



HAL
open science

L'open data des décisions de justice se fera dans le respect de l'Etat de droit.

Raphaël Déchaux

► **To cite this version:**

Raphaël Déchaux. L'open data des décisions de justice se fera dans le respect de l'Etat de droit.. Actualité juridique Droit administratif, 2021, 29, pp.1696-1701. halshs-03334234

HAL Id: halshs-03334234

<https://shs.hal.science/halshs-03334234v1>

Submitted on 10 Oct 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**L'OPEN DATA DES DÉCISIONS DE JUSTICE SE FERA DANS LE
RESPECT DE L'ÉTAT DE DROIT :
DOCTRINE.FR DEVANT LE CONSEIL D'ÉTAT**
Note sous l'arrêt du 5 mai 2021 (n° 434502)

Raphaël DÉCHAUX¹

Publié *in AJDA*, n° 29, 6 septembre 2021, pp. 1696 à 1701.

L'arrêt rendu le 5 mai dernier par les 9^{ème} et 10^{ème} chambres réunies du Conseil d'État vient clore – provisoirement ? – une procédure initiée par l'une des Legaltech les plus en vue du secteur², Doctrine.fr. Il est un bon exemple des nombreuses péripéties induites par la consécration de l'open data des décisions de justice dans les articles 20 et 21 de la loi Lemaire du 7 octobre 2016, et dont la moindre n'est pas sa réécriture partielle en 2019³. Faut-il le rappeler ? ces articles ne sont toujours pas effectifs en droit français⁴. L'on verra d'ailleurs dans l'absence de publication de l'arrêt du tribunal administratif (TA) de Paris du 10 juillet 2019, qui était en l'espèce contesté par le requérant, une preuve amère des difficultés que pose ce retard.

Reconnaissons-le dès à présent, le Conseil d'État n'a pas fait preuve d'audace avec cette jurisprudence (l'arrêt est inédit au *Lebon*)⁵. Et heureusement, car tant le contexte juridique (fragile) que le comportement (contesté) de Doctrine.fr poussaient le

¹ Maître de conférences de droit public, membre du GERJC-Institut Louis Favoreu (CNRS UMR 7318), Université d'Aix-Marseille.

² Antoine Garapon les définit ainsi : « La Legaltech est une manière de concevoir la justice à travers des start-up », « La legaltech, une chance ou une menace pour les professions du droit ? », *LPA*, 18 septembre 2017, n° 186, p. 4. Plus qu'une « conception » de la justice, les Legaltech sont tout simplement des entreprises spécialisées dans la fourniture de services à destination des juristes.

³ On se permet de renvoyer le lecteur à notre étude : « L'évolution du service public par l'open data. Retour sur l'exigence de publication des décisions de justice », *RFDC*, 2021, n° 125, pp. 1 à 43.

⁴ L'arrêté portant sur le calendrier (définitif ?) de l'open data vient d'être publié (arrêté du 28 avril 2021 pris en application de l'article 9 du décret n° 2020-797 du 29 juin 2020, NOR: JUST2111743A), cf. *AJDA* du 10 mai 2021, p. 941. Le « bout du tunnel » serait atteint en décembre 2025.

⁵ Il est heureusement disponible sur ArianeWeb, avec les éclairantes conclusions conformes du rapporteur public Laurent Domingo.

juge à la sérénité et au rappel de certains principes fondamentaux de notre État de droit⁶. La procédure ayant fait l'objet de multiples rebondissements, il n'est sans doute pas inutile de la détailler ici. Doctrine.fr s'est donnée comme objectif de récolter le plus de décisions de justice possibles face à ses (nombreux) concurrents ; les bases de données publiques ne contiennent en effet qu'une infime partie de la jurisprudence⁷. La société demande en décembre 2016 au greffe du tribunal de grande instance (TGI) de Paris la communication de *tous* les arrêts rendus par la juridiction. Suite au rejet de la demande, elle saisit la commission d'accès aux documents administratifs (CADA) qui rend deux avis favorables en septembre 2017⁸. Le greffe du TGI de Paris refuse toutefois d'appliquer ces décisions, et la Legaltech saisit son président qui rend une ordonnance de rejet le 6 octobre 2017⁹. En appel, la Cour de Paris, dans un arrêt du 18 décembre 2018, donne raison au requérant en s'appuyant notamment sur les avis de la CADA¹⁰. Le ministère de la Justice réagit (très) rapidement en imposant dans une note, datée du 19 décembre 2018, soit le lendemain de l'arrêt de la Cour d'appel, *le principe d'interdiction de la transmission massive de décisions par le greffe d'une juridiction*¹¹. Cette procédure s'est achevée avec un dernier arrêt du 25 juin 2019 de la Cour d'appel de Paris¹² qui, prenant acte de la note, a finalement donné raison au garde des Sceaux¹³.

