

Introduction

Alexandre Canto

Concept de signature

- ▶ La conclusion d'un contrat suppose d'identifier les parties et de s'assurer de leur consentement sur ces termes
- ▶ La signature est le moyen le plus communément admis pour atteindre ce double objectif
- ▶ Article 1367 du Code civil : « *La signature nécessaire à la perfection d'un acte juridique identifie son auteur. Elle manifeste son consentement aux obligations qui découlent de cet acte. Quand elle est apposée par un officier public, elle confère l'authenticité à l'acte.* »

La signature d'un contrat : une formalité souvent nécessaire dans la plupart des systèmes juridiques

- ▶ Article 1359 du Code civil : « *L'acte juridique portant sur une somme ou une valeur excédant un montant fixé par décret doit être prouvé par écrit sous signature privée ou authentique. Il ne peut être prouvé outre ou contre un écrit établissant un acte juridique, même si la somme ou la valeur n'excède pas ce montant, que par un autre écrit sous signature privée ou authentique.* »
- ▶ Article 1372 du Code civil : « *l'acte sous signature privée, reconnu par la partie à laquelle on l'oppose ou légalement tenu pour reconnu à son égard, fait foi entre ceux qui l'ont souscrit et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause.* »

Le défi de la conclusion des contrats à distance

- ▶ La solution traditionnelle de la signature par correspondance
- ▶ Les limites de cette solution pour les signatures complexes dans un contexte international et en période de confinement
- ▶ La nécessaire mise en place d'alternatives

L'acte sous signature sous signature privée est-il indispensable?

- ▶ Nécessité de déterminer la loi applicable à la validité formelle
- ▶ Nécessaire examen de la question à l'aune de cette loi

La solution du Règlement Rome I

Article 11 : « *Un contrat conclu entre des personnes ou leurs représentants, qui se trouvent dans des pays différents au moment de sa conclusion, est valable quant à la forme s'il satisfait aux conditions de forme de **la loi qui le régit au fond** en vertu du présent règlement ou **de la loi d'un des pays dans lequel se trouve l'une ou l'autre des parties** ou son représentant au moment de sa conclusion ou **de la loi du pays dans lequel l'une ou l'autre des parties avait sa résidence habituelle à ce moment-là.** »*

La flexibilité permise par le droit commercial

- ▶ Article L.110-3 du Code de commerce : « *A l'égard des commerçants, les actes de commerce peuvent se prouver par tous moyens à moins qu'il n'en soit autrement disposé par la loi. »*

Les conventions de preuve

Art. 1356 du Code civil – « *Les contrats sur la preuve sont valables lorsqu'ils portent sur des droits dont les parties ont la libre disposition.* »

Les alternatives traditionnelles à la signature par correspondance

- ▶ La signature par PDF
- ▶ La signature par counterparts
- ▶ Juridiquement valable mais aisément falsifiable
- ▶ La régularisation optionnelle mais toujours pratiquée alourdissant la procedure
- ▶ Un nécessaire pragmatisme

la signature électronique – l'alternative actuellement la plus fiable

- ▶ Juridiquement robuste car équivalente à la signature manuscrite (signature qualifiée) :

Article 1367: « Lorsqu'elle est électronique, elle consiste en l'usage d'un procédé fiable d'identification garantissant son lien avec l'acte auquel elle s'attache. La fiabilité de ce procédé est présumée, jusqu'à preuve contraire, lorsque la signature électronique est créée, l'identité du signataire assurée et l'intégrité de l'acte garantie, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat. »

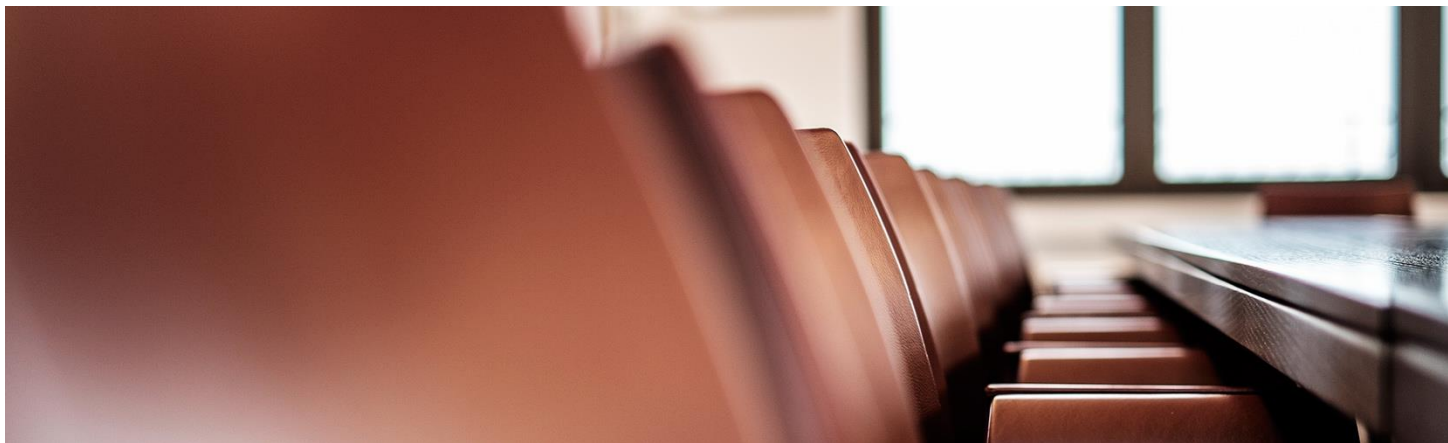
- ▶ Difficilement falsifiable
- ▶ Reconnue internationalement : RÈGLEMENT (UE) N° 910/2014 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE

**ELVINGER
HOSS**

LUXEMBOURG LAW

Le cadre légal applicable à la signature électronique en droit européen et luxembourgeois – Gary Cywie

