées et de sanction en cas de diffusion de données erronées, incomplètes ou biaisées.

Article 6

L'article 6 décline le dispositif retenu à l'article 5 aux conventions de subvention, en l'aménageant en partie.

Premièrement, l'article 6 appelle les mêmes commentaires que l'article 5, s'agissant de la possibilité, pour l'autorité délégante, de mettre à disposition à titre onéreux les données qui lui sont fournies.

Deuxièmement, alors que l'article 5 prévoit une obligation, sauf « stipulation contraire », de fourniture à l'autorité délégante des données collectées ou produites par le délégataire, le 2° de l'article 6 indique que l'autorité ou l'organisme qui attribue la subvention « peut prévoir une clause » instaurant une transmission des « données et bases de données collectées ou produites dans le cadre de l'activité subventionnée ». A l'inverse des délégations de service public, les conventions de subvention n'ont donc pas vocation, par principe, à inclure un tel dispositif, sauf stipulation expresse. Cette logique est cependant à nouveau inversée au 3° de l'article 6 : les « données essentielles de la convention de subvention » sont obligatoirement rendues accessibles, au-delà d'un seuil de subvention, par l'autorité ou organisme attribuant la subvention, sans possibilité de déroger à cette obligation, les conditions de cette mise en « open data » étant renvoyées à un texte réglementaire.

Les éléments décrits ci-avant posent deux difficultés. D'une part, le traitement différencié, respectivement, des données issues de l'exécution d'une délégation de service public, des données issues de l'exécution d'une convention de subvention et des « données essentielles » des conventions de subvention d'un certain montant n'est pas justifié dans l'exposé des motifs alors que les différences de régime (règle supplétive, faculté, règle impérative) sont importantes. D'autre part, on peine à saisir en quoi consistent « les données essentielles de la convention de subvention » et notamment s'il s'agit des données produites dans le cadre de l'activité subventionnée ou des termes mêmes de la convention. S'il s'agit des données produites dans le cadre de l'activité subventionnée, il existe alors une incohérence entre l'obligation de mise à disposition qui repose sur l'organisme qui subventionne et la simple faculté qu'a ce dernier de prévoir une clause prévoyant la transmission des données concernées par l'organisme subventionné : si l'organisme qui subventionne n'exerce pas cette faculté, il ne sera alors pas en mesure de satisfaire à son obligation de mise à disposition.

II. Neutralité des réseaux (article 11)

L'article 11 anticipe sur l'adoption du règlement dit « marché unique des télécommunications » en inscrivant dans le droit national le principe de la neutralité du net, ou neutralité des réseaux.

L'ARCEP disposait déjà, à la faveur de la transposition du dernier paquet « télécoms », de pouvoirs visant à assurer une absence de discrimination dans l'acheminement, par les opérateurs, des services et contenus en ligne : suivi de la qualité de service ; faculté d'imposer des exigences minimales en cas de dégradation ; pouvoir de recueil d'informations sur les conditions d'acheminement – en ce compris la gestion – du trafic ; pouvoir de règlement de différends entre les opérateurs et les « fournisseurs de services de communication au public en ligne ».

Le présent article consolide ces acquis en posant un principe de « traitement égal et non discriminatoire du trafic » et en précisant que les différents pouvoirs existants portent notamment sur les mesures de gestion du trafic, tout en ouvrant la procédure de sanction aux « fournisseurs de services » (article L. 36-11 du code des postes et des communications électroniques).

L'Autorité a eu à connaître indirectement des enjeux soulevés par la neutralité du net, sur le marché de l'interconnexion, dans une affaire opposant Cogent et France Télécom², concernant la question de la facturation par cette dernière de l'ouverture de capacités complémentaires. L'Autorité a notamment considéré que compte tenu du caractère très asymétrique des échanges de trafic entre Cogent et France Télécom (à savoir un trafic entrant de l'ordre de 13 fois supérieur au trafic sortant vers Cogent), la demande de facturation – dérogeant au principe du peering – ne constituait pas une pratique anticoncurrentielle dans la mesure où une telle rémunération (i) correspondait à la politique générale de « peering » adoptée par France Télécom (définissant un ratio de trafic de 2,5 entre le trafic entrant et le trafic sortant), dont Cogent était informé, et (ii) n'était pas une pratique inhabituelle dans le monde de l'Internet en cas de déséquilibre important des flux entrant et sortant entre deux réseaux.

