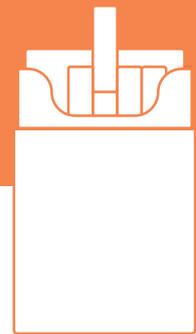
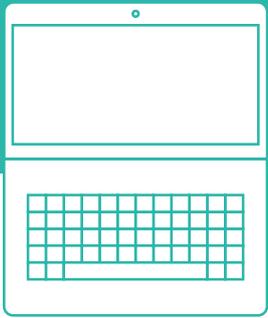


# Restriction du marketing numérique

dans le contexte du tabac, de l'alcool,  
des aliments, des boissons  
et des substituts du lait maternel :  
approches existantes et options  
de politique générale



Organisation  
mondiale de la Santé



# Restriction du marketing numérique

dans le contexte du tabac, de l'alcool,  
des aliments, des boissons  
et des substituts du lait maternel :  
approches existantes et options  
de politique générale



**Organisation  
mondiale de la Santé**

Restriction du marketing numérique dans le contexte du tabac, de l'alcool, des aliments, des boissons et des substituts du lait maternel : approches existantes et options de politique générale [Restricting digital marketing in the context of tobacco, alcohol, food and beverages, and breast-milk substitutes: existing approaches and policy options]

ISBN 978-92-4-009298-3 (version électronique)

ISBN 978-92-4-009299-0 (version imprimée)

© Organisation mondiale de la Santé 2024

Certains droits réservés. La présente œuvre est disponible sous la licence Creative Commons Attribution – Pas d'utilisation commerciale – Partage dans les mêmes conditions 3.0 IGO (CC BY-NC-SA 3.0 IGO ; <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/igo/deed.fr>).

Aux termes de cette licence, vous pouvez copier, distribuer et adapter l'œuvre à des fins non commerciales, pour autant que l'œuvre soit citée de manière appropriée, comme il est indiqué ci-dessous. Dans l'utilisation qui sera faite de l'œuvre, quelle qu'elle soit, il ne devra pas être suggéré que l'OMS approuve une organisation, des produits ou des services particuliers. L'utilisation du logo de l'OMS est interdite. Si vous adaptez cette œuvre, vous êtes tenu de diffuser toute nouvelle œuvre sous la même licence Creative Commons ou sous une licence équivalente. Si vous traduisez cette œuvre, il vous est demandé d'ajouter la clause de non-responsabilité suivante à la citation suggérée : « La présente traduction n'a pas été établie par l'Organisation mondiale de la Santé (OMS). L'OMS ne saurait être tenue pour responsable du contenu ou de l'exactitude de la présente traduction. L'édition originale anglaise est l'édition authentique qui fait foi ».

Toute médiation relative à un différend survenu dans le cadre de la licence sera menée conformément au Règlement de médiation de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (<https://www.wipo.int/amc/fr/mediation/rules/index.html>).

**Citation suggérée.** Restriction du marketing numérique dans le contexte du tabac, de l'alcool, des aliments, des boissons et des substituts du lait maternel : approches existantes et options de politique générale [Restricting digital marketing in the context of tobacco, alcohol, food and beverages, and breast-milk substitutes: existing approaches and policy options]. Genève, Organisation mondiale de la Santé, 2024. Licence : CC BY-NC-SA 3.0 IGO.

**Catalogage à la source.** Disponible à l'adresse <https://iris.who.int/?locale-attribute=fr&>.

**Ventes, droits et licences.** Pour acheter les publications de l'OMS, voir <https://www.who.int/publications/book-orders>. Pour soumettre une demande en vue d'un usage commercial ou une demande concernant les droits et licences, voir <https://www.who.int/fr/copyright>.

**Matériel attribué à des tiers.** Si vous souhaitez réutiliser du matériel figurant dans la présente œuvre qui est attribué à un tiers, tel que des tableaux, figures ou images, il vous appartient de déterminer si une permission doit être obtenue pour un tel usage et d'obtenir cette permission du titulaire du droit d'auteur. L'utilisateur s'expose seul au risque de plaintes résultant d'une infraction au droit d'auteur dont est titulaire un tiers sur un élément de la présente œuvre.

**Clause générale de non-responsabilité.** Les appellations employées dans la présente publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part de l'OMS aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones, ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites. Les traits discontinus formés d'une succession de points ou de tirets sur les cartes représentent des frontières approximatives dont le tracé peut ne pas avoir fait l'objet d'un accord définitif.

La mention de firmes et de produits commerciaux ne signifie pas que ces firmes et ces produits commerciaux sont agréés ou recommandés par l'OMS, de préférence à d'autres de nature analogue. Sauf erreur ou omission, une majuscule initiale indique qu'il s'agit d'un nom déposé.

L'OMS a pris toutes les précautions raisonnables pour vérifier les informations contenues dans la présente publication. Toutefois, le matériel publié est diffusé sans aucune garantie, expresse ou implicite. La responsabilité de l'interprétation et de l'utilisation dudit matériel incombe au lecteur. En aucun cas, l'OMS ne saurait être tenue pour responsable des préjudices subis du fait de son utilisation.

# Table des matières

Avant-propos .....	v
Remerciements.....	vii
Abréviations .....	viii
Résumé.....	ix
<b>1. Introduction.....</b>	<b>1</b>
<b>2. Public, portée et méthodologie.....</b>	<b>2</b>
<b>3. Définition du marketing, notamment du marketing transfrontalier et du marketing numérique.....</b>	<b>4</b>
3.1. Comment le marketing est-il défini dans le présent rapport ?.....	4
3.2. Marketing numérique .....	6
<b>4. Coordination des législations fragmentées applicables au marketing numérique.....</b>	<b>12</b>
4.1. Lois et codes sur la publicité.....	14
4.1.1. Lois et codes généraux relatifs à la publicité.....	14
4.1.2. Lois et codes relatifs au marketing spécifique à un secteur ou à un produit .....	15
4.1.3. Lois isolées interdisant des techniques de publicité spécifiques : législations antipourriels.....	17
4.1.4. Codes et orientations en matière de marketing numérique .....	18
4.2. Lois sur la protection des consommateurs .....	19
4.3. Lois sur les médias tels que l'audiovisuel et la radiodiffusion.....	21
4.4. Lois sur la protection des données .....	22
4.5. Lois sur les marchés numériques.....	25
4.6. Observations et options de politique générale .....	27
<b>5. Définition d'une portée juridictionnelle effective pour la réglementation du marketing numérique et pour l'application des textes .....</b>	<b>29</b>
5.1. Le concept de juridiction .....	29
5.2. Règles juridictionnelles dans la pratique .....	30
5.3. Défis et options de politique générale .....	34
<b>6. Restriction du marketing numérique à destination des enfants et des autres populations vulnérables : ciblage et protection des données.....</b>	<b>37</b>
6.1. Protection des enfants contre l'accès aux contenus : systèmes électroniques de vérification de l'âge .....	38
6.2. Protection des groupes vulnérables contre l'exposition au marketing numérique : réglementation de la collecte, du traitement et de l'utilisation des données à caractère personnel.....	40
6.2.1. Définition des populations vulnérables dans l'environnement numérique .....	41

6.2.2. Restriction de la collecte et du traitement des données à caractère personnel pouvant servir à la publicité ciblée .....	42
6.2.3. Restriction de l'utilisation des données à caractère personnel à des fins de publicité ciblée .....	43
6.2.4. Soustraction des populations vulnérables au ciblage marketing .....	44
<b>7. Restriction du marketing d'influence et de la participation des utilisateurs .....</b>	<b>47</b>
<b>8. Outils efficaces de suivi et d'application des restrictions en matière de marketing numérique .....</b>	<b>52</b>
8.1. Suivi du marketing numérique .....	52
8.2. Définition d'un cadre institutionnel afin de faire respecter la réglementation en matière de marketing numérique .....	58
8.2.1. Application de la loi par les sociétés publicitaires .....	58
8.2.2. Respect des lois et des réglementations .....	60
8.3. Définition de mesures exécutoires appropriées .....	61
8.4. Application de la réglementation en matière de marketing numérique dans un contexte transfrontalier .....	68
8.4.1. Application à tous les niveaux de la chaîne d'approvisionnement .....	68
8.4.2. Application de la législation au-delà des frontières .....	70
8.4.3. Application de la loi au-delà des frontières .....	71
<b>9. Considérations juridiques relatives à la restriction du marketing numérique. ....</b>	<b>73</b>
9.1. Droits humains .....	73
9.1.1. Liberté d'expression ou liberté d'expression commerciale .....	74
9.1.2. Liberté d'entreprise .....	77
9.1.3. Droit de propriété .....	77
9.2. Commerce international .....	78
<b>Références .....</b>	<b>81</b>
<b>Annexe 1 – Options de politique générale présentées ici .....</b>	<b>101</b>
<b>Annexe 2 – Évaluation de l'environnement juridique d'un pays .....</b>	<b>106</b>

# Avant-propos

L'ère de transformation numérique dans laquelle nous vivons appelle de plus en plus les gouvernements à réagir aux transitions numériques qui s'opèrent dans l'économie et dans la société, et à les accompagner. Ces transitions présentent des opportunités indéniables, par exemple pour renforcer l'efficacité et la pérennité des systèmes de santé ou pour déployer des campagnes et des messages de santé publique auprès de publics plus larges. Néanmoins, elles induisent également des risques sanitaires ou augmentent ceux qui existaient déjà, notamment pour la santé mentale et physique des enfants, et peuvent nous exposer au marketing ciblé de produits nocifs pour la santé selon des méthodes et à des moments choisis pour maximiser la possibilité et la facilité d'achat.

Comme l'économie et la société, la promotion de la santé et la santé publique doivent amorcer leurs transitions numériques afin de tirer le meilleur parti des opportunités et de minimiser les risques. À ces fins, les approches de santé publique doivent être transposées pour l'environnement numérique, et de nouvelles approches adaptées aux espaces numériques doivent être élaborées.

Dans cette optique, la présente publication indique comment les États Membres peuvent transposer les restrictions de marketing à l'environnement numérique. Sur ce point, l'Organisation mondiale de la Santé recommande depuis longtemps des restrictions de marketing dans les contextes des produits du tabac et des produits à base de nicotine, des boissons alcoolisées, des aliments et des boissons à destination des enfants, ou encore des substituts du lait maternel. Cependant, il est aujourd'hui plus complexe de déterminer comment ces recommandations doivent être appliquées, car les médias numériques prennent de l'ampleur, et les plateformes numériques centrent leurs

activités sur la publicité, en particulier sur le ciblage de la publicité à la lumière des activités en ligne des consommateurs ou des données à caractère personnel qu'ils ont partagées.

La bonne nouvelle, c'est que les gouvernements ont à leur disposition des options de politique générale, dont bon nombre sont présentées ici. Pour certaines catégories de produits tels que les produits du tabac et les produits à base de nicotine, il est essentiel d'imposer des restrictions globales sur le marketing afin de protéger la santé. Pour d'autres catégories, comme les boissons alcoolisées et les aliments nocifs pour la santé, nous savons que des restrictions globales auront probablement un impact plus fort sur la protection de la santé que des restrictions partielles. Quel que soit le niveau de protection de la santé escompté, certaines politiques publiques peuvent être adoptées par tous les gouvernements, dont quelques-unes sont présentées ci-après :

- coordonner les législations sanitaires spécifiques à un produit, ainsi que leur application, avec les législations plus générales sur le marketing, par exemple sur la publicité, la protection des consommateurs, la protection des données et les marchés numériques ;
- examiner attentivement la portée juridictionnelle des restrictions, parallèlement à la façon dont la conformité sera suivie et appliquée ;
- s'assurer (quand des restrictions globales ne sont pas instaurées) que des législations fortes sont établies afin de réglementer le marketing ciblé, par exemple au moyen d'une obligation de vérifier l'âge des utilisateurs, d'interdictions de collecter ou d'utiliser des données à caractère personnel pour certains types de publicité (notamment quand des



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

approches fondées sur un consentement plus global sont utilisées), d'interdictions de cibler des groupes vulnérables, voire d'obligations positives de soustraire ces groupes à la publicité ciblée autorisée ;

- restreindre le marketing d'influence (au même titre que les autres formes de marketing) et limiter les techniques de participation des utilisateurs, comme la possibilité pour les fabricants de boissons alcoolisées d'utiliser les publications postées en ligne par les utilisateurs dans leur propre marketing ou de stimuler les campagnes virales à travers la participation des utilisateurs ;
- adopter de nouvelles techniques de suivi, notamment l'intelligence artificielle, pour suppléer les inspections des activités en ligne par des personnes en chair et en os, et exiger que les plateformes en ligne et les fabricants de produits fassent toute la transparence sur le marketing autorisé ; et
- utiliser une palette d'outils d'application de la loi, à l'adresse non seulement des destinataires les plus évidents que sont les annonceurs et les fabricants de produits, mais également des plateformes en ligne et des autres acteurs de la chaîne du marketing.

Cela étant, il est également nécessaire d'adopter un mode de pensée fondé sur les droits et les devoirs. Pour protéger le droit aux normes les plus exigeantes en matière de santé et les droits de l'enfant, il faut soumettre les entreprises des chaînes de production et de marketing à des obligations juridiques fortes et proportionnées, en assurer le suivi et faire appliquer la loi. Les gouvernements ont la possibilité de déployer l'ensemble de ces activités, tout en respectant d'autres droits tels que le respect de la vie privée et la liberté d'expression. De fait, il est essentiel que les gouvernements agissent selon une approche fondée sur les droits s'ils veulent emboîter le pas au mouvement général de la transformation numérique tout en protégeant la santé publique.



D<sup>r</sup> Ruediger Krech  
 Directeur, Département Promotion de la santé  
 Organisation mondiale de la Santé



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

# Remerciements

La présente publication a été préparée par la D<sup>re</sup> Elisabet Ruiz Cairó, consultante, et par le D<sup>r</sup> Benn McGrady, Chef d'unité, unité Droit et politiques de santé publique, Département Promotion de la santé.

À différents stades de la préparation, la publication a bénéficié des commentaires, des discussions et des observations de Maria Luján Abramo (Global Health Advocacy Incubator), Jorge Alday, D<sup>r</sup> Tom Carroll, Trish Cotter, D<sup>r</sup> Alexey Kotov et D<sup>r</sup> Nandita Murukutla (Vital Strategies), D<sup>r</sup> Tazeem Bhatia, Sakhi Dodhia, Rachel Elsom, D<sup>r</sup> Tharindu Fernando, Jennifer Garry, Clive Henn, Diya Mukherjee et Casey Sharpe (United Kingdom Office of Health Improvement and Disparities), Prof. Nicholas Carah (School of Communication and Arts, The University of Queensland), Jeff Chester, D<sup>r</sup> Katharina Kopp et D<sup>r</sup> Kathryn Montgomery (Center for Digital Democracy), Sandra Lárudóttir Gjernes et Helena Wilson (Ministère norvégien de la santé

et des services de soins), Monique Muggli (Campaign for Tobacco-Free Kids), Prof. Paula O'Brien (Melbourne Law School, The University of Melbourne), Katherine Shats (UNICEF) et Fiona Sing (University of Auckland).

L'OMS remercie également pour leurs précieuses contributions les collègues ci-après à tous les niveaux de l'Organisation : D<sup>r</sup> Eric Carlin, D<sup>re</sup> Nina Chad, D<sup>r</sup> Tim Chadborn, D<sup>re</sup> Katrin Engelhardt, D<sup>re</sup> Carina Ferreira-Borges, Kathrin Hetz, Daniel Hougendobler, Daniel Hunt, Kritika Khanijo, Monika Kosinska, D<sup>r</sup> Ruediger Krech, Alicia Nicolai, Paba Piyarathne, Kathryn Robertson, Sebastian Rositano, D<sup>r</sup> Juan Tello, Amber Van Den Akker, D<sup>r</sup> Kremlin Wickramasinghe, Olga Zhiteneva et l'équipe juridique du Secrétariat de la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

---

# Abréviations

<b>AANA</b>	Association australienne des annonceurs nationaux
<b>IA</b>	Intelligence artificielle
<b>ASA</b>	Organisme de réglementation de la publicité au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord
<b>ASAS</b>	Organisme de réglementation de la publicité à Singapour
<b>ASCI</b>	Conseil indien de réglementation de la publicité
<b>Directive SMA</b>	Directive européenne sur les services de médias audiovisuels
<b>CJUE</b>	Cour de justice de l'Union européenne
<b>UE</b>	Union européenne
<b>FDA</b>	Food and Drug Administration
<b>FTC</b>	Federal Trade Commission
<b>RGPD</b>	Règlement général sur la protection des données
<b>OCDE</b>	Organisation de coopération et de développement économiques
<b>SCAP</b>	Code singapourien de déontologie publicitaire
<b>TERM</b>	Tobacco Enforcement and Reporting Movement
<b>UNICEF</b>	Fonds des Nations Unies pour l'enfance



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

# Résumé

**Les présentes orientations de l'OMS portent sur la restriction du marketing (notamment le marketing numérique) dans les contextes des produits du tabac et des produits à base de nicotine, de l'alcool, des aliments et des boissons nocifs pour la santé, ainsi que des substituts du lait maternel.**

Dans la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac, les Parties reconnaissent que l'interdiction globale de la publicité, de la promotion et du parrainage intérieurs et transfrontaliers réduira la consommation des produits du tabac. Le plan d'action afin de mettre en œuvre de manière efficace la Stratégie mondiale visant à réduire l'usage nocif de l'alcool en tant que priorité de santé publique propose que les États Membres appliquent des restrictions ou des interdictions globales et strictes du marketing en faveur de l'alcool. L'ensemble des recommandations de l'OMS sur le marketing des aliments et des boissons non alcoolisées destinés aux enfants préconise une action mondiale pour réduire l'impact sur les enfants de la commercialisation d'aliments riches en graisses saturées, en acides gras trans, en sucres libres ou en sel. Le Code international de commercialisation des substituts du lait maternel recommande d'interdire la commercialisation des substituts du lait maternel afin de garantir la protection de l'allaitement exclusif pendant les six premiers mois de la vie de l'enfant, ainsi que la poursuite de l'allaitement jusqu'à vingt-quatre mois ou plus. Le plan d'action afin de mettre en œuvre de manière efficace la Stratégie mondiale visant à réduire l'usage nocif de l'alcool en tant que priorité de santé publique

propose que les États Membres appliquent des restrictions ou des interdictions globales et strictes du marketing en faveur de l'alcool.

Avant l'émergence d'Internet, l'application des restrictions de marketing présentait peu de difficultés techniques. Les médias traditionnels (tels que les journaux, la télévision et la radio) étaient fortement concentrés, ce qui signifiait que les activités d'application de la loi pouvaient être centrées sur un ensemble limité d'acteurs de la chaîne du marketing. Les annonceurs eux-mêmes, notamment les cigarettiers, appartenaient souvent à des industries fortement concentrées, ce qui limitait le nombre d'acteurs pouvant être visés par les restrictions du marketing. Depuis, l'émergence des médias numériques et des nouvelles techniques de marketing a accru l'exposition au marketing, renforcé le pouvoir de cette activité et poussé les États Membres à prendre des mesures pour actualiser leurs restrictions en matière de marketing, suivre le marketing numérique et faire appliquer les restrictions.

Le marketing numérique est omniprésent. L'affichage publicitaire occupe une place importante sur les sites Web. L'utilisation de moteurs de recherche déclenche l'affichage de publicités liées aux recherches. Les publicités caméléon, conçues pour ne pas ressembler à du contenu commercial, s'affichent sur les sites d'actualités en ligne ou d'autres sites similaires. Les influenceurs peuvent se faire les ambassadeurs de produits sur leurs réseaux sociaux, avec des degrés variables de transparence quant au caractère commercial du cautionnement. Des publicités sont intégrées dans certaines applications dont le

**[...] [U]e marketing numérique expose les consommateurs aux publicités plus fréquemment et plus intensément que le marketing dans les médias traditionnels.**



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

fonctionnement s'interrompt pendant l'affichage des annonces. Des produits sont placés dans du contenu en ligne, notamment dans du contenu destiné aux enfants ou auquel les enfants sont exposés. Par ailleurs, le marketing numérique est de plus en plus intégré dans le commerce en ligne. Ainsi, le marketing numérique expose les consommateurs aux publicités plus fréquemment et plus intensément que le marketing dans les médias traditionnels.

La figure 1 illustre l'omniprésence du marketing numérique.

Le marketing numérique est également puissant. Les plateformes numériques, notamment les médias sociaux, facilitent l'engagement et la participation des utilisateurs d'une manière inédite. Le marketing cible les consommateurs au regard de la collecte et de l'utilisation de leurs données, notamment des données à caractère

## Figure 1. L'omniprésence du marketing numérique

Le marketing numérique, plus que le marketing traditionnel, expose les consommateurs aux publicités de manière fréquente et intensive sur de multiples canaux.

	<b>L'affichage publicitaire</b> occupe une place importante sur les sites Web
	Des <b>publicités liées</b> aux recherches s'affichent dans les moteurs de recherche
	Les <b>publicités caméléon</b> sont conçues pour ne pas ressembler à du contenu commercial et s'affichent par exemple sur les sites d'actualités en ligne
	Les influenceurs peuvent se faire <b>les ambassadeurs de produits</b> sur les plateformes des médias sociaux
	De nombreuses applications contiennent des <b>publicités intégrées</b>
	<b>Des produits sont placés dans du contenu en ligne</b> et ciblent parfois les enfants
	<b>Le marketing numérique</b> est de plus en plus intégré dans le commerce en ligne

personnel, dont la plupart sont tirées d'espaces numériques tels que leurs smartphones, l'historique de leurs recherches en ligne, leur historique de navigation, l'utilisation d'applications et de dispositifs portables comme des montres connectées.

Les contextes dans lesquels le marketing est utilisé, par exemple dans les médias sociaux, peuvent également différer sensiblement de ceux utilisés à des fins de marketing dans les médias traditionnels. Cette combinaison de ciblage et de contextualisation peut pousser les destinataires à considérer le marketing et à le percevoir de manières personnalisées qui induisent une réaction différente de celle obtenue face au marketing dans les médias traditionnels.

Les orientations de l'OMS sur les restrictions du marketing des produits du tabac et des produits à base de nicotine, de l'alcool, des aliments et des boissons nocifs pour la santé, ainsi que des substituts du lait maternel, de même que les obligations juridiques internationales découlant des instruments de l'OMS, diffèrent selon ces contextes. De plus, l'Organisation n'a pas publié d'orientations transversales indiquant comment restreindre le marketing numérique. Néanmoins, l'essor du marketing numérique et la façon dont certains États Membres réglementent actuellement cette activité fournissent des pistes aux pays souhaitant établir leurs propres politiques générales.

Dans les États Membres, le marketing numérique est souvent réglementé par plusieurs législations dont la supervision incombe à de

nombreux organismes publics, ce qui implique une coordination législative. Collectivement, ces législations contiennent de nombreux éléments, et souvent :

- **leur champ d'application est vaste** et couvre toutes les formes du marketing numérique, notamment le marketing d'influence, ainsi que les innovations technologiques du marketing ;
- elles **définissent une portée juridictionnelle** (le champ géographique des restrictions ou des interdictions), au sein de laquelle la réglementation peut être appliquée ;
- elles **restreignent** l'utilisation de contenu commercial généré par les utilisateurs dans le marketing numérique ;
- elles **restreignent les techniques de ciblage** dans des contextes spécifiques où le marketing est autorisé, afin de protéger les populations vulnérables telles que les enfants ;
- elles **mettent en place des mécanismes** qui améliorent le suivi du marketing dans l'environnement en ligne, notamment du marketing masqué (ou « dark marketing ») et du marketing éphémère ;
- elles **délèguent le pouvoir d'application** de la loi et définissent les mesures de répression des pratiques de marketing illégales.

La figure 2 présente un aperçu partiel des fonctions législatives réglementant le marketing numérique.

## Figure 2. Portée et fonctions des lois réglementant le marketing numérique

Le marketing numérique est souvent réglementé par plusieurs lois dont la supervision incombe à de multiples organismes publics, ce qui implique une coordination législative. Collectivement, ces lois présentent souvent les fonctions et caractéristiques ci-après.

### Portée des lois sur le marketing numérique

#### Peut avoir un champ d'application large

couvrant toutes les formes du marketing numérique, notamment le marketing d'influence, ainsi que les innovations technologiques du marketing.

En savoir plus : définition du marketing numérique présentée à la section 3



#### A une portée juridictionnelle définie

au sein de laquelle la réglementation peut être appliquée.

En savoir plus : portée juridictionnelle présentée à la section 5



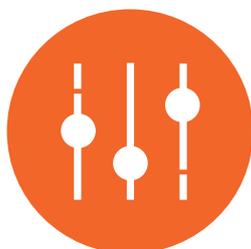
### Fonctions des lois sur le marketing numérique

#### Restreindre

Adopter des restrictions globales pour des catégories de produits spécifiques.

Restreindre l'utilisation de contenu commercial généré par les utilisateurs dans le marketing numérique.

Restreindre les techniques de ciblage dans des contextes spécifiques où le marketing est autorisé, afin de protéger les populations vulnérables telles que les enfants.



En savoir plus sur l'adoption de lois pour restreindre aux sections 6 et 7



#### Suivre

Mettre en place des mécanismes qui améliorent le suivi du marketing dans l'environnement en ligne, notamment du marketing masqué (ou « dark marketing ») et du marketing éphémère.



Trouver des outils et des renseignements sur le suivi à la section 8



#### Faire respecter la réglementation

Déléguer le pouvoir d'application de la loi et définir les mesures de répression des pratiques de marketing illégales.



En savoir plus sur l'application de la réglementation présentée à la section 8



La présente publication examine les différentes approches adoptées par les États Membres pour limiter le marketing numérique dans le cadre de restrictions du marketing en général. Les auteurs décrivent également les difficultés observées actuellement dans le contexte spécifique du marketing numérique et présentent des options de politique générale pouvant être mises en œuvre pour y remédier. Les options de politique générale sont résumées dans l'annexe 1.

Il n'existe pas de mesure simple qui permettrait à elle seule aux États Membres de lever les difficultés inhérentes au marketing numérique et, comme pour le marketing traditionnel, des lacunes de mise en œuvre et un certain degré de non-conformité aux restrictions seront toujours observés. Néanmoins, la présente publication propose des options de politique générale et des approches que les États Membres pourront adopter afin de renforcer la conception et la mise en œuvre des restrictions.

**Coordination des différentes législations applicables au marketing numérique** (voir la section 4). Au niveau national, la réglementation du marketing numérique est généralement fragmentée en raison du nombre important de textes de loi et d'organismes publics qui entrent en jeu. Il arrive que des États Membres restreignent dans une certaine mesure le marketing spécifique à certains secteurs, comme dans le cas des lois régissant le marketing des produits du tabac, des boissons alcoolisées, des aliments et des boissons non alcoolisées ou encore des substituts du lait maternel. La mise en œuvre de ces lois incombe généralement à des organismes de santé tels que les ministères de la santé ou des agences de réglementation, même si d'autres acteurs peuvent également intervenir.

Cependant, on trouve également des législations et des règlements applicables aux pratiques du marketing numérique dans des lois ou d'autres instruments qui ne sont pas spécifiques à l'alcool, au tabac, aux aliments et aux boissons non alcoolisées ou encore aux substituts du lait

maternel, par exemple dans les textes régissant la publicité, la protection des consommateurs, la radiodiffusion, la protection des données ou Internet. Ces lois et règlements constituent des éléments importants de certaines restrictions du marketing, car elles réglementent le marketing numérique, interdisent des pratiques publicitaires spécifiques, imposent des obligations de divulgation, réglementent la publicité ciblée et l'utilisation de techniques de profilage à des fins publicitaires, et renforcent la protection des enfants face à la publicité. Ces législations confèrent également un pouvoir d'application de la loi à des organismes extérieurs au secteur de la santé et répondent à des préoccupations de politique plus larges que le marketing des produits spécifiques mentionnés.

La pluralité des législations et des autorités peut nuire à l'exhaustivité de la couverture législative et entraîner des déficits des activités de suivi et d'application de la réglementation par les différents organismes publics. Chaque législation applicable définira des restrictions distinctes, imposera des sanctions différentes en cas de non-conformité et attribuera des pouvoirs à des organismes chaque fois différents.

Afin de combler ces lacunes, les États Membres peuvent recourir à la coordination législative, qui suppose d'étudier comment les législations restreignant le marketing de catégories de produits spécifiques peuvent être coordonnées avec d'autres lois plus générales régissant le marketing, en vue de donner corps à la politique générale voulue par chaque État Membre. Par exemple :

Les législations restreignant le marketing de catégories de produits spécifiques peuvent :

- définir les formes de marketing qui sont interdites ou limitées dans le contexte de catégories de produits spécifiques, ou définir explicitement les formes de marketing qui sont autorisées pour des catégories de produits spécifiques ;

- inclure des références croisées à des législations sur le marketing en général, le cas échéant, afin d'établir des restrictions ;
- établir des règles spécifiques à la catégorie de produit, donnant les moyens aux autorités sanitaires de superviser le marché et la chaîne d'approvisionnement pour *les produits* en question, par exemple :
  - exiger la communication au public du marketing déployé par les marques, les fabricants, les distributeurs et les détaillants, afin de faciliter le suivi de cette activité ;
  - utiliser des contrôles côté offre, par exemple des mesures d'octroi de licences ou des dispositions strictes en matière de responsabilité, afin de faire porter la responsabilité aux marques, aux fabricants, aux distributeurs et aux détaillants, le cas échéant ;
  - donner les moyens aux consommateurs, aux organisations de la société civile et aux opérateurs économiques (en général les concurrents) de saisir les tribunaux nationaux en cas de violation des restrictions du marketing spécifique au secteur ;
- définir la portée juridictionnelle (géographique) des restrictions imposées au marketing spécifique au secteur ;
- conférer aux organismes publics des pouvoirs d'application de la loi, notamment au moyen de références croisées à d'autres législations, afin d'habiliter des autorités extérieures à la santé pour intervenir, le cas échéant.
- Les législations sur le marketing en général peuvent :
  - restreindre ou interdire le marketing de catégories de produits spécifiques ;

- inclure des références croisées à des législations spécifiques au secteur, afin de donner les moyens aux autorités dotées de pouvoirs d'exécution de faire appliquer ces restrictions sectorielles au travers de législations sur le marketing.

Comme cela le suggère, les agences de santé peuvent prendre des mesures préliminaires importantes en examinant comment les législations spécifiques au secteur interagissent avec d'autres législations d'intérêt régissant le marketing numérique, et s'employer à surmonter les difficultés liées à la fragmentation.

**Définition d'une portée juridictionnelle effective pour la réglementation du marketing numérique et pour l'application des textes** (voir la section 5). La question se pose souvent de savoir si un pays est compétent pour réglementer le marketing dans les environnements numériques et comment il peut procéder. Cette interrogation est liée à la nature transfrontalière du marketing numérique, les marques, les agences de publicité, les éditeurs de contenu (sites Web, moteurs de recherche, plateformes de médias sociaux, influenceurs) et les consommateurs résidant souvent dans des pays différents.

Sur le plan juridique, les pays ont la possibilité de légiférer, de trancher les différends et de sanctionner le marketing numérique dans les limites de leurs compétences afin de couvrir :

- les actions engagées par leurs ressortissants ;
- les actions engagées sur leur territoire ;
- les actions ayant des répercussions probables ou avérées sur leur territoire.

Il arrive également parfois que les États Membres définissent une portée juridictionnelle plus limitée, mais pouvant être mise en application par les autorités publiques dans la pratique, par exemple pour couvrir les actions ciblant les consommateurs sur leur territoire, mais pas l'ensemble des actions ayant des répercussions sur leur territoire.

Même si tous les acteurs investis dans le marketing numérique (les marques, les agences de publicité, les sites Web, les moteurs de recherche, les plateformes de médias sociaux, les influenceurs, les distributeurs et les détaillants) peuvent voir leur responsabilité engagée en cas d'infraction à la loi, bien souvent les législations et les mesures d'application de la loi ciblent avant tout les acteurs directement liés aux produits (les fabricants, les distributeurs et les détaillants). Ces acteurs possèdent souvent des actifs dans la juridiction, fabriquent, importent ou distribuent les produits qui présentent un risque pour la santé et sont visés par le suivi des agences de santé. Dit autrement, il existe souvent des acteurs au sein d'une juridiction qui peuvent être tenus pour responsables au regard de la loi.

**Restriction du marketing numérique à destination des populations vulnérables, dont les enfants** (voir la section 6). L'exposition des populations vulnérables, notamment des enfants, au marketing numérique sera probablement réduite plus radicalement si les restrictions du marketing spécifique à un produit sont globales.

Quand ce n'est pas le cas, il devient difficile de protéger ces groupes de population dans le cadre de la réglementation du marketing numérique. Dans le contexte de restrictions partielles, une première étape consiste à imposer la mise en place de systèmes efficaces de vérification de l'âge afin d'empêcher l'accès aux contenus en ligne soumis à un âge minimal.

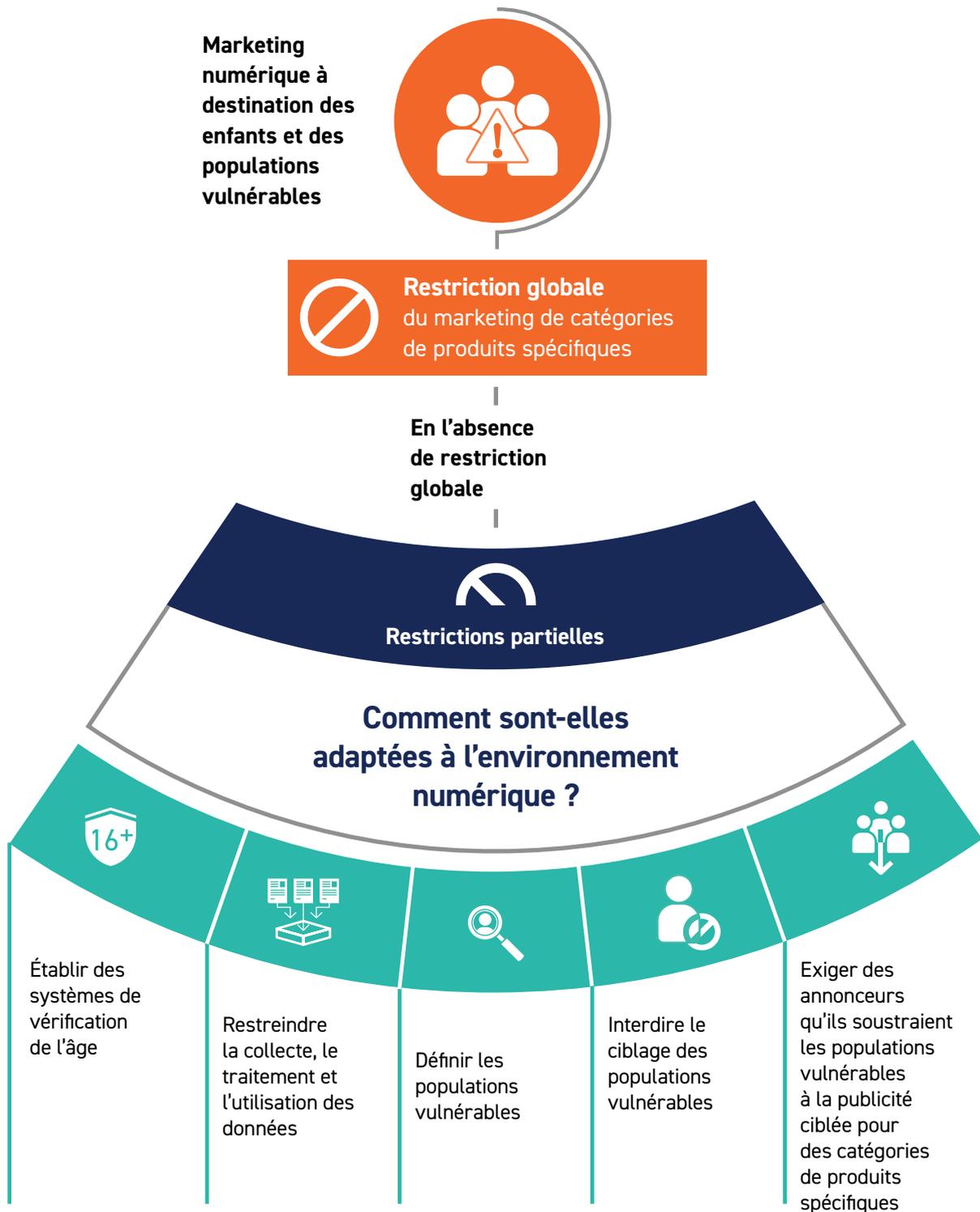
Afin de protéger les populations vulnérables, une option de politique générale consiste à interdire toute publicité ciblée pour des catégories de produits spécifiques au moyen de restrictions visant la collecte, le traitement et l'utilisation des données.

Dans le cas où les pays n'interdisent pas la publicité ciblée de catégories de produits spécifiques, les politiques ci-après peuvent être adoptées :

- Restreindre la collecte de données par les marques/annonceurs pour des catégories de produits spécifiques afin de réduire l'efficacité de leur marketing au moyen du ciblage.
- Définir les populations vulnérables dont la protection face à la publicité ciblée doit être renforcée par la loi.
- Interdire le ciblage des populations vulnérables dans le contexte de catégories de produits spécifiques.
- Exiger des annonceurs qu'ils s'évertuent volontairement à soustraire les populations vulnérables définies à la publicité ciblée pour des catégories de produits spécifiques.

Se référer à la figure 3 pour savoir comment restreindre le marketing numérique à destination des populations vulnérables telles que les enfants.

**Figure 3. Restriction du marketing numérique à destination des enfants et des populations vulnérables**



**Restriction du marketing d'influence et de la participation des utilisateurs** (voir la section 7). Les législations qui régissent le marketing numérique agissent également sur le marketing d'influence et sur les techniques de participation des utilisateurs, en particulier sur les plateformes des médias sociaux.

Les gouvernements ont la possibilité de mettre en place des politiques afin de restreindre le marketing d'influence ou l'utilisation de contenu généré par les utilisateurs, notamment au moyen des actions ci-après :

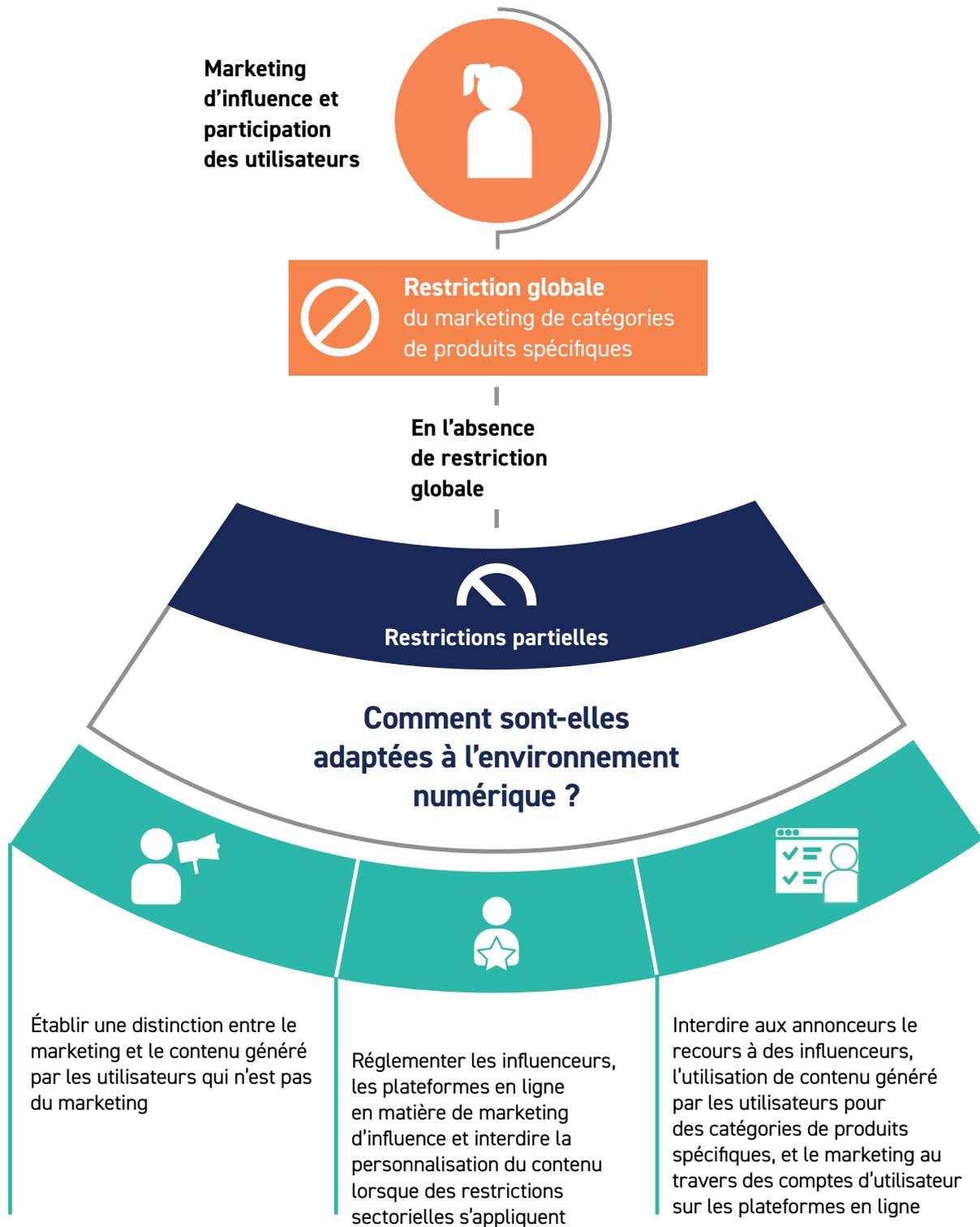
- réglementer les influenceurs directement, en particulier si ce sont des ressortissants ou s'ils sont présents dans la juridiction ;
- interdire aux annonceurs le recours à des influenceurs pour les formes de marketing interdites (conformément aux interdictions de diffuser des publicités payantes sur les plateformes des médias sociaux) ;
- réglementer les plateformes en ligne et leur imposer des obligations en matière de marketing d'influence ;
- établir une distinction entre le marketing et le contenu généré par les utilisateurs qui n'est

pas du marketing, selon que le contenu revêt un caractère commercial ou pas. À cet égard, le marketing implique un élément commercial, par exemple une transaction monétaire, un don ou une mesure d'incitation en échange de l'activité de marketing ;

- interdire ou restreindre la possibilité d'utiliser le contenu généré par l'utilisateur pour des catégories de produits spécifiques, en limitant les concurrences en ligne, en partageant les commentaires des utilisateurs relatifs à un produit, en autorisant les utilisateurs à partager le contenu des annonceurs, ou en interagissant activement avec les consommateurs sur les médias sociaux ;
- réglementer les plateformes en ligne afin d'empêcher la hiérarchisation ou la personnalisation du contenu lorsque des restrictions sectorielles s'appliquent ; et
- interdire le marketing au travers des comptes des utilisateurs sur les plateformes en ligne (conformément aux interdictions de diffuser des publicités payantes).

Des solutions pour restreindre le marketing d'influence et la participation des utilisateurs sont présentées à la figure 4.

**Figure 4. Restriction du marketing d'influence et de la participation des utilisateurs**



**Suivi du marketing numérique** (voir la section 8). Souvent, le marketing numérique est uniquement visible par certains consommateurs et pour un laps de temps limité, ce qui signifie que les autorités ne sont généralement pas exposées au même marketing numérique que les consommateurs. Un suivi peut notamment être déployé dans le cadre d'inspections en ligne au moyen de divers profils en ligne ou d'outils basés sur l'intelligence artificielle afin de détecter les contenus illégaux. Une coopération entre les autorités publiques et les acteurs non étatiques, en particulier la société civile, peut également faciliter le suivi du marketing numérique.

