

INTRODUCTION

par Daniel POULIN

En 1998, les partenaires de Juris International, spécialistes du droit du commerce international et du droit d'Internet, terminaient la préparation d'un recueil électronique d'instruments juridiques liés au droit du commerce international. La motivation de cette publication était clairement d'augmenter l'accès à l'information juridique dans les pays en émergence et en transition. Que faire ensuite pour poursuivre l'utilisation des technologies nouvelles de l'information aux fins de favoriser le développement économique équitable ? L'idée nous est venue de regrouper de nouveau nos forces afin d'offrir un second ouvrage destiné celui-là à soutenir les efforts de ceux qui souhaitent participer aux nouvelles activités commerciales qui se déroulent sur Internet.

Le Fonds Francophone des Inforoutes (FFI) et l'Institut francophone des nouvelles technologies de l'information et de la formation (INTIF) ont tous deux accepté de soutenir le projet. Nos institutions, le Centre de commerce international (OMC/CNUDCI), la Faculté de droit de l'Université de Nancy et celle de l'Université de Montréal, nous ont, comme à leur habitude, permis d'investir nos énergies dans ce projet. Le guide qui suit résulte pour partie de ces appuis et pour le reste du talent et de l'expertise des auteurs qui ont accepté de contribuer à la préparation de cet ouvrage.

Les auteurs des divers textes présentés dans l'ouvrage sont tout autant des chercheurs chevronnés du domaine que de jeunes chercheurs inscrits aux cycles supérieurs de nos universités. Spécialistes réputés d'aujourd'hui ou de demain, ils ont fait l'effort d'adopter un point de vue pragmatique dans l'exposé des diverses facettes du domaine. En effet, tous ces textes ont été conçus dans la perspective d'offrir aux praticiens, juristes non spécialistes du domaine, ou encore gestionnaires d'entreprise, une introduction aux principaux aspects juridiques du commerce électronique.

Ce guide s'organise en deux parties principales et est précédée d'une partie préliminaire. Les parties principales abordent respectivement la mise en place d'un site marchand et son exploitation. Dans la partie préliminaire, Pierre-Paul LEMYRE fournit les éléments techniques nécessaires à la compréhension du reste de l'ouvrage. Il présente d'abord les bases techniques du réseau. Que sont les noms de domaine, que sont les adresses IP, quelles sont les relations des unes avec les autres ? Voilà le type de questions auxquelles répond l'auteur. Le Web et ses différentes ramifications sont abordés dans le même esprit, celui de fournir les clés techniques du domaine. La dernière partie de l'exposé de LEMYRE rassemble les autres notions incontournables pour comprendre les infrastructures de commerce électronique, qu'elles se rattachent à la sécurité des ressources ou à celle des échanges.

Dans la première partie principale, l'établissement d'un site Web marchand fait l'objet de trois textes. D'abord, au chapitre 1, Sofian AZZABI aborde la question des noms de domaine, ces adresses par lesquelles les entreprises sont connues sur Internet. AZZABI prend soin de fournir une description fidèle aux derniers changements survenus dans la gestion de ce système de noms. Il distingue et décrit tant le contexte des ensembles génériques de noms, les incontournables « .com », que celui des autres ensembles, ceux à extension nationale, comme par exemple, « .tn » et « .za ». L'attribution des noms de domaine à extension nationale en Afrique fait l'objet d'une attention particulière. Les enjeux plus proprement juridiques sont ensuite soulevés, notamment la relation entre ces noms de lieux électroniques et les marques. Un certain nombre de conflits potentiels sont identifiés et les mécanismes de résolution des litiges sont présentés.

Alexia ROUSSOS élargit l'espace commercial sur Internet pour qu'il se rapproche de ce qu'il est dans le monde matériel. Observant que l'on a trop tendance à réduire les utilisations commerciales d'Internet aux seules activités transactionnelles, elle les complète de divers types d'activité péri-transactionnelles d'une importance stratégique pour les entreprises. En effet, les entreprises doivent vendre et être payées, mais elles doivent également se faire connaître, faire connaître leurs produits, établir des relations efficaces avec leurs fournisseurs et ainsi de suite. ROUSSOS survole ensuite les conditions de mise en place des sites marchands pour aborder le second élément essentiel de son propos, les divers enjeux juridiques liés à la « construction » du site Web.

