

XXXVII^e TABLE RONDE INTERNATIONALE DE JUSTICE
CONSTITUTIONNELLE COMPARÉE

CONSTITUTION, LIBERTÉS ET NUMÉRIQUE
**« Les droits et libertés fondamentaux à l’heure numérique :
évolution ou révolution ? »**

RAPPORT NATIONAL
(GRÈCE)

– PROVISoire –

Constantin Yannakopoulos

Professeur de la Faculté de Droit de l’Université d’Athènes
Professeur invité à l’Université Jean Moulin – Lyon 3
Ancien référendaire à la Cour de justice des communautés européennes
cyannakopoulos.gr

INTRODUCTION

1. Grâce notamment à sa révision de 2001, la Constitution grecque de 1975 est dotée d’un ensemble de dispositions explicites relatives aux nouvelles technologies, y compris au phénomène numérique¹. Toutefois, depuis lors, la situation a profondément changé. Outre l’affaiblissement normatif de la Constitution dans le cadre du constitutionalisme multiniveaux et de la déréglementation constitutionnelle subséquente², l’ampleur de la révolution numérique et les risques asymétriques qui en émanent ont dépassé toute dimension territoriale, de sorte que ni l’État national ni les organismes périphériques hybrides, telle l’Union européenne, ne puissent facilement les suivre et les contrôler³. Sur ce plan, la problématique de la protection des droits et libertés fondamentaux à l’heure numérique fait réapparaître une série de questions qui se sont déjà posées à propos du soi-disant *droit global* ou, généralement, du *droit au-delà de l’État*⁴ : Quelle est l’entité politique qui pourrait instituer des règles juridiques propres à délimiter adéquatement l’action globale des réseaux numériques ? Quelles sont les autorités juridictionnelles qui pourraient contrôler efficacement le respect de ces règles juridiques ?

¹ Voir E. Vénizelos, « Constitution et nouvelles technologies » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2020, p. 542 s..

² Voir C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, Sakkoulas Publications, Athènes-Salonique, 2019.

³ Voir J. Bonnet – P. Türk, « Le numérique : un défi pour le droit constitutionnel », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 57, octobre 2017, p. 13 s..

⁴ Voir, entre autres, L. Cohen-Tanugi, *Le droit sans l’État : sur la démocratie en France et en Amérique*, PUF, 1985, S. Cassese, *Oltre lo Stato*, Editori Laterza GLF, Roma-Bari, 2006, J.-Y. Chérot – B. Frydman (dir.), *La science du droit dans la globalisation*, Bruylant, 2012, M. Delmas-Marty, *De la grande accélération à la grande métamorphose. Vers un ordre juridique planétaire*, Le Bord de l’eau, Lormont, 2017.

Quels sont les organes et les procédures qui pourraient assurer l'exécution des décisions de ces autorités juridictionnelles ? Après tout, même si l'on trouvait les instances les plus compétentes et les procédures les plus appropriées, quel devrait être le contenu des règles fondamentales de protection des droits de l'homme ? Peut-il vraiment exister un tel contenu universel ? La soi-disant *universalité* de la perception du monde occidental pour cette protection ne surestime-t-elle pas tant la supériorité de celui-ci sur le reste du monde que l'unité et la cohérence de cette perception ?

2. N'ayant pas su trouver des réponses efficaces aux questions ci-dessus, le constitutionalisme étatique traditionnel a désormais été largement concurrencé non seulement par le droit international mais aussi par le *constitutionalisme sociétal* mis en place notamment par des entreprises multinationales hyperpuissantes, dont l'exemple le plus éloquent est l'institution récente du Conseil de surveillance (Oversight Board) de Facebook⁵. Ce Conseil est le fruit d'un effort d'autorégulation d'un grand opérateur de médias sociaux, lesquels, en pleine pandémie, ont été tantôt salués comme la « Terre promise » pour l'humanité, car ils ont assuré même dans des conditions extrêmement difficiles la communication et l'exercice de la liberté d'expression et des autres libertés fondamentales, tantôt diabolisés, car ils ont acquis un pouvoir alarmant et sont devenus une source d'informations fallacieuses (fake news) et de risques très sérieux d'atteintes à la personnalité, aux libertés civiles et à la sécurité des gens. Certains avancent déjà que Facebook, en créant sa propre cour suprême virtuelle, ressemble de plus en plus à un véritable « État numérique » capable de rivaliser avec les États politiques traditionnels. Il s'agit en tout cas d'un premier projet global de protection des droits fondamentaux, qui apparaît comme la superstructure privée la plus impressionnante de la mondialisation et dont la conception cosmopolite se présente comme rivalisant avec le prestige des cours constitutionnelles nationales et des juridictions supranationales qui garantissent, jusqu'aujourd'hui, le respect des droits de l'homme. Or, il faut se méfier de ce projet ambitieux qui profite du seul aspect indestructible du récit de la mondialisation qu'est la communauté interplanétaire de personnes surfant sur Internet en participant à de multiples espaces sociaux et entités politiques. Le Conseil de surveillance de Facebook, bien qu'il semble renforcer la transparence et respecter les exigences du droit international des droits fondamentaux, reste inévitablement influencé par les intérêts privés et les *Standards de Police* de Facebook. À cet égard, il existe un risque que le charme de ce Conseil rassure les organismes publics sur les vertus de l'autorégulation, tout en érodant les valeurs juridictionnelles et en consolidant des formes de pouvoir qui échappent au contrôle démocratique⁶.
3. Toute analyse concernant la spécificité de la substance et les transformations des mécanismes de protection des droits et libertés fondamentaux à l'heure numérique et toute réflexion sur l'adoption éventuelle d'une charte des droits fondamentaux numériques doit prendre en compte les évolutions susmentionnées qui surdéterminent le droit constitutionnel national.

⁵ Voir son site internet : <https://oversightboard.com/>.

⁶ Voir C. Yannakopoulos, « Le charme discret du constitutionnalisme numérique privé. Réflexions à propos de l'institution et du fonctionnement de la “Cour suprême” de Facebook » (en grec), *Journal de droit administratif* (revue juridique grecque) 1/2021, p. 27 s..

PREMIÈRE PARTIE

LA SUBSTANCE DES DROITS ET LIBERTÉS FONDAMENTAUX : QUELLES SPÉCIFICITÉS À L'HEURE NUMÉRIQUE ?

Des droits fondamentaux numériques ont-ils été intégrés dans le texte constitutionnel ? Le juge constitutionnel en a-t-il reconnu ? Existe-t-il une reconnaissance infra-constitutionnelle ? Dans quel contexte cette reconnaissance s'est-elle produite ?

4. La révision constitutionnelle de 2001 a doté l'ordre juridique grec d'une réception institutionnelle du futur technologique à venir, en introduisant dans la Constitution de 1975, entre autres⁷, une toute nouvelle dimension, celle de la *Constitution numérique*, d'ailleurs particulièrement innovante, voire inédite, à l'époque, même aux niveaux européen et international. Cette *Constitution numérique* a été fondée sur un ensemble de dispositions liées avec le nouvel article 5A qui dispose que « 1. Chacun a droit à l'information, ainsi qu'il est prévu par la loi. Des restrictions à ce droit ne peuvent être posées par une loi que si elles sont absolument nécessaires et justifiées par des motifs de sûreté nationale, de lutte contre le crime ou de protection des droits et intérêts des tiers. 2. Chacun a le droit de participer à la Société de l'information. L'État a l'obligation de faciliter l'accès aux informations qui circulent sous forme électronique, de même que la production, l'échange et la diffusion de ces informations, en respectant toujours les garanties des articles 9, 9 A et 19 »⁸.
5. Le premier paragraphe de l'article 5A a garanti le droit d'être informé, un élément structurel de la démocratie, qui concerne la possibilité d'accès à toute information⁹, y compris aux documents administratifs¹⁰. Le deuxième paragraphe du même article a consacré le droit de participer à la Société de l'information¹¹. Le terme « Société de l'information », qu'on pouvait déjà trouver, à l'époque, dans de textes de droit communautaire¹², désigne principalement le champ technologique, dynamique et neutre en apparence, qui découle de la combinaison de l'Internet, de l'audiovisuel et des différents moyens de télécommunication¹³ et constitue « une forme de développement socio-économique dans laquelle l'acquisition, le stockage, le traitement, la valorisation, le transfert et la diffusion d'informations conduisent à la création

⁷ Il est à noter qu'en matière de bioéthique le nouveau paragraphe 5 de l'article 5 a prévu que « [c]hacun a droit à la protection de sa santé et de son identité génétique. La loi prend les dispositions nécessaires à la protection de chaque individu contre les interventions biomédicales ».

⁸ Voir F. Panagopoulou-Koutnatzi, « Article 5A » (en grec), in F. Spyropoulos – X. Contiades – Ch. Anthopoulos – G. Gerapetritis (dir.), *Constitution. Interprétation article par article* (en grec), Centre de droit constitutionnel européen, Éditions Sakkoulas, Athènes-Salonique, 2017, p. 136 s., avec d'abondantes références bibliographiques.

⁹ Voir T. Vidalis – L. Mitrou – A. Takis, « Perception constitutionnelle des évolutions technologiques et droits "nouveaux" » (en grec), in X. Contiades (dir.), *Cinq ans après la révision constitutionnelle de 2001* (en grec), Centre de droit constitutionnel européen, t. A, Éditions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 2006, p. 273 s., not. p. 289.

¹⁰ Voir G. Lazarakos, *Le droit d'accès à l'information publique. Administration ouverte et Société de l'information* (en grec), Éditions Bibliothèque juridique, Athènes, 2006, p. 60.

¹¹ Voir Th. Papachristou – T. Vidalis – L. Mitrou – A. Takis, *Le droit de participer à la Société de l'information* (en grec), Éditions Sakkoulas, Athènes-Salonique, 2006.

¹² Voir, à titre indicatif, la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique ») (JO L 178, 17.7.2000, p. 1 s.).

¹³ Voir E. Vénizelos, *L'acquis de révision constitutionnelle. Le phénomène constitutionnel dans le XXI^e siècle et l'apport de la révision constitutionnelle de 2001* (en grec), Éditions Ant. N. Sakoulas, Athènes-Komotini, 2002, p. 159, S. Asimakis, *La liberté de participer à la Société de l'information. La nouvelle époque de l'information, la disposition de l'article 5A, paragraphe 2, de la Constitution et la consécration de l'action libre sur Internet* (en grec), thèse dactylographiée, Faculté de Droit de l'Université d'Athènes, 2009, p. 34 s..

de connaissance et à la satisfaction des besoins des individus et des entreprises, jouant ainsi un rôle central dans l'activité économique, la production de richesse et la formation de la qualité de vie des citoyens »¹⁴. Bien plus donc que le simple droit d'avoir accès aux informations électroniques, le droit de participer à la Société de l'information constitue la projection du droit de développer librement sa personnalité et de participer à la vie sociale, économique et politique du Pays sur le terrain de la sociabilité qui se développe à travers ou, mieux encore, au sein des réseaux de communications électroniques¹⁵.

6. Ainsi conçu, il n'était pas surprenant que l'ordre constitutionnel numérique fondé sur l'article 5A ait compris l'obligation de protéger l'autonomie personnelle à l'égard de nouvelles formes de risques posées par les réseaux ci-dessus. Tels que prévus dans le deuxième alinéa du deuxième paragraphe dudit article, l'accès aux informations électroniques, de même que la production, l'échange et la diffusion de ces informations ont été conditionnés non seulement par le respect du droit traditionnel à la vie privée, garanti déjà avant 2001 par l'article 9¹⁶, mais aussi par le respect des données à caractère personnel ayant fait l'objet du nouvel article 9A, selon lequel « [c]hacun a droit à la protection contre la réunion, le traitement et l'utilisation, notamment par des moyens électroniques, de ses données personnelles, ainsi qu'il est prévu par la loi. La protection des données personnelles est garantie par une autorité indépendante, qui est constituée et fonctionne comme la loi le prévoit »¹⁷. Par ailleurs, l'exercice du droit de participer à la Société de l'information a aussi été délimité par l'obligation de respecter le secret des communications, pour le renforcement de la protection duquel la révision constitutionnelle de 2001 a ajouté deux nouveaux paragraphes au texte de l'ancien article 19¹⁸, selon lesquels « 2. La loi précise les modalités de la constitution et du fonctionnement ainsi que les compétences d'une autorité indépendante qui garantit le secret du paragraphe 1. 3. L'utilisation de moyens de preuve qui ont été acquis en violation de cet article et des articles 9 et 9A est interdite »¹⁹.
7. Enfin, dans le domaine de la *Constitution numérique* il conviendrait de situer aussi le droit de réponse et l'obligation de rectification, tels qu'ils résultent de la révision en 2001 des dispositions du paragraphe 5 de l'article 14 concernant la liberté de la presse²⁰. L'intention de

¹⁴ *La Grèce dans la Société de l'information. Stratégie et actions* (en grec), 2002, <http://broadband.cti.gr/el/download/strathgikh.pdf>, p. 10.

