

Régulation des algorithmes en Australie, RGPD américain ou devoir de diligence britannique : la régulation des plateformes est désormais inéluctable.

Propos haineux, *fake news*, Cambridge Analytica, attentat de Christ Church diffusé en direct sur les réseaux sociaux... Nées aux États-Unis, les plateformes commencent à inquiéter le monde anglo-saxon qui doit pourtant à son libéralisme revendiqué une certaine tolérance à l'égard des ratés de la libre expression comme de la libre entreprise, l'autorégulation restant préférable à une intervention de l'État.

L'Australie est la plus avancée dans ses ambitions régulatrices puisqu'elle en a déjà défini les contours possibles. Le 10 décembre 2018, un rapport préliminaire de l'Australian Competition and Consumer Commission (ACCC), l'autorité nationale de la concurrence, insistait sur la nécessité d'une régulation des plateformes numériques. Parmi ses recommandations, le rapport prévoit la création de deux autorités chargées de surveiller le marché de la publicité en ligne et le référencement de l'information (*news ranking*). Des seuils de chiffre d'affaires sont fixés pour que cette surveillance ne porte que sur les principaux acteurs. Concrètement, il s'agit de scruter les activités de Google et de Facebook qui ensemble captent plus de 60 % du marché publicitaire en ligne australien. Dotés de pouvoirs juridiques, ces organismes seraient en mesure d'exiger de Google et Facebook qu'ils transmettent les paramètres de leurs algorithmes au nom de la transparence sur les marchés publicitaires et dans le domaine de l'information en ligne. L'approche est atypique du point de vue du droit de la concurrence. En effet, la conséquence de l'arrivée de Google ou de Facebook sur le marché publicitaire a été de tirer vers le bas les prix des espaces.

Avec la publicité [programmatisée](#) et le ciblage des internautes, ils ont en effet transformé n'importe quelle page web en support de communication, l'augmentation de l'offre d'espaces favorisant les annonceurs qui ont pu faire jouer la concurrence ([voir La rem n°42-43, p.92](#)). Pourtant, c'est bien ce que dénonce l'ACCC qui voit dans cette tendance déflationniste le moyen trouvé par les plateformes pour imposer leur monopole. La modération des échanges en ligne est également au cœur des projets de réglementation en Australie. Le 4 avril 2019, le Parlement a voté un texte qui force les plateformes à bannir rapidement les propos haineux en ligne en rendant pénalement responsables leurs dirigeants, prévoyant des amendes pouvant atteindre jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires mondial.

Aux États-Unis, durant l'été 2018, donc à l'approche des élections de mi-mandat, le président Donald Trump a reproché à Google des résultats de recherche biaisés. À la question « informations sur Trump », Google proposerait en réponse 96 % de liens hypertextes renvoyant à des médias de gauche. Le président a donc chargé Jeff Sessions, son secrétaire à la justice, de traiter le dossier. Une régulation des plateformes devient donc possible aux États-Unis, mais la tâche sera ardue. Du point de vue concurrentiel, la Federal Trade Commission (FTC) s'est déjà penchée sur le cas de Google et, en 2013, a abandonné à l'unanimité les poursuites. Elle a considéré que les pratiques de référencement par Google, notamment quand la position dominante de son moteur de recherche lui permet de promouvoir ses autres activités de

recherche comme Maps ou Shopping, ne posent pas de problèmes concurrentiels. Or, c'est sur ce sujet précis que la Commission européenne a sanctionné Google pour abus de position dominante ([voir La rem n°44, p.14](#)). Certes, les choses ont depuis évolué et la FTC a mis sur pied en février 2019 une *task force* sur l'économie des plateformes pour estimer si les opérations de fusions-acquisitions dans le domaine numérique n'ont pas des effets concurrentiels négatifs, même si l'émergence de monopoles se traduit dans ce secteur par des effets déflationnistes. Le rachat d'Instagram et de WhatsApp par Facebook sont ici visés.

L'administration Trump a toutefois d'autres voies pour réguler les plateformes, notamment en soulevant la question des données personnelles. Alors que les essais et pamphlets se multiplient aux États-Unis pour appeler à un encadrement de l'exploitation des données personnelles, tout en s'alarmant des conséquences pour la démocratie d'un fichage précis de tous les individus par les entreprises au nom de la performance marketing - et le marketing politique entre dans ces activités commerciales -, une régulation semble à portée de main qui reprenne outre-Atlantique les inspirations qui sont celles du règlement européen sur la protection des données personnelles (RGPD).

