



HAL
open science

Une Justice numérique pour une Justice plus humaine

Thomas Saint-Aubin

► **To cite this version:**

Thomas Saint-Aubin. Une Justice numérique pour une Justice plus humaine. La Semaine juridique. Édition générale, 2018. hal-01969110

HAL Id: hal-01969110

<https://paris1.hal.science/hal-01969110v1>

Submitted on 13 Jan 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

3^E TABLE RONDE : JUSTICE NUMÉRIQUE ET JUSTICE AMIABLE

13 Une justice numérique pour une justice plus humaine



© FLORIAN LÉGER

Thomas Saint-Aubin,

président du consortium eJustice, chercheur associé à l'Institut de recherche juridique de Paris 1-Panthéon Sorbonne

La Justice Humaine s'oppose classiquement à la Justice Divine. La justice numérique s'oppose-t-elle à la justice humaine ? Le numérique déshumanise la Justice : c'est un nouvel axiome largement répandu au sein de la communauté juridique.

La seule finalité du recours à la justice numérique doit être la promotion de valeurs de justice : la rendre plus accessible, plus équitable et plus efficace.

Aujourd'hui, la Justice n'est pas centrée sur l'utilisateur. Une justice orientée utilisateur suppose un continuum de services, ce qui implique nécessairement un socle technologique de la Justice plus ouvert, interopérable et collaboratif.

Plus que le chantier numérique, la véritable transformation consiste à co-construire les biens communs numériques de la Justice et à en définir la gouvernance.

C'est un immense défi pour les juristes pour rendre plus efficace l'implication de l'ensemble des acteurs concernés, et in fine, pour mobiliser l'innovation technologique pour rendre la Justice plus humaine.

1 - La Justice Humaine s'oppose classiquement à la Justice Divine. La justice numérique s'oppose-t-elle la justice humaine ?

Le numérique déshumanise la Justice : c'est un nouvel axiome largement répandu au sein de la communauté juridique.

Le temps dégagé par les innovations technologiques doit permettre aux professionnels du droit de rendre plus humain le système judiciaire.

La seule finalité du recours à la justice numérique doit être la promotion de valeurs de justice : la rendre plus accessible, plus équitable et plus efficace.

Sous réserve de ne pas s'écarter de ces objectifs, la justice numérique peut et doit contribuer à rendre la Justice plus humaine et plus proche des citoyens.

Le numérique est un levier considérable pour mieux répondre aux besoins concrets des usagers, afin d'améliorer leur perception et leur ressenti vis-à-vis du système judiciaire.

Pour y parvenir, nous devons réussir à remettre le justiciable au coeur du dispositif.

La loi de *l'user-centric* est au coeur des préoccupations des innovateurs des technologies ODR.

Aujourd'hui, la Justice n'est pas centrée sur l'utilisateur.

Règlement amiable, saisine précontentieuse ou contentieuse ? Justice publique ou privée ?

Une justice orientée utilisateur suppose un continuum de services, ce qui implique nécessairement un socle technologique de la Justice plus ouvert, interopérable et collaboratif et en capacité d'orienter le demandeur vers les dispositifs existants.

Plus que le chantier numérique, la véritable transformation consiste à co-construire les biens communs numériques de la Justice et à en définir la gouvernance.

C'est un immense défi pour les juristes pour rendre plus efficace l'implication de l'ensemble des acteurs concernés, et in fine, pour mobiliser l'innovation technologique pour rendre la Justice plus humaine.

1. Solutions ODR (Online Dispute Resolution), un nouvel acteur des modes alternatifs de résolution des litiges ?

2 - Au-delà de l'utilisation des technologies ODR pour étendre le périmètre serviciel de la justice publique, ces solutions contribuent-elles à renforcer l'intérêt des modes alternatifs de résolution des litiges ?

A.- L'utilisation des solutions ODR pour étendre l'offre de service des conciliateurs et des médiateurs

1° Une justice numérique qui favorise les échanges en ligne en phase pré-contentieuse

3 - « *Tout consommateur a le droit de recourir gratuitement à un médiateur de la consommation en vue de la résolution amiable du litige qui l'oppose à un professionnel (...)*¹ ».

¹ C. consom., art. L. 152-1,1 ; Ord. n° 2015-1033, 20 août 2015 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, art. 1^{er}.