Les préoccupations liées à la sécurité des ressources informatiques commerciales ont souvent conduit les éventuels marchands électroniques à réfréner leurs ardeurs. Vincent GAUTRAIS aborde ces questions d'un point de vue analytique. Quelles sont les modalités d'une gestion offrant une bonne sécurité, que doit-on protéger et qui doit le faire ? Ces éléments identifiés, l'auteur se tourne vers les dimensions qui doivent faire l'objet de l'attention immédiate des responsables d'une structure commerciale sur Internet. À cet égard, il considère tour à tour les aspects humains, physiques, techniques et réseaux d'une stratégie de sécurité.

Dans la seconde partie principale, les auteurs abordent diverses facettes de l'exploitation du site marchand. Les deux premiers de ces textes, tous deux de Vincent GAUTRAIS, traitent de la formation des contrats et du cadre des relations entre partenaires d'affaires en contexte réseau. L'exposé des conditions de formation du contrat en ligne appelle le traitement des concepts juridiques traditionnels d'offre, d'écrit, de signature. GAUTRAIS aborde tous ces éléments en les contextualisant dans l'univers électronique. Par la suite, diverses considérations sont proposées en relation avec le lieu et le moment du contrat pour mieux identifier le système juridique de référence et augmenter la sécurité juridique des acheteurs et vendeurs. Finalement, les obligations du commerçant électronique ne s'arrêtent pas au moment où la vente est conclue et l'obligation exécutée. Dans de nombreux pays, le commerçant sera tenu de conserver pour une période plus ou moins longue les pièces afférentes à son activité commerciale. L'auteur examine ces questions et formule quelques recommandations propres à favoriser la valeur probante des documents conservés.

Bien que la première image du commerce électronique que nous ayons nous fasse généralement voir la vente sur le réseau d'un livre ou d'un cédérom à un consommateur qui commande dans la chaleur de son domicile, une bonne partie des activités commerciales ayant cours aujourd'hui sur Internet, du moins si on considère leur valeur, mettent aux prises dans le cadre froid du monde des affaires, non pas un consommateur et

Amazon-dot-com, mais bien deux entreprises. Les anglo-saxons désignent par l'acronyme « B2B » ce type de commerce électronique. GAUTRAIS examine les divers cadres juridiques et contractuels qui définissent les rapports entre commerçants sur Internet. Un certain nombre de scénarios sont examinés et analysés. GAUTRAIS propose enfin un contrat-type pour les relations durables entre partenaires d'affaires en réseau ouvert (Annexe A).

La vente au consommateur mérite elle aussi d'être examinée. Serge PARISIEN a étudié le cadre juridique applicable à la vente directe aux consommateurs sur Internet. La tâche n'est pas facile. En effet, dans de nombreux pays, le droit à la consommation est d'ordre public, l'on ne peut s'y soustraire et le commerce électronique est quant à lui global, par essence a-national. Face à ce dilemme, l'auteur nous propose l'examen des recommandations de l'OCDE en regard du commerce électronique vers les consommateurs. L'auteur préconise également l'adoption de conditions avantageuses, il nous conseille la vertu estimant qu'en cette matière comme en d'autres elle peut nous éviter bien des ennuis. Finalement, afin que les clients éventuels puissent mesurer la qualité des pratiques commerciales d'une société qui peut être située aux antipodes, PARISIEN nous propose d'examiner la certification de qualité ou la mise en place de sceau de qualité pour les commerçants électroniques.

Éric LABBE traite des activités publicitaires sur Internet. L'auteur aborde les enjeux juridiques des activités publicitaires et des pièges que constituent à cet égard les diverses législations nationales qui interdisent l'une la promotion de l'alcool, l'autre celle du tabac, ou encore prohibe le recours à la publicité comparative. Cependant, avant d'offrir un panorama des dimensions éventuellement plus hasardeuses, LABBE passe en revue les divers procédés publicitaires et nous offre en regard de chacun d'eux une appréciation des bénéfices qu'ils procurent ainsi que des dangers auxquels, dans certains cas, ils nous exposent.

