

Projet de loi n° 738 sur le commerce et la preuve électronique

<i>Type</i>	Projet de loi
<i>Dépôt au Conseil National</i>	28 mai 2002
<i>Commission saisie</i>	Législation
<i>Retrait par le Gouvernement</i>	8 août 2006
<i>Thématiques</i>	Commercial - Général ; Procédure commerciale

Lien vers le document : <https://legimonaco.mc/projet/738>

LEGIMONACO

www.legimonaco.mc

Exposé des motifs

Opérant en quelques années le passage d'un phénomène émergent à une réalité en développement, les nouvelles technologies apparaissent aujourd'hui comme l'une des données nouvelles et majeures de l'économie mondiale.

De fait, l'accélération sans précédent des progrès des technologies de l'électronique, le développement de l'Internet, l'utilisation généralisée de l'informatique, tant par les opérateurs économiques que par les particuliers, ont conduit les États à appréhender juridiquement toutes les manifestations de ce nouveau pan de l'économie mondiale. Ces réactions juridiques s'articulent autour de deux priorités :

- favoriser l'essor de l'économie numérique, ce qui implique notamment la sécurisation des relations juridiques établies au travers des communications électroniques ;
- renforcer la protection des droits fondamentaux de la personne à la lumière des risques encourus du fait de l'intensification de l'usage de moyens technologiques de plus en plus performants.

Il doit par ailleurs être souligné que la mondialisation de la communication électronique génère une tendance certaine à l'uniformisation du droit qui se caractérise par une forme d'harmonisation des législations nationales dans le cadre d'instruments conventionnels internationaux. Aussi convient-il de citer ces différents référentiels, tenant à des législations étrangères comme aux normes européennes, plus particulièrement en matière de commerce électronique.

Au niveau européen, peuvent être mentionnées avec pertinence : la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur ("directive sur le commerce électronique") ; la directive 97/7 du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance et la prise en compte de la recommandation de la Commission européenne 97/489 du 30 juillet 1997 concernant les opérations effectuées au moyen d'instruments de paiement électronique ;

Pour ce qui est des législations étrangères, la plupart des Etats européens ont abordé les nouvelles données afférentes à l'essor de l'économie numérique, quoi que chacun ait révélé une perspective propre sur les constats et les actions ou inactions qui en découlent. Par exemple, le Danemark a mis davantage l'emphase sur les questions de libertés individuelles, la France sur la protection du droit moral des auteurs, la Suisse sur l'application d'Internet aux différents processus de consultation populaire, la Belgique sur les formes de criminalité sur Internet, l'Espagne sur les autorités de certification pour faciliter le commerce électronique, l'Italie sur les effets juridiques de la dématérialisation des modes d'expression, les Pays-Bas sur le recours aux technologies pour l'exécution et le respect des lois et, enfin, le Royaume-Uni sur les conséquences de l'érosion de la distinction entre les règles relatives au contenu et celles concernant sa transmission. Plus précisément, il n'est pas sans intérêt de mentionner :

- En Allemagne : la Loi du 13 juin 1997 sur la signature « *digitale* » ; l'Ordonnance du 22 juillet 1997 sur la signature « *digitale* » ; la Loi du 1er juillet 2000 de la loi sur les achats à distance, (intégrée le 31 décembre 2001 au code civil) ;
- En Belgique : la Loi sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information, du 17 mars 2003 ; l'Arrêté ministériel du 4 avril 2003 désignant les agents chargés de rechercher et de constater les infractions à la Loi du 11 mars 2003 sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information ; La Loi du 17 juillet 2002 relative aux opérations effectuées au moyen d'instruments de transfert électronique de fonds ; la Loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, modifiée par la Loi du 25 mai 1999 ; la Loi du 28 novembre 2000 relative à la criminalité informatique ;
- En Italie : Le Décret du Président de la République n° 513 du 10 novembre 1997 relatif aux critères et aux modalités de constitution, d'archivage et de transmission des documents informatiques et télématiques ; Le Décret du Président du Conseil des ministres du 8 février 1999 relatif aux règles techniques pour la création, la transmission, la conservation, la duplication, la reproduction et la validation des documents informatiques au sens de l'article 3-1 du décret susmentionné ;
- Au Luxembourg : la Loi du 5 juillet 2004, modifiant la Loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique ;
- Au Danemark : La Loi du 31 mai 2000 sur « *certaines moyens de paiement* », entrée en vigueur le 1er juillet 2000 ;
- En France : la Loi sur la confiance dans l'économie numérique (texte adopté par l'Assemblée nationale le 6 mai 2004 et par le Sénat le 13 mai 2004). De même, plusieurs articles de la loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne ont introduit dans le Code monétaire et financier de nouvelles dispositions destinées à garantir la sécurité des paiements faits par carte.

Le Gouvernement princier a souhaité inscrire la législation monégasque dans ce mouvement mondial et dans les deux directions sus-évoquées.

Ainsi le présent projet de loi figure-t-il au cœur d'un triptyque – constitutif de facto d'un « *Code du numérique* » – en complément de projets de lois parallèles relatifs d'une part, au traitement des informations nominatives et, d'autre part,

à la lutte contre la fraude informatique. La préoccupation tenant aux libertés publiques a en effet nécessité une réforme du dispositif relatif à ces données, telle que résultant actuellement de la loi n° 1.165 du 23 décembre 1993 réglementant les traitements d'informations nominatives. Pour le reste, le renforcement du système juridique monégasque au bénéfice des opérateurs économiques du secteur numérique a nécessité un projet de loi concernant les délits relatifs aux systèmes d'informations déposés concomitamment au présent projet.

