

**Contributions du Groupe Veepee à la consultation publique du CEPD sur le projet de
Recommandations 2/2025 sur la base juridique permettant d'exiger la création de comptes
d'utilisateurs sur les sites web de commerce électronique**

Résumé des contributions du Groupe Veepee

Veepee, acteur majeur du e-commerce événementiel en Europe, soumet les présentes observations en réponse à la consultation publique sur le projet de Recommandations 2/2025 sur la base juridique permettant d'exiger la création de comptes d'utilisateurs sur les sites web de commerce électronique.

Veepee exprime de vives inquiétudes quant à l'approche restrictive du projet qui, en érigeant le « *mode invité* » en standard quasi-absolu, méconnaît la diversité des modèles économiques numériques et porte atteinte à la liberté d'entreprendre.

Le modèle d'affaires de Veepee ne repose pas sur la vente au détail classique, mais sur un concept de « *club privé numérique* ». Ce modèle est dicté par des contraintes B2B strictes (contrôle de l'accès aux offres, écoulement discret des stocks, protection de l'image de marque) qui imposent juridiquement un environnement fermé, inaccessible au grand public non-identifié. Le compte agit ici comme une carte de membre dématérialisée, indispensable pour accéder à une offre réservée à une communauté.

Veepee conteste l'interprétation du CEPD visant à conditionner la validité du modèle « club » à des critères de sélection restrictifs (cooptation, parrainage). Il est fondamental de souligner que l'organisation de ventes événementielles, si elle nécessite un compte pour garantir le contrôle de l'accès aux offres, ne commande pas pour autant que des conditions soient exigées pour faire partie de la communauté. Lier la validité du compte à l'existence de critères de sélection est une erreur d'appréciation : un espace peut être légitimement « *privé* » pour protéger les marques, tout en restant « *ouvert* » à l'adhésion libre. En imposant une « *condition de conditionnalité* », le régulateur outrepassa sa compétence et pénalise les acteurs ayant choisi ce modèle économique.

L'imposition d'un « *mode invité* » est contre-productive en matière de respect des droits des consommateurs en matière de protection des données. Pour maintenir un niveau de service équivalent (lutte contre la fraude, panier persistant, personnalisation) sans identification, les opérateurs économiques seraient contraints de recourir à des techniques de traçage invisibles et opaques. À l'inverse, le compte utilisateur offre un cadre transparent, sécurisé et maîtrisé, où l'utilisateur accède à ses données, gère ses préférences et exerce ses droits plus efficacement que dans un environnement anonyme volatile.

Enfin, Veepee souligne l'incohérence qu'il y aurait à interdire l'identification préalable pour le e-commerce de découverte, alors qu'elle est admise pour les plateformes de contenus (streaming, jeux vidéo, réseaux sociaux). Ces services reposent sur la même mécanique algorithmique de recommandation personnalisée. Le RGPD ne saurait justifier une discrimination entre les modèles économiques dès lors que la finalité est identique.

Veepee demande au CEPD d'amender son projet de recommandations pour reconnaître que la création de compte est une pratique licite, fondée sur le contrat (Art. 6.1 b) ou l'intérêt légitime (Art. 6.1 f), dès lors qu'elle est inhérente à la proposition de valeur du service, sans que cela ne soit conditionné à des critères de sélectivité commerciale.

1. Contexte et enjeux de la consultation.....	1
2. Le CEPD entend réguler des activités qu'il ignore ou qu'il connaît mal	1
2.1 <i>Le e-commerce, c'est du commerce</i>	2
2.2 <i>Un continuum de services et d'obligations avant, pendant et après la vente</i>	2
2.3 <i>La liberté de définition de l'offre et la différenciation concurrentielle</i>	3
2.4 <i>Le compte utilisateur est un actif central pour un opérateur de ventes événementielles</i>	4
3. Une intermédiation B2B2C où le compte conditionne l'accès à l'offre.....	4
3.1 <i>Le déstockage est subordonné à la garantie d'une audience qualifiée</i>	5
3.2 <i>Le compte est un service autonome qui conditionne l'accès aux offres</i>	6
3.3 <i>L'impact d'un « mode invité » sur le modèle économique de Veepee</i>	8
3.4 <i>L'analogie des ventes événementielles avec les services de contenus numériques.....</i>	9
4. L'ignorance de la liberté d'entreprendre et de la diversité des modèles d'affaires .	10
4.1 <i>Environnement concurrentiel du secteur : ventes événementielles et création de compte...10</i>	
4.2 <i>Risque de distorsions de concurrence et d'exclusion du marché</i>	11
4.3 <i>Une atteinte injustifiée et disproportionnée à la liberté d'entreprendre</i>	11
5. La création de compte poursuit une finalité autonome de l'acte d'achat	13
6. L'analyse des bases légales.....	13
6.1 <i>Le RGPD ne hiérarchise pas les bases légales.....</i>	14
6.2 <i>La création de compte au prisme de la nécessité contractuelle.....</i>	16
(a) <i>La nature du service fourni par Veepee nécessite un compte utilisateur</i>	16
(b) <i>L'objet du contrat détermine la « nécessité objective »</i>	17
(c) <i>La nécessité s'apprécie au regard du service défini par le professionnel</i>	18
(d) <i>La titularité d'un compte est l'alternative la moins intrusive</i>	18
6.3 <i>Création de compte et balance des intérêts.....</i>	19
6.4 <i>L'obligation d'un mode invité n'établit pas un consentement libre.....</i>	20
7. Les faiblesses du « mode invité » au regard du RGPD.....	21
7.1 <i>Le « mode invité » à l'épreuve du principe d'exactitude et de minimisation.....</i>	21
7.2 <i>Dégradation de la sécurité et éparpillement des données</i>	22
7.3 <i>Le mode invité : vecteur d'un profilage opaque.....</i>	23
7.4 <i>Quel exercice des droits pour les invités et dans quelles conditions ?.....</i>	23
7.5 <i>Le mépris du principe d'accountability</i>	24

1. CONTEXTE ET ENJEUX DE LA CONSULTATION

La société Veepee souhaite contribuer directement à la consultation publique relative au projet de recommandations 2/2025 du CEPD sur la base juridique permettant d'exiger la création de comptes d'utilisateurs sur les sites web de commerce électronique (« **Projet de Recommandations** »).

Veepee note avec intérêt que le Projet de Recommandations admet l'existence de modèles économiques spécifiques, qualifiés de « *cercles fermés* » ou de services à audience restreinte, pour lesquels l'exigence d'un compte utilisateur paraît au CEPD justifiée par nature. Le CEPD reconnaît ainsi implicitement que pour ces acteurs, l'authentification de l'utilisateur est consubstantielle de l'exécution du contrat, les exonérant de l'obligation envisagée par le Projet de Recommandations de mettre en œuvre un parcours alternatif dit « *mode invité* ».

Cependant, cette exception aménagée pour les « *cercles fermés* » est assortie de conditions restrictives qui rendraient illicites de nombreux modèles économiques pourtant conformes à l'ensemble des réglementations applicables dans l'Union européenne, y compris le RGPD.

Le Projet de Recommandations soumet en effet la validité de ce modèle de « *club* » à l'existence de barrières à l'entrée spécifiques, telles qu'un processus de sélection rigoureux, une cooptation ou une vérification d'éligibilité préalable. En d'autres termes, le CEPD semble réserver l'exemption aux seuls « *clubs fermés* » qui fixent des restrictions à l'entrée : pour pouvoir exiger la création d'un compte utilisateur au titre du contrat, un service de vente privée devrait prouver qu'il filtre ses membres à l'entrée. A défaut d'un tel filtre, un service de vente événementielle deviendrait interdit, puisqu'il ne pourrait plus exiger la création d'un compte, alors que celle-ci caractérise l'existence d'un tel service.

Une telle perspective outrepasserait manifestement la compétence matérielle du CEPD, et n'est par ailleurs justifiée par aucun renforcement de la protection des données personnelles, ni même par aucune violation des droits des personnes garantis par le RGPD.

Les missions dévolues au CEPD par le RGPD ne lui permettent pas de définir ce qu'est un « *vrai* » club, ni de pénaliser des acteurs comme Veepee.

Le fait qu'un club soit facile d'accès ne lui enlève :

- ni sa nature d'intermédiaire fermé vis-à-vis des producteurs ou distributeurs de produits ou services (les « **Marques** »),
- ni la nécessité contractuelle d'authentifier ses membres pour leur donner un accès à l'ensemble des services constituant un modèle économique de ventes événementielles.

C'est dans ce contexte que Veepee soumet les présentes observations. Nous entendons démontrer, à travers l'analyse détaillée qui suit, que l'imposition de critères de sélectivité relève d'une confusion entre régulation des données personnelles et régulation économique.

2. LE CEPD ENTEND RÉGULER DES ACTIVITÉS QU'IL IGNORE OU QU'IL CONNAIT MAL

Le Projet de Recommandations du CEPD semble reposer sur une conception fonctionnaliste et réductrice du commerce électronique, qui résumerait ce dernier à la seule finalité de l'acte d'achat en lui-même.

Or, la réalité du e-commerce est bien plus diverse, tant sur les modalités de fourniture d'un service, que d'accès à une offre. Elle ne saurait être réduite à un acte de vente par un professionnel et d'achat par un consommateur.

2.1 Le e-commerce, c'est du commerce

L'activité d'un commerçant physique et les interactions d'un consommateur avec celui-ci ne consistent pas à échanger un produit ou un service contre un paiement.

Réduire les critères d'interprétation du RGPD à la seule analyse d'un acte d'achat / vente, ne peut que conduire à des erreurs d'interprétation, tant sur les bases légales applicables que sur les traitements de données concernées, ainsi que sur les droits des personnes.

De la même manière que l'activité d'un supermarché ne se réduit pas au fait de poser ses produits sur un tapis roulant et de payer à une caisse, l'activité d'un e-marchand ne se réduit pas à la page de paiement d'un panier de commandes.

Les principes fondamentaux des traités constitutifs de l'Union européenne et la définition même du marché unique, tiennent compte de la diversité des modèles économiques et distinguent la vente ponctuelle, la vente par abonnement, la licence d'utilisation, la location avec option d'achat, la vente au public, la vente privée, la vente coopérative, les achats groupés, la vente par distribution, la vente directe.

Chacun de ces modèles de vente implique :

- une diversité de services qui précèdent l'acte d'achat ou qui lui succèdent ;
- des finalités distinctes et successives de traitements successifs de données personnelles, qui peuvent justifier l'authentification d'un utilisateur à travers la création d'un compte ;
- des finalités prescrites par la loi, d'autres nécessaires à l'exécution d'un contrat, d'autres poursuivant un intérêt légitime, d'autres encore nécessaires pour préserver la santé et la vie humaine ;
- un périmètre de données personnelles évoluant par cercles concentriques, selon la finalité et la base légale concernée, mais dont l'épicentre repose sur l'authentification des utilisateurs.

