



Assemblée générale

Distr.: générale
23 avril 2010*
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Quarante-troisième session
New York, 21 juin-9 juillet 2010

Travaux futurs possibles concernant le règlement en ligne des différends dans les opérations de commerce électronique internationales

Note du Secrétariat

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction.....	1-7	3
II. Commerce électronique et initiatives adoptées en matière de règlement en ligne des différends.....	8-30	5
A. La technologie et son impact sur les transactions entre entreprises et entre entreprises et consommateurs.....	8-13	5
B. Initiatives prises sur le plan juridique concernant le règlement en ligne des différends.....	14-30	7
1. Instruments adoptés par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE).....	14	7
2. Initiatives prises par des organisations intergouvernementales régionales ..	15-23	8
3. Exemples d'initiatives nationales.....	24-26	11
4. Exemples d'initiatives d'organisations non gouvernementales et du secteur privé.....	27-30	12

* Le présent document est soumis moins de 10 semaines avant le début de la réunion, comme requis, en raison de la nécessité de mener à bien les consultations.



III.	Aspects pratiques de l'établissement d'un système mondial de règlement en ligne des différends	31-49	14
1.	Différends transfrontières découlant du commerce électronique et administration de la justice	31-32	14
2.	Règlement en ligne de différends commerciaux et de différends concernant la vente à la consommation	33-43	15
3.	Problèmes liés à la création d'un système mondial de règlement en ligne des différends	44-49	18
IV.	Conclusions	50-52	19

I. Introduction

1. À sa trente-troisième session (New York, 12 juin-7 juillet 2000), la Commission a procédé à un échange de vues préliminaire sur les propositions tendant à inscrire à son programme de travail futur la question du règlement en ligne des différends¹. À cette session, il a été généralement convenu que l'on pourrait entreprendre des travaux plus approfondis pour déterminer si des règles spécifiques étaient nécessaires pour faciliter l'utilisation accrue de mécanismes en ligne de règlement des différends. À cet égard, il a été proposé d'accorder une attention particulière aux moyens de mettre à la disposition aussi bien des consommateurs que des parties commerciales des techniques de règlement des différends telles que l'arbitrage et la conciliation. Il a été largement estimé que le recours croissant au commerce électronique tendait à faire disparaître la distinction entre consommateurs et parties commerciales. On a toutefois rappelé que, dans un certain nombre de pays, le recours à l'arbitrage pour le règlement de différends auxquels les consommateurs étaient parties était limité pour des raisons d'ordre public et qu'il pourrait donc être difficile pour des organisations internationales d'entreprendre un travail d'harmonisation dans ce domaine. À ses trente-quatrième² (Vienne, 25 juin-13 juillet 2001) et trente-cinquième³ (New York, 17-28 juin 2002) sessions, la Commission a décidé de poursuivre, dans ses travaux futurs concernant le commerce électronique, les recherches et les études sur la question du règlement en ligne des différends et que le Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) coopérerait avec le Groupe de travail IV (Commerce électronique) s'agissant des travaux qui pourraient être entrepris à l'avenir dans ce domaine.

2. À sa trente-huitième session (New York, 12-23 mars 2001), le Groupe de travail IV (Commerce électronique) a examiné la possibilité de poursuivre les travaux afin de déterminer si des règles spécifiques étaient nécessaires pour répondre à une nécessité accrue de mécanismes en ligne de règlement des différends⁴. De sa quarantième (Vienne, 14-18 octobre 2002) à sa quarante-deuxième (Vienne, 17-21 novembre 2003) session, le Groupe de travail a recommandé à la Commission de charger le secrétariat de mener les études nécessaires concernant la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international ainsi que le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI afin de déterminer si ces textes répondaient aux besoins spécifiques de l'arbitrage en ligne⁵.

3. À sa trente-deuxième session (Vienne, 20-31 mars 2000), le Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) a pris note de la suggestion selon laquelle il serait utile d'examiner les incidences des arbitrages en ligne, à savoir les arbitrages dans lesquels des parties importantes, voire l'intégralité, de l'instance avaient lieu au moyen de communications électroniques⁶. En outre, de sa quarante et unième (Vienne, 13-17 septembre 2004) à sa cinquantième (New York, 9-13 février 2009) session, le Groupe de travail a pris note de la possibilité d'inscrire à son futur

¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-cinquième session, Supplément n° 17 (A/55/17)*, par. 385.

² *Ibid.*, cinquante-sixième session, *Supplément n° 17 (A/56/17)*, par. 287 et 311.

³ *Ibid.*, cinquante-septième session, *Supplément n° 17 (A/57/17)*, par. 180 et 205.

⁴ A/CN.9/484, par. 9.

⁵ A/CN.9/484, par. 134; A/CN.9/527, par. 3; et A/CN.9/546, par. 3.

⁶ A/CN.9/468, par. 113.

programme de travail les questions soulevées par le règlement en ligne des différends⁷.

4. De sa trente-neuvième (New York, 19 juin-7 juillet 2006) à sa quarante et unième (New York, 16 juin-3 juillet 2008) session, la Commission a pris note des suggestions tendant à ce que la question du règlement en ligne des différends soit maintenue sur la liste des questions qui pourraient faire l'objet de travaux futurs⁸.

5. À sa quarante-deuxième session (Vienne, 29 juin-17 juillet 2009), la Commission a examiné son programme de travail futur dans le domaine du commerce électronique. À cette session, elle était saisie d'une proposition des États-Unis d'Amérique concernant le règlement en ligne des différends intitulée "Travaux futurs possibles dans le domaine du commerce électronique" (A/CN.9/681/Add.2). Dans cette proposition, il était recommandé de réaliser une étude sur les travaux futurs qui pourraient être entrepris sur le sujet du règlement en ligne des différends dans les opérations de commerce électronique internationales⁹. Il était recommandé en outre que l'étude porte sur les types de différends relatifs au commerce électronique qui pourraient être réglés au moyen de mécanismes en ligne, l'opportunité de rédiger des règles de procédure concernant le règlement en ligne des différends, la possibilité ou l'opportunité d'avoir une base de données unique des prestataires certifiés de services de règlement en ligne des différends et la question de l'exécution des sentences rendues par des mécanismes de règlement en ligne des différends dans le contexte des conventions internationales pertinentes¹⁰. La Commission a reconnu l'importance des propositions relatives aux travaux futurs sur le règlement en ligne des différends en vue de promouvoir le commerce électronique, pour les raisons indiquées dans la proposition qui lui avait été soumise¹¹. Il a été proposé que des études plus poussées identifient les différents groupes intéressés par d'éventuelles normes futures, y compris les consommateurs. Il a été noté à cet égard que la diversité des règles de protection des consommateurs rendait l'harmonisation dans ce domaine particulièrement difficile. Des vues divergentes ont été exprimées sur l'opportunité d'examiner la question de l'exécution des sentences prononcées dans le cadre d'une procédure arbitrale en ligne. Il a été expliqué que des difficultés pratiques surgissaient du fait que les litiges réglés grâce à ces sentences portaient généralement sur de petits montants, en particulier dans les litiges impliquant des consommateurs, et également en raison du coût de l'exécution des sentences au niveau international en vertu des instruments existants¹². À l'issue de la discussion, la Commission a prié le secrétariat de réaliser des études à partir de la proposition formulée dans le document susmentionné en

⁷ A/CN.9/569, par. 80; A/CN.9/573, par. 100; A/CN.9/592, par. 90; A/CN.9/614, par. 5; A/CN.9/641, par. 5; A/CN.9/665, par. 5; et A/CN.9/669, par. 5.