Doctrine.fr ne s'avoue toutefois pas vaincu et demande au TA de Paris la communication « des minutes civiles du tribunal de grande instance de Paris rendues en audience publique » pour pouvoir les consulter, les publier et les réutiliser. Suite au rejet de sa demande, la Legaltech se pourvoit en cassation. Deux arguments fondent l'arrêt du Conseil d'État. Tout d'abord, le juge administratif rappelle clairement que les décisions de justice ne sont pas des documents administratifs (I). Ensuite, cette décision évoque la nécessité que l'open data reste un processus maîtrisé par l'État (II).

⁶ Sur les accusations de typosquatting visant Doctrine.fr, cf. notre étude précitée, p. 16 et *sq.*

⁷ Les juridictions françaises rendent environ 3,75 millions de décisions par an. Seules sont accessibles sur Legifrance en tout quelque 500 000 décisions pour les juridictions judiciaires (via la base Jurinet) et à peu près autant pour celles administratives (via la base Jade).

⁸ CADA, avis n° 20171247, séance du 7 septembre 2017. Il sera confirmé une semaine plus tard par l'avis n° 20174865 (séance du 14 décembre 2017), qui répond à une autre demande du dirigeant de Doctrine.fr. Le rapporteur public, Laurent Domingo, la qualifie ainsi : « Sous couvert d'une recherche scientifique en matière de propriété intellectuelle [...] », il avait été demandé communication auprès des archives de Paris des « minutes des 3^{ème} et 4^{ème} chambres civiles du tribunal de grande instance de Paris de l'année 2016 » (conclusions précitées, p. 6). La demande ayant été rejetée, Doctrine.fr a sollicité la CADA qui rendit ce second avis. Un autre arrêt a d'ailleurs été rendu le même jour par la même formation du Conseil d'État sur cette seconde procédure (n° 434503). Comme elle n'appelle pas de développements liés à l'open data (mais aux conditions anticipées d'accès aux archives judiciaires), elle ne sera pas traitée ici.

⁹ TGI de Paris, ch. des requêtes, arrêt du 6 octobre 2017, n° 17/02017.

¹⁰ CA de Paris, arrêt du 18 décembre 2018, n° 17/22211.

¹¹ « La diffusion de décisions en masse répondant à des demandes dont il est manifeste qu'elles ne portent pas sur une ou plusieurs affaires en particulier, mais sur la jurisprudence de la juridiction dans une ou plusieurs matières sera en principe évitée », *Note relative au traitement des demandes de copie de décisions judiciaires émanant de tiers à l'instance*, 19 décembre 2018 (NOR: JUSB1833465N), p. 6.

¹² CA de Paris, arrêt du 25 juin 2019, n° 19/04407.

¹³ Un pourvoi en cassation est toujours en cours d'examen.

I) Les décisions de justice ne sont pas des documents administratifs

Face à une interprétation hasardeuse de la CADA (**A**), le Conseil d'État a rappelé quelle était la nature des décisions de justice (**B**).

