
Pas d'e-inclusion sans Constitution ? De l'opportunité d'un ancrage constitutionnel pour les droits d'inclusion numérique

Aline NARDI et Edwina TAYLOR

2026-3, pp. 35-63

Pour citer cet article :

Aline NARDI et Edwina TAYLOR, « Pas d'e-inclusion sans Constitution ? De l'opportunité d'un ancrage constitutionnel pour les droits d'inclusion numérique », *Jurisdoctoria* 2026-3 [en ligne], *Les Cahiers d'e-Délib* 2025, pp. 35-63

Pour consulter cet article en ligne :

<https://www.jurisdoctoria.net/2026/07/pas-de-inclusion-sans-constitution-de-lopportunite-dun-ancrage-constitutionnel-pour-les-droits-dinclusion-numerique>

©JURISdoctoria – ISSN 1760-6225

Pas d'e-inclusion sans Constitution ?

De l'opportunité d'un ancrage constitutionnel pour les droits d'inclusion numérique

ALINE NARDI

Doctorante à l'Université de Namur

EDWINA TAYLOR¹

Doctorante à l'Université de Louvain

INTRODUCTION

Inclusion et vulnérabilités numériques. Depuis plusieurs décennies, de nombreuses chartes, déclarations ou initiatives² ont vu le jour en matière d'inclusion numérique, aussi dite « e-inclusion ». Leur but est de lutter contre les vulnérabilités engendrées par le numérique pour qu'il profite à chacun.

- 2 Le concept de « vulnérabilités numériques » – également désigné sous les termes de « fracture numérique » ou « inégalités sociales numériques » – fait référence aux distinctions s'opérant entre les citoyens qui ont accès aux technologies numériques, et ceux qui en sont exclus³. Ces vulnérabilités se décomposent traditionnellement en trois dimensions ou degrés de fracture numérique :

¹ Les autrices remercient Marc Verdussen pour sa relecture attentive de cette contribution et ses précieux conseils.

² Voy. par exemple, « La Charte pour l'Inclusion Numérique », DigitAll, disponible sur <https://digitall.be/fr/charte> (Consulté le 18 avril 2025) ; Chapitre II de la *Déclaration commune 2023/C 23/01 du Parlement européen, du Conseil et de la Commission européenne sur les droits et principes numériques pour la décennie numérique*, JOUE, C 23/1, 23 janvier 2023.

³ Eurostat, Glossary: Digital divide, disponible sur https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Glossary:Digital_divide (Consulté le 7 décembre 2023).

- La fracture numérique de premier degré renvoie aux vulnérabilités liées à l'accès aux technologies numériques. Elles concernent les situations où les citoyens ne disposent pas de terminaux numériques (*hardware*) et/ou d'une connexion internet de qualité⁴ ;
 - La fracture numérique de deuxième degré désigne les vulnérabilités liées aux compétences numériques, à savoir celles se rapportant au niveau de maîtrise des outils numériques par les citoyens⁵ ;
 - La fracture numérique de troisième degré renvoie aux vulnérabilités liées à l'utilisation des services numériques. Il s'agit plus précisément des disparités dans la capacité des citoyens à transformer les opportunités offertes par les technologies numériques en bénéfices concrets. Ces disparités peuvent affecter tous les domaines de la vie sociale, comme l'éducation, l'emploi, ou encore la vie administrative⁶. Elles seraient par ailleurs davantage creusées par l'adoption de plus en plus généralisée de l'intelligence artificielle (ci-après « IA »)⁷.
- 3 Ces trois dimensions démontrent que la fracture numérique est, avant tout, une fracture sociale et économique⁸. Ce faisant, l'inclusion numérique s'apparente à une forme d'inclusion sociale : elle vise à assurer aux citoyens la capacité effective d'exercer leur rôle de manière active et autonome dans une société où le numérique joue un rôle essentiel⁹.
- 4 **Multiplicité de normes inconstitutionnelles d'inclusion numérique.** L'enjeu de l'inclusion numérique est de taille. Il est en effet question de lutter contre ce qui est qualifié par certains « d'apartheid numérique » en raison de la gravité des conséquences qu'entraîne cette exclusion sur les populations concernées¹⁰.
- 5 Pourtant, à mesure que l'on s'élève dans la hiérarchie des normes, les textes promouvant l'inclusion numérique se font de plus en plus rares. Ainsi, les normes juridiques qui y sont consacrées restent majoritairement infraconstitutionnelles ou de droit européen.
- 6 **Droits fondamentaux d'inclusion numérique.** Dans un tel contexte, la présente contribution entend explorer l'opportunité d'ériger, au rang constitutionnel, des droits d'inclusion numérique en Belgique. Si les analyses développées ici peuvent aisément être transposées à d'autres ordres juridiques, le choix de la Belgique s'explique par notre connaissance approfondie de son contexte juridique.
- 7 Cette étude s'articule en deux temps. Une première partie analyse le droit positif et la doctrine afin d'y identifier les normes préfigurant des droits d'inclusion numérique (I). La seconde partie examine

⁴ L. FAURE et al., *Baromètre de l'inclusion numérique 2022*, Bruxelles, Fondation Roi Baudouin, 2022, pp. 5 et 6.

⁵ *Ibid.*, p. 23.

⁶ A. DELACHARLIERE, « Baromètre 2021 de maturité numérique des citoyens wallons », *Agence du numérique*, 2021, p. 63.

⁷ Voy. pour un examen détaillé : M. DAEPP et S. COUNTS, « The Emerging AI Divide in the United States », disponible sur <https://arxiv.org/pdf/2404.11988> (Consulté le 17 avril 2025).

⁸ E. DEGRAVE, « Réveiller le droit à l'égalité dans la stratosphère numérique », *Journal des tribunaux*, 2023, p. 90.

⁹ B. BOUQUET et M. JAEGER, « L'e-inclusion, un levier ? », *Vie sociale*, vol. 11(3), 2015, p. 187.

¹⁰ R. BAGGIO et R. RABANA, « L'apartheid numérique », *Le Devoir*, 12 novembre 2014.

l'opportunité de la constitutionnalisation de ces droits en Belgique et les modalités d'une telle consécration (II).

I. DROITS D'INCLUSION NUMERIQUE EN GERME DANS LE DROIT POSITIF

- 8 **Droits fondamentaux d'inclusion numérique.** Les droits d'inclusion numérique visent à garantir à chacun la possibilité de participer activement et de manière autonome à la société numérique¹¹. Faute de reconnaissance constitutionnelle, la doctrine les dégage d'un ensemble de normes hétérogènes, dont la portée contraignante et la nature juridique varient considérablement. Face à cette diversité, l'analyse se concentre sur les sources de droit dur, en particulier les fondements législatifs mobilisés par la doctrine pour étayer l'existence de ces droits. Dès lors, seuls sont retenus les droits bénéficiant à la fois d'un ancrage dans des normes juridiquement contraignantes¹² et d'une élaboration doctrinale suffisamment fouillée.
- 9 **Numérisation et IA.** Dans cette perspective, il est proposé de mettre en lumière, de manière distincte, les droits mobilisés en vue de favoriser l'inclusion des citoyens, tant dans le contexte de la dématérialisation (A) que dans celui, plus récent, de l'automatisation (B) des services.

A. Droit numérique et numérisation de la société

- 10 **Dématérialisation des services.** Évoquer la numérisation de la société implique de s'intéresser à l'ensemble des technologies qui participent à la dématérialisation des services. L'on vise par là la possibilité, pour les citoyens, de réaliser un ensemble de démarches en ligne, depuis leur ordinateur ou leur smartphone.
- 11 Dans ce contexte, sont successivement abordés le droit d'accès à internet (1), le droit à l'identité numérique (2) ainsi que le droit de ne pas utiliser internet (3).

1. Droit d'accès à internet

- 12 **Fracture numérique de premier degré au droit d'accès à internet.** Dès les années 2000, la fracture numérique de premier degré (voy. *supra* n° 2) est reconnue mondialement comme un défi de la société

¹¹ La société numérique est « l'ensemble des acteurs, personnes physiques et morales, qui interagissent dans l'espace numérique » ; P. TÜRK, « Rapport introductif », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2022, n° 37-2021, p. 99

¹² Nous excluons de notre examen la Convention-cadre sur l'IA, adoptée au sein du Conseil de l'Europe en 2024, dont les dispositions ne sont pas destinées à produire des effets directs en droit interne, en raison même de la nature juridique d'un tel instrument. Comme le rappelle la doctrine, un traité-cadre constitue « un instrument conventionnel qui énonce les principes devant servir de fondement à la coopération entre les États parties dans un domaine déterminé, tout en leur laissant le soin de définir, par des accords séparés, les modalités et les détails de la coopération, en prévoyant, s'il y a lieu, une ou des institutions adéquates à cet effet » ; A.C. KISS, « Les traités-cadre : une technique juridique caractéristique du droit international de l'environnement », *Annuaire français de droit international*, 1993, vol. 39, n° 1, p. 793.

de l'information¹³. L'accès à internet est progressivement perçu comme un prérequis nécessaire à l'exercice d'un certain nombre de droits fondamentaux et le manque d'accès comme un facteur d'exclusion¹⁴. La potentielle reconnaissance d'un droit fondamental d'accès à internet est alors étudiée. Cette réflexion aboutit à sa constitutionnalisation dans certains pays, comme en Grèce¹⁵ ou au Portugal¹⁶.

- 13 **Droit facilitateur de droits manquant d'autonomie.** Pour une partie de la doctrine, le droit d'accès à internet ne serait cependant pas un droit autonome, mais un moyen d'exercer d'autres droits, tels que la liberté d'expression et d'information¹⁷. La jurisprudence européenne suit cette voie : la Cour européenne des droits de l'homme¹⁸ et la Cour de justice de l'Union européenne¹⁹ ne reconnaissent pas un droit d'accès à internet, qui contiendrait une obligation positive pour les États européens de fournir un accès à internet. Elles protègent, à la place, la jouissance de l'accès à internet contre les interférences étatiques en ce que ce dernier permet l'accès à des contenus informationnels en ligne en vertu de la liberté d'expression²⁰.
- 14 La retenue de Strasbourg et de Luxembourg n'a pas empêché la doctrine de plaider pour la reconnaissance d'un droit d'accès à internet plus visionnaire²¹. L'omniprésence du numérique justifierait son autonomie par rapport aux autres droits²². De même, le droit d'accès à internet poursuivrait un objectif distinct des droits auxquels il s'adjoint : l'absence de discrimination des internautes²³. Ce dernier trouverait ses racines tantôt dans l'interprétation de droits existants, tels que

¹³ Voy. not. G8, *Okinawa Charter on Global Information Society* du 22 juillet 2000, disponible sur <https://www.mofa.go.jp/policy/economy/summit/2000/pdfs/charter.pdf> (Consulté le 17 avril 2025) ; OCDE, « Understanding the Digital Divide », *OECD Digital Economy Papers*, n° 49, 1 janvier 2001.

¹⁴ Annexe à la recommandation CM/Rec(2014)6 du Comité des Ministres aux États membres sur un Guide des droits de l'homme pour les utilisateurs d'internet, adoptée par le Comité des Ministres le 16 avril 2014, lors de la 1197^e réunion des Délégués des Ministres, p. 3.

¹⁵ Art. 5A (2), de la Constitution grecque.

¹⁶ Art. 35 (6), de la Constitution portugaise.

¹⁷ Voy. not. V. CERF, « Internet Access Is Not a Human Right », *The New York Times*, 4 janvier 2012, disponible sur <https://www.nytimes.com/2012/01/05/opinion/internet-access-is-not-a-human-right.html> (Consulté le 11 avril 2025).

