



Assemblée générale

Distr. générale
24 juin 2009
Français
Original: espagnol

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Quarante-deuxième session
Vienne, 29 juin-17 juillet 2009

Proposition de la délégation espagnole concernant les travaux futurs du Groupe de travail IV*

* Le présent document a été soumis tardivement car il contient une proposition reçue le 24 juin 2009.



1. Pendant la quarante et unième session de la Commission, plusieurs propositions ont été présentées d'axer les travaux futurs possibles du Groupe de travail IV sur la création et la réglementation de "guichets uniques" dans le commerce international. Les objectifs qui pourraient être atteints en définissant les principes juridiques et opérationnels applicables aux guichets uniques sont notamment la promotion de la certitude et la sécurité juridique de l'échange de documents électroniques dans le cadre des opérations internationales et la simplification des procédures reposant sur l'échange d'informations, tant pour les opérateurs commerciaux que pour les administrations publiques. Il a en outre été indiqué, en relation étroite avec ce thème, qu'un autre domaine d'activité possible avait trait aux documents négociables électroniques et, plus généralement, au transfert de droits au moyen de communications électroniques.

2. La délégation espagnole a appuyé les propositions allant dans ce sens et continue de trouver intéressantes les approches sur lesquelles elles se fondent. Comme elle l'avait indiqué à l'époque, parmi tous les thèmes proposés, le régime de création et de transfert de documents négociables électroniques et de la négociation de droits par voie électronique est celui qui a suscité le plus grand intérêt. L'élaboration et la diffusion d'un régime uniforme, ou du moins d'un certain nombre de principes harmonisés dans ce domaine, pourraient apporter de nombreux avantages, car cela permettrait d'élaborer des règles pour toutes les procédures juridiques reposant sur l'utilisation des moyens électroniques et sur l'échange d'informations à des fins plus spécifiques. Les mécanismes de transfert ou de négociation des droits, y compris ceux qui se fondent sur les flux de documents écrits, montrent une structure très similaire, quel que soit le domaine économique dans lequel ils opèrent et la nature et le contenu des droits en question. Ces similarités augmenteront probablement avec la diffusion et l'application des moyens électroniques dans ce domaine.

3. Les systèmes existants de transfert de droits ou de documents reposant sur des structures d'information internes ou externes au réseau de communications électroniques sont basés sur la création de registres. Les systèmes qui sont progressivement apparus dans l'environnement électronique ces vingt dernières années ont une structure de registre créée selon les besoins ou utilisent les registres qui existent déjà. Dans le domaine du droit du commerce électronique, aux niveaux national et international (dans ce dernier cas comme suite aux travaux de la CNUDCI), les documents négociables ou transférables électroniques jouissent déjà dans certains domaines de la même reconnaissance juridique que les documents papier. Cette reconnaissance repose sur l'idée qu'un document électronique (intangibles) peut être utilisé de la même manière qu'un document papier. La notion la plus importante lorsqu'il s'agit de reconnaître la propriété d'un document et les droits qui en découlent est la notion de contrôle du document. Cette notion a été conçue pour englober, entre autres, les systèmes de registres, qui sont précisément les seuls qui existent pour le moment.

4. Il est absolument indispensable de disposer d'une réglementation quelque peu harmonisée pour le transfert ou la négociation électronique de droits ou de documents, capable de favoriser la migration des procédures et opérations internationales dans l'environnement électronique. Une telle réglementation pourrait être axée sur le transfert de droits par le régime de la cession par voie électronique, mais elle devrait également prévoir d'autres modes spécifiques de transfert reposant

sur l'émission et l'utilisation de certains documents ou sûretés (valeurs mobilières, valeurs en espèces, titres ou sûretés portant sur des biens ou droits réels sur certains biens, etc.) Les tiers de confiance, dont le rôle et la pertinence doivent également être pris en compte dans tout cadre juridique futur, sont un élément clef pour la viabilité et le succès de ce type de procédures.