Accessoirement, il convient en outre de rappeler que ledit projet a fait l'objet d'un premier dépôt sur le bureau du Conseil National, le 21 juin 2002. En concertation avec les départements et services concernés, et ainsi qu'annoncé par le Gouvernement Princier, le texte a fait l'objet d'un retrait, justifié aux fins d'adaptation du texte, en particulier du fait de l'adoption de la Loi française n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

Les nouvelles techniques de communication à distance utilisant des moyens électroniques, dont l'Internet est une des dernières composantes, constituent un maillage de réseaux offrant la liberté de communiquer, d'échanger des informations et des idées, mais aussi de commercer dans un espace mondial d'échanges rapides, sans la contingence des frontières nationales et des modes traditionnels de transaction commerciale.

Ces nouveaux procédés marchands constituent un secteur économique à part entière, dénommé commerce électronique. Le commerce électronique s'entend de l'utilisation conjointe et combinée de tous les vecteurs, de tous les supports mis à disposition par les télécommunications en vue de développer le commerce d'une entreprise au niveau national et international.

Caractérisé par la dématérialisation des transactions et le caractère international des réseaux qui permet aux entreprises d'élargir le champ géographique de leurs actions commerciales, le commerce électronique constitue une nouvelle forme de vente et plus précisément une forme particulière de vente à distance.

Les opérateurs économiques ont d'ores et déjà perçu l'importance de ce nouveau marché au chiffre d'affaires prometteur. Mais son développement dépend en tout premier lieu du niveau de sécurisation des transactions, une sécurité qui recouvre quatre aspects : la sécurité du consommateur, la sécurité du fournisseur, la sécurité du bien ou du service et la sécurité du paiement.

En effet, de nombreux consommateurs hésitent encore à acheter en ligne par peur des fraudes potentielles. Cette réticence est liée à la crainte de ne pas s'engager en connaissance de cause, de ne pas recevoir la prestation attendue, de ne pas pouvoir exercer de recours en cas de non exécution de la prestation commandée, etc...

Aussi, le présent projet vise, dans un premier titre, à instaurer un dispositif de protection du consommateur par un ensemble de règles touchant à la formation du contrat et à son exécution, et dans un second titre, complémentaire du précédent, à renforcer la sécurité des transactions par l'introduction de dispositions relatives à l'écrit et à la signature électronique.

La protection du consommateur est organisée autour de deux axes principaux : l'exigence d'une information fiable et adéquate, l'exercice d'un droit de rétractation.

L'information apparaît comme la garantie d'un consentement éclairé du consommateur. Elle constitue un facteur fondamental du développement de la confiance des internautes.

Le consommateur doit donc être renseigné de manière complète et transparente sur les conditions de formation et d'exécution du contrat d'achat d'un bien ou d'un service qu'il entend souscrire.

Le premier axe novateur du projet met à la charge du vendeur de biens ou fournisseur de services une obligation spéciale d'information préalable du consommateur. Cette obligation est renforcée par une obligation de confirmation écrite des informations concernées qui portent sur le contenu de l'offre de biens ou de services et les modalités contractuelles selon lesquelles la vente sera effectuée ou la prestation rendue.

Le consommateur doit par ailleurs être rassuré et protégé contre les risques d'utilisation abusive des données qui lui sont personnelles et qui sont collectées par le vendeur ou prestataire à l'occasion de la transaction commerciale. A cette fin, le projet met à la charge du fournisseur une obligation d'informer le consommateur sur son droit de s'opposer à l'exploitation desdites données.

Le second axe novateur du projet est la reconnaissance d'un droit de rétractation qui permet au consommateur de retourner la marchandise commandée ou de refuser la prestation demandée.

Pour autant, la mise en oeuvre des dispositions ci-dessus évoquées nécessite un préalable essentiel, à savoir la reconnaissance de l'écrit électronique comme mode de passation des commandes et de formalisation des contrats de vente en ligne.

Il est en effet nécessaire qu'en cas de réclamation ou de litige, les parties contractantes puissent valablement prouver la nature et le contenu de leurs engagements réciproques. Or, les règles de droit applicables aux échanges commerciaux sont conçues pour des relations fondées sur la présence physique des intervenants et l'échange de documents rédigés sur des supports papier.

Le second titre du présent projet modifie donc les dispositions du Code civil relatives à la preuve littérale afin que l'écrit et la signature électronique acquièrent force probante, au même titre que les modes de rédaction plus traditionnels.

Pour compléter le présent projet fondé sur l'idée qu'un échange commercial qui respecte les principes de transparence et de loyauté des transactions favorise le développement des nouvelles formes de communications commerciales en renforçant la confiance des utilisateurs, les professionnels sont fortement encouragés à compléter ce corps de règles imposées par une démarche volontariste d'autorégulation. Les professionnels doivent adopter un comportement respectueux du consommateur en adhérant notamment aux codes ou règles de bonne conduite.

Sous le bénéfice de ces observations d'ordre général, les dispositions projetées appellent les observations particulières suivantes :

L'article premier détermine le domaine d'application de la présente loi. Celle-ci régit la fourniture de biens ou la prestation de services réalisées à distance. Toutefois, les services de la société de l'information ne se limitent pas exclusivement aux services donnant lieu à la conclusion de contrat par voie électronique, mais ils s'étendent à des services qui ne sont pas rémunérés par ceux qui les reçoivent, tels que les services qui fournissent des outils permettant la recherche, l'accès et la récupération des données. Ils comportent également les services qui consistent à transmettre des informations par le biais d'un réseau de communication, à fournir un accès à un réseau de communication ou à héberger des informations fournies par un destinataire de services.