En outre, chacun de ces modèles permet de faire se rencontrer :

- d'une part, une offre librement formulée par un professionnel dans des conditions conformes à la loi ; et
- d'autre part, une attente d'un consommateur à l'égard de cette offre, laquelle ne saurait être présumée à la place du consommateur, qui peut librement choisir une offre parmi toutes celles qui lui sont accessibles, sans cependant disposer d'un droit ou d'une liberté fondamentale de modifier l'offre qui lui est faite par un professionnel.

Fondamentalement, les orientations du CEPD ont vocation à déterminer à la place du consommateur à quelle offre il est susceptible de librement consentir et, par conséquent, de rendre illicite par un raisonnement erroné au regard du RGPD, des modèles économiques parfaitement licites en application du droit de l'Union européenne.

2.2 Un continuum de services et d'obligations avant, pendant et après la vente

Contrairement à la vision segmentée du régulateur, un service de e-commerce ne se limite pas à l'instant T de la transaction. Il constitue un continuum de prestations qui s'inscrit dans la durée, et dont l'acte d'achat n'est qu'une étape éventuelle.

En réalité, un service de e-commerce se déploie en trois temps distincts :

- l'avant-vente ou l'offre : cette phase comprend la présentation personnalisée des offres et la notification de leur disponibilité. Cette phase caractérise un service de ventes événementielles,

qui consiste tout d'abord à proposer une sélection non publique d'offres susceptibles de correspondre aux affinités de l'utilisateur ;

- la transaction ou la vente : c'est la conclusion technique et juridique du contrat de vente entre l'utilisateur et l'e-commerçant ;
- l'après-vente ou le suivi : cette phase englobe le suivi de la livraison, la mise en œuvre des droits attachés à une vente à distance (e.g. rétractation, annulation, retour), la gestion des garanties légales (e.g. responsabilité des produits ou services, les rappels de produits défectueux ou dangereux), l'historique de facturation et le service d'assistance aux clients qui ont effectué un achat ou qui n'en ont pas effectué.

Réduire le e-commerce à l'acte de vente reviendrait à réduire l'expérience d'un supermarché au seul passage en caisse, sans aucune considération pour la promotion des offres, l'accès au magasin, la sécurité des personnes, le conseil aux visiteurs ou encore l'agencement des rayons. C'est pourtant là que commence le service de commerce.

C'est également là que toute la diversité des modèles économiques de commerce auprès des fournisseurs et des consommateurs finaux peut s'exprimer :

- la promotion des offres peut être publique ou ne pas l'être ;
- la mise en vente des produits peut être accessible à quiconque ou au contraire être subordonnée à une condition d'inscription ;
- la fourniture des services d'assistance peut être publique ou ne pas l'être ;
- les mécanismes d'exercice des droits des personnes peuvent être avec ou sans inscription préalable ;
- les garanties légales découlant d'une vente peuvent comporter des exigences probatoires à la charge du consommateur, ou au contraire résulter de sa simple authentification.

Dans cette diversité, la création d'un compte utilisateur n'est pas un obstacle artificiel à l'achat, mais le fil conducteur indispensable pour relier les trois phases du commerce, avant, pendant et après l'achat. Cette création de compte se justifie pour chacune des phases indépendamment des autres. En particulier, elle se justifie tellement pour les services de ventes événementielles, avant même l'acte d'achat, car le mécanisme de création de compte est une condition nécessaire à l'accès aux offres, à la différence des ventes publiques.

Réduire le e-commerce à la seule transaction revient à nier l'existence des services « *avant* » et « *après* » qui font la valeur ajoutée de l'opérateur.

2.3 La liberté de définition de l'offre et la différenciation concurrentielle

Sur le plan du droit de la concurrence, la définition des caractéristiques d'un service relève de la liberté souveraine de l'opérateur économique. Il n'appartient pas au consommateur de définir unilatéralement les contours du service, ni au régulateur d'uniformiser les modèles d'affaires ou d'en déclarer certains illicites au profit d'autres.

L'offre commerciale naît de la rencontre de deux volontés :

- celle du professionnel qui conçoit un modèle (avec ses fonctionnalités, son ergonomie, ses contraintes et ses avantages), et
- celle du consommateur qui décide librement d'y adhérer ou non.

C'est précisément cette liberté de conception qui permet l'animation de la concurrence :

- certains acteurs choisissent un modèle de « *libre-service* » (type supermarché, ouvert, anonyme, identique pour tous) ;
- d'autres, comme Veepee, choisissent un modèle de « *service expérientiel* » (type club, personnalisé, identifié), dont le consommateur attend qu'il lui donne accès à un catalogue d'offres en contrepartie de son inscription. Cette attente ne naît pas d'une violation de ses droits, mais de la volonté d'accéder à un service dont l'attractivité et la pertinence des offres qui le composent, sont assorties de spécificités qui ne sont pas réunies dans des modèles de ventes publiques : des offres de courte durée, ouvrant à une certaine heure, des stocks limités, des prix attractifs, une forme de compétition entre les consommateurs, une livraison différée.

En tentant d'imposer un « *mode invité* », le CEPD porte atteinte à cette diversité concurrentielle. Le propre d'une économie de marché est de permettre aux acteurs de proposer des expériences différentes. Le fait que certains e-commerçants permettent l'achat sans compte ne crée pas une norme opposable à ceux qui ont construit leur offre sur l'adhésion préalable, quand bien même elle ne serait soumise à aucune condition.

2.4 Le compte utilisateur est un actif central pour un opérateur de ventes événementielles

Le CEPD omet une dimension fondamentale du droit commercial : la valorisation de l'entreprise. Le modèle économique d'un e-commerçant ne repose pas uniquement sur le chiffre d'affaires passé, mais sur la constitution d'un fonds de commerce valorisable.

Or, la clientèle, en tant qu'élément essentiel du fonds de commerce, se distingue du simple achalandage (le trafic de passage) par sa fidélisation et son identification. Ainsi :

- le visiteur sans compte représente un flux volatil, une transaction passée sans garantie d'avenir, un chiffre d'affaires associé à un produit et non associé à l'adhésion à un modèle économique. Il ne constitue pas un actif pérenne ; et
- l'utilisateur titulaire d'un compte matérialise pour un service de vente privée une clientèle tangible, pouvant se renouveler alors que la mise en ligne d'offres résultant de la négociation d'un déstockage avec un fournisseur ne présente aucune perspective de renouvellement. Il incarne une promesse de chiffre d'affaires futur et une relation contractuelle établie.

Dans le cadre d'une cession de fonds de commerce ou d'une valorisation d'entreprise, c'est cette base de membres actifs qui constitue l'actif incorporel principal au bilan. Interdire ou limiter la création de compte au profit d'un flux anonyme revient à empêcher l'opérateur de constituer sa clientèle. Cela fragilise la structure financière de l'entreprise en la privant de la propriété de son actif commercial principal, à savoir sa communauté.

En définitive, considérer que la création de compte n'est pas « *nécessaire* » parce qu'un paiement peut techniquement s'effectuer sans elle, relève d'une erreur d'appréciation manifeste sur la nature d'un service de ventes événementielles. Le compte n'est pas une simple commodité technique optionnelle, mais la clé de voûte sociologique, contractuelle et commerciale qui transforme une série de ventes événementielles de courte durée, en un véritable service de commerce pérenne.

Contraindre Veepee à délier la transaction de l'authentification reviendrait à lui interdire de commercialiser son service tel qu'il a été conçu, valorisé et choisi par ses millions de membres.

3. UNE INTERMÉDIATION B2B2C OÙ LE COMPTE CONDITIONNE L'ACCÈS À L'OFFRE

Pour appréhender la nécessité juridique de la création d'un compte utilisateur, il est indispensable de qualifier correctement les modèles économiques de ventes événementielles. Contrairement à un e-commerçant détaillant classique (B2C) qui achète du stock pour le revendre au grand public, Veepee est au cœur d'une intermédiation complexe (B2B2C).

Dans ce schéma, l'identification préalable de l'utilisateur via son compte n'est pas une option technique, mais la raison d'être du modèle vis-à-vis des Marques partenaires.

3.1 Le déstockage est subordonné à la garantie d'une audience qualifiée

Il est primordial de rappeler qu'avant d'être un distributeur à destination du consommateur final, Veepee est une société opérant structurellement avec des professionnels de la vente au détail dans une logique B2B. Ses clients de premier rang sont les Marques avec lesquelles Veepee négocie des offres dont la raison d'être est de ne pas être publiques. Dans un second temps seulement, Veepee propose ces offres aux membres inscrits à son service de vente privée.

Ce modèle repose majoritairement sur des ventes dites « *flash sales* » inventées par Veepee (ventes événementielles de courte durée en ligne), impliquant la constitution préalable d'une audience composée de membres disposant d'un compte. Lorsqu'une vente flash débute, elle implique une réactivité immédiate d'une audience constituée préalablement des utilisateurs disposant d'un compte et qui composent la communauté Veepee à laquelle les Marques destinent les offres qui ont été négociées avec Veepee (la « **Communauté** »).

Cette Communauté de membres identifiés ne constitue pas une simple base de prospects. Elle est la condition de négociation avec les Marques d'offres compétitives. Les Marques partenaires sont attirées par cette audience car elle est effective, elle a manifesté son adhésion au service par la création d'un Compte, elle a choisi le modèle économique des ventes événementielles, elles consultent régulièrement les offres accessibles via le compte, elle est circonscrite et qualitative.

Les Marques acceptent de confier leurs produits à des prix préférentiels à la condition que ces offres soient proposées à une audience limitée et identifiées, nécessitant la création d'un compte pour pouvoir participer aux ventes événementielles qui se succèdent au sein du site. Cette condition de titularité d'un compte est précisément le moyen choisi par les utilisateurs pour bénéficier d'une forme d'exclusivité des offres, pour partager dans un cercle fermé le privilège de pouvoir y souscrire, et pour entrer dans une compétition loyale résultant du mécanisme de vente événementielle de courte durée reposant sur un principe « *premier arrivé, premier servi* ». Le fait qu'il n'y ait pas de condition personnelle pour créer un compte ne réduit en rien le caractère fermé du service : celui-ci résulte d'une création de compte préalable, indépendamment de toute participation à une vente, mais qui est nécessaire pour permettre à un utilisateur ayant souscrit aux conditions générales de participer à des ventes événementielles. Cette condition constitue en tant que telle un service préalable à l'accès à des offres et à tout acte de vente éventuel.

Sans cette communauté circonscrite, les Marques n'accepteraient tout simplement pas de réduire leurs prix pour Veepee. Limitées dans le temps et en quantité, ces offres événementielles rares sont réservées aux membres de la communauté Veepee.

