

Table des matières

Prélude	9
Elise DEGRAVE	

TITRE 1 LÉGISFÉRER À L'ÈRE DU NUMÉRIQUE

Chapitre 1. Qu'attendre du législateur lorsqu'il encadre, à l'ère du numérique, des traitements de données à caractère personnel effectués par l'administration ?	15
Stéphanie RANS	
Introduction	15
Section 1. Principe de nécessité	17
Sous-section 1. Notion	17
Sous-section 2. Illustrations	18
Section 2. Principe de proportionnalité	20
Sous-section 1. Notion	20
Sous-section 2. Illustrations	21
Section 3. Principe de légalité	25
Sous-section 1. La légalité formelle	25
A. Notion	25
B. Quel rôle pour le pouvoir exécutif dans l'encadrement normatif des traitements de données à caractère personnel ?	27
C. Illustrations	28
Sous-section 2. La légalité substantielle ou matérielle	30
A. Notion	30
B. Degré attendu de précision dans la détermination des éléments essentiels du traitement encadré	31
C. La finalité du traitement de données à caractère personnel encadré	34
§ 1. – Pierre angulaire du traitement	34
§ 2. – Une finalité légitime	34

§ 3. – Une finalité claire et précise	34
§ 4. – Exhaustivité de la norme	36
§ 5. – Lien avec les principes de nécessité et de proportionnalité	36
D. Les catégories de données à caractère personnel traitées	37
§ 1. – Précision de leur détermination adaptée à la finalité	37
§ 2. – Exhaustivité	38
§ 3. – Pas de détermination « en vrac »	39
§ 4. – Lien avec les principes de nécessité et de proportionnalité	39
E. La ou les catégorie(s) de destinataires des flux de données nécessaires à la réalisation de la finalité du traitement encadré	40
§ 1. – Condition <i>sine qua non</i> d'une dispense d'analyse de compatibilité	41
§ 2. – Détermination selon un critère organique ou fonctionnel	42
§ 3. – Encadrement des seuls traitements qui rentrent dans le champ d'application de la norme	42
F. Détermination de la durée endéans laquelle les données doivent être conservées pour réaliser la finalité du traitement encadré	43
§ 1. – Délai fixe ou déterminé sur base de critère(s) fonctionnel(s) précis	44
§ 2. – Pas de « thésaurisation » des données	44
§ 3. – Détermination <i>in concreto</i>	45
§ 4. – Pas de suppression systématique	45
§ 5. – Lien avec les principes de nécessité et de proportionnalité	46
G. Quid de la détermination des éléments essentiels des traitements de données au sein d'un chapitre spécifique de la norme, consacré à la protection des données ?	47
Section 4. Intervention obligatoire du législateur en tant qu'obligation positive de l'État au titre de l'article 8 CEDH	48
Section 5. Imposition d'un traitement de données obligatoire au sens de l'article 6.1.c du RGDP	50

Section 6. Garanties spécifiques pour la préservation des droits et libertés des personnes concernées	51
Sous-section 1. Intervention du législateur pour cadrer adéquatement l'adoption de décisions automatisées	52
Sous-section 2. Encadrement normatif des sources authentiques de données et de leur utilisation	54
Sous-section 3. Vérification <i>a posteriori</i> de l'efficacité des mesures de surveillance mises en place	57
Sous-section 4. Mesures techniques améliorant la protection des données à caractère personnel	58
A. Les filtres de bloom ou de cuckoo	59
B. Le protocole Private Set Intersection	60
C. Le chiffrement homomorphe	61
Conclusion	62
Chapitre 2. Légiférer le numérique en période de pandémie – Quand la maladie révèle les péchés capitaux du législateur	63
Florian JACQUES	
Introduction	63
Section 1. Des outils numériques de gestion de l'urgence	64
Section 2. Les droits fondamentaux à la vie privée et à la protection des données à caractère personnel comme balises juridiques	68
Section 3. Des ingérences importantes et « palpables »	72
Section 4. Les travers du législateur mis en lumière par l'urgence	78
Sous-section 1. L'instrumentalisation de l'urgence	78
Sous-section 2. La durée excessive de conservation des données à caractère personnel	81
Sous-section 3. Les manquements à l'exigence de finalité	84
Sous-section 4. Le non-respect de la légalité formelle	86
Sous-section 5. Les risques liés à la mise en œuvre concrète de la norme par ses destinataires	88
Sous-section 6. L'absence de remèdes à l'opacité numérique	91
Sous-section 7. La création « d'ovnis » juridiques	95

Section 5. La persistance du cadre juridique visant à encadrer une situation temporaire	100
Conclusion	104