¹⁸ Voy. not. Cour eur. D.H., arrêt *Ahmet Yildirim c. Turquie* du 18 décembre 2012.

¹⁹ Voy. CJUE., aff. C-70/10, *Scarlet Extended c. SABAM* du 24 novembre 2011, para. 50; CJUE, aff. C-360/10, *SABAM c. Netlog* du 16 février 2012.

²⁰ Dans le même sens, voy. la décision *Hadopi* du Conseil constitutionnel français n° 2009-580 DC du 10 juin 2009 [Loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet], J.O.R.F., 29 octobre 2009, n°0251, p. 9675, texte 3.

²¹ H. MILDEBRATH, « Internet access as a fundamental right. Exploring aspects of connectivity », *Étude pour le Parlement européen*, PE 696.170, juillet 2021, disponible sur [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/696170/EPRS_STU\(2021\)696170_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/696170/EPRS_STU(2021)696170_EN.pdf) (Consulté le 17 avril 2025), p. 9.

²² E. DEGRAVE, « Justice sociale et services publics numériques : pour le droit fondamental d'utiliser – ou non – internet », *RBDC.*, vol. 3, 2023, p. 234.

²³ R. FASSI-FIHRI, *Les droits et libertés du numérique : des droits fondamentaux en voie d'élaboration*, Paris, LGDJ, 2022, p. 160.

la liberté d'expression et d'information²⁴, le droit à l'égalité de traitement²⁵ ou la garantie d'un minimum existentiel conforme à la dignité humaine²⁶ tantôt dans sa constitutionnalisation, comme en Grèce et au Portugal.

- 15 **Contours du droit d'accès à internet.** Il n'existe pas de réel consensus sur la portée exacte du droit d'accès à internet²⁷. Ce dernier peut cependant s'envisager sur un spectre. Son seuil minimal serait l'accès à une connexion internet abordable. À ce minimum, et selon les auteurs, s'ajoutent d'autres garanties afin de rendre la connexion « utile ». Certains y voient, par exemple, également le droit d'accéder à des informations et à des idées, de les recevoir et de les diffuser par l'intermédiaire d'internet sans ingérence des autorités publiques et sans considération de frontières²⁸. Cette conception se fonde sur la jurisprudence évoquée ci-avant (voy. *supra* n° 13).
- 16 D'autres composantes sont aussi envisagées : le droit à une connexion sécurisée au réseau²⁹, le droit d'accès à des services d'éducation numérique³⁰, le droit à la fourniture d'un terminal³¹, le droit aux technologies d'assistance pour les personnes en situation de handicap³², le droit à un internet ouvert ou à la neutralité de l'internet³³, le droit d'accéder à certains services sur internet³⁴, le droit d'accès à des contenus, modérés de manière proportionnée le cas échéant³⁵, ou encore un droit à l'identité numérique (voy. *infra* n° 20 et s.). Dans la suite de notre exposé, seule la conception minimaliste du droit d'accès à internet est considérée dès lors que la plupart de ses autres composantes peuvent fonder d'autres droits. Cet examen ne préjuge pas d'une portée plus étendue qui pourrait lui être reconnue ultérieurement.
- 17 **Droit d'accès à internet en tant que service universel.** Le droit d'accès à internet, à entendre comme un droit à la connectivité, s'est principalement concrétisé dans le droit dérivé de l'Union européenne.

²⁴ A. PEACOCK, *Human Rights and Digital Divide*, Londres, Routledge, 2020, pp. 108-161.

²⁵ R. FASSI-FIHRI, *op. cit.*, p. 161.

²⁶ H. MILDEBRATH, *op. cit.*, p. 22.

²⁷ S. TULLY, « A Human Right to Access the Internet? Problems and Prospects », *Human Rights Law Review*, vol. 14 (2), 2014, p. 186.

²⁸ H. MILDEBRATH, *op. cit.*, p. 22.

²⁹ W. HOFFMANN-RIEM, « Freiheitsschutz in den globalen Kommunikationsinfrastrukturen », *Juristen Zeitung*, vol. 69 (2), 2014, pp. 57-61.

³⁰ H. MILDEBRATH, *op. cit.*, p. 22.

³¹ Décision du Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen n° L 6 AS 297/10 B du 23 avril 2010.

³² C. CRAWFORD, « Cyberplace: Defining a Right to Internet Access through Public Accommodation Law », *Temple Law Review*, vol. 76 (2), 2003, pp. 260-262.

³³ A. PEACOCK, *op. cit.*, pp. 140 et 150; J. SLUIJS, « From Competition to Freedom of Expression: Introducing Article 10 ECHR in the European Network Neutrality Debate », *Human Rights Law Review*, vol. 12 (3), 2012, pp. 509-554.

³⁴ A. THIERER, « The Perils of Classifying Social Media Platforms as Public Utilities », *CommLaw Conspectus*, vol. 21(2), 2013, pp. 249-297.

³⁵ H. MILDEBRATH, *op. cit.*, p. 22.

L'accès à une connexion internet s'est vu inclus dans le service public universel propre au secteur des télécommunications³⁶.

- 18 Le service universel est « un filet de sécurité destiné à garantir qu'au moins un ensemble de services minimaux est mis à la disposition de tous les utilisateurs finaux et à des tarifs abordables pour les consommateurs, faute de quoi il existe un risque d'exclusion sociale empêchant les citoyens de participer pleinement à la vie sociale et économique »³⁷. Les services minimaux doivent être fournis sur l'ensemble du territoire, afin d'éviter les zones blanches, non desservies par le réseau³⁸. Au-delà de son caractère abordable et de son étendue géographique, la fourniture du service universel doit également évoluer « au rythme des progrès technologiques, des évolutions du marché et de l'évolution de la demande des utilisateurs »³⁹. C'est ainsi qu'en Belgique, la vitesse de l'internet de base garantie par le service universel est passée de 1 Mbps en 2014⁴⁰ à 30 Mbps en 2023⁴¹.
- 19 Pallier le déficit de connexion est nécessaire, mais insuffisant, pour réduire les inégalités engendrées par la numérisation de la société. C'est pourquoi d'autres droits d'inclusion numérique ont émergé, tels que le droit à l'identité numérique.

2. Droit à l'identité numérique

- 20 **Au-delà de la connectivité, un droit à l'identité numérique.** Dans le prolongement du droit d'accès à internet, le droit à l'identité numérique vise à garantir un droit pour les individus d'établir, de gérer et de contrôler leur « soi » numérique. Au-delà de la connectivité, il s'agit ici d'assurer la présence des citoyens dans l'espace numérique au travers de leurs « identités numériques ».
- 21 **Fonctions de l'identité.** L'identité est une construction sociale, au travers de laquelle un être humain est reconnu au sein d'une communauté, grâce à une combinaison d'indicateurs spécifiques, tels que son nom et sa date de naissance⁴².

³⁶ Directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques, JOCE, 24 avril 2002, L 108, art. 4, §2 ; La directive a ensuite été remplacée par le Code des communications électroniques européen, contenu dans la Directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen (refonte), J.O.U.E., 17 décembre 2018, série L. 321, , art. 84 et s. (ci-après « CCEE »).

³⁷ Cons. 212, du CCEE.

³⁸ Art. 86, du CCEE.

³⁹ Cons. 210, du CCEE.

⁴⁰ Art. 2, de l'AR du 2 avril 2014 relatif à la fixation du débit de l'accès fonctionnel à Internet dans le cadre de la fourniture de la composante géographique du service universel des communications électroniques, M.B., 30 mai 2014.

⁴¹ Art. 2, de l'AR du 10 septembre 2023 relatif à la fixation du débit de l'accès adéquat à l'internet à haut débit dans le cadre de la fourniture de la composante géographique du service universel des communications électroniques, M.B., 26 septembre 2023.

⁴² S. GARSIA, « A European digital identity ? - Pros and cons of seamless access to private services », disponible sur <https://www.law.kuleuven.be/citip/blog/a-european-digital-identity-pros-and-cons-of-seamless-access-to-private-services/> (Consulté le 5 mars 2025).

- 22 L'identité remplit deux fonctions. La première est juridique : elle individualise une personne au sein de la société, lui permettant de jouir de ses droits et d'assumer ses obligations. Elle garantit ainsi la traçabilité des actions pour reconnaître les mérites d'un individu, mais également ses responsabilités. La seconde fonction est sociale : elle sert à construire une image de soi et des autres à travers des récits, souvent subjectifs et évolutifs⁴³. Cette fonction de l'identité est notamment mise en lumière par la jurisprudence autour de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme⁴⁴, qui « protège un droit à l'identité et à l'épanouissement personnel et celui de nouer et de développer des relations avec ses semblables et le monde extérieur »⁴⁵.
- 23 **Nécessité de l'existence numérique.** À mesure que les services numériques s'intègrent dans la société, la nécessité de disposer d'une identité numérique s'est imposée pour accéder à l'information, aux soins, aux démarches administratives ou aux services financiers. L'individu doit ainsi « prendre existence » dans la sphère numérique, y laisser des traces, sous peine d'invisibilité et d'exclusion⁴⁶.
- 24 Créer un compte en ligne revient souvent à se doter d'une identité numérique et répond aux mêmes fonctions. Dans sa fonction juridique, elle permet à l'individu d'exercer de nombreux droits fondamentaux, tels que les libertés d'information et d'expression⁴⁷, et d'accéder aux différents biens et services de l'économie numérique. Cette identité répond également à un besoin de sécurité : des vérifications réduisent les risques de fraude, tels que l'usurpation d'identité, l'accès non autorisé et les cyberattaques⁴⁸. S'agissant de la fonction sociale de l'identité, la sphère numérique est un nouvel espace dans lequel une personne peut projeter les éléments de sa personnalité qu'elle souhaite voir représentés et reconnus⁴⁹. Le phénomène des influenceurs en témoigne : ces individus construisent leur notoriété autour d'une activité qui les définit dans le monde virtuel exclusivement⁵⁰. Ainsi, un influenceur dans le domaine du sport pourrait exercer une profession étrangère à cette activité dans le monde physique.

⁴³ E. NETTER, « L'identité à l'épreuve du numérique », in J. EYNARD (dir.), *L'identité numérique*, Larcier, Bruxelles, 2020, pp. 82 et s.

⁴⁴ *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et libertés fondamentales*, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, M.B., 19 août 1955 (ci-après CEDH).

⁴⁵ Cour eur. D.H., arrêt *Bensaid c. Royaume-Uni* du 6 février 2001, § 47 ; Le droit à l'épanouissement social et culturel est également reconnu par la Constitution belge, dans son article 23. Voy. par exemple C. ROMAINVILLE, *Le droit à la culture, une réalité juridique. Le droit de participer à la vie culturelle en droit constitutionnel et international*, Larcier, Bruxelles, 2014.

⁴⁶ F. GEORGES, « Représentation de Soi et Identité Numérique une Approche Sémiotique et Quantitative de L'emprise Culturelle du Web 2.0. », *Réseaux*, 154(2), 2009, p. 190.

⁴⁷ Cour eur. D.H., arrêt *Ahmet Yildirim c. Turquie* du 18 décembre 2012, §54.

⁴⁸ Le besoin d'instaurer un climat de confiance dans l'environnement numérique est d'ailleurs au cœur du règlement dit « e-IDAS », Règlement (UE) 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, J.O.U.E., 28 août 2014, L 257/73.

