

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Robotisation des services publics

Gerard, Loïck

Published in:
Intelligence artificielle et droit

Publication date:
2017

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Gerard, L 2017, Robotisation des services publics: l'intelligence artificielle peut-elle s'immiscer sans heurt dans nos administrations ? dans *Intelligence artificielle et droit*. Collection du CRIDS, numéro 41, Larcier , Bruxelles, pp. 413-436.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

TITRE 5

Robotisation des services publics : l'intelligence artificielle peut-elle s'immiscer sans heurt dans nos administrations ?

Loïck GÉRARD*

Introduction

1. Introduction. À l'exception des services publics de la justice, des transports et de la santé¹, l'impact de la robotisation de la vie sur les services publics en général est un sujet à ce jour encore peu traité.

À titre d'exemple, le projet de rapport du parlement européen sur les règles de droit civil sur la robotique, ne comporte aucun point traitant exclusivement des services publics².

Le constat est sensiblement le même en ce qui concerne les travaux du *National Science and Technology Council* américain³. Sur une quarantaine de pages de rapport, seuls quelques mots sont consacrés à la question de l'utilisation de l'intelligence artificielle par les services publics. Bien qu'il s'agisse d'un élément tangible, le rapport se borne à recommander l'investissement dans la recherche sur l'intelligence artificielle ainsi que le recours à celle-ci par les administrations publiques afin d'en faire bénéficier la société⁴.

* Assistant à l'UNamur, membre du Centre de Recherche Information, Droit et Société (CRIDS).

¹ N'est pas traité, dans le cadre de cette contribution, l'impact de la robotisation sur les services publics ayant trait à : l'administration de la justice, les transports ainsi que la santé. Ces points font l'objet de contributions spécifiques au sein de cet ouvrage.

² COMMISSION DES AFFAIRES JURIDIQUES DU PARLEMENT EUROPÉEN, *Projet de rapport contenant des recommandations à la Commission concernant des règles de droit civil sur la robotique*, 31 mai 2016, PE 582.416v01-00.

³ EXECUTIVE OFFICE OF THE PRESIDENT OF THE UNITED STATES OF AMERICA – NATIONAL SCIENCE AND TECHNOLOGY COUNCIL, *Preparing for the Future of Artificial Intelligence*, Washington D.C., 2016, disponible sur : https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/whitehouse_files/microsites/ostp/NSTC/preparing_for_the_future_of_ai.pdf

⁴ *Idem*, pp. 14 et 16.

2. Pertes d'emplois et gain de productivité. Lorsque l'on aborde la question de la robotisation du secteur public, force est de constater que le principal point d'inquiétude porte sur les pertes d'emplois dans le secteur public suite au remplacement des fonctionnaires par des intelligences artificielles. Sont ici visées tant les intelligences artificielles disposant d'une enveloppe physique (on parlera alors de robots) que celles qui n'en ont pas (on parlera alors de « bots » ou de « chatbot »)⁵.

On apprend de la sorte que – grâce ou à cause de la robotisation – le secteur public du Royaume-Uni pourrait se passer des services de près de nonante pourcents de son personnel administratif et de plus de deux-cent-cinquante-mille travailleurs publics d'ici quinze ans⁶. Des chiffres plus impressionnants encore sont parfois avancés. Ainsi, selon le bureau d'étude Deloitte, ce sont plus de huit-cent-soixante-et-un-mille emplois publics britanniques qui pourraient disparaître des suites de la robotisation⁷.

La robotisation ne s'arrêtant pas aux frontières, ce constat ne se limite évidemment pas au Royaume-Uni. Ainsi, en ce qui concerne la Région wallonne, l'Iweps⁸ prévoit le possible remplacement par l'intelligence artificielle de plus de soixante-cinq-mille membres de l'administration publique – soit un peu plus de cinquante-cinq pourcents des emplois du secteur – d'ici dix à vingt ans⁹.

Ces possibles pertes d'emplois sont bien souvent justifiées par le gain de productivité que permettrait le remplacement de fonctionnaires humains par des intelligences artificielles.

Cet argument est d'autant plus séduisant en période de réductions budgétaires puisqu'il est demandé aux pouvoirs publics de maintenir leur niveau de prestation – voire de l'améliorer – tout en voyant leurs moyens

financiers diminuer¹⁰. C'est ainsi que, tenu de réaliser plus de cinquante-million de livres d'économie, le conseil du borough londonien d'Enfield – l'autorité locale qui est compétente pour la gestion de ce district du Grand Londres – a pris la décision « d'embaucher » le bot nommé Amelia en tant que fonctionnaire municipal¹¹. Amelia prend la forme d'un *chatbot*¹², une intelligence artificielle avec laquelle il est possible de discuter via une interface textuelle. Son rôle sera semblable à celui de tout fonctionnaire « de première ligne » ; elle est ainsi appelée à répondre aux questions des administrés et aider ceux-ci à remplir les formulaires administratifs. Toutefois, à la différence des fonctionnaires humains, Amelia est disponible en permanence et coûterait soixante pourcents moins cher...¹³

3. Questions juridiques. Si l'argumentaire vantant les avantages d'une robotisation des services publics s'articule principalement autour d'arguments économiques¹⁴, l'hypothèse du remplacement de nos fonctionnaires par des intelligences artificielles soulève également quelques questions juridiques. Ainsi, que penser de l'accessibilité et de la facilité d'utilisation par le public d'une administration uniquement disponible par le biais d'interactions avec des intelligences artificielles telles qu'Amelia ? Qu'en est-il de la légalité d'une décision administrative prise, de manière entièrement autonome, par un robot ? Comment s'assurer qu'un acte administratif adopté par un « fonctionnaire-robot » l'a été sur base de motifs de fait et de droit valables ? Un robot est-il en mesure d'expliquer pourquoi il a pris une décision individuelle déterminée plutôt qu'une autre ? L'administration est-elle capable de rendre compréhensible, pour les citoyens, la manière dont fonctionnent les intelligences artificielles

¹⁰ C. BRUIN, « How automation can help the public sector do more with less », 15 février 2016, disponible sur : <https://www.publictechnology.net/articles/opinion/how-automation-can-help-public-sector-do-more-less>

¹¹ D. JEFFERIES, « The automated city : do we still need humans to run public services ? », 20 septembre 2016, disponible sur : <https://www.theguardian.com/cities/2016/sep/20/automated-city-robots-run-public-services-councils>

¹² Une description complète d'Amelia est disponible sur le site de la société IPsoft : <http://www.ipsoft.com/amelia/>

¹³ S. JAMIESON, « Robot called Amelia to do the job of human council workers for the first time », 16 juin 2016, disponible sur : <http://www.telegraph.co.uk/news/2016/06/16/robot-called-amelia-to-do-the-job-of-human-workers-at-a-local-co/>

¹⁴ Des arguments juridiques existent mais sont plus rarement invoqués. Ainsi, certains auteurs soutiennent que l'utilisation de l'intelligence artificielle au sein des administrations publiques serait de nature à réduire le risque d'arbitraire dans la prise de décisions (C. COGLIANESE et D. LEHR, « Adjudicating by Algorithm, Regulating by Robot », 21 avril 2017, disponible sur : <https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2017/04/adjudicating-algorithm-regulating-robot>).

⁵ C. HOLDER, V. KHURANA, F. HARRISON et L. JACOBS, « Robotics and law: Key legal and regulatory implications of the robotics age (Part I of II) », *Computer Law & Security review*, n° 32, 2016, pp. 385-386.