¹⁵ Voir T. Vidalis – L. Mitrou – A. Takis, « Perception constitutionnelle des évolutions technologiques et droits "nouveaux" » (en grec), op. cit.

¹⁶ « 1. Le domicile de chacun constitue un asile. La vie privée et familiale de l'individu est inviolable. Aucune perquisition domiciliaire n'est opérée, sinon dans les cas et les formes déterminés par la loi, et toujours en présence de représentants du pouvoir judiciaire. 2. Les contrevenants à la disposition précédente sont punis pour violation de l'asile du domicile et pour abus de pouvoir, et sont tenus de dédommager entièrement la personne lésée, ainsi qu'il est prévu par la loi ».

¹⁷ Voir L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), in F. Spyropoulos – X. Contiades – Ch. Anthopoulos – G. Gerapetritis (dir.), *Constitution. Interprétation article par article* (en grec), op. cit., p. 214 s., avec d'abondantes références bibliographiques.

¹⁸ « Le secret du courrier et de la libre correspondance ou communication, de toute manière que ce soit, est absolument inviolable. La loi fixe les garanties sous lesquelles l'autorité judiciaire n'est pas liée par le secret pour des raisons de sécurité nationale ou en vue de la constatation de délits particulièrement graves ».

¹⁹ Voir N. Papadopoulos, « Article 19 » (en grec), in F. Spyropoulos – X. Contiades – Ch. Anthopoulos – G. Gerapetritis (dir.), *Constitution. Interprétation article par article* (en grec), op. cit., p. 469 s., avec d'abondantes références bibliographiques.

²⁰ Avant la révision de 2001, ce paragraphe disposait que « [l]a loi définit la manière dont la rectification complète d'une publication inexacte est effectuée par voie de presse ». Après la révision de 2001, le même paragraphe dispose que « [t]oute personne lésée par une publication ou une émission inexacte a un droit de réponse, et le moyen d'information a quant à lui une obligation de rectification complète et immédiate. Toute personne lésée par une publication ou une émission injurieuse ou diffamatoire a également un droit de réponse, et le moyen d'information a quant à lui une obligation de publication ou de transmission immédiate de la réponse. La loi

cette révision, qui ne concerne pas spécifiquement le numérique²¹, était d'étendre le droit de réponse et l'obligation de rectification en cause à tout moyen d'information, y compris à la presse électronique qui diffuse des informations sur Internet²². Dans le même esprit, il conviendrait d'accepter que du domaine de la *Constitution numérique* relèvent aussi les dispositions suivantes du paragraphe 9 de l'article 14 également introduites par la révision de 2001 et portant sur le statut économique de tout moyen d'information : « *Le régime de propriété, la situation économique et les moyens de financement des moyens d'information doivent être rendus publics, ainsi qu'il est prévu par la loi. La loi prévoit les mesures et les restrictions qui sont nécessaires à la pleine garantie de la transparence et de la pluralité des points de vue dans l'information. La concentration du contrôle de plusieurs moyens d'information de la même forme ou d'une forme différente est interdite. Est plus particulièrement interdite la concentration de plusieurs moyens électroniques d'information de la même forme, ainsi qu'il est prévu par la loi (...)* »²³. À cet égard, il ne faut pas perdre de vue que le numérique constitue un champ d'opérations économiques par rapport auxquelles il est crucial de préserver le pluralisme, la transparence, l'ouverture à la concurrence et le bon fonctionnement du marché, qui constituent des garanties institutionnelles primaires de l'exercice effective aussi bien de la liberté d'expression et du droit à l'information que de la liberté économique²⁴.

Ces droits spécifiques sont-ils des droits autonomes ou sont-ils rattachés à des droits préexistants ? Y a-t-il eu des évolutions (certains droits d'abord rattachés ont-ils été autonomisés ou inversement) et pourquoi ? Pour les droits préexistants influencés par le phénomène numérique, sont-ils confrontés à une extension de leur champ d'application ou sont-ils transformés / reconfigurés par ce phénomène ?

8. La valeur ajoutée de l'établissement d'une *Constitution numérique* par la révision constitutionnelle de 2001 découle plutôt de la proclamation, dans le deuxième paragraphe du nouvel article 5A, du droit de participer à la Société de l'information que de la modernisation du régime de protection des droits et libertés préexistants qui formaient déjà une sorte de *Constitution informationnelle*²⁵, à savoir du droit à l'information, de la liberté de la presse, du droit au respect de la vie privée, du droit à la protection des données à caractère personnel et du droit au respect du secret des communications.

précise les modalités d'exercice du droit de réponse et garantit la rectification complète et immédiate ou la publication et transmission de la réponse ».

²¹ Il est aussi à noter que cette révision de la Constitution grecque impose de démontrer l'existence d'un préjudice, tandis qu'en France, démontrer un préjudice n'est pas nécessaire pour l'exercice du droit de réponse consacré par l'article 6 IV de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. La Cour de cassation considère ce droit comme « *général et absolu* » et que « *celui qui en use est seul juge de la teneur de l'étendue, de l'utilité et de la forme de la réponse dont il requiert l'insertion* » (Cour de cassation, Chambre civile 1, 27 juin 2018, 17-21.823, inédit, cité in <https://www.village-justice.com/articles/droit-reponse-comment-exerce,30321.html>).

²² Voir E. Vénizelos, *L'acquis de révision constitutionnelle. Le phénomène constitutionnel dans le XXI^e siècle et l'apport de la révision constitutionnelle de 2001* (en grec), op. cit., p. 151.

²³ Avant la révision de 2001, le même paragraphe disposait simplement qu'« [u]ne loi peut préciser que les moyens de financement des journaux et magazines doivent être connus ».

²⁴ Voir, entre autres, Th. Birboutsoukis, « Initiatives de l'Union européenne pour protéger la concurrence dans l'économie numérique moderne - Le rôle des plateformes en ligne » (en grec), *Revue de droit d'informatique* (revue juridique grecque) 1/2020, <http://ejournals.lib.auth.gr/infolawj>.

²⁵ Sur le concept de *Constitution informationnelle*, voir S. Asimakis, *La liberté de participer à la Société de l'information. La nouvelle époque de l'information, la disposition de l'article 5A, paragraphe 2, de la Constitution et la consécration de l'action libre sur Internet* (en grec), op. cit., p. 69 s..

9. Le droit à l'information garanti, depuis 2001, par le premier paragraphe de l'article 5A ne peut pas être considéré comme un droit nouveau, car il était déjà déduit des dispositions préexistantes de la Constitution de 1975 qui consacrent la liberté d' « *exprimer et diffuser ses pensées oralement, par écrit et par la voie de la presse* » (article 14, paragraphe 1), les garanties de la radiotélévision (article 15, paragraphe 2) et le droit de développer librement sa personnalité et de participer à la vie sociale, économique et politique du Pays (article 5, paragraphe 1). La consécration expresse du droit à l'information dans le premier paragraphe de l'article 5A, que les juridictions invoquent désormais comme fondement du droit d'être informé et dont les restrictions elles contrôlent sur la base du principe de proportionnalité²⁶, s'explique par l'intention de mettre en exergue l'importance dudit droit dans le cadre du principe démocratique et du principe de l'État de droit social, ainsi que de renforcer son statut en permettant seulement des restrictions qui, selon le libellé de la nouvelle disposition, doivent être « *absolument nécessaires et justifiées par des motifs de sûreté nationale, de lutte contre le crime ou de protection des droits et intérêts des tiers* ». D'ailleurs, cette consécration a été suivie par la révision du paragraphe 3 de l'article 10, qui a complété le droit d'accès aux informations et documents détenus par l'administration publique²⁷. En même temps, la révision des règles sur la liberté de la presse (article 14)²⁸ -comme, d'ailleurs, celle des règles sur la radiotélévision (article 15, paragraphe 2)²⁹- visaient à saisir l'impact de la radiotélévision traditionnelle et des autres formes électroniques de la presse sans encadrer pourtant directement tous les aspects du phénomène numérique.
10. De même, l'article 9A, datant également de la révision de 2001 et portant sur la protection des données à caractère personnel, n'a pas non plus créé mais simplement standardisé un droit qui était déjà déduit de l'interprétation des règles constitutionnelles préexistantes garantissant la protection de la valeur humaine (article 2, paragraphe 1)³⁰, le développement libre de la personnalité (article 5, paragraphe 1) et le respect de la vie privée (article 9)³¹. L'introduction d'une disposition constitutionnelle spéciale témoignait sans doute de la volonté de mettre en exergue la valeur particulière dudit droit, qui avait déjà acquis -notamment aux niveaux européen et international- des caractéristiques susceptibles de le distinguer clairement des droits dont il tirait son origine³². En outre, le Constituant a voulu, par cette introduction, accentuer la nécessité de protéger les données personnelles à l'égard de nouveaux risques qu'entraîne leur traitement « *par des moyens électroniques* », en procédant même à la consécration

²⁶ Voir, à titre indicatif, l'arrêt n° 1227/2020 du Conseil d'État grec, point 3.

²⁷ « *Le service ou l'autorité compétents sont tenus de répondre aux demandes d'informations et de délivrance de documents, notamment de certificats, de justificatifs et d'attestations, dans un délai déterminé, n'excédant pas 60 jours, ainsi qu'il est prévu par la loi. Si le délai s'écoule sans réponse ou en cas de refus illégal, outre les autres sanctions et conséquences légales éventuelles, un dédommagement pécuniaire spécial est versé au demandeur, ainsi qu'il est prévu par la loi* ». Avant la révision de 2001, le même paragraphe prévoyait simplement que « *[l]autorité compétente est tenue de répondre à une demande d'informations, si cela est prévu par la loi* ». Voir V. Karakostas, « Le droit de s'adresser aux autorités administratives après la révision constitutionnelle de 2001 et sous le régime du Code de procédure administrative » (en grec), *Procès* (revue juridique grecque), février 2005, <http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=4&mid=1479&mnu=3&id=20436>.

²⁸ Voir *supra*, n° 7.

²⁹ Voir *infra*, n° 15.

³⁰ « *Le respect et la protection de la valeur humaine constituent l'obligation primordiale de la République* ».

³¹ Voir V. Christou, *Le droit à la protection face au traitement des données. Fondement – Interprétation – Perspectives* (en grec), Éditions Sakkoulas, Athènes-Salonique, 2017, G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), in S. Vlachopoulos (dir.), *Droits fondamentaux. Droits individuels, sociaux et politiques* (en grec), Éditions Bibliothèque juridique, 2017, p. 225 s., not. p. 240.

³² Voir T. Vidalis – L. Mitrou – A. Takis, « Perception constitutionnelle des évolutions technologiques et droits "nouveaux" » (en grec), *op. cit.*

constitutionnelle de l’Autorité indépendante à compétence spécifique qui préexistait en la matière. Ainsi, l’introduction de l’article 9A a incité tant la doctrine que l’Autorité de protection des données à caractère personnel et les tribunaux³³ à assurer l’autodétermination informationnelle des personnes physiques dans les conditions de haut risque créées par le numérique, en mettant en exergue l’importance de droits spéciaux, tels le droit à l’oubli³⁴ et le droit à l’identité numérique³⁵, et en essayant d’encadrer de nouvelles formes de traitement de données, tels les *cookies*, qui permettent de suivre les actions d’un internaute sur un *site web*³⁶, l’informatique en nuage (*cloud computing*)³⁷ et les fichiers électroniques de santé³⁸.

