



Assemblée générale

Distr. limitée
28 septembre 2011
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Groupe de travail III (Règlement des litiges en ligne)
Vingt-quatrième session
Vienne, 14-18 novembre 2011

Règlement des litiges en ligne dans les opérations internationales de commerce électronique: questions à examiner en concevant un cadre mondial pour le règlement des litiges en ligne

Note du Secrétariat

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction	1-3	3
II. Règlement des litiges en ligne dans les opérations électroniques internationales: questions à examiner en concevant un cadre mondial pour le règlement des litiges en ligne	4-50	3
A. Cadre mondial de règlement des litiges en ligne	4-8	3
1. Élaboration d'un cadre mondial de règlement des litiges en ligne	4	3
2. Éléments constitutifs du cadre de règlement des litiges en ligne	5-8	4
B. Procédure de règlement des litiges en ligne	9-12	5
C. L'administrateur de procédures et la plate-forme de règlement des litiges en ligne	13-15	6
1. L'administrateur de procédures en ligne	13-14	6
2. Communications entre l'administrateur de procédures en ligne et la plate-forme de règlement des litiges en ligne	15	7
D. Tiers neutres	16-18	7
E. Utilisateurs de services de règlement des litiges en ligne	19	7



F. Exécution internationale	20-49	8
1. Exécution d'accords issus d'une conciliation en ligne menée en vertu de la Convention de New York	21-23	8
2. Exécution de sentences arbitrales rendues à l'issue de procédures de règlement de litiges en ligne.....	24-34	9
3. Applicabilité de la Convention de New York	35-46	11
4. Moyens d'encourager le respect par les parties	47-49	13
G. Loi applicable	50	14

I. Introduction

1. À sa quarante-troisième session (New York, 21 juin-9 juillet 2010), la Commission est convenue de créer un groupe de travail chargé d'entreprendre des travaux sur la question du règlement des litiges en ligne dans les opérations internationales de commerce électronique, notamment les opérations entre entreprises et les opérations entre entreprises et consommateurs. Il a également été convenu que la forme de la norme juridique à élaborer serait arrêtée une fois que la question aurait été examinée plus avant¹. À sa quarante-quatrième session (Vienne, 27 juin-8 juillet 2011), la Commission a réaffirmé que le mandat du Groupe de travail portait sur le règlement en ligne des litiges relatifs aux opérations électroniques internationales, notamment les opérations entre entreprises et les opérations entre entreprises et consommateurs.

2. À ses vingt-deuxième (Vienne, 13-17 décembre 2010) et vingt-troisième (New York, 23-27 mai 2011) sessions, le Groupe de travail a examiné le sujet du règlement des litiges en ligne et demandé au Secrétariat, sous réserve des ressources disponibles, d'entreprendre des travaux de recherche et d'établir divers documents se rapportant à un cadre de règlement des litiges en ligne (A/CN.9/716, par. 115 et A/CN.9/721, par. 140).

3. La présente note contient des observations générales sur le cadre de règlement des litiges en ligne dans son ensemble et traite une série de questions concernant les éléments qui le composent, notamment la procédure de règlement des litiges en ligne, l'administrateur de procédures en ligne, la plate-forme de règlement des litiges en ligne, les tiers neutres, les questions de droit applicable et l'exécution internationale des décisions.

II. Règlement des litiges en ligne dans les opérations électroniques internationales: questions à examiner en concevant un cadre mondial pour le règlement des litiges en ligne

A. Cadre mondial de règlement des litiges en ligne

1. Élaboration d'un cadre mondial de règlement des litiges en ligne

4. Plusieurs questions intéressant la conception d'un cadre de règlement des litiges en ligne pourraient avoir une incidence sur l'élaboration d'un règlement de procédure et de documents complémentaires:

a) Les principaux acteurs d'un cadre mondial de règlement des litiges en ligne identifiés à ce jour sont les administrateurs de procédures en ligne, la plate-forme de règlement des litiges en ligne, les utilisateurs de services de règlement des litiges en ligne, les tiers neutres et éventuellement les personnes assurant l'exécution des décisions rendues. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner

¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-cinquième session, Supplément n° 17* (A/65/17), par. 257.

s'il convient de prendre en compte d'autres acteurs et quelle relation ils auraient avec les autres acteurs;

b) Il convient d'examiner si le cadre de règlement des litiges en ligne fonctionnerait au niveau mondial, régional ou national ou selon une combinaison de ces trois niveaux;

c) Il convient de déterminer s'il y aurait un seul administrateur mondial de procédures en ligne ou plusieurs administrateurs intervenant aux niveaux international, régional ou national. Une fois réglé ce point, les questions suivantes devraient être examinées:

i) S'il y a un seul administrateur mondial de procédures en ligne, gèrera-t-il une ou plusieurs plates-formes de règlement de litiges en ligne?

ii) S'il y a plusieurs administrateurs de procédures en ligne, chaque administrateur gèrera-t-il sa propre plate-forme, ou un administrateur pourra-t-il recourir aux services d'une plate-forme gérée par un autre administrateur? Dans ce cas, comment l'interopérabilité pourra-t-elle être assurée?

iii) S'il y a plusieurs administrateurs de procédures en ligne, les utilisateurs pourront-ils choisir celui auquel ils s'adressent? Si oui, sur quelle base? Comment des règles de fonctionnement communes à l'ensemble des administrateurs seront-elles maintenues?

d) Le cadre mondial de règlement des litiges en ligne fonctionnera-t-il avec une seule plate-forme centralisée ou plusieurs plates-formes?

2. Éléments constitutifs du cadre de règlement des litiges en ligne

5. Conformément aux décisions prises par le Groupe de travail à ses vingt-deuxième et vingt-troisième sessions, il est prévu que le cadre de règlement des litiges en ligne se compose d'un règlement de procédure (le "Règlement") et d'un autre document le complétant. Le Règlement régira les modalités d'ouverture, de conduite et de clôture de la procédure. Le document complémentaire pourrait prendre la forme de lignes directrices destinées aux administrateurs de procédures en ligne et aux autres acteurs. Il pourrait traiter de différents aspects non couverts par le Règlement et pouvant nécessiter un traitement différent pour chaque administrateur, tels que les frais, la définition des jours calendaires, les réponses aux objections à la nomination des tiers neutres ainsi qu'un code de conduite et les exigences minimales applicables aux tiers neutres.

6. Des documents importants autres que le Règlement et nécessaires au cadre de règlement des litiges en ligne traitent de la façon dont les décisions sont rendues et exécutées. Des principes juridiques de fond pour le règlement des litiges peuvent renvoyer à des principes généraux sur lesquels les tiers neutres pourraient fonder leurs décisions. Un mécanisme international d'exécution réglerait le problème de l'exécution de la décision ou de l'accord.

7. Il serait peut-être judicieux que d'autres documents pertinents concernant l'accréditation des administrateurs de procédures en ligne, leurs règles de fonctionnement, les exigences fonctionnelles d'une plate-forme de règlement des litiges en ligne, les normes d'interopérabilité des plates-formes et d'autres questions

connexes soient traités au niveau national ou régional auquel sera établi le cadre de règlement de litiges en ligne.

8. Plusieurs questions se posent:

a) Lesquels de ces documents le Groupe de travail devrait-il élaborer dans le cadre de son mandat?

b) Les documents complémentaires devraient-ils être joints en annexe au Règlement ou se présenter comme des documents distincts (A/CN.9/721, par. 53)? Dans le premier cas, comment fera-t-on en sorte que les utilisateurs des services de règlement des litiges en ligne soient bien informés des documents distincts lorsqu'ils conviennent de recourir au Règlement?

B. Procédure de règlement des litiges en ligne

9 Le Groupe de travail voudra peut-être noter que le Règlement prévoit plusieurs phases dans le règlement d'un litige: la négociation et la médiation, qui constituent la phase consensuelle, puis la phase d'arbitrage, où un tiers neutre rend une décision qui s'impose aux parties.