Afin de renforcer ces activités, une mesure de politique générale peut soumettre les annonceurs et les plateformes à des obligations

de divulgation. La divulgation peut se faire au travers de rapports adressés aux autorités publiques ou de banques/référentiels de publicités mis à la disposition du grand public. Les éléments ainsi divulgués peuvent inclure la teneur de la publicité, où, quand et combien de temps celle-ci est restée disponible, ainsi que les profils utilisés pour cibler les consommateurs. La figure 5 synthétise les approches de suivi du marketing numérique.

Des législations peuvent également conférer des fonctions de suivi à des autorités publiques. Ainsi, des fonctions de suivi appropriées peuvent être définies et allouées au Ministère de la santé ou à des agences de santé, ou déléguées à d'autres organismes publics pertinents, le cas échéant, en veillant à séparer clairement ces fonctions et les mécanismes de coordination.

**Afin de renforcer le suivi, une mesure de politique générale peut soumettre les annonceurs et les plateformes à des obligations de divulgation.** 

**Figure 5. Suivi du marketing numérique**



**Application de la réglementation en matière de marketing numérique** (voir la section 8). Diverses mesures peuvent être adoptées afin de faire respecter les restrictions du marketing numérique en vigueur. Les mesures adoptées volontairement par les plateformes en ligne, les outils établis par les instruments d'autoréglementation de l'industrie et les sanctions prévues par la loi en sont quelques exemples. Afin de faciliter l'application de la

réglementation, les États Membres peuvent investir les ministères de la santé ou d'autres entités publiques de fonctions d'application de la loi appropriées, en veillant à séparer clairement ces fonctions et les mécanismes de coordination.

Parmi les procédures d'application de la loi envisageables, diverses sources d'information peuvent être autorisées à servir de base à des investigations et des mesures exécutoires ;

les autorités peuvent être investies de larges pouvoirs d'investigation ; et les consommateurs, les organisations de la société civile et les opérateurs économiques peuvent être habilités à intenter des actions en justice en cas de violation de la réglementation en matière de marketing numérique. Le cas échéant, les pays peuvent également envisager d'établir un mécanisme administratif de règlement des différends.

Des mesures exécutoires peuvent être imposées à l'ensemble des acteurs de la chaîne du marketing, notamment aux marques, aux plateformes en ligne et/ou aux influenceurs. Elles peuvent être adoptées en amont du marketing du produit à titre préventif ou en aval

comme mesure de réaction. Les avertissements préventifs automatisés, les courriers d'avertissement, les obligations de modération du contenu, les ordonnances de modification ou de retrait d'une activité de marketing, la responsabilité civile ou pénale, et les mesures de blocage et de filtrage sont autant de mesures exécutoires envisageables. La figure 6 synthétise les mesures et les procédures exécutoires.

Dans certains cas, la coopération transfrontalière sur les questions d'exécution de la loi peut être utile afin de garantir l'efficacité des mesures exécutoires à tous les niveaux de la chaîne du marketing.

## Figure 6. Application de la réglementation en matière de marketing numérique



### **Considérations juridiques liées à la restriction du marketing numérique** (voir la section 9).

Les constitutions et les législations nationales, le droit international relatif aux droits humains et les accords commerciaux internationaux sont autant de textes établissant des droits, des devoirs et des restrictions juridiques en lien avec les actions gouvernementales, qui peuvent être pertinents pour le contrôle du marketing numérique.

Dans le cadre de l'élaboration et de la mise en œuvre des restrictions du marketing, les gouvernements devront tenir particulièrement compte de leur devoir de protéger le droit à la santé, à l'alimentation et au respect de la vie privée, mais aussi les droits de l'enfant et ce qui touche à la protection des consommateurs. Cependant, il leur faudra peut-être également prendre en considération les limites imposées par la liberté d'expression, la liberté d'entreprise, le droit de propriété et les engagements et exemptions prévus par les accords commerciaux, tout en gardant à l'esprit que ces droits et libertés ne sont pas absolus et peuvent habituellement être restreints pour des raisons de santé publique.

De nombreux pays ont mis en place des restrictions du marketing pour certains secteurs, dans le respect de ces obligations juridiques nationales et internationales. Tous les différends antérieurs ayant pu impliquer les États Membres en lien avec des restrictions du marketing peuvent être pertinents pour élaborer et mettre en œuvre de nouvelles restrictions du marketing numérique. Les restrictions du marketing seront généralement légales si tant est que les mesures soient non discriminatoires, appropriées et nécessaires pour atteindre les objectifs de santé publique attendus, qu'elles soient proportionnées à ces objectifs et qu'elles fournissent des garanties de procédure adéquates. La position juridique d'un gouvernement peut être renforcée, notamment par l'établissement d'objectifs de santé clairs et par la collecte d'éléments factuels sur les risques associés au marketing numérique (exposition, efficacité, perception et comportement des consommateurs), ainsi que sur les répercussions d'éventuelles restrictions.



**Vue d'ensemble**



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

# 1. Introduction

**Les présentes orientations de l'OMS portent sur la restriction du marketing (notamment le marketing numérique) dans les contextes des produits du tabac et des produits à base de nicotine, de l'alcool, des aliments et des boissons nocifs pour la santé, ainsi que des substituts du lait maternel.**

Les orientations de l'OMS sur les restrictions du marketing et les contextes dans lesquels elles ont été élaborées diffèrent pour chacune des catégories de produits considérées. Pour autant, le marketing numérique n'a cessé de prendre de l'ampleur dans chaque catégorie, d'une part parce qu'il accroît le pouvoir du marketing en raison du ciblage des consommateurs et des techniques de participation des utilisateurs et d'autre part parce qu'il accroît l'exposition au marketing, omniprésent dans les environnements numériques.

Il n'existe pas d'orientations transversales de l'OMS relatives à la restriction du marketing numérique. La présente publication a vocation à combler cette lacune et indique à ces fins :

- comment le marketing, notamment numérique, est généralement réglementé au niveau national ;
- les difficultés induites par le marketing numérique, le suivi du respect des restrictions et les mesures exécutoires ;
- les options de politique générale à la disposition des États Membres ; et
- les considérations juridiques dont les États Membres pourront tenir compte dans le cadre de l'élaboration des politiques et de leur mise en œuvre.

Le marketing numérique est souvent réglementé par plusieurs législations dont la supervision incombe à de multiples organismes publics, ce qui implique une coordination législative. Le plus souvent, ces lois :

- ont un large champ d'application couvrant toutes les formes du marketing numérique ainsi que les innovations technologiques du marketing ;
- définissent une portée juridictionnelle (le champ géographique des restrictions ou des interdictions), au sein de laquelle la réglementation peut être appliquée ;
- restreignent l'utilisation de contenu commercial généré par les utilisateurs dans le marketing numérique ;
- restreignent les techniques de ciblage dans des contextes spécifiques où le marketing est autorisé ;
- mettent en place des mécanismes qui améliorent le suivi du marketing dans l'environnement en ligne, notamment du marketing masqué (ou « dark marketing ») et du marketing éphémère ;
- délèguent le pouvoir d'application de la loi et définissent les mesures de répression des pratiques de marketing illégales.

Au travers de la présentation de ces pratiques et de ces options de politique générale, le document apporte des éléments pour déterminer comment restreindre le marketing numérique. La publication décrit comment les gouvernements doivent et peuvent restreindre le marketing numérique, sans préconiser ou recommander une approche ou un ensemble d'approches unique et généralisable qui serait applicable par tous les États Membres.

**Le marketing numérique est souvent réglementé par plusieurs législations dont la supervision incombe à de multiples organismes publics, ce qui implique une coordination législative.**



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

## 2. Public, portée et méthodologie

**P**lusieurs options de politique générale sont présentées tout au long du document. Les options les mieux indiquées ou les plus appropriées pour chaque État Membre peuvent différer selon les circonstances du pays, notamment selon ses priorités et ses capacités. La publication s'adresse principalement aux responsables gouvernementaux chargés d'élaborer ou de mettre en œuvre des restrictions du marketing, notamment aux juristes et aux fonctionnaires chargés des politiques.

L'analyse juridique comparative est la première méthodologie utilisée aux fins de la présente publication. Cette méthodologie suppose de comparer les législations et les approches juridiques utilisées pour restreindre le marketing numérique dans plusieurs juridictions afin de présenter les plus courantes. Cette comparaison et cette analyse sont réalisées point par point afin de donner lieu à une description spécifique à un élément ou une question considérés. Les approches les plus courantes sont mises en avant, ce qui signifie que la méthodologie privilégie la présentation d'approches courantes plutôt que de présenter et de prendre en considération chaque approche. De même, la méthodologie regroupe plusieurs questions à des fins d'analyse plutôt que de présenter individuellement les approches adoptées par chaque pays.

L'analyse juridique comparative s'accompagne d'un raisonnement juridique par analogie. Pour ce faire, des lois similaires sont tirées d'autres domaines, comme la réglementation de la publicité pour les jeux d'argent et de hasard ou la restriction du contenu numérique, afin d'analyser leur pertinence et leur application possible aux restrictions du marketing dans le contexte des orientations existantes de l'OMS.

Enfin, l'analyse juridique comparative sert à présenter les considérations juridiques dont les gouvernements devront tenir compte dans le cadre de la restriction du marketing numérique. Cette analyse s'appuie sur la jurisprudence de plusieurs juridictions afin d'examiner les difficultés juridiques potentielles liées à la restriction du marketing numérique, ainsi que les considérations juridiques que les gouvernements pourront avoir à cœur d'intégrer.

Il convient de souligner que la présente publication n'évalue pas les preuves des risques pour la santé présentés par le marketing numérique, pas plus que les preuves des répercussions d'une restriction du marketing numérique ou des différentes approches de restriction du marketing numérique<sup>1</sup>. Il s'agit là de questions empiriques qui dépassent le cadre de la présente publication.

La présente publication n'a pas vocation à élargir ou à modifier l'étendue des orientations existantes de l'OMS sur la restriction du marketing. Elle ne modifie pas non plus la neutralité vis-à-vis

1 Cependant, ces éléments de preuves ont été évalués dans d'autres documents de l'OMS relatifs à des facteurs de risque spécifiques, notamment dans les documents non traduits en français intitulés *Scope and impact of digital marketing strategies for promoting breast-milk substitutes*. Genève : Organisation mondiale de la Santé ; 2022 (<https://www.who.int/publications/i/item/9789240046085>, consulté le 16 mars 2023) ; et *Digital marketing of alcohol: challenges and policy options for better health in the WHO European Region*. Copenhagen: Bureau régional de l'OMS pour l'Europe ; 2021 (<https://apps.who.int/iris/handle/10665/350186>, consulté le 16 mars 2023).



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

des médias des orientations existantes de l'OMS sur la restriction du marketing. Les orientations de l'OMS (et les instruments juridiques) sur le marketing en faveur des produits du tabac et des produits à base de nicotine, des boissons alcoolisées, des aliments et des boissons nocifs pour la santé à destination des enfants, ainsi que des substituts du lait maternel, s'appliquent indépendamment du média servant de vecteur au marketing. L'intention n'est ici aucunement de suggérer que le marketing numérique devrait être restreint au-delà des autres médias. La volonté est plutôt d'aider les États Membres à réagir face au fait que les restrictions applicables au marketing numérique ont souvent un train de retard par rapport à celles qui visent les autres médias, en cela que des restrictions comparables ne sont pas inscrites dans la loi, que les environnements numériques ne sont pas suivis de manière comparable ou que les restrictions ne sont pas appliquées aussi efficacement que pour d'autres médias.

De même, l'idée n'est pas ici de chercher à modifier les orientations de l'OMS afin de rendre obligatoires les modalités de restriction du marketing, dont le choix revient actuellement à

chacun. Néanmoins, il est utile d'observer que les mesures inscrites dans la loi et appliquées à tous les secteurs de la chaîne du marketing sont conçues pour en réglementer les acteurs de façon homogène. Inversement, par leur nature, les mesures purement volontaires qui ne sont pas inscrites dans la loi ne s'appliquent pas à tous les niveaux de la chaîne du marketing de façon homogène, laissant aux opérateurs économiques une certaine latitude pour adopter ou non les restrictions. Partant de ces considérations et du fait que la présente publication a pour objet d'aider les gouvernements à restreindre le marketing numérique, l'accent est placé sur la législation, la réglementation, le suivi et l'application des textes. En bref, la présente publication a vocation à illustrer la manière dont les restrictions du marketing peuvent être inscrites dans la loi, réglementées, suivies et appliquées dans l'environnement numérique dans le contexte de catégories de produits considérées, et à présenter ces solutions comme des options de politique générale aux États Membres afin qu'ils les étudient au regard du contexte propre à leur territoire.

**La volonté est [...] d'aider les États Membres à réagir face au fait que les restrictions applicables au marketing numérique ont souvent un train de retard par rapport à celles qui visent les autres médias [...].** 

# 3. Définition du marketing, notamment du marketing transfrontalier et du marketing numérique

Il n'existe pas de définition uniforme du marketing, du marketing transfrontalier ou du marketing numérique au sein de l'OMS. Aux fins du présent rapport,

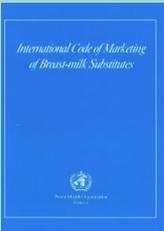
ces concepts sont définis sur la base de plusieurs instruments et rapports de l'OMS.

## 3.1. Comment le marketing est-il défini dans le présent rapport ?

La notion de marketing revêt une acception large dans les instruments de l'OMS et comprend toute forme de communication commerciale visant à faire la publicité ou la promotion,

d'un produit, d'un service ou d'une marque, ou à les parrainer. Le tableau ci-après résume la façon dont le marketing est défini dans les instruments de l'OMS.

**Tableau 1. Définition du marketing dans les instruments de l'OMS**

Instrument de l'OMS	Définition du marketing
<p><b>Code international de commercialisation des substituts du lait maternel (1981)</b></p>  <p><a href="#">Cliquer ici pour afficher</a></p>	<p>L'article 3 définit le marketing (appelé « commercialisation » dans ce document) comme « la promotion, la distribution, la vente, la publicité d'un produit, les relations avec le public et les services d'information le concernant ».</p>

### Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac



[Cliquer ici pour afficher](#)

Le terme « marketing » n'est pas utilisé dans la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac.

Au titre de l'article 13 de la Convention-cadre, les Parties doivent « instaurer une interdiction globale de toute publicité en faveur du tabac et de toute promotion et de tout parrainage du tabac ».

Selon l'article 1 c) de la Convention-cadre, la publicité en faveur du tabac et la promotion du tabac désignent « toute forme de communication, recommandation ou action commerciale ayant pour but, effet ou effet vraisemblable de promouvoir directement ou indirectement un produit du tabac ou l'usage du tabac ».

Selon l'article 1 g) de la Convention-cadre, le parrainage du tabac désigne « toute forme de contribution à tout événement, activité ou personne, ayant pour but, effet ou effet vraisemblable de promouvoir directement ou indirectement un produit du tabac ou l'usage du tabac ».

Au titre de la Convention-cadre, le marketing recouvre l'ensemble des éléments mentionnés ci-devant.

### Stratégie mondiale visant à réduire l'usage nocif de l'alcool (2010)



[Cliquer ici pour afficher](#)

Le marketing désigne « toute forme de communication ou de message commercial ayant vocation à accroître la reconnaissance, l'attrait et/ou la consommation de produits ou de services particuliers, ou ayant pour effet de les accroître. Il pourrait couvrir tout ce qui contribue à faire la publicité d'un produit ou d'un service, ou à les promouvoir. »

Le paragraphe 29 de cet instrument présente une liste non exhaustive des éléments qui relèvent du marketing, notamment « [l]es stratégies qui associent les marques d'alcool à des activités sportives ou culturelles, [les] partenariats et [le] placement de produits, [les] nouveaux canaux de marketing comme les courriels, les SMS, le podcasting et les médias sociaux et [...] d'autres techniques encore », ainsi que les messages de marketing par la télévision par satellite, Internet et le parrainage d'événements sportifs et culturels.

### Ensemble de recommandations sur la commercialisation des aliments et des boissons non alcoolisées destinés aux enfants (2010)



[Cliquer ici pour afficher](#)

Au paragraphe 12, la définition du marketing désigne « toute forme de communication ou de message commercial ayant vocation à accroître la reconnaissance, l'attrait et/ou la consommation de produits ou de services particuliers, ou ayant pour effet de les accroître. Il pourrait couvrir tout ce qui contribue à faire la publicité d'un produit ou d'un service, ou à les promouvoir. »

Le paragraphe 13 fournit une liste non exhaustive d'exemples de techniques de marketing, notamment « la publicité, le parrainage, le placement de produits, la promotion des ventes, le marketing croisé faisant appel à des célébrités, l'utilisation de mascottes ou de personnages populaires auprès des enfants, les sites Web, les emballages et étiquetages, les présentoirs et étalages de points de vente, les messages électroniques et les messages textes, les activités philanthropiques liées à des marques, et la « mercatique virale » ou le bouche-à-oreille.

Le marketing est ainsi caractérisé par trois éléments principaux :

1. Il désigne toute forme de communication commerciale : les activités de marketing

peuvent être diffusées au moyen de messages écrits ou oraux, sur les plateformes des médias traditionnels ou modernes et au travers d'activités de publicité, de promotion ou de parrainage.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

2. Il a pour but, effet ou effet vraisemblable d'accroître la reconnaissance, l'attrait et/ou la consommation d'un produit, d'un service ou d'une marque : l'intention n'étant pas un élément essentiel du message pour que celui-ci relève du marketing, et même les effets hypothétiques d'une communication peuvent conduire à définir un message comme relevant du marketing.

3. Le marketing peut tendre à faire la publicité d'un produit spécifique, à normaliser la catégorie du produit plus généralement ou à accroître la reconnaissance de marques regroupant plusieurs produits dans des portefeuilles de marques.

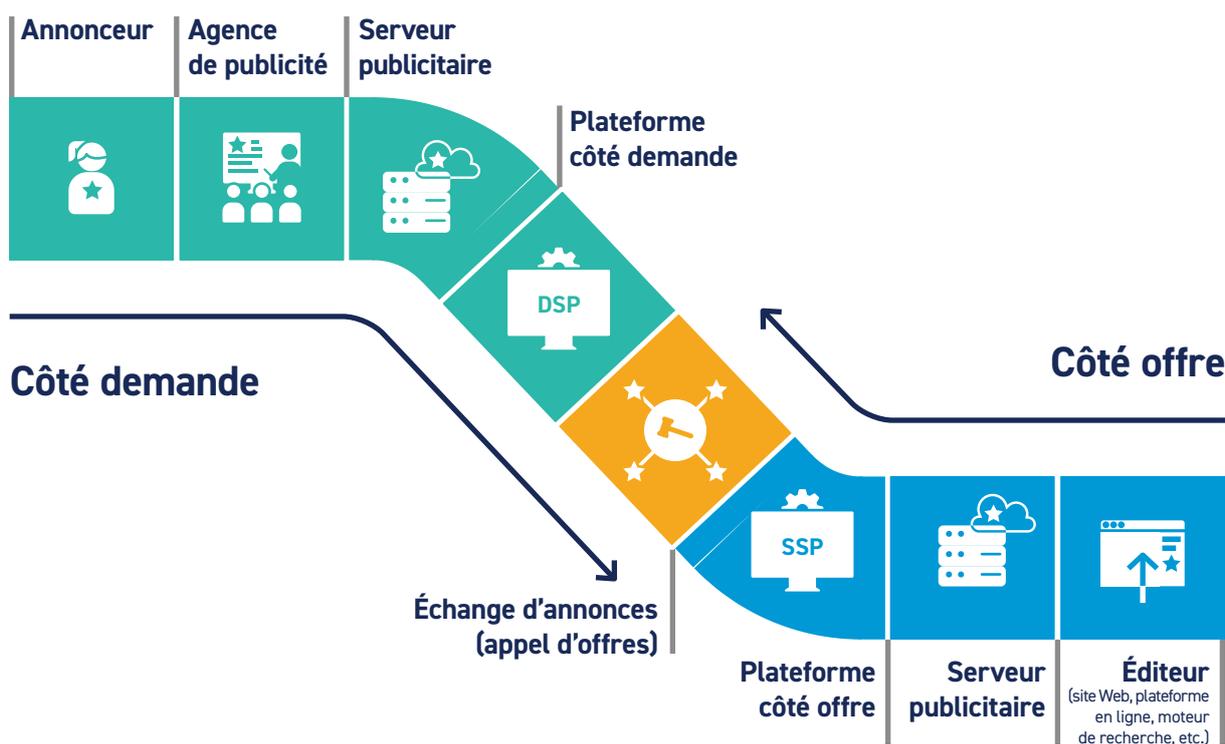
### 3.2. Marketing numérique

Aux fins du présent rapport, le marketing numérique désigne le marketing diffusé sous forme numérique. Il est diffusé au public au travers de canaux numériques, par exemple par un affichage sur des sites Web, des applications, des plateformes de médias sociaux, des jeux et des films, et est accessible sur des dispositifs numériques tels que les ordinateurs de bureau, les ordinateurs portables et les téléphones portables. Le marketing numérique évolue au gré des avancées technologiques des plateformes numériques. Il se caractérise également par la collecte et le traitement des données, ouvrant la voie à un contrôle relatif de sa distribution en matière de personnalisation et de ciblage. Par nature, le marketing numérique

est généralement transfrontalier, les sites Web, les applications et les plateformes des médias sociaux étant souvent accessibles dans le monde entier. Cette forme de marketing peut se superposer au marketing traditionnel, par exemple au moyen de codes QR ou d'autres liens insérés dans un contenu tangible (affiches, magazines, événements, etc.) dirigeant vers du contenu numérique.

La chaîne du marketing numérique recourt à de multiples acteurs, comme l'illustre la figure 7. Pourtant, cette chaîne est de plus en plus désintermédiée par une poignée d'acteurs qui assument la majeure partie des activités qui la composent.

**Figure 7 - Chaîne du marketing numérique**



Afin de comprendre qui sont les acteurs de la chaîne du marketing numérique, il faut savoir qui sont les acteurs intervenant dans la chaîne d'approvisionnement en produits, qui sont présentés dans la figure 8. Par exemple, les

annonceurs tombent dans ces deux catégories de chaînes et les restrictions applicables au marketing numérique peuvent souvent leur être imposées directement.

## Figure 8 - Typologie des acteurs de la chaîne d'approvisionnement en produits

	Les <b>fabricants</b> utilisent les matières premières pour fabriquer le produit final qui sera distribué, commercialisé, puis vendu aux clients.
	Les <b>importateurs/exportateurs</b> sont les personnes morales ou physiques chargées de transporter les produits d'un pays vers un autre. Un importateur ou un exportateur intervient dans la chaîne d'approvisionnement du produit dès lors que le marketing est transfrontalier.
	Les <b>distributeurs</b> sont les personnes morales ou physiques chargées de s'assurer que les produits finaux sont distribués aux détaillants. Souvent, ils font également la promotion des produits.
	Les <b>détaillants/établissements</b> sous licence sont les personnes morales ou physiques chargées de la commercialisation et de la vente des produits aux clients au point de vente. Les détaillants peuvent exercer leur activité dans un commerce physique et/ou en ligne.
	Les <b>clients</b> sont les destinataires finaux du produit, ceux qui achètent les biens ou les services.
	Les <b>utilisateurs</b> sont les personnes qui sont actives dans des environnements en ligne (sites Web, moteurs de recherche, plateformes en ligne, etc.) dans le but de publier du contenu en ligne, d'interagir avec du contenu publié en ligne (mention « J'aime » et partage de contenu) ou simplement pour consulter un contenu, sans interaction.
	Les <b>marques</b> peuvent être un nom, un symbole ou toute autre signe distinguant les biens ou les services d'une entreprise de ceux des autres. Les marques (de tabac/ de nicotine/d'alcool/d'aliments et de boissons/de substituts du lait maternel) sont généralement responsables de la fabrication du produit. Cependant, certaines marques assurent à la fois la production et la distribution du produit et en organisent parfois la vente également. Par conséquent, le terme « marque » peut désigner les fabricants, les distributeurs et/ou les détaillants. De plus, les marques peuvent céder la production ou la distribution à des tiers sous licence.

Les instruments et les rapports de l'OMS relatifs au marketing ne couvrent pas tous les aspects de la question du marketing numérique. Comme illustré dans le tableau 2, les documents

de l'OMS font référence à des techniques de marketing qui utilisent les technologies numériques, sans pour autant définir cette notion précisément.<sup>2</sup>

**Tableau 2. Marketing numérique dans les instruments de l'OMS**

Document	Références au marketing numérique
<p data-bbox="220 591 464 685"><b>Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac (2005)</b></p>  <p data-bbox="228 1003 427 1025"><a href="#">Cliquer ici pour afficher</a></p>	<p data-bbox="603 591 1374 712">Selon l'article 13.4 e) de la Convention-cadre, les Parties doivent imposer une interdiction globale de la publicité en faveur du tabac, ainsi que de la promotion et du parrainage à la radio, à la télévision, dans la presse écrite « et, le cas échéant, dans d'autres médias tels que l'Internet ».</p> <p data-bbox="603 734 1342 891">Les directives pour l'application de l'article 13 de la Convention-cadre indiquent qu'une interdiction globale de la publicité en faveur du tabac, de la promotion et du parrainage doit englober les médias traditionnels « et tous les autres médias, y compris Internet, les téléphones mobiles et autres nouvelles technologies, ainsi que les films ».</p> <p data-bbox="603 913 1382 1070">Selon la Convention-cadre de l'OMS, chaque Partie doit interdire la publicité, la promotion et le parrainage « à partir de son territoire ayant des effets transfrontaliers » (marketing sortant) (1). Les directives pour l'application de l'article 13 de la Convention-cadre adoptent une acception large de ce qui relève du marketing transfrontalier sortant. Celui-ci couvre notamment :</p> <ul data-bbox="603 1081 1366 1256" style="list-style-type: none"> <li>• les publications imprimées ciblant d'autres juridictions, utilisées dans d'autres juridictions et émanant du territoire de la Partie ;</li> <li>• les communications Internet, que le contenu cible des personnes internes ou externes au territoire de la Partie ; ou</li> <li>• du contenu diffusé pouvant être reçu dans une autre juridiction (2).</li> </ul> <p data-bbox="603 1267 1394 1366">La Convention-cadre de l'OMS relève également le droit souverain « d'interdire ces formes de publicité, de promotion et de parrainage transfrontières entrant dans leur territoire » (marketing entrant) (3). Le marketing entrant couvre :</p> <ul data-bbox="603 1377 1385 1632" style="list-style-type: none"> <li>• les publications imprimées ou produites dans d'autres juridictions et entrant sur le territoire d'une Partie ou ciblant des personnes sur le territoire de cette Partie ;</li> <li>• l'ensemble du contenu Internet accessible sur le territoire d'une Partie ; et</li> <li>• tout matériel sonore, visuel ou audiovisuel diffusé vers le territoire d'une Partie ou reçu sur ce territoire, qu'il soit ou non destiné à des personnes qui s'y trouvent (4).</li> </ul>

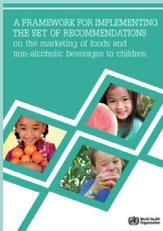
2 Le rapport de l'OMS *Scope and impact of digital marketing strategies for promoting breastmilk substitutes* publié en 2022 (non traduit en français) fait figure d'exception. Le marketing numérique y est défini comme étant une activité promotionnelle diffusée par un média numérique, ayant vocation à maximiser l'impact au moyen de méthodes créatives et/ou analytiques. Cependant, cette définition n'est pas plus exhaustive, car elle ne précise pas les méthodes utilisées dans le marketing numérique et ne dit rien du traitement des données. Le rapport de 2022 publié par le Bureau régional de l'OMS pour l'Europe intitulé *Digital marketing of alcohol: challenges and policy options for better health in the WHO European Region* ne définit pas le marketing numérique, mais fournit plusieurs exemples de techniques relevant de cette activité, comme le parrainage numérique, les contenus viraux, la réalité augmentée, les publicités caméléon, les concours en ligne, le marketing d'influence ou le marketing numérique localisé, pour n'en citer que quelques-uns.

### Stratégie mondiale visant à réduire l'usage nocif de l'alcool (2010)



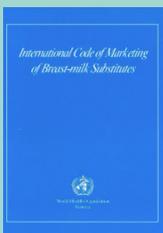
[Cliquer ici pour afficher](#)

### Cadre pour la mise en œuvre de l'ensemble de recommandations sur la commercialisation des aliments et des boissons non alcoolisées destinés aux enfants (2012)



[Cliquer ici pour afficher](#)

### Code international de commercialisation des substituts du lait maternel (1981)



[Cliquer ici pour afficher](#)

Le paragraphe 29 évoque les « nouveaux canaux de marketing », qui incluent « les courriels, les SMS, le podcasting et les médias sociaux et [...] d'autres techniques encore ».

Le paragraphe 17 du Plan d'action 2022-2030 pour la mise en œuvre de la Stratégie mondiale visant à réduire l'usage nocif de l'alcool (2022) indique que « [L]e marketing numérique ou par satellite est un obstacle qui amoindrit de plus en plus l'efficacité des contrôles ciblant le marketing et la publicité en faveur de l'alcool ». Même si le marketing numérique n'y est pas défini, certaines de ses caractéristiques y sont présentées :

- il peut être diffusé au travers des plateformes des médias sociaux ;
- il est doté d'une infrastructure conçue pour permettre une publicité caméléon participative et fondée sur des données.

Ce document définit le marketing numérique au moyen d'une liste non exhaustive d'exemples : pages parrainées par des marques sur les plateformes des médias sociaux, sites Web personnels, services de messagerie, publicités contextuelles, publicités par moteur de recherche et publieux.

Le Code interdit la publicité ou d'autres formes de promotion en faveur des substituts du lait maternel à destination du grand public, mais n'aborde pas la question des stratégies spécifiques utilisées par le marketing numérique.

Suite à un mandat de l'Assemblée mondiale de la Santé en 2020, il a néanmoins été établi que le marketing numérique était utilisé de manière intensive pour faire la promotion des substituts du lait maternel (5).

Ainsi, le marketing numérique est traité différemment dans chacun des instruments mentionnés ci-devant. Les méthodes utilisées dans le cadre du marketing numérique continueront d'évoluer à l'avenir, ce qui rend

difficile d'établir une liste exhaustive des différents types pouvant exister. Cependant, le tableau ci-après fournit des exemples de techniques de marketing et de marketing numérique qui seront mentionnés dans la présente publication.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

**Tableau 3. Exemples de marketing numérique**

Nom	Définition
 <p>Affichage publicitaire</p>	<p>L'affichage publicitaire désigne la publicité en ligne diffusée au moyen de bannières ou d'autres formats visuels (6). Elle est généralement interactive et peut être affichée dans des sites Web, des applications ou les plateformes des médias sociaux.</p>
 <p>Publicité caméléon</p>	<p>La publicité caméléon est une technique consistant à intégrer du contenu de marques qui a été conçu pour ressembler à du contenu en ligne non commercial, reprenant les caractéristiques de la plateforme sur laquelle il est publié, par exemple des articles de presse ou des publications sur les médias sociaux (7).</p>
 <p>Publicité sur les médias sociaux</p>	<p>La publicité sur les médias sociaux désigne l'ensemble des publicités publiées sur les plateformes des médias sociaux, notamment la publicité d'influence, la publicité caméléon, l'affichage publicitaire et les pages de marques des fabricants.</p>
 <p>Publicité d'influence</p>	<p>La publicité d'influence est une forme de publicité sur les médias sociaux qui recourt à des publicités générées par les utilisateurs, à des cautionnements et au placement de produit. Elle cible les utilisateurs des médias sociaux suivis par un grand nombre d'abonnés et peut de ce fait influencer les tendances des consommateurs. La publicité d'influence n'inclut pas l'ensemble du contenu publié par les influenceurs, mais uniquement le contenu impliquant une relation commerciale entre une marque et un influenceur (8).</p>
 <p>Publicité sur les moteurs de recherche</p>	<p>La publicité sur les moteurs de recherche est une publicité placée dans les résultats d'une recherche lancée dans un moteur de recherche. Elle est ciblée de façon à correspondre aux mots clés utilisés par le consommateur (9). Une publicité sur les moteurs de recherche peut simplement apparaître dans les résultats d'une recherche ou être prioritaire pour apparaître en premier dans la liste des résultats (10).</p>
 <p>Publicité vidéo</p>	<p>Une publicité vidéo est une publicité qui s'affiche avant, pendant et/ou après la diffusion d'une vidéo sur Internet. Le terme s'applique également aux affichages publicitaires en ligne contenant une vidéo.</p>
 <p>Publicité audiovisuelle</p>	<p>La publicité audiovisuelle désigne la publicité diffusée dans du contenu audio tel que les podcasts, la radio numérique et les services de streaming musical.</p>

 <p>Publicité sur application mobile</p>	<p>La publicité sur application mobile désigne la publicité intégrée dans une application mobile, ce qui permet généralement au développeur de la proposer gratuitement aux utilisateurs. C'est une stratégie de monétisation couramment utilisée par les développeurs d'applications mobiles, qui sont ainsi rémunérés pour afficher des publicités dans leurs applications. Il peut s'agir de publicités vidéo, de publicités caméléon ou d'affichages publicitaires.</p>
 <p>Publicité par courriel</p>	<p>La publicité par courriel est un type de marketing diffusé par courriel dans le cas où le destinataire a accepté de recevoir les messages promotionnels d'une marque. Elle désigne l'envoi de messages promotionnels par courriel à des destinataires, par un processus manuel ou automatisé (11).</p>
 <p>Publicité par SMS</p>	<p>La publicité par SMS désigne le processus visant à communiquer des actualités commerciales, des informations sur des ventes ou des promotions, ou toute autre information pertinente à des clients par SMS sur leurs téléphones portables (12).</p>
 <p>Vente au détail en ligne</p>	<p>La vente au détail en ligne est une forme de commerce électronique offrant la possibilité aux consommateurs d'acheter des biens ou des services à un vendeur sur Internet au moyen d'un navigateur Web ou d'une application mobile.</p>
 <p>Placement de produit</p>	<p>Dans l'environnement numérique, le placement de produit désigne généralement le placement d'une marque dans des vidéos à la demande ou dans le contenu d'un influenceur.</p>
 <p>Publicité dans les environnements de réalité augmentée</p>	<p>La publicité dans les environnements de réalité augmentée (publicité en réalité augmentée) utilise la caméra des smartphones pour superposer sur l'environnement de réalité augmentée des objets, des produits ou des personnages de jeu virtuels comportant un contenu marketing. Par exemple, une publicité en réalité augmentée pourrait ajouter une cigarette à la photo d'un utilisateur pour donner l'illusion qu'il fume.</p>

# 4. Coordination des législations fragmentées applicables au marketing numérique

**Les pratiques de marketing ne sont généralement pas réglementées par un seul et unique texte législatif. Les règles applicables aux pratiques de marketing sont généralement intégrées dans les lois sur la protection des consommateurs, dans le droit des médias (audiovisuel) ou dans les lois spécifiques à la lutte antitabac, à l'alcool ou aux aliments et aux boissons (lois sectorielles).**

Dans le cadre d'un examen du marketing numérique, les règles applicables à la protection des données et aux marchés numériques, aux télécommunications ou à

Internet sont également pertinentes. Cette section présente ces corpus législatifs individuellement afin d'illustrer la façon dont certaines juridictions ont réglementé ce domaine. Comme indiqué ci-après, la diversité des lois applicables nécessite une coordination législative et institutionnelle.

La figure ci-après présente les lois pertinentes qui réglementent fréquemment les pratiques du marketing numérique dans les États Membres. Ces lois sont présentées dans les sous-sections suivantes. Les États Membres peuvent évaluer où se situe actuellement leur environnement juridique à cet égard au moyen de l'outil d'évaluation de l'environnement juridique fourni à l'annexe 2.

**Les règles applicables aux pratiques de marketing sont généralement intégrées dans les lois sur la protection des consommateurs, dans le droit des médias [...] ou dans les lois spécifiques à la lutte antitabac, à l'alcool ou aux aliments et aux boissons [...].** 

Figure 9. Lois réglementant le marketing numérique

	 Lois sectorielles	 Lois/codes sur la publicité	 Lois sur la protection des consommateurs	 Lois relatives à la radio-diffusion	 Lois sur la protection des consommateurs	 Législation des marchés numériques
Portée juridictionnelle	Large ou basée sur des facteurs de rattachement	Variable – parfois uniquement la publicité nationale, parfois la publicité dans son ensemble, souvent non clarifiée dans le texte de loi	Limitée – souvent basée sur la nationalité	Limitée – souvent basée sur la nationalité	Large – parfois mondiale	Large – parfois mondiale
Aspects couverts	Pratiques publicitaires interdites ou restreintes, obligations de divulgation, dispositions protégeant les populations vulnérables	Pratiques publicitaires interdites, obligations de divulgation, protection de l'enfant, publicités autorisées	Pratiques publicitaires interdites, protection de l'enfant, obligations de divulgation	Pratiques publicitaires interdites, protection de l'enfant	Consentement obligatoire, données sanitaires, protection de l'enfant	Obligations de divulgation, protection de l'enfant, prise de décision automatisée, consentement obligatoire
Autorité chargée de faire appliquer la loi	Ministère de la Santé ou agence de santé expressément habilitée à déléguer ses pouvoirs à d'autres autorités selon que de besoin	Ministère de la protection des consommateurs, Ministère des affaires économiques, sociétés publicitaires...	Ministère de la protection des consommateurs, Ministère des affaires économiques, Ministère du commerce...	Ministère de la communication, Ministère des affaires économiques, Ministère de l'industrie, Ministère du commerce...	Autorités chargées de la protection des données	Ministère du commerce, Ministère des affaires économiques, autorités antitrust/de la concurrence...

## 4.1. Lois et codes sur la publicité

Certaines juridictions ont adopté des lois sur la publicité applicables à la publicité en général ou à la publicité dans des secteurs spécifiques. De plus, des sociétés publicitaires représentant les intérêts de l'industrie de la publicité et des médias ont également établi des normes et des codes en matière de publicité.

### 4.1.1. Lois et codes généraux relatifs à la publicité

Certains pays comme l'Espagne (13), la Chine (14), l'Azerbaïdjan (15), la Géorgie (16) et la Lituanie (17) possèdent des lois spécifiques en matière de publicité, qui s'appliquent à l'ensemble des annonceurs et des médias. Le plus souvent, la législation en matière de publicité :

- interdit la publicité illicite, qui peut être définie au regard de valeurs, de pratiques publicitaires ou de produits déterminés. Par exemple, la publicité subliminale est une forme de publicité illicite au regard de la loi espagnole sur la publicité (18) ;
- interdit la publicité trompeuse, qui est parfois définie en se référant aux lois sur la protection des consommateurs (19) ;
- restreint la publicité pour des produits spécifiques. Par exemple, les lois du Viet Nam sur la publicité interdisent la publicité pour les cigarettes, certaines boissons alcoolisées, les substituts du lait maternel pour les enfants de moins de 24 mois, les compléments alimentaires pour les enfants de moins de 6 mois, ainsi que les biberons et les tétines (20) ;
- impose ou interdit l'utilisation de divulgations ou d'allégations dans le cadre de certaines publicités. Par exemple, la loi de la République populaire de Chine sur la publicité impose l'inclusion de certaines allégations sanitaires dans les publicités pour les médicaments et équipements médicaux délivrés sur ordonnance (21) ;
- fournit un niveau accru de protection pour les populations vulnérables telles que les enfants (22).

Les lois relatives à la publicité ne font généralement pas référence au marketing numérique, mais dans la pratique, elles ont été appliquées à cette forme de marketing, notamment en Norvège et en Suède (23). Cependant, certaines lois comprennent des dispositions spécifiques à la publicité numérique. La loi de la République populaire de Chine sur la publicité stipule que la publicité sur Internet ne doit pas affecter l'utilisation normale d'Internet par l'utilisateur et que les publicités contextuelles doivent inclure des signes clairement visibles permettant de les fermer. La loi comprend également des dispositions détaillées à l'adresse des ambassadeurs (qui ne se limitent pas aux ambassadeurs en ligne) (24), ainsi que pour la publicité par courriel (25). La loi estonienne sur la publicité a été modifiée en 2018 afin d'interdire la publicité pour l'alcool sur les réseaux sociaux, excepté sur le site Web et sur le réseau social du gestionnaire de la marque d'alcool (26). Des dispositions régissant le marketing numérique en faveur de l'alcool ont également été ajoutées dans la législation générale de la Fédération de Russie, par exemple (27).

De nombreuses sociétés publicitaires ont également établi des codes en matière de publicité. Ils ne revêtent souvent aucun caractère contraignant en cela qu'ils ne donnent pas lieu à des lois générales sur la publicité applicables à l'ensemble des opérateurs économiques, mais ils peuvent être obligatoires pour les entreprises appartenant au secteur de la publicité ou à la société publicitaire. Des exemples de codes sont présentés ci-après :

- **Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord** : Code britannique de la publicité non diffusée et du marketing direct et promotionnel (Code CAP), établi par l'Organisme de réglementation de la publicité (ASA) (28) ;
- **Singapour** : Code singapourien de déontologie publicitaire (SCAP), établi par l'Organisme singapourien de réglementation de la publicité (ASAS) (29) ;

- **Australie** : Code de déontologie de l'Association nationale australienne des annonceurs (AANA) (30) ;
- **Afrique du Sud** : Code de déontologie publicitaire du Conseil sud-africain de réglementation de la publicité (31) ;
- **Inde** : Code d'autoréglementation de la publicité du Conseil indien de réglementation de la publicité (ASCI) (32) ;
- **Espagne** : Code d'autodiscipline du comportement publicitaire (33).

Tous ces codes exigent des comportements publicitaires honnêtes, décents et sincères (34). Les codes relatifs à la publicité peuvent également concerner l'identification des publicités afin que les consommateurs puissent les reconnaître comme telles, l'interdiction de diffuser des publicités trompeuses ou dangereuses, ou encore des règles spécifiques pour la publicité à destination des enfants.

#### 4.1.2. Lois et codes relatifs au marketing spécifique à un secteur ou à un produit

En l'absence de lois générales sur la publicité, certaines juridictions adoptent des lois réglementant le marketing dans des secteurs spécifiques ou en faveur de catégories de

produits spécifiques. Les juridictions peuvent également adopter une approche plus vaste et réglementer le marketing des produits et services liés à la santé dans leur ensemble. C'est la voie qu'a choisi de suivre le Mexique en adoptant la Réglementation de la loi générale sur la santé en matière de publicité (35). D'autres juridictions adoptent une approche plus fine et réglementent le marketing d'une seule catégorie de produits. C'est notamment le modèle choisi par l'Union européenne (UE) avec la Directive relative à la publicité pour le tabac et par le Chili avec la loi sur la composition nutritionnelle des denrées alimentaires et leur publicité (36).

Ces lois réglementent la publicité pour des produits spécifiques de trois façons a minima :

- Elles interdisent purement et simplement la publicité, la promotion et le parrainage de cette catégorie de produits. C'est typiquement le cas des produits du tabac (37), mais on retrouve des dispositions similaires dans certaines lois sur la lutte contre l'alcool (38), ainsi que dans des lois réglementant les substituts du lait maternel (39).
- Elles réglementent strictement ce type de publicité en exigeant ou en interdisant l'utilisation d'allégations ou d'avertissements sanitaires,<sup>3</sup> en interdisant certains messages,<sup>4</sup> en renforçant la protection des enfants<sup>5</sup> ou en restreignant le marketing numérique explicitement.<sup>6</sup>

3 Par exemple, la loi générale mexicaine sur la santé impose l'utilisation d'allégations sanitaires dans la publicité, tant dans les médias traditionnels que numériques ; au Chili, la loi sur la composition et la publicité pour les denrées alimentaires contraint les annonceurs à inclure un message d'avertissement sanitaire encourageant un mode de vie sain dans les publicités pour les aliments diffusés dans les médias de masse ; au Viet Nam, le décret relatif aux produits nutritionnels pour les nourrissons, aux biberons et aux tétines rend obligatoire d'indiquer, dans le cas des compléments alimentaires pour les nourrissons de moins de 24 mois, que « le lait maternel est meilleur pour la santé et tous les aspects de la croissance des nourrissons » et que « le produit est un complément alimentaire pouvant être utilisé comme supplément du lait maternel pour les nourrissons de plus de 6 mois » (art. 6.2 a) et b)).

