“La portabilité des données: le droit oublié du RGPD”, le rapport qui dénonce les ratés du RGPD contre les GAFAM

Alias a analysé le respect du droit à la portabilité de 230 entreprises pendant 9 mois. Résultat: aucune ne respecte vraiment ce droit permettant la récupération et le transfert automatique de données d'un service à l'autre, alors présenté comme la mesure phare du RGPD. Pour la journée Européenne sur la protection des données du 28 janvier, Alias sort son rapport en version française.

Sur 230 plateformes, aucune ne respecte la portabilité au sens du RGPD

Le 8 décembre 2020, Emmanuel Macron disait dans un entretien sur l’état de la tech en Europe *« Les Etats-Unis ont les GAFA, la Chine les BATX, et l'Europe le RGPD »*. En effet, le Règlement Général sur la Protection des Données entré en vigueur le 25 mai 2018 entendait rebattre les cartes sur le marché du digital Européen, notamment par son obligation de respecter le droit à la portabilité des données qui permet à toute personne sur le territoire Européen de demander une copie de ses données dans un format utilisable par un autre programme, ainsi que le droit de les transférer à une plateforme concurrente de manière automatisée. Ce droit était l’apport économique principal du RGPD en Europe. Mais, selon l’étude menée pendant 9 mois par Alias, aucune des 230 plateformes étudiées ne respecte ce droit dans le sens de la loi. La redistribution économique n’a donc pas lieu. Cela représente une énorme valeur: les données d’un utilisateur Facebook représentent jusqu’à 1300$. Un *capital numérique personnel* qui pourrait être redistribué par chaque utilisateur à d’autres plateformes.

Les 6 techniques des plateformes pour ne pas appliquer le droit à la portabilité

- Pour 90% des entreprises, la demande doit se faire manuellement (mail ou courrier) et doit être précise, ce qui est un travail laborieux et hors de portée de beaucoup d’utilisateurs.
- 58% des entreprises vous envoient les données au delà des 30 jours réglementaires ce qui atténue fortement leur valeur dans le temps.
- *des raisons de sécurité* sont invoquées pour ne pas transférer vos données à d’autres plateformes de votre choix, alors qu’elles le font avec leur propres partenaires (via des APIs)
- Le format réutilisable par une machine n’est pas respecté (alors que l’article le stipule), les utilisateurs reçoivent des données dans un format non-interopérable
- Les plateformes ne renvoient qu’une petite partie de vos données, car elles jouent sur la définition de “donnée fournie”. Elles ne renvoient que les données “tapées” par l’utilisateur et vos données passives (clicks, localisations, profilage etc) ne sont en général jamais incluses.
- Dans 8% des cas, les plateformes vous menacent de fermer votre compte

Sur plus d'1 milliard d’Euros d’amende, 0 euros pour le droit à la portabilité

La CNIL et les différentes *CNIL Européennes* ont infligé plus d’1 milliard d’euros d’amende pour non-respect du RGPD. Les plus grosses étant pour Amazon (746 millions) et Whatsapp (250 millions) en 2021, sur un total d’environ 1000 amendes depuis sa création. Mais aucune amende n'est recensée pour non-respect de l’article 20 dédié au droit à la portabilité, ce qui ne pousse aucune plateforme à respecter ce droit. Alors que les Etats-unis, pourtant en retard sur la réglementation, viennent de publier en 2021 l’ACCESS Act, une loi qui va beaucoup plus loin que le RGPD sur le droit à la portabilité, en obligeant l’interopérabilité et l’utilisation d’interfaces de programmations d’application standardisées (API). L’avance de l'Europe sur le droit des données personnelles s'amenuise.

Pour publication : le 28 Janvier,

Accès au document : https://www.alias.dev/pages/rapport-fr

Contact : mehdi@gdpr.dev, 06 38 42 01 49

ALIAS (CODE IS LAW) est une société spécialisée dans la création d’outils de gestion du RGPD, lauréate de l’incubateur Européen sur la portabilité de données (DAPSI) et issue de l’INRIA startup studio, et lauréate du concours BPI-I-LAB 2021 du ministère de la recherche.
www.alias.dev

Rapport de recherche

RGPD Portabilité des données : Le droit oublié

Un examen approfondi des dispositions législatives du droit à la portabilité des données en vertu de l'article 20 du Règlement général sur la protection des données, et une étude sur sa mise en œuvre dans la pratique.

www.gdpr.dev

ALIAS

Auteurs

Stéphanie Exposito-Rosso
François-Xavier Cao
Antoine Piquet
Mehdi Medjaoui

Conception graphique
par www.bernatfont.com

Développement du rapport assisté par Mark Boyd,
www.platformable.com

Sommaire

Introduction

Le droit des données le plus avancé génère-t-il de la valeur pour tous ?

S'il y a une innovation que le règlement général sur la protection des données (RGPD) a permis, c'est la portabilité des données à caractère personnel.

Comme le suggère le terme "portabilité", il s'agit du droit pour les citoyens et les entreprises de demander le transfert de leurs données à caractère personnel d'un service ou à une plateforme pour les réutiliser. Les responsables politiques européens l'ont annoncé comme un nouveau droit digital.

Nous vivons désormais dans le monde numérique aussi bien que dans le monde physique et nous travaillons de plus en plus dans une économie numérique. Au sein de l'Union européenne, qui fonctionne comme un marché numérique unique, nous sommes tous des acteurs et des participants.

Dans un tel contexte, la portabilité des données est au cœur de la co-création de notre propre valeur en nous donnant accès à nos données et en nous permettant de déterminer comment elles sont utilisées.

Les données représentent notre empreinte numérique - elles sont la somme de nos interactions et peuvent être considérées comme le fruit de notre "digital labour[1]".

Nous générons des données précieuses grâce à nos interactions en ligne et mobiles, et chaque fois que nous utilisons des services numériques. Et à mesure que nous entretenons et construisons nos vies numériques, ces données s'accumulent et peuvent être considérées comme notre capital digital.

Notre droit à la portabilité des données en vertu du RGPD, par conséquent, devient notre droit de partager notre capital numérique avec les partenaires, applications et plateformes que nous choisissons.

Pour les plateformes et les applications avec lesquelles nous partageons nos données, la somme de toutes les données provenant des contributions de chacun a plus de valeur que les données détenues par chacun d'entre nous.

Ces données accumulées peuvent être le moteur de nouvelles innovations, permettre aux entreprises européennes de se développer, soutenir les activités locales et le développement économique local.

1 https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/individual-rights/right-to-data-portability/

Le droit à la portabilité des données RGPD : Ambition, mythes et réalités

Les origines politiques du RGPD

Pour comprendre l'essence du droit à la portabilité des données et ses implications, il est nécessaire de rappeler brièvement le contexte dans lequel le RGPD a été adopté et appliqué.

Les données personnelles, et l'utilisation d'internet en général, ont commencé à soulever de nouveaux défis en matière de gestion de la vie privée et libertés individuelles.

La nécessité d'établir des limites et un contexte réglementaire pour les données personnelles est apparue après une enquête approfondie sur les politiques de confidentialité de Facebook.

Au début des années 2010, Facebook collectait une quantité stupéfiante de données personnelles - à l'époque, il traitait les données de 700 millions d'utilisateurs. Cela fut considéré comme ayant un impact potentiellement déséquilibré sur les citoyens.

Les politiques européennes, notamment la directive 2012/0011 (COD), ont cherché à mettre à jour l'ancien cadre européen issu de la directive 95/46, devenu quelque peu obsolète à l'ère des avancées technologiques et de la monétisation des données individuelles

Cependant, ces nouvelles politiques n'ont introduit qu'une prise de conscience, quelque peu tardive, de la nécessité d'un droit de l'internet pour gérer la façon dont les entreprises tirent profit des données à caractère personnel. Ce droit initial a conduit à des sanctions assez inefficaces visant

à contrôler ces géants émergents de la technologie, dont le pouvoir et l'influence étaient souvent considérées comme équivalentes à celles de petits pays.

En fait, l'élaboration des nouvelles lois a même entraîné l'envoi d'ambassadeurs au siège social de ces entreprises aux États-Unis.

Afin de retrouver une certaine souveraineté européenne, face à ces titans américains, l'idée d'une réglementation continentale de l'utilisation des données personnelles a été mise à l'ordre du jour : un fondement qui faisait le plus défaut à la loi de l'époque.

La promesse d'une réglementation européenne uniforme assortie de sanctions sévères, et le repositionnement de l'utilisateur au centre des intérêts - avec un texte qui entendait consacrer le respect de la vie privée des individus - s'impose de plus en plus et devient finalement une réalité.

Après avoir commencé à rédiger le règlement en 2016, le 23 mai 2018, le règlement (UE) 2016/679, plus connu sous le nom de Règlement général sur la protection des données (RGPD), est sorti de la plume, de la machine à écrire, ou plus probablement du logiciel de traitement de texte, du législateur européen.

100 pages d'obligations à respecter, 99 articles de loi, jusqu'à 20 millions d'euros.

99 articles de loi, jusqu'à 20 millions d'euros d'amende ou jusqu'à 4 % du chiffre d'affaires annuel mondial : tels sont les chiffres clés du RGPD.

Lors de son élaboration, une campagne massive a été menée contre la rédaction du règlement.

Les principaux acteurs du marché mondial des données - notamment les lobbyistes des géants de la technologie (11 000 organisations, 80 000 personnes) se sont associés pour dépenser des sommes considérables afin d'exercer une pression et une influence sur le processus politique.

Facebook a dépensé 11,5 millions de dollars US, Google 6,6 millions, Amazon 3,38 millions et Apple 2,14 millions. Le niveau d'appui financier était si écrasant que l'Union européenne a dû initier un changement dans les règles de procédure du Parlement pour documenter toute influence probable des lobbyistes sur les parlementaires.

Après que ces millions aient été dépensés pour contrer l'élaboration de cette réglementation, les grandes plateformes ont eu une révélation : elles ont réalisé que la législation à venir pouvait en fait leur être bénéfique et ne pas restreindre leur progression ni leur capacité à collecter et à utiliser les données des personnes.

Effectivement, le RGPD pourrait être utilisé pour avoir l'effet inverse de celui qui était initialement prévu.

Aujourd'hui, après seulement trois ans d'application, la mise en conformité avec le RGPD est si complexe et coûte tellement d'argent et de temps qu'elle peut rapidement devenir un fardeau pour les petits opérateurs, par rapport aux mastodontes de la technologie pour lesquels les coûts de conformité supplémentaires ne sont pas un problème.

Des entreprises telles que Facebook et Google disposent d'un grand nombre d'avocats et de développeurs pour les aider à se mettre en conformité, et des moyens colossaux pour investir dans des opérations réglementaires, contrairement aux petites entreprises qui n'ont pas les mêmes niveaux de confidentialité des données.

De quoi parle-t-on exactement ?

Tout au long de ce rapport, nous aborderons plusieurs concepts en termes juridiques. L'un des principaux défis à relever pour améliorer l'éducation du public en matière de données et favoriser une meilleure compréhension des droits relatifs aux données numériques est que les descriptions des droits sont souvent noyées dans un jargon juridique et une formulation législative complexe, qui rendent impénétrable pour l'utilisateur moyen du service numérique la compréhension de ce qu'il accepte ou des voies de recours dont il dispose.

Voici quelques-uns des termes et concepts clés que nous aborderons dans ce rapport :

GDPR

Le règlement général sur la protection des données est une loi de portée européenne qui définit les droits des citoyens européens en matière de confidentialité et d'accès aux données. En Europe, en vertu du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE)[2], il est convenu que certaines lois adoptées au niveau européen constituent des exigences qui doivent être mises en œuvre par tous les États membres au niveau national. Dans le cadre de l'engagement de l'Europe à devenir un marché unique numérique, chaque État membre doit aligner la législation de son pays en matière de confidentialité des données sur le RGPD. Ils peuvent élaborer des exigences supplémentaires ou définir des conditions de mise en œuvre spécifiques, mais ils ne peuvent pas supprimer les droits énoncés dans le RGPD.

Personne concernée

Une personne concernée est la personne à laquelle se rapportent les données personnelles. Par exemple, l'utilisateur d'une plateforme ou d'un service numérique.

Responsable de traitement

Le responsable de traitement est l'entité qui collecte et gère les données à caractère personnel. Par exemple, la plateforme ou la startup numérique qui collectent les données des utilisateurs afin de fournir leurs services est le responsable de traitement.

Sous-traitant

Le sous-traitant de données est la personne, l'agence, l'équipe organisationnelle ou tout autre organisme chargé de traiter les données personnelles pour le compte du responsable du traitement. Par exemple, le service d'évaluation du crédit d'une banque peut être le responsable du traitement des données à caractère personnel relatives aux demandes de prêt. Souvent, pour une entreprise, il peut y avoir plusieurs sous-traitants secondaires impliqués à différentes étapes de la chaîne de traitement des données. Par exemple, le marketing peut suivre des données personnelles sur les réponses à la publicité, le service de création de compte peut être le processeur d'un nouveau client de compte bancaire, puis l'évaluation de crédit est le processeur de la demande de prêt.

2 https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT

Délégué à la protection des données

Une plateforme ou un service (c'est-à-dire un responsable du traitement des données) peut désigner un Délégué à la protection des données pour le guider dans ses responsabilités en matière de données et veiller à ce qu'il reste en conformité avec ses obligations réglementaires. Certains types d'organisation sont tenus, en vertu du RGPD, de désigner un délégué à la protection des données, en fonction de leur type d'entité, de leur taille, du type de données traitées ou d'autres facteurs.

Droit à la portabilité du RGPD

La portabilité des données du RGPD est l'acte de transférer les données à caractère personnel d'une personne d'une application ou d'une plateforme à une autre application ou plateforme.

Autorités de la protection des données

Il s'agit d'organismes de réglementation nationaux qui supervisent la manière dont le RGPD est mis en œuvre dans le pays concerné. Lorsqu'une personne se plaint d'une atteinte à ses droits en violation du RGPD, elle peut déposer une plainte auprès de son autorité de protection des données, qui examinera alors le cas. Il existe également une autorité de protection des données à l'échelle européenne qui peut entendre les cas qui impliquent des mises en œuvre à l'échelle européenne. L'organe européen, le Conseil européen de la protection des données (CEPD), élabore également des lignes directrices et publie des clarifications pour aider les autorités de protection des données des États membres à comprendre et à interpréter la loi, souvent non contraignantes et publiées à titre d'orientation.

Article 20 RGPD Droit à la portabilité des données

Les citoyens européens (personnes concernées) ont le droit de recevoir leurs données personnelles dans un format structuré, couramment utilisé et lisible par machine.

Article 20 : L'article 20 du RGPD consacre le droit à la portabilité. Il précise que les données doivent être disponibles pour être transférées et précise :

- La manière dont les données doivent pouvoir être transférées
- Dans quelle mesure les données doivent être transférées
- Le type de données couvertes par ce droit, en termes de contenu, d'origine, sur quelle base elles doivent être traitées,
- La manière dont les données doivent être traitées, et
- Les situations d'exclusion dans lesquelles ce droit ne s'applique pas, soit directement en définissant les situations précises, soit indirectement en excluant certaines données, en fonction de leur contenu ou de leur origine.

En d'autres termes, l'article 20 encadre les processus de portabilité des données.

Deux possibilités de transfert doivent être mises à la disposition des citoyens, à savoir :

- Le transfert direct d'un responsable du traitement des données vers un autre.
- Le transfert des données à la personne concernée (citoyen), qui peut demander à recevoir les données directement.

Quels sont les avantages de la portabilité des données du RGPD ?

La portabilité des données RGPD est le fait de transférer les données personnelles d'une application ou d'une plateforme à une autre application ou plateforme. Si elle est appliquée comme prévu, elle peut créer une série d'avantages pour tous les acteurs.

Pour les particuliers et les entrepreneurs

La portabilité permet de co-créer et de générer la valeur que nous voulons

Commodité et choix

La portabilité des données signifie que nous n'avons pas à saisir à nouveau les informations ni à copier nos données vers de nouveaux services lorsque nous choisissons de les utiliser.

Accès aux services et qualité

La portabilité des données nous permet de partager nos données de manière à pouvoir accéder à des services plus personnalisés. Cela augmente la qualité des services car ils sont adaptés à nos besoins spécifiques.

Valeur économique et économies

La portabilité des données nous permet de vendre nos données ou de les échanger pour obtenir des fonctionnalités supplémentaires ou pour accéder à des remises spéciales.

Participation et engagement

La portabilité des données permet de consacrer moins de temps à la reconstruction de notre empreinte numérique pour de nouveaux services et permet plutôt de nous concentrer sur la participation aux communautés en ligne.

Pour une société plus large

La portabilité nous permet de coordonner et distribuer la création de valeur

Economie

La portabilité des données peut renforcer les startups européennes et les autres entreprises qui utilisent des données partagées, augmentant ainsi l'emploi et la taxe professionnelle des entreprises.

Équité

La portabilité des données crée un terrain de jeu plus égal où les nouvelles entreprises peuvent rivaliser avec les acteurs plus traditionnels. La portabilité des données permet aux personnes des populations marginalisées de mettre en commun plus efficacement leurs données pour les comprendre et les défendre.

Engagement

La portabilité des données accroît notre maîtrise des données et notre participation dans l'économie numérique.

Expérimentation

La portabilité des données permet aux individus de contribuer grâce à leurs données à des causes spécifiques comme la recherche en santé, ou des contributions de»crowdfunding» pour aider les nouveaux acteurs du marché à développer de nouveaux produits et services.

Extraction-évitement

La portabilité des données permet aux particuliers de partager leurs données avec des entreprises locales plutôt que plutôt que les données soient extraites par des géants mondiaux de la technologie qui génèrent leur valeur ailleurs.

Pour les entreprises et l'industrie

La portabilité nous permet de collaborer, de se compléter et de se concurrencer équitablement

Innovation

La portabilité des données permet aux entreprises de créer de nouveaux produits et services et d'accroître rapidement l'adoption en limitant les délais de reconstruction de l'empreinte numérique d'un utilisateur.

Concurrence loyale

La portabilité des données permet aux perturbateurs et aux startups avec des services complémentaires de pénétrer sur des marchés établis et de concurrencer rapidement les opérateurs traditionnels.

Revenus

La portabilité des données permet aux entreprises d'atteindre la viabilité plus rapidement et de bénéficier des avantages de la valeur commune des données partagées.

La portabilité, un droit digital fondamental

Le cœur du droit à la portabilité des données repose sur deux hypothèses clés :

- Les données à caractère personnel ont une valeur, soit financière ou non-financière
- La possibilité de transférer des données à caractère personnel d'une plateforme ou service à un autre crée un effet multiplicateur de valeur lorsque les données sont introduites dans le nouveau système.

Examinons d'abord les différents modèles qui estiment la valeur des données personnelles. Ensuite, nous examinerons l'impact que la portabilité des données peut avoir en générant une nouvelle valeur lorsque ces données à caractère personnel.

La valeur des données à caractère personnel

Les données générées par nos interactions et notre utilisation des services numériques sont précieuses. Tous nos clics, commentaires et recherches sont des données qui peuvent être considérées comme un travail, fourni par l'utilisateur. En général, ces données sont collectées par des plateformes, des produits et des services, en échange d'un certain avantage, généralement un accès gratuit aux principales fonctionnalités de la plateforme.

L'accumulation de ces données au fil du temps constitue le capital numérique, c'est-à-dire une masse de valeur stockée par la plateforme.

En d'autres termes, chaque utilisateur fournit son digital labour (également appelé «travail numérique») et délègue une partie de son capital numérique aux plateformes qu'il utilise.

Google

En échange de capacités de recherche mondiales gratuites, Google recueille tous les comportements de recherche des utilisateurs afin d'estimer un prix qu'il peut facturer aux annonceurs. Il propose ensuite sa base d'utilisateurs (c'est-à-dire tous les utilisateurs de Google) comme audience potentielle aux annonceurs qui paient le coût publicitaire estimé.

Facebook

En échange de l'accès à une plateforme technologique mondiale qui permet aux utilisateurs de publier et de partager des mises à jour, des photographies, des commentaires, des liens et des opinions, Facebook collecte des données sur les connexions sociales et les préférences de ses utilisateurs, et vend cela aux annonceurs. Ils offrent également à ces annonceurs une plateforme sur laquelle ils peuvent diffuser des publicités ciblées à des segments d'audience, classés en fonction des préférences et des autres caractéristiques des utilisateurs.

Le droit à la portabilité des données entre différentes plateformes peut donc être considéré comme une réappropriation du pouvoir économique des données et le transfert de leur capital numérique d'une plateforme à une autre.

Combien valent vraiment nos données à caractère personnel ?

Si vous demandez combien valent les données à caractère personnel d'une personne, la réponse peut varier considérablement. Lors de nos entretiens avec des utilisateurs de services de plateforme, les personnes interrogées ont estimé la valeur de leurs données Facebook entre moins de cent dollars et des dizaines de milliers de dollars. Il existe un réel manque d'informations claires sur le sujet, car l'évaluation des données n'est pas une équation simple.

D'un point de vue purement économique, il existe différentes façons de valoriser les données.

La valorisation directe : Dans ce modèle, les données sont vendues directement d'une partie prenante à une autre. Par exemple, une entreprise peut acheter des données de particuliers pour enrichir les informations sur les pistes de vente par courrier électronique, ou pour comprendre le comportement de consommation des consommateurs. L'acheteur devra s'approvisionner auprès d'une source où les données d'un grand groupe de personnes ont été mises en commun, ou acheter des données individuelles à un grand nombre de personnes.

Comment calcule-t-on la valeur directe des données à caractère personnel ?

La valeur directe des données est décidée par le marché. Par exemple, les entreprises qui rassemblent des données personnelles et les vendent sous la forme d'un ensemble de données agrégées et anonymisées, fixent leur propre prix et l'ajustent pour atteindre leurs objectifs de vente. Les particuliers peuvent partager leurs données avec des plateformes et des services en échange d'un paiement direct ou d'autres récompenses telles que des cartes-cadeaux ayant une valeur financière.

Étude de cas : Modèles de paiement des données des utilisateurs (Évaluation directe)

Payer les utilisateurs pour leurs données personnelles est un modèle commercial relativement nouveau et les exemples de monétisation directe des données personnelles sont encore limités. Il est plus courant que les entreprises soient en mesure d'agréger et de rendre anonymes toutes les données des utilisateurs sur leur plateforme et de facturer à d'autres, l'accès à ces données.

cake
The profitable banking app.

La fintech Cake, basée en Belgique, vend des données agrégées sur les transactions des utilisateurs à des entreprises qui cherchent à comprendre des marchés cibles spécifiques. Ils ont un plan de revenus avec les utilisateurs qui consentent à partager leurs données anonymisées de transactions bancaires. Chaque utilisateur reçoit en moyenne 3,11 EUR par mois pour ses données[3].

