LEX ELECTRONICA

Lex Electronica

2019

LE COUPLE JUSTICE ET TECHNOLOGIES : LUNE DE MIEL OU LUNE DE FIEL ?

Ledy Rivas Zannou[1]

1 L'auteur est candidat au doctorat en droit des technologies nouvelles à la Faculté de droit de l'Université de Montréal. Le présent document est une contribution au numéro 24 de la Revue *Lex electronica*. Il est rédigé dans le cadre du Concours de la meilleure publication – CRDP/*Lex electronica* pour l'année 2018-2019. Note : Cet article a été soumis à une évaluation à double anonymat ; ledy..rivas.zannou@umontreal.ca.

Ledy Rivas Zannou

Le couple justice et technologies : Lune de miel ou lune de fiel ?

TABLE DES MATIÈRES

PARTIE 1 – DE LA CYBERJUSTICE À LA JUSTICE PRÉDICTIVE : LES RÉVÉLATIONS D'UNE IDYLLE PASSIONNELLE 8

A. La justice sous le charme de la technologie : l'émergence de la cyberjustice 8

B. La justice conquise par les algorithmes : vers une justice prédictive ? 11

PARTIE 2 : DES RISQUES DE « MOUTONNISATION » ET DE DÉSHUMANISATION DE LA JUSTICE : LES SOUPÇONS D'UNE CRISE D'AMOUR 15

A. Du risque de « moutonnisation » de la justice : la crise de pouvoir en herbe ? 15

B. Du risque de déshumanisation de la justice : vers la fin de l'idylle ? 19

Résumé

Il est indéniable que la relation entre la justice et les technologies est consommée. La preuve est faite à travers les nombreuses initiatives qui participent de la numérisation des sources juridiques jusqu'à l'utilisation des outils d'intelligence artificielle dans le règlement des conflits. Les problématiques d'accès à la justice et de son efficacité trouvent un début de solution par ce truchement.

Par ailleurs, l'équilibre de cette relation dépend de la prise en compte des principes fondamentaux qui garantissent le fonctionnement de la justice afin d'éviter la « soumission » de la justice aux technologies.

[1] La digitalisation de la société. La plupart des composantes de la société, à la suite de l'avènement des technologies, ont entamé le processus de digitalisation. De nombreux secteurs tels que le commerce, les finances, la santé et l'agriculture, s'en trouvent impactés et même ceux dont la réputation conservatrice pouvait faire l'exception semblent avoir embarqué. Parmi ceux-ci, nous pouvons citer la justice qui, à l'instar des autres secteurs, s'est engagée dans le processus de digitalisation[2]. Plusieurs changements s'observent dans la mise en œuvre de la justice à l'ère de la digitalisation, car le juge dans son office, recourt aux outils d'intelligence artificielle. Sans officialiser l'intégration dans ces mœurs de ces nouveaux outils, la justice y recourt de plus en plus.

[2] La première étape de cette réception est incontestablement l'informatisation de la justice. Mais avant, il convient de préciser de quelle justice il est question dans cette contribution.

[3] De quelle justice parlons-nous ? Délimiter la justice dont nous parlons paraît nécessaire. Notre conception de la justice s'entend plus largement, plus inclusivement et plus extensivement. En effet, celle-ci est plurielle[3] et intègre donc les autres modalités de règlement des différends. D'ailleurs, elles interagissent en complémentarité avec la justice conventionnelle. C'est donc suivant cette approche de la justice que nous apprécierons la relation qu'elle entretient avec les outils technologiques.

[4] Manifestement, la première étape de cette relation a été l'informatisation de la justice.

[5] L'informatisation de la justice. L'introduction des applications logicielles et du matériel informatique dans le système judiciaire est rendue possible grâce à la démocratisation des ordinateurs personnels

---

2 Voir notamment, Jean-Pierre BUYLE et Adrien VAN DEN BRANDEN, « La robotisation de la justice » dans Hervé JACQUEMIN et Alexandre de STREEL, *L'intelligence artificielle et le droit*, Larcier, Bruxelles, 2017, p. 259.

3 Voir S. Axel-Luc HOUNTOHOTEGBÈ, « Pour une justice plurielle et complémentaire » dans Catherine RÉGIS, Karim BENYEKHLEF et Daniel WEINSTOCK, *Sauvons la justice ! 39 propositions pour agir*, Del Busso éditeur, Québec p. 91. Dans le registre d'une vision pluraliste de la justice, voir aussi : Pierre-Claude LAFOND, « Le consommateur et le procès – Rapport général », (2008) 49 *C. de D.* 131 (reprenant l'idée de M. GALANTIER, « La justice ne se trouve pas seulement dans les décisions des tribunaux », dans Mauro CAPPELLETTI (dir.), *Accès à la justice et État-providence*, Paris, Economica, 1984, p. 151). Toujours dans cette veine, l'Honorable Élizabeth Corte rappelle que « plusieurs chemins mènent à la justice ; les tribunaux sont certes l'autoroute principale, mais il en existe plusieurs autres et il importe que les justiciables les connaissent. » (propos rapportés par Johanne LANDRY, « Entrevue avec la juge en chef Élizabeth Corte – La Cour du Québec, dynamique et innovatrice », *Le Journal – Barreau du Québec* (mars 2012), p. 20, à la page 20) ; Pierre-Claude LAFOND, *L'accès à la justice civile au Québec – Portrait général*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 11-12, Jean-François ROBERGE, *La justice participative – Changer le milieu juridique par une culture intégrative de règlement de différends*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2011, p. 23.

dans les années 1990 et à la connexion au réseau Internet dans les années 2000[4]. La mise en place de l'informatisation des cours et tribunaux s'est faite progressivement et se poursuit d'ailleurs[5]. En outre, l'évocation de cette étape est purement utilitariste car en effet, elle est considérée comme l'étape préalable à la numérisation de la justice.