A) La confusion entre le droit à la réutilisation et celui à l'accès de données publiques

Les avis de la CADA de 2017, sur lesquels s'appuyait en partie le recours de Doctrine.fr, sont surprenants. Ils reviennent sur une doctrine qui semblait bien établie : l'incompétence de la commission pour connaître des demandes portant sur une décision juridictionnelle, au motif que ces dernières ne sont pas des documents administratifs¹⁴. À la lecture des avis de 2017, on craint qu'un certain flou, voire une confusion, ne règne dans l'esprit de l'une de nos plus vieilles autorités administratives indépendantes. Elle affirme ainsi que la saisine par Doctrine.fr concerne « une demande de réutilisation de ces documents, en vue de leur diffusion »¹⁵. Elle justifie alors sa compétence en rappelant « qu'elle est compétente pour connaître d'une décision défavorable en matière de réutilisation d'informations publiques »¹⁶. Dès lors, l'avis favorable de la CADA ne porte pas sur la demande originelle de communication de toutes les minutes du greffe du TGI de Paris, mais uniquement sur la licéité de « la réutilisation des minutes civiles sollicitées »¹⁷. Il est probable que les conseils de la Legaltech, dans leur saisine de la commission (qui n'est pas publique), aient orienté leur argumentaire sur cet aspect. Néanmoins, il est étrange que la CADA n'ait pas *a minima* requalifié la demande en constatant que le refus invoqué ne visait pas la réutilisation des données, mais bien la communication des décisions (certes en vue de la réutilisation). Elle ne peut pas ignorer la distinction fondamentale entre le droit à la communication et celui à la réutilisation... sachant que les deux droits ne sont pas autonomes, mais que le premier est la condition d'exercice du second (ou si l'on préfère, que le second est la finalité du premier). On retrouve cet aspect (logique) du

¹⁴ CADA, avis n° 20053620 du 3 novembre 2005 : « Les documents qui émanent directement des juridictions ou qui sont élaborés pour l'autorité judiciaire ne sont pas considérés, en principe, comme des documents administratifs et n'entrent donc pas dans le champ de la loi du 17 juillet 1978 ».

¹⁵ CADA, avis précité du 7 septembre 2017.

¹⁶ Droit garanti par les articles L. 321-1 et L. 321-2 du CRPA.

¹⁷ Dans son rapport annuel d'activité pour 2017, la CADA interprète de la sorte ses deux avis (p. 26).

régime de l'open data tant dans la loi française qu'en droit de l'Union européenne¹⁸. Le Conseil d'État le rappellera avec force dans l'arrêt du 5 mai 2021¹⁹.

La confusion de la CADA est-elle vraiment involontaire ? Dans le second avis du 14 septembre 2017, elle traite bien d'*accès* aux décisions de justice : « S'agissant des jugements rendus publiquement, la commission ne peut que reprendre ses conclusions portées dans l'avis n° 20171247, à savoir que *le demandeur est en droit d'y accéder* en vue de les réutiliser [...] »²⁰. On comprend mieux pourquoi ces deux avis ont été interprétés par Doctrine.fr, et par leur soutien, comme une condamnation du refus de communication massive des décisions de justice par le greffe du TGI de Paris²¹. On comprend moins quelle était la volonté de la commission : essayer de se positionner dans le débat afin d'accélérer l'effectivité de l'open data des décisions de justice²² ? L'arrêt du 5 mai 2021 du Conseil d'État peut en tout cas être lu comme un sévère rappel à l'ordre de l'autorité siégeant place de Fontenoy.

B) Une question de séparation des pouvoirs

La jurisprudence du Conseil d'État sur la nature des décisions de justice est établie depuis longtemps²³. L'enjeu du pourvoi était de déterminer si la loi de 2016 apportait un élément nouveau qui conduisait à la nuancer. En droit, la Haute Juridiction administrative ne pouvait répondre que par la négative. Ainsi qu'elle le rappelle à son considérant n° 3, la définition du document administratif, qui ouvre la compétence de la CADA, n'a pas été changée par la réforme. Le Conseil d'État

¹⁸ Le droit à la réutilisation est garanti, dans l'ordre juridique de l'Union, par la directive n° 2013/37/UE du 26 juin 2013. Auparavant, la Cour de justice, dans un arrêt du 27 octobre 2011 *Commission c/ Pologne* (aff. C-362/10), avait logiquement constaté la différence entre les deux droits : « si la réutilisation de documents du secteur public présuppose l'accès à ceux-ci, les deux processus sont manifestement différents » (cons. 54). On notera que, dans son pourvoi devant le Conseil d'État, Doctrine.fr avait demandé à ce que soit posée une question préjudicielle auprès de la Cour de Luxembourg. Le juge administratif a rejeté cette demande, à raison, puisque cet aspect du droit européen semble clair (cons. 6).

