



Assemblée générale

Distr.  
GÉNÉRALE

A/CN.9/SR.592  
10 août 1997  
FRANÇAIS  
ORIGINAL : ANGLAIS

---

COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Vingt-neuvième session

COMPTE RENDU ANALYTIQUE DE LA 592e SÉANCE

Tenue au Siège, à New York,  
le lundi 3 juin 1996, à 15 heures

Présidente : Mme PIAGGI de VANOSI (Argentine)

SOMMAIRE

ÉCHANGE DE DONNÉES INFORMATISÉES : PROJET DE LOI TYPE; TRAVAUX FUTURS POSSIBLES  
(suite)

---

Le présent compte rendu est sujet à rectifications.

Les rectifications doivent être rédigées dans l'une des langues de travail. Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également portées sur un exemplaire du compte rendu. Il convient de les adresser, une semaine au plus tard à compter de la date du présent document, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, Département des services de conférence, bureau DC2-750, 2 United Nations Plaza.

Les rectifications éventuelles aux comptes rendus des séances de la présente session seront groupées dans un rectificatif unique, qui sera publié peu après la clôture de la session.



La séance est ouverte à 15 h 15.

ÉCHANGE DE DONNÉES INFORMATISÉES : PROJET DE LOI TYPE; TRAVAUX FUTURS POSSIBLES  
(suite) (A/50/17; A/CN.9/421 et 426)

Article 14 (suite)

1. M. MADRID (Espagne) constate un manque de cohérence entre la troisième phrase du paragraphe 113 du projet de guide pour l'incorporation de la loi type et le paragraphe 4 de l'article 14 de celle-ci. Selon ce paragraphe, les parties peuvent éviter une juridiction donnée. En Espagne, une règle générale veut que ces questions de procédure soient réglées par le droit au regard de faits objectifs, par exemple l'endroit où le contrat a été effectivement formé ou, comme c'est le cas en l'occurrence, l'endroit où le message de données a été effectivement reçu ou envoyé. Si le paragraphe 4 établit une présomption quant au lieu où le message a été expédié ou reçu, il est impossible de vérifier le lieu de réception, parce que l'information serait sous forme informatique. Il semblerait donc raisonnable en droit public de prévoir, pour des raisons de procédure, une disposition empêchant les parties de s'établir, à leur choix, dans des paradis fiscaux où ils reçoivent et expédient habituellement des messages mais sans y entretenir un établissement commercial ou résidentiel. Une telle pratique irait à l'encontre de la législation de la quasi-totalité des pays.

2. La délégation espagnole propose donc de faire disparaître du paragraphe 4 de l'article 14 le membre de phrase «sauf convention contraire entre l'expéditeur et le destinataire» et d'ajouter au paragraphe 5 le mot «de procédure» après «administratif et pénal». Afin que ce paragraphe soit en harmonie avec les autres, la délégation espagnole souscrit à l'idée qui s'exprime dans la proposition mexicaine. Il faudrait, dans tout l'article, supprimer tout ce qui renvoie au choix des parties.

3. M. BURMAN (États-Unis d'Amérique) ne peut pas appuyer la proposition de la délégation espagnole. Il est indispensable de préserver la possibilité qu'ont les parties commerciales de négocier entre elles la règle qui déterminera où leur acte contractuel sera censé s'effectuer. En effet et surtout, il est très difficile d'appliquer les règles habituelles des contrats ou des conflits de lois à des événements qui se produisent dans des ordinateurs et qui, transitant par de nombreux pays, peuvent avoir une origine très éloignée. Le paragraphe 4 est une règle supplétive qui vise à offrir une norme dans les cas où les parties n'en ont pas décidé autrement. Si la délégation américaine ne s'oppose pas à ce que le Groupe de rédaction envisage de supprimer le membre de phrase «Sauf convention contraire», il doit veiller à rester cohérent avec le paragraphe 1 de l'article 10. Si, par une modification de forme, on prive les parties de la faculté de s'entendre entre elles, cette modification de forme constitue un pas en arrière inacceptable. La Commission n'a pas à réviser, et ne devrait pas chercher à le faire, les règles relevant du droit public. Pour la même raison, il serait très inopportun d'ajouter le terme «de procédure». La délégation américaine a déjà accepté le terme «administratif» avec les grandes réticences que lui inspirait la portée excessive du terme dans le contexte du droit commercial ou des transactions commerciales.

