

LE MONDE DU DROIT FACE À
LA TRANSFORMATION
NUMÉRIQUE

43

« Turgot concevait tout l'avantage que les sciences morales et l'administration publique peuvent retirer du calcul des probabilités, dont les indications sont toujours précieuses, lors même que, faute de données suffisantes de l'observation, il ne peut conduire aux solutions complètes des questions. »

Siméon Denis Poisson¹

De l'automobile à la santé, en passant par les banques et les assurances, l'intelligence artificielle semble devoir gouverner tous les aspects de nos vies quotidiennes. Le droit ne fait pas exception et la transformation numérique devient une question majeure pour les juristes. La complexité du sujet tient en partie à la diversité des innovations. Dans la pratique, une bonne partie des outils de l'IA dans les métiers juridiques sont des moteurs de recherche améliorés qui permettent de consulter les lois et la jurisprudence. Des applications plus sophistiquées existent également pour comparer des contrats, les optimiser, ou encore pour proposer des analyses quantitatives sur l'issue d'un procès à partir de données passées. Pour l'essentiel, les techniques d'IA utilisées dans le domaine juridique tournent autour du *machine learning* (apprentissage automatique) et du traitement du langage naturel.

1. *Recherches sur la probabilité des jugements en matière criminelle et en matière civile*, Paris, Bachelier, 1837.

Ces outils permettent à la fois d'améliorer des pratiques anciennes mais aussi de faire émerger un monde nouveau à travers de nouveaux usages pour partie développés par les « *legaltechs* » en quête de création de valeur. L'impact positif de l'IA sur les métiers du droit est une évidence. L'intelligence artificielle décharge des tâches répétitives à faible valeur ajoutée pour permettre de se concentrer sur le citoyen consommateur de droit et justiciable. Pourtant, elle fait naître des inquiétudes et suscite de la méfiance en raison des interrogations à propos des rapports entre le juriste et la machine, des biais des algorithmes, des conditions de collecte et de traitement des données, ou encore des dérives potentiellement associées à la justice quantitative.

44 Dans le droit comme dans la plupart des domaines, l'IA questionne philosophiquement la relation de l'être humain à sa propre intelligence car, pour la première fois de son histoire, celui-ci se trouve confronté à une entité potentiellement plus intelligente que lui. Il en résulte que l'IA a besoin de la confiance humaine, mais elle a aussi besoin de règles pour que cette confiance s'installe et perdure. Ce constat conduit l'ensemble des acteurs à réfléchir à de nouveaux dispositifs éthiques et/ou institutionnels afin d'accompagner la transformation numérique du droit. Ces dernières années ont été propices à la réflexion alimentée par de nombreux travaux d'organismes publics ou privés. Le régulateur semble avoir pris la mesure du sujet, comme le laisse supposer la récente loi organique 2019-221 du 23 mars 2019, globalement validée par le Conseil constitutionnel. Il n'en demeure pas moins que de nombreuses interrogations subsistent qui impliquent de prendre la mesure des enjeux pour le monde du droit.

QUEL IMPACT SUR LES PROFESSIONS JURIDIQUES ?

Les outils numériques semblent particulièrement adaptés en droit pour nombre de tâches telles que la standardisation et la révision de certains actes, la recherche juridique « augmentée », la mise en relation clients ou la résolution des litiges *via* des plateformes dédiées, ou encore la justice « quantitative ». Tous ces outils visent à améliorer la productivité des professionnels du droit, à l'image de ce que les tableurs ont permis pour l'ensemble des métiers exploitant des données chiffrées. Comme chaque technologie qui se déploie à grande échelle, l'IA contribue également à élargir le marché en permettant l'émergence de nouveaux segments², tout en ayant un effet à la baisse des prix profitable aux consommateurs de droit.

2. Sur le marché du droit, la demande est en partie « induite » puisque les professionnels sont généralement à la fois ceux qui posent le diagnostic et ceux qui proposent le traitement.

On estime, par exemple, qu'un des pionniers du marché, le logiciel Ross d'IBM, permet ainsi de réaliser un gain de temps dans les recherches juridiques de l'ordre de 30 %. Dans le domaine des contrats, une étude réalisée aux États-Unis a permis de confronter la plateforme LawGeek à une vingtaine d'avocats. En moyenne, il a fallu quatre-vingt-douze minutes aux avocats pour compléter cinq dossiers d'accords de non-divulgaration, un des produits de base de la profession juridique. L'IA a terminé la tâche et repéré tous les problèmes dans les dossiers en vingt-six secondes, avec une valeur moyenne de précision de 94 % contre une moyenne de 85 % pour les avocats. L'IA révèle ainsi qu'elle a toute sa place sur le marché du droit mais non pas en tant que substitut des professionnels. Il faut plutôt y voir un intérêt en tant qu'outil susceptible d'améliorer l'efficacité du travail des juristes. C'est d'ailleurs la promesse principale des *legaltechs* de repenser ainsi la chaîne de valeur du service juridique en intégrant l'IA dans l'univers de l'entreprise juridique aussi bien en interne que dans les relations avec ses partenaires. Les *legaltechs* permettent aussi de rendre accessibles des outils permettant d'améliorer la productivité des services aux clients internes, de mieux partager le savoir et d'intégrer progressivement les outils de gestion du risque éparpillés dans les organisations.

