

# La régulation des plateformes

Synthèse de conférence

---

Séminaire fermé du Club des Régulateurs  
Université Paris Dauphine-PSL, 25 septembre 2020



**Dauphine** | PSL   
CHAIRE GOUVERNANCE  
ET RÉGULATION

**Maya Bacache**

*Arcep, Club des Régulateurs*

**Jean-Yves Ollier**

*Conseil d'État, associé à la Chaire et au Club*

**Joëlle Toledano**

*Professeure émérite d'économie à l'université Paris Dauphine-PSL  
et associée à la Chaire Gouvernance et Régulation*

**Christophe Cousin & Sébastien Lecou**

*CSA, Club des Régulateurs*

**Anna Butlen**

*Hadopi, Club des Régulateurs*

**Éric Brousseau**

*Professeur d'économie et management à l'Université Paris-Dauphine-PSL,  
Directeur scientifique de la Chaire Gouvernance et Régulation et du Club des Régulateurs*

**Synthèse n°55**

**Séminaire fermé du Club des Régulateurs**

**25 septembre 2020**

**Imprimé en France**

**Université Paris Dauphine-PSL**

**Novembre 2020**

# La régulation des plateformes

## Séminaire fermé du Club des régulateurs

### Introduction

La régulation des plateformes et de leurs données ne fait pas l'unanimité et pose de nombreuses difficultés. Les plateformes concernent pourtant un nombre croissant de secteurs : des médias jusqu'à l'électricité. Y compris dans les secteurs où elles occupent une place marginale, comme les transports, les plateformes pourraient 'disrupter' certains marchés et affecter significativement l'économie et les modèles d'affaires des opérateurs régulés.

Faut-il un ou des régulateurs des plateformes ? À qui ce rôle doit-il être confié ? De nombreuses questions complexes sont soulevées et sont loin d'être tranchées et même clairement posées. Les débats sont à la fois institutionnels, analytiques et juridiques.



## Table des matières

Introduction.....	3
<b>Session 1 : Le débat public sur la régulation des plateformes numériques.....</b>	<b>6</b>
<b>Régulation des plateformes – problèmes et remèdes.....</b>	<b>6</b>
Éléments de définition.....	6
Des défaillances de marché qui appellent un besoin de régulation.....	7
Quels remèdes ?.....	7
<b>Quelques enjeux transversaux et sectoriels de régulation des plateformes numériques.....</b>	<b>8</b>
Vers des instances et des outils d'observation des sujets de régulation.....	8
La régulation des biens tutélaires.....	9
Réflexions en cours sur les remèdes en matière de régulation économique.....	10
Echanges avec la salle.....	11
<b>Présentation de l'ouvrage GAFA – Reprenons le pouvoir !.....</b>	<b>11</b>
Présentation générale.....	11
Architecture de la régulation du numérique.....	12
Perspectives.....	13
Echanges avec la salle.....	15
<b>Session 2 : Les enjeux de la régulation des plateformes dans les secteurs régulés.....</b>	<b>17</b>
<b>L'apport de la « data science » aux études du CSA sur les plateformes numériques.....</b>	<b>17</b>
Éléments de contexte.....	17
Un CSA qui s'adapte.....	17
Les apports de la data science.....	19
Echanges avec la salle.....	21
<b>La responsabilité des plateformes de partage de contenus dans la législation européenne sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique.....</b>	<b>22</b>
Quelle responsabilité pour les plateformes en ligne en application de l'article 17 de la directive droits d'auteur ?.....	23
Le champ d'application.....	23
Un mécanisme de responsabilité à plusieurs niveaux.....	23
Les enjeux.....	24
Quels besoins de régulation ?.....	24

# Session 1

## Le débat public sur la régulation des plateformes numériques

### Régulation des plateformes – problèmes et remèdes

**Maya Bacache**

*Arcep, Club des Régulateurs*

L'Arcep s'intéresse aux plateformes dites structurantes, qui relèvent d'un besoin de régulation.

#### Éléments de définition

On peut distinguer trois grands types de plateformes :

- **Les plateformes multi-marchés**

Ces intermédiaires facilitent les interactions et les échanges entre différents groupes d'utilisateurs, avec des effets de réseaux infra-groupes et inter-groupes. Cette définition est la plus générique et la plus consensuelle. Elle témoigne que les plateformes n'existent que parce qu'elles réduisent les coûts de transaction et facilitent les échanges, mais aussi parce qu'elles ont un pouvoir de marché sur au moins un groupe d'utilisateurs. C'est ce pouvoir de marché qui permet de distordre la structure des prix – par exemple en fournissant gratuitement le bien à une face du marché et en appliquant un prix plus élevé sur l'autre. Cette combinaison entre efficacité et pouvoir de marché rend compliquées l'analyse des défaillances et l'analyse concurrentielle, le cas échéant.

- **Les plateformes de revente**

Dans les cas extrêmes, les ventes sont assurées directement entre l'entreprise qu'est la plateforme et les consommateurs. L'exemple emblématique est celui d'Amazon.