De nombreuses plateformes, telles que Medicsys.fr², permettent aux professionnels de communiquer en ligne avec leurs clients afin de trouver rapidement et simplement une solution amiable aux litiges via un médiateur. Elles favorisent la mise en relation d'un consommateur, d'un professionnel et d'un médiateur pour échanger en ligne et mobiliser les usages en vigueur dans les communications 2.0.

2° L'apport du Legal Design

4 - Un parcours utilisateur préformaté, application du Legal Design, permet de recueillir les arguments des parties dans le cadre d'une procédure traduite dans le code informatique dès la conception de l'application. C'est une réelle plus-value dans l'accès au droit mais aussi dans l'efficacité du règlement du litige.

Ce pré-requis à la saisine du médiateur vient enrichir son offre traditionnelle et lui permet effectivement de passer plus de temps sur la résolution amiable du litige.

Comme demain pour d'autres professionnels de la médiation ou les conciliateurs, la technologie, loin de les remplacer, permet d'étendre le service à une offre numérique.

B.- L'utilisation d'une technologie ODR comme médiatrice entre les parties

1° La technologie ODR fait office de tiers au litige

5 - À l'image de l'offre de la plateforme Medicsys.fr, dans celle de FastArbitre³ la phase de médiation est gratuite. La technologie est utilisée pour faciliter les échanges entre les parties afin qu'elles règlent leur litige sans passer par un médiateur humain. Si les parties peuvent poursuivre leur démarche par un arbitrage payant, elles ont également la possibilité, à tout moment, de stopper la demande de règlement du litige.

Dans le cas des litiges commerciaux entre professionnels gérés par FastArbitre, environ 75 % des utilisateurs règlent leur litige à l'amiable dans le cadre de la phase dite de médiation, qui ne prévoit donc pas l'intervention d'un médiateur.

En l'espèce, la solution ODR fait donc directement office de médiatrice, ce qui constitue une nouvelle manifestation de la « puissance de la dématérialisation des intermédiations » évoquée par Yannick Meneceur⁴.

2 <https://conso.medicsys.fr/>, développée en partenariat entre la Chambre nationale des huissiers de Justice et le laboratoire de CyberJustice de Montréal.- V. not. « Tous les mois, plusieurs centaines d'entreprises choisissent Medicsys pour leurs litiges de la consommation », 3 questions à M^e Christine Valès, présidente de l'Association Medicsys, centre de médiation et de règlement amiable des huissiers de justice : JCP G 2017, prat. 1328.

3 www.fast-arbitre.com

4 V. dans ce numéro, Y. Meneceur, *Règlement en ligne des litiges : (re)faites entrer le juge ! : contribution n° 10, n° 3 et s.*

2° Distanciation de l'écran : de l'arbre de la discorde à l'arbre de la concorde

6 - Il est donc possible de régler certains différends par le simple fait d'utiliser un intermédiaire technique pour formaliser son litige, de prendre connaissance des arguments de son adversaire et de disposer d'une visualisation de l'historique du contentieux. Les parties découvrent en ligne les faits sur lesquels se focalisent leurs désaccords. Souvent, la distanciation de l'écran permet de prendre le recul nécessaire à la reconnaissance d'une responsabilité partagée.

Comme l'a souligné M^e Jérôme Giusti⁵, l'un des concepteurs de cette plateforme, « l'arbre de la discorde devient alors un arbre de la concorde ».

2. Quelle utilisation des ODR dans le développement du service public numérique de l'accès à la Justice ?

7 - Dans le projet présidentiel de rendre « une justice plus accessible »⁶, il était prévu deux mesures majeures pour instituer un véritable « service public numérique de la Justice ».

D'esprit différent, ces ambitions avaient été à l'origine d'une mobilisation des écosystèmes pour contribuer à ce renouveau du service public de la Justice.

A. - De l'utilisation des technologies ODR pour le règlement amiable des litiges par des auxiliaires de Justice

8 - « Nous favoriserons la création de plateformes de règlement amiable des litiges qui lorsqu'elles seront tenues par des professionnels associant avocats, huissiers ou notaires pourront conclure des accords ayant la force d'un jugement »⁷.

