

Raad
vanState



**Colloque organisé par le Conseil d'État des
Pays-Bas et l'ACA-Europe**

“Une exploration de la technologie et du droit”

La Haye 14 mai 2018

Réponses au questionnaire: Suisse



Colloque cofinancé par le programme « Justice » de l'Union Européenne

Bundesgericht

Tribunal fédéral

Tribunale federale

Tribunal federal



CH - 1000 Lausanne 14

Dossier n° 14.6.36.3

Colloque de l'ACA-Europe à La Haye, Pays-Bas

14 mai 2018

Rapport du Tribunal fédéral suisse

Une exploration de la technologie et du droit¹

¹ Rédigé par Monsieur le Président du Tribunal fédéral suisse Ulrich Meyer

Les évolutions technologiques ont des répercussions de plus en plus fréquentes et rapides au niveau social et peuvent avoir, aujourd'hui ou dans un avenir proche, de lourdes conséquences en termes de législation et de justice.

Dans plusieurs pays européens, les développements technologiques récents et à venir suscitent le débat. C'est par exemple le cas pour les véhicules autonomes, l'utilisation croissante des mégadonnées et l'élaboration de superordinateurs auto-apprenants tels que Watson, conçu par IBM. La question des effets de ces développements au sein de la société se pose à une échelle toujours plus large.

Les juges administratifs et les conseillers législatifs des pays européens s'emparent également du débat sur la relation entre les développements technologiques accélérés et un droit qui ne s'adapte pas à la même allure. Sur quels points précis et dans quelle mesure les développements technologiques actuels touchent les domaines de travail des juges administratifs et des conseillers législatifs, tel est le thème qui sera à l'ordre du jour du colloque de l'ACA du 15 mai 2018.

Comme nous aurons encore sûrement d'autres occasions d'aborder cette question dans le cadre de l'ACA, la réunion aura aussi pour objectif de réfléchir à un futur agenda et à la façon dont nous voulons suivre les évolutions.

La question de la technologie et du droit étant particulièrement vaste, et le temps du colloque limité, il importe de préciser le thème et de l'aborder de façon concrète. C'est pourquoi nous voulons tout d'abord recenser les sujets que les divers pays considèrent comme pertinents.

Vous trouverez ci-après un questionnaire exploratoire pour lequel nous avons retenu divers thèmes possibles : processus décisionnel automatisé, procédure numérisée, règlement en ligne des litiges, législation technologiquement neutre et contrôle automatisé. Les deux dernières questions sont ouvertes, afin que vous puissiez proposer d'autres sous-thèmes susceptibles d'être discutés lors du colloque.

Merci de bien vouloir me faire parvenir le questionnaire rempli au plus tard le 15 septembre 2017. Après analyse des réponses et sélection des thèmes précis, nous vous adresserons en octobre un second questionnaire plus approfondi.

Processus décisionnel automatisé

L'utilisation de plus en plus fréquente de mégadonnées et d'algorithmes permet d'accélérer la prise de décision, par exemple en matière d'octroi de permis, de subventions ou d'allocations. Les critiques mettent en garde contre une gouvernance des robots tandis que les partisans soulignent le gain d'efficacité et la solidité accrue du fondement des décisions.

1. Les organes administratifs de votre pays utilisent-ils des processus décisionnels automatisés ? Il peut par exemple s'agir de décisions basées sur des données automatisées ou des modèles informatiques.

Oui

Pouvez-vous citer un exemple ?

.....

Pouvez-vous indiquer quelles sont les conséquences de ce processus pour vous en tant que juge chargé de contrôler la décision et quels sont les aspects particuliers que vous considérez en tant que conseiller législatif lorsque vous examinez des propositions de loi qui y sont liées ?

.....

Non

La question fait-elle l'objet d'un débat public ? La mise en œuvre d'un tel dispositif est-elle envisagée ? Quels sont les avantages et les inconvénients considérés ?

Non, il n'y a pas d'initiatives à cet égard en Suisse. Seuls quelques processus sont automatisés au sein des administrations cantonales et fédérales par exemple dans le domaine des impôts et des autorisations de construire.

Pensez-vous que ce thème se prêterait à un échange de vues durant le colloque et si oui, quels points en particulier ?

Plutôt non.

Procédure numérisée

La procédure numérisée existe dans un nombre croissant de pays, avec parfois un caractère obligatoire. Généralement, l'avantage d'une efficacité accrue est souligné. Mais dans la pratique qu'en est-il alors par exemple du principe de l'accès au juge ?