10. À sa vingt-troisième session, le Groupe de travail a noté qu'il pouvait y avoir deux façons d'organiser une procédure de règlement des litiges en ligne.

11. Dans le premier cas, ces phases peuvent être vues comme les parties d'une seule procédure obligatoire, que les parties sont tenues de suivre dans l'ordre prescrit. Dans le deuxième cas, les parties peuvent entamer le processus à n'importe quel stade, par exemple en recourant directement à l'arbitrage pour obtenir d'un tiers neutre une décision définitive et contraignante (A/CN.9/721, par. 23).

12. Plusieurs questions se posent concernant la configuration de la procédure de règlement des litiges en ligne:

a) La procédure devrait-elle consister en trois phases (comme c'est le cas actuellement) ou en deux phases, à savoir une phase consensuelle et une phase obligatoire?

b) Le demandeur devrait-il pouvoir entamer le processus de règlement de litige en ligne à la phase de son choix et, si oui, à quel moment doit-il faire ce choix?

c) Un administrateur de procédures en ligne devrait-il être autorisé à ne proposer des services que pour certaines phases de la procédure? (A/CN.9/721, par. 90)?

d) La phase de négociation devrait-elle comporter des types de négociation plus spécifiques, tels que la négociation automatique et la négociation assistée?

e) Le Règlement devrait-il envisager la possibilité de soumettre des demandes reconventionnelles? Cette possibilité nuirait-elle à l'efficacité de la procédure?

f) Si une partie refuse de prendre part à la négociation, à quel moment l'autre partie pourrait-elle imposer le passage à la phase de médiation?

g) Comment le passage de la phase de négociation à celle de médiation serait-il déclenché?

C. L'administrateur de procédures et la plate-forme de règlement des litiges en ligne

1. L'administrateur de procédures en ligne

13. La conception d'un cadre mondial pour le règlement des litiges en ligne est étroitement liée à la définition et à la fonction de l'administrateur de procédures en ligne et de la plate-forme de règlement des litiges en ligne. Plusieurs questions se posent notamment concernant le rôle, la fonction, la sélection, l'accréditation et le financement de l'administrateur de procédures en ligne, et la relation qu'il aura avec la plate-forme de règlement des litiges en ligne et (éventuellement) avec une autorité nationale de protection des consommateurs:

a) Comment les administrateurs de procédures en ligne fonctionneront-ils et seront-ils financés?

b) Le lieu d'établissement de l'administrateur de procédures en ligne sera-t-il pertinent?

c) Comment les administrateurs de procédures en ligne seront-ils agréés et autorisés à exercer, et comment les affaires leur seront-elles confiées ou attribuées?

d) L'administrateur de procédures en ligne sera-t-il choisi par le demandeur déposant sa notification ou par une entité tierce telle qu'une autorité nationale de protection des consommateurs? Dans ce dernier cas, quels seront le rôle et le statut de l'entité tierce?

e) Quels honoraires les administrateurs de procédures en ligne percevront-ils, le cas échéant, pour leurs services (voir A/CN.9/716, par. 109 à 111)?

14. Des questions se posent concernant l'autorité, la responsabilité et les obligations qu'aura un administrateur de procédures en ligne durant la procédure de règlement des litiges en ligne:

a) Quel degré d'autorité sera accordé à l'administrateur de procédures en ligne? Certaines décisions telles que le caractère tardif d'une soumission, la prorogation d'un délai ou les objections à la nomination des tiers neutres nécessiteront vraisemblablement son intervention. Comment le cadre de règlement des litiges en ligne envisagera-t-il la surveillance de cette intervention?

b) Si le règlement de procédure pour le règlement des litiges en ligne permet la prorogation du délai de soumission de la réponse et si l'administrateur de procédures en ligne rejette une demande de prorogation, l'administrateur de procédures en ligne devrait être tenu de motiver dûment son rejet;

c) L'administrateur de procédures en ligne devrait-il être chargé de superviser l'exécution de l'accord ou de la décision? Si oui, comment?