L'application du droit de la concurrence n'a cependant pas pour vocation de trancher la question plus générale du partage de la valeur ajoutée entre fournisseurs de services et opérateurs, de même que l'affirmation plus ou moins stricte du principe d'un Internet ouvert et accessible à tous, utilisateurs comme fournisseurs de services, et dans les mêmes conditions. Les options retenues au niveau européen et traduites, par anticipation, dans le présent projet de loi, reflètent ainsi des préférences collectives. Il n'en demeure pas moins que le contrôle plus étroit du caractère raisonnable ou justifié des mesures de gestion du trafic, par le régulateur sectoriel, tend à prévenir d'éventuelles pratiques d'éviction, notamment lorsque les fournisseurs d'accès à Internet sont également éditeurs ou distributeurs de contenus et, partant, en concurrence avec les fournisseurs de service dont ils acheminent le trafic.

L'article 11 confère par ailleurs un pouvoir de mise en demeure préalable à l'ARCEP lorsqu'existe « un risque caractérisé » qu'un opérateur ne respecte pas ses obligations à

² Décision 12-D-18 du 20 septembre 2012 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des prestations d'interconnexion réciproques en matière de connectivité Internet

échéance. Cette disposition consacre un pouvoir déjà reconnu au régulateur par la jurisprudence administrative³, et dont l’Autorité avait souligné qu’il pourrait être utilisé efficacement pour s’assurer du respect, par l’opérateur mobile dernier entrant, du calendrier de déploiement de son réseau⁴. Ainsi explicité, ce pouvoir n’en sera que renforcé.

III. Portabilité des données (article 12)

La création d’un droit à la portabilité des données est de nature à accroître le degré de concurrence sur les marchés dans la mesure où il peut favoriser la migration des utilisateurs vers d’autres offres.

Il convient de veiller à ce que les obligations imposées par la loi, qui s’appliquent à l’ensemble des acteurs, indépendamment de leur taille, ne viennent pas favoriser des acteurs plus significatifs. L’exposé des motifs fait référence aux « *prestataires de services numériques majeurs* », sans que la lettre de l’article 12 ne permette de discerner si l’intention du rédacteur vise les prestataires majeurs des services numériques, ou tous les prestataires de certains services numériques majeurs.

En tout état de cause, des acteurs puissants, proposant une gamme étendue de services et disposant de technologies avancées d’exploitation des données, pourraient bénéficier d’effets de levier pour augmenter leur portefeuille en attirant de nouveaux utilisateurs. En outre, les entreprises de grande taille paraissent mieux à même de supporter les coûts techniques et transactionnels liés à la mise en œuvre des obligations de portabilité des données.

Si l’intention des rédacteurs du projet de loi est bien d’encadrer les pratiques de « *prestataires de services numériques majeurs* », il serait nécessaire de compléter l’article avec un dispositif d’analyse de marché préalable et d’intégrer des concepts similaires à ceux du droit de la concurrence afin de déterminer le pouvoir de marché des acteurs. Cependant, le champ *ratione personae* du dispositif sera nécessairement contraint par les options qui seront finalement retenues, en matière de portabilité des données, dans le règlement européen relatif à la protection des données.

Par ailleurs, il y a lieu de s’interroger sur la nécessité de prévoir des dispositions relatives à la propriété intellectuelle, dans la mesure où un utilisateur peut modifier ses propres contenus, à l’aide d’outils créés et mis à disposition par une plateforme. L’utilisation des filtres photographiques mis à disposition par Instagram en est une illustration. De la même manière, la portabilité des playlists sur les plateformes musicales est également susceptible de soulever des questions de propriété intellectuelle et de faire apparaître une zone grise entre des contenus appartenant au consommateur ou seulement mis à disposition par la plateforme.

Enfin, la portée véritable du droit à la portabilité consacré sous l’article L. 121-121 nouveau du code de la consommation est incertaine, dans la mesure où son troisième alinéa indique que le fournisseur de services informe le consommateur « de l’impossibilité ou de la possibilité de récupérer les données ayant fait l’objet d’un traitement » : s’il s’agit d’une

³ CE, 10 juillet 1995, TF1, n°141726

⁴ Avis n° 13-A-08 du 11 mars 2013 relatif aux conditions de mutualisation et d’itinérance sur les réseaux mobiles

dérogation, il convient alors de l'expliciter et de la reprendre dans les alinéas pertinents délimitant les contours du droit à la portabilité et non dans un alinéa précisant les obligations d'information du fournisseur. En outre, si le « traitement » devait s'entendre au sens de la loi « Informatique et Libertés » du 6 janvier 1978⁵, le périmètre des « données ayant fait l'objet d'un traitement » serait particulièrement large et aboutirait à priver l'article de tout effet en étendant la dérogation à l'ensemble des contenus, y compris ceux mis en ligne par le consommateur et qui n'emportent aucune intervention du fournisseur de services hormis leur hébergement sur son site.

