



NATIONS UNIES
ASSEMBLEE
GENERALE



Distr. GENERALE
A/CN.9/254
8 mai 1984
FRANCAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Dix-septième session
New York, 25 juin-11 juillet 1984

COORDINATION DES TRAVAUX

Aspects juridiques du traitement automatique des données

Rapport du Secrétaire général

TABLE DES MATIERES

	<u>Paragrophes</u>	<u>Page</u>
INTRODUCTION	1 - 3	2
QUELQUES QUESTIONS JURIDIQUES	4 - 17	2
A. Valeur juridique des documents d'ordinateur	4 - 6	2
B. Nécessité d'un écrit	7	3
C. Authentification	8 - 9	3
D. Conditions générales	10 - 11	4
E. Responsabilité	12 - 13	4
F. Connaissements	14 - 17	5
CONCLUSION	18	6

V.84-85854

INTRODUCTION

1. La Commission, à sa seizième session, était saisie d'une note du secrétariat transmettant en annexe un rapport sur les aspects juridiques de l'échange automatique de données commerciales, établi par le Groupe de travail CEE/CNUCED sur la facilitation des procédures du commerce international (A/CN.9/238). Ce rapport décrit les problèmes juridiques que pose la télétransmission de données commerciales et propose des mesures que pourraient prendre les diverses organisations internationales dans leurs domaines respectifs de compétence. D'après ledit rapport, puisque les problèmes en cause touchent essentiellement le droit commercial international, la Commission - en tant que principal organe chargé des questions de droit commercial international - semble être l'instance toute désignée pour mettre au point et coordonner les mesures à prendre. La Commission a noté l'intention du secrétariat de lui présenter à sa dix-septième session un rapport sur la question 1/.

2. L'emploi de diverses techniques de traitement automatique des données (TAD) est déjà général dans le monde entier et se rencontre à la plupart des stades du commerce tant intérieur qu'international. Le coût du matériel nécessaire ayant baissé, son emploi s'est révélé économique pour un nombre grandissant d'activités et d'utilisateurs dans tous les pays, et cette tendance se poursuit. Il en résulte notamment que les règles juridiques applicables à la période antérieure au TAD, où les documents nécessaires aux transactions commerciales internationales s'établissaient par écrit, entraînent une insécurité juridique dans certains cas et entravent le bon usage du TAD dans d'autres où il serait économiquement justifié.

3. Les questions juridiques à propos desquelles la Commission pourrait jouer le mieux son rôle d'organe central sont celles où des adaptations du droit régissant présentement les transactions commerciales internationales pourraient s'imposer pour permettre de les faciliter par l'adoption du TAD. Bien qu'on n'en puisse encore dresser la liste complète, car l'évolution du TAD ne saurait manquer de susciter de nombreux problèmes qu'on ne peut prévoir, certaines grandes questions juridiques ont déjà été reconnues.

QUELQUES QUESTIONS JURIDIQUES

A. Valeur juridique des documents d'ordinateur

4. En maints pays, des règles d'application générale exigent que les transactions commerciales et autres se fassent par écrit ou n'en prévoient d'autre preuve qu'écrite en cas de litige. Dans ces pays, l'enregistrement d'une transaction conservé par un ordinateur, sur ruban magnétique ou autre support de mémoire, est d'une valeur juridique douteuse. Même les imprimés machine fournis par l'ordinateur peuvent aussi être de valeur juridique contestable, car ils suscitent les mêmes doutes quant à l'exactitude des données.

1/ Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa seizième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-huitième session, Supplément No 17 (A/38/17), par. 118.

5. Devant la nécessité de s'adapter à l'emploi généralisé des ordinateurs à des fins commerciales et administratives, nombre de pays ont modifié leur législation pertinente de façon à permettre cet emploi et à accepter comme moyen de preuve les documents enregistrés par ordinateurs ou supports de mémoire, pourvu qu'ils répondent à certains critères. La disparité des critères ainsi utilisés pour décider de leur valeur juridique, de même que le refus d'autres Etats de leur reconnaître une telle valeur, posent de graves problèmes quand des enregistrements conservés dans un Etat doivent servir de preuve dans un litige naissant dans un autre. De plus, bien des lois promulguées pour faciliter l'acceptabilité juridique de ces documents d'ordinateur n'ont pas prévu les problèmes qui pourraient se poser quand ils sont établis par l'ordinateur d'une entreprise ou institution pour être ensuite transmis, par télécommunication ou remise matérielle du support de mémoire, à l'ordinateur d'une autre entreprise ou institution, où il est conservé.

6. La Commission, à sa quinzième session, a prié le secrétariat de lui présenter à une session ultérieure un rapport sur la valeur juridique des documents d'ordinateur en général 2/. Un tel rapport sera donc soumis à la dix-huitième session. Au titre de sa préparation, le secrétariat a envoyé à tous les gouvernements une note verbale accompagnée d'un questionnaire demandant des renseignements sur le sujet.

