

Aux États-Unis, les Big Tech sous surveillance

Description

Enquête du Congrès, plaintes du Département de la Justice, de la FTC, plaintes en série des procureurs des différents États américains, réforme du Communication Decency Act : après trente ans de régulation *a minima*, les Big Tech sont confrontées à la volonté politique de mieux réglementer les moyens que leur taille gigantesque leur confère désormais.

Un revirement complet : aux États-Unis, les géants du numérique ne sont plus les symboles vantés par Obama de l'avance technologique du pays ([voir La rem n°34-35, p.47](#)). Ils sont devenus un véritable problème de société parce que leur taille les rend très puissants et leur permet d'étouffer l'innovation, voire même de menacer la démocratie selon certains élus. Ainsi, les démocrates américains reprochent à Facebook d'avoir fait échouer Hillary Clinton en 2016 en laissant circuler des *fake news* et les républicains reprochent au réseau social d'étouffer les voix conservatrices ([voir La rem n°54bis-55, p.98](#)). D'autres reprochent à Amazon de saper le commerce traditionnel après avoir détruit celui des librairies. Apple est attaqué pour ses commissions et son écosystème fermé, et Google pour sa mainmise sur une bonne part du marché publicitaire.

Tout cela a pourtant été souhaité aux États-Unis. Le pays a favorisé une réglementation *a minima* des services en ligne initiée par l'administration Clinton depuis le Telecommunications Act de 1996. Ainsi, la Federal Trade Commission (FTC), l'autorité chargée de la concurrence aux États-Unis, n'a pas lancé le moindre procès antitrust contre les acteurs du numérique ces deux dernières décennies, la seule exception concernant une enquête en 2013 sur les résultats du moteur de recherche de Google, soupçonné de favoriser ses propres services, enquête qui a été classée sans suite ([voir La rem n°26-27, p.7](#)). Finalement, la seule amende significative infligée aux géants du numérique l'a été à Facebook pour non-respect de ses engagements sur le respect de la vie privée ([voir La rem n°52, p.77](#)). Cette amende est toutefois récente : elle a été prononcée le 24 juillet 2019, juste après une série d'annonces à teneur antitrust de la part de la FTC, du Département de la justice (DoJ) ou encore du Congrès.

Début juin 2019, la presse américaine faisait en effet savoir que le DoJ et la FTC s'étaient mis d'accord pour se partager les dossiers antitrust relatifs aux Gafa (Google, Apple, Facebook, Amazon) afin de mieux les encadrer, un souhait émis à plusieurs reprises par l'Administration républicaine. Le ministère de la justice serait ainsi chargé de Google et d'Apple, reprenant donc à la FTC le dossier lié aux possibles abus de position dominante du moteur de recherche. La FTC, de son côté, s'occuperait plus spécifiquement d'Amazon et de Facebook. Deux jours après les premières fuites dans la presse américaine, le 3 juin 2019, la Chambre des représentants annonçait l'ouverture d'une enquête sur l'état de la concurrence dans le secteur des technologies numériques. C'est un aveu d'échec pour la régulation américaine qui a mobilisé une

approche de la concurrence en grande partie inadaptée à la logique des acteurs numériques. Pour la juriste Lina Kahn, qui a publié une analyse sur le cas Amazon en 2017, l'approche antitrust est passée du soutien à la concurrence à l'analyse des prix pour les consommateurs, ce qui a interdit de se préoccuper de l'émergence de monopoles en ligne ([voir La rem n°54, p.68](#)).

En effet, les services souvent gratuits des géants du Net sont très concurrentiels et les rachats d'entreprises, donc la concentration, ne posent aucun problème tant qu'ils n'ont pas d'incidence sur les prix. La FTC a ainsi autorisé le rachat de la régie DoubleClick par Google en 2007, une opération qui a permis à Google de compléter sa domination du marché publicitaire sur le search par de solides positions dans le display. Elle a encore autorisé le rachat par Facebook d'Instagram en 2012 et de WhatsApp en 2014, deux rachats qui ont scellé le quasi-monopole de Facebook sur les réseaux sociaux généralistes, seuls SnapChat et TikTok parvenant à s'imposer comme alternatives, mais à chaque fois avec une gamme de services beaucoup plus limitée. C'est aussi la FTC qui a autorisé Amazon à racheter Whole Foods en 2017, permettant ainsi au leader du commerce en ligne d'accéder à un réseau de magasins pour développer ses activités de drive. À chaque fois, ces opérations ont permis à l'acheteur de gagner en taille critique et de se donner les moyens de disposer d'une position dominante en limitant le risque concurrentiel. Enfin, l'enquête sans suite sur Google en 2013 a laissé des traces car un rapport intermédiaire de la FTC a « fuité » en 2015 qui accablait Google et dont les conclusions ont été supprimées du rapport final. Pour la Chambre des représentants, une nouvelle approche concurrentielle est donc nécessaire et l'enquête conduite devra d'abord proposer une évolution du cadre réglementaire sans chercher à sanctionner une entreprise en particulier, ce qui relève des initiatives du DoJ et de la FTC.

