

UNIVERSITE REIMS CHAMPAGNE-ARDENNE
ÉCOLE DOCTORALE DE DROIT
U.F.R DE DOCTORAT EN DROIT PRIVE

AUTEUR :
AL SHATTNAWI SINAN

Sujet de thèse :

**LES CONDITIONS GENERALES DE VENTE DANS LES CONTRATS
ELECTRONIQUES. EN DROIT COMPARE FRANCO-JORDANIEN**

Date de soutenance : 27/06/2012

Sous la direction de

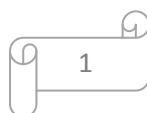
Mme BRUNETTI-PONS Clotilde
Maître de conférences à l'université de Reims

JURY:

Madame BRUNETTI-PONS Clotilde, Maître de conférences à l'université de Reims

Monsieur GRIMALDI Cyril, Professeur à l'université Paris 13

Monsieur MAZEAUD Denis, Professeur à l'université Paris II



REMERCIEMENTS

قال تعالى : وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون
ولو أنني أوتيت كل بلاغة ***** وأفنيت بحر النطق في النظم والنثر
لما كنت بعد القول إلا مقصرا ***** ومعتزفا بالعجز عن واجب الشكر
الشكر الجزيل لوالدي ووالدتي ومشرفتي الدكتورة: كلوتيلد برونتي بونس وكل من ساهم في انجاح العمل

Je voudrais d'abord exprimer ma profonde gratitude à **Madame Brunetti-Pons** pour son investissement sans failles, sa disponibilité constante et la patience dont elle a fait preuve au gré des relectures de ce travail. Je la remercie particulièrement pour sa grande bienveillance, ainsi que pour ses précieux conseils, sans lesquels cette thèse n'aurait jamais vu le jour.

Je tiens à exprimer ma sincère gratitude aux éminents membres du jury qui m'ont fait l'honneur d'évaluer mon travail de thèse. Je tiens en premier lieu à témoigner ma gratitude à **Monsieur le Professeur Mazeaud** pour me faire l'honneur de siéger dans mon jury. De même, je souhaiterais également exprimer toute ma gratitude à **Monsieur le Professeur Grimaldi**.

Je souhaite exprimer toute ma reconnaissance à **Mes parents AL SHATTNAWI, ma femme, mes enfants Ibrahim et Tessnim, et mes frères Samer et Mohammad**. Qu'ils trouvent ici la marque de ma reconnaissance pour l'attention toute particulière avec laquelle ils m'ont apporté leur aide morale et matérielle dans la correction de mon travail.

Enfin, je n'oublie pas mes amis, de France et de Jordanie que je remercie vivement pour leur présence tout au long de cette recherche.

المخلص : سنان خليل الشطناوي

LISTE DES ABREVIATIONS

(Arr.)	Arrêts
(Art)	Article
(BLD)	Bulletin Législatif Dalloz
(Bull)	Bulletin
(Bull. civ)	Bulletin civil
(Bull.crim.)	Bulletin des arrêts de la Chambre criminelle de la Cour de cassation.
(C)	Code
(C. civ)	Code civil
(C. com)	Code de commerce
(CA)	Cour d'appel
(Cass) (C. Cass)	Cour de cassation
(Cass. Crim)	Cassation criminel
(Cass. Com)	Cour de Cassation Chambre commerciale
(CCI)	Centre du commerce international
(CCIP)	Chambre de commerce et d'industrie de Paris
(CEE)	Commission économique pour l'Europe
(civ)	Civil
(Ch.)	Chambre

(CJCE)	Cour de justice des Communautés européennes
(CGV)	Conditions Générales de Vente
(Consum)	Consommation
(Comm)	Commerce
(Conc)	Concurrence
(C.M.R.)	Convention relative au contrat de transport international de Marchandise par Route
(CNIL)	Commission nationale informatique et liberté
(CNUDCI)	Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International
(CVIM)	Contrats de vente internationale de marchandises
(DCE)	Décret en Conseil d'Etat
(Éd)	Edition
(Ed.G)	Edition générale
(EDI)	Échange de Données Informatisées
(Ex)	Exemple
(Fnac)	Fédération Nationale d'Achats des Cadres
(JCP)	Juris-classeur périodique
(JO)	Journal Officiel
(JORF)	Journal Officiel de la République Française
(Gaz. Pal)	Gazette du Palais
(Init)	Initialisation

(G)	Générale
(GAJC)	Grands Arrêts de la Jurisprudence Civile
(LGDJ)	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
(LPCC)	Loi sur les placements collectifs de capitaux
(LOTI)	Loi d'Orientation des Transports Intérieurs
(LCEN)	Loi pour la Confiance dans l'Economie Numérique
(MMS) En anglais	Multimedia Messaging Service
(N°)	Numéro
(Obs)	Observations
(Op.cit)	Opere citato.
(p.)	Page
(préc.)	Précité.
(PNUD)	Programme des Nations Unies pour le développement
(Reg)	Registre
(RJ)	Royal Jordanien
(RCS)	Registre du commerce et des sociétés
(R.T.D)	Revue Trimestrielle de Droit.
(RTD. Civ)	Revue trimestrielle de droit civil
(RDC)	Revue des contrats
(Rev)	Revue
(Rec)	Recueil
(SMS) En anglais	Short Message Service

(Sept)	Septembre
(Sect.)	Section
(T)	Tome
(Th)	Thèse
(TGI de Paris)	Tribunal de grande instance de Paris
(TTC)	Toutes Taxes Comprises
(TVA)	Taxe sur la valeur ajoutée
(V)	Voir
(VAD)	Vente à distance
(VPC)	Vente par Correspondence
(Www)	World Wide Web

SOMMAIRE

PARTIE 1 :

LA SPECIFICITE DES CONDITIONS GENERALES DE VENTE DANS LE CONTRAT ELECTRONIQUE

Titre 1 : La diffusion des conditions générales de vente sur internet

Chapitre 1. L'émission de documents électroniques

Section 1. La publicité en ligne

Section 2. L'offre électronique

Chapitre 2. Les interlocuteurs

Section 1. Le destinataire des conditions générales de vente

Section 2. L'émetteur des conditions générales de vente

Titre 2 : Les caractéristiques des conditions générales de vente sous forme électronique

Chapitre 1. La nature juridique des conditions générales de vente

Section 1. La nature juridique de « clauses-standard »

Section 2. La nature d'un contrat d'adhésion

Chapitre 2. Le déséquilibre entre les parties

Section 1. La prévention des abus

Section 2. La sanction des abus

PARTIE 2 :
**LA TYPOLOGIE DES CONDITIONS GENERALES DE VENTE DANS LES
CONTRATS ELECTRONIQUES**

Titre 1 : Les conditions générales de vente relatives à la formation du contrat

Chapitre 1. Les clauses relatives au contenu du contrat

Section 1. Les clauses relatives à l'offre

Section 2. Les clauses relatives à la chose et au prix

Chapitre 2. Les clauses relatives à l'acceptation

Section 1. La signature électronique dans les conditions générales de vente

Section 2. Le moment de l'acceptation des conditions générales de vente

Titre 2 : Les conditions générales de vente relatives à l'exécution du contrat

Chapitre 1. Les clauses relatives à l'exécution proprement dite

Section 1. Les clauses de paiement

Section 2. Les clauses relatives à la livraison

Chapitre 2. Les clauses applicables en cas de manquement aux obligations contractées.

Section 1. Les clauses relatives à l'indemnisation

Section 2. Les clauses relatives aux garanties

Section 3. Les clauses applicables au cas de litige entre les parties

INTRODUCTION

1- La révolution scientifique contemporaine et l'évolution des moyens de communication se basent sur l'utilisation progressive d'appareils et de machines ultra sophistiquées particulièrement l'ordinateur¹. Ces ordinateurs sont reliés en réseau par Internet², moyen de communication international et ses utilisateurs ne cessent de croître pour leurs échanges.

2- Les réseaux électroniques ont vu le jour en 1982 aux Etats-Unis avec l'apparition d'Internet. La France, depuis le 28 juillet 1988, est reliée à Internet grâce à l'INRIA. L'Institut national de recherche en informatique et en automatique (INRIA) est un établissement public à caractère scientifique et technologique créé le 3 janvier 1967 suite au lancement du Plan Calcul. Son ambition est de mettre en réseau les compétences et talents de l'ensemble du dispositif de recherche français, dans le domaine des sciences et technologies de l'information et de la communication. Puis, en 1992, c'était la création d'un réseau national d'interconnexion pour le monde de la recherche et de l'enseignement en France et en Europe. En 1993 - 1994 la société OLEANE devient le premier opérateur Internet, mais non public, puis le réseau www est devenu un réseau international.

3- L'internet est devenu une véritable révolution technologique qui permet de communiquer sur toute chose avec toute personne dans le monde entier³. C'est un réseau immatériel et planétaire, qui permet de communiquer dans le monde électronique communicant. L'internet permet de communiquer à moindre coût, d'acheter et de vendre à distance, de conclure un contrat électronique⁴.

¹OMRAN (M). *La nature juridique des contrats informatiques, (l'ordinateur, les programmes, les services)*. L'établissement de la culture universitaire, Alexandrie, 1992, p. 9.

²L'Internet est un réseau mondial ouvert à des millions de personnes, le réseau représente une salle d'exposition pour tous les produits et les services.

³BITAN (H). *Contrats et litiges en informatique, la délivrance du logiciel*, préface de M. Armand-Prévost, PUAM, 1996, p. 1.

⁴KHALIFEH (M). *Les problèmes de vente sur internet*. Dar alnahdah alarabiyaeh, 2004, p 21.

4- La communication en ligne au public ouvre les portes du monde de l'internet, dont la dénomination ne figure toujours pas dans les textes relatifs aux activités de communication, mais dont les activités sont désormais identifiées : le commerce électronique qui est défini comme « l'activité économique par laquelle une personne propose ou assure à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou de services »⁵.

5- Le développement de l'e-commerce nécessite l'établissement d'un cadre juridique pour réglementer ce moyen de transaction. Afin de protéger le consommateur et le bénéficiaire du service internet, il est nécessaire d'harmoniser les textes de loi. Les différentes législations n'ont pas toutes su suivre l'essor de ce nouveau moyen de transaction. En droit français, la loi du 21 juin 2004 ou " loi pour la confiance dans l'économie numérique " a posé un certain nombre de principes et obligations destinés à encadrer et réguler les rapports nés dans le cadre de l'économie Internet et des communications électroniques.

6- L'article 14 de la loi française n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique énonce que : « *le commerce électronique est l'activité économique par laquelle une personne propose ou assure à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou de services* ». Cette loi soumet le commerce électronique à des règles spécifiques. Le droit européen s'est toutefois en ce domaine révélé moteur. Il existe en effet une directive européenne du 8 juin 2000, relative à certains aspects juridiques du commerce électronique dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique »). Le droit français est en la matière en avance sur la plupart des autres législations. Plusieurs textes ont été adoptés.

7- De son côté, le droit jordanien est encore peu armé en la matière. Le droit applicable demeure encore aujourd'hui le droit religieux, pour l'essentiel. Ce droit religieux est la source des droits jordaniens.

8- Les Arabes avant l'arrivée de l'islam avaient comme activité principale le commerce intérieur et le commerce international mais, avec l'arrivée de l'islam et vu l'importance de cette institution, les juristes musulmans de l'époque omeyyade et abbasside ont réuni les (*hadiths* حديث) du prophète et les (*fatwas* فتوى) des (*ulémas* علماء) et ils les ont classés

⁵RAPP (L). *Le droit des communications entre réglementation et régulation*, université Toulouse 1, AJDA 2004, p. 2047.

dans des chapitres ou des (*Abouab ابواب*) en fonction du sujet qu'ils traitent, et là ils ont constitué la base de la *charia* islamique⁶. Ce droit religieux représente la base du droit applicable en Jordanie. Cependant, il existe en droit jordanien un Code civil jordanien et un projet de loi relatif à la protection du consommateur.

9- S'ajoutent à la directive des règles applicables à la difficulté de se trouver confronté, bien souvent, à des contrats internationaux. Pour les ventes par Internet les cyberacheteurs bénéficient d'une protection qui dépend du lieu de l'achat. Les nouvelles directives européennes sur le commerce électronique et sur la vente à distance font obligation aux cybercommerçants de fournir aux acheteurs un nombre imposé d'informations sur leur société, le produit, la durée de validité de l'offre et le prix total à payer. Ces règles ont été conservées en droit français⁷. Toutefois, ces règles n'existent pas à l'échelle internationale et n'ont pas encore été étendues en droit jordanien.

10- Ce développement des contrats conclus sur internet interpelle les juristes. Se pose la question de savoir quel régime juridique leur appliquer. La protection des consommateurs commence dès l'étape de la négociation. Il y a des obligations mutuelles pour les parties pendant la négociation pour conclure un contrat électronique. Ces obligations sont: l'attachement au principe de bonne foi, l'engagement à l'information réelle, l'engagement à la coopération et l'obligation de ne pas divulguer des informations confidentielles⁸. Le contrat de vente électronique reste toujours soumis aux règles applicables à tout contrat, notamment quant à leur formation. Mais, en plus, les articles 1369-3 et 1369-4 du Code civil disposent des règles spécifiques au contrat en ligne. Ainsi l'offre faite devra énoncer un certain nombre

⁶EL MESKINI (Y). *La vente internationale de marchandises*. Mémoire, 2008. Marrakech, disponible sur internet <http://www.memoireonline.com/04/10/3381/La-vente-internationale-de-marchandises.html>.

⁷Par ailleurs si le contrat est conclu entre un professionnel et un non-professionnel, l'article L.121-16 du Code de la consommation prévoit que : « *Pour toutes les opérations de ventes à distances, l'acheteur d'un produit dispose d'un délai de sept jours à compter de la livraison de sa commande pour faire retour de ce produit au vendeur pour échange ou remboursement, sans pénalités à l'exception des frais de retour* ». L'article L.121-18 prévoit que : « *Dans toutes offres de vente d'un bien ou de fourniture d'une prestation de service qui est faite à distance à un consommateur, le professionnel est tenu d'indiquer le nom de son entreprise, ses coordonnées téléphoniques ainsi que l'adresse de son siège et, si elle est différente, celle de l'établissement responsable de l'offre* ».

⁸BADR. (O-A). *Protection des consommateurs dans les contrats électroniques*. La première édition. Egypte: la nouvelle université pour la publication. 2005, pp. 180-181.

d'éléments⁹. Avant d'approfondir l'étude, il convient de préciser les termes du sujet, les parties visées, ainsi que les règles applicables.

I. Les termes de sujet :

11- Le sujet : « Les conditions générales de vente dans les contrats électroniques. En droit comparé franco-jordanien » repose sur plusieurs notions qu'il convient de définir :

12- Les conditions générales de vente¹⁰ sont communiquées à tout acheteur professionnel qui les réclame. En pratique, elles sont habituellement reproduites sur les documents commerciaux de l'entreprise (devis, bons de commande, factures...). En cas de litige avec un client, le vendeur doit être en mesure de prouver que ses conditions générales de vente ont bien été acceptées par celui-ci. Pour ce faire, il convient qu'il recueille son accord, par exemple en lui faisant signer une clause insérée dans un bon de commande au *recto* duquel figurent les conditions générales de vente et selon laquelle il déclare en avoir pris connaissance et les avoir acceptées sans réserve.

1. Conditions Générales de vente

13- Sommairement, les conditions générales de vente sont toutes les conditions qui sont formulées par avance pour une multitude de contrats et que l'une des parties au contrat, le

⁹Article 1369-4 du Code civil français.

¹⁰Les conditions générales des contrats internationaux ont été fondées dans le domaine des ventes du commerce international de marchandises diverses et commercialisées à travers les frontières entre les pays du monde. Il existe aussi d'autres types de transactions, par exemple, en 1957, la Fédération internationale des ingénieurs-conseils «FIDIC» conjointement avec la Fédération internationale du bâtiment et des travaux publics « FIBTP », qui est maintenant appelé la Fédération internationale des entrepreneurs européens du bâtiment et des travaux publics ont fixé les conditions générales pour l'ingénierie de construction civile qui sont suivies dans la plupart des pays du monde, et ont également fixé des conditions spéciales pour traiter les contrats de constructions pour répondre aux besoins spécifiques du marché international de ce domaine. EL-BEHERRY. (I-R-M). *Théorie des contrats administratifs et marchés publics internationaux*. Thèse(Th), Université de Nice Sophia-Antipolis. 2004, p. 172.

stipulant, propose à l'autre partie lors de la conclusion d'un contrat¹¹. Plus précisément, les conditions générales de vente peuvent être définies comme : « des documents écrits, rédigés par avance et unilatéralement par le vendeur et prévoyant les droits et obligations des parties qui seront liées par un contrat futur »¹². Ou encore, comme le contenu du contrat offert sur internet.