45

Il est malgré tout difficile de se faire une idée précise du taux de pénétration de ces nouveaux outils sur le marché. Pour les États-Unis, les études récentes le situent autour de 20 %, avec une grande majorité des cabinets de plus de mille salariés qui seraient déjà équipés. Mais ce taux serait seulement de 10 % pour les cabinets de tailles différentes. Pour le marché français, on ne dispose pas de données précises, mais la situation est certainement encore moins favorable au déploiement des outils³. Le développement du marché est en fait largement porté par des « pionniers » creusant rapidement l'écart dans un écosystème qui reste largement en retrait. Cette situation est éloignée du modèle schumpétérien de destruction créatrice, où les suiveurs ont tendance à s'aligner massivement et rapidement sur les innovateurs. Le risque est à terme celui d'une forte concentration du marché dès lors que s'applique le principe *winner takes all*. Dans le domaine du numérique, on connaît bien ce danger lié à la puissance acquise par les pionniers que sont devenus depuis les GAFAM.

Sur le marché du droit, par-delà les obstacles « culturels », plusieurs freins expliquent le faible déploiement des solutions d'IA : modèle d'affaires plutôt

3. Bruno Deffains, « Nouvelles lignes directrices du marché du droit : approche économique », *Dalloz Avocats. Exercer et entreprendre*, n° 1, 2019, p. 11-16.

statique, adoption lente des nouvelles technologies, modèle de tarification horaire peu favorable à l'alignement des incitations, modèle partenarial qui resserre la contrainte de budget, barrières à l'entrée en termes de coût et d'apprentissage, et absence quasi générale de « *chief technology officer* » pour piloter la stratégie numérique. Au total, la plupart des entreprises juridiques manquent encore de moyens pour investir dans le numérique et stimuler la dynamique concurrentielle. Cette situation n'est pas sans rappeler celle de nombreuses professions libérales (notaires, experts-comptables, médecins) qui sont fragilisées en raison de leur fragmentation face aux ruptures technologiques, qu'elles mettent davantage de temps à adopter que les grandes organisations plus structurées.

46

Les investissements à réaliser en termes de temps et de capitaux pour transformer la prestation juridique et accompagner sa digitalisation sont cependant plus que significatifs et demandent soit d'être en mesure de mobiliser des équipes transversales, soit de donner des responsabilités élevées à des non-avocats, soit d'opter pour le développement de stratégies d'alliance sur des nouveaux métiers afin de créer un forfait récurrent : on est bien loin de la facturation à l'heure du spécialiste, sachant que, si une prestation devient une commodité et si le savoir est partagé, le seul élément de différenciation devient le prix. Alors, les nouveaux entrants imaginés pour répondre à cette contrainte de management des coûts, ou les organisations qui savent gérer le changement, l'emportent face aux professionnels moins matures ou moins bien formés.

La principale conséquence de ces changements tient au fait que la valeur des services juridiques, entendue comme l'utilité que la prestation de services procure à un client, a été modifiée. Concrètement, cela se manifeste par la réduction du prix de réservation du client. Ces derniers exigent en effet davantage de transparence et de prévisibilité dans le prix des prestations juridiques qu'ils sollicitent. L'asymétrie d'information se réduit. De ce fait, le modèle dominant basé sur le taux horaire ne permet pas de satisfaire les nouvelles attentes des clients. La valeur des services juridiques finira donc par se détacher d'une valeur de transaction fixée par un tel taux et s'orienter vers une valeur d'usage liée à la valeur que le client attache à ces services. Cette nouvelle approche de la valeur aura pour effet de modifier le modèle d'affaires des professionnels du droit, avec un développement de l'interprofessionnalité et des fonctions paralégales et technologiques, ainsi que l'essor de la tarification fixe à l'acte ou à l'abonnement⁴.

4. Stéphane Baller et Bruno Deffains, « Intelligence artificielle et devenir de la profession d'avocat : l'avenir est présent ! », *Revue pratique de la prospective et de l'innovation*, n° 1, p. 13-22.

AMÉLIORER L'ACCÈS AU DROIT ET DÉJUDICIARISER ?

La transformation numérique offre un formidable potentiel d'amélioration du fonctionnement du service public de la justice. La mise en œuvre des outils numériques a d'ores et déjà rendu possible le développement de *legaltechs* actives dans le domaine judiciaire qui proposent une large gamme de nouveaux services⁵. L'accessibilité renvoie aussi à la facilité avec laquelle il est possible de choisir les intermédiaires nécessaires pour conduire un procès, en particulier les avocats. C'est sur ce registre également que se développent les *legaltechs* qui offrent soit des services d'assistance au choix d'un avocat, soit des conseils sur la manière d'engager une action, soit encore une assistance à la formalisation des demandes. Ces services en ligne prospèrent rapidement grâce à une concurrence par les prix nettement à leur avantage par rapport à ceux induits par les voies de recours classiques.