YouGov®

Cette société internationale d'études de marché numériques invite les utilisateurs à répondre à des questionnaires basés sur leurs données démographiques et vend ces données agrégées à ses clients qui ont demandé des produits de données ou des informations spécifiques. Les utilisateurs reçoivent des points de cartes-cadeaux, mais ils doivent répondre à plusieurs enquêtes sur une base régulière pour avoir droit à 25 EUR ou 50 EUR[4].

Évaluation indirecte : Dans ce modèle, les données apportent une valeur par leur utilisation captive. Par exemple, les réseaux de médias sociaux comme Facebook, et les outils de moteur de recherche comme Google, utilisent les données des utilisateurs de leurs plateformes pour améliorer leurs algorithmes d'apprentissage automatique (tels que leurs algorithmes de ciblage publicitaire), puis ils vendent l'accès à ces algorithmes, en vendant des placements publicitaires ciblés.

Comment calculer la valeur indirecte des données personnelles ?

Deux méthodes de calcul pour la valorisation indirecte sont possibles :

- Valorisation basée sur les revenus générés
- Valorisation basée sur la génération de revenus potentiels au cours du cycle de vie de l'utilisateur

Comment calculer la valeur indirecte du capital numérique de l'utilisateur à partir des revenus générés ?

Lorsqu'une plateforme ou un service vend des données agrégées provenant de tous les utilisateurs (ou d'un sous-ensemble d'utilisateurs), les données personnelles de l'utilisateur individuel ont une valeur indirecte. Elles contribuent à la valeur de l'ensemble des données qui ont une valeur monétaire pour la clientèle de la plateforme.

Le processus suivant peut être utilisé pour calculer la valeur indirecte des données d'un utilisateur sur la base des revenus actuels générés :

Calculez le revenu annuel généré par un service de plateforme grâce à la réutilisation interne de ses données.

Cela peut représenter un défi car de nombreuses plateformes et services utilisent de plus en plus des modèles commerciaux numériques multiples et complexes pour fonctionner et la réutilisation des données collectées par les utilisateurs peut ne constituer qu'une partie de la chaîne de valeur du modèle commercial global. Cependant, Facebook peut être utilisé pour illustrer combien de revenus les données personnelles d'un utilisateur représentent pour une plateforme. Facebook tire 98 % de ses revenus de la publicité et peut donc être considéré comme un modèle quasi parfait pour une entreprise de monétisation des données. Des calculs similaires peuvent également être effectués pour Amazon, Netflix, Uber et Airbnb. Cependant, leur valeur calculée est plus complexe car il est plus difficile de relier directement les revenus aux données personnelles collectées. Les données sont souvent utilisées pour améliorer les produits de la plateforme et l'expérience de l'utilisateur, ce qui a pour effet d'augmenter les activités qui se déroulent sur leurs plateformes et ce sont ces activités qui génèrent ensuite des revenus.

Divisez le revenu total par le nombre total d'utilisateurs.

Il peut être nécessaire de découvrir la moyenne des utilisateurs annuels et de la comparer à la moyenne des utilisateurs mensuels ou à la moyenne des utilisateurs quotidiens. Il est supposé que les utilisateurs quotidiens d'une plateforme ont une plus grande valeur que les utilisateurs occasionnels, car ils ajoutent plus de points de données aux ensembles de données, qui peuvent ensuite être vendus aux entreprises clientes de la plateforme.

Utilisez des fourchettes pour montrer des estimations de la valeur des données :

Estimez la valeur des données personnelles sous forme de fourchette. Par exemple, les estimations peuvent varier selon que les calculs utilisent des utilisateurs actifs annuels, mensuels ou quotidiens. Considérez s'il peut y avoir d'autres variations démographiques, comme la zone géographique ou la tranche d'âge.

3 https://cake.app/
4 https://yougov.com

Étude de cas : quelle est la valeur des données Facebook d'une personne ?

En 2020, Facebook a généré plus de 84 milliards de dollars américains[5] grâce à 2,7 milliards d'utilisateurs mensuels, dont 1,6 milliard d'utilisateurs quotidiens. Cela représente un revenu moyen de 31 dollars par utilisateur et par an.

Si l'on examine plus en détail, on constate que Facebook génère plus de revenus dans certaines régions que dans d'autres.

Par exemple, de septembre 2019 à septembre 2020, Facebook a généré une moyenne de 152 dollars par utilisateur aux États-Unis et au Canada, 58 dollars en Europe, 12 dollars en Asie et 10 dollars dans le reste du monde. Cela représente un facteur de 15 entre les utilisateurs les plus et les moins monétisés de la plateforme.

Si nous supposons que la valeur d'un utilisateur actif quotidien (DAU) est plus élevée, et si nous évaluons Facebook comme la valeur de son DAU, nous pouvons calculer que :

- Le revenu par DAU aux États-Unis/Canada est de 256 $ par an
- Le revenu par DAU en Europe est de 93 $ par an
- Le revenu par DAU en Asie est de 19 $US par an
- Le revenu par DAU dans le reste du monde est de 16 $ par an

Dans le monde entier :

Q3'19	7.15 $	0.11 $	7.26 $
Q4'19	8.38 $	0.14 $	8.52 $
Q1'20	6.84 $	0.12 $	6.95 $
Q2'20	6.91 $	0.14 $	7.05 $
Q3'20	7.80 $	0.09 $	7.89 $

USA et Canada

Q3'19	33.86 $	0.69 $	34.55 $
Q4'19	40.50 $	0.92 $	41.41 $
Q1'20	33.45 $	0.73 $	34.18 $
Q2'20	35.58 $	0.91 $	36.49 $
Q3'20	39.04 $	0.58 $	39.63 $

Europe

Q3'19	10.51 $	0.17 $	10.68 $
Q4'19	12.99 $	0.23 $	13.21 $
Q1'20	10.43 $	0.21 $	10.64 $
Q2'20	10.81 $	0.22 $	11.03 $
Q3'20	12.28 $	0.13 $	12.41 $

Asie-Pacifique

Q3'19	3.22 $	0.02 $	3.24 $
Q4'19	3.55 $	0.02 $	3.57 $
Q1'20	3.04 $	0.02 $	3.06 $
Q2'20	2.96 $	0.03 $	2.99 $
Q3'20	3.64 $	0.02 $	3.67 $

Reste du monde

Q3'19	2.23 $	0.01 $	2.24 $
Q4'19	2.47 $	0.01 $	2.48 $
Q1'20	1.98 $	0.01 $	1.99 $
Q2'20	1.77 $	0.02 $	1.78 $
Q3'20	2.20 $	0.02 $	2.22 $

Veuillez consulter le dernier rapport trimestriel ou annuel de Facebook déposé auprès de la SEC pour la définition du revenu moyen par utilisateur. (ARPU).
Le chiffre d'affaires par utilisateur Facebook est réparti géographiquement sur la base de notre estimation de la localisation géographique de nos utilisateurs lorsqu'ils effectuent une activité génératrice de revenus. Cette répartition diffère de la présentation de nos produits ventilés par zone géographique dans nos états financiers consolidés condensés où les revenus sont ventilés par zone géographique sur la base des adresses de nos clients.

Comment calculer la valeur indirecte du capital numérique de l'utilisateur tout au long de leur cycle de vie ?

Une méthode alternative pour calculer la valeur indirecte des données d'un utilisateur consiste à estimer la contribution à la valorisation totale de la plateforme, en fonction du cycle de vie de l'utilisateur. Dans cette définition, le terme «cycle de vie» désigne le niveau moyen d'engagement des utilisateurs sur la plateforme, par exemple, l'utilisateur actif mensuel ou quotidien. L'évaluation boursière fournit une bonne approximation de la valeur du stock de données d'une entreprise sur le cycle de vie de l'utilisateur à la valeur actuelle, sur la base des revenus futurs.

Le processus suivant peut être utilisé pour calculer la valeur indirecte du capital numérique d'un utilisateur :

- **Calculez l'évaluation actuelle d'une plateforme ou d'un service.** Les évaluations des entreprises technologiques sont souvent fournies par des analyses indépendantes ou dans les rapports financiers annuels.
- **Divisez l'évaluation totale par le nombre total d'utilisateurs.** Il peut être nécessaire de comparer les utilisateurs mensuels moyens avec le nombre moyen d'utilisateurs quotidiens.
- **Utilisez des fourchettes pour montrer des estimations de la valeur des données.** Estimez la valeur des données personnelles sous forme de fourchette. Par exemple, les estimations peuvent varier selon que les calculs utilisent des utilisateurs mensuels ou des utilisateurs actifs quotidiens. Considérez s'il peut y avoir d'autres variations démographiques, comme la zone géographique ou la tranche d'âge.

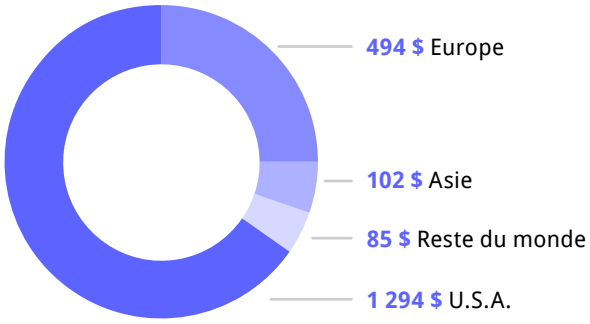
5 Dans ce rapport, tous les montants sont calculés en USD pour des raisons de cohérence et de comparaison.

Étude de cas : Calcul de la valeur des données des utilisateurs de Facebook à l'aide de la méthode du cycle de vie

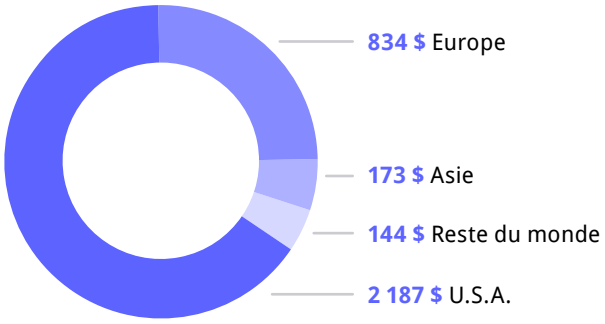
En janvier 2021, Facebook était évalué à 715 milliards de dollars.

Il s'agit d'une évaluation moyenne des revenus de 264 dollars par utilisateur actif mensuel ou de 446 dollars par utilisateur actif quotidien.

Valeur moyenne capitalistique d'un utilisateur actif mensuel lors de son cycle de vie d'utilisation



Valeur moyenne capitalistique d'un utilisateur actif journalier lors de son cycle de vie d'utilisation



Il est important de noter qu'il s'agit de la valeur maximale, estimée par le marché, que Facebook peut collecter auprès de ses utilisateurs. En fonction des événements et des technologies, le marché fait varier la valeur de ce capital numérique.

Ainsi, nous pouvons constater que la valeur du capital numérique Facebook d'un utilisateur au cours de son cycle de vie varie de 85 à 2 187 dollars en fonction de sa région et de son niveau d'activité.

Le capital numérique de l'utilisateur de Facebook, c'est-à-dire le stock de valeur qui s'accumule au fil du temps, est conservé par Facebook dans ses centres de données. Facebook perçoit des dividendes de ce capital numérique en améliorant ses algorithmes et en collectant davantage de données en demandant aux utilisateurs d'aimer, de partager, de commenter, de remplir des formulaires, de regarder des vidéos, de cliquer et d'effectuer d'autres activités numériques. L'utilisateur fait ce travail et verse un «dividende» de 10 à 256 dollars par an, en fonction de sa région et de son niveau d'activité.

Étude de cas : Calcul de la valeur des données d'un utilisateur de Google à l'aide de la méthode du cycle de vie

Ce même calcul peut être effectué avec d'autres plateformes, sur la base des revenus directs générés qui sont liés aux données des utilisateurs (comme la publicité) ou sur la base des algorithmes commercialisables que les plateformes sont capables de développer avec les données collectées.

Google, par exemple, tire 92 % de ses revenus publicitaires de 146 milliards de dollars des recettes publicitaires. L'entreprise compte 4 milliards d'utilisateurs, ce qui revient à environ 36 dollars par utilisateur et par an, soit à peu près autant que Facebook.

46 % des revenus de Google proviennent des 246 millions d'utilisateurs américains, soit une moyenne de 487 dollars par an par utilisateur actif aux États-Unis.

Alphabet, la société mère de Google, est valorisée à 1 720 milliards de dollars. Nous estimons que 92% de cette capitalisation est liée à ses revenus publicitaires - 1 582 milliards de dollars. 46 % de la valeur de ce capital numérique provient des États-Unis.

Pour ses 246 millions d'utilisateurs américains, le capital numérique du cycle de vie s'élève en moyenne à 2 960 dollars par utilisateur, soit plus du double de celui d'un utilisateur mensuel actif de Facebook aux États-Unis - et tout cela avec un moteur de recherche gratuit (et certainement très puissant).

Autres modèles de calcul de la valeur des données personnelles

Si les modèles ci-dessus traitent des moyens de calculer la valeur des données personnelles afin de déterminer sa valeur dans les demandes de portabilité des données, il ne s'agit que d'un angle de la valeur des données. En pratique, la portabilité des données démontre que la valeur sous-jacente des données pourrait être exploitée autrement que par la monétisation.

Les données comme bien social

Les données personnelles peuvent être utilisées comme une contribution pour permettre une meilleure compréhension et pour partager des avantages sociétaux. Par exemple, les citoyens pourraient être disposés à partager leurs données de santé afin d'encourager de nouvelles recherches sur les maladies rares, ou d'autres problèmes de santé. Pendant la pandémie de COVID-19, il y a eu des exemples isolés de personnes prêtes à participer à des expériences de masse. Par exemple, à Barcelone en mars 2021, des mélomanes ont assisté à un concert en salle et ont accepté de partager leurs données de COVID-19 dans les deux semaines suivant l'événement. De la même manière, si la portabilité des données était un processus disponible, les gens pourraient faire des dons similaires de leurs données pour permettre des recherches supplémentaires si nécessaire. Ceci est similaire au modèle YouGov décrit ci-dessus, mais plutôt que de partager des données d'opinion, les citoyens pourraient partager leurs données d'utilisateur de plateforme ou de service.

Les startups Datafunding et Data Fund, par exemple, encouragent les utilisateurs à fournir leurs données pour aider les startups numériques et axées sur les données à concevoir de nouveaux services et produits, en s'appuyant sur les données anonymisées et partagées, fournies par les donateurs de données.

Les données comme facteur de qualité de vie

Les données personnelles peuvent être transférées entre les services et plateformes pour améliorer la vie. Si un utilisateur souhaite essayer un nouveau service en ligne, il peut transférer ses données, ses préférences, ses coordonnées, ses antécédents professionnels, ses avoirs financiers et ses relations d'un service à l'autre, afin d'éviter de retaper ou de saisir à nouveau toutes les données nécessaires pour utiliser le nouveau service ou la nouvelle plateforme.

Les données personnelles de santé peuvent être transférées d'un service, d'une plateforme ou d'un appareil à un autre service ou plateforme, afin d'obtenir de nouvelles informations sur la santé et le bien-être ou pour en discuter avec des professionnels de la santé.[6]

Les données personnelles financières pourraient être transférées d'un service à un autre pour permettre de mieux appréhender le bien-être et le potentiel financier d'une personne. Dans tous ces cas, la valeur monétaire des données personnelles n'est pas aussi importante que la valeur d'usage que l'on peut générer en faisant usage des droits de portabilité des données.

Étude de cas : L'analyse de l'Open Data Institute sur les avantages de la portabilité des données dans le cadre du RGPD

Lorsque le RGPD a été introduit, l'Open Data Institute du Royaume-Uni a étudié les avantages potentiels de l'exercice des droits de portabilité des données.[7] Voici quelques-unes des principales opportunités qu'ils ont identifiées, avec des exemples imaginant les impacts de la portabilité des données sur les services d'hébergement de pair à pair comme Airbnb.

Compétitivité

La portabilité des données pourrait favoriser la concurrence en permettant aux nouveaux entrants sur le marché d'établir plus facilement des profils d'utilisateurs dans un environnement de plateforme.

"POUR CEUX QUI LOUENT DES CHAMBRES OU DES MAISONS, CELA POURRAIT SIGNIFIER L'ENVOI DE DONNÉES DÉCRIVANT LEUR PROPRIÉTÉ ET LEUR RÉPUTATION DIRECTEMENT SUR UNE NOUVELLE PLATEFORME OU VERS UN OUTIL QUI GÈRE LEUR PROPRIÉTÉ SUR PLUSIEURS PLATEFORMES."

Complémentarité

La portabilité des données ne concerne pas seulement l'échange de services, un utilisateur pourrait transférer ses données pour les utiliser dans des services à valeur ajoutée qui étendent la valeur qu'il reçoit de la plateforme ou du service existant.

"...LE DROIT À LA PORTABILITÉ DES DONNÉES PEUT PERMETTRE AUX INDIVIDUS D'INITIER CE TYPE DE DÉMARCHE EN PLUS DES ORGANISATIONS QUI DÉTIENNENT ACTUELLEMENT DES DONNÉES À LEUR SUJET".

Sans lien

La portabilité des données peut permettre aux personnes de partager leurs données pour des services nouveaux ou différents en fonction de leur comportement sur une plateforme ou un service. Par exemple, un utilisateur pourrait être disposé à partager ses données à des fins de recherche.

"DANS LE CAS DU SECTEUR DE L'HÉBERGEMENT ENTRE PAIRS, LES INDIVIDUS PEUVENT CHOISIR DE TRANSMETTRE DES DONNÉES DÉCRIVANT LEUR PROPRIÉTÉ OU LEUR UTILISATION DES PLATEFORMES D'HÉBERGEMENT AUX CHERCHEURS QUI CHERCHENT À COMPRENDRE L'IMPACT DU SECTEUR. "

6 https://ftc-workshop-data-to-go.videoshowcase.net/?category=66914
7 https://theodi.org/article/will-gdpr-and-data-portability-support-innovation/

La valeur sociétale de la portabilité des données[8]

Outre la valeur des données personnelles pour l'individu, il existe également des avantages plus larges, que les modèles de calcul des données à caractère personnel sont incapables de refléter. Des défenseurs de la politique comme Ian Brown et Douwe Korff énumèrent une série d'avantages de concurrence sociétale qui pourraient être réalisés grâce à la portabilité des données :

«Exiger des grandes plateformes en ligne (telles que Facebook et Google) qu'elles permettent une interopérabilité immédiate [c'est-à-dire la portabilité des données] avec d'autres services donnerait à l'UE les moyens de stimuler la concurrence sur les marchés numériques où l'application actuelle des lois antitrust n'a pas réussi à le faire.

«Une telle concurrence renforcée :

- bénéficierait aux consommateurs (grâce à un choix accru et à la qualité des produits et services qui répondent mieux à leurs leurs besoins) ;
- stimulerait l'innovation par des concurrents offrant de nouveaux produits et services ; et
- apportent des avantages sociaux plus larges, notamment :
  - l'amélioration de l'infrastructure sociale (par ex. l'accès pour les utilisateurs, indépendamment de leur attrait pour les annonceurs, et la volonté de s'inscrire à des grandes plateformes où des communications de plus en plus essentielles communications de plus en plus essentielles) ;
  - la promotion du pluralisme et de la diversité des médias. (par exemple, plus d'incitations pour les sources d'information à offrir des informations de qualité plutôt que de chercher à maximiser les profits).
  - de qualité plutôt que de chercher à maximiser l'attention l'attention des utilisateurs et les revenus publicitaires avec
  - désinformation/discours de haine) ;
  - des incitations à offrir une meilleure protection de la vie privée (par ex. concurrence en termes de qualité des garanties de confidentialité/protection des données, plus de portabilité des données, etc. garanties de protection, plus de portabilité des données) ;
  - amélioration de la modération des contenus préjudiciables. tout en protégeant la liberté d'expression (par ex.
  - en donnant aux utilisateurs le choix entre plusieurs régimes de modération);
  - une réduction de l'impact environnemental de l'économie en ligne en ligne et de l'Internet des objets» (par ex. une incitation à proposer des produits durables, et à permettre aux utilisateurs de passer d'un fournisseur de services à un autre sans acheter de nouveau matériel) ;
  - favoriser la souveraineté numérique de l'Europe (par ex. en permettant aux nouveaux entrants sur le marché européen de concurrence avec succès).»

Le défi d'adopter une vision individuelle des données personnelles

L'un des principaux problèmes posés par l'idée que la portabilité des données à caractère personnel concerne les données «appartenant à l'utilisateur» est que, souvent, les données concernent plusieurs personnes ou n'ont de valeur qu'en termes agrégés. Par exemple, les données ADN ne concernent pas seulement l'utilisateur unique ; elles contiennent également des données sur la famille et les proches. Les données relatives à l'utilisation, par exemple les factures d'éducation ou d'énergie et de services publics, ne concernent pas seulement un individu mais un ménage entier. Certains décideurs politiques notent qu'en plus des droits de portabilité des données pour les individus, il peut être nécessaire de créer des normes et des mécanismes qui servent de médiateurs entre les droits concurrents des personnes qui sont représentées dans le même ensemble de données.[9]

La valeur de la portabilité des données à caractère personnel

Dans l'article détaillé, Return on Data[10], l'avocat d'affaires et chercheur Noam Kolt a publié une thèse très simple et significative :

Un utilisateur accepte de partager ses données en échange d'un service gratuit. Tant qu'il estime que la valeur du service qu'il obtient est égale ou supérieure à celle des données qu'il autorise à collecter à son sujet, il continuera à utiliser ce service.

En effet, c'est souvent lorsque des scandales sont révélés que les utilisateurs décident de changer de service, lorsqu'ils réévaluent la quantité, l'utilisation et la valeur de leurs données qui sont collectées.

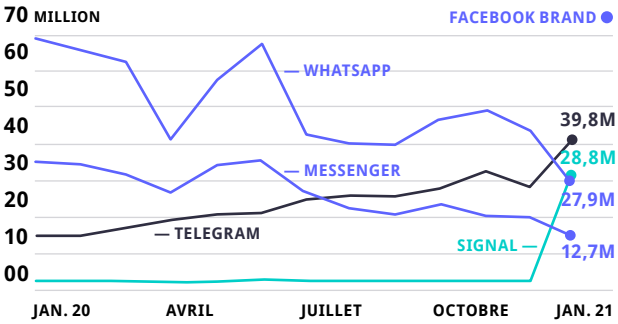
La migration des applications de messagerie

En janvier 2021, les applications de messagerie de Facebook ont annoncé des changements dans leurs politiques de confidentialité. Suite à cela, l'expert en cybersécurité Zak Dorfman a été l'un des nombreux à partager une analyse[11] des données collectées par les différentes applications de messagerie.