2. Communications entre l'administrateur de procédures en ligne et la plate-forme de règlement des litiges en ligne

15. La principale question qui se pose est celle de la relation entre l'administrateur de procédures en ligne et la plate-forme de règlement des litiges en ligne, cette relation dépendant de la façon dont ces deux entités sont définies et de la nature de leurs tâches. Il convient de noter que quelle que soit la manière dont sera défini le flux des communications reçues et échangées par l'administrateur et la plate-forme, le Règlement devra en tenir compte pour permettre un processus rapide et efficace. Une fois arrêtées les définitions et les tâches, diverses questions liées au flux des communications pourront être examinées.

D. Tiers neutres

16. Les tiers neutres sont des acteurs importants du cadre de règlement des litiges en ligne, leur rôle étant de les trancher. Plusieurs questions liées aux tiers neutres touchent la régularité de la procédure du cadre de règlement des litiges en ligne.

17. Plusieurs questions se posent concernant le choix des tiers neutres:

- a) Comment les tiers neutres seront-ils choisis?
- b) Comment seront-ils accrédités ou réaccrédités? Faut-il limiter la durée de leur mandat ou de la prorogation de celui-ci?
- c) Qui doit être chargé de procéder à l'accréditation?
- d) Les parties peuvent-elles contester la nomination d'un tiers neutre? Sur quelle base une telle contestation pourra-t-elle être rejetée?
- e) Y aura-t-il une liste globale des tiers neutres tenue par un seul administrateur de procédures en ligne ou plusieurs listes tenues par plusieurs administrateurs?
- f) S'il s'agit d'une liste globale, qui sera habilité à la modifier, notamment à y ajouter ou à en exclure des tiers neutres?

18. Questions ayant trait aux pouvoirs des tiers neutres:

- a) Un tiers neutre pourra-t-il être chargé d'une affaire lors des deux phases, médiation et d'arbitrage?
- b) Si un tiers neutre doit décider de la langue de la procédure, quelles indications de l'administrateur pourraient régir sa décision?
- c) Si un délai supplémentaire est accordé au tiers neutre pour se prononcer, existe-t-il une règle garantissant qu'il rendra sa décision en temps voulu?

E. Utilisateurs de services de règlement des litiges en ligne

19. Sur le marché actuel du commerce électronique, il est souvent difficile de déterminer si les acheteurs et les vendeurs sont des consommateurs ou des entreprises, si bien que les utilisateurs de services de règlement des litiges en ligne peuvent être l'un ou l'autre. À sa quarante-quatrième session (Vienne, 27 juin-8 juillet 2011), la Commission a confirmé que le mandat du Groupe de travail

portait sur le règlement en ligne des litiges relatifs aux opérations électroniques internationales, entre entreprises et entre entreprises et consommateurs. Elle a décidé que le Groupe de travail devait être libre de considérer que ce mandat recouvre également les opérations entre consommateurs et d'élaborer si nécessaire des règles éventuelles régissant les relations entre eux, mais qu'il devait être particulièrement attentif à la nécessité de ne pas évincer les législations visant à leur protection². Le Groupe de travail voudra peut-être noter que le Règlement a été rédigé de manière générique, de manière à s'appliquer aux opérations entre entreprises et entre entreprises et consommateurs, à condition qu'elles portent sur de faibles montants, conformément aux orientations données par la Commission, selon lesquelles les travaux devaient porter sur le règlement des litiges en ligne dans les opérations internationales de commerce électronique, notamment les opérations entre entreprises et les opérations entre entreprises et consommateurs³.

F. Exécution internationale

20. L'exécution dans le contexte du règlement des litiges en ligne peut désigner l'exécution d'un accord conclu par les parties à l'issue d'une conciliation menée sous la forme d'une négociation ou d'une médiation en ligne, ou l'exécution de décisions arbitrales rendues dans le cadre du règlement des litiges en ligne en vertu de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de 1958 ("Convention de New York"). Un des avantages du règlement des litiges en ligne étant d'éviter une procédure longue et coûteuse devant le tribunal d'un État étranger, il peut s'avérer utile d'éviter l'exécution judiciaire en étudiant d'autres mécanismes visant à encourager le respect des décisions par les parties. On trouvera ci-après une première analyse des questions liées à l'exécution, sujet sur lequel des notes plus détaillées seront présentées ultérieurement au Groupe de travail pour examen.

