



NATIONS UNIES
ASSEMBLEE
GENERALE



Distr. GENERALE

A/CN.9/250/Add.1
18 avril 1984

FRANCAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR
LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

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

PROJET DE GUIDE JURIDIQUE SUR LES TRANSFERTS ELECTRONIQUES DE FONDS

Rapport du Secrétaire général

(suite)

TABLE DES MATIERES

	<u>Page</u>
AVANT-PROPOS	2
TERMINOLOGIE UTILISEE	4
Introduction	4
Glossaire	6

AVANT-PROPOS

1. Le présent guide juridique a été établi à l'intention des législateurs et des juristes chargés d'étudier les règles applicables à des réseaux donnés. Ce guide devant pouvoir être utilisé dans un nombre relativement important de pays, on s'est efforcé de ne pas traiter des questions de doctrine et de ne pas s'appesantir sur les problèmes ne concernant qu'un petit nombre de pays. Au contraire, on s'est employé à rechercher des éléments communs dans les lois et les pratiques bancaires en matière de transfert de fonds de manière à faciliter le processus d'adaptation des lois régissant les transferts sur papier aux impératifs techniques des transferts électroniques de fonds. Bien que les procédés de transfert électronique de fonds soient, à l'heure actuelle, essentiellement utilisés dans les pays développés sur le plan économique, ce guide devrait intéresser au plus haut point les pays en développement qui ont pris conscience de la nécessité de moderniser leur système de transfert de fonds, au plan tant national qu'international.

2. Les ordinateurs ont d'abord été introduits dans les services administratifs des banques en tant que moyen de traiter plus efficacement les transferts de fonds sur papier en nombre croissant. L'introduction de la reconnaissance magnétique des caractères, puis de la reconnaissance optique des caractères, tant pour les ordres de prélèvement que pour les ordres de virement, a permis le traitement automatique de documents-papiers normalisés. Ceci a accru l'efficacité des chambres de compensation et des banques, aux prises à un nombre croissant de transferts de fonds, et a souvent entraîné une réorganisation systématique du travail administratif des banques. La création de centres informatiques a poussé certaines d'entre elles à y centraliser la gestion des comptes clients et à abandonner la gestion décentralisée des comptes par chaque agence.

3. De nombreuses banques s'étant équipées d'ordinateurs pour traiter les ordres de transfert de fonds sur papier, on a mis au point des procédés permettant d'échanger des ordres de transfert de fonds sous forme électronique, soit en échangeant des supports de mémoire d'ordinateur, soit par le truchement des télécommunications. Dans certains pays, on a pu franchir cette étape sans modifier de manière radicale les structures en place. Dans d'autres pays, on a dû créer de nouvelles structures chargées de gérer les installations de télécommunication interbancaires, les commutateurs et les ordinateurs de compensation. Les banques peuvent confier des supports de mémoire aux chambres de compensation automatiques qui trient les ordres de transfert de fonds qui y sont enregistrés et les réexpédient aux banques réceptrices.

4. Les ordres de transfert de fonds sont depuis longtemps expédiés par télégramme et par télex. La télétransmission internationale d'ordres de transfert de fonds d'ordinateur à ordinateur est désormais possible grâce à la Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunications (S.W.I.F.T.) et aux systèmes internes de télécommunication des banques disposant d'agences dans plusieurs pays. Certains des réseaux de cartes de débit et de cartes de crédit grand public sont en train de mettre en place des systèmes internationaux de télécommunication afin d'autoriser des transactions, de transmettre des données sur les transferts de fonds et de relier les distributeurs automatiques de billets (DAB) et les guichets automatiques de banque (GAB). Des réseaux internationaux de terminaux points de vente devraient bientôt faire leur apparition. Parallèlement, Eurochèque s'oriente vers le non-échange des chèques qui sont conservés dans le pays où ils ont été déposés, et présentés électroniquement à la banque transférante (tirée) dans le pays de celle-ci.

5. Plusieurs organisations internationales ont entrepris d'analyser ces changements. La Banque des règlements internationaux (BRI) a publié en 1980 une monographie intitulée : Payment Systems in Eleven Developed Countries, où sont étudiés les systèmes de paiement utilisés dans les 11 pays en question et les changements éventuels qui risquent d'y être apportés en raison de l'utilisation accrue des techniques de traitement automatique de l'information. Une nouvelle édition contenant des données statistiques incluant l'année 1983, doit paraître en 1984. L'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) a publié en 1983 une monographie de J. R. S. Revell intitulée : Banking and Electronic Funds Transfers. L'auteur y décrit les systèmes de transfert électronique de fonds qui ont été introduits dans les Etats membres de l'OCDE et l'incidence que ces systèmes ont sur le secteur bancaire sur les politiques monétaires; les aspects juridiques de la question n'y sont pas examinés dans le détail. La BRI a en outre publié une monographie intitulée : Security and Reliability in Electronic Systems for Payments (2ème édition révisée, septembre 1982).

