

**Assemblée générale**

Distr. générale
27 avril 2021
Français
Original : anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international
Cinquante-quatrième session
28 juin-16 juillet 2021**

**Rapport du Groupe de travail IV (Commerce électronique)
sur les travaux de sa soixante et unième session
(New York, 6-9 avril 2021)**

Table des matières

	<i>Page</i>
I. Introduction	2
II. Organisation de la session	2
III. Délibérations et décisions	3
IV. Projet d'instrument sur l'utilisation et la reconnaissance internationale de la gestion de l'identité et des services de confiance	3
A. Questions préliminaires	3
B. Responsabilité	3
C. Services de confiance	6
D. Dispositions générales	9
E. Reconnaissance internationale	10
F. Terminologie	11



I. Introduction

1. Un historique des travaux du Groupe de travail sur les questions juridiques liées à la gestion de l'identité et aux services de confiance est présenté dans le document [A/CN.9/WG.IV/WP.166](#) (par. 4 à 17).

II. Organisation de la session

2. Le Groupe de travail, qui est composé de tous les États membres de la Commission, a tenu sa soixante et unième session du 6 au 9 avril 2021. Celle-ci a été organisée conformément à la décision adoptée par les États membres de la Commission le 19 août 2020 sur les méthodes de travail des groupes de travail de la CNUDCI et sur la forme et le bureau de leurs sessions pendant la pandémie de maladie à coronavirus (COVID-19), décision qui a été prorogée par celle adoptée le 9 décembre 2020 (voir annexe I du document [A/CN.9/1038](#) et A/CN.9/LIII/CRP.14). Des dispositions ont été prises afin de permettre aux délégations de participer à la session en présentiel au Centre international de Vienne ou à distance.

3. Ont assisté à la session des représentants des États membres ci-après du Groupe de travail : Afrique du Sud, Algérie, Allemagne, Argentine, Autriche, Belgique, Brésil, Canada, Chili, Chine, Colombie, Côte d'Ivoire, Équateur, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Ghana, Honduras, Hongrie, Inde, Indonésie, Iran (République islamique d'), Israël, Italie, Japon, Liban, Libye, Malaisie, Mali, Mexique, Pakistan, Pérou, Philippines, Pologne, République de Corée, République dominicaine, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Singapour, Sri Lanka, Suisse, Tchèque, Thaïlande, Turquie, Ukraine, Venezuela (République bolivarienne du), Viet Nam et Zimbabwe.

4. Ont assisté à la session des observateurs des États suivants : Angola, Arabie saoudite, Bhoutan, Botswana, Burkina Faso, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Kirghizistan, Madagascar, Maroc, Mauritanie, Niger, Paraguay, Qatar, République démocratique populaire lao, Sénégal, Soudan et Suède.

5. Ont assisté à la session des observateurs du Saint-Siège et de l'Union européenne.

6. Ont assisté à la session des observateurs des organisations internationales suivantes :

a) *Système des Nations Unies* : Banque mondiale ;

b) *Organisations intergouvernementales* : Banque de commerce et de développement d'Afrique orientale et australe ;

c) *Organisations internationales non gouvernementales* : All India Bar Association, Asociación Americana de Derecho Internacional Privado, Association des anciens du Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis, Association européenne des étudiants en droit, Association internationale des jeunes avocats, Association internationale du barreau, Association juridique de l'Asie et du Pacifique, Centre de recherche en droit international et comparé, Chambre de commerce internationale, Commission chinoise d'arbitrage économique et commercial international, Conseil chinois pour la promotion du commerce international, Conseil des Notariats de l'Union Européenne, Grupo Latinoamericano de Abogados para el Derecho del Comercio Internacional, Institut européen du droit, Kozolchyk National Law Center, Union internationale des huissiers de justice et Union internationale du notariat.

7. Conformément aux décisions prises par les États membres de la Commission (voir par. 2 ci-dessus), les personnes suivantes sont restées en fonction :

Présidente : M^{me} Giusella Dolores FINOCCHIARO (Italie)

Rapporteur : M. Paul KURUK (Ghana)

8. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants :
 - a) L'ordre du jour provisoire annoté ([A/CN.9/WG.IV/WP.166](#)) ;
 - b) Une note du Secrétariat contenant un projet de dispositions relatives à l'utilisation et à la reconnaissance internationale de la gestion de l'identité et des services de confiance ([A/CN.9/WG.IV/WP.167](#)) (« le projet de dispositions ») ;
 - c) Des commentaires sur le projet de dispositions présentés par la Banque mondiale ([A/CN.9/WG.IV/WP.168](#)).
9. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour suivant :
 1. Ouverture et déroulement de la session.
 2. Adoption de l'ordre du jour.
 3. Projet d'instrument sur l'utilisation et la reconnaissance internationale de la gestion de l'identité et des services de confiance.
 4. Questions diverses.

