

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

La procédure électronique

Mougenot, Dominique

Published in:
Droit judiciaire

Publication date:
2021

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Mougenot, D 2021, La procédure électronique. dans *Droit judiciaire : Tome 2 : Procédure civile : Volume 3 : Saisies conservatoires, voies d'exécution et règlement collectif de dettes Arbitrage, médiation et droit collaboratif Procédure électronique*. Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, Larcier , Bruxelles, pp. 366-411.

General rights

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

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

Take down policy

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

CHAPITRE I



INTRODUCTION À LA PROCÉDURE ÉLECTRONIQUE

- 12.1** Avertissement. Toute étude présente toujours une validité temporaire en fonction de l'évolution de la loi et la jurisprudence. Ce rappel est particulièrement valable pour le présent chapitre, vu la rapidité de l'évolution des solutions techniques utilisées. Le lecteur devra donc faire preuve de prudence et corroborer les informations présentées ici à l'aide d'éventuelles sources plus récentes.

SECTION I

Concept

- 12.2** Qu'est-ce que la procédure électronique ? La procédure électronique est un mille-feuille qui recouvre en réalité de nombreuses couches, plus ou moins accessibles ou aisées à mettre en œuvre.

Elle présente les facettes suivantes :

- les différents intervenants à la procédure peuvent communiquer entre eux ou avec le tribunal de manière électronique ; tous les actes de procédure peuvent être déposés par voie électronique dans le dossier du tribunal ; les jugements et autres actes de procédure sont notifiés aux parties, à leurs avocats ou aux autres intervenants par voie électronique ; les significations par huissier de justice sont également dématérialisées ; c'est la communication électronique ;
- le dossier de la procédure est dématérialisé ; il est alimenté par voie électronique et les originaux sont signés électroniquement ; ce dossier n'a plus de localisation physique et ne se déplace pas en cas de recours ou de renvoi d'une juridiction à l'autre ; c'est le dossier électronique ;
- les applications utilisées par le tribunal pour gérer les dossiers sont uniformisées et compatibles, de façon à permettre le transfert de données entre juridictions et la récupération des données

- introduites à des stades antérieurs de la procédure ; des pans entiers des actes accomplis par le greffier peuvent être automatisés ; c'est l'uniformisation des « applications métier » ;
- l'audience devient électronique ; les déplacements au tribunal sont supprimés ; les simples audiences d'agenda sont remplacées par des procédures de fixations électroniques, tenant compte des convenances des avocats ; la plaidoirie a lieu par vidéoconférence ou est supprimée ;
 - la jurisprudence, préalablement anonymisée, est universellement accessible en format électronique ; cette énorme base de données (« *big data* ») est traitée par des systèmes d'intelligence artificielle, qui documentent de manière très fine et ciblée les parties et les juges sur les solutions retenues dans des cas similaires et sur les probabilités de gain ou de perte du procès ; c'est la justice prédictive ;
 - l'exécution est dématérialisée, quand c'est possible ; les actifs électroniques sont saisis ou bloqués, un site web est rendu inaccessible, un enregistrement dans un registre (marques, « banque carrefour »...) est supprimé... ;
 - et, dans un futur peut-être pas si lointain, la prise de décision est automatisée ; l'ordinateur, se fondant sur des règles de droit introduites dans son programme ou sur une analyse de la jurisprudence, prend une décision sur des cas d'espèce qui lui sont soumis ; c'est la robotisation de la justice.

Ces fonctions peuvent être mises en place par modules séparés ou intégrées dans un système unique. Ce système intégré est un peu le graal de la procédure électronique. Sa mise en place a été tentée dans de nombreux États, avec beaucoup de (coûteux) échecs⁽¹²⁶³⁾. La Belgique n'y a malheureusement pas échappé, avec le projet Phénix, dont nous parlerons ci-après (voy. *infra*, n° 12.4).

Historiquement, c'est la communication électronique qui a tout d'abord fait l'objet des premières démarches du législateur. Actuellement, toutes les dimensions de la procédure électronique retiennent l'attention, à des degrés divers. Les motivations sont variées. On en attend une plus grande efficacité et rapidité des tribunaux, une réduction de la charge de travail des juges et des greffiers (et donc la possibilité d'en nommer moins ?), un gain de temps pour les parties, une plus grande accessibilité, voire transparence, de l'œuvre judiciaire...

(1263) K. BENYKHEFF et C. IAVARONE-TURCOTTE, « Procédure et immatériel - Rapport général », in *L'immatériel*, Travaux de l'association Henri Capitant, t. LXIV, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 681 et s.

Comme le relèvent G. de Leval et J. van Compernelle, « (l)'informatisation de la justice peut faciliter l'accès à la justice et représenter un facteur d'accélération des échanges entre les acteurs du procès et d'allègement des charges et des coûts » et « (i)l s'agit d'une priorité pour faire face à la pénurie récurrente de moyens et rendre, enfin, le procès réellement plus rapide, plus simple et moins onéreux »⁽¹²⁶⁴⁾.

SECTION 2

Historique succinct

12.3 La loi du 20 octobre 2000. Il n'est pas inutile de rappeler qu'une première tentative d'introduction de modes de communication électronique en matière procédurale a eu lieu en 2000. La loi du 20 octobre 2000 visait essentiellement à légitimer l'usage du téléfax dans la procédure judiciaire, même si le courrier électronique était déjà timidement mentionné.

Les dispositions de droit judiciaire de cette loi ne sont toutefois jamais entrées en vigueur, à défaut d'infrastructure informatique adéquate.

12.4 Phénix, l'oiseau mythique qui n'a jamais pris son envol. Un chantier ambitieux a vu le jour en 2001 : le projet Phénix⁽¹²⁶⁵⁾. Il visait non seulement une intégration des différents systèmes informatiques utilisés par l'ordre judiciaire mais aussi – et surtout – la dématérialisation totale du dossier de procédure et la communication électronique entre tous les intervenants du procès.

Trois lois furent votées pour donner un cadre à ce système. La loi du 10 août 2005 donna une existence légale au « système Phénix » et institua les organes appelés à le gérer⁽¹²⁶⁶⁾. Les lois du 10 juillet et 5 août 2006 adaptèrent le Code judiciaire à l'utilisation d'un dossier de procédure et d'une communication sous forme électronique⁽¹²⁶⁷⁾.

(1264) G. DE LEVAL et J. VAN COMPERNELLE, « Le cinquantième anniversaire du Code judiciaire et sa destinée », *J.T.*, 2017, p. 619.

(1265) Voy. I. VEROUĞSTRAETE, « Présentation générale du système phénix, entre projet et réalité », in *Phénix – Les tribunaux à l'ère électronique*, Cahiers du CRID, vol. 29, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 17 et s. ; I. VEROUĞSTRAETE et V. LAMBERTS, « Le dossier électronique : concept, création, gestion », in *Phénix et la procédure électronique*, CUP, vol. 85, Bruxelles, Larcier, 2006, pp. 13 et s. ; J. HUBIN, « Les relations barreau – palais : la diffusion des données jurisprudentielles dans le cadre du programme 'Phénix' d'informatisation de l'ordre judiciaire », in *Cabinets d'avocats et technologies de l'information – Balises et enjeux*, Cahiers du CRID, vol. 26, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 319 et s.

(1266) Loi instituant le système d'information Phénix, *M.B.*, 1^{er} septembre 2005.

(1267) Respectivement la loi relative à la procédure par voie électronique et la loi modifiant certaines dispositions du Code judiciaire en vue de la procédure par voie électronique (toutes deux publiées au *M.B.*, 7 septembre 2006). Nous désignerons ces lois ci-après « les lois Phénix ».

Toutefois l'élaboration de l'application qui devait permettre à toutes les juridictions de mener une procédure par voie électronique et aux intervenants externes d'accéder aux dossiers n'aboutit jamais. En mars 2007, la ministre de la Justice de l'époque mit un terme au marché, estimant que les résultats atteints n'étaient pas satisfaisants. L'arrêt du développement de l'application par l'adjudicataire choisi aurait pu n'être qu'un accident de parcours. Il sonna cependant le glas du projet Phénix⁽¹²⁶⁸⁾.

Quels sont les motifs de cet échec ? Ils sont certainement multiples. S. Wynsdau et F. Jongen en retiennent trois⁽¹²⁶⁹⁾ : l'absence d'un chef de projet unique, l'ambition excessive du projet, qui entendait utiliser la même application pour gérer tous les aspects de la justice civile et pénale, et l'absence de concertation entre les organes directeurs et les utilisateurs. À défaut d'analyse approfondie, il est difficile de se prononcer avec certitude mais il est très probable que les trois raisons évoquées ont effectivement dû jouer un rôle déterminant dans l'absence d'aboutissement de ce projet.

En définitive, mis à part quelques dispositions éparses, les lois Phénix ont été abandonnées et finalement abrogées⁽¹²⁷⁰⁾. Curieusement toutefois, la loi du 10 août 2005 créant le système Phénix et ses organes de gestion n'a jamais été abrogée, même s'il est évident qu'elle n'aura aucune application pratique (mis à part la base de données Juridat, qui devait rassembler l'essentiel de la jurisprudence produite dans le nouveau système, et qui existe toujours à l'heure actuelle⁽¹²⁷¹⁾).

Même si l'essentiel des lois Phénix n'est jamais entré en vigueur, cette législation a véritablement ouvert la voie à la procédure électronique. Pour la première fois, un régime juridique complet de la procédure électronique en matière civile a été mis en place. Il régissait les différents aspects de la communication électronique avec les tribunaux et le sort du dossier électronique. Un certain nombre des solutions ou mécanismes mis en place a été mis en vigueur, malgré l'échec du projet Phénix (la requête

(1268) Voy. H. VAN BOSSUYT, « L'informatisation de la justice en Belgique : un cri d'alarme », *J.T.*, 2009, p. 678, qui dénonce le manque de volonté politique pour relancer le projet.

(1269) Voy. S. WYNSDAU et F. JONGEN, « Les procédures électroniques : réalisations, échecs et perspectives », in *Pas de droit sans technologie*, CUP, vol. 158, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 92 et s. Voy. aussi, dans le même sens : S. BIELEN et W. MARNEFFE, « Digitalisering van de rechtspleging : de perceptie van Vlaamse advocaten », *R. W.*, 2015-2016, p. 1363.

(1270) L'abrogation finale des dispositions qui n'étaient pas encore en vigueur a été réalisée par les articles 130 et 131 de la loi du 4 mai 2016 relative à l'internement et à diverses dispositions en matière de Justice (*M.B.*, 13 mai 2016) ainsi que l'article 177 de la loi du 25 décembre 2016 modifiant le statut juridique des détenus et la surveillance des prisons et portant des dispositions diverses en matière de justice (*M.B.*, 30 décembre 2016).

(1271) S. DE SOMER et C. FORNOVILLE, « Rechtspraakpublicatie anno 2011: historische beschouwingen, hedendaagse bedenkingen en toekomstperspectieven », *R. W.*, 2011-2012, p. 208. La base de données Juridat est actuellement remplacée par la base de données Juportal.

conjointe, la possibilité de déposer des actes en dehors des heures d'ouverture des greffes, la possibilité de régulariser l'absence de signature...). D'autres ont été adaptés et repris dans des lois ultérieures (l'exemple le plus flagrant est la signification par voie électronique à une « adresse judiciaire électronique »).

12.5 Les lois Pot-pourri. L'arrêt du projet Phenix a étouffé toute tentative de développement d'un système informatique durant plusieurs années. Tirant la leçon de cet échec, les ministres de la Justice successifs ont toutefois changé de stratégie et ont opté pour des projets d'envergure plus limitée⁽¹²⁷²⁾.

Sur le plan législatif, les lois de procédure dénommées lois « Pot-pourri », adoptées à l'initiative du ministre K. Geens entre 2015 et 2018, ont introduit par petites touches les prémisses d'un futur système informatique. Ces éléments seront détaillés dans les paragraphes qui suivent.

(1272) Voy. à ce sujet : S. WYNDAU et F. JONGEN, « Les procédures électroniques : réalisations, échecs et perspectives », in *Pas de droit sans technologie*, CUP, vol. 158, Bruxelles, Larcier, 2015.

CHAPITRE 2



LES MÉCANISMES EXISTANTS

SECTION I

La communication électronique

§ 1. La communication électronique en matière judiciaire

12.6 La communication électronique – généralités. Le siège de la matière figure à l'article 32ter du Code judiciaire. Il s'agit d'une disposition générale qui indique que toute communication vers ou à partir de l'Ordre judiciaire peut se réaliser par les systèmes déterminés par arrêté royal. Les émetteurs ou destinataires au sein de l'Ordre judiciaire sont énumérés de manière large, puisqu'il s'agit « des cours ou tribunaux, du ministère public, des services qui dépendent du pouvoir judiciaire en ce compris les greffes et les secrétariats de parquet ». La loi du 25 décembre 2016 y a ajouté la référence à « d'autres services publics », en vue d'y adjoindre des services publics ne dépendant pas du pouvoir judiciaire, tels que des Maisons de Justice, qui dépendent des Communautés, des administrations communales, des services de police ou encore des administrations des finances⁽¹²⁷³⁾. En revanche, les émetteurs et destinataires externes aux pouvoirs publics sont limités aux avocats, notaires et huissiers. Dans un premier temps en tout cas, seules ces professions pourront faire usage des systèmes de communication électronique, ce qui exclut les experts, les interprètes⁽¹²⁷⁴⁾, voire les justiciables eux-mêmes. L'extension à d'autres institutions et services pourra être réalisée par simple arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, selon l'article 32ter *in fine*.

(1273) Projet de loi modifiant le statut juridique des détenus et la surveillance des prisons et portant des dispositions diverses en matière de justice, amendements, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n° 54-1986/003, p. 64.

(1274) En revanche, les experts judiciaires et les interprètes peuvent s'identifier sur les registres nationaux qui les concernent (registre national des experts judiciaires et registre national des traducteurs, interprètes et traducteurs-interprètes jurés) et y déposer les pièces justificatives adéquates en utilisant e-Deposit. Mais des experts ne pourraient pas, par exemple, déposer un rapport d'expertise par e-Deposit dans une procédure civile ou pénale.

Selon l'article 1^{er} de l'arrêté royal d'exécution du 16 juin 2016⁽¹²⁷⁵⁾, les systèmes désignés par le Roi sont e-Deposit et e-Box. E-Deposit doit servir au dépôt de conclusions, mémoires et pièces en matière civile et pénale. E-Box doit servir à toutes notifications, ou communications ou dépôts, autres que ceux qui sont attribués à e-Deposit (soit toutes autres communications que celles qui concernent le dépôt au greffe de conclusions, mémoires et pièces). Les dépôts au greffe de tout autre acte de procédure (requêtes conjointes, requêtes en intervention volontaire, acte de reprise d'instance...) devraient donc être effectués via e-Box⁽¹²⁷⁶⁾. L'utilisation de deux mécanismes différents pour les dépôts ne rend pas le système très lisible.