⁴⁹ C. LEVALLOIS-BARTHE, « Pour la reconnaissance d'un droit à des identités numériques multiples », in J. EYNARD (dir.), *L'identité numérique*, Larcier, Bruxelles, 2020, pp. 185 et s.

⁵⁰ R. FASSI-FIHRI, *op. cit.*, p. 194.

- 25 **Droit à l'identité numérique.** La nécessité de se singulariser et de se raconter en ligne a conduit à une réflexion autour d'un droit à l'identité numérique. Ce dernier serait même « le droit le plus fondamental dans la future société de l'information »⁵¹. Il s'agit par ailleurs d'un des éléments-clés de la stratégie européenne de la numérisation des services publics⁵².
- 26 Pour concrétiser ce droit, le règlement e-IDAS met en place un portefeuille numérique, permettant de s'identifier auprès de services publics ou privés en ligne⁵³. Le règlement permet aux citoyens de l'Union européenne de posséder, contrôler et utiliser une forme d'identification sûre et vérifiable dans les environnements numériques. Cette identité numérique est légalement reconnue, accessible et protégée dans l'ensemble de l'Union par des dispositions visant à préserver la vie privée des citoyens ainsi que des normes de sécurité⁵⁴. En ce sens, le droit à l'identité numérique se rapproche beaucoup du droit de la protection des données à caractère personnel.
- 27 **Droit à des identités numériques.** La création du portefeuille numérique a ravivé le débat sur la portée de la protection de l'identité numérique, en particulier concernant celle d'une identité unique ou de plusieurs identités. La proposition de modification d'e-IDAS, mentionnant un « identifiant unique et constant »⁵⁵, a en effet fait craindre un traçage permanent des citoyens dans l'environnement numérique. Cette identité unique menacerait également sa composante liée à l'autonomie personnelle de la vie privée⁵⁶ (voy. *supra* n° 22).
- 28 À l'heure actuelle, les individus cumulent une multiplicité d'identités dans l'espace numérique, qu'ils adaptent selon le contexte⁵⁷. Selon une étude menée en 2019, près d'un individu sur deux utilise des faux noms et prénoms ou des pseudonymes sur les réseaux sociaux, tandis que neuf personnes sur dix utilisent leur « vrai » nom et prénom sur les plateformes de commerce en ligne⁵⁸. Fusionner ces identités met en péril leur fonction sociale : celle de construction du soi et des autres, qui s'inscrit

⁵¹ OCDE, « At A Crossroads: "Personhood" And Digital Identity In The Information Society », *STI Working Paper*, 2007/7, 29 février 2008, p. 27.

⁵² *Déclaration commune du Parlement européen, du Conseil et de la Commission européenne sur les droits et principes numériques pour la décennie numérique*, JOUE, 23 janvier 2023, C 23/1, chap. II, point 7, a).

⁵³ Règlement (UE) 2024/1183 du Parlement européen et du 11 avril 2024 modifiant le règlement (UE) no 910/2014 en ce qui concerne l'établissement du cadre européen relatif à une identité numérique, JOUE, 30 avril 2024, série L (ci-après « Règlement e-IDAS 2.0 »).

⁵⁴ Cons. 4 et 5, du Règlement e-IDAS 2.0.

⁵⁵ Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (UE) n° 910/2014 en ce qui concerne l'établissement d'un cadre européen relatif à une identité numérique, 3 juin 2021, COM(2021) 281 final 2021/0136(COD), cons. 17, art.6a, 4, (e), art. 11a, 2 et art. 12, 4, (d).

⁵⁶ C. LEVALLOIS-BARTHE, *op. cit.*, pp. 185 et s.

⁵⁷ M. ROBLES-CARRILLO, « Digital identity: an approach to its nature, concept, and functionalities », *International Journal of Law and Information Technology*, vol. 32, n° 1, 2024, p. 4.

⁵⁸ P. WAELBROECK et al., de la Chaire Valeurs et Politiques des Informations Personnelles de l'Institut Mines-Télécom, *Données personnelles et confiance : évolution des perceptions et usages post-RGPD* (synthèse), 31 octobre 2019, disponible sur <https://cypip.wp.imt.fr/2019/09/26/31-octobre-2019-18e-rencontre-deuxieme-enquete-cypip-mediametrie/> (Consulté le 5 mars 2025).

dans des contextes particuliers (professionnel, familial, citoyen, etc.)⁵⁹. Pour éviter la confusion de ces contextes et préserver la vie privée des individus, le droit à l'identité numérique s'envisage, selon certains, comme un droit à disposer de multiples identités numériques⁶⁰.

- 29 Ce droit à se reconnaître et à être reconnu dans l'espace numérique ne saurait néanmoins emporter une obligation implicite d'y participer : il doit aller de pair avec le droit de ne pas recourir à internet.

3. *Droit de ne pas utiliser internet et droit à un contact humain*

- 30 « **Revers de la médaille** ». Le droit d'accès à internet et le droit à l'identité numérique sont tous deux des garanties destinées à favoriser l'inclusion des citoyens dans les environnements numériques. Dans certains cas, cependant, les individus ont surtout besoin d'être accompagnés en dehors de ces sphères. Ils réclament la possibilité de ne pas être contraints⁶¹ d'évoluer vers le « tout au numérique » dans leurs relations avec les autorités publiques et les entreprises⁶², soit parce qu'ils ne le souhaitent pas – pour des raisons de sécurité, de protection de la vie privée, de confiance ou encore d'écologie⁶³ –, soit parce qu'ils sont incapables de tirer parti des outils numériques en raison d'une situation de vulnérabilité.
- 31 Le droit de ne pas utiliser internet vise à répondre aux besoins des personnes éloignées – volontairement ou non – du numérique. Il s'envisage comme le droit, pour un individu, de mener sa vie, ou certains aspects de celle-ci, de manière analogique. Il s'agit, par exemple, du droit pour les citoyens de ne pas utiliser leur connexion internet ou de refuser d'avoir une identité en ligne.
- 32 **Alternatives non numériques.** Si l'objectif du droit de ne pas utiliser internet est, avant toute chose, de protéger les citoyens, il est le plus souvent mis en œuvre sous la forme d'une obligation incombant aux autorités publiques et aux entreprises : celle de ne pas imposer la voie numérique aux justiciables. Les citoyens ne devraient, en effet, pas être contraints d'utiliser des outils en ligne pour faire valoir leurs droits⁶⁴ et, en conséquence, des mesures concrètes garantissant un accès pluriel aux services doivent être mises en place. Des alternatives non numériques doivent assurer une diversité de

⁵⁹ Voy. à ce sujet H. NISSENBAUM, *Privacy in context: Technology, policy, and the integrity of social life*, Stanford, Stanford University Press, 2009.

⁶⁰ C. LEVALLOIS-BARTHE, *op. cit.*, pp. 191-192.

⁶¹ Dans le cadre de la présente étude, seule l'émergence d'un droit pour les particuliers à ne pas recourir aux technologies numériques est étudié. Pour les personnes morales, certains textes législatifs établissent par exemple une distinction en permettant d'imposer le tout numérique aux entreprises (En Belgique, voy. par exemple l'art. 2, al. 3, du décret wallon du 21 novembre 2024 relatif à la simplification administrative et aux communications par voie électronique entre les usagers et les autorités publiques wallonnes, M.B., 19 décembre 2024 et l'art. 13, §1^{er}, al. 5, des décret et ordonnance conjoints de la Commission communautaire française, la Région de Bruxelles-Capitale et la Commission communautaire commune relatifs à la transition numérique des autorités publiques, M.B., 21 février 2024.

⁶² D. KLOZA, « The right not to use the internet », *Computer Law & Security Review*, vol. 52, 2024, p. 2.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ Avis n° 4/2022 de l'Institut fédéral pour la protection et la promotion des droits humains (IFDH) du 18 février 2022 relatif aux propositions de révision de l'article 23 de la Constitution en vue de consacrer le droit à l'internet et la neutralité des réseaux internet, p. 4.

modalités d'accès. En Belgique, les autorités administratives bruxelloises et wallonnes ont, par exemple, désormais l'obligation de maintenir des points de contact physiques, téléphoniques et postaux⁶⁵ comme alternatives aux guichets électroniques.

- 33 **Droit à un contact humain.** Le développement d'alternatives non numériques tend à assimiler le droit de ne pas utiliser internet à un droit connexe, au champ d'application plus large : le droit à un contact humain.
- 34 L'essor des technologies numériques entraîne une réduction des interactions humaines puisque l'on observe tant la raréfaction des lieux de rencontre et d'interactions *irl*⁶⁶, que la prolifération d'outils favorisant des échanges asynchrones et dématérialisés, tels que les *chatbots* et les plateformes web. Dans ce contexte, le droit à un contact humain vise à préserver les relations interpersonnelles qui favorisent l'empathie, la solidarité, la compassion⁶⁷ et la prise en compte du citoyen dans sa globalité⁶⁸.

B. Droits numériques et IA

- 35 **Automatisation des services.** La dématérialisation des services ne constitue qu'un des bouleversements induits par le recours aux outils numériques. Ceux-ci ouvrent également la voie à des processus d'automatisation, notamment par l'intégration de systèmes d'IA.
- 36 Dans ce contexte, les droits d'inclusion numérique épinglés sont le droit à l'explicabilité (1) et le droit à un contrôle humain (2).

1. Droit à l'explicabilité

- 37 **Fracture numérique de troisième degré.** Les vulnérabilités liées à l'utilisation des services numériques, renvoient aux inégalités dans la capacité des individus à transformer les opportunités offertes par les technologies numériques en bénéfices concrets⁶⁹ (voy. *supra* n° 2). Ces vulnérabilités peuvent entraîner le phénomène du non-recours aux droits : une situation où des personnes éligibles

⁶⁵ Art. 13, des décret et ordonnance conjoints de la Commission communautaire française, la Région de Bruxelles-Capitale et la Commission communautaire commune relatifs à la transition numérique des autorités publiques, précités, et art. 13, du décret wallon du 21 novembre 2024, précité.

⁶⁶ *In real life*.

⁶⁷ Y. SHANY, « A Right to a Human-to-Human Interactions », *University of Oxford Institute For Ethics in AI*, 7 novembre 2024, disponible sur <https://www.oxford-aiethics.ox.ac.uk/blog/right-human-human-interaction> (Consulté le 4 mars 2025).

⁶⁸ Y. POULLET et al., *Intelligence artificielle et autorités publiques : pour un cadre juridique et éthique de l'IA publique en Wallonie*, Collection du CRIDS, Larcier, Bruxelles, 2022, p. 231.

⁶⁹ A. DELACHARLERIE, *op. cit.*, p. 63.

à des prestations sociales ou à des services publics ne les réclament pas ou ne les mènent pas à leur terme, faute d'information, de compétences numériques ou d'accompagnement adapté⁷⁰.