- **Les plateformes d'innovation**

Cette définition vise les systèmes d'exploitation ou les IOS/OS, qui se caractérisent par des effets de réseaux internes et externes entre producteurs et usagers des innovations.

L'hétérogénéité extrême des plateformes, qu'il s'agisse de leurs tailles, de leurs usages et de leurs pratiques, pose des enjeux économiques, sociaux, politiques, mais aussi de diversité et d'intégration, ou encore de fracture numérique. Qui plus

est, elle rend difficile l'appréhension de leurs frontières et la mise en œuvre d'une régulation efficace.

## Des défaillances de marché qui appellent un besoin de régulation

Du point de vue économique, quasiment toutes les défaillances de marché sont à l'œuvre, parmi lesquelles celles liées au fait que :

- la plateforme est un passage incontournable des échanges économiques, qu'elle soit *bottleneck* (entraînant une difficulté d'accès des entreprises aux consommateurs) ou *gatekeeper* (engendrant une difficulté d'accès des consommateurs aux entreprises) ;
- la plateforme est multi-marchés (outre la difficulté à appréhender l'ensemble des marchés sur lesquels elle intervient, dans l'analyse de concurrence, il existe une défaillance d'externalité notamment du marché numérique sur le marché réel et sur les autres marchés) ;
- ayant constitué de très importantes bases de données, la plateforme peut disposer d'un avantage concurrentiel empêchant les nouveaux entrants, mais aussi les innovations ;
- la notion de biens tutélaires pose de forts enjeux politiques.

## Quels remèdes ?

Les remèdes envisageables relèvent de l'ensemble de l'arsenal de régulation. La réflexion des régulateurs européens a d'abord visé l'adaptation du droit de la concurrence, plutôt qu'une régulation sectorielle ou *ex ante*. L'Arcep défend l'idée que c'est insuffisant et qu'il faut aller plus loin, avec une régulation *ex ante*, en avançant un argument d'efficacité et un argument d'efficience.

D'une part, les plateformes ne posent pas seulement des problèmes de comportement non-concurrentiel (abus de position dominante, entente), mais aussi des problèmes d'accès au marché. À ce titre, le régulateur doit permettre l'accès aux consommateurs à d'autres entreprises, à l'instar de ce qui s'est fait dans l'économie des télécoms. D'autre part, dans la mesure où les plateformes agissent sur tous les marchés, avec de nombreux effets externes, l'aspect « écosystème » serait mieux appréhendé par un régulateur *ex ante* que par une économie de la concurrence. Il en va de même s'agissant du développement des innovations, mais aussi de la préservation du bien commun – qu'est Internet.

En pratique, un régulateur *ex ante* est aussi plus efficace qu'un régulateur *ex post*. En effet, il peut construire une régulation dynamique, en s'adaptant au cas par cas grâce à sa grande connaissance des acteurs du secteur. Il a aussi accès à une information plus symétrique, gage d'une meilleure régulation.

Dans le cadre de l'appel à contributions autour du Digital Services Act Package (DSA) lancé par la Commission européenne, la réponse de l'Arcep montre qu'il serait pertinent de faire de la régulation asymétrique, en ciblant les gros acteurs, c'est-à-dire les plateformes structurantes (*prevailing platforms*). Dans cette perspective, elle propose un arsenal de critères, dont les trois principaux sont les suivants :

- existence d'un goulot d'étranglement ;
- nombre d'utilisateurs uniques ;
- formation d'un écosystème.

Plusieurs remèdes sont à l'étude, depuis la loi numérique de 2016. Le régulateur pourrait puiser dans cette boîte à outils (interopérabilité, transparence, etc.).

## Quelques enjeux transversaux et sectoriels de régulation des plateformes numériques

**Jean-Yves Ollier**

*Conseil d'État, associé à la Chaire et au Club*

Les contributions nationales au débat sur la régulation des plateformes – notamment le rapport Kern Kross sur l'avenir du journalisme, le rapport Furnam au Royaume-Uni et celui de l'autorité australienne CSSC (Consumer Security Scientific Committee) – posent frontalement la nécessité d'une régulation sectorielle mais aussi de structures spécialisées d'observation, notamment chargées d'effectuer des revues de marché. Elles sont toutes assises sur des travaux approfondis et de longue haleine d'observation et d'analyse, y compris des travaux interdisciplinaires.

### Vers des instances et des outils d'observation des sujets de régulation

Les structures spécialisées d'observation et de régulation que les différents rapports appellent de leurs vœux pourraient avoir des pouvoirs proactifs d'enquête et de recueil de données sur une base ad hoc, non nécessairement répressive – pour évaluer le fonctionnement des marchés et engager des enquêtes sur les pratiques anticoncurrentielles. Les autorités de régulation pourraient également se livrer à ce type d'exercice.

