Nations Unies A/CN.9/492/Add.2

Assemblée générale

Distr.: Générale
2 juillet 2001

Français
Original: Anglais

Commission des Nations Unies pour le droit commercial international
Trente-quatrième session
Vienne, 25 juin-13 juillet 2001

Projet de Loi type sur les signatures électroniques

Compilation des commentaires reçus de gouvernements et d'organisations internationales

Additif

Introduction

1. Dans le cadre des préparatifs de la trente-quatrième session de la Commission, le texte du projet de Loi type sur les signatures électroniques, tel qu'approuvé par le Groupe de travail sur le commerce électronique à sa trente-cinquième session, a été distribué à tous les gouvernements et aux organisations internationales intéressées pour qu'ils soumettent leurs commentaires. Le 29 juin 2001, le secrétariat a reçu une note des États-Unis d'Amérique et une autre de la Chambre de commerce internationale. Ces deux notes, dans lesquelles étaient présentés des commentaires et des observations concernant le projet de Loi type sur les signatures électroniques, sont reproduites ci-après telles qu'elles ont été communiquées au secrétariat.

Compilation des commentaires

A. États

États-Unis d'Amérique

Nous estimons que, comme cela a été dit à la trente-huitième session du Groupe de travail, et compte tenu de la forte représentation des groupes du monde des affaires et de spécialistes du droit du commerce électronique, il faudra apporter

V.01-85327 (F) 020701 020701
0185327

un minimum de changements au projet de Loi type pour que celle-ci favorise le commerce sans avoir d'effets négatifs sur le commerce électronique.

D'autres changements et corrections techniques seront proposés selon que de besoin. Les changements les plus importants que nous jugeons nécessaires concernent les articles 8 à 11:

1) Articles 8 à 11: il faudrait prévoir une restriction générale selon laquelle les critères et les règles énoncés dans ces articles doivent être appliqués de façon raisonnable compte tenu des circonstances de la transaction considérée et de la nature des parties. Des obligations strictes ne sont pas appropriées si elles s'appliquent à un large éventail de transactions apparues dans le contexte du commerce électronique.

2) Article 8-1 a): le membre de phrase "conformément aux pratiques commerciales établies", devrait être inséré après les mots "dispositions raisonnables".

3) Article 8-1 b): afin d'écarter une prescription excessivement étendue, que de nombreux commentateurs refusent parce qu'ils la considèrent inapplicable, cet alinéa devrait être reformulé comme suit:

"b) déploie, sans retard injustifié, des efforts raisonnables pour entamer les procédures éventuelles lui permettant d'aviser les parties se fiant à la signature électronique si:"

4) Article 8-2): déterminer des règles de responsabilité applicables à une seule partie est une façon exceptionnelle de procéder en droit commercial qui ne prend pas en compte de façon équilibrée les actes des autres parties et entravera inutilement l'utilisation des signatures électroniques à des fins commerciales. Il faudrait donc réviser ce paragraphe de la façon suivante pour l'aligner sur l'article 11: "Un signataire assume les conséquences juridiques de tout manquement ...".

5) Articles 9 et 10: ces articles portent sur une application technologique qui est utilisée à certaines fins commerciales mais qui peut être inadaptée si elle est appliquée à un éventail plus large de fonctions dans le contexte du commerce électronique. En outre, les prescriptions énoncées ne peuvent pas être respectées dans le cas de la plupart des signatures électroniques et peu de services pourraient s'y conformer. Ces deux articles ne protègent pas de façon suffisante la liberté des prestataires de services de limiter la portée des services qu'ils offrent et les risques de voir leur responsabilité inutilement engagée.

6) Article 9-1 f): outre qu'il faudrait l'étoffer afin de donner aux prestataires de services la possibilité de déterminer dans quelle mesure on peut se fier à leurs services et de fixer les limites de ces services, cet alinéa ne devrait pas être lié à l'article 10, étant donné que les exigences de ce dernier dépassent de loin les ressources disponibles et les services proposés d'une manière générale dans ce secteur d'activité.

7) Article 9-2): comme le paragraphe 2 de l'article 8, ce paragraphe vise à déterminer la responsabilité d'une partie sans faire mention du rôle des autres parties, ce qui est inopportun en droit commercial.

Le paragraphe 2 de l'article 9 devrait être modifié comme suit:

> "Sous réserve des limites éventuelles raisonnablement applicables en ce qui concerne la portée ou l'ampleur des services à fournir, ainsi que des limites de responsabilité stipulées par le prestataire de services de certification, celui-ci assume les conséquences juridiques de tout manquement aux dispositions du paragraphe 1."

8) Article 10: comme on l'a indiqué, les exigences énoncées vont bien au-delà des pratiques effectivement suivies dans le cas des services habituellement fournis à l'heure actuelle. Il faudrait donc modifier la première phrase en y ajoutant le membre de phrase suivant: "... facteurs suivants, dans la mesure où il en est généralement tenu compte dans la pratique commerciale pour le niveau de services fourni, et s'il en est tenu compte par la partie qui se fie à la signature ou au certificat:".