/...

4. M. TELL (France) dit que le paragraphe 4 ne prévoit pas de règle sur les conflits de lois ni de règle de juridiction et on ne voit pas comment le représentant de l'Espagne peut dire que ce paragraphe contient une règle qui donne compétence à telle ou telle juridiction. En principe, en ce qui concerne les contrats, le droit applicable est celui que choisissent les parties. La délégation française est contre l'insertion du terme «de procédure» au paragraphe 5, car les règles de conflits de lois et de juridiction diffèrent d'un pays à l'autre.
5. M. MADRID (Espagne) dit qu'il ne propose pas d'abolir ni de restreindre la capacité qu'ont les parties de s'entendre entre elles. Cette situation est couverte à l'article 10. Si d'autres délégations s'opposent à ce que l'on supprime le début du paragraphe 4 de l'article 14, la délégation espagnole accepte qu'on le conserve. Si l'on fait une exception pour le cas général des normes administratives, il faut en faire aussi pour le cas plus particulier des règles de procédure. Les parties ne peuvent d'elles-mêmes convenir de quoi que ce soit qui irait à l'encontre du droit administratif, et pourtant, tel qu'il est actuellement libellé, le paragraphe semble leur permettre d'échapper aux procédures du droit public.
6. M. SANDOVAL LOPEZ (Chili) appuie la déclaration du représentant de l'Espagne.
7. M. BURMAN (États-Unis d'Amérique) pense qu'il est extrêmement improbable que l'élection de résidence à des fins commerciales et contractuelles amène un tribunal à se considérer tenu par ce choix en matière de compétence. La Commission ne va pas dans le sens du respect de la loi type en prévoyant une longue liste d'exceptions très large au paragraphe 5. Pour les États-Unis, le terme «de procédure» couvre une série très diverse d'activités et d'événements, mais aucune autorité judiciaire américaine n'a compris qu'il impliquait élection de for. La délégation américaine espère que la Commission ne va pas alourdir la liste, déjà trop longue, des situations exceptionnelles qui figure au paragraphe 5.
8. M. ALLEN (Royaume-Uni) dit que si le représentant de l'Espagne songe essentiellement à l'évasion fiscale, on pourrait dire au paragraphe 5 que le paragraphe 4 est soumis aux dispositions du droit administratif, du droit pénal, du droit de la protection des données ou du droit fiscal, au lieu d'utiliser le libellé actuel. Ce serait alors au législateur national de décider, par exemple, si, du point de vue fiscal, il est possible de former un contrat en dehors du paragraphe 4.
9. M. CHOUKRI (Observateur du Maroc) appuie la proposition américaine tendant à supprimer le paragraphe 5, qui crée plus de problèmes qu'il n'apporte de solutions.
10. M. MADRID (Espagne) dit qu'il préférerait que le paragraphe 5 disparaisse car, de toute manière, l'article 1 prévoit que les États peuvent préciser dans quel domaine du droit la loi type ne serait pas applicable.

11. M. SCHNEIDER (Allemagne) dit que sa délégation, ayant pris conscience du fait que le droit administratif ne couvre pas nécessairement le droit fiscal, approuve le maintien du paragraphe 5, assorti d'une réserve qui expliquerait que cette disposition s'applique aussi au droit fiscal.

12. M. TELL (France) est contre la suppression du paragraphe 5. À titre de compromis, on pourrait ajouter après «administratif» «pénal, fiscal ou relatif à la protection des données».

13. M. ANDERSEN (Observateur du Danemark) propose qu'au lieu de débattre du domaine du droit qui serait exclu ou qui serait inclus, la Commission utilise le même libellé qu'au paragraphe 2 de l'article 5 et qu'au paragraphe 2 de l'article 6.

14. M. UCHIDA (Japon) et M. ZHANG Yucinq (Chine) appuient la proposition américaine tendant à supprimer le paragraphe 5.

15. M. LLOYD (Australie) pensait que les États-Unis étaient en faveur de la conservation du paragraphe 5 de l'article 14, car c'est un texte qui n'a pas besoin d'être amendé. C'est une position que partage la délégation australienne. Le mot «administratif» est suffisamment large et les éclaircissements nécessaires pourraient être donnés dans le Guide.