⁶ D. GAYLE, « Robots could replace 250,000 UK public sector workers », 6 février 2016, disponible sur : <https://www.theguardian.com/technology/2017/feb/06/robots-could-replace-250000-uk-public-sector-workers>

⁷ DELOITTE, « The State of the State 2016-17 : Brexit and the business of government, UK Public Sector », p. 16, disponible sur : <https://www2.deloitte.com/uk/en/pages/public-sector/articles/state-of-the-state.html>

⁸ L'Institut wallon de l'évaluation, de la prospective et de la statistique.

⁹ C. ALBESSART, V. CALAY, J. L. GUYOT, A. MARFOUK et F. VERSCHUEREN, « La digitalisation de l'économie wallonne : une lecture prospective et stratégique », *Rapport de recherche de l'IWEPs*, mars 2017, pp. 43-45, disponible sur : <https://www.iweps.be/publication/digitalisation-de-leconomie-wallonne-lecture-prospective-strategique/>

qu'elle utilise ? Autant de questions qui, malgré leur importance, sont peu mises en avant à l'heure actuelle.

4. Plan. On le constate, les questions juridiques qui pourraient se poser si, demain ou dans un avenir plus lointain, les robots étaient effectivement amenés à remplacer les humains en tant que fonctionnaires sont nombreuses et portent tant sur les relations entre le service public et ses usagers, que sur la prise de décisions administratives.

Dès lors, les chapitres suivants analysent successivement le droit du citoyen à un service public « humain » (Chapitre 1) ainsi que les diverses problématiques que peuvent susciter la prise d'une décision administrative par une intelligence artificielle (Chapitre 2).

CHAPITRE 1. Le droit à un service public « humain » et le risque d'inégalité d'accès au service public « robotisé »

5. Introduction. La possibilité que les intelligences artificielles épaulent ou remplacent les fonctionnaires laisse, de prime abord, entrevoir quelques avantages pour les administrés. Nous en identifions deux.

Premièrement, à l'instar de ce qui peut être soutenu pour le développement de l'e-gouvernement, l'utilisation de l'intelligence artificielle pourrait permettre de rendre l'administration plus accessible pour le citoyen. En effet, le recours à l'intelligence artificielle semble en mesure d'accroître la disponibilité des services pour les citoyens de par sa rapidité de traitement des demandes et sa disponibilité permanente¹⁵. On se dirigerait alors vers une administration capable de traiter un plus grand nombre de demandes et ce quel que soit le moment choisi par les citoyens pour formuler celles-ci.

Deuxièmement, le recours à l'intelligence artificielle pour répondre aux demandes récurrentes et peu complexes des administrés peut être vu comme un moyen de rendre les fonctionnaires humains plus disponibles pour les cas individuels demandant plus de réflexion. Pouvant se permettre de passer davantage de temps sur chaque cas particulier, le fonctionnaire serait donc plus à même de donner une solution plus efficiente aux citoyens qui le consultent. D'une manière générale, cette disponibilité accrue pour les

¹⁵ Contrairement au fonctionnaire humain, une intelligence artificielle peut être rendue disponible 24h/24, 7j/7 tout en gardant un niveau de performance constant.

citoyens permettrait aux fonctionnaires humains de recentrer leur activité sur leur mission fondamentale de service public qui consiste en la fourniture de prestations adaptées à chaque cas d'espèce qui leur est soumis¹⁶.

6. Risques. Toutefois, la présence d'intelligences artificielles au sein des administrations peut présenter plusieurs risques.

Ainsi, dans son étude réalisée pour la Commission des affaires juridiques du Parlement européen, N. Nevejans souligne deux dangers que pourraient présenter la robotisation des sociétés : d'une part, la prise en charge de personnes par des robots à l'encontre de leur volonté, d'autre part, le risque d'inégalités dans l'accès aux progrès rendus possibles par le développement de la robotique¹⁷.

Bien qu'ils n'aient pas été spécifiquement énoncés dans ce cadre, ces deux risques nous paraissent transposables à l'hypothèse de l'avènement du « fonctionnaire robot ». Étudiés séparément par souci de clarté, ces risques sont cependant liés et se renforcent mutuellement.

SECTION 1. – Le droit du citoyen à un service public « humain »

7. Fondement. Le droit à un service public humain n'est pas, à l'heure actuelle, directement reconnu par le droit positif. Il nous semble toutefois que la protection de la dignité humaine peut servir de fondement à l'affirmation d'un tel droit.

8. Déshumanisation. Si l'intelligence artificielle peut venir épauler le travail de fonctionnaires humains et rendre ceux-ci plus efficaces, il convient de ne pas verser dans le cas extrême – et actuellement peu réaliste au vu de l'état de l'art¹⁸ – du remplacement total de l'homme par la

¹⁶ Voy. R. LORETAN, *Droit public et droit privé dans le service public*, thèse, Lausanne, Imprimerie Rapin, 1937, p. 38 cité par A. BUTTGEBACH, *Théorie générale des modes de gestion des services publics en Belgique*, Bruxelles, Larcier, 1952, pp. 28-29.

¹⁷ N. NEVEJANS, *Étude pour la Commission JURI sur les règles européennes de droit civil en robotique*, Commission des affaires juridiques du Parlement européen, 2016, PE 571.379, pp. 24-25 et 28-29.

¹⁸ Si la création d'intelligences artificielles faibles – dont les capacités sont limitées à la résolution d'une tâche précise – est aujourd'hui possible, la mise au point d'une intelligence artificielle forte – dont les capacités peuvent être mobilisées pour la résolution de tout type de tâches, à l'instar du cerveau humain – reste à l'état de simple ambition (voy. M. HUNYADI, « Singularité et transhumanisme, ces fables de l'intelligence artificielle », 10 mars 2017, disponible sur : <https://www.letemps.ch/culture/2017/03/10/singularite-transhumanite-fables-lintelligence-artificielle>).

machine pour l'exécution de certaines tâches ou dans certains domaines spécifiques du service public.

Confrontés à un service public entièrement « déshumanisé » et interagissant uniquement avec des machines, les citoyens concernés pourraient se sentir relégués au rang de citoyens de « seconde zone » dont les préoccupations ne sont pas suffisamment dignes d'intérêt pour être traitées par une autre personne.

9. Dignité humaine. Une telle situation peut être interprétée comme contraire à la notion englobante de dignité humaine en ce que les usagers voient leurs situations uniquement traitées par des machines, c'est-à-dire par de simples « choses »¹⁹. Considérant que le droit à la dignité humaine est reconnu comme « l'essence même » de la Convention européenne des droits de l'homme²⁰ et est explicitement consacré tant par l'article 1^{er} de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne²¹ que par le préambule du Pacte international relatif aux droits civils et politiques²², l'existence d'un service public entièrement déshumanisé apparaît en contradiction avec les droits fondamentaux les plus élémentaires.

Dès lors, tout en tirant parti des avantages liés à l'utilisation de l'intelligence artificielle par les services publics, il conviendra de veiller à ce que la présence humaine reste la norme et ne devienne pas l'exception^{23,24}.

¹⁹ N. NEVEJANS, *Étude pour la Commission JURI sur les règles européennes de droit civil en robotique*, op. cit., p. 24.

²⁰ Cour eur. D.H., arrêt *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, 11 juillet 2002, req. n° 28957/95, § 90 ; voy. égal. Cour eur. D.H., arrêt *S.W. c. Royaume-Uni*, 22 novembre 1995, req. n° 20166/92, § 44.

²¹ « La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée ».

²² « Considérant que, conformément aux principes énoncés dans la Charte des Nations Unies, la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,

Reconnaissant que ces droits découlent de la dignité inhérente à la personne humaine ».

²³ N. NEVEJANS, *Étude pour la Commission JURI sur les règles européennes de droit civil en robotique*, op. cit., p. 28.