- 38 « **Boîte noire** ». De plus en plus de décisions – octroi de prêts, embauche, aides sociales⁷¹ – reposent sur des modèles d'IA dits « à boîte noire ». Ces modèles, souvent développés sur le fondement de techniques d'apprentissage profond, atteignent un niveau de complexité tel qu'il est impossible, même pour les initiés, de retracer précisément la manière dont ils parviennent à leurs résultats. Or, cette « opacité » empêche d'évaluer leur fiabilité, de détecter leurs éventuels biais ou erreurs et d'anticiper les risques qu'ils peuvent faire peser sur les individus⁷².
- 39 Un exemple éloquent est celui du *Systeem Risico Indicatie* (SyRI), un logiciel utilisé aux Pays-Bas pour détecter les cas de fraude aux aides sociales. Conçu pour identifier les profils « à risque » en croisant de nombreuses bases de données gouvernementales, SyRI a conduit à des discriminations systémiques, ciblant notamment les quartiers défavorisés. Le manque de transparence de SyRI a été condamné dans le cadre d'une procédure judiciaire, car il était difficile d'en contrôler le fonctionnement. À cet égard, la décision met en évidence l'impossibilité pour la personne affectée par la décision de se défendre contre celle-ci⁷³.
- 40 La perte de contrôle qu'entraîne l'opacité de ces systèmes d'IA peut conduire à des résultats de mauvaise qualité, voire discriminatoires, qui seront difficiles à identifier, comprendre ou contester⁷⁴. Bien plus, la boîte noire pourrait également conduire à des situations de non-recours aux droits : l'autorité publique ne se rendra pas compte de la mauvaise interprétation de la réglementation par la machine et une décision erronée sera prise. De même, faute de compréhension, un citoyen risque de ne pas identifier que la décision est erronée et le prive d'un droit auquel il aurait pu prétendre. Ce faisant, il ne la contestera pas.
- 41 **Droit à l'explicabilité pour défendre ses droits.** Pour permettre aux personnes qui sont affectées directement ou indirectement par des décisions opaques de les contester, un cadre juridique autour d'un droit à « l'explicabilité » des IA s'est peu à peu développé. L'objectif est de fournir aux personnes affectées des explications claires et cohérentes pour des résultats spécifiques d'un modèle d'IA⁷⁵.

⁷⁰ V. ELOY, « L'automatisation des droits sociaux : une solution périlleuse pour lutter contre le non-recours aux droits sociaux », *Revue Droits fondamentaux et pauvreté*, n° 2021/3, 2021, p. 112.

⁷¹ Voy. Algorithm Watch, *Automating Society Report 2020*, 1^{er} Octobre 2020, disponible sur algorithmwatch.org/en/automating-society-2020/ (Consulté le 12 mars 2025).

⁷² C. PANIGUTTI *et al.*, « The role of explainable AI in the context of the AI Act », *2023 ACM Conference on Fairness, Accountability, and Transparency*, 12 juin 2023, p. 1142.

⁷³ Rechtbank Den Haag, décision du 6 mars 2020, point 6.90.

⁷⁴ E. DEGRAVE, *L'Etat numérique et les droits humains*, Bruxelles, Académie royale de Belgique, 2024, pp. 38-40.

⁷⁵ High-Level Expert Group on AI, *Ethics Guidelines for Trustworthy AI*, 8 avril 2019, disponible sur https://www.europarl.europa.eu/cmsdata/196377/AI%20HLEG_Ethics%20Guidelines%20for%20Trustworthy%20AI.pdf (Consulté le 17 avril 2025), p. 13.

- 42 **Multiple consécutions.** En Europe, le droit à l'explicabilité s'est matérialisé dans plusieurs instruments. Il figure par exemple dans la dernière mouture de la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (Convention 108+) adoptée au sein du Conseil de l'Europe. La Convention reconnaît désormais à la personne concernée par un traitement de données à caractère personnel le droit de connaître le raisonnement qui sous-tend le traitement de données, lorsque les résultats de ce traitement lui sont appliqués.⁷⁶
- 43 Au niveau de l'Union européenne, le droit à l'explicabilité s'est essentiellement développé au départ de l'article 22 du Règlement général sur la protection des données (ci-après « RGPD »)⁷⁷, lu en combinaison avec les articles 13(2)(f), 14(2)(g), et 15(1)(h) du même texte⁷⁸. L'article 22 établit un droit à ne pas faire l'objet d'une décision exclusivement fondée sur un traitement automatisé. Si une telle décision est néanmoins prise, il garantit le droit pour la personne concernée, d'obtenir une intervention humaine de la part du responsable du traitement, ainsi que le droit d'exprimer son point de vue et de contester la décision. Pour ce faire, la personne concernée a également le droit d'obtenir une explication de la décision prise. Pour s'y conformer, le Comité européen de la protection des données préconise que les informations fournies soient suffisamment complètes et pertinentes, afin que la personne concernée puisse comprendre les raisons de la décision qui la concerne⁷⁹.
- 44 Plus récemment, le règlement sur l'IA (AI Act)⁸⁰ consacre, dans son article 13, des obligations de transparence contribuant à l'explicabilité. Le fonctionnement des systèmes d'IA doit, entre autres, être suffisamment transparent « pour permettre aux déployeurs⁸¹ d'interpréter les sorties d'un système et de les utiliser de manière appropriée ». La disposition impose également de fournir une notice d'utilisation « contenant des informations concises, complètes, exactes et claires, qui soient pertinentes, accessibles et compréhensibles ». Le respect de ces obligations est un prérequis pour se conformer à une autre exigence du règlement : la supervision humaine, consacrée par l'article 14 (voy. *infra* n^{os} 45 et s.).

⁷⁶ Art. 9, (c), de la Convention 108 + du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, juin 2018, CM/Inf(2018)15-final, disponible sur <https://rm.coe.int/convention-108-convention-for-the-protection-of-individuals-with-regar/16808b36f1/fr> (Consulté le 31 mars 2025).

⁷⁷ Règlement (UE) n°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, JOUE, 4 mai 2016, L119 (ci-après « RGPD »).

⁷⁸ Voy. également cons. 71, du RGPD.

⁷⁹ Groupe de travail « Article 29 » sur la protection des données, *Lignes directrices relatives à la prise de décision individuelle automatisée et au profilage aux fins du règlement 2016/679*, révisées le 6 février 2018, WP251rev.01, disponible sur <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/612053> (Consulté le 17 avril 2025), p. 28.

⁸⁰ Règlement (UE) 2024/1689 du Parlement européen et du Conseil du 13 juin 2024 établissant des règles harmonisées concernant l'intelligence artificielle et modifiant les règlements (CE) no 300/2008, (UE) no 167/2013, (UE) no 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 et (UE) 2019/2144 et les directives 2014/90/UE, (UE) 2016/797 et (UE) 2020/1828, J.O.U.E., 12 juillet 2024, série L (ci-après « Règlement sur l'IA »).

⁸¹ À l'inverse des « fournisseurs de système d'IA », qui les développent, les « déployeurs » se contentent d'« [utiliser] un système d'IA sous [leur] autorité, sauf si le système d'IA est utilisé dans le cadre d'une activité personnelle non professionnelle ; Art. 3, 2) et 4), du règlement sur l'IA.

2. Droit à un contrôle humain et droit de ne pas faire l'objet d'un traitement automatisé

- ⁴⁵ **Degré d'automatisation.** L'utilisation de systèmes d'IA permet d'assister ou de remplacer les agents humains au sein des processus de prise de décision. Lorsque le processus de prise de décision est soutenu par un système algorithmique, mais que la décision finale est prise par un agent humain, elle est qualifiée de partiellement automatisée⁸². À l'inverse, l'on parle de décisions entièrement automatisées lorsque la prise de décision est entièrement déléguée à un système algorithmique⁸³, sans intervention humaine⁸⁴.
- ⁴⁶ **Biais d'automatisation.** Dans le cas de procédures partiellement automatisées, le risque est de considérer les résultats produits par la machine comme des faits objectifs et incontestables. L'apparence de neutralité et l'absence supposée d'erreurs peuvent conduire les agents humains à accorder une importance excessive à l'outil numérique en abdiquant leur propre contrôle⁸⁵.
- ⁴⁷ La tendance qu'ont les humains à accorder un poids excessif aux recommandations ou aux décisions générées par des systèmes automatisés – même dans des situations où les informations fournies par ces systèmes sont incorrectes ou que le jugement humain serait plus pertinent – est un phénomène qualifié de « biais d'automatisation »⁸⁶. L'importance des biais d'automatisation dépend de l'implication réelle des agents humains au sein du processus décisionnel. Plus l'agent est impliqué dans la procédure, plus il sera en mesure de se forger une véritable opinion sur le dossier et, éventuellement, de se départir de la recommandation de l'outil⁸⁷.
- ⁴⁸ **Humain dans la boucle.** Le droit à un contrôle humain – également appelé « droit à une garantie humaine » – est la traduction imparfaite de l'expression anglophone « *the right to have a human in the loop* » (littéralement « le droit de garder un humain dans la boucle »). Fondé sur le principe d'autonomie⁸⁸, le droit à un contrôle humain est un principe procédural visant à permettre la surveillance du fonctionnement des outils d'IA, l'identification des erreurs et la limitation des risques, des biais et des potentiels dommages et la mise en place des structures de responsabilités autour de

⁸² Conseil de l'Europe, *L'administration et vous. Principes de droit administratif concernant les relations entre l'Administration et les personnes*, 2024, p. 5.

⁸³ Conseil de l'Europe, *ibid.*, 2024, p. 5.

⁸⁴ Groupe de travail « Article 29 » sur la protection des données, *Lignes directrices relatives à la prise de décision individuelle automatisée et au profilage aux fins du règlement 2016/679*, révisées le 6 février 2018, WP251rev.01, disponible sur <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/612053> (Consulté le 17 avril 2025), p. 8.

⁸⁵ Proposition modifiée de Directive du Conseil relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, JOCE., 27 novembre 1992, C 311/30, p. 27.

⁸⁶ H. RUSCHEMEIER et L. J. HONDRICH, « Automation bias in public administration – an interdisciplinary perspective from law and psychology », *Government Information Quarterly*, vol. 41, n° 3, 2024, p. 1.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 3.

⁸⁸ GEHN IA, *Lignes directrices en matière d'éthique pour une IA digne de confiance*, 2019, disponible sur <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/ethics-guidelines-trustworthy-ai> (Consulté le 5 mars 2025), p. 19.

l'utilisation de l'IA⁸⁹. Ce droit est essentiel pour développer une IA « centrée sur l'humain » (*human centric AI*). La présence humaine est, en effet, indispensable pour veiller à ce que les outils répondent réellement aux besoins pour lesquels ils ont été créés, respectent les droits fondamentaux et améliorent le bien-être des individus⁹⁰.

49 **Intervention de l'agent humain.** Les modalités du contrôle humain peuvent prendre plusieurs formes :

- Lors de la conception de l'outil, l'agent est en mesure d'imposer des contraintes opérationnelles pour limiter les risques ;
- Avant la prise de décision, l'agent examine et valide les résultats du système avant leur application ;
- Lors du fonctionnement de l'outil, l'agent surveille l'outil en temps réel et peut le désactiver en cas de problème ;
- Après la prise de décision, l'agent intervient pour évaluer et ajuster les résultats de l'outil⁹¹

50 **Contrôle humain dans le RGPD.** Le RGPD prévoit indirectement, en son article 22 (voy. *supra* n° 43), un droit à un contrôle humain puisqu'il interdit, en principe, toute décision individuelle fondée exclusivement sur un traitement automatisé⁹². De nombreuses exceptions sont cependant prévues, ce qui réduit considérablement le champ d'application de l'article 22 et, par conséquent, l'efficacité de la garantie du contrôle humain.

51 **Contrôle humain dans le *AI Act*.** Le règlement européen sur l'IA (voy. *supra* n° 44) prévoit, en son article 14, qu'un contrôle humain effectif doit être garanti lors de la conception et lors du développement des systèmes d'IA à haut risque, notamment via des interfaces homme-machine adaptées⁹³. Le contrôle humain est envisagé comme un moyen de prévenir ou, à tout le moins, de réduire au maximum les risques de ces systèmes pour la santé, la sécurité ou les droits fondamentaux⁹⁴.