¹⁹ Cons 5. : « [Les] dispositions relatives au droit à la réutilisation des informations publiques qui figurent dans des documents communiqués ou publiés par les administrations sont *dépourvues d'incidence sur l'étendue du droit à communication* de documents administratifs résultant du code des relations entre le public et l'administration », nous soulignons.

²⁰ Avis précité, nous soulignons. Certes, ainsi que le relève Laurent Domingo (conclusions précitées p. 6), la CADA ne dit jamais que les décisions de justice « sont des documents administratifs ». Pourtant, en vertu de la loi statutaire de 1978, seules les informations publiques contenues dans des documents administratifs peuvent être réutilisées librement.

²¹ Le professeur Roselyne Letteron a consacré au moins quatre billets de son blog, *Liberté, libertés chéries*, aux péripéties judiciaires de Doctrine.fr. Dans le dernier consacré à l'arrêt commenté, elle estime que la CADA a rendu « un avis favorable à *la communication* et à la réutilisation de ces informations », « Doctrine.fr : le Conseil d'État rend hommage à Kafka », publié le 19 mai 2021, nous soulignons.

²² La CADA conclut son avis du 14 septembre en attirant « l'attention du garde des Sceaux, ministre de la Justice, sur la nécessité de permettre le libre accès à ces minutes par le demandeur, sur le fondement de l'article 11-3 de la loi du 5 juillet 1972 précité ».

²³ CE, sect., arrêt du 27 juillet 1984, *Association SOS Défense c/ Cour de cassation*, n° 30590, cons. unique : « les jugements, ordonnances et arrêts rendus par les juridictions de l'ordre judiciaire ne sont pas des "documents administratifs" au sens du titre 1^{er} de la loi du 17 juillet 1978 ».

reprend en conséquence quasiment mot pour mot la formulation de son considérant de principe issu de l'arrêt *Bertin* de 2010²⁴ : « Les documents, quelle que soit leur nature, qui se rattachent à la fonction juridictionnelle, et notamment les jugements des juridictions judiciaires, n'ont pas le caractère de documents administratifs pour l'application du droit de communication des documents mentionnés au premier alinéa de l'article L. 300-2 du code des relations entre le public et l'administration »²⁵. L'ajout d'une référence à l'article du CRPA dans l'arrêt de 2021 vise sans nul doute la CADA.

Cette argumentation emporte sans difficulté l'adhésion. Certes, l'on peut, par une analyse fonctionnelle, considérer que les décisions sont matériellement des documents. Il n'en reste pas moins qu'*il s'agit de documents produits par le juge et non par l'administration*. Dans ses conclusions, le rapporteur public souligna d'ailleurs que les productions non juridictionnelles de certaines juridictions – avis du Conseil d'État, de la Cour des comptes, *etc.* – sont des documents non communicables en application de l'article L. 311-5 du CRPA. Si cet article ne mentionne pas les décisions de justice, c'est bien parce que, *a contrario*, il ne les considère pas comme des documents administratifs²⁶.

La motivation de l'arrêt du 5 mai 2021 passe néanmoins à côté d'un argument important, d'un fondement imparable qui permettrait, s'il en était besoin, de renforcer encore la force persuasive de cette interprétation : *l'invocation de la séparation des pouvoirs*. Vu sous l'angle de ce principe cardinal, il est impensable qu'une commission, certes ayant le statut d'autorité administrative indépendante, puisse considérer les décisions émanant de l'autorité judiciaire comme des documents administratifs et imposer leur diffusion²⁷.