La charge la plus virulente contre les plateformes vient toutefois du Parlement britannique. Facebook, impliqué dans le scandale Cambridge Analytica ([voir La rem n°48, p.90](#)), est le premier visé. En effet, à la suite de l'affaire Cambridge Analytica, le Parlement s'est saisi du dossier et a souhaité auditionner Mark Zuckerberg, qui a décliné cette invitation. Le Parlement a donc employé des moyens exceptionnels pour disposer de l'information recherchée. Il s'est adressé à la société américaine Six4Three, en procédure contre Facebook, pour qu'elle lui transmette des documents confidentiels sur le fonctionnement des interfaces de programmation de Facebook. Pour obtenir ces documents, en novembre 2018, il a convoqué son PDG en déplacement à Londres et l'a forcé à coopérer.

Le 5 décembre 2018, le Parlement britannique a publié en ligne une partie des informations recueillies, soit 250 pages d'informations confidentielles issues du groupe Facebook où l'on apprend que certaines entreprises ont, par exemple, un droit d'accès à une liste blanche qui permet de récolter beaucoup plus de données que n'en prévoient les règles officielles de Facebook. Le 18 février 2019, la Commission sur le numérique, la culture, les médias et le sport (DCMS) du Parlement britannique a conclu son enquête avec la publication d'un rapport sur les plateformes qui qualifie Facebook et ses concurrents de « gangsters », parce qu'ils laissent prospérer dans leur écosystème *fake news* et autres propos haineux. Facebook a droit à un traitement spécial pour avoir intentionnellement violé les lois britanniques de la concurrence et la réglementation des données personnelles tout en faisant de fausses déclarations quand le Parlement l'a sollicité.

Ces conclusions sont problématiques à plus d'un titre. Elles conduisent bien sûr la DCMS à demander une régulation britannique des plateformes en leur imposant notamment une responsabilité sur les contenus qu'elles hébergent. Mais l'enquête, menée en partenariat avec les autorités américaines, canadiennes et

irlandaises, pointe aussi des problèmes graves de concurrence : Facebook favorise certains acteurs en leur facturant un accès généreux aux données qu'il détient, comme Netflix ou Amazon, alors qu'il bloque l'accès à ses données pour certains de ses concurrents directs, à l'exemple de l'application Vine de Twitter à qui Mark Zuckerberg en personne a interdit d'accéder à certaines données du réseau social Facebook. Il sera difficile d'ignorer de telles accusations au sein des autorités de la concurrence.

Au Royaume-Uni, une étape a depuis été franchie. Le 8 avril 2019, le ministre de l'intérieur, Sajid David, et le ministre de la culture, Jeremy Wright, rendaient public un livre blanc qui dresse les contours de la future régulation britannique qui s'appliquera aux contenus haineux en ligne, aux *fake news*, et généralement à la question de la modération sur les plateformes. Un devoir de diligence est proposé. Il incombera à une autorité indépendante de vérifier si les plateformes le respectent, faute de quoi elles pourront être sanctionnées. Concrètement, ce devoir de diligence, s'il n'est pas trop limité par la loi, pourrait signifier sinon la fin, au moins une redéfinition du statut favorable d'hébergeur dont bénéficient les plateformes en Europe. Enfin, les dirigeants des plateformes pourront, comme en Australie, être tenus directement responsables.

Sources :

- « A Victory for Google as F.T.C. Takes No Formal Steps », Edward Wyatt, *nytimes.com*, January 3, 2013.
- « Les Gafa, un test pour le pouvoir de Donal Trump », Nicolas Rauline, *Les Echos*, 6 novembre 2018.
- « Le Royaume-Uni met la pression sur Facebook », Lucie Ronfaut, *Le Figaro*, 27 novembre 2018.
- « Des e-mails lèvent le voile sur la face cachée de Facebook », Lucie Ronfaut, *Le Figaro*, 7 décembre 2018.
- « ACCC releases preliminary report into Google, Facebook and Australian news and advertising », press release, ACCC, www.accc.gov.au/media-release/ December 10, 2018.
- « Au Royaume-Uni, un rapport parlementaire accable Facebook », Raphaël Balenieri, Lucas Mediavilla, *Les Echos*, 19 février 2019.
- « Un rapport qualifie Facebook de gangster », Elisa Braun, *Le Figaro*, 19 février 2019.
- « Une “task force” pour surveiller les géants de la tech », Basile Dekonink, *Les Echos*, 28 février 2019.
- « Algorithmes : l’Australie vise Google et Facebook », Basile Dekonink, *Les Echos*, 7 mars 2019.
- « L’Australie adopte une loi punissant les réseaux sociaux qui ne modèrent pas assez vite les images d’actes terroristes », avec AFP, *lemonde.fr*, 4 avril 2019.
- « Contenus dangereux : le Royaume-Uni va durcir les règles contre les réseaux », Elisa Braun, *Le Figaro*, 9 avril 2019.
- « Contenus dangereux : Londres prêt à sanctionner les géants du Net », Alexandre Counis, *Les Echos*, 9 avril 2019.