III. Délibérations et décisions

10. Le Groupe de travail a poursuivi l'examen des questions juridiques liées à la gestion de l'identité et aux services de confiance, en se fondant sur les documents mentionnés au paragraphe 8.

11. Il a été rappelé au Groupe de travail que la Commission, à sa cinquante-troisième session, l'avait encouragé à finaliser ses travaux et à les lui soumettre pour examen à sa cinquante-quatrième session ([A/75/17](#), deuxième partie, par. 41). Le Groupe de travail est convenu que des progrès substantiels avaient été réalisés sur le projet de dispositions, malgré les limitations découlant de la forme des sessions pendant la pandémie de COVID-19. Constatant toutefois que le libellé de plusieurs dispositions n'était pas encore définitif, il a recommandé de poursuivre l'examen des questions en suspens à sa session suivante en vue de finaliser le projet de dispositions à cette occasion. À cette fin, il a demandé au Secrétariat de modifier le projet de dispositions afin d'y traduire ses délibérations et décisions de la session en cours, comme indiqué au chapitre IV ci-dessous, et de lui présenter le projet de dispositions révisé ainsi que des projets de documents explicatifs pour examen à sa session suivante.

IV. Projet d'instrument sur l'utilisation et la reconnaissance internationale de la gestion de l'identité et des services de confiance

A. Questions préliminaires

12. Le Groupe de travail a été informé que, conformément à ce qui avait été prévu à la soixantième session ([A/CN.9/1045](#), par. 11), des consultations informelles avaient eu lieu du 15 au 17 mars 2021 pour examiner plusieurs questions en suspens, à savoir la responsabilité, la relation entre le projet de dispositions et les textes existants de la CNUDCI, la reconnaissance internationale, et les définitions et autres questions terminologiques. Il a été invité à centrer ses délibérations sur ces questions.

B. Responsabilité

13. Il a été fait remarquer que les articles 12 et 24 du projet de dispositions étaient rédigés en termes similaires, et que chacun présentait deux options en vue d'une disposition relative à la responsabilité portant respectivement sur les services de

gestion de l'identité et sur les services de confiance. Le Groupe de travail a examiné conjointement les deux articles.

14. Il a été indiqué au Groupe de travail que l'option B avait été soutenue lors des consultations informelles, sous réserve de la suppression au paragraphe 1 des mots « intentionnellement ou par négligence ». Selon l'explication fournie, en vertu du paragraphe 2, les questions de faute relèveraient donc de la loi applicable en dehors du projet de dispositions.

15. L'attention a été attirée sur une proposition des États-Unis d'Amérique (la « proposition des États-Unis »), qui a) exprimait l'avis selon lequel l'établissement d'un fondement législatif de la responsabilité dans le projet de dispositions ne constituait pas une voie pratique pour aller de l'avant car elle ne tenait pas suffisamment compte du fait que de nombreux systèmes de gestion de l'identité et services de confiance étaient régis par des cadres contractuels, qui pouvaient inclure un régime de responsabilité, et b) proposait une disposition de substitution en matière de responsabilité, à savoir :

« 1) Sous réserve des règles de droit impératives et des obligations expresses prévues aux articles [6, 7 et 14], la responsabilité des participants à un [système de gestion de l'identité] [service de confiance] est régie par les règles de fonctionnement, les procédures et les pratiques régissant le [système de gestion de l'identité] [service de confiance] ;

2) La responsabilité qui n'est pas régie conformément au paragraphe 1 est régie par le droit autrement applicable. »

16. Il a été expliqué que les mots « les règles de fonctionnement, les procédures et les pratiques » reprenaient l'expression utilisée à l'article 6 a) et que, comme ces règles, procédures et pratiques étaient aussi généralement de nature contractuelle (voir [A/CN.9/1045](#), par. 13), la disposition de substitution permettait d'exiger systématiquement le respect des dispositions de l'article 6 a), même lorsque la responsabilité pour ces obligations avait été limitée par voie contractuelle.

17. L'attention a également été attirée sur une proposition de la France qui a) exprimait une préférence pour l'option B, et b) avançait l'idée selon laquelle le paragraphe 3 b) de cette option devrait être modifié afin d'exiger que l'abonné ait connaissance des limites fixées en ce qui concerne l'objet ou la valeur des transactions pour lesquelles le système peut être utilisé et les ait acceptées. La mise en œuvre du principe de transparence dans le projet de dispositions a été largement appuyée. À cet égard, il a été proposé de spécifier dans l'article 6 d) qu'un accès raisonnable aux règles de fonctionnement, aux procédures et aux pratiques devrait être fourni à toutes les parties, de manière similaire à ce qui est prévu à l'article 14-1 b).