16. M. BISCHOFF (Observateur de la Suisse) est en faveur du maintien des paragraphes 5 et 6, dans leur libellé actuel.

17. Mme BAZAROVA (Fédération de Russie), se référant au paragraphe 5, dit que le droit administratif n'est dans son pays qu'un domaine très exigü du droit et qu'il faudrait mentionner expressément le droit fiscal. Elle souhaite qu'on lui explique ce qu'il faut entendre par «droit de la protection des données».

18. La PRÉSIDENTE propose à la Commission d'adopter la proposition danoise et d'ajouter au paragraphe 5 de l'article 15 un paragraphe inspiré du paragraphe 2 de l'article 5 et du paragraphe 2 de l'article 6.

19. Mme REMSU (Observateur du Canada), M. SCHNEIDER (Allemagne) et Mme BAZAROVA (Fédération de Russie) approuvent la proposition de la Présidente.

20. M. MADRID (Espagne) est lui aussi en faveur de cette proposition. Mais la version espagnole des paragraphes 2 des articles 5, 6 et 13 doit être uniformisée, comme dans la version anglaise.

21. Mme BAZAROVA (Fédération de Russie) dit qu'il y a une incohérence entre les paragraphes 3 et 4 de l'article 14. Le paragraphe 3 utilise le terme général de «système d'information», alors que le paragraphe 4 parle de «transmission informatisée» d'un message de données; il faudrait supprimer le terme «informatisée».

22. M. ANDERSEN (Observateur du Danemark) approuve cette proposition.

23. M. ALLEN (Royaume-Uni) dit que le terme «informatisée» a été ajouté au paragraphe 4 parce qu'il semblait que la difficulté que le paragraphe cherchait à résoudre ne pouvait se présenter que dans les transmissions d'ordinateur à ordinateur.
24. M. CHANDLER (États-Unis d'Amérique) appuie aussi la proposition de la Fédération de Russie. Bien que les raisons qui avaient à l'origine inspiré une terminologie restrictive restent valables, la distinction ainsi introduite peut amener le lecteur à s'interroger. La Commission doit veiller à ce que la loi type soit facile à appliquer.
25. M. TELL (France) dit que si le terme «informatisée» est supprimé, le paragraphe 4 perd son sens. Le Guide donne une explication de cette disposition.
26. M. ANDERSEN (Observateur du Danemark) appuie la proposition de la Fédération de Russie à cause des problèmes que soulève la définition d'un «message de données». La distinction introduite au paragraphe 4 est très difficile à établir, et il vaudrait mieux éviter de citer telle ou telle technologie.
27. M. DONG Yi (Chine) est lui aussi en faveur de la proposition russe. À l'article 2, la définition du «message de données» s'étend sans s'y limiter à l'échange de données informatisées, à la messagerie électronique, au télégraphe, au télex et à la télécopie. Si la référence du paragraphe 4 de l'article 14 concerne seulement les «communications informatisées», il restera toujours des échappatoires.
28. M. CHANDLER (États-Unis d'Amérique) dit que la Commission a toujours évité d'utiliser le mot «informatisées», parce qu'on ne sait trop à quel moment une télécopie est expédiée. Mais le terme «système d'information» règle le problème. Si la distinction n'est pas très nette entre le télex, la télécopie et la messagerie électronique, tous ces moyens relèvent d'un système d'information, que l'on peut dûment contrôler.
29. M. LLOYD (Australie) dit qu'il faudrait supprimer au paragraphe 4 le membre de phrase «de la transmission informatisée de messages de données».
30. M. CHANDLER (États-Unis d'Amérique) approuve cette proposition.
31. M. LLOYD (Australie) dit que le paragraphe 1 de l'article 14 rend possible le cas où un message n'aurait pas de date d'expédition quand l'expéditeur le fait expédier par un agent. Il propose d'ajouter le membre de phrase «ou de la personne qui envoie le message de données en son nom».
32. Mme REMSU (Canada), M. ALLEN (Royaume-Uni) et M. CHANDLER (États-Unis d'Amérique) appuient la proposition de l'Australie.
33. M. ANDERSEN (Observateur du Danemark) dit que sa délégation est également en faveur de cette proposition. Bien que le terme «expéditeur» soit défini à l'alinéa c) du paragraphe de l'article 2, il serait utile de préciser le sens du paragraphe 1 de l'article 14.

