



## ***Preuve électronique : Un dispendieux miroir aux alouettes***

Poussiéreux, encombrant, mal pratique, obsolète... On n'a pas de mots assez cinglants pour qualifier l'archivage-papier en cette époque qui ne jure que par ce qui brille ou fait briller : le digital, la dématérialisation, le "bureau sans papier", le cloud, les datacenters, le big data...

L'antique support a sans doute des inconvénients, mais on observe néanmoins que, face à la survenance d'un litige, le papier permet de verser en justice des pièces parfaitement recevables, sans qu'il en coûte le moindre centime de plus. En d'autres termes, avec l'archivage-papier, le moyen de preuve est gratuit, sachant que l'administration de la preuve est une fonction indispensable de tout système d'archivage.

Du coup, en même temps qu'on encense le tout-électronique, profitons-en pour regarder si la preuve juridique y bénéficie des mêmes prodigalités.

### ***Conditions légales***

L'archivage électronique conserve les documents sous forme numérique, laquelle n'a d'existence qu'au cœur des systèmes de traitement de l'information, ce qui fait que les archives électroniques ont donc la particularité d'être maintenues sous une forme modifiable, ce qui est clairement antinomique d'une preuve préconstituée.

De ce fait, pour qu'un document issu d'un système d'archivage électronique soit admissible en preuve, la loi exige que son intégrité soit démontrée en préalable. Cette exigence est

posée par l'art. 1366<sup>1</sup> du code civil pour l'écrit électronique en général, et concerne également les copies électronique aux termes du second alinéa de l'art. [1379](#) et des art. 2 à 7 du décret afférent [2016-1673](#), ce dernier étant particulièrement révélateur de la complexité des choses.

Ces textes indiquent en creux que, à l'état natif, les pièces conservées sous forme électronique sont irrecevables, et qu'il faut donc mettre en œuvre des moyens consacrés à leur intégrité pour tenter d'y remédier. Et il faut bien avoir à l'esprit que cette contrainte concerne la totalité des archives, pour la bonne raison qu'on est incapable de savoir à l'avance de quel document on aura besoin en cas de litige, ni quand cela surviendra, ni devant quelle juridiction, ni même ce qu'il faudra précisément prouver ce jour là.

### **Conséquences**

Force est d'observer que l'obligation de mettre en place et de maintenir des outils dédiés à la recevabilité des archives numériques :

- entraîne des frais exclusivement consacrés à la preuve;
- concerne l'intégralité des documents susceptibles d'être versés en justice, c'est-à-dire à peu près toutes ses archives puisqu'on est dans l'incertitude;
- est continûment accaparant;
- coûte une blinde par corrélation;

tandis que la réalité du terrain montre :

- que rien ne garantit que les preuves électroniques fassent foi pour autant. En effet, les pièces numériques peuvent se trouver en concurrence avec d'autres supports. Cette situation est d'ailleurs anticipée par la loi, qui précise qu'en cas de conflit de preuve par écrit, le juge a le pouvoir de choisir ce qui lui paraît le plus crédible (Cf. art. 1368<sup>2</sup> et 1379<sup>3</sup> du code civil). Dès lors, on ne peut écarter le risque de voir ses documents numériques contredits par des moyens de preuve non-modifiables versés par l'adversaire, tel que des microfiches argentiques;
- que, relativement à la globalité des archives, la quantité de documents qui seront réellement soumis au regard du juge est infinitésimale, ce qui fait que la création d'un budget "force probante" qui concerne toutes les archives électroniques est particulièrement disproportionnée, sachant que cela peut même s'avérer totalement infructueux en cas de conflit de moyens de preuve.

---

<sup>1</sup> **Code civil, art. 1366** : *L'écrit électronique a la même force probante 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.*

<sup>2</sup> **Code civil, art. 1368** : *A défaut de dispositions ou de conventions contraires, le juge règle les conflits de preuve par écrit en déterminant par tout moyen le titre le plus vraisemblable.*

<sup>3</sup> **Code civil, cf. art. 1379** : *La copie fiable a la même force probante que l'original. La fiabilité est laissée à l'appréciation du juge.*

Tout ceci découle du fait que l'archivage électronique ne fait pas preuve par défaut, et oblige à prendre des mesures supplémentaires destinées à la "fabriquer". Cette situation crée le risque que certains intervenants y renoncent, pour peu que les carences de l'archivage électronique les conduisent à constater :

- que, de toute façon, le résultat n'est pas garanti;
- que le fait d'y administrer la preuve va coûter plus cher que de perdre un hypothétique procès.

### ***L'administration de la preuve n'est pas une option***

Rappelons en toute hypothèse que l'administration de la preuve est une obligation de la loi, et qu'elle est même essentielle à la vie démocratique puisque les moyens de preuve sont les pivots des décisions de justice.

Que l'économie numérique ait changé la donne est indéniable, mais ceci ne doit pas être le prétexte à un alignement par le bas ni à une politique de l'excuse. On ne peut qu'être surpris au contraire de voir que ce qui est présenté comme le fleuron du modernisme entraîne plus de problèmes que de solutions en termes de preuve juridique, et ne soit pas capable de faire seulement aussi bien que l'ancestral papier.

Face à ce qui est un devoir autant qu'une obligation légale, sans doute faudrait-il modérer la tendance à la fascination numérique et remettre les priorités dans l'ordre, en choisissant un système d'archivage pour sa pertinence plutôt que par instinct de facilité, observant notamment que :

- pour que la preuve d'un acte juridique soit ce qu'elle doit être, il n'y a pas d'autre choix aujourd'hui que de la préconstituer immédiatement sur un support non-modifiable, durable et définitif, dûment horodaté;
- pour que les documents numériques restent ce qu'on en attend, il ne faut pas que les exigences juridiques entravent leur remarquable praticité;
- pour les raisons économiques déjà évoquées, il est impératif que tout cela provienne d'un système d'archivage dans lequel l'administration de la preuve est incluse sans surcoût.

Un tel système est décrit dans ce document :

[https://www.scriptum-archives.fr/wa\\_files/Copie\\_20fiable.pdf](https://www.scriptum-archives.fr/wa_files/Copie_20fiable.pdf)

Plus amplement dans ce référentiel :

[https://www.scriptum-archives.fr/wa\\_files/Referentiel\\_Archivage.pdf](https://www.scriptum-archives.fr/wa_files/Referentiel_Archivage.pdf)

Et d'autres documents suivront.

En attendant, à propos des offres commerciales concernant l'archivage électronique, n'oubliez pas le deuxième sens de cette jolie chanson enfantine :

*Alouette, gentille alouette,  
Alouette, je te plumerai*