6. Plusieurs autres organisations sont actives dans le domaine plus vaste du traitement automatique de l'information. Ainsi, le Groupe de travail sur la facilitation des procédures du commerce international, organe subsidiaire de la Commission économique pour l'Europe, qui collabore étroitement avec le Programme spécial pour la facilitation du commerce de la CNUCED (CNUCED/FALPRO), est chargé de faciliter le commerce et les transports internationaux grâce à la rationalisation des procédures commerciales, à l'utilisation, à cette fin, du traitement électronique de l'information et d'autres types de traitement automatique de l'information, et à la télétransmission des données commerciales. Ce groupe de travail s'est efforcé récemment de cerner les problèmes juridiques que pose l'utilisation de ces nouvelles techniques.

7. Le Conseil de l'Europe a adopté en 1981 la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel. La Convention entrera en vigueur trois mois après que cinq Etats membres du Conseil de l'Europe auront accepté d'être liés par elle. L'OCDE a en outre adopté en 1980 des "Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data". Le Conseil de l'Europe a adopté en 1981 une recommandation à l'intention de ses Etats membres relative aux conditions de recevabilité des documents informatiques devant les instances judiciaires ou arbitrales.

8. D'autres organisations internationales comme le Conseil de coopération douanière, l'Organisation maritime internationale et l'Organisation de l'aviation civile internationale se penchent sur les problèmes juridiques que pose le traitement automatique de l'information dans leurs domaines de spécialisation. Bien que n'ayant aucun lien direct avec les transferts électroniques de fonds, les solutions adoptées dans ces domaines sont susceptibles d'intéresser d'autres domaines. La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, qui est l'organe pivot en matière de droit commercial international, fait office de centre de coordination de ces activités diverses.

TERMINOLOGIE UTILISEE

Introduction

1. A l'exception des effets de commerce, où les trois parties apparaissant sur les lettres de change ou les chèques sont systématiquement dénommées tireur, tiré et bénéficiaire, il n'existe pas de terminologie communément acceptée pour décrire les parties ou les activités que suppose un transfert de fonds. Dans chaque pays, des termes ont été mis au point qui reflètent les réalités du système de transfert de fonds utilisé. On a en outre constaté que dans de nombreux pays les banquiers et les juristes utilisaient des termes différents pour décrire les mêmes parties ou les mêmes activités, ou que le même terme avait des sens différents selon le contexte.

2. Les problèmes résultant des incohérences de la terminologie employée dans les transferts de fonds ne sont devenus préoccupants que ces dernières années. Le passage rapide à des moyens électroniques de transmission des données entre les banques et l'utilisation des ordinateurs dans le traitement des messages de transfert de fonds ont rendu nécessaire la normalisation du contenu et de la structure des messages et, par là même, des termes employés pour décrire les éléments d'information contenus dans chaque type de message de transfert de fonds.

3. Le Comité technique bancaire de l'Organisation internationale de normalisation (ISO, TC 68) a été chargé d'arrêter des normes internationales pour divers aspects des opérations bancaires automatisées et a élaboré un projet de norme internationale (DIS 7982) en anglais et en français pour les éléments d'information et les termes employés pour décrire, traiter et structurer les messages de transfert de fonds acheminés par des réseaux de télécommunication d'ordinateur à ordinateur. La terminologie retenue pour le projet de norme 7982 a été reprise lors de l'élaboration du projet de norme 7746 sur la structure des messages télex pour les transferts de fonds interbanques. L'élaboration de ces normes internationales et leur adoption par les banques effectuant des transferts de fonds internationaux devraient avoir pour effet de réduire les risques d'erreur et, par là même, de limiter les pertes subies. Cependant, dans la terminologie employée dans d'autres normes internationales adoptées ou en cours d'élaboration par le Comité bancaire de l'ISO et par d'autres comités de l'ISO dont les travaux intéressent les transferts électroniques de fonds, la définition de certains mots n'est pas conforme aux définitions données dans le projet de norme 7982. Aussi le Comité bancaire procède-t-il à l'établissement d'une liste regroupant tous les termes définis par les comités de l'ISO dans les divers documents publiés. Cette liste, dans laquelle figureront aussi les mots définis par d'autres organisations s'intéressant aux transferts électroniques de fonds, ainsi que les mots définis dans le présent guide juridique, devrait servir de référence pour la définition des mots utilisés dans les transferts électroniques de fonds internationaux.