[6] La numérisation de la justice. En observant de plus près les modifications induites par l'introduction des nouvelles technologies dans l'administration de la justice, il semble que la numérisation occupe une place de choix. Elle peut être répartie en deux grandes phases, à savoir : la numérisation des sources juridiques et la numérisation des procédures judiciaires[6]. Chacune de ces phases a permis la recherche, la connaissance et la diffusion des décisions (jurisprudences) des cours et tribunaux. De nombreuses étapes des procédures judiciaires ont pu être dématérialisées au bénéfice des justiciables. Le procès en lourdeur fait à la justice trouve par ce canal une atténuation.

[7] Au regard de cette évolution successive, il convient de s'intéresser à la relation qu'entretient la justice avec les technologies.

[8] L'institution judiciaire, face à la prouesse des technologies – nous pensons principalement aux outils d'intelligence artificielle tant dans le domaine de la recherche documentaire et de jurisprudence que dans l'aide à la décision – semble réceptive. Il s'est donc établi de façon naturelle une relation dont les termes n'ont pas été définis.

[9] Cette contribution se propose d'analyser, sous le prisme d'une idylle amoureuse, cette relation. D'apparence tranquille, elle est l'objet tant de tous les fantasmes que de toutes les critiques.

[10] Ce faisant, l'image assez charmante qui se dégage concorde-t-elle avec les interactions qui s'y déroulent et les enjeux qu'elle suscite ? En considérant l'emballement des professionnels de la justice quant à l'utilisation des outils de l'intelligence artificielle, il sied de relever l'existence d'une idylle passionnelle qui se manifeste à travers la cyberjustice et la prédictive judiciaire (**Partie 1**). Une fois ce constat établi,

4 *Ibid*., p. 260.

5 S'il est acquis que la plupart des cours et tribunaux des pays du Nord ont pleinement réalisé l'informatisation de leur justice, le processus se poursuit dans les pays en développement.

6 *Ibid*., p. 262.

nous anticiperons sur les possibles crises d'amour susceptibles de compromettre l'idylle tant les luttes pour le contrôle et la maîtrise du couple pourraient se révéler âpres et irrémédiablement fragilisantes (**Partie 2**).

PARTIE 1 – DE LA CYBERJUSTICE À LA JUSTICE PRÉDICTIVE : LES RÉVÉLATIONS D'UNE IDYLLE PASSIONNELLE

[11] La cyberjustice[7] **et la prédictive judiciaire**. La rencontre entre la justice et les technologies en général a produit deux conséquences manifestement remarquables du point de vue des nouvelles pratiques dites de modernisation judiciaire. En réalité, l'une procède de la numérisation de la justice alors que l'autre relève de la mathématisation du droit[8]. Toutes deux sont révélatrices d'une justice en pleine mutation. Chacune d'elles sera présentée afin de mieux appréhender les gains et avantages qu'elles procurent à l'administration de la justice.

A. LA JUSTICE SOUS LE CHARME DE LA TECHNOLOGIE : L'ÉMERGENCE DE LA CYBERJUSTICE

[12] La nouvelle particularité des litiges. Le caractère a-territorial du réseau Internet a non seulement permis l'établissement des rapports de droit mais aussi, engendré de nombreux litiges dont les parties prenantes sont situées dans des États différents. Il ne s'agit pas exclusivement, en l'occurrence, d'une question de droit international privé puisque le lieu de formation ne semble relever de la compétence territoriale d'aucun État.

[13] Hier encore, les mécanismes de règles de conflits pouvaient permettre de régler ces différends. Malheureusement, la difficulté des droits nationaux à exercer une emprise sur les litiges rend leur résolution plus complexe.

7 Ce terme est un néologisme dont la paternité est attribuée au Professeur Karim BENYEKHLEF. Il désigne le processus de règlement des litiges intervenus dans le cyberespace. À ce propos, voir Nicolas VERMEYS, « Sécuriser la cyberjustice : Les travaux du Laboratoire de cyberjustice », vidéo enregistrée le 5 février 2015, en ligne [https://www.youtube.com/watch?v=4jBqmp82FQ0&t=581s] (consulté le 11 octobre 2018).