L'offre électronique doit être proposée par une personne physique ou morale dans le cadre de son activité professionnelle et les commandes doivent donner lieu à rémunération. Cette précision exclut du champ du commerce électronique les activités d'entraide entre utilisateurs de l'Internet, via des forums ou des sites web personnels, qui permettent d'accéder à une aide technique gratuite en ligne ou à d'autres formes de renseignements, d'ordre généalogique par exemple.

Tous modes de transmission alternatifs à l'Internet sont également concernés, comme par exemple le téléphone interactif, qu'il soit fixe ou mobile.

Il convient de préciser, d'une part, qu'il n'est pas nécessaire que la vente par une ou plusieurs techniques de communication à distance utilisant des moyens électroniques soit une activité exclusive du fournisseur en question et, d'autre part, que le paiement s'effectue obligatoirement par voie électronique.

Certains produits et activités sont exclus du texte parce que leurs spécificités empêchent de les assimiler aux catégories générales précédemment considérées et qu'ils induisent des engagements qui peuvent être lourds de conséquence. Sont ainsi visés les contrats portant sur des services financiers, les contrats qui créent ou transfèrent des droits immobiliers à l'exception de la location.

Certains domaines d'activités régis par un formalisme spécifique ne sont pas non plus concernés par le présent projet. Il en est ainsi des contrats pour lesquels la loi impose l'intervention des professions exerçant une autorité publique, notaires et huissiers de justice, ou encore des contrats de représentation et de défense des intérêts des justiciables devant les tribunaux. Il en est également ainsi des contrats relatifs aux jeux de hasard en ligne qui sont pénalement encadrés.

Les dispositions proposées ne s'appliquent pas non plus aux contrats conclus par le moyen de distributeurs automatiques ou de locaux commerciaux automatisés, de même que ceux conclus par les opérateurs de télécommunications du fait de l'utilisation des cabines téléphoniques publiques, pour tenir compte du caractère instantané de ces transactions.

L'article 2 vise à ce que des activités interdites dans le cadre du commerce traditionnel ne soient pas plus tolérées dans le domaine du commerce électronique.

Il convient en effet d'assurer un haut niveau de protection des objectifs d'intérêt général, en particulier de la protection des mineurs, de la dignité humaine, du consommateur et de la santé publique ; et permettre la mise en place de certaines mesures prises par Ordonnance souveraine, afin de remédier, le cas échéant, à tout agissement illicite.

L'article 3 établit des règles relatives aux conflits de loi et traite de la compétence des tribunaux.

Ainsi, est attribuée à la compétence des cours et tribunaux monégasques le règlement des litiges éventuels entre tout fournisseur établi sur le territoire de la Principauté et son client, étant précisé que le lieu d'établissement d'une société fournissant des biens ou des services par le biais d'un site Internet n'est pas le lieu où se situe l'installation technologique servant de support au site, ni le lieu où son site est accessible mais le lieu où elle exerce son activité économique.

Par ailleurs, il est précisé que la notion de consommateur monégasque désigne tout consommateur domicilié en Principauté, la résidence étant définie par rapport au lieu de la connexion ; corrélativement, en cas de commande effectuée dans un pays étranger, la loi de ce dernier sera applicable.

En outre, la loi monégasque sera applicable :

- si la personne à qui sont destinés les biens ou services est établie sur le territoire de la Principauté ;
- par la commune intention du consommateur et du fournisseur et ce, quel que soit le territoire à partir duquel la personne qui l'exerce est établie et quel que soit le territoire où est établie la personne à qui sont destinés les biens ou services.

L'article 4 précise certaines définitions fondamentales. Ainsi la notion de consommateur exclut du champ d'application toute personne qui agit dans le cadre d'une activité professionnelle, tandis que le fournisseur s'entend du seul professionnel agissant dans le cadre de son activité, de sorte que le présent projet ne s'applique pas aux contrats conclus entre particuliers.

De même sont définies des notions plus sensibles, notamment celles portant sur la typologie des messages pouvant être utilisés, de la définition de « *courrier électronique* » qui permet de considérer comme tels des messages envoyés par un réseau public de communication autre que l'Internet ou encore des deux notions fondamentales liées au régime de la prospection commerciale défini à l'article 11 que sont la « *prospection directe* » et le « *consentement* ».

L'article 5 met en exergue l'importance, dans l'intérêt d'une protection optimale du consommateur, de soumettre les professionnels à une obligation de transparence vis à vis des clients potentiels du commerce électronique.

Cet article met ainsi à la charge du fournisseur l'obligation d'indiquer dès la phase pré-contractuelle, donc préalablement à toute commande, les informations essentielles à la formation du contrat. Ces informations visent à permettre au client d'identifier son cocontractant et d'échanger un consentement éclairé en étant renseigné de manière complète, transparente et loyale sur l'offre, les caractéristiques essentielles du bien ou service offert, les conditions d'exécution de la vente.

Le défaut d'information sera sanctionné par la nullité du contrat.

L'article 6 introduit une phase normative supplémentaire dans la transaction en ligne en obligeant le fournisseur à compléter et confirmer tous les éléments constitutifs du contrat exigés par l'article précédent, en même temps utile lors de l'exécution du contrat et au plus tard à la livraison. Cette exigence permet de pallier le caractère éphémère de l'information diffusée sur certains supports qui peuvent être facilement modifiés.