4. La terminologie utilisée dans le projet de norme 7982 a généralement été fixée du point de vue de la banque qui reçoit un message de transfert de fonds, "[c]ompte tenu qu'il échoit au destinataire du message de transfert de fonds d'interpréter et de comprendre pleinement le message de transfert de fonds qui peut lui parvenir par le canal de différents services ou systèmes"; ceci en raison des préoccupations auxquelles répond le projet de norme 7982, à savoir donner des indications sur la manière de structurer les messages de transfert de fonds.

5. Cependant, du fait de la décision de recenser et de définir les mots et éléments d'information utilisés dans les ordres de virement transmis par télécommunication, d'ordinateur à ordinateur, en vue de fixer une norme internationale pour la structure de ces virements et d'arrêter des accords de correspondance pour traduire des ordres de transfert de fonds d'un réseau à un autre, la terminologie retenue à cet effet ne pourra que privilégier le message transmis entre deux banques données. En effet, cette terminologie privilégie l'ordre de transfert de fonds en tant qu'élément central, au détriment de l'ensemble du processus de transfert de fonds. Aussi, du fait de sa fonction, cette terminologie peut-elle difficilement être applicable à d'autres types de transfert de fonds pour lesquels elle n'a pas été prévue, tels les virements par lots effectués par échange de supports de mémoire ou les prélèvements de tous types.

6. La terminologie utilisée dans le présent guide s'inspire de celle du projet de norme 7982. Cependant, en dépit de l'intérêt qu'il y aurait à arriver à un accord international sur une terminologie utilisable dans tous les contextes pour décrire les parties et activités liées aux transferts électroniques de fonds, elle s'écarte parfois sensiblement de celle du projet de norme 7982 car le guide juridique a pour objectif principal de décrire les parties et activités liées aux transferts de fonds, plutôt que l'ordre de transfert de fonds lui-même.

7. Dans cette optique, les principales parties sont le "transférant" des fonds et sa banque, la "banque transférante" ainsi que le "bénéficiaire" et sa banque, la "banque bénéficiaire". Quand des banques viennent s'intercaler entre la banque transférante et la banque bénéficiaire, elles sont dénommées "banques intermédiaires". Le transfert peut être soit un "prélèvement", soit un "virement" et l'"ordre de transfert de fonds" peut être soit un "ordre de prélèvement", soit un "ordre de virement". Les principaux termes utilisés dans le présent guide sont définis dans le glossaire ci-après.

Glossaire

Authentification : Identification matérielle, électronique ou autre d'un message qui permet à qui le reçoit de s'assurer que le message a effectivement l'origine indiquée. Dans le présent guide, il est indifférent que l'authentification puisse ou non permettre à qui reçoit le message de s'assurer que celui-ci n'a pas été modifié délibérément ou par inadvertance. A comparer avec la définition du mot "Authentication" donnée par le Groupe de travail des chiffres clefs du Comité bancaire de l'ISO : "The process of determining that a message comes from a source authorized to originate messages of that type" (Processus qui permet de s'assurer qu'un message vient d'une source autorisée à envoyer des messages de ce type), document ISO 68/2 N 80 ou 68 N 118. Voir également la définition du mot "authentificateur" du projet de norme 7982 : "code utilisé entre l'expéditeur et le destinataire afin de valider l'origine et tout ou partie du texte d'un message".

Autorisation de prélèvement automatique : Autorisation donnée par le transférant à la banque transférante, à la banque bénéficiaire ou au bénéficiaire autorisant la banque transférante à honorer les ordres de prélèvement présentés conformément à l'autorisation.

Banque : Etablissement financier qui effectue, dans le cadre normal de ses activités, des transferts de fonds pour lui-même ou d'autres parties, qu'il soit ou non une banque au sens de la loi applicable.

Banque bénéficiaire : Banque qui crédite le compte du bénéficiaire à l'issue d'un transfert de fonds (comparer à la définition de "banque du bénéficiaire" du projet de norme 7982).

Banque destinataire : Banque à laquelle l'ordre de transfert de fonds est destiné. Dans un virement, la banque bénéficiaire est la banque destinataire. Dans un prélèvement, la banque transférante est la banque destinataire.

Banque donneur d'ordre : Banque qui transmet le premier d'une série d'ordres de transfert de fonds à une autre banque. Dans un virement, la banque transférante est la banque du donneur d'ordre; dans un prélèvement, la banque bénéficiaire est la banque du donneur d'ordre.

Banque expéditrice : Banque qui expédie un message, un ordre de transfert de fonds par exemple, à une banque réceptrice (inspiré du projet de norme 7982). A été modifié de manière à ce qu'une banque qui expédie un ordre de transfert de fonds par le biais de l'échange d'un support de mémoire ou par le biais d'un ordre de transfert de fonds sur papier soit également une banque expéditrice).