Parallèlement au déploiement du système e-Deposit, qui a été développé par le SPF Justice en collaboration avec le pouvoir judiciaire, les avocats ont développé une plateforme électronique de services dénommée DPA (qui est l'acronyme de *Digital Platform for Attorneys*)⁽¹²⁷⁷⁾. Celle-ci devrait à terme offrir une palette de services aux avocats, dont des services de paiement, qui permettront d'opérer tous les paiements requis pour l'accomplissement d'actes de procédure. Les avocats doivent utiliser une carte professionnelle électronique pour pouvoir y accéder. La DPA permet de déposer des conclusions aux greffes via un service DPA-Deposit, qui sert d'interface entre l'avocat et e-Deposit⁽¹²⁷⁸⁾. La grosse différence entre DPA-Deposit et e-Deposit réside toutefois dans le fait que le service DPA est payant, au contraire de e-Deposit.

Dans ce cadre, l'article 10 de l'arrêté royal du 16 juin 2016 a été modifié par un arrêté royal du 9 octobre 2018⁽¹²⁷⁹⁾, qui permettait au ministre de la Justice d'imposer aux utilisateurs du système informatique de la justice de passer par « des systèmes informatiques gérés par leurs organisations professionnelles ou par les préposés désignés par eux ». Dans la foulée, l'arrêté ministériel du 20 juin 2016, qui précisait la date d'entrée en vigueur des nouveaux systèmes informatiques, a également été complété d'un article nouveau, pour imposer aux avocats l'utilisation (payante) de DPA-Deposit pour la remise au greffe de leurs conclusions par voie électronique⁽¹²⁸⁰⁾.

(1275) A.R. du 16 juin 2016 portant création de la communication électronique conformément à l'article 32^{ter} du Code judiciaire, *M.B.*, 22 juin 2016.

(1276) Durant l'épidémie de Covid-19 en 2020, l'usage du système e-Deposit a toutefois temporairement été autorisé pour le dépôt de tous types de requêtes, même introductives d'instance.

(1277) Voy. <https://dp-a.be/fr>.

(1278) S. BAUDOIN et J.-B. HUBIN, « Quel modèle pour l'informatisation de la Justice ? », *R.D.J.P.*, 2020, pp. 42 et s., n^{os} 2 et s.

(1279) A.R. du 9 octobre 2018 modifiant l'A.R. du 16 juin 2016 portant création de la communication électronique conformément à l'article 32^{ter} du Code judiciaire, *M.B.*, 16 octobre 2018.

(1280) A.M. du 9 octobre 2018 modifiant l'A.M. du 20 juin 2016 déterminant la mise en fonction du réseau e-Box et du système e-Deposit, comme visée dans l'article 10 de l'A.R. du 16 juin 2016 portant création de la communication électronique conformément à l'article 32^{ter} du Code judiciaire, *M.B.*, 16 octobre 2018.

Par arrêt du 12 décembre 2019⁽¹²⁸¹⁾, le Conseil d'État a toutefois annulé l'arrêté royal et l'arrêté ministériel du 9 octobre 2018, qui avaient rendu l'usage de DPA-Deposit obligatoire pour les avocats. Selon le Conseil d'État, il ne peut être déduit de l'article 32^{ter} du Code judiciaire que cette disposition crée un cadre juridique pour un « système informatique de la Justice » qui serait géré par le privé et n'émanerait pas de l'autorité fédérale à proprement parler. Pour éviter toute contestation concernant la validité du dépôt antérieur de conclusions par ce système, l'arrêt a toutefois maintenu les effets des dispositions annulées jusqu'à la date de son prononcé. Cette mesure transitoire a, en outre, été prolongée pour une durée d'un mois après le prononcé de l'arrêt, soit jusqu'au 12 janvier 2020. Désormais donc, les avocats peuvent à nouveau recourir au service gratuit de e-Deposit pour déposer leurs conclusions et dossiers au greffe. Toutefois, une intervention du législateur est envisagée, en vue d'insérer, dans l'article 32^{ter} du Code judiciaire lui-même, l'obligation pour les avocats de recourir à DPA-Deposit⁽¹²⁸²⁾. Une telle modification ferait disparaître le motif juridique de l'annulation relevé par le Conseil d'État. Elle ne ferait toutefois pas taire les critiques qui se sont élevées contre l'obligation imposée aux avocats d'utiliser un service payant à faible valeur ajoutée⁽¹²⁸³⁾.

La modification de l'article 52 du Code judiciaire permet en outre de déposer des conclusions par voie électronique même en dehors des heures d'ouverture des greffes.

Selon l'arrêté ministériel du 20 juin 2016⁽¹²⁸⁴⁾, l'e-Box n'est, pour l'instant, utilisée que pour la communication entre les justices de paix et le Moniteur. Ce développement, encore très symbolique, ne permet pas beaucoup de commentaires. Selon les nouvelles communiquées par le SPF justice, il n'est pas sûr que ce système soit promis à un grand développement.

Quant au déploiement de e-Deposit, il concerne, selon l'annexe 2 de l'arrêté ministériel du 20 juin 2016, toutes les juridictions civiles⁽¹²⁸⁵⁾. Les greffes correctionnels ne sont pas encore équipés. L'épidémie de Covid-19 en 2020 a sensiblement accru l'usage du système e-Deposit par les avocats.

(1281) Arrêt n° n° 246.387, *J.L.M.B.*, 2020, p. 11. Pour une analyse de l'arrêt, voy. E. DE LOPHEM, « L'informatisation de la justice et de la procédure », in *Le droit judiciaire et les pots-pourris – Thématiques choisies*, Limal, Anthemis, 2020, pp. 79 et s., n°s 15 et s.

(1282) E. DE LOPHEM et A. PATERNOSTRE, « La remise des conclusions au greffe après l'arrêt du Conseil d'État du 12 décembre 2019 », *J.T.*, 2020, p. 65.

(1283) S. BAUDOIN et J.-B. HUBIN, « Quel modèle pour l'informatisation de la Justice ? », *R.D.J.P.*, 2020, n° 21.

(1284) A.M. du 20 juin 2016 déterminant la mise en fonction du réseau e-Box et du système e-Deposit, comme visée dans l'article 10 de l'A.R. du 16 juin 2016 portant création de la communication électronique conformément à l'article 32^{ter} du Code judiciaire, *M.B.*, 22 juin 2016.

(1285) Avec des difficultés pratiques d'utilisation dans certains grands tribunaux.

L'utilisation de e-Deposit pose deux problèmes juridiques : que faire auprès des juridictions qui n'en sont pas encore équipées et les conclusions déposées via ce système peuvent-elles être considérées comme signées ?

12.7 La remise de conclusions auprès de greffes non accessibles via e-Deposit. La question ne concerne plus que les tribunaux de police, les tribunaux correctionnels et les tribunaux de la jeunesse. Elle deviendra sans objet le jour où ce système sera utilisable devant toutes les juridictions. Le problème provient de la rédaction actuelle de l'article 742 du Code judiciaire, modifié en 2017 par la loi « Pot-pourri V » et dont le second alinéa dispose désormais que « (l)a remise peut se faire soit par le dépôt au greffe ou à l'audience, soit par l'envoi par courrier postal ou par le système informatique désigné à cet effet ». Mis à part les formes classiques de remise des conclusions (dépôt, envoi postal), le seul procédé électronique autorisé par ce texte est le « système informatique désigné à cet effet » (comprendre : désigné par l'article 32^{ter}). Une lecture stricte de l'article 742 interdirait donc tous les procédés qui n'y sont pas mentionnés, soit le téléfax (encore d'usage très courant) ou le courrier électronique (utilisé dans certains arrondissements en application d'un protocole d'accord conclu entre tribunaux et barreaux). Le problème se pose de manière particulièrement cruciale pour le téléfax, qui est utilisé par les avocats depuis de nombreuses années pour correspondre avec les tribunaux. La DPA permettait initialement de convertir le dépôt électronique en télécopie vers les greffes non équipés pour utiliser e-Deposit. Cette solution a actuellement été abandonnée et seul le dépôt postal est encore possible⁽¹²⁸⁶⁾.

Dans deux décisions, la Cour de cassation a admis l'usage du téléfax pour le dépôt de conclusions⁽¹²⁸⁷⁾ mais ces arrêts se fondaient sur une rédaction du Code judiciaire antérieure à la loi « Pot-pourri V ». On ne peut donc rien en déduire quant à l'interprétation à réserver à l'actuel article 742.

Il n'est pas certain du tout que l'interdiction d'utiliser le téléfax dans les juridictions non équipées pour fonctionner avec e-Deposit était véritablement voulue par le législateur. Son intention, exprimée dans les travaux préparatoires de la loi « Pot-pourri V », était uniquement d'uniformiser la terminologie utilisée dans toutes les dispositions du Code judiciaire évoquant la formalité de la remise des conclusions au greffe

(1286) <https://dp-a.be/fr/features/dpa-deposit>.

(1287) Cass., 12 février 2016, R.G. n° C.14.0414.F, J.T., 2016, p. 166 et Cass., 12 février 2016, R.G. n° C.15.0301.F, J.T., 2016, p. 167 ; J.L.M.B., 2016, p. 1558 ; R.W., 2017-2018 (somm.), p. 1177, note.

afin que ne persiste aucune éventuelle controverse⁽¹²⁸⁸⁾. En toute logique, il serait donc justifié de faire preuve de tolérance pour les remises de conclusions par télécopie tant que le système e-Deposit n'est pas déployé dans toutes les juridictions⁽¹²⁸⁹⁾. Il n'en reste pas moins qu'une certaine prudence s'impose, d'autant que, comme nous allons le voir au numéro suivant, la Cour de cassation n'a pas fait montre d'une grande souplesse en la matière.

Par ailleurs, même si le dépôt de conclusions par télécopie est admis, il est douteux que ce mode de communication permette aussi de déposer des conclusions en dehors des heures d'ouverture des greffes⁽¹²⁹⁰⁾.

12.8 La signature des conclusions remises par e-Deposit. La signature électronique est actuellement régie par le règlement UE n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE⁽¹²⁹¹⁾, plus communément dénommé « règlement eIDAS ». Comme l'indique son intitulé, ce règlement a abrogé la directive du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques, à l'origine de la législation relative à la signature électronique en droit belge. La signature électronique est définie à l'article 3.10 du règlement eIDAS comme : « (d)es données sous forme électronique, qui sont jointes ou associées logiquement à d'autres données sous forme électronique et que le signataire utilise pour signer ». Par ailleurs, le règlement eIDAS établit plusieurs niveaux de sécurité de signature, auxquels il attache des effets différents : signature électronique ordinaire, signature électronique avancée et signature électronique qualifiée. La signature « qualifiée » est

(1288) Projet de loi portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n° 54-2259/001, p. 114.

(1289) En revanche, on pourrait se montrer plus strict en ce qui concerne les dépôts devant les juridictions équipées d'e-Deposit.

(1290) D. MOUGENOT et J. VANDERSCHUREN, « Procédure civile : 2017, année électronique ? », *J.T.*, 2017, p. 415, n° 11.

(1291) *J.O.U.E.*, L. 257, 28 août 2014, pp. 73-114. Sur le règlement, en général, voy. not. H. JACQUEMIN, « Les services de confiance depuis le règlement eIDAS et la loi du 21 juillet 2016 », *J.T.*, 2017, pp. 197 et s. ; D. GOBERT, « Objectifs, champ d'application et principes généraux : trame de lecture du Règlement », in *L'identification électronique et les services de confiance depuis le règlement eIDAS*, Cahiers du CRIDS, vol. 39, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 53 et s. ; D. GOBERT, « L'identification électronique et les services de confiance dans le règlement eIDAS », *J.D.E.*, 2016, pp. 250 et s. ; H. GRAUX, « De eIDAS-Verordening en de begeleidende Belgische wetgeving : nieuwe marsorders voor elektronische handtekeningen en andere vertrouwensdiensten », *C.J.*, 2016, pp. 53 et s. ; D. GOBERT, « Le règlement européen sur l'identification électronique et les services de confiance (eIDAS) : un grand pas en avant vers l'harmonisation, la sécurisation et la facilitation des échanges électroniques », in *Let's go digital – Le juriste face au numérique / De digitale uitdaging van de jurist*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 11 et s. et encore D. GOBERT, « Le règlement européen du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance (eIDAS) : évolution ou révolution ? », *R.D.T.I.*, 2014, pp. 27 et s.

celle qui répond aux plus hauts standards de sécurité. Les cartes d'identité électroniques belges permettent de créer ce type de signature lorsqu'elles sont utilisées avec l'application adéquate⁽¹²⁹²⁾. Elles contiennent en effet un certificat électronique correspondant à la définition du certificat qualifié reprise dans le règlement⁽¹²⁹³⁾. L'article 25.2 du règlement dispose que : « (l)'effet juridique d'une signature électronique qualifiée est équivalent à celui d'une signature manuscrite »⁽¹²⁹⁴⁾. Donc, pour peu qu'elle respecte les impératifs techniques exigés par le règlement⁽¹²⁹⁵⁾, la signature électronique qualifiée est présumée équivalente à la signature manuscrite. Dans cette hypothèse, le juge ne doit même plus se demander s'il a affaire à une véritable signature : cette condition est réputée remplie.

Dans le cadre du projet Phénix, l'article 7 de la loi du 10 juillet 2006 disposait que la signature exigée pour la validité d'une pièce de procédure sous format électronique devait nécessairement être une signature qualifiée. Cet article a toutefois été abrogé par la loi du 4 mai 2016, de sorte qu'il n'existe plus aucune réglementation générale de la signature électronique en matière judiciaire dans l'état actuel de la législation. Cela signifie concrètement que n'importe quelle forme de signature électronique, même la plus basique, peut être utilisée pour communiquer avec les juridictions. Ce peut être le cas, par exemple, d'un fichier PDF comportant une signature manuscrite scannée⁽¹²⁹⁶⁾. Un tel procédé correspond à la définition de la signature électronique donnée par le règlement eIDAS, puisque l'image scannée de la signature constitue un ensemble de données électroniques qui sont liées logiquement au fichier texte reprenant l'acte lui-même.

Dans l'état actuel de la technologie utilisée, les messages introduits dans le réseau e-Box ou les documents déposés dans le système e-Deposit ne reçoivent pas de signature par le seul fait de l'utilisation de ces systèmes. Si l'expéditeur ou le déposant doit effectivement s'identifier avec sa carte d'identité électronique pour accéder au système, celui-ci ne crée pas de signature qualifiée, à défaut d'utilisation du certificat de signature

(1292) M. DEMOULIN, *Droit du commerce électronique et équivalents fonctionnels*, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 277.

(1293) L'article 3.15. du règlement eIDAS définit le certificat qualifié de signature électronique comme étant un certificat de signature électronique, qui est délivré par un prestataire de services de confiance qualifié et qui satisfait aux exigences fixées à l'annexe I dudit règlement.

(1294) Ces règles figuraient déjà, de manière similaire, dans la directive de 1999 et ont été transposées à l'article 4 de la loi du 9 juillet 2001. Elles ne sont donc pas neuves dans notre arsenal législatif.

(1295) L'article 3.12. du règlement définit la signature électronique qualifiée comme étant « une signature électronique avancée qui est créée à l'aide d'un dispositif de création de signature électronique qualifié, et qui repose sur un certificat qualifié de signature électronique ».