II) Les décisions de justice doivent être diffusées par l'État

Si l'arrêt du 5 mai 2021 est justifié au vu de la nature des décisions de justice, il l'est tout autant au vu des enjeux que portait ce contentieux. Il a pourtant été qualifié de « petit chef-d'œuvre de construction kafkaïenne »²⁸ : depuis sa proclamation en 2016, l'État aurait non seulement pris un retard important dans la mise en œuvre de l'open data, mais, en outre, il aurait interdit à Doctrine.fr de pallier à son inaction. On ne peut adhérer à cette critique, car la diffusion libre des décisions de justice, dans un État de droit, ne peut être faite n'importe comment. Et par n'importe qui. L'arrêt commenté vient incidemment confirmer que ce processus doit être maîtrisé par l'État,

²⁴ CE, arrêt du 7 mai 2010, *Bertin*, n° 303168, cons. 4 : « Considérant que les documents, quelle que soit leur nature, qui sont détenus par les juridictions et qui se rattachent à la fonction de juger dont elles sont investies, n'ont pas le caractère de document administratif pour l'application de la loi du 17 juillet 1978 ».

²⁵ Cons. 4.

²⁶ L. Domingo, conclusions précitées, pp. 4 à 5.

²⁷ L'invocation de la « fonction juridictionnelle » au considérant n° 4 aurait mérité peut-être un peu plus de développements.

²⁸ R. Letteron, « Doctrine.fr : le Conseil d'État rend hommage à Kafka », *op. cit.*.

de A à Z. Il permet ainsi de garantir que la réforme respecte le droit à la vie privée des parties (**A**), tout en étant plus prosaïquement une clé de son succès (**B**).

A) Une garantie du droit à la vie privée

La consécration législative d'un nouveau droit ne conduit pas toujours à sa concrétisation immédiate. Notamment lorsque sa mise en œuvre implique d'abord de remédier à des difficultés aussi profondes que celles rencontrées ici²⁹. En d'autres termes, et contrairement à ce que soutient Doctrine.fr³⁰, *l'open data proclamé par la loi de 2016 n'est pas d'effet direct*, pour plusieurs raisons. Il existe tout d'abord un obstacle technique, quantitatif et qualitatif, empêchant encore la numérisation et la diffusion massive des arrêts. Quantitativement, rappelons que nous sommes face à plusieurs millions de décisions par an³¹. Si la juridiction administrative a mis en place, il y a quelque temps déjà, des modèles de rédaction qui permettent aisément la numérisation de sa jurisprudence, tel n'est pas le cas pour les juridictions judiciaires (qui représentent 3,5 millions d'entrées sur les 3,75 millions rendues)³². Pour ne prendre qu'un exemple, le travail sur le système « Portalis » permettant la dématérialisation de la procédure civile a été initié en 2014³³... et n'est toujours pas achevé³⁴ !

Sur le fond, la raison d'être de ces difficultés techniques est loin d'être kafkaïenne : c'est tout simplement *la volonté de garantir le droit à la vie privée* sous son aspect protection des données personnelles. Ainsi qu'il l'avait été perçu par la Cour de cassation dès le début des années 2000,³⁵ comme par la CNIL³⁶, l'enjeu principal de l'open data des décisions de justice réside dans l'anonymisation de celles-ci³⁷. C'est la raison pour laquelle il aurait été inimaginable – même pour les plus fervents promoteurs de l'open data – que la diffusion soit mise en œuvre par un autre acteur que les juridictions elles-mêmes. Le processus d'anonymisation, qui sera sans doute une pseudonymisation au sens du RGPD³⁸, ne peut être laissé à une entreprise privée.

²⁹ Le principe de *publicité* des décisions de justice, avec lequel le principe de *publication* est encore trop souvent confondu, est en revanche très simplement concrétisé par les articles L. 2 du CJA et L. 111-1 du COJ.

³⁰ C'est l'argument qui a été répété publiquement par l'entreprise dès l'apparition de ses problèmes, v. par ex. « Doctrine.fr lève 10 millions d'euros sur fond de polémique », disponible sur le site frenchweb.fr, 29 juin 2018.

³¹ Auxquelles il faut rajouter toutes celles rendues auparavant, bien naturellement.