47

L'e-justice s'inscrit dans cette logique en proposant un meilleur accès à la justice. En présence d'un problème de nature juridique, nombreux sont ceux qui sont convaincus qu'il n'y a rien à faire ou qu'obtenir justice exigerait trop de temps ou d'argent. Il s'agit donc de proposer des solutions qui permettent à l'utilisateur d'agir simplement, notamment par le biais de différents formulaires intelligents : mise en demeure, petites créances, négociation en ligne, arbitrage. Ces solutions souvent déployées par les professions juridiques s'appuient sur des plateformes qui permettent de réduire les coûts d'accès au droit.

Sur le marché du droit, les professionnels que sont les notaires, les huissiers et les avocats ont en effet pris conscience de l'intérêt de ces outils. Pour s'en tenir au cas des jeunes avocats, il n'est pas rare qu'ils aient des difficultés en sortant de l'école et, parmi ceux qui se lancent dans les affaires, bon nombre ont du mal à trouver des clients. Le modèle d'affaires traditionnel est souvent basé sur une clientèle peu nombreuse et plutôt aisée. Les professions ont donc tout intérêt à réfléchir à leur avenir en mobilisant des technologies qui facilitent l'accès au droit. Cela est d'autant plus vrai que la présence de professionnels demeure nécessaire dans la mesure où, si la technologie rend le service, le professionnel doit souvent intervenir en appui de cette technologie pour qu'elle soit efficace.

Le succès de l'e-justice dépend fondamentalement de l'appropriation de la technologie par les acteurs du marché du droit. Il faut concevoir

5. *Justice: faites entrer le numérique* (rapport), InstitutMontaigne.org, novembre 2018.

l'e-justice comme un moyen d'améliorer l'efficacité de la justice dans l'intérêt des justiciables en repensant le rôle du juge et en réfléchissant à celui de la technologie et des outils. L'utilité sociale doit primer sur la technologie elle-même. L'expérience néerlandaise d'arbitrage en ligne « *e-courts* » prouve que la demande de justice a du mal à être satisfaite lorsque les parties ont affaire à une boîte noire algorithmique, qui ne motive pas son processus décisionnel. De ce point de vue, la déjudiciarisation n'est pas synonyme de déjuridicisation, en ce sens que l'intervention des juristes apparaît souvent indispensable, contrairement peut-être à celle du juge. Pour autant, la déjudiciarisation ne doit pas devenir un fantasme : toutes les branches du droit ne sont pas concernées. L'intervention du juge peut être une nécessité, en matière pénale par exemple⁶. En outre, même si les outils technologiques réduisent les asymétries d'information, il n'en demeure pas moins que le contentieux est, dans nombre d'hypothèses, le seul horizon envisageable.

Il est à noter que la loi organique du 23 mars 2019 met en avant l'importance de la médiation. D'abord envisagée comme un moyen d'éviter la saisine d'une juridiction, la médiation peut intervenir en tout état de la procédure et pourra même, dans certaines matières, être obligatoire. La principale nouveauté est qu'elle pourra précisément avoir lieu en ligne (comme l'arbitrage) *via* des plateformes numériques. Cette mesure a pour ambition de faire émerger de nouveaux acteurs du droit, dont le législateur souhaite encadrer la pratique. Le recours au traitement algorithmique ne peut être en effet la seule ambition de ces services : les données personnelles doivent être protégées, la mission des médiateurs ou arbitres numériques doit être exercée avec impartialité, indépendance, compétence et diligence.

La certification de ces plateformes n'est cependant pas obligatoire. Il faut sans doute y voir une volonté de laisser se développer le marché en favorisant l'initiative privée pour la mise en place des plateformes. En 2018, un rapport de Jean-François Beynel et Didier Casas sur la transformation numérique, dans le cadre des « chantiers de la Justice », expliquait que « de la concurrence et de l'imagination créative naîtront les outils les plus efficaces » et que « les *legaltechs* constituent une source très importante de créativité pour imaginer des moyens performants de médiation numérique ». S'agissant d'un

6. Bruno Deffains et Jean-Baptiste Thierry, « Les juristes rêvent-ils d'un droit algorithmique ? », *Dalloz Avocats. Exercer et entreprendre*, n° 12, 2017, p. 394.

champ régalién, il convient toutefois de s'assurer que les enjeux sont bien guidés par l'intérêt général plutôt que dictés par un marché dont les défaillances peuvent apparaître assez rapidement. La justice présente en effet les caractéristiques d'un bien collectif (non-rivalité et non-exclusion), qui font que les services en question sont traditionnellement fournis non par le marché mais par l'État, qui garantit la qualité des jugements ainsi que l'impartialité et l'exécution des décisions.