COVID-19 : UN CATALYSEUR POUR LA SIGNATURE ELECTRONIQUE | AEDBF Luxembourg | 17/3/21



Notre équipe ICT, IP, media and data protection



Nos ICT, IP, media and data protection NEWS

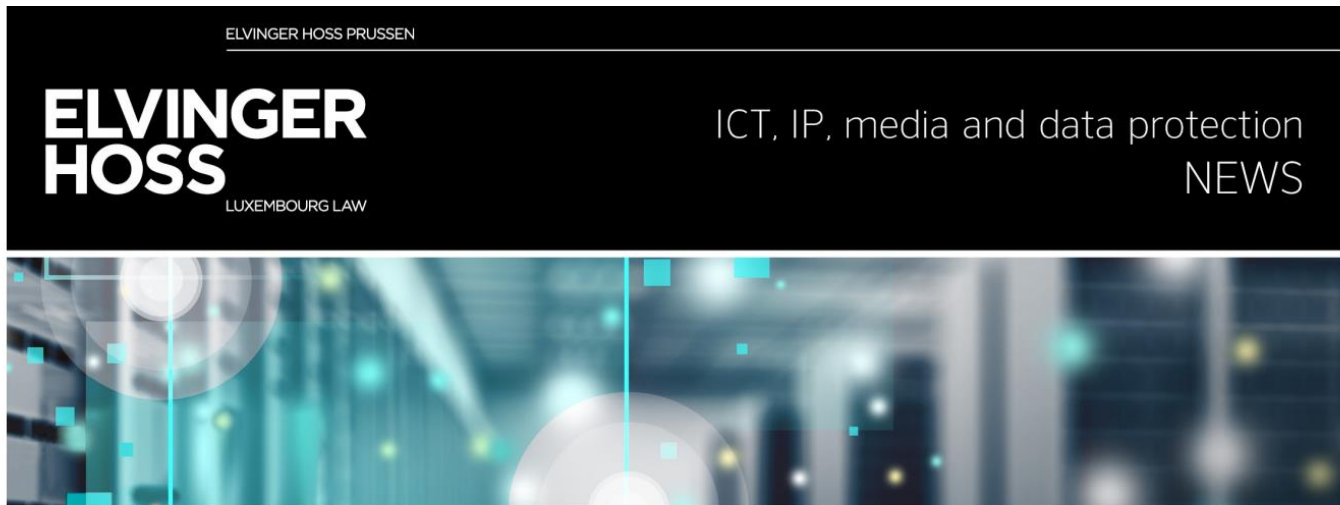


TABLE OF CONTENTS

5G: Opportunities and Legal Challenges

EDPB's FAQ about the invalidation of the Privacy Shield

EDPB's updated Guidelines on consent under GDPR: cookies and scrolling

Do intermediaries have the obligation to provide the email address of alleged counterfeiters?

Online platforms: storing infringing products on behalf of third parties does not constitute trademark use

Agenda

A. - Aperçu juridique

B. - Aspects pratiques

C. - Quelques recommandations pratiques

A. - Aperçu juridique

1. Textes applicables
 - Code Civil
 - Règlement eIDAS
2. Types de signatures électroniques
3. Effets juridiques : 3 grands principes
4. Conclusion

1. Textes applicables – Code Civil

Chapitre VI. - De la preuve des obligations, et de celle du paiement

Section Ire. - De la preuve littérale

Paragraphe II. - De l'acte sous seing privé

Art. 1322-1 (modification L. 14 août 2000)

La signature nécessaire à la perfection d'un acte sous seing privé **identifie celui qui l'appose** et **manifeste son adhésion au contenu de l'acte**.

Elle peut être manuscrite ou électronique.

La signature électronique consiste en un **ensemble de données**, liées de façon **indissociable à l'acte**, qui en **garantit l'intégrité** et satisfait aux conditions posées à l'alinéa premier.

1. Textes applicables - Règlement eIDAS

CHAPITRE I - DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article 2. Champ d'application

1. Le présent règlement s'applique aux schémas d'identification électronique qui ont été notifiés par un État membre et aux prestataires de services de confiance établis dans l'Union.
2. Le présent règlement ne s'applique pas à la fourniture de services de confiance utilisés exclusivement dans des systèmes fermés résultant du droit national ou d'accords au sein d'un ensemble défini de participants.
3. Le présent règlement n'affecte pas le droit national ou de l'Union relatif à la conclusion et à la validité des contrats ou d'autres obligations juridiques ou procédurales d'ordre formel.

2. Types de signatures électroniques – Règlement eIDAS

Article 3 (Définitions) + Article 26 (Exigences relatives à une signature électronique avancée)

signature électronique = des données sous forme électronique, qui sont jointes ou associées logiquement à d'autres données sous forme électronique et que le signataire utilise pour signer

signature électronique avancée = une signature électronique qui doit (a) être liée au signataire de manière univoque, (ii) permettre d'identifier le signataire, (iii) avoir été créée à l'aide de données de création de signature électronique que le signataire peut, avec un niveau de confiance élevé, utiliser sous son contrôle exclusif et (iv) être liée aux données associées à cette signature de telle sorte que toute modification ultérieure des données soit détectable

signature électronique qualifiée = une signature électronique avancée qui est créée à l'aide d'un dispositif de création de signature électronique qualifié, et qui repose sur un certificat qualifié de signature électronique

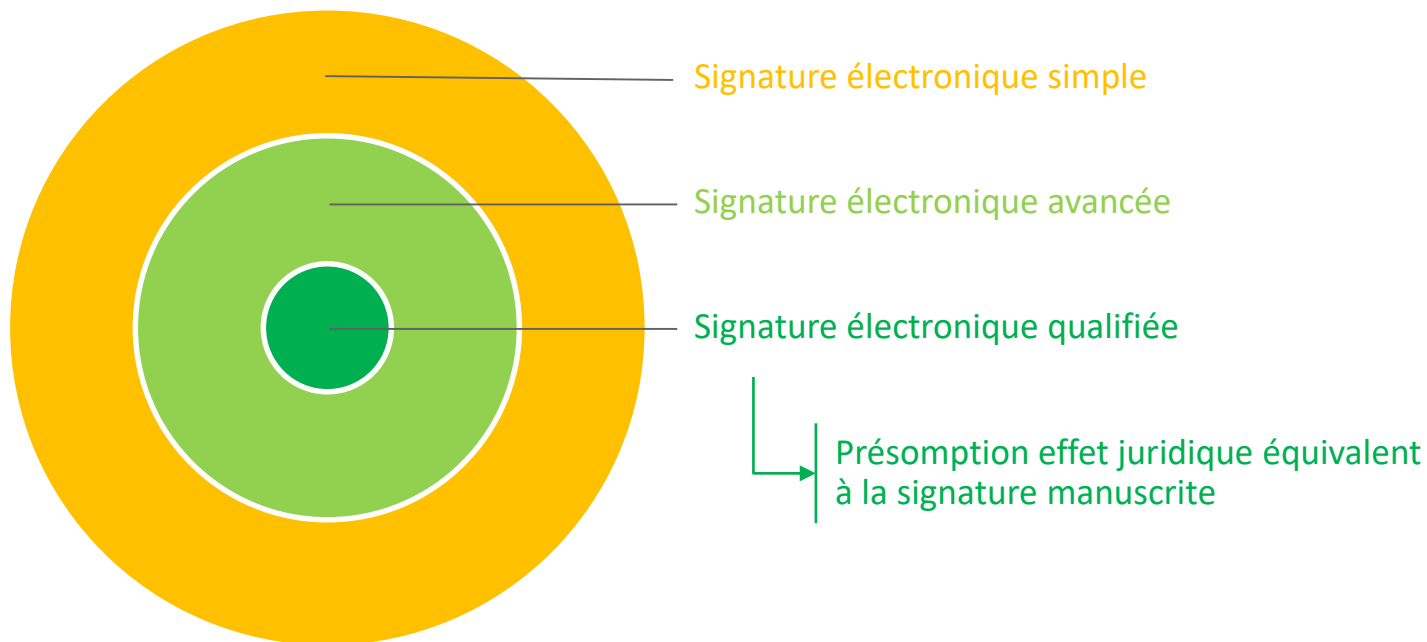
3. Effets juridiques : 3 grand principes - Règlement eIDAS

SECTION 4 - Signatures électroniques

Article 25. Effets juridiques des signatures électroniques

1. L'effet juridique et la recevabilité d'une signature électronique comme preuve en justice ne peuvent être refusés au seul motif que cette signature se présente sous une **forme électronique ou qu'elle ne satisfait pas aux exigences de la signature électronique qualifiée**.
2. L'effet juridique d'une signature électronique qualifiée est **équivalent à celui d'une signature manuscrite**.
3. Une signature électronique qualifiée qui repose sur un certificat qualifié délivré dans un État membre est **reconnue en tant que signature électronique qualifiée dans tous les autres États membres**.