11. Qui plus est, tout en maintenant les dispositions préexistantes de l’article 19 concernant le secret des communications, la révision constitutionnelle de 2001 y a ajouté un ensemble de dispositions dites « de quatrième génération » comprenant, d’une part, l’institution, dans ce domaine également, d’une autorité indépendante et, d’autre part, l’interdiction d’utiliser de moyens de preuve acquis en violation des articles 9, 9A et 19³⁹.
12. En revanche, bien que leur portée réglementaire semble se superposer à la protection déjà assurée par d’autres dispositions de la Constitution de 1975, tel le paragraphe 1 de l’article 5 (développement libre de la personnalité) ou le paragraphe 1 de l’article 14 (liberté d’expression), les dispositions du deuxième paragraphe de l’article 5A consacrent en effet un nouveau droit spécial, qui dépasse les limites d’un simple droit constitutionnel d’accès aux communications électroniques. Ces dispositions ne font pas seulement entrer le droit à l’information dans l’ère du numérique. Elles établissent aussi un droit autonome qui se réfère à tous les aspects de la vie et à toutes les possibilités dont chacun dispose afin de participer à l’ensemble des processus de la Société de l’information (sociaux, économiques, politiques, culturels, de travail, de loisirs) et co-déterminer cette Société en étant un membre actif et pas seulement un usager de moyens technologiques⁴⁰. Cela étant, comme la jouissance effective de la quasi-totalité de tous les autres droits fondamentaux et la mise en place des devoirs⁴¹ et des

³³ Sur les hésitations initiales à l’égard du recours à ce nouvel article, voir L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), op. cit., n° 43 s..

³⁴ Voir, à titre indicatif, les arrêts n° 83/2016 et 74/2018 [*Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2019, p. 275 s.] de l’Autorité de protection des données à caractère personnel et n° 2149/2020 de la Cour d’appel d’Athènes (15^e Section) [*Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2020, p. 615 s.].

³⁵ Voir K. Kouroupis, « L’approche législative du terme “identité en ligne d’usager” à l’échelle européenne : vers un nouveau droit autonome » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2017, p. 393 s..

³⁶ Voir V. Karkatzounis, « Cookies et protection de données à caractère personnel » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2019, p. 171 s..

³⁷ Voir P. Kitsos – P. Pappa, « La protection des données personnelles et de la vie privée dans le cadre des services de l’informatique en nuage » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2012, p. 166 s..

³⁸ Voir I. Zafeiriou, « Données personnelles de santé et fichier électronique de santé : protection après le Règlement n° 679/2016 » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2019, p. 188 s..

³⁹ Voir E. Vénizelos, *L’acquis de révision constitutionnelle. Le phénomène constitutionnel dans le XXI^e siècle et l’apport de la révision constitutionnelle de 2001* (en grec), op. cit., p. 147 s., N. Papadopoulos, « Article 19 » (en grec), op. cit., n° 52 s. et n° 58 s.. Voir aussi J. Iliopoulos-Strangas, *Utilisation de moyens de preuve illégalement acquis et droit de la défense de l’accusé – L’interdiction de preuve en vertu de l’article 19, paragraphe 3, de la Constitution révisée* (en grec), Éditions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 2003, G. Kaminiis, *Moyens de preuve illégaux et consécration constitutionnelle des droits individuels. Les interdictions de preuve aux procès civil et pénal* (en grec), Éditions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 1998.

⁴⁰ Voir L. Mitrou, « Le droit de participer à la Société de l’information » (en grec), in Th. Papachristou – T. Vidalis – L. Mitrou – A. Takis, *Le droit de participer à la Société de l’information* (en grec), op. cit., p. 35 s., not. p. 42.

⁴¹ Voir, p. ex., sur le devoir fiscal, E. Théocharopoulou, « Les nouvelles technologies en Droit Fiscal : occasion ou menace ? » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2019, p. 300 s.. Voir

objectifs⁴² constitutionnels dépend désormais de la possibilité de participer pleinement au nouveau domaine de sociabilité et de communication formé par les réseaux électroniques⁴³, l'interprétation des dispositions constitutionnelles concernant ces droits, devoirs et objectifs est surdéterminée par le contenu normatif du deuxième paragraphe de l'article 5A⁴⁴.

Qui sont les bénéficiaires et les obligés de ces droits ? S'agit-il parfois de droits collectifs ? Des devoirs numériques sont-ils consacrés ? Certains de ces droits impliquent-ils des obligations positives à la charge de l'État ?

13. Comme il résulte du libellé même des articles 5A, 9, 9A et 19 précités de la Constitution grecque, bénéficiaire tant du droit à l'information et du droit de participer à la Société de l'information que des droits relatifs au respect de la vie privée, à la protection des données à caractère personnel et au respect du secret des communications est « chacun »⁴⁵, c'est-à-dire aussi bien toute personne physique -non seulement les Grecs mais aussi les étrangers, y compris les apatrides, qui résident en Grèce- que toute personne morale⁴⁶. Par ailleurs, destinataires des droits ci-dessus sont l'État et les personnes morales appartenant à l'administration publique,

aussi M. Mylossi – E. Alexandropoulou-Egyptiadou, « Données personnelles de comportement économique et leur traitement électronique par la société anonyme TEIRESSIAS » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2015, p. 25 s..

⁴² Voir, p. ex., sur la protection de la santé publique, S. Papakonstantinou, « Applications électroniques de santé (“Health Applications”), passeports de santé et protection des droits fondamentaux dans le cadre de la “surveillance” des données personnelles des usagers » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2020, p. 385 s., P. Kitsos – E. Giannoukakou - E. Alexandropoulou-Egyptiadou, « La santé électronique à l'ère des Big et Open Data (vu également les réglementations de la Proposition de Règlement UE pour la protection des données personnelles) » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2014, p. 10 s..

⁴³ Voir aussi Ch. Anthopoulos, « Le droit d'accès à l'Internet » (en grec), <https://www.syntagmawatch.gr/trending-issues/to-dikaiwma-prosvasis-sto-diadiktyo/>.

⁴⁴ Sur l'installation des caméras dans des espaces à usage commun, voir l'arrêt n° 442/2014 du Conseil d'État grec. Sur la liberté d'expression, voir A. Askitis, *Liberté d'expression numérique* (en grec), Éditions Bibliothèque juridique, 2020, P. Vogiatzis, « La liberté d'expression sur Internet : un “nouveau monde merveilleux” dans la jurisprudence de la Cour EDH » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2016, p. 371 s., P. Mantzoufas, « Questions juridiques relatives à l'usage de l'Internet : la liberté d'expression dans les blogs » (en grec), www.constitutionalism.gr, 5.3.2016. Sur la protection de la personnalité, voir E. Metaxakis, « La diffamation sur Internet et ses distorsions » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2018, p. 347 s., M. Kanellopoulou-Boti, « Réseaux sociaux et personnalité – II » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2012, p. 196 s., F. Panagopoulou-Koutnatzi, « Réseaux sociaux et personnalité – I » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2012, p. 186 s.. Sur la protection de la propriété intellectuelle, voir G. Bouhayar, « Le principe de l'accès ouvert et libre ou la fin du secteur public ? » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2017, p. 534 s., E. Stamatoudi, « La Commission sur la violation des droits de propriété intellectuelle sur Internet : questions juridico-politiques, historiques et autres... » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2018, p. 509 s..

⁴⁵ Voir F. Panagopoulou-Koutnatzi, « Article 5A » (en grec), op. cit., n° 2 et 3, Ch. Akrivopoulou, « Article 9 » (en grec), in F. Spyropoulos – X. Contiades – Ch. Anthopoulos – G. Gerapetritis (dir.), *Constitution. Interprétation article par article*, op. cit., p. 195 s., not. n° 6 et 7, L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), op. cit., n° 19-22, N. Papadopoulos, « Article 19 » (en grec), op. cit., n° 37-39, G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), op. cit., p. 231 s., p. 243 s. et p. 255 s..

⁴⁶ Il en va ainsi en principe pour les personnes morales de droit privé, exception faite du respect des données à caractère personnel qui concernent seulement les personnes physiques [voir A. Pantélis, *Droit constitutionnel hellénique*, Éditions L'Harmattan, 2018, p. 481, L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), op. cit., n° 7]. Or, bénéficiaires des dispositions constitutionnelles en cause peuvent, le cas échéant, être même les personnes morales de droit public, bien qu'à celles-ci soient en principe attribuées des compétences et non pas de droits. Ainsi, il est admis que l'article 19 de la Constitution prévoit une garantie institutionnelle qui assure le respect des communications même entre les organes étatiques [voir N. Papadopoulos, « Article 19 » (en grec), op. cit., n° 38].

établissements de droit public ou de droit privé, ainsi que les particuliers⁴⁷, car, conformément à l'article 25, paragraphe 1, troisième alinéa, de la Constitution⁴⁸, lesdits droits ont par essence un effet tiers (*Drittwirkung, effet horizontal*) à l'égard de ceux-ci⁴⁹.

14. Quant à leur nature, tous ces droits qui entrent dans le domaine de la *Constitution numérique* présentent un caractère plus ou moins mixte témoignant de la relativité et de la complémentarité des différents classements des droits fondamentaux. Ainsi, outre son aspect individuel et défensif, le droit au respect des données à caractère personnel de l'article 9A présente une dimension participative liée avec l'exercice de différents droits collectifs, tel le droit de réunion (article 11) et le droit d'association (article 12), ainsi que les droits politiques en général⁵⁰. De même, tout en étant un droit individuel et défensif, le droit au respect du secret des communications de l'article 19 présente également tant un aspect positif, qui consiste à l'obligation de l'État de prendre des mesures positives pour le protéger, qu'un aspect participatif, étant donné qu'il conditionne le fonctionnement effectif de différentes formes de *démocratie électronique* (votes, consultations publiques etc.). Or, c'est avant tout le droit emblématique de participer à la Société de l'information du deuxième paragraphe de l'article 5A qui constitue l'exemple le plus caractéristique d'un droit mixte. Il s'agit en effet d'un droit participatif et collectif par essence, qui inclut dans son contenu réglementaire, *primo*, la liberté d'accès et d'utilisation des nouvelles applications des technologies de l'information et de la communication (*status negativus*), *secundo*, l'obligation de l'État de faciliter l'accès à ces applications technologiques et leur utilisation (*status positivus*) et, *tertio*, l'utilisation de ces applications technologiques aux fins de l'exercice des droits constitutionnels politiques (*status activus*)⁵¹. Sur ce plan, l'État doit s'abstenir de toute action susceptible d'anéantir ou de restreindre d'une manière disproportionnée la participation à la Société de l'information. Il convient ainsi d'assurer, entre autres, la libre navigation sur Internet, le droit de choisir et d'enregistrer un « nom de domaine » (*domain name*), ainsi que la libre participation dans les groupes de discussion (*newsgroups*) et le dialogue en ligne (*chat*). En outre, il faut aussi garantir l'*État social numérique* et prendre les mesures positives nécessaires pour faciliter l'accessibilité des tous aux réseaux électroniques, à titre d'égalité et en termes (techniques, tarifaires etc.) adéquats (*service universel*). À cette fin, il convient surtout d'éliminer l'asymétrie et l'analphabétisme informationnels à travers l'éducation et la formation au numérique et à son utilisation ainsi que d'offrir l'assistance requise aux groupes sociaux défavorisés par le biais notamment de subventions ou d'allègements fiscaux concernant la fourniture du matériel

⁴⁷ Voir F. Panagopoulou-Koutnatzi, « Article 5A » (en grec), op. cit., n° 2 et 3, Ch. Akrivopoulou, « Article 9 » (en grec), op. cit., n° 6 et 7, L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), op. cit., n° 19-22, N. Papadopoulos, « Article 19 » (en grec), op. cit., n° 37-39, G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), op. cit., p. 231 s., p. 243 s. et p. 255 s..

⁴⁸ « *Les droits de l'homme, en tant qu'individu et en tant que membre du corps social, et le principe de l'État de droit social sont placés sous la garantie de l'État. Tous les organes de l'État sont tenus d'en assurer l'exercice libre et efficace. Ces principes sont également valables dans les relations entre particuliers auxquelles ils sont propres* ».

⁴⁹ Voir E. Vénizelos, *L'acquis de révision constitutionnelle. Le phénomène constitutionnel dans le XXI^e siècle et l'apport de la révision constitutionnelle de 2001* (en grec), op. cit., p. 161. Voir aussi S. Asimakis, *La liberté de participer à la Société de l'Information. La nouvelle époque de l'information, la disposition de l'article 5A, paragraphe 2, de la Constitution et la consécration de l'action libre sur Internet* (en grec), op. cit., p. 371 s., qui met l'accent sur le fait que des individus (sociétés informatiques, prestataires de services etc.) peuvent entraver la participation à la Société de l'information, notamment en surévaluant la fourniture de biens ou de services pertinents.

⁵⁰ Voir L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), op. cit., n° 14.

