

Question d'Europe

n°423

27 février 2017

Les entreprises et l'Europe face à l'économie de la donnée

Henri Thomé

L'économie de marché transforme et transformera profondément les business model de toutes les activités. Il faut donc comprendre comment gérer cette matière première qu'est devenue la donnée et comment réguler cette nouvelle économie. Le statut de la propriété est au centre de ces réflexions, les impératifs de concurrence et de protection des données personnelles également tandis que l'innovation dans les offres de services et de produits sera facteur de développement économique. Le débat au niveau européen est ouvert.

I - LES ENJEUX DE L'ENTREPRISE FACE À L'ÉCONOMIE DE LA DONNÉE

A l'heure de la révolution numérique les données sont devenues des ressources essentielles et précieuses. L'économie de la donnée – qui traduit l'impact global de la profusion de ces informations sur l'ensemble de l'économie – connaît un développement rapide. Elle est considérée comme un relais de croissance incontournable. Au-delà de la protection des données personnelles et de la protection des consommateurs, la régulation de ce marché est donc un enjeu considérable.

En témoigne le président de Michelin, Jean-Dominique Senard, qui s'est exprimé ainsi dans *Le Figaro*¹ en mars 2016 : « *Le pneu est bien entendu notre savoir-faire et nous nous efforçons de rester à la pointe du progrès et de l'innovation. Mais quand on parle de numérique ce qui crée de la valeur c'est la capacité pour un acteur d'obtenir des données de toute nature, de les mettre en forme et de les rétrocéder à son client* ». Il faut ajouter : « *en fonction des besoins du client et de l'amélioration de son propre service* ».

Le président de Michelin précise plus loin que tous les grands groupes manufacturiers sont et seront confrontés à cette logique. Il en est de même pour les grands groupes de service.

De manière symétrique, l'accès très large à cette ressource dopera les *pure players* de l'économie numérique.

Emergent ainsi deux formidables opportunités. D'une part, les données existantes ou créées qui sont *a priori* la propriété de l'entreprise vont permettre de compléter l'offre de celle-ci par une série de services qui entraîne l'élargissement de l'offre commerciale. Cela existe bien sûr, mais le phénomène va changer de dimension. Le développement des objets connectés va également dans ce sens. De plus, l'accès à ces données va générer et génère déjà le développement d'offres innovantes portées par les *pure players* de l'économie numérique.

Il faut donc tenter de comprendre comment gérer cette matière première. Quel est le statut de la propriété des données ? Doit-on supprimer cette notion de propriété et donc mettre sur la place publique toutes les données que peut avoir une entreprise ? Dans la mesure où ces données permettent de faire une véritable offre de produits et de services, comment dans l'hypothèse d'une ouverture totale doit se juger la concurrence ? Les données qui sont fabriquées pour optimiser les processus de fabrication et trouver de la compétitivité, qui sont donc propres à l'entreprise, doivent-elles aussi être concernées par une ouverture illimitée des bases de données ? Quelle est la valeur de mise sur

1. « Le numérique est aussi important que la première révolution industrielle », *Le Figaro*, 5 et 6 mars 2016.

le marché de ces données ? Une régulation peut-elle embrasser tous les aspects ? Faut-il laisser une large place aux accords contractuels ? On peut ainsi multiplier les questions qui se posent à propos de cette économie.

Pour les groupes industriels ou de services, la stratégie à mettre en place devra tenir compte de cette nouvelle dimension du développement et anticiper l'arrivée de nouveaux concurrents qui ne sont pas du tout dans leur cœur de métier et que souvent, on n'identifie pas encore précisément.

Suivant les types d'activités, la sensibilité à la production de données est plus ou moins forte. Ainsi les secteurs des transports publics et du stationnement qui collectent un nombre considérable de données sont très vulnérables à l'émergence d'une multitude de services. Mais ce ne sont pas les seuls bien sûr. Le secteur de l'énergie, celui de l'eau et du traitement des déchets sont dans la même situation. Avec une problématique différente, la banque et les établissements financiers seront également en première ligne avec la nécessité d'affronter des mutations extrêmement importantes et un rapport totalement différent avec les usagers.

Pour les entreprises du secteur numérique, il faut inventer de nouvelles offres – ce qui est largement en cours –, analyser comment se mettra en place la concurrence avec les acteurs de l'économie traditionnelle, en un mot anticiper la nouvelle organisation du marché et peser sur elle.