34. L'article 14, tel qu'amendé oralement, est adopté.

La séance est suspendue à 16 heures 30; elle est reprise à 16 heures 55.

Article 2

35. M. SORIEUL (Service du droit commercial international), présentant l'article 2, rappelle qu'il restait deux questions à résoudre à propos de l'alinéa a) : d'abord, l'opportunité d'inclure la télécopie dans la définition du message de données; ensuite, la définition, ou un synonyme, du terme «analogues» qui figure à la deuxième ligne.

36. M. ANDERSEN (Observateur du Danemark) dit que ce terme «analogues» pourrait être source de confusion parce qu'il rappelle le terme «analogique».

37. M. MADRID (Espagne) dit que l'alinéa a) pourrait être remanié de manière à bien exclure l'information sur support papier. On risque sinon de s'interroger sur son champ d'application. Il faut veiller à ce que la loi type n'aille pas à l'encontre des pratiques nationales bien établies en matière de preuve écrite sur papier. L'adjonction du télégraphe, du télex et de la télécopie soulèvera sans doute des difficultés sur ce plan.

38. M. ANDERSEN (Observateur du Danemark) propose d'ajouter le mot «numérisé» avant «information», à la première ligne. Il faut se souvenir que les télégrammes, les télex et les télécopies peuvent, sous forme numérisée, être traités par ordinateur et relèvent alors de la loi type.

39. M. CHANDLER (États-Unis d'Amérique) fait observer qu'à l'avenir l'information sera transmise sous forme numérique, analogique ou optique. Il ne serait pas judicieux de limiter le champ d'application de la loi type à l'information numérisée.

40. M. BAUM (Observateur de la Chambre de commerce internationale) approuve le propos du représentant des États-Unis et ajoute qu'il faut se montrer très prudent lorsque l'on veut réinventer une définition. Il lui semble que le terme «analogues» peut être source de confusion et propose de le remplacer par «similaires».

41. M. PHUA (Singapour) ne peut approuver l'idée d'ajouter «numérisée» après «information» car cela exclurait l'information sous forme analogique du champ d'application de la loi type. La délégation de Singapour partage les préoccupations qu'inspirent à la délégation espagnole les inconvénients que présenterait l'adjonction des moyens plus classiques que sont par exemple le courrier, le télégraphe, le télex ou la télécopie à la définition du «message de données». Cette définition doit se borner à l'échange des données informatisées, et le titre de la loi type être modifié en conséquence.

42. M. HOWLAND (Royaume-Uni) dit qu'on ne devrait pas exclure du champ d'application de la loi type l'information créée, emmagasinée ou transmise sous forme analogique. Il propose d'ajouter après «communiquée» le membre de phrase «sous forme numérique ou analogique» et de supprimer le terme «analogues».

43. M. MADRID (Espagne) dit que si l'on procède ainsi, on écarte les autres formes d'information qui pourraient être utilisées à l'avenir. Pour que la loi type reste adaptable à l'évolution de la technologie de l'information, on pourrait simplement dire dans cet alinéa : «a) Le terme «message de données» désigne l'information créée, conservée ou communiquée par des moyens électroniques ou des moyens similaires, y compris, mais non exclusivement, l'échange de données informatisées (EDI)». Ce libellé aurait l'avantage de couvrir encore la messagerie électronique, mais permettrait de ne pas bousculer les pratiques nationales établies en matière de pièces justificatives prenant la forme de télégrammes, de messages télex ou de télécopies.

44. M. ANDERSEN (Observateur du Danemark) dit qu'il est impossible de mettre au point une loi type qui couvrirait tous les aspects des communications actuelles et à venir. Il propose donc de conserver la définition du message de données proposée, en remplaçant simplement «analogues» par «similaires». Les opinions qu'a exprimées la Commission sur la définition du «message de données» figureront aux paragraphes 45 et 46 du Guide, avec une note expliquant que la loi type a été rédigée au regard de la technologie existante mais que les technologies à venir seraient aussi couvertes. Les définitions proposées dans la loi type doivent être rédigées de telle sorte qu'elles laissent une certaine latitude, notamment au juge.