⁸ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 183, 186 et 187; *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part I)), par. 177; et *soixante-troisième session, Supplément n° 17* (A/63/17), par. 316.

⁹ *Ibid.*, *soixante-quatrième session, Supplément n° 17* (A/64/17), par. 338.

¹⁰ A/CN.9/681/Add.2.

¹¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-quatrième session, Supplément n° 17* (A/64/17), par. 341.

¹² *Ibid.*, par. 342.

vue de réexaminer la question à une session ultérieure. Elle l'a également prié d'organiser un colloque sur cette question si ses ressources le lui permettaient¹³.

6. Comme suite à cette demande, le secrétariat a organisé un colloque en coopération avec le Pace Law School Institute of International Commercial Law et la Penn State Dickinson School of Law¹⁴. Les intervenants étaient des experts des différents domaines examinés et les participants des experts renommés des secteurs des secteurs public, privé et associatif et des milieux universitaires de toutes les régions du monde.

7. La présente note contient un résumé des actes du colloque ainsi que des principales questions recensées. La première partie expose l'évolution du commerce électronique au cours des 10 dernières années et rend compte de certaines des initiatives prises aux échelons international, régional et national au sujet du règlement des différends découlant de transactions entre entreprises ou entre entreprises et consommateurs. La seconde partie esquisse les questions et problèmes que soulèvent les caractéristiques des mécanismes de règlement en ligne des différends et traite de la possibilité de formuler une série de règles de nature à faciliter la création à l'échelle mondiale d'un système viable de règlement en ligne des différends capable de traiter un grand nombre de réclamations portant sur des montants modestes.

II. Commerce électronique et initiatives prises en matière de règlement en ligne des différends

A. La technologie et son impact sur les transactions entre entreprises et entre entreprises et consommateurs

8. Le commerce électronique entre entreprises et entre entreprises et consommateurs s'est développé rapidement au cours des 10 dernières années grâce, essentiellement, à la progression exponentielle de l'Internet, à la facilité croissante d'accès aux services à haut débit et au développement du commerce mobile partout dans le monde.

9. Ce développement du commerce électronique est dû essentiellement, entre autres, au nombre croissant d'utilisateurs de l'Internet. En 2008, un peu plus du cinquième de la population mondiale avait accès à l'Internet, contre une proportion estimée de 2 à 5 % à la fin des années 90¹⁵. Différents sondages ont également montré que l'Internet est de plus en plus largement accepté comme un moyen d'acheter et de vendre¹⁶. Regrettablement, l'on manque de données concernant l'ampleur du commerce électronique dans de nombreux pays et les données à ce sujet, lorsqu'elles existent, ne sont souvent pas comparables. Les informations

¹³ Ibid., par. 343.

¹⁴ Le colloque, intitulé "A Fresh Look at Online Dispute Resolution and Global E-Commerce: Toward a Practical and Fair Redress System for the 21st Century Trader (Consumer and Merchant)" s'est tenu à Vienne, les 29 et 30 mars 2010.

¹⁵ OCDE, "Empowering e-consumers, strengthening consumer protection in the internet economy", 8-12 décembre 2009, DSTI/CP(2009)20/FINAL, par. 13.

¹⁶ Ibid.

publiées par les autorités nationales portaient à penser que le commerce électronique entre entreprises et consommateurs se développe rapidement mais que son rôle demeure relativement réduit, surtout en comparaison du commerce de détail classique et du commerce électronique entre entreprises¹⁷.

10. La Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) a, sur la base du Rapport 2009 sur l'économie de l'information¹⁸, publié une estimation de la diffusion des principales applications des technologies de formation et de communication (TIC) entre 2003 et 2008. Ce rapport relevait qu'il y avait eu dans ce domaine un certain nombre de progrès extrêmement positifs qui reflétaient les immenses possibilités qu'offraient les TIC¹⁹. Il ressort également de l'analyse de la CNUCED que l'un des principaux problèmes de développement consiste aujourd'hui à rétrécir l'écart entre les pays qui ont largement accès aux technologies numériques et à l'informatique et ceux qui n'y ont accès que dans une mesure très limitée, voire pas du tout, et qu'il importait de combler le "fossé numérique" et en particulier le "fossé du haut débit".

11. Analysant le développement des TIC dans le monde entre 1997 et 2008, la CNUCED signalait dans son rapport que le développement de la téléphonie cellulaire avait été beaucoup plus rapide que celui des autres technologies. Au cours des deux ou trois années écoulées, la téléphonie mobile était devenue pour les pays à faible revenu la plus importante des nouvelles technologies et le principal moyen d'accéder plus facilement à l'Internet. Cette tendance paraissait se maintenir²⁰. De nouvelles utilisations apparaissaient tous les jours pour la téléphonie mobile, ce qui avait d'importantes incidences pour le commerce dans les pays en développement. C'est ainsi qu'il était désormais utilisé, par exemple pour procéder à des opérations bancaires ou pour obtenir des informations sur les marchés. Les pays d'Afrique avaient assumé un rôle de pionnier dans le domaine de la "banque mobile" et d'autres types de transactions électroniques réalisables à partir de téléphones cellulaires. En Afrique du Sud, au Kenya, en Tanzanie et en Zambie, notamment, les entreprises et les particuliers pouvaient au moyen de leurs téléphones cellulaires effectuer des paiements et des virements et payer leurs achats sans devoir disposer d'un compte bancaire. Pour les petites entreprises des pays à faible revenu, le téléphone cellulaire est devenu un outil informatique encore plus important que l'ordinateur.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ CNUCED, "Rapport 2009 sur l'économie de l'information: Tendances et perspectives en période de turbulences", octobre 2009, publication des Nations Unies, numéro de vente: F.09.II.D.18.

¹⁹ Le nombre d'utilisateurs de l'Internet de par le monde était estimé à 1,4 milliard à la fin de 2008 et à 1,6 milliard en 2009. La Chine venait en première place avec 298 millions d'utilisateurs, suivie par les États-Unis avec 191 millions et le Japon avec 88 millions. En Afrique, le nombre d'utilisateurs n'est que de 53 millions. Si plus de la moitié de la population des pays développés a accès à l'Internet, cette proportion n'est en moyenne que de 15 à 17 % dans les pays en développement.

²⁰ Selon les estimations de l'Union internationale des télécommunications (UIT), le nombre d'abonnés à des services de téléphonie mobile, qui n'était que de 1,4 milliard en 2003, a atteint 4,6 milliards environ à la fin de 2009.