En résumé, les acteurs économiques doivent innover dans leurs stratégies. Mais ils pourront le faire dans le cadre d'une régulation propice à la croissance et sécurisante au plan juridique.

II. LA RÉGULATION EUROPÉENNE DE L'ÉCONOMIE DE LA DONNÉE

Face à ces défis, plusieurs initiatives sont en cours au niveau européen.

La Commission européenne vient de publier une communication concernant les données dites

économiques, c'est-à-dire non-personnelles. Cette communication² est suivie d'une consultation publique. Celle-ci formule toute une série de questions déclinant pour partie les interrogations génériques formulées plus haut.

Il s'agit en effet de mettre en place un cadre normatif propice à la valorisation de cette ressource, de supprimer les obstacles pour les échanges commerciaux de la donnée, d'initier un véritable marché commun dans ce domaine et de tenir compte d'un état des lieux différent d'un pays à l'autre. Mais aussi de tenir compte d'un état des lieux de la législation européenne telle qu'elle existe actuellement.

- Les dérogations prévues dans les différents textes européens sur le secret des affaires laissent une grande latitude d'appréciation aux autorités publiques. Mais il est probable qu'une trop grande étendue de l'accès aux données puisse être contestée dans ce cadre-là.
- La structure des bases de données est protégée par le droit d'auteur et le contenu de celles-ci peut être protégé par un droit *sui generis*. Ces dispositions sont prises dans le cadre de la directive européenne 96/9/CE.

Concrètement, l'actuelle communication trace les lignes suivantes :

1. Elle souhaite parer aux obligations injustifiées de localisation des données dans les États membres. Cela permettra de lever la difficulté pour les *start-up* et PME de stocker les données dans un autre État que le leur.
2. Elle souhaite favoriser la libre circulation des données en remettant en question les règles nationales empêchant les transferts transnationaux et en définissant les standards d'interopérabilité.
3. Face au développement des machines et objets connectés, elle souhaite analyser jusqu'où le libre accès peut aller pour les données générées par cette dynamique et exploitées par la même société. Ce qui pose évidemment le problème des incitations au partage des données et donc le périmètre de la définition de la propriété.

². <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/communication-building-european-data-economy>

4. Le développement de l'internet des objets (IoT) crée des enjeux de responsabilité nouveaux. Par exemple, si une voiture autonome provoque un accident il n'existe pas pour l'instant de régime de responsabilité établi. Qui est responsable : le développeur du système d'exploitation, le constructeur de la voiture, l'utilisateur ? La communication et la consultation publique lancent le débat pour adapter le cadre juridique à ces enjeux.
5. La communication pose l'hypothèse que les autorités puissent avoir accès aux données privées, dans l'intérêt général, notamment pour des besoins statistiques ou de recherche. L'ouverture des données privées non-personnelles générées par des machines de certains secteurs en B2B est également considérée contre rémunération et dans le respect du secret des affaires.

L'initiative de la Commission européenne est parfaitement légitime. D'une part, c'est au niveau européen que nous pourrions lutter contre les géants numériques américains, le règlement sur la protection des données personnelles vient d'en apporter la preuve. D'autre part, c'est dans un marché unique qu'émergera une puissance de marché avec des acteurs compétitifs, à la fois facteur de développement interne à l'Europe et source de succès dans la concurrence mondiale.

Toutefois, l'approche paraît incomplète car les remèdes proposés concernent la levée des obstacles entre les différents pays et la protection des données personnelles. Elle est aussi très juridique avec la volonté de création de régimes de responsabilité et de propriété pour les données. Or, l'enjeu économique entre les grands groupes industriels ou de services et les grandes entreprises du numérique ne peut être traité par ces seules approches. C'est en prenant en compte tous ces aspects qu'une régulation sera véritablement efficace.

Sur un autre plan, la Commission est critiquée par un certain nombre d'Etat membres³, de parlementaires⁴ et de groupes d'intérêts⁵, car la communication ne donne pas satisfaction quant aux mesures législatives concrètes permettant de garantir la libre circulation

des données non-personnelles dans l'Union. Si fin 2016 le Commissaire au numérique Andrus Ansip promettait une proposition de règlement pour la fin du mois de juin 2017, la communication n'y fait plus référence.

Tout cela démontre, qu'il faudra se méfier de toute démarche idéologique proclamant que « les données sont un bien commun » - le seul facteur limitant étant la protection des données personnelles - ou que au contraire « il faut limiter la circulation ». Ce qui serait évidemment un obstacle au développement de l'économie numérique.