4. Conclusion

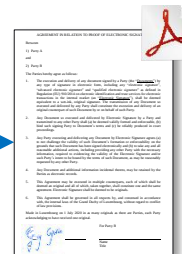
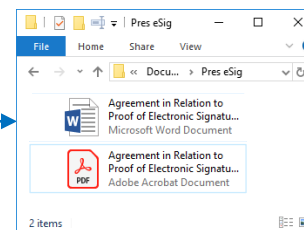


B. - Aspects pratiques

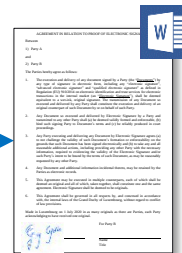
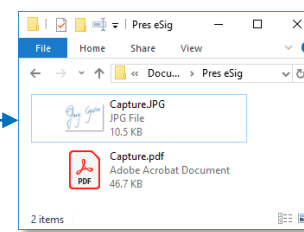
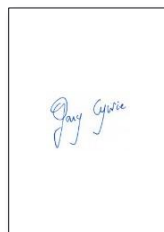
1. Exemples classiques rencontrés
 - Numérisation signatures manuscrites (utilisation du papier)
 - Signatures digitales (documents au format électronique uniquement)
2. Focus sur les signatures électroniques reposant sur un certificat
3. Conclusion : différentes signatures électroniques, différents effets légaux

1. Numérisation signatures manuscrites (utilisation du papier)

1. Original signé
à la main puis
scanné

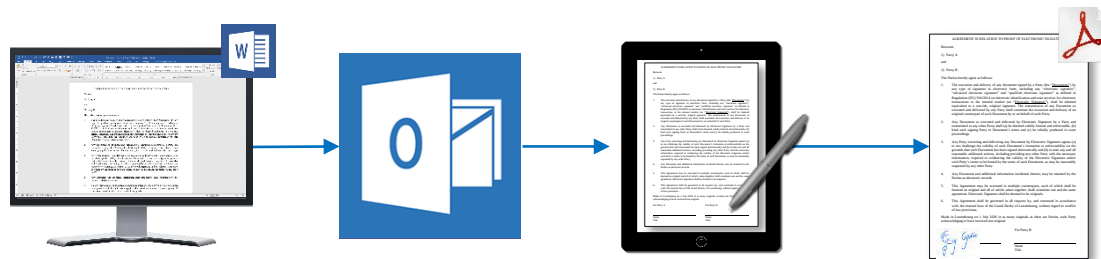


2. Signature
scannée puis
collée sur un
document

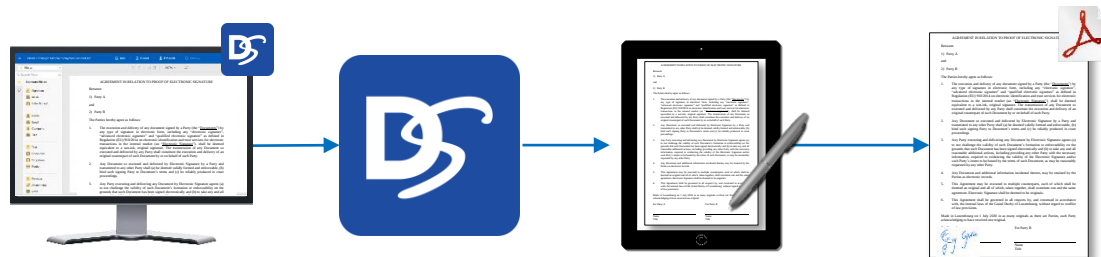


1. Signatures digitales (documents au format électronique uniquement)

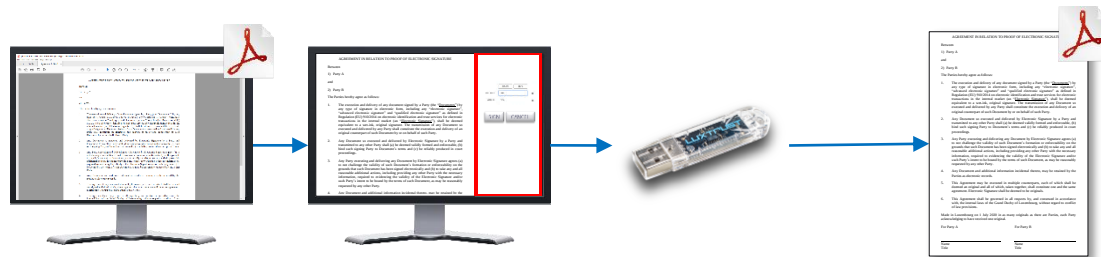
3. Word envoyé
par email signé
avec un stylet
sur une tablette