14- Le contenu des conditions générales de vente varie toutefois selon que la vente est conclue entre un professionnel et un consommateur ou entre professionnels. Dans ce dernier cas, la vente est commerciale. Pour les développements qui suivent, la vente commerciale sera assimilée à une vente civile pour laquelle les conditions générales de vente contiennent outre des indications sur le produit, le prix et le paiement, les informations utiles sur les modalités de la garantie, de la délivrance et du retraitement. Une vente commerciale, laquelle prépare une revente, est soumise à des obligations supplémentaires¹³. C'est d'ailleurs au sujet des ventes commerciales que l'article L.441-6 du Code de commerce dispose que : « *I. Tout producteur, prestataire de services, grossiste ou importateur est tenu de communiquer ses conditions générales de vente à tout acheteur de produits ou tout demandeur de prestations de services qui en fait la demande pour une activité professionnelle. Celles-ci constituent le socle de la négociation commerciale. Elles comprennent :*

- les conditions de vente ;
- le barème des prix unitaires ;
- les réductions de prix ;
- les conditions de règlement. (...)

¹¹BEN ABDERRAHMANE (D). *Le droit allemand des conditions générales des contrats dans la vente commerciale franco-allemande*. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1985. P, 37.

¹²Saint ALARY-HOUIN (C). *Droit commercial et droit du crédit*, 5 éd. D. 2007.

¹³FERRIER (D). *Droit de la distribution*, 4em éd.2006. Litec, n° 334 et s. p 152s.

2. Contrat de vente électronique

15- En droit français, c'est à travers l'article 1582 du Code civil qu'est défini le contrat de vente: « *La vente est une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer. Elle peut être faite par acte authentique ou sous seing privé* », l'acte authentique étant celui rédigé par un officier public (par exemple, un notaire), l'acte sous seing privé étant celui réalisé par toute autre personne (par exemple un particulier ou une personne morale, comme une société).

16- En droit jordanien, la vente est définie comme : « *le contrat qui transfère la propriété de biens contre-valeur* »¹⁴. Les Codes civils français et jordanien offrent donc une définition assez semblable de la vente. Le droit jordanien met davantage l'accent sur le transfert de propriété. Le droit français insiste de son côté davantage sur les obligations réciproques des parties.

17- Le contrat de vente étudié est d'abord un contrat de vente, au sens des textes cités. Il s'agit toutefois d'une vente spécifique en ce que le contrat est conclu sur internet. Le contrat est dit électronique. Le contrat électronique est spécifique, justement parce qu'il se conclut sur internet. Il est donc bien loin du contrat traditionnel conclu en présence des cocontractants apposant leur signature. Le contrat de vente par internet ou bien contrat électronique se définit comme un contrat à distance : il s'agit d'une variante des contrats de vente à distance. C'est une convention sous forme électronique qui se forme et s'exécute sans la présence physique des parties.

18- En droit jordanien, le législateur jordanien a défini le contrat électronique à l'article 2 de la loi de la transaction électronique n° (85) pour l'année 2001 comme¹⁵ : « *l'accord tenu*

¹⁴Ce texte est ainsi rédigé en arabe :
المادة 465:

البيع تملك مال أو حق مالي لقاء عوض

¹⁵Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

عرف المشرع الأردني العقد الإلكتروني في المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية رقم (85) لسنة 2001م بأن الاتفاق الذي يتم انعقاده
بوسائل الكترونية كلياً أو جزئياً.

par des moyens électroniques, en tout ou en partie ». Certaines juristes¹⁶ ont défini le contrat électronique comme « un contrat dans lequel une offre est acceptée par un réseau international de communication utilisant l'échange électronique de données, pour la création d'obligations contractuelles »¹⁷. Le contrat électronique, donc, est la rencontre de l'offre - sur présentation électronique, audio ou visuelle, ou les deux sur le réseau pour les communications et l'information - avec l'acceptation, afin de parvenir à une transaction particulière ou que les parties souhaitent compléter.

19- En droit français, le contrat électronique est défini comme le contrat qui propose par voie électronique « la fourniture de biens ou la prestation de services ». L'article 1369-4 du Code civil français associe donc la vente au contrat de services en la matière. Il leur donne un régime commun. Seule la vente électronique, toutefois, sera abordée dans cette étude.

II. Les parties visées

20- Les contrats électroniques sont des contrats de vente conclus entre des clients ou consommateurs et un vendeur. Le consommateur est défini, en général, comme une personne qui agit en dehors de son domaine d'activité professionnelle, pour les besoins de sa vie privée¹⁸.

21- Le vendeur est ici le plus souvent un professionnel. Il arrive cependant qu'un particulier vende un produit sur internet. Le contrat électronique est alors conclu entre deux particuliers.

¹⁶ABU MUJAHID. (O-H). *La spécificité du contracter sur Internet*. Maison de la Renaissance arabe, 2000, p 39. ; MANSOUR. (M). *La responsabilité électronique*. La maison de nouvelle université, Alexandrie, 2003. p. 19

¹⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

العقد الإلكتروني بأنه " العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، وبقصد إنشاء التزامات تعاقدية".

¹⁸Cf. *Infra* n° 175 et s.

22- De plus en plus de particuliers vendent ou achètent via des plateformes électroniques qui mettent les internautes en relation. C'est le commerce « C to C » (de consommateur à consommateur). L'achat ou la vente se font soit à un prix fixé à l'avance, soit aux enchères. Dans ce cas, le vendeur fixe un prix de départ et une date limite, les internautes enchérissent, et le plus offrant à la fin de la vente devient l'acheteur. Lorsque ces plateformes électroniques mettent en relation deux particuliers, les dispositions protectrices de la législation relative au consommateur ne s'appliquent pas.

23- Il existe aussi la catégorie « intermédiaire » des particuliers qui tirent tout ou partie de leurs revenus de cette activité. Ceux-ci peuvent éventuellement être qualifiés de vendeurs professionnels selon les critères suivants : la régularité de l'activité ; le caractère lucratif de celle-ci ; l'intention d'avoir une activité professionnelle.

24- Ainsi, le Tribunal de grande instance de Mulhouse a condamné un particulier qui se livrait à « *un travail dissimulé par dissimulation d'activité* » en accomplissant à but lucratif des actes de commerce sans être immatriculé au répertoire des métiers¹⁹. Dès lors qu'ils acquièrent la qualité de professionnels (y compris ceux qui ont opté pour le statut juridique de l'auto-entrepreneur), ces vendeurs doivent respecter les obligations légales spécifiques au commerce électronique.

25- Seuls les contrats conclus entre consommateurs et professionnels seront étudiés dans le cadre de cette étude qui cherche à montrer comment protéger au mieux les consommateurs. La notion de consommateur protégé sera toutefois envisagée largement²⁰, comme incluant le professionnel qui n'achète pas pour ses besoins professionnels, spécialement qui n'achète pas pour revendre.

¹⁹TGI Mulhouse, jugement correctionnel du 12 janvier 2006. L'amateur qui avait vendu 470 objet en moins de deux ans s'était ainsi comporté comme un professionnel, eu égard à la fréquence et à l'importance des achats-reventes.

²⁰V. *Infra* n° 186, 207 et s.

III. Les règles applicables.

26- Dans le droit français, comme dans le droit jordanien, il revient en principe au droit commun des obligations de régler les problèmes posés par ces contrats, qui sont la plupart du temps des problèmes classiques. Ces contrats sont donc en principe soumis au droit privé. Les règles générales dans le droit français et en droit jordanien sont assez comparables. Le Code civil jordanien a été rédigé en 1952 par des juristes jordaniens et français qui se sont inspirés du Code civil français. L'histoire rapproche donc le droit jordanien du droit français et justifie pleinement une étude comparative. Cependant, à la différence du droit jordanien, le droit français consacre en la matière des dispositions spécifiques qui viennent déroger à la loi générale. Notamment, il existe des règles protectrices de droit de la consommation, impératives.

27- Ainsi, En droit français, les règles applicables aux contrats électroniques sont contenues dans le Code civil²¹, le Code de commerce et Code de la consommation. La Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI) et le droit de la concurrence, accordent aussi une large place aux conditions générales de vente et à leur contenu. En droit jordanien, les règles concernant les contrats électroniques se trouvent dans le Code civil, le droit de la transaction électronique et la CNUDCI. Les deux pays ont adhéré en 2000 à la loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique²².

28- Le droit jordanien n'est pas très clair sur les conditions générales de vente. Il se base d'abord sur le Code civil (et le droit de la transaction électronique se base sur la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique) qui s'inspire des règles de droit civil français et

²¹Ils sont soumis aux règles applicables à tout contrat, notamment quant à leur formation. Mais en plus, les articles 1369-3 et 1369-4 du Code civil disposent des spécificités du contrat en ligne. Ainsi l'offre faite devra énoncer un certain nombre d'éléments (article 1369-4 du Code civil) que sont : « 1. Les différentes étapes à suivre pour conclure le contrat par voie électronique ; 2. Les moyens techniques permettant à l'utilisateur, avant la conclusion du contrat, d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger ; 3. Les langues proposées pour la conclusion du contrat ; 4. En cas d'archivage du contrat, les modalités de cet archivage par l'auteur de l'offre et les conditions d'accès au contrat archivé ; 5. Les moyens de consulter par voie électronique les règles professionnelles et commerciales auxquelles l'auteur de l'offre entend, le cas échéant, se soumettre ».

²²La loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique 1996. Disponible sur : www.internet-observatory.be/internet.../pdf/.../law_un_1996-12-17_fr.pdf

parfois du droit musulman ou égyptien. Malgré tout, le législateur jordanien s'est soucie du développement technologique qui s'est produit dans les relations internationales. Pour cela, il a publié une loi temporaire sur les transactions électroniques²³. C'est la loi de transaction électronique jordanienne.

29- La loi jordanienne prévoit un atelier de régulation juridique intégré, permettant de s'inspirer de certaines législations arabes, comme la loi libanaise, la loi égyptienne et la loi des Emirats arabes unis. Mais cela ne signifie pas, bien sûr, l'absence de législation spécifiquement jordanienne ni l'absence de principes juridiques généraux qui régissent ces éléments.

30- Les juristes se sont interrogés de toutes parts sur les conditions et les limites des droits de protection : l'adéquation des contrats passés en ligne aux exigences strictes posées par les droits de la consommation ; les mesures prises ou à prendre par les différents législateurs français, tunisien et libanais précisément, dans le but de résoudre les difficultés identifiées au fur et à mesure du renouvellement et du développement des techniques ; et, plus largement, les stratégies d'amélioration des systèmes juridiques, de mises à jour des législations économiques, de renforcement des protections mises en œuvre par les gouvernements qui aspirent ou adhèrent aux mutations de l'économie internationale (...)

31- L'articulation des règles juridiques est d'autant plus complexe en l'occurrence qu'il faut encore tenir compte de directives européennes et de conventions internationales. Enfin, il faut tenir compte aussi et surtout des clauses contractuelles et des modèles de conditions générales de vente.

32- L'étude de ces différentes règles et clauses doit permettre de mettre à jour :

²³La loi de transactions électroniques numéro 85 à l'an 2001, page 6010 du Journal officiel n° (4524) La date du 31/12 / 2001, dans le premier article, le législateur a appelé cette loi: (la loi de transactions électroniques de l'année 2001) et l'entrée en vigueur après trois mois de la date de sa publication au Journal Officiel.

Par exemple, le législateur jordanien a défini les termes des commerçants et des entreprises dans les parties III et IV du premier livre de la loi n° 12 du commerce de l'année 1966, il a lancé dans l'article 9 de la partie III la définition des commerçants comme: A- Les personnes qui ont leur carrière à faire des affaires. B - les entreprises qui ont un thème commercial.

La spécificité des conditions générales de vente dans le contrat électronique (partie 1) et la typologie des conditions générales de vente dans les contrats électroniques (partie 2) en droit comparé franco-jordanien.

PARTIE 1 : LA SPECIFICITE DES CONDITIONS GENERALES DE VENTE DANS LE CONTRAT ELECTRONIQUE

33- Les conditions générales de vente représentent un élément important des contrats électroniques en ce qu'elles précisent les droits et les obligations des parties. Celles-ci sont aujourd'hui soumises à un ensemble de règles protectrices de l'acquéreur, spécialement en droit français.

34- La France a élaboré des textes régissant les contrats électroniques dans le commerce électronique²⁴. Dans la rédaction des conditions générales de vente, des règles sont imposées par la loi, tel l'article L.111-1 du Code français de la consommation²⁵. La loi française a adopté un encadrement législatif plus étayé qu'ailleurs dans le domaine des contrats électroniques et l'e-commerce²⁶.

35- Par ailleurs, la France a élaboré un modèle de contrat électronique pour les consommateurs français marchands e-commerce et approuvé par la Chambre de Commerce et d'Industrie à Paris le 30 avril 1998, ainsi que par la commission juridique de l'Assemblée du commerce extérieur français²⁷. La Chambre de commerce et d'industrie de Paris a élaboré un

²⁴La loi du 13 mars 2000 sur la preuve électronique (Loi n° 2000-230 du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique, *JO*, 14 mars 2000, p. 3968) dont le détail sera examiné au chapitre consacré à la preuve et à la signature électronique; la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (*JO*, n° 143 du 22 juin 2004, p. 11168) qui couvre l'ensemble du sujet et qui sera constamment évoquée dans la suite de ce travail; la loi n° 2004-801 du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel et modifiant la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (*JO*, n° 182 du 7 août 2004, p. 14063).

²⁵Article 111-1 du Code de la consommation français « *Tout professionnel vendeur de biens ou prestataire de services doit, avant la conclusion du contrat, mettre le consommateur en mesure de connaître les caractéristiques essentielles du bien ou du service* ».

²⁶GASHGOUSH. (H). *La protection pénale de e-commerce par internet*. DAR ALNHDAH ALARABIAH. Le Caire. 2000, p. 12.

²⁷ANASS. *Le contrat type de commerce électronique - Vente de biens/prestations de services*. Commerçants-Consommateurs. Chambre de Commerce et d'Industrie de Paris (CCIP) le vendredi 7 juillet 2006, écraseur dans

modèle de contrat qui a vocation à servir de référence de base pour régir chaque étape de la transaction commerciale.

36- Il faut également étudier les contrats types et le contrat d'adhésion rédigés par les professionnels de l'e-commerce tant sous sa forme française que dans sa version anglaise « *adhesion contrat* ». Dans le droit jordanien, un sens différent a été octroyé au contrat d'adhésion « *aged Alitha'n عقد الإذعان* », soit le « contrat de la soumission », encore que certains rapporteurs préfèrent l'expression « *conditions générales du contrat الشروط العامة للعقد* »²⁸.

37- Les conditions générales de vente doivent d'abord répondre comme tout contrat aux conditions du droit des obligations. En droit français, ce sont surtout les règles du droit de la consommation qui viennent y ajouter une protection efficace de l'acquéreur. Cette protection existe dès la diffusion des conditions générales de vente par voie électronique. Le premier titre permettra d'appréhender la diffusion des conditions générales de vente sur internet. Le deuxième titre traitera des caractéristiques des conditions générales de vente conclues sous forme électronique.

l'élaboration d'un contrat-type de commerce électronique en 1998, la Chambre de Commerce et d'Industrie de Paris vous propose un document tenant compte de l'évolution des législations et des pratiques relatives à la spécificité du e-commerce. La CCIP a élaboré un modèle de contrat qui a vocation à servir de référence de base pour régir chaque étape de la transaction commerciale. Voir aussi ABO MUJAHID. (O. H). *Confidentialité du contrat via Internet* - de sorte que soit soumis à la Conférence de la loi informatique et Internet, Université des Emirats Arabes, faculté de la charia et la loi, 2000.