(1296) J.-B. HUBIN, « L'utilisation des services de confiance dans la procédure judiciaire civile. Quelques réflexions au sujet des projets e-Deposit et e-Box », in *L'identification électronique et les services de confiance depuis le règlement eIDAS*, Cahiers du CRIDS, vol. 39, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 381 et s.

contenu dans la carte d'identité⁽¹²⁹⁷⁾. Le même problème se pose avec le nouveau système DPA-Deposit. Si les cartes professionnelles d'avocat contiennent un certificat de signature, comme les cartes d'identité électronique, il n'est pas utilisé lors de l'identification de la personne qui dépose un acte dans DPA-Deposit.

Par un arrêt du 14 novembre 2017⁽¹²⁹⁸⁾, la Cour de cassation a dès lors refusé de considérer que des conclusions remises au greffe via e-Deposit étaient signées et a donc validé la décision du juge du fond qui n'a pas répondu aux moyens développés dans ces conclusions. La Cour a relevé que, pour constituer des conclusions, un acte de procédure reprenant l'argumentation d'une partie doit être signé par celle-ci, par son avocat ou que, à tout le moins, le juge doit, sur la base d'autres éléments, constater que les conclusions émanent de cette partie. Aucun de ces éléments n'était rencontré, selon la Cour de cassation, dans le dossier qui lui a été soumis.

La Cour de cassation a épinglé un vrai problème mais y a répondu, à nos yeux, de manière exagérément restrictive. Comme on vient de le voir, le système de dépôt via e-Deposit ne crée pas de signature qualifiée. Mais cela ne signifie pas que l'acte déposé n'est pas signé. Tout d'abord, comme dit ci-dessus, la loi n'impose pas (encore)⁽¹²⁹⁹⁾ la signature qualifiée. Par ailleurs, l'article 25.1 du règlement eIDAS exclut que le juge puisse rejeter une signature au seul motif qu'elle n'est pas qualifiée. Donc l'absence de signature qualifiée n'est pas une raison suffisante pour conclure à l'absence de signature d'un acte de procédure. Par ailleurs, la Cour de cassation a déclaré se contenter d'un simple constat du juge du fond de ce que les conclusions émanent bien de la partie qui les a déposées. À ce sujet, compte tenu des exigences liées à l'authentification du déposant et au processus de dépôt des conclusions dans le système e-Deposit, il nous semble difficile de soutenir qu'il n'existe aucune garantie quant à l'origine du document et quant à la volonté de l'avocat de considérer le document déposé comme

(1297) D. MOUGENOT et J. VANDERSCHUREN, « Procédure civile : 2017, année électronique ? », *J.T.*, 2017, p. 423, n° 23. Voy. égal. J.-B. HUBIN, « L'utilisation des services de confiance dans la procédure judiciaire civile. Quelques réflexions au sujet des projets e-Deposit et e-Box », in *L'identification électronique et les services de confiance depuis le règlement eIDAS*, Cahiers du CRIDS, vol. 39, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 381 et s. ou encore K. DE BACKER, « De elektronische procesvoering in burgerlijke zaken », *C.A.B.G.*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 43.

(1298) Cass., 14 novembre 2017, R.G. n° P.17.0075.N, *J.T.*, 2018, p. 504, note MOUGENOT.

(1299) Vu le développement de la signature qualifiée et les garanties qu'elle procure, il est probable que, tôt ou tard, le législateur l'imposera en matière judiciaire. Cela était le cas pour les signatures utilisées dans Regsol (sur ce système, voy. *infra*, n° 12.18) qui étaient des signatures électroniques ordinaires lors de la mise en route du registre en 2017 et qui sont devenues des signatures qualifiées en 2018 (voy. la définition de la signature figurant à l'article 1.22, 27°, du Code de droit économique introduit par la loi du 11 août 2017 portant insertion du Livre XX « Insolvabilité des entreprises », dans le Code de droit économique, *M.B.*, 11 septembre 2017).

des conclusions⁽¹³⁰⁰⁾. De ce fait, la Cour aurait dû conclure que la pièce déposée, même non porteuse d'une signature manuscrite ou d'une signature électronique qualifiée, constituait bien des conclusions.

Même si la Cour de cassation a sans doute fait preuve d'une grande sévérité dans l'appréciation de cette question, il n'en reste pas moins que le problème provient à nouveau d'un manque de coordination entre le droit et la pratique. Ce n'est pas tellement l'absence de réglementation du système e-Deposit qui est en jeu, puisque celui-ci dispose d'une base légale (l'article 32^{ter}), mais plutôt l'absence de détermination du statut des signatures en matière judiciaire.

Pour régler le problème, le législateur est intervenu, en modifiant l'article 743 du Code judiciaire, qui prévoit désormais expressément que l'exigence de signature ne concerne que les conclusions déposées autrement que par le système e-Deposit. Le problème est donc résolu pour ce mécanisme mais reste entier pour les signatures électroniques en général.

§ 2. Signification électronique

12.9 Le problème de la signification électronique⁽¹³⁰¹⁾. La signification électronique est la quadrature du cercle. La force de la signification traditionnelle est la démarche physique de l'huissier, qui se rend chez le destinataire et peut attester les différents paramètres de la communication (date, personne rencontrée...), grâce à la force probante authentique qui s'attache aux actes qu'il accomplit en sa qualité d'officier ministériel. Dans une signification électronique, l'huissier peut tout au plus attester ce qu'il voit à l'écran⁽¹³⁰²⁾. La transmission de l'acte signifié et sa réception par le destinataire lui échappent et dépendent du système de communication lui-même. C'est donc le système qui pourra en fait garantir quand et à qui l'acte a été remis. L'huissier pourra prendre acte des messages qu'il reçoit mais ne pourra jamais dépasser les apparences et vérifier la réalité de la transmission. Cela ne signifie pas pour autant que l'huissier, dans un environnement numérique, devient un simple presse-bouton. Il lui appartiendra toujours de préparer l'acte, vérifier sa régularité, l'identité et la qualité des parties. Il devra par ailleurs s'assurer que la procédure électronique a été menée selon les formes prescrites par la loi ou ses arrêtés

(1300) Pour plus de détails, voy. D. MOUGENOT et J. VANDERSCHUREN, « Pots-pourris électroniques : quelques évolutions récentes en matière de procédure électronique », in *Actualités en droit judiciaire : un peu de tout après six pots-pourris*, CUP, vol. 183, Limal, Anthemis, 2018, pp. 146 et s.

(1301) Pour plus de détails sur ce sujet, voy. D. MOUGENOT et J. VANDERSCHUREN, « Pots-pourris électroniques : quelques évolutions récentes en matière de procédure électronique », in *Actualités en droit judiciaire : un peu de tout après six pots-pourris*, CUP, vol. 183, Limal, Anthemis, 2018, pp. 124 et s.

(1302) G. DE LEVAL, H.-P. GODIN et D. MOUGENOT, « Le Code judiciaire à l'épreuve du cyberspace », in *Multimédia : le cyberavocat*, Formation CUP, vol. XXIX, février 1999, Liège, pp. 391 et s., n° 20.

d'exécution⁽¹³⁰³⁾. Il n'en reste pas moins que son rôle est nettement plus réduit et que l'élément essentiel de la communication lui échappe.

12.10 Le principe. Le siège de la matière figure aux articles 32*quater*/1 à 3 du Code judiciaire.

Celui-ci dispose que :

« § 1^{er}. La signification est faite par voie électronique à l'adresse judiciaire électronique. À défaut d'adresse judiciaire électronique, ladite signification peut également être faite à l'adresse d'élection de domicile électronique, à la condition que le destinataire y ait consenti, chaque fois pour la signification en question, de manière expresse et préalable selon les modalités fixées par le Roi, après avis de la Commission de la protection de la vie privée.

Chaque fois qu'une signification est accomplie par voie électronique, le destinataire sera tenu informé, selon la manière déterminée par le Roi, après avis de la Commission de la protection de la vie privée :

- 1° des données qui le concernent et qui sont enregistrées dans le registre visé à l'article 32*quater*/2 ;
- 2° des catégories de personnes qui ont accès aux données visées au 1° ;
- 3° du délai de conservation des données visées au 1° ;
- 4° du responsable du traitement visé à l'article 32*quater*/2, § 2 ;
- 5° de la manière dont il peut recevoir communication des données visées au 1° ».

Le mécanisme est peu compréhensible à la lecture du texte, tant celui-ci est laconique. Ce sont les travaux préparatoires qui permettent de mieux appréhender le fonctionnement de la signification électronique. L'idée est la suivante. Idéalement, la signification est réalisée à « l'adresse judiciaire électronique ». Ce concept, emprunté au projet Phenix, est défini à l'article 32, 5° du Code judiciaire comme : « l'adresse unique de courrier électronique, attribuée par l'autorité compétente à une personne physique ou morale ». Le problème des adresses électroniques est leur caractère parfois temporaire et leur manque de sécurité. Il est fréquent qu'une personne dispose de plusieurs adresses électroniques, dont certaines ne sont plus utilisées. Il serait peu judicieux de procéder à un acte aussi important qu'une signification électronique à une adresse inutilisée ou facilement accessible par un tiers. D'où l'idée de réserver une adresse spécifique, dont les caractéristiques sont contrôlées avant usage, qui ne servirait qu'aux communications électroniques avec l'ordre judiciaire. Elle est attribuée

(1303) V. LAMBERTS, « La signification par voie électronique », in *Phenix - les tribunaux à l'ère électronique*, Cahiers du CRID, n° 29, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 179 et s., n° 18.

par l'autorité compétente⁽¹³⁰⁴⁾, qui peut vérifier ses paramètres et notamment son niveau de sécurité et de confidentialité.

Toutefois, il s'écoulera du temps avant que de telles adresses ne soient mises en place et fréquemment utilisées. Le législateur a donc prévu un régime alternatif, applicable à toute personne qui ne dispose pas (encore) d'une adresse judiciaire électronique. Il s'agit de l'« adresse d'élection de domicile électronique », définie à l'article 32, 6°. Il s'agit cette fois d'un concept nouveau, inconnu du système Phenix. La loi expose que cette adresse est « toute autre adresse électronique à laquelle une signification peut être effectuée conformément à l'article 32^{quater}/1 suite au consentement exprès et préalable du destinataire pour chaque signification en question ». Il ne s'agit plus cette fois d'une adresse spécifiquement dédiée aux communications judiciaires mais d'une adresse électronique ordinaire, que le destinataire aura désignée comme utilisable pour des significations. Toutefois, la signification n'est pas réellement exécutée à cette adresse. Les travaux préparatoires indiquent que le seul message qui est adressé au destinataire sur son adresse propre est une demande de consentement à participer à une signification électronique. « Le destinataire recevra un message électronique lui demandant qu'il consente à ce que la signification soit effectuée à l'adresse d'élection de domicile électronique et mentionnant qu'un acte est disponible sur la plate-forme numérique sécurisée. Pour donner son consentement et consulter cet acte, le destinataire devra cliquer sur un lien. En cliquant sur ce lien, le destinataire sera toujours invité à s'identifier et à s'authentifier à l'aide de son e-ID⁽¹³⁰⁵⁾ et de son code PIN ou d'une manière équivalente techniquement (source authentique). Ce n'est qu'après une identification correcte et complète que le consentement à la signification à l'adresse d'élection de domicile électronique est valable et que l'accès au contenu de l'acte est octroyé. Si le destinataire accepte, il est invité à se connecter à un site web, le Registre central des actes authentiques dématérialisés des huissiers de justice, où il pourra ouvrir l'acte signifié et en prendre connaissance. L'huissier signifiant est averti aussi bien de l'envoi de la demande de consentement que de l'ouverture de l'acte signifié »⁽¹³⁰⁶⁾. L'exposé des motifs ajoute que : « Toutes les données judiciaires et les actes restent donc en tout temps dans le registre sécurisé créé spécialement à cet effet et des actes ou des données judiciaires ne sont à aucun moment envoyés

(1304) Les travaux préparatoires citent le Registre central des actes authentiques dématérialisés des huissiers de justice (voy. n° 12.11) pour les personnes physiques et la Banque Carrefour des Entreprises, pour les personnes morales (*Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2015-2016, n° 54-1590/001, p. 23).

(1305) C'est la carte d'identité électronique, qui contient une puce qui permet l'identification électronique de son titulaire.

(1306) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2015-2016, n° 54-1590/001, p. 24.

ers une adresse e-mail »⁽¹³⁰⁷⁾. Bien que l'exposé des motifs ne soit pas très clair sur ce point, il semble que la prise de connaissance du document par accès à un site web soit en réalité utilisée aussi bien pour la signification à l'adresse électronique judiciaire que pour l'adresse d'élection de domicile électronique⁽¹³⁰⁸⁾.

Si la signification électronique échoue (soit par inaction ou refus du destinataire, soit à la suite d'un problème technique), elle devra être suivie d'une signification traditionnelle. Dès lors, bien que la signification soit en principe dématérialisée, seul un huissier territorialement compétent en fonction du domicile du signifié pourra intervenir. En effet, il serait seul compétent pour prendre le relais physiquement en cas d'échec de la signification électronique⁽¹³⁰⁹⁾.

L'article 718 du Code judiciaire, qui dispose que la mise au rôle se fait sur présentation de l'original ou d'une copie certifiée conforme de la citation, n'est pas modifié. Tant que le dossier de procédure n'est pas lui-même dématérialisé, il est difficile d'envisager la présentation de l'original sous format électronique. D'une part, le mode de communication de cet original au greffe n'est ni organisé ni réglementé. D'autre part, le greffe devrait de toute façon imprimer le document pour le conserver au dossier. En revanche, un exemplaire de l'exploit de signification électronique imprimé sur papier est une copie. Si elle est certifiée conforme par l'huissier, elle peut parfaitement servir à l'enrôlement de la citation.

12.11 Le registre central des actes authentiques dématérialisés. Le rôle du Registre central des actes authentiques dématérialisés des huissiers de justice est précisé à l'article 32*quater*/2, § 1^{er} : « À la Chambre nationale des huissiers de justice, une base de données informatisée est créée, appelée le "Registre central des actes authentiques dématérialisés des huissiers de justice". Dans cette base de données sont collectés les données et documents numériques que le Roi désigne après avis de la Commission de la protection de la vie privée et qui sont nécessaires pour contrôler la validité d'une signification et l'établir en justice. Ce registre constitue une source authentique pour tous les actes qui y sont enregistrés.

La Chambre nationale des huissiers de justice tient à jour dans ce registre une liste des adresses d'élection de domicile électroniques, pour lesquelles le titulaire a donné le consentement visé à l'article 32*quater*/1, § 1^{er}. Cette liste et les données qui y figurent pourront, sous le contrôle de

(1307) *Ibid.* Ceci est la réponse à une préoccupation de la Commission de la protection de la vie privée, qui souhaitait que des documents judiciaires ne puissent en aucun cas être envoyés à des adresses électroniques gérées par des opérateurs situés en dehors de l'Union européenne.

(1308) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2015-2016, n° 54-1590/001, p. 25.