18. Enfin, l'attention a été attirée sur le document présenté par la Banque mondiale ([A/CN.9/WG.IV/WP.168](#)), où il était estimé qu'en matière de responsabilité, le projet de dispositions devait s'appuyer sur les règles prévues par la loi applicable et ne pas établir de nouveau fondement de la responsabilité.

19. Différents points de vue ont été exprimés au sein du Groupe de travail quant à l'option à privilégier.

20. Un certain soutien a été exprimé en faveur de l'option A, même s'il a été indiqué que l'option B pouvait aussi être acceptée, sous réserve de la suppression des mots « intentionnellement ou par négligence » figurant au paragraphe 1.

21. L'option B a été largement appuyée, y compris la modification visant à en supprimer les mots « intentionnellement ou par négligence ». On a également soutenu une proposition visant à faire référence à la responsabilité pour « perte » (plutôt qu'à la responsabilité pour « dommage »). Il a été expliqué que cette référence était plus conforme à d'autres textes de la CNUDCI, même si l'on a posé la question de savoir si le terme « perte » était approprié dans certains systèmes juridiques.

22. Il a été fait remarquer que le paragraphe 1 de l'option B établissait la responsabilité envers « toute personne ». Selon un point de vue, la disposition relative à la responsabilité devrait traiter uniquement de la responsabilité envers les abonnés. Il a été ajouté que le coût correspondant à la couverture d'un degré inconnu de responsabilité directe envers les tiers serait répercuté sur les abonnés par le biais d'une augmentation des frais. Il a été ajouté qu'en tout état de cause, même si le paragraphe 1 ne traitait que de la responsabilité envers les abonnés, un tiers ne se retrouverait pas sans recours, puisqu'il pourrait demander réparation à l'abonné pour la perte subie, ce dernier pouvant alors demander réparation au prestataire.

23. Il a été fait remarquer que le paragraphe 3 prévoyait uniquement de limiter la responsabilité envers les abonnés. Il a été proposé d'étendre cette limite à la responsabilité à l'égard de tiers (par exemple, les parties utilisatrices), et de contrebalancer cette extension en obligeant le prestataire de services à informer les tiers en question des limites du service (voir par. 6 ci-dessus). Le Groupe de travail a été invité à examiner comment un tel mécanisme pourrait fonctionner dans la pratique et à se demander si l'obligation de rendre disponibles « les règles de fonctionnement, les procédures et les pratiques » en vertu des articles 6 d) et 14-1) b) couvrirait cette possibilité.

24. Il a été fait remarquer que, si l'option B établissait un fondement législatif de la responsabilité distinct de celui de la responsabilité en vertu du droit impératif et du droit des contrats, le Groupe de travail devrait examiner la relation entre le projet de dispositions et les accords contractuels. On s'est posé la question de savoir si le prestataire de services aurait la possibilité d'exclure contractuellement sa responsabilité en cas de manquement aux obligations lui incombant en vertu du projet de dispositions. Une autre question était de savoir dans quelle mesure le contrat pourrait s'écarter des obligations prévues par le projet de dispositions. À cet égard, il a été souligné que le Groupe de travail avait précédemment admis que certaines des obligations établissaient des normes minimales pour lesquelles il n'y aurait pas de possibilité de dérogation contractuelle (voir, par exemple, [A/CN.9/1045](#), par. 19).

25. Il a néanmoins été noté que l'option B ne devrait pas supplanter la responsabilité en vertu du droit des contrats. À cette fin, on a soutenu une proposition visant à préciser au paragraphe 1 que la disposition était sans préjudice de la responsabilité du prestataire de services découlant d'un manquement non seulement à d'autres obligations légales, mais aussi à ses obligations « contractuelles ».

26. La disposition de substitution présentée dans la proposition des États-Unis a également été appuyée. En effet, il a été noté qu'elle était souple et couvrait essentiellement les mêmes fondements de la responsabilité que l'option B. Il a également été noté que, en se concentrant sur la responsabilité contractuelle, elle évitait certains des écueils associés à l'harmonisation des règles en matière de responsabilité.

27. Dans la mesure où la proposition des États-Unis étendait la responsabilité à tous les « participants », il a été dit qu'il faudrait préciser le sens de ce terme, qui n'était pas utilisé dans le projet de dispositions. On s'est demandé s'il serait suffisant de limiter la proposition à la responsabilité des prestataires de services, étant donné l'absence de référence dans la disposition de substitution aux obligations incombant aux abonnés visées à l'article 8.