²⁸Voir CRAPEAU. (P. A). *Contrat d'adhésion et contrat type*. In Mélanges Beaudoin. Les presses de l'université de Montréal, Canada. 1974, p. 68.

TITRE 1 : LA DIFFUSION DES CONDITIONS GENERALES DE VENTE SUR INTERNET

38- Les conditions générales de vente sont destinées à servir de modèle pour la transaction commerciale en ligne concernant des biens ou des prestations de service entre un commerçant et un consommateur, en garantissant, notamment, le respect de la réglementation des ventes à distance²⁹. Il est nécessaire que la diffusion des conditions générales de vente se transmette à travers plusieurs supports comme les documents électroniques qui peuvent être émis par voie de publicité en ligne, sous conditions de forme et de fond, ou une offre électronique informant de l'identité du commerçant, des conditions de validité de l'offre tout en tenant compte de sa dimension internationale.

39- L'offre et l'acceptation du contrat de vente s'accordent sur les éléments essentiels de celui-ci³⁰. Ces éléments doivent porter sur la chose faisant l'objet du contrat et devant exister ou être déterminable ou déterminée. Cette chose doit également être licite et conforme aux bonnes mœurs³¹, c'est-à-dire commercialisable. Cette expression ne se confond pas avec la réglementation des clauses abusives. Elle est beaucoup plus large. Dans la loi islamique et le droit jordanien, il y a des conditions pour conclure un contrat de vente, parmi lesquelles nous citons que les musulmans ne sont pas autorisés à contracter sur un objet illicite, malgré qu'il n'y ait pas de clauses abusives dans le contrat type.

40- Donc l'ensemble de l'opération contractuelle doit être licite, c'est-à-dire respecter la loi, être conforme à l'ordre public. Est notamment illicite tout contrat contenant certaines dispositions contractuelles entraînant un déséquilibre significatif entre les obligations. La théorie des clauses abusives contenues au sein du droit de la consommation a pour fonction

²⁹CANLORBE. (M. J). *Contrat type de commerce électronique commerçant- consommateur*. Juin 2008. Disponible sur le site www.associationeconomienumerique.fr.

³⁰Voir NOORY. (KH). *Contrat de vente*. DAR ELTHAQFAH. Amman 2001, p. 45. ; Voir, notamment GHESTIN. (J). *Les clauses abusives dans les contrats types en France et en Europe*. Centre de droit et des obligations de l'université Paris I. L.G.D.J. 12 décembre 1990, p. 319.

³¹BRUNETTI-PONS. (CL). *Etudes Malinvaud*, Litec 2007, p. 105. ; ALJBOORI. (Y). *Les arrêts d'obligation*. Jordanie Irbid. 1998, p. 213. ; AL SHARKAWY. (M. S). *L'auteur des contrats du commerce international*. Caire 2007, p. 138.

d'éradiquer ces clauses. La sanction de ces clauses est seulement possible dans les contrats conclus entre un professionnel et un consommateur. Le principe est que chaque fois qu'une clause rompt l'équilibre contractuel, cela entraîne un déséquilibre significatif entre les obligations des parties. En conséquence, il faut lire les clauses et les termes des contrats électroniques³², et il faut que ces derniers soient licites³³. Le consommateur doit pouvoir connaître le contenu des conditions et il revient au stipulant de les lui transmettre, soit par remise directe, soit par publication dans le catalogue de commande.

41- De plus, les conditions générales de vente doivent être lisibles et compréhensibles³⁴. Tout cela pour éviter les litiges juridiques, parce que la connaissance des conditions est supposée à l'avance. Après avoir eu une connaissance des services électroniques et la connaissance des informations électroniques et techniques, les consommateurs peuvent contracter en acceptant l'offre électronique. En principe, la simple acceptation d'une offre suffit pour former l'accord de volonté, mais dans certains cas l'offre est soumise à une condition ou à une réserve, auquel cas, celui qui fait l'offre peut refuser de contracter³⁵. Ainsi, l'acceptation des conditions générales n'est ni absolument certaine, ni absolument exclue.

42- Les conditions générales de vente sont dans la pratique réelle des clauses ou des conditions imposées par les entreprises à leur clientèle³⁶. Elles font l'objet d'accords ou contrats types. Ici, ces conditions sont d'autant plus encadrées par la loi que le domaine de l'étude est celui des « transactions » électroniques, pour reprendre la terminologie du droit jordanien. En droit jordanien, les transactions en général sont « *une ou des séries d'actions, faites entre deux ou plusieurs parties, pour créer des obligations à l'égard d'une partie ou des échanges d'obligations d'une partie ou de plusieurs d'entre elles* »³⁷. La loi jordanienne a

³²ALILWANI. (F) et ALRBYI. (A). *Les règles générales dans la négociation et la conclusion du contrat*. Bait alhikmah. 1^{er} éd. 2003, p. 42.

³³Voir BAUERREIS. (J). *Droit des conditions générales*. 2002, p. 1015, 1016. Et voir aussi SCHMIDT-SZALEWSKI. (J). *Regards comparatifs sur les conditions générales des contrats*. *Op.cit*, p. 417.

³⁴CREPEAU. (P. A) *Contrat d'adhésion et contrat-type*, In *Problèmes de droit contemporain*. *op.cit*, p. 72 et p. 75.

³⁵Voir, SEDAILLAN. (V) et DUPRE. (J). *Le contrat d'achat informatique, Aspects juridiques et pratiques*, 1^{er} éd. Vuibert. 2005, p.18.

³⁶MALINVERNI (P). *Les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales*. Librairie générales de droit et de jurisprudence. 1978, p 54.

³⁷Article 2 de la loi de transaction électronique jordanienne n° 85 de l'année 2001. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2. المعاملات: إجراء ، أو مجموعة من الإجراءات ، يتم بين طرفين أو أكثر لإنشاء التزامات على طرف واحد أو التزامات تبادلية

défini les transactions électroniques dans l'article 2 de la loi de la transaction électronique de la manière suivante: « *les transactions sont des actions effectuées par voie électronique* »³⁸. Cette définition rejoint celle du droit français.

43- L'étude des conditions générales de vente dans les contrats électroniques concerne la vente. En droit français, le Code de la consommation régit sous les mêmes titres la vente et la prestation de services. L'étude est limitée à la vente. Le Code civil français y consacre ses articles 1582 et suivants. De son côté³⁹ le législateur jordanien a quant à lui traité les dispositions du contrat de vente dans les articles 465 jusqu'à l'article 556 de la première partie du deuxième titre du Code civil⁴⁰ jordanien. Il n'existe pas de Code de la consommation dans le droit jordanien, mais il existe un projet de droit de la consommation depuis 2006. Toutefois, la loi jordanienne relative aux transactions électroniques est appelée « Code ».

44- Ces conditions générales de vente sont diffusées sur internet sous la forme d'une offre électronique par un émetteur qui présente ses produits et ses services dans une publicité électronique pour informer les consommateurs dans le but de vendre ses biens ou ses services. Dans le présent titre, le premier chapitre aborde l'émission des documents électroniques ; le deuxième chapitre traite les interlocuteurs en position de destinataire ou d'émetteur.

Chapitre 1. L'émission de documents électroniques

بين أكثر من طرف ويتعلق بعمل تجاري أو التزام مدني أو بعلاقة مع أي دائرة حكومية.

³⁸Article 2 de la loi de transaction électronique jordanienne n° 85 de l'année 2001. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2 المعاملات الإلكترونية: المعاملات التي تنفذ بوسائل الكترونية.

³⁹Code la consommation .Version consolidée au 1 janvier 2012. Chapitre II : Modes de présentation et inscriptions (Articles L112-1 à L112-11). Chapitre III : Prix et conditions de vente (Articles L113-1 à L113-5)

⁴⁰Il n'existe pas de Code de la consommation dans le droit jordanien, mais il y a un projet de droit de la consommation depuis 2006, qui n'est pas encore actualisé.

45- Les contrats de vente sur internet, ou en ligne, sont par nature des contrats conclus à distance. En droit jordanien la réglementation de ces contrats n'est pas achevée. De nombreuses questions ne sont pas réglées par la loi⁴¹, telles les règles de livraison, le paiement et la garantie. Le droit français est beaucoup plus développé sur ce point.

46- La directive européenne n° 2000/ 31 du 8 juin 2000⁴², qui envisage les règles de conclusion des contrats conclus par voie électronique, a été transposée en droit français par la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique⁴³. Cette loi a introduit dans le Code civil français les articles 1108-1 et 1108-2 relatifs à la validité des actes juridiques conclus sous forme électronique.

47- L'article L. 121-20-4 du Code français de la consommation prévoyait jusque-là que les contrats ayant pour objet énoncé que : « *La prestation de services d'hébergement, de transport, de restauration, de loisirs qui doivent être fournis à une date ou selon une périodicité déterminée* » n'étaient pas soumis aux exigences relatives au formalisme de l'offre (art. L. 121-18⁴⁴), à la confirmation écrite adressée après commande au consommateur (art. L. 121-19⁴⁵), au droit de rétractation du destinataire (art. L. 121-20 et 20-1). L'article 23 de la loi du 21 juin 2004 modifie le texte. Un alinéa 3 prévoit désormais que les articles L. 121-18 et 19 s'appliquent à de tels contrats, lorsqu'ils sont « *conclus par voie électronique* ».

48- La loi française n° 2004-575 du 21 juin 2004 (art.25-II) a introduit dans le Code civil français les articles 1369-1 à 1369-3. Ces textes ont été modifiés par une ordonnance n° 2005-

⁴¹Voir, PASSA. (J). *Commerce électronique et protection du consommateur*. Dalloz. 2001. Charon, p. 555.

⁴²Directive n° 2000/ 31 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"), JOCE n° L. 178, 17 juillet. 2000, p. 1 et s. ; Voir : GRYNBAUM (L). La directive de commerce électronique ou l'inquiétant retour de l'individualisme juridique. JCP G 2001. 1, p. 307.

⁴³Loi n° 2004 -575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. JO n° 143, 22 juin 2004, p. 11168 s. Dalloz 2004, législation, p. 1868. ; L'article 1108-1 alinéa 1 du Code civil dispose que : « *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 1316-1 et 1316-4 et, lorsqu'un acte authentique est requis, au second alinéa de l'article 1317* ».

⁴⁴Article L121-18 du Code de la consommation. Modifié par loi n° 2010-853 du 23 juillet 2010 - art. 35. « *Sans préjudice des informations prévues par les articles L. 111-1, L. 111-2 et L. 113-3 ainsi que de celles prévues pour l'application de l'article L. 214-1, l'offre de contrat doit comporter les informations suivantes :V. infra n° 115.*

⁴⁵Article L121-19 modifié par loi n° 2010-853 du 23 juillet 2010 - art. 35.

674 du 16 juin 2005. Ils présentent les conditions de mise à disposition de l'offre électronique et les obligations d'information pour la conclusion et l'exécution de contrats électroniques. Ces dispositions s'appliquent aux conditions générales de vente. L'ordonnance précitée de 2005 encadre l'utilisation de courriers électroniques, plus particulièrement à l'égard du consommateur, dans le cadre de la relation contractuelle électronique, et précise que ceux-ci ne peuvent être utilisés pour la transmission d'informations que dans la mesure où leur destinataire a accepté un tel mode de communication, ces dispositions sont impératives.

49- La protection des professionnels est moindre puisque ceux-ci peuvent se voir adresser des informations par courrier électronique dès lors qu'ils ont donné leur adresse électronique⁴⁶.

50- Le domaine de la protection est toutefois réduit en droit français par l'article 1369-6 du Code civil en vertu duquel : « *Il est fait exception aux obligations visées aux 1° à 5° de l'article 1369-4 et aux deux premiers alinéas de l'article 1369-5 pour les contrats de fourniture de biens ou de prestation de services qui sont conclus exclusivement par échange de courriers électroniques* ». Ainsi tous les contrats ne sont pas concernés par cette protection relative aux énonciations de l'offre. Les contrats qui sont conclus exclusivement par échange de courriers électroniques ne sont pas couverts. En outre, les conventions conclues entre professionnels ne sont que supplétives de volonté ; Il peut y être dérogé.

51- En droit jordanien, a été adoptée la loi des transactions électroniques, une des lois importantes ayant abordé de nombreuses questions liées au commerce électronique. Il ne s'agit pas d'un Code de la consommation mais d'un texte général régissant la question des transactions électroniques. Cette loi a été codifiée dans un Code intitulé : « *Code des transactions électroniques jordanien* ». Il ne s'agit pas d'un Code comparable au Code de la consommation du droit français. On y trouve cependant des règles voisines, notamment en matière de preuve. C'est ainsi par exemple que l'article 1108-1 alinéa 1 du Code civil français dispose que : « *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 1316-1 et 1316-4 et, lorsqu'un acte authentique est requis, au second alinéa de l'article 1317* ». En droit

⁴⁶MAGGIAR. (A.A) *Contrats et obligations. La conclusion de contrats par voie électronique*. Gazette du Palais, 17 novembre 2005, n° 321, p. 7.

jordanien, depuis l'adoption de la loi précitée, le principe est également que les documents électroniques sont l'équivalent de documents officiels. La signature électronique est aussi l'équivalent de la signature manuscrite. Les documents électroniques serviront de log-linéaire afin de garder le document comme un moyen de preuve. Cela a été confirmé par l'article 30 et 40 de la loi des transactions électronique jordanienne. Le Conseil des ministres jusqu'à présent n'a pas publié les règlements nécessaires pour appliquer les dispositions de cette loi. Par référence à la loi de la preuve jordanienne (قانون البينات الأردني)⁴⁷, qui stipule : « *les messages des fax ou télex ou par e-mails ont la preuve régulière des messages habituels, s'il en est ainsi convenu entre l'expéditeur et le destinataire* »⁴⁸.

52- L'article 8-A de la loi de transaction électronique jordanienne énonce :⁴⁹ « *le document électronique a un statut juridique équivalent à l'écrit aux conditions suivantes* : -

1 - *Que l'information contenue peut être conservée et stockée.*

2 - *La possibilité de garder les documents électroniques dans la forme dans laquelle a été créé ou envoyé ou reçu le message ou sous toute autre forme, selon ce qui permet le plus facilement de prouver les informations reçues.*

3 - *Que les documents contiennent les informations, qu'il a reçues (le destinataire) et la date et l'heure d'envoi et de reçu* ».

53- Il s'agit de la loi la plus importante que les pays Arabes aient adoptée sur les méthodes de la protection juridique pour les transactions dans le commerce électronique. Pour protéger l'acquéreur contre des conditions générales de vente qu'il n'aurait pas lues ou qu'il aurait mal

⁴⁷N° 30 de l'année 1952 et ses amendements visés à l'article 13 / 1, 2, 3 / A.

⁴⁸Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة (قانون البينات الأردني) (13)

1. تكون للرسائل قوة الإسناد العادية من حيث الإثبات ما لم يثبت موقعها انه لم يرسلها ولم يكلف أحداً بإرسالها

2. وتكون البرقيات هذه القوة أيضاً إذا كان أصلها المودع في دائرة البريد موقفاً عليه من مرسلها

أ- وتكون لرسائل الفاكس والتلكس والبريد الإلكتروني قوة السندات العادية في الإثبات-3

ب- وتكون رسائل التلكس بالرقم السري المتفق عليه بين المرسل والمرسل إليه حجة على كل منهما

ج- وتكون لمخرجات الحاسوب المصدقة أو الموقعة قوة الإسناد العادية من حيث الإثبات ما لم يثبت من نسبت إليه انه لم يستخرجها أو لم يكلف أحداً باستخراجها

⁴⁹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 8 من قانون المعاملات الإلكتروني الأردني

-أ- يستند السجل الإلكتروني وأثره القانوني ويكون له صفة النسخة الأصلية إذا توافرت فيه مجتمعة الشروط التالية

1. أن تكون المعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن، في أي وقت، الرجوع إليها

2. إمكانية الاحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم به إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة

المعلومات التي وردت فيه عند إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه

3. دلالة المعلومات الواردة في السجل على من ينشئه أو يتسلمه وتاريخ ووقت إرساله وتسلمه

lues, le droit jordanien, comme le droit français réglementent la publicité en ligne (section 1) et l'offre électronique (section 2).

