

# Point de vue sur l'arrêt rendu par la Cour de Cassation le 4 décembre 2008

**Lucien PAULIAC**

*Président de l'Association "Preuve & Micrographie"*

**Guillaume DESGENS-PASANAU**

*Chargé d'enseignement au CNAM (responsable du cours de droit des technologies de l'information et de la communication)*

**L'arrêt rendu par la Cour de Cassation le 4 décembre 2008 sur les moyens de preuve électronique éclaire le débat technique sur les formes de preuve admissibles et opposables concernant les documents numériques. Le texte de la décision est d'un grand intérêt. Il est consultable sur <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000019879437&fastReqId=1250199482&fastPos=2>**

*Dans son arrêt, la Haute Juridiction casse l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Reims, notamment parce que celle-ci n'a pas recherché si le document produit en preuve par la CPAM de la Marne répondait aux exigences posées par les articles 1334, 1348 et 1316-1 du code civil.*

*Par cette décision, la Cour de Cassation semble adresser un sévère rappel à l'ordre aux systèmes d'archivage dynamique.*

*De surcroît, la citation, en annexe de l'arrêt, de certains arguments des avocats à l'origine du pourvoi peut donner à penser que les juges de la Cour de cassation y ont été manifestement sensibles. Les commentaires techniques qui suivent font ainsi hommage à la sagacité des avocats dans leurs thèses :*

► Premièrement, à propos de la charge de la preuve, il était soutenu par la société en cause "*qu'il incombe au débiteur d'une obligation légale d'information [la CPAM] de rapporter la preuve de l'exécution de son obligation*", et "*que cette preuve ne saurait être rapportée par la production d'un document informatique imprimé par la caisse pour les besoins de la cause*".

► À l'égard d'un "*...document édité par la CPAM de la Marne pour les besoins de la cause...*", la société rappelle que "*nul ne peut se constituer de preuve à soi-même*". On observe ici :

- que la prohibition de *se faire preuve à soi-même* est invoquée, en l'espèce, à l'égard du résultat d'un système d'archivage numérique;
- que, si la preuve d'un "fait juridique" peut être rapportée par tous moyens, on vérifie qu'elle ne peut pour autant être rapportée par n'importe quel moyen.

► La société ajoute que le renversement de la charge de la preuve opéré par la Cour d'appel rompt l'égalité des armes entre les parties et met en cause le fait d'exiger *"la preuve impossible à établir d'un fait négatif"*. On observe :

- que le fait qu'il s'agisse en fait d'un "écrit sous forme électronique" n'a pas créé d'exception à cette règle constante;
- que la conservation numérique n'induit pas plus de confiance a priori que la parole de celui qui la conteste.

► La société dénie la force probante à une copie issue de la simple réimpression d'un document à partir d'un dispositif d'archivage numérique, rappelant que *"lorsqu'une partie n'a pas conservé l'original d'un document, la preuve de l'existence de ce document peut être rapportée par la présentation d'une copie qui doit en être la reproduction non seulement fidèle mais durable"*. Cette argumentation assoit le principe :

- que la production en justice d'une copie de titre doit obéir aux termes de l'article 1348 du code civil, c'est-à-dire être une *"...reproduction indélébile de l'original qui entraîne une modification irréversible du support"* (cf. art. 1348 du code civil);
- que le fait qu'il s'agisse d'un "écrit sous forme électronique" ne fait pas exception à cette règle;
- que la détermination du rang de génération d'un document (original ou copie) reste une constante dans l'administration de la preuve, même à l'égard des documents numériques.

► La société indique par ailleurs avec justesse que la copie invoquée à titre de preuve ne reproduisant pas la signature de l'auteur de l'original d'une part, et étant réimprimée sous un logo diffusé ultérieurement à la date prétendue de l'original d'autre part, celle-ci ne peut être considérée comme "fidèle". Ceci conduit à considérer trois réponses techniques à propos de la notion de la "fidélité" d'une copie de titre :

- une copie fidèle serait une reproduction intégrale du titre initial et non une libre reconstitution ;
- une simple extraction des données numériques ayant servi à établir le titre principal ne répondrait pas à l'exigence de fidélité ;
- la notion de "fidélité" d'une copie serait d'ordre appréciatif, et son absence de définition dans l'article 1348 serait séante.