IV. Loyauté des plateformes (articles 13 et 14)

Article 13

L'article 13 substitue, à l'alinéa 1^{er} de l'article L. 111-5-1 du code de la consommation introduit par la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, deux nouveaux alinéas qui étendent le champ des plateformes en ligne concernées et précisent leurs obligations de transparence s'agissant des biens ou services « sponsorisés ».

L'obligation de transparence (« une information loyale, claire et transparente ») imposée aux plateformes en ligne quant aux critères de « référencement, classement et déréférencement » des services, biens et contenus tiers qu'elles référencent, est en soi un facteur d'animation concurrentielle en informant l'utilisateur sur un facteur de qualité, qui est lui-même un paramètre de la concurrence. Elle peut également sensibiliser l'utilisateur aux biais éventuels qui sont inhérents aux processus de référencement et de classement et en faire un consommateur averti, notamment au regard des revendications d'objectivité qui peuvent être avancées par ces plateformes.

Si le fait de porter à la connaissance de l'utilisateur l'existence de contenus « sponsorisés » et les modalités de leur classement et de leur référencement participe de cet objectif de transparence, une obligation de faire ressortir, systématiquement et individuellement, cette information doit être appréciée à l'aune de sa nécessité et de sa proportionnalité. Elle doit l'être d'autant plus que la portée du dispositif de l'article 13 est particulièrement large, au point d'ailleurs que ses contours exacts sont incertains (v. *infra* sur la notion de plateformes).

Or, si le risque que l'on cherche à prévenir, par la mise en évidence de liens particuliers entre une plateforme et certains contenus qu'elle référence, consiste dans le risque de confusion pour le consommateur, il appartient d'examiner au préalable les possibilités et les limites du droit des pratiques commerciales trompeuses ainsi que des obligations de transparence qui existent déjà sous l'empire de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie

⁵ Le traitement est défini à l'article 2 de la loi comme « toute opération ou tout ensemble d'opérations portant sur [des données personnelles], quel que soit le procédé utilisé, et notamment la collecte, l'enregistrement, l'organisation, la conservation, l'adaptation ou la modification, l'extraction, la consultation, l'utilisation, la communication par transmission, diffusion ou toute autre forme de mise à disposition, le rapprochement ou l'interconnexion, ainsi que le verrouillage, l'effacement ou la destruction ».

numérique⁶. Cet examen préalable est d'autant plus important que les obligations qui résultent de l'article 13 sont, comme déjà rappelé, applicables à un ensemble considérable d'acteurs, indépendamment de leur taille. En outre, il importe de relever que ces obligations ne sont pas applicables aux points de vente et aux établissements physiques : ainsi, un supermarché n'est pas tenu de signaler les contreparties reçues d'un fournisseur pour l'engagement d'actions promotionnelles ou le placement en tête de gondole. Cette asymétrie de traitement peut poser question, en particulier s'agissant des plateformes marchandes qui, en l'état du texte, semblent couvertes par cette obligation (v. *infra*).

Par ailleurs, si l'objectif n'est pas seulement consumériste mais consiste également à prévenir la mise en avant, par une plateforme, de ses propres contenus ou contenus partenaires au détriment de concurrents sur un marché aval ou connexe, le droit de la concurrence offre déjà les moyens d'une intervention ciblée sur les comportements réellement susceptibles d'avoir un effet d'éviction des concurrents ainsi discriminés. A cet égard, les difficultés rencontrées dans la procédure introduite par la Commission européenne à l'encontre de Google et relative, notamment, à la mise en avant de ses services verticaux, sont d'ordre procédural et non substantiel : la « *theory of harm* » est relativement claire, et procède d'un abus de discrimination ; en revanche, la stratégie procédurale et le choix de la Commission de ne pas recourir, depuis quinze ans, aux mesures d'urgence facilitent la préemption, par des acteurs puissants, de certains marchés alors même que des procédures pour infraction sont pendantes. L'objectif de régulation économique consistant à prévenir l'éviction des concurrents à l'aval de plateformes intégrées et puissantes suppose donc avant tout une action au niveau européen, axée sur l'instauration d'un cadre adapté à l'adoption de mesures d'urgence par les autorités de concurrence⁷.

A côté de l'« obligation de loyauté », c'est la définition même de la « plateforme » débitrice de cette obligation qui revêt des enjeux importants. Celle-ci appelle deux séries de remarques.

