Le numérique à l'ère de la Covid-19 : quelles conséquences pour le monde du droit ?

Jihane kèmi ADENIYA
Doctorante en droit privé, CEJESCO, URCA

Résumé : Le recours aux technologies numériques dans la lutte contre la pandémie de la Covid-19 s'est imposé non seulement à travers le concept de télétravail mais aussi par le traçage numérique de la population dans un but de dépistage rapide et massif. La Covid en imposant une pratique de travail à distance, a impacté les habitudes dans de nombreux métiers. Les métiers du droit, qui manipulent un grand nombre de données sensibles, connaissent en particulier une vraie révolution qui incite le juriste, bon gré mal gré, à donner une meilleure version de lui-même, un juriste augmenté, un juriste 4.0. L'objectif de la présente étude est, de démontrer d'une part comment concilier la surveillance numérique et le respect des libertés individuelles ; et d'autre part, comment, face à de nouveaux impératifs, certains métiers du droit encore très traditionnels et attachés au présentéisme doivent s'adapter de plus en plus au numérique. Ce dernier change les dynamiques du marché juridique et le rapport des justiciables à la justice. Accélérée par la Covid-19, l'innovation technologique interpelle puisqu'elle oblige les acteurs du droit, toutes professions confondues, (juriste d'entreprise, notaire, avocats, juges entre autres) à repenser leurs manières de travailler. Si elle est prometteuse, cette innovation peut être source d'inquiétudes. Cet exposé pose, outre la question relative à la protection de la vie privée des particuliers, celle de l'évolution des professions judiciaire et juridique non pas en les remplaçant par des machines « intelligentes » disant le droit mais vers une collaboration entre elles pour des gains de temps et de moyens considérables. A l'heure où la précarisation de la justice est régulièrement dénoncée, ne faut-il pas voir dans ces algorithmes, des technologies prometteuses ? Cependant, comment concilier le numérique au respect des libertés individuelles ? L'avènement dans la société juridique de l'intelligence artificielle a été source d'attentes dont l'origine, la légitimité, la soutenabilité et la transparence restent tout de même à approfondir. Pour y réfléchir, nous examinerons comment des formules mathématiques mettent à disposition des outils au service du droit, en conformité avec les libertés individuelles. Nous n'entrerons pas dans le détail technique des réalisations de cette notion mais resterons à un niveau proprement épistémologique. La méthode sera tout d'abord d'analyser des corpus, constitués non seulement d'arguments des promoteurs de l'innovation technologique dans le domaine du droit, mais aussi de diverses réglementations. Nous étudierons ensuite les enjeux principaux de l'intelligence artificielle, à la fois dans les juridictions et à l'interface entre usagers et opérateurs du droit. Le tout, enfin, pour constituer une approche humaniste et inter-humaniste de cette transformation numérique. Les résultats démontreront que la crise sanitaire a été un propulseur de la numérisation dans l'intérêt des professionnels du droit ainsi que celui des usagers, bien que ce dernier point reste controversé.

Mots-clés : droit numérique, Covid-19, métiers, intelligence artificielle, données personnelles.

Le recours aux technologies numériques dans la lutte contre la pandémie de la Covid-19 s'est imposé non seulement à travers le concept de télétravail mais aussi par le traçage numérique de la population dans un but de dépistage rapide et massif. La Covid en imposant une pratique de travail à distance, a impacté les habitudes dans de nombreux métiers. Les métiers du droit, qui manipulent un grand nombre de données sensibles, connaissent en particulier une vraie révolution qui incite le juriste, bon gré mal gré, à donner une meilleure version de lui-même, un juriste augmenté, un juriste 4.0.