La preuve la plus flagrante que l'inscription est perçue comme une adhésion volontaire à cette Communauté réside dans la stratégie d'acquisition de Veepee, unique sur le marché. Contrairement aux pratiques standards du secteur, Veepee ne réalise pas de publicité ou de campagne marketing sur les réseaux sociaux pour attirer de nouveaux membres. Ses pages de réseaux sociaux et sa communication extérieure sont orientées vers les Marques, dans une logique promotionnelle B2B, pour illustrer les collaborations existantes. Veepee n'achète pas non plus de trafic sur les moteurs de recherche, preuve que le service qui fait sa raison d'être ne consiste pas à vendre des produits, mais à conditionner l'accès à des offres à l'adhésion préalable à une Communauté par la création d'un compte. Aucune requête sur Google n'affichera un résultat d'une vente « *flash sale* » en cours pour préserver l'image des Marques.

Dès lors, la croissance de cette Communauté est purement organique : les nouveaux membres créent des comptes et achètent sur le site de Veepee uniquement parce qu'ils ont entendu parler de sa plateforme et de la qualité des offres qui s'y trouvent.

Ce modèle d'attractivité naturelle est validé par des chiffres éloquentes : renforcé par la dynamique des offres de courte durée, ce sont près de cinq millions d'utilisateurs européens qui rejoignent cette Communauté chaque année, venant s'ajouter à une base existante constituée de 30 millions de personnes. Parmi ces nouveaux membres, 80% proviennent d'une croissance organique, résultant d'une démarche volontaire. A cet égard, la perspective d'offrir un mode invité accessible à quiconque sans inscription préalable inverserait cette statistique et ruinerait ce modèle économique.

En parallèle, l'existence d'une Communauté fidèle et puissante se traduit aisément par la répartition du chiffre d'affaires de Veepee : les membres inscrits avant 2016 ont généré 57% du chiffre d'affaires annuel de 2025. Cette loyauté à la Communauté Veepee soutient depuis toujours les partenariats avec les Marques.

L'existence des comptes membres est ainsi une condition d'adhésion des Marques au modèle de Veepee, tout comme une condition d'adhésion choisie par ses membres parmi l'ensemble des autres modèles économiques de vente qui s'offrent à eux.

3.2 Le compte est un service autonome qui conditionne l'accès aux offres

Au-delà de la contrainte B2B, la création de compte est intrinsèquement liée à la définition même du service proposé par Veepee aux utilisateurs.

Le CEPD semble considérer le compte comme une simple modalité technique d'authentification accessoire à l'acte de vente. Dans le cas des services de ventes événementielles, cette vision est erronée non seulement pour un service de e-commerce, comme expliqué ci-dessus, mais de plus fort dans le cas de Veepee où le compte membre constitue un service en soi, une prestation autonome distincte de la vente future, mais qui en constitue une condition préalable. En effet, les caractéristiques d'une vente événementielle sur Veepee rendent intrinsèquement nécessaire la souscription préalable d'un compte qui est seul de nature à permettre l'authentification d'un utilisateur et l'association d'un panier de commande à un chronomètre d'inactivité ou d'achèvement d'une vente associée à un tel compte indépendamment du terminal utilisé par son titulaire.

Ainsi par exemple, la participation à une vente du titulaire d'un compte peut être débutée depuis un téléphone mobile, et poursuivie depuis un ordinateur dans les conditions comparables à celle de la reprise de lecture pour les flux vidéos. Ce type de fonctionnalité intrinsèquement nécessaire à la participation à une vente événementielle, repose sur l'identité de l'utilisateur, qui ne saurait résulter d'un simple cookie de gestion d'un panier de commande suffisant pour opérer un mode invité dans le e-commerce public traditionnel.

Le Projet de Recommandations du CEPD semble calquer son analyse sur un modèle de e-commerce utilitaire classique, où le client visite un site avec une idée précise du produit dont il a besoin avant même de s'y connecter.

Or, le modèle de Veepee ne correspond pas à ce type de service de e-commerce. Ses utilisateurs se connectent à leur compte pour découvrir en même temps que tous les autres la « *bonne affaire* », à compter de l'ouverture d'une vente, sans avoir nécessairement une idée précise de l'achat qu'ils effectueront auprès d'une Marque, ni même auprès des diverses Marques, ouvrant une vente événementielle à un instant donné.

Le principe même des « *flash sales* », à savoir des offres mouvantes disponibles sur une courte durée ne s'adresse pas aux clients, qui savent par avance ce qu'ils envisagent d'acheter (faire ses courses), ils s'adressent à des membres qui veulent tenter leur chance d'acheter un produit réservé à une seule Communauté (faire la course). À l'inverse, c'est l'effet « *événement* » des ventes en cours qui pousse à la découverte de Marques et de produits. L'utilisateur a conscience qu'il trouvera un large éventail de choix en se connectant, mais il a besoin d'être guidé.

Dans ce contexte de flux ininterrompu, où entre 150 et 180 ventes différentes sont proposées chaque jour sur le site de Veepee, le client ne peut pas naviguer seul parmi la centaine de ventes qui sont en ligne.

L'existence du compte et les données afférentes, accompagnent le client vers les services de Veepee et les offres susceptibles de lui plaire en le guidant dans son parcours d'achat. La création du compte participe donc à la proposition de ce service de personnalisation. Contrairement à un « *mode invité* » qui obligerait à deviner les goûts via un traçage opaque, le compte permet à l'utilisateur d'accéder à des offres dédiées selon son profil de manière transparente ou à personnaliser lui-même son expérience en paramétrant des notifications pour ses marques favorites. L'ordre d'affichage des ventes et des produits varie ainsi pour chaque profil de membre. C'est cette expérience client sur-mesure qui permet aux utilisateurs de revenir sur le site de Veepee. Ce mécanisme de personnalisation est comparable à celui qu'offrent les plateformes de vidéo à la demande dont la profondeur du catalogue disponible ne devient attractive qu'à la condition de présenter à chacun les offres prioritairement susceptibles d'intéresser l'utilisateur. Cette personnalisation ne repose pas sur les traceurs attachés à un terminal (smartphone, ordinateur). Elle nécessite l'identification d'une personne pouvant ainsi bénéficier d'une telle personnalisation à raison de son inscription préalable, quelle que soit le terminal depuis lequel elle se connecte au service via son compte.

Le processus d'inscription dépasse la simple indication d'une adresse mail comme c'est le cas pour s'enregistrer à une newsletter standard. Le processus est allongé par une configuration du compte avec des choix pour le type de communication, les canaux de communication privilégiés (mail, notification) ou encore la réception de bons d'achat.

La preuve que le compte est un service autonome de la fonctionnalité d'achat, réside dans son usage réel. Les indicateurs de mesure de la fréquentation du service Veepee montrent que l'utilisation de l'application mobile se rapproche d'un réseau social par rapport à une application de e-commerce standard.

Cette réalité se traduit par des rituels de consommation spécifiques :

- des pics de connexion massifs sont observés lors des lancements des offres, soit tous les jours à sept heures du matin en semaine et à neuf heures du matin le week-end ;
- un usage mobile prépondérant : l'environnement connecté est plébiscité, puisque 80% des membres utilisent l'application mobile, générant du trafic sur le site de Veepee ;
- une connexion de sept jours par mois pour l'utilisateur moyen, soit 25% du temps sur une période mensuelle ;
- une consultation sans achat : même sans la volonté d'acheter, des utilisateurs réguliers se connectent de manière récurrente à un moment précis chaque semaine simplement pour consulter les ventes en cours ;
- un taux de clics et d'ouverture de courriels plus importante que la moyenne : contrairement aux courriels commerciaux de masse, les newsletters sont personnalisées et génèrent plus d'engagement

Toutes ces caractéristiques découlent directement du caractère événementiel et fermé des ventes, et de leur accès réservé et personnalisé par la création préalable d'un compte.

Parmi ses millions de visiteurs, Veepee constate qu'un volume important de personnes visitent ainsi le site sans acheter aucun produit, simplement pour « *jeter un œil* » aux offres non publiques. Un membre visite en moyenne le site quarante-quatre fois par an et ne procède qu'à 4,3 achats en moyenne sur cette même année. Certains se connectent presque tous les jours en ce sens, tout en achetant moins de dix-huit fois par an. Il est donc clair que Veepee fait partie intégrante du quotidien des utilisateurs qui se sont créé un compte, dont la finalité d'utilisation est indépendante de l'acte d'achat.

Imposer un « *mode invité* » reviendrait à nier l'existence de ce service d'usage et de consultation, pour ne conserver que la fonction transactionnelle.

Or, l'existence et la valorisation du compte membre sont essentielles à la pérennité du modèle économique de Veepee, car ce sont ces éléments qui convainquent les Marques de collaborer avec Veepee, qui peut leur offrir la garantie d'une audience qualifiée disposant d'un compte.

L'ensemble de ces caractéristiques n'a pas été envisagé par le CEPD, probablement par méconnaissance des ventes événementielles.

L'interprétation du CEPD visant à conditionner la validité du modèle « *club* » à des critères de sélection restrictifs (cooptation, parrainage), est erronée et ignore les éléments constitutifs des services qui composent le modèle économique des ventes événementielles. En effet, la nécessité de disposer d'un compte pour garantir la confidentialité des offres, n'implique cependant de sélectionner sur des critères supplémentaires les personnes qui peuvent faire partie de la Communauté.

L'existence de critères de sélection supplémentaires est sans objet : un espace peut être légitimement « *privé* » du fait de la création d'un compte, tout en résultant d'une adhésion libre.

En imposant une « *condition de conditionnalité* », le CEPD outrepassa sa compétence et ignore les critères d'interprétation des bases légales applicables, par méconnaissance des caractéristiques essentielles des services de ventes événementielles. Il ne saurait par conséquent en déduire une juste interprétation de la notion de nécessité contractuelle, s'il ne caractérise pas justement le service auquel souscrit l'utilisateur en créant le compte.

3.3 L'impact d'un « *mode invité* » sur le modèle économique de Veepee

La mise en place d'un « *mode invité* » sur Veepee mettrait en péril tout le modèle économique de Veepee, tant pour l'expérience membre, que le recrutement de nouveaux membres et la valorisation auprès des Marques.

L'expérience client serait contrariée par l'absence de personnalisation des offres proposées aux clients. Cela empêcherait la connaissance de l'audience et la négociation optimale des offres avec les Marques partenaires. Ces dernières sont demandeuses des informations sur l'audience pour mieux envisager la collaboration avec Veepee et s'assurer du succès des opérations. Les utilisateurs sans compte ne pourraient être valorisés à la hauteur des membres de la Communauté.

La création d'un « *mode invité* » mènerait à la perte importante du trafic du site web : les communications par courriels ou par notifications sur téléphones sont un canal primordial pour tenir informés les membres. Elles génèrent 25% du trafic global sur le site internet. Ces communications sont envoyées selon le profil du membre et l'attirent vers des offres qui correspondent à ses centres d'intérêts afin qu'il visite le site en ayant connaissance des ventes du moment.