1° La labellisation : une démarche insuffisante pour promouvoir les modes alternatifs

9 - La Chancellerie s'est récemment prononcée sur l'abandon du projet de création d'un service public de résolution amiable des différends au motif que « cette option aurait nécessité des investissements techniques considérables »⁸.

5 V. Conférence internationale *Academic Days 2017* : <http://cms.imodev.org/index.php?id=696>

6 <https://en-marche.fr/emmanuel-macron/le-programme/justice>, objectif 2.

7 Extrait du programme présidentiel, *préc. note 5*.

8 V. Entretien avec Th. Andrieu et N. Fricero, « La certification des plateformes proposant des conciliations, médiations ou arbitrages en ligne devrait contribuer à créer un climat de confiance » : *Actualités du droit*, 15 oct. 2018, par G. Marraud des Grottes ; <https://www.actualitesdudroit.fr/browse/tech-droit/start-up/16685/thomas-andrieu-et-natalie-fricero>

L'institution s'oriente davantage vers une démarche de labellisation, l'objectif est de laisser l'initiative aux acteurs privés, institutionnels et associatifs sous le contrôle de critères fixés par le ministère de la Justice.

10 - La labellisation nous semble insuffisante pour faire émerger durablement ces modes alternatifs en ligne et « *faire de la saisine numérique le principe* ». Pour favoriser la confiance, elle doit pouvoir s'effectuer ab initio depuis les portails de l'État et constituer une étape nouvelle et obligatoire d'un nouveau service public numérique de saisine de la Justice.

11 - L'objectif d'ouvrir une collection d'API⁹ aux acteurs privés via Justice.fr pour faciliter la phase pré-contentieuse par les ODR est un excellent principe, mais le gouvernement ouvert doit aller dans les deux sens en s'ouvrant également aux API des futurs acteurs labellisés.

12 - L'argument financier utilisé par la Chancellerie pour refuser ce nouveau service public aux justiciables n'est pas recevable. Au-delà d'une simple labellisation, une stratégie partenariale audacieuse permettrait de mettre à la disposition des usagers en « marque blanche » les technologies ODR disponibles, à des coûts symboliques pour l'institution.

Bien entendu, l'argument financier est lié à la méthode utilisée : les décideurs publics ont du mal à envisager d'autres modes de collaboration publique-privée que la traditionnelle commande publique, très consommatrice de deniers publics et qui ne permet pas de travailler de manière collaborative avec les acteurs concernés.

2° Le report de la création d'un nouveau service public numérique ad hoc pour le règlement des litiges

13 - Le présent quinquennat laisse passer une occasion historique de créer un véritable service public numérique pour le règlement des litiges.

Les principes du gouvernement ouvert, dans lequel s'inscrit la démarche de modernisation de l'action publique, n'implique plus nécessairement que l'État finance la première ligne de code. À l'occasion du projet de loi de programmation de la Justice, une partie des représentants de la profession d'avocat en France s'est mobilisée pour s'assurer du rejet de la résolution du litige par les algorithmes, ce qui n'avait a priori jamais été envisagée par le Gouvernement.

14 - En revanche, la mobilisation et les confusions propres aux sujets de eJustice semblent avoir supprimé, au moins temporairement, toute tentative de mettre en oeuvre cette ambition présidentielle.

la-certification-des-plateformes-proposant-des-conciliations-mediations-ou-arbitrages-en-ligne-devrait-contribuer-a-creer-un-climat-de-confiance

⁹ Le rapport Beynel / Casas (*La transformation numérique*, n° 1-3.1, p. 12. – V. not. *JCP G 2018, act. 133, Aperçu rapide B. Deffains et J. -B. Thierry.*) propose notamment la mise à disposition par API sur justice.fr des référentiels, des modèles et des listes de pièces normés et approuvés.

Il s'agissait pourtant d'une opportunité formidable pour promouvoir les solutions alternatives, comme le préconise le Conseil de l'Europe¹⁰, et permettre à nos magistrats de mieux s'appuyer sur la technologie et la compétence des professionnels compétents pour favoriser une déjudiciarisation de certains contentieux.

En l'état, l'ambition initiale de création d'un grand service public numérique du règlement des litiges semble donc restreinte à une labellisation des solutions disponibles.

B. - De l'utilisation des technologies ODR par le juge civil pour le règlement des petits litiges de la vie quotidienne

15 - « Nous créerons une procédure simple, exclusivement numérique et rapide pour le règlement des litiges de la vie quotidienne »¹¹.

