

## **Protection des données et concurrence dans l'économie numérique**

Intervention de Marie-Laure Denis, présidente de la CNIL, devant le collège de l'Autorité de la concurrence

**Lundi 21 novembre 2022**

---

### ***Seul le prononcé fait foi***

Monsieur le Président, cher Benoît,

Mesdames et Messieurs les membres du collège et agents de l'Autorité,

Une récente publication de la Direction générale du Trésor (Trésor-Eco n°310, juillet 2022<sup>1</sup>) présente les liens entre protection des données et concurrence comme « *croisés, complexes et ambivalents* ». Croisés car, dans les faits, le plus ou moins grand respect de la vie privée et du RGPD ont un impact sur les conditions de la concurrence, et réciproquement. Complexes, car ces impacts sont multiformes, provenant aussi bien de ce qui se passe sur le marché lui-même du côté de l'offre que des réactions des consommateurs ou encore des effets de la réglementation. Ambivalents, enfin, car la protection des données peut, dans certains cas, renforcer la concurrence, dans d'autres l'affaiblir, et réciproquement ; ce qui implique d'étudier finement, effet par effet, le détail de ces impacts.

Je voudrais aujourd'hui vous proposer un prisme différent, davantage tourné vers les objectifs de régulation que nous assignent nos missions respectives. Je vous propose une vision tournée vers la convergence. Une vision qui nous renforce, en tant que régulateurs, face aux grands acteurs du numérique.

---

<sup>1</sup> <https://www.tresor.economie.gouv.fr/Articles/27478fe5-d190-45a1-bf14-440b36b046c3/files/co70eaa9-0373-494e-baf4-bc6741fe5ac5>

Bruno LASSERRE le disait déjà il y a quelques années : oui, les règles de concurrence et les droits fondamentaux font « *bon ménage* » et, au sein de ce couple, « *le meilleur est possible* »<sup>2</sup>. Reste à s'accorder sur le « pour quoi faire ? » et sur le « comment ? ».

Je voudrais d'abord insister, face aux tensions possibles, sur l'effort de recherche de convergences à favoriser ; puis essayer de montrer en quoi les enjeux économiques liés au développement de très grandes plateformes en ligne favorisent concrètement ces convergences ; avant de terminer en exposant la façon dont nous pouvons encore approfondir notre coopération.

## **I. Protection des données et concurrence : une opposition traditionnelle mais des convergences à favoriser**

La préservation de la concurrence et celle la protection des données ont, il est vrai, des objectifs bien différents, et reposent chacune sur un droit spécifique. On a tendance à opposer une mission de préservation des mécanismes de marché et celle de préservation des droits fondamentaux attachés à cette extension de la personne qu'est la donnée personnelle. Mon premier message sera le suivant : je ne nie pas qu'il puisse y avoir des tensions entre ces deux objectifs mais c'est justement pour cela qu'il faut nous efforcer de rechercher les convergences car en favorisant la concurrence, vous favorisez l'émergence de modèles économiques respectueux de la vie privée.

### **1.1 La vie privée, un facteur de différenciation concurrentielle à favoriser**

La théorie économique nous indique en effet que la vie privée peut être un facteur de différenciation concurrentielle<sup>3</sup>, comme l'illustre le cas d'Apple. Et l'on sait également que des atteintes importantes à la vie privée peuvent ternir la réputation de certains services : les forces de rappel dont disposent les clients à cet égard sont réelles. Vous l'avez souligné d'ailleurs, cher Benoit COEURE, dans votre intervention devant le collège de la CNIL en juin dernier. C'est également ce qui sous-tend les mesures prises à l'encontre de FACEBOOK par le *Bundeskartellamt* en 2019 : FACEBOOK aurait dû mettre à disposition du client une offre alternative plus favorable à la vie privée, économe en collecte de données. En l'absence d'une telle offre, le client faisait nécessairement l'objet d'une combinaison de données<sup>4</sup> sans son consentement, ce qui était constitutif d'un abus d'exploitation. C'est donc l'absence de différenciation des offres, de force de rappel sur le marché, qui était reprochée.