Premièrement, l'expression « activités consistant...à référencer des contenus, biens ou services proposés ou mis en ligne par des tiers » englobe la totalité des activités par ailleurs visées dans la définition (« classer » ; « mettre en relation » ; « en vue de la vente d'un bien... » ; « [en vue]...de l'échange ou du partage d'un bien... »), sans qu'il n'apparaisse nécessaire de viser également ces dernières. Cette définition pose cependant la question de l'inclusion, dans le champ du dispositif, d'intermédiaires dont le caractère « actif » (cf.

⁶ Cf. notamment son article 20 : « Toute publicité, sous quelque forme que ce soit, accessible par un service de communication au public en ligne, doit pouvoir être clairement identifiée comme telle. Elle doit rendre clairement identifiable la personne physique ou morale pour le compte de laquelle elle est réalisée. L'alinéa précédent s'applique sans préjudice des dispositions réprimant les pratiques commerciales trompeuses prévues à l'article L. 121-1 du code de la consommation. »

⁷ Cf. Audition de M. Bruno Lasserre, président de l'Autorité de la concurrence, sur la régulation et la loyauté des plateformes, par la Commission de réflexion et de propositions sur le droit et les libertés à l'âge du numérique 7 juillet 2015. L'Autorité est l'autorité de concurrence en Europe qui fait, de loin, le plus largement usage de ce pouvoir, utilisé à plus de 30 reprises depuis 2000, notamment à l'encontre de Google en lien avec le fonctionnement de son service de référencement payant AdWords (http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id_rub=367&id_article=1419).

exposé des motifs) peut être mis en doute, le simple fait de référencer n'emportant pas nécessairement d'intervention active.

Deuxièmement, les contours des termes « proposés...par des tiers » sont incertains : ils peuvent conduire à englober, dans la définition d'une plateforme, les services consistant, pour un site, à offrir pour son propre compte la vente ou la mise à disposition de contenus édités par des tiers, tels que les services de téléchargement ou de *streaming* de musique et/ou de vidéos (iTunes, Deezer, Netflix, Canalplay, etc.). Ils peuvent également recouvrir les « web marchands » (hors activité de place de marché), tels les sites Fnac ou Amazon, s'agissant de biens fournis ou produits par des tiers. A titre d'exemple, s'agissant d'Amazon, il s'agit d'une « plateforme » protéiforme : contenus édités par un tiers et distribués par Amazon, produits fabriqués par des tiers et distribués par Amazon, produits distribués par des tiers et expédiés par Amazon, produits distribués par des tiers et expédiés par ces tiers. Des obligations différentes vont-elles peser sur Amazon selon les catégories ?

A l'inverse, les exemples fournis dans l'exposé des motifs (moteurs de recherche, réseaux sociaux, places de marché) prennent bien garde de n'inclure que des plateformes proposant des contenus vendus ou mis en ligne par des tiers, pour lesquels il n'existe pas de doute quand à la qualité d'intermédiaire de la plateforme.

Une clarification pourrait être apportée sur ce point.

Article 14

L'article 14 précise les missions et pouvoirs de l'« autorité administrative » en charge du contrôle du respect des obligations découlant de l'article 13. Il vise également à promouvoir la constitution d'une base d'informations facilitant la comparaison entre plateformes, en fonction d'indicateurs définis par l'« autorité administrative » et de bonnes pratiques élaborées en concertation avec les parties prenantes.

Le projet de loi adopte ainsi une approche proche de celle de la certification ou de la notation, en faisant primer l'effet de réputation sur la menace de la sanction pour orienter le comportement des plateformes. Ce dispositif, légitime dans ses objectifs en accroissant l'information et, partant, la liberté de choix du consommateur, appelle cependant deux remarques.

Premièrement, il existe une incertitude sur le champ des informations, des indicateurs et des bonnes pratiques visés dans l'article. Le lien entre l'« information loyale, claire et transparente » de l'article 13 et les missions d'application de l'autorité administrative de l'article 14 pourrait ainsi être mieux affirmé.

