

JURIDIQUE

La valeur juridique de la signature électronique**par Renaud ARLABOSSE, avocat au barreau de DRAGUIGNAN****« Idemest non esse et non probari ».**

En ces termes, le droit ancien édictait que l'absence de preuve équivalait à l'absence de droit, et c'est ainsi, que le Code Civil, reproduisant la règle, a imposé la preuve écrite des contrats au-dessus d'un intérêt aujourd'hui fixé à 5.000,00 Francs, et n'admet la preuve contre l'acte écrit que si elle est faite par écrit (article 1341 du Code Civil).

Les exigences du commerce, toujours un peu plus soumises aux impératifs de rapidité dans la prise de décision, de commodité et de sécurité dans les échanges, ont imposé, pour les commerçants, des règles différentes et mieux adaptées.

Ainsi, l'article 109 du Code de Commerce pose en principe que les actes de commerce peuvent être prouvés par tous les moyens à l'égard des commerçants, à moins qu'il n'en soit autrement disposé par la loi.

Si la différence fondamentale entre ces deux règles réside dans l'admission par le juge de modes de preuve étendus pour les commerçants, il n'en demeure pas moins que la difficulté se situe toujours au niveau du « support » de la preuve que la loi classe de manière hiérarchique en cinq catégories : la preuve

littérale ou preuve par écrit, la preuve testimoniale qui résulte de déclarations de témoins, les présomptions, l'aveu et le serment.

Le phénomène de dématérialisation des échanges et de la monnaie, accentué par l'avènement du réseau INTERNET, ne pouvait pas laisser notre droit indifférent, la règle devant nécessairement s'adapter à l'évolution des mœurs, sous peine de perdre toute légitimité...

Le législateur français a réagi, sous l'impulsion d'une directive européenne du 13 décembre 1999 instituant un cadre communautaire pour les signatures électroniques dont l'objectif est de faciliter l'utilisation et la reconnaissance juridique des signatures électroniques dans l'union européenne et d'harmoniser les législations nationales sur l'activité des « prestataires de services de certification ».

Par une loi du 29 février 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique (non encore publiée au journal officiel), le législateur a modifié les dispositions du Code Civil concernant les moyens de preuve en créant un nouveau paragraphe contenant les dispositions applicables à toute preuve par écrit (art.1316 - 1316-4 nouveaux).

Cette signature pourra revêtir différentes formes (code secret ou procédé complexe de chiffrement), étant précisé que la solution qui semble se développer depuis quelques années est celle de la signature numérique, qui repose sur des algorithmes de chiffrement asymétriques où chaque utilisateur dispose de deux clés créées à l'aide d'algorithmes mathématiques ; une clé publique, connue de tous, et une clé privée, qui reste secrète, la carte à puce semblant en être le meilleur support.

La loi ne modifie pas la hiérarchie des modes de preuve, l'écrit conservant sa primauté, mais là où jusqu'alors seul le document sur support papier était considéré comme un écrit, la loi consacre la valeur probante de l'écrit électronique.

En effet, abandonnant la conception traditionnelle assimilant l'écrit au support papier, la loi définit l'écrit comme une suite de lettres, de caractères, de chiffres ou de tous autres signes ou symboles dotés d'une signification intelligible, quel que soit leur support et leurs modalités de transmission.

La loi reconnaît donc explicitement la valeur juridique du document électronique en précisant que l'écrit sous forme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier, sous réserve de deux conditions :

- l'auteur de l'écrit doit pouvoir être dûment identifié
- l'écrit électronique doit être établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité

A ce niveau la technologie doit venir au soutien du droit, en offrant une solution fiable pour assurer sécurité et intégrité de la signature électronique, qui devrait se faire par l'intermédiaire de prestataires de services de certification. Ainsi, la loi française semble avoir choisi l'option d'une « signature électronique avancée », définie par la directive européenne du 13 décembre 1999 comme une signature uniquement liée à son auteur, permettant l'identification de ce dernier, créée par des moyens que le signataire puisse garder sous son contrôle exclusif, et liée aux données auxquelles elle se rapporte de telle sorte que toute modification ultérieure des données soit détectable.

Les conditions de fiabilité des moyens de conservation et de sécurisation des documents électroniques seront vraisemblablement fixées ultérieurement par décret.

La loi du 29 mars 2000 entrera quant à elle en vigueur dès sa publication au journal officiel.

Dans l'intervalle, et en l'attente d'une norme de certification unanimement acceptée, il sera donc prudent de continuer à se garantir par l'écrit sur support papier.

Que les plus impatientes attendent quelque peu avant de reléguer nos « vieux » télécopieurs au rang des antiquités et nos plumes fidèles à celui des fossiles...