1° L'ambition initiale de création d'un nouveau service public numérique de saisine de la Justice civile

16 - L'objectif était de proposer un système de règlement en ligne de certains petits litiges inférieurs à 4 000 euros tels qu'en matière de consommation, de conflit de voisinage ou d'injonction de payer ou de faire.

Il s'agissait bien ici d'un nouveau service public judiciaire puisque le projet présidentiel prévoyait l'intervention d'un juge pour rendre une décision sous 2 mois, à défaut de conciliation, sur le modèle de ce qui a été mis en place au Québec.

17 - Inspiré par les récents rapports sur la numérisation de la justice, le Consortium eJustice a proposé un nouveau modèle concret de co-construction publique-privée d'une plateforme en ligne pour le règlement des litiges de moins de 4 000 euros et mettre la technologie ODR existante à la disposition du juge civil.

2° La proposition des écosystèmes ODR de mettre la technologie existante à la disposition de la justice numérique

18 - La proposition détaillée dans le livre blanc¹² est issue des travaux collaboratifs des membres du consortium. Elle s'inspire largement des lignes directrices tracées par la Commission eu-

¹⁰ *Cons. Europe, recommand. n° R (98)1 sur la médiation familiale*, adoptée par le Comité des ministres le 21 janvier 1998 (<https://rm.coe.int/16804de1f>). - *Cons. Europe, recommand. n° R (99)19 sur la médiation en matière pénale adoptée par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe le 15 septembre 1999* (https://bice.org/app/uploads/2014/06/Recommandation_9919_FR.pdf). - *Cons. Europe, recommand. n° R (2001)9 sur les modes alternatifs de règlements des litiges entre les autorités administratives et les personnes privées adoptée par le Comité des ministres le 5 septembre 2001* (<https://rm.coe.int/16805235>). - *Cons. Europe, recommand. n° R (2002)10 sur la médiation en matière civile adoptée par le Comité des ministres le 18 septembre 2002*.

¹¹ Extrait du programme présidentiel, *préc. note 5*.

¹² <http://www.consortium-ejustice.org/2018/02/28/livre-blanc-sur-le-reglement-en-ligne-des-litiges-de-moins-de-4000-euros/>



3^e table ronde - de G à D : Sophie Sontag, Yannick Meneceur, Thomas Saint-Aubin, Chalotte Pavillon

ropéenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ)¹³ et du rapport de l'Institut Montaigne sur la numérisation de la justice¹⁴ rédigé sous la direction de Guy Canivet, premier président honoraire de la Cour de cassation.

Dans la continuité du rapport Beynel / Casas pour la transformation numérique de la Justice¹⁵, la création d'une procédure entièrement numérisée de saisine de la Justice permettrait de réduire considérablement les coûts et les délais de traitement des litiges. La mise à disposition des solutions disponibles par API via un service en ligne sur Justice.fr permettrait à tous de faire valoir simplement et efficacement une demande en justice. Si la création de cette plateforme constituerait une révolution au sein du système judiciaire français, elle ne soulève pas de difficultés techniques particulières.

19 - Comme cela avait été évoqué lors du débat présidentiel, pour ce faire, l'institution doit enfin « coopérer avec la société civile pour intégrer des solutions nouvelles qui iront dans ce sens. Elle doit devenir une plateforme d'agrégation de services, ouverte vers l'extérieur »¹⁶.

3. Quels biens communs de la justice numérique pour la co-construction d'un service public numérique du règlement des litiges ?

20 - Le projet Open Law* le Droit Ouvert, lancé en 2014 notamment à l'initiative de la DILA, opérateur de Legifrance.fr et Service-public.fr, a permis d'imaginer « une nouvelle stratégie partenariale publique-privée dans la co-construction de l'administration ouverte et le co-développement des biens informationnels du droit »¹⁷.

21 - La stratégie gouvernementale consistait initialement à stimuler l'innovation collaborative autour des données juridiques ouvertes pour pouvoir ultérieurement réutiliser les données enrichies pour le service public de l'accès au droit par Internet. Cette démarche a largement contribué à l'émergence d'un écosystème Legal Tech en France. Au sein de la Legal Tech, les solutions ODR ont rapidement prospéré (Medicys.fr, Fast-Arbitre.com, eJust.com, Tribunal-familial.fr).