⁸⁹ L. ENQVIST, « 'Human oversight' in the EU artificial intelligence act: what, when and by whom? », *Law, Innovation and Technology*, vol. 15, n° 2, 2023, p. 511.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ Commission européenne, *Livre blanc « Une approche européenne axée sur l'excellence et la confiance »*, Bruxelles, 19 février 2020, COM(2020) 65 final, pp. 24-25.

⁹² L. ENQVIST, *op. cit.*, p. 512.

⁹³ Art. 14, du Règlement sur l'IA.

⁹⁴ Art. 14, §2, du Règlement sur l'IA.

II. OPPORTUNITES ET MODALITES D'UNE CONSTITUTIONNALISATION DES DROITS D'INCLUSION NUMERIQUE

- ³¹ **Nécessité de l'horizon constitutionnel.** L'inventaire des droits d'inclusion numérique réalisé démontre que ceux-ci sont, aujourd'hui, essentiellement conçus et développés par la doctrine et reconnus, le cas échéant, dans des textes de valeur réglementaire ou législative. Ce socle juridique, bien qu'important, interroge quant à sa suffisance. Dès lors, il convient de pousser le raisonnement plus en avant en explorant les contours d'une éventuelle consécration constitutionnelle de ces droits.
- ³² À cet effet sont examinées l'opportunité de hisser les droits d'inclusion numérique au rang constitutionnel (A) et les modalités exactes d'une telle entreprise (B).

A. Droit d'inclusion numérique dans la Constitution ?

- ⁵² **Fragmentation du droit numérique.** En l'état actuel, identifier les droits d'inclusion numérique implique de se référer à un ensemble de sources disparate⁹⁵. L'on constate, dans les corpus disponibles, une nette prédominance des sources de droit international et des instruments de droit souple⁹⁶ et l'absence de consécration explicites dans les textes constitutionnels nationaux. Ce morcellement rend la délimitation des droits d'autant plus complexe que le champ demeure, pour l'instant, profondément sectoriel et structuré autour d'enjeux et d'outils spécifiques, tels que la protection des données personnelles, l'IA ou encore la régulation des plateformes numériques⁹⁷.
- ⁵³ Dans ce contexte d'hétérogénéité normative, la consécration de normes de rang constitutionnel offrirait un point d'appui intéressant pour uniformiser et asseoir la protection de l'inclusion numérique.
- ⁵⁴ **Constitutionnalisation du droit face à l'ubiquité du numérique.** D'abord, la transversalité du numérique mériterait une réponse juridique présentant les mêmes qualités. Depuis longtemps, le numérique suscite en effet des difficultés juridiques, entre autres en ce qu'il « s'immisce dans la plupart des activités »⁹⁸ et que ses effets sont appréhendés par le droit de manière sectorielle⁹⁹.
- ⁵⁵ Le droit constitutionnel connaît un phénomène analogue : celui de « constitutionnalisation du droit ». Ce processus se caractérise par l'influence qu'exercent les normes constitutionnelles sur l'une ou l'autre matière juridique, et en particulier, par l'application et l'interprétation des règles issues de ces

⁹⁵ E. DEGRAVE, *L'e-gouvernement et la protection de la vie privée : légalité, transparence et contrôle*, op. cit., p. 21.

⁹⁶ UNESCO, *Recommandation sur l'éthique de l'intelligence artificielle*, adoptée le 23 novembre 2021, disponible sur https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000381137_fre (Consulté le 17 avril 2025).

⁹⁷ Pour un exposé détaillé à ce sujet : B. WARUSFEL, « La transversalité du droit du numérique », in G. DECOCQ, P.-Y. GAUTIER, A. LEPAGE et J. PASSA (dir.), *Études en l'honneur du Professeur Jérôme Huet*, Paris, LGDJ, 2017, pp. 411-423.

⁹⁸ J. HUET, *Droit et informatique – L'hermine et la puce*, Paris, Masson, 1992, p. 82.

⁹⁹ B. WARUSFEL, op. cit., p. 417.

matières à la lumière des exigences constitutionnelles¹⁰⁰. La coloration constitutionnelle du droit doit beaucoup, à cet égard, aux droits fondamentaux¹⁰¹. Compléter le catalogue constitutionnel par des droits d'inclusion numérique leur permettrait, au même titre que les droits fondamentaux « classiques », d'imprégner les différentes sphères de la société et du droit affectées par le numérique. Par là, elle pourrait également assurer la cohérence entre ces dernières¹⁰².

- 56 **Norme constitutionnelle obligeant le législateur.** De plus, la norme constitutionnelle oblige les différents organes de l'État en tant que norme suprême en droit interne. Contrairement aux normes législatives, dont sont déduits la majorité des droits étudiés, la Constitution s'impose également au législateur. Ce dernier aura donc l'obligation de respecter les droits numériques et de les garantir, dans sa production normative¹⁰³.
- 57 **Pallier les disparités territoriales causées par le fédéralisme belge.** Enfin, la Constitution belge a vocation à s'appliquer sur l'ensemble du territoire national. La Belgique étant un État fédéral, la constitutionnalisation des droits fondamentaux numériques répondrait aux disparités dans la protection des citoyens résultant de politiques différentes au sein d'entités fédérées¹⁰⁴. Par exemple, le droit à un contact humain au sein des services publics, consacré par des instruments en Région wallonne et en Région de Bruxelles-Capitale¹⁰⁵, ne connaît pas de pendant en Région flamande (voy. *supra* n° 32). En instaurant un socle de protection commun à tous les citoyens, ces disparités seraient comblées, sous réserve de la marge d'appréciation laissée par la Cour constitutionnelle aux différents législateurs.

B. Modalités de constitutionnalisation

- 58 **Entre reconnaissance indirecte et autonome.** Au regard de la protection élargie qu'offrent les normes de rang constitutionnel, il apparaît que la constitutionnalisation de droits d'inclusion numérique serait opportune. Il reste donc à s'interroger sur les modalités les plus pertinentes pour élever les droits d'inclusion numérique au rang constitutionnel. Cette réflexion suppose d'examiner deux voies principales. La première consiste en leur reconnaissance implicite et indirecte par la voie prétorienne, en mobilisant une interprétation évolutive des droits fondamentaux déjà consacrés (I). La seconde,

¹⁰⁰ L. FAVOREU, « La constitutionnalisation de l'ordre juridique. Considérations générales », *RBDC*, 1998, p. 234.

¹⁰¹ D. CACCAMISI, et G. PIJCKE, « La constitutionnalisation du droit - Étude d'un bouleversement de perspective (accompli) », in M. VERDUSSEN et N. BONBLED (dir.), *Les droits constitutionnels en Belgique (volume 1 et 2)*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 444 et 445.

¹⁰² B. WARUSFEL, *op. cit.*, p. 417.

¹⁰³ E. DEGRAVE, « Justice sociale et services publics numériques... », *op. cit.*, pp. 242 et 243.

¹⁰⁴ En Belgique, il n'existe pas de pouvoir constituant fédéré, contrairement à la Suisse, par exemple.

¹⁰⁵ Décret wallon du 21 novembre 2024 relatif à la simplification administrative et aux communications par voie électronique entre les usagers et les autorités publiques wallonnes, M.B., 19 décembre 2024, p. 135954 ; Décret et ordonnance conjoints de la Commission communautaire française, la Région de Bruxelles-Capitale et la Commission communautaire commune du 25 janvier 2024 relatifs à la transition numérique des autorités publiques, M.B., 21 février 2024, p. 25726.

plus ambitieuse, envisage leur reconnaissance explicite et autonome, par l'intégration formelle de ces droits au sein du texte constitutionnel (2). Dans l'ombre de ces solutions, une troisième voie, intermédiaire, se profile cependant : celle d'inscrire explicitement ces droits dans le prolongement de droits existants par la voie constitutionnelle (3).

1. *Reconnaissance indirecte et implicite comme composante d'autres droits fondamentaux*

- 59 **Fonction créatrice du juge constitutionnel exercée timidement.** À l'occasion des rares affaires contentieuses qui émergent sur l'enjeu de l'inclusion numérique, il appartient aux juges d'assumer une fonction créatrice, visant à combler les lacunes et les incohérences normatives. Le juge peut alors se reposer sur la plasticité du catalogue existant pour reconnaître implicitement certains droits. Notons néanmoins qu'il ne peut interpréter extensivement la lettre constitutionnelle à la lumière de valeurs qu'elle ne consacre pas¹⁰⁶, sous peine de se livrer à un activisme judiciaire critiquable.
- 60 L'actualité des dernières années prouve au demeurant l'importance de cette démarche : les dossiers visant certaines dérives des outils numériques – quoique parfois encore hésitants – tendent à prendre de l'ampleur et à se multiplier au sein des ordres juridiques nationaux.
- 61 Pour l'heure, cette fonction demeure toutefois exercée avec une certaine retenue. Par exemple, le droit d'accès à internet tel qu'il est reconnu dans la jurisprudence européenne s'apparente uniquement à un « droit-abstention » : l'État ne peut pas couper l'accès à internet, mais il ne doit pas le garantir (voy. *supra* n° 13). Pour lutter contre les vulnérabilités numériques, il serait pourtant plus opportun d'en faire un « droit-créance », conduisant à des obligations positives de l'État¹⁰⁷.
- 62 « **Droits parapluies** ». Une extension plus résolue du corpus constitutionnel des droits fondamentaux afin d'y inclure ces droits émergents pourrait pourtant légitimement s'opérer par la voie prétorienne. Les textes constitutionnels contiennent en effet les fondements juridiques nécessaires à leur reconnaissance. À l'appui d'une interprétation suffisamment large et évolutive, certains droits fondamentaux existants permettent d'intégrer de nouvelles problématiques liées à l'utilisation d'outils numériques.
- 63 Parmi ces droits fondamentaux « parapluies », trois méritent une attention particulière : le droit à la dignité humaine (a), le droit à la vie privée (b) et le droit à l'égalité et à la non-discrimination (c).

¹⁰⁶ M. VERDUSSEN, *Réenchanger la Constitution*, Collection Académie en poche, Bruxelles, Académie Royale, 2019, p. 3.

¹⁰⁷ E. DEGRAVE, « Justice sociale et services publics numériques... », *op. cit.*, p. 234.

a) *Droit à la dignité humaine*

- 64 **Caractère transversal du droit à la dignité humaine.** Le droit à la dignité humaine, en raison de son caractère transversal, constitue un point d'ancrage important pour de nombreux droits en création dans la sphère numérique.
- 65 Ainsi, en Belgique, il a été proposé d'inscrire le droit fondamental d'accès à internet à l'article 23 de la Constitution qui consacre le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine¹⁰⁸ ainsi que le droit à l'épanouissement social et culturel. Par ailleurs, le droit à l'identité numérique, en tant qu'expression de la personnalité et vecteur de reconnaissance de l'individu en tant qu'être humain, entretient un lien étroit avec ces deux droits¹⁰⁹. Il en va de même pour le droit à un contact humain¹¹⁰ et à un contrôle humain, qui traduisent la nécessité de garantir que les individus ne soient pas réduits à des interactions purement artificielles et qu'ils gardent la possibilité d'exercer une influence sur les actes et les décisions qui affectent la situation de leurs pairs¹¹¹.
- 66 **Des véritables sujets de droit.** Dans un monde où la dématérialisation et l'automatisation des services ne cessent de progresser, la dignité humaine requiert que des garanties soient mises en place afin d'assurer que les citoyens « ne soient pas traités comme de simples objets »¹¹², mais comme de véritables sujets de droit.

b) *Droit à la vie privée*

- 67 **Essor du droit à la vie privée dans la sphère numérique.** Le droit à la vie privée constitue un autre droit fondamental « parapluie » dont dérivent de nombreux droits spécifiques liés au numérique. Ce droit a connu un essor considérable en raison des multiples atteintes qui lui sont portées depuis

¹⁰⁸ Voy. la Recommandation n° 2021/02 du Médiateur Fédéral au Parlement intitulée « Reconnaître l'accès à internet en tant que besoin essentiel et en faire un droit fondamental. Recommandation d'intégrer le droit d'accès à l'internet à l'article 23 de la Constitution », juillet 2017, disponible sur <https://www.federaalombudsman.be/sites/default/files/2021-09/Recommandation%20acc%C3%A8s%20internet.pdf> (Consulté le 31 mars 2025). Voy également la Déclaration de révision de la Constitution belge du 17 mai 2024, M.B., 27 mai 2024, p. 65181.

