

## La signature électronique d'un acte sous seing privé

**Les professionnels en général et les professionnels de l'immobilier en particulier, ont de plus en plus souvent recours au procédé électronique pour la signature des actes, notamment en matière de compromis de vente, de baux mais également de mandats.**

En droit interne, le recours à l'écrit électronique et son encadrement ont été introduits au code civil par la loi du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique. Depuis, d'autres textes sont venus compléter le dispositif, le législateur considérant que le support importe peu : écrit papier ou écrit électronique sont juridiquement équivalents, consacrant ainsi le principe de neutralité technique.

En droit européen, le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne ont adopté, le 23 juillet 2014, le règlement n° 910/2014/UE sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur, dit règlement «eIDAS». Pour l'application de ce règlement, en France :

- la Direction interministérielle du numérique et du système d'information et de communication de l'État (DINSIC) assure le rôle de point de contact unique en matière d'identification électronique ;
- l'Agence Nationale de la Sécurité des Systèmes d'Information (ANSSI) est responsable de l'établissement du référentiel des exigences applicables à chaque niveau ainsi que de l'évaluation du niveau de garantie des moyens d'identification électronique.

La signature électronique apparaît donc aujourd'hui comme un outil permettant la sécurisation des échanges par voie électronique.

### DE L'EXIGENCE D'UN ÉCRIT AU PRINCIPE D'ÉQUIVALENCE DES ACTES

Le code civil prévoit que :

**Article 1375** : « L'acte sous signature privée qui constate un contrat synallagmatique ne fait preuve que s'il a été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct, à moins que les parties ne soient convenues de remettre à un tiers l'unique exemplaire dressé. Chaque original doit mentionner le nombre des originaux qui en ont été faits. Celui qui a exécuté le contrat, même partiellement, ne peut opposer le défaut de la pluralité d'originaux ou de la mention de leur nombre. L'exigence d'une pluralité d'originaux est réputée satisfaite pour les contrats sous forme électronique lorsque l'acte est établi et conservé conformément aux articles 1366 et 1367, et que le procédé permet à chaque partie de disposer d'un exemplaire sur support durable ou d'y avoir accès. »

**Article 1366** : « L'écrit électronique a la même force probante 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 1367** : « 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. 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. »

L'article 6 de la loi du 2 janvier 1970 (loi Hoguet) renvoie expressément à l'article 1375 du code civil lui-même renvoyant aux articles 1366 et 1367 dudit code : « I- Les conventions conclues avec les personnes visées à l'article 1<sup>er</sup> ci-dessus et relatives aux opérations qu'il mentionne en ses 1° à 6°, doivent être rédigées par écrit et préciser conformément aux dispositions d'un décret en Conseil d'Etat : (...) Les dispositions de l'article 1375 du code civil leur sont applicables. (...) »

Lorsqu'un acte est établi sur support électronique et que la signature est électronique, cette dernière 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.

Il ressort de l'article 1<sup>er</sup> du décret du 28 septembre 2017 relatif à la signature électronique que **pour qu'une signature électronique puisse être considérée comme « signature électronique qualifiée »**, elle doit répondre à trois conditions cumulatives :

- Une signature électronique avancée répondant aux exigences de l'article 26 du règlement eIDAS (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) ;
- Un dispositif de création de signature électronique qualifiée ;
- un certificat qualifié de signature électronique.

En l'absence de l'un de ces éléments, il s'agit d'une signature électronique simple ou avancée, ne bénéficiant donc pas de la présomption de fiabilité prévue à l'article 1<sup>er</sup> du décret de 2017 précité, ainsi qu'à l'article 1367 alinéa 2 du code civil.

Il convient donc de distinguer trois niveaux de fiabilité de signature électronique.

## SIGNATURE QUALIFIÉE, SIMPLE OU AVANCÉE

La **distinction** opérée est la suivante :

### ➤ Signature électronique simple

Elle peut se retrouver sous différentes formes : une signature manuscrite scannée, une case à cocher etc. Cette solution ne permet pas d'identifier le signataire de manière univoque. Elle offre le niveau de sécurité le plus bas.

### ➤ Signature électronique avancée

Elle répond à quatre exigences selon le règlement européen de 2014 permettant d'identifier le signataire et garantir l'intégrité de l'acte :

- La signataire est liée de façon certaine à la personne qui signe ;
- La personne qui signe est identifiée clairement ;
- Elle est créée avec une clé qui ne peut être utilisée que par la personne qui signe ;
- La signature est liée aux données associées à cette signature de telle sorte que toute modification ultérieure des données soit détectable.