QUAND LA JUSTICE DEVIENT « QUANTITATIVE »

D'une manière générale, la montée en puissance de ces outils favorise le recours aux modes alternatifs de résolution des conflits. Un des effets escomptés de la transformation numérique est un moindre recours aux tribunaux à travers la possibilité de valoriser ainsi le « patrimoine jurisprudentiel ». L'utilité des algorithmes est donc réelle en matière civile. Toutes les études s'accordent ainsi pour considérer que la prévisibilité est une condition nécessaire de l'efficacité du système judiciaire parce qu'elle contribue à réduire les coûts de transaction et qu'elle facilite la coopération « à l'ombre du droit ».

49

L'utilisation de l'IA permet de quantifier notamment l'aléa judiciaire de manière probabiliste et donc de mieux maîtriser les risques liés au contentieux à travers des stratégies appropriées. Cette réduction du risque juridique passe par une valorisation du patrimoine jurisprudentiel⁷ : un chaînage des décisions permet une meilleure connaissance – et donc une meilleure exploitation – du contentieux⁸ ; et l'exhaustivité du *big data* rend possible une maîtrise plus fine de contentieux standardisés.

Il a beaucoup été écrit sur la justice quantitative⁹. Les colloques se multiplient, des expériences sont réalisées en France et l'impact sur la pratique professionnelle est certain¹⁰, ce qui démontre tout autant les avantages et inconvénients de ces nouveaux outils que les partis pris

7. *Ibid.*, p. 393.

8. Xavier Henry, « Traçabilité des décisions judiciaires : 2014, l'année des bonnes résolutions ? », *Recueil Dalloz*, n° 1, 2014, p. 31.

9. Cf. notamment Bruno Dondero, « Justice prédictive : la fin de l'aléa judiciaire ? », *Recueil Dalloz*, n° 10, 2017, p. 532 ; Antoine Garapon, « Les enjeux de la justice prédictive », *La Semaine juridique. Édition générale*, n° 1-2, 2017, p. 31.

10. Stéphane Baller et Bruno Deffains, « Intelligence artificielle et devenir de la profession d'avocat... », art. cité, p. 13.

des adeptes et opposants de la justice dite prédictive¹¹. Les algorithmes existent et il ne saurait être question de remettre en cause leur utilisation : la question n'est donc pas tant celle de leur pertinence que celle de leurs conditions d'utilisation.

Beaucoup de systèmes d'interrogation de bases de données juridiques existent. La start-up Case Law Analytics propose une solution d'analyse des aléas juridiques pour une affaire donnée. En l'occurrence, il s'agit d'analyser la jurisprudence, d'établir et de visualiser des modèles probabilistes permettant d'évaluer non seulement l'issue d'une affaire mais également ses éléments quantitatifs comme les dommages et intérêts. Comme toujours avec l'IA, la qualité d'une évaluation dépend des données sur lesquelles elle repose, et notamment de la quantité d'études de cas analysées. Si le cas est inédit, l'étude de la jurisprudence n'apporte pas grand-chose puisque la probabilité repose sur l'analyse de données antérieures.

FAUT-IL RÉGULER LES NOUVEAUX USAGES ?

Le droit est une activité largement régulée¹². Les conditions d'accès et d'exercice des professions juridiques sont réglementées. L'avenir n'est pas au repli sur des monopoles frileux mais au développement de nouveaux services. Pour autant, la question de la régulation de ces derniers doit être posée. La tentation est souvent forte dans ces périodes d'innovation de laisser se développer des formes d'autorégulation à travers l'élaboration de codes de bonne conduite et de chartes éthiques, mais cela ne doit pas évacuer la question d'une régulation par la puissance publique, en particulier dans les domaines les plus sensibles comme ceux touchant aux droits fondamentaux.

S'il est vrai que le numérique présente un formidable potentiel pour favoriser l'accès à la justice, il risque également de créer de nouveaux conflits de normativités¹³. En effet, la transformation numérique modifie le rapport au droit en proposant une nouvelle manière de produire du sens, à l'image de celui que confèrent les techniques d'aide à la décision basées, par exemple, sur des algorithmes de justice prédictive quantitative

11. Le terme est lui-même critiquable et révélateur des fantasmes associés à l'utilisation des données : s'il s'agit d'exploiter le *big data* pour systématiser les solutions retenues, il convient plutôt d'insister sur la dimension statistique des calculs réalisés.

12. La théorie économique justifie cette réglementation notamment par le caractère de bien collectif des services juridiques et par les asymétries d'information entre professionnels et usagers.

13. Antoine Garapon et Jean Lassègue, *Justice digitale*, Paris, PUF, 2018.

supposés faciliter le travail du juriste à travers le traitement statistique du patrimoine jurisprudentiel. On peut rapprocher cette évolution d'une forme de gouvernance par les nombres¹⁴.