Par conséquent, de nombreux utilisateurs d'applications ont estimé que la valeur de leurs données collectées à partir de leur utilisation des applications de messagerie était déséquilibrée. Les téléchargements d'applications alternatives ont augmenté, comme le montrent Fortune et Apptopia :

Téléchargements mensuels d'applications de messagerie

Téléchargement mensuels d'applications globaux



8 https://www.ianbrown.tech/2020/10/01/interoperability-as-a-tool-for-competition-regulation-2/
9 https://dataportability.projectsbyif.com/summary-and-recommendations/
10 https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3362880
11 https://www.forbes.com/sites/zakdoffman/2021/01/14/3-things-to-know-before-quitting-whatsapp-for-signal-or-telegram-or-apple-imessage-after-backlash/?sh=6e05a7c564f6

Selon la théorie de Noam Kolt, deux facteurs de levier menacent le modèle de revenus des plateformes : soit les utilisateurs doivent rester dans l'ignorance de la valeur de leurs données, soit il faut réinvestir massivement et continuellement dans la qualité du service fourni.

Les plateformes et services numériques actuels peuvent ajouter de nouvelles fonctionnalités occasionnelles, mais les sauts évolutifs dans la qualité des services fournis sont rares. Par conséquent, le modèle de revenus actuel des plateformes est basé sur la restriction ou la minimisation de la conscience de l'utilisateur de la valeur de ses données.

La portabilité des données dépend de la connaissance qu'a l'utilisateur de la valeur de ses données. de la valeur de ses données. Cette valeur ne peut être réalisée que s'il existe un moyen pour les utilisateurs d'exercer leur droit de droit à la portabilité afin d'en tirer un avantage direct.

Combien vaut la portabilité des données ?

Théoriquement, la portabilité des données pourrait apporter une valeur énorme au marché. En reprenant l'exemple de Facebook ci-dessus, nous avons calculé la valeur du capital numérique Facebook d'un utilisateur européen à 494 dollars sur l'ensemble de son cycle de vie. En vertu du droit à la portabilité des données prévu par le RGPD, il s'agirait de la valeur que les données d'un utilisateur pourraient apporter à une nouvelle plateforme ou à un nouveau service si elles étaient transférées sur cette nouvelle plateforme ou ce nouveau service.

Chaque fois qu'un utilisateur européen de Facebook exerce son droit à la portabilité des données, il en retire une valeur maximale de 494 dollars qui est copiée et ajoutée à une autre plateforme ou un autre service, sans vraiment détruire de valeur chez Facebook :

Facebook perd seulement son monopole sur ces données. Ainsi, si un utilisateur exerce son droit à la portabilité de ses données Facebook 20 fois sur 20 plateformes différentes, près de 10 000 dollars de valeur sont «créés» sans que Facebook ne perde sa valeur.

Par conséquent, en théorie, la portabilité est un jeu à somme positive où le partage des données n'entraîne aucune perte de valeur pour quiconque.

Comme les modèles commerciaux de données sont actuellement limités, cela reste assez théorique. En réalité, le capital de données n'atteindra pas sa pleine valeur car les données perdent nécessairement de la valeur lorsqu'elles sont transférées d'une plateforme à une autre. Pourquoi ?

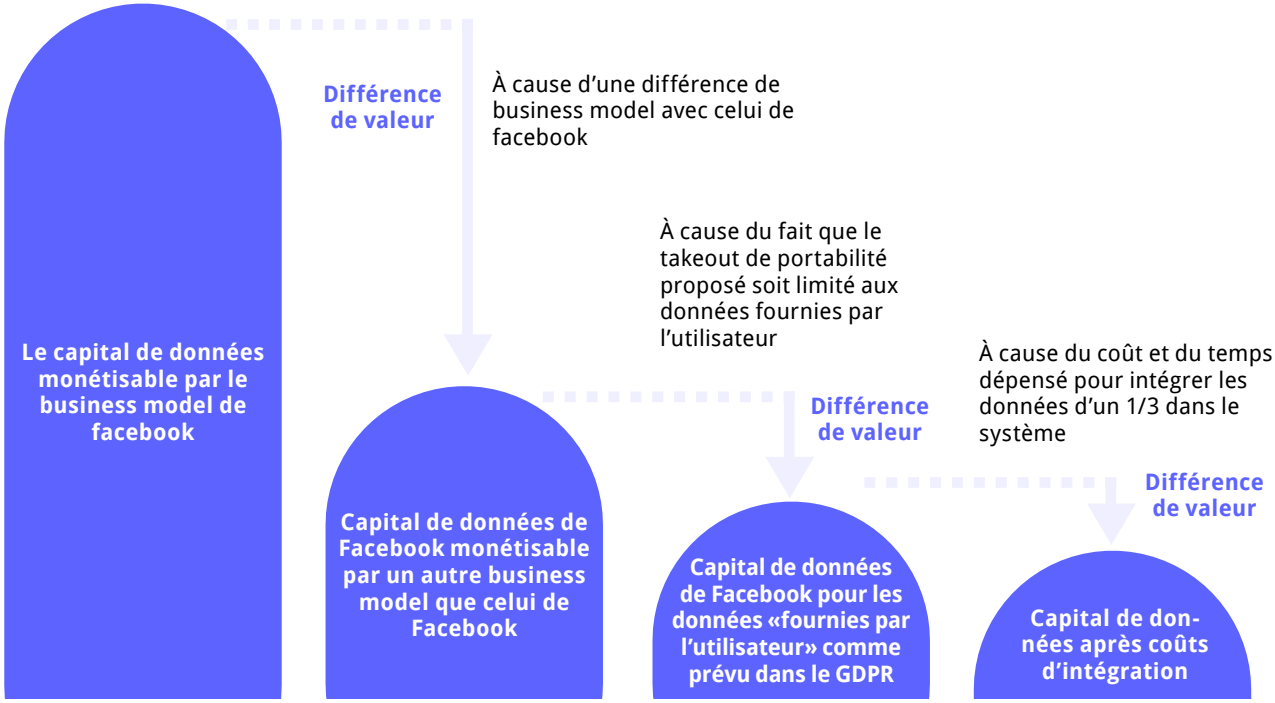
Les données de Facebook ne peuvent être monétisées au maximum que par Facebook, car elles ont été conçues pour le modèle de revenus de Facebook. Les données ont un modèle et la manière dont elles sont pensées et organisées chez Facebook ne sera pas la même ailleurs. Elles ont un format et des contextes d'utilisation qui ne sont pas transférés lors d'une demande de portabilité, ce qui leur fait perdre de la valeur. Aucune autre plateforme, même un concurrent direct, ne peut exploiter les données de Facebook aussi efficacement que Facebook.

En effet, les données ne peuvent pas être échangées et utilisées sans friction entre les différents acteurs économiques.

Étude de cas : Perte de valeur pendant le processus de portabilité des données

L'exemple suivant illustre une étude menée auprès des développeurs sur leur perception de la valeur des données de portabilité de Facebook. Sur la plateforme Facebook Developer, des millions de développeurs voient de la valeur dans les données fournies par l'API Facebook. Ils ne voient pratiquement aucune valeur dans les données partagées via l'outil de portabilité de Facebook.

La valeur pour les données facebook en tant qu'utilisateur européen en 2020



Cependant, dans certaines situations, les entreprises auront d'autres modèles de revenus et pourront bénéficier des données de Facebook, indépendamment de la valeur intrinsèque de leurs propres données pour Facebook.

Une banque, par exemple, peut analyser votre réseau social et vérifier que vous êtes une personne digne de confiance, avec des relations personnelles fortes qui peuvent servir de garants officieux, et peut utiliser ces données pour mieux vous adresser des offres de crédit que vous acceptez. De cette façon, il peut monétiser plus de 494 dollars de valeur au cours du cycle de vie.

L'accumulation de données par les grandes plateformes crée des modèles économiques asymétriques

Les données recueillies par les grandes plateformes ne sont pas facilement accessibles aux plateformes et services plus récents et innovants. La capacité des géants de la technologie à attirer un grand nombre d'utilisateurs, grâce à des services gratuits et bien conçus, signifie que ces plateformes sont en mesure d'accumuler beaucoup de données pour soutenir les outils de décision et de recommandation. La philosophie d'Eric Ries dans The Lean Startup[12], , commence par affirmer que la connaissance de l'utilisateur est plus importante que la monétisation. Les plateformes utilisent cette connaissance pour évoluer plus rapidement afin de répondre aux demandes des utilisateurs. Grâce à cette amélioration continue, il y a une plus grande rétention des utilisateurs sur la plateforme et cet effet boule de neige maintient un modèle où « le gagnant prend tout «.

Le capital numérique des données personnelles est concentré entre les mains de quelques acteurs, parfois appelés GAFA (Google, Amazon, Facebook et Apple). Avec cette concentration de données et de pouvoir, il devient de plus en plus difficile pour une application alternative de se lancer et de convaincre les utilisateurs de passer à leur service.

L'objectif de la portabilité des données est de permettre aux utilisateurs de devenir un acteur économique de leur propre consommation numérique, et de mettre leurs données accumulées sur les plateformes existantes à la disposition des nouvelles plateformes qu'ils souhaitent utiliser.

Pour les entreprises, la portabilité permet aux nouveaux entrants sur le marché de fournir rapidement un service concurrent ou nouveau en réduisant les frictions qui se produisent lorsque les nouveaux utilisateurs doivent s'établir sur une nouvelle plateforme. s'établir sur une nouvelle plate-forme. Par exemple, les utilisateurs devraient saisir toutes leurs préférences, leurs relations sociales, leurs antécédents professionnels, et leurs actifs pour générer une nouvelle valeur à partir de leurs données personnelles sur toute nouvelle plateforme qu'ils souhaiteraient rejoindre.

Dans un monde où la portabilité des données personnelles est une réalité, tout le monde devrait être en mesure de capitaliser sur l'utilisation et la valeur de ses données.

Étude de cas : Comment la portabilité des données pourrait fonctionner pour un demandeur d'emploi

Un travailleur indépendant inscrit sur LinkedIn, par exemple, pourrait transférer toutes ses données (expériences, recommandations, compétences, parcours professionnel et universitaire, etc.) aux des services de recherche d'emploi. Il pourrait s'agir d'une plateforme en ligne (comme Malt) ou d'une agence de recrutement plus traditionnelle.

L'agence recevrait ces données, avec leur consentement, et recommanderait plus facilement leur profil au sein de leur réseau de clients. L'avantage ici est l'absence de saisie de données - le freelance ne doit pas remplir les mêmes informations pour chaque agence. L'agence gagne également du temps en n'ayant pas à vérifier la véracité de ce qui est avancé, car la source des données permet une présomption raisonnable de leur fiabilité. Ainsi, le freelance comme l'agence peuvent multiplier le nombre d'opportunités de contacts et d'emplois.

Le freelance peut, en quelques clics, partager ses données avec autant d'agences qu'il le souhaite. avec autant d'agences qu'il le souhaite, et les agences destinataires les agences destinataires ont rapidement accès aux informations utiles pour pouvoir obtenir des contrats. Tout le monde y gagne.

Pour établir un parallèle avec la théorie économique relative aux marchés boursiers, la portabilité fournit une forme d'efficacité de l'information. La portabilité permet une forme d'efficacité de l'information. Les opérateurs agissant sur ce marché peuvent prendre des décisions plus rapides et mieux informées en s'appuyant sur les données transportées dans leur plateforme ou service. dans leur plateforme ou service.

La portabilité devrait également accroître la capacité d'innovation, en transférant une partie de cette capacité des grands acteurs bien établis d'un marché aux plus petits, et vice versa.

Dans le cadre de la réglementation sur la portabilité des données, les données, et leur valeur, sont donc destinées à continuer à croître et à se développer et pourraient être mises en commun. Et si cette valeur est quelque chose qui peut être facilement capturée et accessible, la différenciation concurrentielle effective ne sera plus fondée sur les données elles-mêmes mais sur la manière d'en tirer parti. Dans ce modèle, la personne et ses données ne sont plus le produit, mais le produit est le service qui doit s'adapter de plus en plus à la personne. Nous pouvons imaginer un avenir dans lequel une personne, avec sa capacité d'innovation et sa créativité dans la conception de produits et de services, sera la seule véritable source de valeur.

12 http://theleanstartup.com/

La portabilité des données en théorie

L'état de la portabilité des données du RGPD : Principes

L'article 20 porte sur le «droit à la portabilité«, section 3 du chapitre 3 «Droits de la personne concernée», du RGPD. Il définit :

- Que la personne concernée a le droit de recevoir les données ;
- La manière dont elles doivent être transférées ;
- Dans quelle mesure elles doivent être transférées ;
- Le type de données concernées par ce droit, notamment, le contenu et l'origine, selon quelle base elles ont été traitées et la manière dont les données sont traitées.
- Il exclut également les situations où ce droit ne s'applique pas, soit directement en définissant les situations précises, soit indirectement en excluant certaines données, par leur contenu ou leur origine.

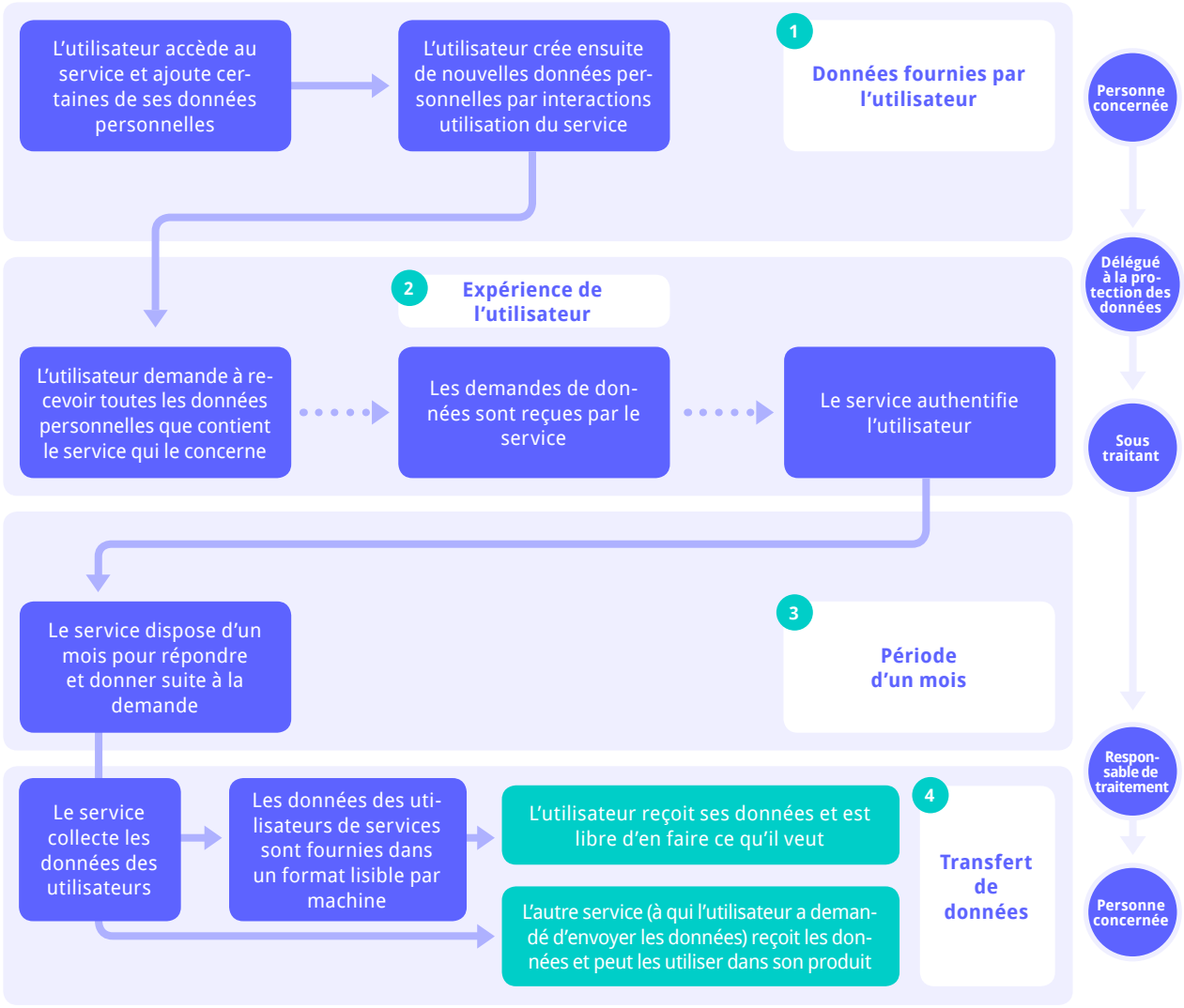
L'article 20 définit le droit à la portabilité des données et il prévoit expressément que ce droit ne s'applique pas seulement aux données à caractère personnel fournies par l'utilisateur ; ni aux données concernant l'utilisateur ; ni aux données traitées sur la base juridique du consentement ou du contrat, ou lorsque ces données sont traitées par des moyens automatiques. En d'autres termes, les données de l'utilisateur sont considérées comme étant à la fois les données que l'utilisateur fournit et toutes ses interactions sur la plateforme ou le service.

L'article 20 fournit également un cadre pour l'exercice du droit à la portabilité des données, selon lequel les personnes concernées ont le droit de recevoir des données dans un format structuré, couramment utilisé et lisible par machine.

Deux options de transfert sont proposées :

- Le transfert des données directement à la personne concernée
- Le transfert des données d'un responsable du traitement à un autre.

La figure ci-dessous décrit le processus de portabilité des données.



1. Données fournies par l'utilisateur

- Un utilisateur accède à un service ou à une plateforme et saisit certaines de ses données personnelles. Par exemple, sur LinkedIn, les utilisateurs ajoutent leur formation et leur historique d'emploi. Sur Airbnb, les propriétaires et les créateurs d'expériences entrent les détails de leurs offres. Sur Facebook, les utilisateurs ajoutent leurs relations familiales et amicales et peuvent indiquer certaines de leurs préférences personnelles (passe-temps, intérêts, affiliations politiques, etc.)
- Au fil du temps, les utilisateurs interagissent également au sein du service et de la plateforme, ce qui génère davantage de données. Sur Spotify, les utilisateurs peuvent créer des listes de lecture de leurs chansons préférées, et même même s'ils ne le font pas, Spotify collecte des données sur le nombre de fois qu'ils ont écouté chaque chanson, par exemple. Sur un service de covoiturage, les données relatives à la fréquence, à la durée, à la prise en charge habituelle et à la destination sont toutes collectées.
- Sur Fitbit, le nombre de pas effectués ou la durée des exercices sont collectés sur une base quotidienne : ces données sont collectées automatiquement par la plateforme à partir des interactions numériques de l'utilisateur.

Expérience de l'utilisateur

- À un moment donné, l'utilisateur peut demander à accéder à ces données qui sont collectées à son sujet.

Étude de cas : Comment les entreprises permettent aux utilisateurs de demander des données.

Airbnb rend l'email du délégué à la protection des données disponible.

Google a mis en place un système permettant aux utilisateurs de télécharger une archive de données.

Spotify propose un formulaire en ligne.

Qu'est-ce qu'une donnée personnelle ?

Le RGPD est difficile à mettre en œuvre car il est constitué de plusieurs éléments, qui donnent tous différents niveaux de clarification autour de ce qui constitue des données personnelles :

- **La législation en vigueur :** Les termes sont souvent vagues. Par exemple, en vertu de l'article 20 du RGPD [...] la législation dispose que les « données à caractère personnel [concernant la personne concernée] et qu'elle a fournies». Mais qu'est-ce qu'une donnée fournie par l'utilisateur ? Comment définir ce qui est fourni par l'utilisateur et ce qui ne l'est pas ? Quels sont les critères ?
- **Les lignes directrices du CEPD :** Il s'agit de lignes directrices non contraignantes fournies par le Conseil européen de la protection des données et adoptées plusieurs mois après le règlement lui-même. Selon ces lignes directrices, les «données fournies par l'utilisateur» comprennent les données fournies activement par l'utilisateur (par exemple, les données saisies par l'utilisateur lors de la création de son compte d'utilisateur et de son de service). Les lignes directrices précisent également que les données personnelles comprennent l'activité de l'utilisateur telle que l'historique, les recherches et les journaux, ainsi que les données statistiques créées par le service ou la plateforme à partir de l'utilisateur. Ces données «dérivées» ou «déduites», sont les données résultant de l'analyse du comportement de l'utilisateur. Les lignes directrices et recommandations du CEPD manquent souvent de légitimité auprès des Etats membres de l'UE, mais aussi auprès des grands acteurs numériques qui ne les prennent pas en compte lorsqu'ils répondent aux demandes de portabilité des données.

- Ces demandes sont ensuite reçues par le délégué à la protection des données ou le service d'une plate-forme, responsable du traitement des données. Le service peut vérifier l'identité de l'utilisateur afin de confirmer qu'il a fait la demande.

Avant que le responsable du traitement des données n'accède à la demande de l'utilisateur, il a le devoir d'authentifier le demandeur, afin qu'aucune donnée à caractère personnel ne soit transmise par inadvertance ou par négligence à un tiers malveillant qui pourrait exploiter les données de l'utilisateur sans son consentement. Seul l'utilisateur concerné peut donc procéder à une demande de portabilité des données.

Afin de s'authentifier, l'utilisateur doit fournir les moyens de certifier son identité, tel qu'un numéro client. Si un doute raisonnable subsiste, le responsable du traitement peut demander à l'utilisateur d'envoyer une copie d'une pièce d'identité pour prouver qu'il est le demandeur.

3. Période d'un mois

- Dans le cadre du RGPD, le service dispose alors d'un mois calendaire pour collecter les données et les partager à nouveau avec l' utilisateur.

En principe, il suffirait à l'utilisateur de mentionner dans un courriel qu'il souhaite exercer son droit à la portabilité.

Un délai d'un mois commence à courir à partir de la date de la demande, et le responsable du traitement doit donner suite à la demande dans ce délai. En cas de demande de portabilité complexe, ce délai peut être prolongé de deux mois maximum et devra être justifié.

4. Transfert des données

- Le service collecte l'ensemble des données relatives à l'utilisateur.
- Ces données sont ensuite mises dans un format lisible par une machine.

Dans les meilleurs délais après l'authentification, le responsable du traitement doit mettre à la disposition de l'utilisateur toutes les données que celui-ci a fournies soit avec son consentement, soit par le biais d'un contrat, et doit également inclure toutes les données résultant de son activité, dans un format lisible par une machine, à savoir un fichier Json, XML ou CSV.