4. Plateforme
spécifique pour
échange et
signature



5. PDF signé en
avec un signing
stick LuxTrust®

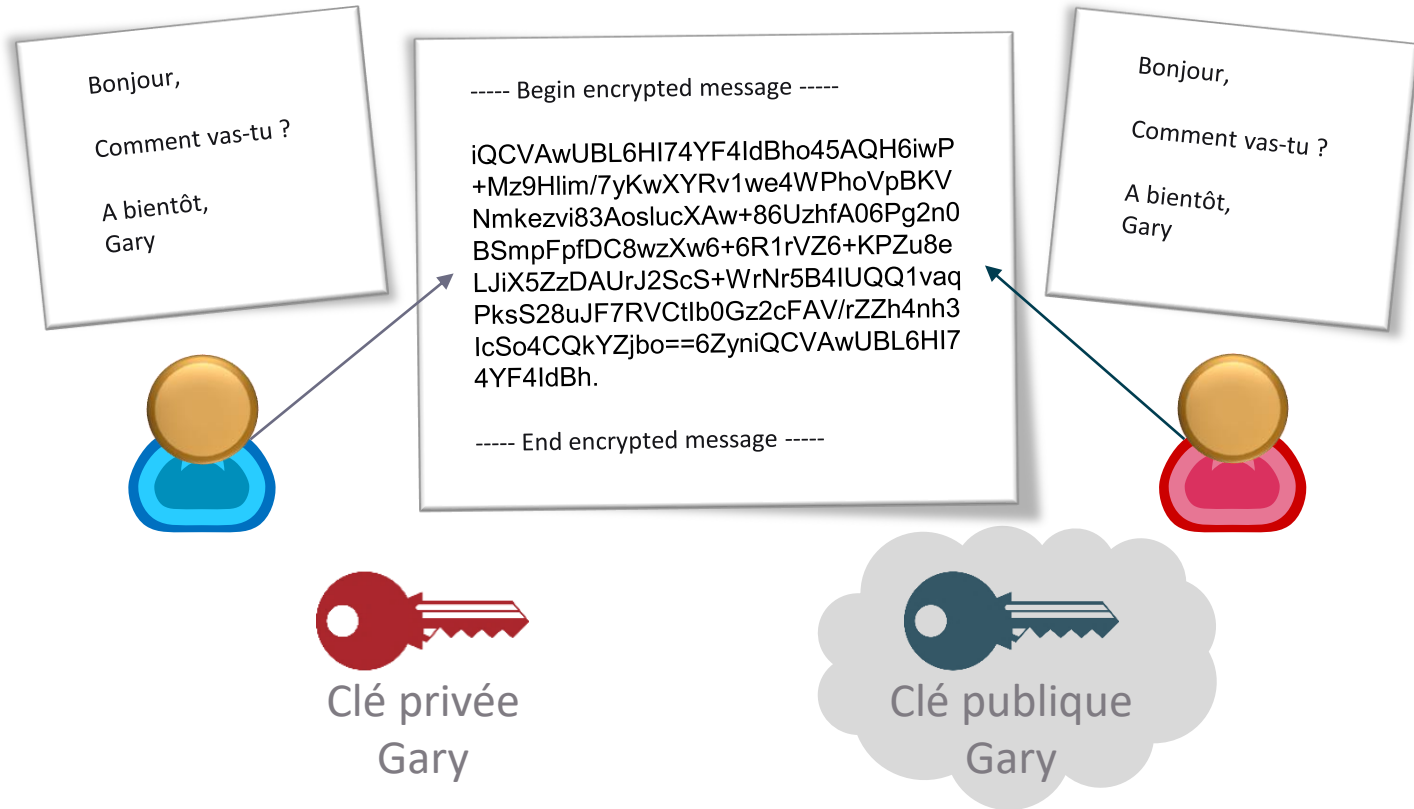


2. Focus sur les signatures électroniques reposant sur un certificat

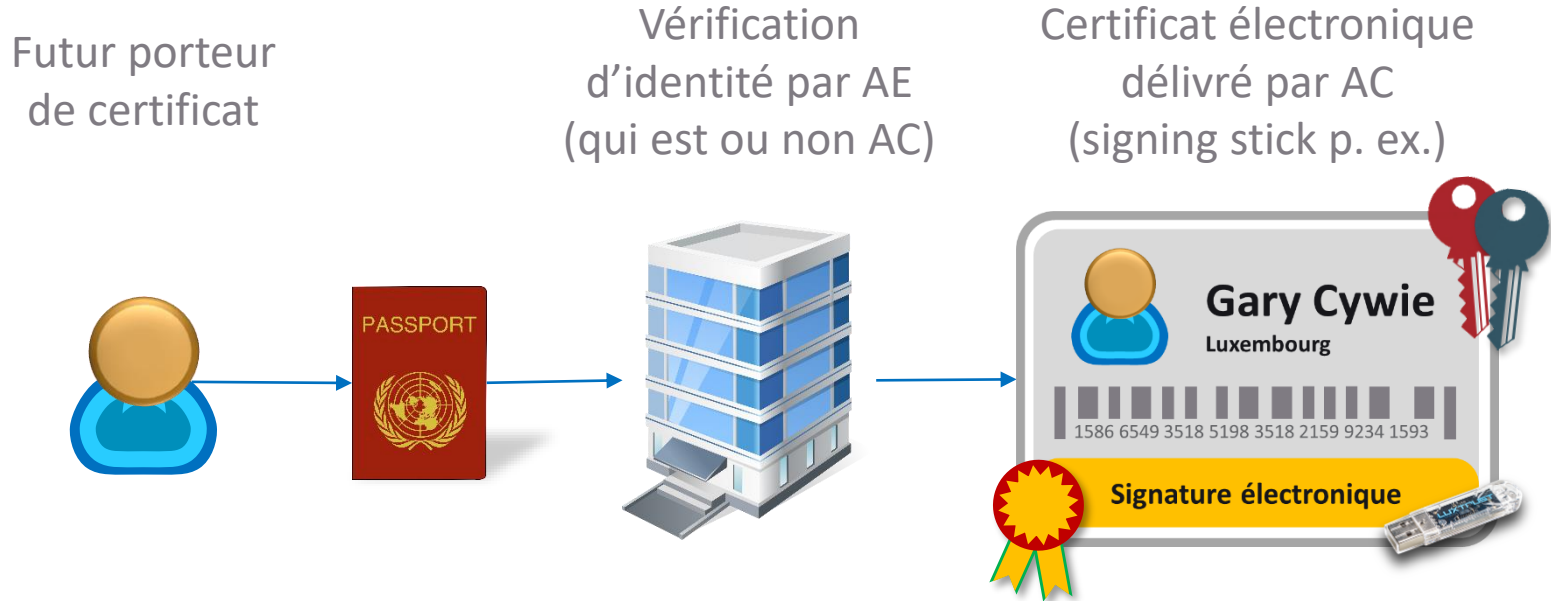
Acteurs et technologie sous-jacente

- Chiffrement asymétrique reposant sur une infrastructure à clés publiques
- Obtention d'un certificat de signature électronique
- Fonctionnement de la signature électronique en pratique

Chiffrement asymétrique et infrastructure à clés publiques



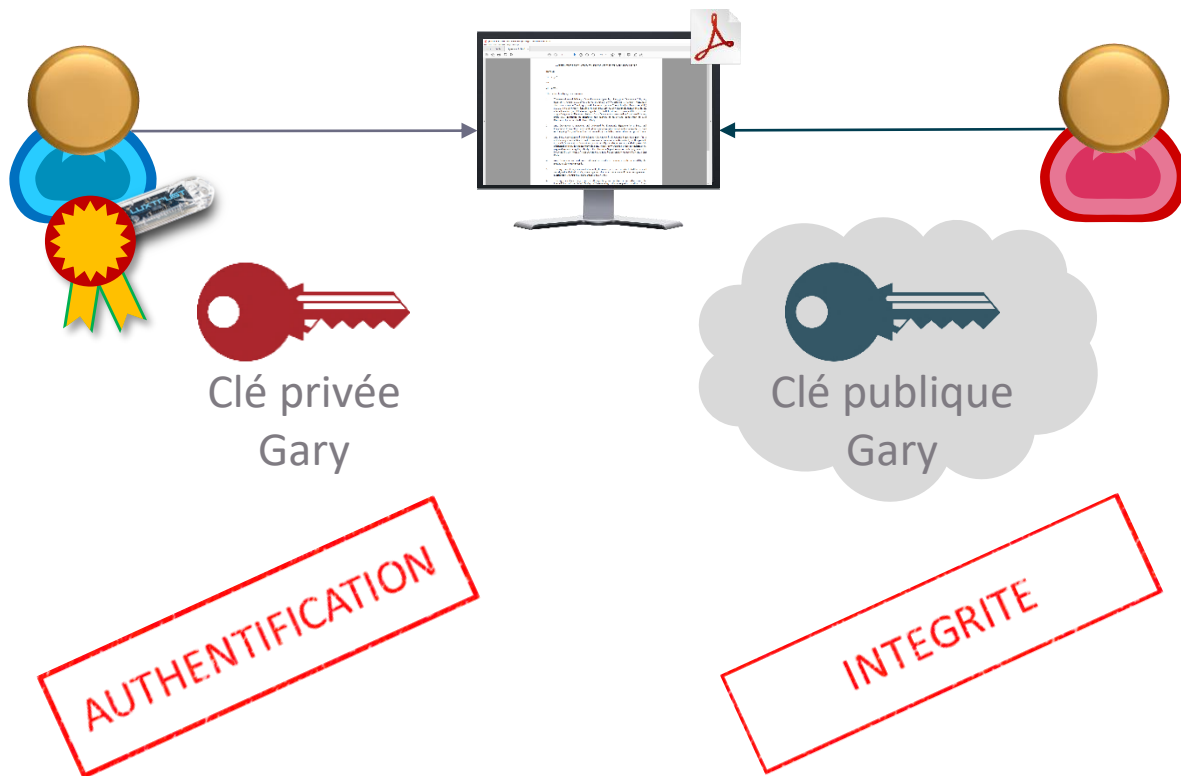
Obtention d'un certificat de signature électronique



AC: Autorité de Certification responsable de la gestion des certificats (génération, diffusion, renouvellement, révocation, information sur l'état du certificat, etc.)