Un utilisateur sans compte ne recevrait pas ce type de communications et effectuerait des connexions aléatoires au site internet de Veepee, incompatibles avec la finalité *des flash sales*.

Le financement de nouveaux canaux de recrutement pour des utilisateurs sans compte réduirait la valeur de la Communauté de Veepee. La réduction du nombre de membres qualifiés se traduirait par des chiffres éloquentes :

- une réduction du recrutement de 150% sur la première année ;
- une baisse du panier moyen de 5% par acheteur ;
- une perte d'un tiers du chiffre d'affaires sur cinq ans.

D'un point de vue technique, la création d'un tel mode d'accès au site impliquerait pour Veepee deux à trois ans de réorganisation informatique pour mettre en place un nouveau site web de bout en bout. Un site web supplémentaire existerait en parallèle du site initial configuré à partir des comptes de membres.

En résumé, l'obligation d'offrir un mode invité rendrait à la fois illicites les services de ventes événementielles, et mettrait fin à ce modèle économique. Pour une entreprise comme Veepee, ce serait la fin de son particularisme et de ses performances, lui imposant d'abandonner son modèle économique pour épouser celui du e-commerce classique, l'exposant ainsi à la concurrence de l'ensemble des réseaux de distributions auxquelles les Marques peuvent s'adresser d'ores et déjà, mais auprès desquelles elles ne trouvent pas les avantages inhérents à un service de ventes événementielles : la promesse d'un volume de déstockage prévisible, rapide, pouvant satisfaire leurs besoins de trésorerie et de roulement des stocks.

3.4 L'analogie des ventes événementielles avec les services de contenus numériques

Il serait incohérent d'interdire l'usage du compte pour un acteur de ventes événementielles comme Veepee, alors que cette pratique est admise et généralisée pour les services en ligne de diffusion de contenus des type vidéo ou audio à la demande ou streaming.

Ces services imposent systématiquement la création d'un compte dès l'entrée pour gérer notamment l'historique de consommation et la reprise de lecture.

Notre activité fonctionne sur le même principe fondamental : l'accès au service attaché au compte passe par l'authentification de son titulaire pour lui fournir des contenus indépendamment du terminal qu'il utilise et préalablement à toute perspective d'achat. Il serait juridiquement incohérent et discriminatoire d'interdire cette pratique au e-commerce de découverte tout en l'acceptant pour les services de contenus numériques, alors que la mécanique algorithmique de recommandation est strictement identique. Dans les deux cas, la valeur du service repose sur la capacité technique à proposer du contenu pertinent à une personne identifiée.

Contrairement aux idées reçues véhiculées dans le Projet de Recommandations, le compte utilisateur offre ici une meilleure transparence et une meilleure maîtrise pour la personne concernée que l'anonymat supposé du mode invité.

La distinction est claire :

- dans un environnement logué : l'utilisateur renseigne lui-même ses préférences et critères dans son espace membre. Il sait exactement ce qu'il partage et garde la main pour modifier ses données ou supprimer son historique à tout moment. Le compte est le moyen le plus loyal de formaliser l'échange : des préférences déclarées contre une sélection sur-mesure.
- dans un environnement non-logué : pour maintenir un niveau de service équivalent sans identification pérenne de la personne concernée, Veepee serait techniquement contraint de « deviner » les goûts du visiteur via des techniques de profilage opaque ou l'usage de traceurs limités à un terminal, rendant aléatoire ou impossible la fonction de reprise de navigation (similaire à la reprise de lecture pour les éditeurs de contenus numériques), alors que la consommation du service de ventes événementielles est massivement axée autour de visites récurrentes liées au caractère événementiel des ventes, indépendamment de tout acte d'achat.

En voulant imposer un « *mode invité* » au nom de la protection des données, le CEPD aboutirait au résultat inverse de l'objectif recherché : il remplacerait un paramétrage utilisateur maîtrisé, via le compte, par un suivi comportemental invisible et subi à travers le tracking.

4. L'IGNORANCE DE LA LIBERTÉ D'ENTREPRENDRE ET DE LA DIVERSITÉ DES MODÈLES D'AFFAIRES

Dans leur déclaration commune du 12 décembre 2023 (ci-après, la « *Déclaration Commune* »), la CNIL et l'Autorité de la concurrence ont insisté sur la nécessité de poursuivre une réflexion sur « *les modalités de prise en compte de la protection des données personnelles et de la concurrence, respectivement, dans leurs actions* ».

Cette déclaration confirme la nécessité de tenir compte des problématiques de droit de la concurrence dans des recommandations en matière de données personnelles et réciproquement.

Dans cette optique, l'obligation d'instaurer un « *mode invité* » sur les sites de e-commerce doit être appréciée au regard : (i) de l'environnement concurrentiel du secteur au sein duquel des modèles économiques distincts co-existent ; (ii) des risques de distorsions de concurrence qui pourraient en découler ; et (iii) plus largement, des restrictions à la liberté d'entreprendre qu'elle pourrait créer.

4.1 Environnement concurrentiel du secteur : ventes événementielles et création de compte

Le positionnement concurrentiel de Veepee découle d'un modèle économique spécifique au sein du marché du e-commerce permettant aux Marques d'écouler, dans un délai très court, des quantités importantes de produits invendus¹.

Dans sa décision n° 14-D-18 du 28 novembre 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la vente événementielle en ligne, confirmée en appel², l'Autorité de la concurrence ne définit pas de marché spécifique des ventes événementielles en ligne. Cependant, elle reconnaît de véritables spécificités aux acteurs du secteur et à leur modèle économique, tant du point de vue des relations entre le fournisseur et le distributeur, que du point de vue du consommateur, notamment :

- le déstockage dont les corollaires sont : (i) les relations privilégiées avec les Marques ; (ii) des ventes de courte durée ; et (iii) des prix attractifs ;
- un positionnement haut de gamme qui implique une certaine confidentialité et exclusivité résultant du mécanisme de ventes non publiques ; et
- une logique d'achat d'impulsion.

Ces spécificités qui permettent de différencier l'offre de Veepee de celles des plateformes traditionnelles de e-commerce reposent en grande partie sur la création de compte et seraient affaiblis par l'imposition d'un « *mode invité* »

Or ces vecteurs de différenciation seraient affaiblis par l'imposition d'un « *mode invité* » :

- le déstockage et les ventes de courte durée ne fonctionnent que s'ils sont destinés à des membres informés au préalable de ces campagnes – les utilisateurs en « *mode invité* » ne bénéficieraient pas pleinement de ces avantages et le risque est qu'un grand nombre d'utilisateurs choisissent ce mode par facilité ;
- le positionnement haut de gamme passe par la confidentialité et la création de compte ; à défaut, les Marques ne participeraient pas au déstockage qui, s'il était accessible à tout utilisateur de passage sur le site, pourrait dégrader leur image ; et

¹ Décision n° 14-D-18 du 28 novembre 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la vente événementielle en ligne, point 9.

² Cour d'appel de Paris, 12 mai 2016, RG n° 14-D-18 du 28 novembre 2014, confirmé par la Cour de cassation dans un arrêt du 6 décembre 2017, pourvoi n° 2015/00301.

- la logique d'achat d'impulsion n'est rentable que si les consommateurs viennent régulièrement sur le site, et apprécient d'y voir des offres qui correspondent précisément à leurs besoins : ce type d'offres, mieux adapté aux besoins des utilisateurs, n'est pas possible avec un « *mode invité* » qui dégrade l'expérience consommateur.

4.2 Risque de distorsions de concurrence et d'exclusion du marché

Dans leur Déclaration Commune, la CNIL et l'Autorité de la concurrence ont précisé que la politique de concurrence vise : « à *garantir les conditions d'une concurrence libre et non faussée entre les entreprises sur les marchés, dans l'intérêt des consommateurs, en favorisant l'innovation, la diversité de l'offre et des prix attractifs* » (soulignement ajouté).

Or, affaiblir le modèle d'affaires des opérateurs comme Veepee reviendrait précisément à affaiblir une solution qui offre des prix attractifs, est innovante et différenciante par rapport à l'offre classique de e-commerce.

Ainsi, cette orientation du CEPD est orthogonale à la politique de concurrence, sans que celui-ci n'ait reçu de prérogative pour autoriser ou interdire les modèles économiques, et sans qu'il ne dispose des compétences techniques requises pour apprécier pleinement dans son exercice d'interprétation du RGPD, la notion de nécessité contractuelle, qui est pourtant au cœur de son raisonnement. Ce faisant, les orientations actuelles du CEPD risquent :

- d'une part, d'affaiblir les acteurs dont le modèle n'est pas le modèle standard et qui ont besoin de se différencier pour disposer de parts de marché ; et
- d'autre part, de renforcer les acteurs du e-commerce classique les plus établis, alors même que la CNIL et l'Autorité de la concurrence observent à juste titre que les marchés numériques se caractérisent par une tendance à la concentration autour de plateformes bénéficiant d'un pouvoir structurant et dont la position est difficilement contestable³.

A terme, les orientations du CEPD n'affecteront pas uniquement la concurrence, mais aussi l'utilisation des données personnelles au détriment des consommateurs.

A cet égard dans sa décision *Meta v. Bundeskartellamt*⁴, la Cour de justice de l'Union européenne souligne que la position dominante d'un opérateur est une circonstance qui doit être prise en compte pour apprécier le caractère réellement libre du choix des utilisateurs⁵ et le risque de « *déséquilibre manifeste* » permettant l'imposition de conditions « *non strictement nécessaires à l'exécution du contrat* »⁶.

L'imposition du « *mode invité* » risque précisément de renforcer ce type d'acteurs au détriment d'autres acteurs qui, *a contrario*, ne sont pas en position d'imposer des choix aux utilisateurs. En effet, plus la part de marché d'un acteur est faible et plus l'utilisateur a le choix de recourir ou non à ses services en arbitrants la valeur ajoutée dudit service avec la communication de certaines de ses données personnelles.

4.3 Une atteinte injustifiée et disproportionnée à la liberté d'entreprendre

L'analyse de la nécessité du Projet de Recommandations du CEPD ne peut faire abstraction du principe de liberté d'entreprise, tel que garantie par l'Article 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Selon la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE), « *le droit à la liberté d'entreprise comprend notamment le droit, pour toute entreprise, de pouvoir*

³ Concurrence et données personnelles : une ambition commune, Déclaration conjointe de l'Autorité de la concurrence et de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, 12 décembre 2023, page 4.

⁴ CJEU, 4 Juillet 2023, Affaire C-252/21, *Meta v. Bundeskartellamt*, (ECLI:EU:C:2023:537).

⁵ CJEU, 4 Juillet 2023, Affaire C-252/21, *Meta v. Bundeskartellamt*, (ECLI:EU:C:2023:537), point 148.