¹⁰⁹ A. ROUVROY, « Governmentality in an Age of Autonomic Computing: Technology, Virtuality and Utopia », in A. ROUVROY et M. HILDEBRANDT (dir.), *Autonomic Computing and the Transformations of Human Agency*, London, Routledge, 2009, p. 25 cité par N. CHAMBARDON, *L'identité numérique de la personne humaine. Contribution à l'étude du droit fondamental à la protection des données à caractère personnel*, thèse défendue à l'Université de Lyon le 27 septembre 2018, disponible sur <https://hal.science/tel-02464483v1/file/L%27identit%C3%A9%20num%C3%A9rique%20de%20la%20personne%20humaine.pdf> (Consulté le 31 mars 2025), p. 429.

¹¹⁰ E. DEGRAVE, « Justice sociale et services publics numériques... », *op. cit.*, p. 231.

¹¹¹ G. LAZCOZ et P. DE HERT, « Humans in the GDPR and AIA Governance of automated and algorithmic systems. Essentiel pre-requisites againts abdicating responsibilities », *Brussels Privacy Hub Working Paper*, vol. 8, n° 32, 2022, p. 19.

¹¹² Convention 108 + du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, juin 2018, CM/Inf(2018)15-final, disponible sur <https://rm.coe.int/convention-108-convention-for-the-protection-of-individuals-with-regar/16808b36f1/fr> (Consulté le 31 mars 2025), p. 16.

l'avènement des technologies numériques¹¹³. Initialement conçu pour protéger l'intimité des individus contre les intrusions des pouvoirs publics¹¹⁴, il est de plus en plus mis à mal dans les relations entre particuliers. Dans les relations de travail, par exemple, le droit à la déconnexion incarne une modalisation du droit à la vie privée, en ce qu'il vise à protéger l'individu de l'intrusion permanente du travail et du numérique dans sa vie personnelle. Il représente l'une des premières concrétisations timides du droit à ne pas utiliser internet (voy. *supra* n° 30 et s.). De même, le droit à la vie privée des justiciables se heurte à la volonté des entreprises de personnaliser leurs services à des fins commerciales¹¹⁵.

- 68 Face à ces enjeux, le droit à la vie privée s'est enrichi d'une composante numérique, incarnée par le droit à la protection des données à caractère personnel, et désormais pleinement consacrée par le RGPD.
- 69 **Protection des données personnelles comme composante positive à la vie privée.** La portée de cette consécration numérique de la vie privée est au demeurant largement tributaire des développements jurisprudentiels que connaît le droit de la vie privée « classique » au même moment. Longtemps appréhendé comme un droit « négatif », celui de garantir à chacun les conditions d'un développement personnel, à l'abri des ingérences extérieures (voy. *supra* n° 67), il jouit de plus en plus d'une dimension positive sous l'impulsion « hardie »¹¹⁶ de la Cour européenne des droits de l'homme. Exemplifié par l'arrêt *Pretty*¹¹⁷, le droit à la vie privée reconnaît, dans sa portée élargie, le droit à l'individu d'affirmer des choix essentiels, aux yeux de tous, sans craindre d'être discriminé. Le droit à la vie privée devient en somme un droit au libre épanouissement tant à l'abri que face au regard des autres. Ce diptyque ne fait cependant pas l'unanimité, notamment en ce qu'il rendrait la notion de vie privée « délicate à circonscrire »¹¹⁸ et entraînerait une « perte de cohérence avec ce qui constitue le noyau dur de ce droit fondamental », à savoir sa dimension négative¹¹⁹.
- 70 Dans son essence, le droit à la protection des données personnelles s'inscrit pleinement dans la dimension positive de la vie privée dès lors qu'il dépasse la sphère de l'intime et vise à garantir la maîtrise de toutes les données liées à un individu, y compris celles qui sont publiques, comme les photos de son visage sur les réseaux sociaux¹²⁰.

¹¹³ R. FASSI-FIHRI, *op. cit.*, p. 346.

¹¹⁴ A. ROUX, *La protection de la vie privée dans les rapports entre l'État et les particuliers*, Collection Droit public positif, Paris, Economica, 1983, p. 2.

¹¹⁵ R. FASSI-FIHRI, *op. cit.*, pp. 346.

¹¹⁶ Y. POULLET, « En guise de préface », in B. DOCQUIR (dir.), *Le droit de la vie privée*, Bruxelles, De Boeck-Larcier, 2008, p. 10.

¹¹⁷ Cour eur. D.H., arrêt *Pretty c. Royaume-Uni* du 29 avril 2002, §61.

¹¹⁸ B. DOCQUIR, « Introduction », in B. DOCQUIR (dir.), *Le droit de la vie privée*, Bruxelles, De Boeck-Larcier, 2008, p. 19.

¹¹⁹ R. FASSI-FIHRI, *op. cit.*, p. 346.

¹²⁰ *Ibid.*, pp. 346 et 347.

- 71 **Droits satellites à la protection des données à caractère personnel.** À la lumière des développements qui précèdent, l'identité numérique examinée ci-avant, en tant qu'ensemble de données personnelles permettant de caractériser un individu – comme son nom, son prénom, son adresse, d'éventuelles données biométriques, etc. – se conçoit aisément comme relevant de la vie privée (voy. *supra* n^{os} 21 à 26).
- 72 De même, le droit de ne pas faire l'objet d'une décision entièrement automatisée¹²¹, ou encore le droit à la transparence et à l'explicabilité des systèmes d'IA, trouvent leur origine dans le droit à la protection de la vie privée. Ils pourraient en ce sens s'inscrire dans la lignée du libre épanouissement, notamment en ce qu'ils emportent respectivement un droit de contestation et la fourniture d'informations complètes et pertinentes afin de garantir la compréhension des raisons de la décision concernant l'individu (voy. *supra* n^o 43). Ces droits pourraient néanmoins être rattachés à d'autres droits que la vie privée, comme le droit à la dignité humaine (voy. *supra* n^{os} 64 et s.).
- c) *Droit à l'égalité et à la non-discrimination*
- 73 **Égalité au cœur de l'inclusion.** Le droit à l'égalité et à la non-discrimination, reconnu par une multitude de textes internationaux¹²² et nationaux, offre également un cadre transversal pour appréhender les défis posés par l'utilisation d'outils numériques.
- 74 En matière d'inclusion, il s'agit, de façon assez évidente, d'un concept central. Les vulnérabilités numériques, en tant que sources d'inégalités d'accès aux technologies du numérique, peuvent être considérées comme le résultat de discriminations indirectes¹²³. En effet, bien que l'exclusion ne repose pas explicitement sur un critère protégé, des différences de traitement apparaissent entre ceux qui ont un accès effectif au numérique et ceux pour lesquels cet accès est entravé. Le citoyen n'est pas victime de discrimination lorsqu'il sollicite l'accomplissement d'un service, c'est l'accès lui-même au service afin d'effectuer une demande qui est mis en difficulté¹²⁴.
- 75 **Illustration jurisprudentielle.** Les principes d'égalité et de non-discrimination sont considérés par plusieurs auteurs comme des outils adéquats pour lutter contre les discriminations causées par les technologies du numérique. Les critères protégés par les législations consacrant le principe d'égalité et de non-discrimination peuvent être considérés comme ciblant, en effet, déjà les groupes

¹²¹ Art. 22, du RGPD.

¹²² Art.14, de la CEDH ; Art. 20, 21 et 23, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, JOUE, 18 décembre 2000, C 364/1 ; Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, JOUE, 19 juillet 2000, L 180/022 ; Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail JOUE, 2 décembre 2000, L 303/016 ; Directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans l'accès à des biens et services et la fourniture des biens et services, JOUE, 21 décembre 2004, L 373/37.

¹²³ C. LANGLOIS & S. VAN DROOGHENBROECK, « Digitalisation et discrimination : enjeux d'une rencontre, agenda d'une réforme », in J. RINGELHEIM et al. (dir.), *Redynamiser la lutte contre la discrimination*, Antwerpen, Larcier/Intersentia, 2023, p. 49.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 48.

particulièrement exposés aux vulnérabilités numériques en raison de leur situation sociale et/ou économique¹²⁵.

- 76 En 2022, le Tribunal de Première instance de Bruxelles a ainsi reconnu que le contrôle automatisé du stationnement – mis en œuvre par des scans-cars – induit une discrimination indirecte fondée sur le handicap. En l'espèce, les véhicules pour lesquels une carte européenne de stationnement pour personnes en situation de handicap était apposée sur le pare-brise n'étaient pas identifiés comme tels par les véhicules scanneurs. Ils étaient donc systématiquement considérés comme étant en défaut de paiement¹²⁶.
- 77 En 2025, la Cour constitutionnelle a rendu un arrêt au sujet de l'ordonnance dite « Bruxelles numérique » (voy. *supra* n° 32 et n° 57). Elle y précise que, si les articles 10 et 11 de la Constitution n'imposent pas de modalités déterminées d'accès non numérique aux services publics, ils interdisent néanmoins une organisation des services reposant sur une logique *digital only*. En recourant au mécanisme de la réserve d'interprétation, la Cour a éclairci certains passages du texte, notamment à la lumière des principes d'égalité et de non-discrimination. Ce faisant, elle contribue à une première reconnaissance, d'un droit au maintien de voies minimales d'accès non numériques et, par-là, d'un droit à un contact humain dans l'administration numérique. Cela implique, concrètement, que les autorités administratives doivent adopter des mesures suffisantes pour garantir un accès égal à leurs services. À cette fin, elles doivent maintenir ou développer des voies d'accès non numériques à la disposition de toutes et tous, en particulier des usagers les plus vulnérables. Ces voies d'accès non numériques doivent, au minimum, inclure un accueil physique, un service téléphonique et des échanges par voie postale. Les autorités publiques peuvent s'écarter de cette triple garantie non numérique à condition que les alternatives proposées soient elles-mêmes non numériques et offrent un niveau de service au moins équivalent. En revanche, elles ne peuvent pas supprimer cette triple garantie ou une garantie équivalente en invoquant le fait que son maintien entraîne une charge disproportionnée pour l'autorité¹²⁷.
- 78 **Égalité comme fondement de nouveaux droits numériques.** Au-delà de son utilité propre, le droit à l'égalité et à la non-discrimination peut également servir de socle à la création de nouveaux droits numériques. Il permet notamment, on vient de l'écrire, de lutter contre les vulnérabilités induites par la dématérialisation des services, mais aussi contre les biais algorithmiques liés à l'automatisation des services.
- 79 Dans le cas des vulnérabilités numériques, le principe d'égalité et de non-discrimination impose de mettre en place des mesures de soutien et d'accompagnement pour compenser l'exclusion de certains

¹²⁵ *Ibid.*, p. 47.