Moins d'un mois plus tard, les premières enquêtes ont été officiellement lancées par le DoJ et la FTC. Le 23 juillet 2019, le ministère de la justice ouvrait un examen approfondi sur de possibles pratiques anticoncurrentielles par les entreprises qui dominent le secteur de la recherche en ligne, des réseaux sociaux numériques et du e-commerce : les entreprises concernées, si elles ne sont pas citées, sont faciles à identifier. Le 6 septembre 2019, huit États républicains et démocrates annonçaient de leur côté le lancement d'une enquête sur Facebook pour déterminer si ses actions « *ont pu mettre en danger les données personnelles des consommateurs, réduire la qualité des choix qui leur sont proposés ou augmenter le prix des publicités* ». Le 9 septembre 2019, la quasi-totalité des États américains, à l'exception de la Californie et de l'Alabama, ouvraient une enquête contre Google en ciblant notamment le référencement des services du groupe dans les pages de résultats du moteur de recherche ainsi que le modèle publicitaire d'AdSense suspecté d'entraver la concurrence, deux sujets pour lesquels Google a été condamné par la Commission européenne ([voir La rem n°44, p.14](#) et [La rem n°50-51, p.20](#)). En juillet 2020, la Californie a ouvert à son tour une enquête sur Google pour vérifier que le groupe, qui a son siège social dans l'État, ne violait pas ses lois antitrust.

Après plus d'un an d'enquêtes et d'auditions des dirigeants des « Big Tech » (expression qui a aujourd'hui supplanté « Gafa » aux États-Unis), pour mieux prendre en compte la montée en puissance de multiples plateformes, les initiatives lancées en 2019 se sont traduites par des accusations concrètes. C'est le Congrès qui, le premier, a présenté, le 6 octobre 2020, les résultats de son investigation. Dans son rapport, la

commission judiciaire de la Chambre des représentants recommande un durcissement drastique des règles s'appliquant aux géants du numérique. Il est à noter que ce rapport n'a été signé que par les représentants démocrates de la commission, les républicains préférant s'abstenir : *de facto*, ce rapport devient donc une base de travail pour l'administration Biden. Le rapport constate l'émergence de monopoles, notamment organisés par Google, Facebook, Amazon et Apple, chacun à sa manière et sur des marchés spécifiques. Ces monopoles sont tels qu'ils posent un problème démocratique car tout abus de la position acquise par les Big Tech peut avoir des conséquences majeures, ces acteurs possédant « *un pouvoir de marché significatif* ». Mais cela n'est pas interdit par les dispositifs antitrust qui doivent donc être revus si l'objectif est de limiter leur pouvoir de marché par un renforcement de la concurrence. Le rapport préconise notamment de limiter fortement les possibilités de rachat de start-up innovantes par ces grands groupes afin de les empêcher d'étouffer l'innovation et donc l'émergence de nouvelles concurrences. Le rapport recommande également de limiter le pouvoir de marché de ces groupes en encadrant leur développement sur des marchés liés à leur cœur de métier qu'ils pourraient investir en privilégiant leurs propres services.

Enfin, s'il n'envisage par leur démantèlement, au moins envisage-t-il une séparation structurelle des activités au sein des groupes afin que les unes ne contribuent pas à renforcer le pouvoir de marché des autres. Ces recommandations génériques s'appuient sur des constats établis à partir de l'analyse des stratégies des acteurs. Ainsi, le Congrès dénonce la stratégie dite « *copy-acquire-kill* » qui vise à étouffer la concurrence en copiant ses innovations ou en la rachetant. Ici, Facebook est donné en exemple avec le rachat d'Instagram et de WhatsApp. La conquête de marchés adjacents est identifiée chez Google qui profite de la version d'Android qu'il certifie pour imposer aussi son navigateur Chrome, puis son moteur de recherche, ainsi que ses autres applications de recherche (Maps par exemple) : autant d'activités en cascade qui lui permettent de récupérer des données très précises sur ses utilisateurs et de disposer d'un avantage concurrentiel gigantesque sur le marché de la publicité en ligne. Amazon et Apple sont également ciblés pour ce type de pratiques parce qu'ils gèrent une place de marché tout en y proposant leurs propres services ou produits, lesquels se retrouvent en concurrence avec ceux des vendeurs tiers, avec le risque de donner la préférence à l'offre maison, ce qui est directement reproché à l'AppStore. Ce constat conduit les représentants à proposer des séparations structurelles entre activités au sein des groupes afin que de telles pratiques soient interdites.