8 Gregory LEWKOWICZ et David RESTREPO, « Smart law : le tournant mathématique du droit », vidéo enregistrée le 21 décembre 2017, en ligne [https://www.youtube.com/watch?v=g4if1B9PxmM] (consulté le 10 octobre 2018). Dans cette capsule vidéo, les auteurs assimile l'activité de prédictive judiciaire à de la mathématisation du droit ; Jérôme DUPRÉ, « Du droit saisi par l'IA au droit saisissant l'IA, éléments de réflexion », dans Archives de philosophie du droit, *La justice prédictive*, Tome 60, Paris, Dalloz, p. 106. L'auteur aborde autrement cette notion en ces termes : « … Or, de même que les mathématiques peuvent quantifier un risque de tremblement de terre ou de propagation d'une épidémie, la probabilité que tel ou tel montant soit alloué dans un contentieux peut être calculée ». On pourrait retenir qu'il s'agit en effet, de l'introduction des calculs probabilistes dans la pratique du droit.

[14] À la matérialité qui jadis était un critère d'attribution ou de répartition de compétences, s'est substituée l'immatérialité dont les contours semblent insaisissables.

[15] L'explosion des litiges en ligne a soulevé la question de l'opérationnalisation de la justice dans l'environnement dématérialisé. Autrement dit, la justice conventionnelle est-elle suffisamment outillée ou adaptée pour prendre en charge ces différends ?

[16] La justice à l'épreuve des litiges en ligne. Le constat procède de l'inadaptation des mécanismes traditionnels face à la « nouveauté » de la nature des litiges tant les usages des cours et tribunaux – la grammaire gestuelle[9] ainsi que les procédures codées – semblent en incommodité avec les « réalités » de cet environnement. Dès lors, il est devenu impérieux qu'une solution soit envisagée pour éviter l'interruption de l'administration de la justice dans l'environnement numérique. C'est dans ce contexte que, par le truchement des modes alternatifs de règlement des conflits en ligne (MARCEL), s'est affirmée la justice en ligne.

[17] La justice en ligne dans tous ses états. Les premières manifestations de la justice en ligne remontent au milieu des années 1990 avec le développement du commerce électronique. La première initiative fut portée par le projet Virtual Magistrate[10], dont l'objectif était d'offrir une procédure rapide et volontaire d'arbitrage par le biais des réseaux informatiques. D'autres expériences[11] ont suivi avec pour objectif le règlement des conflits en ligne.

[18] La justice en ligne recourt aux mécanismes de négociation, de médiation, d'arbitrage et de combinaison de procédures. Ceux-ci lui confèrent des avantages certains.

[19] En effet, la justice en ligne procède de coûts peu élevés, de délais courts, d'une compatibilité d'avec les réalités des transactions

9 Karim BENYEKHLEF et Fabien GÉLINAS, Le règlement en ligne des conflits : Enjeux de la cyberjustice, Paris, éd. Romillat, 2003, p. 18.

10 Pour une meilleure compréhension, « The Virtual Magistrate Project, a joint venture of the Cyberspace Institute, the American Arbitration Association, the National Center for Automated Information Research, and the Villanova Center for Information Law and Policy. The Virtual Magistrate is the first rapid-response, online dispute resolution system designed to arbitrate on issues of online messages and postings », en ligne : https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/1353485896844060, (consulté le 12 octobre 2018).

11 Nous pensons aux initiatives suivantes : Online Ombuds Office, CyberTribunal, ECODIR, UDRP, etc.

électroniques et d'une flexibilité. Le tableau[12] ci-dessous illustre de manière synthétique les avantages de la justice en ligne.

Avantages de la justice en ligne
Couts réduits ;
Convivialité ;
Rapidité de la communication ;
Efficacité de la communication (pas de messages téléphoniques en réponse à des messages) ;
Facile et pratique au plan organisationnel ;
Réduit les tensions créées par les rencontres en personne ;
Assure un suivi automatique des dates et des documents au dossier ;
Assure l'égalité des parties devant l'écran
Permet de tirer partie des avancées technologiques dans l'amélioration du processus.

[20] En dépit des critiques relevant quelques inconvénients[13], la justice en ligne n'a cessé de se matérialiser en appuyant la justice conventionnelle dans le règlement des différends. De ce fait, convient-il d'affirmer que la justice du futur se passera en ligne ?

[21] La justice en ligne : justice du futur ? À priori, la réponse est dans la question tant le succès des expériences de la justice en ligne est indiscutable. D'abord, le recours manifestement croissant aux outils technologiques pour simplifier et automatiser les procédures judiciaires suffit à convaincre de l'affirmative. Ensuite, le développement des

12 *IVoir Karim BENYEKHLEF et Fabien GÉLINAS, préc., note 8, p. 112.*

13 *Ibid.*, p. 112.

procédés de RCL[14], au regard des avantages qu'ils procurent[15], pourrait susciter une adhésion voire une adoption comme alternative. Enfin, la justice en ligne par sa souplesse est capable de s'adapter plus facilement à l'évolution des technologies ainsi que des nouvelles pratiques afférentes. En définitive, la justice en ligne est porteuse d'espoir.

[22] Cependant, il faut relever la nuance dans l'apparent emballement de cette réponse[16]. Les caractéristiques de la justice en ligne pourraient facilement résoudre le problème de l'accès à la justice et de l'accélération des procédures judiciaires. D'ailleurs, les outils technologiques n'ont-ils pas déjà franchi l'étape de la séduction pour celle de la conquête ?