TITRE 2

COMPRENDRE CE QU'IL SE PASSE

Chapitre 1. La protection des acteurs de l'information au sein de l'Union européenne, préalable indispensable au droit à l'information du citoyen	109
Par Alejandra MICHEL	
Introduction	109
Section 1. Le mécanisme de protection des sources journalistiques	111
Sous-section 1. La protection des sources journalistiques en Belgique	112
A. De l'obligation déontologique...	112
B. à la tardive reconnaissance légale	113
Sous-section 2. La protection des sources journalistiques dans le règlement européen sur la liberté de médias	118
A. L'harmonisation minimale de la protection des sources et des communications confidentielles sur le territoire de l'Union...	118
B. ... fruit de longs débats	121
Section 2. Le mécanisme de protection des acteurs du débat public à l'encontre des poursuites-bâillons	124
Sous-section 1. La problématique des poursuites-bâillons	125
A. Les caractéristiques du phénomène	125
B. La nécessité d'agir au titre des obligations positives des États	130
Sous-section 2. La récente intervention du législateur européen	134
A. Les poursuites-bâillons avec une incidence transfrontière dans les matières civiles et commerciales	134
B. Les bénéficiaires de la protection	136
C. Les mesures pour lutter contre les poursuites-bâillons et pour protéger les chiens de garde de la démocratie	140
Conclusion	143

Chapitre 2. Allier recherche scientifique et journalisme d'investigation : un enjeu démocratique majeur	145
Elise DEGRAVE et Philippe LALOUX	
Introduction	145
Section 1. La recherche d'informations	147
Section 2. L'analyse juridique et le traitement de l'information	151
Section 3. La mise en action et la recherche de solutions	157
Chapitre 3. Entre protection et réutilisation des données : la législation <i>open data</i> et la responsabilité du législateur	163
Manon KNOCKAERT	
Introduction	163
Section 1. La directive sur les données ouvertes et l'enjeu du respect des droits fondamentaux	165
Sous-section 1. La délicate articulation entre les enjeux d'ouverture et le droit fondamental à la protection des données à caractère personnel	165
Sous-section 2. La Cour de justice de l'Union condamne un accès et une réutilisation consacrés par le droit d'un État membre	171
Section 2. Une réutilisation complétée par le règlement sur la gouvernance des données	173
Sous-section 1. Un pas de plus vers une société fondée sur la donnée	173
Sous-section 2. Les inquiétudes des autorités de contrôle	176
Conclusion	177

TITRE 3

DÉCIDER AVEC LES ALGORITHMES

Chapitre 1. L'utilisation d'algorithmes dans la prise de décision par les autorités publiques	181
Enguerrand MARIQUE	
Résumé de la contribution	181
Introduction	181
Section 1. L'utilisation d'algorithmes par l'administration publique	183
Sous-section 1. Aux États-Unis	184
A. Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions (COMPAS)	184
B. Automating Inequality	185

Sous-section 2. En Europe	186
A. « Ongekend onrecht »	186
B. Scandale du logiciel <i>Horizon</i>	189
Sous-section 3. REDI	190
Section 2. Approche juridique des algorithmes par les autorités publiques	191
Sous-section 1. Sur les épaules de géants : une brève revue de littérature	191
Sous-section 2. Algorithmes et intelligence artificielle	195
A. Structure et principes du règlement sur l'intelligence artificielle.	195
B. Obligations pour les fournisseurs et déployeurs d'IA	197
§ 1. – Obligation d'enregistrement et de publication	197
§ 2. – Obligation de réaliser une analyse d'impact sur les droits fondamentaux	198
§ 3. – Conséquences pratiques	200
Section 3. Remèdes et recours	201
Sous-section 1. De nouveaux types de recours	201
Sous-section 2. La (re)connaissance de droits nouveaux	203
Conclusions	204
Chapitre 2. Les algorithmes d'inscriptions scolaires en Flandre : l'émergence d'un problème technique et politique	205
Jérémy GROSMAN	
Introduction	205
Section 1. Entre discrimination et ségrégation (1992-2002)	207
Section 2. De l'égalité formelle à l'égalité matérielle (2003-2008)	213
Section 3. Des procédures aux algorithmes (2009-2012)	217
Conclusion	222
Chapitre 3. Risques de l'intelligence artificielle dans la prise de décision des administrations publiques	225
Dominique GRÉGOIRE	
Section 1. Introduction	225

Section 2. La décision	226
Sous-section 1. Une définition	226
Sous-section 2. Types de décisions	226
Sous-section 3. Décision et processus de prise de décision	227
Sous-section 4. La décision humaine	227
Section 3. La prise de décision dans les administrations publiques	228
Section 4. L'IA dans les administrations publiques : une transformation de la prise de décision	229
Section 5. La question du risque	230
Sous-section 1. L'IA dans le système de prise de décision	231
Sous-section 2. Qualité des décisions de l'IA vs les décisions humaines	231
Sous-section 3. Système à risque : l'IA seule ou le système sociotechnique de prise de décision ?	234
Sous-section 4. Éthique et IA	237
A. Éthique et droit à la désobéissance à l'IA ?	237
B. Éthique et balance de droits	238
C. Éthique de la décision ou éthique du système de décision ?	239
Sous-section 5. IA et confiance	242
Section 6. Épistémologie du risque	243
Sous-section 1. L'approche positiviste (ou réaliste)	243
Sous-section 2. L'approche constructiviste	244
Sous-section 3. Approche par la théorie de la complexité	246
Sous-section 4. Approche pragmatique	247
Sous-section 5. Synthèse des quatre approches	248
Sous-section 6. Exemple d'approche positiviste du risque : l'AI Act	251
Section 7. Conclusion	252