²⁴ Questionné par le Parlement de Wallonie sur le risque de déshumanisation du service public de l'aide aux personnes suite à l'introduction de robots de la gamme Zora dans une maison de repos, le Ministre Maxime Prévot a été amené à décrire l'équilibre qui doit exister entre présence humaine et robotique en soutenant que : « Si un robot peut être considéré comme un soutien ou encore un outil de facilitation, il ne peut être en aucun cas [...] un instrument qui remplace le personnel ou néglige la dimension relationnelle, fondamentale en ce domaine. [...] Disposer d'un robot [...] qui dégage du temps au professionnel pour mieux observer et être à l'écoute des difficultés individuelles, constitue un atout majeur » (Question n° 810 de Mme Joëlle Kapompole du 27 avril 2017, *Bull. Q.R.*, Parl. W., 2016-2017, n° 17, disponible sur : https://www.parlement-wallonie.be/pwpages?p=interp-questions-voir&type=28&id_doc=78340).

SECTION 2. – Le risque d'inégalité dans l'accès aux services publics « robotisés »

10. Fracture numérique. Comme la plupart des technologies émergentes, l'avènement de l'intelligence artificielle est de nature à créer des inégalités d'accès au sein de la société. L'exemple le plus récent est sans conteste celui du déploiement des technologies de l'information et de la communication (les TIC) et de l'apparition subséquente de la fracture numérique.

Définie dans un premier temps par rapport aux inégalités dans l'accès aux TIC, la fracture numérique doit désormais également prendre en considération les disparités quant aux usages qui en sont fait dès lors que l'accès aux technologies a été assuré. Ainsi, il n'est pas suffisant de garantir l'accès aux technologies pour en assurer l'usage effectif et efficace par l'ensemble de la société²⁵.

Au vu du cout lié à l'acquisition de la technologie, un raisonnement similaire peut être tenu en ce qui concerne l'accès à l'intelligence artificielle par les citoyens²⁶. En outre, la complexité des connaissances techniques nécessaires à l'utilisation effective de cette technologie est de nature à la rendre totalement ou partiellement inaccessible à une partie de la population.

11. Fracture robotique. Le risque de création d'une fracture, non plus numérique, mais robotique s'applique également aux services publics. Ainsi, l'on pourrait imaginer un service public « à deux vitesses » au sein duquel les progrès permis par l'intelligence artificielle et la robotisation seraient réservés à une catégorie seulement des usagers.

Une telle situation pourrait se présenter dans le cas où, par exemple, l'acquisition d'une intelligence artificielle d'aide à la prise de décision ou de traitement des demandes des administrés est laissée au libre choix de chaque autorité communale. Confrontées aux coûts encore élevés d'acquisition de cette technologie, seules les communes disposant des

²⁵ Sur ce point, voy. P. BROTCORNE et G. VALENDUC, « Les compétences numériques et les inégalités dans les usages d'internet. Comment réduire ces inégalités ? », *Les Cahiers du numérique*, 2009/1, pp. 45-68, spéc. pp. 50-51. Pour une application particulière au service public, voy. égal. J.-J. LAVENUE, « E-administration, fracture numérique et égalité des citoyens », *Communication au colloque sur « Le principe de non-discrimination et l'Administration*, Tunis, 6 et 7 mars 2003, disponible sur : <http://droit.univ-lille2.fr/la-faculte/enseignants/jean-jacques-lavenue/e-administration-fracture-numerique-et-egalite-des-citoyens/#c665>.

²⁶ N. NEVEJANS, *Étude pour la Commission JURI sur les règles européennes de droit civil en robotique*, op. cit., p. 28.

finances suffisantes pourraient y avoir accès. Par conséquent, seuls les habitants de ces communes bénéficieraient des gains permis par l'intelligence artificielle.

Tel serait également le cas si un service public « classique », dont l'exercice est assuré par des humains, se voyait intégralement remplacé par un service public « robotique ». Un tel service pourrait, par exemple, n'être rendu disponible que sous la forme d'un ou plusieurs *chatbots* présents sur une page Internet dédiée. Dans une telle configuration, seuls les usagers disposant d'un accès à Internet et des connaissances nécessaires à l'utilisation d'Internet et des *chatbots* seraient bénéficiaires du service public.

12. Égalité et accessibilité. Deux principes applicables à l'accomplissement des missions du service public peuvent être mobilisés pour réduire le risque de développement d'une fracture robotique. Il s'agit à premier titre du principe d'égalité. Il s'agit ensuite du principe d'accessibilité.

§ 1. Le principe d'égalité

13. Définition. Le principe d'égalité est consacré par la Constitution en ses articles 10 et 11 ainsi que par de nombreux textes internationaux²⁷. Dans l'interprétation qui en est faite par la Cour constitutionnelle, le principe d'égalité comporte deux facettes.

D'une part, il interdit que deux situations ou catégories de personnes identiques soient traitées de manières différentes par le législateur. Seule l'existence d'un critère de différenciation susceptible de justification objective et raisonnable peut permettre l'établissement d'une différence de traitement.

D'autre part, le principe d'égalité interdit que deux situations ou catégories de personnes différentes soient traitées de manière identique par le législateur. À nouveau, seule l'existence d'une justification objective et raisonnable peut permettre l'établissement d'un traitement identique²⁸.

14. Loi d'égalité. Appliqué au service public, le principe d'égalité prend le nom de loi d'égalité. La loi d'égalité forme, avec la loi de mutabilité et la loi de continuité, ce que l'on nomme habituellement les trois lois du service public²⁹.

²⁷ Voy. e.a., les articles 20, 21 et 23 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, l'article 14 de de la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

²⁸ Voy. e.a. C.A., 13 juillet 1989, n° 21/89, B.4.5.b ; C.A., 12 mars 1992, n° 16/92, B.3.3.

²⁹ Ces lois sont également connues sous le nom de « lois de Rolland » du nom de leur théoricien, le juriste français Louis Rolland (D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 2).

La loi d'égalité s'applique aux relations entre les services publics et les usagers. On parlera alors plus spécifiquement de « loi d'égalité des usagers du service public »³⁰. La loi d'égalité a pour conséquence que l'ensemble des usagers qui se trouvent dans les conditions fixées de manière générale et abstraite par le législateur ou le service public lui-même « doivent bénéficier des mêmes prestations et avantages et en supporter les charges et inconvénients éventuels »³¹.

Au vu de sa définition, la loi d'égalité des usagers du service public semble pouvoir s'appliquer à l'émergence de l'intelligence artificielle au sein des services publics. Imposant que les usagers qui se trouvent dans des conditions similaires bénéficient des mêmes prestations, il s'oppose à ce que les bénéfices issus de l'utilisation des nouvelles technologies ne soient garantis qu'à une portion des citoyens.

§ 2. Le principe d'accessibilité

15. Définition. Moins connu que la loi d'égalité des usagers du service public, le principe d'accessibilité en constitue selon nous un prolongement.

De la manière dont nous le concevons, le principe d'accessibilité du service public implique que celui-ci soit en mesure d'être effectivement utilisable par les citoyens sans que cela n'exige de leur part une démarche exagérément coûteuse, ou l'utilisation de canaux de communication ou d'autres moyens de satisfaction d'un besoin public dont l'utilisation efficace requiert la maîtrise de connaissances complexes.

Ce principe est partiellement reconnu par la Charte de l'utilisateur des services publics³². Parmi les droits qu'elle accorde au citoyen, la Charte reconnaît un droit à « l'accessibilité des services publics » qu'elle définit comme suit : « Les services publics doivent être accessibles au sens large du terme, ce qui va au-delà des seuls problèmes de l'accessibilité physique et de la proximité [...] Il s'agit également de la clarté des textes. Il faut éviter que des documents administratifs et des textes de lois soient rédigés de telle façon que le public ait de grandes difficultés à les comprendre ». La Charte précise ensuite la nécessité pour le service public d'assurer de bons contacts oraux ou écrits avec les utilisateurs ainsi que d'accorder une attention prioritaire à l'accueil des utilisateurs³³.