B. LA JUSTICE CONQUISE PAR LES ALGORITHMES : VERS UNE JUSTICE PRÉDICTIVE ?

[23] L'intelligence judiciaire. L'expérience des scientifiques britanniques et américains ayant abouti à la création d'un véritable juge-robot en mesure de « dire le droit » ou, du moins, de « prédire le droit », est révélatrice des potentiels apports des algorithmes à l'objectif de valeur constitutionnelle de bonne administration de la justice[17].

[24] En effet, la présence de plus en plus régulière des outils d'intelligence artificielle dans l'administration de la justice valide ce terme. Elle désigne l'ensemble des programmes algorithmiques intervenant dans la chaîne judiciaire qui procèdent au croisement des informations juridiques en vue de leur traitement (automatisation des recherches de textes de lois, de jurisprudence et de doctrine) ou afin de recommander la meilleure solution aux professionnels de la justice. Ce terme résulte donc de la rencontre entre les outils d'intelligence artificielle et la justice.

[25] Grâce aux puissants algorithmes, l'intelligence judiciaire est en mesure d'anticiper le sens d'une décision de justice. C'est ce qu'il est

14 Voir, Consortium *eJustice*, *Livre blanc*, en ligne : https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/legalcode.fr, (consulté le 10 juillet 2019).

15 Voir notamment, Coline RULE, *Online Dispute Resolution for Business : B2B, E-commerce, Consumer, Employment, Insurance, and Other Commercial Conflicts*, San Francisco, Jossey-Bass, 2002, p. 62; Arno R. LODDER et John ZELEZNIKOW, *Enhanced Dispute Resolution Through the Use of Information Technology*, Cambridge ; New York, Cambridge University Press, 2010, p. 13 ; Fred GALVES, «Virtual Justice as Reality : Making the Resolution of E-commerce Disputes More Convenient, Legitimate, Efficient and Secure », (2009) 2009 *U. Ill. J. L. Tech. & Pol'y* 1, p. 7 et 40 ; Karim BENYEKHLEF et Fabien GÉLINAS, préc., note 8, p. 32 et 109.

16 Voir supra, Partie 2, p. 8.

17 Boris BARRAUD, « Un algorithme capable de prédire les décisions des juges : vers une robotisation de la justice », en ligne : https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01404518/document, p. 20, (consulté le 6 juillet 2019).

convenu d'appeler aussi « la justice prédictive[18] » que certains auteurs[19] décrivent comme une évolution irréversible du droit vers une sorte de traitement-machine généralisé.

[26] En effet, la justice prédictive s'appuie sur une analyse prédictive qui consiste en une variété de techniques d'extraction de connaissances à partir de données (notamment des techniques recourant à l'intelligence artificielle) qui combinent des faits présents et passés pour émettre des hypothèses prédictives sur des évènements futurs[20]. En d'autres termes, on peut retenir que la justice prédictive s'entend « comme une justice prédite par les algorithmes et, partant, envisagée comme une justice simplement virtuelle, c'est-à-dire seulement probable, non acquise dans son existence et dont l'actualisation est laissée à la création, à l'imagination et à l'intuition des utilisateurs qui feront que la prédiction restera « une » solution proposée ou deviendra « la » solution finalement adoptée »[21].

[27] La prédictive judiciaire. Elle est utilisée comme une technique pour prédire l'issue d'un litige sur la base d'une analyse de la jurisprudence existante. Elle procède d'une méthode de quantification du risque juridique en proposant une série de possibilités. Ensuite, chacune de ces possibilités se voit attribuer une probabilité de réalisation[22].

[28] Aussi, elle participe d'une meilleure compréhension et d'une plus grande transparence de la justice ainsi que d'une résolution plus efficace des litiges[23]. Deux éléments soutiennent son activité, soit la force de la chose jugée et la similarité des faits.

[29] À partir de celles-ci, l'ensemble des décisions déjà rendues sont analysées et renseignent les justiciables sur les chances de succès de leur action.

18 Voir Valérie DE SENNEVILLE, « Justice prédictive : la data et les algorithmes entrent dans les prétoires », en ligne : [https://business.lesechos.fr/entrepreneurs/idees-de-business/0211898197671-justice-predicitve-les-algorithmes-et-la-data-entrent-dans-les-pretoires-307641.php], (consulté le 20 octobre 2018).

19 René SÈVE, « Présentation générale », dans Archives de philosophie du droit, *La justice prédictive*, préc., note 7, p. VIII.

20 Jean-Pierre BUYLE et Adrien VAN DEN BRANDEN, « La robotisation de la justice » dans Hervé JACQUEMIN et Alexandre de STREEL, *L'intelligence artificielle et le droit*, préc., note 1, p. 293.

21 Sylvie LEBRETON-DERRIEN, « La justice prédictive. Introduction à une justice « simplement » virtuelle », Archives de philosophie du droit, *La justice prédictive*, préc., note 7, p. 3-21.

22 *Ibid.*, p. 293.

23 *Ibid.*, p. 297.

