

**DIRECTION DES AFFAIRES FINANCIÈRES ET DES ENTREPRISES  
COMITÉ DE LA CONCURRENCE**

**Données massives : Adapter la politique de la concurrence à l'ère du numérique**

**Synthèse**

**29-30 novembre 2016**

Cette synthèse par le Secrétariat de l'OCDE contient les principales conclusions de la discussion tenue lors de la Session 3 de la 126<sup>e</sup> réunion du Comité de la concurrence qui a eu lieu le 29 novembre 2016.

On trouvera d'autres documents relatifs à ces débats à l'adresse : [www.oecd.org/daf/competition/big-data-bringing-competition-policy-to-the-digital-era.htm](http://www.oecd.org/daf/competition/big-data-bringing-competition-policy-to-the-digital-era.htm)

Pour toute question relative à ce document, veuillez contacter M. Antonio Capobianco [courriel : [Antonio.Capobianco@oecd.org](mailto:Antonio.Capobianco@oecd.org)].

**JT03418521**

## RÉSUMÉ

*Établi par le Secrétariat\**

La 126<sup>e</sup> réunion du Comité de la concurrence a tenu une concertation sur les données massives le 29 novembre 2016, afin de débattre de ce sujet et des enjeux liés à l'adaptation de la politique de la concurrence à l'économie numérique. La note de référence établie par le Secrétariat de l'OCDE avec le concours du Professeur Maurice Stucke, deux contributions écrites et les débats tenus par les délégués et les membres du groupe d'experts ont fait ressortir les points suivants :

- 1) *Le concept de données massives renvoie couramment à l'utilisation d'une importante puissance de calcul et de logiciels de pointe afin de collecter, traiter et analyser des données caractérisées par un volume, une vitesse, une variété et une valeur considérables. Ces caractéristiques interdépendantes sont la source à la fois des avantages et des risques potentiels des données massives du point de vue de la politique de la concurrence.*

S'il est difficile de mesurer précisément le volume total de données générées et stockées à tout moment, le développement de plateformes en ligne, des technologies numériques et d'une capacité de stockage de données sans précédent ont cependant permis la création de très vastes bases d'informations d'une envergure inédite. La technologie a considérablement élargi les sources de données disponibles et la variété des informations qui peuvent être collectées, permettant ainsi aux entreprises de connaître l'âge, le sexe, la localisation, la composition du ménage, le profil démographique, les habitudes alimentaires, les caractéristiques biométriques, les goûts vestimentaires et les préférences de leurs clients, entre autres innombrables caractéristiques.

De même que l'échelle et la gamme de données collectées, la vitesse à laquelle les entreprises peuvent accéder à ces données et les traiter a augmenté. Certaines entreprises peuvent traiter des données en temps réel afin de prévoir avec précision des événements se produisant dans le présent, le futur très proche ou le passé très récent (par exemple, état de la circulation, épidémies virales, ventes de logements ou d'automobiles et fréquentation des restaurants), au point que l'on ne parle plus de « prévision » mais de « prévision en temps réel » ou « now casting » en anglais. Cette capacité prédictive peut permettre aux entreprises de fournir aux consommateurs des informations plus pertinentes en temps plus opportun et d'éviter de se retrouver obsolètes et à la traîne.

---

\* Le présent résumé ne représente pas nécessairement le point de vue consensuel du Comité de la concurrence. Il expose en revanche les principaux points tirés des débats tenus lors de la réunion de concertation sur les données massives, notamment les vues d'un groupe d'experts, les contributions orales et écrites de délégués, et la note de référence du Secrétariat de l'OCDE.

- 2) *Les données massives engendrent des innovations et des gains d'efficacité considérables, qui se répercutent en partie sur les consommateurs. En outre, contrôler de vastes ensembles de données ne confère pas nécessairement un pouvoir de marché, certains marchés numériques étant caractérisés par une concurrence dynamique acharnée.*

L'exploitation croissante des données des consommateurs à des fins commerciales a généré des gains considérables, en permettant aux entreprises de créer des produits novateurs, d'accroître l'efficacité du processus productif, de prévoir les tendances du marché, d'améliorer la prise de décisions et d'affiner la segmentation des consommateurs. Nombre de ces gains se répercutent sur les consommateurs, à qui l'on propose de nouveaux produits et services ainsi qu'un large éventail d'avantages tels que des services novateurs, personnalisés et sans cesse améliorés, souvent sans contrepartie monétaire.

Contrôler un grand volume de données ne suffit pas à asseoir un pouvoir de marché, car les petites entreprises peuvent aujourd'hui aisément collecter diverses données à faible coût - par exemple, grâce aux terminaux des points de vente, aux connexions Internet et à des capteurs - ou en obtenir auprès de courtiers en données. Par ailleurs, les données affichent une rentabilité décroissante avec le nombre d'observations, et sont très précieuses lorsqu'elles sont associées à l'analyse et à de bons algorithmes prédictifs, ce qui pourrait exiger des investissements élevés dans des actifs complémentaires, notamment le matériel, le logiciel et les compétences spécialisées.