Une démarche similaire est-elle envisageable pour le développement du service public de l'accès à la Justice ?

13 <https://www.coe.int/en/web/cepej/>

14 *Justice. Faites entrer le numérique : Institut Montaigne, Rapport, nov. 2017* ; <https://www.institutmontaigne.org/publications/justice-faites-entrer-le-numerique>

15 *Préc. note 8* ; http://www.justice.gouv.fr/publication/chantiers_justice/Chantiers_justice_Livret_01.pdf

16 *Service public numérique de la justice : interpellation des candidats à la Présidentielle : Affiches parisiennes, 31 mars 2017* ; <https://www.affiches-parisiennes.com/service-public-numerique-de-la-justice-interpellation-des-candidats-a-la-presidentielle-7092.html>

17 J. Rochfeld, M. Cornu, F. Orsi, *Dictionnaire des biens communs* : PUF, 2017. – T. Saint-Aubin, *Open Law : l'ouverture du droit au service de l'innovation* : Archimag (Stratégies & Ressources de la Mémoire et du Savoir) ; <https://hal-paris1.archives-ouvertes.fr/hal-01577642/fr/>

A. - Biens communs numériques du droit : vers la mise en open data des permanences des conciliateurs?

1° La préexistence d'un jeu de données des dispositifs de conciliation sur le territoire national

22 - Le contexte de dématérialisation de l'accès au service public de la Justice est une opportunité pour faire évoluer les dispositifs du réseau judiciaire de proximité du service public d'accès au droit et à la Justice.

Pour favoriser l'accès au droit et à la Justice, les acteurs publics doivent ouvrir les informations publiques détenues et produites par les administrations concernées et leurs partenaires. Actuellement il n'existe toujours aucun jeu de données disponible en Open Data sur les permanences des conciliateurs.

23 - Une plateforme conciliateurs.fr, éditée par la Fédération nationale des associations de conciliateurs de justice de Cour d'appel-Conciliateurs de France (CdF), propose un service numérique de recensement et de saisine en ligne de ces bénévoles qualifiés. Il est possible d'y décrire son litige et d'y déposer des pièces au dossier, lesquelles sont directement transmises au conciliateur compétent.

Ce service en ligne semble s'appuyer sur une mise à jour régulière des données relatives aux permanences des 2184 conciliateurs. Pour favoriser l'accès à ces dispositifs sur l'ensemble des plateformes publiques et privées qui participent à l'accès au droit et à la Justice et ne pas contribuer à un monopole de fait d'un site en particulier, il serait pertinent de rendre accessible ce fichier sur data.gouv.fr.

2° Vers un service public de la mise à disposition des données de référence en matière d'accès au droit et à la Justice

24 - Plutôt que d'utiliser les finances publiques pour éditer les plateformes de service, nous évoluons vers un service public de la mise à disposition des données de référence¹⁸, pour que la multitude puisse se saisir de ces données et les rediffuse largement aux usagers avec sa plus-value.

En matière de conciliation, l'ouverture de ces données permettrait donc de valoriser beaucoup plus largement l'existence de ces permanences.

Ce fichier pourrait venir enrichir les biens communs numériques du droit et notamment les données géocodées des structures de la Justice, qui comprend notamment le fichier des permanences d'accès au droit du réseau judiciaire de proximité¹⁹. Malheureusement ce fichier n'a plus été mis à jour par le service producteur de ces données depuis septembre 2014.

18 V. par exemple le cadre réglementaire mis en place pour la mise à disposition de premier jeux de données dites de « référence » in le blog d'Etalab : <https://www.etalab.gouv.fr/service-public-de-la-donnee-de-referencce-est-parti> qui ne concerne pas pour le moment les données de l'accès au droit et à la Justice

19 Données géocodées des structures de la Justice : <https://www.data.gouv.fr/fr/datasets/donnees-geocodees-des-structures-de-la-justice-30378257/>

25 - L'ouverture généralisée des données publiques de la Justice participerait également à la construction de ce continuum de l'accès au droit et de la Justice²⁰, notamment pour favoriser la mise en relation entre des justiciables et les permanences physiques.