Il n'est pas prévu que l'utilisateur reçoive simplement un aperçu ou un résumé de ses données. L'objectif de la portabilité est de pouvoir réutiliser les données personnelles immédiatement (ou plus tard) en les intégrant sur une autre plateforme ou un autre service. Par conséquent, le format dans lequel l'utilisateur reçoit ses données est primordial. Ce devrait être l'une des conditions les plus importantes respectées lors du processus de portabilité des données.

- Le service fournit ensuite les données de l'une des deux manières suivantes, à la demande de l'utilisateur du service. Soit l'utilisateur reçoit les données directement, ou s'il a demandé que les données à un autre service ou à une autre plateforme, ces données sont alors transmises à cette autre partie.

Dans le cadre de la transmission des données à l'utilisateur demandeur, l'article 20 permet au responsable du traitement de choisir la manière dont les données de l'utilisateur sont fournies. L'utilisateur est obligé d'accepter que les données soient transmises par le moyen choisi par le responsable du traitement. Ainsi, si un utilisateur préfère que les données soient transmises directement sur son téléphone ou sur son compte de stockage numérique sur un service tel que Dropbox, il devra souvent se contenter de télécharger les archives de données à partir d'une plateforme déterminée par le responsable du traitement des données.

A première vue, l'article 20 semble donc clair, concis, précis et laisse peu de place à l'interprétation. L'article 20 du RGPD stipule que les individus ont le droit de recevoir leurs données. Ce droit doit faire partie intégrante du système d'information et des processus du responsable contrôleur de données. Comme le montre la figure X, les droits et obligations entre la personne concernée (l'utilisateur du service) et le responsable du traitement des données (le fournisseur de services ou la plateforme) sont en équilibre.

Les droits des personnes concernées constituent une obligation pour le contrôleur des données, et sont liés à l'article 12 du RGPD qui comprend des clauses dont le libellé est le suivant :

- 'Le responsable du traitement prend les mesures appropriées...'
- 'Le responsable du traitement doit faciliter l'exercice des droits..."
- 'Le responsable du traitement fournit à la personne concernée...'.

Recherche sur l'état actuel de la portabilité des données

Pourquoi faire une étude sur le droit à la portabilité des données à caractère personnel ?

Malgré le potentiel de génération de valeur de la portabilité des données, plusieurs indices ont conduit les auteurs de ce rapport à douter de l'efficacité de ce droit numérique.

Le doute a commencé à germer lorsque l'un d'entre nous a voulu utiliser ce droit avec une célèbre plateforme en ligne de location de biens immobiliers à court terme. Il était très difficile d'obtenir les données dans un format exploitable. Afin de consolider l'intuition que cette expérience serait commune, l'auteur a ensuite cherché à exercer ce droit avec un grand réseau social professionnel. Une fois de plus, l'auteur a été confronté à des obstacles et des arguments pour ne pas accéder à sa demande de portabilité des données. Les obstacles décrits par les plateformes ne semblaient pas conformes à ce que l'on peut attendre d'une lecture de l'article 20 du RGPD, qui consacre le droit à la portabilité des données.

Ces refus de mise à disposition des données pour la portabilité ont inspiré la mise en place d'une équipe de juristes et d'experts en protection des données. Cette équipe, dont les principaux acteurs sont les auteurs de ce rapport, s'est donnée pour mission de réaliser une étude afin d'avoir une idée plus générale de l'état actuel du droit à la portabilité des données.

Quels sont les objectifs de l'étude ?

L'objectif de l'étude est de :

Mesurer la maturité des individus, des entreprises et de la réglementation en matière de portabilité des données à caractère personnel, comme le permet l'article 20 du règlement général européen sur la protection des données.

Ce rapport est donc un résumé de nos observations et constatations faites au cours de cette étude.

Comment cette étude a-t-elle été menée ?

Notre étude sur le droit à la portabilité s'est déroulée en trois étapes :

- Nous avons mené des entretiens avec les participants.
- Nous avons aidé ceux qui souhaitaient exercer leur droit à la portabilité des données, et avons suivi de près le processus et l'expérience des utilisateurs.
- Nous avons collecté et catégorisé des informations sur les temps de réponse, le type de réponses et le type de données envoyées par les responsables du traitement des données.

Le contact avec les participants s'est fait par le biais d'un post sur un réseau social, dans lequel toute personne souhaitant participer à une étude sur le droit à la portabilité était invitée à participer. De nombreuses personnes ont répondu à cet appel et nous ont contactés. Un entretien par visioconférence a été organisé avec chaque personne ayant répondu positivement.

Au cours de ces entretiens, nous avons inclus des questions sur la connaissance du RGPD, la portabilité, si les personnes interrogées avaient déjà exercé leurs droits et, le cas échéant, qu'elle avait été leur expérience. Ces entretiens étaient semi-directifs, afin de laisser aux participants l'espace nécessaire pour s'exprimer, et de recueillir le plus de retours possible sur leurs expériences et aspirations concernant leur appétit et leur intérêt pour l'exercice de leur droit à la portabilité.

Lors de ces entretiens, nous leur avons proposé de les aider à exercer leur droit à l'accès et à la portabilité des données dans le cadre de l'étude. Bien que cette étude se concentre exclusivement sur le droit à la portabilité, la majorité des participants étaient particulièrement intéressés à savoir quelles données personnelles les entreprises «avaient sur eux». Nous avons donc invité ceux qui étaient enthousiastes à l'idée de participer à nous fournir une liste d'entreprises auprès desquelles ils souhaitaient exercer leurs droits.

Nous avons fourni aux participants les coordonnées de tous les services et de tous les responsables du traitement des données chargés de traiter les demandes relatives aux données des entreprises qu'ils avaient sélectionnées, ainsi qu'un modèle de demande d'exercice de leurs droits (voir l'annexe X pour des copies de ces modèles).

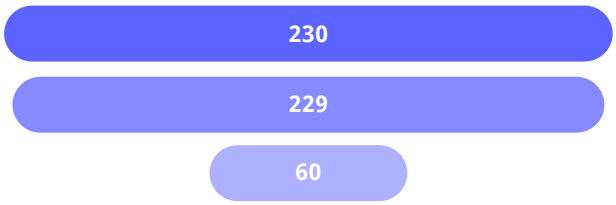
Les participants ont ensuite envoyé le courriel et le modèle de message aux responsables du traitement des données.

Dans le cadre du processus d'étude, il a été convenu que les participants partageraient avec nous toutes les réponses envoyées par les contrôleurs de données afin que nous puissions les analyser et aider les participants en leur fournissant des modèles de courriel pour leurs réponses. En outre, les participants ont détaillé le type de données qu'ils avaient reçues, ainsi que le format de ces données afin que nous puissions les analyser et les référencer. Nous n'avons pas pris connaissance du contenu de ces données. Nous n'avons pas recherché l'information elle-même mais plutôt le contexte dans lequel elle a été fournie.

Tout le soutien a été fourni gratuitement et conformément aux bonnes pratiques en matière de protection des données personnelles et de la vie privée. Toutes les données de suivi de l'évolution des demandes ont été anonymisées avec des pseudonymes lorsque cela était nécessaire.

Il est important de noter que les personnes contactées ont librement donné leurs coordonnées car elles étaient intéressées par le droit à la portabilité. De plus, la plupart des personnes contactées pour participer à l'étude avaient déjà un intérêt marqué pour l'économie numérique.

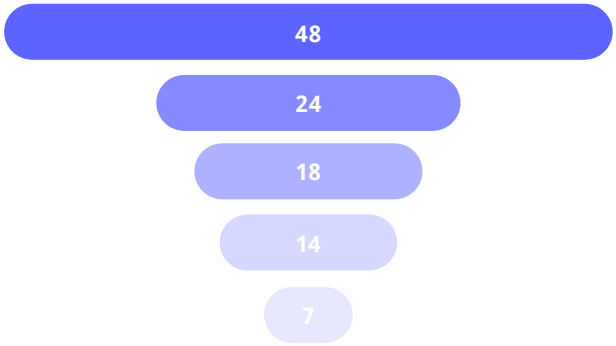
Nous avons fourni des modèles d'e-mails et un soutien juridique aux personnes qui se sont portées volontaires pour demander ces deux droits différents sur les données. De cette façon, nous avons pu examiner si les responsables du traitement des données eux-mêmes ont fait une différence ou ont introduit de la confusion dans les processus.



Nombre d'entreprises à qui les participants ont envoyé une requête d'exercice de leur droit à la portabilité des données à caractère personnel.

Nombre de requêtes qui ont été envoyées dans le cadre de l'étude.

Nombre de réponses reçues à ces requêtes.



Nombre de personnes qui se sont portées volontaires lors de la prise de contact via les réseaux sociaux.

Nombre d'entretiens réalisés.

Nombre de personnes qui ont signé le contrat de participation à l'étude.

Nombre de personnes qui ont réellement exercé leur droit à la portabilité.

Nombre de personnes qui ont activement participé à l'étude en renvoyant régulièrement le type de données et les emails des DPO.

Résumé : Synthèse et résultats

Le fait de participer activement aux demandes de portabilité en accompagnant les participants à l'étude nous a permis de percevoir les événements et les commentaires redondants, mais aussi d'identifier les comportements globaux des différentes plateformes.

Les différents types de remarques peuvent être divisés en deux catégories :

- L'expérience utilisateur de la portabilité et
- Les pratiques du responsable du traitement des données.

Pour commencer, les gens s'intéressent peu au droit de la portabilité. Ils ne sont pas conscients de l'existence de ce droit. Ils ne savent pas comment l'exercer. Ils ne sont pas conscients des opportunités que la portabilité des données leur offre.

Mais lorsque les individus sont conscients de l'existence de leur droit à la portabilité des données et qu'ils sont inspirés par l'utilisation potentielle qu'ils pourraient en faire, le processus de portabilité lui-même finit par décourager la plupart d'entre eux de poursuivre l'accès à leurs données personnelles.

Par exemple, les utilisateurs ne disposent d'aucun modèle pour envoyer des demandes par courrier électronique. Il y a peu d'aide extérieure disponible pour exercer correctement le droit à la portabilité des données. Il y a un manque de procédures automatisées pour faciliter la portabilité des données.

En outre, les entreprises ne coopèrent pas. Il y a peu de standardisation dans les processus de portabilité et l'expérience de l'utilisateur est délibérément obscurcie. Le délai d'un mois est rarement respecté, et la manière dont un utilisateur peut exercer ce droit est souvent dissimulée.

Il semble également y avoir une réelle confusion pour les entreprises entre le droit d'accès et le droit à la portabilité. Ces deux droits sont similaires et pourtant mis en œuvre de manière totalement différente par les responsables du traitement, c'est-à-dire les services et plateformes qui détiennent les données de l'utilisateur.

Au cours de notre étude, lors de la demande de données en partenariat avec les personnes concernées, de nombreuses erreurs ont été commises par les services et les plateformes. C'était notamment le cas en ce qui concerne les formats de données et leur structure, certains responsables du traitement n'ayant parfois pas répondu correctement, conformément aux exigences de l'article 20.

L'étude a également démontré la complexité excessive des processus liés à la portabilité des données. L'existence du droit à la portabilité des données n'était parfois mentionnée que dans les politiques de confidentialité, et était parfois cachée dans des onglets, avec les autres droits définis au chapitre 3 («Droits de la personne concernée») du RGPD.

Par conséquent, l'expérience utilisateur est d'une confusion totale. Les utilisateurs se retrouvent seuls et quelque peu démunis face à des entreprises qui dépassent le délai légal d'un mois pour le retour des données. Ils ont affaire à des entreprises qui ne répondent pas, et d'autres qui noient l'utilisateur sous des informations inutiles. Cette expérience ne rend pas du tout le droit à la portabilité des données attractif pour l'utilisateur.

En ce qui concerne les données fournies à l'utilisateur, il existe également un décalage important entre ce que l'on attend à la lecture de la loi et ce qui est effectivement fourni. Il semble que certaines plateformes et certains services tentent de mettre en œuvre une vision de la portabilité qui aboutit à verrouiller toute valeur exportable des données de l'utilisateur. Dans certains cas, les plateformes et services ne fournissent que des données à faible valeur ajoutée, ou ne fournissent que les données que l'utilisateur avait fournies tout au long de son parcours sur la plateforme en question.

Nous avons été confrontés à de nombreux exemples où les responsables du traitement ont refusé de transférer des données à un autre responsable du traitement pour des raisons d'infaisabilité technologique.

L'infaisabilité technologique était souvent la raison invoquée (par des entreprises numériques qui sont des leaders mondiaux de la gestion numérique des données des utilisateurs) sans aucune explication sur la raison pour laquelle la capacité technique de fournir les données des utilisateurs n'était pas disponible.

Malgré une correspondance régulière de la part des auteurs de l'étude, incluant un suivi personnalisé et la levée de confrontation avec le service juridique en donnant accès à des templates, de nombreux participants à l'étude se sont toujours désintéressés de l'exercice de leur droit à la portabilité des données car les réponses des plateformes et services n'étaient pas satisfaisantes, et les écarts entre les réponses étaient trop longs.

Conclusion majeure 1

L'exercice du droit à la portabilité des données est un processus fastidieux et consommateur d'énergie qui a pour effet de décourager l'utilisateur de demander et d'utiliser ses données personnelles.

Conclusion majeure 2

Les services et les plateformes (responsables du traitement des données) utilisent souvent les failles de la loi RGPD pour échapper à leurs responsabilités.

Conclusion majeure 3

Le terme «données fournies par l'utilisateur» est souvent trop vague et ne correspond pas suffisamment à la pratique des responsables du traitement des données pour répondre aux demandes de portabilité des données d'une manière qui présente une valeur pour l'utilisateur.

La portabilité des données dans la pratique : Résultats détaillés

Alors que la figure X ci-dessus décrit le processus de portabilité des données à caractère personnel en théorie, les résultats de notre étude montrent qu'en pratique, il existe de multiples blocages et défis pour les utilisateurs de données qui cherchent à faire usage de leurs droits de portabilité des données à chaque étape du processus.

1. Donnée fournie par l'utilisateur

Les «données fournies par l'utilisateur» ne sont pas suffisamment définies dans la législation du RGPD, et la clarté de la définition dans les lignes directrices du Conseil européen de la protection des données n'est pas toujours respectée au niveau des États membres de l'UE, ou par les responsables du traitement des données.

Pour un service ou une plateforme, les données d'utilisateur les plus précieuses disponibles sont les données statistiques et analytiques détaillées du comportement d'un utilisateur qui sont créées par le responsable du traitement des données.

Plus ces données comportementales sont précises, plus elles sont précieuses pour le responsable du traitement, car elles permettent la mise en œuvre de traitements micro ciblés, tels que la prospection commerciale automatisée et personnalisée, que le responsable du traitement peut vendre aux annonceurs. Les responsables de traitement essaient de ne pas fournir ce type de données à l'utilisateur dans le cadre du processus de portabilité des données.

facebook

Le «graphe social» constitue le réseau de connaissances d'une personne, ou une représentation de celui-ci, sur une plateforme de réseau social.

Sur Facebook, un utilisateur se connecte à ses amis et collègues et construit son graphe social. Ce réseau de graphes sociaux «amis et famille» est donc créé par la personne concernée, qui utilise les fonctionnalités de Facebook pour établir des connexions avec d'autres utilisateurs. Nous pouvons considérer toutes ces connexions comme des données générées par l'utilisateur.

Par conséquent, ce graphe social devrait être fourni par Facebook, et d'autres réseaux sociaux similaires, lorsqu'une demande de portabilité des données est faite.

En fait, ce graphe social était disponible pour les développeurs utilisant l'API de Facebook, avant le scandale de Cambridge Analytica.

Au cours de notre étude, les demandes de portabilité faites par les participants à l'étude n'ont pas donné lieu à la fourniture d'un graphe social.

Un bref examen de diverses politiques de confidentialité montre que les données que les responsables du traitement considèrent comme des «données fournies par l'utilisateur» sont bien moins nombreuses que ce que le RGPD et les lignes directrices du CEPD spécifient. Ce problème concernant les données fournies dans les demandes ne se limite pas seulement à la définition des données comprises comme provenant de l'utilisateur, telles qu'elles sont énoncées dans les politiques de confidentialité. Le problème se situe également entre ce qui est écrit dans ces politiques de confidentialité et la réalité des données qui sont fournies à l'utilisateur lorsqu'il exerce ses droits.

Certaines catégories de données seront appelées «données fournies par l'utilisateur» dans la politique de confidentialité et ne seront pas incluses dans les données fournies à l'utilisateur. Cela peut constituer une rétention de données, bien que l'accès aux données soit un droit de l'utilisateur.

Nous sommes conscients que la portée des données concernées par le droit à la portabilité n'est pas clairement définie, et qu'elle est pour le moins sujette à interprétation. Même s'il est spécifié par le responsable du traitement lui-même, dans certains cas, il n'est pas respecté lors des demandes de données et de portabilité. Ainsi, sur un même type de plateforme, qui traite les mêmes catégories de données et en fait le même usage, l'utilisateur ne recevra pas les mêmes catégories de données ni la même quantité de données.

Une solution est de clarifier et d'établir une liste non exhaustive de catégories de données qui est définie comme étant fournie par l'utilisateur. Cela permettrait d'éviter la disparité actuelle.

Le manque de respect du droit à la portabilité par les grandes plateformes et services tech est également dû à l'imprécision du texte concernant les données à transférer. Le champ d'application des données semble précis tel qu'il est écrit dans l'article 20 du RGPD où il nomme les données concernées comme « les données personnelles les concernant qu'elles ont fournies à un responsable du traitement «.

En pratique, cependant, l'expression «données fournies par l'utilisateur» est beaucoup trop large et imprécise et laisse encore une grande liberté aux responsables du traitement, qui définissent eux-mêmes ce qu'ils considèrent comme des «données fournies par l'utilisateur» à transférer à l'utilisateur.

Lors de nos échanges avec les délégués à la protection des données des plateformes et services lors de l'accompagnement des participants à l'étude, nous avons constaté qu'ils considéraient souvent que certaines données leur appartenaient, y compris les données construites à partir de l'activité de l'utilisateur concerné. Ainsi, les responsables de traitement ont ignoré les lignes directrices du CEPD qui précisent que les données résultant de l'activité de l'utilisateur, données dérivées ou inférées, entrent dans le champ d'application du droit à la portabilité.

Si l'on considère que les données sont une extension de la personne, comment accepter que les entreprises ne les fournissent pas lorsque l'utilisateur le demande ? La rétention d'informations pourrait être considérée comme une violation de certains droits et libertés fondamentaux tels que le droit à l'intégrité corporelle ou le respect du domicile et des communications de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux. La conservation de certaines données pourrait même être considérée comme une atteinte à l'intégrité corporelle et à la vie privée.

2. L'expérience des utilisateurs

L'expérience utilisateur (UX) n'est pas du tout prise en compte tout au long du processus du droit à la portabilité des données et ne facilite pas l'accès de l'utilisateur à la portabilité de ses données.

Il n'existe aucun modèle de demande officiel connu, ce qui laisse l'utilisateur complètement impuissant, car il ne connaît pas les possibilités techniques et juridiques offertes par le droit à la portabilité des données.

Le processus de demande change souvent pour chaque contrôleur de données.

L'utilisateur peut avoir à :

- Envoyer un courriel
- Remplir un formulaire en ligne ou
- Utiliser un service de récupération de données, où il doit choisir lui-même les données qu'il souhaite récupérer.

Chaque méthode a ses avantages et ses inconvénients, mais l'utilisateur doit d'abord trouver où et comment accéder aux services associés aux demandes de droit aux données. Ces services ne sont pas toujours faciles à trouver, car ils ne sont souvent spécifiés que dans les politiques de confidentialité.

Si l'article 20 fournit quelques détails sur les données concernées et le format des données, il ne fournit aucun détail sur la manière de les rendre accessibles et visibles pour l'utilisateur et malheureusement cela ne se limite pas qu'au droit à la portabilité mais à tous les droits du chapitre 3 du RGPD.

Les mises en œuvre actuelles des demandes de portabilité des données ne reflètent pas l'objectif du droit à la portabilité, qui vise à permettre l'échange, la rémunération et le transfert libre et facile des données.

3. Délai d'1 mois

Une expérience très commune à tous les participants à l'étude cherchant à accéder à leurs données a été l'incroyable durée qui s'est écoulée entre la date à laquelle ils ont envoyé leur demande et celle à laquelle ils ont reçu une réponse.

Certains participants nous ont même dit qu'ils avaient abandonné l'idée de poursuivre le processus de demande tant l'attente était longue.

Un mois peut sembler court pour le responsable du traitement des données. Le service ou la plateforme doit examiner la demande, fournir sa réponse dans le bon format de données, rassembler et envoyer la bonne quantité de données.

Mais un mois est un délai très long pour un utilisateur qui souhaite récupérer ses données le plus rapidement possible.

«Dans un délai d'un mois calendaire» est l'exigence de temps stipulée pour les contrôleurs de données en vertu de l'article 12 du RGPD.

Normalement, tout délai dépassé de mauvaise foi ou sans aucune justification devrait être sanctionné. En pratique, le non-respect de ce délai est presque une procédure normale.

Étude de cas : Demandes de données auprès de SnCF et Cdiscount

Le mauvais usage de ce droit par les utilisateurs a également des répercussions sur les sanctions. Peu de demandes sont soumises aux autorités nationales de protection des données, elles ne sont donc pas alertées des nombreuses et fréquentes violations du droit qui se produisent lors des différentes demandes de portabilité.

Cette faiblesse du contrôle et de la surveillance par les autorités nationales de protection des données n'encourage pas les responsables du traitement à se conformer au droit à la portabilité, y compris à mettre en œuvre les moyens techniques pour s'y conformer, ou à respecter l'article 12 du RGPD ou les lignes directrices du CEPD, qui fournissent des détails sur les données à transférer et la manière équitable de le faire.

L'article 12 du RGPD indique que le délai d'un mois pour répondre aux demandes « peut être prolongé de deux mois, si nécessaire, en tenant compte de la complexité et du nombre de demandes «. Cette phrase a été traitée avec beaucoup trop de légèreté par le législateur, qui ne se doutait pas que les responsables du traitement des données l'utiliseraient à leur avantage en recourant à cette extension beaucoup trop facilement.

Nous avons constaté que les responsables du traitement, lorsqu'ils traitent avec des personnes conscientes de leurs droits et des données qu'elles peuvent récupérer, continuent d'utiliser l'extension du délai de réponse comme s'il s'agissait d'une demande de portabilité plus complexe, même lorsqu'il s'agit d'une demande de données émanant d'un utilisateur normal qui n'est pas instruit en matière de droit des données personnelles.