Section 1. La publicité en ligne

54- A partir du milieu des années 1990, le développement de l'internet grand public a poussé à l'utilisation de techniques de communication à distance⁵⁰. Il est important d'étudier la publicité électronique avant la conclusion du contrat conclu via Internet. La réglementation offre une protection efficace pour tous ceux qui contractent via des réseaux de communication électronique. L'engagement à l'information électronique via Internet offre des garanties juridiques très importantes pour la sécurité des transactions et le respect de la volonté des parties. En droit français la protection existe pour les contrats conclus entre l'entrepreneur professionnel et le consommateur, mais pas seulement. La loi précitée du 21 juin 2004 a introduit des règles de protection dans le Code civil. Ces règles protègent tous les contractants, spécialement tous les clients. Elles sont reprises dans le Code de la consommation pour les rapports professionnels-consommateurs.

55- La publicité électronique prend une place encore plus importante que dans le commerce traditionnel⁵¹. Dès qu'un message est qualifié de communication commerciale ou de publicité, il est soumis à une réglementation développée tant au niveau européen que national. La directive européenne 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 précitée sur le commerce électronique régit spécifiquement les communications commerciales dans la société de l'information⁵². Aujourd'hui, en effet on ne conçoit pas de commerce sans publicité. La publicité joue un grand rôle dans le commerce électronique pour attirer les consommateurs et les inciter à acheter un produit ou un service. Cette publicité est une invitation à contracter sans négociation. L'internet n'est pas un *support* mais un *média*. Ce qui peut en tenir lieu dans le monde matériel (*proximité, accueil, ancienneté du commerçant*) est évidemment insuffisant pour attirer des internautes du monde entier. Le « *push* » d'informations sur l'Internet est donc vital pour les cybercommerçants. Il doit cependant respecter un certain nombre de règles⁵³.

⁵⁰ROCHFELD (J). *L'acquis communautaire, le contrat électronique*. ECONOMICA. 2010, p. 4.

⁵¹BURHAN (S). *La conclusion du contrat dans le commerce électronique*. 1^{ère} éd. Egypte. Almonadamah Alarabiah Ltanmiah Alidariah, 2007, p. 32 ; Voir aussi. BENSOUSSAN (A). *Le commerce électronique, aspect juridique*. *Op.cit.* pp. 92-93.

⁵²VERBIEST (Th). *Commerce électronique : le nouveau cadre juridique. Publicité - Contrats – Contentieux*. De Boeck et Larcier s.a. 2004, p. 17.

⁵³LINANT DE BELLEFONDS. (X). *Le droit du commerce électronique*. Presses Universitaires de France, Paris. 2005, p 29.

56- Généralement, les Conditions Générales de Vente figurent sur des documents : contractuels (bons de commande, contrats ...), précontractuels (documents publicitaires ...) et annexes (écriteaux, affiches apposées sur les lieux de vente...). La publicité sur internet consiste en ce domaine à introduire sur des réseaux les mêmes documents dématérialisés pour attirer l'attention des clients vers un produit ou un service, puis former le contrat électronique directement sur internet⁵⁴.

57- La publicité est une invitation à l'achat qui évoque la notion d'offre. Les règles juridiques incitent les consommateurs à lire les conditions générales de vente et les éléments de la publicité attentivement⁵⁵.

58- Nous allons étudier la publicité électronique en deux paragraphes pour définir cette notion dans le droit français et le droit jordanien et nous allons nous attacher à décliner les conditions de la publicité en ligne tant sur ses formes que sur ses conditions de fond.

§1. La notion de publicité en ligne

⁵⁴ROCHFELD (J). *L'acquis communautaire, le contrat électronique. Op.cit.*, p. 5.

⁵⁵Voir, BERLIOZ. (G). *Le contrat d'adhésion.* L.G.D.J. Paris. 1973, p. 95.

59- Le dictionnaire « *Le Robert* » définit la publicité : « *comme le fait, l'art d'exercer une action psychologique sur le public à des fins commerciales* ». Le dictionnaire « *Larousse* » donne une définition plus précise : « *La publicité, c'est un ensemble de moyens employés pour faire connaître une entreprise industrielle ou commerciale, pour vanter un produit* ».

60- Il est dommage de constater que la publicité n'a aucunement été traitée dans une perspective technologique alors que certaines formes nouvelles présentent des différences sensibles avec la publicité traditionnelle. Par exemple, il est à noter que la publicité est de plus en plus sournoise, elle prend la forme de jeux disponibles en ligne et ne donne plus généralement l'impression d'être ce qu'elle est, à savoir, un outil de promotion⁵⁶. La publicité est un élément incontournable dans notre vie quotidienne, elle regroupe tout le matériel publicitaire présent en vente. Le but principal est de mettre en avant un produit sur internet par des moyens visuels et d'en faire ainsi sa promotion. Concernant les comportements d'achat des consommateurs, une présentation originale et attractive d'un produit peut être génératrice de ventes⁵⁷. Il n'y a aucun doute au but commercial de la publicité et la qualification de communication commerciale est très facilement retenue⁵⁸. Ainsi la publicité est une forme de communication, dont le but est de fixer l'attention du consommateur sur un objet et de l'inciter à adopter un comportement déterminé⁵⁹. Elle vise à promouvoir les produits et services afin de réaliser des bénéfices matériels.

61- La première manifestation de l'encadrement de la publicité en France remonte à 1906, où furent jetées les bases de la Chambre syndicale de la publicité, qui préfigurait déjà ce qui serait plus tard, d'abord la Fédération française de la publicité, puis, d'une part la Confédération de la publicité française, et, d'autre part la Convention française des publicitaires. En 1906, fut créée la Chambre syndicale de la publicité, à la tête de laquelle à partir de 1922, devait rester pendant plus de vingt-trois ans, le président Charles Maillard⁶⁰.

⁵⁶GAUTRAIS. (V). *Le nouveau contrat à distance et la loi sur la protection du consommateur*, dans Pierre-Claude Lafond (dir.), *Droit de la consommation sous influences*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2007 p. 5.

⁵⁷KERVEILLANT. (M). *La publicité sur le lieu de vente (PLV)*. Rédaction de NetPME. 2008. <http://www.netpme.fr/marketing/513-publicite-sur-lieu-vente-plv.html>.

⁵⁸PAISANT (G.), Essai sur la notion de consommateur en droit positif, JCP éd. E 1993, I, 26. ; CONNEXE (L). *Publicité sur internet* : http://www.murielle-cahen.com/publications/p_publicite.asp.

⁵⁹<http://www.techno-science.net/?onglet=glossaire&definition=4226>.

⁶⁰GREFFE. (F) GREFFE. (P). *La publicité et la loi. Droit français - Union Européenne - suisse*. Litec. 9^e édition 2000, p. 3.

62- La publicité est habituellement payée par le vendeur, selon le temps et l'espace de la publicité. La publicité sur internet est essentielle au commerce électronique⁶¹ car elle permet d'offrir le bien ou le service au client. Il faut toutefois distinguer la publicité de l'offre. La publicité sur les réseaux ne revêt pas le caractère d'une offre en tant que telle, étant souvent formulée sommairement, mais elle est intimement liée à l'offre, permettant d'y accéder directement et aisément⁶².

63- Les moyens d'expression de la volonté en matière de communication contractuelle s'effectuent aussi bien par les lignes téléphoniques que par le câble ou les transmissions satellitaires ou hertziennes⁶³. Le vecteur de l'Internet est vite saturé, et puis il devient impossible de mettre sur l'écran des informations en quantités importantes. Il existe donc des techniques propres à ce vecteur dont il faut étudier le caractère plus ou moins subliminal ou agressif⁶⁴. En ce domaine, la publicité invite à fournir les informations préalables à la conclusion du contrat de vente par un lien hypertexte placé sur la page de l'offre qui renverra l'internaute aux conditions générales de vente.

64- La publicité sur l'internet est soumise à un cadre juridique strict. Diverses législations - européennes et nationales - coexistent pour la réglementer et limiter ses effets indésirables⁶⁵. En France, les sources légales du droit de la publicité sont le Code de la consommation et notamment la loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs. Ce texte introduit dans le 1^{er} chapitre du 2^{ème} Titre du 1^{er} livre du Code de la consommation une section première intitulée « *Pratiques commerciales trompeuses et publicité* »⁶⁶. S'y ajoute la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique dont l'article 20 énonce⁶⁷ : « *Toute publicité, sous quelque forme que ce soit, accessible par un service de communication au public en ligne, doit pouvoir être*

⁶¹MONTERO. (E). *Les contrats de l'informatique et de l'internet*, Bruxelles, LARCIER, 2005, p. 199 et s.

⁶²MONTERO. (E). *La publicité sur l'internet, principe juridique et applications*. In Tanja DE COSTER et autres. *Les pratiques du commerce électronique*. Sous la coordination de Marie DEMOULIN. BRUYLANT. 2007, p. 11.

⁶³BRUNAUX. (G). *Le contrat à distance au XXI^{ème} siècle*. L.G.D.J. 2010, p. 36 et p. 63; RABAGNY-LAGO. (A). *Droit du commerce électronique*. ELLIPSE. 2011, p. 72; HENNI. (J). *Internet par câble et par satellite, à toute vitesse avec les accès alternatifs, Réseaux et Télécoms*, mai 1997, p. 81.

⁶⁴LINANT DE BELLEFONDS. (X). *Le droit du commerce électronique*. *Op.cit.*, p. 30.

⁶⁵VERBIEST (Th). *Le droit de l'internet et de la société de l'information Droits européen, belge et français*. *Op.cit.*, p. 256.

⁶⁶Voir, RAYMOND. (G). *Droit de la consommation*. LITEC. 2008, p. 107.

⁶⁷Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, précitée.

clairement identifiée comme telle. Elle doit rendre clairement identifiable la personne physique ou morale pour le compte de laquelle elle est réalisée »⁶⁸.

65- L'article L.121-15-1 du Code français de la consommation, modifié le 24 août 2011 par voie d'ordonnance, vient préciser cette règle en énonçant : « *Les publicités, et notamment les offres promotionnelles, telles que les rabais, les primes ou les cadeaux, ainsi que les concours ou les jeux promotionnels, adressés par courrier électronique, doivent pouvoir être identifiés de manière claire et non équivoque dès leur réception par leur destinataire, ou en cas d'impossibilité technique, dans le corps du message. Ces messages doivent indiquer une adresse ou moyen électronique permettant effectivement au destinataire de transmettre une demande visant à obtenir que ces publicités cessent »⁶⁹.*

66- Il existe aussi une directive européenne (*sur la publicité*) dont la dernière version date de 2006 (décembre)⁷⁰. La directive européenne n°2005 /29/CE⁷¹ sur la publicité trompeuse a été transposée en droit français par la loi Châtel : « *pour le développement de la concurrence au service des consommateurs »⁷².*

67- Les législations française et jordanienne sont toutes les deux caractérisées par l'absence de définition spécifique de la publicité sur l'internet. Il n'existe même pas de définition de la publicité en général. Il convient dès lors de se référer à la doctrine et à la jurisprudence⁷³. Mais le projet de loi jordanien pour la protection des consommateurs⁷⁴ a défini le publicitaire comme : « *chaque personne qui annonce un produit ou un service, ou cherche à promouvoir l'un d'eux, quel que soit le moyen de publicité utilisé »⁷⁵.* La Cour de cassation

⁶⁸Voir également, art. L. 121-15-1 du Code de la consommation.

⁶⁹Article L121-15-1. Modifié par Ordonnance n° 2011-1012 du 24 août 2011 - art. 32.

⁷⁰JO L 376 du 27.12.2006, p. 21–27

⁷¹Directive 2006/114/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative (version codifiée) (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE). Journal officiel n° L 376 du 27/12/2006 p. 0021 – 0027.

⁷²La loi Châtel, dite « loi pour le développement de la concurrence au service des consommateurs » date de 2008 et transpose la directive européenne précitée (n° 2005/29/CE). Celle-ci renforce la protection du consommateur face aux pratiques commerciales trompeuses et modifie l'article L. 121-1 du Code de la Consommation : la notion de publicité mensongère est remplacée. On parle aujourd'hui de « pratiques commerciales trompeuses ».

⁷³VERBIEST. (Th). *Le droit de l'internet et de la société de l'information Droits européen, belge et français.* Op.cit, p. 259.

⁷⁴N° (sans numéro) de l'année 2006, dans l'article 2.

⁷⁵Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2. من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني
المعلن: كل من يقوم بإشهار سلعة أو خدمة أو الترويج لأي منهما أيا كانت وسائل الدعاية والإعلان المستخدمة .

française⁷⁶ a eu l'occasion de préciser la notion de publicité comme « *tout moyen d'information destiné à permettre à un client potentiel de se faire une opinion sur les résultats qui peuvent être attendus du bien ou du service qui lui est proposé* ».

68- D'une façon plus générale, la jurisprudence a donné sa propre définition de la publicité, comme : « *Tout moyen de communication destiné à permettre à un client potentiel de se faire une opinion sur les résultats qui peuvent être attendus du bien ou du service qui lui est proposé* ». La jurisprudence a développé une interprétation très large de la notion de la publicité sur internet⁷⁷ et des différents procédés tombant sous le coup de cette incrimination. La jurisprudence antérieure à la réforme du 3 janvier 2008 a cependant admis que la publicité mensongère, qui peut résulter d'une simple imprudence dès lors qu'elle est de nature à induire en erreur, ne constitue pas en elle-même un dol de nature à entraîner l'annulation du contrat⁷⁸.

69- Pour les praticiens la publicité est une galerie marchande virtuelle dans un lieu virtuel qui présente des « boutiques » sur les sites web pour y proposer des produits et des services⁷⁹. Du point de vue de la méthode, l'avantage de la publicité dans le monde des affaires est de promouvoir les ventes afin d'augmenter les profits, à informer pour convaincre le public au sujet des produits nouveaux ou améliorés et de les persuader d'acheter ou de les utiliser.

70- Le Conseil d'Etat, dans son rapport sur Internet et les réseaux numériques a quant à lui, posé deux critères de qualification de la publicité : le message doit avoir pour but d'assurer une promotion et il doit être adressé au public.

71- La loi française ne fournit aucune définition générale de la publicité⁸⁰ mais la publicité est strictement encadrée par la loi.

⁷⁶Cassation Criminel, 12 novembre 1986. Bull. Crim, p. 261.

⁷⁷Voir, GOBERT. (D). parmi d'autres. *La publicité sur Internet - Le droit en (r)évolution*. Revu. Ubiquité (actuellement R.T.D.I.). 2000, p. 71 et s.

⁷⁸PÉRÈS. (C). *Les pratiques commerciales trompeuses sur les sources du droit des contrats*. Revue des contrats. 1^{er} octobre 2008. n° 4, p. 1083.

⁷⁹Dans ce sens voir, COSTES. (L). *Transaction en ligne, paiement électronique, galerie marchande virtuelle*. Bulletin Lamy droit de l'informatique, n° 97-G. novembre 1977, p. 4, et aussi voir REBOUL. (P). et XADEL. (D). *Commerce électronique : technique et enjeux*. Paris. EYROLLES. 1997, p. 98.

⁸⁰VERBIEST. (Th). *Le droit de l'internet et de la société de l'information Droits européen, belge et français*. In, Préface de Michel Vivant. DE BOECK ET LARCIER S.A. 2001, p. 260.

72- Dans le projet de loi sur la protection des consommateurs, le législateur jordanien a donné une base de commencement de définition de la publicité. On n'y trouve pas un seul article qui donne un sens précis de la publicité, mais l'article 2 de la loi jordanienne sur la transaction électronique dispose d'une définition des (informations électroniques) et intègre un sens de la publicité: « *Les données, les textes, les images, les formes, les sons, les signes, les bases de données et des programmes informatiques* »⁸¹. De leur côté, les auteurs jordaniens ont considéré que la publicité est une invitation pour contracter. Ce n'est pas une offre ou une acceptation comme cité dans l'article 94-2 du Code civil jordanien⁸²: « *la publicité adressée au public, dans le cas de doute, nous ne pouvons pas la considérer comme une offre mais c'est une invitation à la négociation* ». Cet article 94-2 a constaté que la publicité est complète et distinguée des éléments des produits et des services⁸³. Ainsi le consommateur a une bonne connaissance pour exprimer sa volonté de contracter⁸⁴. La législation jordanienne a précisé que l'offre de marchandises et la diffusion de la publicité sur internet, en indiquant le prix, sont considérées comme une offre (article 94-1 du Code civil jordanien)⁸⁵.