(1309) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2015-2016, n° 54-1590/006, p. 100.

la Chambre nationale des huissiers de justice, être consultées exclusivement par des huissiers de justice dans l'exécution de leurs missions légales et ne peuvent pas être communiquées à des tiers. Le Roi détermine, après avis de la Commission de la protection de la vie privée, les modalités de création, de conservation et de consultation de ladite liste ».

La loi indique que le registre contient « une liste des adresses d'élection de domicile électroniques, pour lesquelles le titulaire a donné le consentement visé à l'article 32*quater*/1, § 1^{er} ». Or, le consentement doit être donné pour une signification et répété à chaque fois (« suite au consentement *exprès et préalable* du destinataire *pour chaque signification* en question » - art. 32). Il faut donc comprendre qu'une fois qu'une adresse d'élection de domicile a été utilisée, elle sera conservée dans le registre et l'huissier pourra l'utiliser à l'avenir pour demander à nouveau le consentement du justiciable pour une nouvelle signification.

12.12 La date de la signification. L'article 32 *quater*/1, § 2, dispose que :

« Dans les vingt-quatre heures de l'envoi de l'avis de signification par voie électronique ou de la demande de consentement à la signification par voie électronique au destinataire, le registre visé à l'article 32*quater*/2 fait parvenir un avis de confirmation de signification à l'huissier de justice ayant signifié l'acte. Dans ce cas, la signification est réputée avoir eu lieu à la date d'envoi de l'avis précité ou de la demande précitée.

À défaut d'avis de confirmation de signification dans le délai visé à l'alinéa 1^{er}, la signification par voie électronique est considérée comme impossible au sens de l'article 32*quater*/3, § 3.

Lors de l'ouverture de l'acte par le destinataire, le registre fait parvenir un avis d'ouverture par le destinataire à l'huissier de justice qui a signifié l'acte.

À défaut de réception d'un avis d'ouverture par le destinataire dans les vingt-quatre heures qui suivent l'envoi au destinataire de l'avis visé ou de la demande visée à l'alinéa 1^{er}, l'huissier de justice adresse, le premier jour ouvrable qui suit, un courrier ordinaire au destinataire l'informant de la signification par voie électronique ».

Pour que le registre puisse confirmer la réalité de la signification dans les 24 heures, par un avis qui permet de fixer la date de la signification, il est donc impératif que le destinataire ait, dans ce délai, manifesté son consentement et se soit identifié, même s'il n'a pas encore pris connaissance de l'acte lui-même. En effet, la simple réception de la demande de consentement ne suffirait pas à opérer signification.

Aucune dérogation n'est opérée à l'article 47 du Code judiciaire, qui, dans les lieux non ouverts au public, interdit la signification la nuit, le

week-end et les jours fériés. Dès lors, contrairement à la règle admise pour les dépôts électroniques au greffe, pour lesquels il est dérogé aux heures d'ouverture, aucune adaptation n'a été réalisée concernant les heures admises pour la signification.

12.13 Le double rôle de la chambre nationale des huissiers de justice. Il est dit à l'article 32^{quater}/1 que le « Registre envoie une confirmation de signification ». On comprend donc ici que le Registre est en fait plus qu'une simple base de données, quoi qu'en dise le législateur. Une base de données est « un outil permettant de stocker et de retrouver l'intégralité de données brutes ou d'informations en rapport avec un thème ou une activité »⁽¹³¹⁰⁾. En d'autres termes, il s'agit d'un agrégat d'informations. Or, certifier la bonne fin d'une communication électronique sort du cadre d'une gestion d'une base de données. En réalité, le Registre, en tant que base de données, ne peut rien confirmer du tout. C'est la Chambre nationale des huissiers de justice, en qualité de responsable et de gestionnaire du Registre, qui agit ici pour attester la correcte exécution de la signification par le biais de son outil informatique. À ce titre, la Chambre devra répondre à toutes les exigences relatives aux tiers de confiance, imposées par le règlement eIDAS (exigences en matière de responsabilité, de sécurité, de contrôle...)⁽¹³¹¹⁾.

Au cours des travaux préparatoires, il a été relevé que le fait que la Chambre des huissiers soit à la fois chargée du contrôle des données du registre et unique bénéficiaire était contestable, compte tenu du risque de conflits d'intérêts que cette situation risque d'entraîner⁽¹³¹²⁾.

12.14 Signature de l'exploit. Comme un exploit de signification doit nécessairement être signé (art. 43), l'huissier devra obligatoirement utiliser une forme de signature électronique. L'article 8.15 du Code civil prévoit à cet égard qu'une signature électronique qualifiée telle que visée à l'article 3, 12° du règlement eIDAS est requise pour les actes authentiques établis, reçus ou signifiés sous forme dématérialisée par un officier public ou ministériel. En ce qui concerne la signification électronique, l'huissier n'a donc pas le choix du mode de signature et doit obligatoirement opter pour la signature la plus sécurisée.

(1310) Wikipedia, citant : C. RITCHIE, *Database principles and design*, Londres, Cengage Learning, Course Technology, 2008 ; C. CORONEL et S. MORRIS, *Database systems design, implementation, and management*, Boston Course Technology/Cengage Learning, 2015.

(1311) Voy. règlement eIDAS, art. 13 et s.

(1312) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2015-2016, n° 54-1590/006, p. 19.

12.15 Typologie des significations. Dans son commentaire des dispositions des lois Phenix relatives à la signification électronique, Vincent Lamberts relevait que cette signification n'était pas une forme particulière de signification à personne ou par dépôt mais bien une forme à part entière (*sui generis*) de signification, distincte des autres formes prévues par le Code judiciaire⁽¹³¹³⁾. La même remarque peut être faite à l'égard de la signification électronique telle qu'elle est actuellement prévue par le Code judiciaire⁽¹³¹⁴⁾. L'huissier ne parle pas à la personne du signifié. Il n'y a aucun contact direct entre eux. Il ne s'agit pas davantage d'une signification à domicile, dans laquelle l'huissier a un contact avec une personne physique autre que le signifié. Il ne s'agit pas non plus d'une signification par dépôt, qui suppose une démarche physique, ne permettant pas d'entrer en contact avec une personne particulière au domicile du signifié.

V. Lamberts écartait également la figure de l'élection de domicile⁽¹³¹⁵⁾. La solution paraît transposable à la signification électronique à proprement parler mais aussi pour la signification à l'adresse d'élection de domicile électronique. Bien que le législateur utilise expressément le terme « élection de domicile », on peut toutefois douter qu'il s'agisse d'une véritable application de ce mécanisme. Ce concept n'est pas défini en droit judiciaire. Il convient donc de se référer à l'article 111 du Code civil, selon lequel ce mécanisme consiste en la création, volontaire ou imposée par la loi, d'un domicile spécial, indépendant du domicile général⁽¹³¹⁶⁾. Dès lors, le domicile élu est un *lieu* volontairement choisi ou imposé par la loi où les significations ou notifications seront valablement effectuées dans le cadre d'une procédure judiciaire⁽¹³¹⁷⁾. Or l'adresse d'élection de domicile électronique n'est pas un lieu mais une adresse de messagerie électronique. Elle ne sert pas de critère de compétence territoriale (contrairement à la règle de l'article 624, 3° pour les élections de domicile « physiques »). En outre, l'élection de domicile en matière judiciaire a des effets durables : elle vaut pour la suite de l'instance⁽¹³¹⁸⁾, alors que le consentement à la

(1313) V. LAMBERTS, « La signification par voie électronique », in *Phenix – les tribunaux à l'ère électronique*, Cahiers du CRID, n° 29, Bruxelles, Bruylant, 2007, nos 8 et s. Contrairement à ce qui se passe en France, où la signification électronique est, suivant le cas, assimilée à une signification à personne ou à domicile (art. 662-1 C. proc. civ.).

(1314) Voy., dans le même sens, l'avis du Conseil d'État : *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2015-2016, n° 54-1590/001, p. 289.

(1315) V. LAMBERTS, « La signification par voie électronique », in *Phenix – les tribunaux à l'ère électronique*, Cahiers du CRID, n° 29, Bruxelles, Bruylant, 2007, n° 11.

(1316) J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et A. DECROËS, « L'élection de domicile en droit judiciaire », in *Droit judiciaire*, Centre des facultés universitaires catholiques pour le recyclage en droit, Limal, Anthemis, 2011, pp. 73 et s., n° 1.

(1317) Voy. dans le présent ouvrage, n° 4.35.

(1318) Cass., 29 mai 2009, R.G. n° C.06.0139.N, A. & M., 2009, p. 534 ; *Annuaire Pratiques du commerce & Concurrence*, 2009, p. 325, note DE BAUW ; *NjW*, 2010, p. 151, note STEENNOT ; *Pas.*, 2009, p. 1374 ; *R.A.B.G.*, 2009, p. 1170 ; *R.A.B.G.*, 2011, p. 3, note CLERENS ; *R.W.*, 2010-2011, p. 1561, note MERTENS ; *R.D.C.*, 2010, p. 773 ; Cass., 10 mai 2006, R.G. n° P.06.0358.F, *Pas.*, 2006,

signification à l'adresse d'élection de domicile électronique ne vaut que pour une seule signification et doit être répété à chaque fois. En réalité l'utilisation du terme « election de domicile électronique » apparaît plutôt comme une simple formule, une manière d'insister sur le choix du signifié aussi bien concernant le mode de signification que l'adresse électronique utilisée⁽¹³¹⁹⁾. On ne peut en déduire qu'il y a lieu d'appliquer le régime juridique de l'élection de domicile classique.

12.16 Choix du mode de signification. Enfin, l'article 32^{quater}/3 laisse le choix à l'huissier de recourir à la signification classique (improprement désignée « signification à personne »⁽¹³²⁰⁾) plutôt qu'à la signification électronique, en fonction « des circonstances propres à l'affaire ». Il se peut en effet que l'huissier doive « assurer le recouvrement de dettes à l'amiable », « intervenir [...] en tant que médiateur dans le cadre du règlement alternatif de litiges », « rendre des avis juridiques concernant les droits, les obligations et les charges qui découlent des actes juridiques auxquels participent des huissiers de justice », « effectuer des enquêtes sur la solvabilité, établir et délivrer des rapports sur le patrimoine » et « délivrer des attestations fiscales concernant les créances irrécouvrables » (article 519, § 2, 5°, 11°, 13°, 14° et 15°, du Code judiciaire)⁽¹³²¹⁾.

Toutefois, l'article 32^{quater}/3, alinéa 1, ajoute qu'en matière pénale, le ministère public peut requérir la signification classique (« à personne »). Cette faculté n'est pas prévue pour la signification en matière civile, ce qui donne à penser qu'*a contrario*, le donneur d'ordre en matière civile ne pourrait pas imposer ce mode de signification à l'huissier. Cette interprétation serait un peu curieuse, dans la mesure où l'option entre signification traditionnelle ou électronique n'est pas sans conséquence et le donneur d'ordre pourrait avoir son mot à dire à ce sujet. Toutefois, si la signification électronique s'avère impossible, le recours à la signification classique devient la seule possibilité.

Enfin l'article 38 du Code judiciaire dispose que la signification au Procureur du Roi doit être nécessairement faite par voie électronique⁽¹³²²⁾.

p. 1100 ; *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 1171, note MICHELS ; *R. W.*, 2008-2009 (somm.), p. 455, note ; Cass., 30 mai 2003, R.G. n° C.00.0670.N, *N/W*, 2004 (abrégé), p. 372, note COENE ; *Pas.*, 2003, p. 1087, concl. DUBRULLE ; *R.A.B.G.*, 2005, p. 763, note VERGAUWEN ; *Rev. trim. dr. fam.*, 2004, p. 1151 ; *R. W.*, 2003-2004, p. 974, note SMETS ; *R. W.*, 2003-2004, p. 974, note DECLERCK.

(1319) Le texte initial de l'avant-projet parlait d'« adresse judiciaire électronique assimilée ». Cette expression a été jugée imprécise par le Conseil d'État et corrigée dans la version ultérieure du texte.

(1320) La signification à personne suppose que l'huissier rencontre le signifié. Mais nul ne peut dire, lors du choix du mode de signification, si la signification se fera effectivement à personne. Les événements peuvent amener l'huissier à réaliser une signification à domicile ou par dépôt, suivant ce qu'il trouvera au domicile du signifié. La signification traditionnelle recouvre donc ces trois hypothèses.

(1321) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n° 54-2259/001, p. 29.

(1322) *Voy. loi du 31 juillet 2020 portant dispositions urgentes diverses en matière de justice (M.B., 7 août 2020), art. 69 et s.*

SECTION 2

Le dossier électronique

12.17 Absence de dossier de procédure électronique. Le projet Phénix envisageait la dématérialisation complète du dossier de la procédure, dont les originaux seraient les fichiers électroniques, porteurs de signatures électroniques⁽¹³²³⁾. En réalité, sur le plan législatif, la modification tient à peu de choses. Dans les lois de 2006 sur la procédure électronique, il avait suffi d'abroger l'alinéa 2 de l'article 720, qui dispose que « le greffier inscrit sur la chemise du dossier la date de la mise au rôle et le numéro d'ordre de la cause ». Les autres dispositions du Code judiciaire relatives au dossier de la procédure sont suffisamment neutres pour s'appliquer également à un dossier électronique⁽¹³²⁴⁾. En outre, les lois de 2006 avaient aussi modifié le statut du rôle général. Selon l'article 713, celui-ci est « est coté par première et dernière et paraphé sur chaque feuille », disposition également incompatible avec la tenue d'un rôle électronique. Dans une vision pragmatique et pour raréfier le papier, il était prévu que le recours à la communication électronique puisse être imposé aux usagers habituels de la justice (à commencer par les avocats).

Rien de tel dans les développements récents. Les dispositions du Code judiciaire n'ont pas été modifiées sur ce point. Cela a pour conséquence que tous les documents adressés par voie électronique, via les systèmes e-Box et e-Deposit doivent être imprimés par les greffes⁽¹³²⁵⁾ et joints au dossier papier. L'aspect hybride du dossier de procédure, mi-électronique, mi-papier (le papier ayant seul la valeur d'original) complique sa gestion par les tribunaux et atténue les effets positifs des avancées technologiques.

(1323) I. VEROUSTRATE, « Présentation générale du système Phénix, entre projet et réalité », in *Phénix – les tribunaux à l'ère électronique*, Cahier du CRID, n° 29, Bruxelles Bruylant, 2007, pp. 17 et s., n°s 20 et s. ; D. MOUGENOT, « Le Code judiciaire à l'épreuve du cyberspace : une réforme réussie ? », dans le même ouvrage, pp. 53 et s., n°s 44 et s.

(1324) D. MOUGENOT, « Le Code judiciaire à l'épreuve du cyberspace : une réforme réussie ? », in *Phénix – les tribunaux à l'ère électronique*, Cahier du CRID, n° 29, Bruxelles Bruylant, 2007, p. 89, n° 45.