Même dans les marchés numériques où les données jouent un rôle fondamental dans les stratégies commerciales, les acteurs établis peuvent se livrer une concurrence acharnée sur de multiples produits. Dans le même temps, il existe souvent une pression concurrentielle dynamique exercée par les potentiels entrants porteurs d'idées novatrices.

- 3) *La capacité à générer et à traiter de vastes ensembles de données peut néanmoins être associée au pouvoir de marché, en raison des économies d'échelle, des économies de gamme et des effets de réseau, ainsi que du cercle vertueux des données en temps réel. Même si ces effets n'aboutissent pas nécessairement à une position dominante ou monopolistique sur le marché, il convient d'en tenir compte dans l'analyse de la concurrence.*

Les actifs complémentaires requis pour traiter de grands volumes de données et croiser de multiples ensembles (par exemple, grâce à l'exploitation de données et l'apprentissage automatique) sont susceptibles d'économies d'échelle et de gamme. Bien que ces effets ne soient ni nouveaux ni spécifiques aux données massives, car déjà observés dans les plateformes classiques qui servaient d'interfaces entre de multiples produits, il convient tout de même de les intégrer dans l'analyse de la concurrence.

De même, les données sont souvent collectées sur des marchés multi-faces, où la présence d'effets de réseau directs et indirects permet aux entreprises de financer les services fournis à des groupes de consommateurs à forte élasticité-prix et de collecter des données qui sont monétisées sur d'autres faces du marché. Une fois encore, les marchés multi-faces, qui existaient déjà avant la révolution numérique, ne sont pas nouveaux, et les effets de réseaux n'aboutissent pas nécessairement à des situations où le vainqueur remporte toute la mise, mais les responsables de l'application du droit de la concurrence doivent tout de même en tenir compte.

Une nouvelle préoccupation dans le domaine de la concurrence tient au fait que les données massives brouillent la frontière entre les agents intervenant dans les marchés des côtés de la demande et de l'offre, de sorte que les utilisateurs d'un service en ligne se

comportent simultanément comme des consommateurs de service et des producteurs de données. Ces données peuvent quant à elles être instantanément consommées par des entreprises en ligne afin d'améliorer la qualité des services, créant ainsi un cercle vertueux en temps réel susceptible de conférer aux acteurs établis un pouvoir par rapport aux potentiels entrants.

- 4) *Les données massives devraient donner lieu à des mesures d'application du droit de la concurrence lorsque l'on constate des comportements anticoncurrentiels. Si les outils classiques en la matière peuvent déjà lutter contre de nombreuses pratiques anticoncurrentielles liées aux données, la question de la nécessité ou non pour les autorités de la concurrence d'élaborer de nouvelles normes ou théories du préjudice exigera des travaux de recherche plus approfondis.*

La réunion de concertation a identifié deux grandes façons dont l'application du droit de la concurrence pourrait lutter contre certains risques liés aux données massives, en particulier lors de l'analyse des fusions et des cas d'abus de position dominante. Les autorités de la concurrence peuvent d'une part envisager de nouvelles théories du préjudice faisant intervenir l'utilisation du pistage discret et de la collecte de données dans le but d'exclure des concurrents. Elles peuvent d'autre part intégrer à leur analyse l'impact des données sur d'autres dimensions de la concurrence, telles que la qualité et l'innovation.

Toutefois, compte tenu qu'il existe tout de même un degré d'incertitude et des lacunes en termes de connaissances dans ce domaine, les autorités de la concurrence devraient agir avec prudence pour répondre aux enjeux des données massives. En particulier, parce que les données massives ne causent pas systématiquement de préjudice et peuvent effectivement générer des gains sensibles pour les consommateurs, toute mesure prise par ces autorités devrait être étayée par des preuves qu'il existe une atteinte à la concurrence. Une application excessive du droit pourrait faire supporter des coûts inutiles à la concurrence et au processus d'innovation.

- 5) *Une première approche pour intégrer les données massives dans l'application du droit de la concurrence consiste à traiter les données comme un intrant ou un actif dont les entreprises peuvent se servir pour accroître leur pouvoir de marché et se livrer à des pratiques d'exclusion. Il reste une question ouverte quant à savoir si les autorités de la concurrence devraient utiliser et adapter leurs outils d'application du droit en la matière afin de lutter contre les risques des données massives en tant qu'intrant.*

Dans les marchés où les données massives constituent un actif ou un intrant important pour le succès commercial, il pourrait se poser le problème que l'accumulation massive d'informations personnelles et le recours intensif à l'analyse de données puisse accroître le pouvoir de marché, verrouiller le marché et créer des barrières à l'entrée. Une telle situation pourrait inciter les entreprises à adopter des pratiques anticoncurrentielles, telles que des fusions préemptives, des comportements d'exclusion, voire de nouveaux modes de collusion.