26 - La mise en place d'une gouvernance pour créer et maintenir ces biens communs informationnels participerait à la stratégie numérique pour un numérique inclusif²¹ et à rendre la conciliation plus accessible aux citoyens.

B. - Biens communs numériques du droit : vers une gouvernance transparente des algorithmes de la Justice numérique

1° Confusion récurrente entre le juge numérique et la justice numérique : le fantasme de la résolution des litiges par des algorithmes

27 - Véritable chimère chez les juristes, l'avènement d'une justice prédictive laisse présager une régulation par les algorithmes qui viendrait se substituer à l'application de la loi.

En dehors des réflexions autour d'un tribunal à compétence nationale pour les injonctions de payer, a priori, il n'a jamais été question de remplacer un magistrat par un algorithme ou de confier le règlement des litiges à un robot-juge.

28 - C'est l'esprit du projet de loi de programmation pour la justice 2018-2022 qui spécifie que la conciliation, la médiation ou l'arbitrage en ligne ne pourront résulter exclusivement d'un traitement par algorithme ou d'un traitement automatisé.

A contrario, le législateur reconnaît l'intérêt de la technologie dans le processus de décision judiciaire dès lors que l'humain conservera la maîtrise du processus décisionnel.

En l'état, le véritable enjeu relève donc davantage de la transparence algorithmique des solutions utilisées pour la mettre à disposition des professionnels et rendre la justice plus efficiente.

2° Le critère de transparence et d'ouverture des algorithmes utilisés par la justice numérique

29 - Le législateur a apporté une réponse concrète via la loi pour une République numérique²² : l'algorithme utilisé devra être ouvert et transparent car il s'agit juridiquement d'un document administratif communicable au sens de la loi CADA du 17 juillet 1978.

En effet, depuis le 1^{er} septembre 2017, toutes décisions de Justice prises « sur le fondement d'un traitement algorithmique »

20 Th. Saint-Aubin et D. Ketels, *Langage juridique clair et legal tech : vers un parcours augmenté d'accès au droit* : *Droits Quotidiens* : <https://www.droitsquotidiens.fr/fr/actualites/langage-juridique-clair-et-legal-tech-vers-un-parcours-augmente-dacces-au-droit>

21 L'inclusion numérique est un processus qui vise à rendre le numérique accessible à chaque individu in *Conseil national du numérique, Rapport Citoyens d'une société numérique : pour une nouvelle politique d'inclusion*, oct. 2013 : <https://cnnumerique.fr/nos-travaux/inclusion-numerique>

22 L. n° 2016-1321, 7 oct. 2016 : JO 8 oct. 2016, texte n° 1.- V. not. *Aperçu rapide* L. Grynbaum, *Loi pour une République numérique. Ouverture des données et nouvelles contraintes* : JCP G 2016, act. 1129.

doivent être accompagnées d'une « mention explicite » afin d'informer le justiciable de la présence et du rôle de ce programme dans la décision prise à son endroit.

Comme le prévoit l'article L. 311-3-1 du Code des relations entre le public et l'administration, il faudra le cas échéant rappeler au justiciable son droit d'obtenir la communication des « règles » et « principales caractéristiques » de mise en œuvre du traitement algorithmique utilisé. Ce sera par exemple le cas en cas d'utilisation d'un traitement algorithmique dans un futur tribunal national de l'injonction de payer.

30 - Finalement, l'utilisation des algorithmes par la justice amiable et même la justice publique est un faux débat à ce stade. À notre connaissance, en dehors du règlement des litiges dans des univers spécifiques (différents projets ODR dans la blockchain dans des communautés crypto-enthousiastes avec des robots pour juger les robots), aucune plateforme ODR n'a confié la résolution des litiges à un algorithme²³.

Tout au plus l'arbitre utilise des solutions de modélisation du processus de décisions judiciaires (comme les arbitres du Tribunal arbitral aux affaires familiales avec Case Law Analytics).

31 - Le co-développement d'un service public numérique du règlement des litiges impose juridiquement une transparence algorithmique : la communicabilité des règles et des biais utilisés par les acteurs privés doit devenir un critère de labellisation et de contribution à cet enjeu d'intérêt général.

3° Un exemple de bien commun algorithmique : l'orientation de l'utilisateur dans les dispositifs de règlement des litiges

32 - « Les règles de compétence sont, par exemple, des freins inutiles à l'accès à la justice. C'est à l'instance judiciaire saisie d'orienter le dossier vers le bon pôle, puis d'instruire le dossier activement grâce à un échange plus direct avec les parties »²⁴.