Afin de préserver des moyens de preuve en cas de litige, cette confirmation doit se faire par écrit ou sur un autre support durable, qu'il s'agisse d'un support papier traditionnel, électronique ou tout autre support durable. Il n'est pas défini techniquement afin de tenir compte de l'évolution future des technologies, mais doit répondre à des critères précis : le fournisseur doit communiquer à son client les clauses contractuelles applicables dans des conditions telles que ce dernier puisse y accéder, les conserver et les reproduire.

Les articles 7 et 8 sont consacrés à la prévision des modalités de la prise de commande et son exécution, notamment en fixant un délai d'exécution raisonnable de la commande, ainsi qu'un droit d'information et de remboursement rapide en cas d'inexécution.

L'article 9 octroie au consommateur un droit de rétractation discrétionnaire, ce droit s'exerçant en effet sans indication de motif et sans risque de pénalité. Le consommateur peut ainsi revenir sur son engagement et se dégager des liens du contrat pendant un délai assez bref de sept jours, avec pour seule obligation celle de réexpédier la marchandise à ses frais ou dans son emballage d'origine.

Le fournisseur doit le remboursement intégral de tout autre somme versée par le consommateur. Le délai de rétractation court à compter de la réception du bien pour les marchandises ou de la souscription de l'engagement pour les services.

Cet article permet de sanctionner le fournisseur qui n'a pas satisfait à son obligation de confirmation écrite des informations par un allongement du délai de rétractation à trois mois.

Le fournisseur peut néanmoins interrompre ce délai : s'il fournit finalement les informations dans le délai prorogé, le délai de sept jours court à nouveau.

L'article 10 met à la charge du fournisseur une obligation d'information spécifique concernant les conditions de garantie après-vente.

Les dispositions de l'article 11 visent à protéger le consommateur contre certaines techniques de communication particulièrement envahissantes ou intrusives tels que les envois de prospection directe, dites aussi « *spam* ». Il met ainsi en place un régime de consentement préalable pour la prospection commerciale au moyen d'un automate d'appel, d'un télécopieur ou d'un courrier électronique. Ce régime de « *consentement préalable* » interdit non seulement les envois répétés, mais même le premier envoi non sollicité.

Une dérogation à cette règle du consentement préalable est précisément définie, ce qui renforce a contrario le caractère impératif de cette règle.

L'article 12 impose, dans l'intérêt de la protection des consommateurs et de la loyauté des transactions, certaines obligations de transparence que se doit de respecter toute forme de publicité – ce qui inclut les rabais, les offres, les concours et jeux promotionnels – dans la mesure où celle-ci est essentielle au financement des activités de commerce électronique et au développement des nouveaux services.

Deux conditions sont ainsi posées :

- le message doit se présenter comme publicitaire ;
- l'annonceur doit pouvoir être identifié.

Il s'agit en effet de garantir qu'une annonce publicitaire pourra être clairement identifiée au milieu d'un flot d'informations de nature éditoriale, précision nécessaire lorsque la publicité est portée par un média délivrant de l'information à profusion.

En outre, la formulation retenue pour interdire l'ambiguïté dans la démarche publicitaire est volontairement souple en vue de donner aux juges le pouvoir de s'opposer à toute situation créant confusion avec de l'information non publicitaire, nonobstant l'imagination de l'annonceur pour créer cette confusion.

L'article 13 protège le consommateur contre une autre méthode de vente agressive, dite vente forcée, en disposant qu'aucune obligation ne peut être mise à la charge du consommateur qui reçoit un bien ou un service non demandé. En cas de violation de cette interdiction, le fournisseur doit restituer les sommes indûment perçues, augmentées d'intérêts au taux légal à compter de la demande de remboursement du consommateur.

L'article 14 instaure un régime très protecteur du consommateur, nécessaire à assurer le climat de confiance indispensable au développement du commerce électronique, en rendant responsable le professionnel vis-à-vis de son client sur toute la chaîne logistique, même dans ses composantes qui ne sont pas électroniques.

Il s'en suit que, s'il est fait appel à des sous-traitants, le fournisseur reste le seul responsable vis-à-vis du client, quitte à se retourner contre ses sous-traitants une fois qu'il aura dédommagé son client.

L'objectif poursuivi est de faire en sorte que le consommateur soit en mesure de ne connaître que le fournisseur, et ne demander de comptes qu'à celui-ci.

Ce régime très protecteur vis-à-vis du consommateur semble nécessaire pour assurer le climat de confiance qui est indispensable au développement du commerce électronique. En ce sens, l'article 14 se veut un article fondateur.

L'article 15 vise les relations entre professionnels, afin de créer un cadre à la fois stimulant et suffisamment régulateur pour éviter les débordements excessifs. Il offre aux professionnels la faculté de déroger à certaines dispositions du présent projet de loi dans le cadre de leurs conventions conclues par voies électroniques.

Ces dérogations concernent notamment les obligations d'information pré-contractuelles et s'expliquent par le fait que les acteurs en présence se trouvent dans une situation égalitaire.

L'article 16 est consacré au nom de domaine. Dans le cadre de la société mondiale de l'information, le réseau internet et les applications inhérentes au nommage sont essentielles et déterminantes notamment en matière de communication et de commerce électronique.

Si le nom de domaine permet l'identification d'un site internet et de l'entité utilisant le réseau comme outil de promotion d'une activité, il importe cependant de préciser que ce nom de domaine ne rentre à ce jour dans aucune catégorie juridique préexistante, bien que remplissant la fonction de ralliement de la clientèle vers la galerie marchande virtuelle de son titulaire sur le réseau internet.