Deux semaines après la publication du rapport du Congrès, le DoJ achevait à son tour son enquête et portait plainte contre Google le 20 octobre 2020, lui reprochant d'avoir « *illégalement maintenu des monopoles sur le marché de la recherche, de la publicité en ligne* ». La plainte cible notamment la recherche sur smartphone où les pratiques de Google sont considérées comme anticoncurrentielles. Est notamment dénoncée l'intégration par défaut de Chrome et de Google Search dans la version Android de Google. Or, Google incite les constructeurs de smartphones à utiliser cette version d'Android en les rémunérant. Dans l'environnement Apple, où Android est absent, Google s'assure là encore du recours aux algorithmes de son moteur de recherche grâce à un accord avec Apple qui est rémunéré pour que les résultats de Safari soient fournis par Google Search. Ce type d'accord est une entrave à la concurrence de deux manières : il assure d'abord à Google l'accès à un nombre très important de requêtes, ce qui lui permet d'affiner ses résultats

comparé à d'autres moteurs concurrents, et ce alors même que Google contrôle 90 % du marché de la recherche en ligne aux États-Unis ; enfin le montant payé par Google à Apple, 1 milliard de dollars en 2014 mais entre 8 et 12 milliards aujourd'hui selon le *New York Times*, constitue une barrière tarifaire majeure pour tout nouvel entrant qui voudrait contracter avec Apple. Le congrès pointe également l'installation par défaut d'autres applications, notamment la messagerie Gmail qui est associée à Android. Parce qu'il s'agit d'une plainte, aucune mesure n'est proposée à ce stade mais le site Politico a indiqué que les enquêteurs du DoJ avaient envisagé d'imposer à Google de se séparer de son navigateur de recherche Chrome par l'intermédiaire duquel la barre de recherche Google est proposée par défaut. De son côté, Apple a senti la menace et commence à proposer ses propres résultats de recherche depuis la dernière mise à jour de son système d'exploitation mobile iOS14. En forçant Apple à ne plus recourir à Google pour ses résultats de recherche, la justice américaine pourrait bien inciter un autre membre des Gafa à concurrencer Google sur son cœur de métier car, et c'est là le paradoxe, il faut au moins les moyens financiers et technologiques d'Apple ou de Microsoft pour l'envisager sérieusement. Onze États républicains se sont joints aussitôt à la plainte du DoJ.

Le 9 décembre 2020, la FTC parvenait au terme de son enquête et déposait une plainte cette fois-ci contre Facebook pour abus de position dominante tout en évoquant un remède radical : forcer Facebook à se séparer d'Instagram et de WhatsApp. L'idée est savoureuse quand on sait que la FTC a autorisé ces deux opérations quelques années auparavant. Ce « remède » atteste d'un changement radical dans l'évaluation des risques concurrentiels visant à favoriser l'innovation plus que les prix bas pour le consommateur : le faible chiffre d'affaires comme la gratuité des services proposés avaient conduit la FTC à autoriser les opérations de rachat, ce qu'elle pourrait refuser aujourd'hui en prenant en compte le risque d'étouffement de la concurrence par l'innovation sur le secteur des réseaux sociaux numériques. Car c'est bien sur ce point que Facebook est dénoncé même si rien ne lui interdit de racheter ses concurrents. Facebook n'a d'ailleurs pas manqué de dénoncer une politique révisionniste de la part de la FTC. L'autorité a donc dû trouver des griefs anticoncurrentiels plus en accord avec les dispositifs réglementaires en vigueur. En la matière, la FTC dénonce les « *conditions anticoncurrentielles* » imposées aux développeurs d'applications tierces sur Facebook jusqu'en 2019, lesquelles sont autorisées si « *elles s'abstiennent de développer des fonctionnalités concurrentes et de se connecter avec ou de promouvoir d'autres réseaux sociaux* ». C'est cette stratégie qui, selon la FTC, a pénalisé Vine, racheté par Twitter en 2013.

Afin de soutenir l'initiative de la FTC, 46 États américains, le territoire de Guam et le district de Washington DC ont porté plainte contre Facebook le même jour. Si les griefs sont les mêmes, les procureurs des États américains proposent d'instaurer un droit de regard, à l'avenir, sur les rachats par Facebook de start-up de plus de 10 millions de dollars. Le 16 décembre 2020, 10 États républicains portaient plainte à leur tour contre Google à qui il était reproché un abus de position dominante et des pratiques anticoncurrentielles sur le marché de la publicité en ligne. Les procureurs reprochaient ainsi à Google d'utiliser les informations récupérées auprès des annonceurs et des éditeurs utilisant ses outils publicitaires (par exemple Analytics) pour les inciter ensuite à passer leurs transactions directement sur ses services d'enchères publicitaires en ligne. Google, étant présent sur l'ensemble de la chaîne de valeur, profiterait de

sa position solide en amont pour favoriser ses services en aval. Enfin, Google aurait aussi recours à des pratiques anticoncurrentielles pour empêcher l'émergence de la concurrence. Le groupe aurait notamment scellé un accord avec Facebook pour que celui-ci renonce à un outil publicitaire menaçant Google en échange d'un accès privilégié à son système d'enchères.