(1325) Cette impression est automatisée dans certains tribunaux et pas dans d'autres, créant ainsi une surcharge de travail pour les greffes et monopolisant les imprimantes, parfois durant des heures, pour imprimer l'imposante quantité de conclusions et de pièces transmises par voie électronique. L'épidémie du Covid-19 en 2020 a contribué à généraliser l'usage d'e-Deposit pour éviter le déplacement des avocats durant la période de confinement sanitaire. Par ailleurs, en fonction du développement des applications utilisées par les tribunaux, la mention de ce dépôt dans le système informatique du tribunal se fait tantôt automatiquement, tantôt par une intervention manuelle d'un greffier.

Or, il existe plusieurs bases de données informatiques dans l'ordre judiciaire :

- le rôle électronique ; dans tous les cours et tribunaux, le rôle est tenu sur support électronique grâce à l'application propre à cette juridiction ; il existe donc des bases de données distinctes, dont la fusion permettrait de reprendre l'ensemble des affaires introduites devant toutes les juridictions belges ;
- e-Deposit ; le déploiement de l'application e-Deposit dans les juridictions civiles aboutit également à la création d'une base de données reprenant les conclusions et les pièces remises au greffe par ce moyen ; en effet, si les documents transmis au greffe sont immédiatement imprimés et classés dans les dossiers, le fichier PDF communiqué par les avocats est conservé sous format électronique dans le système et accessible ultérieurement ;
- VAJA (acronyme de *Vonnissen et arresten – Jugements et arrêts*) ; cette base de données, créée en 2013, était supposée contenir à terme toutes les décisions prononcées par toutes les juridictions belges⁽¹³²⁶⁾ ; elle n'est, pour l'instant, déployée que devant les cours d'appel et du travail ; le développement de cette base de données auprès d'autres juridictions est actuellement à l'arrêt⁽¹³²⁷⁾ ; cette base de données reprend des copies, numérisées et identifiées par un code-barres, des arrêts prononcés par ces juridictions ; la minute du jugement reste toutefois le document papier, signé manuscritement par les conseillers et le greffier ; le statut de VAJA n'est régi par aucune loi, ce qui ne paraît pas problématique, tant qu'il s'agit d'une base de données interne à l'ordre judiciaire⁽¹³²⁸⁾.

Mais toutes ces bases de données sont incomplètes : elles ne contiennent que les données des juridictions où ces outils électroniques sont utilisés. Le rôle électronique est généralisé mais fragmenté : il n'existe aucune banque de données unique reprenant l'ensemble des informations.

(1326) Pour le fonctionnement, voy. S. WYNSDAU et F. JONGEN, « Les procédures électroniques : réalisations, échecs et perspectives », in *Pas de droit sans technologie*, CUP, vol. 158, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 105. Ceux-ci s'interrogent sur le gain de temps engendré par l'alimentation de cette base de données. Les greffes des cours concernées sont cependant assez positifs à ce sujet, compte tenu de l'automatisation d'un certain nombre de tâches.

(1327) <https://www.lecho.be/economie-politique/belgique/federal/la-banque-de-donnees-des-jugements-se-fait-attendre/10023607.html>.

(1328) La loi du 10 août 2005 instituant le système d'information Phénix contient des dispositions relatives aux banques de données de jurisprudence. L'article 8 institue une banque de donnée interne, reprenant l'intégralité des décisions, soit l'équivalent à l'époque de l'actuelle base de données VAJA. L'article 9 institue une banque de données accessible au public, reprenant des décisions sélectionnées. C'est l'actuelle banque de données Juridat (Juportal). Cette loi n'a pas été abrogée, contrairement aux lois sur la procédure électronique de juillet et août 2006. Toutefois, compte tenu de ce que cette loi visait explicitement le système Phénix et vu l'abandon de celui-ci, il est douteux que la base de données VAJA puisse être considérée comme soumise à l'article 8 de la loi de 2005. Voy., pour le surplus, le commentaire du nouvel article 782bis du Code judiciaire, *infra*, n° 12.22.

Et surtout, l'original de ces pièces reste le document sur support papier, revêtu d'une signature manuscrite, avec une exception pour les conclusions, comme nous l'avons vu (voy. *supra*, n° 12.8). En tout cas, les documents électroniques contenus par ces bases de données doivent être imprimés pour être conservés dans le dossier de procédure papier, qui est le seul dossier reconnu officiellement. Chassé par la porte, le papier rentre par la fenêtre⁽¹³²⁹⁾.

La seule exception notoire à ce constat est le registre central de la solvabilité (RegSol), examiné au point suivant.

12.18 Les registres centraux de la solvabilité et des règlements collectifs de dette – une ébauche de dossier électronique. La loi du 1^{er} décembre 2016⁽¹³³⁰⁾ a créé une base de données informatique où le dossier de la faillite est enregistré et conservé⁽¹³³¹⁾. La loi du 11 août 2017⁽¹³³²⁾, qui introduit le livre XX du Code de droit économique, a étendu son utilisation aux procédures de réorganisation judiciaire et a accentué la composante électronique des dossiers des faillites. Désormais les procédures liées à l'insolvabilité des entreprises (aveux de faillite et requêtes en réorganisation judiciaire) doivent, en règle, être introduites par voie électronique⁽¹³³³⁾ (seule la citation en faillite conserve sa forme traditionnelle). Les créanciers peuvent aussi y déclarer leurs créances en ligne. Ce système s'ajoute à l'application utilisée par les tribunaux de l'entreprise et ne la remplace pas, même si des communications entre les deux systèmes existent⁽¹³³⁴⁾. Cela ressort très clairement des

(1329) On peut d'ailleurs sérieusement s'interroger sur la manière dont les magistrats traiteront leurs dossiers le jour où ils seront entièrement dématérialisés. Les nouvelles générations sont habituées à lire des documents volumineux à l'écran. Les générations plus anciennes aiment à étaler les pièces du dossier sur leur bureau.

(1330) Loi modifiant le Code judiciaire et la loi du 8 août 1997 sur les faillites en vue d'introduire le Registre Central de la Solvabilité, *M.B.*, 11 janvier 2017. La loi est complétée par un arrêté royal du 23 mars 2017 organisant le fonctionnement du Registre Central de la Solvabilité, *M.B.*, 27 mars 2017.

(1331) Sur ce registre, voy. I. VEROUSTRAEDE *et al.*, *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, Liège, Wolters Kluwer, 2019, pp. 85 et s. ; A. ZENNER, *Traité du droit de l'insolvabilité*, Limal, Anthemis, 2019, pp. 391 et s. ; C. ALTER et Z. PLETINCKX, *Insolvabilité des entreprises*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 49 et s. ; G. VANDERSTICHELE, « RegSol: onderscheid tussen publiek en privaatrecht vervaagt », *Juristenkrant*, 2017, p. 11 ; A. VERCRAEYE, « RegSol. Online faillissementen beheren », *Ad Rem*, 2017, pp. 30-31.

(1332) Loi portant insertion du Livre XX « Insolvabilité des entreprises », dans le Code de droit économique, et portant insertion des définitions propres au Livre XX, et des dispositions d'application au Livre XX, dans le Livre I du Code de droit économique, *M.B.*, 11 septembre 2017.

(1333) Sauf en cas d'impossibilité matérielle. Dans cette hypothèse l'acte introductif peut être déposé sur support papier au greffe et introduit dans le registre par le greffier (art. XX.102 CDE).

(1334) Ces liens entre l'application utilisée par les tribunaux de l'entreprise (TCKH) et le registre devraient d'ailleurs aller en s'amplifiant au fur et à mesure du développement des versions successives de la base de données. En particulier, les greffiers ne doivent pas effectuer de manœuvre spécifique pour ouvrir un dossier dans le registre : les données introduites dans l'application du tribunal en cas de faillite sont automatiquement recopiées dans le registre. Des liens identiques sont prévus en ce qui concerne l'application MaCH, qui devrait être ultérieurement déployée dans les tribunaux de l'entreprise (sauf changement de politique informatique).

travaux préparatoires : « (l)a proposition de loi n'empêche, en fait, pas le maintien d'un double dossier de la faillite. Outre un dossier de procédure (ouverture et clôture de la faillite), il existe en effet encore – simultanément – un dossier de la faillite et de la PRJ au tribunal, qui est utilisé, par exemple, dans la procédure en matière de cautions (*cf.* art. 72*ter* de la loi sur les faillites). Cet article, qui demeure inchangé, concerne la déclaration des personnes qui se sont constituées sûreté personnelle à titre gratuit dans le dossier de faillite. Il ne s'agit pas du dossier de la faillite du curateur, mais de celui du tribunal, dès lors que la déclaration doit être déposée au greffe. Cet exemple montre qu'il y aura des dossiers parallèles »⁽¹³³⁵⁾. En matière d'insolvabilité, l'utilisation de Regsol remplace les autres systèmes électroniques mis en place par le SPF Justice. Ainsi, les aveux de faillite, déclarations de créance et requêtes en PRJ doivent être introduits directement dans le registre, sans passer par e-Deposit. Le système Regsol est en application pour toutes les faillites depuis le 1^{er} avril 2017 et pour les procédures de réorganisation judiciaire depuis le 1^{er} mai 2018.

La gestion des faillites et des PRJ se fonde donc sur un système hybride, puisqu'il subsiste un dossier papier au tribunal, doublé du registre électronique. En fait, ce registre est un amalgame entre des pièces qui ne sont que des copies conformes d'un original conservé au dossier du tribunal (le jugement déclaratif de la faillite par exemple) et des pièces qui figurent en original sous forme électronique (l'aveu de faillite, la requête en réorganisation judiciaire, les déclarations de créance, les ordonnances des juges-commissaires accordant diverses autorisations au curateur...). Les originaux sont donc partagés entre les deux dossiers : les originaux des jugements figurent dans le dossier papier, les originaux des actes introduits directement dans Regsol sont les fichiers électroniques. La signature qualifiée est exigée pour les originaux électroniques (art. L22, 27^o, CDE), contrairement aux signatures d'actes de procédure dans le Code judiciaire. À ce titre, Regsol est, pour l'instant, ce qui se rapproche le plus d'un dossier électronique complet.

Le registre central des règlements collectifs de dettes est le pendant de Regsol en matière de règlement collectif de dettes. Ce registre a été créé par la loi « Pot-pourri IV »⁽¹³³⁶⁾. Il a « vocation à contenir l'ensemble des actes de la procédure, c'est-à-dire à la fois les « actes traditionnels » inhérents à l'instance (requête initiale, décision d'admissibilité, conclusions, pièces, plan amiable ou judiciaire, décisions, etc.) et les « actes spécifiques » liés à l'intervention d'un mandataire de justice (échanges entre

(1335) Proposition de loi modifiant la loi du 8 août 1997 sur les faillites et introduisant le Registre Central de la Solvabilité, Rapport fait au nom de la commission de droit commercial et économique, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n° 54-1779/008, p. 16.

(1336) Loi du 25 décembre 2016, *M.B.*, 30 décembre 2016.

les parties, le juge et le médiateur de dettes) »⁽¹³³⁷⁾. Tout comme Regsol, il s'agit d'un dossier hybride, mi-papier, mi-électronique. En particulier, l'original des actes établis par le tribunal reste sous format papier⁽¹³³⁸⁾. Il ne suffisait pas de créer l'outil, encore fallait-il modifier les règles de la procédure. Ce changement est intervenu par l'effet de la loi du 5 mai 2019 portant dispositions diverses en matière d'informatisation de la Justice, de modernisation du statut des juges consulaires et relativement à la banque des actes notariés⁽¹³³⁹⁾. Ces nouvelles dispositions visent à insérer « les adaptations procédurales manquantes qui sont requises pour l'utilisation du registre »⁽¹³⁴⁰⁾. Cette loi doit être complétée par un arrêté royal⁽¹³⁴¹⁾. L'entrée en vigueur de la nouvelle plateforme a été reportée au 1^{er} janvier 2022 du fait de l'absence de l'infrastructure informatique adéquate (il s'agit hélas d'un motif souvent entendu ces 20 dernières années, dès qu'il est question d'informatisation de la procédure)⁽¹³⁴²⁾.

SECTION 3

L'audience électronique

12.19 L'audience par vidéoconférence. Jusqu'en 2020, les audiences par vidéoconférence étaient totalement inconnues du Code judiciaire. L'épidémie de coronavirus du printemps 2020 et la phase de confinement qui s'en est ensuivie ont modifié les pratiques sur ce point. Dans sa recherche de solutions pour permettre la poursuite du fonctionnement des tribunaux sans obliger les avocats à se rendre au palais de justice et à participer à des audiences publiques, le gouvernement a encouragé l'utilisation de la vidéoconférence, sans toutefois l'encadrer de manière précise. L'arrêté royal de pouvoirs spéciaux n° 2 du 9 avril 2020⁽¹³⁴³⁾ contient les mesures prises en matière judiciaire durant la période de confinement. L'article 2, § 2, de cet arrêté royal autorise le juge à prendre une décision concernant les modalités de l'audience et notamment, à l'organiser par vidéoconférence. À cet effet, le ministère de la justice a souscrit à un abonnement collectif au système *Webex meetings* pour tous les juges. Les effets de cet arrêté royal ont pris fin le 17 juin 2020.

(1337) Ch. BEDOREI, « Le RCD et ... le "Pot-pourri IV" (2^e partie) », *B.S.J.*, 2016/572, p. 3.

(1338) J.-L. DENIS et R. GHIYSELINCK, « La procédure électronique », in *Le créancier face au règlement collectif de dettes : la chute d'Icare ?*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 391 et s.

(1339) *M.B.*, 19 juin 2019.

(1340) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2018-2019, n° 54-3549/007, p. 7.

(1341) Art. 1675/26 C. jud. Pour un commentaire, voy. : C. BEDOREI, « Le RCD et ... l'informatisation de la procédure », *Bull. proc.*, 2019/3, pp. 3-4.

(1342) Loi du 20 décembre 2020 portant des dispositions diverses temporaires et structurelles en matière de justice dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19, *M.B.*, 24 décembre 2020, art. 79.

(1343) *M. B.*, 9 avril 2020.

Le recours à la vidéoconférence pose différents problèmes juridiques. Le premier concerne l'exigence de publicité des audiences, en principe imposée aussi bien par l'article 148 de la Constitution que par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, si le juge tient son audience à distance, depuis son bureau, le public ne peut y participer. L'article 148 de la Constitution autorise toutefois le juge à prononcer le huis clos lorsque « l'ordre ou les mœurs » sont en danger. L'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme prévoit lui aussi explicitement la possibilité de dérogations à la publicité des audiences⁽¹³⁴⁴⁾. Par ailleurs, la Cour des droits de l'homme admet également des renoncements à la publicité des débats par les parties⁽¹³⁴⁵⁾. Le risque de contagion du coronavirus lié aux rassemblements publics constituait certainement un motif pour justifier le huis clos durant la période de confinement. Ce point doit figurer expressément dans la motivation du jugement⁽¹³⁴⁶⁾. En revanche, une fois l'épidémie terminée, la justification de la dérogation à la publicité des audiences liée à l'utilisation de la vidéoconférence n'apparaît plus évidente.