Un nom de domaine peut être générique (c'est-à-dire détaché des contraintes géographique) ou géographique (c'est-à-dire relevant d'un pays donné). L'article 16 vise à affirmer le principe selon lequel le Gouvernement Princier dispose de l'espace national internet correspondant à la zone de nommage géographique « .mc » qui lui a été déléguée.

En ce qui concerne les extensions géographiques, il appert de la pratique internationale que leur administration échet généralement à une structure dépendant du pays d'extension ; ces organismes sont appelés «NICs» (Network Information Center). À l'aune de ce contexte – plus prétorien que juridique – les dispositions de l'article 16 comportent une innovation significative, résidant dans la dévolution des compétences en matière de nommage. Ainsi cet article précise-t-il que la désignation, l'attribution et la maintenance des noms de domaine sont assurées par un service de l'État, selon des modalités fixées par Ordonnance Souveraine.

Il importe à cet égard de rappeler que, déjà depuis 1998, la gestion de l'attribution des noms de domaine pour la zone de la Principauté de Monaco et le bon fonctionnement du D.N.S. (Domain Name System) ont été confiés par le Gouvernement à la Direction du Contrôle des Concessions et des Télécommunications qui est placée sous la tutelle du Conseiller de Gouvernement pour l'équipement, l'environnement et l'urbanisme.

Cet article prévoit en outre que les règles administratives et techniques encadrant la gestion des noms de domaine internet de la zone « .mc » seront établies par Arrêté Ministériel.

À titre prospectif, il importe de préciser que le corpus normatif posé par ce texte réglementaire constituera ainsi l'ensemble des principes généraux et directeurs qui pourront présider à l'élaboration ultérieure d'une « Charte de nommage « .mc » ». Instrument utilisé dans le monde entier comme cadre juridique du nommage internet, le mécanisme *sui generis* de charte, établie à l'enseigne des opérateurs économiques et de l'Administration, aura vocation à décrire précisément la procédure à suivre pour l'attribution des noms de domaines en « .mc ».

L'article 17 vise à étendre les obligations relatives aux informations pré-contractuelles et aux conditions contractuelles applicables aux contrats électroniques conclus sur les équipements terminaux de radiocommunication mobile, afin d'éviter un possible contournement des dispositions du présent projet de loi.

L'article 18 crée une obligation générale à la charge des professionnels d'adhérer aux codes de bonne conduite concernant les techniques de communication à distance.

L'article 19 définit les sanctions applicables pouvant être prononcées en cas de non respect des obligations précitées.

L'article 20 vise à modifier le contenu et conséquemment la numérotation des sections du chapitre VI du titre III du livre III du Code civil, chapitre consacré à la preuve des obligations et du paiement.

L'article 21 donne une nouvelle définition de la preuve littérale, qui permet d'élargir la notion précédemment admise par l'article 1163 du Code civil. La preuve littérale ou preuve écrite concernant traditionnellement les lettres, chiffres et caractères, est désormais étendue à tout signe ou symbole intelligible. Cette nouvelle définition permet notamment d'intégrer l'écrit électronique parmi les modes de preuve. Plus largement, il est ainsi reconnu valeur de preuve écrite à tout support ou mode de transmission.

L'article 22 introduit de nouvelles dispositions qui précisent que l'écrit électronique est un mode de preuve recevable sous réserve de certaines fonctions d'identité et d'intégrité.

L'article confirme que le juge conserve son pouvoir souverain d'appréciation en cas de conflit entre une preuve littérale sous forme électronique et une preuve littérale sur support papier. Il s'agit d'une règle supplétive qui n'intervient qu'en l'absence de dispositions législatives ou contractuelles permettant de résoudre le conflit.

Les nouvelles dispositions reconnaissent à l'écrit électronique une force probante équivalente à l'écrit scriptural, et admettent la signature électronique lorsqu'elle est définie par une double fonctionnalité : elle doit identifier le signataire et manifester son consentement.

Pour être reconnue valable, la signature doit répondre à certaines exigences de fiabilité, et être indissociable du contenu sur lequel l'auteur s'engage. L'article pose une présomption de fiabilité lorsque l'acte permet d'identifier dûment la personne dont il émane, et qu'il est établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité. Cette présomption est simple et réfragable.

L'article 23 reconnaît qu'un acte authentique peut être dématérialisé et rédigé sous forme électronique. Toutefois, compte tenu de l'importance de ce type d'acte, sa dématérialisation ne doit pas remettre en cause les garanties intrinsèques d'authenticité attachées à sa forme traditionnelle. Pour être reconnu valable, l'acte authentique doit donc être établi dans des conditions précises fixées par Ordonnance souveraine.

Dans le sillon de ces dispositions, l'article 24 modifie l'article 1173 du Code civil pour tenir compte de la nouvelle définition de l'écrit.

Enfin, l'article 25 pose le principe de la validité de l'acte juridique établi et, le cas échéant, conservés sous forme électronique, et de l'impossibilité d'invoquer sa nullité sur ce fondement.

Tel est l'objet du présent projet de loi.

Dispositif

Titre I - Du commerce électronique

Article 1er

La présente loi s'applique :

- aux contrats de vente de biens ou services aux consommateurs par une ou plusieurs techniques de communication à distance utilisant des moyens électroniques ;
- aux services tels que ceux consistant à fournir des informations en ligne, des communications commerciales et des outils de recherche, d'accès et de récupération de données, d'accès à un réseau de communication ou d'hébergement d'informations, y compris lorsqu'ils ne sont pas rémunérés par ceux qui les reçoivent.