1. Exécution d'accords issus d'une conciliation en ligne menée en vertu de la Convention de New York

21. La CNUDCI a examiné la question de l'exécution d'accords issus de la conciliation lorsqu'elle a adopté sa Loi type sur la conciliation commerciale internationale. Lors des travaux préparatoires la Commission a convenu, dans son ensemble, qu'il fallait, d'une manière générale, promouvoir l'exécution facile et rapide des accords issus d'une conciliation. Cependant, il a été reconnu que les méthodes permettant d'assurer cette exécution accélérée variaient énormément d'un système juridique à l'autre et dépendaient des mécanismes du droit procédural interne, qu'il est difficile d'harmoniser au moyen d'une législation uniforme.

22. L'article 14 de la Loi type sur la conciliation laisse donc les questions de l'exécution, des moyens de défense opposables à l'exécution et de la désignation des juridictions étatiques (ou autres autorités auprès desquelles l'exécution d'un accord issu d'une conciliation pourrait être demandée) au droit interne applicable ou aux dispositions qui seront énoncées dans les textes législatifs incorporant la Loi

² Ibid.

³ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-cinquième session, Supplément n° 17 (A/65/17)*, par. 257.

type. De nombreux praticiens ont fait valoir que la conciliation serait plus attrayante si un accord conclu durant celle-ci bénéficiait d'un régime d'exécution accélérée ou était, aux fins de son exécution, assimilé ou quasiment assimilé à une sentence arbitrale. Le Guide pour l'incorporation dans le droit interne et l'utilisation de la Loi type ("Guide pour l'incorporation") donne des exemples des divers traitements réservés dans les différents pays aux accords issus d'une conciliation. Comme le souligne le Guide pour l'incorporation, il n'existe pas de solution harmonisée en matière d'exécution de ces accords, qu'ils soient conclus en ligne ou hors ligne.

23. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir si le fait qu'un accord issu de la conciliation est conclu en ligne pose des questions spécifiques quant à son exécution.

2. Exécution de sentences arbitrales rendues à l'issue de procédures de règlement de litiges en ligne

24. À la vingt-deuxième session du Groupe de travail, il a été généralement convenu que les décisions arbitrales rendues dans le cadre du règlement des litiges en ligne devraient être définitives et contraignantes, aucun appel ne pouvant être fait sur le fond du litige, et devraient être exécutées dans un délai court (A/CN.9/716, par. 99). À sa vingt-troisième session, le Groupe s'est interrogé sur la question de savoir si la Convention de New York était adaptée et applicable aux sentences arbitrales rendues à l'issue de procédures de règlement de litiges en ligne (A/CN.9/721, par. 18 et 19).

a) Remarques générales concernant la Convention de New York et la Convention sur les communications électroniques

25. La Convention de New York établit des normes législatives communes pour la reconnaissance des conventions d'arbitrage ainsi que la reconnaissance et l'exécution par les tribunaux étatiques des sentences étrangères et des sentences non nationales. Elle ne définit pas la notion de sentence, ni la forme de la sentence.

26. La Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux (la "Convention sur les communications électroniques") adopte le principe de l'équivalence fonctionnelle en énonçant les critères en vertu desquels les communications électroniques peuvent être considérées comme équivalentes aux communications papier. Elle définit notamment les exigences particulières auxquelles doivent satisfaire les communications électroniques pour atteindre les mêmes objectifs et remplir les mêmes fonctions que certaines notions du système papier traditionnel, tels que la notion d'"écrit", d'"original", de "signature" et "d'enregistrement".