La mise au point d'une régulation efficace sera un exercice difficile. En témoigne la loi française⁶ qui a mis en place des mesures très favorables à l'ouverture des données et qui n'a sans doute pas suffisamment tenu compte d'une concertation avec les autres Etats membres.

III. LA LOI FRANÇAISE DITE RÉPUBLIQUE NUMÉRIQUE

En France, la loi pour une République numérique, entrée en vigueur le 9 octobre 2016, pousse très loin l'ouverture des données (*open data*). Elle prévoit la publication en ligne d'un certain nombre de données « anonymisées » liées aux administrations publiques et aux services publics faisant l'objet de contrats de concession. Au cours des deux prochaines années, les administrations publiques ainsi que les entreprises chargées de missions de service public (transports, fournisseurs d'énergie, collecte et traitement des déchets, etc.) devront progressivement mettre à disposition de l'administration et publier en ligne les codes sources, bases de données, correspondances et documents administratifs générés dans le cadre de la mission de service public qui leur a été déléguée. Ces informations devront être publiées gratuitement et dans un standard ouvert et facilement réutilisable. Des exceptions sont prévues pour des motifs de sécurité publique, de confidentialité et de secret industriel. Cependant, les critères de ces exceptions sont encore flous et la charge de la preuve revient à l'administration ou l'entreprise qui souhaite y recourir.

3. 14 Etats membres ont appelé la Commission à proposer une législation pour empêcher les obligations nationales de localisation des données.
https://mc.gov.pl/files/free_flow_of_data_-_non-paper_od_lm_eu_member_states_dec_2.pdf

4. https://www.contexte.com/article/numerique/les-eurodeputes-veulent-une-initiative-plus-ambitieuse-sur-la-libre-circulation-des-donnees_64234.html

5. L'ONG Access Now, qui défend le droit des utilisateurs sur internet, tout comme le lobby des entreprises du numérique Digital Europe critiquent une communication qui propose peu d'éléments tangibles.
<https://www.accessnow.org/launch-digital-initiatives-eu-good-bad-ugly/>
http://www.digitaleurope.org/DesktopModules/Bring2mind/DMX/Download.aspx?Command=Core_Download&EntryId=2339&language=en-US&PortalId=0&TabId=353

6. <http://www.economie.gouv.fr/republique-numerique>

Dans le secteur des transports, l'ouverture des données utiles aux usagers (horaires en temps réel, tarifs, incidents sur les réseaux) était déjà prévue par la loi Macron⁷ promulguée à l'été 2015. La loi pour une République numérique va beaucoup plus loin, puisqu'elle prévoit l'ouverture de toutes les données relatives à l'exécution d'une mission de service public. De l'aveu même de la ministre, Axelle Lemaire, qui a porté la loi, l'objectif recherché n'est plus la transparence et l'information pour les usagers ce qui est assimilable à une ouverture B2C (*business to consumers*). L'objectif de la loi est, par une ouverture B2B (*business to business*), de permettre à des start-ups d'exploiter les données mises en ligne afin de favoriser l'innovation.

Si le principe est séduisant en théorie, cette ouverture tous azimuts est problématique pour les entreprises qui y sont soumises, et ce sur deux aspects : la compétitivité économique et la sécurité.

Premièrement, en matière économique, cette loi a évidemment des conséquences sur toutes les entreprises (transport, énergie, eau, etc.) dont le *core business* est nourri par des bases de données et qui ont investi pour développer des algorithmes afin d'exploiter ces données.

Cette ouverture concernera essentiellement des entreprises françaises qui mènent la majorité de leur activité dans le domaine concurrentiel, que ce soit en France ou à l'étranger. Les entreprises concernées pourraient voir leurs concurrents accéder gratuitement à des données clés telles que la tarification pratiquée ou les données usagers (dont la collecte et le traitement a fait l'objet d'investissements).

Cela bénéficie évidemment aux concurrents directs des entreprises concernées, notamment à l'international. C'est également une opportunité pour les entreprises de l'économie numérique qui bénéficieraient d'un avantage certain pour venir concurrencer les opérateurs historiques.