[30] Elle présente des avantages incontestables[24] pour l'administration de la justice. Les acteurs de cette administration étant les professionnels du droit, il convient d'apprécier l'impact des algorithmes dans leur pratique.

[31] Les métiers de la justice et les outils d'intelligence artificielle. La promesse des outils d'intelligence artificielle pour les professionnels du droit est double : elle vise d'une part, à faciliter leur travail et d'autre part, à réduire l'aléa judiciaire. Celles-ci sont portées par les *Legaltech*[25] qui entendent révolutionner les métiers du droit car ils disposent des moyens de proposer un *scan*[26] de l'institution judiciaire.

[32] De toute évidence, l'intelligence judiciaire profite aujourd'hui à tous les métiers du droit. Cependant, ceux qui nous intéressent ici sont les métiers intervenant directement dans la chaîne d'administration de la justice.

[33] De l'avocat à l'huissier de justice en passant par le juge, chacun tire avantage des outils d'intelligence artificielle dans le cadre de son travail. Outre le gain de temps qu'ils leur procurent, c'est l'objectif de prévisibilité du droit qu'ils aident à réaliser qui les rend encore plus utiles.

[34] Ils accompagnent progressivement le processus de dé-judiciarisation en redéfinissant le rôle des professionnels du droit. Ils changent la perspective frontale de traitement et de résolution des litiges.

[35] Les modes de PRD et les technologies. En Amérique du Nord, notamment au Canada, le recours aux modes privés de prévention et de règlement des différends avant de s'adresser aux tribunaux est rendu obligatoire depuis le 1er janvier 2016[27]. Dans cette perspective, de nombreuses initiatives ont vu le jour pour opérationnaliser cette volonté législative. L'exemple du Laboratoire de cyberjustice est assez édifiant.

[36] En effet, à partir d'une infrastructure unique de recherche, le laboratoire de cyberjustice travaille à la modélisation d'une justice en

24 Bruno CATALA, Premier Président de la Cour d'appel de Douai rappelle que l'utilisation de la justice prédictive permettrait de traiter ce qui a été jugé, rejugé et encore rejugé, cité dans *Le Figaro*, 5 mai 2017, « Les juges expérimentent la justice prédictive », en ligne : [http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2017/05/05/01016-20170505ARTFIG00260-les-juges-experimentent-la-justice-predictive.php], (consulté le 20 octobre 2018).

25 Une legaltech peut s'entendre comme « une start-up de droit en ligne qui propose aux entreprises et aux particuliers une offre 100% numérique avec une utilisation accrue des technologies digitales d'automatisation et de dématérialisation » en ligne : [http://legal-tech.fr/category/la-legaltech], (consulté le 25 octobre 2018).

26 Antoine GARAPON et Jean LASSÈGUE, Justice digitale : révolution graphique et rupture anthropologique, Paris, Presses universitaires de France, 2018, p. 132.

27

ligne. Il s'agit à proprement parler, d'une mise en réseau de toutes les parties prenantes du processus judiciaire. À titre d'illustration, nous pouvons évoquer sa plateforme d'aide au règlement des litiges en ligne (PARLe). En effet, elle s'est positionnée comme une solution technologique dédiée à l'administration de la justice[28].

[37] Celle-ci s'adapte aux processus structurés de négociation, de médiation voire d'adjudication. Faut-il préciser que cette plateforme, grâce à son tribunal et greffe électroniques, accompagne le justiciable dans les conflits de basse intensité ?

[38] Elle connaît actuellement des conflits relevant du droit de la consommation, du droit administratif ou du logement. L'enseignement qui se dégage de cette expérience augure des prédispositions d'une adaptabilité de la justice aux outils technologiques.

[39] À ce stade, il n'y a donc plus de doute que le fonctionnement de la justice pourrait connaître une nette amélioration.

[40] Synthèse. À mesure que les technologies progressent, la justice, sans suivre la vitesse de croisière de celles-ci, s'adapte.

[41] En effet, elle a pu s'adapter à l'environnement numérique par le truchement de la cyberjustice. Aussi, elle n'a pas opposé de résistance aux outils de l'intelligence artificielle en dépit des alertes lancées par la doctrine. Il est clair que la généralisation de la justice automatisée ne se fera pas demain. Toutefois, dans les pays du Nord, l'appétence pour une telle justice est forte.

[42] Cette réceptivité suffit-elle à conclure à une lune de miel ? Sans doute, la réponse est affirmative quand bien même cela appelle quelques réserves. Quelles sont donc ces réserves ?

[43] Pour répondre à cette interrogation, il convient de confronter cette « justice technologique » aux fondamentaux de la justice afin de mieux identifier celles-ci. Quoiqu'il en soit, cette relation, à l'instar de toutes les autres, est encline à des crises de pouvoir, de contrôle et d'éclatement.

28

PARTIE 2 : DES RISQUES DE « MOUTONNISATION » ET DE DÉSHUMANISATION DE LA JUSTICE : LES SOUPÇONS D'UNE CRISE D'AMOUR

[44] Faut-il rappeler que la garantie d'une justice de qualité se mesure à l'aune du respect des principes fondamentaux[29] qui commandent son administration ? Il est clair que sous les auspices des arguments d'accès à la justice et de célérité que permettent de résoudre les technologies, les principes qui fondent une justice de qualité semblent avoir été relégués au second rang.