28. On a tenté de repérer les éléments communs de l'option B et de la disposition de substitution présentée dans la proposition des États-Unis. Premièrement, les deux dispositions préservaient le droit impératif, y compris les obligations du prestataire de services en vertu du projet de dispositions. Deuxièmement, elles reconnaissaient que le prestataire de services pouvait être responsable en cas de manquement aux obligations lui incombant en vertu du projet de dispositions, indépendamment du fait que ces obligations aient également ou non une base contractuelle. Troisièmement, elles reconnaissaient la possibilité de limiter la responsabilité par voie contractuelle. Quatrièmement, elles acceptaient que toutes les autres questions relatives à la responsabilité soient laissées au droit applicable en dehors du projet de dispositions.

Il a été estimé qu'une disposition relative à la responsabilité fondée sur ces éléments communs pourrait susciter le consensus.

29. Le Groupe de travail a été invité à se demander si, plutôt que d'établir un fondement législatif de la responsabilité, le projet de dispositions pourrait fixer d'autres conséquences juridiques découlant du manquement d'un prestataire de services aux obligations lui incombant en vertu des dispositions. Il a été noté qu'un tel manquement constituait déjà une considération pertinente au titre de l'article 10-1 pour déterminer la fiabilité d'un système de gestion de l'identité aux fins de la disposition sur l'équivalence fonctionnelle figurant à l'article 9. Pour faire suite à cette remarque, l'avis a été exprimé que la notion de conséquence ne représentait pas un substitut suffisant à la responsabilité.

C. Services de confiance

30. Le Groupe de travail a été informé que la question de la relation entre les services de confiance et les règles d'équivalence fonctionnelle contenues aux articles 16 à 21 avait été abordée lors des consultations informelles.

1. Présomption de fiabilité

31. Le Groupe de travail a été invité à donner son avis sur la proposition énoncée dans la note de bas de page 51 du document [A/CN.9/WG.IV/WP.167](#), qui concernait le regroupement des dispositions établissant la présomption de fiabilité des méthodes utilisant un service de confiance désigné. L'attention a été attirée sur une communication présentée par la France, qui ne soutenait pas la proposition.

32. Il a été observé que la proposition permettrait de simplifier le chapitre III du projet de dispositions sans affecter le fond des dispositions existantes. Si les efforts visant à éviter les redondances et les répétitions dans le projet de dispositions ont été largement appuyés, on a appelé à la prudence en observant qu'ils ne devaient pas être menés au détriment de la sécurité et de l'exhaustivité.

33. Selon un point de vue, l'article 23 traitait de la désignation des services de confiance et non de la détermination de la fiabilité des méthodes mises en œuvre par ces services, et il n'était donc pas approprié de regrouper ces dispositions dans l'article 23. On a souligné qu'il fallait maintenir la séparation entre, d'une part, la désignation des services de confiance et, d'autre part, la détermination de la fiabilité. Pour faire suite à cette remarque, il a été noté que l'article 23 traitait de la fiabilité puisqu'il portait sur la désignation de services de confiance fiables, et que les dispositions qu'il était envisagé de regrouper traitaient de la désignation puisque la présomption qu'elles établissaient était uniquement associée à l'utilisation d'un service de confiance désigné. Il a été conclu que le regroupement des dispositions à l'article 23 était donc approprié.

34. Compte tenu de ces commentaires, il a été proposé que les dispositions en question soient plutôt regroupées à l'article 22. Bien que le maintien des dispositions à l'article 23 ait continué de faire l'objet d'un certain appui, le Groupe de travail est convenu de retenir cette proposition. Il a été ajouté que le lien entre les articles 22 et 23 devrait être dûment pris en compte.

2. Définition du terme « service de confiance »

35. Le Groupe de travail a été informé qu'au cours des consultations informelles, il avait été proposé de modifier la définition du terme « service de confiance » figurant à l'article 1 k), en insérant le segment de phrase « les méthodes et moyens permettant de créer et de gérer » après les mots « et comprend ». Il a été expliqué que cette insertion visait à préciser que le terme « service de confiance » renvoyait aux services fournis et non au résultat découlant de leur utilisation, ce qui contribuait à clarifier les effets de l'article 13.

36. Le Groupe de travail s'est déclaré largement favorable à l'inclusion d'une telle précision, et plusieurs propositions rédactionnelles ont été faites. Il a par exemple été dit que la référence aux « moyens » devait être supprimée car elle risquait de trop élargir la notion de prestataires de services de confiance. Une autre suggestion consistait à remplacer les mots « et comprend » à l'article 1 k) par le segment de phrase « qui consiste à créer et à gérer ».

37. Dans le même ordre d'idées, il a été demandé si la liste figurant au projet d'article 1 k) était « ouverte » (c'est-à-dire non exhaustive) ou « fermée » (c'est-à-dire exhaustive). Il a été rappelé que le Groupe de travail était précédemment convenu qu'elle ne devait pas être exhaustive (A/CN.9/1005, par. 18). Il a été noté qu'on ne pouvait exclure la mise au point, à l'avenir, de services de confiance supplémentaires.