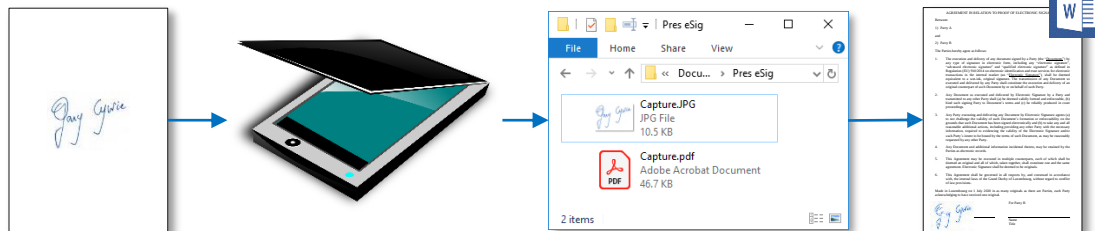
AE: Autorité d'Enregistrement responsable de l'identification du futur porteur d'un certificat

Fonctionnement de la signature électronique en pratique

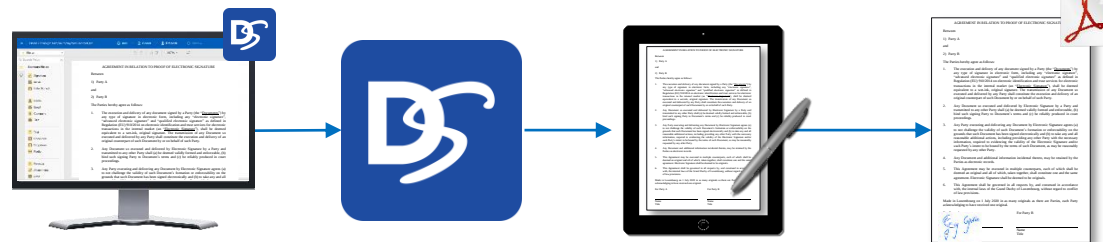


3. Conclusion : différentes signatures électroniques, différents effets légaux

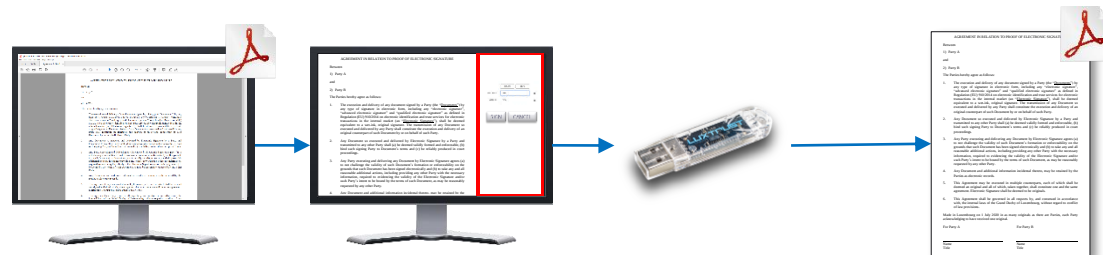
2. Signature
scannée puis
collée sur un
document



4. Plateforme
spécifique pour
échange et
signature



5. PDF signé en
avec un signing
stick LuxTrust®



C. – Quelques recommandations pratiques

1. Points d'attention
2. Questions spéciales

1. Points d'attention

Vérifications

- ⇒ Les personnes ayant pouvoir de signature doivent pouvoir signer électroniquement
- ⇒ Rien dans la documentation sociale ne doit empêcher la signature électronique
- ⇒ Le type de contrat concerné doit pouvoir être conclu/signé électroniquement
 - Exemple : contrats de sûreté et garanties – Art. 50 de la loi modifiée sur le eCommerce

Choix à opérer selon divers critères

- ⇒ Types de documents concernés, type de contrepartie, loi applicable, juridictions concernées (d'autant plus si hors UE), etc.
- ⇒ Questions techniques (interopérabilité)
- ⇒ Coûts

2. Questions spéciales

Formalité du double (Art. 1325 du code civil)

Documents hybrides

Conservation des documents et surtout des informations relatives à la signature électronique

Administration centrale et établissement stable



Contact us to discuss how we can support
your business in Luxembourg

LUXEMBOURG | HONG KONG

Elvinger Hoss Prussen
www.elvingerhoss.lu

NEW YORK

Elvinger Sàrl PLLC
www.elvinger.us

AEDBF, XX Mars 2021

Les problèmes rencontrés en pratique en matière de signature électronique

Eric A. CAPRIOLI

Avocat à la Cour de Paris

Docteur en droit

Vice-président de la FNTC

Membre de la Délégation française pour les Nations Unies

© CAPRIOLI & Associés – Société d'Avocats - www.caprioli-avocats.com

contact@caprioli-avocats.com / e.caprioli@caprioli-avocats.com

Le Cabinet Caprioli & Associés est une société d'avocats en droit des affaires : conseil, audit, formation, veille juridique, contentieux et arbitrage

Spécialisé dans :

- L'informatique, les technologies de l'information et des communications électroniques (contrats, CGV/CGU, e-commerce, Santé, Plate-forme, Cloud Computing et SaaS, contrat AGILE, etc.)
- La sécurité des systèmes d'information (chartes, Politiques et directives de sécurité, alertes pénales, Réseaux sociaux, BYOD, BlockChain, IOT, notification des incidents, ...)
- la digitalisation/dématérialisation des documents et copies numériques (preuve, validité, signature électronique, contractualisation, horodatage, gestion de la preuve et archivage)
- La protection des données à caractère personnel (réglementation, formalités, Accountability, Analyse d'impact, biométrie, Privacy by design/by default, Big Data, Transfert de données hors UE, notification des violations, assistance au CIL/DPO, etc.)
- Les propriétés intellectuelles (droit d'auteur, marques, noms de domaine, dessins, brevets, logiciels, bases de données, ...)
- Contentieux commercial (concurrence déloyale, parasitisme) et du commerce international

Adresses : **222 Boulevard Saint Germain, 75007 Paris**

9 Avenue Henri Matisse, 06200 Nice

Site Web : **www.caprioli-avocats.com**

Mail : **contact@caprioli-avocats.com**

e.Caprioli@caprioli-avocats.com

Plan

I. Accompagnement et signature électronique

- A. Signature électronique – kézako
- B. Identification à distance
- C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

- A. Fichier de preuve
- B. Mythe du sceau d'horodatage
- C. Archivage dans un SAE
- D. Pratique de la sur-signature