⁵¹ Voir S. Asimakis, *La liberté de participer à la Société de l'information. La nouvelle époque de l'information, la disposition de l'article 5A, paragraphe 2, de la Constitution et la consécration de l'action libre sur Internet* (en grec), op. cit., p. 147 et 150 s..

nécessaire, de la création d'infrastructures permettant l'accès des handicapés aux informations électroniques et de la mise en place de plateformes de télémédecine afin de répondre aux besoins des régions éloignées. Enfin, sans être obligé d'établir nécessairement une *démocratie électronique* proprement dite, l'État doit promouvoir la modernisation numérique de son organisation, notamment en créant des archives électroniques administratives transparentes et accessibles, en assurant la communication électronique des administrés avec les autorités administratives et en renforçant des institutions telles que la consultation publique électronique avant la prise des décisions et le vote électronique⁵².

15. S'agissant de la consécration des devoirs numériques, il est à noter qu'effectivement la *Constitution numérique* ne comprend pas que de droits. Eu égard aux multiples individus et groupes impliqués et à leurs activités croisées, il existe une multitude de devoirs qui constituent souvent des obligations-réflexes émanant des droits d'autrui devant être respectés en vertu surtout de l'effet horizontal des ceux-ci⁵³. En même temps, un grand débat est en train d'évoluer sur le changement du paradigme en matière de *Constitution numérique* et sur la reconnaissance de certains devoirs proprement dits, liés à l'intérêt général et concernant aussi bien les usagers que les fournisseurs de services. Plus particulièrement, aux adeptes de la liberté la plus large possible quant à l'accès et à l'utilisation des réseaux électroniques, qui doivent en principe être neutres et échapper au contrôle des pouvoirs publics⁵⁴, s'opposent ceux qui mettent en exergue la nécessité d'intensifier un tel contrôle pour faire face aux grands risques émanant de la révolution numérique et surtout du renforcement démesuré de certaines plateformes gérant les réseaux sociaux, de la prolifération de la criminalité électronique et de la diffusion de discours intolérants et d'informations fausses ou falsifiées⁵⁵. Sur ce plan, puisque, dans le cadre de l'Internet participatif (Web 2.0), il suffit de s'abonner à quiconque des médias sociaux existants ou de créer un site Internet ou un blog pour que chaque internaute devienne un journaliste potentiel, la sécurité numérique est recherchée également à travers la suppression de l'anonymat des blogueurs⁵⁶. Derrière ce choix se profile sans doute la tendance à reconnaître un devoir général de véracité et d'honnêteté des internautes, lorsque ceux-ci s'expriment publiquement sur des faits objectifs⁵⁷. De plus, il a été signalé que les plateformes numériques ne sont plus de simples infrastructures techniques neutres qui facilitent simplement la circulation des contenus produits par leurs usagers. Ce sont de nouveaux médias qui complètent ou remplacent l'activité de la presse et de la radiotélévision et fonctionnent, au même titre que les médias traditionnels,

⁵² Voir X. Contiades, *Le nouveau constitutionnalisme et les droits fondamentaux après la révision de 2001*, Éditions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 2002, p. 205 s., S. Asimakis, *La liberté de participer à la Société de l'information. La nouvelle époque de l'information, la disposition de l'article 5A, paragraphe 2, de la Constitution et la consécration de l'action libre sur Internet* (en grec), op. cit., p. 343 s., F. Panagopoulou-Koutnatzi, « Article 5A » (en grec), op. cit., n° 10.

⁵³ Voir *supra*, n° 13.

⁵⁴ Voir P. Mantzoufas, « Questions juridiques relatives à l'usage de l'Internet : la liberté d'expression dans les blogs », op. cit..

⁵⁵ Voir Ch. Anthopoulos, « Plateformes numériques et contrôle des contenus de l'information en ligne » (en grec), *Journal de droit administratif* (revue juridique grecque) 1/2021, p. 19 s..

⁵⁶ Voir, entre autres, I. D. Igglezakis, « Liberté d'expression et anonymat sur Internet : le paradigme des blogs » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2011, p. 317 s..

⁵⁷ Sur la question de savoir s'il existe un droit au mensonge, voir Ph. Jougleux, « La désinformation à l'ère numérique » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2016, p. 504 s.. Voir aussi M. Lequan, « Existe-t-il un droit de mentir ? Actualité de la controverse Kant/Constant », *Études*, vol. 400, n° 2, 2004, p. 189 s.. Voir aussi l'arrêt n° 582/2016 du Tribunal correctionnel de Veria (Grèce), qui a condamné pour diffusion de fausses nouvelles un journaliste qui a posté sur Internet un article dans lequel il affirmait que les laboratoires pharmaceutiques propageaient le cancer, le sida, la leucémie etc. par le biais de vaccins, en racontant l'histoire d'une petite fille, mais sans citer nulle part les faits de l'identité de celle-ci ou les coordonnées des médecins qui l'ont soignée et en général sans citer un élément qui prouve ce qu'il a dit.

comme les gardiens de l'information du grand public. Ainsi, en ce qui concerne la réglementation des contenus circulant sur les plateformes numériques, il a été considéré que le modèle le plus pertinent serait la réglementation de la diffusion radiotélévisée à l'instar de l'article 15, paragraphe 2, de la Constitution grecque⁵⁸, qui instaure à la diffusion radiotélévisée des restrictions beaucoup plus intenses que celles prévues pour la presse et impose aux médias même d'obligations de service public⁵⁹. Certes, un tel encadrement des plateformes numériques pourrait effectivement se justifier par le pouvoir de ces dernières d'influencer l'opinion publique et par les répercussions larges et durables que peuvent avoir les publications de leurs usagers sur les droits de ceux qui sont concernés⁶⁰. Or, un tel encadrement, qui pourrait conduire même à la soumission des plateformes numériques à un régime de responsabilité civile objective⁶¹, dépasserait de loin non seulement le régime juridique applicable aux États-Unis d'Amérique, qui ne reconnaît même pas la responsabilité limitée de ces plateformes sur la base du système de notification et de retrait (*notice and take down*), mais aussi le régime juridique européen, dans le cadre duquel personne -ni même la Commission européenne, qui a adopté, le 15 décembre 2020, la proposition de Règlement sur les services numériques (*Digital Services Act*) réformant la réglementation applicable aux plateformes numériques- ne semble proposer de homogénéiser le régime de responsabilité civile des médias traditionnels avec le régime des plateformes gérant les médias sociaux⁶².

Certains droits fondamentaux sont-ils indifférents au phénomène numérique ?

16. Il serait vraiment difficile d'envisager que des quelconques droits fondamentaux soient indifférents au phénomène numérique. D'ailleurs, la gestion de la récente crise de pandémie de Covid-19 a démontré que la quasi-totalité de la vie économique, politique et sociale pourrait temporairement être obligée de continuer à évoluer seulement par le biais des plateformes électroniques. L'enseignement et le travail à distance, ainsi que le commerce en ligne (e-

⁵⁸ Voir Ch. Anthopoulos, « Plateformes numériques et contrôle des contenus de l'information en ligne » (en grec), op. cit., p. 20 s., not. p. 21.

⁵⁹ L'article 15, par. 2, tel que révisé en 2001, prévoit que « [I]a radiophonie et la télévision sont placées sous le contrôle direct de l'État. Le contrôle et l'imposition des sanctions administratives relèvent de la compétence exclusive du Conseil National de la Radiotélévision, qui est une autorité indépendante, comme en dispose la loi. Le contrôle direct de l'État, qui prend aussi la forme du régime de l'autorisation préalable, a pour but la diffusion, de façon objective et égale, d'informations et de nouvelles ainsi que d'œuvres de littérature et d'art, la garantie du niveau qualitatif des émissions imposé par la mission sociale de la radiophonie et de la télévision et par le développement culturel du Pays, ainsi que le respect de la dignité de l'individu et la protection de l'enfance et de la jeunesse. La loi prend les mesures relatives à la retransmission obligatoire et gratuite des travaux de la Chambre des députés et de ses commissions ainsi que des messages électoraux des partis politiques par les moyens radiotélévisés ».

⁶⁰ Cf. l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, du 5 mai 2011, Comité de rédaction de Pravoye Delo et Shtekel c. Ukraine, requête n° 33014/05, point 63 : « L'Internet est certes un outil d'information et de communication qui se distingue particulièrement de la presse écrite, notamment quant à sa capacité à emmagasiner et diffuser l'information. Ce réseau électronique, desservant des milliards d'utilisateurs partout dans le monde, n'est pas et ne sera peut-être jamais soumis aux mêmes règles ni au même contrôle. Assurément, les communications en ligne et leur contenu risquent bien plus que la presse de porter atteinte à l'exercice et à la jouissance des droits et libertés fondamentaux, en particulier du droit au respect de la vie privée. Aussi, la reproduction de matériaux tirés de la presse écrite et celle de matériaux tirés de l'Internet peuvent être soumises à un régime différent. Les règles régissant la reproduction des seconds doivent manifestement être ajustées en fonction des caractéristiques particulières de la technologie de manière à pouvoir assurer la protection et la promotion des droits et libertés en cause ».

⁶¹ Voir A. Tasikas, « Suppression de l'insulte personnelle par un tiers (concernant la responsabilité pour la publication de contenu offensant sur Internet) » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2019, p. 309 s..

⁶² Voir Ch. Anthopoulos, « Plateformes numériques et contrôle des contenus de l'information en ligne » (en grec), op. cit., p. 25.

commerce) pratiqués lors de cette période particulière en constituent les trois exemples les plus éloquents. En effet, comme il a été à juste titre relevé, « [t]ous les droits de participer à la vie sociale, économique et politique du pays dépendent désormais du droit d'accès à l'Internet : la liberté économique et professionnelle, la liberté d'association (réunions des organes des syndicats et associations en ligne), la liberté de réunion (réunions en ligne), le droit de participer aux partis politiques (organisations des procédures statutaires et activités des partis en ligne, voire congrès en ligne), les relations du citoyen avec l'administration publique et le système public de santé, qui sont obligatoirement de plus en plus numériques etc. »⁶³.

17. L'exercice électronique des différents droits et libertés fondamentaux présuppose donc l'interprétation systématique des dispositions constitutionnelles spéciales les concernant avec les dispositions entrant dans le domaine de la *Constitution numérique*. D'ailleurs, c'est une telle interprétation qui a démontré que, du moins lors de la première phase de la gestion de la pandémie de Covid-19, la mise en place de l'enseignement à distance en Grèce était hâtive, car, d'une part, le matériel électronique nécessaire à faire respecter la prévision de l'article 16, paragraphe 4, premier alinéa, de la Constitution, selon laquelle « [t]ous les Hellènes ont droit à l'instruction gratuite à tous ses degrés dans les établissements d'enseignement de l'État »⁶⁴, n'était pas fourni à tous les élèves et, d'autre part, il n'existait pas de cadre juridique propre à garantir la protection adéquate des données à caractère personnel des enseignants et des enseignés impliqués⁶⁵.

Le phénomène numérique et ses dangers potentiels constituent-ils une nouvelle justification aux restrictions des droits et libertés ?

18. L'accumulation d'un grand pouvoir entre les mains de gérants d'un nombre infime de plateformes numériques ayant la capacité, grâce à leurs algorithmes traitant les données personnelles de leurs usagers, de sélectionner les informations qu'elles proposent à ceux-ci en tenant compte de leurs préférences, de leurs désirs conscients ou inconscients, de leur capacité ou de leurs préjugés, la possibilité de traiter arbitrairement d'éléments de l'identité numérique des usagers de l'Internet, voire de les transmettre sans autorisation à des opérateurs économiques privées et à des gouvernements nationaux, la prolifération des cas de discours intolérants et d'informations fausses ou falsifiées, ainsi que la multiplication des formes de cybercriminalité ont rendu le monde numérique et notamment l'Internet et les réseaux sociaux une source de risques multiples tant pour les droits fondamentaux que pour l'intérêt général.
19. En vue de faire face à tous ces risques, le droit grec a expressément soumis les droits et libertés entrant dans le domaine de la *Constitution numérique* à des restrictions dont l'application est certes conditionnée par le respect du principe de proportionnalité. Ainsi, le premier paragraphe de l'article 19 a, dès son origine, condamné l'invocation abusive du secret des communications en prévoyant que la loi fixe les garanties sous lesquelles l'autorité judiciaire n'est pas liée par ce secret « pour des raisons de sécurité nationale ou en vue de la constatation de délits particulièrement graves »⁶⁶. La révision constitutionnelle de 2001 a également ajouté que

⁶³ Voir Ch. Anthopoulos, « Le droit d'accès à l'Internet » (en grec), op. cit..