38. L'avis a été exprimé que, s'il était souhaitable d'élaborer un instrument pouvant être adapté aux évolutions à venir, il n'était pas pratique de conserver une liste ouverte car chaque nouveau service de confiance nécessiterait une règle d'équivalence fonctionnelle correspondante. Ainsi, chaque fois qu'un nouveau service de confiance serait recensé, il faudrait, pour qu'il emporte des effets juridiques, insérer une nouvelle règle d'équivalence fonctionnelle. On s'est également demandé s'il était approprié que le projet de dispositions traite de services de confiance dont les caractéristiques étaient encore inconnues. Par conséquent, il a été suggéré de supprimer de la première partie de l'article 1 k) la « définition abstraite » du terme « service de confiance », pour ne conserver qu'une liste fermée.

39. À l'inverse, l'avis a été exprimé qu'une liste ouverte était indispensable pour pouvoir adapter les dispositions en souplesse aux futurs nouveaux services de confiance. Il a été estimé qu'il faudrait préciser la nature ouverte de la liste en la faisant précéder de termes tels que « entre autres ». Une autre proposition consistait à supprimer complètement la liste et à ne conserver que la « définition abstraite ». Il a été ajouté que le mot « certaines » pourrait également être supprimé.

40. Dans le même esprit, il a été expliqué que les services de confiance actuels et futurs n'auraient pas nécessairement d'équivalent papier, et qu'il n'était donc pas approprié de lier services de confiance et règles d'équivalence fonctionnelle.

3. Relation avec les textes existants de la CNUDCI

41. Un large soutien a été exprimé en faveur du principe général selon lequel le projet de dispositions devrait être en cohérence avec les textes existants de la CNUDCI sur le commerce électronique. Il a été noté que la question était particulièrement pertinente en ce qui concerne la Convention des Nations Unies sur l'utilisation des communications électroniques dans les contrats internationaux (la « Convention sur les communications électroniques ») (voir A/CN.9/1045, par. 32). Plusieurs domaines où des divergences pourraient exister entre le projet de dispositions et la Convention sur les communications électroniques ont été identifiés. Dans le même temps, il a été rappelé que la recherche de la cohérence ne devrait se faire au détriment ni de la sécurité juridique ni de l'amélioration de la rédaction du projet de dispositions.

a) Lorsque la loi le « permet »

42. Il a été observé que, si l'article 16 du projet de dispositions s'appliquait lorsque la loi permettait la signature, l'article 9-3 de la Convention sur les communications électroniques s'appliquait quant à lui lorsque la loi prévoyait des conséquences en l'absence d'une signature. Il a été rappelé que la notion selon laquelle la loi « permettait » la signature avait été introduite à l'article 9 de la Loi type de la CNUDCI sur les documents transférables électroniques, et qu'à sa cinquante-neuvième session, le Groupe de travail avait examiné le sens du terme « permet » dans le contexte de la gestion de l'identité (A/CN.9/1005, par. 99).

43. Diverses opinions ont été exprimées en faveur de la suppression, du remplacement ou de l'étoffement des mots « ou permet » figurant à l'article 16-1. On

a largement appuyé la suppression de ces mots. Il a été noté que le fait que la loi « exige » une signature couvrait déjà les notions selon lesquelles elle permettait la signature ou prévoyait des conséquences en l'absence de celle-ci, et qu'il suffisait donc de mentionner que la loi « exigeait » la signature. Il a été fait remarquer que, si elle pouvait être appropriée dans le contexte des documents transférables, la notion selon laquelle la loi « permettait » la signature ne l'était pas pour une règle d'équivalence fonctionnelle de large portée.

44. Pour maintenir la cohérence avec l'article 9-3 de la Convention sur les communications électroniques, il a été proposé de remplacer le segment de phrase « exige ou permet la signature d'une personne » figurant à l'article 16-1 par « exige la signature d'une personne ou prévoit des conséquences en l'absence de celle-ci ». On a expliqué que ce dernier libellé couvrirait les mêmes situations que le mot « permet », et donné l'exemple d'un document non valable ou irrecevable en tant que preuve faute de signature. Une autre possibilité, à savoir l'emploi du segment de phrase « ou lui accorde des effets juridiques », a reçu un certain soutien. Selon un autre point de vue, on pourrait à la fois insérer ce nouveau segment de phrase et conserver le mot « permet ». Pour faire suite à ces remarques, il a été noté que le libellé de l'article 9-3 de la Convention sur les communications électroniques avait fait l'objet, à l'époque, de longues délibérations au sein du Groupe de travail.