⁶ CJEU, 4 Juillet 2023, Affaire C-252/21, *Meta v. Bundeskartellamt*, (ECLI:EU:C:2023:537), point 149.

librement disposer, dans les limites de la responsabilité qu'elle encourt pour ses propres actes, des ressources économiques, techniques et financières dont elle dispose »⁷.

La CJUE rappelle de manière constante que cette liberté constitue un droit fondamental qui, s'il n'est pas absolu – pas davantage que la protection des données personnelles –, doit être effectivement protégé.

La CJUE opère alors une mise en balance avec les autres droits fondamentaux concernés au regard du principe de proportionnalité. Elle a ainsi déjà censuré des dispositifs qui imposent aux entreprises des obligations généralisées, préventives, permanentes et coûteuses, susceptibles de constituer une atteinte sérieuse à la liberté d'entreprendre.

Ainsi, dans les arrêts *Scarlet Extended*⁸ et *SABAM/Netlog*⁹, elle a jugé disproportionnées des mesures imposées à un fournisseur d'accès à internet, d'une part, et à un réseau social, d'autre part, dès lors qu'elles obligeaient les prestataires à mettre en place, à leurs frais, un système de surveillance complexe¹⁰, couvrant l'ensemble des communications ou données stockées, sans limite de temps et visant des atteintes futures¹¹, ce qui portait gravement atteinte à leur liberté d'entreprise.

À l'inverse, dans son arrêt *UPC Telekabel Wien*, elle a considéré comme étant compatible avec l'Article 16 une mesure d'injonction de blocage d'un site internet dès lors qu'elle était strictement encadrée et préservait la *substance* de la liberté d'entreprise¹².

En droit français, la liberté d'entreprendre est un principe général du droit à valeur constitutionnelle dont toute atteinte doit être justifiée par un objectif d'intérêt général et être proportionnée à cet objectif.

Par exemple, dans le cadre de la réglementation des VTC le juge des référés du Conseil d'État a considéré que le fait que des « *mesures de police ont pour objectif la protection de l'ordre public [...], n'exonère pas l'autorité investie de ces pouvoirs de police de l'obligation de prendre en compte également la liberté du commerce et de l'industrie et les règles de concurrence* »¹³. (soulignement ajouté). Dans cette affaire, le « *décret 15 minutes* » imposant un délai minimal entre la réservation et la prise en charge a été suspendu, ce décret n'étant pas considéré comme nécessaire et proportionné à la protection du monopole légal des taxis alors qu'il portait atteinte à la liberté d'entreprendre¹⁴.

En l'espèce, imposer un « *mode invité* » serait une atteinte à la liberté d'entreprendre puisqu'une telle exigence toucherait à un paramètre structurant de l'offre de Veepee et de ses concurrents et affecterait nécessairement leur capacité d'opérer et de se développer sur leur marché.

Cette atteinte toucherait bien à la « *substance* » de la liberté d'entreprendre puisqu'elle vise le cœur de l'offre de Veepee.

⁷ CJEU, 27 March 2014, Case C-314/12, *UPC Telekabel Wien GmbH v. Constantin Film Verleih GmbH and Wega Filmproduktionsgesellschaft mbH*, (ECLI:EU:C:2014:192), Point 49.

⁸ CJEU, 24 Novembre 2011, Affaire C-70/10, *Scarlet Extended SA v. Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)*, (ECLI:EU:C:2011:771).

⁹ CJEU, 16 Février 2012, Affaire C-360/10, *Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) v. Netlog NV*, (ECLI:EU:C:2012:85).

¹⁰ CJEU, 24 Novembre 2011, Affaire C-70/10, *Scarlet Extended SA v. Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)*, (ECLI:EU:C:2011:771), point 48.

¹¹ CJEU, 16 Février 2012, Affaire C-360/10, *Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) v. Netlog NV*, (ECLI:EU:C:2012:85), point 45.

¹² CJEU, 27 Mars 2014, Affaire C-314/12, *UPC Telekabel Wien GmbH v. Constantin Film Verleih GmbH and Wega Filmproduktionsgesellschaft mbH*, (ECLI:EU:C:2014:192), points 51 à 56.

¹³ Conseil d'État, Juge des référés, 05/02/2014, 374524, Inédit au recueil Lebon, point 8.

¹⁴ Conseil d'État, Juge des référés, 05/02/2014, 374524, Inédit au recueil Lebon, point 12.

De surcroît, cette atteinte ne se justifie pas au regard du RGPD lui-même, dans la mesure où l'obligation de création d'un « *mode invité* » :

- excède les principes du RGPD et ne paraît donc pas justifiée par le seul objectif de protection des données personnelles des consommateurs ; et
- en toutes hypothèses, est disproportionnée, le « *mode invité* » ne procurant quasiment aucun avantage de protection de la vie privée des personnes par rapport à un « *compte utilisateur* » ;
- provoque des effets délétères sur l'identification des personnes, tant pour l'exercice des droits qui leurs sont reconnus par la loi (vente à distance et RGPD), que pour minimiser le périmètre des données traitées les concernant, ainsi que la sécurité de ces données.

5. LA CRÉATION DE COMPTE POURSUIT UNE FINALITÉ AUTONOME DE L'ACTE D'ACHAT

Veepee conteste formellement l'opinion selon laquelle la création de compte ne constituerait pas une finalité en soi, mais un simple moyen technique substituable. Le CEPD semble réduire le compte utilisateur à un simple dispositif d'authentification (login/mot de passe). C'est une vision purement informatique qui nie la réalité contractuelle.

Pour Veepee, le compte est l'incarnation numérique du statut de membre de sa Communauté.

La finalité du traitement n'est pas de « *créer un login* » (*i.e.* un moyen), mais de fournir un accès à un service dont la raison d'être est qu'il est non public et réservé aux personnes qui souhaitent entrer dans une démarche d'adhésion, assortie de privilèges, quand bien même le statut de membre ne serait pas soumis à des conditions spécifiques. En effet, la condition de création d'un compte n'a pas besoin d'être complétée par d'autres conditions supplémentaires (parrainage, profession, cooptation), pour constituer en soi un prérequis licite pour accéder à des services réservés à une Communauté.

La « *Gestion du Membre* » ou la « *Gestion de la communauté* » sont des finalités déterminées, explicités et légitimes, qu'un responsable de traitement est libre d'identifier, conformément aux prescriptions du RGPD. Si l'on accepte que la « *Gestion du Membre* » ou la « *Gestion de la communauté* » sont des finalités principales, alors la création du compte utilisateur n'est plus une « *option technique* » que l'on peut remplacer par un mode invité, mais bel et bien la seule manière d'atteindre cette finalité.

En affirmant que la création de compte n'est pas une finalité, le CEPD manifeste son ignorance des modèles économiques qui présentent une attractivité pour le consommateur, effectue un raccourci trompeur et nie l'existence même des modèles d'affaires basés sur l'adhésion ou sur des communautés tels que Veepee.

De plus fort, le CEPD s'arroge le droit de créer une condition de qualification de la notion de communauté en estimant qu'il nécessite un mécanisme de cooptation ou d'exclusivité non accessible à tous. Ces affirmations et raisonnements erronés ne sont pas seulement préoccupants sur le plan d'une erreur d'analyse, ils sont également illégaux, puisqu'ils ont pour effet direct d'interdire des activités économiques qui ne sauraient être jugées par nature illicites, du seul fait d'une interprétation erronée des bases légales prévues par le RGPD.

6. L'ANALYSE DES BASES LÉGALES

L'approche du CEPD repose sur une conception de la « *nécessité contractuelle* » que Veepee estime erronée, car elle tente d'imposer une norme unique à des modèles économiques par nature diversifiés. Il est fondamental de rappeler en préambule que la nécessité contractuelle est une notion relative : elle s'apprécie au regard du service tel qu'il est défini et proposé par le professionnel, et non tel que le régulateur souhaiterait qu'il soit standardisé.

Il n'incombe pas au CEPD de déterminer les services et obligations essentiels constituant un contrat. Cette définition relève de la liberté contractuelle et nécessite par essence une analyse au cas par cas qui requiert *a minima* d'admettre qu'il n'y a pas un unique modèle de e-commerce.

En vertu de la liberté d'entreprendre et de la liberté du commerce, c'est le professionnel qui définit les contours, les fonctionnalités et les caractéristiques de son offre. Ce n'est pas le consommateur qui dicte le contenu du service, car il est libre d'y adhérer ou non. La rencontre de ces deux volontés, à savoir l'offre spécifique définie par le professionnel et l'adhésion libre du consommateur, constituent le contrat. Dès lors, la nécessité des traitements de données personnelles mis en œuvre dans ce contexte doit s'apprécier au regard de la caractéristique principale du service choisi par le consommateur, et non au regard d'un standard minimaliste qui nierait la spécificité de l'offre.

À cet égard, résumer le commerce électronique à la seule prise de décision d'acheter ou à l'acte de paiement constitue une fiction économique, comme expliqué au point 2 ci-dessus. Il est illusoire de croire qu'un consommateur accède à un service comme celui de Veepee uniquement pour effectuer un acte d'achat désincarné. Sa démarche dépend d'un ensemble de paramètres indissociables du contrat, et détaillés au point 3 ci-dessus, au titre desquels : la confiance dans l'enseigne, la garantie d'origine, la sécurité des données ou encore la fluidité de l'expérience.

Dans cette perspective, l'identification de l'utilisateur par un compte répond à une nécessité de sécurité et de pérennité bien supérieure à celle d'une simple adresse IP ou d'un cookie. Contrairement à une session invitée volatile et attachée à un terminal, le couple identifiant/mot de passe est attaché à la personne. Il s'agit en outre du seul mécanisme permettant de garantir une expérience « *cross-device* » et d'assurer une sécurité durable.

Il y a paradoxalement moins d'intrusion dans la vie privée à identifier une personne via un compte sécurisé par un mot de passe, qu'à tenter de la suivre sur plusieurs appareils par des techniques de pistage complexes pour pallier l'absence de dispositif d'authentification résultant d'un compte.

La création d'un compte utilisateur ne réduit en rien les libertés des personnes, qui conservent leur pleine faculté de consommer ailleurs si les conditions d'un modèle spécifique de ventes événementielles ne les conduits pas à effectuer un achat.

Les responsables de traitement restent ainsi libres de déterminer les bases légales applicables aux traitements de données à caractère mis en œuvre dans le cadre de l'exploitation de leur modèle économique qu'ils sont libres de déterminer.

Le rôle du CEPD ne consiste pas à mettre fin à un modèle économique, mais à articuler un raisonnement d'interprétation du RGPD grâce à des connaissances suffisamment fines de la diversité des modèles de e-commerce pour pouvoir prendre des positions pertinentes et adaptées à chaque modèle.