⁶⁴ Voir aussi l'arrêt n° 2411/2012 (point 8) de l'Assemblée du Conseil d'État grec.

⁶⁵ Voir I. Kamtsidou, « Réflexions à propos de l'(in)constitutionnalité du cadre juridique pour la transmission en direct de cours par des moyens technologiques » (en grec), *www.constitutionalism.gr*, 18.5.2020. Voir aussi l'avis n° 4/2020 de l'Autorité indépendante chargée de la protection des données à caractère personnel du 7.9.2020, *www.dpa.gr*.

⁶⁶ Voir A. Pantélis, *Droit constitutionnel hellénique*, op. cit., p. 516, N. Papadopoulos, « Article 19 » (en grec), op. cit., n° 40 s., G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), op. cit., p. 257 s..

l'utilisation de moyens de preuve qui ont été acquis en violation de l'article 19 et des articles 9 et 9A est interdite⁶⁷. Par ailleurs, lors de la même révision, le premier paragraphe de l'article 5A a strictement encadré les restrictions susceptibles d'être imposées au droit à l'information, en précisant que « [d]es restrictions à ce droit ne peuvent être posées par une loi que si elles sont absolument nécessaires et justifiées par des motifs de sûreté nationale, de lutte contre le crime ou de protection des droits et intérêts des tiers ». Or, cette présomption en faveur de la protection du droit à l'information semble être renversé lorsque l'exercice du droit de participer à la Société de l'information doit être mise en balance avec le respect de la vie privée, la protection des données à caractère personnel et le respect du secret des communications, puisque le deuxième paragraphe de l'article 5A a prévu que « [l]'État a l'obligation de faciliter l'accès aux informations qui circulent sous forme électronique, de même que la production, l'échange et la diffusion de ces informations, en respectant toujours les garanties des articles 9, 9 A et 19 »⁶⁸. Enfin, il ne faut pas perdre de vue que la protection des données à caractère personnel, qui conditionne tant l'exercice du droit de participer à la Société de l'information que l'utilisation des moyens de preuve, est soumis à des restrictions prévues par les législations nationales et européennes⁶⁹ notamment pour des raisons concernant l'exécution d'une mission d'intérêt public⁷⁰ ou relevant de l'exercice de l'autorité publique⁷¹. Toutes ces restrictions démontrent que, en dernière analyse, devant l'incertitude et les multiples risques provoqués par la révolution numérique, l'exercice des droits et libertés entrant dans le domaine de la *Constitution numérique* est progressivement encadrée par un *ordre public numérique* multiniveaux à géométrie variable⁷².

DEUXIÈME PARTIE

LES MÉCANISMES DE PROTECTION DES DROITS ET LIBERTÉS FONDAMENTAUX : QUELLES TRANSFORMATIONS A L'HEURE NUMÉRIQUE ?

Comment s'articule la protection des droits et libertés fondamentaux à l'ère numérique entre le juge constitutionnel et les autorités politiques (législateur, pouvoir réglementaire) ? Des autorités spécifiques ont-elles été créées pour protéger les droits et libertés face au phénomène numérique ?

20. À l'ère numérique, en Grèce, la protection des droits et libertés fondamentaux repose sur l'articulation générale entre le juge constitutionnel et les autorités politiques, laquelle oscille

⁶⁷ Voir N. Papadopoulos, « Article 19 » (en grec), op. cit., n° 58 s., G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), op. cit., p. 258 s.. Voir aussi *supra*, n° 6 et n° 11.

⁶⁸ Voir F. Panagopoulou-Koutnatzi, « Article 5A » (en grec), op. cit., n° 11-13.

⁶⁹ Voir l'article 6 du 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 (règlement général sur la protection des données) (JO L 119, 4.5.2016, p. 1 s.) et les articles 24 et 26 de la loi n° 4624/2019.

⁷⁰ Voir A. Veneris, « La restriction du droit de restreindre le traitement : base de données "spéciale" pour le traitement de données à caractère personnel pour des motifs d'intérêt public significatif » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2019, p. 31 s..

⁷¹ Voir aussi G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), op. cit., p. 245 s. et 250 s.. Sur les restrictions analogues auxquelles est soumis le droit au respect de la vie privée, voir A. Pantélis, *Droit constitutionnel hellénique*, op. cit., p. 498 s., G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), op. cit., p. 237 s..

⁷² Voir Ph. Mouron – C. Piccio (dir.), *L'ordre public numérique. Libertés, propriétés, identités*, PUAM, 2015, <https://presses-universitaires.univ-amu.fr/lordre-public-numerique-libertes-proprietes-identites>.

entre la *réserve en faveur de la loi* et le *renvoi à la loi*, qui sont deux institutions opposées, bien que la pratique les confonde souvent⁷³. La *réserve en faveur de la loi* signifie que les restrictions des droits et libertés sont permises uniquement par le moyen d'une loi -au sens matériel du terme- ou -faute de pouvoir réglementaire autonome⁷⁴- sur la base d'une loi, ce qui protège les droits individuels en délimitant le pouvoir discrétionnaire du juge. Le *renvoi à la loi* par la clause « *ainsi qu'il est prévu par la loi* » (ou « *comme la loi le prévoit* ») est une méthode par laquelle certaines dispositions constitutionnelles limitent *a priori* les droits individuels qu'elles protègent⁷⁵. La *réserve en faveur de la loi* est consacrée expressément dans l'article 25, paragraphe 1, de la Constitution grecque, tel que modifié par la révision de 2001, qui prévoit les principes généraux d'interprétation et de protection des droits fondamentaux, en disposant que : « 1. *Les droits de l'homme, en tant qu'individu et en tant que membre du corps social, et le principe de l'État de droit social sont placés sous la garantie de l'État. Tous les organes de l'État sont tenus d'en assurer l'exercice libre et efficace. Ces principes sont également valables dans les relations entre particuliers auxquelles ils sont propres. Les restrictions de tout ordre qui peuvent être imposées à ces droits selon la Constitution doivent être prévues soit directement par la Constitution soit par la loi, sans préjudice de celle-ci et dans le respect du principe de proportionnalité. 2. La reconnaissance et la protection par la République des droits fondamentaux et imprescriptibles de l'homme visent à la réalisation du progrès social dans la liberté et la justice. 3. L'exercice abusif d'un droit n'est pas permis. 4. L'État a le droit d'exiger de la part de tous les citoyens l'accomplissement de leur devoir de solidarité sociale et nationale* ». Des renvois à la loi se trouvent dans le libellé de la plupart des dispositions constitutionnelles garantissant les droits qui entrent dans le domaine de la *Constitution numérique*, lesquelles, par les clauses « *ainsi qu'il est prévu par la loi* » (articles 5A, paragraphe 1, premier alinéa, 9, paragraphe 2, et 9A, premier alinéa), « *sinon dans les cas et les formes déterminés par la loi* » (article 9, paragraphe 1, deuxième alinéa) et « *[l]a loi fixe les garanties* » (article 19, paragraphe 1, deuxième alinéa), offrent au législateur la possibilité de moduler les restrictions prévues par ces dispositions elles-mêmes⁷⁶ ou d'en prévoir autres. C'est dans ce cadre institutionnel que se déroulent les contrôles juridictionnels de constitutionnalité et de conventionalité de l'activité du législateur et du pouvoir réglementaire en matière de numérique⁷⁷.

21. Il est à signaler que, pour protéger les droits et libertés face au phénomène numérique, plusieurs autorités ont été instituées⁷⁸. Or, l'instrument privilégié a été l'instauration des autorités

⁷³ Voir A. Pantélis, *Droit constitutionnel hellénique*, op. cit., p. 151.

⁷⁴ Voir not. l'art. 43, par. 2, de la Constitution, qui prévoit que « [s]ur proposition du ministre compétent est permise l'édiction de décrets réglementaires en vertu d'une délégation législative spéciale et dans les limites de celle-ci. L'habilitation d'autres organes de l'Administration à édicter des actes réglementaires est permise pour la réglementation de matières plus particulières ou d'intérêt local ou de caractère technique ou détaillé ». Sur l'absence de pouvoir réglementaire autonome et la dépendance du pouvoir exécutif, voir A. Pantélis, *Droit constitutionnel hellénique*, op. cit., p. 461 s..

⁷⁵ *Idem*, p. 151 et p. 498 s., G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), op. cit., p. 251.

⁷⁶ Voir *supra*, n° 19.

⁷⁷ Voir F. Panagopoulou-Koutnatzi, « Article 5A » (en grec), op. cit., n° 14-16, L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), op. cit., n° 30-58. Sur les traits généraux desdits contrôles en droit grec, voir C. Yannakopoulos, « Juge constitutionnel et interprétation des normes », Rapport national (Grèce), *AIJC*, XXXIII-2017, 2018, p. 307 s..

⁷⁸ En 2001, une société anonyme de l'État grec a été instituée, intitulée « Société de l'information ». Elle fonctionne en tant qu'agence intermédiaire pour la gestion des fonds mis à la disposition des entreprises grecques pour des actions subventionnées liées à l'informatique et aux innovations (<https://www.ktpae.gr/>). En 2019, c'est un ministère spécial qui a été institué, le ministère de Gouvernance numérique (<https://mindigital.gr/>). Parmi les autres autorités instituées, se distingue la Commission sur la violation des droits de propriété intellectuelle sur Internet. Voir E. Stamatoudi, « La Commission sur la violation des droits de propriété intellectuelle sur Internet : questions juridico-politiques, historiques et autres... » (en grec), op. cit..

indépendantes et leur consécration au niveau constitutionnel. En dépit des résistances doctrinales et politiques que l'institution de ces autorités soulevait, en considération tant de sa conformité avec les bases organiques du régime politique grec -et notamment le principe de la séparation des pouvoirs- que de son efficacité dans la pratique, la révision constitutionnelle de 2001 a abouti à la consécration constitutionnelle de cinq autorités indépendantes, dont l'Autorité préexistante pour la protection des données à caractère personnel (article 9A) et une nouvelle autorité destinée à garantir le secret du courrier et la libre correspondance et communication (article 19)⁷⁹. Cette révision a abouti à une dichotomie du statut des autorités indépendantes, bien signalée par l'article 56, paragraphe 3, point b, de la Constitution⁸⁰. Ce statut comprendrait désormais, d'une part, les cinq autorités indépendantes constitutionnellement consacrées, pour lesquelles sont valables les garanties accrues de constitution et de fonctionnement qui sont prévues par l'article 101A de la Constitution⁸¹ et sa loi de mise en application⁸² et, d'autre part, les autorités indépendantes prévues par la loi⁸³. Parmi ces dernières il convient de distinguer la Commission nationale des télécommunications et des postes, qui joue un rôle important dans l'ordre juridique numérique, en étant l'autorité régulatrice nationale chargée du contrôle et de la réglementation du secteur des télécommunications et de la surveillance du marché des télécommunications.

22. La création de l'Autorité de protection des données à caractère personnel, dont la mission est de garantir la protection des données personnelles de tout individu contre la collecte, le traitement et l'usage, en particulier par des moyens électroniques⁸⁴, a précédé sa consécration constitutionnelle, puisqu'elle avait déjà été créée par la loi n° 2472/1997 en réponse aux obligations de la Grèce découlant du droit communautaire⁸⁵. L'organisation et les compétences de cette Autorité sont désormais régies par les articles 9 à 20 de la loi n° 4624/2019, comportant des mesures d'application du Règlement général n° 2016/679 sur la protection des données et

⁷⁹ Voir Th. Fortsakis – Th. Souma, « Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié », Rapport (Grèce), <https://www.senat.fr/rap/r05-404-2/r05-404-250.html>.

⁸⁰ « 3. Ne peuvent être proclamés candidats ni être élus députés dans toute circonscription électorale où ils ont exercé leurs fonctions ou à laquelle s'étendait leur compétence territoriale au cours des derniers dix-huit mois de la législature de quatre ans : a) ... b) Les membres des autorités indépendantes constituées et fonctionnant en vertu de l'article 101A, ainsi que des autorités qualifiées par la loi comme indépendantes ou régulatrices (...) ».