L'objectif de la présente étude est, de démontrer d'une part comment concilier la surveillance numérique et le respect des libertés individuelles ; et d'autre part, comment, face à de nouveaux impératifs, certains métiers du droit encore très traditionnels et attachés au présentéisme doivent s'adapter de plus en plus au numérique. Ce dernier change les dynamiques du marché juridique et le rapport des justiciables à la justice. Accélérée par la Covid-19, l'innovation technologique interpelle puisqu'elle oblige les acteurs du droit, toutes professions confondues (juriste d'entreprise, notaire, avocats, juges entre autres) à repenser leurs manières de travailler. Si elle est prometteuse, cette innovation peut être source d'inquiétudes.

Cet exposé pose, outre la question relative à la protection de la vie privée des particuliers, celle de l'évolution des professions judiciaire et juridique non pas en les remplaçant par des machines « intelligentes » disant le droit mais vers une collaboration entre elles pour des gains de temps et de moyens considérables. A l'heure où la précarisation de la justice est régulièrement dénoncée, ne faut-il pas voir dans ces algorithmes, des technologies prometteuses ? Cependant, comment concilier le numérique au respect des libertés individuelles ? L'avènement dans la société juridique de l'intelligence artificielle a été source d'attentes dont l'origine, la légitimité, la soutenabilité et la transparence restent tout de même à approfondir.

Pour y réfléchir, nous examinerons comment des formules mathématiques mettent à disposition des outils au service du droit, en conformité avec les libertés individuelles. Nous n'entrerons pas dans le détail technique des réalisations de cette notion mais resterons à un niveau proprement épistémologique. La méthode sera tout d'abord d'analyser des corpus, constitués non seulement d'arguments des promoteurs de l'innovation technologique dans le domaine du droit, mais aussi de diverses réglementations. Nous étudierons ensuite les enjeux principaux de l'intelligence artificielle, à la fois dans les juridictions et à l'interface entre usagers et opérateurs du droit. Le tout, enfin, pour constituer une approche humaniste et inter-humaniste de cette transformation numérique. Les résultats démontreront que la crise sanitaire a été un propulseur de la numérisation dans l'intérêt des professionnels du droit ainsi que celui des usagers, bien que ce dernier point reste controversé.

1 Une difficile conciliation des technologies numériques et du respect des libertés

Pour lutter contre la pandémie de Covid, le monde entier a mis en place des mesures, ce qui nous a contraint à changer notre quotidien. Devenir plus résilients face à cette menace sanitaire, est devenu la principale préoccupation. C'est dans cette logique

Published in : François BOST, Perrine DELETTRE, Philippe ODOU, Angélique RANVIER et Fabrice THURIOT (dir.), *Les épidémies au prisme des SHS. De quelles crises les épidémies sont-elles porteuses ?*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813004659, doi : 10.17184/eac.9782813004659

que les géants du numérique entre autres Apple et Google ont mis leurs outils à la disposition des gouvernements pour assurer un respect du confinement et tracer les personnes atteintes par le coronavirus, lesquelles dispositions empiètent sur les libertés individuelles.

1.1 L'application « STOP COVID », la technologie numérique phare de gestion de la crise sanitaire

En France, l'on a eu recours à l'application *Stop Covid* qui a l'objet d'un vote au Parlement mercredi 27 mai 2020 et qui plutard (à partir du 02 juin 2020) est devenu opérationnel. Elle a eu pour objectif d'alerter les personnes l'ayant téléchargée qu'elles ont été à proximité de personnes diagnostiquées positives au Covid-19 et disposant de la même application. Elle permet la recherche de contacts *(contact tracing)* grâce à l'utilisation de la technologie « *Bluetooth* » sans recourir à la géolocalisation des individus. La Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL) a émis un avis favorable à l'utilisation de l'application *StopCovid* car elle estime que l'application est conforme au règlement général sur la protection des données RGPD en respectant le concept de « *protection des données dès la conception* ». De plus, la Commission souligne qu'un certain nombre de garanties sont apportées, en particulier l'utilisation de pseudonymes. Toutefois, elle rappelle que le déploiement de cette application n'est possible que si son utilisation est suffisamment avérée et si elle est intégrée dans une stratégie sanitaire globale. Le Conseil national du numérique (CNN) a également émis un avis favorable concernant l'application *StopCovid* en soulignant l'utilité de cette application de proximité dans la lutte contre le Covid-19. En outre, il affirme que l'application « s'inscrit dans une stratégie exceptionnelle de santé plus globale tout en tenant compte des risques existants pour les libertés et droits fondamentaux ». C'est ce dernier point qui inquiète et qui bien évidemment reste à vérifier.