Le second problème est la protection des données à caractère personnel. En effet, l'utilisation de tout procédé de vidéoconférence permet la récolte d'un certain nombre d'informations concernant les personnes qui y participent. Or, l'application *Webex* est développée par la société américaine Cisco. L'hébergement de données personnelles en dehors de l'Union européenne est susceptible de poser des problèmes de respect du Règlement Général sur la Protection des Données⁽¹³⁴⁷⁾.

L'utilisation systématique de la vidéoconférence en matière de procédure civile suppose donc une réflexion de fond et l'organisation d'un cadre légal bien plus détaillé que ce que l'urgence a commandé durant la période d'épidémie⁽¹³⁴⁸⁾.

(1344) « L'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice ».

(1345) Cour eur. D.H., 8 janvier 2009, *Schlumpf c. Suisse*, § 63.

(1346) A. HOC, D. MOUGENOT, J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK *et al.* « La procédure civile en période de Covid-19 – Commentaires et analyses de l'arrêté royal n° 2 du 9 avril 2020 », *J.T.*, 2020, n° 18, p. 336.

(1347) J. ENGLEBERT, *Service nécessaire à la Nation, la Justice ne pouvait pas être confinée*, Limal, Anthemis, 2020, p. 45, n° 73. La question est d'autant plus d'actualité que, par un arrêt *Schrems* du 16 juillet 2020 (C-311/18), la Cour de justice de l'Union a invalidé la décision de la Commission du 12 juillet 2016 (décision BPD), qui considérait que « les États-Unis assurent un niveau adéquat de protection des données à caractère personnel transférées depuis l'Union vers des organisations établies dans ce pays tiers dans le cadre du bouclier de protection des données Union européenne-États-Unis ».

(1348) La nécessité d'une base juridique claire et d'un encadrement adéquat est soulignée par la Commission Européenne pour l'Efficacité de la Justice (CEPEJ) dans une déclaration du 10 juin 2020 (<https://rm.coe.int/declaration-fr/16809ea337>).

CHAPITRE 3



RÉFLEXIONS PROSPECTIVES

12.20 L'avenir de la technologie en matière judiciaire. L'avenir de la technologie juridique est cependant prometteur. Outre l'automatisation des tâches et la simplification de la gestion des dossiers par le personnel judiciaire, l'informatisation pourrait aussi investir le travail juridictionnel lui-même. L'accès à des bases de données de loi et de jurisprudence extrêmement étendues, facilité par des systèmes de recherche et d'analyse des données sophistiqués (*data mining*) pourraient faciliter le travail de l'avocat et du juge. On voit apparaître des outils de « justice prédictive ». Le but est de combiner droit et statistiques pour donner une idée la plus précise possible de l'issue de la procédure. Une telle technologie peut aider les avocats à affiner leur stratégie (évaluer l'opportunité de rechercher une issue négociée par exemple) et leur argumentation. Le juge peut aussi être aidé dans la recherche de la décision. Ces processus ne sont toutefois pas sans risque, comme nous le verrons au numéro suivant⁽¹³⁴⁹⁾.

L'issue ultime serait le remplacement du juge par un système d'intelligence artificielle. Même si les progrès de l'informatique démontrent que cette perspective n'est plus irréaliste, cet aboutissement pose néanmoins de sérieuses questions sur la place de la justice dans notre société, comme nous le verrons au numéro 12.26.

SECTION I

La justice prédictive

12.21 La justice prédictive⁽¹³⁵⁰⁾. Poser une question juridique en langage naturel à un ordinateur et obtenir immédiatement une réponse, n'est-ce pas le rêve de tout justiciable ? Même si les zéloteurs de l'intelligence artificielle

(1349) A. GARAPON, « Les enjeux de la justice prédictive », *J.C.P. G.*, 2017, doct., pp. 47 et s., n^{os} 32 et s.

(1350) Sur la description de ces mécanismes, voy. (entre autres, parce que la littérature est abondante) : l'ouvrage collectif coordonné par R. SEVE, *La justice prédictive* Paris, Dalloz, 2018 ; A. VAN DEN BRANDEN, *Les robots à l'assaut de la justice*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 80 et s. ; Y. MENECEUR, *L'intelligence artificielle en procès*, Bruxelles, Bruylant, 2020 ; Y. POULLET, *Le RGPD face aux défis de l'intelligence artificielle*, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 15 et s. ; A. BENSOUSSAN et J. BENSOUSSAN, *IA, robots et droit*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 341 et s.

annoncent le remplacement à terme de toutes les activités intellectuelles humaines par la machine, ce rêve n'est guère à portée pour l'instant. En effet, il est impossible de reproduire le raisonnement juridique en langage informatique, sauf dans des cas (relativement) simples. Les finesses de l'appréciation des faits, de l'interprétation des lois et la modération de celles-ci par l'équité et la bonne foi ne peuvent se couler dans le code informatique⁽¹³⁵¹⁾. C'est donc autre chose que proposent les *legaltechs*, ces entreprises à haute technologie œuvrant dans le domaine de la justice⁽¹³⁵²⁾. Grâce à de puissants algorithmes⁽¹³⁵³⁾, les ordinateurs passent en revue toutes les décisions que contient leur base de données et « construisent, à cette fin, des liens entre les différentes séquences lexicales composant les décisions judiciaires. Ces groupes sont corrélés entre ceux identifiés en entrée (les faits et la motivation) et ceux identifiés en sortie (le dispositif de la décision) puis classifiés. Des probabilités de correspondance sont ensuite établies »⁽¹³⁵⁴⁾. Ainsi la machine tente de reconstituer comment des variables identifiées (les données de fait qualifiées juridiquement) permettent d'aboutir à une décision déterminée. Mais il s'agit uniquement de construire des rapprochements entre les termes utilisés dans les décisions analysées : l'ordinateur rassemble des décisions qui utilisent une terminologie identique ou similaire. Le programme ne comprend pas les concepts juridiques, il ne connaît que des mots. Par exemple, le programme pourra relever statistiquement toutes les utilisations du terme « bon père de famille » et classifier les hypothèses dans lesquelles il est utilisé. Il pourra donc dresser un catalogue de cas où un individu s'est comporté ou pas en bon père de famille. Cela permettra d'approcher de manière empirique les différentes facettes du concept mais l'ordinateur sera incapable d'en fournir une définition. L'approche est donc inductive : plutôt que d'introduire les règles juridiques dans le programme⁽¹³⁵⁵⁾, on laisse les ordinateurs découvrir ces règles par corrélation, avec des méthodes de régression (pour associer un paramètre à un autre) ou de classification (pour associer un paramètre à un groupe de paramètres identiques), en analysant une quantité très importante de décisions jurisprudentielles⁽¹³⁵⁶⁾.

(1351) P. MOREAU, « L'intelligence artificielle au service du droit et de la justice », *Chron. dr. à l'usage des juges de paix et de police*, 2019, pp. 314 et s., n° 2.

(1352) F. ERNOTTE et A. VAN DEN BRANDEN, « LegalTech: entre menaces et opportunités pour les professionnels du droit », in *Le droit des MachinTechs (FinTech, LegalTech, MedTech...)* – États des lieux et perspectives, coll. Jeune Barreau du Brabant wallon, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 101 et s.

(1353) Un algorithme est une suite de règles permettant de résoudre un problème.

(1354) Y. MENECEUR, « Quel avenir pour la "justice prédictive" ? Enjeux et limites des algorithmes d'anticipation des décisions de justice », *J.C.P. G.*, 2018, p. 318, n° 7.

(1355) Ce qui est le principe des « systèmes experts », dans lesquels le code informatique tente de reproduire un syllogisme juridique (la règle est X, le fait constaté est Y, donc Y est conforme (ou pas) à la règle X). Ces systèmes sont toutefois peu adaptés à la complexité du raisonnement juridique et au flou de certains concepts juridiques (la bonne foi, l'individu normalement prudent et diligent...).

(1356) Y. MENECEUR, *L'intelligence artificielle en procès*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 52.

L'utilisateur connaît ainsi les tendances de la jurisprudence et peut même comparer les décisions de différentes juridictions, voire de différents magistrats. En comparant les résultats de la recherche avec les éléments du cas d'espèce auquel il est confronté, il dispose ainsi d'un outil pour deviner l'issue du procès dans lequel il est impliqué (d'où le nom de justice prédictive). S'il est avocat, il pourra conseiller utilement son client sur la stratégie à adopter : soit adapter son argumentation pour maximiser les chances de réussite, soit, si ces chances sont faibles, tenter plutôt une négociation ou une médiation. Et, dans ce cadre, l'ordinateur pourra encore conseiller les propositions qui sont le plus susceptibles d'apporter un avantage aux deux parties⁽¹³⁵⁷⁾. Le juge peut aussi tirer profit de ces systèmes : il connaîtra les tendances de la jurisprudence et pourra en tenir compte dans la rédaction de sa décision. Ces logiciels permettent d'avoir une vue globale des dispositions légales et de la jurisprudence. Le risque d'une omission non intentionnelle dans la décision est donc minimisé. Par ailleurs, si le système est nourri avec toutes les décisions judiciaires d'un système juridique donné, on ne pourra plus parler du biais de la « jurisprudence publiée ». C'est bien l'ensemble de la jurisprudence qui sera analysée, qu'elle soit juridiquement correcte ou non. On assistera à la révélation d'une part importante de la jurisprudence qui est actuellement occulte⁽¹³⁵⁸⁾. Il est par ailleurs peu probable que l'usage de ces logiciels soit limité aux professionnels du droit⁽¹³⁵⁹⁾ : on verra d'autres intermédiaires que les avocats les utiliser dans leur tâche de conseil, voire les justiciables eux-mêmes, à la recherche d'une solution directe à leurs problèmes.

En réalité, le terme « justice prédictive » a peu de sens. En effet, un cas de figure identique soumis à deux juges humains différents peut donner lieu à deux décisions différentes. Si la justice informatisée est vraiment « prédictive », elle devrait alors fournir également deux solutions différentes. « Pour tenir compte de l'aléa mentionné aux paragraphes précédents, il est nécessaire de reproduire non pas une seule réponse, mais un éventail de “jugements possibles” »⁽¹³⁶⁰⁾.

(1357) J. ZELEZNIKOW, « Can artificial intelligence and online dispute resolution enhance efficiency and effectiveness in courts ? », *International Journal for Court Administration*, 2017, vol. 8, n° 2, pp. 30 et s., disponible sur : <https://www.iaacjournal.org/articles/abstract/10.18352/ijca.223/>.

(1358) P. DEUMIER, « La justice prédictive et les sources du droit : la jurisprudence du fond », in *La justice prédictive*, Paris, Dalloz, 2018, pp. 49 et s.

(1359) S. CHASSAGNARD-PINET, « Prédire ou dire le droit ? », *Dall. IP/IT*, 2017, p. 497.

(1360) J. LÉVY VÉHEL et J. DUPRÉ, « Intelligence artificielle : quelle innovation pour la quantification de l'aléa judiciaire ? », in *L'innovation juridique et judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 173 et s., spéc. p. 176.

12.22 Open data et décisions de justice. L'efficacité de ces systèmes passe par le rassemblement d'un grand nombre de données (*big data*). Un mauvais algorithme fonctionnera mieux avec beaucoup de données qu'un bon algorithme avec peu de données⁽¹³⁶¹⁾. En matière de justice, l'utilisation performante des algorithmes suppose la mise en place de l'« *open data* », c'est-à-dire la publication la plus extensive possible de la jurisprudence, en un format utilisable par les machines⁽¹³⁶²⁾. Cet objectif est rencontré, en théorie, par l'article 782*bis* du Code judiciaire, qui prévoit la mise en place d'une banque de données électronique des jugements et arrêts de l'ordre judiciaire, accessible au public, conformément aux modalités définies par le Roi⁽¹³⁶³⁾. L'entrée en vigueur de cette disposition doit être déterminée par le Roi et était initialement fixée au plus tard au 1^{er} septembre 2020⁽¹³⁶⁴⁾. Elle a été reportée au 1^{er} septembre 2021⁽¹³⁶⁵⁾, à la suite du constat, repris dans l'exposé des motifs de la loi du 31 juillet 2020⁽¹³⁶⁶⁾, que l'article 782*bis* constitue une base très insuffisante pour mettre cette base de données en place : le cadre légal précis est manquant, aucune règle de respect de la vie privée n'a été mise en place (voy. *infra*, n° 12.23), la numérisation des décisions existantes n'a fait l'objet d'aucune évaluation tant technique que budgétaire...

Dans un premier temps, la base de données VAJA (voy. *supra*, n° 12.17), avait été présentée comme l'embryon de cette nouvelle banque de données⁽¹³⁶⁷⁾. Son développement a toutefois été arrêté, parce que, semble-t-il, elle ne répond pas aux exigences de l'*open data* (il faut distinguer à cet égard « *open access* », c'est-à-dire l'accès libre par voie électronique, et « *open data* », à savoir l'accès libre avec possibilité de traitement des données)⁽¹³⁶⁸⁾. À l'heure où ces lignes sont écrites, on ignore encore quelle forme prendra la base de données prévue à l'article 782*bis*. L'enjeu du débat est le risque d'appropriation des données judiciaires par des

(1361) <https://www.cervopolis.com/zoom-machine-learning-deux-methodes-dapprentissage/>.

(1362) J.-P. BUYLE et A. VAN DEN BRANDEN, « La robotisation de la justice », in *L'intelligence artificielle et le droit*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 270, n° 7.

(1363) Modification introduite par la loi du 5 mai 2019 (M.B., 16 mai 2019).

(1364) Loi du 5 mai 2019, art. 9.

(1365) Loi du 31 juillet 2020 portant dispositions urgentes diverses en matière de justice, M.B., 7 août 2020, art. 73.

(1366) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2019-2020, n° 55-1295/001, pp. 45-47.

(1367) Cela ressortait de l'exposé du ministre de la Justice en octobre 2017 sur l'évolution de la justice dans les prochaines années (« *court of the future* »), <https://www.koengeens.be/fr/policy/court-of-the-future>, p. 98, n° 275. Voy. aussi : J.-B. HUBIN, « La publicité de la jurisprudence en version 2.0 », *R.D.T.I.*, 2019, pp. 55 et s., n° 18.

(1368) J.-B. HUBIN, « La publicité de la jurisprudence en version 2.0 », *R.D.T.I.*, 2019, n° 20. Sur la différence entre *open data* et *open access*, voy. J.-P. BUYLE et A. VAN DEN BRANDEN, « La robotisation de la justice », in *L'intelligence artificielle et le droit*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 270. Sur une critique de l'abandon de VAJA, voy. : P. THIRIAR, « VAJA con dios », *Juristenkrant*, 2019, n° 393, p. 12.

entreprises privées, ce qui pourrait limiter l'accès à ces données par le public et le conditionner à la souscription de coûteux abonnements⁽¹³⁶⁹⁾.

12.23 Une technologie non dépourvue de risques. Indépendamment des avantages relevés ci-dessus, qui découlent de la capacité de calcul impressionnante des ordinateurs, ces systèmes présentent aussi des inconvénients notables. On peut en citer plusieurs.