Au Royaume-Uni, par exemple, l'Ofcom (Office of Communications) produit depuis juin dernier un rapport annuel synthétique très complet, *Online Nation*,



sur l'économie et l'audience des plateformes – avec une version intégrale et une version grand public en accès direct.

En France, où des États généraux des nouvelles régulations du numérique ont été organisés en 2018, il est proposé de créer une structure commune autorités administratives indépendantes/administrations gouvernementales, avec une plateforme commune de ressources techniques. Depuis, certaines AAI se sont dotées de services spécialisés dans le numérique et des démarches inter-autorités ponctuelles ont été engagées (comme la mission Facebook de 2019), mais il n'existe pas encore d'instance transversale à large champ chargée de se livrer à un exercice d'observation. Par ailleurs, il a été décidé de constituer un pôle commun à la future Arcom (CSA/Hadopi) et à l'Arcep, pour regrouper leurs compétences d'analyse technique et économique liées au marché du numérique et aux nouvelles régulations. La création d'un pôle commun de compétences élargi à la Cnil et à la DGCCRF figurait dans la loi audiovisuelle, mais son sort est lié à celui du processus législatif et il est peu probable qu'il voie le jour avant 2021.

Malheureusement, ce manque de transversalité et la fragmentation des capacités d'observation et d'expertise limitent nécessairement la contribution française au débat.

## La régulation des biens tutélaires

Si l'identification des grands enjeux est relativement consensuelle, celle des modalités d'action l'est moins. Nombre de sujets tutélaires seront dans l'escarcelle de la future Arcom :

- transposition de la directive sur la propriété intellectuelle ;
- lutte contre la manipulation de l'information ;
- lutte contre la haine en ligne et les contenus illicites (l'Allemagne a ouvert la voie en légiférant seule en 2017, mais le système de reporting connaît un succès mitigé et illustre la diversité des pratiques des grandes plateformes).

En France, le rapport Avia sur la haine en ligne a donné lieu à une proposition de loi, confiant notamment une mission de supervision au CSA, dont l'essentiel du texte a été censuré par le Conseil constitutionnel – notamment le fait d'imposer aux plateformes de retirer des contenus illicites sous 24 heures dans la mesure où les 27 sujets listés n'étaient pas tous manifestement illicites, où les causes exonératoires étaient assez mal définies et où le non-respect des dispositions était passible de la sanction pénale dès la première infraction. En somme, le Conseil constitutionnel a estimé que le cumul de ces éléments conduirait les plateformes à un comportement de sur-modération, y compris dans les zones grises, attentatoire à la liberté d'expression.

S'agissant de la régulation des médias en ligne, il existe un consensus sur l'asymétrie du cadre réglementaire des services en ligne comparé à celui des services audiovisuels qui proposent le même type de contenus, ainsi que sur l'obsolescence des critères

traditionnels de régulation en la matière. En revanche, le raisonnement est plus délicat pour ce qui est du critère d'accès massif aux foyers, plutôt utilisé aux États-Unis.

Par ailleurs, s'agissant de la presse en ligne, force est de constater que la régulation est là encore assez fragmentée : le CSA est chargé de la lutte contre la manipulation de l'information, la DGCCRF de la régulation des agrégateurs de presse et l'Arcep des kiosques en ligne, et la DGMIC a une mission générale. Il n'existe pas non plus de travail d'observation générale.

## Réflexions en cours sur les remèdes en matière de régulation économique

Les sujets de régulation des contenus ne se conçoivent pas indépendamment des enjeux de régulation économique.

Les discussions en cours dans le cadre de la consultation sur le Digital Services Act (DSA) tournent largement autour des questions de portabilité des données et d'accès à ces dernières.

En l'occurrence, la question de la portabilité des données est très complexe. Ce droit est consacré pour les données personnelles, en partie par l'article 20 du RGPD, quand c'est techniquement possible et sans obligation d'interopérabilité. Cela étant, la définition d'une donnée personnelle n'est pas claire – une liste Spotify en est-elle une, par exemple ? Le droit français avait consacré de façon avant-gardiste dans la loi République numérique un droit à la portabilité qui excédait les données personnelles, et qui incluait sans doute celles de type liste Spotify. Mais il a été discrètement abrogé par un amendement parlementaire dans le cadre de la loi de transposition du RGPD.

Concernant l'accès aux données, le règlement Platform-to-Business de 2019 pose un principe de transparence des conditions générales, avec un enjeu transversal de loyauté des relations commerciales. La question se pose aussi de l'accès aux données des opérateurs monopolistiques ou historiques.

La consultation de la Commission européenne aborde aussi le sujet des régulations asymétriques et de leurs conditions de mise en œuvre dans ces domaines.

Quant au sujet de la publicité en ligne, bien qu'important, il reste peu exploré et ne semble pas posé par la consultation de la Commission. Les rapports Furman et de la CSSC ne sont pas conclusifs, mais recommandent des études approfondies pour définir les modalités de cette régulation et, au minimum, des obligations de transparence.