b) Norme relative de fiabilité

45. Il a été rappelé qu'à sa soixantième session, le Groupe de travail était convenu que le projet de dispositions devrait reconnaître que la fiabilité des méthodes utilisées par les services de confiance était relative et non absolue (A/CN.9/1045, par. 56). Il a été noté que, même si le Groupe de travail avait cherché à traduire ce principe en ajoutant le point « la fonction pour laquelle le service de confiance est utilisé » parmi les facteurs permettant de déterminer la fiabilité [voir l'article 22-1 h)], cette modification était insuffisante pour aligner le projet de dispositions sur l'article 9-3 b) i) de la Convention sur les communications électroniques. En conséquence, il a été proposé de modifier l'article 22 en supprimant le paragraphe 1 h) et en insérant un nouveau premier paragraphe libellé comme suit :

« Aux fins des articles 16 à 21, la méthode est fiable si : i) sa fiabilité est suffisante au regard de l'objet pour lequel le service de confiance est utilisé. »

46. Cette proposition a suscité une certaine opposition. Il a été noté que, dans la mesure où le prestataire de services de confiance n'avait aucune connaissance de la fin à laquelle l'abonné pourrait utiliser le service de confiance, il n'était pas approprié d'employer le mot « objet », et que la référence au mot « fonction », telle qu'elle figurait à l'article 22-1 h), était préférable. Il a également été indiqué que le mot « suffisante » était trop vague et introduisait un degré d'incertitude dans le projet de dispositions. Pour répondre à ces remarques, il a été noté que la fiabilité de la méthode était une question entre l'abonné et la partie utilisatrice, qui seraient tous deux conscients de l'objet, tandis que ce que savait le prestataire de services de confiance n'était pas pertinent. Il a également été noté qu'il ne fallait pas confondre la « fonction » envisagée à l'article 22-2 avec la référence à l'« objet » figurant dans la version proposée de l'article 22-1.

c) Clause de sauvegarde contre la répudiation

47. Le Groupe de travail a rappelé les débats tenus à sa soixantième session (A/CN.9/1045, par. 30). Il a été indiqué que l'article 22-2 s'inspirait de l'article 9-3 b) ii) de la Convention sur les communications électroniques, mais que les deux dispositions divergeaient sur deux points : premièrement, le mot « réputée » qui figurait à l'article 22-2 pouvait être interprété comme établissant une présomption, ce qui n'était pas le cas de l'article 9-3 ; deuxièmement, l'article 22-2 ne contenait pas la formule « par elle-même ou avec d'autres preuves ». Il a été proposé de modifier l'article 22-2 pour éliminer ces divergences. À cette fin, il a été suggéré d'ajouter au nouveau paragraphe (voir par. 45 ci-dessus) le segment de phrase

« ; ou ii) il est démontré dans les faits qu'elle a rempli les fonctions associées au service de confiance considéré, par elle-même ou avec d'autres preuves ».

48. En réponse à cette proposition, il a été indiqué que le projet de dispositions s'écartait largement de la Convention sur les communications électroniques en prévoyant que la fiabilité était déterminée à la fois *ex ante* et *ex post*, tandis que la Convention ne prévoyait qu'une détermination *ex post*. Il a été ajouté qu'introduire une présomption de fiabilité dans une disposition adoptant une démarche *ex post* interférerait avec le fonctionnement de l'approche *ex ante* visée à l'article 23, qui reposait également sur une présomption de fiabilité. Il a été souligné que, s'ils étaient liés, les articles 22 et 23 devaient néanmoins demeurer distincts. Afin d'éviter la répudiation de méthodes qui auraient en fait rempli les fonctions voulues et en vue de maintenir la cohérence avec la Convention sur les communications électroniques, il a été proposé d'ajouter, à la fin de l'article 22-1 h), le segment de phrase « en particulier s'il est démontré dans les faits que la fonction a été remplie ».

49. Il a été proposé d'ajouter une référence au « niveau de fiabilité » à la liste des facteurs énumérée à l'article 22-1. Il a été expliqué que les niveaux de fiabilité étaient d'une grande importance pour la reconnaissance internationale des services de confiance.

d) Article 16 (Signatures électroniques)

50. Il a été estimé que l'interprétation du membre de phrase « concernant l'information contenue dans le message de données », figurant à l'article 16-1 b), pouvait être source d'ambiguïté (voir aussi les commentaires contenus dans le document [A/CN.9/WG.IV/WP.168](#)). Il a été dit que si ce membre de phrase devait être interprété comme s'appliquant tant à l'identification de la personne qu'à l'indication de la volonté de cette personne, l'article pouvait aussi être interprété de telle sorte que ce membre de phrase s'applique uniquement à l'article 16-1 b). On a proposé une autre formulation de l'article 16-1, qui visait à lever toute ambiguïté, proposition qui a reçu un certain appui.

e) Conclusions

51. Le Groupe de travail est convenu que, même si aucun consensus n'avait pu se dégager à leur endroit, les propositions qui avaient été faites pourraient constituer un fondement utile pour la finalisation du texte.