27. Si l'on se fonde sur la législation nationale portant équivalence fonctionnelle entre documents papier et communications électroniques et entre signatures manuelles et électroniques, ou sur une interprétation extensive des dispositions de la Convention de New York, une sentence électronique devrait être considérée comme remplissant les conditions de forme. Une sentence arbitrale en ligne est donc susceptible d'être exécutée par un tribunal étatique, qu'elle se présente sous la forme d'une version imprimée revêtue de la signature manuscrite des arbitres et notifiée aux parties sur papier, ou sous la forme d'un document électronique signé et notifié aux parties par voie électronique.

b) Remarques générales sur la convention d'arbitrage

28. La convention d'arbitrage est un aspect important du cadre de règlement des litiges en ligne, puisque le lieu de l'arbitrage – de même que les modalités et le moment de la conclusion de la convention d'arbitrage – influe sur l'exécution des décisions rendues dans le cadre du règlement de litiges en ligne et sur la question de l'applicabilité de la Convention de New York aux affaires soumises au règlement des litiges en ligne. La détermination du lieu de l'arbitrage peut aussi avoir une incidence sur la question du droit applicable (voir A/CN.9/716, par. 89 à 96: examen du lieu de l'arbitrage).

c) Convention d'arbitrage en ligne conclue par l'entreprise (Recommandation de la CNUDCI)

29. L'article II-2 de la Convention de New York, qui décrit la forme que peut prendre une convention d'arbitrage, mentionne divers moyens de communication mais ne fait pas spécifiquement référence aux documents électroniques. L'article 20-1 de la Convention sur les communications électroniques précise que les dispositions de la Convention s'appliquent à l'utilisation de communications électroniques en rapport avec la formation ou l'exécution d'un contrat auquel s'applique la Convention de New York. La Convention sur les communications électroniques dispose qu'un document électronique est l'équivalent fonctionnel d'un document papier et satisfait donc à l'exigence de la forme écrite. La validité ou la force exécutoire d'un tel document ne peuvent être contestées (art. 8-1), sous réserve qu'il reste accessible pour être consulté ultérieurement (art. 9-2).

30. La Convention sur les communications électroniques rend les conventions d'arbitrage et clauses compromissoires conclues par voie électronique valables en vertu de la Convention de New York. Les clauses compromissoires des contrats en ligne entre entreprises seraient donc reconnues comme valables dans les États parties à la Convention de New York et à la Convention sur les communications électroniques.

31. Par ailleurs, la Commission a adopté à sa trente-neuvième session, en 2006, une Recommandation sur l'interprétation de l'article II-2 et de l'article VII-1 de la Convention de New York (la "Recommandation")⁴. Celle-ci a été rédigée compte tenu de l'utilisation de plus en plus étendue du commerce électronique, ainsi que des lois internes et de la jurisprudence, plus favorables 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 en "reconnaissant que les cas s'y trouvant décrits ne sont pas exhaustifs". Elle engage les États à adopter la version révisée de l'article 7 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international (1985), telle que modifiée en 2006 ("Loi type sur l'arbitrage"). Les deux options de la version révisée de l'article 7 établissent un régime plus favorable à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales que celui prévu par la Convention de New York.

⁴ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17 (A/61/17), annexe 2.*

32. Dans ce contexte, une clause compromissoire sous forme électronique figurant dans une convention dite “d’achat au clic” (case “j’accepte”) entre entreprises et consommateurs peut être considérée comme répondant aux conditions de forme écrite au regard des lois nationales incorporant l’article 7-2 de la Loi type sur l’arbitrage, puisqu’un formulaire électronique peut être utilisé pour produire un document.

d) Convention d’arbitrage en ligne conclue par le consommateur

33. Le champ d’application de la Convention sur les communications électroniques ne s’étend pas aux contrats de consommation, l’article 2-1 a) excluant les “contrats conclus à des fins personnelles, familiales ou domestiques”. La question se pose donc de savoir si une convention d’arbitrage conclue par voie électronique par un consommateur est valable en vertu de la Convention de New York.

34. Les conditions de validité des conventions entre entreprises et consommateurs peuvent être plus strictes que celles des conventions entre entreprises. La question de savoir si une clause compromissoire en ligne entre entreprises et consommateurs satisfait à la condition de la forme écrite visée à l’article II-2 de la Convention de New York demeure donc une source d’incertitude juridique tant pour les consommateurs que pour les entreprises. À ce jour, aucune jurisprudence concernant un consommateur dans une procédure d’exécution en vertu de la Convention de New York n’a été trouvée.