# Echanges avec la salle

## **Éric Brousseau**

Une thèse sur l'autorégulation des marchés publicitaires en ligne a été soutenue à la Chaire Gouvernance et régulation en juin dernier. Son auteur a rejoint le CSA où il travaille sur le sujet du numérique.

## **Joëlle Toledano**

Depuis le rapport Furman, l'Autorité de la concurrence britannique a présenté des propositions très précises sur la régulation de Google et Facebook.

## Présentation de l'ouvrage **GAFA – Reprenons le pouvoir !**

### **Joëlle Toledano**

*Professeure émérite associée à la Chaire*

### **Présentation générale**

L'ambition de cet ouvrage était double : essayer de comprendre ce qui se passe et ce que l'on peut faire, sous un angle de politique publique davantage que de tel ou tel droit économique précis, et tenter d'aider à comprendre les différents mécanismes à l'œuvre. Le sommaire est le suivant :

- le triomphe du web commercial ;
- Google ou la dépendance aux algorithmes ;
- un monde économique bouleversé ;
- consolidation des empires et vassalisation des entreprises ;
- quand le code privé se substitue à la loi ;
- revenir aux marchés régulés et à l'intérêt commun.

Ce dernier chapitre porte une proposition d'organisation de la régulation entendue au sens large (ex ante et ex post) et s'interroge sur les façons de s'y prendre. Il se décline comme suit :

- les écueils à prendre en considération et les erreurs à éviter ;
- démanteler, une solution magique mais peu réaliste ;
- le droit de la concurrence doit être amendé mais ce n'est pas une solution de court terme ;
- réguler les entreprises et leurs écosystèmes et non les plateformes.

Pour bien des sujets, la situation s'avère faussement simple et il est indispensable de regarder à deux fois avant de prendre des mesures. Le RGPD en est un exemple criant : dans les grands pays, on régule « là où il y a de la lumière sous le lampadaire ». En matière de données personnelles, ceux qui savent le mieux se servir du RGPD pour fortifier leur marché sont, encore une fois, les plus grands.

Il faudrait aussi repenser la régulation des contenus à la lumière de la dimension économique, c'est-à-dire au sens des modèles économiques des écosystèmes, et pas seulement de l'économie des plateformes.

## Architecture de la régulation du numérique

Le règlement *Platform-to-Business* pose des principes, mais s'avère très peu contraignant pour les plateformes qui ont un pouvoir de marché. Il se borne par exemple, à proposer de la médiation en cas de conflit avec un utilisateur professionnel, ou à traiter de la transparence des algorithmes sans grande précision.

Si l'on se donnait les moyens d'analyser le fonctionnement des algorithmes et les pratiques, il serait assez simple d'organiser une régulation ex post efficace. Tous les outils de l'ex post pourraient s'appliquer aux plateformes de type Booking, Airbnb, etc., qui ont certes un pouvoir de marché mais un écosystème assez réduit.

En revanche, de nouveaux modèles économiques ont été construits par les écosystèmes. En l'occurrence, comprendre le cœur économique d'Amazon et la façon dont cette plateforme a verrouillé le marché impose d'analyser toutes ses dimensions, y compris la logistique et la publicité, et pas seulement les pratiques de la place de marché. L'objectif est de déverrouiller l'écosystème sans pour autant tout détruire, dans la mesure où les consommateurs sont satisfaits de ces nouveaux services.

Quatre grands écosystèmes sont étudiés dans le livre :

- Google Search a greffé sur le moteur de recherche de très nombreuses applications pour accéder à toutes les formes d'information et les traiter. L'objectif est de conserver l'attention des utilisateurs pour maximiser les revenus de la publicité ciblée ;
- Facebook cherche aussi à diffuser le maximum de publicité ciblée et à cet effet organise le lien social via tous les formats numériques possibles ;
- Amazon propose d'avoir accès à « tout sous le même toit » et avec la meilleure expérience client ;
- Apple propose la meilleure vie numérique possible dans un monde sans coutures, donc en intégrant, terminaux, services et applications.

Google, par exemple, proposait au départ une ouverture sur le monde, il apporte désormais « la bonne réponse » – qui, dans 60 %, garde l'utilisateur dans le monde

Google – et ce, sans avoir attendu les enceintes connectées.

Globalement, les algorithmes veillent à ce que l'on reste dans l'écosystème. Certes, les entreprises profitent de cette infrastructure pour s'ouvrir à de nouveaux marchés. Mais elles deviennent ensuite dépendantes de la régulation privée et de l'organisation du monde opérées par ces écosystèmes.

## Perspectives

Il est indispensable qu'un régulateur corresponde à chacun des mondes économiques en présence, avec une double spécificité permettant de traiter à la fois de la publicité et des places de marchés – deux éléments centraux des modèles en question. Alors que tous les rapports mettent en avant l'opacité de ces marchés, dont le slogan est devenu « *opacity by design* », on a fini par l'accepter.

Il est tout aussi important de faire de la régulation asymétrique, appliquée aux acteurs.