³⁰ P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 248.

³¹ D. BATSELÉ et M. SCARCEZ, *Abrégé de droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 77.

³² Charte de l'utilisateur des services publics, M.B., 22 janvier 1993, p. 1150.

³³ Charte de l'utilisateur des services publics précitée, Chapitre 1^{er}, section 1^{re}.

De la sorte, l'application du principe d'accessibilité du service public s'oppose à ce que l'introduction de l'intelligence artificielle dans le service public rende l'utilisation de celui-ci exagérément complexe pour les usagers.

§ 3. Exemples d'application

16. Cour constitutionnelle. La loi d'égalité des usagers du service public et le principe d'accessibilité ont déjà été invoqués avec succès afin de contester l'application d'une loi qui imposait aux citoyens le recours à une technologie nouvelle. Il s'agit du cas bien connu de l'arrêt de la publication du *Moniteur belge* au format papier³⁴.

Par deux articles insérés dans la loi-programme du 24 décembre 2002³⁵, le législateur entendait mettre un terme à la publication du *Moniteur belge* au format papier à l'exception de trois exemplaires dont un disponible pour consultation auprès de la Direction du *Moniteur belge*. Il était prévu que toute autre consultation se fasse au moyen du site Internet du *Moniteur*. Ce choix politique, posé dans le but de réaliser une économie, s'appuyait sur la diminution des abonnements à la version papier du *Moniteur* et sur la progression des consultations de la version électronique³⁶.

Ces dispositions ont fait l'objet d'un recours en annulation devant la Cour d'arbitrage. Parmi les moyens d'annulation, l'un d'eux était pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution en ce que les dispositions attaquées créaient une discrimination entre les citoyens qui disposaient des moyens et des connaissances suffisantes pour consulter la version électronique du *Moniteur* et ceux qui n'en disposaient pas. Avec pour conséquence que « seuls les citoyens riches et initiés auraient accès au site Internet du *Moniteur belge* »³⁷.

Examinant ce moyen, la Cour mit en évidence deux manquements majeurs de la loi. Premièrement, la Cour remarqua que le maintien de la possibilité de consulter une version papier du *Moniteur* à la Direction

³⁴ Il convient de préciser que la publication des textes légaux et réglementaires au *Moniteur belge* constitue une mission de service public. En effet, cette publication vise à satisfaire un besoin d'intérêt général : celui des citoyens de pouvoir prendre connaissance des textes de loi qui s'imposent à eux (J.-Fr. HENROTTE, A. LEFEBVRE, S. DUSOLLIER et C. DE TERWANGNE, « Éditorial : La fin de la version papier du *Moniteur belge* », *R.D.T.I.*, 1/2003, p. 3 ; voy. égal. C. DE TERWANGNE, « L'information juridique – Quel devoir de diffusion pour l'État dans la société de l'information ? », *R.D.T.I.*, 3/2003, pp. 61-80.).

³⁵ Loi-programme du 24 décembre 2002, articles 474 et 475, *M.B.*, 31 décembre 2002, p. 58686.

³⁶ Projet de loi-programme 1, Amendement n° 114 du Gouvernement, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2002-2003, n° 2124/009, p. 3.

³⁷ C.A., 16 juin 2004, n° 106/2004, B.10.

du *Moniteur belge* « n'assure pas à chacun un accès aux textes qui l'intéressent, sans difficulté excessive »³⁸. Ensuite, la Cour déclara que – bien que la mise à disposition du *Moniteur belge* via Internet était de nature à rendre moins onéreux et à favoriser l'accès effectif aux textes – l'absence de mesures venant encadrer la fin de la publication d'une version papier tendait à réduire, pour un nombre significatif de personnes, « la possibilité de consulter ces textes alors qu'elles avaient la possibilité, antérieurement, de prendre connaissance du contenu du *Moniteur belge* sans devoir disposer d'un matériel particulier et sans avoir d'autre qualification que de savoir lire »³⁹.

Au terme de ce raisonnement, la Cour annula⁴⁰ les dispositions litigieuses pour incompatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution. L'annulation était motivée par l'absence de mesures d'accompagnement « qui garantissent [aux citoyens] un égal accès aux textes officiels »⁴¹.

Le raisonnement suivi par la Cour lors de cette affaire paraît aisément transposable à l'éventualité d'une robotisation des services publics. Ainsi, si le législateur en venait à imposer la généralisation de la robotisation des services publics, celui-ci serait tenu de prendre en compte le fait que le recours à une technologie aussi novatrice que l'intelligence artificielle est de nature à rendre plus complexe l'utilisation des services publics pour une partie non négligeable de ses usagers. Afin de respecter la loi d'égalité des usagers ainsi que le principe d'accessibilité du service public, le maintien – en parallèle à la robotisation – d'un service public assuré par des humains constituerait alors une mesure d'accompagnement pertinente⁴².

17. Médiateur fédéral. En 2009, à l'occasion d'une recommandation générale à l'attention du Parlement⁴³, le médiateur fédéral s'est exprimé sur la nécessité de respecter la loi d'égalité des usagers et le principe d'accessibilité.

³⁸ *Idem*, B.13 et B.19.

³⁹ *Idem*, B.21.

⁴⁰ Par souci d'exhaustivité, il convient de préciser que la Cour a fait usage de la possibilité qui lui est donnée par l'article 8, al. 3 de sa loi organique du 6 janvier 1989 de maintenir pour le futur les effets de la norme annulée. Ce maintien courrait jusqu'au 31 juillet 2005 et a permis au législateur d'adopter les mesures d'accompagnement nécessaires pour mettre fin à l'inégalité dénoncée par les juges constitutionnels. Sur ce point, voy. M. VERDUSSEN, *Justice constitutionnelle*, Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 274-280, spéc. pp. 276-277.

⁴¹ C.A., 16 juin 2004, n° 106/2004, B.23.

⁴² Bien que pertinente, une telle mesure ne peut être efficace que si le maintien d'un service public humain est effectif (nombre de fonctionnaires suffisants, répartition territoriale adéquate, large disponibilité, ...).

⁴³ Recommandation générale RG 09/01, disponible sur : <http://www.federaalombudsman.be/fr/bibliotheque/recommandations/algemene-aanbevelingen/2009/rg-0901>.

Se prononçant sur les risques causés par le recours croissant des administrations à la voie électronique, le médiateur fédéral déclare qu'il appartient au législateur ou directement aux administrations concernées de mettre en place les mesures d'accompagnement adéquates dans toute procédure administrative qui repose sur l'usage des TIC, et en particulier d'Internet.

Ainsi, le médiateur déclare que : « Le développement de canaux électroniques pour un nombre croissant de formalités administratives s'inscrit dans l'évolution de la société, mais il ne peut avoir pour effet d'exclure certaines catégories de citoyens de l'accès à l'administration et de compromettre ainsi l'égalité de traitement des usagers ». Au vu des disparités dans l'accès et dans les connaissances relatives à l'utilisation d'Internet, il ajoute qu'« aucun citoyen ne peut dès lors être contraint d'utiliser exclusivement la voie électronique pour accomplir les démarches que la réglementation lui impose. L'administration doit prévoir soit le maintien d'une voie alternative, soit des mesures d'accompagnement »⁴⁴.

Bien que formulée en 2009, cette recommandation a été renouvelée en 2014. Au vu de sa formulation générale, elle paraît pouvoir s'appliquer à toute évolution technologique subséquente et, partant, à l'éventualité de l'introduction de l'intelligence artificielle au sein du service public.