⁸¹ « 1. Là où la Constitution prévoit la constitution et le fonctionnement d'une autorité indépendante, les membres de celle-ci sont nommés pour un mandat déterminé et sont régis par une indépendance personnelle et fonctionnelle, ainsi qu'il est prévu par la loi. 2. La loi fixe les modalités du choix et du statut du personnel scientifique et autre personnel de service organisé pour soutenir le fonctionnement de chaque autorité indépendante. Les personnes qui composent les autorités indépendantes doivent avoir les qualifications correspondantes, ainsi qu'il est prévu par la loi. Leur sélection a lieu par une décision de la Conférence des présidents de la Chambre des députés et si possible à l'unanimité, ou du moins à la majorité qualifiée des quatre cinquièmes de ses membres. Les modalités de cette sélection sont fixées par le Règlement de la Chambre. 3. Le Règlement de la Chambre prévoit ce qui concerne la relation des autorités indépendantes avec la Chambre et les modalités d'exercice du contrôle parlementaire ». En 2019, le troisième et le quatrième alinéas du deuxième paragraphe ont été révisés par le texte suivant : « Leur sélection a lieu par une décision de la Conférence des présidents de la Chambre des députés. La décision est prise à la majorité des trois cinquièmes de ses membres. Le mandat des membres des autorités indépendantes est prolongé jusqu'à la nomination de nouveaux membres (...) ».

⁸² Voir la loi n° 3051/2002.

⁸³ Sur cette dichotomie, voir Th. Fortsakis – Th. Souma, « Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié », op. cit.. Voir aussi les arrêts de l'Assemblée du Conseil d'État grec n° 911-917/2021.

⁸⁴ Voir L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), op. cit., n° 23-29.

⁸⁵ Voir l'article 28 de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 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 (JO L 281, 23.11.1995, p. 31 s.). Voir aussi G. Lazarakos, « La vie privée, la protection de données personnelles et le secret de la communication » (en grec), op. cit., p. 249/n° 33.

ayant transposé en droit national la directive n° 2016/680⁸⁶. En ce qui concerne la protection des données personnelles dans le domaine des communications électroniques, l'Autorité applique la loi n° 3471/2006, qui a transposé en droit national la directive n° 2002/58/CE⁸⁷.

23. L'article 1 de la loi n° 3115/2003 a créé l'Autorité de sauvegarde du secret des communications, dont la constitution avait été prévue par la révision en 2001 de l'article 19 de la Constitution et qui a pour but la protection du secret du courrier et de la libre correspondance ou communication par tout moyen, ainsi que le contrôle du respect des conditions et de la procédure de levée du secret ci-dessus. Parmi ses principales compétences figurent la réalisation de contrôles auprès des organismes publics ou privés et des entreprises qui s'activent dans le domaine de services postaux, de télécommunications, et en général de services relatifs à la communication, mais aussi la collecte d'informations, l'invitation à une audition de certaines personnes, la saisie des moyens de violation du secret et la destruction d'informations ou éléments acquis de manière illégale, ainsi que la formulation d'avis et de recommandations et l'émission d'actes réglementaires⁸⁸.
24. La Commission nationale des télécommunications et des postes, qualifiée expressément par sa loi créatrice d'autorité administrative indépendante⁸⁹, est l'autorité régulatrice nationale qui réglemente, supervise et contrôle : (a) le marché des communications électroniques, sur lequel opèrent les entreprises de téléphonie fixe et mobile, sans fil et sur Internet, et (b) le marché postal, sur lequel opèrent les entreprises postales et de messagerie⁹⁰. Cette Commission fait office d'autorité de la concurrence sur les marchés susmentionnés relevant de sa compétence et dispose de tous les pouvoirs et droits de la Commission de la concurrence dans la mise en œuvre de la législation sur la libre concurrence sur ces marchés, comme prévu par les lois n° 2867/2000, n° 3431/2006 et n° 4070/2012 et actuellement par la loi n° 4727/2020.
25. La nécessité d'instauration d'autorités régulatrices indépendantes en matière de contrôle du phénomène numérique a beau relever de l'évidence dans le cadre de la gouvernance actuelle des réseaux numériques⁹¹, chacune des autorités mentionnées ci-dessus présente plus ou moins les vicissitudes qui caractérisent ces dernières années l'organisation et le fonctionnement des autorités indépendantes en Grèce. D'une part, ces vicissitudes tiennent à la corrosion de ces autorités par la mise en cause de la souveraineté étatique et de la cohésion de l'ordre constitutionnel national, une corrosion à laquelle lesdites autorités ont elles-mêmes contribué. Comme elles créent « *l'image d'un État dépolitisé, dont les fonctions régulatrices sont assumées par des instances 'neutres et objectives'* »⁹², les autorités indépendantes limitent

⁸⁶ Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil (JO L 119, 4.5.2016, p. 89 s.).

⁸⁷ Directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques) (JO L 201, 31.7.2002, p. 37 s.).

⁸⁸ Voir A. Pantélis, *Droit constitutionnel hellénique*, op. cit., p. 516, N. Papadopoulos, « Article 19 » (en grec), op. cit., n° 52-57.

⁸⁹ Voir l'article 3, par. 2, de la loi n° 2867/2000.

⁹⁰ Voir Th. Fortsakis – Th. Souma, « Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié », op. cit..

⁹¹ Voir Ch. Anthopoulos, « Des fake news à la réglementation de l'Internet » (en grec), *www.constitutionalism.gr*, 31.1.2021.

⁹² Voir J. Chevallier, « Conclusion – Synthèse », in F. Bottini (dir.), *Néolibéralisme et droit public*, Mare & Martin, Paris, 2017, p. 415 s., not. p. 424.

considérablement la capacité du législatif et de l'exécutif à exercer, dans le cadre de leur responsabilité politique, leurs pouvoirs constitutionnels. L'activité desdites autorités, bien qu'imputable à l'État auquel elles appartiennent normalement, échappe à tout contrôle administratif et, en dehors du contrôle judiciaire, n'est soumise qu'à un contrôle parlementaire élémentaire. Dans le même temps, cependant, un nombre important de ces autorités sont membres de réseaux d'autorités européennes et contribuent à l'intégration des politiques européennes y afférentes dans le droit national. Bien qu'ils constituent des instruments utiles de coopération pour la protection des droits et libertés fondamentaux à l'égard du caractère supra-étatique du phénomène numérique⁹³, ces réseaux, qui promeuvent une « *gouvernance sans gouvernement* » (*governance without government*) et la mise en œuvre des « *politiques sans politique* » (*policies without politics*), sont devenus une sorte de nouveaux contrepois à l'égard de chaque majorité parlementaire, voire de chaque autorité mettant en place une politique proprement nationale. Ainsi, presque tous les organes nationaux réagissent à l'existence de ces autorités indépendantes -quoiqu'implicitement, la plupart du temps- en refusant de remettre en cause leur propre autorité traditionnelle et en provoquant ou en exploitant des failles dans la mise en œuvre des politiques européennes. Un exemple éloquent en constitue le fait que la majorité parlementaire actuelle, sans consulter l'Autorité de sauvegarde du secret des communications, a voté l'article 87 de la loi n° 4790/2021, qui ne respecte pas les garanties de la Convention européenne des droits de l'homme pour la protection de la confidentialité des communications, ce qui a provoqué la réaction officieuse du Président et de deux membres de ladite Autorité⁹⁴. D'autre part, l'affaiblissement des cinq autorités indépendantes constitutionnellement garanties à partir de 2001 a été facilité par la dépendance déformée de leur composition à l'unanimité -sinon à la majorité accrue des 4/5- de la Conférence des présidents de la Chambre des députés, conformément à ce qui était en vigueur avant la révision en 2019 du paragraphe 2 de l'article 101A de la Constitution, selon laquelle une majorité des 3/5 est désormais prévue⁹⁵. Afin de faire face aux échecs fréquents de nomination de nouveaux membres de ces autorités, le législateur a souvent demandé la prolongation automatique du mandat de leurs membres sortants, ce qui n'a pas été approuvé par les tribunaux et a conduit à la prévision explicite, dans la révision constitutionnelle de 2019, de la prolongation du mandat des membres sortants desdites autorités jusqu'à la nomination de leurs nouveaux membres⁹⁶. En ce qui concerne les autres autorités qui, selon l'article 56, paragraphe 3, point b, de la Constitution, sont qualifiées par la loi comme indépendantes ou régulatrices, la définition de leurs responsabilités et la garantie de leur indépendance ont été laissées au législateur, sans préjudice de leur encadrement éventuel par le droit de l'Union. La dégradation de ces autorités a été principalement liée à la contestation fréquente de leur indépendance et aux différents problèmes relevant de l'application uniforme et effective du droit de l'Union dans l'ordre juridique national. En tout état de cause, tant les autorités constitutionnellement garanties que les autres autorités indépendantes n'ont jamais été organisées et gérées de façon optimale. Les raisons doivent être recherchées surtout dans le dédoublement fréquent de leurs compétences⁹⁷, dans l'incapacité de l'État grec à assurer à temps les infrastructures appropriées, ainsi que dans la difficulté de certains membres desdites autorités à se défaire de leurs racines

⁹³ Voir *infra*, n° 31 s..

⁹⁴ Voir Ch. Rammos – S. Gritzalis – E. Papanikolaou, « Incompatibilité de l'article 87 de la loi n° 4790/2021 avec les garanties de la CEDH pour la sauvegarde du secret des communications » (en grec), www.constitutionalism.gr, 7.4.2021.

⁹⁵ Voir *supra*, sous-note n° 81.

⁹⁶ *Idem*.

⁹⁷ Voir l'arrêt de l'Autorité de protection des données à caractère personnel n° 122/2012.

partisanes ou des partis politiques auxquels ils doivent leur nomination et à remplir les obligations qui vont de pair avec leur indépendance requise, personnelle et fonctionnelle⁹⁸.

Comment s'articule la protection des droits et libertés fondamentaux entre le juge constitutionnel et les juges ordinaires (lorsque la question se pose) ?

26. En Grèce, la question ne se pose pas, car il existe un système diffus de contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois qui n'est pas formellement chapeauté par une cour constitutionnelle à compétence exclusive⁹⁹.

Le système de protection interne est-il en avance ou a-t-il été influencé par les systèmes de protection étrangers, supranationaux ou internationaux (to lead or to be led) ? Comment s'articulent les sources internes et externes de protection et est-ce une spécificité pour les questions numériques ?

27. En Grèce, l'instauration d'une *Constitution numérique* en 2001 a eu beau être en avance par rapport à plusieurs autres pays¹⁰⁰, le système national de protection des droits et libertés fondamentaux a été par la suite largement surdéterminé par l'eupéanisation générale du droit national et par ses deux visages opposés, celui de sa mystification et celui de sa démythification¹⁰¹.

28. À première vue, conformément à la reconnaissance de l'obligation générale « *d'harmoniser les dispositions constitutionnelles avec les règles de droit communautaire* »¹⁰² et du principe général de l'interprétation de la Constitution d'une façon « *conviviale* » à l'égard de la Convention européenne des droits de l'homme¹⁰³, s'agissant du numérique les deux aspects du droit européen, à savoir le droit de l'Union et la Convention européenne des droits de l'homme, constituent un champ de référence auquel les autorités nationales et, surtout, les juges nationaux se voient tenus d'intégrer leurs choix interprétatifs, en adoptant des nouvelles approches du droit national et en recherchant des nouvelles sources de légitimité. Ainsi, comme l'indique la récente reconnaissance de la possibilité d'opposer à des membres du public concerné un délai pour déposer un recours commençant à courir à compter de l'annonce d'une autorisation d'un projet sur Internet, seulement lorsque ce public concerné a préalablement eu une réelle possibilité de s'informer sur la procédure d'autorisation conformément à l'article 6, paragraphe 2, de la directive n° 2011/92¹⁰⁴, les juges nationaux et notamment le Conseil d'État grec sont en principe entrés en dialogue avec les cours européennes. Sur le même plan, malgré sa consécration expresse et autonome par l'article 9A de la Constitution, la protection des données à caractère personnel s'aligne de principe aux exigences du droit européen, au sens que les autorités nationales n'ont jamais invoqué la disposition constitutionnelle ci-dessus pour mettre en cause ces exigences¹⁰⁵. En outre, le juge national a souvent substitué en la matière le contrôle

⁹⁸ Voir C. Yannakopoulos, « Des temps difficiles pour les Autorités Indépendantes » (en grec), <https://cyannakopoulos.gr/dyskoloi-kairoi-gia-tis-aneksartites-arches-17-04-2021/> [et www.constitutionalism.gr, 23.4.2021].

⁹⁹ Voir C. Yannakopoulos, « Juge constitutionnel et interprétation des normes », op. cit..

¹⁰⁰ Voir *supra*, n° 4.

¹⁰¹ Sur la problématique générale des rapports du droit grec et du droit européen, voir C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, op. cit., not. p. 22 s..

¹⁰² Voir l'arrêt n° 3470/2011 de l'Assemblée du Conseil d'État grec, point 9.