En somme, deux niveaux de règles pourraient ainsi être définis :

- Des règles générales pour empêcher ex-ante les abus de position dominante: Non discrimination (offres propres, tiers), clauses tarifaires, transparence et loyauté des algorithmes, équité des contrats, accès données clients, fusions-acquisitions ;
- Au cas par cas pour ouvrir les écosystèmes à la concurrence selon les modèles économiques.

Plusieurs sujets font consensus parmi les économistes. D'autres, pas encore tranchés, deviendront centraux :

- la nature des plateformes à réguler (verrouillantes, dominantes, multi-marchés...);
- le contrôle des fusions/acquisitions ;
- la régulation des contenus ;
- le contrôle et la responsabilité du code et des algorithmes ;
- les remèdes à l'asymétrie de l'information (inversion de la charge de la preuve?).

Par ailleurs, faut-il être sûr qu'il y a une pratique anticoncurrentielle ou peut-on prendre le risque de se tromper pour agir ? Admet-on que les faux négatifs sont au moins aussi graves que les faux positifs ?

En tout état de cause, les régulations des contenus, des données et des publicités ciblées ne sauraient être distinctes les unes des autres. Elles sont intimement liées. Il est urgent de cesser de fonctionner en silo, pour apporter une réponse globale aux acteurs globaux concernés.

## Echanges avec la salle

### **Éric Brousseau**

Finalement, le sujet à 360 degrés de la régulation des plateformes numériques relève-t-il des autorités de régulation, ou des gouvernements voire de la Commission européenne ? Telles qu'elles sont construites aujourd'hui, les autorités de régulation disposent d'outils et de périmètres d'action limités.

### **Joëlle Toledano**

Certes, les autorités de régulation du 20e siècle ne sont plus adaptées aux nouveaux écosystèmes – même si elles restent pertinentes pour les acteurs traditionnels. Mais c'est bien d'elles que relève ce sujet. Il faudrait une autorité indépendante de régulation au niveau européen, avec des correspondants dans chaque État membre et une architecture à deux étages : des équipes dédiées à chaque écosystème ; les autorités actuelles.

### **Éric Brousseau**

Ce modèle s'apparenterait davantage à celui de la régulation prudentielle et financière.

### **Joëlle Toledano**

En effet.

### **De la salle**

Comment faire avec les algorithmes dits « pas explicables », largement utilisés par les plateformes de type Booking, et le *machine learning* ?

### **Joëlle Toledano**

Les entreprises sont responsables de leurs logiciels et de leur utilisation du *machine learning*.

### **Éric Brousseau**

Les premières expériences de régulation des effets des logiciels ont eu lieu dans les années 1980, à propos des systèmes de réservation aérienne aux États-Unis. Il s'agissait bien d'intervenir sur les effets, pas sur les algorithmes en tant que tels.

**De la salle**

Certains cas seront bien moins clairs que celui des réservations aériennes, lorsqu'il y aura des milliards de requêtes possibles. Même un codeur a du mal à expliquer l'algorithme de Booking.

**Joëlle Toledano**

La question est de savoir qui est responsable du code utilisé. Il faut mettre un terme à l'idéologie selon laquelle c'est nouveau, donc c'est magique – qui oublie la notion de responsabilité. Quoi qu'il en soit, il ne s'agit pas de réguler l'algorithme, mais le résultat.

**De la salle**

Parfois, analyser le résultat est aussi très compliqué.

**Jean-Yves Ollier**

D'où l'idée d'une obligation de l'opérateur de présenter ses principaux paramètres de classement. On pourrait aussi contrôler les critères d'organisation à l'entrée.

**De la salle**

Il convient aussi de savoir, au moins en partie, si les résultats en sortie sont conformes aux critères que l'algorithme prétend avoir. L'argument de l'auto-apprentissage a ses limites. Les paramètres d'apprentissage sont intégrés par des humains.

## Session 2

# Les enjeux de la régulation des plateformes dans les secteurs régulés

## L'apport de la « data science » aux études du CSA sur les plateformes numériques

Christophe Cousin & Sébastien Lecou  
*CSA, Club des Régulateurs*

La data science et les nouvelles méthodes d'analyse des données peuvent contribuer à la mise en œuvre de politiques de régulation qui doivent désormais prendre en compte des acteurs dont les modèles économiques et d'activités diffèrent de ceux des acteurs dits traditionnels, et dont l'impact peut être fort dans un secteur comme le secteur audiovisuel.

### Éléments de contexte

Depuis plusieurs années, les plateformes occupent une place croissante dans l'accès aux contenus audiovisuels et à l'information, engendrant des enjeux à la fois économiques (captation et valorisation de la donnée, pression sur le marché publicitaire, pression sur l'audience et l'attention) et sociétaux (pluralisme des opinions, influence des algorithmes sur l'offre et la diversité culturelle, ciblage publicitaire). Pour y répondre, le Législateur a renforcé les pouvoirs du CSA – régulateur culturel et socio-économique –, par la loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information et celle de lutte contre les contenus haineux sur Internet. Cette dernière a certes été largement censurée, mais a entraîné la mise en place par le CSA d'un observatoire de la haine en ligne, qui rendra bientôt ses premiers travaux. Le tout, dans le contexte plus global de la transposition à venir de la directive sur les services de médias audiovisuels (SMA), laquelle renforcera le rôle des régulateurs nationaux notamment vis-à-vis des plateformes.