Dans le but de rassurer, la Commission Européenne avait présenté, le 16 avril 2020, aux États membres qui explorent de nouvelles méthodes de collecte de données, des orientations rappelant leurs obligations en matière de droits humains. Ces obligations découlent du (RGPD). Ainsi les États membres doivent respecter les obligations de ce règlement, en particulier les dispositions 5, 6 et 9. En outre, la Commission rappelle aux États que toute ingérence dans la vie privée doit toujours être légale, nécessaire et proportionnée. Ces orientations permettent donc de définir de manière précise les données collectées, dans quelles circonstances et préciser les pratiques interdites. Par ailleurs, le Comité européen de la protection des données (CEPD) a publié le 21 avril 2020 des lignes directrices sur l'utilisation de la géolocalisation et des outils de traçage des contacts dans le contexte de l'épidémie de Covid-19. Il rappelle notamment que l'usage de ces outils doit être strictement nécessaire et proportionnel. Il souligne également la nécessité d'une anonymisation « robuste », et recommande la transparence sur les méthodes d'anonymisation employées.

Cependant est-ce pour autant qu'il faille dormir tranquille ? quel revers de la médaille pourrait présenter cette acceptation de surveillance numérique ? Ne faut-il pas malgré tout lancer une alerte sur les libertés fondamentales ?

Published in : François BOST, Perrine DELETTRE, Philippe ODOU, Angélique RANVIER et Fabrice THURIOT (dir.), *Les épidémies au prisme des SHS. De quelles crises les épidémies sont-elles porteuses ?*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813004659, doi : 10.17184/eac.9782813004659

1.2 Des technologies numériques adoptées au détriment des libertés fondamentales

Si en plein désastre sanitaire, des normes sécuritaires attentatoires se sont imposées à savoir le traçage numérique de personnes atteintes de la COVID19, plus de 80% des Français y étaient tout de même favorables (selon un sondage réalisé par l'université britannique Oxford). Les citoyens du pays des droits de l'homme ont-ils abdiqué devant le virus ? Sont-ils prêts à sacrifier leur liberté pour leur sécurité ?

Force est de croire que oui. Et c'est ce qu'explique Antoine GARAPON, magistrat et secrétaire général de l'Institut des hautes études sur la justice (IHEJ) situé à Paris quand il affirme qu'« A l'évidence, il y a chez nos concitoyens une très mauvaise perception des risques induits par une cybersurveillance globale. » Le traçage numérique *via* la géolocalisation des portables a été développé par de nombreux pays dans l'urgence et la peur. Puisque s'il est certes vrai que les outils numériques étaient prêts depuis longtemps, aucune réflexion n'avait germé sur leurs utilisations dans un contexte sanitaire exceptionnel. Même en Occident, il n'y a pas eu de concertation avec les ONG, les juristes spécialistes des libertés fondamentales et la société civile. En France, le Comité consultatif national d'éthique qui regroupe des personnalités du monde académique, des entreprises et de la société civile a reconnu une phase de "sidération et de repli sur soi" devant la propagation de la maladie, une période qui n'a pas encouragé les débats. Et comme résultat, l'on a, de la Chine à l'Europe en passant par l'Afrique, des milliards de personnes se retrouvent dans le collimateur des traqueurs numériques du Covid-19. Cette crise sanitaire qui a débarqué en bouleversant notre quotidien, il faut y faire face tout en gardant nos boussoles pour protéger nos libertés quand on sait que la principale menace avec cette surveillance numérique est la mainmise des géants privés sur nos données personnelles, qui est devenir le nouvel or. Ne faut-il pas flairer ce risque avec la proposition avancée le 10 avril par Apple et Google, à savoir mettre à la disposition des États un outil commun pour tracer les malades ? Cette collaboration entre les deux géants du Web est suffisamment inédite pour inquiéter. C'est assez paradoxal que de croire que des *trackings* (Traqueurs) puissent permettent une quelconque « confidentialité ». Aujourd'hui nous nous laissons empiéter sur nos libertés sans réagir sous prétexte qu'il faut défendre le droit à la vie.