12. L'expansion des réseaux informatiques classiques partout dans le monde ainsi que le développement du commerce mobile ont également permis aux consommateurs d'acheter des biens et des services à l'étranger²¹. Les participants au colloque se sont accordés à reconnaître que les consommateurs commençaient à occuper une place de plus en plus large dans les transactions commerciales internationales.

13. Les participants au colloque ont exprimé l'avis que l'expansion future du commerce électronique entre entreprises et entre entreprises et consommateurs dépendrait pour une large part de la confiance des usagers dans la sécurité des transactions en ligne²². Ils se sont également accordés à considérer que le commerce électronique entre entreprises ainsi qu'entre entreprises et consommateurs ne pourrait continuer de prospérer et de se développer que s'il existait un système permettant de régler en ligne un grand nombre de réclamations portant sur des montants effectivement modestes.

B. Initiatives prises sur le plan juridique concernant le règlement en ligne des différends

1. Instruments adoptés par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)

14. Au cours des 10 dernières années, le Comité de la politique à l'égard des consommateurs de l'OCDE a travaillé surtout sur les questions liées aux différends faisant intervenir les consommateurs, et ce travail a débouché sur l'élaboration en 1999 de lignes directrices sur le commerce électronique²³, sur une table ronde et un rapport (2002)²⁴ sur la protection des titulaires de cartes de paiement, sur les Lignes directrices régissant la protection contre les pratiques transfrontières frauduleuses (2003)²⁵ et, en 2005, sur un atelier et un rapport sur les nouveaux mécanismes de règlement des différends²⁶, qui ont donné lieu à l'élaboration, en 2007 d'une recommandation sur le règlement des litiges de consommation et leur réparation²⁷. Cette recommandation porte sur les mécanismes visant à i) régler les litiges de consommation et à ii) faciliter la réparation du préjudice économique résultant de transactions (en ligne ou non) concernant la vente de biens et de services par une entreprise. Elle identifie les différentes catégories de mécanismes

²¹ OCDE, "Conference Report, Empowering e-commerce consumers", 8-10 décembre 2009, DSTI/CP(2009)20/FINAL, par. 6 à 17.

²² Ibid., par. 20.

²³ Lignes directrices régissant la protection des consommateurs dans le contexte du commerce électronique (approuvées par le Conseil de l'OCDE le 9 décembre 1999).

²⁴ Report on Consumer Protections for Payment Cardholders, Études de l'OCDE sur l'économie numérique, n° 64, OCDE, Direction de la science, de la technologie et de l'industrie (2002).

²⁵ Lignes directrices de l'OCDE régissant la protection des consommateurs contre les pratiques commerciales transfrontières frauduleuses et trompeuses: Recommandation adoptée par le Conseil de l'OCDE le 11 juin 2003.

²⁶ Atelier de l'OCDE sur le règlement des litiges de consommation et leur réparation sur le marché mondial, Washington, 19-20 avril 2005. Rapport publié en 2006.

²⁷ Recommandation de l'OCDE sur le règlement des litiges de consommation et leur réparation adoptée par le Conseil de l'OCDE le 12 juillet 2007. Cette recommandation avait été élaborée par le Comité de la politique à l'égard des consommateurs de l'OCDE.

qui devraient être mis à la disposition des consommateurs au plan national et international pour leur permettre d'agir individuellement (notamment par le biais de règlements alternatifs des litiges et de procédures judiciaires simplifiées pour les litiges de peu d'importance) ou collectivement (notamment par le biais d'actions intentées par un consommateur en son nom et représentant d'autres consommateurs ou intentées par les organismes de protection des consommateurs agissant également en tant que leurs représentants) et d'obtenir une réparation pécuniaire de l'État. En 2009, le Comité de la politique à l'égard des consommateurs a entrepris de revoir les lignes directrices sur le commerce électronique de 1999 afin de les actualiser, ce qui pourra le conduire à revoir également les instruments connexes.

2. Initiatives prises par des organisations intergouvernementales régionales

Union européenne

15. Les participants au colloque ont mentionné qu'en dépit de l'amélioration du cadre juridique résultant de l'adoption de plusieurs directives concernant la protection des consommateurs et le commerce électronique²⁸, les différences qui continuent de caractériser les divers cadres réglementaires nationaux, en particulier les règles relatives à la protection des consommateurs, en vigueur dans l'Union européenne faisaient que les cybercommerçants, où qu'ils soient établis, dans l'UE ou à l'extérieur, devaient se conformer en matière de protection des consommateurs à des règles nationales qui variaient d'un État membre de l'UE à l'autre. Il a été dit aussi que la Commission européenne tenait une base centrale de données concernant les organes alternatifs de règlement des litiges auxquels devaient s'adresser les consommateurs pour porter plainte, lesquels étaient considérés comme conformes aux Recommandations de la Commission européenne concernant le règlement des litiges²⁹. Selon une étude publiée en décembre 2009 par le Réseau européen de centres de protection du consommateur (ECC-Net)³⁰, il a été déposé environ 12 000 plaintes transfrontières par an au cours des trois dernières années dans le cadre de la structure ECC-NET, mais 500 d'entre elles seulement ont débouché sur un règlement efficace.

16. Plusieurs options pouvant être envisagées en matière de réglementation afin d'encourager le développement du droit européen de la consommation et des contrats, y compris des mécanismes de règlement en ligne des différends, ont été mentionnées. L'une des plus viables, a-t-il été dit, serait un instrument facultatif de règlement des litiges dans le contexte des transactions entre entreprises et

²⁸ Notamment la Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur ("Directive relative au commerce électronique") (Journal officiel L 178, 17 juillet 2000, p. 1 à 16); Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales frauduleuses dans les marchés intérieurs (Journal officiel L 149, 11 juin 2005, p. 22 à 39); et Directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance (Journal officiel L 144, 4 juin 1997, p. 19 à 27).

²⁹ Disponible à l'adresse: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_en.htm.

³⁰ ECC-Net est un réseau opérant dans l'ensemble de l'Union européenne qui est coparrainé par la Commission européenne et les États membres de l'Union. Il se compose de 29 centres institués dans chacun des 27 États membres de l'UE ainsi qu'en Islande et en Norvège.

consommateurs (appelé le “Bouton bleu”). Ce système n’interviendrait pas automatiquement et la procédure du “Bouton bleu” ne s’appliquerait qu’à la suite d’un accord entre les parties. Par exemple, le vendeur pourrait afficher sur son site Web une icône indiquant que le client (qu’il s’agisse ou non du consommateur final) pourrait, en cliquant sur le “Bouton bleu”, rendre applicables à la transaction conclue entre les parties les principes juridiques de fond et de procédure prévus par l’instrument facultatif. Les participants au colloque ont expliqué que l’adoption de cette procédure en ligne faciliterait un règlement rapide et économique des différends sur la base de l’accord intervenu entre les parties et éliminerait ainsi la nécessité de régler des problèmes épineux comme ceux concernant la compétence et le droit applicable.