73- La publicité est surtout définie par les textes européens. Par exemple « *La publicité peut être définie comme une forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, des biens ou des services ou l'image d'une entreprise, d'une organisation, ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle ou de profession libérale* »⁸⁶.

74- Ainsi, la loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par message ou offre publicitaire. Dans la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux

⁸¹ Article 2 de la loi de la transaction électronique jordanien de l'année 2001. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2. المعلومات: البيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وقواعد البيانات وبرامج الحاسوب وما شابه ذلك

⁸² L'article 94-2 du Code civil jordanien n° 89 de l'année 1976. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 94. 2 أما النشر والإعلان وبيان الأسعار الجاري التعامل بها وكل بيان آخر متعلق بعرض أو بطلبات موجهة للجمهور أو للأفراد فلا يعتبر عند الشك إيجاباً وإنما يكون دعوى إلى التفاوض .

⁸³ L'article 2 alinéa 1 du projet de la loi de protection des consommateurs jordaniens : « *Produit: Tous les matériaux naturels ou de produits animaux, agricoles ou industrielles* ». Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2 من مشروع قانون حماية المستهلك الأردني. السلعة: كل مادة طبيعية أو منتج حيواني أو زراعي أو صناعي

« *Service: L'article 2 alinéa 2 : Tous les actes effectués par le fournisseur pour présenter une utilité aux autres, même s'il été involontairement sans bénéfice et non rentable* ». Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

الخدمة: كل عمل يقوم به المزود لقاء بدل بما في ذلك تقديم منفعة إلى الغير وان كان أياً منها بغير قصد تحقق الربح

⁸⁴ ALSHRIFAT. (M). *Le consentement de contracter par internet*. Librairie nationale. 1^{ère} édition. 2005, p. 128.

⁸⁵ Article 94-1 du Code civil jordanien, n°. 43. 1976. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 94. 1 يعتبر عرض البضائع مع بيان ثمنها إيجاباً

⁸⁶ Voir. J O C E du 5 février 1999, p. 1886 Recueil, p. 443.

pratiques commerciales déloyales des entreprises vis à-vis des consommateurs dans le marché intérieur sur les pratiques du commerce⁸⁷, la publicité s'entend comme « *toute communication ayant comme but direct ou indirect de promouvoir la vente de produits ou de services -y compris les biens immeubles, les droits et les obligations- quelque soit le lieu ou les moyens de communication mis en œuvre* »⁸⁸.

75- Se pose encore la question suivante : la détermination de la nature « publicitaire » du message suffit-elle ou faut-il aussi que la personne pour le compte de qui la publicité est réalisée soit identifiable ? La question se pose en raison de l'article 20 de la loi française du 21 juin 2004⁸⁹, selon lequel « *Toute publicité, sous quelque forme que ce soit, accessible par un service de communication au public en ligne, 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* ». La comparaison des textes conduit à considérer que le caractère identifiable de la nature publicitaire d'un message est imposé non seulement par le droit commun, mais aussi par le droit de la consommation, ce qui conduit, le cas échéant, à l'application de sanctions particulières.

76- Le caractère identifiable de la personne pour laquelle la publicité est adressée est, dans cette loi, une exigence générale qui n'est pas réservée au consommateur. N'étant pas spécialement prévue par le Code de la consommation, cette condition n'est pas pénalement sanctionnée⁹⁰. L'article 20 de la loi précitée exige que toute publicité accessible par un service de communication au public en ligne soit clairement identifiable dans sa nature et rende identifiable celui pour le compte de qui elle est réalisée. L'article 21 de la loi ajoute trois textes au Code de la consommation, et cette fois en précisant les sanctions⁹¹.

⁸⁷Modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (« directive sur les pratiques commerciales déloyales »), JO L 149 du 11.6.2005, p. 22-39.

⁸⁸Voir l'ancien article 22- 1 de la L P C C devenu, suite à la réforme évoquée ci-après le nouvel article 93-3 de la LPCC.

⁸⁹RABAGNY-LAGO. (A). *Droit du commerce électronique. Op.cit*, p. 68.

⁹⁰FENOUILLET. (D). *Commerce électronique et droit de la consommation : une rencontre incertaine*, RDC. 01 octobre 2004 n° 4, p. 955

⁹¹FENOUILLET. (D). *Une nouvelle directive pour lutter contre les pratiques commerciales déloyales*, Revue des contrats, 1^{er} octobre 2005, n° 4, p. 955.

77- Dans la sphère publicitaire, il est impossible de classer toutes les publicités. En règle générale, le premier élément de la définition de la communication commerciale reprise dans la directive sur le commerce électronique, à savoir l'exigence d'une « communication », sera remplie par toute page web, quelle qu'elle soit.

Conformément à la directive, la communication est commerciale dès lors qu'elle répond cumulativement aux critères suivants : elle présente ou assure la promotion d'un bien, d'un service, ou de l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne, et elle présente ou assure la promotion d'une activité commerciale, artisanale ou de profession libérale⁹².

78- Le renforcement des précautions relatives à l'illicéité des messages doit être mis en perspective avec le contentieux⁹³. La méconnaissance des conditions de publicité permet aux tiers de contester la légalité d'un acte⁹⁴.

§2. Les conditions de la publicité en ligne

⁹²VERBIEST. (Th). *Le droit de l'internet et de la société de l'information Droits européen, belge et français*. In *Op.cit*, p. 262.

⁹³Catherine PRIETO. *Revue des contrats*, 1^{er} octobre 2010, n° 4, p. 1279.

⁹⁴ROLIN. (F). *Naissance de « l'action en contestation de la validité du contrat*. *Revue des contrats*, 1^{er} avril 2008 n° 2, p. 465.

79- En droit français, l'article 1^{er} de la loi n° 2004-575 précitée du 21 Juin 2004 pour la Confiance dans l'Economie Numérique dispose que « *La communication au public par voie électronique est libre* »⁹⁵. Cependant, la publicité est soumise à des règles. Les conditions varient selon que l'on étudie le droit français et le droit jordanien. Mais on relève beaucoup de points communs entre ces droits. Notamment, la réglementation de la publicité est dans les deux cas conçue en général, pour tous les types de publicité.

80- Dans la loi islamique, les législateurs jordaniens ont appliqué les mêmes règles dans le commerce électronique que dans les autres domaines. Il est prévu que, normalement, la publicité est permise, mais si la publicité s'accompagne d'une interdiction ou lorsque le contenu de la publicité est interdit (haram حرام), donc cette publicité est (muhamrah محرمة), cela veut-dire que la publicité sera jugée inadmissible dans la loi islamique. C'est un péché qui entraînera une sanction⁹⁶. Le projet de loi de protection des consommateurs jordanien n° (sans numéro) de l'année 2006, a cité dans son l'article (12) l'introduction des publicités en

⁹⁵L'article 1^{er} de la loi n° 2004-575 précitée du 21 Juin 2004 pour la Confiance dans l'Economie Numérique

⁹⁶BEN HASSAN (A-R). *Les messages et questions dans (alfikh) الفقه*. Livre les ventes et les transactions. 4em partie, p. 64, 65. ; Voir aussi, MUMTAZ Fadlallah. *Jurisprudence relative à l'activité publicitaire*. La jurisprudence du Forum; Disponible sur internet. <http://fiqh.islammessage.com/NewsDetails.aspx?id=4068>. Le droit jordanien prévoit la disposition suivante : Ce qui suit est une liste des publicités interdites ; il ne faut diffuser ni sur internet, ni au marché :

- La publicité des sites pornographiques sur Internet.
- La publicité de la viande interdite, même après l'abattage comme, les porcs et les chiens.
- Chaque produit entrant dans la composition interdite.
- La publicité des banques basée sur les intérêts qui traitent avec intérêt par des prêts ou des crédits.
- La publicité des salons de coiffure mixte, pour femmes, hommes.
- La publicité des Hôtels, qui traitent avec المنكرات qui fait le mal, comme ceux que l'alcool est servi ou infusé avec l'immoralité.
- La publicité du concert mixte ou danseur avec des instruments de musique en général, seulement un tambourin est autorisé.
- La publicité des cigarettes de toutes sortes.

Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

فيما يلي قائمة بأكثر المحرمات التي لا يجوز الإعلان عنها:

- المواقع الإباحية على شبكة الإنترنت -
- الميئات بأنواعها -
- اللحوم المحرمة ولو بعد ذبحها كالخنزير والكلب وسائر سباع البهائم والطيور -
- كل منتج يدخل في تركيبه شيء من المحرمات ما لم يستحل المحرم فيه استحالة تامة بحيث لا يبقى من خواصه وصفاته الأصلية شيء يمكن إدراكه في المنتج -
- المؤسسات الربوية عموماً، وهي تلك المؤسسات التي تتعاطى الفوائد الربوية إقراضاً أو استقراضاً -
- صالونات الحلاقة والتجميل التي يزاول فيها الحلاقة والتجميل رجالاً لئساء أو العكس -
- الفنادق التي تتعاطى المنكرات، كتلك التي تقدم فيها الخمر أو تشبع فيها الفاحشة -
- الإعلان عن حفلات المختلطة أو الراقصة. الإعلان عن أدوات الموسيقى عموماً سوى الدف -
- السجائر بأنواعها -

général. Ce texte précise : « A - Est interdite la publication de toute publicité qui induit en erreur ou trompe le consommateur.

B- Est interdite également toute publicité ayant pour objet une activité interdite ou des marchandises ou services non autorisés ou de source inconnue.

C – Est interdite la publicité et les campagnes promotionnelles pour les produits nocifs pour la santé ou la sécurité du consommateur »⁹⁷. Ces règles existent aussi en droit français.

81- En droit français, il faut remplir aussi des conditions de fond pour que la publicité soit écrite. Mais le respect de la réglementation est parfois difficile à maîtriser car les formes de la publicité sont diverses.

A. Les formes de publicité

⁹⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

(المادة 12):

أ- يحظر نشر أي إعلان لا يتفق وواقع السلعة أو الخدمة أو ما من شأنه أن يضلل المستهلك أو يوقعه في الخطأ

ب- كما يحظر أي إعلان لنشاط محظوراً أو غير مرخص لسلعة أو خدمة محظورة أو مجهولة المصدر

ج- تحظر الإعلانات والحملات الترويجية للسلع الضارة بصحة أو سلامة المستهلك

1- Le nom du vendeur du produit ou du prestataire de service, des coordonnées téléphoniques permettant d'entrer effectivement en contact avec lui, son adresse ou, s'il s'agit d'une personne morale, son siège social et, si elle est différente, l'adresse de l'établissement responsable de l'offre ;

2- Le cas échéant, les frais de livraison ;

3- Les modalités de paiement, de livraison ou d'exécution ;

4- L'existence d'un droit de rétractation et ses limites éventuelles ou, dans le cas où ce droit ne s'applique pas, l'absence d'un droit de rétractation ;

5- La durée de la validité de l'offre et du prix de celle-ci ;

6- Le coût de l'utilisation de la technique de communication à distance utilisée lorsqu'il n'est pas calculé par référence au tarif de base ;

7- Le cas échéant, la durée minimale du contrat proposé, lorsqu'il porte sur la fourniture continue ou périodique d'un bien ou d'un service. Ces informations, dont le caractère commercial doit apparaître sans équivoque, sont communiquées au consommateur de manière claire et compréhensible, par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée.

En cas de démarchage par téléphone ou par toute autre technique assimilable, le professionnel doit indiquer explicitement au début de la conversation son identité et le caractère commercial de l'appel ».

82- Le plus souvent les sites web sont pourvus d'un « *banner* », à savoir une bannière publicitaire située en haut de la page web, présentant une offre alléchante et incitant l'internaute à cliquer dessus⁹⁸. La forme la plus connue de publicité virtuelle est sans aucun doute l'usage de bandeaux publicitaires⁹⁹. Le recours à des bannières constitue pour le moment la façon la plus courante de faire de la publicité sur Internet. Elles représentent plus de la moitié (54% pour être exact) des dépenses publicitaires sur l'Internet selon l'étude du Internet Advertising Bureau¹⁰⁰. Il s'agit de petites images graphiques, pour la plupart de forme rectangulaire, qui fournissent un lien direct avec un autre site. Ainsi, un simple clic sur le bandeau publicitaire permet d'amener directement le consommateur sur le site.

83- Alors que, traditionnellement, on cherche surtout à communiquer les avantages du produit sur Internet, les bandeaux publicitaires servent principalement à stimuler l'action¹⁰¹. Il y a de nombreuses formes de publicité sur internet comme : 1. **Les fenêtres "Pop-up" et la publicité interstitielle.** Ces termes désignent deux formes de publicité (non sollicitée) sur le Web : - Les fenêtres "Pop-up" : pendant qu'une page se charge, une petite fenêtre au contenu publicitaire apparaît et reste affichée de 5 à 15 secondes pour disparaître aussitôt. - La publicité interstitielle : lorsque l'internaute clique sur un lien, une fenêtre plein écran contenant de la publicité apparaît. Celle-ci disparaît après quelques secondes pour faire place à la page dont le contenu correspond effectivement au lien¹⁰². 2. **Les mini-sites :** Les mini-sites, également appelés "jump site", représentent une nouvelle forme de publicité¹⁰³. Il s'agit de sites de très petite taille, créés dans le but de focaliser l'attention du consommateur sur un message spécifique. Ces sites se "situent" entre la bannière et le site de l'entreprise à proprement parler, de telle sorte que lorsqu'un internaute clique sur le bandeau, il est amené sur le mini-site et ensuite, s'il le veut, sur le site de l'entreprise. L'utilisation de "jump site" permet de promouvoir un produit déterminé sur une période délimitée, sans avoir à effectuer

⁹⁸CONNEXE (L). *Publicité sur internet* : http://www.murielle-cahen.com/publications/p_publicite.asp.

⁹⁹Selon une étude menée par Price Water House Coopers, les bandeaux publicitaires représentaient 91 % des revenus publicitaires français sur internet en 1998 (F.-X. HUSSHERR. *La publicité sur Internet*, Paris, Dunod, 1999, p. 94). Voir VERBIEST. (Th). *Le droit de l'internet et de la société de l'information Droits européen, belge et français*. *Op.cit*, p. 261 et la note de la page.

¹⁰⁰"Markenet", mars 1998. Voir, <http://www.atoutwebmarketing.com/formes-publicite-internet-a42.html>.

¹⁰¹Voir MORETTO. Antoine. *Les formes de publicité sur Internet disponible sur* : <http://www.atoutwebmarketing.com/formes-publicite-internet-a42.html>

¹⁰²Markenet, mars 1998. *Ibidem*.

¹⁰³Greenwald. 1998. *Ibidem*.

de modifications particulières sur le site et à un coût limité. 3. **La sponsorisation** : Une autre forme de publicité sur Internet est la sponsorisation, qui offre à l'entreprise l'opportunité d'insérer de l'information publicitaire étroitement liée aux contenus de la page. Annonceur et éditeur définissent ensemble comment mélanger les mieux possible deux éléments : publicité et contenu. 4. **La publicité payante** Cybergold : une jeune entreprise californienne spécialisée en commerce électronique, a eu l'idée de verser un dollar américain par publicité qu'un client potentiel accepte de visionner. Il doit passer plus de trois minutes sur une publicité et se soumettre ensuite à un test afin de vérifier qu'il n'a pas "triché"¹⁰⁴. « *Le but de l'exercice est d'assurer à l'annonceur que ses publicités seront vues et "vécues" par une clientèle ciblée, vécues parce qu'il s'agit de publicités interactives auxquelles vous devez participer* »¹⁰⁵.

84- Toutefois, certaines publicités sont moins directes et présentées notamment sous forme de parrainages ou partenariats, sans qu'elles perdent leur qualification de communication commerciale au sens de la directive¹⁰⁶.

85- La différence entre l'offre et la publicité ou l'invitation à des pourparlers est essentielle. Avec l'avènement du commerce électronique, la frontière publicité-offre n'est pas toujours évidente. Lorsqu'une annonce ne donne pas le choix d'une manifestation de volonté en réponse (par un clic et la possibilité pour l'internaute de s'identifier), nous sommes en présence d'une publicité plutôt que d'une offre¹⁰⁷. Le caractère publicitaire du message doit aussi apparaître clairement : « *La communication de marketing doit pouvoir être nettement distinguée en tant que telle, quels que soient la forme et le support utilisés. Lorsqu'une publicité est diffusée dans des médias qui comportent également des informations ou des articles rédactionnels, elle doit être présentée de telle sorte que son caractère publicitaire apparaisse instantanément ...* »¹⁰⁸.