[45] En considérant les alertes lancées par une partie de la doctrine face à l'introduction des technologies dans les prétoires, il convient, pour illustrer la tension qui prévaut – de façon latente tout au moins – dans cette relation, de traiter des risques d'une « moutonnisation » et de déshumanisation de la justice.

A. DU RISQUE DE « MOUTONNISATION » DE LA JUSTICE : LA CRISE DE POUVOIR EN HERBE ?

[46] Pour une meilleure illustration de notre réflexion, nous prendrons en exemple les rapports que le juge entretient avec les outils d'intelligence artificielle. Notre conception de la justice étant plurielle, nous ne manquerons pas d'évaluer si ce risque est identique pour les modes de PRD.

[47] Vers le remplacement du juge par les algorithmes ? L'automatisation de la résolution des litiges soulève incidemment la question de savoir si la justice de demain sera rendue par les « algo-juges[30] ».

[48] Avant de répondre à cette question, il convient de souligner ce que traduit la présence des algorithmes dans les prétoires. En effet, l'utilisation des algorithmes révèle à la fois « une désymbolisation et une resymbolisation : une désymbolisation, puisque le savoir algorithmique fait ressortir la fragile humanité des juges, les limites de la justice «

29 Natalie FRICERO, *Les institutions judiciaires : Les principes fondamentaux de la Justice, les organes de la Justice, les acteurs de la Justice*, Gualino éditeur, Paris, 2004, p. 15-30. Ces principes s'articulent autour de deux grandes familles à savoir les principes issus des exigences du service public de la justice (les principes d'organisation et les principes de fonctionnement) et les principes issus des exigences du procès équitable.

30 Dans la littérature, c'est plutôt le terme « juge-robot » qui est souvent utilisé. De notre point de vue, ce terme ne reflète pas la prééminence des algorithmes dans l'activité de délibération.

juridique » et l'artificialité des fictions pourtant nécessaires à la vie du droit ; et une resymbolisation, en tentant de substituer à la justice imparfaite des hommes une certitude scientifique absolue qui n'aura plus besoin des humains »[31].

[49] Plusieurs initiatives s'inscrivent dans cette dynamique. C'est le cas par exemple de l'Estonie qui a décidé de franchir le pas en initiant un projet de « juge-robot ». L'idée qui sous-tend cette initiative est d'utiliser des algorithmes capables de juger sur des litiges de moins de sept mille (7 000) euros. Plus précisément, les deux parties transmettraient numériquement des documents et d'autres informations pertinentes, et l'intelligence artificielle rendrait une décision pouvant faire l'objet d'un appel devant un juge, cette fois-ci bien humain[32].

[50] En considérant et en supposant que les différents algorithmes d'aide à la décision sont le gage d'un jugement infaillible, il est des raisons bien évidentes – que nous développerons plus loin – de douter du remplacement des juges par les algorithmes.

[51] C'est pourquoi la réponse est formellement négative, quand bien même l'utilité des algorithmes dans la prise de décision judiciaire est sans conteste.

[52] De nombreuses études[33] rappellent et recommandent d'ailleurs qu'un juste équilibre soit trouvé entre le juge et les algorithmes d'intelligence artificielle et ce dans une perspective complémentaire et, que le juge – en chair et en os – reste celui à qui revienne la décision de condamnation ou d'acquittement dans certains domaines du droit.

[53] L'office du juge et les outils technologiques. La relation n'est pas aussi simple qu'elle n'y paraît. Derrière les arguments d'aide à la détermination rapide des critères pertinents du litige, de l'objectivation des décisions de justice et d'une plus grande transparence du système judiciaire, de la célérité dans le traitement des litiges et de la tendance à la diminution des contentieux, se cachent certains risques qui pourraient

31 Antoine GARAPON et Jean LASSÈGUE, Justice digitale : révolution graphique et rupture anthropologique, préc., note 25, p. 134.

32 En ligne : http://www.droit-inc.com/article24808-Et-si-les-juges-etaient-remplaces-par-des-robots, (consulté le 10 juillet 2019).

33 Antoine GARAPON et Jean LASSÈGUE, *Justice digitale : révolution graphique et rupture anthropologique*, préc., note 25, p. 135. Les auteurs traduisent cette recommandation à travers une question : « Que serait en effet une justice qui ne s'adresserait pas au sentiment de justice, à ce qu'il y a d'humain dans les humains ? » ; Boris BARRAUD, « Un algorithme capable de prédire les décisions des juges : vers une robotisation de la justice », préc., note 17, p. 16.

nuire aux principes fondamentaux de la justice. Quels sont donc ces risques ?

[54] La performativité. Parmi les critiques formulées à l'encontre de l'introduction des outils d'intelligence artificielle dans l'administration de la justice – plus précisément, l'office du juge – , l'effet « performatif[34] » de la justice prédictive est le risque le plus craint.

[55] En effet, il ne s'agit pas d'un risque nouveau, car quand bien même le juge exercera son office de manière indépendante, il n'est pas exclu qu'il soit influencé par la décision rendue par ses collègues.