17. Une autre option, qui a été suggérée pour le cas où une procédure de règlement en ligne des différends ne serait pas retenue, consisterait à adopter une procédure accélérée simplifiée du type de celle reflétée dans le Règlement (CE) n° 861/2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges.

Organisation des États américains (OEA)

18. L’OEA étudie actuellement, dans le cadre de la Conférence interaméricaine spécialisée de droit international privé, plusieurs initiatives de droit international privé concernant la protection des consommateurs. Ces initiatives comprennent notamment une proposition tendant à élaborer une convention interaméricaine relative au droit applicable à certains contrats et aux relations avec les consommateurs ainsi qu’une proposition visant à élaborer une loi type sur la compétence et les règles de conflit de lois en matière de contrats à la consommation. Ces propositions prévoient que les différends découlant du commerce électronique relèvent de la compétence du for du consommateur³¹. Il a été présenté une troisième proposition envisageant un règlement sous l’égide de l’État des litiges découlant de contrats électroniques de vente de biens et de services (proposition ci-après dénommée l’“initiative”). Cette initiative a été décrite et discutée en détail lors du colloque. Il serait créé un système électronique multinational offrant des possibilités de négociation, de règlement assisté et d’arbitrage pour certains types de réclamation découlant de contrats transfrontières à la consommation sur la base d’un accord-cadre et de règles types concertées. Ainsi, le consommateur ou l’acheteur pourrait porter plainte en ligne contre un vendeur enregistré d’un autre État participant. Pendant la phase des négociations, l’acheteur et le vendeur pourraient échanger des informations et des propositions et négocier un règlement qui les lierait l’un et l’autre par des moyens électroniques. S’il s’avérait impossible de parvenir par ce moyen à un règlement à l’amiable, le cas pourrait être soumis à l’arbitrage et un arbitre qualifié en ligne serait désigné par une autorité approuvée par l’État sur le territoire duquel se trouve le vendeur pour étudier l’affaire et soit fournir son assistance pour faciliter un règlement, soit rendre une sentence

³¹ Propositions des États membres à la septième Conférence interaméricaine spécialisée de droit international privé (CIDIP-VII) – Thème I: Protection du consommateur (CP/CAJP – 2652/08 et CP/CAJP – 2652/08 Add.1 à Add.4).

contraignante. La sentence serait rendue par l'arbitre en ligne sur la base des conclusions des parties, et sa décision serait finale et contraignante³².

Union africaine et organisations régionales africaines

19. L'Union africaine a tenu en 2010 une réunion au sommet sur les technologies de l'information, et les participants au colloque ont mentionné qu'une convention relative aux transactions numériques, en cours d'élaboration, devait être adoptée avant 2012.

20. À titre d'exemple de l'importance croissante que revêtait la résolution en ligne des différends, il a été mentionné que la Communauté économique des États d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) avait entrepris, en collaboration avec des institutions associées comme l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) et l'Union internationale des télécommunications (UIT), d'élaborer des lignes directrices régionales pour le secteur des TIC, ce qui avait débouché sur l'adoption de six Actes supplémentaires par les chefs d'État lors de leur réunion de janvier 2007, à Ouagadougou³³. Trois autres textes concernant la cyberdélinquance, le commerce électronique et la protection des données personnelles avaient été élaborés avec l'assistance de la Commission économique des Nations Unies pour l'Afrique (CEA); deux d'entre eux, ceux concernant la cyberdélinquance et la

³² L'initiative ferait intervenir plusieurs acteurs, dont les autorités nationales chargées de la protection du consommateur des pays de l'acheteur et du vendeur, les autorités nationales et le mécanisme central de règlement. Les autorités nationales et le mécanisme central de règlement tiendraient une base de données unique des prestataires agréés de services de règlement en ligne des différends pouvant être appelés à jouer le rôle d'arbitre afin de garantir leur indépendance et leur impartialité. Toutes les communications entre les intervenants se feraient sous forme électronique et seraient centralisées par le mécanisme central de règlement. Le processus serait géré par celui-ci, lequel centraliserait les communications échangées entre les parties. Les autorités nationales chargées de la protection du consommateur, les autorités nationales et le mécanisme central de règlement superviseraient les communications entre les parties, examineraient l'efficacité du système et traiteraient des communications en temps réel. Le but de l'initiative est de simplifier les questions d'exécution en stipulant que la résolution en ligne interviendrait dans le pays où se trouve le vendeur. Le vendeur signifierait aux administrateurs nationaux du pays où il opère qu'il entend adhérer au système. Chaque autorité nationale responsable de la protection du consommateur ou autorité nationale du pays où se trouve le vendeur sélectionnerait le prestataire de services de résolution en ligne des litiges et le siège de l'arbitrage, la procédure devant se dérouler dans l'État du vendeur. Si la sentence n'est pas appliquée, son exécution pourrait être ordonnée par l'autorité nationale chargée de la protection du consommateur ou l'administrateur national du pays du vendeur, soit en intervenant directement, soit en sollicitant le concours des réseaux de paiement, soit encore en renvoyant l'affaire aux agences de recouvrement de dettes.

³³ Projet de marché commun de l'ouest africain: Harmonisation des politiques régissant le marché des TIC dans l'espace UEMOA-CEDEAO (Ligne directrice finale) disponible à l'adresse: http://www.itu.int/ITU-D/treg/projects/itu-ec/Ghana/modules/Compil-Guidelines_final.pdf et Acte supplémentaire A/SA.1/01/07 relatif à l'harmonisation des politiques du cadre réglementaire dans le secteur des technologies de l'information et de la communication (TIC) adopté à la trente et unième session de l'Autorité des chefs d'État et de gouvernement de la CEDEAO, Ouagadougou, 19 janvier 2007, disponible à l'adresse: http://www.ecowas.int/publications/en/actes_add_telecoms/ICT_Policy_ECOWAS_Engl.pdf.

protection des données personnelles, avaient été adoptés par les ministres des TIC de la CEDEAO à Praia (Cap-Vert) en 2008³⁴.

21. Il a été mentionné au cours du colloque que le Conseil des Ministres de l'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA) avait décidé lors de la réunion tenue du 17 au 20 décembre 2009 à N'Djamena (Tchad), entre autres, de créer une base de données centrale des registres du commerce et du crédit mobilier et d'adopter des normes relatives à l'échange électronique de données. Il a également été dit lors du colloque que l'OHADA devait examiner la possibilité d'élaborer un projet d'acte uniforme sur les transactions numériques.

Pays de la région du Moyen-Orient

22. Il a été relevé que les lois types élaborées par la Ligue des États arabes³⁵, inspirées des lois types de la CNUDCI sur le commerce électronique et sur les signatures électroniques, avaient été proposées comme lignes directrices aux pays de la région pour régler des questions comme les paiements électroniques, les contrats électroniques (y compris la protection du consommateur) et les questions liées au droit applicable et à la compétence. Il a été mentionné que les États de cette région avaient également adopté des lois inspirées des lois types de la CNUDCI sur le commerce électronique et les signatures électroniques, et que le cadre juridique harmonisé existant concernant le commerce électronique constituait une base solide pour le développement du commerce électronique, mais qu'un système mondial de résolution des litiges en ligne faisait défaut.