Plan

I. Accompagnement et signature électronique

A. Signature électronique – kézako

B. Identification à distance

C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

A. Fichier de preuve

B. Mythe du sceau d'horodatage

C. Archivage dans un SAE

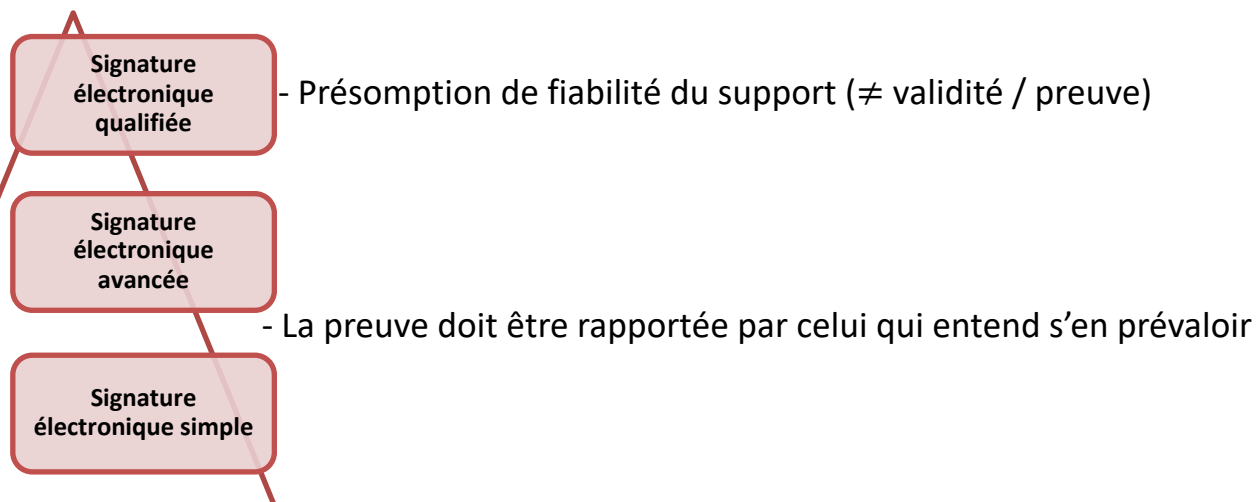
D. Pratique de la sur-signature

Définition de la signature électronique

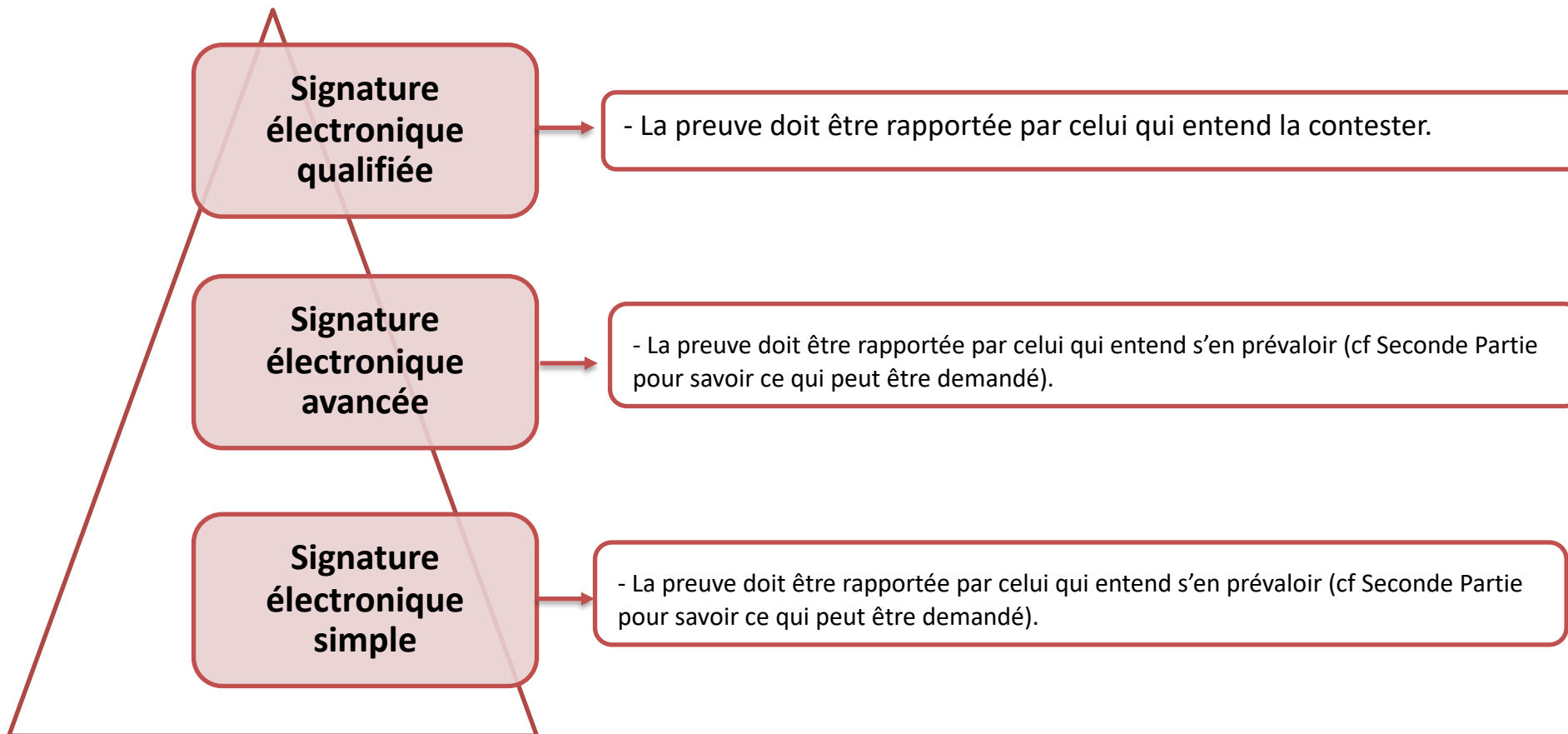
Art. 1367 al. 2 du Code civil

« Lorsqu'elle est électronique, elle consiste en l'usage d'un procédé fiable d'identification garantissant son lien avec l'acte auquel elle s'attache. La fiabilité de ce procédé est présumée, jusqu'à preuve contraire, lorsque la signature électronique est créée, l'identité du signataire assurée et l'intégrité de l'acte garantie, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat ».

- Elle peut être exigée dans 2 cas : à titre de validité (Art. 1174 du code civil) ; à titre de preuve (Art. 1366 du code civil)
- 3 niveaux de sécurité d'une signature électronique :



Une charge de la preuve différente



Ce que n'est pas une signature électronique

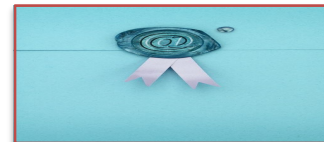


La **signature manuelle dématérialisée** (ou grigri) ressemble à la signature électronique **MAIS** sans procédure particulière (**vérification** de l'identité de l'émetteur de la signature, de l'intégrité entre l'émetteur et le contenu du contrat et de la manifestation du consentement), **elle ne garantit pas en tant que tel « le lien avec l'acte auquel la signature s'attache »**. Ex : image appliquée sur un document word (CA Besançon 20 octobre 2000, confirmé par Cass. civ, 3^{ème} 30 avril 2003) mais aussi CA Fort de France 14 décembre 2012...

En pratique, souvent cette signature manuelle dématérialisée est couplée avec l'émission d'un certificat d'identité (et une véritable signature électronique au sens du Code civil).

Un Cachet électronique permet de « *prouver qu'un document électronique a été délivré par une personne morale en garantissant l'origine et l'intégrité du document* » (art. 3,25 Règlement eIDAS) .

3 niveaux de sécurité : simple, avancé, qualifié ; (idem SE, SEA et SEQ)



La signature est l'attribut d'une personne physique, le cachet d'une personne morale.

Plan

I. Accompagnement et signature électronique

A. Signature électronique – kézako

B. Identification à distance

C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

A. Fichier de preuve

B. Mythe du sceau d'horodatage

C. Archivage dans un SAE

D. Pratique de la sur-signature

Insuffisance de l'adresse de courrier électronique seule

Adresse de courrier électronique : donnée d'identité purement déclarative en principe (cela dépend des pratiques des fournisseurs de messagerie électronique).

Risque d'usurpation d'identité – Cour d'appel de Paris du 10 octobre 2014, l'usurpation d'identité d'un dirigeant d'entreprise a été reconnue.