TITRE 4
NUMÉRISER SANS DISCRIMINER

Chapitre 1. Horizons et limites des politiques publiques d'inclusion numérique	257
Périne BROTCORNE	
Introduction	257
Section 1. De la lutte contre la fracture numérique à celle en faveur de l'inclusion numérique	260
Section 2. L'inclusion numérique promue au rang de « grande cause nationale »	263
Sous-section 1. Une logique dominante d'insertion plutôt que d'inclusion	265
Sous-section 2. Une logique inclusive moins visible	269
Sous-section 3. Des écueils communs	272
Conclusion : vers des politiques d'inclusion numérique capacitanes	276
Chapitre 2. Les inégalités numériques sous l'angle de la législation antidiscrimination	281
Anaïs LEFRÈRE et Sébastien FRANÇOIS	
Section 1. Contexte général	281
Section 2. Recensement des dossiers reçus par Unia	285
Sous-section 1. Chiffres	285
Sous-section 2. Exemples de signalements reçus par Unia	286
Section 3. Analyse de la législation antidiscrimination face aux inégalités numériques	288
Sous-section 1. Législation et définition de la discrimination	288
A. Domaines protégés	289
B. Comportements interdits	289
C. Critères protégés	290
D. Particularité du handicap et des aménagements raisonnables	292
E. Justifications	293
§ 1. – La clause de sauvegarde	293

§ 2. – Les différents systèmes de justification en fonction de domaines/critères	293
§ 3. – Éléments qui entrent en ligne de compte dans la balance de proportionnalité	294
a) Le type de service digitalisé	294
b) L’approche intersectionnelle et contextuelle	294
c) La vulnérabilité	295
Sous-section 2. De la distinction de traitement à l’obligation positive	296
Sous-section 3. Interventions individuelles d’Unia	298
A. Exemples de solutions négociées	298
§ 1. – La prise de rendez-vous dans un hôpital	298
§ 2. – Les devoirs sur internet	299
B. Décision judiciaire	299
Sous-section 4. Recherche de solutions structurelles	300
Section 4. Recommandations	301
Chapitre 3. Prévenir plutôt que « guérir » les discriminations induites par l’intelligence artificielle. L’article 10 de l’AI Act et la prévention des biais dans les systèmes d’intelligence artificielle à haut risque par la gouvernance des données	303
Aline NARDI	
Introduction	303
Section 1. Les sources de discrimination dans les systèmes d’intelligence artificielle et le débiaisement	305
Sous-section 1. Les sources de discrimination dans les systèmes d’intelligence artificielle	305
Sous-section 2. Le débiaisement des systèmes d’intelligence artificielle	311
Section 2. L’article 10 de l’AI Act et la prévention de la discrimination	314
Sous-section 1. Le champ d’application de l’article 10 de l’AI Act	315
A. Les systèmes d’IA à haut risque	315
B. Les fournisseurs et les déployeurs des systèmes d’IA	318
Sous-section 2. Une obligation d’établir des pratiques de gouvernance de données	319

Sous-section 3. Des obligations visant à assurer la gouvernance des données	327
Section 3. La possibilité de recourir aux données sensibles à des fins de débiaisement	329
Sous-section 1. La nécessité de créer une exception à l'interdiction de traitement des données sensibles	330
Sous-section 2. Les garanties imposées au traitement des données sensibles à des fins de débiaisement	333
Conclusion	343
Chapitre 4. Un environnement <i>cashless</i> au bout du <i>smartphone</i>, ou comment les services privés essentiels se digitalisent et discriminent	347
Julie MONT	
Section 1. La dématérialisation des services privés	348
Sous-section 1. Les services bancaires	348
Sous-section 2. Les services commerciaux	350
Section 2. Les conséquences pour les citoyens	351
Sous-section 1. Une fracture numérique	351
Sous-section 2. La discrimination dans l'accès aux biens et aux services	353
Section 3. Les solutions et leur efficacité	355
Sous-section 1. La réglementation de l'accès aux services bancaires non-numériques et à l'argent liquide	355
Sous-section 2. L'obligation pour les entreprises d'accepter les paiements en cash	357
Sous-section 3. La lutte contre la discrimination dans l'accès aux biens et services	358
Conclusion	360
Conclusions	363
Cécile DE TERWANGNE	