Le traitement de ces plaintes sera long. Les preuves seront souvent difficiles à apporter. Aussi la nouvelle administration Biden risque-t-elle d'agir d'abord sur le plan réglementaire. En la matière, c'est sur un tout autre sujet qu'un accord politique semble l'emporter aux États-Unis : celui de la section 230 du Communication Decency Act de 1996 qui garantit aux plateformes le statut d'hébergeur, et donc n'engage pas immédiatement leur responsabilité quand des tiers publient des propos problématiques sur leurs services. Le 28 octobre 2020, le Sénat américain a ainsi convoqué les responsables des grands réseaux sociaux américains, Facebook, Twitter et Google (YouTube) pour une audition à l'objectif explicite : « La section 230 favorise-t-elle le mauvais comportement des Big Tech ? ». Si un projet de loi, déposé dès septembre 2020 par le DoJ a pu être considéré comme politisé du fait de la proximité des élections aux États-Unis, il reste que démocrates comme républicains se mettent tous d'accord, pour des motifs variés, sur le nécessaire encadrement de l'expression en ligne. Il sera en outre difficile de considérer que Facebook ou Twitter n'ont pas le sens de leurs responsabilités éditoriales depuis qu'ils ont supprimé ou suspendu le compte de Donald Trump après l'intrusion de militants dans le Capitole le 6 janvier 2021.

Sources :

- « Google dans le viseur dans l'antitrust américain », Elsa Conesa, *Les Echos*, 3 juin 2019.
- « Amazon et Facebook également dans le viseur dans l'antitrust américain », Elsa Conesa, *Les Echos*, 4 juin 2019.
- « Washington prépare son offensive contre les géants de la tech », Elsa Conesa, *Les Echos*, 5 juin 2019.
- « La justice américaine accentue la pression sur les Gafa », Nicolas Rauline, *Les Echos*, 25 juillet 2019.
- « Washington met les Gafa sous pression », Pierre-Yves Dugua, *Le Figaro*, 26 juillet 2019.
- « Huit États américains ouvrent une enquête antitrust sur Facebook », *lemonde.fr*, 6 septembre 2019.
- « Après Facebook, les États américains se penchent sur Google », Basile Dekonink, *Les Echos*, 11 septembre 2019.
- « Antitrust : aux États-Unis, la pression s'accroît sur les Gafa », Anaïs Moutot, *Les Echos*, 13 juillet 2020.
- « Antitrust : les patrons des Gafa sur le gril du Congrès », Anaïs Moutot, *Les Echos*, 29 juillet 2020.
- « Le Congrès accuse les Gafa d'être de « nouveaux monopoles » », Pierre-Yves Dugua, *Le Figaro*, 8 octobre 2020.
- « Gafa : le Congrès américain prône des mesures antitrust radicales », Anaïs Moutot, *Les Echos*, 8 octobre 2020.
- « Les autorités américaines songent à séparer Chrome de Google », Chloé Woitier, *Le Figaro*, 13 octobre 2020.

- « Washington ouvre la voie à un procès-fleuve contre Google », Nicolas Rauline, *Les Echos*, 21 octobre 2020.
- « Apple développe son propre moteur de recherche », Nicolas Richaud, *Les Echos*, 29 octobre 2020.
- « Les réseaux sociaux face au Sénat américain », C.W., *Le Figaro*, 28 octobre 2020.
- « À Washington, le démantèlement de Facebook n'est plus tabou », Pierre-Yves Dugua, *Le Figaro*, 11 décembre 2020.
- « Les autorités américaines réclament le démantèlement de Facebook », Anaïs Moutot, *Les Echos*, 11 décembre 2020.
- « Dix États américains accusent Google de collaborer avec Facebook de manière illégale », Raphaël Balenieri, *Les Echos*, 18 décembre 2020.
- « Censure de Trump : les réseaux sociaux au cœur de la tempête », Raphaël Balenieri, Sébastien Dumoulin, Nicolas Richaud, *Les Echos*, 12 janvier 2021.

Categorie

1. Les acteurs globaux

date créée

22 avril 2021

Auteur

alexandrejoux