Puisque la vie privée correspond à une préférence des consommateurs, ou du moins de certains d'entre eux (40% des utilisateurs de services numériques dans le monde

---

<sup>2</sup> Contribution de Bruno Lasserre, « L'entreprise, les règles de concurrence et les droits fondamentaux : quelle articulation ? », Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 35 - avril 2012.

<sup>3</sup> Kox, Straathof et Zwart, 2017, pour le Journal of Economics and Management Strategy <https://ideas.repec.org/a/bla/jemstr/v26y2017i3p557-570.html>

<sup>4</sup> "If consent is not given for data from Facebook-owned services and third party websites, Facebook will have to substantially restrict its collection and combining of data. Facebook is to develop proposals for solutions to this effect." [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2019/07\\_02\\_2019\\_Facebook.html](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2019/07_02_2019_Facebook.html)

n'accepteraient pas de monétiser leurs données), on peut déjà retenir l'idée selon laquelle un marché concurrentiel fonctionnant bien aboutira à faire de la vie privée un facteur de concurrence en tant que tel, au même titre que le prix ou que la qualité de service

On a beaucoup commenté la notion de « *privacy paradox* »<sup>5</sup>, soit l'écart constaté entre une préférence de principe pour la non-divulgateion de ses données personnelles et les comportements concrets des individus. Mais cet écart correspond, en réalité bien souvent, à un défaut d'information des clients et *in fine* à une faille de marché<sup>6</sup>.

Il y a là un premier point de convergence dans notre action. Le niveau de protection de la vie privée n'est pas actuellement le facteur de différenciation concurrentielle qu'il devrait être. Il nous faut poser un cadre incitatif dans nos régulations. Révéler au consommateur les mouvements de données, lui donner plus de transparence et donc de capacité de contrôle sur ses données, favoriser des choix portant sur le niveau de protection de la vie privée qu'il souhaite. Nous pouvons y travailler ensemble.

## **1.2 La portée de la doctrine des « essential facilities » (infrastructures essentielles) doit être relativisée en matière de données**

Dans l'autre sens, celui des tensions, on rencontre la question du lien entre partage des données et amélioration de la concurrence. Ce débat est l'héritier de la doctrine dite des « infrastructures essentielles »<sup>7</sup> (installations dont l'accès est essentiel à la concurrence sur un marché) appliquée aux données nécessaires à l'ouverture à la concurrence des anciens monopoles de service public.

Dans le domaine de l'énergie, par exemple, on peut faire référence aux mesures conservatoires que l'Autorité a prises dans l'affaire Direct Energie / GDF Suez<sup>8</sup>. A l'époque, la CNIL s'était prononcée, suivie par votre collègue, pour un droit d'opposition préalable au démarchage par voie postale ou téléphonique, solution validée par la Cour d'appel de Paris fin 2014. En droit, la tension avait donc été résolue. 44% des consommateurs s'étaient opposés au démarchage, ce qui a conduit la Commission de régulation de l'énergie (CRE) à estimer que « *le retour d'expérience (...) a démontré l'insuffisance de la seule mise à disposition des fichiers pour la réussite de la suppression des tarifs réglementés* »<sup>9</sup>. Cet exemple tend à relativiser quelque peu à la fois la pertinence de l'utilisation de la théorie des *essential facilities* en matière de données et l'efficacité du partage de données comme remède pro-concurrentiel.

---

<sup>5</sup> Norberg, P. A., Horne, D. R., & Horne, D. A. (2007). „The privacy paradox: Personal information disclosure intentions versus behaviors”. *Journal of Consumer Affairs*, 41(1), 100–126

<sup>6</sup> Solove, Daniel J., The Myth of the Privacy Paradox (January 29, 2021). 89 *George Washington Law Review* 1 (2021). [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3536265](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3536265)

<sup>7</sup> Installations ou équipements détenus par un acteur en position dominante et pour lesquels des concurrents intervenant sur un même marché pertinent n'ont pas d'alternative que d'y avoir recours, et dont le défaut d'accès révèle un abus de position dominante par éviction.