5. Les tiers de confiance, tels que les entités ou autorités de certification, jouent un rôle très important dans certains cas reconnus par la loi, notamment dans des domaines comme les signatures électroniques. Malgré tout, leur présence dans l'environnement électronique gagne et continuera sans aucun doute de gagner de l'importance et d'exercer un impact beaucoup plus grand sur le degré de certitude et de sécurité des relations dans l'environnement électronique. En effet, il est crucial pour les opérateurs, dans le cadre de ces relations, de jouir d'un degré minimum de confiance concernant l'identité des parties concernées, l'authenticité et le contenu des informations, la cohérence et le contenu juridique des actifs intangibles (tels que les sûretés) pouvant être échangés au moyen d'une notification mutuelle uniquement et, bien sûr, le régime juridique applicable.

6. Pour nombre de ces procédures, dont certaines sortent du champ d'application des normes juridiques tout en étant implicites quant à leurs objectifs, le seul moyen actuellement disponible pour instaurer le degré de confiance et de certitude souhaité entre les parties et promouvoir la sécurité des opérations consiste à faire intervenir un tiers de confiance. C'est exactement ce qui se passe dans les systèmes de registres pour la négociation de droits. De tels systèmes se fondent normalement sur l'autorité contractuelle conférée à une ou plusieurs entités qui, outre le système de communication et l'infrastructure de signature électronique (qui peut à son tour se fonder sur une infrastructure nationale à clef publique), fournissent l'infrastructure de registre, avec la valeur juridique qu'elle peut acquérir dans les relations entre les opérateurs concernés.

7. La réglementation régissant les tiers de confiance et leurs fonctions dans le contexte du transfert ou de la négociation de droits, de documents ou de sûretés et dans un environnement électronique pourrait en outre établir les bases d'un ensemble de règles régissant d'une manière plus générale leur rôle dans les relations et les opérations électroniques dans la poursuite de tout objectif contractuel. Les efforts déjà en cours dans ce contexte et leurs résultats pourraient par conséquent avoir un effet très bénéfique et développer des synergies sur d'autres activités et relations basées sur les échanges d'informations dans le réseau (ou qui en dépendent) et leurs régime juridique, législatif et contractuel. Ceci s'applique tant aux relations de caractère strictement privé qu'aux relations avec l'administration publique (dans de nombreux cas l'administration assume elle-même le rôle de tiers de confiance).

8. Concernant les objectifs visés par l'approche décrite ci-dessus et les moyens formels pour y parvenir, la délégation espagnole ne souhaite pas présenter de propositions fermées. Elle estime cependant que l'instrument devrait régir:

- Les modes par lesquels les droits devraient être négociés ou transmis par voie électronique et les conditions formelles à remplir;

- Les conséquences générales de la transmission ainsi que les conséquences spécifiques qui devraient être associées au régime régissant les documents, les sûretés ou les droits négociables ou transférables;
- Les types de documents ou d'instruments négociables qui relèveraient de la réglementation proposée;
- La responsabilité de l'émetteur;
- La mesure dans laquelle le débiteur d'une obligation sous-jacente devrait intervenir dans le transfert ou la négociation et ses conséquences;
- La protection dont devrait jouir un tiers acquéreur de bonne foi, s'agissant des différents modes de transmission des droits régis, tant vis-à-vis du débiteur que vis-à-vis des droits des autres tiers;
- Les conséquences de l'intervention des entités tierces ou des autorités certificatrices (qu'elles soient ou non prestataires d'autres services), notamment:
 - Conséquences de leur intervention pour la position des parties (débiteur, émetteur ou acheteur);
 - Responsabilité pour les dommages résultant de leur conduite;
- La notion pertinente de tiers certificateur de confiance et sa soumission possible aux autorités nationales de contrôle.

9. Sans exclure d'autres possibilités, la délégation espagnole souhaite également appeler l'attention sur l'expérience positive et les excellents résultats obtenus dans le domaine du droit du commerce électronique par le truchement des lois types. Une loi type pourrait être un cadre approprié pour une initiative comme celle qui est proposée, compte tenu de la grande souplesse d'application qu'elle offre aux États qui envisagent son utilisation et la facilité avec laquelle il est possible d'en améliorer le contenu une fois son élaboration achevée.