[56] L'intelligence judiciaire pourrait être un incitatif à un processus décisionnel judiciaire uniforme. Ainsi, toutes les décisions judiciaires abonderaient dans le sens de l'analyse prédictive faite par les algorithmes. Autrement dit, la décision judiciaire deviendra une retranscription pure et simple de celle de l'analyse prédictive. Le juge risque donc d'être conditionné par un cadre formel qui se fie aux outils d'intelligence artificielle.

[57] Le principe de l'indépendance du juge – liberté totale d'appréciation – s'effacerait donc devant la toute-puissance décisionnelle des algorithmes[35]. Ce risque est plus évident dans les systèmes juridiques anglo-saxons où prime la jurisprudence.

[58] Les ajustements de jurisprudence voire les revirements qui caractérisent le fonctionnement et l'adaptation du système judiciaire pourraient ne plus exister, car l'on pourrait assister à une stagnation du droit.

[58] La plupart de ces algorithmes fonctionnant à partir de situations antérieures ne se révèleraient-ils pas très conservateurs et ne bloqueraient-ils pas l'évolution et l'amélioration du droit ?[36] Cela constituera une véritable limitation à toute évolution législative.

34 Il se définit comme le fait de « réalise[r] une action par le fait même de son énonciation ». [http://www.cnrtl.fr/definition/performatif], (consulté le 20 octobre 2018).

35 La question que soulève ce risque est de savoir si le juge restera encore le maître de la procédure de délibération ? Ne sera-t-il pas sous le joug des outils d'intelligence artificielle ? Il est donc important que le juge garde la main sur le processus de décision sachant que les algorithmes utilisés ne sont ni transparents ni neutres.

36 Paris Innovation Review, « La justice prédictive, ou quand les algorithmes s'attaquent au droit », en ligne : [http://parisinnovationreview.com/article/justice-predictive-les-algorithmes-sattaquent-au-droit], (consulté le 20 octobre 2018).

[59] Aussi, les outils d'intelligence artificielle n'ouvriront-ils pas les portes du profilage des juges ? Cette inquiétude – critique européenne – doit être prise en compte afin que l'office du juge ne devienne une prestation de service voire un bien marchand soumis à la notation des algorithmes suivant des critères peu conventionnels.

[60] La fin du raisonnement juridique ? S'il n'y a de doute sur l'importance des outils d'intelligence artificielle dans l'aide à la décision et la prédiction judiciaires, il semble imprudent de faire une confiance aveugle à ces outils.

[61] En effet, s'appuyant sur une approche statistique et probabiliste, ces outils ne produisent pas un raisonnement juridique. En l'état actuel, il leur est difficile de faire la démonstration de la construction du raisonnement juridique à la source du résultat qu'il prédit. De fait, les facteurs causatifs de la décision prédite ne sauraient être identifiés, car ils établissent mécaniquement des corrélations au lieu de raisonner sur des causalités. Cela pourrait constituer un risque pour l'office du juge et les droits des justiciables.

[62] Le *forum shopping*. Le second risque est relatif au développement du *forum shopping*[37]. La liberté laissée aux justiciables d'élire une juridiction dans certaines matières pourrait être commandée par des justifications utilitaristes. Sur la base des données statistiques qui seront rendues disponibles sur les décisions judiciaires, les justiciables choisiront les juridictions en fonction de la constance des décisions rendues dans les matières les concernant.

[63] À l'aide de visualisations graphiques présentant des données agrégées, il est possible de cartographier certaines juridictions – en l'occurrence les juges de la matière en cause – pour leur sensibilité à certaines causes. Ainsi, les outils d'intelligence artificielle faciliteront une justice à la carte. Par ailleurs, ces risques sont-ils valables pour les autres formes de justice ?

[64] Les modes de PRD et les outils d'intelligence artificielle. D'entrée, il convient de souligner que depuis un certain moment, nous assistons à

37 Voir Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 11e éd., Presses Universitaires de France, Paris, 2016, p. 477. (Le terme anglais est sans équivalent en français. Cependant, en français québécois, il renvoie à « magasiner » : choisir un tribunal comme on choisit d'entrer dans une boutique pour faire ses emplettes) : possibilité qu'offre à un demandeur la diversité des règles de compétence internationale de saisir les tribunaux du pays appelé à rendre la décision la plus favorable à ses intérêts.

l'intégration aux plateformes de résolution des conflits, des outils d'aide à la décision ou de communication. En exemple, nous pouvons citer le *chatbot* juridique[38], résultat du projet *JusticeBot* (Procezeus) ayant réuni le Laboratoire de cyberjustice et la Régie du logement.

[65] L'objectif poursuivi par cet algorithme en code ouvert est d'aider les justiciables à comprendre et les guider parmi les nombreuses procédures judiciaires. Entre autres, ce *chatbot* juridique procèdera à l'analyse de la situation juridique des utilisateurs pour suggérer des voies de résolution et prévenir les litiges juridiques avant qu'ils naissent, évitant ainsi des coûts importants et des situations de stress[39].