³² Y. Meneceur, « Le numérique, levier essentiel d'une meilleure efficacité et qualité de la justice en Europe », *Les annales des mines*, coll. « Enjeux numériques », n° 3, septembre 2018, p. 14.

³³ Note du 13 octobre 2014 portant sur le programme PORTALIS du ministère de la Justice.

³⁴ Même si, depuis le 4 janvier 2021, un premier service de saisine dématérialisé des juridictions est en ligne.

³⁵ E. Lesueur de Givry, « La question de l'anonymisation des décisions de justice », in *Rapport annuel de la Cour de cassation*, 2000, p. 93.

³⁶ CNIL, recommandation n° 01-057 du 29 novembre 2001.

³⁷ Cf. notre étude, « L'évolution du service public par l'open data... », *op. cit.*, p. 34 et *sq.* ; v. eg. *Le Rapport Cadet* (Mission d'étude et de préfiguration sur l'ouverture au public des décisions de justice. L'open data des décisions de justice, daté du 27 novembre 2017 et remis le 10 janvier 2018 à la garde des Sceaux), p. 65 et *sq.*

Précisons que la difficulté technique n'est pas qu'informatique³⁹, mais qu'elle varie suivant le contentieux⁴⁰.

On peut regretter qu'il ait fallu attendre le décret du 29 juin 2020 pour que l'ossature d'un tel régime soit précisée⁴¹. On peut déplorer qu'il ait fallu un arrêt du Conseil d'État pour que le ministre adopte enfin un calendrier de concrétisation de ce régime⁴². Évidemment, la consternation serait atteinte si l'on s'apercevait, *in fine*, que ce calendrier tardif n'était pas respecté. Tous ces regrets ne justifient en rien que ne soit pas respecté le principe de légalité. Or, la loi de 2016 ne prévoyait pas un droit pour les Legaltech d'accéder immédiatement et massivement aux décisions de justice.

Si le Conseil d'État avait donné raison à la demande de Doctrine.fr, les risques auraient été colossaux. Rappelons que les décisions qui sont communiquées par le greffe ne sont pas anonymisées. Est-il souhaitable qu'une entreprise privée, dont l'objectif on ne peut plus légitime est de faire du profit, soit responsable de l'anonymisation ? Quelle garantie les pouvoirs publics pourraient-ils avoir que les éléments d'identification seraient bien détruits des bases de données ? En outre, cette hypothèse nous semble difficilement compatible avec le RGPD ; ce serait même de l'intérêt de la Legaltech d'obtenir la jurisprudence anonymisée⁴³. Certes, Doctrine.fr réalise déjà une anonymisation des décisions qu'elle récolte en dehors des bases publiques, et d'une qualité qui est d'un niveau équivalent à celle opérée par Legifrance.fr. Le problème est que cette dernière est unanimement considérée comme très mauvaise et insuffisante pour garantir une réelle protection des données personnelles des parties citées dans les arrêts⁴⁴. Ainsi, sont seulement occultés les noms et adresses des protagonistes. Il est très aisé de retrouver l'identité d'un requérant au moyen du nom des personnes morales⁴⁵. Même le professeur Letteron a estimé par le passé que l'anonymisation par les Legaltech pose problème⁴⁶.

³⁸ E. Buat-Ménard et P. Giambiasi, « La mémoire numérique des décisions judiciaires. L'open data des décisions de justice de l'ordre judiciaire », *Dalloz*, 2017, p. 1483.

³⁹ Le problème de l'anonymisation est de savoir jusqu'où il faut aller. L'occultation des prénoms, noms et adresses du requérant est certainement insuffisante. Sans mentionner les processus de *data mining* sur les réseaux sociaux, des données comme le numéro de greffe de la décision ou les noms des personnes morales ont rendu très facile la réidentification des protagonistes. Sur cette question, v. par ex. J.-P. Jean, « Propos introductifs », *JCP G*, supplément au n° 9, 27 février 2017, p. 12.