9) Article 11: l'article 11 devrait être modifié afin de faire en sorte que, conformément aux pratiques commerciales et transactionnelles, lorsqu'il y a lieu, les parties se fiant à une signature ou à un certificat assument, s'agissant de déterminer la fiabilité d'une signature, une responsabilité plus grande que ce que prévoit actuellement cet article.

B. Organisations non gouvernementales

Chambre de commerce internationale (CCI)

La délégation de la Chambre de commerce internationale (CCI) à la CNUDCI a mis sa connaissance du monde des affaires et ses compétences technologiques au service du Groupe de travail de la CNUDCI sur le commerce électronique pour l'élaboration de son projet de règles uniformes sur les signatures électroniques et du guide complémentaire pour l'incorporation de ces règles.

La CCI appuie pleinement les travaux de la CNUDCI et estime qu'en sa qualité d'organisation mondiale du monde des affaires, elle peut apporter une contribution à ces travaux grâce à la place privilégiée qu'elle occupe dans le secteur privé. Dans ce but, elle souhaite aborder trois questions concernant les versions actuelles de la Loi type et du Guide pour son incorporation qui seront examinées pendant la série de discussions en cours à la CNUDCI.

Les observations de la CCI sont présentées ci-après par ordre d'importance.

I. Guide pour l'incorporation de la Loi type, paragraphes 69, 135 et 159

La CCI désire avant tout que les paragraphes 135 et 159 de la version actuelle du Guide pour l'incorporation de la Loi type soient amendés pour tenir compte des modifications apportées au paragraphe 69 de cette même version le 13 mars 2001 lors de la session du Groupe de travail sur le commerce électronique à New York. À cette session, la CCI ainsi que la délégation espagnole ont demandé que ces paragraphes soient amendés afin de limiter le risque qu'il ne soit pas dûment tenu compte des processus de normalisation volontaires menés par les entreprises. La CCI suggère que ce concept soit incorporé dans les paragraphes 135 et 159, soit directement, soit au moyen d'un renvoi au paragraphe 69.

II. Article 5 de la Loi type

Des sociétés membres de la CCI du monde entier se sont déclarées très préoccupées par le fait que l'article 5 de la Loi type pourrait, s'il n'était pas modifié, avoir un effet négatif important sur l'utilisation des signatures électroniques et le commerce électronique. Par conséquent, la CCI demande instamment que cet article soit modifié en ayant recours à l'une ou l'autre des options ci-après (indiquées par ordre de préférence):

- ***Option 1***
  Supprimer la clause finale de l'article 5 ("à moins que cette convention soit invalide ou sans effets en vertu de la loi applicable");

- ***Option 2***
  Remplacer les mots "de la loi applicable" par les mots "des principes d'ordre public obligatoires".

La CCI estime que les modifications proposées ci-dessus sont nécessaires pour les raisons suivantes:

- **Risque de confusion.** De nombreux juges nationaux n'auront peut-être pas accès au Guide lorsqu'ils appliqueront les dispositions de la Loi type telles qu'elles sont incorporées dans le droit national et pourraient interpréter l'expression "loi applicable" comme signifiant que n'importe quelle loi, décision faisant jurisprudence ou autre disposition juridique, même si elle n'a pas beaucoup de poids, devrait l'emporter sur l'autonomie des parties (voir ci-après). L'expression "loi applicable" pourrait donc être prise dans un sens trop large.

- **Clarification.** Le Guide pour l'incorporation de la Loi type (voir par. 110) indique clairement que l'autonomie des parties ne devrait être limitée que par "des règles obligatoires, par exemple [...] des règles adoptées pour des raisons d'ordre public", expression qui, dans la plupart des systèmes juridiques, serait interprétée de façon relativement étroite comme désignant des règles répondant à un intérêt public ou gouvernemental impérieux. Toutefois, en vertu de l'article 5, la "loi applicable", expression que l'on peut interpréter comme désignant pratiquement n'importe quel type de disposition juridique, peut l'emporter sur l'autonomie des parties. Supprimer cette expression ne modifierait rien quant au fond mais ne ferait que concrétiser l'intention du Groupe de travail.

- **Élimination d'une disposition inutile.** Il est inutile de limiter l'autonomie des parties étant donné que dans la plupart des systèmes juridiques, les règles obligatoires d'ordre public l'emporteraient sur l'autonomie des parties dans tous les cas (que ces règles soient ou non mentionnées dans le texte).

- **Effets néfastes potentiels pour le commerce.** À l'heure actuelle, de nombreuses utilisations des signatures électroniques ne sont possibles que s'il est pleinement donné effet aux relations contractuelles entre les parties. Donner aux législateurs et aux tribunaux nationaux l'impression erronée que la CNUDCI a l'intention de limiter plus qu'il n'est absolument nécessaire l'autonomie des parties pourrait être très préjudiciable au commerce électronique.

III. Articles 8 à 11 de la Loi type

La CCI estime que les articles 8 à 11 de la Loi type ont une portée trop grande, sont difficiles à appliquer et ne tiennent pas compte des réalités commerciales. La CCI attend avec intérêt de pouvoir continuer à examiner l'impact de ces dispositions en tenant compte de ces réalités.