Communauté des Caraïbes (CARICOM)

23. Les initiatives sur lesquelles travaille actuellement la Communauté des Caraïbes (CARICOM) sont notamment le projet "informatique au service du développement", le projet de loi type sur la protection des consommateurs (2008) et l'élaboration d'une politique type de protection du consommateur dans trois domaines critiques, à savoir le commerce électronique, la sécurité et la consommation rationnelle³⁶. Ces politiques types ont pour but de protéger les consommateurs qui achètent par des moyens électroniques.

3. Exemples d'initiatives nationales

24. Pendant le colloque, les participants ont fourni plusieurs exemples d'initiatives nationales. Ainsi, certains pays avaient créé des organisations chargées d'administrer les noms de domaines et de fournir des services d'arbitrage en ligne pour régler les différends pouvant surgir dans ce domaine. Au Chili, par exemple, le Network Information Center ("NIC Chile") était l'organisation chargée d'administrer les noms de domaines désignés par l'Internet Assigned Numbers Authority (IANA). NIC Chile offrait une plate-forme électronique aux arbitres et constituait un service d'appui technologique pour l'administration des affaires

³⁴ Communiqué de presse de la CEDEAO n° 100/2008, "Les Ministres des télécommunications de la CEDEAO adoptent des textes concernant la cyberdélinquance et la protection des données personnelles".

³⁵ Loi type sur les transactions électroniques et Loi type sur le commerce électronique rédigées par la Ligue des États arabes.

³⁶ Des informations concernant le projet ICT 4 Development sont disponibles à l'adresse <http://caricomict4d.org/>.

d'arbitrage. La gestion et l'administration du site Web relevait des arbitres. Grâce à cette plate-forme, les parties pouvaient avoir accès aux dossiers et avaient, grâce à leurs clefs, la possibilité d'utiliser différents mécanismes pour entrer en contact avec les arbitres et participer au déroulement de la procédure arbitrale. Si un arbitre n'était pas nommé d'un commun accord entre les parties, NIC Chile en désignerait un choisi sur une liste établie à cette fin. L'arbitrage était confidentiel et tel était le cas aussi de tous les éléments de preuve produits et de toutes les communications échangées entre les parties à la procédure. Les participants au colloque ont également mentionné que le Mexique avait créé un mécanisme de règlement en ligne des différends administré par l'État appelé Concilianet³⁷.

25. En Chine, le commerce électronique a été l'un des secteurs dont la croissance a été la plus rapide, le système de résolution en ligne des litiges comportait quatre volets: 1) le Centre de résolution des litiges en ligne de la Commission chinoise d'arbitrage pour l'économie et le commerce international (CIETAC), essentiellement chargée de régler les différends concernant les noms de domaines et les adresses communes et les différends découlant de transactions électroniques³⁸; le Règlement d'arbitrage en ligne de la CIETAC est entré en vigueur le 1^{er} mai 2009 et s'applique aux différends relatifs aux transactions électroniques entre entreprises d'un montant plus important; 2) le Centre de résolution des litiges en ligne institué par le Réseau chinois E-commerce Laws Nets et Beijing Deofar Consulting Ltd., qui offre une plate-forme d'échange d'informations et peut être utilisé pour régler les différends découlant du commerce électronique; 3) le Mécanisme de plaintes interne, qui est le système établi par le prestataire des services Internet spécialisé pour les transactions électroniques et auquel les consommateurs peuvent avoir recours pour porter plainte et régler leurs différends par voie de consultation; et 4) le système de pétitions en ligne, adopté par nombre d'entités à but non lucratif comme la Chambre de commerce électronique chinoise, l'Association pour le commerce électronique de Beijing et l'Association des industries du commerce électronique de Shanghai.

26. Selon une autre approche, les parties peuvent dans certains pays avoir recours aux tribunaux nationaux pour résoudre par voie de médiation leurs différends découlant de transactions sur Internet. En France, par exemple, le "forum des droits sur Internet", entité mise sur pied avec l'assistance des autorités publiques françaises, a signé en 2009 avec la Cour d'appel de Paris un protocole relatif au règlement des différends découlant de transactions sur Internet. Ce protocole s'applique aux différends faisant intervenir des consommateurs et prévoit le recours à la médiation. Les parties peuvent à tout moment renvoyer l'affaire au tribunal de première instance compétent.

4. Exemples d'initiatives d'organisations non gouvernementales et du secteur privé

27. Au cours des 10 dernières années, les organisations non gouvernementales (ONG) et le secteur privé ont mis au point un grand nombre de systèmes et élaboré de nombreuses lignes directrices qui ont facilité le règlement des différends nationaux et transfrontières découlant de transactions en ligne. Il a été mentionné

³⁷ <http://concilianet.profeco.gob.mx/concilianet/faces/inicio.jsp>.

³⁸ À la fin de 2009, le Centre de résolution des litiges en ligne avait réglé plus de 1 500 affaires en ligne. En 2009 seulement, il avait été saisi de 299 affaires et en avait réglé 308.

lors du colloque que ces mécanismes donnaient de bons résultats lorsqu'ils étaient fondés sur un cadre de bonne pratique, des codes de conduite types et les normes élaborées par les organisations internationales comme l'OCDE ou le Global Business Dialogue on e-Society (GBDe)³⁹.

28. Les participants au colloque ont mentionné quelques initiatives importantes, comme l'Accord relatif au règlement des différends intervenus entre Consumers International et GBDe⁴⁰, le lancement du Réseau extrajudiciaire européen⁴¹, l'alliance entre les Better Business Bureaus (BBB)⁴² et Eurochambres Trustmark et e.Consumer.gov, projet entrepris par les membres du Réseau international de contrôle et de protection des consommateurs (RICPC) afin de mettre à la disposition des consommateurs un mécanisme leur permettant de porter plainte au sujet de transactions en ligne et d'autres transactions transfrontières avec des vendeurs étrangers.

29. Le Protocole de règlement des différends entre fabricants et fournisseurs élaboré par l'International Centre for Dispute Resolution ("ICDR", émanation internationale de l'American Arbitration Association ("AAA"))⁴³, a été cité comme exemple de système de règlement en ligne des différends dans le contexte des transactions entre entreprises. La société multinationale General Electric, qui traite avec d'innombrables fournisseurs, avait conçu en coopération avec ICDR un programme de résolution en ligne des litiges entre fabricants et fournisseurs. La difficulté consistait à instituer une procédure permettant de régler équitablement et rapidement un grand nombre de petits litiges entre fournisseurs et fabricants. En 2009, le système est devenu pleinement opérationnel et, en 2010, il a été entrepris une expérience pilote. En bref, le système a été décrit comme fonctionnant comme suit: la procédure de règlement en ligne d'un différend est mise en route par une demande appelée "webFile", suivie par une négociation en ligne; si le différend ne peut être réglé, il est entrepris un processus de résolution en ligne sur la base des documents déjà produits via la demande "webFile". Les litiges sont réglés en ligne par des ingénieurs, lesquels rendent une brève sentence motivée dans les 30 jours

³⁹ GBDe constitue un réseau international de règlement des plaintes découlant d'achats transfrontières en ligne. L'idée de ce réseau a été proposée lors de la réunion au sommet de GBDe tenue en 2007 à Tokyo. Les participants sont des gouvernements (États-Unis d'Amérique, Japon, Taïpei chinois, Malaisie, Viet Nam, Singapour et Thaïlande), des organisations internationales (Association de coopération économique Asie-Pacifique (APEC), OCDE), des organisations de consommateurs et des prestataires de services de règlement des différends (des États-Unis d'Amérique, du Japon, du Taïpei chinois, de Singapour et de la Corée). GBDe a réglé différentes affaires concernant notamment l'enregistrement de noms de domaines, une société de conciliation fictive et des défauts de livraison.