6.1 Le RGPD ne hiérarchise pas les bases légales

Le raisonnement du CEPD semble dicté par la volonté d'ériger le consentement en « *base légale refuge* », créant une hiérarchie artificielle entre les bases légales du RGPD. **Or, le consentement au contrat ne doit pas être confondu avec le consentement discrétionnaire à un traitement de données personnelles.**

L'analyse du CEPD repose sur une méthode par présomption puis par élimination, qui consiste à écarter des bases légales sans fournir d'analyses précises des traitements de données et des finalités poursuivies. Ainsi, à défaut de s'interroger sur ces deux critères essentiels (données / finalités) le CEPD ne définit pas le traitement considéré et, par conséquent, ne saurait lui attribuer une base légale pertinente. Ce faisant, il considère *in abstracto* que toute finalité ne relevant pas de la « *stricte nécessité* » technique, basculerait automatiquement vers le régime du consentement.

Selon cette approche, dès lors que le compte utilisateur apporte un confort ou une personnalisation (historique, préférences), il devrait être optionnel, imposant *de facto* la mise en place d'un « *mode invité* ».

Cette interprétation se heurte à un obstacle juridique majeur : l'absence de hiérarchie entre les bases légales.

Il convient de rappeler avec force que l'article 6, paragraphe 1 du RGPD énumère six bases légales sur un pied d'égalité, sans établir aucun ordre de prévalence entre elles. Ce principe a été posé par le G29 sous l'empire de la Directive 95/46/CE : « *le libellé de la directive n'établit pas de distinction juridique entre les six motifs et n'indique aucunement qu'il existe entre eux une hiérarchie* ». ¹⁵ Il a depuis lors été répété à maintes reprises par la CJUE dans toutes les circonstances où il s'agissait d'établir la responsabilité d'un responsable du traitement, et par conséquent, de déterminer le périmètre d'analyse combinant la définition des finalités poursuivies, des données traitées, et de la base légale applicable à un traitement spécifique.

Dès lors, le consentement n'est pas une base supérieure ou « *préférée* » à la nécessité contractuelle ou à l'intérêt légitime. En tentant d'imposer un mode invité lorsque la nécessité contractuelle est contestée, le CEPD cherche en réalité à substituer de force la base du consentement à celle du contrat. Or, aucune autorité de contrôle ne saurait contraindre un responsable de traitement à basculer sur le consentement dès lors que le traitement est intrinsèquement lié à la fourniture du service tel que défini par le contrat.

Si le contrat de service proposé par Veepee est valide au regard du droit de la consommation et de la liberté contractuelle, la base légale de la nécessité contractuelle l'est tout autant. Le CEPD n'a pas vocation à déconstruire la validité des contrats pour leur substituer une logique de consentement à la carte qui nierait l'objet d'un service, les éléments qui le composent, le modèle économique qui le nourrit et le contrat qui en résulte, soumis à l'acceptation libre du consommateur. De surcroît, le CEPD n'a pas de compétence réglementaire pour juger de la licéité d'une offre contractuelle. Il n'est pas en charge de définir ce que seraient des clauses abusives, des pratiques commerciales déloyales ou un modèle économique illicite.

En l'espèce, si aucune pratique commerciale interdite ne saurait être reprochée à un service de ventes événementielles, un tel service ne saurait être prohibé au regard du RGPD au motif que le CEPD a analysé à tort les éléments constitutifs d'une nécessité contractuelle.

En érigeant le consentement en base par défaut, le Projet de Recommandations crée une insécurité juridique et méconnaît l'autonomie des autres bases légales.

En conséquence, et fort de cette autonomie des bases légales, c'est en toute légitimité que Veepee a retenu la nécessité contractuelle comme fondement licite du traitement de données lié à la création de compte, tout en préservant les exigences de minimisation de données prescrites par le RGPD.

Ce choix ne relève pas d'une volonté d'éluder le consentement discrétionnaire visé à l'article 6, paragraphe 1, a), du RGPD. Ce consentement *ex nihilo* a d'ailleurs été clairement précisé par le CEPD lui-même et par la CJUE : il a vocation à être exercé indépendamment de toute relation contractuelle ou de toute condition d'accès à un service. L'erreur d'interprétation majeure commise par le CEPD consiste à faire appel à ce consentement discrétionnaire dans un contexte de souscription d'un service ou de conclusion d'une vente. Ce faisant, le CEPD semble proscrire les contrats d'adhésion, comme s'ils portaient aux droits libertés fondamentaux des personnes garantis par le RGPD.

Cependant, le terrain d'analyse du CEPD devrait être celui du consentement au contrat, et de son corollaire, la détermination des traitements relevant d'une nécessité contractuelle. En l'occurrence,

¹⁵ G29, Avis 06/2014 sur la notion d'intérêt légitime, WP 217, p. 11.

le consentement au contrat et la création de compte qu'il implique pour un service de ventes événementielles, relèvent d'une adéquation juridique à la réalité opérationnelle des modèles de Communauté, dont l'authentification d'un utilisateur disposant d'un compte est la clé de voûte.

6.2 La création de compte au prisme de la nécessité contractuelle

Le CEPD adopte une lecture très restrictive de la nécessité contractuelle. Il rejette explicitement l'utilisation de cette base pour des finalités logistiques ou de « *confort* » (suivi de commande, pré-remplissage), estimant qu'un formulaire ponctuel sans compte permanent suffit.

Toutefois, l'opposition binaire entre « *mode invité* » et « *compte utilisateur* » repose sur une interprétation erronée de l'article 6, paragraphe 1, b) du RGPD lorsqu'elle est appliquée aveuglément à tous les modèles d'affaires. Si la jurisprudence européenne impose une lecture stricte de la nécessité contractuelle, elle n'interdit nullement de définir l'appartenance à un cercle restreint comme l'objet principal du contrat, rendant dès lors l'authentification de l'utilisateur objectivement indispensable.

(a) La nature du service fourni par Veepee nécessite un compte utilisateur

Il est important de ne pas appliquer une règle unique à tous les acteurs du e-commerce. Le modèle de Veepee ne repose pas sur la simple mise à disposition d'un catalogue public ouvert à tous, mais sur un mécanisme de ventes événementielles négociées.

Comme expliqué au point 3 ci-dessus, avant d'être un vendeur B2C, Veepee est un acteur B2B. Son métier consiste à négocier des offres exclusives et des meilleurs prix auprès des Marques partenaires. En contrepartie de ces tarifs préférentiels, Veepee s'engage contractuellement auprès de ces Marques à leur garantir une audience identifiée et qualifiée (une « *base membres* » ou une « *communauté* »), quand bien même aucune condition préalable n'est requise pour faire partie de cette Communauté.

Pour Veepee, le compte utilisateur n'est donc pas une simple option de confort, mais :

- la garantie exigée par ses partenaires : les Marques acceptent de casser leurs prix uniquement parce que Veepee contrôle en amont l'accès aux offres, qui ne sont pas visibles sur les moteurs de recherche publics, et sont réservées aux membres préalablement inscrits ; et
- la condition substantielle d'accès au service par l'utilisateur est claire : en échange de son inscription Veepee lui ouvre l'accès à des conditions tarifaires qu'il ne trouverait pas ailleurs en « *accès libre* », sous la forme de ventes événementielles dont la spécificité et l'attractivité précèdent la perspective d'un achat.

Imposer un « *mode invité* » reviendrait à rompre la promesse d'un « *club* », tant vis-à-vis des utilisateurs que des Marques et, par conséquent, à rendre impossible la fourniture d'offres exclusives aux utilisateurs. L'authentification est un élément essentiel déterminant du contrôle d'accès aux offres. La confidentialité des offres ne saurait être mise en œuvre sans un tel contrôle d'accès.

La création d'un compte matérialise la formation de ce contrat de service spécifique ayant pour finalité l'accès à des offres non publiques et soumis à l'acceptation de CGU. Par ce contrat, Veepee s'engage à fournir une prestation de sélection, de négociation et de présentation d'offres exclusives.

Ce service de mise en relation qualifiée constitue une prestation autonome, distincte de la vente future. L'authentification de l'utilisateur via le compte est la condition *sine qua non* de ce contrat de service d'accès à des offres réservées à la Communauté, Veepee ne pouvant contractuellement délivrer l'accès à ces offres à des visiteurs anonymes.

(b) **L'objet du contrat détermine la « nécessité objective »**

La jurisprudence de la CJUE confirme que la nécessité s'apprécie au regard de la finalité inhérente au service. Dans un arrêt *Meta*, la CJUE a clarifié la portée de la notion de « *nécessité contractuelle* » et a jugé que, pour se fonder sur l'article 6 paragraphe 1, b) du RGPD, un traitement doit être « *objectivement indispensable pour réaliser une finalité faisant partie intégrante de la prestation contractuelle destinée à la personne concernée. Le responsable du traitement doit ainsi être en mesure de démontrer en quoi l'objet principal du contrat ne pourrait être atteint en l'absence du traitement en cause* ».

La CJUE pose un principe de réalité, à savoir que le simple fait qu'un traitement soit « *utile* » ou mentionné dans les CGU ne suffit pas.¹⁶ Ainsi, dans cette affaire, la CJUE a rejeté la nécessité contractuelle pour la publicité comportementale car celle-ci n'était pas strictement nécessaire à la fourniture du service de réseau social, mais seulement utile :

*« S'agissant, premièrement, de la justification tirée de la personnalisation des contenus, il importe de relever que, si une telle personnalisation est utile pour l'utilisateur, dans la mesure où elle lui permet notamment de visualiser un contenu correspondant dans une large mesure à ses intérêts, il n'en reste pas moins que, sous réserve de vérification à effectuer par la juridiction de renvoi, la personnalisation des contenus n'apparaît pas nécessaire pour offrir à cet utilisateur les services du réseau social en ligne. Ces services peuvent, le cas échéant, lui être fournis sous la forme d'une alternative équivalente n'impliquant pas une telle personnalisation, de sorte que cette dernière n'est pas objectivement indispensable à une finalité faisant partie intégrante des mêmes services ».*¹⁷

C'est précisément ici que la situation de Veepee satisfait parfaitement les critères de la nécessité contractuelle clarifiés par la CJUE.

Pour Veepee l'authentification des utilisateurs n'est pas une fonctionnalité accessoire mais l'objet même du service proposé à ses clients professionnels et à ses utilisateurs, accédant à des offres non publiques.

Selon la jurisprudence de la CJUE et la doctrine du CEPD, l'authentification d'un utilisateur via son compte permettant de filtrer l'accès à des offres réservées à la Communauté, devient objectivement indispensable. Sans ce traitement d'authentification résultant d'une démarche volontaire d'adhésion au service :

- les engagements contractuels qualitatifs de Veepee quant à l'audience attendue ne peuvent être respectés vis-à-vis de ses clients professionnels ;
- le service principal ne peut factuellement pas être délivré aux utilisateurs, puisque l'offre n'existe qu'à la condition de cet accès non public.