4. Transfert de données

4.1 Faisabilité technique de la collecte de données sur les utilisateurs de services

Le paragraphe 2 de l'article 20 du RGPD offre une large marge d'appréciation aux responsables du traitement des données, et les lignes directrices du CEPD ne clarifient pas les obligations.

Ce paragraphe précise que si la personne concernée demande à nouveau le transfert direct de ses données à un autre contrôleur, le responsable du traitement auquel la demande est adressée doit y donner suite «lorsque cela est techniquement possible».

WhatsApp

Le responsable du traitement des données a annoncé qu'il ne pouvait pas transmettre les messages individuels de l'utilisateur sous prétexte que le responsable du traitement des données n'y avait pas accès.

Cependant, les utilisateurs peuvent lier leurs comptes à Google Drive et stocker leurs messages de cette manière lorsqu'ils changent d'appareil, il est donc prouvé que le responsable du traitement des données pourrait créer un mécanisme permettant aux utilisateurs de collecter et de déplacer leurs données de messages par le biais d'une demande de portabilité.

Les contrôleurs de données utilisent l'argument de la «faisabilité technique» pour refuser les droits de portabilité des données des utilisateurs. En théorie, lorsque l'utilisateur fait la demande, le responsable de traitement des données doit effectuer le transfert en utilisant une interface de programme d'application (API).

Cependant, certaines API ne permettent pas de recevoir des données, même dans un format structuré et lisible par machine, ce qui entraîne un manque d'interopérabilité. Les lignes directrices du CEPD indiquent malheureusement que cela ne devrait pas créer une obligation pour les responsables du traitement des données d'adopter ou de maintenir des systèmes de traitement techniquement compatibles pour envoyer ou recevoir des données lisibles par machine. Cette disposition est ensuite utilisée par les responsables du traitement pour empêcher, ou du moins ralentir, le transfert de données et pour conserver le monopole de la valeur qu'ils détiennent sur les données de l'utilisateur.

Le règlement lui-même crée des barrières entre la demande de l'utilisateur et le respect de ses droits sur ses données. Les responsables de traitement, qui doivent respecter les principes relatifs aux transferts de données, sont préoccupés par les modalités juridiques et organisationnelles de réalisation de ce traitement et ne connaissent pas toujours la plateforme vers laquelle les données sont envoyées, ni le pays vers lequel les données pourraient être envoyées. Par conséquent, certains responsables du traitement se prémunissent contre les incidents qui pourraient survenir lors du transfert afin de ne pas être tenus pour responsables en cas de violation des données survenant au moment du transfert.

airbnb LinkedIn

Au cours de cette étude, les responsables de la protection des données chez LinkedIn et Airbnb se sont montrés réticents à transférer des données dans le cadre de la demande de portabilité de l'utilisateur, car ils ont déclaré craindre que les fichiers de données de l'utilisateur ne puissent pas être reçus et correctement intégré dans le système par la partie réceptrice des données (par exemple, vers une autre plateforme ou un autre service désigné par l'utilisateur).

Cela soulève la question de la responsabilité entre le destinataire des données et le contrôleur des données qui détient actuellement les données.

Est-ce la faute du destinataire s'il n'a pas mis en place un outil pour recevoir les données ? Ou la responsabilité incombe-t-elle au responsable du traitement des données qui a agi de mauvaise foi, qui ne souhaite pas transférer les données sur une autre plateforme que la sienne et qui invoque un manque de faisabilité technique et d'interopérabilité avec le destinataire?

Toute cette question est celle de l'»interopérabilité» : la capacité d'un produit ou d'un système, dont les interfaces sont parfaitement connues, à fonctionner avec d'autres produits ou systèmes existants ou futurs, sans restriction d'accès ou de mise en œuvre.

Les responsables du traitement des données ne transfèrent que rarement les données directement vers une autre plateforme. A la demande de l'utilisateur, ils prétextent que le système d'information de l'autre responsable du traitement n'est pas interopérable avec le leur et qu'il leur sera donc impossible de transférer les données et de les faire implémenter sur la plateforme qui les reçoit.

Apple

Apple, en répondant à la demande de portabilité des données de l'un des participants à notre étude, a répondu qu'étant donné qu'il n'existe pas de moyen développé permettant aux responsables de traitement de données d'échanger directement des données entre eux, elle préférait envoyer les fichiers de données directement à l'utilisateur pour lui donner les moyens de les fournir à un destinataire «dans un format qui répond pleinement aux exigences de la portabilité des données».

Cela oblige alors l'utilisateur à recevoir les données dont il a demandé le transfert, et à les télécharger lui-même sur la plateforme ou le service secondaire. Cela peut décourager l'utilisateur, étant donné que la grande majorité des utilisateurs sont non techniques et peu familiers avec les formats de fichiers et le processus d'implémentation des données, qui peuvent également devoir être adaptés, en fonction des choix technologiques du service destinataire.

Nous pensons, au vu des expériences que nous avons vues tout au long de l'étude, que les responsables de traitement des données font clairement tout leur possible pour empêcher les utilisateurs, et leurs données, de quitter la plateforme sur laquelle ils se trouvent. Cela explique en partie le paysage numérique que nous connaissons aujourd'hui, avec des géants de la technologie offrant des services adaptés qui dépendent de nos données, sans qu'aucun véritable concurrent ne soit en mesure d'offrir des services alternatifs de qualité.

4.2 Format lisible par une machine

Il y a également un manque évident de clarté concernant le format dans lequel les données sont envoyées.

En principe, lorsqu'une demande de droit à la portabilité est faite, les données doivent être envoyées dans un format couramment utilisé, structuré et lisible par machine.

L'article 20 du RGPD ne précise toutefois pas quels formats de données sont applicables dans le cadre de cette définition.

Par conséquent, en raison d'un manque de connaissances, d'une mauvaise foi, de la culture entourant la portabilité ou d'une combinaison de ces facteurs, nous avons observé que les données sont parfois envoyées dans le mauvais format.

Les formats utilisés comprenaient des documents PDF, des notes, des feuilles de calcul et des documents Google. Aucun de ces formats n'est un fichier de données lisible par une machine et ils ne permettent pas le transfert des données vers une autre plateforme ou un autre service.

Lorsque le format des données n'est pas appliqué comme indiqué à l'article 20, le droit à la portabilité lui-même perd tout son sens. L'objectif principal du droit à la portabilité des données est la redistribution des données et la décentralisation de la détention des données, c'est-à-dire la capacité de permettre à l'utilisateur de déplacer ses données d'une plateforme à une autre avec facilité et avec le potentiel de générer une nouvelle valeur en le faisant.

Dans notre étude, les utilisateurs ont souvent reçu des ensembles de données inutilisables, simplement en raison de la non-conformité du format. Ces données n'ont plus aucune valeur pour l'utilisateur et ont pour conséquence d'ajouter simplement une certaine quantité d'espace de stockage numérique sans valeur pour lui. En fait, si les données étaient envoyées à l'utilisateur dans le bon format et que celui-ci les conservait dans son espace de stockage numérique, il pourrait alors les transférer à un autre service selon ses besoins, créant ainsi une portabilité des données à partir de son propre stockage.

Spotify

Spotify a envoyé très peu de données répondant aux exigences de portabilité. Peu de formats de données étaient interopérables. Leurs données comprenaient des noms de fichiers souvent incompréhensibles pour l'utilisateur, tels que «1P_ Custom_cultural_affinity_Pride». Cette confusion était encore aggravée par le fait que le fichier lui-même ne contenait aucune donnée !

amazon

Amazon a partiellement respecté les formats de données en envoyant des fichiers .CSV, un format qui peut être lu par une machine et qui est couramment utilisé. Cependant, comme pour Spotify, beaucoup de ces fichiers .CSV ne contenaient aucune donnée, ce qui les rendait inutilisables pour la portabilité des données.

Nous avons également observé des situations dans lesquelles l'utilisateur ne recevait que des fichiers dans un format répondant au droit d'accès aux données et non au droit à la portabilité des données. Les formats de fichiers correspondant au droit à la portabilité des données sont totalement différents de ceux envoyés en réponse au droit d'accès aux données. Les fichiers de portabilité des données sont censés être interopérables et lisibles par machine, car ils sont destinés à permettre la réutilisation des données par la personne concernée. Les données envoyées en réponse au droit d'accès sont destinées à être consultées afin que les personnes concernées puissent voir quelles données sont détenues à leur sujet. L'envoi d'un fichier .PDF ou .XLSX ne permet pas à l'utilisateur de réutiliser ces données et constitue donc une violation de ses droits en matière de portabilité des données.

Cdiscount Spotify

De la part d'un certain nombre d'entreprises, dont Cdiscount et Spotify, la plupart des données reçues par les participants à l'étude étaient dans des formats de fichiers qui n'étaient pas lisibles par machine et qui correspondaient davantage au droit d'accès qu'au droit de portabilité.

Synthèse : La portabilité est-elle sabotée par les responsables de traitement?

Plusieurs éléments indiquent que les utilisateurs sont délibérément mis à mal par les responsables du traitement des données dans le cadre de la procédure de portabilité des données, afin de réduire l'utilisation de ce droit.

Ces preuves suggèrent une certaine mauvaise foi :

- Le délai de réponse aux demandes de portabilité des données (un mois) n'est souvent pas respecté. Les participants à l'étude ont noté que cela les décourageait de continuer.
- Beaucoup de nos participants nous ont dit que leur expérience personnelle en matière de portabilité des données leur avait laissé un sentiment d'inachevé et de lassitude à l'égard du processus dans son ensemble et des délais en particulier.
- Nous avons constaté que la plupart des responsables du traitement des données ne prennent pas la peine de répondre dès qu'ils le peuvent et l'utilisateur reçoit souvent une réponse à sa demande seulement le jour (ou la veille) de la date limite.
- L'échange de divers courriels initié par le processus de demande, par exemple, pour confirmer l'authentification par l'envoi des identifiants (qui fait partie du processus de portabilité), étaient également alambiqués et ne permettaient pas d'obtenir une réponse simple et rapide.
- Les utilisateurs qui ont exercé leur droit à la portabilité des données se sont souvent retrouvés avec plusieurs fichiers mélangés, dans des formats différents, dont certains répondaient au droit d'accès (c'est-à-dire qu'ils n'étaient utiles qu'à titre d'information) et d'autres qui permettaient la portabilité (c'est-à-dire qui étaient lisibles par machine et interopérables).
- Plusieurs responsables du traitement des données, lorsqu'ils répondent aux demandes d'accès et de portabilité de la personne concernée, ne mentionnent qu'un seul de ces deux facteurs de demande (les réponses automatiques étaient souvent la première réponse envoyée). Cela laissait souvent les utilisateurs perplexes quant à la compréhension de leur demande par le responsable du traitement et a également suscité des doutes chez les participants à notre étude, qui se demandaient s'ils avaient formulé leur demande correctement.
- Lorsque des fichiers de données ont été envoyés dans le cadre de demandes de portabilité des données qui n'étaient pas dans un format réutilisable (ce qui est arrivé fréquemment), un utilisateur moyen, sans connaissance particulière des formats de données, pourrait par la suite vouloir mettre en œuvre ces fichiers inutilisables sur une autre plateforme et aurait la désagréable surprise de voir ses données inadmissibles par la plate-forme réceptrice.

L'un des défis à relever pour faire face à ces comportements potentiellement de mauvaise foi est que le règlement ne définit aucune obligation concernant la mise en œuvre technique du droit à la portabilité des données.

L'histoire de la formation du RGPD suggère que les responsables de traitement de données hésitent à permettre le partage des données. La dépendance des plateformes à l'égard de modèles commerciaux qui utilisent les données des utilisateurs pour vendre de la publicité suggère également une motivation à sauvegarder ces actifs et à garder les données pour elles-mêmes. Cela conduit à une réticence à soutenir l'établissement d'un droit effectif à la portabilité qui permettrait à l'utilisateur de s'émanciper d'un service ou d'une plateforme et de passer à un autre.

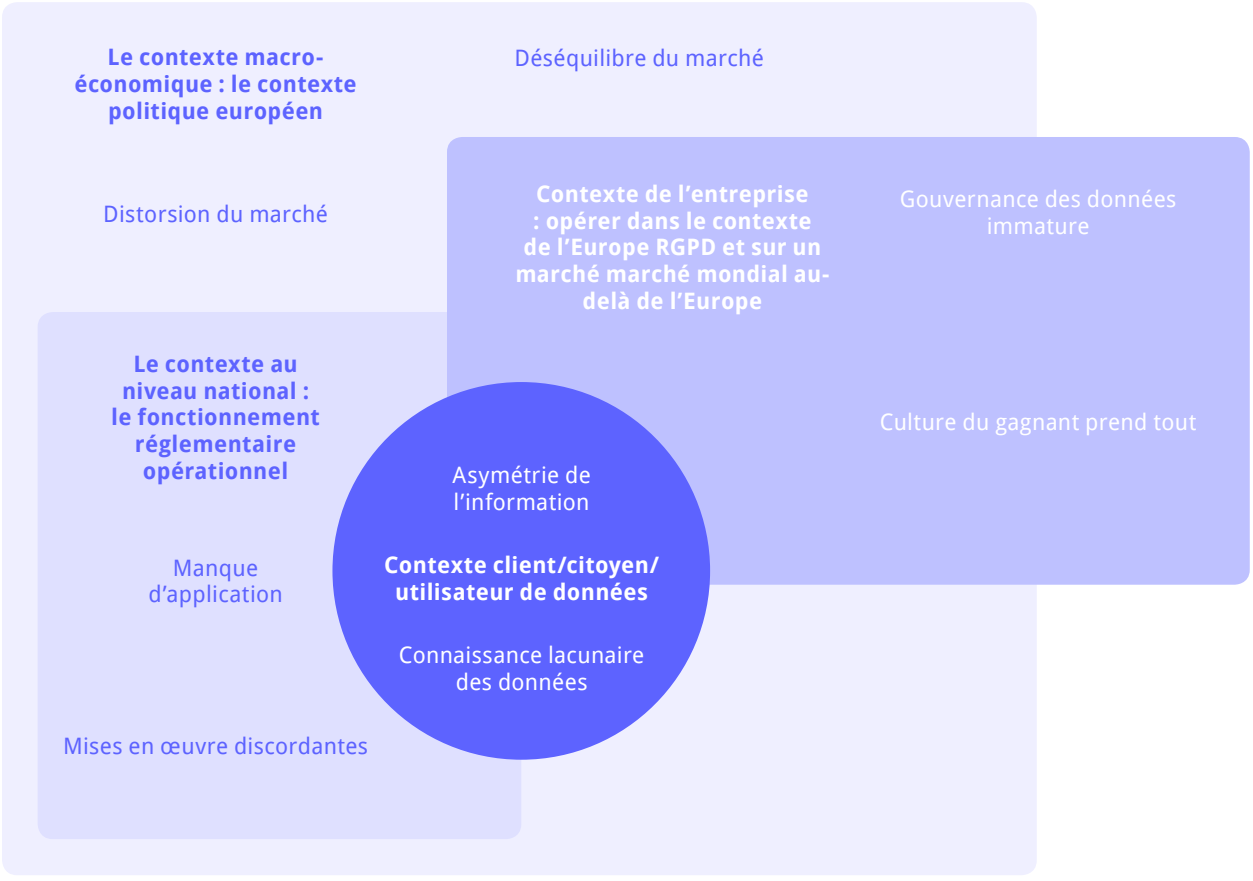
Un défaut inhérent au RGPD est de ne pas mentionner clairement que seule une copie des données, et non les données elles-mêmes, est transférée à l'utilisateur. Clarifier ce point pourrait servir à apaiser les craintes des géants de la technologie et d'autres plateformes qui craignent que le droit à la portabilité ne menace leur monopole. Comprendre que la portabilité des données préserve les données sur la plateforme existante pourrait servir à réduire les craintes qu'une demande de portabilité soit la première étape pour qu'un utilisateur se détache complètement d'une plateforme pour utiliser un autre service.

Principaux obstacles au droit à la portabilité des données

Le droit à la portabilité est toujours en cours de développement

De notre point de vue, après avoir étudié le RGPD, les règlements et les lignes directrices sur la portabilité des données, et après avoir mené une étude pratique pour tester les processus de portabilité des données du RGPD, nous avons clairement vu une série d'obstacles qui empêchent la valeur réelle de la portabilité des données de se réaliser dans le contexte européen.

L'environnement actuel de la portabilité des données dans le cadre du RGPD est une course d'obstacles qu'il faut contourner avec précaution et dans laquelle il faut éviter de s'empêtrer dans des filets de confusion et d'obscurcissement. Ces pièges et ces défis ont été placés dans tout le contexte du RGPD : du contexte macroéconomique à la perspective du consommateur et à chaque étape intermédiaire, comme le montre la figure X. Bien que nombre de ces défis se nourrissent les uns des autres et renforcent les difficultés à générer de la valeur à partir de la portabilité des données, nous décrivons chaque défi individuellement.



1. Obstacles macro-économiques

1.1 Défis liés au déséquilibre du marché

Permettre à toutes les plateformes de disposer d'un ensemble de données équivalent, c'est donner aux acteurs mineurs la possibilité de mieux se développer et de proposer de meilleurs services. La portabilité des données joue également un rôle très important dans le développement et la généralisation des principes de «Privacy by design», et dans le respect optimal des données des utilisateurs. Permettre à un plus grand nombre d'entreprises d'entrer en concurrence sur le marché avec les services numériques existants oblige les grandes plateformes à se démarquer par d'autres moyens, par exemple par des fonctionnalités innovantes ou une expérience utilisateur plus agréable.

Si la portabilité des données était disponible comme prévu, les plateformes se distingueraient par un service plus respectueux des données, et changeraient ainsi la façon dont les utilisateurs consomment le web. Les utilisateurs ne viendraient plus sur une plateforme par habitude, ou parce qu'aucune autre plateforme n'est capable de rivaliser avec celle utilisée par la majorité des utilisateurs. Les utilisateurs rechercheraient la plateforme parce qu'elle traite correctement les données, qu'elle ne traite que les données nécessaires au fonctionnement du service, et qu'elle ne spécule pas sur les données de ses utilisateurs en vendant les données des utilisateurs pour de la prospection ciblée, par exemple.

Ainsi, banaliser la portabilité des données reviendrait à permettre à tous les acteurs du web d'obtenir les données des utilisateurs de manière équitable et de se concentrer sur l'amélioration des services qu'ils proposent, dans un grand respect de leurs utilisateurs et des données de ces derniers.

La portabilité des données a donc ce rôle de rétablir une concurrence loyale, libre et non faussée. En fait, lorsque le RGPD était en cours d'élaboration en tant que norme européenne, l'urgence de créer ce règlement était motivée par la nécessité de limiter l'expansion des grands géants de la technologie sur le marché des données, et l'influence potentielle qu'ils pourraient avoir sur la protection des données personnelles, en général.

Malheureusement, à la fin de la phase de rédaction du RGPD, la législation avait tendance à favoriser ces grands acteurs au détriment des petits nouveaux venus dans les services numériques, avec des produits qui doivent se faire une place sur ce marché.

Se conformer aux exigences de portabilité des données est coûteux pour tous les acteurs, et pour les petites startups et entreprises, leurs obligations n'ont fait que ralentir leur potentiel de croissance en devant démontrer la gestion des données des utilisateurs d'une manière qui permette la portabilité des données.

Se conformer ne signifie pas seulement rédiger la politique de confidentialité et de cookies, mettre en place des mentions d'information ou ne procéder qu'aux données nécessaires à l'activité, c'est aussi mettre en place les moyens techniques et organisationnels pour encadrer le transfert des données, sécuriser le stockage de ces données, assurer les réponses au droit des personnes sur leurs données, et mettre en place une plateforme interopérable pouvant recevoir les données, et bien d'autres. Les seules personnes financièrement capables de mettre en place un service juridique compétitif pour les données sont alors les plus grandes plateformes technologiques.

Le coût économique pour les entreprises ne concerne pas seulement la conception d'une plateforme, mais aussi sa maintenance constante pour rester en conformité avec la législation. L'applicabilité économique du RGPD semblait donc trop coûteuse par rapport à ce que les nouveaux entrants sur le marché étaient prêts à payer pour se mettre en conformité.

1.2 Défis liés à la distorsion du marché

Ce déséquilibre à l'entrée du marché auquel sont confrontées les petites et moyennes entreprises européennes qui cherchent à offrir des services numériques innovants se poursuit à une échelle qui rompt l'égalité qui joue à la fois en leur faveur et à leur désavantage. Les petites et moyennes entreprises qui choisissent de ne pas faire les efforts financiers, humains et techniques pour respecter leurs obligations au titre de l'article 20 du RGPD, provoquent une distorsion proportionnellement inacceptable en termes de concurrence, tant par rapport aux entreprises de taille moyenne et aux grands groupes, que par rapport aux petites et moyennes entreprises qui auraient fait l'effort de rendre effectif le droit à la portabilité dans le cadre de leurs activités, si cette charge avait été moins lourde.

Or, en évitant les exigences réglementaires, ces mêmes entreprises se mettent dans une situation défavorable en risquant la confiance des utilisateurs. Les utilisateurs qui souhaitent éventuellement activer leurs droits de portabilité des données peuvent se voir répondre qu'il n'est pas techniquement possible d'accéder à leurs données. Ainsi, ces clients perdront confiance dans le service numérique local qu'ils utilisaient et retourneront vers les géants de la technologie, ce qui est tout le contraire de l'intention mise en avant par la Commission européenne pour justifier la perspective européenne de la protection des données personnelles. C'est pourtant sur cette confiance que le marché unique européen des données est censé se fonder.

En continuant à tolérer la persistance d'une situation de désengagement supposé des petites et moyennes entreprises sous couvert d'infaisabilité technologique, les autorités nationales chargées de la protection des données personnelles au sein des Etats membres les encouragent à prendre le risque de se retrouver finalement hors course. L'évitement par ces petits acteurs, dû à la forme implicite d'opting out orchestrée par la tolérance infondée des Etats membres, ne génère pas seulement une distorsion du marché économique, mais aussi une barrière juridique. Dans certains Etats membres, comme la France, un contrat ne peut avoir un objet illicite. Il est donc illégal de conclure des contrats d'entreprise, notamment des contrats de cession d'entreprise ou de fonds de commerce, lorsque les bases de données professionnelles ne sont pas traitées conformément à la loi. C'était déjà le cas avant le RGPD lorsque, en 2013, la Cour de cassation (la plus haute juridiction française) a autorisé une réduction du prix d'un transfert d'entreprise car l'entreprise vendeuse ne stockait pas ou ne traitait pas les données de ses clients conformément aux exigences légales en vigueur à l'époque.