⁴⁰ Global Business Dialogue on Electronic Commerce, "Alternative Dispute Resolution Guidelines, Agreement reached between Consumers International and the Global Business Dialogue on Electronic Commerce", novembre 2003, disponible à l'adresse <http://www.gdb-e.org>.

⁴¹ "Document de travail de la Commission relatif à la création d'un réseau extrajudiciaire européen (EEJ-NET)", disponible à l'adresse http://ec.europa.eu/consumers/policy/development/acce_just/acce_just_07_workdoc_en.pdf.

⁴² Les Better Business Bureaus ("BBB") sont des organismes non gouvernementaux privés. Le système regroupe 123 Better Business Bureaus locaux des États-Unis d'Amérique et du Canada. En 2009, le système de BBB a traité près d'un million de plaintes de consommateurs. Il a été signalé en 2009 une augmentation substantielle du nombre de plaintes transfrontières.

⁴³ Disponible à l'adresse <http://www.adr.org>.

suivant la désignation de l'arbitre. Il y a lieu de noter que le protocole établi par ICDR pour la résolution en ligne des litiges entre fabricants et fournisseurs n'est plus applicable seulement aux affaires impliquant General Electric mais constitue désormais un mécanisme de caractère général de règlement en ligne des différends entre fabricants et fournisseurs.

30. Il a également été expliqué pendant le colloque que eBay, société ayant une grande expérience des transactions entre entreprises, entre entreprises et consommateurs et entre consommateurs, avait mis au point un centre de résolution des litiges en ligne. Lancé en 1995, eBay a depuis lors procédé à de nombreuses acquisitions, dont le service de paiement PayPal en 2002. La plate-forme eBayPayPal comporte un centre de règlement en ligne des différends auxquels les parties peuvent avoir recours pour essayer de résoudre les problèmes pouvant surgir à l'occasion de leurs transactions. Cette plate-forme est fondée sur un certain nombre de prémices: le système proposé aux parties doit être juste et prévisible, le règlement doit être rapide et les politiques doivent être claires. L'exécution est en l'occurrence la clef du succès. Le remboursement, le cas échéant, doit être effectué par les mêmes moyens de virement d'argent utilisés pour le paiement initial.

III. Aspects pratiques de l'établissement d'un système mondial de règlement en ligne des différends

1. Différends transfrontières découlant du commerce électronique et administration de la justice

31. Les différends pouvant surgir de transactions en ligne sont extrêmement divers et peuvent porter notamment sur un défaut de livraison, une livraison tardive, des informations fausses ou trompeuses sur le prix et les produits, etc.⁴⁴ Les participants au colloque ont souligné que, pour différentes raisons, il était difficile pour les tribunaux de régler de tels différends, notamment en raison du nombre considérable de réclamations portant sur de petits montants, le contraste entre la valeur modeste de la transaction et le coût élevé de la procédure, des problèmes de droit applicable dans les contextes aussi bien du commerce électronique que de la protection des consommateurs et les difficultés liées à l'exécution de jugements étrangers.

32. L'on a fait valoir en outre qu'un problème difficile, dans le contexte des recours formés par des consommateurs dans le contexte de transactions transfrontières, tenait à la détermination du for compétent et aux conséquences juridiques de cette détermination. Une approche, qui est celle qu'a suivie l'Union européenne lorsqu'elle a promulgué les Règlements de Bruxelles I et de Rome I,

⁴⁴ Il ressort des chiffres concernant le nombre de plaintes déposées auprès du Réseau européen de centres de protection du consommateur ("ECC-Net") en 2007 que la moitié des plaintes et différends transfrontières se rapportaient à des achats effectués par Internet. Des problèmes de livraison et le fait que les produits achetés ne donnaient pas satisfaction étaient les principales raisons invoquées, représentant 75 % du nombre total de plaintes. Les mêmes tendances ressortent des informations rassemblées par econsumer.gov, initiative gouvernementale qui permet aux consommateurs de déposer des plaintes concernant les transactions transfrontières, que celles-ci soient effectuées par Internet ou autrement (voir OCDE, "Empowering e-consumers, strengthening consumer protection in the internet economy", 8-12 décembre 2009, par. 20, disponible à l'adresse <http://www.oecd.org>).

avait consisté à faire admettre la compétence du pays où était établi le consommateur. Cette solution, qui peut être idéale pour les consommateurs, a soulevé un certain nombre de problèmes pratiques dans son application au plan international, le plus évident étant la difficulté pour le consommateur de faire valoir les recours qui lui étaient ouverts et pour le vendeur de traiter un grand nombre de réclamations émanant d'un grand nombre de pays différents⁴⁵.

2. Règlement en ligne de différends commerciaux et de différends concernant la vente à la consommation

Définition du règlement en ligne des différends

33. Le règlement en ligne est un moyen de règlement des différends par la conciliation ou l'arbitrage qui implique l'utilisation de technologies en ligne pour faciliter la résolution des litiges entre les parties. La résolution en ligne présente des caractéristiques semblables à la conciliation et à l'arbitrage hors ligne, sauf pour ce qui est des outils de gestion de l'information et des communications qui sont utilisés pour la procédure, et peut s'appliquer à tout ou partie de la procédure et avoir aussi un impact sur les méthodes utilisées pour résoudre les différends.

34. Des différends extrêmement divers peuvent être soumis à un mécanisme de règlement en ligne. Si l'application de tels mécanismes n'est pas limitée à des différends découlant de transactions en ligne entre entreprises ou entre entreprises et consommateurs, c'est dans ce contexte qu'ils se sont développés étant donné qu'il est logique d'utiliser le même support (l'Internet) pour résoudre les litiges découlant du commerce électronique. L'arbitrage en ligne soulève des problèmes juridiques spécifiques découlant des conditions de forme prévues par les législations nationales et les conventions internationales relatives à l'arbitrage.