B. Nécessité d'un écrit

7. Bien des règles juridiques qui exigent qu'une transaction se fasse ou se prouve par écrit acceptent comme tel un télégramme ou un télex. On peut présumer qu'elles admettraient aussi l'imprimé machine sortant d'un ordinateur. Dans bien des cas, l'une des parties à la transaction enregistre les données dans un ordinateur et, pour des raisons techniques ou juridiques, en établit un imprimé machine pour transmission à l'autre partie, qui l'enregistre dans son propre ordinateur. Le Conseil de coopération douanière mène présentement une étude qui porte notamment sur la mesure dans laquelle les autorités douanières acceptent les déclarations de marchandises établies sous une forme lisible par l'ordinateur soit par télétransmission des données, soit par remise matérielle d'un support de mémoire.

C. Authentification

8. Les documents écrits sont souvent authentifiés par la signature d'une personne autorisée. D'ordinaire manuscrite, cette signature peut être apposée par un tampon ou par tout autre moyen mécanique ou électronique, pratique reconnue par nombre de conventions internationales 3/.

2/ Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quinzième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-septième session, Supplément No 17 (A/37/17), par. 73.

3/ La Commission elle-même a accepté ces modes d'authentification pour les connaissements écrits traditionnels (Convention des Nations Unies sur le transport des marchandises par mer, 1978, art. 14 3)); et elle est saisie, à sa présente session, du projet de convention sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux, ainsi que du projet de convention sur les chèques internationaux, qui contiennent chacun une disposition analogue (A/CN.9/211, art. 4 10); A/CN.9/212, art. 6 8)).

9. Des techniques existent pour s'assurer du terminal d'où a été envoyé un message télétransmis, de même que de l'identité de son expéditeur, ou de l'origine d'un ruban magnétique ou autre support de mémoire. Ces techniques semblent offrir une assurance d'authenticité au moins équivalente à celle d'une signature. Néanmoins, il se peut que tous les pays n'acceptent pas l'authentification d'un message électronique par des moyens électroniques. La question a été posée de savoir si une telle authentification d'un imprimé machine serait reconnue comme "signature" dans les cas où la loi impose la preuve, par écrit signé, de la transaction considérée.

D. Conditions générales

10. Dans bien des documents commerciaux qu'utilise le commerce international figurent les conditions générales applicables à la transaction considérée. Si, au lieu de ces documents écrits, on transmet par télécommunication les données essentielles, il n'y a pas place dans le message pour la reproduction économique des conditions générales applicables.

11. Dans certains pays, le contrat ou document établi renvoie souvent au texte des conditions générales qui lui sont applicables. Le Groupe de travail CEE/CNUCED sur la facilitation des procédures du commerce international a recommandé de faire figurer une telle clause de renvoi au recto des formulaires fournis par le chargeur ou des documents imprimés d'un seul côté ^{4/}. Cette clause pourrait être aisément adaptée à d'autres formes de contrat ou document. Toutefois, il est des pays où les conditions générales auxquelles renvoie une telle clause ne s'appliquent pas aux contrats et documents utilisés dans le commerce international, ou du moins à certains. La raison générale en est que la partie qui reçoit le contrat ou document, ou des tiers qui pourraient s'y fonder, éprouveraient des difficultés à se procurer le texte en vigueur des conditions générales et ne seraient donc pas en mesure de connaître ces termes du contrat. De plus, on craint que soient inéquitables des conditions générales dont les termes sont inconnus de l'une des parties au moment où elle contracte.

E. Responsabilité

12. On s'attend que la généralisation de la télétransmission des données, d'ordinateur à ordinateur, entre les entreprises pose des questions de responsabilité qu'on ne pourrait résoudre aisément par application des règles traditionnelles. Certaines des causes d'erreur et de retard dans la transmission et la réception des messages diffèrent nettement de celles qu'on peut rencontrer dans d'autres modes de télécommunication. Bien qu'il semble que les règles en matière de responsabilité puissent différer aussi, l'énoncé du problème reste confus et on n'a guère encore étudié la question. Pour expliquer cette situation, le secrétariat de l'Organisation de coopération et de développement économiques, qui a confié à des consultants plusieurs études pour tenter d'établir un cadre conceptuel à la poursuite de l'analyse de la responsabilité dans les courants de données transfrontières, constate : "Les principaux problèmes qu'on rencontre pour déterminer la responsabilité tiennent : 1) au nombre d'opérateurs qui

^{4/} Recommandation No 12, par. 16, TRADE/WP.4/INF.61, TD/B/FAL/INF.61, citée dans le document A/CN.9/225, par. 61.

participent aux courants de données, créant ainsi un risque étendu de comportement dommageable; 2) à la nouveauté de la technique et donc à l'absence de précisions quant à la responsabilité de son application, à la difficulté de décider qui est responsable et aux problèmes consécutifs du genre de preuve requise" 5/.