CHAPITRE 2. La prise de décision par l'intelligence artificielle

18. Plan. La robotisation des services publics et l'utilisation consécutive d'intelligences artificielles par les administrations publiques soulève plusieurs questions. La première d'entre elles concerne la capacité d'une intelligence artificielle de faire une application correcte du droit afin d'adopter un acte administratif unilatéral (Section 1). La deuxième s'intéresse au respect du devoir de motivation des actes administratifs unilatéraux de portée individuelle (Section 2). Enfin, la troisième porte sur la publicité de l'administration robotisée (Section 3).

⁴⁴ *Idem.*

SECTION 1. – Intelligence artificielle et application du droit

§ 1. Respect de la hiérarchie des normes

19. Hiérarchie des normes. Utilisée comme outil de prise de décision administrative, l'intelligence artificielle devra œuvrer dans le respect des principes applicables à l'élaboration des actes administratifs unilatéraux. Parmi ces principes figure le principe de légalité.

Appliqué aux actes adoptés par l'administration, le principe de légalité impose que ceux-ci soient adoptés dans le respect des procédures établies par l'ensemble du droit hiérarchiquement supérieur (Constitution, lois, ...). Il impose en outre que leur contenu soit conforme et compatible avec le droit hiérarchiquement supérieur⁴⁵.

20. *Praetere legem.* L'adage *praetere legem quam ipse fecisti* (que l'on peut traduire par « Obéis à la loi que tu as toi-même établie ») constitue un prolongement du principe de légalité et rend celui-ci applicable aux actes réglementaires. Ce principe empêche l'administration de déroger, au moyen d'une décision de portée individuelle (un acte administratif unilatéral de portée individuelle, tel une autorisation ou un permis) à un règlement (un acte administratif de portée générale, tel un arrêté royal ou un règlement communal) sauf si ce dernier prévoit la possibilité d'une telle dérogation⁴⁶.

21. Application à l'intelligence artificielle. Afin d'assurer le respect de la légalité lors de l'adoption d'un acte administratif par l'intelligence artificielle, il conviendra de veiller à la bonne transposition de la hiérarchie des normes au sein des algorithmes mobilisés lors de la procédure de prise de décision.

Prenant la forme d'une suite de règles à appliquer dans un ordre donné – l'application d'une règle étant conditionnée par sa conformité et sa compatibilité à la règle précédemment appliquée – la hiérarchie des normes semble parfaitement modélisable sous forme algorithmique.

§ 2. Compétence liée et compétence discrétionnaire

22. Type de compétence. Le respect de la hiérarchie des normes n'est toutefois qu'une première étape dans le raisonnement devant amener l'intelligence artificielle à adopter un acte administratif. Il convient encore de distinguer selon que la ou les normes que l'intelligence artificielle

⁴⁵ P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, op. cit., pp. 354-356.

⁴⁶ *Ibid.*, pp. 451-452 ; D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., op. cit., p. 286.

appliquera lui conféreront l'exercice d'une compétence liée ou, au contraire, d'une compétence discrétionnaire.

23. Compétence liée. Une compétence liée est une compétence « qui n'offre à l'autorité administrative aucune liberté d'appréciation dans [son] exercice »⁴⁷. Le cadre fixé par les normes supérieures est si précis, si strict, qu'il réduit à néant le pouvoir d'appréciation de l'administration. Ainsi, lorsqu'un texte relatif à l'octroi de subventions détermine de manière précise et objective les conditions d'octroi, l'autorité administrative ne dispose d'aucun pouvoir d'appréciation. Son rôle se limite alors à vérifier que les conditions imposées par le texte sont réunies et à octroyer la subvention si tel est le cas⁴⁸.

24. Compétence discrétionnaire. Par opposition, une compétence discrétionnaire est une compétence « qui confère à l'administration une liberté d'appréciation dans [son] exercice ». L'ampleur de cette liberté d'appréciation n'importe guère ; dès qu'elle existe, il y a compétence discrétionnaire⁴⁹. Pour le formuler autrement, « l'autorité administrative qui prend une décision en vertu de sa compétence discrétionnaire dispose [...] d'une liberté d'appréciation qui lui permet de déterminer elle-même la manière dont elle exerce sa compétence et de choisir la solution qui lui semble la plus indiquée dans les limites posées par la loi⁵⁰ ». Ainsi, la délivrance par le bourgmestre d'un permis de stationnement relève de son pouvoir discrétionnaire⁵¹ ; il appartient au bourgmestre d'apprécier la mesure dans laquelle l'octroi du permis risque de porter atteinte à la circulation sur la voirie et à la conservation du bien public. De la même manière, le Conseil de recours – compétent pour statuer sur les recours contre les décisions des conseils de classe dans l'enseignement secondaire ordinaire et spécialisé – exerce une compétence discrétionnaire lorsqu'il détermine si un étudiant a ou non obtenu les compétences suffisantes pour accéder à l'année supérieure⁵².

25. Application à l'intelligence artificielle. Si l'intelligence artificielle semble à ce jour tout à fait capable d'appliquer un texte légal lui attribuant une compétence liée, la capacité de celle-ci à exercer une compétence discrétionnaire semble plus hasardeuse.

⁴⁷ D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., *op. cit.*, p. 361.

⁴⁸ Voy. C.E (13^e ch.), 5 janvier 2016, s.c.r.l. Association intercommunale pour la protection et la valorisation de l'environnement, n° 233.399 ; D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., *op. cit.*, p. 362 et les références citées.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 359.

⁵⁰ Cass. (1^{re} ch.), 24 septembre 2010, R.G. n° C.08.0429.N, disponible sur www.juridat.be

⁵¹ D. RENDERS et B. GOORS, *Les biens de l'administration*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 85-86.

⁵² C.E (11^e ch.), 4 novembre 2014, *Leveau*, n° 229.053.

26. I.A. et compétence liée. Nous l'avons vu, le raisonnement du fonctionnaire amené à prendre une décision dans le cadre d'une compétence liée est relativement limpide. Ainsi, si à la question « la condition d'octroi du subside est-elle remplie ? » la réponse est « oui », le fonctionnaire n'a d'autre choix que de prendre une décision d'octroi du subside. Inversement, si la réponse à cette question est « non », le fonctionnaire n'a d'autre choix que de prendre une décision de refus d'octroi du subside.

Force est de constater que le caractère précis et rigoureux du texte qui instaure une compétence liée donne à la prise de décision un aspect « automatique » qui en fait une cible idéale pour une potentielle robotisation des services publics⁵³.

27. I.A. et compétence discrétionnaire. L'exercice de compétences discrétionnaires par l'intelligence artificielle paraît plus complexe.

En effet, la marge de manœuvre laissée à l'administration dans le cadre d'une compétence discrétionnaire s'accorde mal avec l'extrême précision et la rigueur qui caractérisent le code informatique du robot⁵⁴.

Un exemple de ces difficultés peut être tiré de l'étude de R. Leenes et F. Lucivero relative aux voitures autonomes. Les auteurs y énoncent que, si le code de la route comprend de nombreuses règles « basiques » telles que le respect des limitations de vitesse ou de la priorité de droite, il comprend également des règles qui demandent une appréciation de la situation⁵⁵. Il en va ainsi de la règle qui veut que la vitesse du véhicule soit adaptée aux conditions de visibilité, ou, plus encore, des règles implicites de courtoisie – tel le fait de laisser l'espace suffisant à un véhicule pour changer de bande de circulation – qui peuvent se montrer utiles lors d'un embouteillage⁵⁶.