De nombreuses entreprises considèrent le RGPD comme une sorte d'impôt caché : un poste de dépenses à assimiler aux pertes liées au fonctionnement de l'entreprise..

Sans l'existence de cette épée de Damoclès suspendue au-dessus de la tête des responsables du traitement des données, il serait vain d'attendre d'eux qu'ils soient réactifs ou proactifs sur les questions de protection des données.

Avant le RGPD, le montant des amendes et la probabilité d'être sanctionné en cas de non-respect des obligations découlant de la directive précédente (directive 95/46/ CE) étaient trop faibles pour qu'une attention particulière soit accordée au respect des exigences légales de l'époque.

2. Obstacles liés au contexte national

2.1 Mises en œuvre discordantes

L'article 1.2 de la directive 95/46/CE rappelait que l'objectif de la réglementation, repris ensuite à l'article 1.3 du RGPD, était de garantir que " *les États membres ne peuvent ni restreindre ni interdire la libre circulation des données personnelles entre les États membres* ".

Avant le RGPD, aucun texte d'harmonisation ou de normalisation n'avait été rédigé. Chaque État était chargé d'adapter son propre droit interne de la protection des données, malgré des positions législatives très précoces, comme en France avec la loi informatique et libertés du 6 janvier 1978. positions législatives très précoces, comme en France avec la loi informatique et libertés du 6 janvier 1978.

Si un premier texte européen a apporté son semblant d'uniformité dès 1995, donc bien avant le développement réel des marchés de données et de l'Internet en gène, on peut dire que les autorités européennes avaient pris les devants de manière à prévoir l'immense influence de l'Internet, et tous les problèmes juridiques qui en découleraient en légiférant au niveau européen sur des sujets d'avant-garde comme les données personnelles et la protection des individus sur l'Internet.

Cependant, en Europe, une directive n'oblige les États membres qu'à atteindre des objectifs : elle ne les engage pas dans un processus particulier et ne les sanctionne pas suffisamment en cas de non-respect des dispositions contenues dans la directive.

Ainsi, entre 1995 et l'introduction du RGPD en 2018, il n'y avait pas vraiment eu d'évolution de la politique au niveau de la directive, malgré les innovations techniques et technologiques, malgré le changement de visage du monde, de plus en plus dématérialisé, et l'ampleur croissante d'Internet et des enjeux économiques, sociaux et juridiques que ces bouleversements ont entraînés.

Imputer les difficultés actuelles d'interprétation au seul texte entré en vigueur en 2018 serait nier en partie la vérité, car le décalage juridique entre le conservatisme et l'applicabilité du droit à la portabilité des données est en réalité imputable à l'absence de maturité juridique en matière de protection des données sur plus de 20 ans.

Le contraste actuel entre l'esprit juridique et l'applicabilité réelle de la portabilité des données doit sa situation à la discordance entre les différents pays, qui n'appliquent pas le règlement européen de la même manière.

En France, la CNIL est une autorité indépendante, compétente pour prendre des décisions et imposer des sanctions à l'encontre des acteurs qui ne se conforment pas correctement aux dispositions du RGPD.

D'autres pays n'accordent pas autant d'importance à la protection des données personnelles. Certains pays ne financent pas les autorités compétentes en la matière de la même manière et avec la même intensité, et cela se combine souvent avec un manque de moyens économiques pour déployer des mesures coercitives efficaces.

Même en France, la CNIL a reçu plus de 14 000 plaintes, soit une augmentation de 27%. L'effectif total est d'environ 200 personnes, ce qui est relativement peu pour traiter correctement toutes les plaintes afin de détecter les dénonciations récurrentes.

Étant l'un des pays les plus protecteurs des droits des données des utilisateurs, et l'un des plus stricts en termes de sanctions, l'autorité en charge de la protection des données ne peut faire face au grand nombre de plaintes. Dans ces conditions, on peut légitimement s'interroger sur la situation des autres pays d'Europe.

2.2 Manque d'application

Outre les variations d'interprétation du RGPD au niveau des États membres et les ressources des autorités chargées de la protection des données, la culture et l'élan des autorités nationales chargées d'assurer le respect de la protection des données personnelles dans les États membres varient également.

Au cours de l'année écoulée, on a constaté une augmentation de la fréquence et de la sévérité des sanctions lorsque des sanctions sont imposées aux responsables du traitement des données en violation des dispositions du RGPD, indépendamment de la nature et de la taille des organisations qui ont été contrôlées.

Dans le cadre de cette étude, nous avons pu discuter des défis liés à la protection des données pour ceux qui travaillent en tant que processeurs de données : c'est-à-dire les personnes responsables de l'administration des bases de données dans plusieurs grandes entreprises européennes de commerce électronique.

Ces informateurs clés ont confirmé que l'un des principaux projets de l'industrie pour 2021 sera le renouvellement de la conformité opérationnelle avec le RGPD. Ceci fait suite à une récente sanction prononcée par la Commission Nationale Informatique et Libertés, l'autorité française chargée de veiller à la protection des données personnelles, à l'encontre de Carrefour.

Cette sanction consistait principalement en une amende de plus de 3 millions d'euros, assortie d'une obligation de se mettre en conformité dans un certain délai. Si la mise en conformité n'était pas respectée, une astreinte journalière serait facturée jusqu'à la résolution du problème.

De nombreux responsables du traitement des données et délégués à la protection des données des entreprises se voient désormais dire : «Vous devez faire le nécessaire pour que ce qui est arrivé à Carrefour ne nous arrive pas à nous aussi».

Malgré cette nouvelle attention portée au respect du RGPD, à ce jour, les auteurs de l'étude n'ont trouvé aucune décision d'une autorité nationale de protection des données dans un État membre de l'Union européenne qui montre qu'un responsable de traitement a été sanctionné en raison du manque de respect du droit à la portabilité des données ou de l'absence de dispositions organisationnelles et

techniques pour traiter les demandes d'exercice de la portabilité des données.

Cette inaction est d'autant plus dommageable que la Commission européenne a souligné que la portabilité joue un rôle clé dans sa stratégie en matière de données pour l'Union européenne. Ce silence semble être dû à l'absence actuelle de normes sectorielles sur lesquelles les autorités nationales peuvent s'appuyer pour évaluer le respect de la portabilité des données, ce qui conduit les États membres à tolérer le non-respect de la portabilité des données par les entreprises relevant de leur juridiction.

L'absence de normes sectorielles ne constitue pas une excuse acceptable pour permettre, à tout le moins, l'impunité en cas de non-respect du droit à la portabilité des données. Il existe depuis de nombreuses années des moyens techniques d'interopérabilité auxquels les professionnels, et plus encore les grands acteurs du numérique, sont habitués, pour permettre l'interopérabilité des systèmes d'information. C'est le cas des API (Application Programming Interfaces), ou des ETL (Extract-transform-load) et autres middleware, qui sont utilisés depuis longtemps pour répondre aux besoins d'interopérabilité des entreprises pour leurs besoins opérationnels.

3. Obstacles liés au contexte de l'entreprise

3.1 Réticence à partager les données

La portabilité des données consiste en la possibilité pour tout indi- vidu de demander simplement une copie des données le concernant dans un format répondant aux exigences convenues (comme être lisible par machine). Cependant, au cours de cette étude, il a été observé une réticence de la part des entreprises à fournir ces données conformément aux exigences de l'article 20 du RGPD.

Études de cas : 3 exemples de réticence au partage des données

facebook

Ruben Verbogh a cherché à obtenir ses données auprès de Facebook dans le cadre de l'exercice de son droit à la portabilité des données. Facebook a fini par lui communiquer qu'il ignorerait désormais toutes ses demandes concernant l'exercice de ses droits sur ses données personnelles, ce qui constitue un aveu pur et simple de non-respect des droits inscrits

dans le chapitre 3 du RGPD. Faisant preuve de mépris et d'une absence totale de considération pour les demandes de portabilité des données qui dépassent ce que Facebook considère comme relevant du droit à la portabilité des données, Facebook a invité les intéressés à saisir la justice pour faire valoir leurs droits.

Source : https://ruben.verbor- gh.org/facebook/

facebook

Shelby Switzer, écrivain et technologue civique, a cherché à télécharger ses données de Facebook et à les transférer vers un service alternatif. «Facebook impose des contraintes très réelles sur les données auxquelles vous pouvez accéder, de l'obscurcissement des autorisations et des relations entre les données, intentionnel ou non, à la limitation de l'accès aux informations de vos amis», a-t-elle écrit.

Source : https://www.programmableweb.com/news/i-tried-getting-my-data- out-facebook-quitting-i-even-wrote-code-it-didnt-go-well/analyse/2019/07/02

Un participant à l'étude qui a exercé ses droits à la portabilité des données a dû attendre quatre mois pour obtenir une réponse d'une grande banque française. La réponse, quand elle est arrivée, était formulée comme suit :

«Bonjour XXXXX XXXXX,

Veuillez trouver ci-joint notre réponse, vos données personnelles et votre droit à la portabilité.

Avec nos salutations distinguées»

En pièce jointe à cet e-mail se trouvait un document PDF intitulé «Right

droit à la portabilité de XXXXX XXXXX. pdf», qui était donc dépourvu de toute lisibilité par une machine, et donc incapable d'être utilisé par un service ou une plate-forme ultérieure.
La figure X montre les champs fournis (qui équivalent à des coordonnées personnelles). Et ce, malgré la réglementation de la deuxième directive européenne sur les services de paiement qui oblige les banques à fournir un moyen de partager les données des clients avec des tiers lorsque le client y consent.

3.2 La culture du gagnant qui prend tout

Tout le monde veut être un GAFA !

En théorie, le droit à la portabilité des données est une opportunité pour renforcer la concurrence entre les acteurs d'Internet. Aujourd'hui, 90% des recherches sur Internet sont effectuées sur Google. Apple et Microsoft ont un quasi-monopole sur les systèmes d'exploitation. Environ un tiers des humains ont un compte Facebook. Amazon est le seul marché leader des plateformes commerciales en ligne, avec une part de marché de 40 % dans le commerce électronique mondial.

Toutes ces entreprises ne cherchent pas seulement à prendre les devants dans leur domaine de services en ligne, elles cherchent à capter toutes les données des utilisateurs dans le monde entier.

Cette disparité entre ces géants de l'internet et les autres acteurs numériques qui tentent de se faire une place sont marqués par une concurrence déloyale. D'une part, les géants de l'internet sont des entreprises qui ont les moyens de développer des services innovants, adaptés à l'utilisateur, avec des fonctionnalités que l'on ne trouve que sur ces plates-formes ; et une abondance de données qui permet des possibilités infinies. De l'autre côté, leurs concurrents essaient de se démarquer au mieux avec le peu de données qu'ils peuvent utiliser stratégiquement pour planifier leurs services.

Aujourd'hui, le problème reste que répondre aux demandes de données est considéré comme un risque pour la rentabilité des acteurs les plus importants. La portabilité des données est évitée afin de garantir un marché de données monopolistique dans lequel seuls quelques acteurs réussissent.

3.3 Une gouvernance des données immature

Notre étude a révélé que les données fournies en réponse aux demandes d'accès aux données étaient souvent les mêmes que celles fournies par les responsables du traitement lorsqu'ils répondent aux demandes de droit à la portabilité.

Cela suggère que les responsables du traitement des données ont des difficultés à cartographier correctement leurs supports de données personnelles et leur traitement en amont. Pourtant, il s'agit de la première étape d'un plan de mise en conformité avec le RGPD. Les raisons de cette difficulté sont multiples, mais elles peuvent être résumées comme étant liées à une gouvernance des données immatures.

La gouvernance des données est la politique, les processus et les systèmes en place qui permettent une gestion et un stockage responsables des données, notamment en veillant à ce que les données soient de haute qualité, réutilisées, comparables, et qu'elles puissent être utilisées pour alimenter d'autres processus.

Parfois, l'héritage technologique et procédural crée des difficultés pour entreprendre une cartographie exhaustive des données et gérer les tâches de traitement des données. Les infrastructures héritées qui n'ont pas été construites pour une activité orientée donnée, sont également exacerbées par les équipes techniques qui ont dû intégrer des systèmes d'information tiers lors de fusions ou lors de l'absorption de sociétés acquises par d'autres.

Il en résulte un imbroglio de bases de données et d'outils qui ne sont que très difficilement interopérables. Les erreurs dans cette cartographie et les lacunes dans les processus de gouvernance des données impliquent non seulement des divergences dans la mise en conformité avec le RGPD de ces

entreprises, qui en sont plus ou moins conscientes et qui espèrent passer entre les mailles du filet des contrôleurs des autorités nationales en charge de la protection des données dans les États membres de l'Union européenne, mais se manifeste également par le manque d'informations partagées avec les utilisateurs des services qui pourraient vouloir accéder à leurs données.

Une autre des difficultés expliquant cette cartographie incomplète des données, et donc une réponse tout aussi déficiente aux demandes de portabilité des données, est la communication délicate entre les équipes composées d'employés chargés de conformer les règles de l'entreprise avec le RGPD et ceux qui travaillent quotidiennement au développement et à la maintenance de l'infrastructure du système d'information.

Les équipes dites « techniques « sont peu sensibilisées au RGPD, et plus encore à la portabilité des données. Cela a un impact particulièrement négatif sur l'efficacité de la portabilité des données car ce sont les développeurs et les responsables de l'administration des systèmes qui sont les premiers à mettre en œuvre ce droit. Il s'agit également d'un manque d'adaptation culturelle mutuelle entre ces deux mondes de professionnels du droit et de l'informatique.

Les entreprises ne disposant pas de services internes dédiés à la maintenance de leurs systèmes d'information ont tout simplement esquivé la question, comme si l'article 20 n'existait pas. Les prestataires externes auxquels elles ont recours n'ont aucunement n'ont pas du tout saisi le sujet, quitte à manquer à leur devoir d'information et de conseil à leurs clients, qui ne sont pas plus habitués qu'eux à cette évolution. Dans ce dernier cas, il n'est pas acceptable de permettre à ces responsables de traitement et sous-traitants de se prévaloir de l'exception fondée sur l'impossibilité technique alors que ces derniers ne daignent pas faire le moindre effort pour tendre vers une réelle mise en conformité.

Ce manque de processus et de culture de gouvernance des données ne touche pas seulement les utilisateurs profanes, mais aussi les professionnels, qui ne sont pas toujours au courant des règles du règlement européen et qui n'ont pas les moyens de payer les services d'un professionnel du droit qui aurait les connaissances nécessaires pour assurer la conformité du site ou de la plateforme.

C'est aussi une question de bénéfice tiré par ces professionnels.

En effet, aucune garantie n'est donnée quant aux gains que les responsables de traitement tireront de la portabilité des données. Il serait tout à fait possible d'envisager que les personnes exerçant leur droit à la portabilité des données se dirigent précisément vers les géants mondiaux de l'Internet et désertent totalement les plus petites plateformes.

Il n'est pas non plus certain que les personnes exerçant leur droit à la portabilité à partir d'une plateforme appartenant à un GAFA transfèrent ensuite leurs données à une entreprise plus petite, même si, dans ce cas, l'entreprise devrait avoir mis en place les mesures permettant de recevoir ces données dans un format interopérable.

4. Consommateur/Citoyen/Données obstacles liés au sujet

4.1 Asymétrie de l'information

Le RGPD, par son régime protecteur, ne veut pas seulement instaurer un Internet respectueux de la vie privée des utilisateurs, mais il veut aussi inverser l'inégalité des forces qui s'opposent aux utilisateurs. A tout le moins, le règlement espérait rétablir un équilibre entre les personnes concernées et les responsables de traitement, dont l'accès sans entrave était depuis trop longtemps entre les mains des plus grands acteurs économiques du web.

Le RGPD a donc consacré de nouvelles prérogatives en prérogatives en faveur des personnes physiques, en consacrant un chapitre entier (chapitre 3 du RGPD) aux droits des utilisateurs sur leurs données et, dans le même temps, a créé davantage d'obligations pour les responsables de traitement.

A cet égard, la finalité du droit à la portabilité a un objectif très consumériste en ce qu'il redonne aux utilisateurs le contrôle de leurs données. Il permet aux utilisateurs de se déplacer plus facilement entre différents sites, de se diversifier numériquement, et donc de reprendre le contrôle de leurs données et de les transférer librement par le biais d'un système de fichiers lisibles par machine qui pourrait (dans des circonstances normales) être mis en œuvre par n'importe quelle plateforme.

Cela rappelle un peu le droit à l'autodétermination informationnelle, considéré comme le droit de tout individu de décider de la communication et de l'utilisation des informations les concernant.

En outre, le droit à la portabilité des données ne peut être considéré comme autre chose qu'un droit du consommateur, puisqu'il figure, par exemple, dans le droit français de la consommation à l'article L224-42-2 et dans le code législatif.

Cependant, à la différence du RGPD, les dispositions du droit de la consommation sont de véritables garde-fous, protégeant le protégeant le consommateur profane contre le professionnel qui possède des connaissances et des ressources supplémentaires. Le droit de la consommation vise à remédier à cet équilibre et à donner aux consommateurs les moyens de se défendre moyens de se défendre, que ce soit en renforçant les pouvoirs des associations de consommateurs, ou en augmentant les obligations obligations des professionnels, notamment l'obligation de fournir des informations qui rétablissent l'équilibre des connaissances entre les deux parties. Il s'agit de reconnaître que dans toute situation commerciale normale, le consommateur entre dans la négociation en tant que la partie la plus faible dans le contrat de relation.

Le RGPD a tenté de faire la même chose en donnant aux utilisateurs des droits sur leurs données, mais il a oublié ce fondement principal : que, dans des circonstances normales, l'utilisateur n'est pas un professionnel et ne dispose pas des informations dont le responsable du traitement a pleinement connaissance. Le droit à la portabilité des données pourrait avoir le potentiel de faire pencher la balance et de rétablir l'équilibre entre les utilisateurs profanes et les professionnels des données, bien que les utilisateurs doivent disposer de toutes les informations nécessaires et avoir un moyen efficace de demander réparation ou de déposer des plaintes si leurs droits ne sont pas respectés.

4.2 Lacunes dans la maîtrise des données

Une dernière préoccupation concernant les résultats de notre étude et de notre recherche sur la portabilité des données dans le cadre du RGPD est quelque peu liée à cet aspect de l'asymétrie de l'information. En réalité, le droit à la portabilité des données ne reflète pas l'expérience vécue de la plupart des internautes : la plupart d'entre eux ne connaissent pas leurs droits, le règlement n'est pas adapté à leurs besoins, et il suppose un degré de maturité dans la maîtrise des données et un marché dynamique avec un nombre important d'utilisateurs qui s'attendent à faire usage de leurs droits. Nos engagements avec les participants à l'étude participants à l'étude ont confirmé que ce n'est pas l'environnement du numérique auquel la majorité des utilisateurs sont confrontés.

En ce qui concerne la portabilité des données, la grande majorité de la population ne dispose pas des connaissances nécessaires en matière de données pour faire face à l'économie des données. L'applicabilité du droit à la portabilité des données reste juridiquement délicate, car elle est difficile à comprendre pour toute personne moyenne, mais aussi économiquement trop coûteuse par rapport à ce que les géants de la technologie sont prêts à payer pour se mettre en conformité.

Outre le fossé de connaissances qui sépare les utilisateurs et les responsables du traitement qui détiennent les données, le RGPD ne reflète pas exactement la réalité de la pratique de la portabilité notamment dans le processus d'exercice de ce droit, qui requiert actuellement beaucoup de patience de la part des utilisateurs, dans un contexte où les données ne sont pas toujours disponibles de la part des utilisateurs, dans un monde numérique où tout est accessible en quelques minutes.

Pourquoi un utilisateur attendrait-il un mois pour pouvoir transférer ses données vers le service d'un concurrent alors qu'il peut simplement créer un compte sur le service de ce concurrent en quelques minutes ?

Le droit à la portabilité n'est pas non plus adapté à la réalité dans le sens où il prétend que tout responsable de traitement mettra correctement en œuvre les mesures organisationnelles et techniques pour l'exercice correct du droit à la portabilité. Malheureusement, cela va à l'encontre de la mentalité actuelle des entreprises économiques de l'Internet qui veulent thésauriser les données des utilisateurs, qui ont compris depuis plusieurs années que les données sont une ressource de grande valeur au 21ème siècle et qui ont eu le temps de se développer, de s'affirmer et de convaincre l'ensemble de la population que leurs services sont les meilleurs, que peu de concurrents peuvent les égaler, et qui sont devenus pratiquement intouchables.

C'est là le cœur de tout le clivage juridique que suscite le droit à la portabilité des données : la volonté du législateur de redistribuer les données en les libérant du monopole des géants de l'Internet en redonnant au consommateur la maîtrise de ces données, matérialisée par ce droit, qui n'a pas été précédée par le texte et n'a pas été correctement inculquée aux acteurs majeurs que sont les responsables de traitement.

400 millions d'euros d'amendes RGPD : mais combien pour les sanctions liées à la portabilité ?

Sur les 400 millions d'euros d'amendes infligés par les différentes autorités de protection des données en Europe, aucune amende n'a été infligée pour une violation du droit à la portabilité des données.

Le problème n'est pas tant qu'aucune amende n'a été infligée pour une violation du droit à la portabilité des données. Comme l'a constaté l'étude, ce qui est plus préoccupant, c'est que non seulement il n'y a pas d'amende, mais que cela se produit non pas parce que le non-respect de la portabilité des données est un cas isolé, mais loin de là.

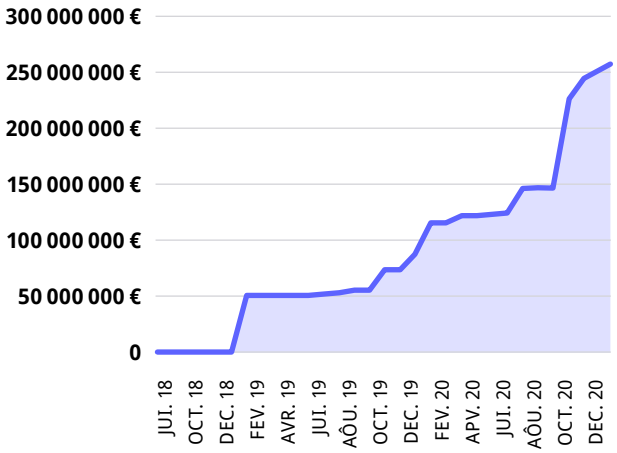
Quel que soit le responsable de traitement des données, du géant de l'Internet au petit responsable associatif, peu ont été en mesure de fournir les données des utilisateurs dans un format lisible par machine et interopérable. La violation de ce droit était évidente chez les petits acteurs, plus excusables, qui n'auraient pas la capacité, les connaissances pour mettre en place une portabilité correcte. De manière préoccupante, elle était également évidente chez les grands acteurs de l'Internet, qui ont la capacité logistique, matérielle et les connaissances nécessaires pour développer un système de portabilité des données qui soit fonctionnel et utile à l'utilisateur.