Observations générales concernant la conciliation

35. L'on entend par conciliation ou médiation la procédure selon laquelle une personne ou un groupe de personnes aide les parties à parvenir à un règlement amiable de leur différend. Dans le contexte des différends commerciaux et des différends à la consommation, la médiation est un filtre important. Les principaux avantages de la conciliation ou de la médiation dans le contexte du règlement en ligne des différends sont sa souplesse, sa rapidité et son coût minime. Il a été souligné lors du colloque que le recours à la médiation pour régler en ligne des différends supposait des règles clairement définies et le respect de principes plus généraux d'accessibilité, de faible coût, de confidentialité, d'impartialité et

⁴⁵ Le projet de Convention sur les Accords d'élection de for élaborée sous les auspices de la Conférence de La Haye comportait en matière de juridiction compétente une proposition qui aurait suivi le Règlement de Bruxelles I et aurait privé d'effet l'élection de for faite par les parties dans les contrats entre entreprises et consommateurs, à moins que le for sélectionné ait été le pays de destination. Cette disposition a néanmoins suscité des controverses en raison de l'impact négatif qu'elle pourrait avoir sur les vendeurs parties à des transactions électroniques. D'après une analyse approfondie et de longues négociations, le texte final de la Convention a exclu les accords auxquels est partie un consommateur. Voir, d'une façon générale, Bureau permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé, document préliminaire n° 17 de février 2002, p. 10, disponible à l'adresse http://www.hcch.net/upload/wop/gen_pd17e.pdf.

d'indépendance des conciliateurs. La médiation supposait également l'existence de procédures efficaces d'exécution au plan international.

Observations générales concernant l'arbitrage

36. Une question qui mériterait d'être étudiée plus avant est celle de savoir jusqu'à quel point un arbitrage en ligne serait reconnu par les législations existantes relatives à l'arbitrage et quels seraient les aspects de l'arbitrage en ligne qui devraient faire l'objet d'une réglementation spécifique. Par exemple, les lois relatives à l'arbitrage exigent souvent que le compromis soit fait ou officialisé par écrit. Il est difficile de dire, dans nombre de pays, si cette condition de forme pourrait être remplie par une communication électronique. Au sein de la reconnaissance et de l'exécution de la sentence, la Convention de New York de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (la "Convention de New York") fait aux États contractants l'obligation de reconnaître le compromis écrit. Or, dans certains pays, il se peut que les tribunaux refusent de reconnaître et de faire exécuter une sentence conformément à la Convention de New York lorsque la sentence est fondée sur un compromis conclu par des moyens électroniques. La Convention de New York stipule également que les parties doivent produire l'origine et une copie certifiée conforme du compromis et de la sentence.

37. Les communications électroniques peuvent ne pas répondre à certaines conditions de forme, mais l'approche de cette question évolue progressivement. Il y a lieu de noter à ce propos qu'à sa trente-neuvième session, en 2006, la CNUDCI a adopté une révision de l'article 7, concernant la définition et la forme de la convention d'arbitrage ou du compromis, de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international, aux termes de laquelle les États souhaitant promulguer des lois inspirées de la Loi type relative à l'arbitrage peuvent envisager deux options. La première suit la Convention de New York en ce sens que le compromis doit être écrit, mais reconnaît que, quelle que soit sa forme, un compte rendu du contenu du compromis est assimilé à un "écrit" traditionnel. Le compromis peut être conclu sous n'importe quelle forme (y compris oralement) aussi longtemps qu'il est fait état de son contenu. Cette nouvelle règle modifie également les dispositions touchant l'utilisation du commerce électronique dans la mesure où elle est rédigée en des termes inspirés de la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique de 1996 et de la Convention des Nations Unies de 2005 sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux. Il y a lieu de noter que les instruments adoptés par la CNUDCI en matière de commerce électronique contiennent des règles génériques censées s'appliquer aux transactions aussi bien entre entreprises qu'entre entreprises et consommateurs. La seconde approche définit le compromis en des termes qui omettent toute condition de forme. En 2006, à sa trente-neuvième session, la Commission a également adopté une "Recommandation relative à l'interprétation du paragraphe 2 de l'article II et du paragraphe 1 de l'article VII de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, faite à New York, le 10 juin 1958"⁴⁶. La recommandation résulte d'un double constat: d'une part, l'utilisation de plus en plus étendue du commerce électronique et, d'autre part, l'existence de lois internes et

⁴⁶ Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17 (A/61/17), annexe 2.

d'une jurisprudence plus favorable que la Convention de New York à l'égard de l'exigence de forme régissant les conventions d'arbitrage, les procédures d'arbitrage et l'exécution des sentences arbitrales. Elle encourage les États à appliquer le paragraphe 2 de l'article II de la Convention de New York "en reconnaissant que les cas s'y trouvant décrits ne sont pas exhaustifs".

38. Une autre question qui devrait être analysée plus avant a trait à la force probante d'un document électronique et à la question de savoir si cette force probante est identique à celle d'un document sur support papier.

Observations générales concernant le règlement des différends entre entreprises et consommateurs

39. Les différends entre entreprises et consommateurs, lorsque les faits sont clairs et simples, peuvent être résolus aisément par le biais de systèmes automatisés et informels. Les différends complexes portant sur des sommes importantes, en revanche, doivent être réglés conformément aux normes d'une procédure régulière, qui peuvent plus rigoureuses que celles qui s'appliquent dans le contexte de l'arbitrage commercial international. La régularité de la procédure, dans le contexte du règlement en ligne des différends, signifie que chacune des parties doit être équitablement entendue, que les décisions doivent être motivées et que la procédure doit être transparente. Reste à savoir si la procédure devrait, sous une forme ou sous une autre, être sujette à l'appréciation des tribunaux. Il faut par conséquent trouver un juste milieu entre efficacité et équité. Dans le contexte du règlement en ligne des différends, les arbitres et institutions qui appliquent ces procédures doivent répondre aux principes d'indépendance et d'impartialité.

40. La question de la validité des compromis doit être examinée attentivement. Des approches diverses ont été adoptées à ce propos par les différents pays lorsque le consommateur est partie à l'accord. En outre, la façon dont les parties sont amenées à soumettre un différend à l'arbitrage peut avoir des répercussions sur la validité du compromis, que ce soit au regard de la législation nationale ou, par exemple, de la Convention de New York.

41. L'ouverture de la procédure arbitrale devra être soumise à des règles spécifiques étant donné que, dans le cas de la plupart des modèles de règlement en ligne des différends, l'obligation est asymétrique et le consommateur conserve le droit d'opter entre l'arbitrage et l'action en justice.

42. La question du lieu de l'arbitrage, avec toutes les conséquences juridiques que cela comporte, doit également être examinée de près et appelle des solutions individualisées.