Comme on l'a dit, l'ordinateur ne comprend pas les concepts juridiques. Il classe les décisions sur la base des similitudes entre les termes utilisés. Comme il ignore le contenu du droit, il n'est pas en mesure d'apprécier si la décision fait une application correcte des concepts : il pourra ainsi mettre sur le même pied une résolution et une résiliation. Les corrélations opérées entre les différents termes peuvent s'avérer trompeuses. En effet corrélation ne signifie pas nécessairement causalité⁽¹³⁷⁰⁾. Plus les données manipulées sont nombreuses, plus le risque de découvrir des corrélations non causales est élevé⁽¹³⁷¹⁾. Pour ces motifs, il n'est pas étonnant que les décisions qui se prêtent le mieux à ce type de traitement sont celles qui accordent des indemnités ou des pensions : le traitement statistique des chiffres est beaucoup plus aisé que celui des concepts juridiques⁽¹³⁷²⁾.

Certains auteurs s'inquiètent de l'introduction d'une entrave à l'accès à la justice : les justiciables, découragés d'introduire une procédure judiciaire aux résultats incertains, selon les prédictions de l'ordinateur, se verraient privés d'un accès au juge⁽¹³⁷³⁾. Ce risque serait toutefois minimisé si ces personnes sont encouragées à se tourner alors vers des modes alternatifs de règlement des litiges.

Un risque majeur est la menace que ces systèmes font peser sur la vie privée des justiciables. Nous avons vu au numéro précédent que, pour être efficaces, les algorithmes doivent pouvoir travailler avec un maximum de décisions publiées. Or, il est actuellement démontré qu'il ne suffit pas de supprimer les noms des parties dans les décisions pour préserver

(1369) J.-B. HUBIN, « La publicité de la jurisprudence en version 2.0 », *R.D.T.I.*, 2019, n° 22 ; E. DE LOPHEM, « L'informatisation de la justice et de la procédure », in *Le droit judiciaire et les pot-pourris – Thématiques choisies*, Limal, Anthemis, 2020, pp. 79 et s., n°s 39 et s. Sur l'importance d'un accès à la jurisprudence dans un monde judiciaire digital, voy. : G. VANDERSTICHELE, « Rechtspraak in een datagestuurde informatiemaatschappij », *NjW*, 2017, pp. 618 et s.

(1370) Comme le démontre de manière humoristique le site <https://www.tylerviggen.com/spurious-correlations>. Il existerait ainsi une corrélation entre la consommation de margarine et le taux de divorce dans l'État américain du Maine.

(1371) S. CALUDE et G. LONGO, « Le déluge des corrélations fallacieuses dans le big data », in *La toile que nous voulons – Le web néguentropique*, Limoges, FYP éd., 2017, p. 156.

(1372) Y. MENECEUR, *L'intelligence artificielle en procès*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 88 et 94.

(1373) S.-M. FERRIÉ, « Les algorithmes à l'épreuve du droit au procès équitable », *J.C.P. G.*, 2018, p. 500, n° 8.

leur anonymat. Au vu des résultats de la recherche scientifique⁽¹³⁷⁴⁾, on sait que le risque majeur en termes de vie privée est celui de la réidentification⁽¹³⁷⁵⁾. À partir de détails apparemment anodins de la décision et en croisant les données de différentes bases de données accessibles, il est possible de retrouver l'identité des parties, même sans disposer de leur nom. Sur le plan juridique, tout risque de réidentification doit être banni, pour se conformer à la réglementation européenne sur la protection de la vie privée. Le considérant 26 du Règlement général sur la protection des données (RGPD) définit l'anonymisation comme le procédé qui, appliqué à une donnée à caractère personnel, transforme celle-ci d'une « manière telle qu'elle ne permet plus l'identification de la personne concernée »⁽¹³⁷⁶⁾. L'anonymisation est irréversible. Dès lors, pour interdire totalement toute possibilité d'identification des parties, même l'original du jugement devrait être anonyme, ce qui est évidemment impossible. En réalité, c'est davantage la « pseudonymisation » qui devra être recherchée. Celle-ci est définie à l'article 4, 5°, du RGPD comme « le traitement de données à caractère personnel de telle façon que celles-ci ne puissent plus être attribuées à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires, pour autant que ces informations supplémentaires soient conservées séparément et soumises à des mesures techniques et organisationnelles afin de garantir que les données à caractère personnel ne sont pas attribuées à une personne physique identifiée ou identifiable ». En cas de pseudonymisation d'une décision judiciaire publiée dans une base de données publique, les noms des parties sont remplacés par des pseudonymes et toute donnée concrète permettant leur identification (adresse, numéro de compte en banque, plaque d'immatriculation d'un véhicule...) devrait être occultée.

Or, pour permettre une analyse fine, les logiciels de justice prédictive ont besoin de décisions riches en détails de fait. À l'inverse, la

(1374) T. ALLARD, « Protection des données personnelles destinées à être publiées : description d'une attaque minimaliste sur un jeu de données pseudonymisées », in *La justice prédictive*, Paris, Dalloz, 2018, pp. 183 et s. Notamment les expériences du M.I.T. permettent d'identifier 90 % des personnes ayant passé des opérations avec leur carte de crédit, sans disposer du nom et du numéro de carte : Y.-A. DE MONTJOYE, L. RADAELLI *et al.*, « Unique in the shopping mall : On the reidentifiability of credit card metadata », <http://science.sciencemag.org/> on April 28, 2018, pp. 536 et s.

(1375) C. BÉGUIN-FAYNEL, « L'open data judiciaire et les données personnelles : pseudonymisation et risque de ré-identification », in *La justice prédictive*, Paris, Dalloz, 2018, pp. 153 et s. ; L. CADIER *et al.*, « L'open data des décisions de justice », novembre 2017, n° 21, p. 26, disponible sur : http://www.justice.gouv.fr/publication/open_data_rapport.pdf.

(1376) Pour de plus amples développements sur l'anonymisation et les processus d'anonymisation, voy. Groupe de travail Article 29, *Avis 5/2014 sur les Techniques d'anonymisation*, adopté le 10 avril 2014, disponible sur http://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_en.pdf. Pour mémoire, ce groupe, actuellement remplacé par le Comité européen de la protection des données, depuis l'entrée en vigueur du RGPD, est un ancien organe consultatif européen indépendant sur la protection des données et de la vie privée. Ses avis sont toujours disponibles, même si l'organe lui-même a disparu.

protection maximale du justiciable suppose que l'on débarrasse les décisions de tous les éléments de fait qui permettraient la réidentification des parties, rendant ainsi la décision insipide et sans grand intérêt pour les *legaltechs*. Il y a là un conflit important, dont il n'est pas encore possible de dire s'il connaîtra une issue équilibrée pour les intérêts de chacun. On peut raisonnablement considérer que, pour une utilisation efficace de la jurisprudence (en ce compris par des êtres humains), les décisions ne devraient pas être expurgées de tous les moindres détails, au motif qu'ils permettraient d'identifier les parties. Cela rendrait les décisions difficilement utilisables et comparables par les praticiens⁽¹³⁷⁷⁾. L'article 782*bis* confie au Roi la tâche de prévoir les modalités de cette pseudonymisation. Certains auteurs considèrent que cette mission incombe au législateur lui-même, qui devrait fixer les éléments essentiels relatifs à la publication des décisions de justice et à la manière de concilier celle-ci avec la protection de la vie privée des justiciables⁽¹³⁷⁸⁾.

Un autre grand risque est que la justice prédictive devienne une justice prescriptive ou normative. Les décisions du courant majoritaire de la jurisprudence, mises en lumière par le logiciel, seront invoquées avec persuasion par les parties, avec de fortes probabilités d'adoption par le juge. Les logiciels de justice prédictive ne se borneront alors plus à indiquer quels sont les courants de la jurisprudence, ils « feront » la jurisprudence future, qui aura tendance à se resserrer de plus en plus sur les solutions majoritaires. Poussé à son terme, le processus pourrait totalement évincer toute décision qui ne serait pas conforme à la jurisprudence majoritaire. « Un juge peu courageux est tenté d'estimer que si la majorité de ses collègues tranche en un certain sens, le moins dangereux pour lui est de suivre leur décision. C'est l'effet moutonnier de la justice prédictive : elle pousse au conformisme et réclame plus d'indépendance d'esprit aux juges qui estiment qu'ils doivent aller à contre-courant, c'est-à-dire qui veulent simplement faire leur métier »⁽¹³⁷⁹⁾. On assisterait alors à une « fossilisation » de la jurisprudence : elle n'évoluerait plus et ne ferait que reproduire à l'infini les solutions déjà retenues et présentées par l'ordinateur, introduisant ainsi, par la bande, le système du précédent, connu dans le monde juridique de la *common law*. Par ailleurs, des études ont mis en lumière un biais cognitif particulier (« *automation bias* ») par lequel des humains qui utilisent un système informatique ont une tendance inconsciente à faire confiance à la machine et à ne pas mettre en doute les informations

(1377) Voy. à ce sujet : J.-B. HUBIN, « La publicité de la jurisprudence en version 2.0 », *R.D.T.L.*, 2019, nos 23 et s. Pour un exemple de règles de pseudonymisation, voy., aux Pays-Bas : <https://www.rechtspraak.nl/Uitspraken/paginas/anonimiseringsrichtlijnen.aspx>.

(1378) A. JOUSTEN et C. BEHRENDT, « La révision de l'article 149 de la Constitution : la publicité des décisions judiciaires à l'ère du numérique », *J.T.*, 2020, pp. 2 et s., n° 18.

(1379) A. GARAPON et J. LASSÈGUE, *Justice digitale*, Paris, PUF, 2018, p. 239.

qu'elle fournit. Ce travers apparaît aussi bien à l'égard d'experts que de profanes, d'individus que d'équipes et n'est pas nécessairement éliminé par un simple avertissement⁽¹³⁸⁰⁾. Le risque de voir des juges faire, de bonne foi, une confiance aveugle aux résultats de la machine n'est donc pas irréaliste. Mais il doit être relativisé. En effet, les juges ne statuent pas sur un dossier brut mais préparé par les avocats. L'échange contradictoire entre les parties permettra au juge de mieux apprécier la teneur et l'adéquation de la jurisprudence et donc de prendre un certain recul avant de l'appliquer au cas d'espèce.

Certains auteurs y voient également un risque d'une justice à deux vitesses : des utilisateurs moins bien informés, auraient tendance à prendre pour argent comptant les résultats fournis par la machine et renonceraient à faire valoir leurs droits devant les tribunaux alors que des utilisateurs mieux informés ou mieux armés pourront tirer toute la plus-value utile des informations données par le système et les exploiter au mieux devant le juge⁽¹³⁸¹⁾. En revanche, il est vrai qu'un accès généralisé à la jurisprudence pourrait permettre à des parties moins bien informées au départ d'affronter des opérateurs aguerris, qui disposent de leur propre documentation.

SECTION 2

La justice robotisée

12.24 La justice robotisée. Lorsque l'informatique sera à même de fournir des réponses à des problèmes juridiques, on peut alors se risquer à poser une question iconoclaste : à quoi sert encore le juge ? S'il n'est là que pour entériner le verdict de la machine, quelle est sa place ?⁽¹³⁸²⁾

(1380) K. GODDARD *et al.*, « Automation bias: a systematic review of frequency, effect mediators, and mitigators », *Journal of the American Medical Informatics Association*, 2012, pp. 121-127, disponible sur : <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3240751> ; R. PARASURAMAN et D.H. MANZEY, « Complacency and bias in human use of automation: an attentional integration », *Human Factors*, 2010, pp. 381-410, disponible sur : <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/21077562>. Voy. égal. : « The responsibility and independence of the decision-maker may be threatened and human staff may become deskilled or even redundant » (M.J. HALL, D. CALABRO *et al.*, « Supporting Discretionary Decision-Making with Information Technology: A Case Study in the Criminal Sentencing Jurisdiction »; *University of Ottawa Law & Technology Journal*, 2005, vol. 2, n° 1, p. 33, disponible sur : <http://www.uoltj.ca/articles/vol2.1/2005.2.1.uoltj.Hall.1-36.pdf>).

(1381) J. LÉVY VÉHEL et J. DUPRÉ, « Intelligence artificielle : quelle innovation pour la quantification de l'alka judiciaire ? », in *L'innovation juridique et judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 179.

(1382) En Chine, la faible qualité de la justice humaine a fait apprécier la justice informatique, jugée plus impartiale et plus compétente (A. DAHAN, « Big data juridique et Justice algorithmique : y a-t-il encore un juriste dans le prétoire ? », in *L'innovation juridique et judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 205).

Sur le plan technique, on n'en est pas encore là mais l'informatique a fait de tels progrès qu'un système de décision automatisé n'est plus du domaine de la science-fiction.

12.25 Justice robotisée et droits fondamentaux. Un tel système utilisé pour rendre des décisions judiciaires est-il conforme au droit au procès équitable et aux droits fondamentaux du justiciable ? C'est bien là que le bât blesse. La place manque pour reproduire une analyse approfondie de la question mais on peut en esquisser le canevas et aborder un certain nombre des problèmes⁽¹³⁸³⁾.

Motivation des jugements. Certains systèmes (les réseaux neuronaux artificiels)⁽¹³⁸⁴⁾ ne peuvent pas produire de motivation du résultat qu'ils produisent. On connaît le point de départ du raisonnement et son point d'arrivée, mais pas le cheminement. De tels systèmes ne rencontrent donc pas l'obligation constitutionnelle de motivation des décisions.

Indépendance. L'indépendance est l'absence de lien et d'allégeance du juge par rapport à toute force ou pouvoir externe, qu'il soit rattaché à la justice (autre magistrat, chef de corps...) ou non (autre pouvoir, presse, opinion publique, entreprises privées...)⁽¹³⁸⁵⁾. Le problème à ce sujet provient de ce que les ordres judiciaires n'ont généralement pas les moyens techniques et surtout financiers pour développer par eux-mêmes des systèmes informatiques complexes. « La conversion des informations publiques en donnée et leur ouverture aboutissent à une redéfinition en profondeur de la distinction privé/public, telle que nous la connaissons jusqu'à présent. Celle-ci disparaît pour laisser place à une nouvelle distinction où le privé est entendu comme l'instrument nécessaire d'une mise

(1383) Voy., pour un examen plus fouillé, L. GÉRARD et D. MOUGENOT, « Justice robotisée et droits fondamentaux », in *Le juge et l'algorithme : juges augmentés ou justice diminuée ?*, Cahiers du CRIDS, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 13 et s. ; R. RE et A. SOLOW-NIEDERMAN, « Developing Artificially Intelligent Justice », 22 *Stanford Technology Law Review* 242 (2019), disponible à l'adresse : <https://ssrn.com/abstract=3390854>.

(1384) L. GÉRARD et D. MOUGENOT, « Justice robotisée et droits fondamentaux », in *Le juge et l'algorithme : juges augmentés ou justice diminuée ?*, Cahiers du CRIDS, Bruxelles, Bruylant, 2019, n° 8 et s. Les auteurs distinguent les « systèmes experts », qui reproduisent le raisonnement juridique sur la base de règles juridiques introduites dans le code informatique mais sont inutilisables lorsque ce raisonnement est trop complexe et les « réseaux neuronaux artificiels », qui se fondent sur l'analyse de la jurisprudence et des techniques d'apprentissage approfondi (*deep learning*). Voy. aussi Y. MENECEUR, *L'intelligence artificielle en procès*, Bruxelles, Bruylant, 2020, sur l'évolution de l'intelligence artificielle et de l'apprentissage profond. Il relève que la progression vers une intelligence artificielle forte privilégie l'exactitude des résultats à l'explicabilité du raisonnement (p. 69).