<sup>8</sup> AdLC, décision 14-MC-02 du 9 septembre 2014 relative à une demande de mesures conservatoires présentée par la société Direct Energie dans les secteurs du gaz et de l'électricité.

<sup>9</sup> <https://www.cre.fr/Documents/Presse/Dossiers-de-presse/rapport-de-la-cre-sur-le-fonctionnement-des-marches-de-detail-francais-de-l-electricite-et-du-gaz-naturel-en-2014-2015/consulter-le-dossier-de-presse> pages 4 et 7.

C'est d'autant plus vrai que vous avez reconnu l'année dernière, pour la première fois, dans votre décision rejetant les demandes de mesures conservatoires dans l'affaire relative à l'App Tracking Transparency (Apple ATT), que la protection de la vie privée des utilisateurs pouvait constituer un « objectif légitime », une étape importante dans la mise en place de cette convergence entre nos deux cadres réglementaires<sup>10</sup>.

Cette différenciation de l'offre au regard de la vie privée, qui donne plus de choix au consommateur, nous pouvons la favoriser ensemble : la CNIL, en promouvant bonnes pratiques et modèles d'affaires vertueux ; l'Autorité de la concurrence, en incitant à la segmentation des marchés comme facteur de concurrence et d'innovation.

Focalisons-nous à présent sur l'économie numérique. Avec l'hégémonie croissante des grandes plateformes, les synergies entre nos deux cadres réglementaires l'emportent désormais sur les tensions, pour des raisons économiques de fait sur lesquelles je voudrais à présent m'arrêter.

## **II. Dans l'économie oligopolistique des plateformes, les synergies l'emportent d'ailleurs sur les tensions**

### **2.1 Les caractéristiques économiques des données et des plateformes conduisent de fait à une convergence**

Ce sera mon second message : dans l'économie des plateformes, nos cadres sont de fait en synergie, si bien que le droit des données personnelles devient un allié pour limiter les abus d'un point de vue concurrentiel.

Le sentiment d'une tension inévitable entre les deux corps de règles a récemment évolué au fur et à mesure de la prise de conscience de l'importance des données pour les modèles d'affaires (parfois gratuits pour les personnes physiques et financés par la publicité) des grands acteurs de l'internet et de leur possible utilisation à des fins anti-concurrentielles. En même temps, ont été constatés des abus de ces acteurs en termes de protection de la vie privée. Le lien entre concurrence et protection des données devait être réexaminé à la lumière de l'omniprésence de ces modèles d'affaires « tirés par les données » (« *data driven* »).

La donnée est ce que les économistes appellent un « bien de club ». Elle est collectée le plus souvent sans rémunérer la personne concernée, tandis que les technologies numériques rendent le coût marginal de son partage quasi-nul une fois acquise (les économistes parlent de « non-rivalité »)<sup>11</sup>. En revanche, son accès peut être restreint par la technologie et par le droit (les économistes parlent d'« excluabilité »). La donnée est donc un bien qu'on peut collecter et faire circuler sans créer de rareté mais dont on peut se réserver les avantages en termes de valeur d'usage.

---

<sup>10</sup> AdIC, décision n°21-D-07 du 17 mars 2021, § 156.

<sup>11</sup> Aux termes de la classification proposée par Vincent et Elinor Ostrom en 1977, classique en microéconomie.

A ces caractéristiques de la donnée, il faut ajouter, dans l'univers numérique, la puissance des effets de réseau<sup>12</sup> qui agissent comme un aimant sur les choix individuels. Cet effet existe d'ailleurs indépendamment de la collecte des données. Mais il solidifie les positions dominantes des modèles d'affaires fondés sur les données dans l'économie des plateformes. Il rend les services toujours plus performants avec la croissance du nombre d'utilisateurs comme, par exemple, dans le cas des services de recherche en ligne<sup>13</sup>.

Enfin, la collecte des données, qui suppose une infrastructure technique, entraîne, malgré l'absence de prix versé aux personnes, des coûts fixes de structure pour les professionnels concernés, donnant l'avantage aux services qui peuvent amortir ces coûts sur une large audience (économies d'échelle ou encore « rendements croissants » très dynamiques)<sup>14</sup>. En raison de ces caractéristiques, un marché tiré par la donnée risque donc d'évoluer assez naturellement vers le monopole.