86- De même, les messages interstitiels (publicités plein écran ne durant que quelques secondes entre deux pages web) ainsi que le référencement par des outils de recherche

¹⁰⁴Hoeltgen, 1996. *Ibidem*.

¹⁰⁵Markenet, novembre 1997. *Ibidem*.

¹⁰⁶CONNEXE (L). *Publicité sur internet* : http://www.murielle-cahen.com/publications/p_publicite.asp.

¹⁰⁷FENOUILLET. (D). *Commerce électronique et droit de la consommation : une rencontre incertaine*. Revue des contrats, n° 3, 1^{er} juillet 2004, p 320.

¹⁰⁸L'article 9 du Code international de pratiques loyales en matière de publicité de la C C I. Édition 1997.

n'échappent pas à la définition de communication commerciale prévue par la directive. Le courrier électronique ainsi que le spamming entrent bien évidemment dans la qualification de communication commerciale, dès lors qu'une communication commerciale est envoyée par ce moyen¹⁰⁹. Le droit jordanien a donné un sens général au message électronique dans l'article 2 de la loi jordanienne des transactions électroniques : « *Informations du message: L'information créée, envoyée, reçue ou conservée par des moyens électroniques ou des moyens similaires* »¹¹⁰, sans préciser la forme de ce message. En même temps il a clarifié le but de ce message sans distinguer ce qui est une publicité ou une offre ou une invitation pour contracter, dans l'article 13 précédent du Code: « *Le message d'information et un moyen d'exprimer la volonté juridiquement recevables pour montrer l'acceptation de l'offre ou l'engagement pour la création de contrat* »¹¹¹.

B. Les conditions de fond

87- En droit français, diverses conditions, assez semblables à celle du droit jordanien sus-exposées, sont requises : tout d'abord, le contenu des publicités doit être licite. Egalement, la publicité, sous quelque forme que ce soit, doit respecter les règles légales, avant toute diffusion sur internet¹¹².

88- Aux conditions du droit commun des obligations s'ajoutent en droit français les règles du droit de la consommation. Tout d'abord, l'article L. 121-15-1 du Code de la consommation exige que les publicités : « *adressé(e)s par courrier électronique* » soient « *identifiables* ». *En présence d'un tel mode de transmission, le texte précise que l'identification doit être possible*

¹⁰⁹CONNEXE (L). *Publicité sur internet* : http://www.murielle-cahen.com/publications/p_publicite.asp.

¹¹⁰Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2 من قانون المعاملات الالكترونية الأردني
رسالة المعلومات: المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو بوسائل مشابهة

¹¹¹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 13 من قانون المعاملات الالكترونية الأردني
تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانونا لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي

¹¹²VIVANT. (M). *Les contrats du commerce électronique*. LITEC. 1999, p. 161. ; Article 20. Modifié par loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 - art. 39 : « *Toute publicité, sous quelque forme que ce soit, accessible par un service de communication au public en ligne, 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.*

« de manière claire et non équivoque », « dès (...) réception (de la publicité) par le destinataire ou, en cas d'impossibilité technique, dans le corps du message ».

89- Ainsi, Il faut que la personne pour le compte de qui la publicité est réalisée soit identifiable. Le publicitaire est dans l'obligation d'informer les internautes en mentionnant sa raison sociale (société) ou ses noms et prénoms (si c'est une personne physique), son adresse physique (lieu de son établissement) et électronique, son numéro de téléphone, ainsi que, le cas échéant, son numéro d'inscription au RCS ou celui du répertoire des métiers (s'il s'agit d'un artisan), son numéro de TVA, son capital social et l'adresse de son siège social¹¹³. Ces informations doivent être d'un accès facile, direct et permanent grâce à un lien depuis la page d'accueil par exemple.

90- Selon l'article L. 121-18 du Code français de la consommation, le professionnel doit joindre à son offre, en plus de ses coordonnées, les informations concernant les frais de livraison, les modalités de paiement, de livraison ou d'exécution, l'existence d'un droit de rétractation, la durée de la validité de l'offre et le prix de celle-ci, le nom du vendeur du produit ou du prestataire de service, étant précisé que toutes ces informations, dont le caractère commercial doit apparaître sans équivoque, devront être communiquées au consommateur « de manière claire et compréhensible, par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée ». Ces exigences, édictées pour l'offre, s'étendent à la publicité entourant l'offre.

91- En second lieu, les articles L.111-1 et L.111-2 du Code de la consommation posent des obligations d'information. D'après l'article L. 111-1 du Code de la Consommation, une obligation générale pèse sur tout professionnel d'informer avant conclusion du contrat le consommateur des caractéristiques essentielles du bien ou du service. D'après l'article L.111-2 du même Code, le professionnel doit indiquer en outre la période pendant laquelle il est prévisible que les pièces indispensables à l'utilisation du bien seront disponibles sur le marché. S'y ajoutent des informations d'ordre quantitatif : dimensions, poids et les informations d'ordre qualitatif : dénomination, nature, quantité. Ces textes ont été complétés par l'article précité L.121-18 du Code de la consommation¹¹⁴. Les entreprises veilleront à ce

¹¹³L'article 19 de la loi LCEN du 21 juin 2004, n° 2004-575 pour la confiance dans l'économie numérique.

¹¹⁴Version L. 23 juillet 2010 n° 2010 – 853.

que les photos ou les dessins reproduisent le produit ou le service offert et ne comportent pas d'ambiguïté sur les notions notamment de dimension, poids, qualité. Les produits et services offerts sont ceux qui figurent sur le catalogue publié sur le site du vendeur. Ce produit doit être dans la limite des stocks disponibles et accompagné d'un descriptif établi par le fournisseur pour certains d'entre eux et l'acheteur peut avoir accès à la documentation du fournisseur¹¹⁵.

92- La publicité sur l'internet est soumise à l'ensemble de règles applicables à toutes les formes de publicité, indépendamment du support utilisé. On songe aux principes et règles contenus dans la loi sur les pratiques du commerce (LPCC)¹¹⁶. On retrouve des exigences comparables en droit jordanien. De plus, il faut que le mode et la date de fabrication, les caractéristiques de produit ou de service comme par exemple : le prix, la livraison de produits ou de services,...etc., soient indiqués clairement au consommateur. Dans ce sens l'article 100 du Code civil jordanien oblige l'offrant à mettre toutes les conditions de vente et le prix de ses articles sur internet¹¹⁷.

93- En outre la publicité ne doit ni représenter une personne ni s'y référer sans autorisation préalable, qu'elle soit prise dans ses activités publiques ou privées. La publicité ne doit pas non plus dépendre, sauf autorisation préalable, des biens personnels ou s'y référer de telle sorte qu'elle laisse supposer l'accord de la personne concernée.

94- Même si le mode de diffusion de l'information aux destinataires est différent sur Internet¹¹⁸, l'information elle-même est semblable et le but visé par les annonceurs demeure d'attirer des clients vers leurs produits. Il est donc normal que les règles régissant la publicité

¹¹⁵SEUBE. (A). *Les conditions générales des contrats*. In études offertes à Alfred, JAUFFRET. 1974, p. 628.

¹¹⁶MONTERO. (E). *La publicité sur l'internet, principe juridique et applications*. In Tanja DE COSTER et autres. Les pratiques du commerce électronique. Sous la coordination de Marie DEMOULIN. BRUYLANT. 2007, p. 12.

¹¹⁷L'article 100 du Code civil jordanien « *l'accord des parties sur les éléments essentiels..... le contrat considéré est conclu parfaitement...* ». Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 100:

1. يطابق القبول الإيجاب إذا اتفق الطرفان على كل المسائل الجوهرية التي تفاوضا فيها. أما الاتفاق على بعض المسائل فلا يكفي للترام الطرفين حتى لو اثبت هذا الاتفاق بالكتابة.

2. وإذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد يكون غير منعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل فيعتبر العقد قد انعقد وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فان المحكمة تقضي فيها طبقا لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة.

¹¹⁸Les destinataires de la publicité sont les personnes qui en ont fait la demande, ainsi que celles fabriquant ou faisant le commerce.

en général et particulièrement la publicité mensongère et trompeuse puissent s'appliquer de la même manière sur Internet¹¹⁹.

95- Enfin, et surtout, s'applique la législation relative à la publicité trompeuse ou mensongère. En regardant la publicité électronique sur le site web, la volonté du consommateur peut être influencée à cause d'une publicité trompeuse ou mensongère. Il est alors tombé dans un piège du publicitaire. Ce dernier encourt des sanctions si le délit de publicité mensongère est constitué. L'article L. 121-6 du Code de la consommation prévoit que les pratiques commerciales trompeuses sont punies des peines prévues au premier alinéa de l'article L. 213-1 du Code de la consommation. L'article L. 213-1 du Code de la consommation pose donc les sanctions applicables : « *Sera puni d'un emprisonnement de deux ans au plus et d'une amende de 37 500 euros au plus ou de l'une de ces deux peines seulement quiconque aura trompé ou tenté de tromper le contractant, par quelque moyen ou procédé que ce soit, même par l'intermédiaire d'un tiers.* ».

96- La publicité trompeuse (ou mensongère) constitue donc un délit qui est réprimé par 2 ans d'emprisonnement et une amende de 37 500 euros ou par l'une de ces deux peines uniquement. Néanmoins, l'amende peut être portée à 50 % des dépenses de la publicité constituant le délit¹²⁰. Le juge d'instruction, sur réquisition du ministère public ou d'office, peut exiger l'arrêt immédiat de la pratique commerciale trompeuse en ligne et peut condamner l'auteur de la pratique à diffuser une annonce publicitaire rectificative.

97- Cette exigence résulte de l'article L. 121-1 du Code de la consommation français selon lequel « *toute publicité comportant des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur, lorsque celles-ci portent sur l'un ou plusieurs des éléments ci après : existence, nature, composition, qualité, prix, espèce, origine, quantité, mode et date de fabrication des biens ou services qui font l'objet de la publicité, est qualifiée de publicité trompeuse* ». En droit français l'article L.121-1 du Code de la consommation définit la pratique commerciale trompeuse. Deux cas sont envisagés.

¹¹⁹MASSE. (CH). *La publicité trompeuse dans le commerce électronique*. L'Université de Montréal. 2000. Juriscom.net, 7 mars 2001, <<http://www.juriscom.net>.

¹²⁰Article L. 121-6 du Code de la consommation français.

- Tout d'abord, premier cas,¹²¹ « I.- Une pratique commerciale est trompeuse si elle est commise dans l'une des circonstances suivantes ». Le même texte vient préciser que ce sera le cas, d'abord « 1- Lorsqu'elle crée une confusion avec un autre bien ou service, une marque, un nom commercial, ou un autre signe distinctif d'un concurrent »¹²².

Il y a encore pratique trompeuse, d'après ce texte :

« 2- Lorsqu'elle repose sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur et portant sur l'un ou plusieurs des éléments suivants :

a) L'existence, la disponibilité ou la nature du bien ou du service ;

b) Les caractéristiques essentielles du bien ou du service,¹²³

c) Le prix ou le mode de calcul du prix, le caractère promotionnel du prix et les conditions de vente, de paiement et de livraison du bien ou du service ;

d) Le service après-vente, la nécessité d'un service, d'une pièce détachée, d'un remplacement ou d'une réparation ;

e) La portée des engagements de l'annonceur, la nature, le procédé ou le motif de la vente ou de la prestation de services ;

f) L'identité, les qualités, les aptitudes et les droits du professionnel ;

g) Le traitement des réclamations et les droits du consommateur ; ».

Enfin, ce sera encore le cas :

« 3- Lorsque la personne pour le compte de laquelle elle est mise en œuvre n'est pas clairement identifiable. »

- Le second cas envisagé par l'article L.121-1 du Code de la consommation est celui dans lequel la pratique commerciale, « compte tenu des limites propres au moyen de communication utilisé et des circonstances qui l'entourent, omet, dissimule ou fournit de façon inintelligible, ambiguë ou à contretemps une information substantielle ou lorsqu'elle n'indique pas sa véritable intention commerciale dès lors que celle-ci ne ressort pas déjà du contexte¹²⁴.

¹²¹ Article L121-1. Modifié par loi n° 2008-776 du 4 août 2008 - art. 83.

¹²² III.-Le I est applicable aux pratiques qui visent les professionnels.

¹²³ A savoir : ses qualités substantielles, sa composition, ses accessoires, son origine, sa quantité, son mode et sa date de fabrication, les conditions de son utilisation et son aptitude à l'usage, ses propriétés et les résultats attendus de son utilisation, ainsi que les résultats et les principales caractéristiques des tests et contrôles effectués sur le bien ou le service ;

¹²⁴ Dans toute communication commerciale constituant une invitation à l'achat et destinée au consommateur mentionnant le prix et les caractéristiques du bien ou du service proposé, sont considérées comme substantielles les informations suivantes :

1- Les caractéristiques principales du bien ou du service ;

98- Sachant que la qualité technologique de l'image et la façon de la présenter ne sont pas perçues de la même manière par les consommateurs, un auteur relève à juste titre qu'il convient de ne pas oublier que l'image virtuelle a été créée pour simuler la réalité et qu'elle est donc, par elle-même, substantiellement trompeuse¹²⁵. La jurisprudence révèle que le client n'est pas protégé contre tout. Par exemple, la cour de Paris a jugé que les documents publicitaires utilisés par un importateur d'automobiles et indiquant une consommation inférieure à la consommation réelle sont opposables à l'acheteur¹²⁶. Les tribunaux français définissent peu à peu les contours du droit applicable au commerce en ligne. Une décision du TGI de Bordeaux est venue, en 2006, souligner les contradictions dans la délimitation du "territoire" visé par les principes applicables à la vente en ligne et l'application uniforme de la réglementation sur les soldes. D'où la condamnation d'une société qui diffusait sur son site web des messages publicitaires trompeurs concernant les soldes¹²⁷.

99- Certaines décisions protègent le distributeur, par exemple : Le tribunal correctionnel des Sables-d'Olonne a rendu le 6 octobre 2010¹²⁸ dernier, un jugement opposant le distributeur officiel des maquettes de marque Esky à un distributeur non autorisé sur internet. En l'espèce, un particulier s'était rendu coupable de publicité trompeuse pour s'être prévalu d'être le revendeur officiel de maquettes d'hélicoptères de la marque « Esky » sur internet, et d'exploiter le nom de domaine. Dans ce litige, les magistrats ont considéré que ce distributeur officiel avait « *perdu une chance (...) de proposer à des clients manqués* » ses produits sur internet, cette perte de chance pouvant être analysée comme un « *préjudice certain découlant de l'infraction de publicité fausse ou de nature à induire en erreur* ». Cette perte de chance

2- L'adresse et l'identité du professionnel ;

3- Le prix toutes taxes comprises et les frais de livraison à la charge du consommateur, ou leur mode de calcul, s'ils ne peuvent être établis à l'avance ;

4- Les modalités de paiement, de livraison, d'exécution et de traitement des réclamations des consommateurs, dès lors qu'elles sont différentes de celles habituellement pratiquées dans le domaine d'activité professionnelle concerné ;

5- L'existence d'un droit de rétractation, si ce dernier est prévu par la loi.

¹²⁵Voir, BENSOUSSAN. (A). *Internet, aspects juridiques*. ED Hermès. 1998, p. 217.

¹²⁶BERLIOZ. (G.). *Le contrat d'adhésion*. *Op.cit.* p. 95. Voir aussi. www.legalis.net. Tribunal grand instance. Bordeaux, 9 janvier 2006. Nathalie CARMENI. E-commerce, cyber soldes et "territorialité" E-commerce, n° 6 - 01/02/2007.

¹²⁷Voir www.legalis.net. Versailles, 21 novembre 2001, confirme Commerce. Nanterre (réf.), 8 novembre 2000. Cour d'appel de Versailles 14ème chambre Arrêt du 21 novembre 2001. Ordonnance de référé du 8 novembre 2000. (Publicités, jugées trompeuses, d'AOL sur des offres d'abonnement à Internet).

¹²⁸CHERON (A). *La publicité trompeuse ou pratique commerciale trompeuse ?* Publié le 16 février 2011.