2. **Des formes de procédure numérisée (sans dossier papier) existent-elles dans votre pays ? Une procédure peut-elle être engagée et menée par voie numérique, par exemple par le biais d'internet ? S'agit-il d'un choix ou d'une obligation ?**

X Oui

Pouvez-vous citer des expériences, positives ou négatives, de votre propre pratique ?

La Loi sur le Tribunal fédéral suisse prévoit la possibilité d'interjeter un recours par voie électronique. Il s'agit d'une possibilité, pas d'une obligation.

Pensez-vous que cela serait souhaitable ? La mise en œuvre d'un tel dispositif est-elle envisagée ? La question fait-elle l'objet d'un débat public ? Quels sont les avantages et les inconvénients considérés ?

Le projet " e-dossier-tribunaux" est au niveau national au tout début. Il y a beaucoup de problèmes à résoudre d'ordre institutionnel, la Suisse étant un pays fédéral.

Pensez-vous que ce thème se prêterait à un échange de vues durant le colloque et si oui, quels points en particulier ?

Oui, notamment sous l'angle des expériences des pays européens qui sont plus avancés que la Suisse.

Règlement extrajudiciaire en ligne des litiges dans le secteur public

Le fait de savoir par avance qu'une affaire n'a quasiment aucune chance d'aboutir éviterait de saisir inutilement le juge. L'analyse de dizaines de milliers de décisions de justice permet aux programmes informatiques de faire des prévisions et des calculs de probabilités.

3. **Existe-t-il dans votre pays des dispositifs qui, au sein du domaine public, permettent aux parties d'utiliser des systèmes automatisés de règlement des litiges en préalable à la saisie éventuelle du juge ? Il peut par exemple s'agir de systèmes qui sur la base d'une analyse de la jurisprudence établissent un pronostic sur le résultat à attendre dans une nouvelle affaire, les parties pouvant ensuite décider d'entamer une procédure ou de conclure un accord.**

Oui

Pouvez-vous citer un exemple ? Ces systèmes sont-ils destinés aux seules parties ou les juges peuvent-ils aussi les utiliser à un stade ultérieur, à l'appui de leur décision ?

L'utilisation de tels systèmes fait-elle l'objet d'un débat concernant par exemple les droits fondamentaux et la protection juridique ?

.....

Non

Pensez-vous que cela serait souhaitable ? 1) La mise en œuvre d'un tel dispositif est-elle envisagée ? 2) La question fait-elle l'objet d'un débat public ? 3) Quels sont les avantages et les inconvénients considérés ?

1) non

2) non. Pour le surplus, voir explications à la fin.

3) La justice prédictive fait l'objet de quelques articles dans les médias et de discussions au sein des milieux juridiques et judiciaires familiarisés avec les nouvelles technologies.

Pensez-vous que ce thème se prêterait à un échange de vues durant le colloque et si oui, quels points en particulier ?

Plutôt non.

Cependant le règlement extrajudiciaire en ligne des litiges dans le secteur public comprend deux volets bien différents: la justice prédictive et la résolution extrajudiciaire en ligne de litige (ODR: online dispute resolution), en tant qu'inventaire des points litigieux et non litigieux d'une affaire permettant aux partis de ne saisir, si nécessaire, le juge que sur les points (encore) litigieux.

Législation technologiquement neutre

Le qualificatif « écrit » employé dans une définition légale vaut-il aussi lorsque le support du document est autre que le papier ?

Si une voiture autonome provoque un accident, le fabricant du logiciel est-il responsable ?

- 4. Avez-vous dans votre pays l'expérience d'une législation formulée de façon technologiquement neutre ou prenant en compte d'une autre façon les futures évolutions technologiques ?**

X Oui

Pouvez-vous, en tant que conseiller législatif, en donner un exemple? Veuillez préciser si cet exemple constitue selon vous une réussite et pourquoi.

Le droit de procédure qui autorise la communication électronique de mémoires aux tribunaux ne contient aucun chapitre spécifique sur le sujet. Les règles générales de procédure sont applicables quel que soit le support employé. Le législateur a introduit quatre alinéas seulement pour régler quelques aspects techniques propres à la communication électronique. Dans un autre domaine, le droit d'auteur est aussi formulé de façon technologiquement neutre.