Réciproquement, un marché devenu moins concurrentiel est également un marché sur lequel la capacité de choix du consommateur se réduit (entre différents services et entre différentes formes du même service). Le consommateur a plus de risques d'être captif du service, en raison de la puissance des effets de réseau, ce qui réduit son autonomie informationnelle et rend la protection de ses données plus difficile<sup>15</sup>.

Les modèles d'affaires sur les marchés « tirés par les données » sont donc « auto-renforçants » : être en position dominante accroît les incitations à collecter ces données pour pouvoir les combiner, afin de personnaliser encore davantage le service, accroissant l'avantage concurrentiel et diminuant l'incitation à protéger la vie privée.

## **2.2 L'exemple emblématique des cookies et de la publicité ciblée**

L'exemple des *cookies* ou des autres formes de « *traceurs* » illustre les convergences que j'évoquais ainsi que le rôle joué par grandes plateformes. Notre coopération en la matière est déjà très riche, comme en témoigne l'avis de la CNIL de fin 2019 sur le dossier Oracle ou celui de début 2021 sur le dossier Apple ATT.

A l'instar de la coopération organisée par nos homologues britanniques, qui porte principalement sur la publicité en ligne, nos travaux sur ce dossier comportent plus de synergies que de tensions. Il convient, tout d'abord, de relativiser l'argument selon lequel la soumission effective du dépôt de cookies à une contrainte de consentement favoriserait les grandes plateformes via leurs environnements dits « logués ». En réalité, les règles s'appliquent de la même façon aux deux types d'environnement car elles régissent tous les cookies déposés sur un terminal, qu'ils soient mis à la disposition de tiers ou non. La CNIL a d'ailleurs sanctionné Google et Facebook, en 2021, respectivement à hauteur de 150 M€ et

---

<sup>12</sup> Mécanisme d'externalité positive économique décrivant le fait que l'utilité d'un bien ou d'un service pour un agent est positivement corrélée au nombre des utilisateurs.

<sup>13</sup> Maximilian Schäfer, Geza Sapi, "Learning from Data and Network Effects: The Example of Internet Search", Discussion Papers 1894, 62 S. DIW Berlin, 2020. [https://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw\\_01.c.798442.de/dp1894.pdf](https://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.798442.de/dp1894.pdf)

<sup>14</sup> En outre, la valeur d'usage de la donnée croît bien souvent avec son enrichissement et sa combinaison avec d'autres, à des fins de réidentification ou de prédiction par exemple, avantagant les services proposant plusieurs usages (économies de gamme).

<sup>15</sup> Kesler et Alii, 2019, ont ainsi apporté la preuve empirique du lien positif entre part de marché et collecte de données : [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3542203](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3542203)

60 M€, pour non-respect de la réglementation relative aux cookies, en leur enjoignant de se mettre en conformité dans un délai de 3 mois<sup>16</sup>. Par ailleurs, le mode « logué » est d'une faible efficacité pour suivre l'internaute de site en site comme l'indique d'ailleurs la récente enquête sectorielle du *Bundeskartellamt* sur la publicité en ligne<sup>17</sup>.

Nous nous réjouissons des saisines successives de la CNIL par votre Rapporteur général sur ce sujet concret et important. Celles-ci surviennent dans un contexte européen en pleine évolution avec l'adoption du « paquet numérique européen »<sup>18</sup>. Cette nouvelle génération de textes, qui encadrent davantage la publicité en ligne, et plus généralement facilitent le partage des données et visent le rééquilibrage de la chaîne de valeur de la donnée d'un point de vue économique, tout en accroissant la portabilité, présentent des adhérences très fortes à la fois avec la protection des données et la concurrence. D'une certaine façon, ces textes incarnent nos synergies de régulation, d'où l'importance de travailler ensemble à la bonne mise en œuvre du DMA, mais aussi demain, du Data act.