Il est déterminant de souligner que pour effectuer cette analyse, le CEPD lui-même invite les responsables de traitement à se placer du point de vue d'une « *personne concernée moyenne* ».¹⁸

Or, Veepee bénéficiant d'une renommée historique de plus de 25 ans sur ce modèle spécifique, il ne fait aucun doute que sa communauté s'attend raisonnablement à devoir créer un compte membre pour accéder à ce « *club* » d'acheteurs, le compte constituant la clé de voute qui différencie ce service d'un autre.

¹⁶ CJUE, 4 juillet 2023, *Meta Platforms Inc. c/ Bundeskartellamt* (Affaire C-252/21), points 98 et 99.

¹⁷ CJUE, 4 juillet 2023, *Meta Platforms Inc. c/ Bundeskartellamt* (Affaire C-252/21), point 102.

¹⁸ Lignes directrices 2/2019 sur le traitement des données à caractère personnel au titre de l'article 6, paragraphe 1, point b), du RGPD dans le cadre de la fourniture de services en ligne aux personnes concernées, points 32 et 57.

(c) La nécessité s'apprécie au regard du service défini par le professionnel

L'erreur fondamentale du CEPD est de considérer la « *nécessité contractuelle* » comme un standard technique absolu et uniforme, alors qu'elle est par essence une notion relative. Elle ne s'apprécie qu'au regard du service tel qu'il est défini et proposé par le professionnel.

Ce n'est pas le consommateur qui définit unilatéralement les contours et caractéristiques d'un service. En vertu de la liberté du commerce et de l'industrie, le professionnel décide de son modèle, de son ergonomie et de ses fonctionnalités parce qu'il décide de son modèle économique. Le contrat naît de la rencontre de ces deux volontés : l'offre spécifique définie par le professionnel et la décision libre du consommateur d'y adhérer ou non.

Le propre d'un marché concurrentiel est précisément que tous les acteurs ne proposent pas la même offre. Ils se différencient par la technologie, les modalités de paiement, les garanties, ou l'ergonomie du service. Dès lors, accepter de contracter avec un e-commerçant, c'est accepter l'ensemble des critères qui font la spécificité du service fourni par le professionnel.

Une approche qui bornerait la prestation caractéristique du e-commerce au seul instant de l'acte d'achat nierait tous les éléments de concurrence qui fondent le choix du consommateur. En effet, la décision d'un utilisateur de choisir Veepee plutôt qu'un autre acteur ne repose pas uniquement sur le prix ou le produit. Elle repose sur un ensemble d'éléments déterminants qui nécessitent l'identification, tels que :

- la non-publicité des offres et l'organisation des ventes sous une forme événementielle exclusivement réservée à des membres inscrits ;
- la fiabilité des avis : l'accès à des avis utilisateurs vérifiés implique d'avoir des utilisateurs identifiés pour éviter les faux avis, ce qui constitue d'ailleurs un axe majeur de renforcement des droits des consommateurs issu du droit européen ;
- la pertinence de la sollicitation : la perception de l'intérêt de la visite participe à la qualité du service ; ou encore
- l'expérience globale : l'ergonomie personnalisée et la fluidité entre l'avant-achat, le passage de la commande et l'après-achat.

Réduire le contrat de e-commerce à la délivrance d'un produit reviendrait à ignorer pourquoi un consommateur choisit une enseigne spécifique, parfois même si elle est plus chère. Le compte utilisateur est l'outil qui permet de délivrer cette « *expérience augmentée* » qui constitue l'objet réel du contrat souscrit par le membre.

(d) La titularité d'un compte est l'alternative la moins intrusive

Selon la jurisprudence de la CJUE¹⁹ et les lignes directrices du CEPD²⁰, le principe de nécessité implique également de vérifier l'absence d'alternative moins intrusive. Le régulateur considère classiquement que s'il existe des alternatives réalistes et moins intrusives, le traitement n'est pas « *nécessaire* ».

Cependant, cette jurisprudence sanctionne les mesures qui dépassent ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif fixé par le contrat.

¹⁹ CJUE, affaires jointes C 92/09 et C 93/09, Volker und Markus Schecke GbR et Hartmut Eifert/Land Hessen, 9 Novembre 2010.

²⁰ Lignes directrices 2/2019 sur le traitement des données à caractère personnel au titre de l'article 6, paragraphe 1, point b), du RGPD dans le cadre de la fourniture de services en ligne aux personnes concernées, point 25 et note de bas de page 19, page 7.

Or, dans le modèle de Veepee, le « *mode invité* » n'est pas une « *alternative réaliste* » permettant de fournir le service, puisqu'elle constitue une altération de l'objet du contrat, qui transformerait un service de ventes événementielles fermées en un service de e-commerce standard ouvert.

Le raisonnement par l'absurde démontre l'impossibilité de cette alternative : si Veepee mettait en place un mode invité, il perdrait ses contrats avec les Marques, et n'aurait donc plus de produits à vendre à l'utilisateur. L'alternative « *moins intrusive* » conduirait ici à la disparition du service de Veepee, mais également à la mise en œuvre d'un mode invité paradoxalement beaucoup plus intrusif en termes de traçabilité et moins performant pour permettre aux personnes d'exercer leurs droits.

En effet, l'absence d'identification des utilisateurs via leurs comptes imposerait à Veepee de mettre en place des solutions d'identifications plus opaques, comme décrit au point 7.3 ci-dessous, et qui n'ont pas pour effet d'être moins intrusives, bien au contraire.

En conséquence, exiger un mode invité reviendrait à contraindre Veepee à fournir une prestation substantiellement différente de celle pour laquelle l'utilisateur souhaite contracter. Le RGPD n'a pas pour vocation de forcer les entreprises à dégrader leur modèle économique sous prétexte de minimisation, *a fortiori* lorsqu'aucune minimisation ne résulte d'un mode invité.

6.3 Création de compte et balance des intérêts

Si la nécessité contractuelle constitue le fondement principal de la création de compte, l'intérêt légitime du responsable de traitement pourrait constituer une base juridique tout aussi pertinente pour justifier la création d'un compte utilisateur, sans pour autant porter atteinte aux droits et libertés fondamentaux des personnes. A cet égard, le CEPD écarte trop rapidement cette base légale.

Le CEPD semble considérer que l'imposition d'un compte serait par nature « *disproportionnée* » dès lors qu'il existe une alternative telle que le mode invité. Cette approche revient à vider la base de l'intérêt légitime de sa substance.

L'analyse de l'intérêt légitime ne se limite pas à une appréciation technique ou d'opportunité, mais doit prendre en compte les principes fondamentaux du droit de l'Union. Il s'agit en effet d'opérer une conciliation proportionnée entre le droit à la protection des données des utilisateurs et la liberté d'entreprendre du professionnel, consacrée par l'article 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Or, la position du CEPD semble reposer sur une hiérarchie implicite et erronée, selon laquelle les attentes des personnes concernées, et notamment leur désir de ne pas créer de compte, constitueraient un droit absolu devant systématiquement prévaloir sur le modèle économique de l'entreprise. Veepee conteste formellement cette approche qui revient à conférer au consommateur un pouvoir de direction sur le modèle économique d'une entreprise.

L'intérêt légitime d'un opérateur économique trouve sa source directe dans l'exercice de cette liberté d'entreprendre, qui garantit à tout acteur économique le droit de définir souverainement son modèle économique, son positionnement commercial et ses modalités de vente. En l'espèce, Veepee a fait le choix d'un modèle de « *club fermé* », indispensable pour satisfaire aux exigences de confidentialité de ses partenaires B2B et négocier des prix remisés, quand bien même participer à ce club n'est soumis à aucune condition autre que de disposer d'un compte pour garantir la confidentialité des offres.

En voulant imposer un « *mode invité* » au nom de la minimisation des données, le Projet de Recommandations ne se contente pas de protéger la vie privée mais va bien au-delà. Le Projet de Recommandations produit une ingérence dans la définition même du modèle économique et de l'offre, portant une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre.

Face à cette liberté, les droits fondamentaux des personnes ne sont nullement menacés par l'obligation de créer un compte. La liberté fondamentale du consommateur dans une économie de marché est la liberté de choix et de non-adhésion. Le consommateur ne dispose pas d'un « *droit de veto* » ou d'un droit de modification unilatérale d'un contrat pour exiger qu'un service soit restructuré selon ses préférences personnelles. Sa liberté s'exerce par le choix de contracter ou de ne pas contracter si les conditions d'accès à un service ne lui conviennent pas, et de se tourner vers des concurrents proposant des modèles ouverts qui auraient sa préférence.

Dès lors, l'équilibre des intérêts est parfaitement respecté : le maintien du modèle fermé préserve la liberté d'entreprendre de Veepee sans priver le consommateur de sa liberté de choix sur le marché.

6.4 L'obligation d'un mode invité n'établit pas un consentement libre

Le Projet de Recommandations adopte une approche par élimination, considérant que toute finalité ne relevant pas de la « *stricte nécessité* » technique bascule automatiquement vers le consentement. Selon cette logique, le compte utilisateur, perçu comme un outil de confort, devrait être optionnel, imposant *de facto* la mise en place d'un « *mode invité* ».

Cette interprétation se heurte à trois obstacles juridiques majeurs qui rendent la base légale du consentement inopérante, voire illicite, dans le cas de Veepee.

En effet, le recours au consentement serait paradoxalement invalide au regard de l'article 4(11) et de l'article 7 du RGPD, qui exigent un consentement « *libre* ». Dans ses lignes directrices sur le consentement, le CEPD estime que :

« Le consentement ne peut être valable que si la personne concernée est véritablement en mesure d'exercer un choix et s'il n'y a pas de risque de tromperie, d'intimidation, de coercition ou de conséquences négatives importantes (par ex. coûts supplémentaires importants) si elle ne donne pas son consentement. »²¹

Or, dans le modèle de Veepee, le compte utilisateur fait partie intégrante du service. Il n'y a pas de service d'accès à des offres réservées à la Communauté sans compte individuel. Demander à un utilisateur de consentir à la création de compte pour accéder au service reviendrait à créer une fiction juridique :

- soit l'utilisateur dit « *Oui* », et il accède au service ; et
- soit l'utilisateur dit « *Non* », et il ne peut techniquement pas accéder au service dont les offres sont réservées à la Communauté.

Le RGPD n'a pas pour objet de forcer les acteurs économiques à devenir des fournisseurs de services gratuits et ouverts à tous sans contrepartie.

Dans le modèle de Veepee la contrepartie est unique : la « *monnaie* » indispensable pour accéder aux ventes n'est pas un paiement monétaire, mais l'acquisition du statut de membre identifié. Dès lors :

- pour Veepee : la création d'un compte est la valeur qui permet de négocier les prix avec les marques (crédibilité B2B et respect de la distribution sélective) ; et
- pour l'utilisateur : la création du compte est la condition d'accès à l'exclusivité tarifaire.