13. Un projet de chapitre du guide juridique des transferts électroniques de fonds, soumis pour observations générales à la présente session de la Commission, expose l'incidence de la nouvelle technique sur la responsabilité des erreurs et retards dans ces transferts 6/. L'examen des problèmes dans ce cadre concret particulier pourrait contribuer à préciser les questions dans le cadre plus large des flux de données en général.

F. Connaissements

14. Les difficultés qui se produisent quand des marchandises arrivent au port de destination avant le connaissement correspondant sont bien connues. Nombre de solutions ont été proposées. Quand les marchandises ne sont pas destinées à être vendues en cours de transit et ne sont pas financées par une lettre de crédit, on se sert souvent, dans certaines professions, d'une lettre de transport maritime qui permet au transporteur de livrer au destinataire sans présentation d'un autre document.

15. D'autres solutions proposées se fondent sur la télétransmission des données sous diverses formes. Si un connaissement est requis au port de déchargement pour remplir les formalités administratives, permettre la vente des marchandises encore à bord ou assurer le financement au titre d'une lettre de crédit remise par une banque de ce port, les données essentielles peuvent être télétransmises à ce port et le connaissement y être émis par le transporteur 7/.

16. Selon une autre solution proposée, le connaissement émis au port de chargement serait déposé à un office central d'enregistrement, auquel serait notifié par télétransmission toute vente et tout financement postérieurs des marchandises. Quand celles-ci arriveraient au port de déchargement, l'office informerait le transporteur qu'il détient le connaissement et lui indiquerait le légitime destinataire 8/. D'autres propositions encore envisagent de remplacer complètement les documents écrits de transport maritime par la télétransmission des données essentielles. Pareille proposition s'applique le plus aisément dans les cas où une lettre de transport maritime serait par ailleurs acceptable. Si un connaissement est requis pour accomplir les formalités administratives, faciliter la vente des marchandises encore à bord ou la financer par une lettre de crédit, on a envisagé des techniques particulières destinées à rendre sûr, tout autant que le connaissement actuel, le titre sur les marchandises.

5/ Programme de travail sur les aspects juridiques des courants de données transfrontières, p. 2, document No DSTI/ICCP 82.5 de l'OCDE, 11 janvier 1982.

6/ A/CN.9/250/Add.4.

7/ A/CN.9/225, par. 33.

8/ Le Groupe intergouvernemental spécial chargé d'étudier les moyens de combattre tous les aspects de la fraude maritime, y compris la piraterie, lors de sa session tenue à Genève du 6 au 17 février 1984, a prié le Conseil du commerce et du développement d'inviter les organisations internationales et commerciales spécialisées compétentes à étudier notamment cette proposition comme un moyen de combattre la fraude documentaire (TD/B/L.684).

17. Les propositions tendant à réduire les délais au port de déchargement ainsi que le coût des documents requis pour les transports maritimes, en les remplaçant par d'autres modes acceptables de documentation et, en particulier, par la transmission de données en tant que mode facultatif, rencontrent maints obstacles juridiques et commerciaux avant de pouvoir s'appliquer. Parmi les obstacles juridiques figurent la nécessité de trouver un moyen de mentionner dans le contrat, d'une façon acceptable, les conditions générales de transport citées aux paragraphes 10 et 11 ci-dessus, et le perfectionnement des techniques susvisées pour assurer un titre approprié sur les marchandises à bord.

CONCLUSION

18. A diverses tribunes, on a souligné combien il importe que la Commission coordonne la recherche de solutions appropriées et harmonisées aux problèmes juridiques que pose le TAD, car, en dehors d'elle, les organisations internationales compétentes pour s'occuper de ces problèmes sont soit de caractère régional, soit de compétence spécialisée. La Commission, à sa quinzième session, a déjà reconnu l'importance grandissante que prennent pour le droit commercial international les problèmes juridiques nés du TAD en décidant que son secrétariat devrait entamer l'établissement d'un guide juridique sur les transferts électroniques de fonds et en le priant de lui présenter à une session ultérieure un rapport sur la valeur juridique des documents d'ordinateur. La Commission pourrait maintenant vouloir décider d'ajouter comme prioritaire la question des incidences juridiques du TAD sur les courants commerciaux internationaux. L'un de ses groupes de travail pourrait consacrer une réunion à déterminer les domaines concrets où sont souhaitables soit des solutions, soit la conclusion d'accords internationaux. D'autres organisations internationales concernées pourraient y être invitées en vue de coordonner les activités dans ce domaine de même que de définir des projets concrets sur lesquels il conviendrait que la Commission commence ses travaux. Une telle réunion pourrait se tenir opportunément après la dix-huitième session de la Commission.