¹²⁶ Civ. Bruxelles (chambre des référés), n°21/6495/C du 2 mai 2022.

¹²⁷ C. const., arrêt n° 126/2025 du 25 septembre 2025. Voy. également, à ce sujet, E. Taylor, « C.C., 25 septembre 2025, n° 126/2025 – Le droit à un contact humain dans l'administration numérique », *Cahiers de l'EDEM*, novembre 2025, disponible sur <https://www.uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedic/news/taylor-novembre2025>.

groupes¹²⁸. Le principe d'égalité pourrait, en ce sens, être porteur d'obligations positives dans le chef de l'État. Cette conception justifierait, par exemple, le développement du droit à ne pas utiliser internet ou une obligation d'assurer la connectivité afin de garantir l'accès équitable aux services. Cependant, la faculté du principe d'égalité et de non-discrimination de produire des obligations positives n'est pas toujours acceptée ni assumée¹²⁹.

- 80 Concernant les biais algorithmiques – c'est-à-dire les mécanismes qui reproduisent, au sein des processus automatisés, des stéréotypes ou des injustices pouvant conduire à des discriminations directes ou indirectes¹³⁰ –, le respect du principe d'égalité et de non-discrimination peut fonder de nouveaux droits tels que le droit à un contrôle humain ou encore le droit à la transparence ou à l'explicabilité afin de pouvoir détecter et éviter de tels biais.

2. Reconnaissance autonome et explicite

- 81 **Initiatives et projets naissants.** Certains estiment que le maintien du *statu quo* n'est pas satisfaisant et plaident en faveur d'un remaniement du texte constitutionnel pour envisager la reconnaissance autonome et explicite des droits visés¹³¹. Toutefois, les pouvoirs constituants européens ne se sont pas encore massivement emparés des thématiques numériques.
- 82 Certaines initiatives récentes se distinguent cependant, à l'image de la consécration, dans la Constitution du Canton de Genève, d'un droit fondamental à l'intégrité numérique. Ce droit, formulé volontairement de manière large¹³², vise principalement à protéger les citoyennes et les citoyens dans le cadre de leurs contacts numériques avec les autorités publiques¹³³.
- 83 Le droit genevois à l'intégrité numérique présente un caractère évolutif lui permettant de couvrir une gamme de garanties importantes telles que :
- Le droit à la protection contre le traitement abusif des données numériques par les autorités administratives¹³⁴ ;

¹²⁸ Voy. C. const., arrêt n° 106/2004 du 16 juin 2004 et C. const., arrêt n° 10/2007 du 17 janvier 2007.

¹²⁹ C'est surtout le cas lorsque l'obligation consiste en une « action positive » ou une « inégalité correctrice » ; B. RENAULD et S. VAN DROOGHENBROECK, « Le principe d'égalité et de non-discrimination », in M. VERDUSSEN et N. BONBLED (eds.), *Les droits constitutionnels en Belgique (volume 1 et 2)*, 1^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 599-604.

¹³⁰ European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Bias in algorithms. Artificial intelligence and discrimination*, 2022, disponible sur https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2022-bias-in-algorithms_en.pdf (Consulté le 9 décembre 2023), p. 24.

¹³¹ E. DEGRAVE, « Justice sociale et services publics numériques... », *op. cit.*, p. 234 ; C. LEVALLOIS-BARTHE, *op. cit.*, p. 191.

¹³² Les autorités reconnaissent qu'il s'agit d'un « concept récent, dont la définition n'est pas encore totalement stabilisée ».

¹³³ État de Genève, Brochure relative à la Votation cantonale du 18 juin 2023 « Objet 4. Acceptez-vous la loi constitutionnelle modifiant la constitution de la République et canton de Genève (Cst-GE) (Pour une protection forte de l'individu dans l'espace numérique) (A 2 00 - 12945), du 22 septembre 2022 », disponible sur <https://www.ge.ch/votations/20230618/doc/brochure-cantonale.pdf> (Consulté le 8 avril 2025), p. 48.

¹³⁴ Art. 21, A, al. 2, de la loi constitutionnelle du 22 septembre 2022 modifiant la constitution de la République et canton de Genève (Cst-GE) (« Pour une protection forte de l'individu dans l'espace numérique »), disponible sur

- Le droit à la sécurité dans l'espace numérique¹³⁵ ;
- Le droit à une vie hors ligne¹³⁶, soit la possibilité offerte aux « citoyennes et aux citoyens de se déconnecter et de bénéficier de prestations publiques par d'autres moyens (papier, guichets, téléphone, etc.) »¹³⁷ ;
- Le droit à l'oubli, permettant à chacun de demander à l'État l'effacement de certaines données¹³⁸ ;
- Le droit à l'inclusion numérique ;
- L'éducation au numérique à travers une « sensibilisation de la population aux enjeux du numérique »¹³⁹ ;
- La souveraineté numérique¹⁴⁰.

84 Dans le Canton de Zurich, un projet similaire vise, en outre, le « droit de ne pas être jugé par une machine » et le « droit de ne pas être suivi, mesuré ou analysé »¹⁴¹.

85 **Nécessité d'une reconnaissance autonome.** Selon le Parlement cantonal de Genève, « la consécration d'un nouveau droit fondamental à l'intégrité numérique offre un progrès incontestable, tant sur le plan symbolique que sur le plan des droits effectivement garantis à la population »¹⁴². Il formule là les arguments principaux en faveur d'une reconnaissance constitutionnelle autonome des droits numériques, à savoir : l'effectivité, liée à la sécurité juridique (a) et l'importance symbolique d'une telle consécration (b).

a) *Garantir la sécurité juridique*

86 **Droit du numérique en mal de sécurité juridique.** À vouloir cerner les contours des droits et libertés dont jouissent aujourd'hui les individus dans la sphère numérique, l'on se confronte à un paysage juridique marqué par des réglementations sectorielles, des controverses jurisprudentielles, plus ou moins étendues, et une doctrine divergente, comme notre inventaire l'illustre. Or, si identifier les

<https://www.ge.ch/votations/20230618/doc/brochure-cantonale.pdf> (Consulté le 3 avril 2025) ; État de Genève, *Brochure relative à la Votation cantonale du 18 juin 2023*, op. cit., p. 49.

¹³⁵ Art. 21, A, al. 2, de la loi constitutionnelle du 22 septembre 2022, précitée.

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ État de Genève, *Brochure relative à la Votation cantonale du 18 juin 2023*, op. cit., p. 49.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ Art. 21, A, al. 4, de la loi constitutionnelle du 22 septembre 2022, précitée.

¹⁴⁰ *Ibid.* Voy. en des termes similaires, l'art. 10 a, de la Constitution de la République et Canton de Neuchâtel (Cst. NE), disponible sur <https://rsn.ne.ch/DATA/program/books/rsne/pdf/101.pdf> (Consulté le 3 avril 2025).

¹⁴¹ D. O'SULLIVAN, « How Swiss federalism is helping the rise of a new digital right », *Swiss Info*, 3 avril 2025, disponible sur <https://www.swissinfo.ch/eng/democracy/how-swiss-federalism-is-helping-the-rise-of-a-new-digital-right/89023201> (Consulté le 3 avril 2025).

¹⁴² État de Genève, *Brochure relative à la Votation cantonale du 18 juin 2023*, op. cit., p. 50.

droits numériques du justiciable est laborieux, déterminer leur applicabilité et leur application *in concreto* l'est tout autant, ce qui est contraire au principe de sécurité juridique. Rappelons à cet égard que la sécurité juridique « implique que les citoyens soient, sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables, en mesure de déterminer ce qui est permis et ce qui est défendu par le droit applicable »¹⁴³.

- 87 **Simplifier le système juridique.** Garantir une existence propre aux droits fondamentaux étudiés dans cette contribution par la voie constitutionnelle favoriserait leur identification par les justiciables et en aval, leur application dans le cadre contentieux. Cette consécration constitutionnelle répondrait ainsi aux objectifs communément admis de la codification : simplifier le système juridique¹⁴⁴.
- 88 **Perte de cohérence des droits classiques.** Plus fondamentalement, la relation fusionnelle entre les droits fondamentaux classiques et les droits fondamentaux numériques porte atteinte à la cohérence des premiers.
- 89 Ainsi, présenter le droit d'accès à internet comme une composante de plusieurs droits fondamentaux qu'il contribue à rendre effectifs en brouille, à notre sens, les contours. Le droit d'accès à internet poursuit sa propre vocation, celle d'assurer une égalité d'accès à ces droits, distincte de celles des droits dans lesquels il s'insère. À vouloir rattacher ce droit à une multitude d'autres, comme la liberté d'expression, on prend le risque d'en affaiblir l'identité, en les ramenant à une condition technique partagée plutôt qu'à leur finalité substantielle¹⁴⁵.
- 90 Dans la même logique, les droits à l'explicabilité et à l'intervention humaine entretiennent des liens avec de nombreux droits fondamentaux : avec la vie privée en raison du RGPD (voy. *supra* n^{os} 43 et 50), avec la dignité humaine (voy. *supra* n^o 64) ou encore le droit à la transparence, lorsqu'il est consacré¹⁴⁶.
- 91 **Stabilité du texte constitutionnel.** À l'inverse de la jurisprudence des cours et tribunaux dont l'activisme peut être fluctuant et des normes de valeur législative aisément modifiables en raison des moindres exigences procédurales présidant à leur adoption, la Constitution jouit d'une grande stabilité. Cette vocation à la stabilité et les mécanismes complexifiant sa révision qui la garantissent sont d'ailleurs des caractéristiques phares de la norme constitutionnelle¹⁴⁷. Fournir une assise

¹⁴³ Conseil D'État Français, *Rapport public 2006 – Sécurité juridique et complexité du droit*, Paris, La Documentation française, 2006, disponible sur www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/064000245/index.shtml (Consulté le 17 avril 2025), pp. 281-283.

¹⁴⁴ Rapport fait au nom du groupe de travail chargé de l'examen du Titre II de la Constitution au sujet des clauses transversales en matière de droits et libertés, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2004-2005, n^o 51-2304/01, p. 6.

¹⁴⁵ R. FASSI-FIHRI, *op. cit.*, p. 160.

¹⁴⁶ C'est le cas en Belgique pour les documents administratifs notamment ; Art. 32, de Constitution belge.

¹⁴⁷ J. RAZ, *Between authority and interpretation: on the theory of law and practical reason*, Oxford, Oxford University press, 2009, pp. 325 et 326.

constitutionnelle aux droits d'inclusion numérique assurerait ainsi leur pérennité, indépendamment de réformes législatives à venir¹⁴⁸ ou de revirements jurisprudentiels conservateurs.

b) *Mener une politique constitutionnelle symbolique et prospective*

- 92 **Valeur symbolique.** La constitutionnalisation des droits fondamentaux numériques revêtirait également une forte portée symbolique : elle manifesterait la volonté du Constituant de consacrer, au plus haut niveau de la hiérarchie des normes, des principes reflétant une vision partagée de la place que le numérique doit occuper dans notre société¹⁴⁹. À l'image d'autres dispositions constitutionnelles, ces droits exprimeraient les croyances communes des citoyens¹⁵⁰ quant à la manière dont la société numérique doit être encadrée. Il s'agirait ainsi d'affirmer que le numérique doit rester un outil au bénéfice – et non au détriment – de tout un chacun.
- 93 **Politique constitutionnelle prospective.** Au-delà de la portée symbolique de la constitutionnalisation des droits d'inclusion numérique, il s'agit avant tout de définir une politique constitutionnelle prospective qui saisisse pleinement les enjeux liés à l'inclusion numérique. Le Constituant ne doit pas se contenter d'acter les évolutions de la conscience collective, il doit également les guider. En ce sens, il lui incombe non seulement d'identifier les mutations profondes et significatives de la société, mais aussi de structurer le débat nécessaire à leur compréhension, en analysant à la fois les discours et les aspirations qui les accompagnent¹⁵¹. Cet impératif est d'autant plus crucial en ce qui concerne les droits numériques liés à l'IA, qui, contrairement à leurs homologues purement numériques, ne jouissent pas de la même sédimentation juridique.