S'il s'avère assez complexe de concilier surveillance numérique et respect de la vie privée, la mise en œuvre des mesures de surveillance numérique soulève des questions importantes concernant la protection de la vie privée des particuliers que l'on doit prendre en considération. Ainsi un minimum de dispositions doit être pris pour protéger et empêcher une surveillance excessive. En premier lieu, les mesures mises en place doivent entrer dans le cadre de la loi. En second lieu, ces mesures doivent être nécessaires, proportionnées et temporaires. La mise en place de ces mesures doit également se faire dans la transparence avec un suivi adapté. Le recours aux technologies de surveillance numérique pour combattre la pandémie doit donc se faire dans le respect des droits humains.

Published in : François BOST, Perrine DELETTRE, Philippe ODOU, Angélique RANVIER et Fabrice THURIOT (dir.), *Les épidémies au prisme des SHS. De quelles crises les épidémies sont-elles porteuses ?*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813004659, doi : 10.17184/eac.9782813004659

2 De nouvelles pratiques du droit, conséquences de la Covid : du télétravail en passant par les audiences numériques pour finir par l'avènement de l'IA dans la sphère juridique

Depuis janvier 2020, le coronavirus a considérablement impacté nos vies et nos métiers. Les métiers du droit, en particulier, ont connu et connaissent une vraie révolution. Confrontés à de nouveaux impératifs, ces métiers encore très traditionnels et attachés au présentéisme doivent en effet s'adapter de plus en plus au numérique. Cette adaptation est passée par l'instauration d'abord du télétravail qui s'est par la suite démocratisé, puis du fait de la numérisation en devenir du monde de la justice, impliquant notamment les audiences numériques.

2.1 Vers une nouvelle adaptation de travail : le télétravail

Conséquence directe de la Covid, le télétravail a commencé lorsque le gouvernement a annoncé le 16 mars 2020 l'interdiction de tout déplacement qui ne soit pas justifié par l'une des raisons limitativement énumérées par décret. Le même jour, le gouvernement annonçait ainsi l'obligation de mettre en place le télétravail pour tous les postes le permettant, obligation encore d'actualité.

Les professions juridiques (entre autres avocats, notaires, juristes d'entreprise, etc.) n'échappent pas à la règle. Or, pour des professions qui ne sont pas toujours préparées à de tels changements, les enjeux sont de taille. D'abord s'agissant des enjeux matériels et juridiques liés à la mise en place concrète du télétravail, mais aussi s'agissant des enjeux, tout aussi importants, d'adaptation des métiers du droit. En effet, les professions juridiques comptent naturellement parmi celles qui manipulent un grand nombre de données sensibles, comme les professions du secteur de la santé, ou de l'assurance par exemple. La sécurisation des données manipulées par un avocat, un notaire, ou encore un juriste d'entreprise traitant par exemple les données sensibles des salariés de son entreprise, représente donc un enjeu essentiel.

Alors que certains métiers, comme les métiers de l'informatique et de la télécommunication notamment, se sont déjà habitués et préparés à la pratique du télétravail, cette dernière demeure encore peu répandue dans les professions juridiques qui font face à des enjeux différents. En effet, l'intuitu personae, la relation client ou encore, à titre d'exemple, la relation d'un professeur de droit avec ses élèves par exemple, justifient entre autres l'attachement au présentéisme dans les métiers du droit. Toutefois, s'il est certain que l'interaction humaine, en présentiel, demeure essentielle pour nombre de professions juridiques, la question de l'adaptation de ces professions au télétravail ne signifie pas pour autant supprimer complètement toute interaction humaine et tout numériser. C'est pourquoi il existe pour les métiers du droit un véritable enjeu d'adaptation, et notamment des compétences à développer.