### ➤ Signature électronique qualifiée :

La signature est créée à l'aide d'un dispositif de création de signature électronique qualifiée, ce qui requiert des démarches préalables. Il faut vérifier l'identité du signataire et cette identité est validée par une autorité de certification ou par des prestataires de services de certification électronique. Ce certificat électronique qualifié consiste en un document électronique qui relie les données du signataire et la validation de la signature à l'identité sans équivoque de la personne. En pratique, il se matérialise par une clé d'authentification certifiée (clé USB) ou par l'installation d'équipements cryptographiques certifiés.

Les **conséquences juridiques** selon les types de signatures électroniques sont les suivantes :

### ➤ Points communs entre ces trois types de signature électronique

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.

### ➤ Différences entre ces trois types de signature électronique

- Simple : la charge de la preuve de la fiabilité du procédé repose sur le professionnel qui la propose à ses clients.
- Avancée : la charge de la preuve de la fiabilité du procédé repose sur le professionnel qui la propose à ses clients. La preuve de sa fiabilité est plus facile car la signature avancée permet :

# Fiche pratique

- L'identification du signataire
  - Le lien logique avec le signataire
  - Le contrôle du signataire
  - La garantie d'intégrité de l'acte
- Qualifiée : présumée fiable, la charge de la preuve pèse sur celui qui la conteste.

## Conseil :

Il convient de choisir le type de signature (signature simple, signature avancée et signature qualifiée) en fonction de l'importance de l'acte à faire signer. Attention à la signature électronique simple avec laquelle on ne peut pas déterminer réellement qui a signé.

## HORODATAGE

L'horodatage est un mécanisme qui consiste à associer une date et une heure à un événement. L'horodatage électronique est défini par le Règlement européen de 2014 comme « *des données sous forme électronique qui associent d'autres données sous forme électronique à un instant particulier et établissent la preuve que ces dernières données existaient à cet instant* ». Chaque document électronique dispose d'une empreinte unique après son horodatage. En d'autres termes, horodater un document, c'est :

- y apporter une date et une heure de référence universelle (UTC), en vue d'en garantir l'existence à une date et heure données, ainsi que l'intégrité de l'acte, prouvant ainsi qu'il n'a subi aucune modification depuis ladite date ;
- permettre de vérifier le respect des délais légaux : la date de l'horodatage faisant foi comme le cachet de la Poste ;
- obtenir un accusé de réception après envoi des documents ;
- obtenir la traçabilité des actions des signataires.

L'horodatage permet donc de renforcer la fiabilité de la date et l'heure de signature d'un document et donc de renforcer la sécurité de la signature électronique. La signature électronique régulièrement horodatée permet ainsi au destinataire de s'assurer que l'acte n'a pas été modifié après la date de son horodatage.

## Conseils pratiques :

**Lors du choix de la plateforme de signature électronique**, il est important de tenir compte de la qualification du prestataire de signature et des limites posées par le prestataire quant à l'utilisation du service. L'ANSSI a mis en ligne une liste de prestataires de signature et cachet électroniques qualifiés (<https://www.ssi.gouv.fr/entreprise/reglementation/confiance-numerique/le-reglementeidas/liste-nationale-de-confiance/>).

**S'agissant de la numérotation d'un mandat dans le registre** la méthodologie suivante pourrait être suivie :

- Réservation d'un numéro de mandat dans le registre avant l'envoi du mandat en signature. La date indiquée dans le registre correspondant alors à la date de prise de numéro ;
- Lancement de la signature du mandat ;
- Une fois la signature finalisée, le mandant disposera d'un exemplaire original numéroté.

Il est préconisé d'inscrire dans la rubrique « *observations* » du registre les différentes étapes de la signature du mandat : dates et heures du lancement de la signature, de la consultation du document, de sa signature etc. – l'horodatage permettant de tout consigner.

## ✦ A SAVOIR :

La DGCCRF considère que le mandat signé électroniquement en-dehors de l'agence est considéré comme étant signé « *hors établissement* », en vertu des articles L221-8 et suivants du code de la consommation, de sorte qu'un formulaire de rétractation doit être fourni au consommateur signataire, lui ouvrant par conséquent un droit de rétractation de 14 jours, outre le fait que le professionnel a interdiction de recevoir tout paiement pendant 7 jours (<https://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Publications/Vie-pratique/Fiches-pratiques/Agent-immobilier>).

Fiche rédigée par Sandrina GASPARD, SGVP Avocats