Sans le paiement, le commerce n'est pas possible, aussi la question fait-elle l'objet d'un chapitre particulier du guide, elle aussi confiée à Pierre-Paul LEMYRE. L'auteur examine les éléments du traitement traditionnel dans leur nouveau contexte électronique. Il examine ensuite les caractéristiques recherchées dans la conception de nouveaux moyens de paiement entièrement ou partiellement électroniques. Le chapitre est complété par la description des diverses approches technologiques qui ont été proposées pour permettre les paiements électroniques.

Bien que le réseau Internet ait d'abord été perçu comme l'espace par excellence de l'anonymat et que cela en ait effrayé plusieurs, aujourd'hui tout aussi nombreux sont ceux qui se préoccupent de l'invasion de la vie privée que permettent les nouveaux lieux électroniques. Dans ce contexte et dans celui du commerce croissant, Cynthia CHASSIGNEUX a examiné le cadre qui s'impose aux commerçants en matière de protection des données personnelles. L'auteur examine d'abord les enjeux et les occasions d'accumulation de données à caractère personnel. Sur cette base, elle expose ensuite les protections légales, supranationales ou nationales, ainsi que les garanties complémentaires que peuvent offrir les efforts autoréglementaires et techniques émanant de l'industrie ou des commerçants eux-mêmes.

L'absence de contrôle centralisé, la souveraineté des usagers ainsi que la concurrence des régulations définissent Internet comme un espace pluriel. Partant de ce constat, Pierre TRUDEL propose une méthodologie pour l'élaboration de règles de conduite propres à

satisfaire les exigences du médium. L'aspect immatériel d'Internet laisse quand même place à l'identification d'un socle d'obligations pour TRUDEL. L'auteur pose sur cette base sa méthode de préparation et d'application des règles de conduite. L'ensemble du chapitre se veut une réflexion et une proposition pratique quant à la façon de définir et d'établir des règles dans ces espaces « pluriels ».

Dans le chapitre conclusif, François JAQUOT et Barbara WEITZEL abordent ce qui constitue à l'occasion la dernière étape d'une transaction, le litige. En fait, les auteurs, s'ils se préoccupent des litiges, s'intéressent plus encore à leur règlement, qu'il se réalise par des moyens judiciaires ou extrajudiciaires. La nature globale du réseau explique sans doute que ces derniers se soient mérités beaucoup d'attention en rapport avec Internet ces dernières années. Les auteurs passent en revue plusieurs de ces initiatives et discutent les mérites des diverses approches qui s'offrent comme la médiation, l'arbitrage et le règlement en ligne des litiges. Les moyens judiciaires traditionnels sont ensuite examinés. Cette seconde partie donne l'occasion aux auteurs d'aborder dans ce nouveau contexte diverses questions classiques de droit international privé, comme les règles de compétence, l'exécution des décisions étrangères, le choix de la loi par les contractants et ainsi de suite.

Ensemble, ces textes offrent un survol assez exhaustif des diverses questions juridiques qui se posent lorsque l'on envisage la mise en place d'une ressource commerciale sur Internet. Nous les avons voulu pratiques. Nous les avons voulu utiles. Leur première présentation à un auditoire international à Gammarth nous permettra d'apprécier dans quelle mesure nous sommes parvenus à relever le défi que nous nous étions posé : de rendre accessibles des connaissances juridiques pratiques en matière de commerce électronique aux commerçants du Sud et à leurs conseillers. Nous sommes cependant certains que les commentaires que nous recevrons dans les divers ateliers et séances plénières de cette conférence nous permettront de réviser cet ouvrage. Si cette version, plus définitive, enrichie des observations et analyses des praticiens du commerce, pouvait contribuer à faire davantage d'Internet un outil de développement équitable, nous serions largement récompensés.

Daniel POULIN pour l'équipe d'édition