45. M. SORIEUL (Service du droit commercial international) dit que l'EDI, tel qu'il est défini à l'alinéa b) de l'article 2, vise une technique très précise de transfert de l'information d'un ordinateur à l'autre et qu'il ne couvre pas toutes les utilisations possibles des données informatisées, par exemple le courrier électronique. À l'avenir, les communications couvriront l'EDI ainsi que d'autres techniques moins restrictives, comme le courrier électronique et Internet. Il est donc d'une très grande importance de fixer présentement des règles s'appliquant à ces technologies, et pas seulement aux formes de l'EDI relativement élaborées. Si la définition actuelle de l'EDI ne couvre pas le courrier électronique, la loi type sera inutile à l'avenir.

46. M. CHANDLER (États-Unis d'Amérique) convient qu'une définition excessivement restrictive de l'EDI priverait la loi type de toute utilité. La définition du «message de données» doit couvrir le courrier électronique, qui permet d'expédier des données informatisées, ainsi que la transmission par télécopie d'informations qui sont ensuite transférées dans un système EDI. Si l'EDI est au centre du transfert de l'information, toutes les communications qui y sont reliées devraient être couvertes aussi par la loi type, si l'on veut que celle-ci ait à l'avenir quelque utilité.

47. Mme GUREYEVA (Fédération de Russie) propose de remplacer le membre de phrase «moyens électroniques ou optiques ou des moyens analogues» de l'alinéa a) par «moyens automatiques», ce qui élargirait la définition du terme «message de données».

48. M. ALLEN (Royaume-Uni) souscrit à ce qu'ont dit les intervenants précédents qui souhaitent que l'on élabore une définition large et plus souple du terme «message de données». Cependant, cette définition ne devrait pas être si vague que le terme deviendrait inintelligible. Il propose d'autre part de

remplacer le membre de phrase «moyens électroniques ou optiques ou des moyens analogues» par «un système d'information» plutôt que par «moyens automatisés», car l'EDI n'est pas complètement automatisé et il fait intervenir la main de l'homme. À l'alinéa f), où est défini le terme «système d'information», il faudrait remplacer le terme «un système» par «une technique d'information».

49. M. MASUD (Observateur du Pakistan) dit que le terme «message de données» vise l'information et le moyen utilisé pour la communication, et que donc la question de la création ou de la conservation de ce message est sans pertinence. Il propose de supprimer de la définition qui figure à l'alinéa a) les termes «créée» et «conservée».

50. M. MADRID (Espagne), se référant aux propos des délégations qui l'ont précédé, propose de donner dans la loi type la définition du «courrier électronique» à l'article 2, ce qui rendrait la loi type aussi large que possible. Si elle est en effet trop étroite, elle sera inutile. Mais si elle est mal rédigée ou ambiguë, elle sera utilisée incorrectement.

51. M. SANDOVAL LOPEZ (Chili) est en faveur du maintien de la définition du «message de données» qui figure à l'alinéa a) de l'article 2, dans son libellé d'origine, car c'est une définition qui ne se limite pas à l'EDI.

52. M. PHUA (Singapour) appuie la proposition du Royaume-Uni tendant à remplacer «moyens électroniques ou optiques ou des moyens analogues» par «un système d'information» à l'alinéa a) et de modifier l'alinéa f) de manière qu'il se lise «le terme «système d'information» désigne la technologie de l'information». Il pense également que les derniers mots de l'alinéa f) («des messages de données») doivent être supprimés si l'on veut éviter la tautologie. La proposition britannique offre une définition du message de données qui facilitera l'utilisation des techniques sans aller à l'encontre du formalisme juridique des méthodes traditionnelles de communication.

53. M. LLOYD (Australie) repousse la proposition du Royaume-Uni ainsi que l'emploi du terme «moyens automatisés», car ni l'une ni l'autre ne tiennent compte de l'existence de documents immatériels. Il approuve par contre la proposition de l'observateur du Danemark et celle qui tend à donner la définition du «courrier électronique» à l'article 2. Il s'oppose en revanche à la suppression des mots «créée» et «conservée».

54. M. TELL (France) approuve la proposition de l'observateur du Danemark tendant à conserver le libellé actuel du texte, mais pense qu'«analogues» est le terme qui convient.

55. M. SCHNEIDER (Allemagne) appuie la proposition danoise tendant à conserver la définition du «message de données» telle qu'elle a été à l'origine consignée à l'alinéa a), et repousse la proposition du Royaume-Uni, qui aboutit à une tautologie.

La séance est levée à 18 heures.