Banque réceptrice : Banque à laquelle le message, par exemple un ordre de transfert de fonds, est transmis (presque identique au projet de norme 7982).

Banque transférante : Banque qui débite le compte du transférant à l'issue d'un transfert de fonds (comparer à la définition de "banque du donneur d'ordre" du projet de norme 7982).

Banque(s) intermédiaire(s) : Banque(s) s'intercalant entre la banque donneur d'ordre et la banque destinataire, par l'intermédiaire de laquelle, ou desquelles, un transfert de fonds s'effectue (comparer à la définition du projet de norme 7982).

Bénéficiaire : Client de la banque bénéficiaire (comparer à la définition de "bénéficiaire" du projet de norme 7982).

Chambre de compensation : Etablissement qui effectue l'échange d'ordres de transfert de fonds entre les banques participantes et qui effectue les opérations de comptabilité en vue du règlement (voir aussi ordinateur de compensation).

Chambre de compensation automatique : (Voir ordinateur de compensation).

Code secret : Code secret utilisé pour authentifier des ordres de transfert de fonds déclenchés par l'intermédiaire d'un terminal client (fondé sur la définition de la norme ISO 4909 : Cartes bancaires - Zone magnétique - contenu en données de la piste 3).

Commutateur : Mécanisme qui reçoit, trie et aiguille des messages, y compris des ordres de transfert de fonds.

Date d'écriture : Date à laquelle une écriture est passée à un compte (identique au projet de norme 7982).

Date d'intérêts : Date à laquelle les fonds dont un compte est crédité commencent à être rémunérés par des intérêts ou date à laquelle les fonds dont un compte est débité cessent d'être rémunérés par des intérêts.

Date de disponibilité : Date à laquelle les fonds doivent être à la libre disposition du bénéficiaire pour le retrait en espèces (presque identique à la définition du projet de norme 7982).

Destinataire : Client de la banque destinataire.

Donneur d'ordre : Client de la banque qui donne l'ordre.

Ordinateur de compensation : Chambre de compensation traitant des ordres de transfert de fonds sous forme électronique. Un ordinateur de compensation peut être en ligne ou hors ligne. Un ordinateur de compensation qui opère par lots est aussi appelé chambre de compensation automatique.

Ordre de transfert de fonds : Message ou partie d'un message contenant l'ordre et les informations requises pour un transfert de fonds. Il est en outre possible d'y indiquer s'il s'agit d'un ordre de prélèvement ou d'un ordre de virement (la première phrase est presque identique à la définition de "instruction" du projet de norme 7982. La deuxième phrase est nouvelle. Comparer la définition "ordre de paiement" du projet de norme 7982. Ce dernier terme n'est pas utilisé car on veut éviter l'emploi du mot "paiement" dans le domaine des transferts de fonds interbanques).

Ordre de virement permanent : Ordre donné par le transférant à la banque transférante de transférer une somme donnée à intervalles réguliers au compte d'un bénéficiaire donné.

Prélèvement : Transfert de fonds dans lequel le compte de la banque donneur d'ordre ou de son client doit être crédité et le compte de la banque destinataire ou de son client doit être débité (comparer à la définition de "autorisation de débit" du projet de norme 7982).

Règlement : Transfert de fonds d'une banque en position débitrice à une banque en position créditrice ou écriture comptable passée entre elles après accord en vue de couvrir une ou plusieurs transactions de transfert de fonds (inspiré du projet de norme 7982).

Réseau à accès limité (pour les transferts de fonds) : Chambre de compensation ou ordinateur de compensation, service de communication ou commutateur dont l'accès est limité aux banques ou à leurs clients qui acceptent de se conformer à un certain nombre de normes techniques et de procédures bancaires précises.

Service de communication : Service qui transmet des messages, y compris des ordres de transfert de fonds, entre abonnés mais n'effectue pas la comptabilité permettant le règlement (similaire à la définition de "service de communication" du projet de norme 7982).

Support de mémoire : Support externe sur lequel peuvent être stockées des données sous une forme assimilable par ordinateur.

Transférant : Client de la banque transférante (comparer à la définition de "donneur d'ordre" du projet de norme 7982).

Transfert de fonds : Mouvement de fonds entre le transférant et le bénéficiaire. (Presque identique à la première phrase du projet de norme 7982. Comparer aux définitions de "transaction de transfert de fonds" et de "paiement" du projet de norme 7982).

Virement : Transfert de fonds dans lequel le compte de la banque donneur d'ordre ou de son client doit être débité et le compte de la banque destinataire ou de son client doit être crédité.