La présente loi s'applique aux relations entre professionnels dans les conditions de l'article 15.

Sont toutefois exclus du champ d'application de la présente loi

- les services financiers dont la liste non exhaustive figure en annexe 1 de la présente loi ;
- les activités de jeux d'argent exercées dans le cadre de jeux de hasard y compris les loteries et les transactions portant sur des paris ,
- les contrats conclus par le moyen de distributeurs automatiques ou pour les prestations fournies dans les locaux commerciaux automatisés ,
- les contrats conclus avec les opérateurs chargés de l'exploitation des réseaux et des services de télécommunications et de communications électroniques pour l'utilisation des cabines téléphoniques publiques ,
- les contrats conclus pour la construction et la vente des biens immobiliers ou portant sur d'autres droits relatifs à des biens immobiliers, à l'exception de la location ,
- les activités de notaire ou d'huissier de justice, dans la mesure où elles comportent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique ,
- les activités de représentation d'un client et la défense de ses intérêts devant les juridictions.

Article 2

Lorsqu'il est porté atteinte ou qu'il existe un risque sérieux et grave d'atteinte au maintien de l'ordre et de la sécurité publics, à la protection des mineurs, à la protection de la santé publique, ou à la protection des consommateurs, peuvent être prises des mesures particulières, définies par Ordonnance Souveraine.

Article 3

Sont soumises à la présente loi les activités définies aux deuxième et troisième alinéas de l'article premier si la personne qui l'exerce est établie sur le territoire monégasque, ou si la personne à qui sont destinés les biens ou services est établie sur le territoire de la Principauté.

Les activités définies aux deuxième et troisième alinéas de l'article premier peuvent être, sous réserve de la commune intention du consommateur et du fournisseur, soumises à la présente loi, et ce quel que soit le territoire à partir duquel la personne qui l'exerce est établie et quel que soit le territoire où est établie la personne à qui sont destinés les biens ou services.

En cas de conflit entre un fournisseur établi sur le territoire de la Principauté et un consommateur à l'occasion d'un contrat à distance mettant en oeuvre des moyens électroniques, compétence expresse est attribuée aux juridictions monégasques. Il en est de même dans l'hypothèse d'un litige entre :

- un fournisseur établi sur le territoire de la Principauté et un consommateur étranger, si ce dernier sollicite l'application de la présente loi ;
- un fournisseur établi sur un autre territoire que celui de la Principauté et un consommateur monégasque.

Article 4

Au sens de la présente loi, on entend par :

- « *consentement* » : toute manifestation de volonté libre, spécifique et informée par laquelle un consommateur accepte que des données à caractère personnel la concernant soient utilisées à fin de prospection directe ;
- « *consommateur* » : toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente loi, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ;
- « *contrat à distance* » : tout contrat conclu entre un fournisseur et un consommateur dans le cadre d'un système de vente ou de prestations de services organisé par le fournisseur qui, pour ce contrat, met en oeuvre une ou plusieurs techniques de communication à distance utilisant des moyens électroniques, jusqu'à la conclusion du contrat, y compris la conclusion du contrat elle-même ;
- « *courrier électronique* » : tout message, sous forme de texte, de voix, de son ou d'image, envoyé par un réseau public de communication, stocké sur un serveur du réseau ou dans l'équipement terminal du destinataire, jusqu'à ce que ce dernier le récupère ;
- « *domaine de premier niveau* » : nom de domaine internet situé au sommet de la hiérarchie, correspondant à l'extension suivant le dernier point dans un nom de domaine ;
- « *fournisseur* » : toute personne morale ou physique proposant dans le cadre de son activité professionnelle la vente de bien ou la fourniture de service par la mise en oeuvre d'une ou plusieurs techniques de communication à distance utilisant des moyens électroniques ;
- « *nom de domaine* » : l'identifiant unique et ubiquiste permettant d'accéder à un site Internet identifiable, sous lequel une personne physique ou morale propose, à titre gratuit ou onéreux, des biens ou des services de natures diverses ;
- « *prospection directe* » : l'envoi de tout message destiné à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services ou l'image d'une personne vendant des biens ou fournissant des services ;
- « *technique de communication à distance utilisant des moyens électroniques* » : tout moyen qui, de manière électronique, sans présence physique et simultanée du fournisseur et du consommateur, peut être utilisé pour la conclusion du contrat entre ces parties.

Article 5

En temps utile et avant la conclusion du contrat à distance, le consommateur doit bénéficier d'informations destinées à lui permettre d'identifier le fournisseur responsable de l'offre et de s'engager en toute connaissance de cause.

Les informations visées à l'alinéa précédent et les conditions de leur communication sont précisées par Ordonnance Souveraine.

Article 6

Le consommateur doit recevoir en temps utile et au plus tard au moment de la livraison du bien ou de la fourniture du service, par écrit ou sur un autre support durable à sa disposition, confirmation des informations préalables visées à l'article 5 et confirmation des informations visées par Ordonnance souveraine.

Article 7

Outre les exigences en matière d'informations visées à l'article 5, le fournisseur doit transmettre les conditions contractuelles applicables d'une manière qui permette leur conservation et leur reproduction.

Il est tenu par sa proposition tant qu'elle reste accessible par voie électronique de son fait ou pour la durée de validité de cette proposition s'il est expressément prévu une telle durée.

L'offre énonce les informations visées par Ordonnance souveraine.