⁴⁰ Les risques de réidentification recèlent des enjeux différents : le contentieux administratif ou civil comporte peu de risques, là où les décisions du juge pénal, social ou des affaires familiales en débordent. N'aurait-il pas été plus pertinent de distinguer des régimes d'anonymisation différents suivant le contentieux ?

⁴¹ Décret n° 2020-797 du 29 juin 2020 *relatif à la mise à la disposition du public des décisions des juridictions judiciaires et administratives* (NOR: JUST1933453D), *JORF* du 30 juin 2020.

⁴² CE, arrêt du 21 janvier 2021, *Association Ouvre-Boîte*, n° 429956. On notera qu'il s'agit de la même formation de jugement que celle de l'arrêt commenté ici : les 9^{ème} et 10^{ème} chambres réunies.

⁴³ Étant donné le caractère sensible des informations qui sont en leur possession, il y a toujours le risque d'un piratage de leur base de données par des hackers avant que le processus d'anonymisation soit effectif.

⁴⁴ La mise en place de nouvelles règles et d'un processus d'anonymisation plus performant est la principale raison expliquant le retard pris dans l'open data.

⁴⁵ Nous invitons le lecteur à faire l'expérience suivante : l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 18 décembre 2018 précité est accessible en libre accès sur le site Doctrine.fr. Au premier paragraphe de l'arrêt reproduit, on lit : « M. Z Y (dirigeant de la société Forseti, editrice du site internet Doctrine.fr) ». Il suffit de chercher « dirigeant de la société Forseti » sur Google pour tomber sur le nom du directeur de Doctrine.fr.

⁴⁶ « Veut-on fermer l'Open Data ? » billet publié sur son blog le 20 mars 2018.

On comprend mieux pourquoi, suite à l'arrêt du 18 décembre 2018, le ministre de la Justice s'est empressé de produire une note, pour le lendemain même, afin d'empêcher Doctrine.fr de récolter les décisions du TGI de Paris. Si la fébrilité peut surprendre, la note n'est pas illicite du fait qu'elle rappelle juste un principe général, qui n'ajoute rien mais vient seulement préciser le régime de la loi Lemaire. En outre, la note rajoute un fondement plus pragmatique et plus immédiat que la protection de la vie privée des requérants : « l'objectif de valeur constitutionnelle de bonne administration de la justice »⁴⁷. En effet, étant donné les conditions matérielles et humaines des greffes françaises, répondre à une telle demande aurait été irréalisable, même pour un greffe aussi important que celui du TGI de Paris⁴⁸. Et il est certain qu'en cas de succès, elle aurait été réitérée dans tous les greffes des tribunaux français.

B) Une garantie du succès de l'open data

La réforme de 2016 a surtout été pensée pour permettre au secteur privé de se saisir des décisions judiciaires⁴⁹, afin de les réutiliser pour proposer de nouveaux services innovants et attractifs à destination du marché juridique⁵⁰. On peut tout à fait comprendre la frustration d'entrepreneurs qui, croyant à la rentabilité de ce marché, ont immédiatement entrepris des investissements humains, matériels ou financiers, et qui ne voient toujours pas, plus de cinq ans après, le début d'une diffusion massive de la jurisprudence par l'État. Toutefois, cette exaspération légitime ne permet pas de balayer d'un revers de main les conditions juridiques d'entrée en vigueur de cette réforme, au risque de son échec.

D'abord parce que la diffusion par l'État, au moyen des juridictions suprêmes, est indispensable à une caractéristique inhérente du « mouvement » open data : la gratuité⁵¹. Cette dernière accompagne ainsi la profonde mutation du principe de transparence dans nos sociétés démocratiques, facilitée par le progrès technologique. Les articles 20 et 21 de la Loi Lemaire consacrent d'ailleurs ce principe de « mise à disposition du public à titre gratuit ». Il serait quand même extrêmement paradoxal

⁴⁷ Note précitée, p. 6.

⁴⁸ La note du 19 décembre 2018 constate ainsi justement que les demandes massives auraient « pour effet de désorganiser le service du greffe de la juridiction », *idem*.