4. Dispositions communes

52. Le Groupe de travail a demandé au Secrétariat de modifier le projet de dispositions afin d'harmoniser, le cas échéant, les dispositions communes des chapitres II et III qui remplissaient les mêmes fonctions.

D. Dispositions générales

53. Le Groupe de travail a ensuite examiné l'article 4. Il a été indiqué que celui-ci contenait des dispositions que l'on retrouvait dans plusieurs autres traités et lois types de la CNUDCI. Il a été expliqué que le paragraphe 1 visait à promouvoir une interprétation uniforme dans tous les États et entités adoptants, et que le paragraphe 2 entendait combler les lacunes.

54. Il a été indiqué que la pertinence de l'article 4 dépendrait de la forme finale de l'instrument, qui n'avait pas encore été décidée. Il a également été dit que les États et entités pourraient décider d'adopter l'article 4 de manière sélective en se fondant sur les règles existantes en matière d'interprétation des lois et sur le droit international privé. Il a été ajouté que, si certaines des dispositions contenues à l'article 4 semblaient être mieux adaptées à un traité international et ne devraient donc pas figurer dans une loi type, une loi type sur la gestion de l'identité et les services de

confiance pourrait, à terme, servir de fondement à des accords internationaux bilatéraux, auquel cas ces dispositions redeviendraient pertinentes.

55. Il a été suggéré de remplacer le mot « caractère » qui figurait à l'article 4-1 par le mot « origine », ce qui permettrait d'aligner la disposition sur certains textes récents de la CNUDCI (par exemple, l'article 2 A.1 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international). On a aussi proposé de supprimer l'article 4-2.

56. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu de supprimer de l'article 4-2 le membre de phrase figurant entre crochets.

E. Reconnaissance internationale

57. Le Groupe de travail a rappelé les précédents débats qu'il avait tenus au sujet des dispositions de l'article 25 (A/CN.9/1005, par. 119 à 121 ; A/CN.9/1045, par. 67 à 74). Il a été à nouveau souligné que l'article 25 constituait une disposition essentielle pour la reconnaissance internationale de la gestion de l'identité et des services de confiance, et comblait une lacune dans les lois existantes.

1. Article 25-2

58. Différents points de vue ont été exprimés au sujet de la reconnaissance internationale dans le contexte de la gestion de l'identité. Selon un avis, il convenait de faire uniquement référence, à l'article 25-2, aux « justificatifs d'identité » car, dans la pratique, c'étaient eux qui étaient jugés dignes de confiance et acceptés. Pour répondre à cet avis, il a été noté que la confiance dans les justificatifs et leur acceptation découlaient de la reconnaissance du service de gestion de l'identité utilisé pour délivrer et gérer ces justificatifs, et que l'article 25-2 devrait donc faire référence aux seuls « services de gestion de l'identité ».

59. On a rappelé au Groupe de travail ses délibérations antérieures sur la relation entre « systèmes » et « services » de gestion de l'identité, et indiqué que la notion de « système de gestion de l'identité » englobait celle de « service de gestion de l'identité ». Il a été expliqué que, dans la pratique, les systèmes publics de gestion de l'identité correspondaient généralement à un service unique de gestion de l'identité, tandis que les systèmes privés pouvaient correspondre à plusieurs services ayant différents niveaux de fiabilité. Il a été avancé que cette explication renforçait le point de vue voulant que l'on fasse référence aux seuls « services de gestion de l'identité ». Il a été noté qu'un justificatif d'identité resté inchangé pouvait devenir indigne de confiance si la fiabilité du service de gestion de l'identité utilisé pour l'émettre avait été compromise, et qu'il serait par conséquent inapproprié de reconnaître le justificatif d'identité plutôt que le service délivrant ledit justificatif. On a aussi noté qu'en mettant l'accent sur la fiabilité d'un système de gestion de l'identité qui prenait en charge plusieurs services, on risquait de reconnaître tous les services pris en charge comme étant également fiables, même si un ou plusieurs d'entre eux pouvait présenter un niveau de fiabilité inférieur. Selon le point de vue inverse, l'explication indiquait plutôt la nécessité de renvoyer à la notion plus large de « système de gestion de l'identité ».