La matière pénale apparaît comme un révélateur des limites et potentialités de l'outil algorithmique¹⁵. Les machines sont contaminées par nos préjugés, qu'elles tendent à accentuer. Surtout, quel que soit le champ concerné, pénal ou civil, il faut insister sur la nécessité d'un encadrement précis de l'utilisation des algorithmes. Les écueils sont de différentes natures. En premier lieu, on sait que l'usage des algorithmes n'élimine pas le risque de biais. En effet, plus un algorithme est « nourri » par les données, plus il devient intelligent. Mais seulement à hauteur des données dont il a été nourri... Or les données peuvent contenir des biais que l'on retrouvera par conséquent dans l'algorithme lui-même¹⁶. Et ce, sans compter les biais qu'ont, le plus souvent inconsciemment, véhiculés les développeurs en réalisant l'algorithme. En second lieu, on comprend que la qualité du travail des algorithmes dépend avant tout de la quantité et de la qualité des données utilisées. Dès lors que les acteurs du marché sont en situation d'asymétrie d'information, le risque est grand de voir émerger des défaillances de marché. La transparence est une condition *sine qua non* pour une utilisation satisfaisante des algorithmes qui évite les manipulations et utilisations stratégiques de l'information. Enfin, la question de la protection des données doit être posée. Les nouvelles formes de procédés décisionnels automatisés permettent en effet un traitement inédit des données de masse, données brutes, hétérogènes, dynamiques, caractéristiques du *big data*.

51

Bien que le *big data* ne se réduise pas aux seules données personnelles et que l'immense majorité des traces produites par les individus, directement (que ce soit *via* un clic sur un lien internet ou un « like » sur un réseau social) ou indirectement (sous forme de métadonnées), ne constituent pas, individuellement, des signaux identifiants, force est de constater que les capacités de corrélation des procédés d'analyse statistique font dès à présent entrer dans l'espace des données personnelles un ensemble de données fragmentées, en apparence anodines, qui en étaient jusqu'alors exclues, ce qui pose par là même la question de la régulation des algorithmes.

14. Alain Supiot, *La Gouvernance par les nombres*, Paris, Fayard, 2015.

15. Bruno Deffains et Jean-Baptiste Thierry, « Les juristes rêvent-ils d'un droit algorithmique ? », art. cité, p. 395.

16. Cf. notamment l'expérience américaine de l'algorithme développé par la société Compas sur la dangerosité des criminels pouvant bénéficier d'une remise en liberté.

LE CASSE-TÊTE DE LA COLLECTE
ET DU TRAITEMENT DES DONNÉES

La demande d'accès à des données numériques à titre non onéreux (*open data*) s'est accélérée ces derniers temps, essentiellement afin de développer divers types d'offres commerciales s'appuyant sur de très grands jeux de données (*big data*) et des outils dits d'intelligence artificielle. La loi pour une République numérique d'octobre 2016 a répondu à cette demande, en enrichissant considérablement l'offre en matière de données publiques.

52 La question de la singularité du service public de la justice s'est rapidement posée lors des tentatives d'écriture des décrets d'application relatifs au régime à appliquer aux décisions judiciaires, dont la nature est bien plus complexe que celle des données cartographiques ou de marées. Si l'information du public est bien une liberté publique (art. 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et loi 72-626 du 5 juillet 1972), il faut admettre que les finalités envisagées aujourd'hui par certains opérateurs privés, telles que le profilage des professionnels, n'étaient guère prévisibles. Le cadre législatif actuel, largement inadapté, doit donc évoluer pour parvenir à concilier modernisation de l'obligation de publicité et limites de la valorisation du patrimoine jurisprudentiel.

Un nouveau cadre intelligible peine toutefois à émerger, et les juridictions se révèlent extrêmement frileuses lorsqu'il s'agit de répondre aux demandes en masse des opérateurs du secteur, qui multiplient pour certains les artifices et les recours afin de pouvoir puiser librement dans le « coffre au trésor » des greffes. À la décharge des tribunaux (et sans évoquer les problèmes en termes de moyens humains et techniques), la lecture des débats parlementaires, les analyses doctrinales et les rapports ministériels n'ont pas aidé à clarifier la situation. Ils révèlent bien au contraire les très nombreux malentendus sur la notion même d'*open data*. À force de confondre les finalités de la publicité des décisions avec celles des politiques d'ouverture des données, on est bien en peine de savoir où et comment tracer des lignes rouges. La solution retenue par l'Assemblée nationale (infraction pénale en cas de traitement à des fins de profilage du nom des magistrats et greffiers – sans précision lorsqu'il s'agit du nom des avocats ou autres) témoigne clairement de l'absence de mesure des risques que comporte le fait de disperser dans la jungle numérique mondiale des informations nominatives. L'*open data* n'a pas pour vocation de porter une nouvelle forme de publicité. Chacun doit faire la part des choses entre publicité et publication des données.