⁵³ L. A. SHAY, W. HARTZOG, J. NELSON et G. CONTI, « Do robots dream of electric laws? An experiment in the law as algorithm », *Robot Law* (R. CALO, A. M. FROMKIN et I. KERR dir.), Cheltenham, Edward Elgar, 2016, p. 274 ; B. DONDERO, *Droit 2.0 : Apprendre et pratiquer le droit au XXI^e siècle*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ, 2015, p. 413.

⁵⁴ L. A. SHAY, W. HARTZOG, J. NELSON et G. CONTI, « Do robots dream of electric laws? An experiment in the law as algorithm », *op. cit.*, p. 274.

⁵⁵ R. LEENES et F. LUCIVERO, « Laws on Robots, Laws by Robots : Regulating Robot Behaviour by Design », *Law, Innovation and Technology*, 2014, p. 210.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 212 ; C. UMSON et al., « Autonomous Driving in Urban Environments : Boss and the Urban Challenge », *Journal of Field Robotics*, vol. 25, 2008, pp. 464-465 : « Driving is a social activity. Human driving is a social activity consisting of many subtle and some not-so-subtle cues. Drivers will indicate their willingness for other vehicles to change lanes by varying their speed and the gap between themselves and another vehicle, by small amounts. At other times it is necessary to interpret hand gestures and eye contact in situations when the normal rules of the road are violated or need to be violated for traffic to flow smoothly and efficiently ».

Ces considérations peuvent être transposées au cas du « fonctionnaire-robot » confronté à la nécessité de faire usage d'une forme d'appréciation subjective dans l'exercice de sa compétence.

Ainsi, si l'on prend un exemple issu du droit de l'urbanisme, un « fonctionnaire-robot » sera-t-il capable de mobiliser utilement un concept aussi subjectif que celui de « bon aménagement des lieux » ? Ce concept, qui n'est pas défini légalement, est utilisé pour vérifier la compatibilité d'un projet urbanistique avec son environnement immédiat. De nombreux facteurs sont pris en compte pour juger du respect de cette notion : esthétique, sécurité, compatibilité avec le climat, caractéristiques du quartier, etc.⁵⁷. On le voit, la marge de manœuvre laissée à l'autorité appelée à délivrer le permis est particulièrement large et semble difficilement transposable sous la forme d'un algorithme⁵⁸.

28. Pistes de réflexion. L'apparente inadéquation entre l'administration robotisée et l'exercice de compétences discrétionnaires pourrait se trouver réduite si, à l'avenir, les lois étaient adoptées en prenant en compte leur potentielle application par des intelligences artificielles.

C'est ainsi que B. Dondero suggère d'expurger des lois les « questions supposant une appréciation subjective » afin de les rendre plus aisément applicables par les intelligences artificielles⁵⁹. De la même manière, d'autres auteurs soulignent la nécessité pour les autorités publiques de réviser les lois afin de les rendre applicables par machine tout en soulignant la difficulté de transposer en algorithmes des lois faisant preuve d'un fort degré d'abstraction et d'indétermination⁶⁰. On pense à des concepts standards tels que la bonne foi, l'imprudence, l'abus, ... qui devraient être remplacés par des éléments objectifs afin d'être effectivement mobilisables par l'intelligence artificielle⁶¹.

⁵⁷ F. HAUMONT, « Le bon aménagement des lieux – Le développement territorial durable », *Le droit de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme, 50 ans après la loi organique* (M. DELNOY e.a. dir.), Limal, Anthemis, 2013, p. 501.

⁵⁸ En outre, la notion de bon aménagement des lieux ne peut pas être remplacée par une règle générale applicable à tout projet urbanistique, le conseil d'État ayant précisé que « s'il n'est pas interdit à une autorité de se fixer une ligne de conduite, l'appréciation de la conformité d'un projet avec le bon aménagement des lieux doit toutefois se faire au cas par cas, selon les circonstances propres de chaque affaire » (C.E (13^e ch.), 27 novembre 2007, *Depauw*, n° 177.195).

⁵⁹ B. DONDERO, *Droit 2.0 : Apprendre et pratiquer le droit au XXI^e siècle*, op. cit., p. 413.

⁶⁰ L. A. SHAY, W. HARTZOG, J. NELSON et G. CONTI, « Do robots dream of electric laws? An experiment in the law as algorithm », op. cit., p. 274.

⁶¹ Ainsi B. DONDERO émet l'hypothèse de l'adoption de « lois QCM » dans lesquelles le recours à des concepts juridiques standards est remplacé par des conditions objective (B. DONDERO, *Droit 2.0 : Apprendre et pratiquer le droit au XXI^e siècle*, op. cit., pp. 412-414).

La suppression de tels concepts standards pose toutefois question en ce qui concerne le caractère évolutif du droit et sa capacité à s'appliquer à des situations qui n'avaient pas été prévues *ab initio* par le législateur. En effet, le degré d'abstraction propre à ces concepts est volontaire et permet à ceux-ci de s'adapter aux évolutions successives de la société sans qu'une modification législative soit nécessaire. Par conséquent, le remplacement des concepts standards par des textes marqués par une grande précision fait peser le risque d'un droit moins réactif aux évolutions sociétales et devant faire l'objet de modifications plus fréquentes afin de s'appliquer à des situations nouvelles.

En outre, il est impératif que l'adaptation des lois à leur application automatisée soit faite par le législateur. En l'absence d'un tel travail législatif, le risque est de laisser l'opportunité aux concepteurs de robots d'implicitement modifier les lois lorsqu'ils les traduisent en algorithmes et ce au mépris de tout contrôle préventif ou curatif de légalité⁶². En effet, une ligne de code informatique n'est pas, à ce jour, tenue de passer entre les mains de la section de législation du Conseil d'État ni susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation devant la Cour constitutionnelle ou la section du contentieux administratif du Conseil d'État...

SECTION 2. – Intelligence artificielle et motivation des actes administratifs

§ 1. Le devoir de motivation formelle des actes administratifs

29. Définition. Depuis l'adoption de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs⁶³, tout acte administratif unilatéral de portée individuelle pris par une autorité administrative doit faire l'objet d'une motivation formelle.

En substance, cette loi impose que tout acte administratif unilatéral de portée individuelle porte l'indication des motifs de droit et de fait qui ont amené l'administration à prendre une décision déterminée⁶⁴. Pour le formuler autrement, l'auteur de l'acte doit faire apparaître sur celui-ci le raisonnement qui l'a amené à prendre sa décision.

⁶² L. A. SHAY, W. HARTZOG, J. NELSON et G. CONTI, « Do robots dream of electric laws? An experiment in the law as algorithm », op. cit., p. 274.

⁶³ Loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, *M.B.*, 12 septembre 1991, p. 19976.

⁶⁴ Voy. P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, op. cit., p. 387 ; D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., op. cit., p. 348.

30. Plan. Comme cela a été précisé, le devoir de motivation formelle implique l'indication des motifs de droit et des motifs de fait sur *l'instrumentum*⁶⁵ de l'acte qui a été adopté. En outre, la loi dispose que la motivation doit être adéquate.

31. Les motifs de droit. Sous l'expression motifs de droit, l'on entend l'ensemble des textes normatifs qui ont été appliqués par l'administration et qui sous-tendent la décision qui a été prise. De plus, les textes qui fondent juridiquement l'acte administratif unilatéral de portée individuelle doivent avoir été correctement interprétés au moment de leur application⁶⁶.

À titre d'exemple, un permis de stationnement délivré par le bourgmestre comporte un motif de droit si l'acte indique que la décision a été prise sur le fondement des articles 133 et 135 de la nouvelle loi communale ; ces articles octroyant la compétence au bourgmestre de prendre de tels actes⁶⁷.