► Rappelant qu'aux termes de l'article 1316-1 du code civil, l'écrit sous forme électronique ne vaut preuve qu'à condition que l'intégrité de l'information soit garantie, la société en cause indique encore que les juges d'appel auraient dû *"...rechercher si le fichier informatique litigieux avait bien été établi le 20 janvier 2003 et conservé dans des conditions interdisant à la Caisse de modifier le contenu de ce document..."*. Cet argumentaire pose un éclairage technique très pertinent sur la question de "l'intégrité" :

- l'intégrité d'un document numérique devrait pouvoir être constatée;
- ladite intégrité dépendrait de conditions de conservation **interdisant** de modifier le contenu des documents archivés.

► Enfin, à propos du respect de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la société énonce qu'une *"copie informatique qui ne présente aucune garantie de fidélité, d'inaltérabilité et d'intégrité n'est pas conforme aux exigences du procès équitable"*. Cette affirmation très pertinente est d'une portée générale considérable. Notamment :

- elle fait reposer l'équité du règlement des litiges sur la fiabilité des moyens de preuve en eux-mêmes et ne concède sur ce sujet aucune prérogative à l'informatique;
- elle dénie en l'espèce toute solidité à *"la seule production d'un document informatique dont rien ne permettait de garantir qu'il n'avait pas été établi [...] pour les besoins du litige"*;
- elle réfute la qualité de "preuve préconstituée" à un document auquel la forme numérique ôte, dans le cas d'espèce, des possibilités de datation satisfaisantes.

► Sur un plan général, on note :

- que, contrairement à ce qui est parfois prétendu sur le Net, cet arrêt n'évoque à aucun moment, ni la notion de l'horodatage, ni l'éventualité d'une "déclaration des pratiques d'archivage", ni le recours au traçage des opérations;
- qu'une cassation pour non respect des termes des articles 1334, 1348 et 1316-1 du code civil indique en tout état de cause que la fiabilité des moyens de preuves est un préalable à tout débat;
- que le motif invoqué par la Cour d'appel *"...qu'à l'heure de la dématérialisation, il ne saurait être fait grief à la Caisse primaire d'assurance maladie de la Marne de n'avoir conservé que la seule copie informatique du courrier en date du 20 janvier 2003"* ne semble pas avoir été retenu : l'heure de la dématérialisation n'entraîne pas de dérogation face à l'obligation de détenir des preuves recevables;
- que l'administration de ses propres preuves au travers de son propre système de conservation numérique peut susciter la contestation;
- que le respect des termes de l'article 1348 du code civil apparaît comme un préalable nécessaire à l'opposabilité des copies de documents numériques.

► Sur les moyens techniques envisageables, on observe :

- que l'article 1348 du code civil consacre explicitement le caractère irréversible du support de copie;
- que la notion de copie "fidèle et durable" (loi du 12 juillet 1980) fut définie au vu des qualités probatoires des microformes, dont l'irréversibilité structurelle ne s'est pas démentie depuis;
- qu'en l'état actuel de la jurisprudence, les microformes peuvent être considérées comme conformes aux prescriptions du code civil.

Dès lors, l'utilisation par les professionnels confrontés aux problèmes de preuve informatique des microformes COM est une solution technique leur permettant à l'évidence d'établir leurs écrits numériques sous des formes fiables et irréversibles. Sur ce point, le lecteur peut utilement se reporter aux études produites par le groupe PragmArchive, lesquelles sont en libre accès sur [www.pragmarchive.org](http://www.pragmarchive.org).

**Pour mémoire :**

Article 1334 du code civil :

*"Les copies, lorsque le titre original subsiste, ne font foi que de ce qui est contenu au titre, dont la représentation peut toujours être exigée. "*

Article 1348 alinéa 2 du code civil :

*"Elles reçoivent aussi exception lorsqu'une partie ou le dépositaire n'a pas conservé le titre original et présente une copie qui en est la reproduction non seulement fidèle mais aussi durable. Est réputée durable toute reproduction indélébile de l'original qui entraîne une modification irréversible du support."*

Article 1316-1 du code civil :

*"L'écrit sous forme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier, sous réserve que puisse être dûment identifiée la personne dont il émane et qu'il soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité. "*

**Tous droits réservés. Reproduction interdite sans l'autorisation des auteurs.**