Ajoutons au trouble quelques idées tenaces, comme celle selon laquelle l'accès aux données va garantir miraculeusement le développement des modes alternatifs de règlement des litiges. Il y aurait en effet une certaine forme de naïveté à croire que les contentieux judiciaires vont chuter parce que seront produites des statistiques sur les chances de succès ou les montants probables d'indemnisation (indicateurs dont la variabilité d'un opérateur à un autre achèvera de convaincre de la subjectivité des calculs effectués par les machines).

Ces écueils peuvent vraisemblablement être évités en autorisant des expérimentations régulées, multidisciplinaires, qui capitaliseraient les savoirs acquis des détenteurs d'algorithmes (qu'il s'agisse d'acteurs mondiaux ou nationaux). Sans réel protocole d'étude, le risque est grand de décrédibiliser durablement toute offre de service numérique de la justice et de transformer l'accès et le traitement des données de jurisprudence en une sorte de far west. Le marché et les acteurs privés doivent pouvoir agir, mais dans un cadre assurant l'égal accès au bien commun jurisprudentiel qui rappelle l'importance de l'intérêt collectif. Il serait d'ailleurs intéressant d'approfondir les modèles économiques actuels de certaines *legaltechs* selon cette grille de lecture : quelles sont leurs motivations ? Celles de leurs financeurs ? Comment sont utilisées les traces de connexion et les activités des usagers ?

53

Tenter d'explicitier le comportement des juges nécessiterait de constituer un cadre interprétatif préalable bien plus large que celui des seules décisions, qui ne sont qu'une mise en récit *a posteriori* et ne reflètent pas la multitude de choix discrétionnaires. Tous les éléments causaux ne se trouvent pas dans les décisions. L'IA est agnostique, elle ne saurait comprendre les motivations juridiques, et pas plus le raisonnement juridique. Juger est une activité humaine¹⁷. Pour faire les choses sérieusement, il conviendrait de mener des études multidisciplinaires de terrain, où les statistiques ne seraient qu'un élément parmi d'autres (influence du temps d'audience et du terrain socio-économique de la région, existence de biais ou non selon l'âge et l'ancienneté). Ce serait à la fois utile et passionnant. L'*open data* ne permettra pas cela : il faudrait décomplexer les pouvoirs publics pour ouvrir les portes des juridictions aux chercheurs et pas seulement aux start-up.

En ce qui concerne la personnalisation, pour la Cour de cassation, elle est parfois assumée, voire revendiquée, lorsque des conseillers sont mis

17. Kevin D. Ashley, *Artificial Intelligence and Legal Analytics*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017.

en avant, de sorte que l'évolution de la jurisprudence est intimement liée à la personnalité de tel ou tel. Mais c'est surtout dans les cours suprêmes que ce phénomène est marqué. Pour les juridictions du fond, l'influence est sans doute moindre, déjà du fait de la place plus importante des faits dans la décision, et sans doute aussi en raison du caractère répétitif de certains contentieux. Bien entendu, il peut y avoir parfois des prises de position ou des revendications « individuelles » au civil comme au pénal, mais l'*open data* « nominatif » ne changera rien à cet égard. On connaît les solutions soutenues notamment par la Commission nationale de l'informatique et des libertés qui consistent à utiliser une pseudonymisation constante, pour un même jeu de données et pour une finalité précise. Cela permet d'envisager le traitement statistique dans de bonnes conditions.

54 Le mythe de l'*open data* invite à croire que toutes les décisions de justice se valent. La seule question qui compte est celle des attentes et des besoins à prendre en considération pour garantir l'efficacité de la justice. S'il y a un intérêt statistique général à disposer et à exploiter les données, la question du sens du traitement statistique sur la base du nom doit être relativisée. L'important dans l'immédiat est de pouvoir, enfin, structurer les circuits de centralisation de collecte (en espérant parvenir à débloquer par ailleurs les financements nécessaires et bénéficier de l'expertise du secteur privé pour mobiliser les meilleures solutions technologiques possibles en matière de traitement).

COMPÉTENCES ET FORMATION DES JURISTES : VERS UNE HYBRIDATION AVEC L'IA ?

Le dernier volet qui permet de saisir les enjeux liés à la transformation numérique du droit est celui des compétences et de la formation des juristes. Cette transformation doit être bien comprise. Tout n'est pas partageable : le savoir-faire, la contextualisation de l'information « brute », sont presque indissociables de la personne du juriste. C'est une chose d'avoir accès à des décisions, c'en est une autre de réussir à les comprendre et de parvenir à construire un conseil adapté. Dès lors, l'informatisation des données juridiques peut difficilement entraîner une déterritorialisation. En outre, le principal problème économique associé à la connaissance est celui de sa reproduction, qui passe, même quand elle est sous forme codifiée, par un processus d'apprentissage. Dit autrement, si l'information juridique est plus facilement accessible, elle n'en est pas pour autant facilement assimilable pour le non-juriste, tant elle est

dépendante du système juridique. Il est nécessaire que les acteurs du droit disposent de compétences particulières pour pouvoir bénéficier des avancées de la connaissance et utiliser l'information qui est stockée et circule de façon de plus en plus efficace; les possibilités de stockage et de circulation de l'information dépendent des progrès de la codification; les connaissances se diffusent alors d'autant plus rapidement que les progrès dans le domaine du numérique sont rapides et que les individus sont éduqués et compétents.