43. Les sentences rendues dans le cadre d'un arbitrage commercial sont habituellement exécutées conformément à la Convention de New York, qui présuppose que la sentence est fondée sur un compromis reconnu comme valable par la Convention. Selon le régime établi par la Convention de New York, une action en justice visant à obtenir l'exécution d'une sentence peut être coûteuse et inappropriée dans le cas des différends faisant intervenir des consommateurs. On est par conséquent amené à s'interroger sur le point de savoir s'il faudrait élaborer un instrument spécifique concernant l'exécution. Il a été souligné en outre que les programmes de règlement en ligne des différends qui ont donné de bons résultats et qui ont perduré au cours des 10 dernières années ont été ceux qui ont pu garantir

une exécution automatique du règlement: par exemple, Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN) peut de façon unilatérale retirer l'enregistrement d'un nom de domaine et le système PayPal peut geler des fonds et décider de sa propre initiative de les virer pour donner effet aux décisions rendues. La procédure consistant à annuler le montant porté au débit de la carte de crédit utilisée pour le paiement de la transaction a également été mentionnée lors du colloque. Cette procédure n'est pas un mécanisme de règlement des différends mais, dans le contexte des ventes à la consommation, parvient en fait au même résultat. Ainsi, l'émetteur de la carte de crédit permet au consommateur d'annuler le paiement du prix d'achat effectué au moyen de la carte de crédit et joue ainsi le rôle d'arbitre entre les parties.

3. Problèmes liés à la création d'un système mondial de règlement en ligne des différends

44. Certaines des difficultés que soulève la mise au point d'un système mondial de règlement en ligne des différends sont de caractère technique: il faut en effet créer a) un système qui puisse continuer de fonctionner efficacement à mesure que le nombre d'affaires augmente, et b) une structure centrale pour les protocoles de communication de données qui garantisse que les divers points du réseau puissent communiquer entre eux en temps réel en dépit des différences de langue et de culture. Une autre sérieuse difficulté liée au développement des systèmes de règlement en ligne des différends tient à l'absence d'infrastructure et d'accès aux systèmes de communication en ligne dans certains pays.

45. Il y a aussi des difficultés de caractère juridique, qui tiennent notamment à la nécessité de trouver une définition générale du "consommateur" et de concevoir un système global de conciliation et d'arbitrage axé expressément sur les différends en ligne qui soit pleinement conforme aux normes à la base d'une procédure régulière et qui puisse déboucher sur des résultats équitables pour toutes les parties en cause. Il faudrait élaborer un système mondial de règlement en ligne des différends qui soit fondé sur des principes généraux et des règles génériques d'équité et sur des pratiques commerciales qui puissent être adaptées aux besoins locaux. Les cadres de réglementation du commerce électronique varient d'un pays à l'autre. Indépendamment des différences qui caractérisent les dispositions juridiques de fond, les pays appliquent en matière de réglementation des approches différentes⁴⁷, ce qui peut avoir des incidences non seulement pour les entreprises mais aussi pour les consommateurs, particulièrement dans le cas de transactions transfrontières. Les droits et les obligations des consommateurs, par exemple, varient beaucoup d'un pays à l'autre. Certains appliquent au commerce électronique une réglementation générique élaborée dans le contexte plus général de la protection du consommateur, tandis que d'autres ont adopté des règlements concernant spécifiquement le commerce électronique et les transactions à la consommation en ligne.

46. D'autres difficultés encore sont de caractère culturel ou linguistique. Les participants au colloque ont fait observer que des systèmes de règlement des différends découlant de transactions transfrontières adaptés à la culture locale pourraient être mieux appropriés que des solutions d'envergure mondiale. Il importe

⁴⁷ OCDE, "Conference Report, Empowering e-commerce consumers", 8-10 décembre 2009, DSTI/CP(2009)20/FINAL, par. 38.

en effet de tenir compte des barrières culturelles et linguistiques. Les technologies et les systèmes de règlement en ligne des différends doivent être adaptés à la culture et aux conditions locales, et il ne faut pas perdre de vue la nature et le type de différends qui sont les plus fréquents dans une société déterminée. Dans ce contexte, il a été dit que des solutions d'envergure mondiale devront apparaître progressivement, être appuyées par la science et la technologie et s'insérer dans un cadre juridique international.

47. Pour résoudre ces problèmes, il a été souligné qu'il faudrait, pour promouvoir l'éducation et la sensibilisation aussi bien des commerçants que des consommateurs quant à l'impact et à l'importance accrue des mécanismes en ligne de règlement de différends commerciaux, veiller à ce que les législations nationales reconnaissent la validité et le caractère exécutoire des transactions électroniques et facilitent l'utilisation de mécanismes non judiciaires de règlement des différends, resserrer la coopération et promouvoir les échanges entre prestataires de services de règlement en ligne des différends, encourager l'adhésion volontaire des cyber-entreprises aux programmes de garantie de la fiabilité et tenir dûment compte des différences culturelles et linguistiques.

48. Il a été souligné en outre qu'à elle seule une réglementation par l'État ne suffit pas, et il a été recommandé que des associations professionnelles et la société civile ainsi que les gouvernements s'emploient à mettre au point conjointement une procédure consensuelle. Il a été recommandé aussi que le système élaboré par consensus soit convivial, économique pour les entreprises et juste pour les consommateurs et soit conforme au mandat des organismes locaux de protection du consommateur.

49. L'avis a été exprimé que le courant d'échanges créait des effets de synergie entre les technologies, les biens et les services offerts et les circuits de paiement créés, de sorte qu'il importe d'élaborer des règles pour faciliter le développement d'un système mondial de règlement en ligne des différends.

IV. Conclusions

50. L'avis généralement partagé pendant le colloque a été que les mécanismes de recours classique devant les tribunaux ne constituent pas une solution adéquate dans le cas des différends découlant de transactions électroniques transfrontières et que la solution – assurant un règlement rapide des différends à travers les frontières – réside dans un système mondial de règlement en ligne des innombrables différends d'un montant modeste entre entreprises et entre entreprises et consommateurs. Il a été souligné en outre que les différends transfrontaliers liés au commerce électronique, qui constitueront une proportion significative des litiges au cours des années à venir, exigent des mécanismes individualisés qui n'imposent pas de coûts, de retards et de charges sans proportion avec l'enjeu pécuniaire. Il a été reconnu que la création d'un système répondant aux besoins de toutes les parties en cause soulève de nombreuses difficultés et qu'il importe de tenir compte des différences de culture, de langue et de système juridique.

51. Les participants ont relevé également que plusieurs propositions de création de systèmes régionaux de règlement en ligne des différends étaient à l'étude et qu'il conviendra peut-être donc d'aborder d'emblée la question dans une optique internationale pour éviter que n'apparaissent des mécanismes contradictoires. Nombre de participants au colloque ont exprimé l'avis qu'un phénomène international comme le commerce électronique exige plus qu'une simple harmonisation des cadres nationaux, à savoir un cadre international qui corresponde aux caractéristiques du commerce électronique international. Les travaux que pourrait entreprendre la CNUDCI dans ce domaine devraient avoir pour but de mettre au point des règles génériques qui, conformément à l'approche adoptée dans les différents instruments de la Commission (comme la Loi type sur le commerce électronique), puissent s'appliquer aux transactions aussi bien entre entreprises qu'entre entreprises et consommateurs.

52. Compte tenu des recommandations qui précèdent, la Commission voudra peut-être déterminer s'il serait désormais opportun qu'elle entreprenne des travaux dans le domaine du règlement en ligne des différends découlant de transactions électroniques transfrontières et notamment des transactions entre entreprises et entre entreprises et consommateurs.