3. Applicabilité de la Convention de New York

a) Article VII de la Convention de New York

35. Conformément au principe de la “loi la plus favorable” posé au paragraphe 1 de l’article VII de la Convention de New York, “toute partie intéressée” devrait être autorisée à “se prévaloir des droits qu’elle pourrait avoir, en vertu de la législation ou des traités du pays où une convention d’arbitrage est invoquée, de demander que soit reconnue la validité de cette convention”.

36. À la vingt-deuxième session du Groupe de travail, il a été noté que s’il devait être élaboré une norme de règlement des litiges en ligne en vertu de laquelle une partie disposerait d’un mécanisme spécifique pour faire exécuter une sentence arbitrale, l’article VII-1 de la Convention de New York pourrait autoriser le recours à ce mécanisme d’exécution et les problèmes liés à l’exécution par le biais d’autres dispositions de la Convention de New York pourraient donc être évités (A/CN.9/716, par. 100).

37. Les tribunaux de nombreux États ont établi une position claire pour ce qui est des circonstances dans lesquelles l’article VII-1 pouvait être appliqué pour valider des conventions d’arbitrage qui autrement ne rempliraient pas l’exigence de forme énoncée à l’article II-2. L’avantage d’appliquer l’article VII-1 serait d’éviter d’appliquer l’article II-2 et, du fait que les États adopteraient des dispositions plus favorables sur les exigences de forme pour les conventions d’arbitrage, de permettre l’élaboration de règles favorisant la validité des conventions d’arbitrage dans un plus large éventail de situations.

38. Il peut donc dans une certaine mesure être utile de s'appuyer sur l'article VII-1 pour écarter l'incertitude quant à la force exécutoire des clauses compromissoires en ligne en vertu de l'article II-2 de la Convention de New York. L'article VII-1 peut aussi être utilisé si un cadre spécifique d'exécution des sentences en ligne est défini.

b) Conditions de forme: authentification et certification d'une sentence en vertu de l'article IV de la Convention de New York

39. L'article IV-1 de la Convention de New York exige l'original ou une copie certifiée conforme de la sentence et de la convention d'arbitrage. La Convention sur les communications électroniques définit en son article 9-4 l'original d'un document électronique.

40. Pour ce qui est des signatures, lorsque la loi exige qu'une communication ou un contrat soit signé par une partie, la Convention sur les communications électroniques détermine en son article 9-3 les conditions dans lesquelles cette exigence est satisfaite.

41. L'article IV de la Convention de New York prévoit que des copies certifiées doivent être produites pour garantir que les documents fournis ont bien été rédigés par l'auteur présumé (authenticité) et que leur contenu est bien celui rédigé à l'origine par l'auteur (intégrité du contenu).

42. Il peut être remédié au non-respect de la condition visée à l'article IV après que la demande d'exécution a été déposée. Si le tribunal d'exécution exige des copies papier, la partie demandant l'exécution devrait pouvoir les obtenir auprès des arbitres.

c) Reconnaissance et exécution de sentences arbitrales en application de l'article V de la Convention de New York

43. Article V-1 a) – non-validité de la convention d'arbitrage. Les conditions de validité matérielle de la convention d'arbitrage sont régies par "la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, la loi du pays où la sentence a été rendue" (article V-1 a)). Une des principales questions à examiner est celle de savoir si les parties ont consenti à l'arbitrage. Cette question est laissée au droit interne applicable, et les conventions d'arbitrage en ligne ne poseront pas nécessairement de questions spécifiques. Pour ce qui est des conventions entre entreprises et consommateurs, la question est de savoir si ces conventions d'arbitrage, conclues ou non avant la survenance du litige, sont reconnues comme valables selon les lois nationales applicables. Cette question a suscité des réponses différentes selon les pays et il n'y a pas d'approche harmonisée en la matière.