60. À l'issue de la discussion, il a été proposé de remplacer le segment de phrase « si [des justificatifs d'identité] [un système de gestion de l'identité] [des services de gestion de l'identité] ou » par « si un système de gestion de l'identité, un service de gestion de l'identité ou un justificatif d'identité, selon le cas, ou ». La proposition a reçu un large soutien, et le Groupe de travail est convenu de modifier l'article 25-2 en conséquence. Il a été reconnu que les délibérations du Groupe de travail sur la relation entre « systèmes » et « services » de gestion de l'identité étaient pertinentes pour d'autres dispositions dans lesquelles ces termes étaient utilisés (par exemple l'article 11), et il a été proposé de préciser leur articulation hiérarchique dans les documents explicatifs.

61. Différents points de vue ont été exprimés au sujet du niveau d'équivalence requis en matière de fiabilité. Les arguments avancés en faveur tant du maintien des mots « substantiellement équivalent » que de leur remplacement par les mots « au moins équivalent » ont été réitérés (voir [A/CN.9/1045](#), par. 69). Bien que le deuxième point de vue ait été majoritaire, aucun consensus n'a pu être atteint, et le Groupe de travail est convenu de réviser l'article 25-2 en proposant un nouveau libellé pour chaque approche.

62. On s'est déclaré largement favorable à ce que la formule « des normes internationalement reconnues » soit conservée sans les crochets, et le Groupe de travail est convenu de modifier l'article 25-2 en conséquence.

2. Article 25-3

63. Il a été expliqué que l'article 25-3 devrait être conservé car il expliquait de manière claire et utile comment l'approche *ex ante* fonctionnerait dans un contexte international, notamment en indiquant l'autorité qui pourrait désigner les systèmes de gestion de l'identité et les services de confiance étrangers. Pour répondre à ce point de vue, il a été dit que les articles 11-4 et 23-4 traitaient déjà de la désignation de systèmes de gestion de l'identité et de services de confiance étrangers ; ainsi, l'article 25-3 était redondant et devait être supprimé. Il a également été estimé que, par souci de cohérence avec les articles 11 et 23, il faudrait, dans la version anglaise, remplacer le mot « designated » par « specified ».

64. Il a été noté que l'article 25-3 pouvait faire l'objet de différentes interprétations. Pour faire suite à cette remarque, on a expliqué qu'il faisait référence à la possibilité qu'avait une autorité de désignation de se fier à la désignation de systèmes de gestion de l'identité et de services de confiance effectuée par une autorité étrangère. Il a été ajouté que l'État ou entité adoptant pourrait décider si cette confiance devrait prendre la forme d'une reconnaissance automatique (par exemple, les systèmes de gestion de l'identité et les services de confiance désignés par l'autorité étrangère auraient automatiquement un statut juridique de système ou service désigné dans l'État ou entité adoptant, sans autre action de la part de l'autorité de désignation dans ledit État ou entité) ou celle d'une présomption (par exemple, les systèmes de gestion de l'identité et les services de confiance désignés par l'autorité étrangère seraient présumés fiables dans l'État ou entité adoptant, mais nécessiteraient, pour avoir un statut juridique de système ou service désigné dans cet État ou entité, une intervention de l'autorité de désignation).

65. Pour faire suite à cette remarque, il a été noté que, si la reconnaissance automatique des désignations étrangères n'était pas souhaitable dans de nombreux cas, il pourrait être utile pour une autorité de désignation de se fier à l'évaluation déjà effectuée par une autorité étrangère, mais que la décision finale à cet égard appartiendrait aux États ou entités adoptants. Il a été ajouté que l'article 25-3 serait utile pour attribuer le statut de « désigné » dans tous les États contractants si l'instrument devait prendre la forme d'un traité, mais serait inutile dans une loi type, selon laquelle la désignation relèverait d'une autorité nationale déterminée.

66. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a décidé de remplacer le mot « designated » par « specified » dans la version anglaise et de maintenir l'article 25-3 entre crochets en vue d'un examen ultérieur.

F. Terminologie

67. Le Groupe de travail a rappelé les débats qu'il avait tenus à sa soixantième session sur l'opportunité d'utiliser les termes « authentification » ou « identification électronique » à l'alinéa c) de l'article premier (voir [A/CN.9/1045](#), par. 133 à 136). Il a été noté que, dans l'usage technique, le terme « identification » renvoyait à la présentation d'une identité sans preuve, tandis que le terme « authentification » s'appliquait à la présentation d'une preuve de l'identité ; la définition figurant à

l'alinéa c) de l'article premier correspondait donc à la notion d'« identification électronique ». L'utilisation du terme « identification électronique » a été largement appuyée, et un certain soutien a également été exprimé en faveur du mot « authentification ». La discussion n'a toutefois pas abouti faute de temps. Il a par ailleurs été proposé de substituer le terme « authentification » au terme « contrôle d'identité ». Le Groupe de travail est convenu de revoir ce point à sa session suivante.