¹⁰³ Voir l'arrêt n° 1992/2016 du Conseil d'État grec, point 8.

¹⁰⁴ Voir l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, du 7 novembre 2019, C-280/18, Flausch e.a., rendu sur les questions préjudicielles posées par l'arrêt n° 674/2018 du Conseil d'État grec.

¹⁰⁵ Voir L. Mitrou, « Article 9A » (en grec), op. cit., n° 43 s..

de conventionalité au contrôle de constitutionalité¹⁰⁶. Par exemple, en vue de passer outre l'obligation de l'article 100, paragraphe 5, de la Constitution de saisir son Assemblée plénière lorsqu'elle considère qu'une disposition législative doit être déclarée inconstitutionnelle, la quatrième section contentieuse du Conseil d'État grec a jugé que l'interdiction imposée par les articles 2, paragraphe 1, et 3 de la loi n° 3037/2002 sur l'installation et la conduite de jeux électriques, électromécaniques et électroniques en général, qui violait le droit de participer à la Société de l'information garanti par le deuxième paragraphe de l'article 5A de la Constitution, devrait être écarté avant tout comme étant contraire aux articles 28 et 49 du traité instituant la Communauté européenne¹⁰⁷.

29. Or, en réalité, même en matière de numérique, la géométrie de l'articulation du droit national avec le droit de l'Union et le droit international est assez complexe et variable, étant notamment donné que, dans le cadre de la déréglementation du constitutionalisme européen et de l'évolution dissymétrique du dialogue entre les juges nationaux et les cours européennes¹⁰⁸, il arrive parfois que les autorités nationales ne respectent pas pleinement leurs exigences émanant du droit européen. Ainsi, s'agissant de la mise en balance du respect de la vie privée avec la liberté d'expression, la jurisprudence nationale a été moins protectrice de la deuxième, en adoptant une interprétation des articles 9 (respect de la vie privée) et 5A (droit à l'information) de la Constitution¹⁰⁹ qui s'oppose à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les articles 8 (respect de la vie privée) et 10 (liberté d'expression) de la Convention européenne des droits de l'homme¹¹⁰. Par ailleurs, en matière d'indépendance opérationnelle des autorités régulatrices garantie par le droit de l'Union, le juge national a refusé de poser des questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne conformément à l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, en procédant à une interprétation paradoxale du droit de l'Union conformément au droit national ou aux intérêts nationaux présumés¹¹¹, ce qui a permis au législateur national de répéter les contournements des exigences de la protection du mandat des membres de ces autorités, y compris de l'Autorité de protection des données à caractère personnel¹¹². Il en résulte que, même s'il n'existe pas, pour le moment, une réserve générale assimilable à la « *clause de sauvegarde Arcelor* » appliquée par le Conseil d'État français dans son arrêt du 21 avril 2021 dans l'affaire « *French Data Network et autres* »¹¹³, en matière de numérique les tensions potentielles entre le droit grec et le droit européen ne sont pas rares.

¹⁰⁶ À cet égard, voir C. Yannakopoulos, « Juge constitutionnel et interprétation des normes », op. cit., n° 129.

¹⁰⁷ Voir l'arrêt n° 2144/2009 du Conseil d'État grec.

¹⁰⁸ Voir C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, op. cit..

¹⁰⁹ Voir l'arrêt n° 1213/2010 de l'Assemblée du Conseil d'État grec.

¹¹⁰ Voir l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, du 22 février 2018, Alpha doryforiki tileorasi anonymi etairia c. Grèce, requête n° 72562/10.

¹¹¹ Voir C. Yannakopoulos, « Le renforcement à la carte de l'État de droit (Symvoulío tis Epikrateias [Conseil d'État de Grèce], 3 septembre 2019, n° 230-232/2019 [Commission des sursis, Assemblée], www.ste.gr », in E. Saulnier-Cassia (dir.), « Jurisprudences nationales intéressant le droit de l'Union européenne » (chronique), *RTDE* 1/2020, p. 155 s., du même auteur, « Le Conseil d'État grec scande, mais sape l'État de droit. Réflexions à propos des arrêts du Conseil d'État grec (Ass.) n° 911-917/2021 » (en grec), *www.constitutionalisme.gr*, 1.7.2021.

¹¹² Voir sur l'art. 70 de la loi n° N. 4795/2021 prévoyant la possibilité pour les membres des autorités indépendantes constitutionnelles en cours de mandat d'être nommés pour un mandat complet à un poste supérieur au sein de la même autorité, C. Yannakopoulos, « Des temps difficiles pour les Autorités Indépendantes » (en grec), op. cit..

¹¹³ Voir C. Yannakopoulos, « L'identité constitutionnelle nationale et la "guérilla" des juges. Réflexions à propos de l'arrêt du Conseil d'État dans l'affaire "French Data Network et autres" » (en grec), *www.constitutionalisme.gr*, 4.5.2021.

Le numérique renouvelle-t-il la question de la territorialité de la protection des droits et libertés fondamentaux ? Des instruments de coopération (judiciaire ou autre) ont-ils été mis en place entre les États ?

30. Comme le suggère le projet d'autorégulation du Facebook à travers l'institution de son Conseil de surveillance¹¹⁴, le numérique met davantage à l'épreuve la souveraineté étatique déjà contestée et la protection des droits et libertés fondamentaux nécessite désormais une vision et des interventions institutionnelles transnationales, voire globales¹¹⁵. Face aux stratégies diversifiées des grandes multinationales qui tendent à se substituer aux États, un pays comme la Grèce ne peut actuellement chercher à reconquérir la souveraineté numérique qu'à l'échelle européenne, notamment à travers les instruments de coopération mise en place entre les États membres de l'Union européenne.
31. Outre le dialogue des juges en matière d'interprétation du droit de l'Union¹¹⁶, la coopération entre la Grèce et les autres États membres repose aussi sur les réseaux d'autorités européennes auxquels participent les autorités indépendantes impliquées dans la protection des droits et libertés dans le domaine de la *Constitution numérique*¹¹⁷. Ainsi, l'Autorité de protection des données à caractère personnel est représentée au Comité européen de la protection des données (CEPD), qui est un organe indépendant de l'Union européenne ayant été institué par l'article 68 du Règlement général n° 2016/679 sur la protection des données. Ce Comité contribue à l'application cohérente des règles en matière de protection des données au sein de l'Union et encourage la coopération entre autorités de celle-ci chargées de la protection des données. Plutôt que de répondre à des demandes individuelles spécifiques, ledit Comité publie des orientations générales¹¹⁸. En outre, la Commission nationale des télécommunications et des postes participe activement aux travaux de l'Organe des régulateurs européens des communications électroniques (ORECE), dont l'objectif est, entre autres, d'aider à réaliser les objectifs du Paquet Télécom et assurer la cohérence de son application entre les autorités réglementaires européennes, de renforcer la coopération entre les régulateurs étatiques et les institutions européennes et de constituer une plateforme commune de travail entre les autorités régulatrices nationales¹¹⁹. À travers cette participation, la Commission nationale des télécommunications et des postes contribue à la formulation d'une stratégie commune pour le marché unique européen des communications électroniques, mais acquiert également un savoir-faire important qu'elle utilise dans ses travaux de réglementation et de surveillance.
32. Il convient de ne surestimer ni sous-estimer l'efficacité et l'utilité des instruments de coopération ci-dessus. D'une part, les deux volets de la déréglementation constitutionnelle qui caractérise actuellement l'Europe, à savoir la déconstitutionnalisation du droit national et la constitutionnalisation incomplète du droit européen¹²⁰, laisse plusieurs failles que les sociétés qui gèrent les plateformes numériques peuvent exploiter pour réaffirmer leur position dominante. D'autre part, le retour à un souverainisme national opposable au phénomène numérique étant, à plusieurs titres, illusoire du moins pour des pays comme la Grèce, le renforcement de l'arsenal juridique européen, tel celui entrepris à travers le *Digital Services Act*

¹¹⁴ Voir *supra*, n° 2.

¹¹⁵ Voir aussi J. Bonnet – P. Türk, « Le numérique : un défi pour le droit constitutionnel », *op. cit.*.

¹¹⁶ Voir *supra*, n° 28.

¹¹⁷ Voir *supra*, n° 25.

¹¹⁸ Voir son site internet : https://edpb.europa.eu/edpb_fr.

¹¹⁹ Voir son site internet : <https://bereg.europa.eu/>.

¹²⁰ Voir C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, *op. cit.*.

proposé par la Commission européenne¹²¹, est, malgré ses imperfections, une perspective dont l'importance ne devrait pas être minimisée¹²².

Existe-t-il une influence du phénomène numérique sur le travail des juridictions constitutionnelles ? Y a-t-il un renouvellement des techniques de contrôle et du raisonnement juridique ? Y a-t-il des modifications du fonctionnement pratique de la juridiction constitutionnelle ? Y a-t-il des obstacles à l'office du juge constitutionnel ? Des experts sont-ils nécessaires ?

33. Toutes les juridictions grecques, chargées, dans le cadre du système diffus du contrôle de la constitutionnalité des lois par voie d'exception, sont depuis longtemps appelées par le législateur à utiliser des moyens et techniques électroniques pour accomplir leurs tâches juridictionnelles ou autres. Il arrive désormais que ces moyens et techniques soient devenus assez sophistiqués et constituent même des systèmes d'intelligence artificielle (IA)¹²³. Un exemple éloquent en est la récente législation qui prévoit que la Cour des comptes développe un logiciel d'IA permettant de numériser les requêtes exercées par voie électronique. La numérisation devrait permettre une lecture automatique des dossiers afin de les catégoriser et d'identifier la législation et la jurisprudence pertinentes, ainsi que les arrêts de la Cour ayant traité les mêmes questions que celles de la requête numérisée. Dans la prochaine phase de développement du même logiciel, une lecture mécanique du dossier électronique de l'affaire est visée, afin d'identifier les données cruciales pour la construction de la prémisse mineure du raisonnement judiciaire¹²⁴.
34. À cet égard, il ne faut pas perdre de vue que les systèmes sophistiqués d'IA peuvent engendrer des risques importants pour l'État de droit démocratique. Comme l'a signalé la Proposition de Règlement concernant l'IA édictée par la Commission européenne le 21 avril 2021, qui prévoit l'application des exigences aux systèmes d'IA à haut risque en ce qui concerne la qualité des jeux de données utilisés, la documentation technique et la tenue de registres, la transparence et la fourniture d'informations aux utilisateurs, le contrôle humain, ainsi que la robustesse, l'exactitude et la cybersécurité¹²⁵, « [c]ertains systèmes d'IA destinés à être utilisés pour l'administration de la justice et les processus démocratiques devraient être classés comme étant à haut risque, compte tenu de leur incidence potentiellement significative sur la démocratie, l'état de droit, les libertés individuelles ainsi que le droit à un recours effectif et à accéder à un

¹²¹ Voir *European Commission*, The Digital Services Act package <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/digital-services-act-package>>. Voir aussi J. Barata, « The Digital Services Act and the Reproduction of Old Confusions : Obligations, Liabilities and Safeguards in Content Moderation », *VerfBlog*, 2.3.2021, <https://verfassungsblog.de/dsa-confusions/>.

¹²² Voir F. Panagopoulou-Koutnatzi, « Implications constitutionnelles des mécanismes d'extension de la protection des données à caractère personnel au-delà de l'UE : application extraterritoriale du Règlement général sur la protection des données personnelles et transmission transfrontalière des données » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2019, p. 504 s..

¹²³ Voir E. Troulinos, « Les perspectives de l'Intelligence Artificielle dans le Système intégré de gestion des affaires judiciaires de justice administrative (SIGAJ-JA) » (en grec), *Droit de technologie et de communication* (revue juridique grecque) 2020, p. 374 s.. Voir aussi M. Karypidou, *L'intelligence artificielle dans les systèmes judiciaires* (en grec), mémoire, Université de Macédoine et Université Démocrite de Thrace, Salonique, 2021.

¹²⁴ Voir l'art. 176 de la loi n° 4820/2021 (« Loi organique de la Cour de comptes et autres dispositions connexes »).