Article 8

Sauf si les parties en ont décidé autrement, la commande doit être exécutée au plus tard dans un délai de trente jours à compter du jour suivant celui où le consommateur a transmis sa commande au fournisseur.

En cas d'indisponibilité du bien ou du service commandé, le consommateur doit en être informé au plus tôt et se voir offrir la possibilité d'annuler sa commande.

Le consommateur dispose du choix de demander soit le remboursement des sommes versées dans les trente jours au plus tard de leur versement, soit la remise d'un bien ou d'un service de substitution équivalent en termes de qualité ou de prix. Au-delà du délai de trente jours, toute somme est productrice d'intérêts au taux légal.

Les biens doivent être livrés à l'adresse indiquée par le consommateur.

Article 9

Le consommateur dispose d'un délai de sept jours francs pour exercer son droit de rétractation dans les conditions visées par Ordonnance souveraine.

Le droit de rétractation visé à l'alinéa précédent s'exerce sans avoir à justifier de motifs ni à payer de pénalités, à l'exception, le cas échéant, des frais de retour :

- a) pour les biens, à compter du jour de leur réception par le consommateur,
- b) pour les services, à compter du jour de l'acceptation de l'offre.

Les produits doivent être retournés au fournisseur dans leur emballage d'origine.

Lorsque les informations prévues à l'article 5 n'ont pas été fournies, le délai d'exercice du droit de rétractation est porté à trois mois. Toutefois, lorsque la fourniture de ces informations intervient dans les trois mois à compter de la réception des biens ou de l'acceptation de l'offre, elle fait courir le délai de sept jours mentionné au premier alinéa.

Le consommateur qui exerce ce droit de rétractation peut demander, soit le remboursement des sommes versées, soit l'échange du bien ou du service.

Le remboursement doit être effectué dans les meilleurs délais et, en tout cas, dans les trente jours à compter de la demande du consommateur.

Article 10

Le consommateur bénéficie auprès du fournisseur d'une information sur les garanties commerciales et le service après-vente.

Article 11

Est interdite la prospection directe au moyen d'un automate d'appel, d'un télécopieur ou d'un courrier électronique utilisant, sous quelque forme que ce soit, les coordonnées d'un consommateur qui n'a pas exprimé son consentement préalable à recevoir des prospections directes par ce moyen.

Toutefois, la prospection directe par courrier électronique est autorisée si les coordonnées du consommateur ont été recueillies directement auprès de lui, dans le respect des dispositions de la loi n° 1.165 du 23 décembre 1993, à l'occasion d'une vente ou d'une prestation de services, si la prospection directe concerne des produits ou services analogues fournis par le même fournisseur, et si le consommateur se voit offrir, de manière expresse et dénuée d'ambiguïté, la possibilité de s'opposer, sans frais, hormis ceux liés à la transmission du refus, et de manière simple, à l'utilisation de ses coordonnées lorsque celles-ci sont recueillies et chaque fois qu'un courrier électronique de prospection lui est adressé.

Dans tous les cas, il est interdit d'émettre, à des fins de prospection directe, des messages au moyen d'automates d'appel, télécopieurs et courriers électroniques, sans indiquer de coordonnées valables auxquelles le consommateur puisse utilement transmettre une demande tendant à obtenir que ces communications cessent sans frais autres que ceux liés à la transmission de celle-ci. Il est également interdit de dissimuler l'identité de la personne pour le compte de laquelle la communication est émise et de mentionner un objet sans rapport avec la prestation ou le service proposé.

Le consentement du consommateur dont les coordonnées ont été recueillies avant la publication de la présente loi, dans les conditions prévues par la loi n° 1.165 du 23 décembre 1993, à l'utilisation de celles-ci à fin de prospection directe peut

être sollicité, par voie de courrier électronique, deux fois et pendant les six mois suivant la publication de la présente loi. A l'expiration de ce délai, le consommateur est présumé avoir refusé l'utilisation ultérieure de ses coordonnées personnelles à fin de prospection directe s'il n'a pas manifesté expressément son consentement à celle-ci.

Article 12

Toute publicité, sous quelque forme que ce soit, accessible par un service de communication à distance utilisant des moyens électroniques, doit pouvoir être clairement identifiée comme telle.

Elle doit rendre clairement identifiable la personne physique ou morale pour le compte de laquelle elle est réalisée.

Article 13

La fourniture, par une ou plusieurs techniques de communication à distance mettant en oeuvre des moyens électroniques, de biens ou de services sans commande préalable du consommateur est interdite lorsqu'elle est accompagnée d'une demande de paiement.

Aucune obligation ne peut être mise à la charge du consommateur qui reçoit un bien ou un service en violation de cette interdiction.

Le fournisseur doit restituer les sommes qu'il aurait indûment perçues sans engagement exprès et préalable du consommateur ; ces sommes sont productrices d'intérêts au taux légal calculés à compter de la date du paiement indu et d'intérêts au taux légal majoré de moitié à compter de la demande de remboursement faite par le consommateur.

Article 14

Le fournisseur qui exerce l'activité définie au premier alinéa de l'article premier est responsable de plein droit à l'égard du consommateur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat à distance, que ces obligations soient à exécuter par lui-même ou par d'autres prestataires de services, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci.

Toutefois, il peut s'exonérer de tout ou partie de sa responsabilité en apportant la preuve que l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat à distance est imputable, soit au consommateur, soit au fait, imprévisible et insurmontable, d'un tiers étranger à la fourniture des prestations prévues au contrat à distance, soit à un cas de force majeure.