4 Au Chili, la loi sur la composition et la publicité pour les denrées alimentaires interdit la publicité pour les substituts du lait maternel qui décourage les mères d'allaiter.

5 Au Chili, la loi sur la composition et la publicité pour les denrées alimentaires interdit la publicité pour les aliments riches en calories, en graisse, en sucre ou en sel dans les écoles ; l'offre gratuite de ces produits aux enfants de moins de 14 ans ; leur publicité si elle cible les enfants de moins de 14 ans ; ou l'utilisation d'éléments promotionnels comme des jouets, des accessoires ou d'autres mesures d'incitation.

6 La loi finlandaise sur la lutte contre l'alcool comporte des réglementations spéciales relatives à la publicité pour l'alcool dans les médias sociaux ; voir la section 7.

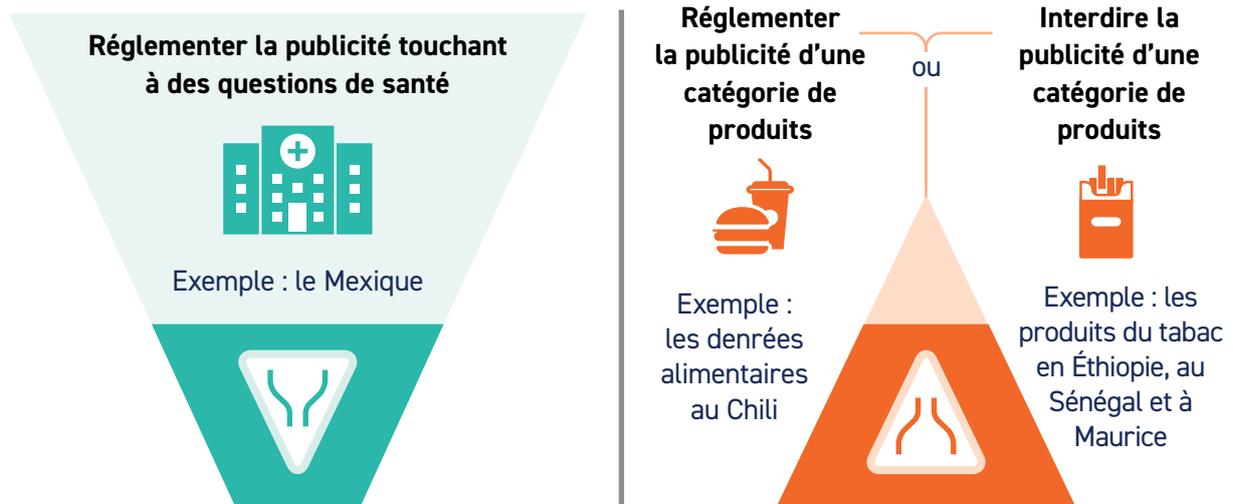
- Elles définissent explicitement les types de publicité qui sont autorisés, par exemple en stipulant que la publicité peut contenir uniquement des données factuelles ou instructives, ainsi que des qualités objectives.<sup>7</sup>

Dans certaines juridictions qui ne restreignent pas globalement le marketing, les fabricants sont légalement tenus de fournir des informations claires et transparentes sur leurs campagnes de marketing.<sup>8</sup> Aux États-Unis d'Amérique par exemple, la loi contraint les cigarettiers à déclarer leurs activités publicitaires et promotionnelles menées sur le territoire à la Federal Trade Commission (FTC), qui publie ensuite régulièrement des rapports regroupant

l'ensemble des informations reçues (40). Au Nigéria, une obligation de divulgation s'applique à l'ensemble des fabricants, grossistes et importateurs de produits du tabac, ainsi qu'à tout type de vendeur de ces produits (41).

Généralement, les lois sectorielles telles que celles qui régissent la publicité pour le tabac sont intégrées dans des législations régissant ce secteur plus largement, comme dans le cas d'une législation nationale antitabac. Contrairement aux législations régissant la publicité plus largement, les législations sectorielles de ce type relèvent généralement du domaine des ministères de la Santé ou d'autres agences de santé.<sup>9</sup>

**Figure 10. Possibilités de législations relatives à la publicité sectorielle**



7 En France par exemple, la publicité autorisée pour les boissons alcoolisées est limitée à l'indication du degré volumique d'alcool, de l'origine, de la dénomination, de la composition du produit, du nom et de l'adresse du fabricant, des agents et des dépositaires ainsi que du mode d'élaboration, des modalités de vente et du mode de consommation du produit. Cette publicité peut comporter des références relatives aux terroirs de production, aux distinctions obtenues, aux appellations d'origine ou aux indications géographiques, ainsi que des références objectives relatives à la couleur et aux caractéristiques olfactives et gustatives du produit ; voir le Code de la santé publique (<https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006072665>, consulté le 16 mars 2023, art. 3323-4).

8 Cette obligation s'applique aux produits du tabac, par exemple au Canada, aux États-Unis, en Irlande, en Israël, au Nigéria et en Thaïlande.

9 Les agences de santé peuvent être rattachées à des ministères autres que celui de la santé. Par exemple, les autorités de sécurité sanitaire des aliments relèvent parfois des ministères de l'agriculture ou du commerce.

Au-delà des instruments juridiques officiels, certains organes ont également adopté des codes de réglementation des pratiques publicitaires pour des produits spécifiques, notamment ceux qui sont nocifs pour la santé (42).

L'adoption de ce type de code peut être prévue dans la législation. En Irlande par exemple, la loi sur la sécurité en ligne et la réglementation des médias prévoit qu'un code des services fournis par les médias peut être adopté afin de garantir que les communications commerciales protègent les intérêts du public. Il devient alors possible d'interdire ou de restreindre les communications commerciales relatives aux aliments et aux boissons préoccupants pour les intérêts des enfants en matière de santé publique, en particulier la préparation pour nourrissons, le lait de suite ou les aliments et les boissons riches en graisses, en acides gras trans, en sucres ou en sel (43). La loi indique également que les communications commerciales relatives à ces produits peuvent être interdites ou restreintes dans les programmes ou les contenus générés par les utilisateurs au moyen d'un code sur la sécurité en ligne (44). Lorsque des codes industriels sont adoptés, les gouvernements peuvent envisager de les associer à des lois et/ou de les rendre exécutoires en vertu de la loi. L'utilité de cette approche peut dépendre de plusieurs facteurs, notamment de la mesure dans laquelle les codes industriels sont régis par les autorités publiques et aptes à conduire aux objectifs nationaux, par exemple un niveau élevé de protection de la santé. Si ce n'est pas le cas, les gouvernements peuvent choisir de réglementer le marketing directement par la loi.

#### 4.1.3. Lois isolées interdisant des techniques de publicité spécifiques : législations antipourriels

Certaines juridictions ont adopté des législations spécifiques afin de lutter contre une pratique de marketing numérique spécifique, les pourriels, qui désignent les « communications commerciales non sollicitées, envoyées en masse par courriel ou par SMS, ou par messagerie multimédia à des numéros de téléphone portable » (45). Des juridictions comme Singapour (46), l'Australie (47), le Japon (48) et le Canada ont adopté des lois de ce type (49). Dans d'autres juridictions, le marketing direct et/ou la publicité envoyée par pourriel sont réglementés par des lois plus générales portant par exemple sur la protection des données ou sur la protection des consommateurs.<sup>10</sup>

Les lois antipourriels imposent généralement trois obligations principales.

- L'obligation d'obtenir des destinataires leur consentement exprès avant d'envoyer des messages non sollicités. La demande de consentement doit être claire et spécifique. Par exemple, la loi canadienne antipourriels stipule que la demande de consentement doit comprendre : une description claire et concise des fins motivant l'obtention du consentement ; une description des messages qui seront envoyés ; le nom et les coordonnées du demandeur (adresse postale et numéro de téléphone, adresse électronique ou URL de site Web) ; une mention indiquant que le destinataire peut résilier son abonnement à tout moment (50).
- L'obligation d'identifier clairement le message. Par exemple, la loi de Singapour sur la lutte contre les pourriels rend obligatoire l'ajout de la mention « ADV » dans l'intitulé des

10 Par exemple, l'Afrique du Sud a inclus dans sa loi sur la protection des données des dispositions relatives au marketing direct non sollicité par courriel ou SMS ; le Chili a inscrit des règles similaires dans sa loi sur la protection des consommateurs.

communications commerciales afin que les destinataires sachent qu'il s'agit d'une publicité avant d'ouvrir le message (51).

- La mise à disposition d'un outil de désabonnement à tout moment. Au Chili par exemple, les publicités par SMS doivent inclure un moyen rapide pour que les destinataires puissent demander à ne plus recevoir ces communications commerciales (52).

#### 4.1.4. Codes et orientations en matière de marketing numérique

Plusieurs gouvernements ont adopté des lignes directrices relatives à la publicité numérique afin de clarifier l'application des lois sur la publicité et sur la protection des consommateurs. En Inde par exemple, le Département de la protection des consommateurs a publié une série de lignes directrices appelées « Endorsements know-hows! » (Savoir-faire en matière de cautionnement) à l'intention des célébrités, des influenceurs et des influenceurs virtuels sur les réseaux sociaux. Ces publications clarifient l'étendue et la teneur des obligations en matière de divulgation afin de garantir que les ambassadeurs n'induisent pas les consommateurs en erreur. Toute atteinte à ces obligations constitue une violation de la loi sur la protection des consommateurs (53). Aux États-Unis, la FTC a adopté les Guides concernant l'utilisation des cautionnements et des témoignages dans la publicité, à des fins d'application de la section 5 de la loi à la publicité d'influence, entre autres (54).

Plusieurs sociétés publicitaires ont également adopté des publications centrées sur le marketing numérique ou sur des caractéristiques spécifiques de cette forme de marketing, comme la publicité d'influence ou la publicité sur les médias sociaux. Ces codes ont été adoptés par divers organismes, comme l'illustrent les exemples ci-après.

- **La European Advertising Standards Alliance** a publié en 2008 des recommandations

pour observer de bonnes pratiques en matière de communications de marketing numérique (55).

- **À Singapour, l'ASAS** a adopté en 2016 des directives pour la communication marketing interactive et les médias sociaux, qui ont été adjointes au Code singapourien de déontologie publicitaire (SCAP) (56).
- **L'Australian Influencer Marketing Council (AiMCO)** a adopté en 2021 le Code de pratique australien relatif au marketing d'influence (57).
- **La United Kingdom Incorporated Society of British Advertisers (ISBA)** a adopté en 2021 le Code de conduite du marketing d'influence (58).
- **L'ASCI** a adopté en 2021 les Directives en matière de publicité d'influence dans les médias numériques (59).

Parfois, des chapitres spécifiques sur le marketing numérique ont été ajoutés à des codes sur le marketing en général, sans qu'un nouvel instrument soit adopté pour réglementer ce domaine d'activité (60).

Quelle que soit l'approche choisie, les dispositions relatives au marketing numérique sont toutes centrées sur la reconnaissance comme telle des publicités. Aux États-Unis par exemple, la FTC a publié un rapport intitulé « .com Disclosures: How to make effective disclosures in digital advertising », qui fournit des recommandations afin que la publicité numérique soit plus facilement reconnaissable comme telle (61). Celles-ci s'appliquent particulièrement au marketing d'influence, qui est souvent visé par des directives spécifiques en matière de libellé et des recommandations en matière de divulgation (62). En Inde par exemple, les directives de l'ASCI relatives à la publicité d'influence sur les médias sociaux indiquent que toutes les publicités diffusées par les influenceurs sur leurs réseaux sociaux ou par leurs représentants sur le compte de

l'influenceur doivent comporter un libellé de divulgation clairement reconnaissable (63). Ces directives comportent des règles spécifiques visant à déterminer dans quels cas une divulgation est requise et où elle doit apparaître (64). Elles autorisent également un nombre limité de libellés pouvant être utilisés à des fins de divulgation (65).

En parallèle des codes industriels sur la publicité, certaines plateformes en ligne dont Facebook, Instagram, Twitter et Google, ont établi de leur propre chef des codes internes en matière de publicité et de promotion. Celles-ci peuvent observer les législations nationales, mais également restreindre le marketing plus largement que ne le requiert la loi. Ces

règles adoptées volontairement présentent néanmoins une limite, car bien souvent les plateformes des médias sociaux ne considèrent pas les pages et les comptes des marques commercialisant des produits visés par les restrictions (par exemple les comptes et les pages des marques de cigarettes électroniques) comme relevant de leurs interdictions. Par voie de conséquence, l'exposition au marketing perdure. De plus, chaque plateforme adoptant des politiques distinctes, il est peu probable que la réglementation du marketing serait cohérente s'il revenait à ces acteurs de la définir. On observe plutôt que les règles adoptées volontairement appliquent les mesures obligatoires dans certains pays.

## 4.2. Lois sur la protection des consommateurs

Les lois sur la protection des consommateurs réglementent les activités de marketing et les pratiques commerciales plus généralement, notamment quand elles sont déployées au moyen d'outils numériques. Ces instruments ciblent les marques qui font la promotion de leurs produits. Elles interdisent généralement les pratiques commerciales déloyales, ainsi

que les actions et les omissions trompeuses, fallacieuses ou abusives. La règle d'or veut que la publicité ne puisse pas induire les consommateurs en erreur en ce qui concerne la composition et les caractéristiques d'un produit, sa raison d'être ou son prix (66).



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

## Encadré 1. Étude de cas : Directive européenne relative aux pratiques commerciales déloyales



Région : UE

Loi : Directive européenne relative aux pratiques commerciales déloyales

Au sein de l'UE, cette directive est structurée comme suit (67) :

- 1) une liste des pratiques commerciales déloyales qui sont systématiquement interdites (pratiques proscrites) ; et
- 2) une interdiction de toute autre pratique commerciale trompeuse ou agressive et ne figurant pas dans la liste.

La directive contient des règles relatives à deux éléments pouvant avoir des conséquences pour le marketing numérique.

- **Obligations de divulgation** : la liste noire des pratiques commerciales déloyales comprend notamment l'utilisation de contenu éditorial dans les médias afin de promouvoir un produit sans que cela soit indiqué clairement (68) ; l'affichage des résultats de recherche quand un consommateur lance une recherche en ligne, sans indiquer clairement qu'il s'agit d'une publicité payante ou qu'un paiement a été fourni en échange d'un meilleur classement des produits (69) ; l'affirmation erronée qu'un produit est de nature à guérir des maladies, des dysfonctionnements ou des malformations (70) ; ou les publicités cachées (71). Les plateformes des médias sociaux se prêtent plus facilement à la diffusion de publicités cachées, de publicités caméléons ou à l'utilisation de pratiques algorithmiques problématiques. Par conséquent, les communications commerciales dans les médias sociaux doivent toutes être clairement divulguées afin de ne pas tomber dans l'une ou l'autre de ces catégories (72). L'absence de divulgation de cette information peut également donner lieu à une publicité trompeuse. Par exemple, les places de marché doivent clairement indiquer si le tiers proposant les produits est un professionnel ou non (73). Les interfaces en ligne affichant plusieurs résultats de recherche doivent indiquer les paramètres déterminant le classement des produits et l'importance relative de ces paramètres (74). Les influenceurs considérés comme des « professionnels » selon la directive ont également l'obligation de déclarer toute pratique commerciale et d'indiquer clairement qu'une marque a financé la promotion d'un produit (75). Cependant, la directive ne les empêche pas de fournir leur avis personnel sur les produits nocifs pour la santé si aucun accord n'est établi avec le producteur (76).
- **Interdiction d'envoyer des messages non sollicités ou exhortation** : la Directive relatives aux pratiques commerciales déloyales interdit les sollicitations répétées et non souhaitées (77) ou les publicités incitant directement les enfants à acheter le produit faisant l'objet de la publicité (78). L'affichage de publicités dans la boîte de réception d'un service de messagerie électronique sous une forme similaire à celle des messages authentiques et au même emplacement est considéré comme une sollicitation répétée et non souhaitée si l'affichage de la publicité est fréquent et si le consommateur n'a pas donné son consentement (79).



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

### 4.3. Lois sur les médias tels que l'audiovisuel et la radiodiffusion

La législation relative à l'audiovisuel régit généralement les conditions autorisant la publicité pour les produits, notamment ceux qui sont nocifs pour la santé à la télévision, dans les services de médias audiovisuels à la demande et sur les plateformes de partage de vidéos. Ces règles ciblent les annonceurs. La directive de l'UE sur les services de médias audiovisuels fournit un exemple intéressant de réglementation à cet égard (80). Celle-ci régit la publicité pour les contenus préjudiciables comme suit.

- **Produits du tabac** : la publicité, le parrainage et la promotion sont interdits intégralement (81).
- **Boissons alcoolisées** : la publicité à la télévision, dans les services de médias audiovisuels à la demande et sur les plateformes de partage de vidéos ne peut pas s'adresser expressément aux mineurs et ne peut pas encourager la consommation immodérée de ces boissons (82).
- **Aliments et boissons nocifs pour la santé** : les codes d'autorégulation doivent réduire l'exposition des enfants à la publicité pour les aliments et boissons nocifs pour la santé (83).
- **Autres produits préjudiciables** : la publicité à la télévision, dans les services de médias audiovisuels à la demande et sur les plateformes de partage de vidéos ne doit pas encourager un comportement préjudiciable à la santé ou à la sécurité (84) ; les plateformes de partage de vidéos doivent prendre des mesures afin de protéger les mineurs des

programmes, vidéos et publicités pouvant nuire à leur épanouissement physique, mental ou moral (85).

D'autres juridictions opèrent des références croisées aux règlements sectoriels dans leurs lois relatives à la radiodiffusion. En Argentine par exemple, la loi sur les services de médias audiovisuels prévoit que ceux qui produisent, distribuent, diffusent des publicités en faveur du tabac et de l'alcool ou qui bénéficient économiquement de leur radiodiffusion doivent se conformer aux lois régissant ces produits (86). Le texte indique également que les titulaires de licences de services de médias audiovisuels ou les services de médias audiovisuels habilités sont uniquement autorisés à diffuser des publicités pour l'alcool et le tabac qui se conforment aux lois régissant ces produits (87). La loi sur la lutte contre l'alcoolisme interdit toute communication marketing ciblant les mineurs de moins de 18 ans, mettant en scène des mineurs de moins de 18 ans, insinuant que l'alcool renforce les capacités physiques ou intellectuelles, utilisant l'alcool comme un stimulant sexuel, utilisant la violence, et ne contenant pas les avertissements sanitaires prévus par la loi (88). La loi sur la publicité pour le tabac interdit toute forme de publicité, de promotion et de parrainage des produits du tabac (89). Toute infraction à la loi sur les services de médias audiovisuels peut entraîner des sanctions à l'encontre des fournisseurs de ces services, notamment des avertissements, des amendes, des suspensions de la publicité et des retraits de licence (90).

## Figure 11. Options de politique générale visant à réglementer la publicité pour des catégories de produits spécifiques à travers la législation sur les médias



### 4.4. Lois sur la protection des données

La publicité numérique est également régie par les lois relatives à la protection de la vie privée et à la protection des données, qui déterminent comment les marques et les plateformes en ligne peuvent se procurer des données et dans quelle mesure les utilisateurs doivent être conscients du fait que leurs données seront traitées. Par exemple, les marques de boissons alcoolisées utilisent les médias sociaux, les applications, le commerce électronique ou des stratégies de veille sur les médias sociaux pour collecter des données. Les marques, les

plateformes et d'autres entités utilisent ensuite ces données pour déterminer les marques et les thèmes pouvant être mieux exploités à des fins de marketing ; pour établir le profil des utilisateurs et cibler la publicité qu'ils reçoivent ; et pour établir des campagnes promotionnelles hautement personnalisées sur la base des profils individuels, des activités, des comportements et de la situation géographique (91). La publicité ciblée à partir de données à caractère personnel accroît les effets du marketing, en particulier sur les enfants (92).

Plusieurs éléments des lois sur la protection des données peuvent orienter la façon dont la publicité numérique est conduite :

### **Concept des données à caractère personnel**

La notion de données à caractère personnel peut revêtir un sens plus ou moins large selon les législations. Par exemple, certaines règles régissent une large palette d'identifiants en ligne, notamment les cookies, les adresses IP et les étiquettes d'identification par radiofréquence, qui jouent un rôle déterminant dans le profilage et dans la publicité ciblée (93).

### **Données à caractère personnel sensibles ou spéciales**

Plusieurs juridictions fournissent une protection accrue des données à caractère personnel sensibles, notamment des données sur la santé, ce qui peut avoir une influence sur la publicité ciblée en faveur du tabac, des produits à base de nicotine, de l'alcool, des aliments et boissons nocifs pour la santé, et des substituts du lait maternel (94).<sup>11</sup> On peut par exemple exiger le consentement exprès de la personne afin de protéger la collecte, l'utilisation ou la divulgation d'informations sur les addictions ou sur les antécédents médicaux ; interdire l'utilisation ou la divulgation de données à caractère personnel sensibles dans certains contextes (par exemple les coordonnées des mères allaitantes aux fabricants de substituts du lait maternel) ; ou interdire globalement l'utilisation ou la divulgation de données à caractère personnel sensibles, hormis pour des raisons spécifiées (par exemple la fourniture de soins de santé), pour que ces informations ne servent pas à diriger la publicité ciblée vers les consommateurs vulnérables.

En soi, la protection des données à caractère personnel sensibles peut cependant ne

pas suffire à protéger les consommateurs vulnérables d'une exposition à la publicité pour des produits préjudiciables. L'intelligence artificielle (IA) offre la possibilité de corrélérer un comportement observable (activité en ligne, achats, mentions « J'aime » et partages, etc.) avec des données sensibles non observables présumées (attitudes psychologiques, état de santé, orientation sexuelle, préférences religieuses et politiques, etc.). Dans la plupart des juridictions, ce type de collecte et d'utilisation de données ne relèvera pas du champ des législations sur la protection des données à caractère personnel ou sensibles. Ce n'est plus le cas dans l'UE, où la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a établi dans son jugement *Vyriausioji tarnybinės etikos komisija* du 1<sup>er</sup> août 2022 que ces données présumées représentaient également des données à caractère personnel sensibles et étaient soumises à une protection accrue (95). Cette interprétation large fournit un niveau de protection accru pour les consommateurs vulnérables.

Certaines lois sur la protection des données interdisent le profilage et la prise de décision automatique sur la base de données sensibles. Dans l'UE par exemple, le Règlement général sur la protection des données (RGPD) interdit la prise de décision automatisée sur la base de données sensibles (96).

### **Concept de consentement**

Même si toutes les lois sur la protection des données font du consentement le principal critère pour le traitement des données à caractère personnel, toutes n'en ont pas la même acception. Une interprétation plus stricte du terme contribue à mieux informer les consommateurs et réduit le risque d'un traitement indésirable des données à caractère personnel. Dans plusieurs juridictions, le

11 Par exemple, la protection des données à caractère personnel sensibles est renforcée dans l'UE, en Thaïlande ou au Brésil.

consentement doit être donné librement, spécifique, éclairé et univoque (97).<sup>12</sup>

La nécessité du consentement dans le contexte des publicités ciblées et comportementales a récemment été réaffirmée dans l'UE. En janvier 2023, la Commission irlandaise de protection des données a infligé une amende de 390 millions d'euros à Meta (la maison mère de Facebook et d'Instagram) pour infraction au RGPD en raison de sa politique de publicité ciblée et comportementale (98). Meta ne demandait pas le consentement des utilisateurs pour traiter leurs données à caractère personnel à des fins de publicité comportementale. Les clients devaient simplement accepter les conditions d'utilisation. Meta considérait que le contrat établi avec ses clients reposait sur le principe qu'un service personnalisé était fourni, qui comprenait des publicités personnalisées ou comportementales. Le Comité européen de la protection des données et la Commission irlandaise de protection des données n'ont pas accepté le raisonnement de Meta. Il a été décidé que Meta était tenu d'obtenir le consentement des utilisateurs pour leur fournir des publicités ciblées et comportementales. Dans la même veine, en juillet 2022, l'autorité italienne a émis un avertissement officiel à l'endroit de TikTok pour avoir basé le traitement de données à caractère personnel à des fins de publicité ciblée sur ses intérêts légitimes et non pas sur le consentement. L'autorité italienne s'inquiétait également de la protection des enfants, car les difficultés à mettre en œuvre des outils efficaces de vérification de l'âge sur la plateforme exposaient les enfants au risque d'être exposés à des publicités personnalisées sans leur consentement (99). La capacité des lois sur la

protection des données à restreindre le ciblage du marketing numérique est limitée en cela qu'il suffit d'obtenir le consentement pour traiter les données à des fins de marketing. Les utilisateurs individuels peuvent recevoir de nombreuses demandes de consentement, ce qui banalise leur acceptation et limite l'effet protecteur de la législation.

### **Protection des personnes vulnérables, en particulier les enfants**

La plupart des lois relatives à la protection des données imposent des règles plus strictes pour le traitement des données des enfants, mais ce n'est pas le cas de toutes (100).<sup>13</sup> Ces règles requièrent généralement le consentement du titulaire de la responsabilité parentale pour traiter les données des enfants (101). Il arrive également parfois que celui-ci doive avoir accès à l'information adressée à l'enfant (102). La loi brésilienne sur la protection des données établit des règles strictes en matière de protection des données des enfants. Le traitement des données à caractère personnel des enfants et des adolescents doit prendre en compte leur intérêt supérieur. Il en découle les exigences ci-après (103).

- Un consentement spécifique doit être fourni par un parent ou une personne responsable a minima.
- Le régulateur doit rendre publiques les informations relatives au type de données collectées, à leur utilisation et à la procédure à suivre pour exercer ses droits en matière d'utilisation des données.

12 Chaque condition est généralement inscrite dans la loi. Dans le RGPD par exemple, le consentement doit couvrir l'ensemble des activités du traitement menées aux mêmes finalités, la personne doit être informée de l'existence du traitement et de son objet, et le consentement doit être donné par un acte univoque par lequel la personne manifeste son accord au traitement des données à caractère personnel la concernant, par exemple au moyen d'une déclaration écrite ou d'une déclaration orale, mais pas au moyen d'une case cochée par défaut ou d'une inactivité. La personne doit également être informée de l'existence d'un profilage et des conséquences de celui-ci.

13 L'âge couvert par les clauses relatives à la protection de l'enfant varie selon les lois. Par exemple, l'Australie définit des règles pour les enfants de moins de 15 ans ; l'UE accorde une protection accrue aux enfants de moins de 16 ans ; et la Thaïlande établit deux séries de règles (pour les mineurs et pour les moins de 10 ans).

- L'information relative au traitement des données doit être publiée de manière simple, claire et accessible.
- Le régulateur ne peut pas soumettre les activités telles que les jeux et les applications à un traitement des données des enfants et des adolescents au-delà du strict nécessaire.

Les règles ci-devant relatives à la protection des données peuvent contribuer à protéger les enfants de la publicité ciblée, car elles limitent la quantité d'informations collectée et la capacité des marques à personnaliser leurs publicités pour cibler les enfants plus efficacement, ce qui réduit le pouvoir du marketing. Cependant, la protection efficace des personnes vulnérables, notamment des enfants, ne peut se faire sans déterminer qui en fait partie, ce qui peut présenter quelques difficultés.

## 4.5. Lois sur les marchés numériques

Une avancée récente influant sur le marketing numérique concerne l'adoption de lois portant sur les plateformes en ligne et la

réglementation des marchés numériques. Ce point est illustré par des instruments au sein de l'UE et des États-Unis.

### Encadré 2. Étude de cas : les lois de l'UE sur les marchés numériques et sur les services numériques



Région : UE

Lois : législation sur les marchés numériques et législation sur les services numériques

Dans l'UE, deux instruments ont été adoptés en parallèle, le Règlement sur les marchés numériques et le Règlement sur les services numériques (104). L'une et l'autre établissent des règles en matière de services numériques, notamment en matière de publicité.

Le Règlement sur les services numériques vise essentiellement les intermédiaires et les plateformes en ligne, notamment les places de marché en ligne, les réseaux sociaux, les plateformes de partage de contenu et les boutiques d'applications. Le Règlement sur les marchés numériques régit les plateformes en ligne faisant office de contrôleurs d'accès, qui fournissent des services de plateforme essentiels. Ce sont des plateformes numériques qui fonctionnent comme des goulets d'étranglement entre les entreprises et les consommateurs pour des services numériques importants, comme les moteurs de recherche ou les réseaux sociaux affichant un chiffre d'affaires ou une capitalisation élevés.<sup>14</sup>

14 Selon le Règlement sur les marchés numériques, un contrôleur d'accès désigne un fournisseur de service de plateforme essentiel qui constitue un point d'accès majeur permettant aux entreprises utilisatrices d'atteindre leurs utilisateurs finaux, qui jouit d'une position durable dans ses activités et a un poids important sur le marché intérieur (art. 3).

Le Règlement sur les marchés numériques s'inscrit en complément du RGPD, car il définit de nouvelles obligations en matière de consentement pour le traitement des données à caractère personnel (105). Il va également plus loin en matière d'obligations de divulgation, les contrôleurs d'accès étant tenus de soumettre à la Commission européenne une description ayant fait l'objet d'un audit indépendant de toutes les techniques de profilage des consommateurs qu'ils appliquent dans le cadre de leurs services de plateforme essentiels. Le contrôleur d'accès met à la disposition du public un aperçu de la description (106).

Le Règlement sur les services numériques agit plus directement sur le marketing numérique au travers de la réglementation de deux aspects principaux. D'une part, le règlement définit des règles détaillées à l'adresse des plateformes en ligne afin que les utilisateurs soient informés du fait qu'ils regardent une publicité (107). Selon l'article 24, les plateformes en ligne diffusant de la publicité sont tenues d'indiquer les auteurs et les paramètres utilisés pour déterminer les destinataires des publicités. Les très grandes plateformes en ligne (selon la définition donnée à l'article 25(1) du Règlement sur les services numériques) qui utilisent des systèmes de recommandation sont tenues d'afficher les paramètres utilisés dans ces systèmes (108). Les très grandes plateformes en ligne qui affichent des publicités doivent également créer et rendre public un registre contenant les informations relatives à la publicité affichée dans leurs interfaces. Ces registres doivent indiquer si la publicité était ou non destinée à être présentée spécifiquement à un ou plusieurs groupes particuliers de destinataires du service et, dans l'affirmative, les principaux paramètres utilisés à cette fin (109).

D'autre part, le Règlement sur les services numériques limite la publicité ciblée. Les fournisseurs de plateformes en ligne ne peuvent pas présenter des publicités qui reposent sur du profilage, dès lors qu'ils ont connaissance avec une certitude raisonnable que le destinataire du service est un mineur (110). Ils ne peuvent pas non plus présenter des publicités basées sur du profilage utilisant des données sensibles (111).

---

Aux États-Unis, une proposition de loi sur la publicité numérique a été présentée en mai 2022 (112). Cette proposition régleme la concurrence et les pratiques anticoncurrentielles sur les plateformes de publicité numérique, plutôt que la protection des données et les pratiques de ciblage. La publicité numérique est dominée par quelques entreprises qui sont actives à tous les niveaux de la chaîne d'approvisionnement. La législation, si elle était promulguée, interdirait aux grands annonceurs numériques de posséder plus d'un aspect de l'écosystème de la publicité numérique, composé de l'échange publicitaire numérique, du courtage côté vente, du courtage côté achat, et de l'acheteur ou du vendeur d'espace publicitaire

numérique. La loi sur la publicité numérique contraindrait également les moyennes et grandes entreprises de publicité numérique à respecter plusieurs obligations afin de protéger leurs clients et la concurrence. S'il était adopté, cet instrument imposerait à des entreprises comme Google, Meta ou Amazon de céder des portions importantes de leurs activités publicitaires (113). Par voie de conséquence, les entreprises collecteraient et traiteraient une quantité plus limitée de données et ne seraient ainsi plus en mesure de personnaliser et de cibler pleinement leurs publicités.

Des propositions de loi similaires ont été présentées dans d'autres juridictions, notamment en République de Corée et



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

en Australie (114). Ainsi, les dispositions réglementant les marchés numériques ont le potentiel de limiter la publicité ciblée et de renforcer les obligations de divulgation.

Une récente évolution de la réglementation des marchés numériques concerne l'adoption de législations sur la modération des contenus, qui sont examinées à la section 8.

## 4.6. Observations et options de politique générale

Une multitude de législations influent sur la façon dont le marketing numérique peut être entrepris. Chaque législation régleme un aspect spécifique du marketing numérique, ce qui conduit à une forte fragmentation. Trois grandes catégories de règles se dégagent d'un examen de ces instruments.

- **Restrictions publicitaires** : certaines législations interdisent globalement la publicité en faveur de certains produits ou de techniques de marketing spécifiques, ou réglementent la teneur des publicités, les techniques de marketing ou la publicité à destination des consommateurs vulnérables.
- **Protection accrue d'intérêts pertinents** : la plupart des législations accordent une protection accrue aux populations vulnérables, en particulier aux enfants, ou pour des intérêts légitimes, comme les données sur la santé dans la législation sur la protection des données.
- **Obligations de divulgation** : plusieurs législations imposent des obligations de divulgation aux consommateurs (indiquer qu'une publicité est une publicité ou que leurs données seront traitées à des fins publicitaires), aux gouvernements (déclarer les dépenses publicitaires de certains produits) ou au public plus généralement (mettre à la disposition de tous un registre des publicités).

Cependant, chaque législation applicable variera sur les plans ci-après :

- ses destinataires (marques, médias audiovisuels ou plateformes en ligne) ;
- leur portée juridictionnelle (plus ou moins large) ;
- les autorités chargées de leur administration (gouvernement, sociétés publicitaires, plateformes en ligne) ;
- les mesures exécutoires.

### Encadré 3. Options de politique générale



#### **Coordination législative visant à restreindre le marketing et à conférer des pouvoirs de suivi et d'application de la loi effectifs**

Restreindre le marketing numérique de catégories de produits spécifiques dans le cadre d'une loi sectorielle indiquant :

- les pratiques interdites et restreintes ;
- la portée juridictionnelle ;
- les dispositions en matière de responsabilité ;
- les pouvoirs, les procédures et les mesures d'application de la loi (notamment celles qui sont liées à d'autres dispositions de lois sectorielles, telles que les mesures d'octroi de licences).

Inclure dans les lois sectorielles des références croisées à d'autres lois d'intérêt régissant le marketing, coordonnant les restrictions majeures, le suivi et l'application de la loi.

Renforcer la législation existante applicable au marketing (notamment relative à la protection des consommateurs, à la

protection des données, aux médias, aux marchés numériques/à la réglementation d'Internet) afin d'établir des restrictions sectorielles là où elles sont inexistantes, et prévoir leur suivi et leur application.

À défaut, inclure dans la législation applicable au marketing des références croisées aux lois sectorielles établissant des restrictions du marketing afin de garantir la coordination et de faire entrer les restrictions sectorielles dans le champ d'application des lois relatives au marketing et de leurs mesures exécutoires.

Adopter une définition large (et non exhaustive) du marketing, couvrant le marketing numérique et les innovations futures, dans toute la mesure du possible.

Inclure dans la législation des dispositions habilitantes, conférant des pouvoirs réglementaires aux organismes gouvernementaux, qui leur donnent les moyens de s'adapter aux innovations futures du marketing numérique, notamment par l'interdiction et la restriction de certaines pratiques et par l'utilisation d'outils de suivi.

Lorsque des codes industriels ont été établis, les corrélés avec des lois officielles afin de les rendre exécutoires.

# 5. Définition d'une portée juridictionnelle effective pour la réglementation du marketing numérique et pour l'application des textes

**L**e marketing numérique relève souvent de plusieurs juridictions, car les marques, les agences publicitaires, les éditeurs et les clients peuvent chacun être établis dans des territoires distincts. Cette particularité soulève des questions juridictionnelles : qui peut

réglementer le marketing numérique ? Qui peut enquêter et collecter des informations ? Qui peut prononcer des sanctions et les exécuter ? Face à ces questions, les gouvernements ont adopté diverses approches, comme indiqué dans les sous-sections ci-après.

## 5.1. Le concept de juridiction

Dans le contexte du droit public international, le concept de juridiction comprend trois compétences distinctes : la compétence pour légiférer, la compétence pour statuer et la compétence pour exécuter (115). Ces trois types de juridiction s'appliquent également aux questions relevant du droit privé et doivent être pris en considération lors de l'examen de la réglementation du marketing.

***La compétence pour légiférer : dans quels cas un État est-il compétent pour restreindre le marketing ?***

Ce premier type de compétence définit les limites des pouvoirs législatifs des gouvernements. Les règles relatives aux pouvoirs législatifs déterminent les activités qu'un gouvernement peut réglementer et si cette réglementation peut avoir des effets extraterritoriaux.

Exemple :

Le pays A interdit globalement la publicité pour le tabac. Un cigarettier établi dans le pays B lance une campagne de publicité en faisant appel à des influenceurs. Aucun de ces influenceurs ne vit dans le pays A, mais leur réputation est bien établie auprès des jeunes et leurs publications rayonnent jusqu'au pays A. La législation du pays A est-elle applicable à cette campagne de publicité ? Un cigarettier, une agence de publicité, un influenceur ou une plateforme peuvent-ils être soumis aux règles du pays A interdisant la publicité pour le tabac ?

***La compétence pour statuer : dans quels cas une cour ou un tribunal est-il compétent pour statuer sur un différend lié à une activité de marketing ?***

Le deuxième type de compétence réglemente l'autorité du système judiciaire. Les règles

relatives à la compétence pour statuer déterminent dans quels cas une cour ou un tribunal peut être saisi d'une affaire, déterminer quelle législation régit le différend et se prononcer sur le fond de l'affaire.

Exemple :

Un fabricant de boissons alcoolisées établi dans le pays A fait la promotion de ses produits sur une plateforme de médias sociaux établie dans le pays B. La publicité cible un public comptant des clients résidant dans plusieurs pays. La publicité a notamment touché des citoyens du pays C, qui interdit la publicité pour les boissons alcoolisées. Un tribunal du pays C peut-il se prononcer sur la conformité du fabricant de boissons alcoolisées avec la loi ?

**Compétence pour exécuter : dans quels cas les autorités sont-elles compétentes pour exécuter des sanctions applicables en raison d'une entorse à la réglementation en matière de marketing ?**

Le troisième type de compétence définit les limites de la branche exécutive du gouvernement chargée de faire appliquer la loi. En droit international, la compétence pour exécuter est presque exclusivement territoriale. En l'absence d'autorisation des autres États ou de règle permissive spéciale en vertu du droit international, les services de police ou leur équivalent peuvent uniquement intervenir dans les limites de leur territoire (116).

Exemple :

Un fabricant de céréales établi dans le pays A lance une campagne de publicité sur les médias sociaux. La campagne cible les enfants de 5 à 10 ans, ce qui contrevient à la législation du pays B, qui interdit toute forme de publicité en faveur d'aliments nocifs pour la santé ciblant les enfants de moins de 12 ans. Le fabricant de céréales est jugé coupable d'avoir enfreint la loi. Il a l'ordre de retirer sa campagne, de publier une déclaration rectificative avertissant contre les effets des aliments nocifs pour la santé et de payer une amende. Le fabricant ne donne pas suite aux mesures qui lui sont imposées. Les autorités du pays B peuvent-elles faire appliquer ces sanctions à l'endroit de l'entreprise A ? Si ce n'est pas le cas, d'autres moyens peuvent-ils être mis en œuvre pour faire appliquer ces sanctions ?

Les scénarios ci-devant illustrent quelques-unes des questions qui peuvent se poser quand une législation est adoptée et mise en œuvre dans un contexte numérique, car les actions se déroulent dans plusieurs juridictions, de sorte qu'il faut déterminer quelles autorités sont compétentes. Même si ces trois catégories de compétences sont distinctes, les législations doivent tenir compte de chacune afin d'éviter qu'une loi définisse un nombre de pratiques interdites, mais sans conférer les pouvoirs nécessaires aux autorités publiques pour mettre en œuvre, suivre et exécuter les règles ainsi établies. Pour cette raison, il est utile de décrire si des pays ont abordé la question et comment chacun a procédé. La présente section s'intéresse à la compétence pour réglementer et pour statuer. La compétence pour exécuter est couverte à la section 8.

## 5.2. Règles juridictionnelles dans la pratique

Les législations qui régissent le marketing numérique utilisent diverses approches en matière de compétence. Aux fins de la présente publication, les approches sont classées au regard des facteurs habilitant une autorité à agir (à exercer une compétence). Elles allient

les facteurs de rattachement traditionnels présents dans le droit public international, à savoir la nationalité et la territorialité (117), et les facteurs de rattachement spécifiques à l'environnement numérique.

**Figure 12. Comment définir la portée juridictionnelle**



### ***Pas de référence à la juridiction***

Plusieurs législations laissent la question de la juridiction ouverte à interprétation. Dans ce cas, la loi prévoit simplement une obligation ou une interdiction, sans en clarifier la portée territoriale. On trouve de nombreux exemples de ce scénario. En Thaïlande, la loi sur la lutte antitabac prévoit qu'« aucune personne ne peut faire la promotion ou véhiculer des messages

de marketing des produits du tabac » (118). Cependant, la loi ne précise pas si cette interdiction s'applique à la publicité produite et diffusée dans d'autres juridictions, mais ciblant la Thaïlande ou visible sur le territoire.

### ***La nationalité comme facteur de rattachement***

Certaines législations prévoient l'exercice de la compétence sur les personnes physiques

et morales ayant la nationalité du pays, indépendamment de leur lieu de résidence et du lieu où leurs activités sont entreprises. La nationalité revêt ici un sens large, car le terme peut désigner la nationalité d'une personne physique, le lieu d'établissement d'une personne morale ou encore le lieu de résidence.

En Australie, la loi relative à la concurrence et aux consommateurs prévoit l'application étendue de ses dispositions, notamment l'essentiel des dispositions relatives aux consommateurs, en dehors du territoire australien par les citoyens australiens, les personnes morales enregistrées ou exerçant une activité en Australie, ainsi que les personnes qui résident habituellement dans le pays (119).

Les législations des États Membres de l'UE qui transposent la Directive européenne sur les services de médias audiovisuels (Directive SMA) définissent également le lieu d'établissement des fournisseurs de services comme principal facteur de rattachement pour exercer leur compétence. Cependant, elles font à ces fins une interprétation large du concept de « lieu d'établissement ». Par exemple, la législation espagnole sur la communication audiovisuelle (120) détermine le lieu d'établissement sur la base de l'établissement central du fournisseur, du lieu où celui-ci exerçait initialement son activité ou de l'emplacement de la liaison satellite utilisée par le fournisseur. Au regard de la loi espagnole, on considère également que les plateformes de partage de vidéos sont établies en Espagne si elles possèdent une maison mère, une filiale ou une entreprise partenaire dans le pays. Un prestataire de services établi dans un autre État Membre de l'UE et dont les services ciblent le marché espagnol est également soumis à certaines dispositions prévues par la loi (121). On trouve des dispositions similaires dans d'autres législations nationales transposant la Directive SMA (122).

### **Le territoire comme facteur de rattachement**

Selon d'autres instruments, une conduite relève de la compétence du pays dès lors qu'elle

survient sur le territoire concerné. Par exemple, la loi de la République populaire de Chine sur la publicité prévoit que « les annonceurs, les agences de publicité et les éditeurs de publicités sont tenus de se conformer aux dispositions y afférentes s'ils exercent leurs activités publicitaires sur le territoire de la République populaire de Chine » (123).

### **Le ciblage comme facteur de rattachement**

Une compétence plus large est revendiquée par les législations qui soumettent l'ensemble des activités publicitaires dirigées à l'endroit de leurs ressortissants, indépendamment du lieu d'établissement de l'entreprise et du lieu de production, d'édition ou de publication des publicités. La compétence est alors évaluée au regard des effets d'une action en ligne obtenus sur un territoire considéré.