⁴⁹ L'exposé des motifs des deux amendements introduisant les articles 20 et 21 commençait ainsi : « L'open data sur les décisions rendues par les juridictions [administratives et judiciaires] permettra l'avènement de nouvelles applications qui apporteront une meilleure prévisibilité du droit applicable et anticipation des risques ». Lors de la discussion en séance, Axelle Lemaire précisa que « les données constituent un ferment fort de développement de nouveaux services en ligne », compte-rendu intégral du débat du 27 avril 2016, *JORF* du 28 avril 2016, p. 5915.

⁵⁰ La loi de 2016 illustre bien le désormais célèbre aphorisme du mathématicien Clive Humby : « *Data is the new gold* ». Le marché de l'aide au service juridique (les Legaltech) a été évalué en 2019 à 31 milliards d'euros pour la France.

⁵¹ La circulaire du 26 mai 2011 définit l'open data comme la mise « à disposition, librement, facilement et gratuitement, [du] plus grand nombre d'informations (circulaire *relative à la création du portail unique des informations publiques de l'État « data.gouv.fr » par la mission « Etalab » et l'application des dispositions régissant le droit de réutilisation des informations publiques* (NOR: PRMX1114652C), publiée au *JORF* du 27 mai 2011, p. 9140).

qu'une entreprise privée soit le diffuseur principal de la jurisprudence française, à prix coûtant, alors même que le citoyen n'y a pas accès ! Ajoutons ensuite que la diffusion publique des décisions est également la condition pour que chaque opérateur privé ait un accès égal à celles-ci. La libre concurrence qui doit justement s'exercer entre eux doit porter sur l'apport de leurs outils de réutilisation et d'analyse : elle ne doit certainement pas porter sur le nombre d'arrêts composant leur « big data ».

On notera, pour terminer, que le pourvoi invoquait aussi la violation de la liberté d'expression au sens de l'article 10 de la CESDH. Ce moyen a été qualifié à juste titre d'inopérant par le juge administratif⁵². Il s'agissait en effet d'un total contresens puisque l'activité de Doctrine.fr est la réutilisation de la jurisprudence. La liberté d'information n'est absolument pas en jeu dans la réforme de l'open data, puisqu'*elle est déjà garantie depuis longtemps* : chacun peut demander la transmission d'une jurisprudence. Seulement, cette demande s'apprécie au cas par cas⁵³, et non pas massivement... ce qui n'est que logique, car qui peut prétendre s'informer par la communication de milliers, voire de millions, de décisions ? Les dispositions de la loi Lemaire n'ont absolument pas révisé le droit positif dans ce domaine⁵⁴. D'ailleurs, lorsque la Legaltech sollicite la copie d'un seul arrêt au greffe, cette demande est bien reconnue légitime par le juge judiciaire⁵⁵.

D'apparence simple, l'arrêt du 5 mai 2021 vient rappeler la complexité et les enjeux de l'open data des décisions de justice. En protégeant les principes fondamentaux qui structurent cette réforme, respect de la séparation des pouvoirs, du principe de légalité, de la bonne administration de la justice et, surtout, du droit à la vie privée, le Conseil d'État protège les fondations de notre État de droit face à une puissance économique brute. L'affaire est-elle terminée ? La direction de Doctrine.fr a déjà publiquement annoncé auparavant son intention de saisir la CEDH⁵⁶. Gageons que son contrôle sera tout autant libéral.

⁵² Cons. 5.

⁵³ L'une des difficultés posées par l'application de ce régime – datant de la Révolution – et que vient résoudre la réforme de l'open data, c'est qu'il faut avoir connaissance de l'existence de la décision pour la demander. C'est-à-dire que c'est un droit à destination des personnes visées par la jurisprudence, mais pas ceux intéressés par la jurisprudence (comme la doctrine ou les avocats).

⁵⁴ Ce principe est consacré à l'article 1440 du CPC ainsi qu'à l'article R. 751-7 du CJA ou l'article R. 156 du Code de procédure pénale.

⁵⁵ CA de Douai, arrêt du 21 janvier 2019, n° 18/06657.

⁵⁶ « Doctrine.fr contre-attaque face à la ministre de la justice », *Capital*, 9 juillet 2019.