Dans l'économie des plateformes, les synergies de régulation dominent. C'est tout l'enjeu des axes de coopération que nous pourrions définir ensemble et que je voudrais à présent décliner.

### **III. Poursuivre l'approfondissement de la coopération entre nos deux autorités, dans toutes ses dimensions**

Je voudrais maintenant faire écho, Monsieur le Président, à ce que vous avez souligné devant le collège de la CNIL le 2 juin dernier, pour m'en féliciter : de nouveaux jalons ont en effet été posés par des formations croisées entre nos équipes et des échanges sur les *dark patterns* et les *cookie pay walls* pour renforcer notre coopération institutionnelle. Mais nous pouvons aller plus loin, en tentant de répondre à quatre enjeux.

#### **3.1 Premier enjeu : mieux intégrer nos cadres de régulation**

Le premier enjeu que je vois dans cette coopération est de réussir à mieux penser des éléments d'intégration de nos cadres de régulation. Je parle d'intégration, pour bien signifier que cette approche va plus loin qu'une attention contextuelle ou un simple effort pour ne pas compromettre, dans nos décisions, les objectifs de l'autre autorité. Si nous voulons mieux maîtriser l'action des grandes plateformes du numérique, il nous faut nous appuyer sur des concepts et des outils de l'autre autorité pour les intégrer dans nos propres approches. Il nous faut, par exemple, nous demander quel rôle peut jouer la notion de finalité d'un traitement de données dans l'appréciation d'un marché pertinent ou d'une pratique d'éviction. Quel rôle peut jouer la notion de position dominante dans la proportionnalité d'un traitement de données ? Le dommage à la concurrence doit-il comporter une composante d'atteinte à la vie privée, et si oui, comment l'évaluer au mieux ? Comment mieux s'inspirer des outils de

---

<sup>16</sup> Ces sanctions viennent en complément de près d'une centaine de mises en demeure depuis mai 2021 s'agissant d'acteurs plus modestes.

<sup>17</sup>

[https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2022/29\\_08\\_2022\\_SU\\_Online\\_Werbung.html;jsessionid=F2EC58D8A9A5385C07914FDAF39842AE.1\\_cid378?nn=3591568](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2022/29_08_2022_SU_Online_Werbung.html;jsessionid=F2EC58D8A9A5385C07914FDAF39842AE.1_cid378?nn=3591568)

<sup>18</sup> Règlements dits DGA-DMA-DSA, auxquels viendra s'ajouter le Data act quand il sera adopté.

régulation de l'autre autorité ? On voit l'ampleur et l'intérêt de cette démarche qui nous permet de sortir d'une approche « en silos ». De bons auteurs l'ont suggéré<sup>19</sup> et un récent rapport réalisé à la demande de la Global Privacy Assembly, l'instance multilatérale des autorités de protection de données, dresse des pistes en ce sens<sup>20</sup>.

Pour parvenir à cet objectif, j'ai demandé à Bruno LASSERRE, qui siège désormais au collège de la CNIL en tant que président de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA), de bien vouloir réfléchir à un programme de travail que nous comptons, si vous en êtes d'accord, vous proposer au cours de l'année 2023. En tant qu'ancien président du Conseil puis de l'Autorité de la concurrence, Bruno LASSERRE est particulièrement qualifié pour interagir entre nos deux institutions. Par ailleurs, j'ai bien noté votre souhait que la CNIL saisisse plus souvent l'Autorité de la concurrence s'agissant des implications concurrentielles de sa doctrine. Ce sont des aspects que nous prenons bien sûr en compte. Et nous sommes d'ailleurs susceptibles de vous saisir, dans les prochains mois, du résultat de nos travaux de doctrine sur les collectes de données dans les applications mobiles, ou encore sur les véhicules connectés.