Leblogdaloz. <http://blog.daloz.fr>.

sur internet a été évaluée et l'auteur de l'infraction de publicité trompeuse a été condamné à réparer sous forme de dommages et intérêts.

100- Les auteurs jordaniens ont essayé d'établir un cadre juridique pour la publicité mensongère, afin de protéger les consommateurs. Ce faisant, sont interdites les publicités : qui comportent des affirmations susceptibles d'induire en erreur sur l'identité, ou la nature de l'objet par rapport à sa qualité, la quantité, la composition et l'origine. Le projet de la loi jordanienne de protection des consommateurs¹²⁹ a cité dans l'article (12): « *A - interdit la publication de toute publicité qui ne se conforme pas aux conditions de la marchandise ou du service, ou induit le consommateur en erreur* »¹³⁰.

101- Ainsi, en droit français comme en droit jordanien les pratiques commerciales trompeuses, y compris les publicités trompeuses, sont considérées comme déloyales et partant interdites. Pour ne pas être trompeuse, la publicité devrait contenir des informations claires, suffisamment visibles et compréhensibles, sans dissimuler d'informations dans le but de fournir une information peu claire, inintelligible, ambiguë ou à contretemps¹³¹.

102- Enfin, l'article 6 de la directive sur européenne du 10 septembre 1984 le commerce électronique¹³² dispose de son côté que : « *le message publicitaire doit contenir les informations suivantes :- l'identification de la personne pour le compte de laquelle la communication commerciale est faite, - l'identification des offres promotionnelles ainsi que les conditions pour en bénéficier qui doivent être facilement accessibles et précises,- l'identification des concours et jeux qui doivent être facilement accessibles et précises* ».

103- Ainsi, et comme relevé en doctrine, la publicité est licite dès lors que les conditions suivantes sont respectées : « *1- Elle n'est pas trompeuse; 2- Elle compare des produits ou*

¹²⁹La loi de la protection de consommateur, n° (sans numéro) de l'année 2006.

¹³⁰Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 12:

أ- يحظر نشر أي إعلان لا يتفق وواقع السلعة أو الخدمة أو ما من شأنه أن يضلل المستهلك أو يوقعه في الخطأ.

¹³¹MONTERO. (E). *La publicité sur l'internet, principe juridique et applications*. In Tanja DE COSTER et autres. Les pratiques du commerce électronique. Sous la coordination de Marie DEMOULIN. BRUYLANT.

¹³²Directive européenne du 10 septembre 1984, relative à la publicité trompeuse. Journal officiel n° L 250 du 19/09/1984, p. 0017 – 0020. Édition spéciale finnoise: chapitre 15 tome 4 p. 0211. ; Le principe d'identification fut d'abord posé par l'article 43 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986. Relative à la liberté de communication. « *Les messages publicitaires diffusés par les services mentionnés au présent article doivent être présentés comme tels* ».

services répondant aux mêmes besoins ou ayant le même objectif; 3- Elle compare objectivement une ou plusieurs caractéristiques essentielles, pertinentes, vérifiables et représentatives de ces produits et services, dont le prix peut faire partie; 4- Elle n'engendre pas de confusion sur le marché entre l'annonceur et un concurrent ou entre les marques, noms commerciaux, autres signes distinctifs, produits ou services de l'annonceur et ceux d'un concurrent; 5- Elle n'entraîne pas le discrédit ou le dénigrement des marques, noms commerciaux, autres signes distinctifs, produits, services, activités ou situations d'un concurrent; 6- Pour les produits ayant une appellation d'origine, elle se rapporte dans chaque cas à des produits ayant la même appellation; 7- Elle ne tire pas indûment profit de la notoriété attachée à une marque, nom commercial d'un concurrent; 8- Elle ne présente pas un produit ou un service comme une imitation ou une reproduction d'un produit ou d'un service portant marque ou nom commercial protégés »¹³³.

104- Ce sont donc les règles générales relatives à la publicité qui reçoivent application. Les conditions de fond spécifiques, rapidement sus- évoquées, ont été élaborées non pas pour la publicité mais pour l'offre électronique.

Section 2- L'offre électronique

¹³³MONTERO. (E). *La publicité sur l'internet, principe juridique et applications*. Op.cit, pp. 22 et 23.

105- Les législateurs français et jordanien ne définissent pas l'offre en général ou l'offre électronique dans les Codes juridiques. C'est la jurisprudence qui en a donné les caractères. L'offre est l'expression de volonté d'une partie qui indique les conditions auxquelles elle propose de s'engager. L'offre est une proposition par laquelle le pollicitant communique les éléments essentiels du contrat qu'il est prêt à conclure avec le destinataire de l'offre. Elle est différente de l'invitation à contracter. Pour être susceptible d'être à l'origine de la conclusion du contrat, l'offre doit répondre aux critères jurisprudentiels actuels, à savoir présenter un caractère ferme et suffisamment précis.

106- Le droit jordanien considère que l'offre (*al yjab الإيجاب*) dans l'article 94-1 du Code civil : « est une proposition de marchandises à vendre en indiquant le prix »¹³⁴. L'article 90 du même Code énonce que : « le contrat est conclu au moment de la rencontre de l'offre et de l'acceptation, en tenant compte des cas déterminés par la loi comme des conditions particulières du contrat »¹³⁵. L'article L.90-1 du même Code précise que « l'offre et l'acceptation sont deux propositions utilisées par coutume pour créer un contrat. La première délivrée est l'offre et la deuxième est l'acceptation »¹³⁶.

107- L'offre est un acte volontaire, mais un acte dont le contenu échappe à la volonté : il est constitué par des intérêts, des nécessités pratiques et des « comportements ». De même, on a parfois dit que la force obligatoire du contrat n'aurait pas été fondée chez les rédacteurs du Code sur le respect de la volonté mais plutôt sur la nécessité sociale de la stabilité des engagements contractuels. On peut définir l'offre comme: l'expression de la volonté dans le modèle de contrat à une autre personne pour avoir la possibilité de contracter avec elle, sous certaines conditions. Ce sont les paroles délivrées par l'un des contractants pour établir la disposition et l'action juridique, conformément à la législation arabe. Celui qui commence à exprimer sa volonté est l'offrant.

¹³⁴L'article 94.1. Du Code civil jordanien n° 43 de l'année 1976. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 94 - 1 يعتبر عرض البضائع مع بيان ثمنها إيجاباً

¹³⁵L'article 90. du Code civil jordanien n° 43 de l'année 1976. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 90. ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد

¹³⁶L'article 91-1. Du Code civil jordanien n° 43 de l'année 1976. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 91. 1 : الإيجاب والقبول كل لفظين مستعملين عرفاً لإنشاء العقد وأي لفظة صدر أولاً فهو إيجاب والثاني قبول

108- En France, le projet CATALA¹³⁷ a défini l'offre comme « *un acte unilatéral déterminant les éléments essentiels du contrat que son auteur propose à une personne déterminée ou indéterminée, et par lequel il exprime sa volonté d'être lié en cas d'acceptation* ». Cette définition n'a pas été consacrée pour l'instant par la loi française.

109- Dans la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises l'offre est définie comme une proposition de contracter remplissant certaines conditions. Ainsi, « *1. Une proposition de conclure un contrat adressé à une ou plusieurs personnes déterminées constitue une offre si elle est suffisamment précise et si elle indique la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. Une proposition est suffisamment précise lorsqu'elle désigne les marchandises et, expressément ou implicitement, fixe la quantité et le prix ou donne des indications permettant de les déterminer. 2. Une proposition adressée à des personnes indéterminées est considérée seulement comme une invitation à l'offre, à moins que la personne qui a fait la proposition n'ait clairement indiqué le contraire* ». ¹³⁸.

110- L'objet de l'offre doit être certain, ce qui signifie que l'objet du contrat doit exister avec certitude au moment de la conclusion du contrat. Mais l'objet du contrat peut porter sur une chose future, qui existera dans l'avenir. Le prix de vente de la chose doit être déterminé ou déterminable. Selon l'article 1129 du Code civil français, « *Il faut que l'obligation ait pour objet une chose au moins déterminée quant à son espèce. La quotité de la chose peut être incertaine, pourvu qu'elle puisse être déterminée* », elle doit être possible. Cela veut dire que l'objet doit être réalisable. Enfin, l'objet doit être moral et licite selon l'article 1128¹³⁹ du Code civil français. L'article 165.2 du Code civil jordanien dispose que « *la chose vendue doit exister; mais soit également réelle, licite et compatible avec l'ordre public* »¹⁴⁰.

111- Lorsque l'offre est diffusée sur internet, on l'appelle offre électronique. Appliquée pour un grand public, la publicité électronique n'est pas considérée comme une offre en cas de

¹³⁷V, article 115.1. de l'avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription (projet CATALA).

¹³⁸Article 14 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises.

¹³⁹L'article 1128 du Code civil dispose que « *Il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent être l'objet de convention* ».

¹⁴⁰Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 165 - 1 - السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد.
ويجب ان يكون موجودا وصحيحا ومباحا غير مخالف للنظام العام او الاداب - 2.

doute, mais seulement une invitation à conclure un contrat¹⁴¹. L'article 94.2 du Code civil jordanien précise que, pour constituer une offre, l'offre électronique doit présenter des caractères spécifiques¹⁴². Dans cette étude il faut expliquer les caractères de l'offre dans le contrat de vente électronique. La vente sur l'Internet peut paraître spécifique à certains égards en ce qui concerne l'offre en ligne, ces spécificités existantes nécessitent un régime renforcé. Cependant des difficultés et des questions restent posées notamment du fait de sa dimension internationale¹⁴³. Il existe une exigence spécifique, déjà rapidement croisée à propos de la publicité : l'identification du commerçant. S'y ajoutent des conditions de validité de l'offre.

§ 1. L'identification du commerçant

¹⁴¹L'article 94.2 du Code civil jordanien; AL ROUMI (H). *Les contrats électroniques par l'Internet*, la première édition, les publications universitaires Dar, Alexandrie, 2004, p. 91.

¹⁴²AL- AJLOUNI. (K-A). *Contracter par internet*, Amman. 2002. P.73.

¹⁴³ARCHAMBAULT. (L). *La formation du contrat de vente en ligne et la protection du consommateur*. Mémoire. Année 2003 – 2004, p. 14.

112- L'article 19 de la loi n° 2004-575 pour la confiance dans l'économie numérique du 21 juin 2004 dite loi LCEN pose une obligation générale d'identification, justifiée par le fait que, par définition, les parties ne sont pas en présence et ne se voient pas. Il est donc nécessaire de donner un maximum d'informations au consommateur sur le professionnel, afin de lui permettre de connaître sa contrepartie et de décider de lui faire confiance ou non. Il s'agit d'une obligation légale. Les moyens d'identification ont été précisés par les textes et la jurisprudence.

A. Une obligation légale

113- L'article 19 de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004¹⁴⁴ énonce que, sans préjudice des autres obligations d'information prévues par les textes législatifs et réglementaires en vigueur, toute personne qui exerce l'activité définie à l'article 14¹⁴⁵ de la loi pour la confiance dans l'économie numérique, , est tenue d'assurer à ceux à qui est destinée la fourniture de biens ou la prestation de services un accès facile, direct et permanent utilisant un standard ouvert aux informations suivantes :

- 1- *S'il s'agit d'une personne physique, ses nom et prénoms et, s'il s'agit d'une personne morale, sa raison sociale ;*
- 2- *L'adresse où elle est établie, son adresse de courrier électronique, ainsi que des coordonnées téléphoniques permettant d'entrer effectivement en contact avec elle ;*

¹⁴⁴Article 19 du 21 juin 2004, n° 2004-575. Modifié par loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 - art. 177 ; article 19 Modifié par loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 - art. 29 Modifié par loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 - art. 39.

¹⁴⁵L'article 14 du 21 juin 2004 n° 2004-575. « *Le commerce électronique est l'activité économique par laquelle une personne propose ou assure à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou de services. Entrent également dans le champ du commerce électronique les 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.*

Une personne est regardée comme étant établie en France au sens du présent chapitre lorsqu'elle s'y est installée d'une manière stable et durable pour exercer effectivement son activité, quel que soit, s'agissant d'une personne morale, le lieu d'implantation de son siège social ».

3- Si elle est assujettie aux formalités d'inscription au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers, le numéro de son inscription, son capital social et l'adresse de son siège social ;

4- Si elle est assujettie à la taxe sur la valeur ajoutée et identifiée par un numéro individuel en application de l'article 286 ter du Code général des impôts, son numéro individuel d'identification ;

5- Si son activité est soumise à un régime d'autorisation, le nom et l'adresse de l'autorité ayant délivré celle-ci ;

6- Si elle est membre d'une profession réglementée, la référence aux règles professionnelles applicables, son titre professionnel, l'Etat membre dans lequel il a été octroyé ainsi que le nom de l'ordre ou de l'organisme professionnel auprès duquel elle est inscrite.

Le non-respect de ces prescriptions légales expose le dirigeant à une sanction pénale pouvant aller jusqu'à un an d'emprisonnement et 75 000 Euros d'amende; de même que des sanctions de nature pénale peuvent être prononcées à l'encontre de la Société (amende, interdiction pour une durée de 5 ans d'exercer une ou plusieurs activités, affichage de la décision ».

114- Toute personne qui exerce l'activité définie à l'article 14 doit, même en l'absence d'offre de contrat, dès lors qu'elle mentionne un prix, indiquer celui-ci de manière claire et non ambiguë, et notamment si les taxes et les frais de livraison sont inclus. Le présent alinéa s'applique sans préjudice des dispositions régissant les pratiques commerciales trompeuses prévues à l'article L. 121-1 du Code de la consommation, ni des obligations d'information sur les prix prévues par les textes législatifs et réglementaires en vigueur¹⁴⁶.

115- Il résulte très précisément, pour l'offre, de l'article L.121-18 du Code français de la consommation précité¹⁴⁷, que l'offre de contrat doit comporter les informations suivantes, notamment : « A- Le nom du vendeur du produit ou du prestataire de service, son numéro de téléphone, son adresse ou, s'il s'agit d'une personne morale, son siège social et, si elle est différente, l'adresse de l'établissement responsable de l'offre;

b- les caractéristiques essentielles de chaque produit ou de chaque service proposé;

c- le prix comprenant les taxes et les frais de livraison;

¹⁴⁶V. *Supra* n° 95 et s.

¹⁴⁷V. *Supra* n° 90.

D- les modalités de paiement, de livraison du produit ou d'exécution de la prestation de service ».

116- Enfin, il résulte de l'article L.121-18 *in fine* du Code de la consommation¹⁴⁸ que : « *En cas de démarchage par téléphone ou par toute autre technique assimilable, le professionnel doit indiquer explicitement au début de la conversation son identité et le caractère commercial de l'appel* ».

B. Les moyens d'identification

117- L'article 29 de la loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 est venu préciser le dispositif existant. Le législateur français cherche à ce que l'hébergeur du site puisse être facilement contacté. Dans l'article L. 121-18 du Code de la consommation, les mots : « *son numéro de téléphone*» sont remplacés par les mots : « *des coordonnées téléphoniques permettant d'entrer effectivement en contact avec lui* ». En outre, dans le 2° de l'article 19 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, les mots : « *son numéro de téléphone* » sont remplacés par les mots : « *des coordonnées téléphoniques permettant d'entrer effectivement en contact avec elle*».

118- La Cour de Justice des communautés européennes vient de rendre une décision qui intéressera les acteurs du commerce en ligne. La Cour indique avec une grande précision la portée de l'article 5 § 1 sous c de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du conseil du 8 juin 2000, directive relative au commerce électronique¹⁴⁹. La Cour précise les informations que le vendeur doit obligatoirement faire apparaître sur son site et les procédures qu'il doit impérativement respecter. Le but de la CJCE¹⁵⁰ devenue CJUE est de protéger le consommateur ; mais pour les opérateurs économiques sur Internet, les contraintes se

¹⁴⁸Modifié par la Loi n° 2010-853 du 23 juillet 2010-art. 35.

¹⁴⁹Directive 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»). JO L 178 du 17.7.2000, p. 1-16.