Ces nouvelles missions et compétences données au CSA doivent se traduire par la mobilisation de nouvelles approches, notamment en s'appuyant sur la data science, les études et les analyses économiques pour mieux comprendre et *in fine* réguler de façon plus adaptée.

### Un CSA qui s'adapte

Les questions sont en partie connues, mais elles appellent de nouveaux outils et des moyens appropriés. En l'occurrence, le CSA recourt aux nouvelles modalités de collecte des données comme :



- le recours aux API ;
- l'aspiration (*scraping*) de données dans des volumétries importantes, dans le respect des conditions générales d'utilisation ;
- la sollicitation de données ou d'accès aux données auprès des plateformes,
- le *crowdsourcing* ;
- des moyens humains pour la collecte et l'analyse – encore limités, de l'ordre de deux ETP et deux stagiaires ;
- des partenariats avec le monde académique ;
- des collaborations avec la DGE/ Pôle d'Expertise de la Régulation Numérique (PEREN).

Quatre grands cas d'études ont été réalisés suivant ces nouvelles méthodes de travail :

- **YouTube : sur un sujet, les recommandations offrent-elles une diversité de points de vue permettant de s'informer de manière complète ?**

Un appel à volontariat a été lancé au sein du CSA. Près de 40 000 vidéos ont été collectées de manière automatique, sur 23 thèmes clivants, avec des arbres de 10 recommandations. Ce travail de volumétrie a donné lieu à des résultats probants et parfois contre-intuitifs. Par exemple, parmi nombre de résultats, l'algorithme recommande d'abord trois vidéos directement en lien avec la thématique, puis des vidéos très dérivées, parfois même sans aucun lien avec le thème. En outre, les critères de nombre de vues et de fraîcheur des vidéos ne sont pas dominants dans les premières recommandations, mais le deviennent ensuite. Cet exercice a mis en lumière l'intérêt de pratiquer autrement les analyses.

- **Twitter : quelles sont les modalités de propagation des fausses informations et de leur réfutation ? [étude non publiée à ce jour]**

Cet exercice n'aurait pas été possible avec Facebook, dont les CGU empêchent le *scraping* de données (en l'absence par ailleurs d'API).

300 000 tweets ont été collectés via l'API gratuite de Twitter, permettant de dégager des analyses à la fois sur les structures des comptes et sur les liens entre les comptes qualifiés de non fiables (par le Décodex du Monde) entre eux (nombre d'abonnés communs, comportements d'abonnement), pour établir des formes de corrélation entre la nature des comptes par niveau de fiabilité. Il en ressort en particulier que lorsque des comptes fiables ont des abonnés plus nombreux que les comptes non fiables, ces derniers ont un niveau de viralité plus fort. La captation de données dans de fortes volumétries a aussi permis de mieux comprendre la chronologie, la viralité et l'impact des informations correctrices.

- **Facebook : que fait apparaître le contenu de la bibliothèque publicitaire dédiée aux enjeux électoraux, sociaux et politiques (au sens très large) ? [étude non publiée à ce jour]**

Dans ce cas, l'analyse de toutes les données présentes dans cette bibliothèque en France (70 000 annonces au jour de la collecte analysées selon de multiples critères tant du point de vue de l'annonceur que de l'audience) a été complétée avec une exploration des contenus, à la fois dans une approche classique de mots-clés mais aussi avec une approche innovante consistant à recourir à une application de *machine learning* (gratuite et développée par Google). Les résultats de cette étude animent aussi une réflexion sur la modération automatique des publicités.

- **Musique en ligne : comment se structurent l'offre et la consommation en streaming ? [étude en cours]**

D'autres enjeux peuvent naître de plateformes dont la musique est au cœur du modèle. Un travail d'analyse a été lancé sur l'une de ces plateformes de streaming audio (les résultats sont attendus début 2021). D'un point de vue méthodologique, elle repose sur l'exploitation de volumes massifs de données tirées de diverses API dont celle de la plateforme en question. »

## Les apports de la data science

La data science et les méthodes innovantes permettent de :

- gagner en connaissance sur les modèles d'activités des plateformes ;
- gagner en compétences et en crédibilité dans le dialogue avec ces dernières ;
- ouvrir de nouvelles formes de dialogue avec ces acteurs et accéder progressivement à plus de données d'études.

Elles peuvent et doivent même être utilisées pour les acteurs traditionnels.