Article 15

Il peut être dérogé aux dispositions des articles 5, 6, 7, 8, 9, 10, et 13 dans les conventions conclues entre professionnels.

Article 16

La zone de nommage géographique « .mc » au sein des domaines de premier niveau relative à une zone géographique déterminée correspond au territoire monégasque.

Le service de l'État en charge de l'attribution des noms de domaines ainsi que les missions et les modalités de gestion propres à cette activité sont fixées par Ordonnance Souveraine.

Les règles concernant l'enregistrement, la gestion et la maintenance des noms de domaine internet monégasque sont établies par Arrêté Ministériel.

Article 17

Les obligations d'informations et de transmission des conditions contractuelles visées aux articles 5 et 7 sont satisfaites sur les équipements terminaux de radiocommunication mobile selon des modalités précisées par Ordonnance souveraine.

Article 18

Le fournisseur qui utilise, depuis le territoire de la Principauté, des techniques de communication à distance mettant en oeuvre des moyens électroniques doit se conformer aux règles de bonne conduite régissant lesdites techniques.

Article 19

Sont punis de l'amende prévue au chiffre 3 de l'article 26 du Code pénal ceux qui méconnaissent les obligations prévues aux articles 5, 6, 7, 8, 10, 11, et 12.

Sont punis d'une peine d'emprisonnement prévue à l'article 25 du Code pénal et de l'amende prévue au chiffre 4 de l'article 26 du Code pénal ceux qui méconnaissent les obligations prévues aux articles 9 et 13.

Titre II - De la preuve et de la signature électronique

Article 20

L'intitulé du paragraphe I de la section 1 du chapitre VI du Titre III du Livre II du Code civil devient « *Des dispositions générales* ».

Ce paragraphe comprend désormais les articles 1162 et 1163.

Afin de tenir compte de l'insertion du paragraphe I ainsi modifié, les actuels paragraphes I, II, III, IV, V deviennent respectivement les paragraphes II, III, IV, V et VI. Leurs dispositions demeurent inchangées.

Article 21

Les dispositions de l'article 1163 du Code civil sont modifiées comme suit :

« *La preuve littérale, ou preuve par écrit, résulte d'une suite de lettres, de caractères, de chiffres ou de tous autres signes ou symboles dotés d'une signification intelligible quels que soient leur support et leurs modalités de transmission* ».

Article 22

Il est ajouté au paragraphe 1 tel que modifié par l'article 20, les articles 1163-1 à 1163-4, ainsi rédigés :

« *Article 11631 L'écrit sous forme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier, sous réserve que puisse être dûment identifiée la personne dont il émane et qu'il soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité.*

Article 11632 Lorsque la loi n'a pas fixé d'autres principes et à défaut de convention valable entre les parties, le juge règle les conflits de preuve littérale en déterminant par tous moyens le titre le plus vraisemblable quel qu'en soit le support ».

Article 11633 L'écrit sur support électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier ».

Article 1163-4 La signature nécessaire à la perfection d'un acte juridique identifie celui qui l'appose. Elle manifeste le consentement des parties aux obligations qui découle de cet acte. Quant elle est apposée par un officier public, elle confère l'authenticité à l'acte.

La signature électronique est une signature qui consiste en l'usage d'un procédé technique permettant l'identification du signataire et garantissant son lien avec l'acte auquel elle s'attache.

Le procédé électronique est fiable lorsqu'il garantit l'identité du signataire, l'intégrité de l'acte de sorte que toutes modifications ultérieures soient détectables, que la signature électronique est propre au signataire et créée par des moyens que le signataire puisse garder sous son contrôle exclusif, dans les conditions définies par Ordonnance souveraine. Dans ce cas, la signature électronique a la même valeur qu'une signature manuscrite ».

Article 23

Il est ajouté un second alinéa à l'article 1164 du Code civil, ainsi rédigé :

« *L'acte authentique peut être dressé sur support électronique s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par Ordonnance souveraine* ».

Article 24

Les dispositions de l'article 1173 du Code civil sont modifiées comme suit :

« *Le billet ou la promesse sous seing privé par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent ou une chose appréciable, doit être écrit en entier par celui qui le souscrit, ou du moins, il faut qu'outre sa signature, il ait écrit par lui-même un bon ou un approuvé, portant en toutes lettres la somme ou la quantité de la chose* ».

Article 25

Il est ajouté à la suite de l'article 963 du Code civil les articles 963-1 et 963-2, ainsi rédigés :

« *Article 963-1. Lorsqu'un écrit est exigé pour la validité d'un acte juridique, il peut être établi et conservé sous forme électronique dans les conditions prévues aux articles 1163 1 et 1163 4 et, lorsqu'un acte authentique est requis, au second alinéa de l'article 1164.*

Lorsque est exigée une mention écrite de la main même de celui qui s'oblige, ce dernier peut l'apposer sous forme électronique si les conditions de cette apposition sont de nature à garantir qu'elle ne peut être effectuée que par lui-même ».

Article 963-2. Il est fait exception aux dispositions de l'article 963-1 pour :

1° les actes sous seing privé relatifs au droit de la famille et des successions ;

2° les actes sous seing privé relatifs à des sûretés personnelles ou réelles, de nature civile ou commerciale, sauf s'ils sont passés par une personne pour les besoins de sa profession ».

Annexe

Services financiers visés au cinquième alinéa de l'article premier :

- Services d'investissement ,
- Opérations d'assurance et de réassurance
- Services bancaires ;
- Opération ayant trait aux fonds de pension,
- Services visant des opérations à terme ou en option.