¹²⁵ Voir le point 43 et les articles 6, par. 2, et 9 s. de la Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil établissant des règles harmonisées concernant l'intelligence artificielle (législation sur l'intelligence artificielle) et modifiant certains actes législatifs de l'Union, 21.4.2021 COM (2021) 206 final 2021/0106 (COD). Voir aussi S. E. Biber, « Machines Learning the Rule of Law: EU Proposes the World's first Artificial Intelligence Act », *VerfBlog*, 13.7.2021, <https://verfassungsblog.de/ai-rol/>.

tribunal impartial. En particulier, pour faire face aux risques de biais, d'erreurs et d'opacité, il convient de classer comme étant à haut risque les systèmes d'IA destinés à aider les autorités judiciaires à rechercher et à interpréter les faits et la loi, et à appliquer la loi à un ensemble concret de faits. Cette qualification ne devrait cependant pas s'étendre aux systèmes d'IA destinés à être utilisés pour des activités administratives purement accessoires qui n'ont aucune incidence sur l'administration réelle de la justice dans de cas individuels, telles que l'anonymisation ou la pseudonymisation de décisions judiciaires, de documents ou de données, la communication entre membres du personnel, les tâches administratives ou l'allocation des ressources »¹²⁶.

35. En tous cas, outre le recours à des systèmes électroniques plus ou moins sophistiqués, les exigences pour le traitement adéquat d'une affaire qui concerne la protection des droits fondamentaux à l'ère numérique peuvent devenir très complexes pour les capacités réelles des magistrats. Ainsi, comme le démontrent les décisions rendues par le Conseil de Surveillance de Facebook, l'application du principe de proportionnalité est nécessaire pour compenser l'automatisation reproduite par les Standards de Police et/ou l'utilisation d'algorithmes connexes par la société qui gère les plateformes Facebook et Instagram¹²⁷ et, en tout état de cause, offre la possibilité audit Conseil de combiner l'interprétation globale uniforme des règles de protection des droits fondamentaux avec le cadre spécifique de leur application dans chaque cas particulier. Or, afin de parvenir à une application effective du principe de proportionnalité et de justifier dûment ses décisions, outre les domaines de spécialisation diverses de ses membres, qui les distinguent des membres des juridictions nationales et supranationales traditionnelles à formation, en principe, exclusivement ou principalement juridique, le Conseil de Surveillance de Facebook est en mesure d'externaliser une recherche indépendante à un institut de recherche qui, avec une équipe de plus de 50 chercheurs en sciences sociales sur six continents et plus de 3.200 experts nationaux dans le monde entier, peut garantir que ledit Conseil dispose de connaissances spécialisées sur le contexte socio-politique et culturel de chaque affaire. Dans le même temps, une autre entreprise dont les experts parleraient couramment plus de 350 langues et travailleraient dans 5.000 villes dans le monde lui assure de compétences linguistiques diverses et spécialisées. En bref, le Conseil de Surveillance de Facebook semble poursuivre des procédures qui renforcent considérablement la légitimité de ses décisions et qui, à ce jour, pourraient difficilement être garanties par l'écrasante majorité des tribunaux des ordres nationaux ou de l'ordre international¹²⁸. Cela vaut *a fortiori* pour l'ordre juridique grec qui n'est familiarisé ni avec l'existence des magistrats ayant une formation non exclusivement juridique, ni à ce que les juges soient assistés par des experts, ni

¹²⁶ Voir le point 40 de l'exposé des motifs de la Proposition précitée.

¹²⁷ Sur la problématique de l'encadrement juridique des effets automatiques des algorithmes, voir aussi la décision du Conseil constitutionnel, n° 2018-765 DC, du 12 juin 2018, sur la « Loi relative à la protection des données personnelles ». Dans cette décision, le juge constitutionnel français a validé les dispositions législatives permettant à une administration d'avoir recours exclusivement à un algorithme pour édicter une décision individuelle, si cette décision respecte trois conditions. Premièrement, elle doit mentionner qu'elle a été adoptée sur le fondement d'un algorithme dont les principales caractéristiques doivent pouvoir être communiquées à la personne. Dès lors, une décision individuelle ne saurait être prise en se basant sur l'un des secrets prévus par la loi, qui ne pourrait être communiqué (sûreté de l'État, secret défense etc.). Deuxièmement, la décision peut faire l'objet de recours administratifs, l'administration étant alors tenue de se prononcer sans se fonder exclusivement sur l'algorithme. Troisièmement, ce recours exclusif à un algorithme est interdit s'il concerne l'une des données sensibles prévues par la loi (origine ethnique, opinions politiques, données génétiques etc.). Enfin, du fait que l'algorithme doit pouvoir être expliqué par l'administration à la personne concernée par la décision résulte que ne peuvent donc être utilisés des algorithmes « auto-apprenants » pouvant réviser eux-mêmes les règles qu'ils appliquent.

¹²⁸ Voir C. Yannakopoulos, « Le charme discret du constitutionnalisme numérique privé. Réflexions à propos de l'institution et du fonctionnement de la "Cour suprême" de Facebook » (en grec), op. cit., p. 28 s..

même avec la mobilité des magistrats qui pourrait leur permettre d'acquérir des connaissances et des expériences non exclusivement juridiques¹²⁹.

Peut-il y avoir un recours constitutionnel spécifique ? Le numérique facilite-t-il l'accès au juge constitutionnel ? Le numérique renforce-t-il l'accessibilité de la justice constitutionnelle ?

36. En Grèce, dans le cadre du système diffus de contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois, la question d'institution d'un recours constitutionnel spécifique ne se pose pas, mais le numérique a progressivement facilité l'accès à toutes les juridictions qui sont chargées du contrôle de constitutionnalité par voie d'exception. Ainsi, il y a déjà des règles qui prévoient le dépôt de requêtes et des voies de recours par voie électronique, ainsi que la possibilité de représentation à distance des parties et de leurs avocats et d'interrogatoire à distance des témoins, experts et parties¹³⁰. Or, il est à signaler que, lors de la pandémie de Covid-19, après avoir temporairement suspendu le fonctionnement de tous tribunaux et parquets, exception faite pour certaines procédures d'urgence et pour le prononcé des décisions¹³¹, la tenue à distance a été prévue seulement pour les délibérés, le manque d'infrastructure technique nécessaire à assurer la publicité des audiences, garantie par l'article 93, paragraphe 2¹³², de la Constitution, n'ayant pas permis de prévoir l'organisation d'audiences à distance¹³³. À ce propos, un débat général a été entamé autour de la légitimité d'une telle organisation en principe. Les multiples questions posées sont toujours en suspens. Est-il possible, dans tous les cas, d'assurer la diffusion en direct du débat qui se déroule en visioconférence ? Sinon, serait-il légitime de toute façon de restreindre, le cas échéant, la publicité des audiences ? L'audience à distance est-elle convenable dans n'importe quelle catégorie d'affaire¹³⁴ ? La conduite d'un débat à distance dans un cas d'espèce pourrait-elle devenir obligatoire pour la juridiction compétente ou celle-ci devrait-elle toujours apprécier « *si l'utilisation de la technologie pertinente est nécessaire pour la conduite la plus efficace de la procédure* »¹³⁵ ? Les juges sont-ils en réalité en mesure de garantir le fonctionnement efficace des moyens technologiques requis¹³⁶ ? Si tel est le cas, une telle concentration de pouvoir supplémentaire entre les mains des juges est-elle appropriée ?

**TROISIÈME PARTIE
VERS UNE CHARTE DES DROITS ET LIBERTÉS FONDAMENTAUX
NUMÉRIQUES ?**

Quels sont les droits fondamentaux ayant un lien avec le numérique qui sont les plus invoqués par les requérants ? Les plus mobilisés par le juge constitutionnel ? Les plus

¹²⁹ À cet égard, voir C. Yannakopoulos, « Constitution et environnement », Rapport national (Grèce), *AJIC*, XXXV-2019, 2020, p. 333 s., not. n° 38.

¹³⁰ Voir, p. ex., les art. 42 et 49 de la loi n° 4055/2012, les art. 75, 76 et 79 de la loi n° 4635/2019 et l'art. 17 de la loi n° 4700/2020.

¹³¹ Voir, p. ex., l'arrêté du 27.3.2020 des Ministres de la Défense, de la Santé et de la Justice (JO B 1074/2020).

¹³² « *Les audiences de tous les tribunaux sont publiques à moins que le tribunal ne juge, par une décision, que la publicité serait préjudiciable aux bonnes mœurs, ou qu'il y a en l'occurrence des raisons particulières pour la protection de la vie privée ou familiale des parties* ».

¹³³ Voir I. Kokkinis, « La publicité du procès administratif après la crise sanitaire » (en grec), *Journal de droit administratif* (revue juridique grecque) 1/2020, p. 82 s..

¹³⁴ Sur l'importance de la garantie qui s'attache à la présentation physique du justiciable devant la juridiction pénale, voir l'arrêt du Conseil d'État français, du 5 mars 2021, n° 440037.

¹³⁵ Voir le procès-verbal de traitement de décret présidentiel n° 260/2013 du Conseil d'État grec, point 6.

¹³⁶ Voir le procès-verbal de la 8^{ème} session de l'Assemblée de la Cour des comptes grecque, du 29 avril 2020.

appliqués par les différents acteurs (juges, autorités indépendantes, etc.) ? Les plus analysés par la doctrine ?

37. Comme il résulte de l'analyse exposée ci-dessus, les droits fondamentaux ayant lien avec le numérique les plus invoqués par les requérants, les plus mobilisés par le juge constitutionnel, les plus appliqués par les différents acteurs (juges, autorités indépendantes, etc.) et les plus analysés par la doctrine sont le droit à l'information, le droit à la vie privée, le droit à la protection des données à caractère personnel, le respect du secret des communications et le droit de participation à la Société de l'information¹³⁷.

Quels sont les impensés des droits et libertés en matière numérique ? Quels droits pourrait-on imaginer ?

38. Comme on pourrait imaginer l'exercice électronique de la quasi-totalité des droits et libertés¹³⁸, il n'est pas facile de trouver des impensés des droits et libertés en matière numérique. Ce qui reste pourtant impensable pour beaucoup de gens, c'est d'envisager le numérique comme une activité d'intérêt général qui constitue une source non seulement de droits mais aussi de devoirs, y compris d'obligations de service public¹³⁹. Parmi ces devoirs et obligations, il convient de revendiquer la consécration d'un devoir général de vérocité, lorsque l'expression numérique a lieu dans un espace plutôt public et ne concerne pas de jugements purement axiologiques mais des faits objectifs, ainsi que d'un droit de réponse et d'une obligation de rectification de toute information erronée.
39. Par ailleurs, ce qui devient de plus en plus impensable, c'est qu'un ordre constitutionnel étatique peut à lui seul saisir l'ampleur globale de la révolution numérique. Car l'évolution du phénomène numérique présente les caractéristiques d'une révolution proprement dite, étant donné qu'il n'est plus impensable que les algorithmes du Big Data soient capables d'analyser les sentiments des gens et la façon de prendre leurs décisions mieux qu'eux-mêmes et qu'ainsi le pouvoir passe des humains aux ordinateurs¹⁴⁰. Alors, le risque pour la démocratie qu'engendre la perspective de voir ces ordinateurs dans les mains d'une toute petite élite ne peut être géré par aucun pays agissant seul.
40. Cela étant, en s'inspirant des données du droit grec exposées dans le présent rapport et en considérant qu'une réglementation du numérique serait plus efficace si elle était incorporée dans un traité international, il y a lieu de rechercher un système de pouvoirs publics qui assure le respect -si possible à l'échelle globale- d'une charte comprenant au moins les dispositions suivantes :

I. Toute personne a le droit de participer à la Société de l'information. Tout pouvoir public ou privé est tenu de faciliter l'accès aux informations qui circulent sous forme numérique, de même que la production, l'échange et la diffusion de ces informations, dans le respect des garanties de la dignité de l'individu, de l'égalité, de la protection de l'enfance et de la jeunesse, de la vie privée, des données à caractère personnel, du secret des communications et de la libre concurrence.

¹³⁷ Voir *supra*, n° 4 s. et n° 8 s..

¹³⁸ Voir *supra*, n° 12 et n° 16.

¹³⁹ Voir *supra*, n° 15.

¹⁴⁰ Voir Y. N. Harari, *21 leçons pour le 21^{ème} siècle* (en grec), traduction grecque par M. Laliotis, Éditions Alexandria, 2018, not. p. 61 s., 87 s. et 234 s..

II. L'exercice du droit de participer à la Société de l'information peut être soumis à des restrictions, prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la prévention du crime et à la protection des droits d'autrui.

III. Toute personne participant à la Société de l'information a le devoir de véracité. La loi précise le droit de réponse au profit de toute personne désignée par une publication ou une émission diffusée dans les réseaux numériques et l'obligation de rectification complète de toute information erronée.