L'absence totale d'amende pour non-respect du droit à la portabilité des données est peut-être le meilleur exemple du peu d'intérêt que peuvent porter à ce droit tant les responsables de traitement que les utilisateurs.

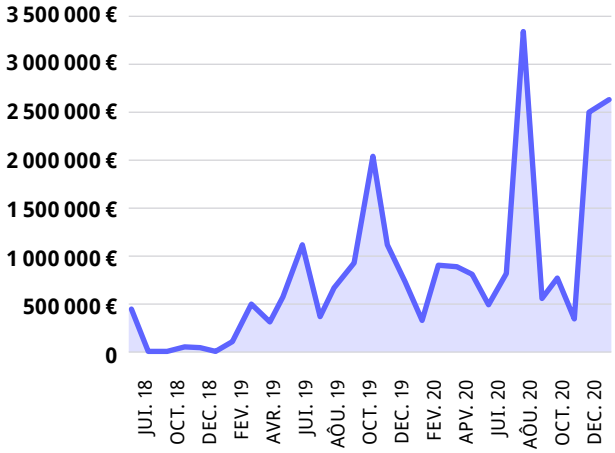
D'ailleurs, sanctionner un non-respect de ce droit serait tout à fait concevable si l'on considère les griefs formulés à l'encontre des entreprises incriminées, notamment l'amende infligée à Google, au motif principal de « manque de transparence et d'accessibilité des mentions d'information «, ou encore l'amende récemment infligée à Carrefour, sanctionnée en partie pour le non-respect de différents droits (droit d'accès aux données et droit de suppression des données dont le délai n'a pas été respecté).

Ainsi, au vu des sanctions et des griefs retenus, il serait possible d'envisager une première jurisprudence sur le non-respect du droit à la portabilité, notamment au vu de l'importance que les entités européennes lui accordent actuellement avec le *Data Governance Act.*

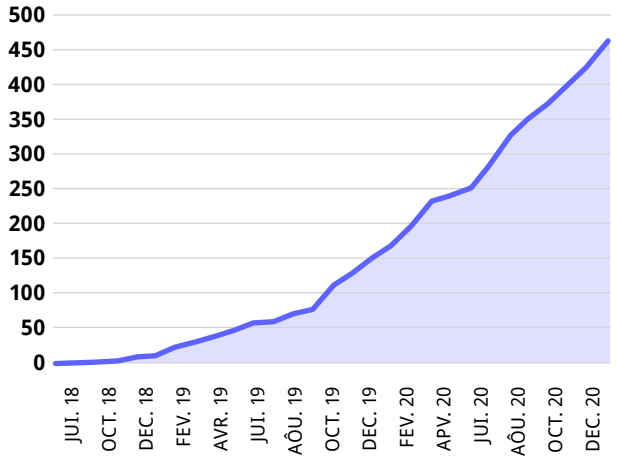
Cours de la somme globale et nombre de sanctions (cumulées)



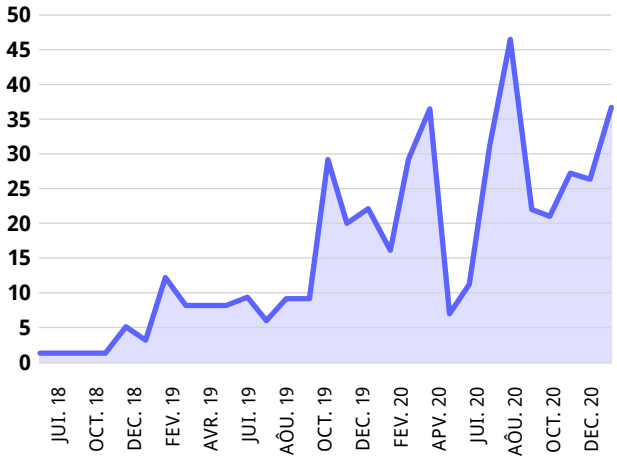
Cours de la somme globale et du nombre de sanctions (non cumulées)



Cours du nombre total de sanctions (cumulées)



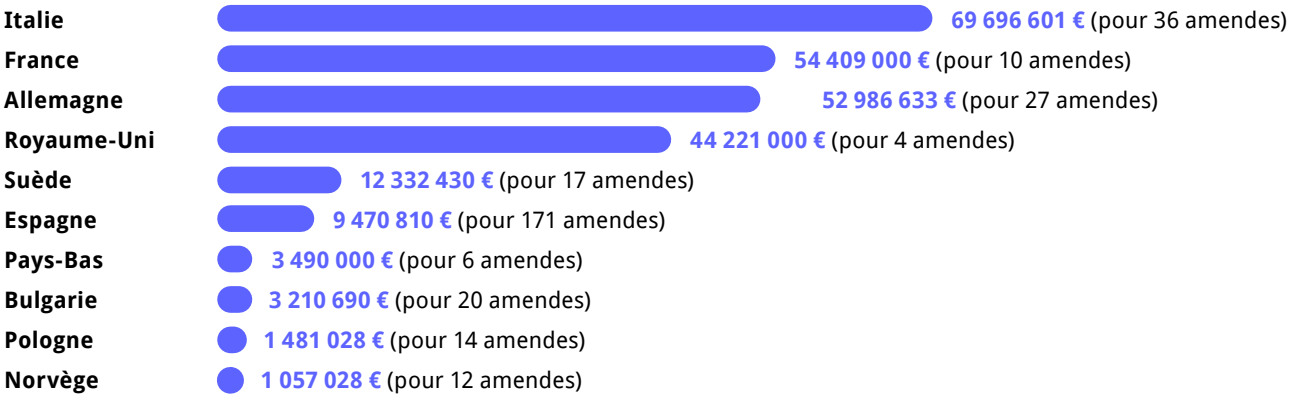
Cours du nombre total de sanctions par mois (non cumulées)



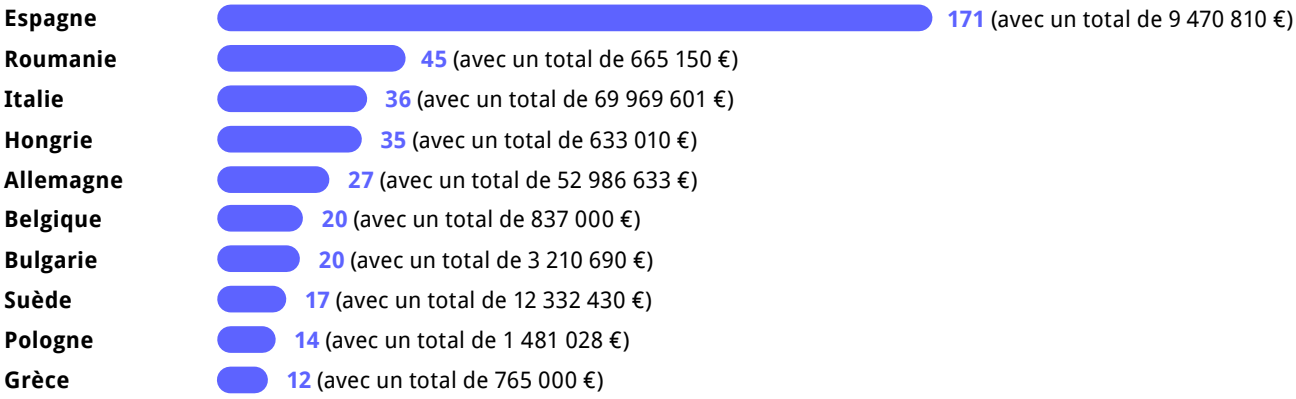
Statistiques : Pays où les amendes sont les plus élevées (Top 10)

Les statistiques suivantes indiquent le nombre d'amendes et le montant des amendes infligées par pays à ce jour (seules les amendes comportant des informations valables sur le montant de l'amende sont prises en compte).

Par la somme totale des amendes



Par nombre total d'amendes



Conclusions d'autres études récentes sur la portabilité des données

La portabilité des données peut encourager la concurrence sur le marché, permettre l'innovation et affirmer les droits des personnes sur leurs données et les données collectées à leur sujet. D'autres études et articles de journaux récents ont examiné les pratiques actuelles et ont cherché à mesurer les impacts de la portabilité des données.

L'exercice du droit à la portabilité des données dans l'environnement émergent de l'Internet des objets (IoT)

Auteurs : Sarah Turner, July Galindo Quintero, Simon Turner, Jessica Lis, Leonie Maria Tanczer

Lien: https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/1461444820934033

Résumé

Cette recherche vise à fournir la première enquête empirique sur l'applicabilité de l'article 20 dans l'environnement naissant de l'IoT.

Dans le cadre de cette recherche, deux études ont été menées :

- 160 politiques de confidentialité de fournisseurs IoT dont les produits étaient disponibles à l'achat au Royaume-Uni ont été examinées.
- Quatre systèmes IoT largement disponibles ont été testés.

L'objectif était de comprendre le niveau d'information offert aux personnes concernées par la portabilité des données et de déterminer si ces acteurs ont mis en place des procédures afin de permettre aux utilisateurs d'exercer leur droit à la portabilité des données.

L'analyse des quatre systèmes IoT a mis l'accent sur les obstacles auxquels les personnes concernées ont été confrontées lors de l'exercice de leur droit à la portabilité des données. Par exemple, le format dans lequel les données étaient envoyées ne permettait pas un transfert à un second responsable de traitement. Les critères de l'article 20 n'ont pas été respectés. Aucun des quatre responsables du traitement des données du système IoT n'a accepté de transférer les données directement à un autre responsable de traitement. Les utilisateurs ont eu des difficultés à comprendre la nature et l'étendue des données qu'ils recevaient.

Conclusions de l'étude

Les résultats sont loin d'être positifs. Seulement 63 des 160 politiques de confidentialité (39%) font explicitement référence à la portabilité des données. Les problèmes spécifiques identifiés sont les suivants :

- Les utilisateurs ont eu des difficultés à comprendre la signification du droit à la portabilité des données à travers les politiques de confidentialité.
- Il y a une opacité dans le langage utilisé, créant une confusion.
- Il y a un manque d'informations sur le processus de transfert des données du responsable de traitement d'origine vers un responsable de traitement secondaire.
- Il existe une énorme marge d'amélioration.
- Les processus doivent mûrir afin d'être efficaces pour permettre la portabilité des données, y compris les mécanismes de transfert.
- Des mesures techniques et de meilleures orientations sont nécessaires. de la part de la Commission européenne et des autorités de protection des données des États membres. Il s'agit de la même conclusion à laquelle nous sommes arrivés dans notre étude, puisque nous avons constaté les mêmes obstacles à une portabilité efficace.

Alignement avec notre étude

Cette étude renforce les expériences que nous avons observées dans notre recherche, mais en mettant davantage l'accent sur les environnements de l'Internet des objets. Un grand nombre des défis concernant l'opacité et le manque de processus clairs sont pertinents pour l'ensemble du contexte de la portabilité des données.

Portabilité des données entre les plateformes en ligne

Auteur : Barbara Engels

Lien: https://policyreview.info/articles/analysis/data-portability-among-online-platforms

Résumé

Cette étude visait à examiner «les effets du droit à la portabilité des données sur la concurrence, en fournissant des recommandations politiques pour la préservation de marchés numériques innovants, concurrentiels et non faussés». Elle a démontré comment les données, les utilisateurs et les services de plateforme sont liés et comment ces relations changent avec la portabilité des données.

L'auteur note que l'application de la concurrence doit se faire par une évaluation au cas par cas. L'obligation des responsables de traitement et les droits de portabilité des données des personnes concernées, tels que définis dans le RGPD, doivent être distingués. L'objectif principal de cette étude était de faire la distinction entre les plateformes offrant des produits complémentaires et les plateformes offrant des produits de substitution. En tant que telle, elle suggère que le RGPD doit être «interprété de façon nuancée», afin de tenir compte des spécificités et de la complexité du marché et d'éviter de créer davantage d'obstacles au développement de nouveaux modèles d'entreprise numériques.

Conclusion de l'étude

L'étude appelle à davantage de recherches empiriques sur les effets multiples de la portabilité des données sur la concurrence, qui font actuellement défaut.

Alignement avec notre étude

Bien que datant de cinq ans, les conclusions sont toujours pertinentes aujourd'hui, car les preuves de l'effet de la portabilité des données sur la concurrence restent limitées. Notre étude a discuté de la valeur potentielle qui peut être générée par la portabilité des données, ainsi que les lacunes des processus actuels de de la portabilité des données qui empêchent cette valeur d'être réalisée, tout comme cette étude précédente l'avait mis en garde.

Mec, où sont mes données ? Le RGPD en pratique, du point de vue du consommateur

Auteurs : Hanne Sørum, Wanda Presthus

Lien : https://www.researchgate.net/publication/342315202_Dude_where%27s_my_data_The_GDPR_in_practice_from_a_consumer%27s_point_of_view

Résumé

Les chercheurs ont calculé le temps de réponse et le type de réponses reçues en matière de portabilité des données. La portabilité des données et les droits d'accès ont été envoyés à 15 entreprises.

Les chercheurs ont noté que les entreprises concernées ne donnaient pas d'explications détaillées lorsqu'elles fournissaient les données. Dans cette étude, seul un responsable du traitement des données a omis d'envoyer les données dans un format lisible par machine. Les formats les plus courants utilisés étaient HTML, TXT, JSON et CSV.

Conclusion de l'étude

Plus d'entreprises contactées ont réussi à satisfaire aux aux exigences de portabilité des données qu'aux demandes d'accès aux données.

Alignement avec notre étude

Bien que nous soyons surpris par les résultats positifs des demandes de portabilité des données, qui diffèrent des nôtres, d'autres résultats sont plus similaires car les chercheurs concluent» qu'il est évident que les entreprises ne font pas vraiment la différence entre la portabilité des données et l'accès aux données». Les chercheurs ont noté la confusion que le processus a soulevé, et appellent à la normalisation, ce qui s'aligne avec l'une de nos recommandations.

Comment attribuer le droit à la portabilité des données en Europe : Une analyse comparative des législations

Auteurs : Barbara Van der Auwermeulen

Lien : https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0267364916302175

Résumé

Cette analyse indique que «la restriction à la portabilité des données peut être sanctionnée par le droit européen de la concurrence si elle est qualifiée d'abus de position dominante au sens de l'article 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE)». Ce point résonne avec les conclusions de l'article ci-dessus «La portabilité des données chez les plateformes en ligne». Cependant, dans cette recherche, l'auteur analyse dans quelles circonstances l'article 102 du TFUE peut s'appliquer à la portabilité des données et à qui, au lieu d'analyser les effets de la portabilité des données sur la concurrence.

Il est intéressant de noter que l'auteur fait le droit antitrust américain pourrait être une source d'inspiration pour les législateurs européens en matière de données portabilité dans le contexte du droit européen de la concurrence.En effet, au lieu de se concentrer sur la législation de la vie privée, aux États-Unis, la discussion sur la portabilité des données est abordée par le biais de l'application des lois antitrust. «Par conséquent, les fournisseurs de services en ligne émergents pourraient gagner des plaintes pour monopole s'ils prouvent que leurs concurrents violent la loi antitrust en ne fournissant pas ou en ne prenant pas en charge les outils de portabilité des données.» L'auteur tente d'analyser quelle loi, entre la loi européenne sur la concurrence et le RGPD pour rendre plus effectif le droit à la portabilité.

Conclusion de l'étude

L'auteur en conclut que l'article 102 du TFUE peut s'appliquer à certaines situations, cependant, il est difficile de l'appliquer aux services en ligne, car les conditions sont difficiles à remplir.

Alignement avec notre étude

Pareillement à nos résultats, cette recherche souligne que la législation actuelle n'est pas assez efficace, et que certains services en ligne ne sont pas suffisamment protégés et que certains changements doivent être apportés.

Le droit à la portabilité des données en pratique : Exploration des implications du RGPD technologiquement neutre

Auteurs : Janis Wong, Tristan Henderson

Lien : https://janiswong.org/publication/wong-exploring/

Résumé

Dans cette étude, les chercheurs se sont concentrés sur l'exécution du droit à la portabilité des données demandé par les utilisateurs.

Le nombre de responsables de traitement qui est au cœur de cette étude est de 230. Afin d'exercer ces demandes, un programme Python a été utilisé. L'objectif de cette étude était d'analyser le processus d'exercice des droits de portabilité des données et d'évaluer le format des données reçues. Les résultats montrent que seules 172 demandes ont abouti, et que toutes ne respectaient pas les exigences de format de l'article 20 du RGPD.

Conclusion de l'étude

Certaines questions intéressantes ont été soulevées dans cette étude. Certains responsables de traitements ont demandé un retour d'information sur les données reçues par l'utilisateur. Ils voulaient savoir si les données étaient satisfaisantes, dans quel format ils souhaitaient que les données soient envoyées, comment s'est déroulé le processus de communication, et si les réponses étaient suffisamment rapides. En outre, certains ont indiqué qu'ils ne savaient pas si les données demandées relevaient de la compétence du RGPD. Une violation de données s'est produite lorsqu'un utilisateur a reçu les données d'un autre utilisateur.

Dans plusieurs cas, il est apparu que les responsables du traitement des données ne connaissaient pas encore les obligations ni la manière de traiter la portabilité des données. Un responsable de traitement a confirmé qu'il n'avait jamais reçu de demande auparavant. L'étude a mis en évidence le fait qu'il ne s'agit pas toujours d'un cas de mauvaise foi, mais plutôt d'un cas où les responsables du traitement ne comprennent pas ce que l'on attend d'eux ou comment ils doivent s'acquitter de leurs obligations pour satisfaire le droit à la portabilité de l'utilisateur. L'étude met en évidence que certaines données ne répondaient pas aux exigences d'interopérabilité.

De plus, les auteurs ont remarqué que les responsables de traitement devaient tenir compte de certaines catégories de données, et donc que certaines catégories devaient être envoyées dans un format spécifique. Ils n'étaient souvent pas sûrs du format dans lequel ils devaient envoyer les données.

Alignement avec notre étude

Pareillement à notre conclusion, les auteurs suggèrent la nécessité de standardiser le processus de portabilité des données. Ils identifient le besoin de créer «de nouvelles définitions de la portabilité des données, de clarifier comment les données doivent être rendues portables, et d'expliquer la pertinence des formats de fichiers par rapport à la manière dont les données pourraient être déterminés, en fonction de leur type ou de leur secteur d'activité».

Nous nous alignons sur leurs recommandations selon lesquelles il faudrait une définition plus techniquement avancée de «structuré, couramment utilisé et lisible par machine» afin de s'assurer que les pratiques de portabilité des données sont réalisables. Pour ce faire, il faudra une collaboration entre les avocats, les décideurs politiques, les organismes d'exécution, les contrôleurs de données et les technologues afin de garantir que la portabilité des données est viable en théorie et en pratique. Comme nous, les auteurs énoncent également que les solutions technologiques peuvent être en mesure de rendre le processus de demande de portabilité des données plus facile pour les personnes concernées et les responsables de traitement.

Le droit à la portabilité des données du RGPD : Vers une interopérabilité des services numériques

Auteurs : Paul De Hert, Vagelis Papakonstantinou, Gianclaudio Malgieri, Laurent Beslay, IgnacioSanchez

Lien : https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0267364917303333#!

Résumé

Cet article décrit à quel point le RGPD est ouvert à l'interprétation et comment cela pourrait conduire à des défis supplémentaires dans la mise en œuvre. En tant que tel, l'objectif de cet article est de proposer une interprétation du droit à la portabilité des données, en suggérant une approche pragmatique tout en tenant compte de l'état du marché numérique et des droits fondamentaux des utilisateurs. Pour commencer, les auteurs se concentrent sur l'article 20 lui-même. Ils suggèrent qu'il a peut-être été rédigé de manière vague afin d'anticiper les développements technologiques futurs. Ils notent que des expressions telles que «ne pas porter atteinte aux droits et libertés d'autrui» et «sans préjudice» permettent aux juges d'adapter les solutions au cas par cas.

Conclusion de l'étude

Les auteurs proposent deux interprétations de l'expression «fourni par l'utilisateur». Elle pourrait être définie comme se référant uniquement aux données à caractère personnel que la personne concernée a explicitement fournies ou elle pourrait être définie comme toutes les données à caractère personnel que le responsable du traitement a collectées sur consentement ou en vertu d'un contrat. Cette deuxième interprétation inclut les données qui ont été «observées» par le responsable de traitement.

Les auteurs notent que le Comité européen de la protection des données recommande que, pour être efficace, le droit à la portabilité des données devrait avoir «un large champ d'application« et ne pas s'appliquer uniquement aux traitements qui utilisent les données fournies par la personne concernée». Ce qui est certain, c'est que le juge doit procéder à une analyse au cas par cas mais ces éléments aident à déterminer quelle interprétation est la plus appropriée.

Il est intéressant de noter que les auteurs font également référence au considérant 68 du RGPD, qui évoque «ses propres données». Cela met l'accent sur la relation entre l'utilisateur et ses données et sur l'importance de garantir la sécurité de l'utilisateur des données à conserver un certain niveau de contrôle sur ses données.

Alignement avec notre étude

Tout comme notre étude, les auteurs recommandent d'appliquer la définition plus étendue aux données «fournies par l'utilisateur» lorsqu'il s'agit d'interpréter et d'agir sur le droit à la portabilité des données.

Recommandations

1

Éduquer

Il est essentiel d'informer les utilisateurs sur leur droit à la portabilité des données à caractère personnel au titre du RGPD.

Le Conseil Européen de la Protection des Données devrait être chargé de créer une série de ressources pédagogiques pour expliquer aux citoyens et aux entreprises leurs droits à la portabilité des données et pour expliquer le processus de demande de portabilité des données.

Tout service ou plateforme collectant des données sur les utilisateurs devrait disposer de ressources sur son site expliquant la portabilité. Au minimum, ils devraient partager les ressources éducatives suggérées ci-dessus, créées par le Conseil européen de la protection des données.

Les ressources éducatives devraient inclure :

- Une explication en langage clair des droits à la portabilité des données, tels que définis à l'article 20 du RGPD.
- Un diagramme de flux de travail simple qui montre le processus idéal, de la demande à la réception des fichiers de données, ainsi que les dates clés et les délais dans lesquels les citoyens peuvent s'attendre à ce que l'action progresse.
- Des ressources vidéo/animation avec sous-titres disponibles dans toutes les langues européennes.
- Toutes les ressources doivent être créées conformément aux directives du W3C sur l'accessibilité du Web.