L'absence d'une telle législation est-elle source de problèmes d'ordre social ou autre ? Pouvez-vous en donner un exemple ?

Non.

5. **Quelle est l'approche des juges administratifs de votre pays en matière de législation technologiquement neutre ? Dans de tels cas, appliquent-ils une lecture stricte des textes ou ont-ils la possibilité/l'habitude de les interpréter pour résoudre un éventuel problème ?**

La question fait-elle l'objet d'un débat, par exemple en lien avec les droits fondamentaux ?

Les juges ont l'habitude d'interpréter la loi en tenant compte de la volonté du législateur et de l'esprit de la loi.

Pensez-vous que ce thème se prêterait à un échange de vues durant le colloque et si oui, quels points en particulier ?

Plutôt non, car les formulations technologiquement neutres ne posent pas de problèmes particuliers aux juges.

Contrôle automatisé

Dans un nombre croissant de pays européens, les données numériques sont utilisées aux fins de contrôle du respect de diverses lois. Aux Pays-Bas, cela concerne notamment les contrôles de vitesse sur les autoroutes et pour les poids lourds (tachygraphe), mais aussi les déclarations d'impôts des particuliers et des entreprises ou encore l'établissement de profils de risques par les services de police judiciaire. Quelles sont les limites juridiques de cette pratique, notamment du point de vue des droits fondamentaux ?

6. **Existe-t-il dans votre pays un type de contrôle utilisant l'analyse automatique de données, par exemple pour identifier des profils de risques ? Il peut par exemple s'agir de contrôles ciblés pratiqués par le service des impôts sur la base de l'analyse de données de diverses sources.**

X Oui

Pouvez-vous citer un exemple ? Quels angles d'approche particuliers considérez-vous comme essentiels en tant que conseiller législatif ou juge administratif ?

Les autorités fiscales cantonales utilisent fréquemment des logiciels leur permettant de détecter des incohérences à l'intérieur d'une déclaration et des variations excessives par rapport aux déclarations des années précédentes. Ainsi les taxateurs peuvent travailler de façon plus efficace et procéder à des contrôles ciblés.

Du point de vue du juge, dans la mesure où les décisions administratives résultant d'un contrôle automatisé ou semi-automatisé peuvent être portées devant une autorité judiciaire administrative, ce type de contrôle ne pose pas de problèmes différents de ceux résultant d'un contrôle purement intellectuel.

La mise en œuvre d'un tel dispositif est-elle envisagée ? La question fait-elle l'objet d'un débat public ? Quels sont les avantages et les inconvénients considérés ?

Deux fois, non.

Pensez-vous que ce thème se prêterait à un échange de vues durant le colloque et si oui, quels points en particulier ?

Plutôt pas.

Question ouverte – justice administrative

Pensez-vous que d'autres développements technologiques auront dans un proche avenir d'importantes conséquences pour la justice administrative (semblables à ce que vous avez déjà rencontré ou vous attendez à rencontrer en tant que juge administratif) ?

Pouvez-vous indiquer (par ordre d'importance) lesquels et ce qui motive votre point de vue ? Pouvez-vous aussi indiquer si vous souhaitez un échange de vues sur ces points lors de la réunion à La Haye ?

Une procédure administrative ou judiciaire est toujours individuelle et concrète. Des essais de déduire le sort d'une affaire sur la base d'un algorithme analysant des documents dans le Big data ne tiennent pas compte du fait que le juge doit toujours statuer dans un cas d'espèce en tenant compte de ses particularités: si dans 99 pour cent des cas, il n'y en a pas, cela ne justifie pas de donner la même réponse au 100^e cas qui, justement, est caractérisé par des éléments différent des autres 99 affaires. Le champ d'application principal des nouvelles technologies concerne en Suisse l'introduction du dossier judiciaire électronique et de la communication électronique entre toutes les parties impliquées dans une procédure, y compris la consultation en ligne du dossier.

Question ouverte – législation

Pensez-vous que d'autres développements technologiques auront dans un proche avenir d'importantes conséquences pour l'élaboration de la législation et le conseil législatif en général (semblables à ce que vous avez rencontré ou vous attendez à rencontrer en tant que conseiller législatif) ?

Pouvez-vous indiquer (par ordre d'importance) lesquels et ce qui motive votre point de vue ? Pouvez-vous aussi indiquer si vous souhaitez un échange de vues sur ces points lors de la réunion à La Haye ?

Lausanne, le 4 septembre 2017 / MR