²¹

Lignes directrices 5/2020 sur le consentement au sens du règlement (UE) 2016/679, point 24.

En exigeant un « *mode invité* », le régulateur exigerait en réalité de Veepee qu'il fournisse son service « *à perte* », c'est-à-dire qu'il donne accès à la valeur ajoutée sans recevoir la garantie indispensable à la survie de ses contrats fournisseurs.

Le compte utilisateur ne s'assimile pas à une « *option* » que l'utilisateur pourrait décider d'utiliser, mais se révèle être bien au contraire le cœur de l'activité de Veepee.

7. LES FAIBLESSES DU « MODE INVITÉ » AU REGARD DU RGPD

7.1 Le « *mode invité* » à l'épreuve du principe d'exactitude et de minimisation

Le CEPD craint que la généralisation des comptes utilisateurs n'entraîne une collecte accrue de données, notamment via des données inférées ou produites par le responsable de traitement.²²

Veepee conteste formellement cette analyse qui confond la collecte et le stockage : en réalité, le mode invité va à l'encontre du principe de minimisation en générant une redondance structurelle.

Il faut revenir au principe de réalité : les données nécessaires à une transaction (identité, adresse de livraison, moyens de contact) sont strictement identiques, que l'utilisateur soit authentifié ou « *invité* ». Le compte n'ajoute aucune donnée supplémentaire à la collecte nécessaire à l'exécution du contrat.

Pire, l'interdiction de l'authentification empêche la déduplication des bases de données. En effet, un client fidèle qui réalise cinq achats en mode invité générera cinq fiches clients distinctes et potentiellement discordantes. Là où un compte permet de ne stocker l'identité et les coordonnées qu'une seule fois pour l'ensemble de l'historique, le mode invité multiplie mécaniquement les enregistrements inutiles. Cette duplication mécanique va à l'encontre de toute logique de gestion rationnelle. Au lieu de consolider l'information autour d'un identifiant unique, le mode invité multiplie les entrées pour une même personne physique.

Le compte utilisateur est donc l'outil technique efficace pour assurer une véritable minimisation du volume de données personnelles traitées au fur et à mesure des achats effectués par les personnes.

Concrètement, si un client effectue trois achats distincts sans s'identifier, les systèmes sont contraints de générer trois fiches clients différentes.

Une prolifération de doublons créés lors de chaque achat successif contreviendrait directement aux principes d'exactitude et de minimisation prévus par le RGPD. En l'absence de compte centralisateur, le risque est de conserver des données obsolètes, comme d'anciennes adresses de livraison, sans pouvoir les corriger ou les lier aux nouvelles informations fournies lors d'une commande ultérieure. Le risque de confusion entre homonymes augmente également, rendant la base de données moins fiable et moins exacte que dans un environnement logué.

Le mode invité impose une fragmentation artificielle des données qui nuit à leur qualité et à leur sécurité, en particulier lorsqu'il s'agit de réserver à une personne le récapitulatif de son achat ou de lui permettre d'exercer des droits postérieurs à la vente tels que les droits de rétraction ou d'annulation. De même, les communications réservées à un client à la suite d'une vente et portant sur des obligations légales (rappels de produits défectueux) ou sur des offres connexes à celles qu'il a souscrites, peuvent entraîner des confusions lorsque le seul identifiant disponible se bornerait à une adresse email ou à un numéro de téléphone, sans disposer d'aucun autre moyen pour authentifier la personne concernée.

7.2 Dégradation de la sécurité et éparpillement des données

Le CEPD affirme que l'usage de liens temporaires ou « *magiques* » envoyés par email ne présente pas de risques supplémentaires par rapport à un compte.²³ Il soutient également que les comptes augmentent la surface d'attaque en raison de la réutilisation fréquente des mots de passe par les utilisateurs²⁴.

Veepee conteste vivement cette approche qui affaiblit la sécurité globale des transactions en déplaçant le risque vers la messagerie de l'utilisateur ou vers des liens hypertextes uniques et personnels dont les membres du CEPD eux-mêmes estiment qu'ils ne présentent aucune garantie d'authentification s'ils ne sont pas corrélés à un autre type d'identifiant stable.

A l'heure de la double authentification et des mécanismes de reconnaissance biométrique, le CEPD imagine ainsi un web portatif reposant uniquement sur des liens hypertextes uniques, sans corrélation avec attribut confidentiel d'un utilisateur.

Cependant, le mode invité force le transit d'informations sensibles (factures, adresses, liens de suivi) par email. Or, le courriel est un canal de communication structurellement moins sécurisé qu'une session authentifiée. Contrairement à un espace membre chiffré en HTTPS protégé par un mot de passe, les emails transitent souvent avec des niveaux de chiffrement disparates et restent stockés en clair dans les boîtes de réception. En supprimant le compte, on supprime la couche de sécurité du site marchand pour s'en remettre intégralement à la sécurité du fournisseur d'email de l'utilisateur.

L'argument du CEPD concernant la faiblesse des mots de passe se retourne d'ailleurs contre le mode invité. Si la messagerie de l'utilisateur est compromise, un attaquant a un accès total et immédiat à tout l'historique des commandes et aux données personnelles via les « *liens magiques* » ou les confirmations de commande. Le compte utilisateur, même avec un mot de passe imparfait, constitue une ligne de défense supplémentaire. Il évite que la compromission de la messagerie ne devienne automatiquement une compromission des achats.

Enfin, le mode invité présente un risque comportemental majeur en matière de phishing. Il incite les utilisateurs à cliquer systématiquement sur des liens reçus dans leur boîte de réception pour gérer leurs commandes. Cette habitude augmente considérablement la vulnérabilité des clients aux campagnes d'hameçonnage qui imitent ces emails transactionnels.

La création de compte fait également partie des outils utilisés par les e-commerçants pour optimiser les processus de sécurisation. Le compte client constitue en effet un dispositif d'authentification (une identité vérifiée par un attribut confidentiel) qui peut alimenter des dispositifs de contrôle (ex. lutte contre les fraudes, vols de données, fiabilité des paiements en ligne). Le recours à la création de comptes clients permet au e-commerçant de contrôler le processus d'achat pour détecter d'éventuelles fraudes en matière de paiement dans la mesure où il est plus aisé d'identifier des comportements récurrents (même carte de paiement ou adresse de livraison). Cela contribue donc également à la protection générale des personnes, en limitant le risque d'utilisation frauduleuse de leur moyen de paiement en cas de perte, vol ou usurpation.

À l'inverse, l'existence d'un compte favorise une bonne hygiène numérique en incitant l'utilisateur à se connecter directement sur la plateforme officielle pour consulter ses documents, sans passer par des liens entrants.

²³ Projet de Recommandation, point 9.

²⁴ Projet de Recommandation, point 11.

7.3 Le mode invité : vecteur d'un profilage opaque

Le CEPD craint que les environnements connectés ne facilitent le profilage et la création d'identifiants persistants. Veepee conteste cette analyse : c'est le mode invité qui est le plus opaque.

Pour maintenir un service fonctionnel et sécurisé sans compte, les sites sont contraints d'utiliser du « *tracking* » invisible (fingerprinting, hachage) que l'utilisateur ne peut ni voir, ni maîtriser. À l'inverse, le compte offre une transparence totale sur les données stockées, et permet aux personnes d'exercer directement leurs droits au sein d'un espace authentifié et sécurisé.

Le CEPD critique par ailleurs l'obligation de créer un compte pour simplement accéder aux offres, au motif que cela priverait l'utilisateur de son anonymat.²⁵ Cette préoccupation du CEPD ne saurait être imposée aux utilisateurs qui souhaitent accéder à des offres non publiques requérant qu'ils s'identifient. A cet égard, 85% des consommateurs s'attendent à vivre une expérience personnalisée, et 80 % des clients affirment que l'expérience fournie par l'entreprise est aussi importante que ses produits et ses services d'après une récente étude de Salesforce²⁶.

Or, la création de compte est un des moyens de satisfaire cette attente quasi unanime de la part des clients.

7.4 Quel exercice des droits pour les invités et dans quelles conditions ?

Le CEPD redoute que les comptes utilisateurs ne favorisent une conservation des données excessive, violant le principe de limitation de la conservation.²⁷ Veepee conteste formellement cette analyse : le mode invité ne changerait rien aux durées de conservation, mais il complique l'exercice des droits des personnes.

Il est faux de croire que l'absence de compte garantit une suppression plus rapide. Dans le cadre d'un achat, les données collectées en mode invité sont identiques à celles du mode logué. Elles sont conservées pour les mêmes finalités légales (garanties, comptabilité) et marketing (prospection). Par conséquent, les durées de conservation appliquées sont strictement les mêmes dans les deux cas. Le mode invité n'offre donc aucune garantie supplémentaire de « purge » automatique des données.

Au contraire, l'obligation du mode invité entrave la maîtrise par l'utilisateur de ses propres données. Avec un compte, la personne concernée est autonome : elle peut accéder à son historique, rectifier une erreur ou cliquer sur un bouton pour tout supprimer.

En mode invité, ce pouvoir direct disparaît. Pour exercer ses droits d'accès ou d'effacement, l'utilisateur est contraint de contacter le responsable de traitement, qui devra alors lancer une procédure lourde de vérification d'identité avant de pouvoir agir. Cette procédure sera d'autant plus lourde que la personne ne dispose d'aucun authentifiant, autre que de cliquer dans un lien de confirmation qui lui serait envoyé par courrier électronique, sans aucune garantie qu'elle en a la maîtrise.

Le compte est un outil de pilotage pour l'utilisateur, là où le mode invité crée une barrière administrative.

²⁵ Projet de Recommandation, point 12.

²⁶ [Les chiffres : Bienvenue dans l'ère de l'ultra-personnalisation de l'expérience client - Fevad, la Fédération du e-commerce et de la vente à distance](#)

²⁷ Projet de Recommandation, point 8.

7.5 Le mépris du principe d'accountability

Les risques identifiés par le CEPD ne peuvent justifier l'interdiction de l'obligation de la création d'un compte utilisateur. Supposer qu'un responsable de traitement ne mettra pas en place les mesures nécessaires permettant d'indiquer à l'utilisateur quelles sont les données nécessaires pour l'exécution du contrat et quelles données sont collectées sur le fondement de l'intérêt légitime créé une présomption irréfragable de manquement au RGPD pour les e-commerçants.

Conformément au principe d'accountability, les responsables de traitement sont tenus de mettre en œuvre les mesures nécessaires au respect des dispositions du RGPD et sont soumis à un contrôle par les autorités de contrôle a posteriori. Edicter une interdiction générale de l'usage exclusif du compte utilisateur en imposant la création d'un parcours invité va au-delà des prérogatives du CEPD, qui ne peut édicter des interdictions préventives en estimant qu'elles constituent un risque en l'absence d'examen au cas par cas.

*

* *