C'est l'approche adoptée par la loi générale sur la santé pour ce qui concerne la réglementation mexicaine de la publicité. Le texte prévoit que « la publicité ayant vocation à être diffusée sur le territoire national, indépendamment de son origine, doit se conformer à la loi, à la réglementation et à toute autre disposition applicable » (124). De même, le code de l'ASCI relatif à l'autoréglementation de la publicité « s'applique aux publicités lues, entendues ou vues en Inde, y compris si elles proviennent de l'étranger ou ont été publiées hors des frontières indiennes, dès lors qu'elles ciblent des consommateurs en Inde ou qu'un nombre important de consommateurs y sont exposés en Inde » (125).

### **Combinaison de plusieurs facteurs de rattachement**

La combinaison de plusieurs facteurs de rattachement donne lieu à des clauses juridictionnelles plus complexes, qui ouvrent la voie à des revendications de compétence élargies.

La loi de Singapour sur la lutte contre les pourriels fonde sa compétence sur la territorialité ainsi que sur la nationalité.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

Conformément à la section 7, la loi ne s'applique pas, hormis si un message électronique présente un lien avec Singapour. On considère qu'un message présente un lien avec Singapour si l'une des conditions ci-après est réunie (126).

- Le message émane de Singapour.
- L'expéditeur du message est un individu qui était physiquement présent à Singapour au moment de l'envoi du message.
- L'expéditeur est :
  - une entité constituée en vertu des lois de Singapour ou reconnue par elles ; ou
  - une entité possédant un bureau ou un lieu d'activité à Singapour.
- L'ordinateur, le téléphone portable, le serveur ou le dispositif utilisé pour accéder au message est situé à Singapour.
- Le destinataire du message est un individu qui était physiquement présent à Singapour au moment de la consultation du message.
- Le destinataire du message est une entité qui exerçait une activité à Singapour au moment de la consultation du message.

Le Code CAP du Royaume-Uni allie les règles juridictionnelles traditionnelles (entreprises établies au Royaume-Uni, communications marketing envoyées depuis le Royaume-Uni) et le facteur de ciblage (communications marketing ciblant les consommateurs britanniques). Conformément à ses règles juridictionnelles, le Code CAP s'applique aux éléments ci-après :

- les communications marketing non rémunérées, créées ou diffusées par des annonceurs possédant une immatriculation au Royaume-Uni ;
- les communications marketing s'affichant sur un site Web dont le domaine de premier niveau est « .uk », indépendamment du lieu d'implantation des annonceurs ;
- les communications marketing rémunérées, créées ou diffusées par des annonceurs et ciblant des personnes au Royaume-Uni ; et
- les communications de marketing direct (courriels ou publicité par SMS) diffusées par des annonceurs établis au Royaume-Uni.

Par voie de conséquence, les communications marketing non rémunérées sur les sites Web, les applications ou les plateformes transfrontalières créées ou diffusées par des annonceurs établis en dehors du Royaume-Uni, ainsi que les communications marketing rémunérées sur les sites Web, les applications ou les plateformes transfrontalières ne ciblant pas les consommateurs britanniques sont exclues du champ d'application du Code CAP.

Les cours et les tribunaux peuvent également combiner plusieurs facteurs de rattachement afin de régler un litige. Par exemple, un tribunal français a réglé un différend opposant l'association Addictions France à Meta (établie en Irlande) sur la publicité d'influence pour l'alcool. Le tribunal a déterminé qu'il pouvait statuer sur l'affaire, car les influenceurs concernés étaient de nationalité française et que le contenu publié ciblait des utilisateurs français (127).

## Encadré 4. Étude de cas : définition d'une portée juridictionnelle mondiale au Brésil



**Pays : Brésil**

**Loi : loi relative à Internet**

La loi brésilienne relative à Internet s'intéresse aux données brésiliennes relevant de la juridiction du pays, indépendamment de leur lieu de stockage (128). Selon les dispositions de la loi, la collecte, le stockage, la rétention et le traitement de données à caractère personnel et de données de communication par des fournisseurs de connectivité et des fournisseurs d'applications en ligne, dès lors qu'une de ces activités ou plus est entreprise sur le territoire national, sont soumis à la loi brésilienne, y compris si les activités sont entreprises par une entité établie à l'étranger, sous réserve que celle-ci propose ses services au public brésilien ou qu'un membre a minima du même groupe économique soit établi au Brésil.

Le Brésil fournit un exemple de cadre juridictionnel large en matière de législation sur la protection des données. Cela étant, il ne fait pas figure d'exception, et le même modèle est utilisé dans d'autres pays comme la Colombie, le Mexique et la Thaïlande, ainsi que par l'UE (129). À l'autre bout du spectre, la Réglementation nigériane sur la protection

des données a une portée extraterritoriale nettement plus limitée, car elle s'applique aux personnes physiques résidant au Nigéria ou aux citoyens nigériens résidant hors du territoire, sans établir d'autres dispositions sur la portée extraterritoriale applicable aux responsables du contrôle et du traitement des données (130).

### 5.3. Défis et options de politique générale

Les gouvernements ont le choix entre plusieurs options pour déterminer comment ils souhaitent exercer leur compétence en matière de réglementation des pratiques du marketing

numérique. Celles-ci sont résumées dans l'encadré 5. Plusieurs facteurs pourront orienter le choix de l'option, comme indiqué ci-après.

## Encadré 5. Options de politique générale



**Exercer sa compétence sur les pratiques du marketing numérique**

Définir une portée juridictionnelle large, couvrant l'ensemble des activités de marketing numérique restreintes ou, à tout le moins, celles qui ciblent les ressortissants ou auxquelles ceux-ci sont exposés.

Lorsque cela est approprié et applicable en vertu d'une loi sectorielle, dépasser le cadre juridictionnel d'autres lois sur le marketing dans la mesure où elles s'appliquent à ce secteur spécifique.

Faute de cadre juridictionnel large, en établir un autre de moindre portée qui soit applicable en pratique.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

### Niveau de protection des consommateurs

Chaque approche confèrera un niveau de protection distinct. Les lois qui réglementent uniquement les entreprises établies ou faisant la promotion de biens produits dans l'État réglementant couvriront uniquement un sous-ensemble du marketing numérique, ces activités étant souvent menées par des entités qui sont situées, enregistrées ou établies en dehors de cet État. Même si le critère du ciblage est mieux adapté au paysage numérique, il laisse plusieurs activités non réglementées, par exemple :

- les publicités ne ciblant pas les ressortissants du pays, et néanmoins visibles dans la juridiction ; ou
- les publicités mondiales ne ciblant aucun pays en particulier, mais qui font la promotion de biens ou de services disponibles sur le territoire.

L'adoption d'une interprétation large d'un facteur de rattachement ou la combinaison de plusieurs facteurs de rattachement peut contribuer à définir une approche plus globale. Cependant, les pays peuvent également envisager de se baser sur des facteurs de rattachement plus exhaustifs. Par exemple, des pratiques de marketing numérique peuvent être couvertes par la législation d'un pays dès lors que la publicité est visible ou accessible dans la juridiction du pays (que ce soit sur la base de la nationalité, de la résidence ou du territoire) (131).

### Capacité d'application de la loi

Dans le cadre de la définition des règles juridictionnelles, il convient de tenir compte de la capacité d'application de la loi. Par exemple, les règles établies dans les lois sur la protection des données ont été qualifiées de « chalutage juridictionnel », car elles sont si vastes qu'elles ne peuvent pas être appliquées dans les faits. Les difficultés posées par l'exécution des lois ne doivent pas dissuader les régulateurs de plaider pour des règles juridictionnelles larges, mais ceux-ci doivent s'assurer que des capacités

d'application de la loi suffisantes y sont allouées. Dans certaines circonstances, il peut être plus indiqué de définir une portée juridictionnelle moins large, que les autorités pourront véritablement faire respecter par les acteurs locaux. Ce point est d'autant plus pertinent quand on considère que, dans le cas des produits visés par la présente publication (le tabac, les produits à base de nicotine, l'alcool, les aliments et les boissons, et les substituts du lait maternel), une forme ou une autre de vente au détail est généralement observée dans le pays.

### Cohérence juridictionnelle entre les législations applicables

Comme indiqué dans la section précédente, la réglementation intérieure du marketing numérique est souvent fortement fragmentée. Cette fragmentation pose problème sur le plan juridictionnel, car chacune des lois applicables peut présenter des limites juridictionnelles distinctes. Par exemple, la loi sur la protection des données peut avoir une portée extraterritoriale étendue, tandis que la loi sur la protection des consommateurs peut limiter sa portée aux actions entreprises à l'intérieur des frontières nationales.

Ce point souligne le rôle de la coordination entre les lois sectorielles et les autres lois réglementant le marketing numérique, ainsi qu'entre les organismes gouvernementaux. Les éléments ci-après pourront être pris en considération dans le cadre de l'élaboration de lois sectorielles.

- Si les restrictions sectorielles seront des restrictions distinctes, dont le suivi et l'exécution incomberont aux organismes de santé et, dans ce cas, quelles en seront les limites juridictionnelles.
- Si les restrictions sectorielles seront liées à d'autres législations ne relevant pas des attributions des autorités sanitaires, auquel cas d'autres organismes gouvernementaux devront assurer le suivi et l'exécution des restrictions en vertu d'autres lois et, dans

ce cas, si les limites juridictionnelles de ces autres lois sont suffisamment larges pour que les restrictions sectorielles puissent être suivies d'effet sans angle mort.

Étant donné que de nombreuses lois sectorielles seront liées à d'autres lois et que leur application reviendra à d'autres organismes que les agences de santé, une option de politique générale peut consister à envisager comment les agences de santé peuvent combler les lacunes au moyen de lois sectorielles. L'outil d'évaluation de l'environnement juridique fourni à l'annexe 2 peut être utile pour établir une vue d'ensemble des législations et des lacunes existantes. Par exemple, les gouvernements ont recours à des lois sectorielles pour conférer des pouvoirs d'exécution supplémentaires aux agences de santé ou à d'autres organismes lorsque la situation s'y prête. Les gouvernements peuvent également utiliser les lois relatives à l'octroi de licences ou d'autres lois afin de réglementer la conduite de la chaîne d'approvisionnement des produits sur le territoire de façon à combler les lacunes en matière d'application de la loi.

### ***Chevauchement des revendications de compétence***

Les régulateurs doivent également garder à l'esprit que des règles juridictionnelles larges entraîneront obligatoirement des chevauchements des revendications de compétence. Partant de l'exemple de la publicité pour les céréales utilisée précédemment, si le fabricant de céréales est présent à l'échelle internationale, tous les régulateurs pourraient revendiquer leur compétence pour réglementer ses activités de marketing. Le fabricant devrait alors se conformer à l'ensemble des règles en matière de marketing pour déployer son marketing numérique. Le règlement le plus strict pourrait alors devenir la norme mondiale si son application était le seul moyen de se conformer à l'ensemble des exigences. Cela ne serait pas nécessairement une mauvaise chose en ce qui concerne la protection des consommateurs, car cela pourrait pousser à une course vers l'excellence. Sur le plan de l'application de la loi, plusieurs autorités pourraient néanmoins revendiquer leur compétence pour poursuivre une entreprise dans le cadre d'une même activité. Dans ce cas, l'application de la loi pourrait nécessiter une coordination.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

# 6. Restriction du marketing numérique à destination des enfants et des autres populations vulnérables : ciblage et protection des données

**E**n l'absence de restriction globale du marketing, les gouvernements restreignent souvent le marketing à destination de groupes vulnérables. Les enfants sont le groupe le plus

souvent protégé par les instruments de réglementation partielle du marketing. Par exemple, les restrictions sectorielles du marketing ou d'autres législations peuvent :

- interdire le marketing à destination des enfants, comme le marketing associé à du contenu pour enfants (en opposition au ciblage comportemental) ;
- interdire le marketing exerçant un attrait sur les enfants, même s'il restera à débattre de la question visant à déterminer de quoi constitue un contenu exerçant un attrait sur les enfants ;<sup>15</sup>
- interdire le marketing auquel les enfants sont exposés.

15 Par exemple, l'ASA a considéré qu'une publicité pour Heineken sur Twitter, mettant en scène une chèvre (*goat* en anglais), l'acronyme G.O.A.T. (*Greatest of all times*, signifiant « le plus grand de tous les temps ») et une musique garage n'était pas susceptible de plaire davantage aux personnes de moins de 18 ans qu'aux plus de 18 ans ; voir la décision de l'ASA relative à Heineken UK Ltd [site Web]. Londres : Advertising Standards Authority ; 2022 (<https://asas.org.sg/About/Social-Media>, consulté le 16 mars 2023). À contrario, l'ASA a considéré qu'une campagne publicitaire de Captain Morgan sur Snapchat offrant aux utilisateurs la possibilité d'ajouter une *lens* en forme de pirate à leur photo pour ressembler à Captain Morgan exerçait un attrait particulier sur les enfants, en raison d'une part des couleurs vives et des caractéristiques du personnage de la *lens*, et d'autre part du fait que Snapchat est particulièrement populaire auprès des moins de 18 ans ; voir la décision de l'ASA relative à Diageo Great Britain Ltd [site Web]. Londres : Advertising Standards Authority ; 2018 (<https://www.asa.org.uk/rulings/diageo-great-britain-ltd-a17-390017.html>, consulté le 16 mars 2023).

Dans l'environnement réel, ces règles sont appliquées au travers de la vérification des papiers d'identité quand une personne pénètre dans un lieu ou qu'elle achète certains produits ; l'interdiction de radiodiffuser des publicités sur des plages horaires définies ; l'interdiction de faire de la promotion dans certains médias ; ou l'autorisation de certains types de marketing uniquement dans des contextes spécifiques. La question qui suit est de savoir comment ces approches peuvent être mises en œuvre

pour protéger les populations vulnérables, notamment les enfants, dans l'environnement numérique. Pour que la politique choisie soit mise en place, les populations vulnérables, notamment les enfants, doivent pouvoir être identifiées. Dans ce contexte, les législations nationales tentent d'établir des systèmes efficaces de vérification de l'âge des internautes (6.1) et de réglementer la collecte, le traitement et l'utilisation des données à caractère personnel (6.2).

## 6.1. Protection des enfants contre l'accès aux contenus : systèmes électroniques de vérification de l'âge

Les restrictions partielles visant à protéger les enfants contre le marketing ne seront efficaces que si les opérateurs économiques sont en mesure d'identifier ce groupe du reste de la population. C'est notamment le cas si les opérateurs économiques sont tenus de s'assurer que le marketing ne cible pas les enfants ou que les enfants n'y sont pas exposés, ainsi que dans le contexte de la vente au détail en ligne.

Afin d'empêcher les enfants d'accéder aux contenus en ligne soumis à un âge minimal, la première mesure consiste à exiger la mise en place de systèmes efficaces de vérification de l'âge dans des contextes spécifiques. Par exemple, même si la plupart des plateformes de médias sociaux soumettent leur utilisation à un âge minimal variant entre 13 et 16 ans, il suffit d'entrer une date de naissance valide à l'inscription, sans qu'une preuve de l'authenticité de l'information soit exigée (132). Les enfants peuvent ainsi s'inscrire facilement sur les médias sociaux en mentant sur leur âge et recevoir de ce fait du contenu marketing ou y être exposé, alors qu'ils en seraient protégés en situation normale (133).

Ce problème est commun à tous les secteurs soumis à un âge minimal d'utilisation. La conséquence globale de ces difficultés est que, même si officiellement les annonceurs

dirigent leurs publicités uniquement vers les consommateurs ayant plus que l'âge minimal requis, les enfants auront de facto également accès à ces contenus (134). À cet égard, les restrictions partielles qui autorisent le marketing à destination des adultes, mais pas des enfants, feront probablement que les enfants seront exposés à une quantité supérieure de marketing qu'avec des restrictions globales. Une mesure possible, comme l'a fait le Royaume-Uni avec son Code de pratique pour les services en ligne, consiste à adopter une approche fondée sur le risque pour reconnaître l'âge des utilisateurs, selon laquelle :

- les fournisseurs de services en ligne sont en mesure d'établir l'âge avec un niveau de certitude approprié au regard des risques pour les droits et les libertés de l'enfant qui sont inhérents au traitement des données ; ou
- ils doivent observer pour l'ensemble des utilisateurs les normes les plus strictes applicables aux enfants (135).

On observe une difficulté similaire dans le contexte des places de marché en ligne, qui peuvent vendre des produits tels que du tabac ou des boissons alcoolisées, dont la vente aux enfants est interdite. Des systèmes efficaces de vérification de l'âge doivent alors

être mis en place afin de faire respecter dans l'environnement numérique les restrictions applicables en matière de vente. Dans les secteurs soumis à un âge minimal d'utilisation, il est courant d'exiger la copie d'un passeport, d'une carte d'identité ou d'un permis de conduire, comme il est établi dans les règles britanniques relatives aux jeux en ligne. Selon ces règles, les opérateurs doivent vérifier a minima le nom, l'adresse et la date de naissance des clients avant de les autoriser à miser. S'ils soupçonnent

une activité frauduleuse, ils peuvent également demander au client de se prendre en photo afin de vérifier son identité (136).

Cependant, ces méthodes de vérification n'empêchent pas totalement l'utilisation des services avant l'âge minimal requis, et il peut être plus difficile de les détecter en raison de l'anonymat lié aux environnements numériques. Plusieurs mesures peuvent alors être adoptées, notamment :

- utiliser des données biométriques pour vérifier l'âge : la parole, les empreintes digitales, les caractéristiques faciales, l'iris ou les caractéristiques auriculaires (137) ;
- entreprendre des évaluations régulières de l'âge, après l'inscription sur une plateforme en ligne : une fois qu'un utilisateur est inscrit, la plateforme peut tenir compte des messages, des publications et de l'activité pour réévaluer son âge (138) ;
- demander aux utilisateurs d'entrer leur âge sur le dispositif au moment de son achat et utiliser cette date de naissance pour autoriser ou refuser l'installation d'applications (139) ;
- exiger la numérisation d'un justificatif d'identité, en vérifier l'authenticité et la comparer au visage de l'utilisateur au moyen d'une photo prise sur le moment avec une webcam ou avec l'appareil photo du téléphone (140) ;
- exiger une photo ou une vidéo de l'utilisateur et la vérifier au moyen d'une technologie IA de vérification de l'âge (141) ; ou
- pour les achats en ligne, utiliser les informations relatives à la carte de crédit pour vérifier l'âge (142).

Ces mesures présentent néanmoins un écueil en cela que les consommateurs (notamment les enfants) doivent communiquer des données très sensibles. Cette démarche peut être contraire aux objectifs sous-tendus par les lois sur la protection des données ou sur le droit au respect de la vie privée, obligeant les gouvernements à trouver l'équilibre entre ces objectifs et la volonté de faire respecter la limitation d'âge (143). Les technologies d'intelligence artificielle suscitent également des inquiétudes sur les plans des biais potentiels et de la discrimination, la précision des logiciels

d'analyse faciale pouvant dépendre du genre ou de la couleur de peau de la personne, entre autres facteurs (144). Pour cette raison, la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) a recommandé que les systèmes de vérification de l'âge se conforment à des principes tels que la proportionnalité, la minimisation, la robustesse, la simplicité et la standardisation. Elle recommande également de privilégier les systèmes de vérification de l'âge via un tiers, ce qui éviterait de fournir directement des informations personnelles au site auquel l'utilisateur essaie d'accéder (145).

Ces recommandations sont formulées en parallèle d'un différend juridique en France, dans le cadre duquel des sites pornographiques ont contesté les obligations légales en matière de vérification de l'âge, qui sont générales par nature, arguant au contraire que la loi française devrait spécifier des méthodes distinctes à ces fins.<sup>16</sup> Le différend met en lumière une des difficultés à légiférer en vue d'une vérification efficace de l'âge, à savoir qu'imposer une

obligation générale peut soulever la question de savoir si un opérateur économique a pris des mesures suffisantes. Inversement, l'imposition de techniques spécifiques risque de ne pas résister à l'épreuve du temps à mesure que des moyens de les contourner deviendront connus. Cette difficulté met également en lumière l'absence de norme ou d'instrument international pouvant évoluer dans le temps et servir de point de référence pour les lois ou règlements nationaux.

## 6.2. Protection des groupes vulnérables contre l'exposition au marketing numérique : réglementation de la collecte, du traitement et de l'utilisation des données à caractère personnel

Dans le contexte numérique, les marques utilisent la collecte de données à caractère personnel basée à la fois sur des caractéristiques personnelles (âge, genre, origine, lieu, etc.), sur des aspects comportementaux (amis, réseaux, sports, etc.) et sur les activités en ligne (pages que l'utilisateur a aimées, personnes suivies, interactions avec des contenus, etc.) pour diriger leurs publicités vers les personnes les plus sensibles ou vulnérables à un produit ou à une technique de marketing considérés. Par exemple, une marque de boisson alcoolisée peut adresser une publicité établissant un lien entre l'alcool et la réussite sociale et sexuelle à une personne qui se rend souvent à des soirées festives. De même, une marque de substituts du lait maternel peut faire en sorte que ses publicités ciblent l'ensemble des femmes de 25 à 35 ans ou les femmes ayant interagi avec du contenu en ligne sur la grossesse (résultats de recherche, contenu sur les médias sociaux, etc.).

Non seulement le ciblage pourrait accroître le pouvoir du marketing généralement, mais il risque également de stimuler la demande au sein des populations vulnérables. Par ailleurs, le ciblage est mal compris en ce sens que les processus (algorithmes) utilisés pour orienter le contenu vers les utilisateurs, ainsi que leurs effets, ne relèvent pas du domaine public.

Dans ce contexte, les gouvernements utilisent diverses approches afin de réglementer le ciblage, notamment :

- Limiter *la collecte et le traitement* des données pouvant servir à des fins de ciblage dans le contexte de groupes de population ou de catégories de produits spécifiques.

16 Un litige actuellement en cours en France concerne l'incapacité des sites pornographiques à vérifier efficacement l'âge des utilisateurs. Les considérations juridiques sont liées à l'absence d'orientations dans la législation française relatives aux outils de vérification de l'âge, à la proportionnalité des mesures imposées face à l'incapacité de vérifier efficacement l'âge, et à l'impact de ces mesures sur la liberté d'expression ; voir Tribunal judiciaire de Paris, jugement de transmission de la question prioritaire de constitutionnalité, *MG Freesites LTD c. ARCOM*, 4 octobre 2022 et Conseil d'État, aff. n° 463163, 29 novembre 2022, FR:CECHR:2022:463163.20221129.

- Interdire l'utilisation de données à caractère personnel/du ciblage pour des groupes de population ou des catégories de produits spécifiques.

Ces mesures figurent souvent dans des lois régissant la protection des données et visant à réglementer des menaces plus vastes relatives à la vie privée.

### 6.2.1. Définition des populations vulnérables dans l'environnement numérique

La réglementation traditionnelle en matière de marketing (restrictions partielles) prévoit fréquemment une protection accrue des enfants. Les lois relatives à la protection des consommateurs, comme d'autres, peuvent également fournir une protection aux groupes vulnérables. On observe notamment ce type de mesure dans le contexte des services bancaires et des services financiers, ou en lien avec le débit ou la vente d'alcool aux personnes ivres ou présentant des troubles dus à la consommation d'alcool. Cependant, les populations vulnérables ayant besoin d'une protection accrue peuvent être plus étendues dans l'environnement numérique et dans le cadre de la définition des populations vulnérables, il peut être utile de tenir compte des différences entre les médias traditionnels et les médias numériques.

Le fonctionnement intrinsèque de l'environnement en ligne a donné corps au concept de « vulnérabilité numérique ». L'environnement personnalisé créé par les plateformes en ligne et les places de marché, la nécessité d'accepter des conditions d'utilisation complexes et difficiles à compiler, ainsi que la rapidité des procédures d'achat en ligne, peuvent contribuer à la vulnérabilité de tous les consommateurs (146). De plus, les

plateformes en ligne sont en mesure d'analyser si les consommateurs sont particulièrement vulnérables en raison d'un stress, d'une anxiété ou d'autres circonstances spécifiques à un moment considéré (147). Les instruments juridiques actuels ne reconnaissent pas le concept global de vulnérabilité, même si une liste non exhaustive des caractéristiques individuelles et des facteurs conjoncturels indiquant qu'une personne peut traverser une période de vulnérabilité pourrait être ajoutée à la loi australienne sur la protection de la vie privée dans le cadre de son examen. Les commentaires externes formulés dans le cadre de cet examen indiquaient que le concept devrait couvrir les méthodes utilisées pour traiter les données afin de cibler les consommateurs et de créer une vulnérabilité et qu'il ne devrait pas se limiter à la capacité physique ou mentale ni être associé à un groupe spécifique. S'inspirant d'autres instruments tels que le Code de pratique bancaire australien ou le Code de pratique générale en matière d'assurance, les facteurs de vulnérabilité figurant dans la nouvelle loi sur la protection de la vie privée en ligne pourraient notamment inclure les violences domestiques, les abus financiers, les barrières de la langue et de l'analphabétisme ou les origines culturelles (148).

La législation peut également veiller tout particulièrement à la protection des populations intrinsèquement vulnérables dans un secteur considéré, par exemple les consommateurs de substances dépendogènes (149). Bien qu'aucun exemple n'ait été trouvé dans la législation actuelle, il est techniquement possible de faire en sorte que la publicité pour les boissons alcoolisées ne cible pas les personnes présentant un trouble de la consommation d'alcool ou les personnes abstinentes (150),<sup>17</sup> que la publicité pour les aliments nocifs pour la santé ne cible pas les enfants et que la publicité pour les substituts du lait maternel ou les produits alimentaires pour les nourrissons et les jeunes enfants ne cible pas les femmes

17 Les personnes ciblées le plus agressivement par les fabricants de boissons alcoolisées sont celles qui achètent déjà de l'alcool en grandes quantités.

enceintes ou les mères d'enfants de moins de 3 ans. Les lois et les réglementations pourraient également empêcher la publicité de toucher les populations les plus susceptibles d'être influencées par ces pratiques et, en définitive, de développer certains états de santé. La vulnérabilité sectorielle a été reconnue dans d'autres domaines comme l'énergie ou la finance, et la possible interdiction pour les publicités relatives à la perte de poids de cibler les personnes touchées par des troubles de l'alimentation fait actuellement débat.<sup>18</sup> À ce jour néanmoins, aucune disposition sur la vulnérabilité sectorielle n'a été définie dans la législation relative au marketing numérique.

La publicité ciblée en ligne peut également exacerber une discrimination qui était déjà présente hors ligne. Qu'elle soit volontaire ou involontaire, la discrimination découlant de la publicité ciblée peut priver les minorités de certaines opportunités (logement, etc.) et les pousser vers des produits à caractère d'exploitation (comme les prêts sur salaire). Celle-ci peut résulter d'une publicité ciblant ou excluant explicitement un groupe, par exemple sur la base d'une « affinité ethnique ». Et, même en l'absence d'intention discriminatoire, le système est optimisé pour exposer à la publicité les utilisateurs les plus enclins à cliquer dessus, ce qui peut entraîner des prévisions racistes ou sexistes. Aux États-Unis, Meta et le Département américain du logement et de l'urbanisme sont parvenus à un accord en 2022 afin de restreindre la capacité de la plateforme à utiliser certains outils de ciblage dans les publicités pour le logement. Meta a annoncé que des mesures similaires seraient appliquées aux publicités pour l'emploi et pour les crédits (151). Des inquiétudes similaires peuvent être

exprimées pour le tabac, les produits à base de nicotine, l'alcool, les aliments et les boissons nocifs pour la santé, et les substituts du lait maternel. Par exemple, les marques d'aliments et de boissons nocifs pour la santé ont intensifié leurs activités de marketing à destination des minorités raciales aux États-Unis, augmentant leur exposition au marketing numérique en faveur de ces produits (152). En bref, la législation pourrait reconnaître un ensemble de caractéristiques comme sources de vulnérabilité afin de restreindre le marketing de catégories de produits prédéterminés.

Une fois qu'un pays a défini les groupes vulnérables pouvant bénéficier d'une protection accrue, il peut envisager les options de politique générale ci-après afin de les protéger plus efficacement.

### 6.2.2. Restriction de la collecte et du traitement des données à caractère personnel pouvant servir à la publicité ciblée

En l'absence de restrictions globales, la publicité ciblée pour des catégories de produits spécifiques peut être réglementée à travers une restriction portant sur la collecte et le traitement des données.

D'un côté, les lois générales sur la protection des données restreignent la collecte et le traitement des données dans certaines juridictions. Les lois sur la protection des données et sur la protection de la vie privée offrent souvent un niveau spécifique de protection pour ce qui concerne les données sensibles, dont font généralement partie les données sur la santé. Ainsi, ces lois peuvent

18 Dans l'UE, la Directive relative aux marchés de l'électricité et la Directive relative aux marchés du gaz exigent que les États Membres adoptent des mesures adéquates pour protéger les clients vulnérables, leur laissant le soin de définir la notion de « clients vulnérables ». Ce flou vise à protéger les populations contre la pauvreté énergétique. La Directive relative aux comptes de paiement de base exige des États Membres qu'ils veillent à ce que les consommateurs vulnérables non bancarisés (les personnes n'ayant pas accès à un compte bancaire de base) soient suffisamment informés de la disponibilité et des caractéristiques des comptes de paiement offrant des services de base. Voir Sajin N. Vulnerable consumers. Bruxelles : Parlement européen ; 2021 ([https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/690619/EPRS\\_BRI\(2021\)690619\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/690619/EPRS_BRI(2021)690619_EN.pdf), consulté le 16 mars 2023).

interdire la collecte, le traitement, l'utilisation ou la divulgation de données à caractère personnel susceptibles de révéler des informations sur l'état de santé qui pourraient être utilisées à des fins de marketing. Les lois sur la protection des données et sur la protection de la vie privée restreignent également le traitement des données relatives aux enfants. Ces mesures peuvent contribuer à les protéger du profilage et de la publicité ciblée (153). Dans l'UE par exemple, la Directive SMA interdit que les données des mineurs collectées ou générées par les fournisseurs de services de médias audiovisuels et par les fournisseurs de plateformes de partage de vidéos soient traitées à des fins commerciales comme le marketing direct, le profilage ou la publicité ciblée sur la base du comportement (154). Le Royaume-Uni a établi un code de 15 normes auxquelles doivent se conformer les entreprises fournissant des services en ligne susceptibles d'être accessibles par des enfants sur le territoire britannique. Les fournisseurs sont notamment tenus de donner toujours la priorité aux intérêts supérieurs de l'enfant, de faire preuve de transparence et de désactiver par défaut les fonctions de géolocalisation ou de profilage (155).

D'un autre côté, les États Membres pourraient également envisager de restreindre les données pouvant être collectées et traitées par les fabricants de catégories de produits spécifiques. Par exemple, l'industrie alimentaire suit de près les enfants et les adolescents. Leurs interactions avec leurs connaissances, leur engagement sur les dispositifs et les plateformes numériques, ou encore leurs liens avec les marques sont autant d'éléments scrutés. Les applications mobiles propriétaires servent à suivre la géolocalisation, les achats et les habitudes d'alimentation des enfants, ainsi qu'à interagir directement avec eux. Les fabricants amassent ainsi d'énormes quantités de données qui servent ensuite à établir les stratégies marketing les plus efficaces (156).

### 6.2.3. Restriction de l'utilisation des données à caractère personnel à des fins de publicité ciblée

Parallèlement à la collecte et au traitement des données, les gouvernements peuvent également limiter l'utilisation des données à caractère personnel à des fins de marketing. Dans ce contexte, les gouvernements peuvent tout à fait instaurer une politique interdisant globalement le marketing ciblé en faveur des produits du tabac, des produits à base de nicotine, de l'alcool, des aliments et des boissons nocifs pour la santé, ainsi que des substituts du lait maternel. En Europe et aux États-Unis, d'aucuns plaident pour une interdiction générale de la publicité ciblée (157). L'instauration d'une telle interdiction à des catégories de produits spécifiques répondrait en partie à cet appel.

En soi, une interdiction globale de la publicité ciblée n'aurait pas d'incidence sur la publicité contextuelle.<sup>19</sup> Par exemple, une bannière faisant la promotion d'un commerce de restauration rapide pourrait s'afficher sur le site Web d'un cinéma situé à proximité. De ce fait, il sera peut-être toujours nécessaire de restreindre la publicité contextuelle, même dans les cas où la publicité ciblée est interdite globalement (158).

Quand la publicité ciblée n'est pas visée par une interdiction globale, les pays ont toujours la possibilité d'interdire le marketing ciblant des groupes de populations spécifiques. Pour ce faire, ils peuvent adopter des lois sur la protection des données. Par exemple, selon la Directive SMA adoptée par l'UE, les États Membres sont tenus de s'assurer que les communications commerciales audiovisuelles en faveur de boissons alcoolisées ne ciblent pas spécifiquement les mineurs (159). De plus, les données à caractère personnel des mineurs collectées ou générées par les fournisseurs de services de médias audiovisuels et par les fournisseurs de plateformes de partage de vidéos ne peuvent pas être traitées à des fins commerciales comme le marketing direct, le profilage ou la publicité ciblée sur la base du comportement (160).

19 Une publicité contextuelle est une publicité qui s'affiche en fonction du site Web visité ou du contenu qui est consulté.

Ces types de restrictions peuvent également être mises en œuvre dans le cadre des normes établies par les lois sectorielles. Au Brésil par exemple, une résolution de 2014 considère toutes les communications commerciales ciblant les enfants et les adolescents comme étant abusives (et donc interdites) (161). De même, au Chili, la loi sur la composition nutritionnelle des denrées alimentaires et leur publicité interdit la publicité pour les aliments riches en calories, en graisse, en sucre ou en sel ciblant les enfants de moins de 14 ans (162).

Il peut être nécessaire d'analyser la teneur du marketing et les contextes dans lesquels il est diffusé pour déterminer si le marketing numérique s'adresse aux enfants. En 2018 par exemple, l'ASA a considéré que la publicité pour le rhum Diageo sur Snapchat s'adressait aux personnes de moins de 18 ans, car elle faisait appel à une *lens* offrant aux utilisateurs la possibilité de ressembler à un boucanier (163). Au-delà de la teneur et du contexte, l'interdiction du marketing à destination des enfants implique d'interdire le ciblage des enfants (même si ces lois ne sont pas explicitement centrées sur le ciblage dans le contexte du marketing numérique). De même, afin de déterminer si le marketing « exerce un attrait » sur les enfants, le premier élément pris en considération peut être la teneur de ce marketing, mais il peut également être pertinent d'examiner la manière dont celui-ci cible son public.

D'autres juridictions protègent les enfants du marketing en instaurant dans leur législation des plages d'interdiction. Au Royaume-Uni par exemple, il est interdit d'inclure des publicités pour des aliments et des boissons moins bons pour la santé dans les services des programmes télévisuels et à la demande diffusés entre 5 h 30 et 21 h (164). Ces plages d'interdiction ont vocation à réduire l'exposition au marketing et pourraient être transposées à l'environnement numérique. Aux États-Unis par exemple, l'Utah a récemment adopté une loi interdisant aux enfants de moins de 18 ans d'utiliser les médias sociaux entre 22 h 30 et 6 h 30. La loi prévoit également que les services de médias

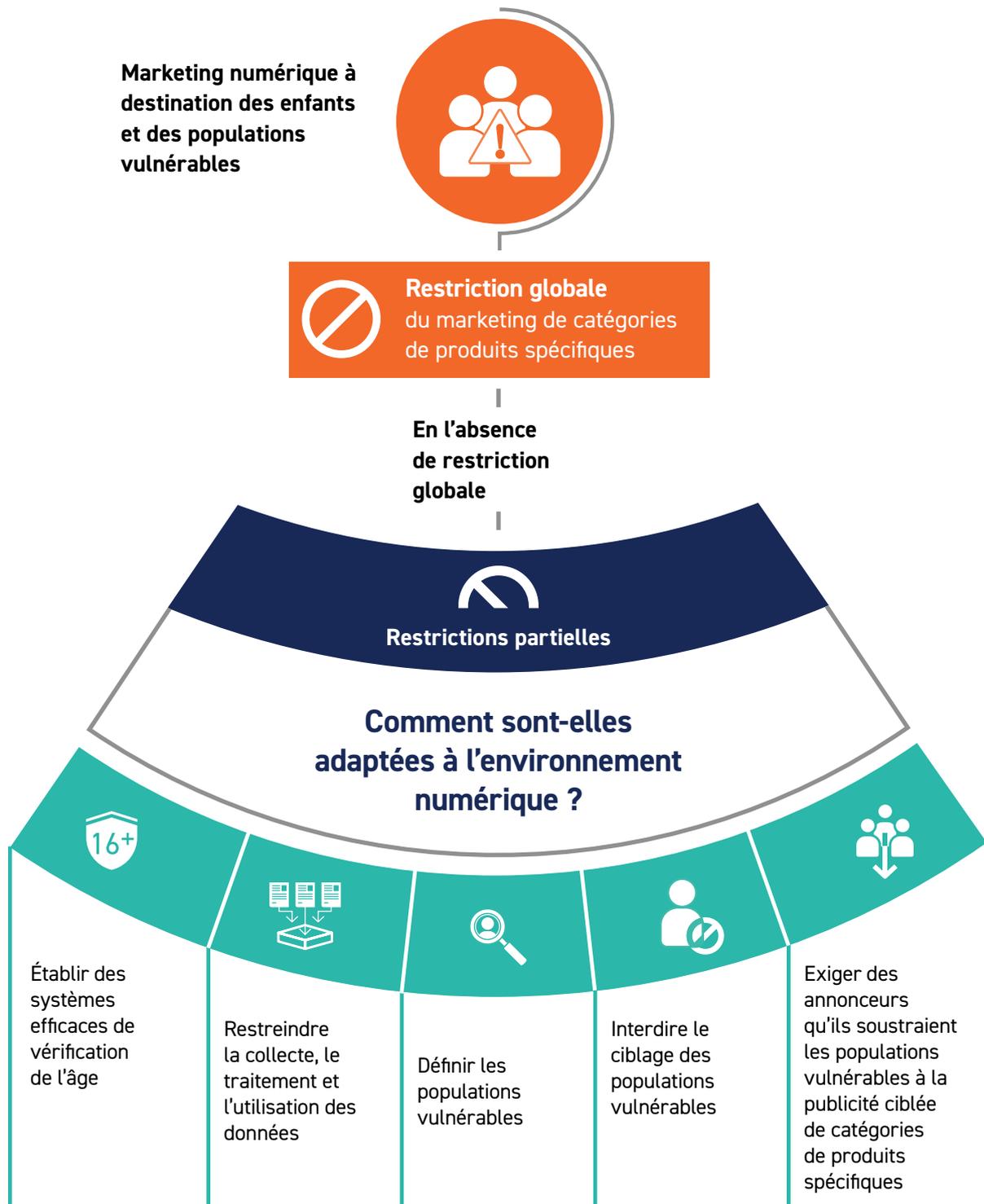
sociaux doivent bloquer l'accès des mineurs de l'État à leur compte sur cette plage horaire, un paramètre activé par défaut que seuls les parents ou les tuteurs peuvent modifier (165). L'utilisation de plages d'interdiction est cependant moins adaptée pour régler le ciblage.

#### 6.2.4. Soustraction des populations vulnérables au ciblage marketing

Les annonceurs peuvent également être tenus de soustraire volontairement les enfants et les autres groupes vulnérables au ciblage marketing. On en trouve un exemple très large dans la loi adoptée par l'Utah mentionnée ci-dessus, qui interdit également aux plateformes des médias sociaux d'afficher de la publicité sur les comptes appartenant à des mineurs résidant dans l'État (166). Dans ce cas, les marques ou les plateformes en ligne sont tenues de traiter les données des utilisateurs afin de déterminer leur âge et de s'assurer que certaines publicités ne sont pas à la portée des enfants. Selon un exemple moins global, l'ASA a souligné l'utilité de tenir compte de plusieurs facteurs, en plus de l'âge, dans le cadre du ciblage des publicités soumises à un âge minimal. Ces facteurs devraient être basés sur l'intérêt de la personne. Par exemple, un annonceur de boissons alcoolisées peut lancer une campagne ciblant les clients ayant indiqué avoir plus de 18 ans et qui sont intéressés par l'achat immobilier. Inversement, ils peuvent retirer de leur campagne les clients ayant plus de 18 ans, mais qui sont intéressés par une marque de vêtements particulièrement populaire auprès des adolescents (167).

Le fait qu'un annonceur ait pris des mesures pour soustraire les populations vulnérables au ciblage marketing peut être un facteur utilisé pour déterminer si le marketing « est destiné à » un groupe vulnérable ou « exerce un attrait » sur celui-ci. Il est également possible d'établir des obligations positives afin de soustraire ces groupes au marketing ciblé et de réduire leur exposition à ces messages. Voir le graphique récapitulatif à la figure 13.

**Figure 13. Restriction du marketing numérique à destination des enfants et des populations vulnérables**



## Encadré 6. Options de politique générale



### Restreindre la publicité ciblée et protéger les enfants et les autres populations vulnérables des pratiques de marketing numérique illicites :



Imposer des restrictions globales au marketing de catégories de produits spécifiques afin de garantir un niveau élevé de protection de la santé et de réduire l'exposition des enfants et des autres groupes vulnérables au marketing en faveur de ces produits.

En l'absence de restriction globale :

- Instaurer l'obligation légale d'utiliser des systèmes efficaces de vérification de l'âge afin de protéger les enfants contre l'accès au contenu en ligne soumis à un âge minimal et afin de limiter leur exposition au marketing.
- Interdire la publicité ciblée de catégories de produits spécifiques au travers de mesures de restriction visant la collecte,

le traitement et l'utilisation des données, l'adoption de lois sectorielles ou une combinaison des deux.

En l'absence d'interdiction globale du ciblage de catégories de produits spécifiques :

- Restreindre la collecte de données par marques/annonceurs de catégories de produits spécifiques.
- Définir les populations vulnérables dont la protection face à la publicité ciblée doit être renforcée.
- Interdire le ciblage des populations vulnérables dans le contexte de catégories de produits spécifiques.
- Exiger des annonceurs qu'ils s'évertuent volontairement à soustraire les populations vulnérables à la publicité ciblée pour des catégories de produits spécifiques.

La figure 13 résume ces options de politique générale.

# 7. Restriction du marketing d'influence et de la participation des utilisateurs

**Au-delà du marketing payé directement par les marques sur les plateformes numériques, les plateformes des médias sociaux offrent aux annonceurs la possibilité de faire la promotion de leurs produits par d'autres moyens, comme le marketing d'influence et la participation des utilisateurs. Le marketing d'influence suppose une collaboration commerciale directe entre une marque et un influenceur afin de faire la promotion de la marque ou d'un de ses produits. Les techniques de participation des utilisateurs encouragent les utilisateurs à participer activement en ligne en faveur d'une marque ou d'un produit, par exemple en ajoutant un commentaire, un partage ou une mention « J'aime » à un contenu.**

Aujourd'hui, les législations nationales restreignent le marketing d'influence, notamment en obligeant les influenceurs à indiquer si leurs publications sur les médias sociaux sont liées à une relation commerciale et en restreignant

leurs activités de marketing. En règle générale, dès lors qu'une relation commerciale (un lien réel) entre un influenceur et un annonceur est établie, le contenu peut être considéré comme étant une publicité rémunérée soumise aux restrictions en matière de marketing.<sup>20</sup> A contrario, le contenu généré par les utilisateurs, qui n'est pas diffusé dans le cadre d'une relation commerciale, n'est pas soumis aux mêmes restrictions que le marketing d'influence.