En effet, un premier enjeu essentiel pour nombre de professions juridiques reste la formation aux outils numériques. La période Covid a, pour des professionnels du droit, accru les difficultés liées à l'exercice de leur métier. Dans le détail, les difficultés sont plus marquées auprès des plus âgés (92 % des 50 ans et plus). Or, que l'on soit partisan ou réfractaire, le numérique est incontestablement un outil de mutation de notre so-

Published in : François BOST, Perrine DELETTRE, Philippe ODOU, Angélique RANVIER et Fabrice THURIOT (dir.), *Les épidémies au prisme des SHS. De quelles crises les épidémies sont-elles porteuses ?*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813004659, doi : 10.17184/eac.9782813004659

ciété. Le juriste doit donc se saisir des outils digitaux que la transformation numérique lui permet d'acquérir. Il doit posséder pleinement des « *digital skills* » (compétences numériques). La numérisation accrue par la Covid a engendré par conséquent une nouvelle approche, non seulement de la manière de travailler, mais aussi de la justice. En effet avec la crise sanitaire la question de la justice filmée a de nouveau surgi. Partons-nous vers une numérisation des audiences ?

2.2 Vers un monde de droit numérisé et algorithmique ?

La crise sanitaire a non seulement permis à la justice et aux professionnels du droit une continuité des activités, mais aussi accélérer sa transformation numérique, qui de toutes les façons, pointait déjà le bout de son nez. Ainsi durant la période du confinement, l'on a eu recours à des audiences numériques par le biais de la visioconférence.

Le thème de la visioconférence des audiences soulève de nombreuses questions. L'on se souvient par exemple de la grève des avocats en janvier 2019, notamment à Lyon. Ceux-ci protestaient déjà contre la mise en place d'une telle mesure pour les audiences de la Cour nationale du droit d'asile (CNDA). Mais cette question est devenue un enjeu central avec la crise de la Covid-19. En effet, c'est tout d'abord l'article 5 de l'ordonnance n° 2020-303 du 25 mars 2020 qui est venu donner un cadre permissif au recours à la visioconférence au vu de l'urgence sanitaire. Ensuite, l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière pénale, a étendu cette application du recours à la visioconférence jusqu'à la fin de l'état d'urgence sanitaire. Le Conseil d'Etat est cependant venu préciser dans une décision du 27 novembre 2020 qu'en raison de l'importance de l'oralité des débats et de la gravité des peines pouvant être encourues, la visioconférence doit être écartée dans le cadre d'audiences aux Assises. En revanche, les moyens techniques doivent être un enjeu central dans la numérisation des audiences car leur mise en place permet la sauvegarde de certains droits et libertés fondamentaux. Pa ailleurs les métiers de droit, corpus de données considérables, est une terre d'élection naturelle pour l'IA, qui commence à transformer en profondeur les métiers et le marché du droit ». L'Intelligence Artificielle est en passe de révolutionner le secteur juridique. Si les *legaltechs*, pouvant se définir comme des *start-ups* de droit en ligne qui propose aux entreprises et aux particuliers une offre 100% numérique avec une utilisation accrue des technologies digitales d'automatisation et de dématérialisation, bouleversent déjà les services liés aux métiers du Droit. Trois domaines sont particulièrement impliqués : la recherche et l'accès à l'information juridique, l'audit et la gestion de contrats, et l'évaluation du risque judiciaire, ce que certains appellent la justice prédictive. Cette dernière peut être définie comme l'analyse de l'ensemble de la jurisprudence accessible, par un algorithme, et l'utilisation de l'historique des contentieux jugés afin de prédire l'issue potentielle de procès à venir.