33 - Les différents rapports et analyses sur le service public numérique de la Justice relèvent l'intérêt de proposer un service d'orientation de l'utilisateur vers l'ensemble des dispositifs de règlements des litiges, en fonction de sa situation, par bloc de contentieux.

La création de cet algorithme d'orientation de l'utilisateur est dans l'intérêt de l'ensemble des acteurs : sa co-conception et son co-développement pourrait être un premier exemple concret de bien commun numérique de la Justice et d'une justice orientée utilisateur.

²³ Ce qui soulèverait plusieurs difficultés juridiques notamment au regard de l'article 10 de la loi informatique et libertés modifiée le 20 juin 2018 et de l'article 9 de la Convention dite « 108 » du Conseil de l'Europe.

²⁴ E. Bousquet, *Service public numérique de la justice : interpellation des candidats à la Présidentielle le 31 mars 2017 in affiches parisiennes* : <https://www.affiches-parisiennes.com/service-public-numerique-de-la-justice-interpellation-des-candidats-a-la-presidentielle-7092.html>

4° Un juriste augmenté pour opérer un contrôle algorithmique

34 - Si la communauté juridique est unanime pour rejeter la résolution d'un litige par un algorithme, ses acteurs sont désormais largement convaincus de l'intérêt de la technologie pour l'aide à la décision de justice. L'accès aux bases de données jurisprudentielles et de doctrine nationale ou internationale permettra de visualiser en temps réel tous les précédents et de prédéterminer les éléments chiffrés du jugement, notamment quant au quantum de la sanction, des dommages-intérêts, des seuils d'incapacité... ce qui libérera un temps précieux pour le juge.

35 - Cela préfigure un « magistrat augmenté », c'est-à-dire un juge qui se consacrera à la prise de connaissance des éléments du litige, au raisonnement juridique approprié, aux règles de droit applicables... et surtout à la prise de décision.

Le juge se verra ainsi restitué dans ses fonctions initiales, autrement dit il exercera pleinement sa mission, celle de rendre la Justice au nom des citoyens.

Mais ce magistrat « augmenté » devra pouvoir comprendre et surtout contrôler la technologie mise à sa disposition : il doit pouvoir contrôler les « biais » créés par le concepteur pour la corrélation des données ou comprendre les mécanismes mis en place par des algorithmes produisant des boîtes noires, comme les réseaux de neurones.

36 - C'est un enjeu de formation initiale et continue pour l'ENM dont l'objectif est parfaitement synthétisé par Antoine Garapon « Les machines ne remplaceront pas les hommes, mais les hommes ne pourront à l'inverse pas se passer des machines »²⁵.

37 - Pour le législateur et le pouvoir réglementaire, au-delà des enjeux de la transparence algorithmique des solutions utilisées dans le secteur public, il faut dès maintenant anticiper la conception du futur droit processuel qui se constituera de manière nativement numérique...

C. - Biens communs numériques du droit : vers un droit processuel codé par défaut

1° Law is code : absence de neutralité technologique des ODR

38 - Il n'y a pas de neutralité technologique pour deux raisons : - au cœur de l'innovation ODR, on trouve le legal design. Le legal design consiste à créer un parcours différent pour chaque typologie de litige.

Dans ce nouveau paradigme, le justiciable devient acteur à part entière : il va pouvoir exposer facilement ses demandes, sans

²⁵ J. Lassègue et A. Garapon, *Justice digitale. Révolution graphique et rupture anthropologique* : PUF, avr. 2018 ; <https://ihej.org/publications/lecture/justice-digitale/>

connaissances juridiques préalables, en langage naturel, simple et clair. La procédure devient une « interface » entre le justiciable et le système judiciaire.

La technologie devient bien un nouvel acteur du droit processuel.

- une ODR est une représentation codée du règlement d'arbitrage (ou du cadre processuel applicable) et une application très concrète du Law is Code²⁶.

39 - Il devient possible de disposer d'une représentation codée de la procédure.