Aux fins des présentes, le contenu généré par les utilisateurs désigne un contenu produit ou partagé par des consommateurs (utilisateurs), ne pouvant être qualifié de publicité ou de promotion interdite par l'utilisateur, car il n'existe aucune relation commerciale avec la marque, et qui contribue néanmoins à promouvoir des produits et à normaliser leur consommation (168). Les marques elles-mêmes peuvent également produire leur propre contenu dans leurs profils de médias sociaux, qui ne sera pas toujours considéré comme de la publicité ou de la promotion interdite, mais qui peut concourir à promouvoir leurs produits, ce contenu contribuant à la reconnaissance de

20 La notion de lien réel peut varier selon les pays, mais à titre d'exemple l'Inde y inclut entre autres les éléments suivants : les compensations de nature monétaire ou autre ; les produits gratuits, les remises et les dons ; les inscriptions à des concours ou des tirages au sort ; les voyages et les séjours hôteliers ; les échanges publicitaires ; la couverture et les récompenses ; les liens familiaux, personnels ou professionnels. Voir Endorsements know-hows! Delhi : Department of Consumer Affairs ; 2023 ([Endorsement Know-Hows \(consumeraffairs.nic.in\)](https://www.consumeraffairs.nic.in)), consulté le 16 mars 2023). En France, la proposition de loi visant à lutter contre les arnaques et les dérives des influenceurs sur les réseaux sociaux considère comme influenceur « toute personne physique ou morale, qui, à titre onéreux ou en échange d'un avantage en nature, produit et diffuse par un moyen de communication électronique des contenus qui visent, à l'occasion de l'expression de sa personnalité, à promouvoir des biens, services, ou une cause quelconque » (article 1). Voir Proposition de loi visant à lutter contre les arnaques et les dérives des influenceurs sur les réseaux sociaux, 2023 ([790-i-380-PPL-Delaporte-Vojetta- influenceurs réseaux sociaux\\_pastillé\\_publication \(assemblee-nationale.fr\)](https://www.assemblee-nationale.fr)), consulté le 11 avril 2023).

la marque et à la normalisation des produits. Ce contenu peut généralement être approuvé et partagé par les consommateurs et peut donc être diffusé largement.

Lorsque les pays décident de réglementer le contenu généré par les utilisateurs, une distinction doit être établie entre deux catégories de contenu.

- L'utilisation à des fins commerciales de contenu généré par les utilisateurs, qui est soumise à des restrictions dans certaines juridictions. Cette catégorie comprend : le partage par la marque des commentaires des utilisateurs sur un de ses produits ; l'organisation de concours exigeant des utilisateurs qu'ils fassent la promotion de la marque ; la possibilité pour les utilisateurs « d'aimer » et de partager les publications et le contenu de la marque ; etc.
- Le contenu généré par les utilisateurs qui n'est pas de nature commerciale. Cette catégorie comprend les commentaires et les publications des utilisateurs, notamment des influenceurs, relatifs à un produit considéré, sans que la personne soit liée à ce produit par une relation commerciale.

L'obligation de reconnaître comme tel le contenu commercial généré par les utilisateurs était au centre du litige relatif à *Glo Hyper* porté devant l'Autorité italienne de la concurrence. Dans ce cas, l'autorité de réglementation de la concurrence a reproché à British American Tobacco Italia (BAT) et à plusieurs influenceurs sur les médias sociaux d'enfreindre le Code italien de protection des consommateurs en publiant sur Instagram des posts faisant la promotion d'un produit du tabac chauffé. Les influenceurs encourageaient leurs abonnés à publier du contenu reprenant plusieurs hashtags, sans leur demander de révéler la nature commerciale des publications. Ensuite, les influenceurs republiaient les « meilleurs » contenus générés par les utilisateurs (169). En définitive, BAT et les influenceurs se sont engagés, entre autres mesures, à supprimer les publications, à utiliser des hashtags appropriés dans les futures publicités d'influence et à demander aux abonnés d'utiliser des hashtags quand ils partagent du contenu. Suite à ces engagements, l'autorité de réglementation a décidé de ne pas retenir d'infraction. Cette affaire illustre la manière dont le contenu généré par les utilisateurs peut être utilisé à des fins commerciales et les difficultés induites pour l'application des règlements en matière de marketing. Plusieurs juridictions ont essayé de réglementer ce domaine.

## Encadré 7. Étude de cas : réglementation finlandaise du marketing pour les boissons alcoolisées sur les médias sociaux



Pays : Finlande

Loi : Loi sur la lutte contre l'alcool

**En 2015, la Finlande a réglementé les médias sociaux en vertu de sa loi sur la lutte contre l'alcool. Les dispositions interdisent le marketing pour les boissons alcoolisées dans les cas ci-après :**

« Dans un service de réseau d'information administré par ses soins, l'opérateur commercial publicitaire utilise du contenu textuel ou visuel produit par les consommateurs ou place dans ce service du contenu textuel ou visuel produit par ses soins ou par les consommateurs, qui a vocation à être partagé par les consommateurs. »



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe



## Restrictions :

L'amendement de la Loi sur la lutte contre l'alcool limite la publicité sur les médias sociaux et interdit aux annonceurs d'utiliser du contenu généré par les utilisateurs dans le marketing en faveur de l'alcool. La loi interdit la publicité pour l'alcool dans les jeux, les loteries et les concours ou en lien avec ces activités, dans l'ensemble des médias, y compris en ligne. Les marques de boissons alcoolisées ne peuvent pas diffuser de contenu qui a été initialement chargé par un consommateur sur son profil privé, notamment des commentaires, des photos ou des vidéos mentionnant ou mettant en scène des boissons alcoolisées. L'amendement restreint également le contenu ayant vocation à être partagé par les consommateurs. Par conséquent, les marques de boissons alcoolisées doivent désactiver la fonction de partage pour l'ensemble de leurs publicités sur les médias sociaux, mais les utilisateurs restent autorisés à « aimer » un contenu. Les publicités parrainées sur les médias sociaux sont autorisées, mais l'annonceur doit s'assurer qu'elles ciblent les personnes ayant l'âge légal minimum pour consommer de l'alcool, et la fonction de partage doit être supprimée. Ces restrictions s'appliquent au marketing intérieur, ainsi qu'au marketing extérieur destiné à un public finlandais. Il est néanmoins compliqué de faire respecter la législation dans le cas du marketing entrant. Une évaluation de la mise en œuvre de cette loi a par ailleurs révélé que les marques contournaient la loi en recourant à des balises et des hashtags, à des collaborations avec les détaillants et les restaurants, ainsi qu'au parrainage d'événements musicaux et sportifs, ces activités étant toujours autorisées (170).

**Malgré les difficultés pratiques, le cas finlandais illustre la façon dont une juridiction peut réglementer la participation des utilisateurs à des fins publicitaires, notamment l'utilisation par les annonceurs de contenu généré par des tiers, afin de garantir une approche plus globale de la réglementation du marketing numérique.**

L'Irlande a, elle aussi, tenté de réglementer les contenus générés par les utilisateurs au travers de la loi de 2022 sur la sécurité en ligne et la réglementation des médias, qui prévoit la possibilité d'adopter des codes de sécurité en ligne interdisant ou restreignant les communications commerciales relatives à des aliments et des boissons nocifs pour la santé dans les contenus générés par les utilisateurs (171).

À des fins de responsabilité, il importe de distinguer un contenu commercial généré par les utilisateurs d'un contenu non commercial généré par les utilisateurs. Dans le premier cas, les marques, les plateformes en ligne et les influenceurs peuvent être tenus responsables de leur conduite commerciale si elle contrevient aux

règles en matière d'utilisation de contenu généré par les utilisateurs à des fins commerciales. Dans le deuxième cas, les marques ne sont généralement pas responsables du contenu publié par les utilisateurs en lien avec leurs produits, car elles ne contrôlent pas la teneur des messages. La distinction entre contenu commercial et contenu non commercial est également importante pour déterminer si et dans quelle mesure ce contenu est protégé par la liberté d'expression.

Selon les règles en matière de modération du contenu applicables dans le pays, la responsabilité des plateformes en ligne hébergeant le contenu généré par les utilisateurs pourra également être engagée.<sup>21</sup> Dans la plupart des juridictions, celles-ci ne sont généralement pas tenues

21 La question de savoir si les plateformes doivent endosser la responsabilité du contenu publié par les utilisateurs est actuellement débattue aux États-Unis devant la Cour suprême dans le cadre des affaires *Twitter vs Taamneh* et *Gonzalez vs Google* ; « Chotiner I. Two Supreme Court cases that could break the Internet ». *The New Yorker*, 25 janvier 2023 ([Two Supreme Court Cases That Could Break the Internet | The New Yorker](#), consulté le 16 mars 2023).

responsables du contenu publié sur leurs sites par les utilisateurs. Des exceptions à cette règle générale peuvent néanmoins être faites dans des contextes spécifiques, par exemple dans le cas de la diffusion de pédopornographie,

d'incitation à la violence ou de désinformation, mais ces réserves n'ont pas altéré la règle générale dans le contexte de contenu généré par les utilisateurs relatif aux types de marketing visés par la présente publication.

## Encadré 8. Options de politique générale



### Réglementer le marketing d'influence et interdire aux acteurs du marketing numérique l'utilisation de contenu généré

par les utilisateurs à des fins commerciales :



Mettre en place des restrictions globales du marketing pour des catégories de produits spécifiques afin d'interdire le marketing d'influence et la participation des utilisateurs à des fins commerciales.



Réglementer les influenceurs directement, par exemple s'ils sont des ressortissants ou s'ils sont présents dans la juridiction.



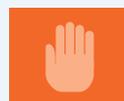
Interdire ou restreindre le recours aux influenceurs pour les formes illégales de marketing, ce qui revient à étendre les restrictions en matière de marketing applicables aux annonceurs à l'utilisation du marketing d'influence.



Réglementer les plateformes en ligne, leur imposer des obligations en matière de marketing d'influence, notamment l'obligation de divulguer les activités de marketing et de prévenir ou de supprimer le marketing d'influence interdit.



Établir une distinction entre le marketing et le contenu généré par les utilisateurs qui n'est pas du marketing, selon que le contenu revêt un caractère commercial ou pas.



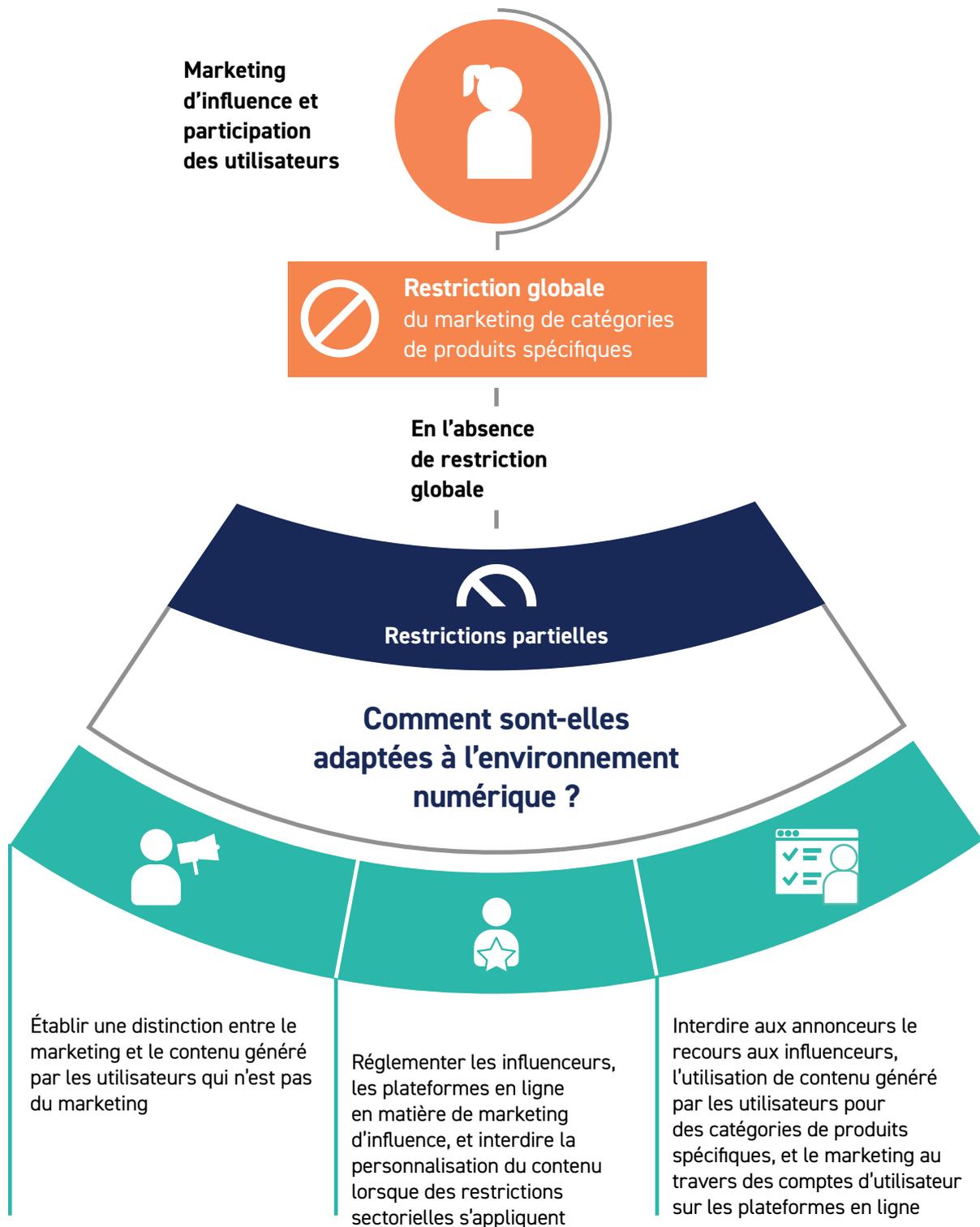
Interdire ou restreindre le recours des annonceurs aux contenus générés par les utilisateurs. Par exemple, les États Membres peuvent restreindre la possibilité pour les annonceurs d'utiliser du contenu généré par les utilisateurs à des fins commerciales ; leur interdire d'organiser des concours en ligne, de partager ou de publier les commentaires des utilisateurs relatifs à un produit ; limiter la possibilité pour les utilisateurs de partager le contenu d'une publicité ; ou empêcher les annonceurs d'interagir activement avec les consommateurs sur les médias sociaux.



Envisager de réglementer les plateformes en ligne afin d'empêcher la hiérarchisation ou la personnalisation du contenu lorsque des restrictions sectorielles s'appliquent, par exemple interdire la hiérarchisation ou la personnalisation de contenu relatif aux produits du tabac ou aux produits à base de nicotine.

La figure 14 résume ces options de politique générale.

**Figure 14. Restriction du marketing d'influence et de la participation des utilisateurs**



# 8. Outils efficaces de suivi et d'application des restrictions en matière de marketing numérique

**L'**application des restrictions en matière de marketing numérique rencontre plusieurs difficultés. Premièrement, le suivi du marketing numérique est complexe, car la plupart des pratiques manquent de transparence (8.1). Deuxièmement, une palette de mesures exécutoires peuvent être adoptées par divers

acteurs, donnant lieu à un cadre de gouvernance complexe (8.2). Troisièmement, le fait que la diffusion du marketing numérique dépasse les frontières des pays peut compliquer l'application des lois, qui requiert une coopération des autorités judiciaires et des services de police (8.3).

## 8.1. Suivi du marketing numérique

Les autorités sanitaires sont souvent chargées du suivi du marketing numérique en faveur des produits du tabac, des produits à base de nicotine, de l'alcool, des aliments et des boissons nocifs pour la santé, et des substituts du lait maternel. Le suivi de ces pratiques est un précurseur à l'application des règles en vigueur qui, par voie de conséquence, peut dissuader les infractions. C'est également une solution

judicieuse pour garder un œil sur les innovations technologiques en matière de marketing et sur la nécessité de légiférer ou de réformer le système.

Cependant, le suivi du marketing numérique pose problème en raison du volume important du contenu en ligne et de la nature de ce contenu, la plupart du marketing numérique manquant de transparence (172).

- Le plus souvent, les autorités chargées de faire appliquer la loi ne voient pas le marketing, qui n'est visible que par le consommateur ciblé.
- Les autorités chargées de faire appliquer la loi et les consommateurs ne voient pas toujours le même contenu, car les consommateurs sont ciblés sur la base d'algorithmes spécifiques qui analysent leurs intérêts et leurs activités en ligne.
- Le marketing est souvent éphémère par nature (il est diffusé sur des temps courts) (173).

Malgré ces difficultés, un suivi peut être mis en place au moyen des mesures ci-après :

- des inspections en ligne par les autorités chargées de faire appliquer la loi ;
- l'utilisation d'outils basés sur l'intelligence artificielle pour détecter le contenu en ligne ;
- l'instauration d'une obligation de divulgation pour les plateformes en ligne ; et
- l'instauration d'une obligation de divulgation pour les fabricants, les distributeurs ou les détaillants des produits concernés.

Une façon de mettre en œuvre le suivi serait de désigner un groupe d'inspecteurs chargés de surveiller le contenu en ligne afin de détecter les activités de marketing numérique illégales. Par exemple, Singapour et Bahreïn possèdent des équipes de suivi spécifiques qui inspectent les plateformes multimédias et surveillent la publicité basée sur les recherches de mots-clés (174). Cette approche requiert néanmoins des ressources conséquentes, car le volume de contenu à surveiller est important, rendant difficile un suivi exhaustif. Les inspecteurs pourraient également se heurter à des difficultés liées au respect de la vie privée lors de la création de profils individuels pour accéder aux médias sociaux dans le cadre du suivi. De plus, le recours à des inspecteurs individuels est plus aisé dans certains contextes que dans d'autres. Par exemple, le marketing numérique des produits du tabac est souvent plus facile à surveiller que le marketing numérique des produits à base de nicotine, car le marché du tabac est fortement concentré entre les mains de quelques grands fabricants, alors que le marché des produits à base de nicotine est diffus et se fait à petite échelle. Le suivi pourrait également être facilité si les mesures d'octroi de licence servaient de contrôle complémentaire pour un secteur considéré.

La surveillance peut également s'appuyer sur l'intelligence artificielle. Le Viet Nam s'en est notamment servi pour analyser des échantillons de contenu numérique et détecter les publicités pour les substituts du lait maternel (175). Par ailleurs, le Bureau régional OMS de l'Europe développe actuellement une application afin de détecter automatiquement les publicités pour les produits nocifs pour la santé sur les téléphones des enfants (176). Cependant, les systèmes basés sur l'intelligence artificielle présentent des limites, car ils ne sont pas en mesure d'évaluer le contexte dans lequel un contenu a été publié et ils sont parfois biaisés, ce qui peut entraîner des discriminations (177). Cela étant, ces limites peuvent être moins pertinentes pour le suivi des publicités que pour le suivi du contenu civil et politique publié en ligne.

L'instauration d'une obligation de divulgation, par exemple au travers de l'établissement d'archives publicitaires, représente une autre évolution majeure favorable au suivi. L'article 30 du Règlement sur les services numériques exige que les très grandes plateformes en ligne publient un référentiel détaillant l'ensemble des publicités vendues sur leur espace, ainsi que des informations telles que l'identité de l'acheteur de la publicité, la période de diffusion de la publicité, le profil démographique du public, et des renseignements sur la façon dont

la publicité a été ciblée.<sup>22</sup> Même si l'UE n'est pas la première juridiction à établir une telle règle, c'est la première fois que des archives sont requises pour l'ensemble des publicités au-delà des publicités à caractère politique.<sup>23</sup> Les agents chargés de faire appliquer la loi pourront trouver cet instrument utile pour vérifier la conformité à la réglementation en matière de publicité. Par exemple, dans le cadre d'une plainte réclamant un jugement déclaratif et une injonction auprès du tribunal du district de Columbia, le Campaign Legal Center a utilisé les archives publicitaires établies volontairement par Facebook pour invoquer une violation de la loi relative aux élections fédérales pendant la campagne électorale de 2018 à travers une série de publicités Facebook (178).

Les archives rendues obligatoires par le Règlement sur les services numériques sont d'une utilité limitée en cela qu'elles visent uniquement les grandes plateformes en ligne, mais pas les fabricants, les distributeurs ou les détaillants. Dans le contexte des restrictions sectorielles, une autre solution consisterait à exiger des opérateurs économiques de ce secteur qu'ils communiquent leurs pratiques en matière de marketing aux autorités gouvernementales. Au Canada par exemple, les cigarettiers et les importateurs sont tenus de fournir au gouvernement des renseignements sur leurs produits du tabac, notamment sur leurs campagnes de marketing (179). D'autres pays ont également rendu cette mesure obligatoire. Ces rapports et ces référentiels sur le marketing sectoriel présentent des limites intrinsèques :

- Leur efficacité est tributaire de l'information fournie par les fabricants et les plateformes en ligne, et les autorités doivent vérifier

la complétude et l'exactitude des renseignements.

- Ils ont tendance à cumuler une grande quantité d'informations, dont l'analyse et le suivi mobilisent des ressources considérables au sein des autorités.
- Ils renseignent sur la teneur des campagnes de marketing lancées par les annonceurs, mais pas nécessairement sur les modèles spécifiques utilisés pour le ciblage, sur la quantité de personnes touchées ou sur les groupes de population qui ont été touchés par les publicités. Ainsi, même si en général les obligations de divulgation peuvent être efficaces pour suivre le marketing numérique, leur pertinence peut être moindre si elles sont appliquées à des secteurs qui sont visés par des restrictions partielles uniquement. Par exemple, la divulgation des activités de marketing déployées par les grandes plateformes en ligne pour des aliments et des boissons non alcoolisées ne suffira pas toujours pour que les régulateurs déterminent si le marketing ciblait les enfants.

Afin de combler en partie ces difficultés, une solution serait de rendre ces rapports et ces référentiels publics ou d'autoriser les organisations de la société civile à y accéder pour qu'elles en assurent l'analyse et le suivi.

Les options de politique générale visant à faciliter le suivi des contenus en ligne, notamment des contenus éphémères, impliquent une combinaison de toutes les solutions mentionnées ci-devant appliquées à tous les acteurs de la chaîne d'approvisionnement :

- l'utilisation d'outils basés sur l'intelligence artificielle pour faciliter le suivi de grandes quantités de publicités ;

22 Facebook a établi un système similaire, quoique plus rudimentaire, au travers d'Ad Library ; voir Carah N. et Brodmerkel S. « Regulating platforms' algorithmic brand culture : The instructive case of alcohol marketers on social media ». In: Flew T. et Martin F.R., dir. de publication. *Digital platform regulation : Global perspectives on Internet governance*. Cham : Palgrave Macmillan. 2022 ; 111-131. [https://doi.org/10.1007/978-3-030-95220-4\\_6](https://doi.org/10.1007/978-3-030-95220-4_6), p. 126.

23 Le Canada et l'État de Washington ont établi des archives pour les publicités à caractère politique.

- la sélection de personnes chargées de superviser les décisions prises par les outils basés sur l'intelligence artificielle ; et
- l'obligation de conserver et de publier des archives des contenus dans l'éventualité de futures enquêtes.

**Figure 15. Suivi du marketing numérique**



Parallèlement au suivi par les autorités publiques, d'autres acteurs pourraient être chargés de suivre les activités de marketing numérique, comme indiqué dans la figure 16.

**Figure 16. Autres acteurs chargés de suivre les activités de marketing numérique**

			
<p>Les plateformes en ligne, les services d'hébergement et les fournisseurs de services Internet ne sont généralement pas tenus de vérifier l'information qu'ils transmettent ou qu'ils stockent, même s'ils peuvent avoir l'obligation de mener un suivi ciblé ou temporaire.</p>	<p>Les plateformes en ligne ont défini leurs propres conditions d'utilisation, au titre desquelles elles assurent généralement leur propre suivi.</p>	<p>Les sociétés publicitaires peuvent mener leur propre suivi.</p>	<p>La société civile, les universitaires et le grand public, notamment la concurrence, peuvent suivre le marketing numérique au travers des référentiels publicitaires, sous réserve qu'ils soient autorisés à y accéder.</p>

Les acteurs non étatiques sont particulièrement actifs en matière de suivi du marketing numérique, comme l'illustre l'encadré ci-après.

## Encadré 9. Étude de cas : acteurs non étatiques intervenant dans l'application des restrictions en matière de marketing numérique



La Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac recommande une surveillance rigoureuse par une multitude de parties prenantes, dont des acteurs non étatiques, afin de faire respecter la réglementation en vigueur et de faciliter la coopération internationale (180). Par exemple, le Tobacco Enforcement Reporting Movement (TERM), un système de surveillance numérique continue et en temps réel qui détecte instantanément le marketing en faveur du tabac, fournit une surveillance par la société civile en partenariat avec les États Membres. Le système TERM fournit des informations immédiates aux gouvernements, qui peuvent ainsi agir en temps réel. Les données du système TERM sont mises à la disposition des décideurs au travers de rapports de situation, mais aussi des médias et d'autres parties prenantes au travers de publications (181). Le système est actuellement déployé au Mexique, en Inde et en Indonésie, et son approche modulaire peut être reproduite partout et à pour d'autres produits que le tabac. C'est une ressource accessible gratuitement par les gouvernements et leurs partenaires.



La société civile surveille également la mise en œuvre du Code international de commercialisation des substituts du lait maternel. Au Viet Nam par exemple, l'application VIVID (l'acronyme anglais de Virtual Violations Detector, ou détecteur virtuel des violations) analyse automatiquement les publicités potentiellement illégales pour une sélection de substituts du lait maternel sur Facebook (182). L'application permet également à tout un chacun de charger du contenu supplémentaire à des fins de vérification. Initialement limitée aux substituts du lait maternel au Viet Nam, elle a depuis été étendue au tabac et aux boissons alcoolisées dans d'autres pays.



Les organisations internationales peuvent également contribuer à la création d'outils de suivi efficaces. Le Bureau régional OMS pour l'Europe développe actuellement le cadre de suivi CLICK, un outil ayant vocation à surveiller le marketing numérique en faveur de produits nocifs pour la santé à destination des enfants et des adolescents (183). L'outil CLICK est composé d'une application qui cartographie l'exposition au marketing numérique et qui prend des captures d'écran du contenu que les enfants voient sur leur smartphone. Le cadre de suivi CLICK est en cours de développement.

Dans un système où les acteurs non étatiques contribuent également au suivi du marketing, l'application de la réglementation pourrait être facilitée si ces entités avaient la compétence juridique pour engager des poursuites en cas de pratiques de marketing numérique illégales. Cette possibilité est déjà prévue par des sociétés publicitaires telles que l'ASA et l'ASCI, qui autorisent généralement une personne lambda à entamer des poursuites en vertu de leurs systèmes de règlement des différends.

La variété des modes de suivi existants indique également que des outils différents peuvent être adaptés à des techniques de marketing numérique différentes. Par exemple, il peut être

plus aisé de surveiller l'affichage publicitaire que la publicité sur les médias sociaux, et cela peut nécessiter des outils moins robustes. La détermination de l'outil de suivi le mieux adapté peut dépendre de plusieurs facteurs, notamment :

- la quantité de publicités disponibles ;
- la présence de contenu généré par les utilisateurs qui doit être surveillé ;
- la fréquence de rotation du contenu publicitaire ; et
- la visibilité et la transparence de la publicité.

## 8.2. Définition d'un cadre institutionnel afin de faire respecter la réglementation en matière de marketing numérique

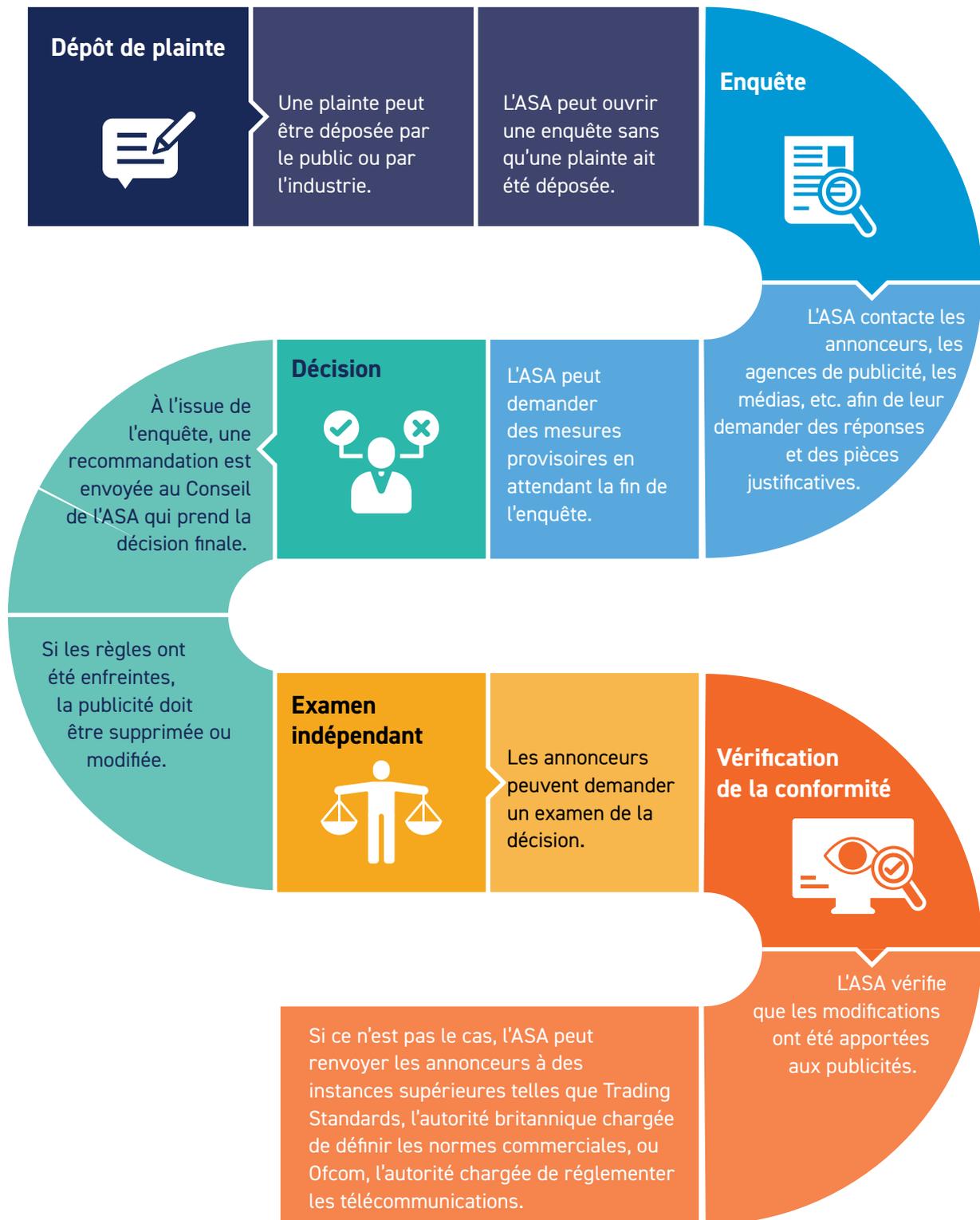
Faire respecter la réglementation en matière de marketing numérique peut relever du parcours du combattant, en partie en raison de la fragmentation des cadres de gouvernance présentés plus haut. Les différents corpus législatifs peuvent être administrés et exécutés par des organismes gouvernementaux distincts et peuvent avoir des limites juridictionnelles différentes. Par ailleurs, différentes lois peuvent habiliter les organismes gouvernementaux à prendre des mesures distinctes pour empêcher le marketing illégal ou pour y réagir, et peuvent établir des pénalités ou des sanctions différentes à l'endroit des contrevenants. De plus, dans certains pays, l'application de la loi peut faire intervenir des sociétés publicitaires et des autorités publiques.

### 8.2.1. Application de la loi par les sociétés publicitaires

Dans certains pays, les lois gouvernant la publicité ou les règles établies par les sociétés publicitaires peuvent servir de point d'entrée unique ou principal pour réagir face au marketing illégal.

Dans le cas des sociétés publicitaires, celles-ci appliquent les règles qu'elles ont elles-mêmes établies. L'ASA en est un exemple notoire, et la figure 17 schématise la procédure d'application des règles internes de cette autorité (184).

Figure 17. Procédure exécutoire de l'ASA



L'ASA autorise le grand public et l'industrie à déposer des plaintes, ce qui peut servir à déléguer partiellement la surveillance. Par exemple, les plaintes déposées par Campaign for Tobacco-Free Kids, Action on Smoking and Health and Stopping Tobacco Organizations & Products à l'encontre de British American Tobacco pour son utilisation du marketing d'influence à des fins de promotion de cigarettes électroniques sur Instagram ont donné lieu à une décision de l'ASA défavorable au cigarettier (185).

Une caractéristique de cet exemple est que l'ASA n'est pas totalement indépendant de la législation britannique en ce sens qu'il est possible de référer l'affaire aux autorités gouvernementales si une décision de l'ASA n'est pas suivie d'effet. Le Code CAP est de ce fait lié à la loi sur la protection des consommateurs et aux lois gouvernant la protection des consommateurs, la radiodiffusion et les télécommunications. Les liens entre l'ASA et les cadres juridiques officiels sont encore plus étroits dans le contexte de la publicité radiodiffusée. Depuis 2004, l'ASA est la seule autorité chargée de réglementer la publicité radiodiffusée au Royaume-Uni. Même si les radiodiffuseurs peuvent être renvoyés à Ofcom, le Bureau gouvernemental des communications, afin que des mesures supplémentaires soient prises le cas échéant, cette situation est extrêmement rare (186). Afin de favoriser le respect des codes d'autoréglementation, ceux-ci pourraient être liés à des lois officielles (en supposant qu'ils confèrent un niveau de protection suffisamment élevé pour parvenir aux objectifs du gouvernement).

### 8.2.2. Respect des lois et des réglementations

Au sein d'un gouvernement, plusieurs autorités interviennent dans l'application des différents aspects des lois relatives au marketing numérique. Citons notamment les autorités chargées de la protection des consommateurs, de la santé, de la culture, des données ou encore de la lutte contre les monopoles. L'application des règles en matière de marketing numérique se retrouve donc répartie entre

plusieurs autorités publiques. Selon les lois, des différences existent, par exemple :

- Qui peut déclencher une enquête ? Les lois sur la protection des consommateurs prévoient généralement que les enquêtes peuvent être motivées par une pluralité de sources d'information, notamment des plaintes déposées par des particuliers, des organisations de consommateurs ou des entreprises ; des rapports de médias ; des recommandations internes émanant d'autorités chargées de la protection des consommateurs ; ou encore des informations fournies par d'autres autorités nationales ou étrangères. A contrario, d'autres lois peuvent limiter les catégories d'acteurs habilités à demander une enquête aux autorités compétentes.
- Quels sont les pouvoirs des autorités compétentes en matière d'investigation ? Les autorités chargées de la protection des consommateurs sont fréquemment habilitées à demander des documents, des témoignages ou des informations aux entreprises concernées ainsi qu'à des tiers, notamment aux fournisseurs de services Internet. Dans certaines juridictions néanmoins, par exemple au Canada, les autorités doivent obtenir l'accord d'un tribunal pour exercer ces pouvoirs. Les lois sur la protection des données confèrent généralement des pouvoirs d'investigation étendus aux autorités chargées de la protection des données.
- Quels sont les pouvoirs des autorités compétentes en matière d'application de la loi ? Les autorités chargées de la protection des consommateurs peuvent être investies de pouvoirs coercitifs sur les plans administratif, civil et/ou pénal, de grandes différences étant observées entre les juridictions. Les autorités chargées de la protection des données sont souvent habilitées à émettre un avertissement ou des mandats d'effacement, et elles peuvent généralement imposer des sanctions financières également. Certaines lois sur la protection des données, à l'image de la loi thaïlandaise, confèrent également des pouvoirs

en matière pénale aux autorités. En vertu du Règlement sur les services numériques, la Commission européenne et les coordonnateurs nationaux des services numériques peuvent exiger des engagements et les rendre contraignants, et ils peuvent prononcer diverses sanctions, notamment des mesures provisoires, des amendes ou des astreintes.

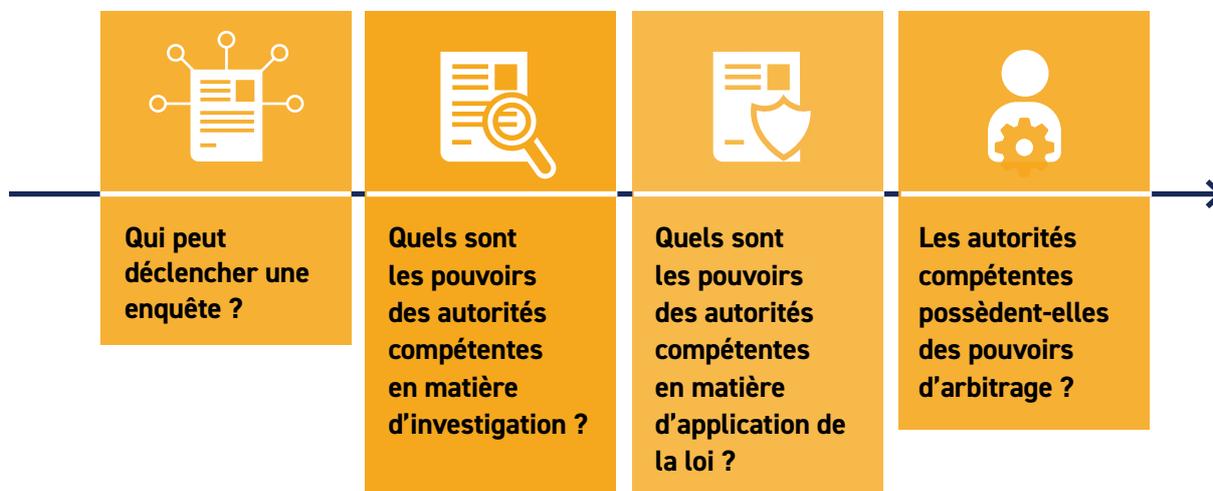
- Les autorités compétentes possèdent-elles des pouvoirs d'arbitrage ? Plusieurs juridictions, dont le Nigéria, sont allées jusqu'à établir, au titre des lois sur la protection des données, une commission administrative chargée de mener les enquêtes, d'entendre les allégations des parties et de formuler des décisions.

La figure 18 récapitule les différences selon les lois.

Compte tenu de ces circonstances, il est essentiel de définir clairement ce que les ministères et les autorités de la santé peuvent et doivent faire pour suivre le marketing numérique. Leur rôle est particulièrement pertinent pour faire respecter les lois relatives au marketing sectoriel, qui doivent conférer des pouvoirs suffisamment étendus et garantir un niveau adéquat de protection de la santé publique.

De plus, la fragmentation des réglementations contraint les autorités chargées de la surveillance du marketing numérique au sein d'une juridiction à coopérer étroitement entre elles pour faire respecter la loi (187). Afin de faciliter la coopération, les législations sectorielles pourraient également établir des liens entre la réglementation et d'autres législations applicables et souligner le rôle d'autres autorités pour faire respecter certaines lois.

**Figure 18. Différences selon les lois**



### 8.3. Définition de mesures exécutoires appropriées

L'application de la réglementation en matière de marketing numérique peut donner lieu à diverses mesures qui peuvent être différenciées au regard de plusieurs caractéristiques :

- leur objet potentiel : chaque mesure exécutoire est susceptible d'avoir plus d'effet sur certaines techniques de marketing numérique que sur d'autres ;

- les organismes veillant au respect de la réglementation : une partie de ces mesures peuvent être adoptées volontairement par les plateformes en ligne, tandis que d'autres doivent être ordonnées par les sociétés publicitaires ou par les autorités publiques. Elles peuvent généralement être adoptées sans décision judiciaire, mais certains pays peuvent l'exiger ;
- leur visée : certaines ont vocation à prévenir la pratique de l'activité (mesures

préventives), tandis que d'autres visent à sanctionner les pratiques illégales qui ont été entreprises (sanctions).

Le tableau 4 présente un résumé des mesures exécutoires pouvant être adoptées dans le contexte du marketing numérique. Ces mesures exécutoires sont spécifiques au marketing numérique, mais les législations nationales prévoient également d'autres sanctions telles que des amendes, des suspensions de licence, ou des poursuites civiles ou pénales (188).

## Tableau 4. Mesures exécutoires visant à faire respecter la réglementation en matière de marketing numérique

Préventive

Réactive

Recours	Définition	Où le recours est-il fourni ?	Pour quelle technique de marketing la mesure est-elle la plus utile ?	Qui peut exécuter cette mesure ?
<b>Modération du contenu</b>	Suivi et retrait du contenu d'une plateforme en ligne	Loi, autoréglementation	Médias sociaux Influenceur	Plateformes en ligne
Exemple	UE : dans son arrêt sur l'affaire <i>Eva Glawischnig-Piesczek c. Facebook Ireland Limited</i> , la CJUE a déterminé que les plateformes en ligne n'étaient pas tenues de modérer globalement le contenu qu'elles hébergent, mais qu'elles pouvaient être tenues de vérifier un cas spécifique (189).			
<b>Avertissements préventifs</b>	Avertissements s'affichant sur le dispositif des utilisateurs avant le chargement d'une publication ou pendant la recherche de contenus déterminés	Autoréglementation	Médias sociaux Influenceur Publicité sur les moteurs de recherche	Plateformes en ligne
Exemple	Instagram utilise des avertissements préventifs quand les utilisateurs essaient de publier des commentaires pouvant être offensants (190). Instagram utilise également des avertissements contextuels quand les utilisateurs recherchent certains contenus comme des hashtags associés à des images pouvant nuire aux espèces sauvages ou à l'environnement (191).			



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

Recours	Définition	Où le recours est-il fourni ?	Pour quelle technique de marketing la mesure est-elle la plus utile ?	Qui peut exécuter cette mesure ?
<b>Filtrage</b>	Retrait de contenu d'une plateforme en ligne.	Loi, autoréglementation	Médias sociaux Influenceur	Plateformes en ligne
Exemple	UE : la Directive 2019/790 sur le droit d'auteur et les droits voisins exige que les services de partage de contenus procèdent à une vérification préventive de tous les contenus que leurs utilisateurs souhaitent téléverser, afin de ne pas engager leur responsabilité pour avoir mis à la disposition du public des œuvres protégées par le droit d'auteur en violation de ces droits (192).			
<b>Courrier d'avertissement</b>	Courrier adressé par les autorités publiques aux entreprises, leur demandant de présenter des réponses, des documents ou d'autres pièces justificatives suite à une allégation de pratique illégale	Loi, autoréglementation	Tous	Gouvernements Sociétés publicitaires
Exemple	États-Unis : en 2018, la FTC et la FDA ont adressé conjointement des courriers d'avertissement aux fabricants, aux distributeurs et aux détaillants en ligne qui avaient vendu des liquides utilisés dans les cigarettes électroniques accompagnés d'étiquettes et/ou de publicités ressemblant à des produits alimentaires destinés aux enfants, comme des sucreries, des cookies ou des jus (193).			
<b>Mise à l'index</b>	Listes publiques des personnes morales et/ou physiques contrevenant à la loi	Autoréglementation	Influenceur	Gouvernements Sociétés publicitaires
Exemple	Inde : l'ASCI conserve une liste des influenceurs et des marques qui contreviennent sur les médias sociaux aux Directives en matière de publicité d'influence dans les médias numériques établies par ses soins. Les influenceurs et les marques figurant sur la liste ont été contactés par l'équipe de gestion des plaintes, qui leur a intimé de se conformer aux directives, mais ceux-ci n'ont pas donné suite aux demandes ou ne s'y sont pas conformés (194).			
<b>Modification de la publicité</b>	Demande de modification de la teneur de la publicité	Loi	Publicité par SMS et par courriel	Gouvernements Sociétés publicitaires
Exemple	Australie : l'Australian Ad Standards Community Panel a jugé que Heart Attacks Diner avait enfreint le code AANA portant sur les communications publicitaires et marketing relatives à des aliments et des boissons à travers une campagne de publicité sur un site Web, dont la représentation d'un burger de taille disproportionnée encourageait une consommation excessive. L'annonceur a été intimé d'ajouter un avertissement à l'image, indiquant que le produit n'avait pas vocation à être consommé régulièrement (195).			