### **3.2 Deuxième enjeu : le contrôle des concentrations**

Le deuxième enjeu concerne le rôle des données dans le contrôle des concentrations. Vous nous en avez parlé le 2 juin : le rôle des données dans les dossiers d'acquisition et de concentration a été historiquement sous-estimé mais la Commission européenne est en train de réviser son approche. De votre côté vous aviez, par exemple, saisi la CNIL dans votre décision Enerest/Electricité de Strasbourg de 2012<sup>21</sup>. Plus récemment, le dossier TF1/M6 comprenait également des enjeux de données personnelles, par exemple en matière d'appariement des identifiants entre les chaînes de télévision et les services de vidéo à la demande. Mais, plus généralement, les acquisitions, parfois décrites comme prédatrices<sup>22</sup>, peuvent être dans l'économie des plateformes un moyen d'acquérir des données supplémentaires, notamment dans un contexte juridique où la réglementation rend plus difficile la revente de bases de données<sup>23</sup>.

C'est pourquoi, le Comité européen de protection des données (CEPD), qui réunit les autorités de protection des données de l'Union européenne, a attiré l'attention de la Commission européenne en 2020 sur la fusion Google/Fitbit<sup>24</sup>. La littérature économique récente incite d'ailleurs à prendre en compte le niveau de protection de la vie privée dans

---

<sup>19</sup> Cf. Caffara et alii, 2021, déjà cité.

<sup>20</sup> Douglas, Erika, Digital Crossroads: The Intersection of Competition Law and Data Privacy (July 6, 2021). Temple University Legal Studies Research Paper No. 2021-40. <https://ssrn.com/abstract=3880737>

<sup>21</sup> Décision n°12-DCC-20 du 7 février 2012.

<sup>22</sup> L'acquisition de données renforce à son tour les effets de gamme et permet d'exploiter des effets concurrentiels entre différents marchés tout en accroissant l'exclusivité de l'utilisation des données correspondantes.

<sup>23</sup> Cf. de Cornière et Taylor (2021), "Data and Competition: a General Framework with Applications to Mergers, Market Structure, and Privacy Policy", working paper de TSE. <https://www.tse-fr.eu/publications/data-and-competition-general-framework-applications-mergers-market-structure-and-privacy-policy>

<sup>24</sup> CEPD, Statement on privacy implications of mergers, 19 février 2020 [https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb\\_statement\\_2020\\_privacyimplicationsofmergers\\_en.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_statement_2020_privacyimplicationsofmergers_en.pdf)

l'analyse des fusions axées sur les données<sup>25</sup>. D'une façon générale, l'examen des différents modèles d'affaires en jeu pourrait permettre de mettre au jour d'éventuels dommages à la concurrence nés de possibles atteintes à la vie privée, ou une augmentation des risques en matière de données personnelles sur laquelle la CNIL pourrait souhaiter appeler votre attention.

### 3.3 Troisième enjeu : l'application des règles

Du point de vue des méthodes de régulation, nos institutions suivent des modèles assez voisins. Côté concurrence, depuis l'entrée en vigueur du règlement 1/2003, le 1<sup>er</sup> mai 2004, l'antitrust fait l'objet d'un contrôle *a posteriori* : aux entités de faire la preuve qu'elles ont bien respecté les règles. Côté protection des données, nous sommes également passés d'une logique d'autorisation à une logique de responsabilisation des entités via un contrôle *a posteriori* avec l'entrée en vigueur du RGPD le 25 mai 2018<sup>26</sup>.

Nous avons donc désormais un enjeu de coopération fort sur la politique de sanctions et leurs fondements économiques : comment prendre en compte la vie privée dans le calcul du dommage à la concurrence ? Comment prendre en compte les avantages financiers tirés du manquement ou les pertes évitées, pour parvenir à des sanctions « proportionnées et dissuasives »<sup>27</sup> ? Nous n'avons pas, à l'heure actuelle, d'équivalent de votre communiqué de procédure (lignes directrices) sur les sanctions. Par ailleurs, nous pouvons avoir pour l'avenir une réflexion comparative assez riche sur les outils alternatifs à la sanction. Nous pourrions aussi comparer nos longues expériences communes en matière de contrôles.