32. Les motifs de fait. Sous l'expression motifs de fait, l'on entend l'ensemble des circonstances de fait qui ont été prises en compte par l'administration et qui sous-tendent la décision qui a été prise⁶⁸. Les faits pris en compte doivent avoir été matériellement établis et avoir fait l'objet d'une qualification juridique correcte⁶⁹.

À titre d'exemple, la décision qui porte exclusion du bénéfice des allocations de chômage comporte un motif de fait si elle indique qu'elle a été prise suite à la constatation de l'absence du chômeur à un entretien programmé avec les services de l'emploi ou de la formation professionnelle du Forem⁷⁰.

33. Motivation adéquate. La loi du 29 juillet 1991 précise en outre que la motivation doit être adéquate. Cela revient à écrire que la motivation doit permettre à l'administré de pouvoir mieux comprendre le raisonnement qui a mené à l'adoption de la décision. Ainsi, la motivation formelle peut être brève tant qu'elle permet au citoyen de saisir le fondement de l'acte⁷¹.

En outre, il n'est pas sans importance de noter que la différence entre compétence liée et compétence discrétionnaire ressurgit par le biais de la notion d'adéquation de la motivation formelle. Ainsi, lorsqu'une décision est prise sur base d'un pouvoir discrétionnaire, la motivation devra se

⁶⁵ L'acte administratif sous sa forme physique, tangible.

⁶⁶ D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., op. cit., pp. 364-365 et les exemples cités.

⁶⁷ Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, *M.B.*, 3 septembre 1988, p. 12482.

⁶⁸ P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, op. cit., pp. 386-387.

⁶⁹ D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., op. cit., pp. 365-366 et les exemples cités.

⁷⁰ A.R. du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, art. 52bis, § 1^{er}, 3^e, *M.B.*, 31 décembre 1991, p. 29888.

⁷¹ P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, op. cit., p. 388 ; voy. égal. D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., op. cit., pp. 349-351.

faire plus précise au vu de la marge d'appréciation laissée à l'autorité. Au contraire, une décision prise dans l'exercice d'une compétence liée pourra se borner à indiquer que les conditions permettant l'adoption d'un acte étaient ou non réunies.

§ 2. La motivation formelle par l'intelligence artificielle

34. Application à l'intelligence artificielle. Lorsqu'une intelligence artificielle œuvrant dans le cadre d'un service public sera amenée à prendre un acte administratif unilatéral de portée individuelle, elle sera amenée à motiver formellement celui-ci.

Sous réserve des difficultés, déjà exposées, que l'intelligence artificielle pourra rencontrer dans l'exercice d'une compétence discrétionnaire, la question de la motivation formelle des actes administratifs ne semble *a priori* guère poser de difficultés majeures.

Ainsi, les concepteurs d'intelligences artificielles devront inclure, dans le code informatique de celles-ci, une fonction leur imposant de garder une trace des opérations qui les ont amenées à prendre telle ou telle décision. Plus que le résultat du raisonnement algorithmique qui aura présidé à la prise de décision, ce sont les différentes étapes qui auront mené à ce résultat qui devront pouvoir être documentées. Le « fonctionnaire-robot » devra ainsi être capable de fournir une explication de son raisonnement au moment où il prend sa décision.

35. Droit d'explication. L'on retrouve, en filigrane, ce souci dans le considérant n° 71 du Règlement européen relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel (en abrégé « RGPD »)⁷². Ce considérant, qui fait écho à l'article 22 dudit règlement, incite les États membres à garantir certains droits aux citoyens qui font l'objet d'une décision fondée exclusivement sur un traitement automatisé⁷³. Parmi ces droits, l'on retrouve le droit de la personne concernée d'obtenir une « explication » de la décision prise à l'issue d'un

⁷² Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE, *J.O.U.E.*, L 119, 4 mai 2016.

⁷³ Le RGPD ne donne pas de définition précise de ce qu'il faut comprendre par une « décision fondée exclusivement sur un traitement automatisé ». Il nous paraît toutefois que l'hypothèse de la prise d'un acte administratif par une intelligence artificielle, sans assistance humaine, correspond à une décision exclusivement fondée sur un traitement automatisé ; voy. sur ce point C. COGLIANESE et D. LEHR, « Regulation by Robot : Administrative Decision Making in the Machine-Learning Era », *The Georgetown Law Journal*, vol. 105, 2017, pp. 1207-1209.

tel traitement. Bien que le RGPD ne traite pas à premier titre de la prise de décision par les autorités administratives, il apparaît que ce droit d'obtenir une « explication » permettant de comprendre les fondements de la décision prise suite à un traitement de données automatisé se rapproche fortement du droit à la motivation formelle énoncé par la loi du 29 juillet 1991.

36. Motivation et accessibilité. Quant à la forme que devra prendre la motivation formelle fournie par le « fonctionnaire-robot » aux citoyens, il faudra que celle-ci respecte le principe d'accessibilité du service public⁷⁴ développé précédemment.

Ainsi, la motivation formelle de la décision prise par l'intelligence artificielle ne pourra pas se limiter à énumérer les algorithmes utilisés et à décrire leurs fonctions. Elle ne pourra pas non plus, prendre la forme d'une simple suite d'opérations mathématiques réalisées par l'intelligence artificielle. Elle devra, au contraire, être rédigée dans un langage compréhensible et précis permettant au citoyen d'effectivement saisir les motifs qui ont mené à la prise de la décision concernée⁷⁵.

SECTION 3. – Intelligence artificielle et publicité administrative

§ 1. Le droit à la publicité administrative

37. Un droit fondamental. Depuis le 18 juin 1993, la publicité administrative est reconnue dans l'ordre juridique belge par l'article 32 de la Constitution. Celui-ci dispose que : « Chacun a le droit de consulter tout document administratif et de s'en faire remettre copie, sauf dans les cas et conditions fixées par la loi, le décret ou la règle fixée à l'article 134 de la Constitution »⁷⁶.

⁷⁴ Voy. *supra*, 15 ; voy. égal. CONSEIL D'ÉTAT DE FRANCE, *Etude annuelle 2014 du Conseil d'État – Le numérique et les droits fondamentaux*, Paris, La Documentation française, 2014, proposition 24, p. 343.

⁷⁵ Voy. sur ce point, l'article 1^{er} du Décret n° 2017-330 du 14 mars 2017 relatif aux droits des personnes faisant l'objet de décisions individuelles prises sur le fondement d'un traitement algorithmique, art. 1, *J.O.R.F.*, 16 mars qui dispose que toute personne faisant l'objet d'une décision prise sur base d'un traitement algorithmique peut demander la communication des informations concernant le degré et le mode de contribution du traitement algorithmique à la prise de décision, les données traitées, les paramètres de traitement ainsi que les opérations effectuées durant le traitement.

⁷⁶ Sur la multiplicité des normes législatives prises en application de l'article 32 de la Constitution, voy. E. DEGRAVE, *L'E-Gouvernement et la protection de la vie privée : Légimité, transparence et contrôle*, coll. du CRIDS, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 324-325.

Ce droit se divise en deux aspects : la publicité active et la publicité passive.

38. Publicité active. La publicité active impose à l'administration de communiquer d'initiative – sans aucune demande préalable – des informations concernant certains points tels que sa structure ou son mode de fonctionnement⁷⁷.

39. Publicité passive. La publicité active impose pour sa part à l'administration de communiquer les documents administratifs qu'elle détient aux personnes qui en font la demande⁷⁸.

Ainsi, tout citoyen jouit, sur demande, du droit de consulter tout document administratif détenu par une autorité administrative, d'en obtenir une copie, ainsi que d'obtenir des explications relatives à ce document⁷⁹.