Recours	Définition	Où le recours est-il fourni ?	Pour quelle technique de marketing la mesure est-elle la plus utile ?	Qui peut exécuter cette mesure ?
<b>Retrait de la publicité</b>	Mesure demandant à l'opérateur (ou l'hébergeur) du site Web de retirer une publicité non conforme de la plateforme sur laquelle elle est publiée	Loi	Affichage publicitaire Publicité sur les moteurs de recherche	Gouvernements Sociétés publicitaires Plateformes en ligne
Exemple	France : dans l'affaire <i>Comité national contre le tabagisme c. BAT France</i> , le tribunal de Nanterre a estimé que BAT France avait enfreint les dispositions du Code de la santé publique sur le vapotage en faisant la promotion de Vype sur son site Web, au lieu de se contenter de présenter le produit. BAT France a reçu l'ordre de supprimer certains éléments de son site Web et a été sanctionné financièrement (196).			
<b>Restrictions visant les futures publicités</b>	Interdiction à l'avenir d'une catégorie de publicité déterminée	Loi, autoréglementation	Tous	Gouvernements Sociétés publicitaires Plateformes en ligne
Exemple	Inde : en 2020, l'ASCI a estimé que plusieurs marques de spiritueux avaient diffusé de la publicité de substitution sur les médias numériques pendant l'Indian Premier League (IPL) 2020, car elles avaient utilisé le nom d'une marque de spiritueux pour vendre d'autres produits, comme des CD, de l'eau, d'autres boissons non alcoolisées ou des produits promotionnels (197). À l'issue de cette enquête, l'ASCI a interdit la publicité de substitution à 12 fabricants de spiritueux pendant l'IPL 2021 (198).			
<b>Retrait de la marque des futurs index de recherche</b>	Retrait du contenu des moteurs de recherche ou des recherches par hashtag dans les médias sociaux, rétrogradant le contenu dans les index de recherche	Autoréglementation	Publicité sur les moteurs de recherche Médias sociaux	Moteurs de recherche Plateformes des médias sociaux
Exemple	Instagram supprime des publications fausses de son moteur de recherche (199).			

Recours	Définition	Où le recours est-il fourni ?	Pour quelle technique de marketing la mesure est-elle la plus utile ?	Qui peut exécuter cette mesure ?
<b>Suspension de compte</b>	La suspension de compte signifie que les publicités du compte suspendu ne seront plus diffusées et que les nouvelles publicités ne seront pas acceptées. Les comptes associés et les nouveaux comptes créés par la même entreprise seront également automatiquement suspendus	Loi, autoréglementation	Publicité sur les moteurs de recherche Médias sociaux Influenceur	Plateformes en ligne
Exemple	La politique de Google en matière de publicité prévoit la suspension du compte d'un annonceur en cas d'infraction à ses dispositions. Selon la gravité de l'infraction, les suspensions peuvent éventuellement être précédées d'avertissements (200).			
<b>Mesures de blocage et de filtrage</b>	Mesures techniques visant à restreindre l'accès à des informations le plus souvent hébergées dans une autre juridiction. Ces mesures sont en général demandées par les autorités publiques, parfois suite à une ordonnance judiciaire, et mises en œuvre par le fournisseur de services Internet au moyen de produits logiciels ou matériels qui bloquent des contenus ciblés et les empêchent d'être reçus ou affichés sur les dispositifs de ses clients (201)	Loi	Vente au détail en ligne Affichage publicitaire	Gouvernements Fournisseurs de services Internet
Exemple	Fédération de Russie : la Loi fédérale sur la protection des enfants contre les informations préjudiciables pour leur santé et leur épanouissement interdit notamment la diffusion d'informations, notamment sur Internet, incitant les enfants à vouloir des produits du tabac et des boissons alcoolisées (202). La mesure de blocage est prise par Roskomnadzor, une autorité fédérale exécutive rattachée au Ministère russe des communications et des médias de masse.			
<b>Fermeture du compte ou du site Web de la marque</b>	Fermeture d'un site Web dans le cas où la promotion d'un produit enfreint la loi	Loi	Vente au détail en ligne Médias sociaux	Gouvernements Fournisseurs de services Internet
Exemple	Singapour : à Singapour, une action coercitive pour vente illégale de cigarettes électroniques sur Internet a entraîné la fermeture des trois sites Web sur lesquels ces produits étaient vendus, en plus d'amendes adressées aux personnes incriminées (203).			

Recours	Définition	Où le recours est-il fourni ?	Pour quelle technique de marketing la mesure est-elle la plus utile ?	Qui peut exécuter cette mesure ?
<p><b>Recours liés à la diffusion des produits, par exemple au moyen de lois relatives à l'octroi de licences</b></p>	<p>Restrictions de la distribution d'un produit en raison d'une infraction à la réglementation en matière de marketing numérique. Les restrictions peuvent notamment inclure :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• soumettre l'octroi d'une licence à des conditions quand l'activité se fait sous licence, comme c'est le cas pour le tabac et l'alcool ;</li> <li>• créer des obligations strictes en matière de responsabilité, qui engagent la responsabilité des fabricants ou des distributeurs dans le pays si une entité avec laquelle ils sont associés ou ont engagé une relation commerciale enfreint les restrictions en matière de marketing ;</li> <li>• appliquer des pénalités au point de dédouanement ou de contrôle des produits soumis à impôts ;</li> <li>• adopter des rappels obligatoires de produits, en particulier pour les produits alimentaires qui ne sont généralement pas soumis à des dispositions contraignantes en matière de dédouanement ou de droits d'impôts.</li> </ul>	Loi	Tous	Gouvernements

Les pays utilisent fréquemment une combinaison de mesures exécutoires, et le contexte propre à chacun permettra de déterminer quelles mesures sont les mieux appropriées. Au moment de choisir cette combinaison, ils pourront néanmoins tenir compte des éléments ci-après.



**Les mesures exécutoires peuvent être progressives**, allant de la moins intrusive à la plus intrusive. Un exemple venant des États-Unis en 2018 illustre cette approche. La FTC et la FDA ont adressé conjointement des courriers d'avertissement

aux fabricants, aux distributeurs et aux détaillants qui avaient vendu des liquides utilisés dans les cigarettes électroniques accompagnés d'étiquettes et/ou de publicités ressemblant à des produits alimentaires destinés aux enfants, comme des sucreries, des cookies ou des jus. Les produits étaient vendus par de multiples détaillants en ligne. Il était précisé dans les courriers d'avertissement que, dans le cas où il ne serait pas mis fin à l'infraction, de nouvelles mesures exécutoires pourraient être prononcées (204).

#### **Les pays peuvent prendre des mesures préventives et des mesures réactives.**

Les mesures préventives sont prises avant la publication de la publicité. Elles sont plus efficaces pour prévenir un préjudice, car la publicité illégale n'atteint pas les consommateurs. Les mesures réactives sont prises une fois que le marketing préjudiciable a été déployé. Elles n'empêchent pas la publicité d'atteindre les consommateurs, excepté si elles suffisent à dissuader une infraction. La nature réactive plutôt que préventive des mesures présente des limites intrinsèques compte tenu de la rapidité de propagation des contenus en ligne à l'échelle internationale.

#### **Les mesures exécutoires reflètent la capacité du pays à faire respecter la loi.**

Les mesures préventives requièrent parfois des systèmes de surveillance plus élaborés et des mécanismes de coopération efficaces avec les plateformes en ligne, tandis que les mesures réactives requièrent des outils de surveillance moins sophistiqués et peuvent s'appuyer sur les plaintes déposées par les citoyens ou la société civile. Selon le système juridique, certaines mesures exécutoires pourront être prononcées à la suite d'une ordonnance judiciaire uniquement et seront de ce fait difficiles à mettre en œuvre si le système judiciaire du pays est lent. Dans ce cas, d'autres mesures exécutoires pourront être mieux indiquées.

 **Les mesures exécutoires doivent être appropriées**, car en cas de contestation judiciaire elles seront mises en regard d'intérêts et de droits antagoniques. Ainsi, la procédure suivie pour adopter une mesure, la période accordée à l'intéressé pour s'y conformer ou la portée de la mesure doivent être considérées afin d'évaluer la légitimité de la mesure. Au titre de la Loi australienne sur la sécurité en ligne de 2021 par exemple, les autorités publiques peuvent obliger les fournisseurs de services Internet à supprimer des contenus gravement préjudiciables sous 24 heures à réception d'une notification officielle. La question de savoir si le délai de 24 heures est raisonnable dépendra du préjudice ainsi évité et des garanties apportées. De la même façon, les ordres de blocage doivent être prononcés avec prudence. Dans certaines juridictions, le blocage urgent d'un contenu illégal peut être ordonné par les autorités administratives, les services de police ou les procureurs généraux, sans ordonnance judiciaire. Dans d'autres juridictions, les autorités administratives peuvent ordonner un blocage, mais elles doivent ensuite le faire approuver par les autorités judiciaires. Enfin, certaines juridictions requièrent une ordonnance judiciaire pour qu'un contenu puisse être bloqué (205). La procédure à suivre dépendra également des motifs justifiant l'ordre de blocage (par exemple dans le cas de pédopornographie ou d'une atteinte à la propriété intellectuelle).

 **Les mesures exécutoires doivent être compatibles avec les droits fondamentaux** protégés dans le pays. Par exemple, la Suisse autorise les mesures de blocage dans le secteur des jeux d'argent en ligne. La loi helvétique en matière de jeux d'argent autorise uniquement les sociétés approuvées par le pays à exercer sur le territoire, et l'Autorité de surveillance des jeux d'argent prononce des mesures de blocage à l'endroit des sociétés non autorisées. Dans la pratique, cela signifie

que les noms de domaines sont bloqués. Le Tribunal fédéral a confirmé la validité de ces mesures en mai 2022, car il a estimé qu'elles n'enfreignaient pas les libertés économiques et qu'elles étaient proportionnées (206).

 **Le pouvoir d'imposer des mesures exécutoires pourrait être accordé à l'autorité la plus appropriée**, par

exemple les autorités de santé, les autorités chargées de la protection des consommateurs, les autorités chargées de la protection des données ou d'autres entités encore. Par conséquent, les pays doivent déterminer les capacités d'application de la loi des autorités de santé et comment celles-ci peuvent partager leurs pouvoirs coercitifs avec d'autres organismes gouvernementaux.

## 8.4. Application de la réglementation en matière de marketing numérique dans un contexte transfrontalier

Le marketing numérique faisant souvent intervenir des acteurs situés dans plusieurs juridictions, les autorités publiques pourront commencer par faire appliquer leur législation au sein des chaînes d'approvisionnement du pays, notamment auprès des fabricants, des distributeurs et des détaillants (8.4.1). Si l'annonceur n'est pas implanté dans le pays où le marketing est mené, les autorités publiques devront souvent faire appliquer la loi (8.4.2) et les arrêtés (8.4.3) hors de leurs frontières. Dans ce type de situation, une coopération devra être mise en place entre les autorités, qui pourra notamment prendre la forme d'accords internationaux, de dispositifs régionaux, de protocoles d'accord, d'échanges informels d'informations, de traités d'extradition ou d'accords d'entraide juridique ou administrative (207).

### 8.4.1. Application à tous les niveaux de la chaîne d'approvisionnement

Sous réserve d'être dûment coordonnées avec la législation restreignant le marketing, différentes lois gouvernant les acteurs de la chaîne d'approvisionnement nationale pourraient être utilisées pour faire respecter les interdictions ou les restrictions en matière de marketing numérique. Par exemple, les lois sur l'octroi de licences applicables aux fabricants, aux distributeurs, aux détaillants et aux points de vente sous licence ; les lois

relatives à l'administration fiscale régissant la mise sur le marché de biens soumis à impôts ; ou les lois sur le commerce électronique gouvernant les dispositions contractuelles des places de marché en ligne. Les acteurs des chaînes d'approvisionnement des produits dont le marketing est restreint sont généralement présents dans la juridiction, notamment les distributeurs, les détaillants, les points de vente sous licence et les actifs (par exemple les produits eux-mêmes). Bien souvent, les entités présentes dans la juridiction prendront part au marketing illégal en question. Pour les organismes gouvernementaux, cette présence ouvre la voie à toute une palette de mesures exécutoires. Parfois, l'intégration des activités de marketing dans les activités de vente au détail facilite la présence locale d'une entité chargée de faire appliquer la loi. Le marketing numérique est devenu logistique en cela que le marketing sur les plateformes numériques intègre de plus en plus l'aspect promotionnel de la publicité dans l'aspect logistique de l'organisation d'un achat. En effet, les plateformes en ligne ne se contentent pas d'afficher des publicités. Elles offrent également la possibilité d'acheter le produit proposé au moyen de liens dirigeant directement l'utilisateur vers des applications et des sites Web de vente au détail (208). Cette évolution présente une opportunité pour les autorités chargées de faire respecter la loi, qui peuvent poursuivre les détaillants ou les distributeurs de produits en raison de

leur conduite. Ces entités sont généralement implantées dans la juridiction, contrairement aux marques ou aux plateformes en ligne qui peuvent être situées à l'étranger.

Dans certains cas, les gouvernements ont également pris des mesures afin de s'assurer que les opérateurs économiques ont une présence dans le pays. En Inde par exemple, les grands intermédiaires des médias sociaux doivent désigner un contact nodal résidant dans le pays, à des fins de coordination avec les autorités chargées de faire respecter la loi (209).<sup>24</sup> Ces intermédiaires doivent également nommer un responsable des réclamations résidant dans le pays afin de réceptionner et de traiter les réclamations des utilisateurs. Ils sont également chargés de réceptionner et de prendre acte des ordonnances, avis ou directives émis par les autorités ou par les tribunaux compétents (210). La Türkiye exige que les plateformes des médias sociaux comptant plus de 1 million d'utilisateurs quotidiens nomment un représentant local (211). En Indonésie, tous les opérateurs de systèmes électroniques qui sont accessibles dans le pays doivent s'enregistrer auprès du Ministère des communications et des technologies de l'information (Kominfo) et se procurer un certificat d'identification.<sup>25</sup>

De temps à autre, la question peut se poser de savoir si les opérateurs de la chaîne d'approvisionnement dans le pays contrôlent effectivement le marketing entrant qui enfreint les interdictions ou les restrictions. À cet égard, afin de garantir la protection de l'état de droit et l'attribution de la responsabilité à l'entité appropriée, les personnes physiques et morales sont uniquement incriminées pour les actes qui relèvent de leur contrôle. Par exemple, un

distributeur peut n'avoir aucun contrôle sur le marketing créé par le fabricant et distribué depuis l'étranger dans le pays pour lequel il est autorisé à distribuer le produit. Par voie de conséquence, des limites pourront s'appliquer au degré de responsabilité imputable au distributeur. Cela étant, des solutions sont possibles pour attribuer la responsabilité aux distributeurs dans cet exemple. Elles sont présentées ci-après.

Dans cet exemple, les distributeurs contrôlent la distribution du produit (le fait de placer le produit sur le marché), et la distribution peut également être contrôlée en cas de marketing illégal mené dans la même juridiction, tout en respectant le principe de contrôle effectif. À cet égard, il est courant dans certains domaines législatifs que les importateurs et les distributeurs dans le pays soient responsables, au regard du droit interne, des actes entrepris ou réalisés en amont dans la chaîne d'approvisionnement. Dans le contexte de la responsabilité des produits, par exemple, la responsabilité des distributeurs et des autres acteurs de la chaîne d'approvisionnement dans le pays peut être engagée en cas de dommages (blessures) causés par un produit qu'ils distribuent, alors même qu'ils ne l'ont pas fabriqué ni modifié de façon à provoquer le dommage. Selon la législation nationale ou infranationale, leur responsabilité peut être stricte (c'est-à-dire que la responsabilité des distributeurs peut être engagée sans qu'une faute soit établie) (212). Dans le contexte de la sécurité sanitaire des aliments, certains États ont mis en place des programmes de vérification des fournisseurs, exigeant que les importateurs prennent des mesures volontaristes pour vérifier la conformité des fournisseurs aux normes en la matière (213). De même, les lois

24 Les grands intermédiaires des médias sociaux sont ceux qui comptent 500 000 utilisateurs ou plus.

25 Les opérateurs de systèmes électroniques incluent notamment les plateformes des médias sociaux, les places de marché numériques, les moteurs de recherche, les fournisseurs de services financiers et les fournisseurs de services de traitement et de communication de données ; voir Schmon C. and Pedersen H. « Platform liability trends around the globe: recent noteworthy developments » [site Web]. San Francisco : Electronic Frontier Foundation ; 2022 (<https://www.eff.org/deeplinks/2022/05/platform-liability-trends-around-globe-recent-noteworthy-developments>, consulté le 17 mars 2023).

relatives aux sanctions et à la lutte contre les pots-de-vin et la corruption s'appliquent souvent aux acteurs situés en amont dans la chaîne d'approvisionnement, de sorte qu'un opérateur intérieur peut parfois être tenu pour responsable des actions des fournisseurs au motif qu'une relation de mandataire existe entre les deux (214). De plus, les lois sur la lutte contre la corruption et les pots-de-vin créent souvent une juridiction extraterritoriale applicable aux activités entreprises à tous les niveaux des chaînes d'approvisionnement mondiales (215).

Comme le montrent ces exemples, des moyens juridiques existent dans différents secteurs pour engager la responsabilité des acteurs intervenant sur le territoire, en lien avec des activités de la chaîne d'approvisionnement entreprises à l'étranger. Ces mesures réglementent l'offre de biens ou de services sur le marché intérieur, souvent sur la base des actions d'un fabricant entreprises à l'étranger. Dans chacun de ces exemples, les activités et la présence d'un opérateur économique sur le territoire sont utilisées pour établir la responsabilité et faire appliquer la loi. Ensuite, les opérateurs économiques intérieurs gèrent leurs risques juridiques au moyen de techniques comme des clauses contractuelles et des assurances responsabilité des fournisseurs étrangers.

Dans ce contexte et sur la base de ces exemples, les législations nationales peuvent servir à contrôler la diffusion et la vente des produits dans les pays recevant le marketing entrant. Par exemple, si elles sont liées par la législation, les lois relatives à l'octroi de licences et à l'administration fiscale pourraient servir à garantir le paiement des pénalités ou à suspendre ou empêcher les activités d'une entreprise dans la chaîne d'approvisionnement.

#### 8.4.2. Application de la législation au-delà des frontières

Quand il n'est pas possible ou pas pratique de faire respecter la législation auprès des acteurs de la chaîne d'approvisionnement dans

le pays, il peut être nécessaire d'entreprendre des enquêtes internationales et/ou de prendre des mesures coercitives transfrontalières. À cet égard, quand une juridiction s'emploie à faire respecter sa législation, il n'est pas rare qu'elle doive enquêter et collecter des données dans d'autres juridictions.

En matière d'application des lois, la coopération doit être de mise dans tous les domaines de la protection des consommateurs (216). À ces fins, de multiples moyens peuvent être mis en œuvre.

- **La législation intérieure**, par exemple la US Safe Web Act de 2006, confère à la FTC le pouvoir de fournir des éléments de preuve à des organismes étrangers chargés de faire respecter la loi, sur des questions relevant de la protection des consommateurs (217). La FTC peut communiquer à des autorités étrangères des informations confidentielles sur des questions touchant à la protection des consommateurs, mener des enquêtes afin de leur fournir une assistance et réparer un préjudice aux États-Unis causé par une entreprise étrangère ou inversement (218).
- **Protocole d'accord** : par exemple, le Bureau mexicain du Procureur fédéral pour le consommateur a signé un protocole d'accord avec la Surintendance colombienne du commerce et de l'industrie afin de renforcer la coopération en matière de protection des droits des consommateurs (219).
- **Accords bilatéraux** : par exemple, l'UE et le Canada ont établi un système d'échange d'informations et de mesures exécutoires dans le contexte des produits de consommation dangereux, sur la base de l'Accord économique et commercial global (AECG) signé par les deux parties.
- **Réseaux de coopération régionale** : plusieurs régions ont établi des réseaux de coopération en matière d'application de la loi, par exemple le Réseau européen de coopération en matière de protection des

consommateurs, l'Ibero-American Forum of Consumer Protection Agencies, regroupant des organismes d'Amérique latine, d'Espagne et du Portugal, ou encore les Principes de coopération en matière d'application de la loi sur la protection des consommateurs (Principes de Livingstone) établis dans le cadre des Dialogues sur l'Afrique. À l'échelle mondiale, l'International Consumer Protection and Enforcement Network (ICPEN) représente 70 pays.

La coopération couvre souvent toutes les étapes de la procédure d'application de la loi, de la notification d'une infraction potentielle aux moyens de recours des consommateurs, et comprend l'échange d'informations et les pouvoirs d'investigation.

### 8.4.3. Application de la loi au-delà des frontières

Quand des organismes gouvernementaux prononcent une sanction ou des pénalités à l'encontre d'un opérateur économique et que celui-ci ne s'y conforme pas, les autorités se tournent généralement vers les tribunaux du pays pour faire appliquer la loi. Les ordonnances judiciaires peuvent par exemple imposer le paiement d'une amende ou autoriser le gouvernement à saisir un bien.

Pendant, quand des ordonnances ou des arrêtés sont requis pour forcer l'exécution de la peine et qu'un acteur ne possède pas de biens dans la juridiction, la question se pose de savoir si cet arrêté peut être exécuté dans une autre juridiction. Traditionnellement, la reconnaissance et l'exécution des arrêtés rendus par des tribunaux étrangers sont des questions qui sont exclusivement gouvernées par la législation de chaque pays. Par voie de conséquence, les arrêtés rendus par les tribunaux d'une juridiction ne peuvent généralement pas être exécutés par les tribunaux d'une autre juridiction. Ce point est particulièrement problématique dans les domaines revêtant un aspect transfrontalier, comme c'est le cas de

la réglementation du marketing numérique. Récemment, les juridictions se sont efforcées d'harmoniser ce point.

Au niveau mondial, l'instrument le plus pertinent est la Convention de La Haye de 2019 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale (220). À ce jour, 6 parties l'ont signée (Costa Rica, États-Unis, Fédération de Russie, Israël, Ukraine et Uruguay) (221), et seule l'UE l'a ratifiée, même si elle n'a pas encore déposé l'instrument d'adhésion (222). La convention entrera en vigueur après que deux États auront déposé leurs instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion (223).

Plusieurs accords internationaux ont été conclus à des fins identiques à l'échelle régionale (224). Parallèlement aux initiatives mondiales et régionales, les juridictions peuvent également conclure des accords bilatéraux sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers. Certaines ont recours à chacun de ces mécanismes. Par exemple, l'Argentine a établi des accords régionaux pour l'exécution des jugements étrangers, tout en maintenant des accords bilatéraux avec d'autres pays. Malgré ces initiatives, des lacunes géographiques sont toujours observées, ce qui signifie que les accords existants ne couvrent pas tous les pays.

Si aucun accord mondial, régional ou bilatéral n'a été conclu, la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers sont à la discrétion de la législation nationale. Par exemple, la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en Australie sont gouvernées par la Foreign Judgments Act de 1991 et par les principes de droit commun (225).

Que ce soit dans le cadre d'un accord ou d'une solution ad hoc, l'exécution d'un jugement étranger est une procédure relativement lourde pour un gouvernement, si bien que l'obtention du résultat attendu est souvent plus incertaine.

## Encadré 10. Options de politique générale



### Renforcer l'application des règlements en matière de marketing numérique :

Allouer des fonctions d'application de la loi appropriées au Ministère de la santé ou aux agences de santé responsables.

Déléguer les fonctions d'exécution à d'autres entités publiques (chargées de la protection des données, de la protection des consommateurs, des finances, etc.) lorsque la situation s'y prête, en veillant à séparer clairement ces fonctions et les mécanismes de coordination.

Établir et mettre en œuvre une procédure d'application de la loi effective.

- Autoriser diverses sources d'information (individus, associations de consommateurs, ordinateurs, médias, autorités nationales, autorités étrangères) pouvant constituer le fondement d'une action exécutoire.
- Conférer des pouvoirs d'investigation étendus aux autorités afin de collecter des informations, de demander des documents, de lancer des appels à témoignage, etc.
- Habilitier les consommateurs, les organisations de la société civile et les opérateurs économiques à intenter des actions en justice en cas de violation de la réglementation en matière de marketing numérique.

- Envisager d'établir un mécanisme administratif de règlement des différends, le cas échéant.
- Coopérer avec d'autres pays dans le cadre d'accords bilatéraux, régionaux ou mondiaux afin de faciliter l'exécution des lois et des jugements au-delà des frontières du pays.

Élaborer et mettre en œuvre des mesures exécutoires pouvant être imposées à tous les acteurs de la chaîne d'approvisionnement des produits concernés, notamment, le cas échéant, les marques, les fabricants, les distributeurs et les détaillants.

Envisager l'introduction de dispositions relatives à la responsabilité stricte des marques, des fabricants et des distributeurs afin de pouvoir les incriminer dans le cas où des entités connexes entreprendraient des activités de marketing numérique illégales de leurs produits.

Coopérer avec les sociétés publicitaires et les plateformes en ligne afin de garantir le respect des mesures exécutoires par l'ensemble des acteurs (par exemple quand les plateformes en ligne ne sont pas directement responsables du contenu, mais doivent appliquer les mesures exécutoires).

# 9. Considérations juridiques relatives à la restriction du marketing numérique

Les restrictions relatives au marketing numérique protègent entre autres la santé publique et les droits de l'enfant.<sup>26</sup> Cependant, selon la législation nationale et les engagements internationaux, les autorités publiques devront parfois prendre en considération des intérêts et des droits juridiques autres pour restreindre le marketing numérique. Cela peut être des obligations juridiques nationales et internationales, en particulier celles inscrites dans les lois nationales et internationales sur les droits humains (ou constitutionnels) (9.1) ou des obligations relatives au commerce et aux investissements internationaux (9.2).

Ces questions juridiques n'auront pas toutes la même pertinence dans tous les États Membres,

selon la législation nationale et les engagements internationaux pris par les uns et par les autres. De plus, même si des questions juridiques peuvent être communes à certains États Membres, l'application des lois pertinentes pourra différer selon les juridictions. De plus, la façon dont chaque État Membre choisit de restreindre le marketing numérique ne sera pas la même pour tous. Pour ces raisons et pour d'autres raisons, la présente section ne fournit pas de déclaration définitive ou d'avis sur la probabilité des questions juridiques pouvant être soulevées ou sur la façon dont elles seront résolues. L'intention est ici plutôt de souligner les problématiques, ainsi que les principaux arguments et autorités pouvant être pris en considération par les gouvernements.

## 9.1. Droits humains

Même si les restrictions du marketing numérique vont dans le sens du droit aux normes les plus exigeantes en matière de santé et protègent les droits de l'enfant, les opérateurs économiques les ont de tout temps contestées. Ces contestations s'appuient sur les droits humains, notamment pour arguer que les restrictions du marketing limitent la liberté d'expression, la liberté d'entreprise ou le droit de propriété. Pour la plupart des

pays, ces arguments ne sont pas spécifiques au marketing numérique et peuvent être opposés aux restrictions du marketing plus globalement. Lorsque c'est le cas, il est probable que la décision des tribunaux face à ces questions plus larges sera également applicable aux restrictions visant le marketing numérique. Il est néanmoins utile de mentionner ces arguments et la réponse qui y a été apportée dans un contexte aussi large.

26 La Commission OMS-UNICEF-The Lancet a appelé à l'adoption d'un protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant afin de protéger les enfants du marketing en faveur d'un ensemble défini de produits, notamment le tabac, l'alcool, les laits maternisés, les boissons sucrées et les jeux d'argent, ainsi que des effets potentiellement préjudiciables des médias sociaux et de l'utilisation inappropriée de leurs données à caractère personnel ; voir Clark H., Coll-Seck A.M., Banerjee A., Peterson S., Dalglish S.A., Ameratunga S. *et al.* « A future for the world's children ? Commission OMS-UNICEF-The Lancet ». *The Lancet*. 2020; 395(10224) : 605-658. [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(19\)32540-1](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(19)32540-1), p. 607.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

Dans un environnement numérique, l'application des restrictions peut également soulever des questions spécifiques, par exemple afin de garantir que les mesures exécutoires sont proportionnées au regard de l'objectif attendu. Quand les restrictions applicables au marketing affectent un droit, la réussite de la défense sera souvent articulée autour de la proportionnalité de la mesure, de sa nécessité, de sa rationalité ou de son caractère raisonnable. Même s'ils ne sont pas identiques, tous ces termes désignent

une mesure qui tend vers un objectif légitime, qui est nécessaire pour atteindre cet objectif et qui ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire (c'est-à-dire qu'il n'existe pas d'autres mesures moins restrictives pouvant mener au même objectif). La protection de la santé publique est souvent considérée comme une question de grande importance qui confère aux gouvernements une large marge de discrétion. La figure 19 présente un exemple de test de proportionnalité.

**Figure 19. Exemple de test de proportionnalité**



Dans la pratique, les gouvernements peuvent renforcer leurs positions juridiques en définissant les objectifs de leurs politiques publiques d'une façon claire, précise et reflétant une théorie du changement (une théorie indiquant comment les interventions définies mèneront aux objectifs de leurs politiques). Cette étape peut contribuer à garantir que l'intérêt légitime et sa proportionnalité seront retenus par les tribunaux en cas de contestation judiciaire.

### 9.1.1. Liberté d'expression ou liberté d'expression commerciale

La liberté d'expression et d'opinion est reconnue par plusieurs instruments internationaux des

droits humains et elle est souvent protégée par les constitutions nationales (226).

Dans le contexte du marketing numérique, la liberté d'expression et la liberté d'opinion peuvent être pertinentes dans deux cas de figure spécifiques.

- Les marques peuvent arguer que les restrictions visant le marketing numérique interfèrent avec l'exercice de ces droits.
- Les ambassadeurs tels que les influenceurs peuvent affirmer que les restrictions visant le marketing numérique entravent leurs droits.

Dans ce type de situation, la première question à prendre en compte sera souvent de déterminer si la conduite visée par des restrictions relève du champ d'application de la liberté.

Dans certains pays, les pratiques de marketing menées par les marques relèvent de la liberté d'expression commerciale,<sup>27</sup> qui est souvent protégée par la liberté d'expression. C'est notamment la position adoptée dans la région européenne (227),<sup>28</sup> par la Colombie (228), les États-Unis (229) et le Canada (230). Il convient néanmoins de souligner deux réserves.

- Le niveau de protection accordé à ce droit est soumis à des limites.
- La restriction de la liberté d'expression commerciale imposée par une réglementation nationale doit être mise en balance avec d'autres droits humains pouvant être défendus par la même réglementation, en particulier le droit à la santé.<sup>29</sup>

La liberté d'expression commerciale n'est pas un droit absolu, car elle peut être limitée afin de protéger la réputation ou l'honneur de personnes, la sécurité sociale ou l'ordre public (231). À ce titre, c'est la forme d'expression qui est la moins protégée par les droits à la liberté d'expression (232).<sup>30</sup>

La liberté d'expression peut être restreinte sous certaines conditions, ce qui requiert généralement de déterminer si la limitation est imposée par la loi, si elle fait valoir un intérêt légitime et si elle est proportionnée. Par exemple, dans l'affaire *Philip Morris*, la CJUE a examiné une réglementation interdisant l'étiquetage d'un élément, quel qu'il soit, en vue de faire la promotion des produits du tabac ou d'encourager leur consommation sur l'emballage (233). La CJUE a reconnu que cette réglementation interférait avec la liberté d'expression. Cependant, elle a également pris en considération les éléments ci-après

- L'interdiction est établie par la Directive de l'UE relative aux produits du tabac.
- Le contenu essentiel de la liberté d'expression de l'entrepreneur n'est pas affecté par la réglementation.

27 Un contre-exemple est fourni par la Cour suprême du Sri Lanka, qui a estimé que la publicité ne relevait pas de la liberté d'expression, car elle n'a pas vocation à protéger le droit naturel d'une société organisée attachée à la liberté dans l'objectif de diffuser et d'acquérir des informations sur une question d'intérêt commun ; Cour suprême de la République socialiste démocratique de Sri Lanka, *The Lion Brewery Ceylon Ltd., et al. v. Hon. Attorney General, et al.*, S.C. (S.D) Nos. 13-22/05, 16 janvier 2006.

28 Par l'UE et par le Conseil de l'Europe.

29 Mais également le droit à la vie, le droit au respect de la vie privée ou les droits de l'enfant, entre autres. Voir par exemple sur les liens entre le marketing en faveur de l'alcool et les droits humains : « Realising our rights : How to protect people from alcohol marketing ». Alcohol Focus Scotland. 2022 ([https://www.alcohol-focus-scotland.org.uk/media/440171/realising-our-rights-how-to-protect-people-from-alcohol-marketing.pdf?utm\\_source=Report&utm\\_medium=PDF&utm\\_campaign=Alcohol+Marketing](https://www.alcohol-focus-scotland.org.uk/media/440171/realising-our-rights-how-to-protect-people-from-alcohol-marketing.pdf?utm_source=Report&utm_medium=PDF&utm_campaign=Alcohol+Marketing), consulté le 17 mai 2023).

30 Cour suprême de justice de l'Argentine, *Nobleza Piccardo S.A.I.C. y F. c/ Provincia de Santa Fe*, CSJ N 188/2006 (42-N)/CSI, 27 octobre 2015, p. 43 : « l'expression que le plaignant considère entravée a pour unique vocation d'encourager la consommation de biens et de services [...] [mais] ne présente pas de lien étroit avec le fonctionnement du système républicain et démocratique. Cela signifie qu'il n'existe pas de fondement constitutionnel pour lui accorder une protection aussi élevée que d'autres manifestations d'idées qui font partie de la participation et de la délibération nécessaires dans toute société démocratique [...] » ; Cour de cassation de l'Afrique du Sud, *BATSA c. Ministère de la santé*, n° 463/2011, 2012, par. 25-26 : « quand une expression commerciale est utilisée, comme il est allégué ici, afin d'inciter des personnes à adopter un comportement préjudiciable et addictif, sa valeur devient ténue » ; Cour provinciale de la Nouvelle-Écosse (Canada), *R c. Mader's Tobacco Store Ltd*, NSPC 29 (2013), par. 25 : « la vente de produits addictifs et nocifs ne présente pas de lien étroit avec les valeurs fondamentales de l'article s. 2.b et ne mérite clairement pas d'être soumise au même examen minutieux que la liberté d'expression politique, par exemple, mais elle mérite d'être examinée ».

- L'ingérence avec la liberté d'expression répond à un objectif d'intérêt général, à savoir la protection de la santé (234).

Ensuite, la CJUE a mis en balance la protection de la santé humaine et le droit à la santé avec la liberté d'expression (235). À l'issue de cette analyse, la CJUE dans l'affaire *Philip Morris* a conclu que l'ingérence de la Directive de l'UE relative aux produits du tabac dans la liberté d'expression était proportionnée.

## Les plateformes en ligne peuvent [néanmoins] adopter des mesures de protection afin de garantir la légalité [des] outils [de filtrage], par exemple en veillant au bien-fondé du ciblage de leurs mesures ou à l'efficacité des mécanismes de réclamation et de recours.

L'évaluation de la proportionnalité peut être déterminante pour cette analyse. Par exemple, la Cour suprême du Canada a déterminé qu'une interdiction globale de la publicité en faveur des produits du tabac était disproportionnée, car il n'avait pas été établi que la publicité purement informative ou la publicité préférentielle de marque était associée à une augmentation de la consommation. Dans le sillage de cet arrêt, le Parlement canadien a adopté un nouvel instrument autorisant la publicité informative et la publicité préférentielle de marque dans certains médias et dans certains lieux, et interdisant d'autres formes de publicité. Cette nouvelle loi a été jugée constitutionnelle (236).

Comme le suggèrent ces exemples, lorsque des restrictions de marketing existent déjà, il est possible que les tribunaux aient déjà examiné des questions relatives à la liberté d'expression.

Dans le contexte numérique, deux questions supplémentaires peuvent se poser. La première consiste à déterminer dans quelle mesure le contenu généré par les utilisateurs est protégé, et la seconde si les mécanismes et les mesures d'application de la loi sont disproportionnés au regard de l'objectif.

*Dans quelle mesure le contenu généré par les utilisateurs est-il protégé par la liberté d'expression ?*

La question peut se poser de savoir si les limitations visant le contenu pouvant être chargé sur les médias sociaux sont contraires à la liberté d'expression. La question est ici centrée sur le contenu chargé par les utilisateurs autres que les marques et qui n'ont pas de relation commerciale avec elles, par exemple dans le contexte d'un concours en ligne ou de campagnes virales. D'aucuns pourraient notamment arguer que les outils de filtrage développés par les plateformes en ligne pour intercepter les contenus illicites sont une entrave à la liberté d'expression. Les plateformes en ligne peuvent néanmoins adopter des mesures de protection afin de garantir la légalité de ces outils, par exemple en veillant au bien-fondé du ciblage de leurs mesures ou à l'efficacité des mécanismes de réclamation et de recours (237).

*La proportionnalité des restrictions de la liberté d'expression imposées par les mesures exécutoires*

Les mesures exécutoires imposées aux plateformes en ligne afin de modérer un contenu, de modifier ou de supprimer une publicité illégale peuvent également être contestées au motif qu'elles restreignent la liberté d'expression sur la plateforme. Plusieurs facteurs peuvent être pris en considération afin de déterminer si les restrictions sont proportionnées, notamment le délai accordé aux plateformes pour modérer le contenu. Par exemple, certaines lois relatives à la modération du contenu exigent que le contenu illégal soit retiré des plateformes en ligne quelques heures après la notification de l'infraction,

augmentant de ce fait le risque que la liberté d'expression soit entravée par inadvertance. La proportionnalité de ces mesures dépendra souvent de l'équilibre entre l'intérêt à protéger et la liberté qui s'en trouve restreinte. À cet égard, même si les mesures qui restreignent l'expression politique seront souvent examinées avec une grande attention par les tribunaux, les mesures restreignant l'expression commerciale auront peut-être plus de risques d'être maintenues.

### 9.1.2. Liberté d'entreprise

La liberté d'entreprise<sup>31</sup> n'est pas reconnue comme un droit humain par tous les systèmes.<sup>32</sup> Cette liberté n'est pas reconnue par les instruments internationaux des droits humains, qui protègent le droit d'exercer une profession librement choisie (238).

Dans les cas où la liberté d'entreprise est reconnue, les restrictions visant le marketing peuvent également être considérées comme restreignant ce droit. Par voie de conséquence, les marques peuvent invoquer la liberté d'entreprise pour contester la validité de ces législations. Cela étant, cette liberté n'est généralement pas considérée comme étant absolue (239). Ainsi, les restrictions sont généralement légales si elles respectent l'essence de la liberté, si elles sont appropriées et nécessaires pour qu'un objectif légitime soit atteint et si elles sont raisonnables et proportionnées (240). De plus, la liberté d'entreprise doit être mise en balance avec d'autres intérêts protégés, comme le droit à la santé (241).

### 9.1.3. Droit de propriété

Le droit de propriété est reconnu par de nombreuses constitutions nationales, ainsi que par plusieurs instruments mondiaux et régionaux des droits humains (242). Les traités d'investissement protègent également les droits de propriété des investisseurs étrangers sous certaines conditions. Le droit de propriété ainsi que d'autres protections juridiques des droits de propriété incluent souvent implicitement les droits de propriété intellectuelle (243), notamment les marques commerciales, qui apparaissent fréquemment dans le marketing.

Dans le contexte de la lutte antitabac, des contestations judiciaires revendiquant le droit de propriété ont été entamées en lien avec des restrictions visant l'utilisation de termes descriptifs dans les noms des marques commerciales (244), des restrictions visant l'utilisation de marques commerciales sur les conditionnements (neutres/normalisés) (245) et des restrictions visant l'utilisation de marques promotionnelles (246). Dans la même veine, les gouvernements pourront être amenés à étudier l'incidence des restrictions relatives au marketing numérique sur les droits de propriété intellectuelle. Les restrictions relatives au marketing numérique peuvent limiter l'utilisation de marques commerciales dans plusieurs contextes. Des limitations peuvent s'appliquer et entraîner la fermeture du site Web d'un fabricant ou d'un annonceur, ou le filtrage d'une campagne de marketing numérique, si les seules informations pouvant figurer sur le produit réglementé sont de nature descriptive, sans élément commercial supplémentaire, et/ou si l'utilisation de personnages ou de célébrités, ainsi que l'utilisation de certaines techniques de marketing innovantes

31 Cette forme d'expression est utilisée en espagnol (« libertad de empresa ») et en anglais (« freedom of enterprise »).

32 Dans la région européenne par exemple, la liberté d'entreprise est garantie par la Charte de l'Union européenne, mais pas par le Conseil de l'Europe. Voir la « Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne », JO C 202, 7 juin 2016, p. 389 ([http://data.europa.eu/eli/treaty/char\\_2016/oj](http://data.europa.eu/eli/treaty/char_2016/oj), consulté le 17 mars 2023), art. 16 ; dans le Conseil de l'Europe, cette liberté est essentiellement protégée dans le cadre du droit de propriété ; Usai A. « The freedom to conduct a business in the EU, its limitations and its role in the European legal order : A new engine for deeper and stronger economic, social and political integration ». *German Law Journal*. 2013 ; 14(9) :1867-1888, p. 1868.

(campagnes participatives ou concours en ligne, par exemple) sont restreintes.

Les tribunaux amenés à examiner ces types de plaintes peuvent :

- définir la nature et la portée des droits de propriété considérés (en particulier si les détenteurs de ces droits bénéficient d'un droit positif d'utiliser une marque dans la vie des affaires ou si le droit se limite au droit à exclure l'utilisation par des tiers sous certaines conditions) (247) ;
- déterminer les répercussions de la réglementation considérée sur les droits de propriété invoqués (dans les exemples mentionnés ci-devant, les droits des marques pourraient être utilisés ou être cédés sous licence sur des produits qui ne sont pas réglementés, et il resterait possible de faire

valoir les droits des marques afin de prévenir une utilisation non autorisée par des tiers) ;

- évaluer si ces répercussions enfreignent le droit de propriété, par exemple si le détenteur du droit est privé de sa propriété, par comparaison avec la réglementation ou la limitation du droit d'une manière ou d'une autre (248) ;
- déterminer si l'essence du droit reste intacte et/ou si le droit doit être mis en balance avec le droit à la santé (249).

La jurisprudence indique que le droit de propriété est limité. Les tribunaux ont tendance à déterminer que ce droit n'est pas enfreint quand les États réglementent l'usage des biens dans l'intérêt public afin de prévenir les préjudices à des tiers.

## 9.2. Commerce international

Les accords commerciaux internationaux gouvernent les façons dont les États Parties peuvent restreindre ou réglementer le commerce de biens et de services, notamment au moyen de droits de douane et d'obstacles au commerce non tarifaires tels que des mesures réglementaires. Les accords commerciaux peuvent également imposer des obligations positives, par exemple l'obligation de garantir des normes minimales en matière de protection des droits de propriété intellectuelle. À ce titre, les gouvernements souhaitant restreindre le

marketing numérique pourront tenir compte des obligations commerciales.

L'Accord sur l'Organisation mondiale du commerce (OMC) est l'accord multilatéral central qui gouverne le commerce international. À travers plusieurs « accords visés », le droit de l'OMC établit les principes et les règles relatifs aux mesures non tarifaires, telles que les réglementations. Le droit de l'OMC s'articule autour des principes fondamentaux ci-après :

- la non-discrimination (impliquant par exemple que les produits importés ne seront pas traités de manière moins favorable que les produits nationaux, soit de par une mesure ou en raison de ses effets) ;
- une interdiction de restrictions quantitatives, par exemple des limites quantitatives d'importation des produits ; et

- la nécessité (par exemple, que les réglementations ne doivent pas être plus restrictives pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour atteindre un objectif légitime, comme la protection de la santé humaine).

L'OMC oblige également les États membres à observer des normes minimales en matière de protection des droits de propriété intellectuelle, notamment pour les marques commerciales et les secrets commerciaux. Le respect des obligations établies, dont celles-ci, est assuré par un système de règlement des différends, autorisant un membre (gouvernement) à porter plainte contre un autre pour tenter d'obtenir une ordonnance visant à mettre en conformité une mesure enfreignant le droit de l'OMC.