Si le cadre concurrentiel est certainement une source d'inspiration pour la mise en œuvre du cadre de protection des données, ce dernier cadre peut être une source d'inspiration pour une autorité de concurrence en ce qui concerne l'amont et la prévention de la non-conformité. La CNIL a, en effet, développé de longue date une politique d'accompagnement ambitieuse afin d'aider les responsables de traitement à parfaire leur conformité. Elle s'est dotée l'an dernier d'une charte d'accompagnement<sup>28</sup> (février 2021) et publie régulièrement de nouveaux instruments de droit souple, généraux, sectoriels ou thématiques, afin de guider les entités dans la mise en œuvre concrète du RGPD, dans les limites fixées par la jurisprudence<sup>29</sup>.

---

<sup>25</sup> Cf. p. ex. Samson Esayas, "Data Privacy in European Merger Control: Critical Analysis of Commission Decisions Regarding Privacy as a Non-Price Competition", *European Competition Law Review*, 40(4) (2019) pp. 166-181.

<sup>26</sup> De ce fait, nous avons de forts points de convergence de nos pratiques de contrôle et de sanction. Vous avez, par exemple, actualisé en juillet 2021 vos lignes directrices sur la méthode de détermination des sanctions, à la suite de l'entrée en vigueur de la directive ECN+. En parallèle, le CEPD a soumis à consultation publique, en mai 2022, des lignes directrices pour le calcul des amendes administratives. L'enjeu est identique : mieux harmoniser la détermination des sanctions sur le marché intérieur européen, donner de la prévisibilité aux acteurs sur la manière dont les quantum de sanctions sont calculés, rendre le cadre de mise en œuvre dissuasif (les sanctions pouvant aller jusqu'à 4% du chiffre d'affaires mondial aux termes du RGPD et jusqu'à 10% aux termes de la directive ECN+).

<sup>27</sup> Article 83.1 RGPD.

<sup>28</sup> [https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/charte\\_accompagnement\\_des\\_professionnels.pdf](https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/charte_accompagnement_des_professionnels.pdf)

<sup>29</sup> Cf. Conseil d'Etat, 10/9 CHR, Association des agences-conseils en communication et autres, n°434684 du 19 juin 2020.



### 3.4 Quatrième enjeu : le message

Au-delà de ces nombreux sujets de fond, il me semble enfin essentiel de porter, sur l'enjeu de l'articulation entre « concurrence » et « protection des données personnelles », un message convergent à destination des professionnels et du grand public. D'une part, les acteurs économiques attendent légitimement de nous que nous soyons prévisibles et cohérents ; d'autre part, un message de convergence permet de décourager les positionnements des opérateurs économiques susceptibles d'avoir un impact anti-concurrentiel ou attentatoire à la vie privée.

Nous avons porté un message commun au sujet de la portabilité prévue par le RGPD, en organisant en octobre 2020 un événement public avec une intervention de votre prédécesseure, car cet outil, qui permet de lutter contre les effets de réseau, peut apporter de grands bénéfices tant pour la concurrence que pour les personnes désireuses de retrouver le contrôle de leurs données. Facteur d'innovation centré sur des choix individuels et une économie de la confiance, la portabilité permet à la fois de favoriser le multi-hébergement et le changement de prestataire et de lutter contre la concentration et l'exclusivité des données. Elle recèle des bénéfices économiques substantiels, tels ceux relevés par l'OCDE s'agissant du marché de la téléphonie mobile ou encore de l'*open banking*<sup>30</sup>.

Sur ce sujet comme sur d'autres, nous avons évoqué ensemble la tenue d'un événement public, permettant de porter une parole commune et qui pourrait se prolonger, le cas échéant, par une publication conjointe, après des travaux plus détaillés. Nous sommes, comme vous le savez, en train de programmer cet événement qui pourrait se tenir au premier semestre de l'an prochain et serait coorganisé en partenariat avec l'Ecole d'économie de Toulouse (TSE) en raison de sa dimension économique importante.

Je ne doute pas que nous saurons, ensemble, rechercher les voies et les moyens d'une coopération toujours plus étroite entre nos deux institutions.

Je vous remercie de votre attention.

\*\*\*

---

<sup>30</sup> « Consumer data rights and Competition – Background note », doc. DAF/COMP(2020)1 page 44.