Le prévenu, son ancien associé, avait créé des fausses adresses e-mails, de faux profils Facebook et de fausses annonces dans le but de nuire au dirigeant d'entreprise à la suite d'un différend commercial. Le prévenu avait commencé par utiliser la messagerie électronique auquel il avait « *normalement accès* » et dont il avait ensuite modifié les paramètres d'accès.

Par la suite, il avait créé à partir de ses coordonnées de fausses adresses de messageries électroniques ainsi que des faux profils Facebook sur lesquels il avait publié des propos diffamatoires et insultants. Par ailleurs, il avait passé de fausses annonces sur des sites de rencontres et des sites de vente entre particuliers. Le prévenu est condamné à dix mois d'emprisonnement et 30.000 € de dommages et intérêts. La partie civile avait établi « *la réalité du préjudice économique, découlant directement de la commission de l'infraction* » en rapportant la preuve de la perte de clients et un refus d'embauche du fait des photos et informations sur des sites Internet véhiculant une image très négative d'elle.



Identification/enregistrement et KYC

Obligations de vigilance au moment de l'entrée en relation (art. L 561-5 du CMF)

Principe : Article R.561-5-1 du CMF.

Exceptions : besoin de mesures de vigilance renforcée (article R.561-5-2 du CMF),

Identification/enregistrement et KYC

Applicabilité des mesures autosuffisantes prévues à l'article R. 561-5-1 du Code monétaire et financier



- Par l'utilisation d'un moyen d'identification électronique délivré dans le cadre d'un schéma français d'identification électronique notifié (eIDAS), ou d'un schéma notifié par un autre Etat membre de l'UE dans les mêmes conditions et dont le niveau de garantie correspond au moins au niveau de garantie substantiel (v. slide 9) ;



- Pour un client **personne physique**, présent aux fins de l'identification **au moment de l'établissement de la relation d'affaires** : par la présentation de l'original d'un document officiel en cours de validité avec photo et prise d'une copie de ce document



Pour un client **personne morale**, dont le **représentant est présent pour l'identification au moment de l'établissement de la relation d'affaires**: par la **communication de l'original ou de la copie de tout acte ou extrait de registre officiel** (- de 3 mois) ou extrait du JO, constatant la dénomination, la forme juridique, l'adresse etc...La vérification de l'identité peut également être réalisée en obtenant une copie certifiée du document via les greffes des tribunaux de commerce ou équivalent en droit étranger ;

- Si le client intervient dans le cadre d'une **fiducie ou d'un dispositif juridique équivalent en droit étranger**, par le recueil de la copie du contrat de fiducie établi en application de l'article 2012 du code civil, l'extrait du JO de la loi établissant la fiducie en application du même article 2012 ou tout document ou acte équivalent en droit étranger.

Identification/enregistrement et KYC

Si l'article R.561-5-1 du CMF ne peut être respecté, il faut cumuler deux mesures de l'article **R. 561-5-2 du Code monétaire et financier**



Le procédé de signature électronique doit garantir l'identité du signataire

Cour d'appel, Rouen, Chambre de la proximité, 9 Juillet 2020, n° 19/00926



La **validité d'une signature électronique est conditionnée par la preuve de l'identité des signataires** lorsque celle-ci n'apparaît pas clairement. En l'espèce, la preuve de l'identité des signataires est notamment rapportée **par un constat d'huissier** relevant que les propriétaires impayés avaient sollicité la mise en place du dispositif de cautionnement, ainsi **que par une attestation des propriétaires attestant avoir conclu le contrat de cautionnement litigieux.**

Nota: Le contrat de cautionnement personnel est hors périmètre de la dématérialisation (pour l'instant).

Cour d'Appel de Paris, pôle 5, chambre 9, 10 septembre 2020, n° 18/22363

En l'espèce il s'agissait d'un prêt à partir de fonds virés depuis le compte d'une personne morale (un trust). Le crédit n'est pas contesté, **mais l'identité du créancier est remise en cause (et non la créance) devant le juge commissaire.** Selon la Cour, il revient donc **au juge des contrats** d'apprécier l'identité des signataires. La preuve de l'identité du signataire devra faire partie intégrante du **fichier de preuve permettant de vérifier, en des termes claires et compréhensibles la fiabilité du procédé de signature électronique.**

Plan

I. Accompagnement et signature électronique

- A. Signature électronique – kézako
- B. Identification à distance
- C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

- A. Fichier de preuve
- B. Mythe du sceau d'horodatage
- C. Archivage dans un SAE
- D. Pratique de la sur-signature

Le procédé de signature électronique doit garantir l'identité du signataire

La signature électronique est probante si les trois conditions suivantes sont établies si :

- elle permet **l'identification du signataire** ;
- **le procédé qui garantit le lien de la signature avec l'acte auquel elle s'attache est fiable** ;
- elle **manifeste le consentement des parties** aux obligations découlant de l'acte.

CA Versailles, 14e chambre, 27 Octobre 2016 : L'utilisation de la CNI dans le cadre de SE simple est prise en compte par les juges comme preuve justifiant l'identité du signataire. Les éléments qui y figurent sont comparés à ceux transmis dans le cadre du processus de SE.

CA Aix en Provence, 18 septembre 2019 : La copie d'une CNI permet de prouver l'identité du signataire (SE simple) grâce notamment :

- **au nom, prénoms sur la CNI** ;
- la **photographie** de la CNI ;
- la **signature** sur la CNI ;
- le **numéro** de la CNI.



Plan

I. Accompagnement et signature électronique

- A. Signature électronique – kézako
- B. Identification à distance
- C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

- A. Fichier de preuve
- B. Mythe du sceau d'horodatage
- C. Archivage dans un SAE
- D. Pratique de la sur-signature

Plan

I. Accompagnement et signature électronique

- A. Signature électronique – kézako
- B. Identification à distance
- C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

- A. Fichier de preuve**
- B. Mythe du sceau d'horodatage
- C. Archivage dans un SAE
- D. Pratique de la sur-signature

Reconnaissance du Fichier de preuve

CA Nancy, 14 février 2013

- Appel de la décision du TI Epinal du 12 décembre 2011
 - Fichier de preuve de la transaction, produit aux débats, a été émis par l'autorité de certification
 - Démonstration en justice du mode de fonctionnement et production d'une attestation de l'AC
 - « *la mention du numéro de l'avenant sur le fichier de preuve permet de vérifier que c'est bien cet avenant qui a été signé électroniquement par Monsieur X* ».
- ⇒ **Action en paiement non forclosée pour la Banque.**

Recevabilité de la preuve de l'avenant électronique

Idem CA Douai, 2 mai 2013

Reconnaissance du fichier de preuve

Cour d'Appel de Chambéry, 25 janvier 2018

- ⇒ Admission de la fiabilité du procédé de signature électronique d'un contrat de crédit à la consommation, en se fondant sur le fichier de preuve fourni par un prestataire de service de confiance.
- ⇒ Une synthèse de fichier de preuve de la transaction Q0IPPERS - PQSPASS -50972441639001-2015.5.5-8.18.41.1194, émanant de la société KEYNECTIS ayant la qualité de prestataire de service de gestion de preuve, qui atteste de la signature électronique le 05/05/2014 à 08:18:47 du document référencé par monsieur Sammy Y, dont elle précise l'adresse mail et qui mentionne le code d'identité du certificat électronique.

Cette décision place le prestataire de service de confiance au cœur du procès en matière d'admissibilité de la preuve de la signature électronique.

Et plus récemment

TI Nîmes 18 septembre 2018

Production par l'établissement de crédit

- D'une attestation de fiabilité des pratiques de l'opérateur de prestation ;
- Et d'une synthèse du fichier de preuve contenant toutes les informations utiles pour démontrer l'existence du contrat ainsi que du consentement du particulier.