La formation en droit est évidemment essentielle. S'il ne saurait être question de transformer les juristes en codeurs ou en développeurs, une sensibilisation poussée est malgré tout envisageable. On explique souvent que la transformation numérique impose de développer des *soft skills*¹⁸. Plus que l'automatisation et le remplacement des juristes, l'heure est en réalité à l'acquisition de compétences parallèles et à l'hybridation. Cette ouverture peut intervenir sur les bancs de l'université comme au sein des écoles professionnelles capables de cibler les besoins spécifiques des professions¹⁹. Un problème subsiste néanmoins: qui formera les formateurs? Si la formation est trop axée sur le droit, elle fera perdre de vue les possibilités de la technique informatique; si elle est trop axée sur l'informatique, elle fera perdre de vue les spécificités de la technique juridique et ne constituera qu'une énième « unité d'ouverture », euphémisme qui masque mal une interdisciplinarité de façade. Ensuite, sur le plan de la formation continue, il est évident que les juristes doivent avoir la possibilité d'apprendre à utiliser ces nouveaux outils, pour comprendre leurs implications et leurs potentialités. Sans aller jusqu'à en faire une obligation, il faut permettre à tout un chacun de se former à l'utilisation des algorithmes, d'une *blockchain* ou de *smart contracts*²⁰. Cette formation des professionnels du droit est seule à même de permettre une

55

18. Les *soft skills* renvoient aux qualités comportementales, psychologiques et émotionnelles. À côté des compétences techniques, les *hard skills*, ces qualités humaines et relationnelles sont de plus en plus valorisées par les recruteurs.

19. Sur les critiques adressées à la formation des élèves-avocats au sein des centres régionaux de formation professionnelle des avocats, cf. Kami Haeri, *L'Avenir de la profession d'avocat*, rapport au ministère de la Justice, février 2017.

20. La *blockchain* est une technologie de stockage et de transmission d'informations, transparente, sécurisée, et fonctionnant sans organe central de contrôle. Par extension, une *blockchain* constitue une base de données qui contient l'historique de tous les échanges effectués entre ses utilisateurs depuis sa création. Cette base de données est sécurisée et distribuée: elle est partagée par ses différents utilisateurs, sans intermédiaire, ce qui permet à chacun de vérifier la validité de la chaîne (BlockchainFrance.net). Les *smart contracts*, ou « contrats intelligents », à défaut de correspondre à une catégorie juridique précise, constituent l'un des types d'usage les plus prometteurs de la *blockchain*.

bonne compréhension des outils, mais également d'appréhender ceux-ci pour adapter le conseil ou être en mesure de proposer de nouveaux services. Enfin, la démarche prospective se doit de prendre en compte les évolutions institutionnelles à venir. Les rapports sur les « chantiers de la justice » remis à la garde des Sceaux en 2018, s'ils procèdent d'une logique souvent incantatoire²¹, montrent une volonté de placer les outils numériques au cœur du processus judiciaire. Cette informatisation institutionnelle, qui se concrétiserait par la création d'un « État plateforme », aboutirait, si elle est mise en place, à une modification importante des pratiques judiciaires, par le recours à une mise en état électronique, par exemple.

56 Les enjeux de la transformation numérique sont aujourd'hui suffisamment connus pour permettre une anticipation de la part des professionnels du droit²². Cette anticipation suppose que ceux-ci n'attendent pas la mise en place de nouveaux outils, mais qu'ils l'accompagnent, pour éviter d'être dépassés. Très concrètement, cette démarche prospective peut s'envisager à trois niveaux. D'abord, sur le plan de la formation initiale des étudiants. Pour l'heure cantonnée à la méthodologie de la recherche documentaire ou à de vagues « C2I » (certificat informatique et internet), la sensibilisation des étudiants en droit aux nouvelles technologies reste illusoire. Force est de constater que ce n'est pas pendant son cursus qu'un étudiant sera amené à appréhender pleinement le potentiel des outils de l'IA. C'est précisément ce constat qui explique le développement actuel des diplômés centrés sur la transformation numérique du droit ou les *legaltechs*. Ces formations doivent être soutenues et encouragées.