Afin de permettre la publicité la plus importante possible, la notion de document administratif reçoit une interprétation extensive. Ainsi, le document administratif est défini comme : « toute information, sous quelque forme que ce soit, dont une autorité administrative dispose⁸⁰ ». Une large variété de documents peut donc entrer dans cette définition : film, photographie, plan, document sonore, données informatiques, ...⁸¹

§ 2. La publicité de l'intelligence artificielle

40. Un besoin. L'application de la publicité de l'administration aux intelligences artificielles apparaît comme un besoin dès le moment où les services publics font usage de celles-ci dans l'exécution de leurs missions.

L'un des intérêts de la publicité administrative⁸² réside dans sa capacité à devenir l'instrument d'un plus grand rapprochement entre les services publics et leurs usagers⁸³. Que ce soit via la mise à disposition, d'initiative,

⁷⁷ Ainsi, toute administration fédérale doit par exemple mettre à disposition un document qui décrit ses compétences et l'organisation de son fonctionnement (Loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration, art. 2, 1^o, *M.B.*, 30 juin 1994, p. 17662).

⁷⁸ Pour un examen complet de la publicité passive de l'administration, voy. D. RENDERS *et al.*, *Droit administratif*, t. III, *Le contrôle de l'administration*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 63-140.

⁷⁹ Loi du 11 avril 1994 précitée, art. 4.

⁸⁰ Loi du 11 avril 1994 précitée, art. 1, § 1^{er}, 2^o.

⁸¹ Voy. Révision de la Constitution, Proposition du Gouvernement visant à insérer un article 24^{ter} dans la Constitution relatif à la publicité de l'administration, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1992-1993, n° 839/1, p. 5.

⁸² C. DE TERWANGNE, *Société de l'information et mission publique d'information*, Namur, FUNDP, 2000, nos 14-18.

⁸³ E. DEGRAVE, *L'E-Gouvernement et la protection de la vie privée : Légimité, transparence et contrôle*, *op. cit.*, p. 321.

de documents par les administrations, ou par le biais de réponses favorables aux demandes d'accès, la publicité administrative permet de réduire l'opacité de l'action administrative aux yeux des citoyens⁸⁴.

Or, l'utilisation de l'intelligence artificielle par les services publics risque de renforcer cette opacité. Confrontés à une technologie encore largement méconnue dans ses fonctions et son fonctionnement, les usagers du service public risquent d'éprouver des craintes relatives à l'utilisation de celle-ci et de tomber dans un déséquilibre informationnel grandissant par rapport à l'administration.

Le recours à la publicité administrative peut dès lors être considéré comme un moyen de remédier à ces risques en mettant à disposition du citoyen – l'on recommande donc le recours à la publicité active – des informations concernant, entre autres, le rôle dévolu à l'intelligence artificielle au sein de l'administration, la manière dont elle est supervisée par des fonctionnaires « humains », les types de décisions qu'elle peut prendre, la manière dont ces décisions sont prises, ... À défaut de mise à disposition volontaire d'informations par les administrations, le recours à la publicité passive peut également être envisagé. En effet, le large spectre d'informations couvert par la définition extensive de la notion de document administratif semble permettre aux citoyens d'accéder aux informations susmentionnées concernant l'utilisation et le fonctionnement de l'intelligence artificielle.

41. Un questionnement. Si le recours à la transparence administrative peut constituer un moyen de réduire les inquiétudes des citoyens par rapport à l'utilisation de l'intelligence artificielle par l'administration, il n'en demeure pas moins que la compréhension des algorithmes et de leur fonctionnement constitue une discipline complexe⁸⁵. En outre, il convient de se demander si la « rationalité » des algorithmes peut réellement être transposée dans un document intelligible pour le citoyen non-initié⁸⁶.

Ainsi, il nous semble que la seule mise à disposition d'informations par les administrations ne peut suffire à la pleine compréhension de ce qui constitue encore aujourd'hui une *black box* dont les créations sont visibles mais dont le fonctionnement nous échappe⁸⁷. « L'analphabétisme

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ J. BURRELL, « How the machine "thinks" : Understanding opacity in machine learning algorithms », *Big Data Society*, 2016, p. 4.

⁸⁶ A. ROUVROY, *La transparence des algorithmes : un leurre ?*, disponible sur : <https://fr.linkedin.com/pulse/la-transparence-des-algorithmes-un-leurre-antoINETTE-ROUVROY>.

⁸⁷ C. LUTZ et A. TAMÒ, « RoboCode-Ethicists – Privacy-friendly robots, an ethical responsibility of engineers ? », *Proceedings of the 2015 ACM Webscience Conference*, New-York, ACM, 2015, p. 3.

robotique » dans lequel se trouvent la grande majorité des citoyens ne peut disparaître par la seule transparence administrative et des mesures d'accompagnement supplémentaires devront être mises en place afin de s'assurer de la bonne compréhension du fonctionnement de l'intelligence artificielle dans les services publics.

Conclusion

42. Conclusion. Au terme de cette contribution, il apparaît que l'utilisation de l'intelligence artificielle par les services publics soulève de nombreuses questions souvent occultées par les débats sur le remplacement des fonctionnaires par des machines et sur les potentiels gains de productivité, d'efficacité, et de trésorerie qu'une telle substitution rendrait possible.

Nous l'avons vu, ces questions s'articulent autour de deux axes. La disparition d'un service public humain et accessible d'une part, les difficultés potentielles causées par la prise de décision par l'intelligence artificielle d'autre part. Toutefois ces deux questionnements ont pour point commun de graviter autour d'une préoccupation centrale : celle de la situation de l'utilisateur du service public.

43. Des services publics plus complexes. Dès lors, si l'intelligence artificielle était amenée, demain, à participer à l'exercice des services publics ou à exercer seule de tels services, dans quelle situation se trouverait l'utilisateur ?

Force est de constater que l'utilisateur pourrait éprouver des difficultés sérieuses à comprendre l'utilisation et le fonctionnement des services publics.

Les services publics seraient tout d'abord moins compréhensibles en ce qui concerne leur utilisation. Ainsi, il n'est pas excessif de penser qu'une grande partie de la population éprouverait des difficultés à utiliser un service public accessible uniquement sous une forme robotisée, que ces difficultés soient dues au caractère exagérément complexe ou couteux des démarches à effectuer.

Les services publics seraient également moins compréhensibles en ce qui concerne leur fonctionnement. Comme nous l'avons observé, si la prise de décision par intelligence artificielle ne semble guère poser de problèmes – sauf le cas de l'exercice d'une compétence discrétionnaire – elle risque par contre de causer certaines difficultés en ce qui concerne la compréhension de la procédure qui a conduit à l'adoption de ces décisions.

44. Mesures d'accompagnement. Dès lors, comment envisager une intégration harmonieuse et sans heurt de l'intelligence artificielle au sein des services publics ? Une solution nous semble résider dans le principe d'accessibilité du service public.

De la manière dont il a été développé dans cette contribution, le principe d'accessibilité du service public impose que les services publics soient effectivement utilisables par l'ensemble des citoyens sans que cela représente pour eux un effort exagéré sur le plan des connaissances ou des finances.

Appliquer ce principe à l'intégration de l'intelligence artificielle au sein du service public implique, selon nous, deux actions majeures. Premièrement, la robotisation du service public ne peut – à tout le moins dans un premier temps – se produire sans le maintien d'un service public « traditionnel » ou sans la mise en place de mesures d'accompagnement destinées à garantir l'égalité des citoyens dans leur accès au service public. Deuxièmement, l'utilisation de l'intelligence artificielle pour la prise de décisions administratives ne peut avoir lieu en l'absence d'une réelle capacité à transposer, dans l'*instrumentum* de l'acte, le raisonnement algorithmique qui a été mis en œuvre lors de la procédure d'adoption de la décision.