⇒ le Tribunal considère que ces éléments permettent d'authentifier la signature électronique du contrat par la cliente et que la preuve de l'existence du contrat est donc rapportée.

⇒ Nul besoin d'une signature électronique sécurisée bénéficiant de la présomption de fiabilité du procédé de signature (désormais signature électronique qualifiée), une signature électronique simple (ou avancée) suffit. En revanche, une gestion maîtrisée de la preuve électronique, de son émission jusqu'au terme du délai d'archivage est résolument préconisé face à l'accroissement de ce type de contentieux. En effet, dans cette hypothèse il fallait prouver la fiabilité de la signature électronique.

Que se passe-t-il en l'absence de fichier de preuve ?

Cour d'appel, Grenoble, 1^{re} chambre civile, 15 Juillet 2020, n° 19/00434

Une société de financement assigne sa cliente au remboursement d'un prêt qu'elle lui aurait consenti deux ans plus tôt.



Le tribunal n'avait pas fait droit aux demandes de la société au motif que **le contrat de prêt produit ne comportait aucune signature**.

La Cour d'appel confirme le premier jugement en ce qu'il considère que la société de financement rapporte pas la preuve de sa créance.

La Cour retient que **le bordereau des pièces justificatives indique une pièce attestant de la signature électronique de l'assigné, pièce qui n'est pas effectivement versée au débat**.

La preuve de l'existence de la signature n'est pas apportée. **Sans preuve de l'existence de la signature, la preuve du consentement ne peut être apportée.**

Il est donc essentiel de pouvoir disposer d'un fichier de preuve reprenant.

Un macro-process contentieux doit être élaboré en amont à destination des conseils (avocats) devant assurer la défense des intérêts d'une entreprise.

Plan

I. Accompagnement et signature électronique

- A. Signature électronique – kézako
- B. Identification à distance
- C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

- A. Fichier de preuve
- B. Mythe du sceau d'horodatage**
- C. Archivage dans un SAE
- D. Pratique de la sur-signature

Recours à un sceau d'horodatage

Cour d'appel, Aix en Provence, 26 juin 2019

Faute de justifier la signature électronique par un certificat électronique qualifié par un prestataire indépendant, le contrat n'a pas été validé et en conséquence, la banque a été déboutée de sa demande en remboursement de créances. Il incombe ainsi au prêteur de produire en justice le tirage papier d'un fichier disposant **d'un « sceau d'horodatage »**, dispensé par un prestataire spécialisé, qui garantit l'existence d'un fichier à une date donnée et que celui-ci n'a pas été modifié au bit près depuis cette date.

Mais, aucun intérêt de disposer d'un sceau d'horodatage distinct de celui relatif à la signature électronique (un des éléments figurant dans la signature électronique – horodatage par nature fiable).

De plus, l'horodatage (propre à la signature) figure dans le fichier de preuve.

Plan

I. Accompagnement et signature électronique

- A. Signature électronique – kézako
- B. Identification à distance
- C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

- A. Fichier de preuve
- B. Mythe du sceau d'horodatage
- C. Archivage dans un SAE
- D. Pratique de la sur-signature

GED et archivage

- CA Paris, 5 mars 2015

- ✓ **Faits** : une banque se prévalait d'un contrat de crédit mais ne disposait que de copies « *n'apparaiss(a)nt pas comme des reproductions indélébiles d'originaux au sens de l'article 1348 al 2. C. civ* ». Ces copies ont été complétées par d'autres éléments de preuve (lettres, AR, liste des mouvements ...) transmis par la Banque.
- ✓ **Décision** : la preuve des contrats par la Banque est bien rapportée.

Un Système GED n'est pas conçu a priori pour « recevoir » des originaux électroniques (comme ceux contenus dans le Dossier de preuve).

Quel risque ? L'original électronique pourrait n'être reconnu que comme un commencement de preuve, devant être complété d'autres éléments. Toutefois, l'exemplaire GED devrait être autoportant (avec les signatures et horodatage). Sans Dossier de preuve, le Contrat sera plus difficile à vérifier en cas de litige.

Plan

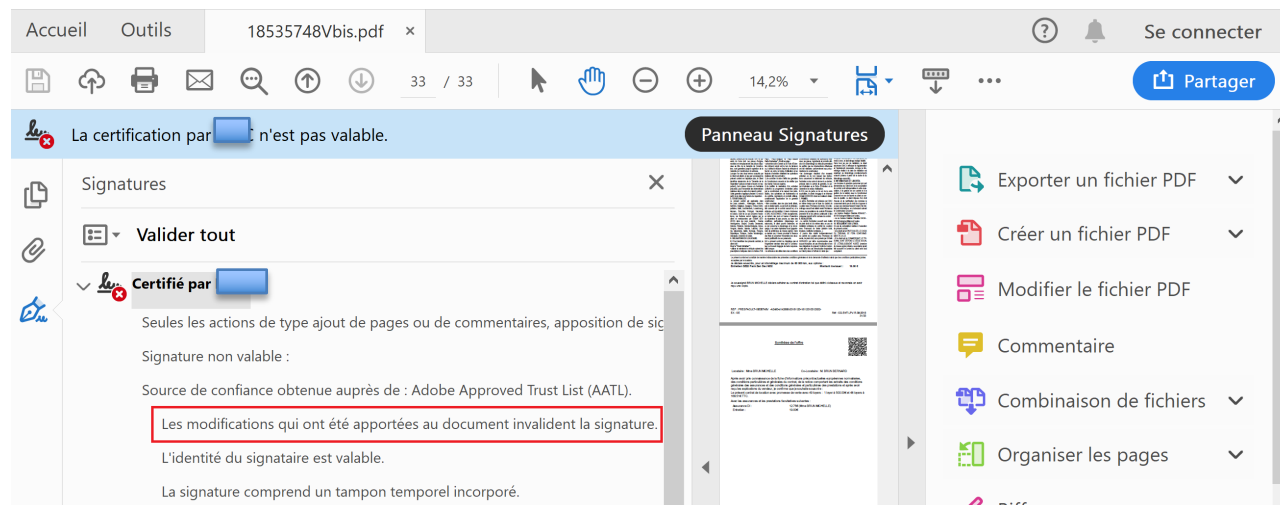
I. Accompagnement et signature électronique

- A. Signature électronique – kézako
- B. Identification à distance
- C. Signature en gestion centralisée

II. Difficultés en matière contentieuse

- A. Fichier de preuve
- B. Mythe du sceau d'horodatage
- C. Archivage dans un SAE
- D. Pratique de la sur-signature

Risque relatif à la sursignature



La signature électronique du premier emprunteur et le cachet du prêteur peuvent ne pas apparaître comme valides pour des raisons de défaut d'intégrité, des modifications ayant été apportées au document ultérieurement (en raison de la deuxième signature du 2nd emprunteur).

=> Souci de présentation de l'original autoportant

?

?

?

?

?

?

Avez-vous des questions ?

?

?

Merci de votre attention !

Eric A. CAPRIOLI
Avocat à la Cour de Paris
Docteur en droit

© **CAPRIOLI & Associés**, Société d'avocats

222 Boulevard Saint Germain, 75007 Paris / Tél. 01 47 70 22 12

9 Avenue Henri Matisse, 06200 Nice / Tél. 04 93 83 31 31

www.caprioli-avocats.com

mél : e.caprioli@caprioli-avocats.com