De manière générale, ces nouvelles approches et méthodes requièrent de :

- accéder à la donnée ;
- identifier les travaux du monde académique qui pourraient nourrir la réflexion autour des enjeux du régulateur ;
- savoir établir des partenariats spécifiques avec le monde de la recherche ;
- développer des collaborations européennes ;
- d'identifier les « bonnes » études à mener au regard des objectifs de régulation mais aussi des compétences et ressources à disposition.

Il y a une nécessité évidente à bénéficier des connaissances et compétences du monde académique et de la recherche, sous toutes ces formes.

# Echanges avec la salle

## **Éric Brousseau**

L'intérêt de mobiliser les sciences de données est réel, pour le monde académique.

## **Jean-Yves Ollier**

Pourquoi vous estimez-vous limités par les CGU des plateformes pour conduire vos études ?

## **Christophe Cousin**

En tant qu'utilisateur de plusieurs plateformes, le CSA a validé leurs CGU qui proscrivent pour certaines l'aspiration de grandes volumétries de données. Il reste toutefois possible de nouer un partenariat discrétionnaire avec certaines; Facebook reste par exemple très craintif et exclut en grande partie l'accès à la donnée. Les chercheurs ont un accès facilité mais ils continuent eux-mêmes à rencontrer des difficultés.

Cela étant, dans la mesure où le CSA a gagné des pouvoirs et mène des travaux qui accroissent sa crédibilité et sa légitimité, il a de plus en plus accès à des données.

Par ailleurs, le régulateur ne mène pas ses études avec les plateformes, mais il leur expose systématiquement ses méthodes et ses résultats, dans une logique de dialogue et d'évitement des erreurs manifestes. En tout état de cause, le CSA reste une autorité publique libre de choisir ses sujets et de sa politique de publication.

# La responsabilité des plateformes de partage de contenus dans la législation européenne sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique

**Anna Butlen**

*Hadopi, Club des Régulateurs*

Deux réformes qui avaient été amorcées dans le cadre des débats sur le projet de loi relatif à la communication audiovisuelle s'imposent pour moderniser et renforcer les modalités d'intervention publique en matière de protection des droits d'auteur sur internet : d'une part, la lutte contre le piratage commercial via les services illicites ; d'autre part, la protection des droits d'auteur à l'égard des plateformes de partage de contenus (telles que Youtube et les réseaux sociaux).

Ces réformes doivent compléter les dispositifs existants dont la Hadopi a d'ores et déjà la charge en matière de protection des droits (sur les réseaux pair à pair), d'observation des usages licites et illicites, d'observations des modalités techniques de piratage ainsi qu'en matière d'évaluation des technologies mises en œuvre par les plateformes de partage de contenus en termes de filtrage et de blocage.

Il convient, en plus, d'élargir le périmètre de ces actions, de compléter les pouvoirs de l'Autorité publique en termes d'enquête et d'investigations.

Par ailleurs, sur le plan européen, ces questions se posent avec la même acuité. Outre la consultation sur le *digital services Act* (DSA), la Hadopi a répondu à la consultation plus confidentielle sur l'article 17 de la directive 019/790 du parlement européen et du conseil du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique.

C'est sur cette dernière réforme et la transposition en cours de ce désormais célèbre article 17 (compte tenu des débats vigoureux qui lui sont associés) que se concentreront les propos ci-après.

## Quelle responsabilité pour les plateformes en ligne en application de l'article 17 de la directive droits d'auteur ?

### Le champ d'application

Tout en visant les mêmes services que la directive SMA, l'article 17 retient une définition plus large, celle de fournisseurs de services de partage de « contenus » en ligne et pas seulement de « vidéos ». En effet, les droits d'auteur présentent la particularité de porter sur les vidéos mais aussi sur l'audio, sur les textes, sur les images et sur les jeux vidéo.

L'article 17 de la directive 019/790 du 17 avril 2019 vise principalement les gros fournisseurs de services de partage de contenus en ligne, eu égard à la défaillance de concurrence créée vis-à-vis des éditeurs traditionnels (« *value gap* ») du fait d'une asymétrie législative. S'ils ne sont toujours pas considérés comme des éditeurs de contenus – puisque ceux-ci sont téléversés par leurs utilisateurs –, il s'agit de leur reconnaître une responsabilité pour les actes de communication au public qu'ils réalisent et dont ils tirent profit.

Cependant la directive prévoit un champ d'application et des modalités de mise en œuvre à géométrie variable selon les plateformes en cause, impliquant de tenir compte, au cas par cas, d'une combinaison de paramètres : audience, nombre de fichiers, chiffre d'affaires et ancienneté sur le marché.

Par ailleurs, plusieurs services sont exclus de l'article 17, comme les services de cloud, les marchés de vente en ligne ne donnant pas accès à des contenus protégés par le droit d'auteur ou encore les répertoires scientifiques pour n'en citer que quelques-uns. In fine, la définition des plateformes visées par la directive est assez restrictive.