In fine, la crise sanitaire a été propulseur de l'évolution numérique. Les technologies numériques se sont avérées particulièrement utiles durant cette pandémie, car elles ont permis aux autorités locales et régionales de continuer à offrir des services publics essentiels, elles ont fourni à de nombreuses entreprises les moyens de continuer leurs activités et elles ont permis aux gens de rester en contact tout en respectant les mesures de santé publique liées à la Covid. Dès lors la place du numérique au sein même

Published in : François BOST, Perrine DELETTRE, Philippe ODOU, Angélique RANVIER et Fabrice THURIOT (dir.), *Les épidémies au prisme des SHS. De quelles crises les épidémies sont-elles porteuses ?*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813004659, doi : 10.17184/eac.9782813004659

de la procédure judiciaire s'est imposée. S'il est facilitateur d'une bonne administration de la justice, il s'agit néanmoins de veiller à ce que soient respectés la vie privée, les libertés fondamentales, les droits de la défense et que son utilisation ne mène pas à une rupture d'égalité entre les justiciables. Par ailleurs n'oublions pas que l'accélération de la transformation numérique de l'univers juridique engendré par la covid a également suscité l'avènement de l'intelligence artificielle dans les métiers du droit, un sujet omniprésent aujourd'hui. Cette technologie est au cœur de toutes les convoitises, mais également de tous les fantasmes, en faisant à la fois rêver et peur. Ses capacités seraient telles que l'humain serait déjà dépassé. De nombreux métiers sont destinés à disparaitre à cause d'elle. Le milieu professionnel du droit lui-même n'est pas rassuré quant aux implications d'une telle technologie. Néanmoins, à terme, l'I.A challengera l'humain sur une partie des tâches : il faut donc imaginer la future collaboration entre l'Homme et la machine. Le but étant que jamais la machine ne remplace l'humain ; s'assurer que le numérique soit un outil à la disposition des humains et non l'inverse.

Bibliographie

BARRAUD, Boris, 2017, « Un algorithme capable de prédire les décisions des juges : vers une robotisation de la justice ? », Dalloz, *Les Cahiers de la Justice*, vol. 1, p. 121-139.

BENSAMOUN, Alexandra, LOISEAU, Grégoire, 2019, « Droit de l'intelligence artificielle », LGDJ.

DE STREEL, Alexandre, JACQUEMIN, Hervé, 2017 « L'intelligence artificielle et le droit », Larcier, 1ère éd.

GUIBERT, Isabelle, JEANNIN Frédéric, 2019 « Les nouvelles frontières numériques : RGPD et politiques de protection des données », Versailles, éd. Dalloz Librairie, vol. p. 139.

JEULAND, Emmanuel, 2019 « Justice numérique, justice inique ? », Dalloz, *Les Cahiers de la Justice*, vol. 2, no. 2, p. 193-199.

MILBURN, Philip, 2019 « L'avocat et l'algorithme », Dalloz, *Les Cahiers de la Justice*, vol. 3, no. 3, p. 497-508.

PIANA, Daniela, 2019, « La justice numérique : un panorama européen », Dalloz, *Les Cahiers de la Justice*, vol. 2, no. 2, p. 257-268.

QUEMENER, Myriam, CHARPENEL, Yves, 2010 « Cybercriminalité, Droit pénal appliqué », Economica.

REILING, Dory, 2019 « Quelle place pour l'intelligence artificielle dans le processus de décision d'un juge ? », Dalloz, *Les Cahiers de la Justice*, vol. 2, no. 2, p. 221-228.

WEBER, Max, 2013, « Les qualités formelles du droit moderne », *Sociologie du droit.* Traduction de GROS-CLAUDE Jacques, Presses Universitaires de France, p. 283-304.

Published in : François BOST, Perrine DELETTRE, Philippe ODOU, Angélique RANVIER et Fabrice THURIOT (dir.), *Les épidémies au prisme des SHS. De quelles crises les épidémies sont-elles porteuses ?*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813004659, doi : 10.17184/eac.9782813004659