Les différends traités par l'OMC ne portent généralement pas sur les restrictions relatives au marketing. La seule exception concerne l'emballage neutre des produits du tabac en Australie, qui interdit les marques sur les emballages et les produits du tabac, en dehors des caractères dans une police, un style et une taille normalisés. Dans le cadre de l'affaire *Australia – Tobacco Plain Packaging*, plusieurs membres ont contesté ces restrictions, notamment au motif qu'elles entravaient de façon injustifiée l'utilisation des marques commerciales dans la vie des affaires en vertu de l'article 20 de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce. Dans le cadre de l'arbitrage, le groupe spécial de l'OMC a déclaré :

« [L]e fait de savoir si l'usage des marques de fabrique dans la vie des affaires est entravé " de manière injustifiée " par l'établissement de prescriptions spéciales doit être évalué sur la base des facteurs ci-après : a) la nature et l'étendue de l'entrave résultant des prescriptions spéciales [...] b) les raisons pour lesquelles les prescriptions spéciales sont appliquées, notamment les éventuels intérêts sociétaux qu'elles sont supposées protéger ; et c) si ces raisons suffisent à justifier l'entrave résultante » (250).

Cette approche, qui s'apparente à un test de proportionnalité, s'applique généralement aux restrictions visant l'utilisation des marques de commerce, pas uniquement aux restrictions relatives à l'emballage des produits (251). Par conséquent, les membres de l'OMC pourraient envisager de déterminer si ce test est probant lorsque les restrictions relatives au marketing entravant l'usage des marques de fabrique sont appliquées, et s'il garantit que les restrictions ne sont pas discriminatoires et ne sont pas plus restrictives pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour protéger la santé.

En plus des obligations applicables au titre du droit de l'OMC, de nombreux pays sont également Parties à des accords de libre-échange ou membres d'unions douanières. Ces accords impliquent des engagements allant au-delà de ceux prévus par le droit de l'OMC, certains accords établissant des obligations spécifiques relatives à des questions telles que la radiodiffusion et le commerce électronique. Il n'est pas possible de tirer des généralisations des obligations juridiques établies par ces accords, mais l'UE fournit un exemple d'union douanière définissant des engagements d'intérêt. La Directive relative à la publicité en faveur du tabac interdit toute forme de marketing des produits du tabac sur l'ensemble des médias, y compris le marketing numérique. La Directive SMA restreint le marketing en faveur des boissons alcoolisées, ainsi que des aliments et des boissons non alcoolisées dans les médias traditionnels et non traditionnels, notamment dans les services à la demande et les plateformes de partage de vidéos. D'autres instruments s'appliquent au marketing numérique et réglementent la conduite de certaines pratiques, notamment si un consentement est requis, si la pratique est restreinte pour les enfants ou si des divulgations

sont requises.<sup>33</sup> Dans les cas où l'UE n'a pas légiféré, ses États membres restent libres de réglementer le marketing numérique, mais ils doivent dans le même temps veiller à respecter les règles de l'UE en matière de libre circulation. La CJUE a parfois considéré que la législation en matière de publicité constituait une restriction de la libre circulation des biens. Dans ce cas, l'État membre doit démontrer que la législation restrictive est justifiée pour des raisons de santé publique et qu'elle est proportionnée.<sup>34</sup>

**[L]es gouvernements peuvent renforcer leurs positions juridiques en définissant les objectifs de leurs politiques publiques d'une façon claire, précise et reflétant une théorie du changement [...].** 

---

33 On trouve notamment des dispositions de ce type dans la Directive sur les pratiques commerciales déloyales, le Règlement général sur la protection des données, la Directive sur le commerce électronique ou la législation sur les services numériques.

34 Voir par exemple, CJUE, C-262/02 *Commission c. France*, C-429/02 *Bacardi France*, C-405/98 *Gourmet*, ou C-1/90 et C-176/90 *Aragonesa de Publicidad Exterior*, affaires dans lesquelles les restrictions de la libre circulation des biens étaient justifiées. À comparer avec CJUE, affaire 152/78 *Commission c. France*, dans laquelle il a été statué que la restriction constituait un moyen de discrimination arbitraire.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

# Références

- 1 Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac, 25 mai 2003 (<https://fctc.who.int/fr/who-fctc/overview>, consulté le 20 mars 2023), art. 13.3).
- 2 Directives pour l'application de l'article 13 de la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac. Genève : Organisation mondiale de la Santé ; 2013 (FCTC 16.6 ; <https://fctc.who.int/fr/publications/m/item/tobacco-advertising-promotion-and-sponsorship>, consulté le 20 mars 2023), p. 14.
- 3 Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac, article 13.7.
- 4 Directives pour l'application de l'article 13 de la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac, p. 15.
- 5 *Scope and impact of digital marketing strategies for promoting breast-milk substitutes*. Genève : Organisation mondiale de la Santé ; 2022 (<https://www.who.int/publications/i/item/9789240046085>, consulté le 16 mars 2023).
- 6 *Understanding the digital media ecosystem. How the evolution of the digital marketing ecosystem impacts tobacco, alcohol and unhealthy food marketing*. Copenhague : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2022 (<https://www.who.int/europe/publications/i/item/9789289057950>, consulté le 16 mars 2023).
- 7 *Digital marketing of alcohol: challenges and policy options for better health in the WHO European Region*. Copenhague : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2021 (<https://apps.who.int/iris/handle/10665/350186>, consulté le 16 mars 2023), p. 25.
- 8 « Online advertising: trends, benefits and risks for consumers ». Paris : OCDE ; 2019 (Documents de travail de l'OCDE sur l'économie numérique n° 272 ; [https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/online-advertising\\_1f42c85d-en](https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/online-advertising_1f42c85d-en), consulté le 16 mars 2023), p. 19.
- 9 *Scope and impact of digital marketing strategies for promoting breast-milk substitutes*. Genève : Organisation mondiale de la Santé ; 2022 (<https://www.who.int/publications/i/item/9789240046085>, consulté le 16 mars 2023), p. 2.
- 10 « Online advertising : trends, benefits and risks for consumers ». Paris : OCDE ; 2019 (Documents de travail de l'OCDE sur l'économie numérique n° 272 ; [https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/online-advertising\\_1f42c85d-en](https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/online-advertising_1f42c85d-en), consulté le 16 mars 2023), p. 16.
- 11 *Ibid.*, p. 22.
- 12 *Ibid.*, p. 22.
- 13 Loi générale 34/1988 du 11 novembre sur la publicité. BOE n° 274, 15 novembre 1988 (<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1988-26156>, consulté le 16 mars 2023) (Loi générale espagnole sur la publicité).
- 14 Loi de la République populaire de Chine sur la publicité (<https://wipo.lexres.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/cn/cn393en.html>, consulté le 16 mars 2023).



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

- 15 Loi de la République d'Azerbaïdjan sur la publicité, 15 mai 2015 [traduction non officielle] (<https://www.tobaccocontrolaws.org/files/live/Azerbaijan/Azerbaijan%20-%20Law%20on%20Advertising.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 16 Loi géorgienne n° 1228-IIS du 18 février 1998 sur la publicité, Bulletin du Parlement géorgien n° 11-12 (<https://www.wipo.int/wipolex/fr/text/243180>, consulté le 16 mars 2023).
- 17 Loi de la République de Lituanie sur la publicité, 18 juillet 2000, n° VIII-1871 (<https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/dd69e1e2a58711e59010bea026bdb259?jfwid=>, consulté le 16 mars 2023).
- 18 Loi générale espagnole sur la publicité, art. 3.
- 19 Voir par exemple la Loi générale espagnole sur la publicité, art. 3.
- 20 Loi du Viet Nam n° 16/2012/QH13 sur la publicité, 21 juin 2012 (<https://wipolex-res.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/vn/vn084en.pdf>, consulté le 20 mars 2023).
- 21 Loi de la République populaire de Chine sur la publicité, art. 16.
- 22 Loi de la République populaire de Chine sur la publicité, art. 40 ; voir également, au Portugal, la loi n° 30/2019 d'amendement du Code sur la publicité, qui protège les enfants de 16 ans et moins du marketing en faveur d'aliments nocifs pour la santé. Plusieurs juridictions ont adopté des législations spécifiques afin de restreindre le marketing à destination des enfants ; au Brésil, la Resolução Conanda n° 163 de 13/03/2014, DOU 04/04/2014, qui considère que tous les types de communications marketing ciblant les enfants et les adolescents sont abusifs ; en Irlande, le Code sur les communications commerciales à destination des enfants, par l'Autorité irlandaise de réglementation de la radiodiffusion (2013).
- 23 *Digital marketing of alcohol : challenges and policy options for better health in the WHO European Region*. Copenhague : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2021 (<https://apps.who.int/iris/handle/10665/350186>, consulté le 16 mars 2023).
- 24 Loi de la République populaire de Chine sur la publicité, Art. 38.
- 25 Loi de la République populaire de Chine sur la publicité, Art. 43.
- 26 *Digital marketing of alcohol : challenges and policy options for better health in the WHO European Region*. Copenhague : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2021 (<https://apps.who.int/iris/handle/10665/350186>, consulté le 16 mars 2023).
- 27 *Ibid.*
- 28 The CAP Code : The UK Code of Non-broadcast Advertising and Direct & Promotional Marketing. Londres : The Advertising Standards Authority Ltd. ; 2014 (<https://www.asa.org.uk/codes-and-rulings/advertising-codes/non-broadcast-code.html>, consulté le 16 mars 2023).
- 29 Singapore Code of Advertising Practice. Singapour : Advertising Standards Authority of Singapore ; 2008 (<https://asas.org.sg/About/Code>, consulté le 16 mars 2023).
- 30 Code of ethics. Sidney : Australian Association of National Advertisers ; 2021 (<https://aana.com.au/self-regulation/codes-guidelines/code-of-ethics/>, consulté le 16 mars 2023).

- 31 Code of advertising practice. Johannesburg : Advertising Regulatory Board ; 2021 (<https://arb.org.za/assets/section-ii-general-principles-v2021.1.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 32 The Code for Self-Regulation of Advertising Content in India. Mumbai : The Advertising Standards Council of India ; 2021 ([https://www.ascionline.in/wp-content/uploads/2022/11/asci\\_code\\_of\\_self\\_regulation.pdf](https://www.ascionline.in/wp-content/uploads/2022/11/asci_code_of_self_regulation.pdf), consulté le 16 mars 2023).
- 33 Autocontrol Código de conducta publicitaria [Code d'autodiscipline du comportement publicitaire]. Madrid : Autocontrol ; 2019 (<https://www.autocontrol.es/wp-content/uploads/2021/05/codigo-de-conducta-publicitaria-autocontrol.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 34 Code CAP, Règle 1.1.
- 35 Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Publicidad [Réglementation de la loi générale sur la santé en matière de publicité], DOF 14 février 2014 ([https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg\\_LGS\\_MP.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LGS_MP.pdf), consulté le 16 mars 2023).
- 36 Directive 2003/33/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de publicité et de parrainage en faveur des produits du tabac, JO L 152, 20 juin 2003, p. 16 (Directive relative à la publicité pour le tabac) (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02003L0033-20030620>, consulté le 16 mars 2023) ; Ley núm. 20.606 sobre composición nutricional de los alimentos y su publicidad [Loi sur la composition nutritionnelle des denrées alimentaires et leur publicité], Chili, 6 juin 2012 (<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1041570>, consulté le 16 mars 2023).
- 37 Directive relative à la publicité en faveur du tabac, art. 3.1 ; Ley General para el Control del Tabaco [Loi générale mexicaine relative à la lutte antitabac], DOF 17 février 2022 (<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGCT.pdf>, consulté le 16 mars 2023), art. 23.
- 38 *Digital marketing of alcohol : challenges and policy options for better health in the WHO European Region*. Copenhague : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2021 (<https://apps.who.int/iris/handle/10665/350186>, consulté le 16 mars 2023).
- 39 Décret vietnamien n° 100/2014/ND-CP relatif au commerce et à l'utilisation de produits nutritionnels pour les nourrissons, de biberons et de tétines, 6 novembre 2014 (<https://faolex.fao.org/docs/pdf/vie167953.pdf>, consulté le 20 mars 2023), art. 6.1.
- 40 Freeman B., Watts C., Astuti P.A.S. « Global tobacco advertising, promotion and sponsorship regulation : what's old, what's new and where to next ? ». *Tobacco Control*. 2022 ; 31:216-221. <http://dx.doi.org/10.1136/tobaccocontrol-2021-056551>, p. 217 ; voir par exemple le rapport de 2021 sur les cigarettes. Washington D.C. : Federal Trade Commission ; 2023 (Cigarette Report for 2021 ([ftc.gov](https://www.ftc.gov)), consulté le 16 mars 2023) ; le rapport de 2021 sur le tabac sans fumée. Washington D.C. : Federal Trade Commission ; 2023 (Smokeless Tobacco Report for 2021 ([ftc.gov](https://www.ftc.gov)), consulté le 16 mars 2023).
- 41 « Legislation by country : Nigeria – Advertising, Promotion & Sponsorship : other requirements » [site Web]. Washington D.C. : Tobacco Control Laws ; 2021 ([Nigeria Other Requirements | Tobacco Control Laws](https://www.tobaccocontrol.com/nigeria), consulté le 16 mars 2023).



- 42 Par exemple, le « Food & Beverages Advertising & Marketing Communications Code ». Sidney : Association australienne des annonceurs nationaux ; 2009 (<https://aana.com.au/content/uploads/2014/05/AANA-Food-Beverages-Advertising-Marketing-Communications-Code.pdf>, consulté le 16 mars 2023) ; « Code of Practice on the Naming, Packaging and Promotion of Alcoholic Drinks (6th edition) ». Londres : Portman Group ; 2019 (<https://www.portmangroup.org.uk/wp-content/uploads/2019/09/Code-of-Practice-on-the-Naming-Packaging-and-Promotion-of-Alcoholic-Drinks-Sixth-Edition.pdf>, consulté le 16 mars 2023). The Portman Group est un organisme de l'industrie chargé de réglementer l'étiquetage, le conditionnement et la promotion des boissons alcoolisées au Royaume-Uni.
- 43 « Online Safety and Media Regulation Bill 2022 », Bill 6 of 2022 ([https://data.oireachtas.ie/ie/oireachtas/bill/2022/6/eng/ver\\_d/b06d22s.pdf](https://data.oireachtas.ie/ie/oireachtas/bill/2022/6/eng/ver_d/b06d22s.pdf), consulté le 16 mars 2023), section 46N (5).
- 44 *Ibid.*, section 139K(5).
- 45 Loi de Singapour de 2007 sur la lutte contre les pourriels, 15 juin 2007 (<https://sso.agc.gov.sg/Act/SCA2007>, consulté le 16 mars 2023).
- 46 *Ibid.*
- 47 Loi australienne de 2003 sur les pourriels, n° 129, 2003 (<https://www.legislation.gov.au/Details/C2016C00614>, consulté le 16 mars 2023) ; Réglementation australienne de 2021 sur les pourriels, 18 mars 2021 (<https://www.legislation.gov.au/Details/F2021L00285>, consulté le 16 mars 2023).
- 48 Loi japonaise sur la réglementation de la transmission de courriers électroniques spécifiés, loi n° 26 du 17 avril 2002 (<https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/ACPT.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 49 Loi canadienne antipourriel [loi visant à promouvoir l'efficacité et la capacité d'adaptation de l'économie canadienne par la réglementation de certaines pratiques qui découragent l'exercice des activités commerciales par voie électronique et modifiant la Loi sur le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, la Loi sur la concurrence, la Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques et la Loi sur les télécommunications], S.C. 2010, ch. 23 (<https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/e-1.6/fulltext.html>, consulté le 16 mars 2023) (CASL).
- 50 CASL, sections 6.2 et 10.1.
- 51 Singapore Spam Control Act 2007, Second Schedule, section 3.1.b.
- 52 Ley N° 19.496 que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores [Loi n° 19.496 établissant des règles en matière de protection des consommateurs], DFL Núm. 3, Santiago de Chile, 13 septembre 2019 (<https://bcn.cl/2pv9x>, consulté le 16 mars 2023), art. 28B, deuxième paragraphe.
- 53 « Centre releases guidelines for celebrities, influencers, and virtual influencers on social media platform » [communiqué de presse]. Delhi : Ministry of Consumer Affairs, Food & Public Distribution ; 2023 (Press Information Bureau ([pib.gov.in](http://pib.gov.in)), consulté le 16 mars 2023).
- 54 « Guides Concerning the Use of Endorsements and Testimonials in Advertising », 16 CFR 255 (<https://www.ftc.gov/sites/default/files/attachments/press-releases/ftc-publishes-final-guides-governing-endorsements-testimonials/091005revisedendorsementguides.pdf>, consulté le 16 mars 2023).

- 55 « Digital Marketing Communications Best Practice Recommendation. » Bruxelles : Alliance européenne pour l'éthique en publicité ; 2015 ([https://www.easa-alliance.org/wp-content/uploads/2022/03/2015\\_-\\_EASA\\_Digital\\_Marketing\\_Communications\\_Best\\_Practice\\_Recommendation\\_0.pdf](https://www.easa-alliance.org/wp-content/uploads/2022/03/2015_-_EASA_Digital_Marketing_Communications_Best_Practice_Recommendation_0.pdf), consulté le 16 mars 2023).
- 56 « Guidelines for Interactive Marketing Communication and Social Media ». Singapour : Advertising Standards Authority of Singapore ; 2016 (<https://asas.org.sg/About/Social-Media>, consulté le 16 mars 2023).
- 57 « Australian Influencer Marketing Code of Practice ». Sidney : Australian Influencer Marketing Council ; 2021 ([https://static1.squarespace.com/static/5f741c44029c373fe632e647/t/61541570a9213843c53d7adb/1632900464874/AIMCO\\_Code\\_Practice\\_August+2021.pdf](https://static1.squarespace.com/static/5f741c44029c373fe632e647/t/61541570a9213843c53d7adb/1632900464874/AIMCO_Code_Practice_August+2021.pdf), consulté le 16 mars 2023).
- 58 « Influencer Marketing Code of Conduct. Londres ». Incorporated Society of British Advertisers ; 2021 (<https://www.isba.org.uk/system/files/media/documents/2021-09/ISBA%20Influencer%20Marketing%20Code%20of%20Conduct%200921.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 59 Guidelines for Influencer Advertising in Digital Marketing. Mumbai : The Advertising Standards Council of India ; 2021 (<https://ascionline.in/images/pdf/guidelines-for-influencer-advertising-in-digital-media-final.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 60 Voir par exemple, ICC Advertising and Marketing Communications Code, Chapter C : Direct Marketing and Digital Marketing Communications ; ARB Code of Advertising Practice, Appendix K – Social Media Code.
- 61 « .com Disclosures : How to make effective disclosures in digital advertising ». Washington D.C. : Federal Trade Commission ; 2013 (<https://www.ftc.gov/sites/default/files/attachments/press-releases/ftc-staff-revises-online-advertising-disclosure-guidelines/130312dotcomdisclosures.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 62 Voir par exemple, aux États-Unis, « Disclosures 101 for social media influencers ». Washington D.C. : Federal Trade Commission ; 2019 ([https://www.ftc.gov/system/files/documents/plain-language/1001a-influencer-guide-508\\_1.pdf](https://www.ftc.gov/system/files/documents/plain-language/1001a-influencer-guide-508_1.pdf), consulté le 16 mars 2023) ; au Royaume-Uni, « Influencers' guide to making clear that ads are ads ». Londres : Advertising Standards Authority and Competition and Markets Authority ; 2020 (<https://www.asa.org.uk/resource/influencers-guide.html>, consulté le 16 mars 2023).
- 63 Guidelines for Influencer Advertising in Digital Marketing. Mumbai : ASCI ; 2021 (<https://ascionline.in/images/pdf/guidelines-for-influencer-advertising-in-digital-media-final.pdf>, consulté le 16 mars 2023), par. 1.
- 64 *Ibid.*, par. 1.1 et 1.2.
- 65 *Ibid.*, par. 1.3.
- 66 Voir par exemple, Ley N° 19.496 que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores [Loi n° 19.496 établissant des règles en matière de protection des consommateurs], DFL Núm. 3, Santiago de Chile, 13 septembre 2019 (<https://bcn.cl/2pv9x>, consulté le 16 mars 2023), art. 28 ; Australian Consumer Law, Schedule 2 of the Competition and Consumer Act 2010 (Cth) (<https://www.legislation.gov.au/Details/C2011C00003>, consulté le 16 mars 2023), section 29.



- 67 Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la Directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le Règlement (CE) no 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (« directive sur les pratiques commerciales déloyales »), JO L 149, 11 juin 2005, p. 22 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02005L0029-20220528>, consulté le 16 mars 2023). Une évaluation plus large de la directive est fournie dans l'ouvrage de Garde A. intitulé « The Unfair Commercial Practices Directive : A successful example of legislative harmonization ? », Syrpis P., *The judiciary, the legislature and the EU internal market*. Cambridge : Cambridge University Press ; 2012 : 118-146 (<https://doi.org/10.1017/CBO9780511845680.009>).
- 68 Directive 2005/29/CE, annexe I, n° 11 ; voir également United Kingdom Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008 (CPRs), Schedule 1 (<https://www.legislation.gov.uk/ukxi/2008/1277/contents/made>, consulté le 16 mars 2023).
- 69 Directive 2005/29/CE, annexe I, n° 11a.
- 70 Directive 2005/29/CE, annexe I, n° 17.
- 71 Directive 2005/29/CE, annexe I, n° 22.
- 72 Orientations concernant l'interprétation et l'application de la Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur. Bruxelles : Commission européenne ; 2021 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021XC1229%2805%29>, consulté le 16 mars 2023), pp. 95-96.
- 73 Directive 2005/29/CE, art. 7.4.f.
- 74 Directive 2005/29/CE, art. 7.4.a.
- 75 Directive 2005/29/CE, art. 7.2.
- 76 *Digital marketing of alcohol : challenges and policy options for better health in the WHO European Region*. Copenhague : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2021 (<https://apps.who.int/iris/handle/10665/350186>, consulté le 16 mars 2023), p. 51.
- 77 Directive sur les pratiques commerciales déloyales, annexe I, n° 26.
- 78 Directive sur les pratiques commerciales déloyales, annexe I, n° 28.
- 79 CJUE, C-102/20 *StWL Städtische Werke Lauf a.d. Pegnitz* [2021] EU:C:2021:954.
- 80 Directive 2010/13/EU du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services de médias audiovisuels »), JO L 95, 15 avril 2010, p. 1 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02010L0013-20181218>, consulté le 16 mars 2023). Une évaluation plus large de la Directive « Services de médias audiovisuels » et de sa contribution à la protection de la santé est fournie par Bartlett O. et Garde A. dans leur ouvrage intitulé « Time to seize the (red) bull by the horns: The European Union's failure to protect children from alcohol and unhealthy food marketing ». *European Law Review*, 2023.
- 81 Directive « Services de médias audiovisuels », articles 9.1.d, 10.2 et 11.4.a.

- 82 Directive « Services de médias audiovisuels », art. 9.1.e.
- 83 Directive « Services de médias audiovisuels », art. 9.4.
- 84 Directive « Services de médias audiovisuels », art. 9.1.c.iii.
- 85 Directive « Services de médias audiovisuels », art. 28.b.1.a.
- 86 Ley 26.522 (Boletín Oficial N° 31.756, 10/10/09) Regúlanse los Servicios de Comunicación Audiovisual en todo el ámbito territorial de la República Argentina [Loi argentine sur les services de médias audiovisuels] (<https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2009/Ley%2026522.pdf>, consulté le 16 mars 2023), art. 71.
- 87 Ley 26.522 (Boletín Oficial N° 31.756, 10/10/09) Regúlanse los Servicios de Comunicación Audiovisual en todo el ámbito territorial de la República Argentina [Loi argentine sur les services de médias audiovisuels] (<https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2009/Ley%2026522.pdf>, consulté le 16 mars 2023), art. 81.j.
- 88 Ley Nacional de Lucha contra el Alcoholismo, Ley 24.788, 31 mars 1997 [Loi nationale de lutte contre l'alcoolisme] (<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24788-42480>, consulté le 16 mars 2023).
- 89 Ley 26.687 (Boletín oficial N° 32.170, 14/06/2011) Regulación de la publicidad, promoción y consumo de los productos elaborados con tabaco [Loi réglementant la publicité, la promotion et la consommation de produits à base de tabac] (<https://bancos.salud.gob.ar/sites/default/files/2020-05/ley-nacional-control-tabaco-26687.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 90 Ley 26.522 (Boletín Oficial N° 31.756, 10/10/09) Regúlanse los Servicios de Comunicación Audiovisual en todo el ámbito territorial de la República Argentina [Loi argentine sur les services de médias audiovisuels] (<https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2009/Ley%2026522.pdf>, consulté le 16 mars 2023), art. 103.
- 91 Regulating digital marketing of alcohol: challenges and opportunities [site Web]. Washington D.C. : Center for Digital Democracy ; 2022 (<https://democraticmedia.org/publishings/regulating-digital-marketing-of-alcohol-challenges-and-opportunities>, consulté le 16 mars 2023).
- 92 Comments of Center for Digital Democracy, Fairplay, #HalfTheStory and others before the Federal Trade Commission in the matter of Trade Regulation Rule on Commercial Surveillance and Data Security. Washington D.C. ; Federal Trade Commission; 2022 ([https://www.democraticmedia.org/sites/default/files/field/public-files/2022/cdd\\_fairplay\\_anprmcomments.pdf](https://www.democraticmedia.org/sites/default/files/field/public-files/2022/cdd_fairplay_anprmcomments.pdf), consulté le 16 mars 2023).
- 93 Voir par exemple le Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE, JO L 199, 4 mai 2016, p. 1 (<http://data.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj>, consulté le 20 mars 2023) (RGPD), art. 4.1 ; Nigeria Data Protection Regulation 2019 (<https://ndpb.gov.ng/Files/NigeriaDataProtectionRegulation.pdf>, consulté le 20 mars 2023), art. 1.3. xix ; South Africa Protection of Personal Information Act 2013 (<https://www.gov.za/documents/protection-personal-information-act>, consulté le 20 mars 2023) (POPIA), section 1.c.



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

- 94 RGD, art. 9.1 ; Loi thaïlandaise sur la protection des données, 2019 (<https://www.dataguidance.com/notes/thailand-data-protection-overview>, consulté le 20 mars 2023), section 26 ; Lei nº 13.709, de 14 de Agosto de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais [Loi brésilienne no 13.709 du 14 août 2018, Loi générale sur la protection des données à caractère personnel] ([https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm), consulté le 20 mars 2023) (LGPD), art. 11.
- 95 CJUE, C-184/20 Vyriausioji tarnybinės etikos komisija [2022] EU:C:2022:601: le traitement des données à caractère personnel susceptible de révéler indirectement des informations sensibles concernant une personne physique n'est pas exclu des règles en matière de protection accrue prévues par l'article 9.1 du RGPD (par. 127).
- 96 RGD, art. 22.4.
- 97 Voir RGD, art. 4.11 ; Nigeria Data Protection Regulation 2019, art. 1.3.iii ; Australian Privacy Principles Guidelines, Privacy Act 1988 ([https://www.oaic.gov.au/\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0009/1125/app-guidelines-july-2019.pdf](https://www.oaic.gov.au/__data/assets/pdf_file/0009/1125/app-guidelines-july-2019.pdf), consulté le 20 mars 2023) (APP Guidelines), par. B.35.
- 98 « Data Protection Commission announces conclusion of two inquiries into Meta Ireland » [site Web]. Dublin : Data Protection Commission ; 2023 (<https://www.dataprotection.ie/en/news-media/data-protection-commission-announces-conclusion-two-inquiries-meta-ireland>, consulté le 16 mars 2023).
- 99 « TikTok : Italian SA warns against 'personalised' ads based on legitimate interest » [communiqué de presse]. Bruxelles : Comité européen de la protection des données ; 2022 ([https://edpb.europa.eu/news/national-news/2022/tiktok-italian-sa-warns-against-personalised-ads-based-legitimate-interest\\_en](https://edpb.europa.eu/news/national-news/2022/tiktok-italian-sa-warns-against-personalised-ads-based-legitimate-interest_en), consulté le 16 mars 2023).
- 100 Au-delà des lois relatives à la protection des données, on trouve des exemples de la nécessité de protéger le droit au respect de la vie privée des enfants dans les documents ci-après : Déclaration du Comité des Ministres relative à la protection du droit au respect de la vie privée des enfants dans l'environnement numérique. Strasbourg : Conseil de l'Europe ; 28 avril 2021 ([https://search.coe.int/cm/pages/result\\_details.aspx?ObjectId=0900001680a24392](https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680a24392)). « La protection des données personnelles des enfants dans un cadre éducatif - Lignes directrices ». Strasbourg : Conseil de l'Europe ; 2021 (<https://edoc.coe.int/fr/les-enfants-et-l-internet/9616-la-protection-des-donnees-personnelles-des-enfants-dans-un-cadre-educatif-lignes-directrices.html>). « Lignes directrices relatives au respect, à la protection et à la réalisation des droits de l'enfant dans l'environnement numérique - Recommandation CM/Rec(2018)7 du Comité des Ministres aux États Membres ». Strasbourg : Conseil de l'Europe ; 4 juillet 2018 (<https://rm.coe.int/lignes-directrices-relatives-au-respect-a-la-protection-et-a-la-realisation/16808d881b>). Adopted Resolution on children's digital rights. Global Privacy Assembly; octobre 2021 ([21-10-25-gpa-resolution-childrens-digital-rights-final-adopted\\_en.pdf](https://www.gpa-assembly.org/2021/10/25/gpa-resolution-childrens-digital-rights-final-adopted_en.pdf) (europa.eu)).
- 101 RGD, art. 8.1 ; Thailand Data Protection Act, section 20 ; LGPD, art. 14 ; POPIA, section 35.
- 102 RGD, art. 12.1 ; Nigeria Data Protection Regulation 2019, art. 3.1.1 ; LGPD, art. 14.
- 103 LGPD, art. 14.

- 104 Règlement (UE) 2022/2065 du Parlement européen et du Conseil du 19 octobre 2022 relatif à un marché unique des services numériques et modifiant la directive 2000/31/CE (règlement sur les services numériques), JO L 277, 27.10.2022, p. 1 (<https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2022/2065/oj?locale=fr>, consulté le 16 mars 2023) ; Règlement (UE) 2022/1925 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2022 relatif aux marchés contestables et équitables dans le secteur numérique et modifiant les directives (UE) 2019/1937 et (UE) 2020/1828 (règlement sur les marchés numériques), JO L 265, 12.10.2022, p. 1 (<https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2022/1925>, consulté le 16 mars 2023).
- 105 Règlement sur les marchés numériques, art. 5.a et 11.2.
- 106 Règlement sur les marchés numériques, art. 15.
- 107 Règlement sur les services numériques, art. 24-30.
- 108 Règlement sur les services numériques, art. 24.a.
- 109 Règlement sur les services numériques, art. 30.
- 110 Règlement sur les services numériques, art. 24.b.1.b
- 111 Règlement sur les services numériques, art. 24.3.
- 112 Competition and Transparency in Digital Advertising Act, 117th Congress, 2nd Session, Bill introduced in the Senate of the United States ; 17 mai 2022 (<https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/4258/text>, consulté le 16 mars 2023), section 4258.
- 113 « Competition and Transparency in Digital Advertising Act ». Washington D.C. : site Web personnel de Mike Lee (<https://www.lee.senate.gov/services/files/5332FC38-76F0-4C8B-8482-3F733CF17167>, consulté le 16 mars 2023).
- 114 Mi-Jung K et Min-Ji L. « Recent legislative changes over online platform businesses in Korea ». *The Korea Herald* ; 12 septembre 2021 (<http://www.koreaherald.com/view.php?ud=20210912000157>, consulté le 16 mars 2023); Petterd A., Algrove A.M., Patten T., Foster G. et Edgar L. « Australia : ACCC consults on regulatory reform for digital platforms ». *Global Compliance News*; 21 mars 2022 (<https://www.globalcompliancenes.com/2022/03/21/australia-acc-consults-on-regulatory-reform-for-digital-platforms070322/>, consulté le 16 mars 2023).
- 115 Crawford J. *Brownlie's principles of public international law (9th edition)*. Oxford : Oxford University Press ; 2019 (<https://doi.org/10.1093/he/9780198737445.001.0001>, p. 456).
- 116 Mills A. « Rethinking Jurisdiction in International Law ». *British Yearbook of International Law*. 2014 ; 84(1) :187-239 (<https://doi.org/10.1093/bybil/bru003>, p. 195).
- 117 Crawford J. *Brownlie's principles of public international law (9th edition)*. Oxford : Oxford University Press ; 2019 (<https://doi.org/10.1093/he/9780198737445.001.0001>).
- 118 Loi sur la lutte antitabac de 2017, Gazette gouvernementale du 5 avril 2017, vol. 134, part 39 A, art. 30 [traduction non officielle] (Thailand - TC Act 2017. pdf ([tobaccocontrol.org](http://tobaccocontrol.org)), consulté le 16 mars 2023).



- 119 Competition and Consumer Act 2010 (Cth) (<https://www.legislation.gov.au/Details/C2011C00003>, consulté le 16 mars 2023), section 5.
- 120 Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual, BOE núm. 163 [Loi générale sur la communication audiovisuelle] (<https://www.boe.es/eli/es/l/2022/07/07/13/con>, consulté le 16 mars 2023).
- 121 Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual, BOE núm. 163 [Loi générale sur la communication audiovisuelle] (<https://www.boe.es/eli/es/l/2022/07/07/13/con>, consulté le 16 mars 2023), art. 3.7.
- 122 Lei da televisão nº 27/2007 [Loi sur la télévision], art. 3 ; Décret relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos, art. 1.1.3.
- 123 Loi de la République populaire de Chine sur la publicité, art. 2.
- 124 Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Publicidad [Réglementation de la loi générale sur la santé en matière de publicité], DOF 14 février 2014 ([https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg\\_LGS\\_MP.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LGS_MP.pdf), consulté le 16 mars 2023), art. 4.
- 125 The Code for Self-Regulation of Advertising Content in India. Mumbai : ASCI ; 2021 ([https://ascionline.in/images/pdf/code\\_book.pdf](https://ascionline.in/images/pdf/code_book.pdf), consulté le 16 mars 2023), p. 4.
- 126 Singapore Spam Control Act 2007, 15 juin 2007 (<https://sso.agc.gov.sg/Act/SCA2007>, consulté le 16 mars 2023), Second Schedule, Section 7(2)..
- 127 « TJ Paris, 5 janvier 2023, Affaire Addiction France/Meta – Influenceurs et alcool sur Instagram » [communiqué de presse]. Paris : Association Addictions France ; 2023 (<https://addictions-france.org/datafolder/uploads/2023/02/TJ-PARIS-META-commentaire-decision-Addictions-France.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 128 Marco Civil da Internet [Loi relative à Internet], loi n° 12.965, 23 avril 2014 ([https://www.in.gov.br/materia/-/asset\\_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/30054611/do1-2014-04-24-lei-n-12-965-de-23-de-abril-de-2014-30054600](https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/30054611/do1-2014-04-24-lei-n-12-965-de-23-de-abril-de-2014-30054600), consulté le 16 mars 2023), art. 11.
- 129 Commission économique pour l'Amérique latine et les Caraïbes (CEPAL), « Internet & Jurisdiction Policy Network (I&JPN). Internet & Jurisdiction Regional Status Report 2020 – Latin America & Caribbean ». Santiago : Nations Unies ; 2020 ([https://www.cepal.org/sites/default/files/publication/files/46421/S1901092\\_en.pdf](https://www.cepal.org/sites/default/files/publication/files/46421/S1901092_en.pdf), consulté le 16 mars 2023), p. 100 ; OneTrust DataGuidance, Blumenthal Richter & Sumet. « Comparing privacy laws: GDPR v. Thai Personal Data Protection Act ». Atlanta/Londres : OneTrust DataGuidance ([https://www.dataguidance.com/sites/default/files/gdpr\\_v\\_thailand\\_updated.pdf](https://www.dataguidance.com/sites/default/files/gdpr_v_thailand_updated.pdf), consulté le 16 mars 2023), p. 9. La formulation de La loi thaïlandaise sur la protection des données à caractère personnel est identique à celle du RGPD de l'UE.
- 130 Nigeria Data Protection Regulation 2019, art. 1.2.b. ) ; « Comparing privacy laws : GDPR v. Nigeria Data Protection Regulation ». Atlanta/Londres : OneTrust DataGuidance ([https://www.dataguidance.com/sites/default/files/gdpr\\_v\\_nigeria.pdf](https://www.dataguidance.com/sites/default/files/gdpr_v_nigeria.pdf), consulté le 16 mars 2023).
- 131 Tribunal de grande instance de Paris, *Ligue internationale contre le racisme et l'antisémitisme (LICRA) et Union des étudiants juifs de France (UEJF) v. Yahoo Inc! et Yahoo France* [2000].



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

- 132 Pasquale L., Zippo P., Curley C., O'Neill B., Mongiello M. « Digital age of consent and age verification : Can they protect children ? ». *IT Professional* ; 2019 (<https://lpasquale.github.io/papers/IEEESoftware.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 133 « Children and advertising on social media websites – ASA compliance survey ». Londres : Advertising Standards Authority ; 2013 (<https://www.asa.org.uk/static/uploaded/2747d8d6-ff84-40fc-9736bd16d95968d6.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 134 « Monitoring and restricting digital marketing of unhealthy products to children and adolescents ». Moscou : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2018 (<https://www.who.int/europe/publications/item/WHO-EURO-2019-3592-43351-60815>, consulté le 16 mars 2023), p. 60.
- 135 « Age appropriate design : a code of practice for online services ». Londres : Information Commissioner's Office ; 2020 (<https://ico.org.uk/media/for-organisations/guide-to-data-protection/ico-codes-of-practice/age-appropriate-design-a-code-of-practice-for-online-services-2-1.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 136 « Age, ID and financial verification ». Londres : Gambling Commission (<https://www.gamblingcommission.gov.uk/public-and-players/guide/age-and-id-verification>, consulté le 16 mars 2023).
- 137 Pasquale L., Zippo P., Curley C., O'Neill B., Mongiello M. « Digital age of consent and age verification : Can they protect children ? ». *IT Professional* ; 2019 (<https://lpasquale.github.io/papers/IEEESoftware.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 138 *Ibid.*
- 139 *Ibid.*
- 140 Cross T. « Advertisers must avoid targeting children, but is age verification tech up to the task ? ». VideoWeek ; 5 mai 2022 (<https://videoweb.com/2022/05/05/advertisers-must-avoid-targeting-children-but-is-age-verification-tech-up-to-the-task/>, consulté le 16 mars 2023).
- 141 Cho C.Y. « Challenges with identifying minors online ». Congressional Research Service ; 23 mars 2023 (<https://crsreports.congress.gov/product/pdf/IN/IN12055>).
- 142 Muirhead J. « Preventing underage alcohol purchasing online using payment card details ». Londres : Institute of Alcohol Studies ; 2021 (<https://www.ias.org.uk/wp-content/uploads/2021/12/IAS-Preventing-underage-alcohol-purchasing-online-using-payment-card-details.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 143 Adopted Resolution on children's digital rights. Global Privacy Assembly ; octobre 2021 (<https://globalprivacyassembly.org/document-archive/adopted-resolutions/>).
- 144 Cho C.Y. « Challenges with identifying minors online ». Congressional Research Service. 23 mars 2023 (<https://crsreports.congress.gov/product/pdf/IN/IN12055>).
- 145 « Vérification de l'âge en ligne : trouver l'équilibre entre protection des mineurs et respect de la vie privée » [site Web]. CNIL ; 26 juillet 2022 (<https://www.cnil.fr/fr/verification-de-lage-en-ligne-trouver-lequilibre-entre-protection-des-mineurs-et-respect-de-la-vie>).
- 146 Helberger N., Sax M., Stryharz J., Micklitz H.W. « Choice architectures in the digital economy : Towards a new understanding of digital vulnerability ». *Journal of Consumer Policy* ; 2022; 45:175-200. <https://doi.org/10.1007/s10603-021-09500-5>; Stryharz J. et Duivenvoorde B.

- « The exploitation of vulnerability through personalized marketing communication : are consumer protected ? ». *Internet Policy Review* ; 2021 ; 10(4) :2-27 (<https://doi.org/10.14763/2021.4.1585>).
- 147 Armitage C., Botton N., Dejeu-Castang L., Lemoine L. « Towards a more transparent, balanced and sustainable digital advertising ecosystem : Study on the impact of recent developments in digital advertising on privacy, publishers and advertisers ». Bruxelles : Commission européenne ; 2023. <https://data.europa.eu/doi/10.2759/294673>, consulté le 16 mars 2023), p. 86.
- 148 *Privacy Act Review Report 2022*. Sydney : Australian Government Attorney-General's Department ; 2022 ([https://www.ag.gov.au/sites/default/files/2023-02/privacy-act-review-report\\_0.pdf](https://www.ag.gov.au/sites/default/files/2023-02/privacy-act-review-report_0.pdf), consulté le 16 mars 2023), p. 59-60.
- 149 Carah N. and Brodmerkel S. « Alcohol marketing in the era of digital media platforms ». *Journal of Studies on Alcohol and Drugs* ; 2021 ; 82(1) :18-27. <https://doi.org/10.15288/jsad.2021.82.18>, p. 24.
- 150 « Submission on the Privacy Act Review : Discussion Paper » [site Web]. Canberra : Foundation for Alcohol Research & Education ; 2022 ([https://consultations.ag.gov.au/rights-and-protections/privacy-act-review-discussion-paper/consultation/download\\_public\\_attachment?sqlId=question-2021-10-22-3093449261-publishablefilesquestion&uid=586674072](https://consultations.ag.gov.au/rights-and-protections/privacy-act-review-discussion-paper/consultation/download_public_attachment?sqlId=question-2021-10-22-3093449261-publishablefilesquestion&uid=586674072), consulté le 16 mars 2023), p. 18 ; « Realising our rights : How to protect people from alcohol marketing ». Alcohol Focus Scotland ; 2022 ([https://www.alcohol-focus-scotland.org.uk/media/440171/realising-our-rights-how-to-protect-people-from-alcohol-marketing.pdf?utm\\_source=Report&utm\\_medium=PDF&utm\\_campaign=Alcohol+Marketing](https://www.alcohol-focus-scotland.org.uk/media/440171/realising-our-rights-how-to-protect-people-from-alcohol-marketing.pdf?utm_source=Report&utm_medium=PDF&utm_campaign=Alcohol+Marketing), consulté le 17 mai 2023), p. 48-54.
- 151 Griffin R. « Tackling discrimination in targeted advertising : US regulators take very small steps in the right direction – but where is the EU ? ». *Verfassungsblog*. 23 juin 2022 (<https://verfassungsblog.de/targeted-ad/>, consulté le 27 mars 2023).
- 152 Chester J., Montgomery K. et Kopp K. « Big food, big tech, and the global childhood obesity pandemic ». Center for Digital Democracy ; 2021 ([https://democraticmedia.org/assets/resources/full\\_report.pdf](https://democraticmedia.org/assets/resources/full_report.pdf)), p. 9.
- 153 « TikTok : Italian SA warns against 'personalised' ads based on legitimate interest » [communiqué de presse]. Bruxelles : Comité européen de la protection des données ; 2022 ([https://edpb.europa.eu/news/national-news/2022/tiktok-italian-sa-warns-against-personalised-ads-based-legitimate-interest\\_en](https://edpb.europa.eu/news/national-news/2022/tiktok-italian-sa-warns-against-personalised-ads-based-legitimate-interest_en), consulté le 16 mars 2023).
- 154 Directive « Services de médias audiovisuels », art. 6a.2 et 28b.3.
- 155 « Age appropriate design : a code of practice for online services ». Londres : Information Commissioner's Office ; 2020 (<https://ico.org.uk/media/for-organisations/guide-to-data-protection/ico-codes-of-practice/age-appropriate-design-a-code-of-practice-for-online-services-2-1.pdf>, consulté le 16 mars 2023).
- 156 Chester J., Montgomery K. et Kopp K. « Big food, big tech, and the global childhood obesity pandemic ». Center for Digital Democracy ; 2021 ([https://democraticmedia.org/assets/resources/full\\_report.pdf](https://democraticmedia.org/assets/resources/full_report.pdf)), p. 8.
- 157 « Time to ban surveillance-based advertising – The case against commercial surveillance online. Norwegian Consumer Council ; 2021 ;



- In the United States, 117th Congress. H.R.6416 Banning Surveillance Advertising Act of 2022 ; promulguée le 18 janvier 2022 (<https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/6416/text>).
- 158 Chester J. « Contextual Advertising – now driven by AI and machine learning – requires regulatory review for privacy and marketing fairness » [site Web]. Center for Digital Democracy ; 11 mars 2021 (<https://democraticmedia.org/publishings/contextual-advertising-now-driven-ai-and-machine-learning-requires-regulatory-review-privacy>).
- 159 SMA, art. 9.1.e et art. 22.
- 160 (182) SMA, art. 6a.2.
- 161 Resolução CONANDA N° 163 de 13/03/2014 [Résolution CONANDA], DOU 04/04/2014 (<https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=268725>, consulté le 16 mars 2023).
- 162 Ley núm. 20.606 sobre composición nutricional de los alimentos y su publicidad [Loi sur la composition nutritionnelle des denrées alimentaires et leur publicité], Chili, promulguée le 6 juin 2012 (<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1041570>, consulté le 16 mars 2023).
- 163 « Diageo pulls Captain Morgan Snapchat ads over age concerns ». Foodbev Media. 3 janvier 2018 (<https://www.foodbev.com/news/diageo-pulls-captain-morgan-snapchat-adds-age-concerns/>, consulté le 16 mars 2023).
- 164 Health and Care Act 2022 (<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2022/31/contents/enacted>, consulté le 16 mars 2023), Schedule 18, Sections 1 and 2.
- 165 Singer N. « Utah law could curb use of TikTok and Instagram by children and teens ». *The New York Times* ; 23 mars 2023 (<https://www.nytimes.com/2023/03/23/technology/utah-social-media-law-tiktok-instagram.html>) ; S.B. 152 Social media regulation amendments, 2023 General Session, État de l'Utah, Section 13-63-105.
- 166 S.B. 152 Social media regulation amendments, 2023 General Session, État de l'Utah, Section 13-63-103.
- 167 « Age-restricted ads online – Advertising guide (non-broadcast) ». Londres : Committee of Advertising Practice ; 2021 (<https://www.asa.org.uk/static/72a4e889-1657-43e9-bf6ac0157fa2f72c/Age-restricted-ads-online-2021-guidance.pdf>, consulté le 16 mars 2023), p. 8-9.
- 168 *Scope and impact of digital marketing strategies for promoting breast-milk substitutes*. Genève : Organisation mondiale de la Santé ; 2022 (<https://www.who.int/publications/i/item/9789240046085>, consulté le 16 mars 2023), p. 17.
- 169 « BAT – Surreptitious advertising of Glo on social media » [site Web]. Tobacco Control Laws ; 2021 (<https://www.tobaccocontrolaws.org/litigation/decisions/bat-surreptitious-advertising-of-glo-on-social-media>, consulté le 16 mars 2023).
- 170 Kauppila E., Lindeman M., Svensson J., Hellman M. et Katainen A. *Alcohol marketing on social media sites in Finland and Sweden : A comparative audit study of brands' presence and content, and the impact of a legislative change*. Helsinki : Publications of the Faculty of Social Sciences, University of Helsinki ; 2019 ([https://tuhat.helsinki.fi/ws/files/123530935/Alcohol\\_marketing\\_on\\_social\\_media\\_sites\\_in\\_Finland\\_and\\_Sweden\\_2019.pdf](https://tuhat.helsinki.fi/ws/files/123530935/Alcohol_marketing_on_social_media_sites_in_Finland_and_Sweden_2019.pdf), consulté le 16 mars 2023).