Deuxièmement, le principe consistant à confier, à une autorité administrative, la mission de définir « des indicateurs permettant d'apprécier et de comparer les pratiques mises en œuvre par les plateformes en ligne » pose question. Il ne s'agit en l'espèce ni de contrôler l'application de la loi, ni d'exercer une surveillance sur un paramètre objectif et technique

(p.ex., observatoires des prix et des marges ; observatoire des marchés des communications électroniques de l'ARCEP), mais de définir des indicateurs pour des services de nature extrêmement variable, qui peuvent n'avoir en commun que le fait de référencer du contenu tiers. Il existe par conséquent un double écueil : celui de la plus-value réelle d'une autorité administrative par rapport à des organismes privés dans la définition d'indicateurs pertinents ; celui de la subjectivité inhérente à un exercice qui ne se limiterait pas à rendre compte d'une information technique - l'autorité administrative devra donc s'attacher à trouver des indicateurs objectifs et techniques, pertinents et transparents.

V. Avis en ligne (article 15)

L'article 15 impose aux sites mettant en ligne des avis d'indiquer, de manière explicite, si leur publication a fait l'objet d'un processus de vérification et, le cas échéant, les principales modalités de cette vérification.

Dans le cadre de son avis sur le secteur du commerce électronique, l'Autorité s'était penchée sur la question des avis d'utilisateurs en lien spécifiquement avec les comparateurs de prix, soulignant leur importance du point de vue du consommateur mais également au regard de leur impact sur les classements « par pertinence » ou « par popularité ». L'Autorité avait notamment appelé à ce que les opérateurs mettent en place une procédure de certification des avis de consommateurs qui pourrait exiger, par exemple, que les avis soient collectés à l'issue de la transaction⁸.

Depuis lors, les enquêtes conduites par la DGCCRF attestent d'une aggravation du phénomène de « faux avis ».

Or l'Autorité avait relevé que le premier risque concurrentiel posé par les comparateurs de prix, par ailleurs globalement pro-concurrentiels, était lié à la loyauté de l'information délivrée aux consommateurs.

Le dispositif proposé à l'article 15 permet à cet égard de renforcer l'information sur les avis d'utilisateurs et de favoriser une concurrence en qualité entre sites comparateurs : les sites investissant véritablement dans la vérification des avis mis en ligne pourront ainsi en faire un avantage comparatif.

VI. Consécration d'un droit à la libre disposition de ses données personnelles (article 16)

Si la protection des données à caractère personnel doit être objectivement renforcée, il convient également de ne pas créer des dispositifs qui viendraient limiter de manière injustifiée les innovations potentielles liées à l'exploitation massive des données.

⁸ Avis n° 12-A-20 du 18 septembre 2012 relatif au fonctionnement concurrentiel du commerce électronique (§174).

Du point de vue de la dynamique concurrentielle, sensibiliser les utilisateurs à l'importance ou à la sobriété de la collecte de données permet de dégager un facteur de différenciation entre services et peut donc stimuler la concurrence. En revanche, il convient de ne pas brider l'usage possible des données non strictement personnelles nécessaires à l'innovation.

Il convient de rappeler à cet égard que dans de nombreuses situations, les usages des données, et par conséquent leur valeur, ne sont pas connus *a priori* par les entreprises qui les collectent et les stockent. Cet aspect fondamental de l'économie des données amène à s'interroger sur la mise en œuvre du « *droit de décider des usages qui sont faits de ses données à caractère personnel et de les contrôler* ».

Il paraît à cet égard important de veiller à ce que la mise en œuvre de ce droit n'aboutisse pas à limiter la capacité des acteurs à exploiter des données, en particulier si elles sont « *suffisamment* » anonymisées, afin de préserver la capacité d'innovation des entreprises, quelle que soit leur taille.

Par ailleurs, l'article 16 soulève des questions relatives à la mise en œuvre pratique. Les internautes pourraient ainsi être confrontés à une multitude d'entreprises, y compris celles exploitant des navigateurs, des systèmes d'exploitation, des magasins d'applications, afin de définir les usages qu'ils autorisent et exercer un contrôle effectif de leurs données personnelles.

En effet, dans de nombreux cas, la collecte de données fait intervenir plusieurs acteurs techniques pour une même page web. Lors de l'affichage d'une page web, jusqu'à plusieurs dizaines d'acteurs différents peuvent communément interagir et échanger des données : c'est par exemple le cas des acteurs du secteur de la publicité, qui représentent une chaîne de valeur complexe, et déposent des cookies tiers sans pour autant nécessairement avoir de lien avec l'éditeur du site sur lequel l'internaute navigue.

* *
*

Je vous prie de croire, Madame la Ministre, à l'assurance de ma haute considération.

et de mon fidèle et cordial souvenir


Bruno Casserre

Madame Axelle LEMAIRE
Secrétaire d'État chargée du Numérique
Secrétariat d'Etat au numérique
Télédoc 136
139, rue de Bercy
75572 Paris Cedex 12