L'obligation de mise à disposition des données relatives aux contrats de concession en vue de leur publication en ligne est d'autant plus problématique que certains concessionnaires (historiques) ont une gestion verticale des concessions allant des infrastructures aux services aux usagers. Les premiers

gagnants de l'ouverture sont en réalité les GAFAs et les grandes *start-ups* de la Silicon Valley qui sont les mieux placées pour exploiter un tel volume de données. Ces entreprises ne se contentent plus de proposer des services autour des opérateurs traditionnels mais remontent déjà la chaîne de valeur ajoutée et se placent en concurrence directe avec ceux-ci.⁸

Deuxièmement, la diffusion de certaines données et documents pose de vrais problèmes de sécurité que les exceptions prévues ne résolvent pas totalement. L'accès aux données des réseaux de transports ou d'énergie faciliterait certainement l'exploitation de leurs failles de sécurité.

Ainsi, avec la loi pour une République numérique, on peut considérer que la France a pris de l'avance. Mais ce faisant elle a anticipé la mise au point d'une législation européenne dont on a vu qu'elle était en cours. Est-ce une bonne chose ? Sur certains aspects cette loi n'est pas conforme au cadre juridique européen existant, la directive 96/9/CE. À cela, il faut rajouter que la publication des correspondances enfreint l'article 8 de la Charte européenne des Droits fondamentaux dont la protection s'étend aux personnes morales. Elle a enfin, en son sein, des dispositions qui ne font pas l'unanimité des autres États membres et qui parfois peuvent entraîner une opposition farouche.

IV. L'EUROPE ET LE NUMÉRIQUE

Les enjeux sont énormes pour tous les acteurs.

Pour les groupes industriels et les activités de services, il s'agit de trouver le juste équilibre entre l'ouverture des données et la conservation de celles-ci pour rendre plus compétitif le métier de base et favoriser les développements dans des services associés où la concurrence sera rude.

Pour les entreprises du numérique, même si certaines d'entre elles souhaitent ne pas mettre sur le marché leurs propres informations, l'intérêt est au contraire d'aller vers une ouverture maximale qui favorisera bien sûr les *start-ups* mais aussi les GAFAs (Google, Apple, Facebook, Amazon).

7. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000030978561&categorieLien=id>

8. Lire à ce sujet "La transition numérique des transports en commun", <http://barbares.thefamily.co/assets/etudes/Transports.pdf>

Pour les institutions européennes et pour les Etats membres, l'objectif est de proposer un cadre normatif qui sécurise tous les acteurs et protège les consommateurs. Mais il faut également favoriser le développement, la création d'emplois, la croissance afin d'armer l'Europe pour la compétition mondiale. On ne peut donc se contenter de traiter juridiquement ce qui sécurise, ce qui protège, ce qui libère. Il faut également proposer les mesures et procéder aux arbitrages qui permettront ce développement. En l'état actuel des choses, il appartient au secteur économique de faire les propositions nécessaires à la Commission européenne. La consultation lancée par cette dernière fournit le premier cadre permettant d'exprimer ces suggestions.

Les initiatives de la Commission européenne sont donc indispensables et arrivent à point nommé. La vitesse de développement de la technologie est telle que ceux qui ne seront pas dynamiques seront les perdants. C'est vrai pour les acteurs économiques et c'est vrai pour l'Union européenne.

Dans le monde politique et notamment dans le cadre d'élections à venir, tout le monde saute sur sa chaise, comme le Général de Gaulle, en disant : « Le numérique, le numérique... ». Encore faut-il s'en occuper, de manière très dynamique, pragmatique et sans idéologie. Cela ne pourra se faire qu'avec une participation très importante de la société civile, à travers les contributions des entreprises, des associations, des syndicats, des ONG.

L'économie de la donnée n'est pas seulement un enjeu de croissance pour les entreprises, c'est aussi et sans doute une des voies pour que l'Europe puisse adopter des décisions concrètes renforçant sa cohésion à travers un véritable marché unique du numérique.

Henri Thomé

Fondateur – Gérant Alphalex,
membre du comité scientifique de la Fondation

Retrouvez l'ensemble de nos publications sur notre site :
www.robert-schuman.eu

Directeur de la publication : Pascale JOANNIN

LA FONDATION ROBERT SCHUMAN, créée en 1991 et reconnue d'utilité publique, est le principal centre de recherches français sur l'Europe. Elle développe des études sur l'Union européenne et ses politiques et en promeut le contenu en France, en Europe et à l'étranger. Elle provoque, enrichit et stimule le débat européen par ses recherches, ses publications et l'organisation de conférences. La Fondation est présidée par M. Jean-Dominique GIULIANI.