3. *Reconnaissance dérivée et explicite*

- 94 « *Digital rights are human rights* ». ¹⁵² La reconnaissance, même symbolique, de droits d'inclusion numérique ne doit pas gommer l'applicabilité des droits fondamentaux traditionnels dans l'environnement numérique. Ils constituent un socle de règles uniques s'appliquant aux espaces numériques et analogiques, malgré leurs spécificités. Les technologies numériques n'ont pas émergé dans un vide juridique : « l'Internet ne peut être considéré comme un espace non gouverné ou ingouvernable – les droits des personnes existent aussi bien en ligne qu'hors ligne et doivent être

¹⁴⁸ E. DEGRAVE, « Justice sociale et services publics numériques... », *op. cit.*, pp. 242 et 243.

¹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁵⁰ J. RAZ, *op. cit.*, p. 326.

¹⁵¹ M. VERDUSSEN, « Le pointillisme constitutionnel », in *La Constitution : hier, aujourd'hui et demain*, Collection Cahier du Sénat de Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 121-128.

¹⁵² Digital Freedom Fund, *Digital Rights Are Human Rights*, 10 décembre 2020, disponible sur https://digitalfreedomfund.org/wp-content/uploads/2020/12/Human-Rights_V3.pdf (Consulté le 14 avril 2025). Voy. également, par exemple, la Charte des droits numériques de la Ville de Bruxelles, disponible sur <https://smartcity.bruxelles.be/projets/charte-des-droits-numeriques-de-la-ville-de-bruxelles> (Consulté le 14 avril 2025).

respectés »¹⁵³. L'existence numérique des citoyens ne constitue pas une réalité parallèle détachée de tout rapport au réel. Ce qui est protégé hors ligne l'est également en ligne¹⁵⁴. En ce sens, la reconnaissance autonome de droits numériques ne saurait affaiblir la portée ni l'application des droits fondamentaux existants.

- 95 Ainsi, les choix posés au moment de la consécration du droit à l'intégrité numérique dans la constitution cantonale de Genève (voy. *supra* n^{os} 82 et 83) posent question. Ce droit extrêmement englobant s'immisce dans le champ d'application de plusieurs autres droits déjà consacrés dans le même texte. Par exemple, l'on s'interroge sur la valeur ajoutée du nouveau « droit d'être protégé contre le traitement abusif des données liées à sa vie numérique »¹⁵⁵ par rapport à celui existant « d'être [protégé] contre l'emploi abusif des données qui la concernent »¹⁵⁶. La seule mention de la sphère numérique peine à s'en distinguer et risquerait de concurrencer l'applicabilité du premier dans celle-ci. Elle véhicule également – quoiqu'implicitement – l'idée qu'en l'absence de mention du numérique, les droits existants seraient insuffisants pour faire face aux injustices qui lui sont propres.
- 96 **Couverture suffisante du catalogue existant.** Dans le prolongement de cette réflexion, il faut souligner que le cadre juridique actuel comporte déjà de nombreuses garanties applicables dont les plaideurs et les juges commencent à se saisir. Ces garanties méritent, sans doute, d'être précisées et adaptées aux spécificités de ce nouvel environnement, mais il n'est pas forcément nécessaire de repartir de zéro ou de créer un tout nouveau corpus de droits.
- 97 Pour cette raison, le droit à l'intégrité numérique n'a d'ailleurs pas convaincu l'ensemble des assemblées fédérées en Suisse ni le Conseil national qui, jusqu'à présent, a rejeté les initiatives visant à l'intégrer dans la Constitution fédérale. La Commission des institutions politiques du Conseil national estime, à cet égard, « que ces développements cantonaux sont encore trop récents pour pouvoir en tirer des enseignements, notamment en ce qui concerne l'utilité pratique d'un droit fondamental à l'intégrité numérique. La majorité de la commission est d'avis que le catalogue des droits fondamentaux existant est suffisant pour protéger les citoyens dans le monde numérique »¹⁵⁷.
- 98 **Droit fondamental « fourre-tout » pour le numérique.** Outre une couverture suffisante par les droits traditionnels, le regroupement de l'ensemble des droits numériques sous une appellation unique n'apparaît pas judicieux. Si la démarche met en lumière des enjeux importants et envoie un signal fort

¹⁵³ Assemblée générale des Nations Unies, *Plan d'action de coopération numérique : application des recommandations du Groupe de haut niveau sur la coopération numérique. Rapport du Secrétaire général*, 29 mai 2020, n° A/74/821, disponible sur <https://docs.un.org/fr/A/74/821> (Consulté le 14 avril 2025), p.12.

¹⁵⁴ Considérant n°3, de la Déclaration européenne sur les droits et principes numériques pour la décennie numérique, J.O.U.E., 23 janvier 2023, C 23/1.

¹⁵⁵ Art. 21 A, al. 2, de la loi constitutionnelle du 22 septembre 2022 de la loi constitutionnelle du 22 septembre 2022, précitée.

¹⁵⁶ Art. 21, al. 2, de la loi constitutionnelle du 22 septembre 2022 de la loi constitutionnelle du 22 septembre 2022, précitée.

¹⁵⁷ R. JAUN, « Le Conseil national renonce au droit à l'intégrité numérique », *ICT Journal*, 14 décembre 2023, disponible sur <https://www.ictjournal.ch/news/2023-12-14/le-conseil-national-renonce-au-droit-a-lintegrite-numerique> (Consulté le 8 avril 2025).

aux autorités publiques, aux entreprises et aux citoyens, elle favorise à outrance la plasticité du texte constitutionnel, au détriment de la sécurité juridique.

- 99 Il est vrai que l'œuvre constitutionnelle a vocation à ne pas se perdre dans de vains détails¹⁵⁸. La présence de notions générales et indéterminées y est ainsi pratique courante. Le recours à des « clauses constitutionnelles vagues »¹⁵⁹ permet en effet une meilleure adaptabilité de ce dernier aux circonstances de la vie¹⁶⁰. Concernant le droit à l'intégrité numérique, le caractère nébuleux de la notion est ainsi délibéré, car il s'agit d'un « concept récent, dont la définition n'est pas encore totalement stabilisée »¹⁶¹.
- 100 Toutefois, un tel regroupement sous le vocable fourre-tout « d'intégrité numérique » rend ce droit tellement englobant qu'il est difficile d'en comprendre l'essence. Cette approche peut ainsi nuire à la clarté et à la mise en œuvre concrète des droits, annulant par conséquent les bénéfices attendus en termes de sécurité juridique, de simplification et de cohérence (voy. *supra* n^{os} 86 à 90).
- 101 **Reconnaissance explicite et « dérivée ».** Ces réflexions laissent entrevoir une approche intermédiaire entre, d'un côté, une interprétation extensive des droits fondamentaux actuels et, de l'autre, la création de droits autonomes nouveaux et entièrement distincts. Cette voie alternative consisterait à adapter les droits existants aux réalités numériques, par l'ajout de précisions ou de compléments dans leurs formulations actuelles.
- 102 Ainsi, le droit d'accès à internet pourrait s'envisager comme une concrétisation effective du principe d'égalité et de non-discrimination. Dans le même esprit, le droit à l'identité numérique pourrait être reconnu comme une modalisation du droit à la dignité humaine et à l'épanouissement social et culturel. Par ailleurs, le droit à un contact humain, tout comme le droit à un contrôle humain, pourraient également s'entendre comme des manifestations tangibles du droit au respect de la dignité humaine. Enfin, le droit à l'explicabilité pourrait s'inscrire dans le prolongement du droit à la transparence administrative.
- 103 En raison de son caractère explicite, cet entre-deux présenterait les mêmes avantages qu'une reconnaissance autonome – tant au niveau du respect de la sécurité juridique (voy. *supra* n^{os} 86 et s.) que de la valeur symbolique (voy. *supra* n^{os} 92 et s.) – tout en assurant la cohérence et l'adaptabilité du catalogue existant. Toutefois, cette option reste plus difficile à mettre en œuvre sur le plan institutionnel, du fait des contraintes procédurales¹⁶² et de la nécessité d'un large accord politique.
- 104 **Équilibre entre redondance et innovation.** Plutôt que de réinventer les droits existants sous d'autres étiquettes, il convient de réfléchir à la manière dont ils s'appliquent à de nouveaux contextes et de

¹⁵⁸ M. VERDUSSEN, « Le pointillisme constitutionnel », *op. cit.*, p. 127.

¹⁵⁹ R. DWORKIN, *Prendre les droits aux sérieux*, trad., Paris, P.U.F., 1995, p. 221.

¹⁶⁰ M. VERDUSSEN, « Le pointillisme constitutionnel », *op. cit.*, p. 127.

¹⁶¹ État de Genève, Brochure relative à la Votation cantonale du 18 juin 2023, *op. cit.*, p. 49.

¹⁶² Pour plus de détails sur la procédure de révision de la Constitution, voy. not. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 2 éd., Bruxelles, Intersentia, 2021, pp. 46-48.

combler les lacunes en matière de protection des citoyens¹⁶³. Cette piste ne préjuge évidemment pas de l'opportunité de reconnaître une existence autonome à des droits qu'il serait impossible de rattacher au catalogue existant en raison de leurs trop grandes spécificités.

¹⁶³ Assemblée générale des Nations Unies, *Plan d'action de coopération numérique : application des recommandations du Groupe de haut niveau sur la coopération numérique. Rapport du Secrétaire général*, 29 mai 2020, n° A/74/821, disponible sur <https://docs.un.org/fr/A/74/821> (Consulté le 14 avril 2025), p.12.

RESUME :

Dans un monde de plus en plus numérisé, les vulnérabilités numériques – qu’elles soient d’accès, de compétences ou d’usage – génèrent des formes inédites d’exclusion sociale. Si l’inclusion numérique fait l’objet de nombreuses initiatives infraconstitutionnelles, l’absence de reconnaissance de droits d’inclusion numérique au sommet de la hiérarchie des normes interroge. La contribution identifie plusieurs droits en émergence, tels que le droit d’accès à internet, le droit à une identité numérique, le droit de ne pas utiliser internet, le droit à un contact humain, le droit à l’explicabilité et le droit à un contrôle humain et questionne l’opportunité de leur constitutionnalisation et les méthodes qui pourraient être suivies pour la mener à son terme.

SUMMARY:

In an increasingly digitalised world, digital vulnerabilities – whether related to access, skills, or patterns of use – are generating new forms of social exclusion. Although digital inclusion has been the subject of numerous sub-constitutional initiatives, the absence of recognition of digital inclusion rights at the highest level of the legal hierarchy raises important questions. This contribution identifies several emerging rights, including the right of access to the internet, the right to a digital identity, the right not to use the internet, the right to human contact, the right to explainability, and the right to human oversight, and examines both the desirability of their constitutionalisation and the methods that could be employed to achieve it.