Lorsque le service public numérique de la Justice sera véritablement en place, en plus du texte publié au Journal officiel, il faudrait en prévoir une version codée, pour les réformes de la procédure civile par exemple. Le droit entrera nativement en vigueur dans la mise à jour de la plateforme. Pour y parvenir, il faudra innover dans la gouvernance afin de pouvoir mobiliser les compétences disponibles à cette nouvelle infrastructure numérique essentielle du droit et de la Justice que représente le « Law is Code ».

2° Droit ouvert : l'ouverture du code informatique de la procédure civile

40 - Le code est partiel, sa qualité et son sens dépend de son auteur. Le code informatique public est une norme, au même titre qu'un décret régissant la procédure civile.

Comme le rappelait Me Etienne Deshoulières lors de son intervention relative à « l'encodage de la procédure civile » lors du colloque « Penser l'eJustice de demain »²⁷, il est donc impératif, d'une part, que ce code soit ouvert pour pouvoir faire l'objet d'un débat démocratique et, d'autre part, qu'il soit effectivement considéré comme un règlement, au sens du droit administratif, pour pouvoir faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir en cas de non-conformité à une norme de rang supérieur.

Conclusion. - Vers des passerelles technologiques entre le secteur public et privé pour l'accès au droit et à la Justice

41 - Alors que le projet de la loi pour la programmation et la réforme de la justice prévoit un budget de 530 millions d'euros, l'expérience passée démontre que le ministère de la Justice ne pourra jamais concevoir et maintenir un service public numérique à l'état de l'art sans renouveler sa stratégie partenariale.

42 - De par la complexité de son système d'information, le ministère de la Justice est probablement la première *Legal Tech* en France. Plus que le socle applicatif, soumis à une obsolescence programmée de l'évolution du droit processuel, sa technologie doit répondre à l'ensemble des besoins d'échanges de données entre ses agents et magistrats, vers les réseaux privés des professions réglementées (RPVA pour les avocats, RPVH pour les huissiers, RPVN pour les notaires et vers les justiciables via les interfaces à mettre à leur disposition sur Internet).

43 - Il faut créer des passerelles technologiques et, en s'appuyant sur l'expérience du projet Open Law, développer une stratégie partenariale de co-construction des « biens communs numériques pour l'accès au droit et à la Justice ».

L'État doit réinvestir l'écosystème Legal tech, dont il est directement à l'origine en France, afin de bénéficier de l'intelligence collective de ce secteur d'activité.

44 - Selon le *Online Dispute Advisory Group* du Royaume-Uni, les procédures judiciaires traditionnelles ne seraient pas en mesure de satisfaire une majorité des critères considérés comme essentiels en matière de résolution des litiges²⁸.

Les québécois proposent déjà un socle technologique mutualisé via les travaux du laboratoire de cyberjustice.

45 - Plus qu'une dichotomie « justice publique-justice privée », le niveau de maturité technologique des ODR permet de repenser entièrement les processus judiciaires, en offrant des plateformes de règlement des litiges en ligne depuis la saisine jusqu'à l'exécution, dans un continuum de service resituant l'utilisateur au coeur du dispositif.

46 - Comme le font déjà les tribunaux de commerce, il est possible de restreindre le présentiel à la partie où il apporte réellement une plus-value, même si cela peut entraîner une certaine « désacralisation » de la procédure.

47 - Finalement, les technologies ODR permettent aujourd'hui de coder par défaut la procédure. À l'image du *Privacy by Design* institué par le RGPD, nous pouvons garantir sur l'ensemble des services de règlement en ligne des litiges un *Human Right By Default* via notamment la prise en compte du droit à un procès équitable dès la conception.

48 - Plutôt que la procédure, dans cette justice numérique, c'est le justiciable qui se retrouve au centre pour bénéficier d'une Justice plus accessible, plus équitable et plus efficace. ■

26 Calimaq, Comment « Code Is Law » s'est renversé en « Law Is Code », 24 janv. 2014 : <https://scinfolex.com/2014/01/24/comment-code-is-law-sest-renverse-en-law-is-code/>

27 Colloque du 13 avril 2018, Penser l'eJustice de demain: état des lieux des chantiers de la numérisation de la Justice : <http://www.consortium-ejustice.org/2018/03/27/5590/>

28 Civil justice council, *Online dispute resolution for low value civil claims. Online Dispute Resolution Advisory Group*, févr. 2015 : bit.ly/1Th5YGA.