(1385) Dans les dictionnaires juridiques, l'indépendance est définie comme « la situation d'un organe public auquel son statut assure la possibilité de prendre des décisions en toute liberté et à l'abri de toutes instructions et pressions » (G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 1987, v° indépendance) ou encore « l'état d'une personne qui œuvre sans recevoir d'ordre, qui agit sans être agie, dans le respect de l'éthique et de sa déontologie » (L. CADIET, *Dictionnaire de la justice*, Paris, PUF, 2004, v° indépendance).

forme publique »⁽¹³⁸⁶⁾. Or, si le « juge » est un programme informatique conçu par une entreprise privée, cela pose un sérieux problème en termes d'indépendance parce que, pour le dire en termes communs, le « juge » est alors « fabriqué » par une entreprise privée. Il est très difficile d'appréhender de l'extérieur le fonctionnement d'un programme de prise de décision. À partir du moment où ce programme est conçu par une société privée, la distance qui doit séparer le juge des partenaires privés de la justice n'existe plus. Sauf audit approfondi et préalable du système, on pourrait donc avoir l'impression désagréable que la prise de décision est soumise à des impératifs qui pèsent sur les concepteurs du logiciel mais qui n'ont rien à voir avec l'exercice sain et correct de la justice.

Impartialité. L'impartialité doit être abordée sous deux aspects, conformément à la jurisprudence bien ancrée de la Cour européenne des droits de l'homme.

Impartialité objective tout d'abord. Le tribunal doit donner, aux yeux d'un observateur extérieur, toutes les garanties d'un exercice neutre de la justice⁽¹³⁸⁷⁾. Si le fonctionnement du système informatique est totalement opaque pour les tiers, une première difficulté apparaît : on ne « voit » pas la justice fonctionner et donc on ne peut pas apprécier si elle est impartiale. D'où l'importance de la transparence de l'algorithme utilisé. Les concepteurs privés souhaiteront certainement protéger la propriété intellectuelle qui s'attache à leur logiciel mais un audit par un organe public apparaît nécessaire pour vérifier l'absence de biais ou d'erreurs dans la conception du programme⁽¹³⁸⁸⁾.

Impartialité subjective ensuite. Le juge, dans son comportement, doit se garder de toute prise de position qui ferait pencher la balance en faveur d'une des parties⁽¹³⁸⁹⁾. Au premier abord, la justice algorithmique paraît gagnante sur ce point. L'ordinateur n'a pas d'états d'âme, il est constant dans sa décision, il est imperméable à la race, au sexe ou aux convictions religieuses des parties..., ce que n'est pas nécessairement le juge humain, empêtré dans ses préjugés. Mais cette apparence d'impartialité est trompeuse. Tout d'abord, tout programme informatique

(1386) A. GARAPON et J. LASSÈGUE, *Justice digitale*, Paris, PUF, 2018, p. 87.

(1387) Opinion du juge S.K. MARTENS sous *Borgers c. Belgique*, 30 octobre 1991, § 3.3, J.T., 1992, p. 175.

(1388) E. MAURIESSE, « Quelle transparence pour les algorithmes de justice prédictive ? », in *La justice prédictive*, Paris, Dalloz, 2018, p. 133 ; L. GÉRARD et D. MOUGENOT, « Justice robotisée et droits fondamentaux », in *Le juge et l'algorithme : juges augmentés ou justice diminuée ?*, Cahiers du CRIDS, Bruxelles, Bruylant, 2019, n° 17 ; R. BRAUNEIS and E. P. GOODMAN, « Algorithmic transparency for the smart city », 20 *Yale J. of Law & Tech.*, 2018, pp. 103 et s., disponible à l'adresse https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3012499.

(1389) J.-F. MAROT, « L'évaluation du préjudice corporel et la Convention européenne des droits de l'homme », in *Le dommage corporel et l'expertise – Liber amicorum Pierre Lucas*, Limal, Anthemis, 2009, p. 280.

est élaboré par des êtres humains. En matière judiciaire, le logiciel sera donc le reflet des prises de position et préjugés de ses concepteurs⁽¹³⁹⁰⁾. Pour rechercher des décisions similaires, les systèmes vont devoir procéder à des rapprochements et des éliminations, qui sont toujours le reflet de choix subjectifs⁽¹³⁹¹⁾. Lorsque l'ordinateur travaille sur la base d'une jurisprudence préexistante (réseau neuronal), il va également reproduire tous les biais qui existent dans cette jurisprudence. Voire, il va les augmenter du fait de l'application constante et systématique des conclusions qu'il tire de cette analyse, dans tous les cas similaires⁽¹³⁹²⁾. On voit donc qu'en définitive, l'avantage du robot sur l'être humain n'est pas si évident. Les problèmes de partialité de l'ordinateur sont d'autant plus délicats qu'ils ne sont ni faciles à détecter ni aisés à résoudre.

Publicité des débats. Difficulté également sur ce point : on ne plaide pas devant une machine. On lui pose des questions et on recueille ses réponses. Il n'y a plus d'audience dans le monde numérique. Si la Cour des droits de l'homme admet des exceptions à l'exigence d'une audience publique, notamment lorsque les débats sont techniques et que l'audience apporterait peu de plus-value⁽¹³⁹³⁾, il faut bien reconnaître que cette exigence empêche toute application généralisée d'une justice automatisée.

Accessibilité de la justice et égalité des armes. Si le recours à un système automatisé de décision est obligatoire, la fracture numérique va réapparaître à ce niveau. Certaines études démontrent que l'informatique peut offrir un soutien aux parties qui se défendent seules⁽¹³⁹⁴⁾. Mais, de manière générale, les personnes qui sont mal à l'aise avec cet outil seront défavorisées si le recours au règlement en ligne des litiges est imposé.

Alors, le juge robot sera-t-il d'emblée relégué aux oubliettes ? On pourrait le croire en lisant les lignes qui précèdent, parce qu'il ne pourra pas se plier aux principes du procès équitable. Et pourtant, une échappatoire existe. En effet, la Cour européenne des droits de l'homme apprécie

(1390) L. LESSIG, *Code*, version 2.0, 2006, p. 101, disponible sur : <http://codev2.cc/download+remix/Lessig-Codev2.pdf> ; D. J. STEINBOCK, « Data Matching, Data Mining, and Due Process », *Georgia Law Review*, 2005, p. 61 ; L. A. SHAY, W. HARTZOG, J. NELSON et G. CONTI, « Do robots dream of electric laws ? An experiment in the law as algorithm », in R. CALO, A. M. FROOMKIN et I. KERR (dir.), *Robot Law*, Cheltenham, Edward Elgar, 2016, pp. 288 et 295.

(1391) E. MAURIESSE, « Quelle transparence pour les algorithmes de justice prédictive ? », in *La justice prédictive*, Paris, Dalloz, 2018, p. 130.

(1392) J. BURN-MURDOCH, « The problem with algorithms: magnifying misbehaviour », disponible sur <https://www.theguardian.com/news/datablog/2013/aug/14/problem-with-algorithms-magnifying-misbehaviour>, 14 août 2013 ; C. COGLIANESE et D. LEHR, « Regulation by Robot : Administrative Decision Making in the Machine-Learning Era », *The Georgetown Law Journal*, vol. 105, 2017, p. 1192.

(1393) Cour eur. D.H., 10 décembre 2009, *Koottummel c. Autriche*, § 19 ; 8 février 2005, *Miller c. Suède*, § 29 ; 12 novembre 2002, *Salomonsson c. Suède*, § 38 ; 12 novembre 2002, *Lundevall c. Suède*, § 38 ; 12 novembre 2002, *Döry c. Suède*, § 41 ; 24 juin 1993, *Schuler-Zraggen c. Suisse*, § 58.

(1394) J. ZELEZNIKOW, « Can artificial intelligence and online dispute resolution enhance efficiency and effectiveness in courts ? », *International Journal for Court Administration*, 2017, vol. 8, n° 2, pp. 30 et s., disponible sur : <https://www.ijcajournal.org/articles/abstract/10.18352/ijca.223/>.

toujours le respect du droit au procès équitable sur l'ensemble de la procédure. Elle admet que certains stades de la procédure ne respectent pas ce standard, si un recours est possible devant une juridiction qui respecte intégralement les impératifs de l'article 6⁽¹³⁹⁵⁾. Il n'est donc pas interdit d'envisager une sorte de règlement préalable automatisé du litige, pour autant qu'un recours aisé de pleine juridiction devant un juge humain soit possible⁽¹³⁹⁶⁾. Ce système devrait être mis en place par le législateur, pour se conformer à l'article 22 du RGPD. Celui-ci permet au citoyen de s'opposer à toute « décision fondée exclusivement sur un traitement automatisé, y compris le profilage, produisant des effets juridiques la concernant ou l'affectant de manière significative de façon similaire ». Mais le second alinéa de l'article 22 prévoit une exception lorsque ce système est autorisé « par le droit de l'Union ou le droit de l'État membre auquel le responsable du traitement est soumis et qui prévoit également des mesures appropriées pour la sauvegarde des droits et libertés et des intérêts légitimes de la personne concernée ». Une intervention législative pour légaliser l'existence de juridictions robotisées est donc possible, moyennant des mesures d'accompagnement garantissant le respect des intérêts légitimes du justiciable. La mesure ultime est évidemment le droit de recours devant un juge humain, également nécessaire pour assurer le respect du droit au procès équitable. Mais, vu les nombreux problèmes évoqués plus haut, on peut légitimement se demander si cette simple faculté suffira à garantir les droits du justiciable. On songe notamment à la difficulté d'expliquer le cheminement du raisonnement de la machine. Comment apprécier l'opportunité d'un recours devant un juge humain si on ne connaît pas les motifs de la décision ?

12.26 Quelle place pour la justice dans un monde informatisé ? Actuellement, le développement de la jurisprudence est l'œuvre de très nombreux acteurs. Cela peut entraîner un émiettement des pratiques judiciaires mais garantit en revanche son renouvellement et son évolution. L'utilisation de l'intelligence artificielle introduirait certainement dans le travail juridictionnel une plus grande prévisibilité (les cas similaires sont traités de manière identique) et sécurité (le système ne perd pas de vue certaines lois). En revanche, ses capacités d'évolution dépendraient de ses concepteurs ou des personnes qui le supervisent. En définitive, le travail judiciaire repose sur des valeurs et celles-ci devront être prédéfinies pour donner une

(1395) Cour eur. D.H., 23 juin 1981, *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique*, § 51.

(1396) Cour eur. D.H., 21 septembre 1993, *Zumtobel c. Autriche*, § 29 ; 22 novembre 1995, *Bryan c. Royaume-Uni*, § 40 ; 19 décembre 1997, *Helle c. Finlande*, § 46 ; 20 mai 1998, *Gautrin et autres c. France*, § 57 ; 2 septembre 1998, *Lauko c. Slovaquie*, § 64 ; 7 décembre 2004, *Kilian c. République tchèque*, § 27 ; 12 janvier 2010, *Paroisse gréco-catholique Sambata Bihor c. Roumanie*, § 68 ; 20 octobre 2015, *Fazia Ali c. Royaume-Uni*, § 75.

légitimité à tout système électronique de prise de décision. En outre, dès lors que la machine serait capable d'élaborer une décision sur la seule base de l'introduction des éléments de fait du dossier (en indiquant lesquels sont reconnus et lesquels sont contestés), quelle serait encore la vertu du débat contradictoire ? « La justice perdra tout ce qui fait qu'elle est une œuvre dialectique puisque, qu'il s'agisse des recours, des notes d'arrêt, des controverses doctrinales et, finalement, de ce qui est de son essence même : le contradictoire, tout sera unidimensionnalisé par la machine »⁽¹³⁹⁷⁾. Or, le dialogue et la contradiction ne participent-ils pas à la légitimité de la justice ? « Une décision rationnelle est une décision qui intègre la possibilité qu'elle aurait pu être autre et par conséquent il faut montrer à la société qu'à côté de la décision qui a été prise, il y a une autre argumentation, aussi valable sur le plan juridique, qui a été écoutée, entendue mais qui n'a pas emporté la conviction des magistrats. Mais l'autre argumentation existe, la société sait qu'elle existe, la société a vu qu'il y a eu un débat, que la décision n'est pas descendue du ciel, qu'une décision de justice est une décision délibérée, discutée et qui, par conséquent, peut, un jour, devenir autre »⁽¹³⁹⁸⁾. Quelle place cette dialectique trouve-t-elle encore dans une décision imposée par un système informatique ?

(1397) P. MARTENS, « Le magistrat est-il (ir)remplaçable ? », *J.T.*, 2015, pp. 830-831, n° 6.

(1398) G. TARZIA, « Le principe du contradictoire dans la procédure civile italienne », *Rev. Int. Dr. Comp.*, 1981, p. 796 (disponible à l'adresse : https://www.persee.fr/doc/ride_0035-3337_1981_num_33_3_3170).

INDEX ALPHABÉTIQUE – TITRE 12

A

Adresse d'élection de domicile électronique : 12.10.

Adresse judiciaire électronique : 12.10.

B

Big data : 12.22.

C

Chambre nationale des huissiers de justice (signification électronique) : 12.13.

Communication électronique : 12.6.

Conclusions (remise par voie électronique) : 12.6 et s.

D

Dossier électronique : 12.17, 12.18.

DPA-deposit : 12.6.

E

e-Deposit : 12.6, 12.7, 12.17.

Égalité des armes : 12.23, 12.25.

I

Impartialité du juge : 12.25.

Indépendance du juge : 12.25.

Intelligence artificielle : 12.21 et s.

J

Justice :

- prédictive : 12.21 et s.
- robotisée : 12.24 et s.

L

Legaltechs : 12.21, 12.23.

M

Motivation des jugements : 12.25.

O

Open data : 12.22.

P

Phénix (projet) : 12.3.

Publicité des audiences : 12.19, 12.25.

Procédure électronique : 12.2 et s.

Procès équitable : 12.25.

Protection des données à caractère personnel : 12.19, 12.23, 12.25.

Pseudonymisation : 12.23.

R

Registre :

- central des actes authentiques dématérialisés : 12.11.
- central des règlements collectifs de dettes : 12.18.
- de la solvabilité (regsol) : 12.18.

Règlement eIDAS : 12.8, 12.13, 12.14.

S

Signature électronique : 12.8, 12.14, 12.18.

Signature qualifiée : 12.8, 12.14, 12.18.

Signification électronique : 12.9 et s.

- Date : 12.12.
- Choix du mode de signification : 12.16.
- Principe : 12.10.
- Typologie : 12.15.

T

Tiers de confiance : 12.13.

V

VAJA : 12.17, 12.22.

Vidéo-conférence : 12.19.