44. Article V-1 e) – sentence arbitrale non encore obligatoire. Une question à examiner est celle de savoir si la partie perdante peut s'opposer à l'exécution au motif que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire parce qu'elle a été signifiée par voie électronique (c'est-à-dire parce que la partie perdante n'a pas été informée de la sentence de la manière prévue par la Convention). Même si la Convention de New York n'exige pas de notification de la sentence, on pourrait estimer que la notion même de sentence obligatoire exige une notification. De même, les lois nationales applicables régissant les sentences peuvent tout à fait subordonner la force obligatoire d'une sentence à sa notification. Il s'agit donc de

trouver des solutions permettant de garantir et de prouver que les sentences rendues en ligne sont notifiées aux parties.

45. Article V-2 a) – arbitrabilité. Une question se pose quant à l'arbitrabilité des litiges impliquant des consommateurs dans le contexte du règlement des litiges en ligne. Cette question a été résolue de manière différente selon les pays et il n'y a pas d'approche harmonisée en la matière.

46. Article V-2 b) – ordre public. L'exécution d'une sentence arbitrale peut aussi être refusée au motif que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public du pays où elle est requise. Par exemple, dans les cas où l'arbitrage est interdit lorsqu'un consommateur est partie à la convention d'arbitrage, l'exécution d'une sentence peut être refusée au motif qu'elle serait contraire à l'ordre public.

4. Moyens d'encourager le respect par les parties

47. À la vingt-deuxième session du Groupe de travail, il a été largement estimé que les mécanismes traditionnels de règlement des différends, notamment les procès, trop coûteux et trop fastidieux par rapport au montant de l'opération, ne convenaient pas aux litiges en ligne. Il existait un besoin de régler de manière pratique, rapide, efficace et économique les différends découlant du grand nombre d'opérations de faible valeur effectuées entre entreprises et entre entreprises et consommateurs dans le monde entier.

48. La question a été posée de savoir si le Groupe de travail pourrait concevoir un mécanisme d'application plus simple que celui prévu par la Convention de New York, compte tenu de la faible valeur des opérations concernées et de la nécessité d'un règlement rapide (A/CN.9/716, par. 43). Le débat a porté sur les méthodes qui permettraient une exécution plus pratique et plus rapide que celle visée dans la Convention de New York. Une des ces options consistait à insister sur l'utilisation des labels de confiance et à compter sur le fait que les commerçants respectent leurs obligations en cette matière. Une autre était d'exiger la certification des commerçants, qui s'engageraient à respecter les décisions rendues à leur rencontre dans le cadre du règlement de litiges en ligne. À cet égard, il a été dit qu'il serait utile de rassembler des données montrant dans quelle mesure les sentences étaient respectées. Enfin, il a été souligné qu'un processus efficace et rapide de règlement des litiges en ligne contribuerait à ce que les parties respectent les sentences (A/CN.9/716, par. 98).

49. Les mécanismes visant à encourager le respect par les parties restent peut-être le moyen le plus efficace d'assurer l'exécution des sentences arbitrales en ligne. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la mise au point d'autres types de procédures, parallèlement aux procédures juridiques. Les mécanismes d'exécution intégrés tels que les labels de confiance, les systèmes de gestion de la réputation, l'exclusion faite à une partie de continuer à commercialiser, les sanctions pour retard dans l'exécution, le blocage des comptes de garantie bloqués et la rétrofacturation par carte de crédit, sont des solutions possibles qui mériteraient d'être examinées plus avant.

G. Loi applicable

50. À sa vingt-deuxième session, le Groupe de travail a entamé une discussion sur la question de la loi applicable au règlement des litiges en ligne. On a notamment suggéré que les décisions se fondent sur des principes équitables, des codes de conduite, des règles génériques uniformes ou des ensembles de dispositions de fond, ce qui permettrait d'éviter les problèmes complexes pouvant résulter de l'interprétation des règles concernant la loi applicable (A/CN.9/716, par. 101). À une de ses sessions futures, le Groupe de travail sera saisi d'un document portant sur les questions liées à la loi applicable, tenant compte de ses discussions précédentes sur la question (A/CN.9/715, par. 103).