*

Malgré les efforts qui transparaissent dans la loi organique de mars 2019, on sait que les très hautes ambitions affichées buteront sur l'état des finances publiques. Il faut donc parvenir à imaginer de nouvelles formes de partenariat entre public et privé, par exemple des accès de gré à gré au patrimoine jurisprudentiel en s'inspirant peut-être de la notion d'occupation du domaine public. Mais à la condition de redéfinir clairement le rôle du service public de la justice au XXI^e siècle. Quelles sont les attentes

21. Bruno Deffains et Jean-Baptiste Thierry, « Transformation numérique. Pourquoi la fin doit justifier les moyens », *La Semaine juridique. Édition générale*, n° 6, 2018, p. 133.

22. *Id.*, « Les juristes rêvent-ils d'un droit algorithmique ? », art. cité, p. 395.

exactes des citoyens ? Comment y répondre en tenant compte des disparités territoriales ou d'éducation ? Comment réaffirmer la primauté des droits de l'homme et des libertés fondamentales, comme la garantie d'accès à un tribunal indépendant et impartial ? Il est important de penser les rapports entre la finalité sociétale et les progrès de la technologie²³. C'est à cette condition que l'on concevra et déploiera efficacement des outils dans le sens du bien commun.

Dans un souci démocratique, aujourd'hui la puissance publique doit participer à la transformation numérique du droit. À défaut d'être la première *legaltech* de France, l'État doit s'impliquer dans le développement des nouveaux outils. Le véritable danger, c'est que l'humain perde son autonomie en déléguant la prise de décision à l'IA. Ainsi, laisser les agents autonomes ultrarapides aux commandes de la Bourse a sans doute conduit à la crise de 2008. Ces outils ont en effet un impact évident sur nos décisions. En économie comportementale, on a pu montrer comment le risque de dédouanement ou de déresponsabilisation naît lorsque nous devenons passifs face à l'IA. On a également observé, par exemple chez les pilotes d'avion, que les humains estiment souvent les machines plus aptes qu'eux, grâce aux énormes quantités d'informations qu'elles traitent. Dès lors, qui osera aller à l'encontre de leurs verdicts ?

57

En réalité, l'IA est une formidable occasion d'engager une réflexion sur nous-mêmes. La machine nous apprend à savoir qui nous sommes. Elle nous fait rêver à notre amélioration tout en étant le reflet de nos fantasmes. L'IA nous invite à progresser par nous-mêmes, et il faut s'appropriier l'outil pour être en mesure de juger la réponse de la machine. L'IA n'est qu'un moyen ; celui qui doit donner du sens à ce moyen est l'humain. C'est l'humain qui doit garder la responsabilité de la décision finale. Faute de solutions techniques à injecter dans les systèmes d'apprentissage²⁴, il faut laisser à l'humain la décision finale dans les cas délicats. Mis à part la voiture autonome et quelques autres exemples, qui nécessitent des réactions en temps réel, les solutions proposées par l'IA autorisent presque toutes le temps de la réflexion. On peut aussi imaginer configurer les systèmes pour qu'ils donnent plusieurs solutions, si possible

23. En fait, il y a une confusion à cause du terme « autonome ». Au sens technique, cela ne veut pas dire qu'une machine définit ses propres objectifs. Cela veut seulement dire qu'elle peut atteindre sans intervention humaine un objectif donné, celui-ci étant bel et bien fixé par l'homme.

24. Jean-Gabriel Ganascia, *Le Mythe de la Singularité. Faut-il craindre l'intelligence artificielle ?*, Paris, Seuil, 2017.

avec les raisons associées et leurs conséquences, et laisser l'humain choisir celle qu'il veut adopter.

En réalité, les robots ne sont ni gentils ni méchants et n'ont pas de projet personnel. Ils font ce qu'on leur a dit de faire. Les peurs irrationnelles vis-à-vis d'une prise de pouvoir par l'IA masquent des enjeux politiques et économiques majeurs. L'asservissement à la machine est un problème bien moins important que l'asservissement à la compagnie privée qui la contrôle. L'inquiétude naît du glissement du pouvoir des États vers les firmes qui disposent de milliards de données sur les citoyens, et bientôt plus encore *via* les futures applications dotées d'IA analysant tous les comportements pour mieux assister les individus. Sur ce terrain aussi, le rapport du droit au numérique devient essentiel. En effet, les principes éthiques ne permettront pas à eux seuls à créer de la confiance dans les outils d'IA, et la norme juridique a un rôle essentiel à jouer pour garantir leur transparence, leur robustesse et leur auditabilité. Le monde se transforme, et le droit doit accompagner cette transformation grâce à des juristes à l'aise dans l'environnement numérique.

R É S U M É

L'article analyse les principaux enjeux de la transformation numérique sur les activités juridiques et sur les professionnels du droit. Il s'agit à la fois de comprendre les effets sur la pratique juridique du fait de l'émergence d'une large gamme de nouveaux services et de réfléchir aux conditions dans lesquelles ces nouveaux outils doivent être utilisés, s'agissant notamment de la collecte et du traitement des données judiciaires. L'intelligence artificielle est un outil à la disposition des juristes, qui doivent se l'approprier d'une manière responsable.