- 171 « Online Safety and Media Regulation Bill 2022 », Bill 6 of 2022 ([https://data.oireachtas.ie/ie/oireachtas/bill/2022/6/eng/ver\\_d/b06d22s.pdf](https://data.oireachtas.ie/ie/oireachtas/bill/2022/6/eng/ver_d/b06d22s.pdf), consulté le 16 mars 2023), section 139K (5).
- 172 Carah N. et Brodmerkel S. « Regulating platforms' algorithmic brand culture : The instructive case of alcohol marketers on social media ». In Flew T. et Martin F.R., dir. de publication. *Digital platform regulation : Global perspectives on Internet governance*. Cham : Palgrave Macmillan ; 2022 ; 111-131 ([https://doi.org/10.1007/978-3-030-95220-4\\_6](https://doi.org/10.1007/978-3-030-95220-4_6)), p. 112.
- 173 Brooks R., Chritidis R., Carah N., Kelly B., Martino F., Backholer K. « Turning users into “unofficial brand ambassadors” : marketing of unhealthy food and non-alcoholic beverages on TikTok ». *BMJ Global Health*. 2022 ; 7(6) :1-9.
- 174 « Advanced country practices in the implementation of WHO FCTC Article 13 and its guidelines : Combatting cross-border advertising and depiction of tobacco in entertainment media » [site Web]. Genève : Secrétariat de la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac ; 2018 (<https://fctc.who.int/publications/m/item/advanced-country-practices-in-the-implementation-of-who-fctc-article-13-and-its-guidelines-combatting-cross-border-advertising-and-depiction-of-tobacco-in-entertainment-media>, consulté le 17 mars 2023), p. 7-9.
- 175 VIVID – Virtual Violations Detector ([code.corporateaccountabilitytool.org](http://code.corporateaccountabilitytool.org), consulté le 17 mars 2023).
- 176 « Monitoring and restricting digital marketing of unhealthy products to children and adolescents ». Moscou : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2018 ([https://www.euro.who.int/\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0008/396764/Online-version\\_Digital-Mktg\\_March2019.pdf](https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0008/396764/Online-version_Digital-Mktg_March2019.pdf), consulté le 16 mars 2023).
- 177 Rapport du Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression. New York : Assemblée générale des Nations Unies ; 2018 (A/73/348), par. 15.
- 178 *US District Court of Columbia*, « Campaign Legal Center v. Federal Election Commission (Delay Suit – America Progress Now), Case 1:20-cv-00588-BAH, filed 27 February 2020 » ([https://www.fec.gov/resources/cms-content/documents/clc\\_200588\\_complaint.pdf](https://www.fec.gov/resources/cms-content/documents/clc_200588_complaint.pdf), consulté le 17 mars 2023).
- 179 Règlement sur les rapports relatifs au tabac pour les fabricants et importateurs canadiens [site Web]. Ottawa : Gouvernement du Canada ; 2023 (<https://www.canada.ca/fr/sante-canada/services/tabagisme-et-tabac/reglements-tabac-vapotage/reglement-rapports-relatifs-tabac.html>, consulté le 17 mars 2023).
- 180 Directives pour l'application de l'article 13 de la Convention, p. 19.
- 181 TERM – Tobacco Enforcement and Reporting Movement [site Web]. New York : Vital Strategies (TERM - Tobacco Enforcement and Reporting Movement ([termcommunity.com](http://termcommunity.com)), consulté le 17 mars 2023).
- 182 VIVID – Virtual Violations Detector ([code.corporateaccountabilitytool.org](http://code.corporateaccountabilitytool.org), consulté le 17 mars 2023).
- 183 « Monitoring and restricting digital marketing of unhealthy products to children and adolescents ». Moscou : Bureau régional OMS pour l'Europe ; 2018 ([https://www.euro.who.int/\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0008/396764/Online-version\\_Digital-Mktg\\_March2019.pdf](https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0008/396764/Online-version_Digital-Mktg_March2019.pdf), consulté le 16 mars 2023).



- 184 « How we handle complaints » [site Web]. Londres : Advertising Standards Authority (<https://www.asa.org.uk/about-asa-and-cap/the-work-we-do/how-we-handle-complaints.html>, consulté le 17 mars 2023).
- 185 « UK authorities ban British American Tobacco from promoting e-cigarettes on Instagram » [communiqué de presse]. Washington D.C : Campaign for Tobacco Free Kids ; 2019 ([https://www.tobaccofreekids.org/press-releases/2019\\_12\\_17\\_bat\\_instagram](https://www.tobaccofreekids.org/press-releases/2019_12_17_bat_instagram), consulté le 17 mars 2023).
- 186 « Self-regulation and co-regulation » [site Web]. Londres : Advertising Standards Authority (<https://www.asa.org.uk/about-asa-and-cap/about-regulation/self-regulation-and-co-regulation.html>, consulté le 17 mars 2023).
- 187 « Consumer protection enforcement in a global digital marketplace ». Paris : OCDE ; 2018 (Documents de travail de l'OCDE sur l'économie numérique n° 266) (<https://doi.org/10.1787/f041eead-en>), p. 21.
- 188 « Ten persons convicted for illegal sale of electronic vaporisers online ; total fines amount to over \$100,000 » [communiqué de presse]. Singapour : Health Sciences Authority ; 2022 ([https://www.hsa.gov.sg/docs/default-source/default-document-library/press-release\\_q4\\_conviction\\_ten\\_persons\\_web.pdf](https://www.hsa.gov.sg/docs/default-source/default-document-library/press-release_q4_conviction_ten_persons_web.pdf), consulté le 17 mars 2023).
- 189 CJUE, C-18/18 *Eva Glawischnig-Piesczek c. Facebook Ireland Limited* [2019] EU:C:2019:821.
- 190 « Introducing new ways to protect our community from abuse » [site Web]. Menlo Park : Instagram ; 2021 (<https://about.instagram.com/blog/announcements/introducing-new-ways-to-protect-our-community-from-abuse>, consulté le 17 mars 2023).
- 191 Dent S. « Instagram warns you if posts show harm to animals or nature. Endgadget » ; 4 décembre 2017 (<https://www.engadget.com/2017-12-04-instagram-warning-harm-to-animals-environment.html>, consulté le 17 mars 2023).
- 192 Directive (UE) 2019/790 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, JO L 130, 17 mai 2019, p. 92 (<http://data.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>, consulté le 17 mars 2023).
- 193 « FTC, FDA take action against companies marketing e-liquids that resemble children's juice boxes, candies, and cookies » [communiqué de presse]. Washington D.C. : Federal Trade Commission ; 2018 (<https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2018/05/ftc-fda-take-action-against-companies-marketing-e-liquids-resemble-childrens-juice-boxes-candies>, consulté le 17 mars 2023).
- 194 « Non-compliant social media influencers and brands » [site Web]. Mumbai : ASCI ; 2021 (<https://asci.social/noncompliant>, consulté le 17 mars 2023).
- 195 Ad Standards Community Panel, Case No. 0086-22, Heart Attacks Diner ; 27 avril 2022 ([https://adstandards.com.au/sites/default/files/reports/case\\_report\\_0086-22.pdf](https://adstandards.com.au/sites/default/files/reports/case_report_0086-22.pdf), consulté le 17 mars 2023).
- 196 Tribunal judiciaire de Nanterre, ordonnance de référé, *Comité national contre le tabagisme c. BAT France*, affaire n° 20/00977, 12 février 2021 (<https://www.doctrine.fr/d/TJ/Nanterre/2021/U9EE1781F5318B7484084>, consulté le 17 mars 2023).



- 197 « ASCI investigates advertisements for liquor brand extensions appearing during IPL » [communiqué de presse]. Mumbai : ASCI ; 2020 ([https://ascionline.in/images/pdf/pr\\_surrogate\\_advertising\\_2nd\\_november\\_2020.pdf](https://ascionline.in/images/pdf/pr_surrogate_advertising_2nd_november_2020.pdf), consulté le 17 mars 2023).
- 198 Anand S. « ASCI bans surrogate advertising of 12 liquor companies ». *The Economic Times* ; 18 janvier 2021 (<https://economictimes.indiatimes.com/industry/cons-products/liquor/asci-bans-surrogate-advertising-of-12-liquor-companies/articleshow/80328835.cms?from=mdr>, consulté le 17 mars 2023).
- 199 Goldman E. « Content moderation remedies ». *Michigan Technology Law Review* ; 2021; *BMJ Global Health*. 2022 ; 28(1) :1-59, p. 34.
- 200 « À propos des suspensions de comptes en cas de non-respect des règles Google Ads ». Google (<https://support.google.com/adspolicy/answer/2375414?hl=fr&sjid=10231209815453351919-EU.>, consulté le 12 avril 2023).
- 201 « Étude comparative sur le blocage, le filtrage et le retrait de contenus illégaux sur internet ». Lausanne : Institut suisse de droit comparé ; 2017 (<https://edoc.coe.int/en/media/7286-pdf-etude-comparative-sur-le-blocage-le-filtrage-et-le-retrait-de-contenus-illegaux-sur-internet.html>, consulté le 17 mars 2023), p. 12.
- 202 Federal Law No. 436 – FZ of 2010 on the Protection of Children from Information Harmful to their Health and Development, 29 décembre 2010 (<https://www.refworld.org/docid/5492c9964.html>, consulté le 17 mars 2023), art. 5.2.
- 203 « HSA prosecutes three persons for selling electronic cigarettes » [communiqué de presse]. Singapour : Health Sciences Authority; 2014 ([https://www.hsa.gov.sg/docs/default-source/announcements-csg/press-releases/media-release\\_hsa-prosecutes-3-persons-for-selling-e-cigarettes\\_21apr2014.pdf](https://www.hsa.gov.sg/docs/default-source/announcements-csg/press-releases/media-release_hsa-prosecutes-3-persons-for-selling-e-cigarettes_21apr2014.pdf), consulté le 17 mars 2023).
- 204 « FTC, FDA take action against companies marketing e-liquids that resemble children's juice boxes, candies, and cookies » [communiqué de presse]. Washington D.C. : Federal Trade Commission; 2018 (<https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2018/05/ftc-fda-take-action-against-companies-marketing-e-liquids-resemble-childrens-juice-boxes-candies>, consulté le 17 mars 2023).
- 205 « Étude comparative sur le blocage, le filtrage et le retrait de contenus illégaux sur internet ». Lausanne : Institut suisse de droit comparé ; 2017 (<https://edoc.coe.int/en/media/7286-pdf-etude-comparative-sur-le-blocage-le-filtrage-et-le-retrait-de-contenus-illegaux-sur-internet.html>, consulté le 17 mars 2023), p. 16-17.
- 206 Tribunal fédéral de la Confédération suisse, arrêts 2C\_336/2021, 2C\_337/2021 et 2C\_338/2021 du 18 mai 2022.
- 207 *Protocole pour éliminer le commerce illicite des produits du tabac, art. 20 et suivants ; Implementation toolkit on legislative actions for consumer protection enforcement co-operation*. Paris : OCDE ; 2019 (Documents de travail de l'OCDE sur l'économie numérique n° 310). <https://doi.org/10.1787/20716826>.
- 208 Carah N. et Brodmerkel S. « Alcohol marketing in the era of digital media platforms ». *Journal of Studies on Alcohol and Drugs*. 2021 ; 82(1) :18-27. <https://doi.org/10.15288/jsad.2021.82.18>, p. 23.

- 209 Information Technology (Intermediary Guidelines and Digital Media Ethics Code) Rules, 25 février 2021 (<https://mib.gov.in/sites/default/files/IT%28Intermediary%20Guidelines%20and%20Digital%20Media%20Ethics%20Code%29%20Rules%2C%202021%20English.pdf>, consulté le 17 mars 2023), règle 4.b.
- 210 *Ibid.*, règle 4.c.
- 211 Bilginsoy Z. « Facebook bows to Turkish demand to name local representative ». AP News ; 18 janvier 2021 (<https://apnews.com/article/turkey-media-social-media-6f2b1567e0e7f02e983a98f9dc795265>, consulté le 17 mars 2023).
- 212 Une réflexion sur la loi étatique des États-Unis relative à ce point est proposée dans l'article intitulé « Strict Liability : Liability No Matter the Level of Fault ». Legal Insights – LexisNexis. 6 janvier 2021 (<https://www.lexisnexis.com/community/insights/legal/b/thought-leadership/posts/understanding-the-interplay-between-strict-liability-and-products-liability>, consulté le 17 mars 2023).
- 213 Aux États-Unis, voir Food Safety Modernization Act, 124 Stat. 3885 ; 2010 (<https://www.govinfo.gov/app/details/STATUTE-124/STATUTE-124-Pg3885>, consulté le 17 mars 2023).
- 214 Voir par exemple, pour les États-Unis, la Foreign Corrupt Practices Act de 1977, 15 U.S.C. § 78dd-1 (<https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2012/11/14/fcpa-english.pdf>, consulté le 17 mars 2023), qui interdit les pots-de-vin indirects.
- 215 Voir par exemple, pour le Royaume-Uni, la Bribery Act 2010 (<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents>, consulté le 17 mars 2023).
- 216 « Lignes directrices de l'OCDE régissant la protection des consommateurs contre les pratiques commerciales transfrontières frauduleuses et trompeuses ». Paris : OCDE ; 2003. <https://doi.org/10.1787/9789264103573-en-fr> ; Recommandation du Conseil de l'OCDE sur la protection du consommateur dans le contexte du commerce électronique. Paris : OCDE ; 2016 (OECD/LEGAL/0422 ; <https://legalinstruments.oecd.org/fr/instruments/OECD-LEGAL-0422>, consulté le 17 mars 2023).
- 217 United States Safe Web Act, Pub. L. No. 109-455, 120 Stat. 3372 ; 2006 (455.pdf ([house.gov](http://house.gov)), consulté le 17 mars 2023).
- 218 « Consumer protection enforcement in a global digital marketplace ». Paris : OCDE ; 2018 (Documents de travail de l'OCDE sur l'économie numérique n° 266). <https://doi.org/10.1787/f041eead-en>, p. 23.
- 219 *Ibid.*, p. 25.
- 220 Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale, conclue le 2 juillet 2019 (pas encore entrée en vigueur) (<https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=137>, consulté le 17 mars 2023).
- 221 Convention du 2 juillet 2019 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale : État. La Haye : Conférence de La Haye de droit international privé ; 2022 (<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=137>, consulté le 17 mars 2023).
- 222 Décision (UE) 2022/1206 du Conseil du 12 juillet 2022 concernant l'adhésion de l'Union européenne à la convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale, JO L 187,



- 14 juillet 2022, p. 1 (<http://data.europa.eu/eli/dec/2022/1206/oj>, consulté le 17 mars 2023).
- 223 Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale, conclue le 2 juillet 2019 (pas encore entrée en vigueur) (<https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=137>, consulté le 17 mars 2023), art. 28.1.
- 224 Inter-American Convention on Extraterritorial Validity of Foreign Judgments and Arbitral Awards, 8 mai 1979, OAS No. B-41 (<https://www.oas.org/juridico/english/treaties/b-41.html>, consulté le 17 mars 2023) (Convention de Montevideo) ; Inter-American Convention on Jurisdiction in the International Sphere for the Extraterritorial Validity of Foreign Judgments, 24 mai 1984, OAS No. B-50 (<https://www.oas.org/juridico/english/treaties/b-50.html>, consulté le 17 mars 2023) ; Règlement (UE) n° 1215/2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Bruxelles I Refonte du Règlement Bruxelles I-bis), JO L 351, 20 décembre 2012, p. 1 (<http://data.europa.eu/eli/reg/2012/1215/2015-02-26>, consulté le 17 mars 2023) ; Convention concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, JO L 339, 21 décembre 2007, p. 3 (<http://data.europa.eu/eli/convention/2007/712/oj>, consulté le 17 mars 2023) ; Protocol on the Enforcement of Court Judgments, Letters of Rogatory and Judicial Notices in the Gulf Cooperation Council Arab Countries, 6 décembre 1995 (<https://www.almeezan.qa/AgreementsPage.aspx?id=953&language=en>, consulté le 17 mars 2023).
- 225 Foreign Judgments Act 1991 (Cth), loi n° 112 telle que modifiée (<https://www.legislation.gov.au/Details/C2022C00084>, consulté le 17 mars 2023).
- 226 Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948 (Résolution 217 A de l'Assemblée générale des Nations Unies) ; <https://www.un.org/fr/about-us/universal-declaration-of-human-rights>, consulté le 17 mars 2023), art. 19 ; Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1966 (Résolution 2200A (XXI) de l'Assemblée générale des Nations Unies ; <https://www.ohchr.org/fr/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>, consulté le 17 mars 2023), art. 19.2 ; Convention relative aux droits de l'enfant, (Résolution 44/25 de l'Assemblée générale des Nations Unies ; <https://www.ohchr.org/fr/instruments-mechanisms/instruments/convention-rights-child>, consulté le 17 mars 2023), art. 13 ; Convention européenne des droits de l'homme, 1950 ([https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention\\_FRA](https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention_FRA), consulté le 17 mars 2023), art. 10 ; Convention américaine relative aux droits de l'homme, 1969 (<https://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm>, consulté le 17 mars 2023), art. 13 ; Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, 1981 (<https://au.int/fr/treaties/charte-africaine-des-droits-de-lhomme-et-des-peuples>, consulté le 17 mars 2023), art. 9.
- 227 Concernant le Conseil de l'Europe, voir les arrêts de la CEDH *Affaire Markt Intern Verlag GmbH et Klaus Beermann c. Allemagne*, Requête n° 10572/83, 20 novembre 1989, par. 26, et *Casado Coca c. Espagne*, Requête n° 15450/89, 24 février 1994, par. 35-37 ; concernant l'UE, voir CJUE, C-157/14 *Neptune Distribution* [2014] EU:C:2015:823, par. 65; CJEU, C-547/14 *Philipp Morris* [2016] EU:C:2016:325, par. 147.



- 228 Cour constitutionnelle de la Colombie, arrêt C-830/10, 20 octobre 2010 ; voir Serrano Guzmán S., Tovar Ramírez A. et Cabrera O.A. « Commercial Speech and the Prohibition of Tobacco Advertising: The Colombian Constitutional Court Approach ». *The Journal of Law, Medicine & Ethics*. 2022 ; 50(2) :259-264.
- 229 Cour suprême des États-Unis, 44 Liquormart, Inc c. Rhode Island, 517 US 484 (1996) ; voir O'Brien P., Room R. et Anderson-Luxford D. « Commercial advertising of alcohol : using law to challenge public health regulation ». *The Journal of Law, Medicine & Ethics*. 2022 ; 50(2) :240-249.
- 230 Cour suprême du Canada, *Irwin Toy Ltd. c. Quebec (Procureur général)*, [1989] 1 S.C.R. 927.
- 231 Cour suprême de justice du Panama, *Rodriguez Robles & Espinosa on behalf of British American Tobacco Panama, S.A. v. The Ministry of Health*, Affaire n° 192 -11, 28 mai 2014.
- 232 Cour constitutionnelle de la Colombie, arrêt C-830/10, 20 octobre 2010 ; Cour suprême de justice de l'Argentine, *Nobleza Piccardo S.A.I.C. y F. c/ Provincia de Santa Fe*, CSJ N 188/2006 (42-N)/CSI, 27 octobre 2015, p. 43 ; Cour de cassation de l'Afrique du Sud, *BATSA v. Minister of Health*, n° 463/2011, 2012, par. 25-26 ; Cour provinciale de la Nouvelle-Écosse (Canada), *R. v Mader's Tobacco Store Ltd*, NSPC 29 (2013), par. 25 ; voir Melillo M. « The influence of commercial speech doctrine on the development of tobacco control measures ». *The Journal of Law, Medicine & Ethics*. 2022 ; 50(2) : 233-239 ; Dzehtsiarou K. and Garde A. « Freedom of commercial expression and public health protection the European Court of Human Rights ». *The Journal of Law, Medicine & Ethics*. 2022 ; 50(2) : 250-258.
- 233 CJUE, C-547/14 Philip Morris [2016] EU:C:2016:325.
- 234 CJUE, C-547/14 Philip Morris [2016] EU:C:2016:325, par. 152.
- 235 CJUE, C-547/14 Philip Morris [2016] EU:C:2016:325, par. 156. Sur la question de l'équilibre entre le droit à la santé et la liberté d'expression, voir également CJUE, C-157/14 *Neptune Distribution* [2014] EU:C:2015:823, par. 74 ; Cour suprême de justice du Panama, *Rodriguez Robles & Espinosa on behalf of British American Tobacco Panama, S.A. v. The Ministry of Health*, affaire n° 192 -11, 28 mai 2014.
- 236 Cour suprême du Canada, *Canada (Procureur général) c. JTI-Macdonald Corp.* [2007] 2 SCR 610.
- 237 Dans la même veine, voir CJUE, C-401/19 *Pologne c. Parlement et Conseil* [2022] EU:C:2022:297.
- 238 Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, art. 6.1.
- 239 CJUE, C-544/10 *Deutsches Weintor* [2012] EU:C:2012:526.
- 240 CJUE, C-477/14 *Pillbox 38* [2016] EU:C:2016:324, par. 161-162 ; Cour constitutionnelle de Colombie, C-830/10, 20 octobre 2010.
- 241 CJUE, C-544/10 *Deutsches Weintor* [2012] EU:C:2012:526, par. 48 ; Cour suprême de l'Espagne – Division civile, STS 891/2010, 3 janvier 2011 ; Cour constitutionnelle du Pérou, arrêt 32-2010-PI/TC, 5000 ciudadanos contra el artículo 3° de la Ley N.° 28705, 19 juillet 2011.



- 242 Déclaration universelle des droits de l'homme, art. 17 ; Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art. 14 ; Convention américaine relative aux droits de l'homme, art. 21 ; Charte arabe des droits de l'homme, art. 31 ; Convention européenne des droits de l'homme, Protocole n° 1, art. 1 ; Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, art. 17.
- 243 Voir, par exemple, Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, art. 17.2 : « La propriété intellectuelle est protégée ».
- 244 CJUE, C-491/01 BAT [2002] EU:C:2002:741 ; CJUE, C-220/17 *Planta Tabak* [2019] EU:C:2019:76.
- 245 High Court of Australia, *JT International v. Commonwealth of Australia* [2012] HCA 43 ; *British American Tobacco (UK) v. The Secretary of State for Health* (cour d'appel).
- 246 *British American Tobacco Colombia v. Ministerio de Salud, Consejo de Estado* (2015).
- 247 High Court of Australia, *JT International v. Commonwealth of Australia* [2012] HCA 43 ; *British American Tobacco (UK) v. The Secretary of State for Health* (cour d'appel).
- 248 *British American Tobacco (UK) v. The Secretary of State for Health* (cour d'appel) ; CJUE, C-491/01 BAT [2002] EU:C:2002:741 ; CJEU, C-220/17 *Planta Tabak* [2019] EU:C:2019:76 ; Cour suprême de justice du Panama, *Rodriguez Robles & Espinosa on behalf of British American Tobacco Panama, S.A. v. The Ministry of Health*, affaire n° 192 -11, 28 mai 2014.
- 249 CJUE, C-477/14 *Pillbox 38* [2016] EU:C:2016:324 ; Cour suprême de justice du Panama, *Rodriguez Robles & Espinosa on behalf of British American Tobacco Panama, S.A. v. The Ministry of Health*, affaire n° 192 -11, 28 mai 2014 ; *British American Tobacco Colombia v. Ministerio de Salud*, Consejo de Estado (2015).
- 250 « Australie – Certaines mesures concernant les marques de fabrique ou de commerce, les indications géographiques et autres prescriptions en matière d'emballage neutre applicables aux produits du tabac et à leur emballage », documents de l'OMC sur le règlement des différends WT/DS435/R, WT/DS441/R, WT/DS458/R, WT/DS467/R, Add. 1 et Suppl. 1 (28 juin 2018), par. 7.2430.
- 251 *Ibid.*, par. 7.2233.

# Annexe 1 – Options de politique générale présentées ici

Thématique	Options de politique générale
<p><b>Coordination législative visant à restreindre le marketing et à conférer des pouvoirs de suivi et d'application de la loi effectifs</b></p>	<p>1.1) Restreindre le marketing numérique de catégories de produits spécifiques dans le cadre d'une loi sectorielle indiquant :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• les pratiques interdites et restreintes ;</li> <li>• la portée juridictionnelle ;</li> <li>• les dispositions en matière de responsabilité ;</li> <li>• les pouvoirs, les procédures et les mesures d'application de la loi (notamment celles qui sont liées à d'autres dispositions de lois sectorielles, telles que les mesures d'octroi de licences).</li> </ul> <p>1.2) Inclure dans les lois sectorielles des références croisées à d'autres lois d'intérêt régissant le marketing, coordonnant les restrictions majeures, le suivi et l'application de la loi.</p> <p>Ou</p> <p>2.1) Renforcer la législation existante applicable au marketing (notamment relative à la protection des consommateurs, à la protection des données, aux médias, aux marchés numériques/à la réglementation d'Internet) afin d'établir des restrictions sectorielles là où elles sont inexistantes, et prévoir leur suivi et leur application.</p> <p>2.2) Inclure dans la législation applicable au marketing des références croisées aux lois sectorielles établissant des restrictions du marketing afin de garantir la coordination et de faire entrer les restrictions sectorielles dans le champ d'application des lois relatives au marketing et de leurs mesures exécutoires.</p> <p>3) Adopter une définition large (et non exhaustive) du marketing, couvrant le marketing numérique et les innovations futures, dans toute la mesure du possible.</p> <p>4) Inclure dans la législation des dispositions habilitantes conférant des pouvoirs réglementaires aux organismes gouvernementaux, qui leur donnent les moyens de s'adapter aux innovations futures du marketing numérique, notamment par l'interdiction et la restriction de certaines pratiques et par l'utilisation d'outils de suivi.</p> <p>5) Lorsque des codes industriels ont été établis, les corrélés avec des lois officielles afin de les rendre exécutoires.</p>

Thématique	Options de politique générale
Juridiction	<p>1) Définir une portée juridictionnelle large couvrant l'ensemble des activités de marketing numérique restreintes ou, à tout le moins, celles qui ciblent les ressortissants ou auxquels ceux-ci sont exposés.</p> <p>2) Lorsque c'est approprié et applicable en vertu d'une loi sectorielle, dépasser le cadre juridictionnel d'autres lois sur le marketing dans la mesure où elles s'appliquent à ce secteur spécifique.</p> <p>3) Faute de cadre juridictionnel large, en établir un autre de moindre portée qui soit réellement applicable.</p>
Interdictions ou restrictions du marketing numérique	<p>1) Instaurer des restrictions globales en matière de marketing numérique en faveur de catégories de produits spécifiques afin de garantir un niveau élevé de protection de la santé publique.</p> <p>2) Utiliser des interdictions larges et éviter de fournir des listes des activités interdites pouvant être interprétées comme étant exhaustives.</p>
<b>En l'absence de restrictions globales du marketing numérique en faveur de catégories de produits spécifiques :</b>	
Publicité ciblée et protection des enfants et des autres populations vulnérables	<p>1) Instaurer l'obligation légale d'utiliser des systèmes efficaces de vérification de l'âge afin de protéger les enfants contre l'accès au contenu en ligne soumis à un âge minimal et afin de limiter leur exposition au marketing.</p> <p>2) Interdire la publicité ciblée pour des catégories de produits spécifiques au travers de mesures de restriction visant la collecte, le traitement et l'utilisation des données, l'adoption de lois sectorielles ou une combinaison des deux.</p> <p>3) En l'absence d'interdiction globale du ciblage du marketing applicable à des catégories de produits spécifiques :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Restreindre la collecte de données par marques/annonceurs de catégories de produits spécifiques.</li> <li>• Définir les populations vulnérables dont la protection face à la publicité ciblée doit être renforcée.</li> <li>• Interdire le ciblage des populations vulnérables dans le contexte du marketing en faveur de catégories de produits spécifiques.</li> <li>• Exiger des annonceurs qu'ils s'évertuent volontairement à soustraire les populations vulnérables à la publicité ciblée pour des catégories de produits spécifiques.</li> </ul>

Thématique	Options de politique générale
<p><b>Contenu généré par les utilisateurs et par les influenceurs</b></p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) Réglementer les influenceurs directement, par exemple s'ils sont des ressortissants ou s'ils sont présents dans la juridiction.</li> <li>2) Interdire ou restreindre le recours aux influenceurs pour les formes illégales de marketing, c'est-à-dire s'assurer que les restrictions en matière de marketing applicables aux annonceurs couvrent l'utilisation du marketing d'influence.</li> <li>3) Réglementer les plateformes en ligne, leur imposer des obligations en matière de marketing d'influence, notamment l'obligation de divulguer les activités de marketing et de prévenir ou de supprimer le marketing d'influence interdit.</li> <li>4) Établir une distinction entre le marketing et le contenu généré par les utilisateurs qui n'est pas du marketing, selon que le contenu revêt un caractère commercial ou pas.</li> <li>5) Interdire ou restreindre la possibilité pour les annonceurs dans des secteurs spécifiques d'utiliser les contenus générés par les utilisateurs, par exemple en restreignant la possibilité d'utiliser ces contenus à des fins commerciales, en limitant les concurrences en ligne, en partageant ou en publiant les commentaires des utilisateurs relatifs à un produit, en autorisant les utilisateurs à partager le contenu d'un annonceur ou en interagissant activement avec les consommateurs sur les médias sociaux.</li> <li>6) Envisager de réglementer les plateformes en ligne afin d'empêcher la hiérarchisation ou la personnalisation du contenu lorsque des restrictions sectorielles s'appliquent, par exemple interdire la hiérarchisation ou la personnalisation de contenu relatif aux produits du tabac ou aux produits à base de nicotine.</li> </ol>

Thématique	Options de politique générale
Suivi	<p>1) Imposer l'obligation de divulgation afin de renforcer l'efficacité du suivi :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Exiger des annonceurs qu'ils divulguent l'ensemble des publicités diffusées dans les médias numériques.</li> <li>• Exiger des plateformes en ligne qu'elles divulguent l'ensemble des publicités pertinentes présentées sur leurs espaces.</li> <li>• Les divulgations doivent inclure la teneur de la publicité, où, quand et combien de temps celle-ci est restée disponible, ainsi que les profils utilisés pour cibler les consommateurs.</li> <li>• Exiger des annonceurs et des plateformes en ligne qu'ils communiquent ces informations aux autorités publiques et/ou qu'ils les rendent publiques au moyen de référentiels de publicités.</li> </ul> <p>2) Allouer des fonctions de suivi appropriées au Ministère de la santé ou aux agences de santé responsables.</p> <p>3) Déléguer les fonctions de suivi à d'autres entités publiques (chargées de la protection des données, de la protection des consommateurs, des finances, etc.) lorsque la situation s'y prête, en établissant une séparation claire entre les entités chargées de ces fonctions et celles qui sont responsables de la coordination des agences de santé responsables.</p> <p>4) Désigner un groupe d'inspecteurs exclusivement chargés de suivre le marketing numérique. Leur conférer des pouvoirs les autorisant expressément à posséder des comptes anonymes afin d'inspecter les médias sociaux, ainsi que des pouvoirs d'investigation étendus, plus généralement.</p> <p>5) Développer des outils basés sur l'intelligence artificielle afin de faciliter le suivi. Explorer la possibilité de collaborer avec des acteurs non étatiques dans ce domaine.</p> <p>6) Encourager la société civile à surveiller les référentiels de publicités quand ceux-ci sont en accès libre et habiliter ses membres à porter une affaire devant la justice (voir la section sur l'application de la réglementation).</p>

Thématique	Options de politique générale
<b>Application de la réglementation</b>	<p>1) Allouer des fonctions d'application de la réglementation appropriées au Ministère de la santé ou aux agences de santé responsables.</p> <p>2) Déléguer les fonctions d'application de la réglementation à d'autres entités publiques (chargées de la protection des données, de la protection des consommateurs, des finances, etc.) lorsque la situation s'y prête, en établissant une séparation claire entre les fonctions et la coordination des organismes de santé responsables.</p> <p>3) Établir une procédure d'application de la réglementation effective.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Autoriser diverses sources d'information (individus, associations de consommateurs, ordinateurs, médias, autorités nationales, autorités étrangères) pouvant constituer le fondement d'une action exécutoire.</li> <li>• Conférer des pouvoirs d'investigation étendus aux autorités afin de collecter des informations, demander des documents, lancer des appels à témoignage, etc.</li> <li>• Habilitier les consommateurs, les organisations de la société civile et les opérateurs économiques à tenter des actions en justice en cas de violation de la réglementation en matière de marketing numérique.</li> <li>• Envisager d'établir un mécanisme administratif de règlement des différends, le cas échéant.</li> <li>• Coopérer avec d'autres pays dans le cadre d'accords bilatéraux, régionaux ou mondiaux afin de faciliter l'exécution des lois et des jugements au-delà des frontières du pays.</li> </ul> <p>4) Élaborer et mettre en œuvre des mesures exécutoires pouvant être imposées à tous les acteurs de la chaîne d'approvisionnement des produits concernés, notamment, le cas échéant, les marques, les fabricants, les distributeurs et les détaillants.</p> <p>5) Envisager l'introduction de dispositions relatives à la responsabilité stricte des marques, des fabricants et des distributeurs afin de pouvoir les incriminer dans le cas où des entités connexes entreprendraient des activités de marketing numérique illégales de leurs produits.</p> <p>6) Coopérer avec les sociétés publicitaires et les plateformes en ligne afin de garantir le respect des mesures exécutoires par l'ensemble des acteurs (par exemple quand les plateformes en ligne ne sont pas directement responsables du contenu, mais doivent appliquer les mesures exécutoires).</p>
<b>Considérations juridiques</b>	<p>1) Déterminer quels sont les droits humains constitutionnels et internationaux applicables dans votre pays et pouvant justifier des restrictions (droit à la santé, droits de l'enfant, droit à l'alimentation).</p> <p>2) Déterminer les droits et libertés constitutionnels, les droits humains internationaux et les obligations commerciales pouvant influencer sur le degré possible de restriction du marketing numérique (liberté d'expression, droit de propriété, obligations commerciales).</p> <p>3) Fonder les objectifs de la politique publique et les restrictions en matière de marketing numérique sur une théorie du changement.</p> <p>4) Collecter et examiner les éléments attestant des risques associés au marketing numérique (exposition, pouvoir, perceptions et comportement du consommateur), ainsi que les répercussions des restrictions.</p> <p>5) Définir des règles proportionnées et soumettre les restrictions à des garanties de procédure.</p>

# Annexe 2 - Évaluation de l'environnement juridique d'un pays

Le tableau ci-après pourra être utilisé dans le cadre des recherches documentaires et/ou des entretiens semi-structurés avec les informateurs clés afin de cartographier l'environnement juridique présentant un intérêt pour le marketing numérique.

## Législation applicable au marketing numérique

Le marketing numérique est-il réglementé dans votre pays ?		Si oui, veuillez expliquer :	
Non	Oui	Lois applicables	Autorités compétentes
		Lois sectorielles :	
		Lois sur la publicité :	
		Lois sur la protection des données :	
		Lois sur les marchés numériques :	
		Lois sur l'audiovisuel/la radiodiffusion :	
		Autres lois :	
		Restrictions spécifiques à un produit :	
		Pratiques de marketing interdites ou restreintes :	
		Obligations de divulgation :	
		Réglementation du marketing ciblé et des techniques de profilage :	
		Protection des données à des fins de marketing :	
		Protection des groupes vulnérables :	
		Autre :	
		Existe-t-il des mécanismes de coordination des lois ?	Si oui, veuillez expliquer :



Vue d'ensemble



Restreindre



Suivre



Appliquer

Annexe

<b>Existe-t-il une société publicitaire dans votre pays ?</b>	Si oui, veuillez expliquer :
	Cette société publicitaire réglemente-t-elle le marketing numérique ?
	Quels sont les liens entre la société publicitaire et l'État ?
	Quels sont les pouvoirs de la société publicitaire en matière de réglementation, de surveillance et d'application des textes ?

## Difficultés actuelles liées au marketing numérique

<b>Le champ d'application de la loi couvre-t-il les pratiques de marketing numérique en dehors de votre juridiction ?</b>	Si oui, veuillez expliquer :
	Comment la compétence est-elle établie dans votre législation ?
<b>Non</b> <b>Oui</b>	Dans les faits, les autorités font-elles respecter la réglementation en matière de marketing pour les pratiques menées à l'étranger ?
<b>Les enfants sont-ils protégés contre le marketing numérique ?</b>	Si oui, veuillez expliquer :
	Quelles mesures supplémentaires protègent les enfants ?
<b>Non</b> <b>Oui</b>	La législation prévoit-elle des systèmes de vérification de l'âge des utilisateurs des sites Web, des moteurs de recherche et des plateformes en ligne ?
<b>Votre législation prévoit-elle des mesures supplémentaires pour protéger les groupes vulnérables contre le marketing numérique ?</b>	Si oui, précisez :
<b>Non</b> <b>Oui</b>	
<b>Le contenu généré par les utilisateurs est-il réglementé par votre législation ?</b>	Si oui, précisez :
<b>Non</b> <b>Oui</b>	
<b>Votre législation prévoit-elle des outils afin d'actualiser simplement les règles en matière de marketing numérique ?</b>	Si oui, précisez :
<b>Non</b> <b>Oui</b>	

## Suivi et application des restrictions en matière de marketing numérique

<b>Quelles autorités suivent les pratiques en matière de marketing numérique et font respecter la réglementation ?</b>	Sociétés publicitaires :		
	Non	Oui	
	Si oui, précisez :		
	Autorités publiques :		
	Non	Oui	
	Si oui, précisez :		
	Entreprises privées (plateformes en ligne, moteurs de recherche, etc.) :		
	Non	Oui	
	Si oui, précisez :		
<b>Comment votre pays suit-il les pratiques relatives au marketing numérique ?</b>	Inspecteurs individuels (dans ce cas, veuillez préciser – combien d'inspecteurs, à quelle autorité sont-ils rattachés...) :		
	Intelligence artificielle :		
	Obligations de divulgation :		
	Autre :		
<b>Quelles sont les mesures exécutoires prévues par la législation de votre pays en cas de pratiques de marketing illégales ?</b>			
<b>À qui peuvent-elles être imposées ?</b>	Fabricant du produit :	Non	Oui
	Annoncesur :	Non	Oui
	Plateforme en ligne/moteur de recherche/site Web :	Non	Oui
	Influenceur :	Non	Oui
	Détaillant :	Non	Oui
	Si oui, veuillez expliquer :		
<b>Les mesures peuvent-elles être exécutées si l'intéressé ne se trouve pas dans la juridiction ?</b>  <b>Non</b> <b>Oui</b>	Votre pays a-t-il établi des mécanismes de coopération en matière d'application de la réglementation avec d'autres pays ?		
	La portée juridictionnelle de votre législation permet-elle de faire appliquer la loi à l'étranger ?		
	En pratique, comment la réglementation est-elle appliquée hors des frontières ?		

## Considérations juridiques relatives à la réglementation du marketing numérique

<p><b>Votre pays est-il partie à des instruments des droits humains internationaux ou régionaux ?</b></p> <p>Non      Oui</p>	<p>Si oui, précisez :</p>
<p><b>Votre pays est-il membre de l'OMC ?</b></p> <p>Non      Oui</p>	<p>Si oui, précisez :</p>
<p><b>Votre pays est-il membre d'une organisation régionale d'intégration économique (ORIE) ou d'un accord de libre-échange ?</b></p> <p>Non      Oui</p>	<p>Si oui, précisez :</p>
	<p>De quelle ORIE votre pays est-il membre ?</p>
	<p>Cette ORIE est-elle soumise à des obligations pertinentes relatives au marketing numérique, par exemple des engagements en matière de radiodiffusion, de commerce électronique ou autre ?</p>
<p><b>Existe-t-il une jurisprudence dans votre pays ayant trait à l'interaction entre le marketing et les droits humains ?</b></p> <p>Non      Oui</p>	<p>Si oui, précisez :</p>
	<p>Existe-t-il une jurisprudence contestant les restrictions applicables au marketing qui s'appuie sur les droits humains ?</p> <p>Existe-t-il une jurisprudence contestant les restrictions applicables au marketing numérique ou d'autres communications numériques qui s'appuie sur les droits humains ?</p>
<p><b>Existe-t-il une jurisprudence dans votre pays ayant trait à l'interaction entre le marketing numérique et les règles du commerce international ?</b></p> <p>Non      Oui</p>	<p>Si oui, précisez :</p>





9789240092983



9 789240 092983