Les outils classiques d'application du droit de la concurrence peuvent être adaptés et appliqués afin de lutter contre ces pratiques liées aux données, en traitant les données comme tout autre intrant. Par exemple, dans le cadre du contrôle des fusions et des cas d'exclusion abusive, les autorités de la concurrence peuvent examiner les risques de verrouillage du marché et concevoir des solutions adaptées pour y remédier. Le recours aux mesures extrêmes telles que l'obligation de partager les intrants (en l'occurrence, les

données) devrait être soigneusement pesé et retenu uniquement dans les cas où il n'existe aucune autre alternative moins intrusive.

Avant toute intervention, les autorités de la concurrence devraient examiner au cas par cas dans quelle mesure la performance commerciale dépend du contrôle et de l'analyse des données. En particulier, elles devraient se poser les questions suivantes : Les données sont-elles reproductibles dans le marché concerné ? Peuvent-elles être collectées auprès d'autres sources ? Quel est le degré de substituabilité entre différents ensembles de données ? À quelle vitesse les données deviennent-elles obsolètes ? De quel volume de données un nouvel entrant a-t-il besoin pour rivaliser avec les acteurs établis ?

- 6) *Une deuxième approche consiste à examiner les impacts des données massives sur la qualité en tant qu'aspect de la concurrence. Compte tenu des difficultés inhérentes à la mesure de la qualité, il n'existe pas de consensus clair quant à savoir s'il faudrait que les dimensions non classiques de la concurrence soient abordées par les autorités de la concurrence ou par d'autres organismes publics.*

L'analyse des données peut influencer sur plusieurs dimensions de la qualité en tant qu'aspect de la concurrence. D'un côté, les connaissances tirées des données permettent aux entreprises de proposer des produits novateurs et personnalisés. De l'autre, la collecte excessive de données et l'utilisation abusive de données personnelles peut porter atteinte aux intérêts des consommateurs, notamment à leurs droits en matière de respect de la vie privée, de protection des données, de liberté d'expression, de libre choix et de non-discrimination.

Si la qualité peut être un aspect important de la politique de la concurrence, les caractéristiques des produits ne sont pas nécessairement toutes pertinentes pour les consommateurs ou directement touchées par le processus concurrentiel. Par conséquent, les effets potentiels des données massives sur une caractéristique de produit telle que le niveau de protection de la vie privée ne devrait justifier des mesures d'application du droit de la concurrence que s'il est prouvé 1) que les consommateurs accordent de la valeur aux droits relatifs au respect de la vie privée et 2) que la concurrence se joue effectivement sur cette dimension.

Il faut tenir compte d'enjeux importants lorsque l'on introduit une dimension qualitative dans l'analyse de la concurrence, car la plupart des outils se fondent actuellement sur les effets prix et on ne dispose pas de bons indicateurs de la qualité. Il existe également des craintes que l'intégration d'éléments relatifs à la qualité risque d'accroître le degré de subjectivité de l'application du droit de la concurrence. De ce fait, il fait aujourd'hui débat de savoir s'il conviendrait de mettre au point de nouveaux outils en matière de concurrence ou de laisser d'autres organismes publics traiter les dimensions non classiques de la concurrence.

- 7) *Les défaillances des marchés numériques pourraient exiger une certaine forme de riposte réglementaire afin de promouvoir la confiance dans le marché. Compte tenu des objectifs communs de l'application du droit de la concurrence, de la protection des données et de la politique en matière de consommation, l'établissement d'un dialogue plus étroit et d'une coopération entre les différents organismes pourrait s'avérer bénéfique pour remédier à ces défaillances.*

Le développement de l'économie numérique et des données massives a soulevé des craintes que les utilisateurs de services en ligne puissent perdre le contrôle sur la façon dont leurs données sont collectées et utilisées. En l'absence d'un cadre réglementaire pour

promouvoir la transparence et le contrôle des consommateurs sur leurs propres données, cette situation pourrait nuire au bon fonctionnement des marchés numériques.

Lorsqu'ils conçoivent un cadre réglementaire, les responsables de l'application du droit de la concurrence et les organismes de réglementation chargés de la protection des consommateurs et de la protection des données devraient partager certains objectifs communs, tels que la promotion de la confiance dans le marché, le libre choix des consommateurs et le bien-être des consommateurs. Les intersections entre la concurrence, la protection des données et la politique en matière de consommation semblent particulièrement importantes dans l'économie numérique, où les transactions impliquant le transfert de données personnelles jouent un grand rôle. Ainsi, pour mieux réaliser les objectifs communs et éviter des approches incohérentes, il est recommandé que les organismes de réglementation engagent une coopération solide et un dialogue étroit.

Les débats ont identifié quelques domaines réglementaires à examiner à l'avenir, tels que les règles actuelles encadrant les témoins de connexion (*cookies*) et l'éventuelle création de normes sur le non-pistage des données. En outre, les règles relatives à la portabilité des données ont été citées comme un exemple de réglementations dont la conception et l'application pourraient avoir des incidences notables sur la concurrence, la protection de la vie privée et les droits des consommateurs.