### Un mécanisme de responsabilité à plusieurs niveaux

Pour créer ce régime spécifique de responsabilité, l'approche retenue par l'article 17 repose sur :

- la reconnaissance d'un acte d'exploitation, via l'accès donné au public à des œuvres téléversées par des utilisateurs ;
- un principe d'autorisation des ayants droit fournie à la plateforme et couvrant tous les utilisateurs qui agissent à titre non commercial, dans le respect des exceptions et limitations légitimes pour garantir un équilibre entre liberté d'usage et protection des droits ;
- un mécanisme de responsabilité des plateformes en l'absence d'autorisation, sauf si elles démontrent avoir fourni les meilleurs efforts pour l'obtenir, si elles démontrent avoir mis en œuvre des moyens de blocage et de retrait conformes aux règles de l'art et, pour les plus petites, si elles démontrent avoir agi promptement (mesure de *stay down*, ou retrait prolongé).

## Les enjeux

Les attentes des acteurs concernés par cette réforme peuvent à première vue paraître antagonistes.

- **Les ayants droit**

Dans le secteur musical, les plateformes constituent une source de revenus. Les difficultés ne viennent donc pas de l'indisponibilité du contenu, mais davantage du *reporting* sur l'utilisation qui en est faite, de l'efficacité des outils de reconnaissance de contenus et de l'opacité des conditions de rémunérations.

Dans le secteur de l'audiovisuel, la situation est très différente dans la mesure où les ayants droit demandent un blocage plus systématique des contenus qui sont téléversés par les utilisateurs et plus rarement leur monétisation. Les enjeux portent davantage sur les performances (rapidité et finesse) de détection des œuvres non autorisées par les outils de la plateforme et l'accès à une interface de paramétrage des règles de gestion de ces outils.

Dans les autres secteurs, en l'absence de déploiement de technologies de reconnaissance de contenus, la notification est manuelle et au cas par cas. Il faudra donc développer des technologies et des modalités de concertation et de dialogue entre les acteurs.

- **Les plateformes**

Les plus grandes d'entre elles ont d'ores et déjà des systèmes de reconnaissance de contenus très performants. Elles sont toutefois hostiles au nouveau principe de responsabilité qui leur est adjoint. Elles appellent une meilleure coopération avec les ayants droit, davantage de simplicité dans le traitement des conflits de titularité des droits sur les œuvres, mais aussi des éléments cadres pour apprécier ce qu'est une exception ou une limitation du droit d'auteur.

- **Les utilisateurs**

Les utilisateurs attendent une information claire, pour savoir quand leurs contenus sont bloqués, et quand ils sont libres d'utiliser un contenu notamment dans le cadre d'une exception. Ils veulent aussi, le cas échéant, pouvoir disposer d'un droit au recours effectif, ce que leur reconnaît désormais la directive. En tout cas, les études d'usages montrent que les utilisateurs des plateformes comprennent assez bien ces mécanismes et les admettent assez largement.

## Quels besoins de régulation ?

Les besoins qui découlent des attentes des différents acteurs sont de deux ordres:

- une régulation économique (accompagnement des acteurs) ;
- une régulation sociétale (protection des exceptions au droit d'auteur).

S'agissant de la régulation économique, elle résulte d'un besoin de suivi des accords et de recommandations pour mettre en lumière et surmonter les difficultés de mise en œuvre et faire émerger les bonnes pratiques.

L'évaluation des « meilleurs efforts » à fournir par les plateformes ainsi que l'identification des « informations pertinentes » à fournir par les ayants droit seront les clés pour garantir la mise en œuvre effective du dispositif. Ces évaluations et recommandations devront également tenir compte des coûts de déploiement pour les plateformes qui n'ont pas encore de technologie de reconnaissance de contenu. Ce volet de la régulation implique une coopération renforcée entre les plateformes, les ayants droit et l'Autorité publique. En l'occurrence, un récent rapport Hadopi/CSPLA/CNC montre que les enjeux portent largement sur la finesse et la praticité des outils (interface pour les ayants droit, transparence des informations sur la monétisation, paramétrage des règles de gestion, etc.), car la robustesse de la technologie a déjà fait ses preuves.

S'agissant de la régulation sociétale, la directive consacre pleinement les exceptions existantes de citation, de caricature, de parodie et de pastiche. La régulation doit permettre d'éviter les cas de surprotection non légitimes des œuvres et garantir aux utilisateurs le bénéfice de ces exceptions – que la technologie ne reconnaît pas aisément. Il convient notamment de diffuser des recommandations et des avis pour préciser le cadre juridique, faire converger les conditions générales d'utilisation de toutes les plateformes pour éviter les effets d'aubaine pour les plateformes les moins-disantes sur les droits d'auteur, mais aussi de confier à l'Autorité publique un mécanisme de recours extrajudiciaire en cas de contestation d'un blocage ou d'un retrait.



*Chaire Gouvernance et Régulation, Club des Régulateurs*  
*Fondation Paris-Dauphine*  
*Place du Maréchal de Lattre de Tassigny - 75016 Paris (France)*  
*<http://chairgovreg.fondation-dauphine.fr>*