L'investissement dans une campagne de sensibilisation devrait également être mené, peut-être en conjonction avec la mise en place des espaces européens de données, pour la journée internationale annuelle de la protection des données (en janvier de chaque année). Les pôles d'innovation en matière de données peuvent également constituer un partenaire éducatif naturel, dans la mesure où les entreprises participent au soutien de développements dans lesquels tout le monde peut bénéficier du fait que les citoyens et les utilisateurs de données partagent leurs données d'un service et d'une plateforme à l'autre.

La portabilité du téléphone portable permet à un consommateur de changer d'opérateur tout en conservant son numéro de téléphone fixe. Cette opération est effectuée par le nouvel opérateur. **Tout le monde comprend son droit à la portabilité du numéro de téléphone**.

Le processus est très simple et clair : le client doit simplement demander à son nouvel opérateur s'il peut conserver son numéro de téléphone. Lorsque cette mesure a été introduite, les gouvernements et les autorités de la concurrence ont fait la promotion de la portabilité des numéros de téléphone dans des publicités télévisées et dans les journaux. Nous ne voyons pas encore le même effort fait pour la portabilité des données. En Europe, où la concurrence loyale est encouragée, la concurrence numérique loyale devrait bénéficier du même traitement.

Simplifier

Le processus de portabilité des données RGPD est si complexe qu'il constitue en soi un obstacle à l'accès et à l'utilisation de ses propres données.

Se concentrer sur l'expérience utilisateur et créer des flux de consentement simples pourrait améliorer l'utilisation des droits de portabilité des données RGPD. Un guide d'évaluation de la portabilité des données ou une certification pourrait également être une solution, avec des recommandations sur la conception, et des flux d'utilisateurs sur la façon de traiter les demandes de portabilité des données.

Les utilisateurs de services devraient être en mesure de demander des informations par le biais de divers mécanismes :

- **Par courrier/email/formulaire de contact en ligne :** Les plateformes et services pourraient mettre à disposition un modèle ou un formulaire en ligne pour exercer plus facilement leurs droits à la portabilité des données. À l'heure actuelle, les services se contentent souvent de donner l'email de contact du délégué à la protection des données, ce qui fait d'une simple demande de portabilité une expérience décourageante et intimidante.
- **Au sein des comptes utilisateurs :** Les plateformes et services pourraient créer un simple bouton au sein du tableau de bord du compte d'un utilisateur pour permettre un transfert transparent des données de l'utilisateur. Dans les cas où l'utilisateur cherche à partager ses données directement avec un autre service ou une autre plateforme, les capacités d'interopérabilité de cette fonctionnalité seront essentielles.

Appliquer un système de takeout : Un petit nombre de plateformes et de services utilisent un système de takeout intégré, et certains en font le seul mécanisme par lequel les utilisateurs peuvent demander l'accès à leurs données pour la portabilité. Google permet même d'exporter les données personnelles directement vers des services concurrents, tels que des fournisseurs de stockage de données. Toutefois, les exemples d'accès autorisés de cette manière sont beaucoup trop rares.

Le Data Transfer Project, une collaboration entre Google, Microsoft et d'autres grandes plateformes, a démontré qu'il est possible d'inclure facilement des fonctions de portabilité des données directement dans l'interface utilisateur. (Il faut toutefois noter qu'avec toutes les ressources des grands géants de la tech, ils n'ont pas été en mesure de progresser au-delà d'une preuve de concept depuis 2018).

Standardiser

Les formats pour le partage des résultats de la portabilité des données RGPD devraient être normalisés.

L'incompatibilité actuelle des formats avec lesquels les données peuvent être fournies ne devrait pas être un argument valable pour refuser de respecter le droit à la portabilité des données du RGPD. Selon les lignes directrices du CEPD, les plateformes et les services peuvent choisir un format approprié. Si cela est compréhensible pour éviter des charges techniques supplémentaires aux opérateurs, l'économie numérique a suffisamment mûri pour que l'on puisse s'attendre à des normes pour le partage des données. Dans le cadre de l'objectif du marché unique numérique européen, l'interopérabilité est mise en avant. Les normes aident à réaliser l'interopérabilité.

L'établissement d'une norme API permettrait de surmonter les difficultés liées à l'incompatibilité des systèmes informatiques lorsque les entreprises mettent les données d'un citoyen à disposition pour la portabilité.

Le secteur bancaire, dans le cadre de la directive PSD2, est un exemple utile de ce que la normalisation peut offrir. En ouvrant les systèmes d'information à l'aide d'API, des services externes tels que les services de covoiturage peuvent proposer des fonctionnalités de paiement directement depuis leur application. Les banques peuvent ainsi offrir une meilleure expérience utilisateur à leurs clients.

Développer des modèles alternatifs

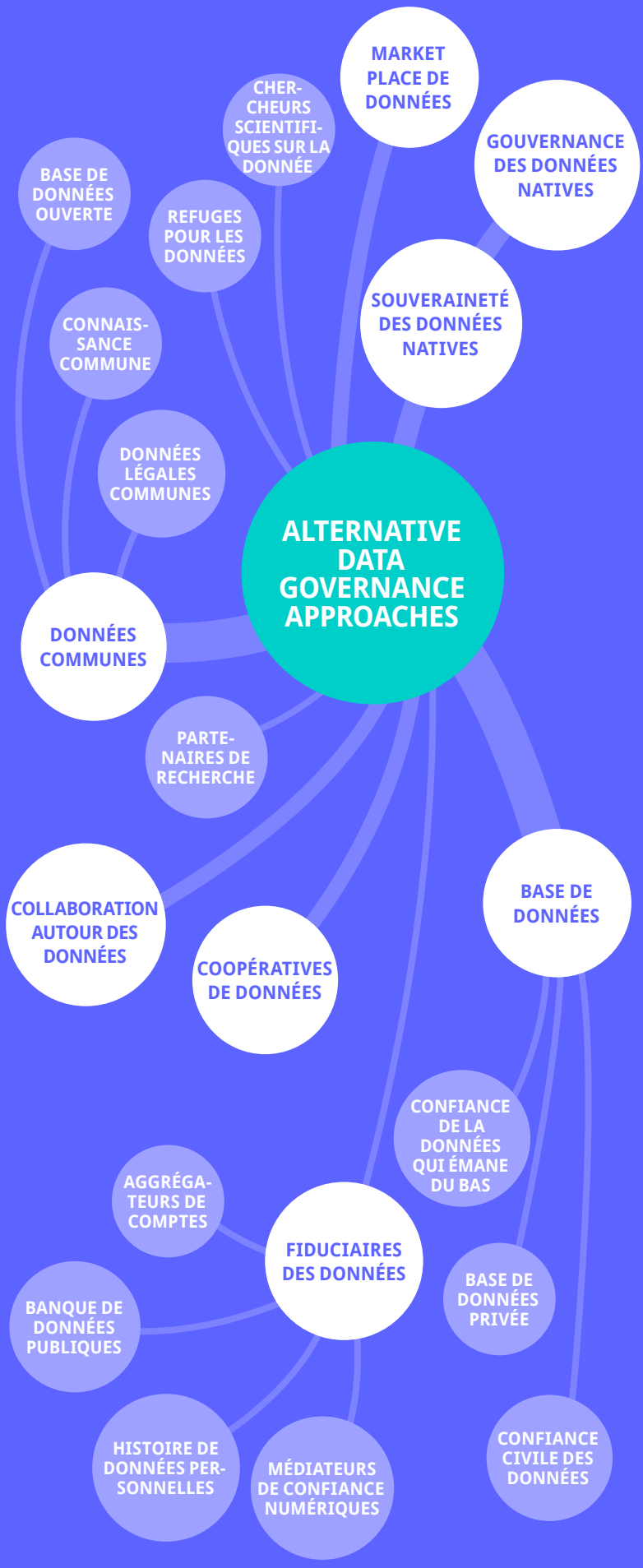
En permettant réellement la portabilité des données du RGPD, un nouvel écosystème de marché peut être encouragé, qui créerait une gamme de rôles différents pour les institutions de données.

Comme le montre le diagramme suivant de Mozilla, de nouveaux types d'organisations de données peuvent se développer, notamment des gestionnaires de données (des entreprises qui aident à transférer les données personnelles entre les services), des unions et coopératives de données (où les gens peuvent mettre en commun leurs données pour une utilisation bénéfique, soit pour des avantages individuels tels que des récompenses, soit pour des biens sociaux communs tels que l'utilisation dans de nouvelles recherches sur la santé), des fiducies de données (où les gardiens de données peuvent prendre des décisions financières sur la façon d'»investir» les données de quelqu'un), et d'autres modèles.

La future législation de l'Union européenne sur la gouvernance des données devrait introduire certaines de ces nouvelles formes institutionnelles. Elle semble indiquer que les grandes plateformes devront séparer les fonctions de collecte et de gestion des données de la réutilisation des données des utilisateurs de leurs applications à des fins commerciales.

De nouveaux modèles d'intermédiaires de données sont également suggérés dans la législation. Ces entités agiraient en tant que plateformes indépendantes à but non lucratif chargées de faciliter l'échange des données des citoyens et des entreprises entre les parties convenues. La proposition de loi reconnaît également la valeur de l'altruisme en matière de données, les personnes pouvant faire don de leurs données à la recherche ou à des fins sociales. Dans chacune de ces entreprises, il sera nécessaire que ces nouvelles formes d'institutions de données jouent un rôle d'intermédiaire pour faciliter la portabilité des données.

Au fur et à mesure que ce nouvel écosystème se développe et que les modèles sont testés, la capacité des intermédiaires à permettre une portabilité des données appropriée et en temps voulu à la demande de l'utilisateur sera un indicateur essentiel de la capacité de ces nouvelles institutions à fonctionner efficacement.



SOURCE: MODELED ON HTTPS://FOUNDATION.MOZILLA.ORG/EN/INITIATIVES/DATA-FUTURES/DATA-FOR-EMPOWERMENT/

Faciliter et construire la transition

De nouveaux outils et des startups émergent pour construire la prochaine génération d'outils de portabilité des données.

DAPSI, un incubateur d'innovation pour les solutions et services technologiques qui facilitent la portabilité des données RGPD, est financé par l'Union européenne dans le cadre de l'Internet de nouvelle génération (NGI). Au cours de la phase initiale, qui s'étend jusqu'en février 2021, 11 projets ont été sélectionnés pour développer une preuve de concept afin de faciliter la portabilité des données. Une deuxième phase, qui se déroulera de mars à juin 2021, permettra aux projets présélectionnés de se préparer à la commercialisation.

Exemples de technologies émergentes visant à favoriser la portabilité des données

- ALIAS: permet à la prochaine génération d'applications de se produire, en automatisant la portabilité RGPD pour les développeurs d'applications.
- Checkpipe Charlie: Un outil de description et de validation des données.
- DIP: Gestion de la vaccination et de l'immunisation centrée sur l'humain à l'aide de justificatifs vérifiables.
- Domi: Passeport numérique basé sur le SSI pour faciliter la portabilité des données dans le secteur de la location de logements.
- DPella: Analyses de données dans le respect de la vie privée.
- IDADEV-P2P: Système de portabilité des données basé sur la blockchain.
- OpenPKG: Un système décentralisé de provenance des données pour améliorer la gouvernance et la portabilité des données personnelles.
- OpenXPort: Exportation ouverte de données à travers différents systèmes et fournisseurs.
- ORATORIO: plateforme d'échange de données énergétiques.
- Prov4ITData: interrogation et génération de données en fonction de la provenance pour un transfert de données interopérable et transparent.
- UI-Transfer: solution complète pour le modèle de «transfert de données continu et inter-contrôleur initié par l'utilisateur».

Une série d'outils émergents deviennent également disponibles pour soutenir la portabilité des données. Il s'agit notamment de :

- Udaptor (une extension Chrome qui aide à la récupération des données).
- The European eSSIF Lab, un projet collaboratif non gouvernemental qui soutient la création d'outils technologiques pour promouvoir l'interopérabilité entre les entreprises).

Une gamme complète d'initiatives financées par les incubateurs NGI est disponible à l'adresse www.ngi.eu/

Mozilla dresse également une liste de projets s'appuyant sur la transition vers l'accessibilité à la portabilité des données du RGPD sur www.foundation.mozilla.org/en/initiatives/data-futures/who-is-trying/

Joindre ses efforts en tant que communauté

Les particuliers, les entreprises et les agences peuvent soutenir les groupes qui s'engagent à améliorer la portabilité des données du RGPD.

Ces groupes travaillent toute l'année pour faire de la portabilité des données une réalité conformément à la réglementation, et pour améliorer la réglementation en même temps.

Ces groupes comprennent :

- MyData.org
- Mozilla Foundation
- Privacy International
- Radical Exchange Institute
- None of Our Business
- Digital Commoners

Les particuliers et les entreprises peuvent adhérer à une déclaration de principes MyData. L'objectif de MyData est de «donner aux individus les moyens d'utiliser leurs données personnelles, les aidant ainsi, ainsi que leurs communautés, à développer leurs connaissances, à prendre des décisions éclairées et à interagir de manière plus consciente et efficace entre eux et avec les organisations».

Sous les principes de droit de portabilité des données dans la Déclaration, MyData note :

La portabilité des données personnelles, qui permet aux individus d'obtenir et de réutiliser leurs données personnelles à leurs propres fins et à travers différents services, est la clé pour passer des données en silos fermés à des données qui deviennent des ressources réutilisables. La portabilité des données ne devrait pas être un simple droit légal, mais être associée à des moyens pratiques.

Mandater des API

Actuellement, les entreprises sont tenues de mettre en place des moyens techniques pour permettre la portabilité, mais aucune autre directive n'est donnée. Le projet de transfert de données, dirigé par l'industrie, a été créé pour créer une plateforme de portabilité inter-services open source afin de faciliter les transferts de données entre services. Cependant, les principaux membres du projet sont Facebook, Twitter, Apple, Google et Microsoft. Bien qu'il s'agisse d'une bonne initiative, elle renforce un monopole déjà existant, et on pourrait affirmer qu'il s'agit d'une tentative de montrer «faire quelque chose» plutôt que de mettre réellement en œuvre des solutions (malgré la richesse et les ressources mondiales des collaborateurs, peu de progrès ont été réalisés depuis 2018 dans la création de solutions dans le cadre du projet). La portabilité devrait permettre l'innovation des petites entreprises, et celles-ci devraient être impliquées dans ces initiatives de normes de portabilité intersectorielles.

Pour rendre effectif le droit à la portabilité, les entreprises doivent mettre en place des outils automatisés pour extraire les données pertinentes. Pour faciliter le transfert des données entre les plateformes, des systèmes automatisés tels que les interfaces de programmation d'applications (API) peuvent être utilisés. Ce principe est déjà prévu dans le RGPD actuel, mais les API ne sont pas désignées comme mécanisme d'automatisation, ce qui a entraîné une confusion et un manque de mise en œuvre. D'autres gouvernements dans le monde sont confrontés à des problèmes similaires. Par exemple, en 2019, des sénateurs américains bipartisans ont proposé un projet de loi permettant aux utilisateurs de récupérer leurs données auprès des plateformes de données avec API.

À ce jour, la législation et les directives de la Commission européenne ont été réticentes à formuler le rôle que les API peuvent jouer pour échanger des informations. Cela a limité l'efficacité des actions et a conduit à une fragmentation continue. Les API sont une technologie à usage général qui devrait être spécifiquement référencée comme la solution préférée dans les documents politiques. Cela permettrait de prendre un large éventail de décisions de mise en œuvre sur la base des développements technologiques actuels (par exemple, il existe une série de protocoles d'API et de conceptions d'architecture qui présentent chacun des avantages et des limites spécifiques).

Le fait d'affirmer que les API sont la technologie à utiliser pour l'interopérabilité et la portabilité des données réduirait le risque que des solutions individuelles soient créées pour des cas d'utilisation ponctuels. D'autres documents stratégiques de la Commission européenne ont relevé ce risque ces dernières années. L'évaluation de l'ancienne directive sur l'information publique, par exemple, a noté qu'en raison de l'absence de la mention «via API», peu de progrès avaient été réalisés dans la création de moyens standard d'exposer les informations du secteur public en vue de leur réutilisation. La directive révisée sur les données ouvertes et l'information du secteur public a cherché à surmonter cet obstacle en indiquant que les ensembles de données de grande valeur devraient être mis à disposition sous forme de données dynamiques en utilisant des API.

De la même manière, les lignes directrices du CEPD pourraient insister pour que les services et les plateformes fournissent des API comme mécanisme de portabilité automatisée des données.

Développer une jurisprudence sur les sanctions du RGPD dûes au non-respect du droit à la portabilité

Sur les plus de 500 amendes émises depuis mai 2018 (comme décrit dans le GDPR enforcement tracker), les autorités européennes chargées des données n'ont jamais pénalisé une entreprise ou une institution pour défaut d'engagement de portabilité. L'article 20 n'a jamais été mentionné dans les décisions.

Pour renforcer la reconnaissance de la portabilité en tant qu'exigence réglementaire devant être gérée de manière appropriée par les délégués à la protection des données des plateformes et des utilisateurs de services, au moins une autorité de régulation des données doit créer un précédent et examiner les problèmes de portabilité des données et fixer des sanctions appropriées.

Cela enverra un signal fort aux entreprises et à leurs délégués à la protection des données que la portabilité est un droit fondamental en vertu du RGPD et qu'elle doit être respectée, et que ne pas la respecter constitue un risque sérieux de menace de conformité aux obligations réglementaires d'une entreprise.

Les organisations communautaires de défense des droits pourraient aider les individus à créer des cas d'essais qui pourraient être soumis à diverses autorités de régulation des données. Par exemple, le Conseil norvégien des consommateurs a mené des examens en partenariat avec une série d'organisations de défense des droits numériques pour examiner les flux de données non consentis dans les applications de rencontre. Cela a donné lieu à des amendes substantielles en cas de non-conformité. Des cas tests similaires sont nécessaires pour garantir l'application réglementaire des droits de portabilité des données du RGPD. Des organismes de défense des droits, tels que le Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC), ont également été impliqués dans le dépôt de plaintes contre des violations des droits numériques.

Décourager la conservation des données avec une TVA numérique sur les données

En 2013, un rapport sur la fiscalité du monde numérique réalisé par les rapporteurs de l'administration fiscale française Collin et Collin, proposait d'appliquer des taxes sur la valeur ajoutée numérique aux entreprises qui ne restituent pas les données à leurs utilisateurs.

Suivant le modèle des taxes sur la valeur ajoutée, dans lequel une entreprise ne paie pas de taxes sur les processus de production tant qu'elle ajoute de la valeur à un produit et le vend à quelqu'un d'autre. C'est l'utilisateur final, le consommateur final du produit, qui n'ajoute pas de valeur au produit et paie donc la taxe sur la valeur ajoutée, la TVA. Ce principe pourrait être appliqué à l'économie numérique. Tant qu'une entreprise ne rend pas l'intégralité des données à ses utilisateurs, elle pourrait payer une taxe sur la valeur des données qu'elle conserve, c'est-à-dire sur leur valorisation indirecte. Le montant des taxes payées peut être calculé sur le revenu moyen par utilisateur, un pourcentage de la valeur du capital d'un utilisateur dans une certaine région, ou un pourcentage du revenu réalisé dans le pays.

Imposer la neutralité des API pour les monopoles de plateformes

Les plateformes donnent accès à leurs données et à celles de leurs utilisateurs via des API selon des conditions de services spécifiques. Dans ces conditions de service, elles se donnent souvent le droit de révoquer l'accès pour n'importe quelle raison, en fonction de leur appréciation commerciale. Par exemple, si elles considèrent qu'un utilisateur exploite un modèle d'entreprise en concurrence directe avec elles, ou si l'utilisateur extrait trop de données de leur plateforme, ou qu'un utilisateur réutilise les données d'une manière qui ne leur plaît pas, elles peuvent décider de couper unilatéralement l'accès aux données sur la plateforme. Il existe de nombreux cas connus de coupure brutale de l'accès aux API par des entreprises comme Google, Twitter, Netflix, Linkedin , Facebook et bien d'autres. Dans un rapport de plus de 400 pages, la commission antitrust américaine a accusé Facebook d'utiliser l'accès aux API comme une pratique anticoncurrentielle.

Ce problème peut être résolu en obligeant les plateformes monopolistiques à donner accès à leur API de manière neutre. Comme l'a expliqué le professeur de droit Jonathan Zittrain dans son livre de 2006, *The Future of the Internet and How to Stop It*, la neutralité des API appliquerait les principes de la neutralité du réseau aux API : que les entreprises soient concurrentes ou non, des API ouvertes seraient fournies pour garantir la portabilité totale des données lorsque l'utilisateur le demande. De cette façon, la portabilité serait garantie avec le même niveau de qualité, avec une fatigue minimale de l'expérience utilisateur pour les utilisateurs et une efficacité maximale pour la concurrence.

Dans une approche minimaliste de la portabilité, cette neutralité des API pourrait être mise à disposition uniquement pour les utilisateurs eux-mêmes afin qu'ils aient un accès API à leurs données pour la portabilité, et liée directement aux services de stockage des données ou gérée par des gestionnaires de données afin qu'elle ne soit pas utilisée comme une porte dérobée pour une concurrence déséquilibrée sur le marché.

Conclusion : Quelle est la prochaine étape pour la portabilité des données ?

Les facteurs politiques émergents suggèrent qu'il peut y avoir un regain d'intérêt pour l'amélioration des droits de portabilité des données. Dans le cadre de la nouvelle législation sur la gouvernance des données et les marchés des services numériques en Europe, il est possible de remédier à bon nombre des lacunes et d' obstacles identifiés dans cette étude.

Le droit à la portabilité des données est conçu comme une opportunité génératrice de valeur qui pourrait permettre à des acteurs locaux mineurs d'entrer sur les marchés et d'étendre leur empreinte utilisateur. Pour les citoyens, il représente une opportunité d'entrer dans l'économie des données et de s'engager dans la valeur du capital numérique de manière nouvelle, et de passer d'une plateforme et d'un service à l'autre comme ils le souhaitent. Pour la société, elle pourrait aider à lutter contre le contrôle d'un groupe toujours plus réduit de géants de l'internet qui restreignent et exploitent les données des utilisateurs à leur propre avantage. En soutenant le développement de processus pratiques qui permettent le droit à la portabilité des données, les données pourraient circuler plus librement, et les données des utilisateurs ne seraient plus détenues par un petit nombre de responsables de traitement.

www.gdpr.dev

ALIAS