[66] Il est donc clair que les risques sus-énoncés ne valent pas pour les modes de PRD sachant que l'amélioration des algorithmes utilisés ainsi que leur généralisation améliorerait considérablement l'accès à la justice.

B. DU RISQUE DE DÉSHUMANISATION DE LA JUSTICE : VERS LA FIN DE L'IDYLLE ?

[67] Le droit au procès équitable en péril ? Dans l'hypothèse d'une généralisation de la résolution automatisée des litiges, le droit au procès équitable serait-il toujours garanti ? La réponse est négative si on considère les risques liés à l'automatisation des décisions.

[68] En effet, si la transparence dans la programmation des algorithmes n'est pas acquise, le droit au procès équitable pourrait être en péril. Autrement dit, le juge doit s'assurer que les informations pertinentes sur la logique sous-jacente à l'algorithme judiciaire aient été portées à l'attention des justiciables[40].

[69] L'épineuse question de la transparence interpelle la justice afin qu'elle garantisse la justesse des outils d'intelligence artificielle. Ceux-ci ne

38 Il s'agit d'un algorithme d'apprentissage automatique qui sera formé pour générés des résumés basés sur un ensemble de formation unique constitué d'un ensemble de rapports de cas complets et de résumés préparés par des experts humains. Pour une meilleure compréhension, voir en ligne : https://nouvelles.umontreal.ca/article/2018/11/29/justicebot-vers-un-acces-au-droit-et-a-la-jurisprudence-en-matiere-de-droit-locatif/, (consulté le 10juillet 2019).

39 Voir en ligne : https://www.cyberjustice.ca/projets/justicebot/ ; https://www.cyberjustice.ca/actualites/2018/05/03/capstone-cloture-le-projet-procezeus/, (consulté le 10 juillet 2019).

40 Jean-Pierre BUYLE et Adrien VAN DEN BRANDEN, « La robotisation de la justice » dans H. JACQUEMIN et Alexandre de STREEL, *L'intelligence artificielle et le droit*, préc., note 1, p. 316.

doivent contenir aucun biais systémique[41] de nature à compromettre le droit à un procès équitable.

[70] L'individualisation de la justice menacée ? Par analogie au principe de l'individualisation des peines en droit pénal, celle de la justice s'appuie tant sur la personnalité que sur les circonstances du litige pour rendre sa décision. Autrement dit, la dimension humaine est intégrée dans la prise de décision par le juge afin que celle-ci puisse convenir ou s'adapter à la personnalité des justiciables.

[71] Or, les outils d'intelligence artificielle qui participent à la prise de décision judiciaire s'appuient sur des données statistiques et appliquent la règle purement et durement.

[72] En tout état de cause, le justiciable ne sortira pas gagnant de l'usage de ces outils. Ainsi, en l'absence de la prise en compte des critères de personnalité, la justice ne satisferait plus sa mission de service public.

[73] Dans leur travail de croisement des données, les outils d'intelligence artificielle ne font preuve d'aucune empathie, d'aucune évaluation de l'incidence de la décision. Cela risque fort de déshumaniser la justice.

[74] La fin de la symbolique du maintien du lien social ? Méconnue dans cette fonction, la justice participe à tisser et à maintenir le lien social. En accordant la possibilité à toutes les couches de la société de s'exprimer, elle efface les disparités et égalise les rapports sociaux. Elle est porteuse d'une symbolique de maintien du lien social.

[75] Qu'adviendrait-il de cette symbolique si le règlement des différends était confié aux outils technologiques ? Le lieu d'expression et d'écoute que représente la justice disparaîtrait sans doute et le lien social se disloquerait.

[76] C'est pourquoi, à l'instar de tous les plaidoyers qui invitent à une vigilance pour un couplage réussi entre la justice et les technologies, il convient que cette contribution renouvelle cette recommandation.

41 Nous pensons principalement aux biais raciaux. Voir sur cette question, Laurel ECKHOUSE, « Big data may be reinforcing racial bias in the criminal justice system », Wash. Post, 10 février 2017, en ligne : [https://www.washingtonpost.com/opinions/big-data-may-be-reinforcing-racial-bias-in-the-criminal-justice-system/], (consulté le 26 octobre 2018).

[77] Au-delà des avantages indéniables que procurent les technologies à la justice s'illustrent certains risques qui, s'ils ne sont pas pris au sérieux, pourraient nuire. Les principes fondamentaux de la justice doivent être sauvegardés et privilégiés face aux arguments d'innovation et de (ré)volution qui sous-tendent les technologies.

CONCLUSION

[78] Irrésistiblement, la « technologisation » de la justice aura lieu. La justice accueille déjà les outils technologiques dans le cadre de la dématérialisation de ses procédures, de la recherche et la publication judiciaires. Il est fort à parier que l'introduction des technologies émergentes – algorithmes d'intelligence artificielle – apportera un appui considérable à la justice tant dans son accès que dans son administration.

[79] Par ailleurs, il faudra veiller à ce que la technologie ne vienne mettre en péril les principes fondamentaux de la justice et les droits et libertés des justiciables. C'est à cette condition que le couple justice et technologie pourra vivre une idylle paisible qui durera dans le temps.