¹⁵⁰(CJCE). La Cour de Justice des Communautés Européennes.

multiplient. La cour décide que « *Le prestataire de services est tenu de fournir aux destinataires du service, dès avant toute conclusion de contrat avec ces derniers, en sus de son adresse de courrier électronique, d'autres informations permettant une prise de contact rapide ainsi qu'une communication directe et efficace. Ces informations ne doivent pas obligatoirement correspondre à un numéro de téléphone. Elles peuvent résider dans un formulaire de contact électronique, au moyen duquel les destinataires du service peuvent s'adresser sur l'internet au prestataire de services et auquel celui-ci répond par courrier électronique sauf, dans des situations où un destinataire du service, se trouvant, après la prise de contact par voie électronique avec le prestataire de services, privé d'accès au réseau électronique, demande à ce dernier l'accès à une voie de communication non électronique* ».

119- Dans cette affaire¹⁵¹ la question posée à la CJCE¹⁵² par des associations de consommateurs allemandes portait sur l'obligation faite ou non à une compagnie d'assurances automobile qui offre ses services exclusivement sur l'internet de communiquer, avant la conclusion du contrat, son numéro de téléphone à ses clients¹⁵³.

¹⁵¹Affaire C-298/07, du 16 octobre 2008. ; CJCE, 4e ch., 16 oct. 2008, aff. C-298/07, Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband eV c/ Deutsche Internet versicherung AG.

¹⁵²Cour de justice des Communautés européennes.

¹⁵³Yannick Dubois. Commerce en ligne : les obligations des vendeurs précisées par la Cour de Justice des Communautés Européennes. Droit du tourisme, 16 décembre 2008, JOCE. Disponible sur. <http://www.veilleinfotourisme.fr>

§2. Les conditions de validité de l'offre

120- En matière électronique, l'offre s'inscrit dans un contexte de dématérialisation des échanges¹⁵⁴. L'offre n'est pas définie par le Code civil, mais elle découle de l'exigence du consentement de l'article 1108 du Code civil français. Cette offre doit comporter tous les éléments essentiels du contrat, tout comme dans l'article 100-2 du Code civil jordanien qui dispose que « *dès l'accord des parties sur les éléments essentiels..... le contrat est considéré conclu parfaitement...* »¹⁵⁵. Les éléments essentiels du contrat sont : la nature du contrat de vente, la chose, la prise. Il faut tenir compte de ce que la différence entre l'offre et la publicité ou l'invitation à des négociations est essentielle. Une offre est plus complète. De plus, cette offre doit être claire et précise dans la vente électronique. L'offre est destinée à tout le monde. Il s'agit d'une sollicitation collective puisqu'elle s'adresse à un nombre important d'éventuels acquéreurs. Il appartiendra alors aux acheteurs en ligne de faire la démarche et de consulter le site web approprié qui pourrait éventuellement satisfaire leurs besoins à travers l'ensemble de pages web qu'il présente.

121- L'offre peut être faite également à une personne déterminée par courrier électronique. Cela constitue un autre mode de présentation de l'offre en ligne¹⁵⁶. Ainsi, l'acheteur en ligne peut faire l'objet d'une sollicitation active par le biais de son courrier électronique. L'offre de ce produit peut être présentée dans un seul territoire mais aussi dans tous les territoires européens¹⁵⁷ et dans le monde. De son côté, l'article 13 de la loi de transaction électronique jordanienne considère que le message électronique est un moyen de montrer l'offre : « *Le message d'information et un moyen d'exprimer la volonté légalement admissible pour montrer l'offre ou l'acceptation en vue d'établir une obligation contractuelle* »¹⁵⁸.

¹⁵⁴PAISANT. (G). *Essai sur la notion de consommateur en droit positif*, JCP, éd G, 1993. ; ZOIA. (M). *La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique*. Gazette du Palais, 16 octobre 2001, n° 289, p. 14.

¹⁵⁵Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 100:

وإذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد يكون غير منعقد -2- عند عدم الاتفاق على هذه المسائل فيعتبر العقد قد انعقد وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فإن المحكمة تقضي فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة.

¹⁵⁶RABAGNY-LAGO. (A). *Droit du commerce électronique*. *Op.cit*, p.84.

¹⁵⁷VIVANT. (M). *Les contrats du commerce électronique*. *Op.cit*. 1999, p. 96.

¹⁵⁸Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

122- Donc, l'offre doit comporter tous les éléments essentiels du contrat, tout comme dans l'article 100-2 du Code civil jordanien. Il s'agit des éléments essentiels du contrat. L'offre sera destinée à un large public, ou à une personne déterminée par courrier électronique (ce dernier cas en loi jordanienne montre la réalité de l'offre).

123- Enfin, l'offre doit obéir à des conditions pour être valide par rapport à l'objet et à la langue utilisée pour diffuser les biens ou les services sur l'internet, d'une façon claire, précise et elle a des spécifications dans les contrats électroniques. La langue et la clarté de l'expression sont des éléments du choix d'une offre. Il faut distinguer les exigences relatives au contenu de l'offre de celles qui sont relatives à l'obligation de transparence des prix.

A. Le contenu de l'offre

124- L'offre doit être claire, précise et complète. La directive européenne du 20 mai 1997¹⁵⁹ sur la protection du consommateur en matière de contrats à distance qui impose que l'information aux consommateurs soit claire et compréhensible¹⁶⁰.

a. La clarté de l'offre

125- L'offre va donner naissance à un contrat à condition d'être acceptée. Pour cela, l'offre doit être suffisamment précise et compréhensible pour que l'acceptation puisse provoquer ce résultat¹⁶¹. La Commission Economique des Nations Unites pour l'Europe, dans son projet «Electronique Agreement», approuvé en mars 2000 dispose dans son article 3.2.1 «Le

المادة 13-

تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانوناً لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي.

¹⁵⁹Directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance - Déclaration du Conseil et du Parlement européen sur l'article 6 paragraphe 1 - Déclaration de la Commission sur l'article 3 paragraphe 1 premier tiret. Journal officiel n° L 144 du 04/06/1997 p. 0019 - 0027.

¹⁶⁰CARCALY (V). *Le contrat clé en main en informatique*, thèse précédente, p. 98. ; Voir MABROUK (M.). *Les règles de la connaissance de la chose vendue et ses applications*. Le Caire, 1999, p. 178.

¹⁶¹EL GHARBI (M). *L'obligation d'information dans les contrats*, thèse, 1994, p. 349. (D. Mazeaud, *Mystères et paradoxes de la période précontractuelle*, in *Études offertes à Jacques GHESTIN : LGDJ, 2001, p. 637 et s.*)

message constitue une offre si elle comprend une proposition de conclure un contrat adressée à une ou personnes plus spécifiques qui est suffisamment précise et indique l'intention de l'expéditeur de l'offre d'être lié en cas d'acceptation ».

126- L'offre de vente doit être claire, précise et la plus complète possible quant à ses principales composantes (prix, garanties, condition de vente...). Toutefois, la marque et les noms du distributeur et du fabricant ne doivent pas être indiqués à l'antenne¹⁶². Cela souligne la difficulté à dissocier en ce domaine l'offre ferme d'une simple publicité. L'exigence de transparence vaut pour toutes les publicités adressées par courrier électronique (art. L. 121-15-1 du Code de la consommation), ou proposées par voie électronique (art. L. 121-15-2 du même Code), à condition toutefois qu'elles soient valables¹⁶³.

127- L'offre de contrat doit d'abord comporter les informations prévues par les articles L.111-1, L. 111-2 et L.113-3 du Code de la consommation, précitées. L'offre de produits qui sera faite aux clients par internet devra être claire, compréhensible et indiquer l'article L.121-18 du Code de la Consommation¹⁶⁴: *« L'offre de contrat doit comporter les informations suivantes :*

A- Le nom du vendeur du produit ou du prestataire de service, son numéro de téléphone, son adresse ou, s'il s'agit d'une personne morale, son siège social et, si elle est différente, l'adresse de l'établissement responsable de l'offre;

b- les caractéristiques essentielles de chaque produit ou de chaque service proposé;

c- le prix comprenant les taxes et les frais de livraison;

D- les modalités de paiement, de livraison du produit ou d'exécution de la prestation de service ».

¹⁶²Décision n° 88-36 du 4 février 1988 du conseil supérieur de l'audiovisuel, J.O. du 10 février modifiée par les décisions n° 88-261 du 3 juin 1988, J.O. du 18 juin, n° 90-922 du 11 décembre 1990, J.O. du 19 janvier 1991, et n° 92-972 du 20 octobre 1992, J.O. du 11 novembre; article 8-4 du décret du 24 janvier 1995.

¹⁶³FENOUILLET. (D). *Commerce électronique et droit de la consommation : une rencontre incertaine, Op.cit.* p. 955.

¹⁶⁴Modifié par loi n°2010-853 du 23 juillet 2010 - article 35 sans préjudice des informations prévues par les articles L. 111-1, L. 111-2 et L. 113-3 ainsi que de celles prévues pour l'application de l'article L. 214-1 du Code de la consommation.

128- Ces informations, dont le caractère commercial doit apparaître sans équivoque, sont communiquées au consommateur de manière claire et compréhensible, par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée.

129- Dans le cadre de l'Union européenne, des précisions supplémentaires sont apportées. L'offre est rédigée, au choix du consommateur, dans la langue ou l'une des langues de l'Etat membre dans lequel il réside ou dont il est ressortissant, parmi les langues officielles de la Communauté européenne. « *Lorsqu'en application des alinéas qui précèdent l'offre est rédigée en deux langues le consommateur signe, à son choix, l'une ou l'autre version. Lorsque le bien ou l'un des biens est situé dans un autre Etat membre de la Communauté européenne que la France et que le contrat n'est pas rédigé dans la langue de cet Etat en application du présent article, une traduction conforme dans cette langue est remise au consommateur* »¹⁶⁵. Les langues proposées pour la conclusion du contrat¹⁶⁶ doivent être claires et les clients doivent être en mesure de les comprendre facilement¹⁶⁷.

130- Mais si la vente est internationale, le contenu des sites d'internautes situés aux quatre coins du monde doit-il être traduit simultanément dans toutes les langues des pays dans lesquels l'offre a la possibilité d'être vue ? Quant à l'offre à caractère international par réseau Internet, le consommateur français pourrait-il se prévaloir d'un texte uniquement rédigé en anglais pour obtenir après coup l'anéantissement de son engagement ? La directive confirme que le consommateur répondant à une publicité en langue anglaise ne peut s'attendre à recevoir toutes les informations dans la langue de son pays de résidence. C'est en l'occurrence la langue de l'émission de l'offre qui prévaut a priori. Cependant, il existe des obligations de traduction pour permettre leur accessibilité sur le territoire français par les internautes nationaux¹⁶⁸.

131- Concernant la langue employée, la loi « Toubon » du 4 août 1994 impose l'usage obligatoire de la langue française pour toute présentation d'un produit ou d'un service. L'offre doit être rédigée en français, ou à tout le moins être accompagnée d'une traduction en français

¹⁶⁵L'article L 121-68 du Code de la consommation.

¹⁶⁶L'article 10.1 de Directive 2000/31/CE.

¹⁶⁷M. El Gharbi. *L'obligation d'information dans les contrats. op.cit, p. 349.*

¹⁶⁸*La qualité du français doit être également importante, de sorte que certaines initiatives tentent de corriger les sites utilisant le français et de diffuser une langue française de qualité sur Internet : Les justiciers du linguistiquement correct, Planète Internet, novembre 1996, p.28* ”.

conformément à la Loi Toubon du 4 août 1994 (dispositions d'ordre public, sanctionnées par des sanctions pénales), dès lors que le site s'adresse à des Français de façon évidente.

132- L'offre doit être compréhensible par l'internaute français par l'utilisation de la langue française. La loi sur l'usage de la langue française¹⁶⁹ a vocation à protéger le consommateur dans ses relations avec les diverses personnes susceptibles d'abuser de leur position notamment le vendeur surtout s'il s'agit d'un professionnel. Lorsque le consommateur réside en France ou lorsque le bien ou l'un des biens est situé sur le territoire français, l'offre est rédigée en langue française et toutes les communications échangées entre les parties s'effectueront en langue française¹⁷⁰.

133- En Jordanie le projet de loi de protection des consommateurs exige que la langue utilisée soit l'arabe. Dans l'article 20- A de ce texte : « *la langue utilisée dans les contrats standards est l'arabe comme une langue principale. Elle doit préciser clairement par écrit les éléments essentiels du contrat* »¹⁷¹. Le droit jordanien consacre donc une disposition comparable à celle du droit français.

b. La précision de l'offre

134- Une offre est suffisamment précise¹⁷² si elle indique la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. « *1. Une proposition est suffisamment précise quand elle désigne des marchandises et, expressément ou implicitement, fixe la quantité et le prix ou donne des indications permettant de le déterminer. 2. Une proposition adressée à des personnes*

¹⁶⁹La loi du 4 août 1994 relative à l'emploi de la langue française impose que « *l'offre soit rédigée en français ou dans une traduction en langue française jointe dans des documents de présentation* ».

¹⁷⁰Voir l'extrait du contrat de distribution de produits informatiques, *Lamy droit de l'informatique*, Formulaire 2004. III-10.

¹⁷¹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 20

أ- تكون العقود النمطية باللغة العربية باعتبارها اللغة الرئيسية ويجب أن تبين بخط واضح العناصر الجوهرية للتعاقد

¹⁷²Code de la consommation, nouvel article. L. 121-20-10, al. 1".

indéterminées est considérée seulement comme une invitation à l'offre, à moins que la personne qui a fait la proposition n'ait clairement indiqué le contraire. »¹⁷³.

135- Si l'objet n'est pas déterminé ou imprécis dans le contrat, cela conduit à la nullité du contrat, selon l'article 161.3¹⁷⁴ du Code civil jordanien : « *Si l'objet n'est pas nommé comme il est précité dans paragraphe 1. 2 .Le contrat est nul* ». L'ignorance résultant de la tromperie est considérée comme une raison pour annuler le contrat. Par exemple : l'ignorance scandaleuse « *comme la vente d'un ordinateur, sans préciser la marque, la puissance du microprocesseur, l'année de fabrication, le prix, la capacité de la mémoire, la capacité de stockage du disque dur, la taille de l'écran, le graveur dvd, le wifi, la webcam, Windows xp, Microsoft office.. . La disparité résultant de la valeur à payer* ». En droit français, cela renvoie à l'article 1129 du Code civil. A défaut d'objet déterminé, le contrat est nul. D'une façon générale, il résulte des articles 161.3¹⁷⁵ du Code civil jordanien et de l'article 1129 du Code civil français¹⁷⁶ que l'acheteur ne va pouvoir s'engager valablement que s'il sait sur quoi l'offre porte précisément. Nous retrouvons en l'occurrence les conditions générales de validité du contrat.

136- En droit français, le droit de la consommation y ajoute des exigences. Le bien doit présenter les qualités qu'un consommateur peut légitimement attendre compte tenu des informations données par le vendeur, le producteur ou son représentant, notamment dans la publicité ou l'étiquetage. Si des caractéristiques précises (*par exemple une couleur, des*

¹⁷³Article 14 de la Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente Internationale de marchandises.

¹⁷⁴Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 161-3-3- فإذا لم يعين المحل على النحو المتقدم كان العقد باطلا

¹⁷⁵Article 161 du Code civil jordanien :

« 1. Nécessite dans les contrats financiers que l'objet doit être décrit clairement et précieusement et s'il est présent au moment du contracter il faut le décrire.

2. Si l'objet est connu pour les contractans n'ont pas besoin de le décrire et définir.

3. Si l'objet n'est pas décrit, le contrat est nulle ».

Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 161:

1. يشترط في عقود المعاوضات المالية أن يكون المحل معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة بالإشارة إليه أو إلى مكانه الخاص أن كان موجوداً وقت العقد أو ببيان الأوصاف المميزة له مع ذكر مقداره أن كان من المقدرات أو بنحو ذلك مما تنتفي به الجهالة الفاحشة.

2. وإذا كان المحل معلوماً للمتعاقدين فلا حاجة إلى وصفه وتعريفه بوجه آخر.

3. فإذا لم يعين المحل على النحو المتقدم كان العقد باطلاً.

¹⁷⁶Selon l'article 1129 du Code civil français « *Il faut que l'obligation ait pour objet une chose au moins déterminée quant à son espèce. La quantité de la chose peut être incertaine, pourvu qu'elle puisse être déterminée* ».

dimensions...) ou un usage spécial (par exemple, résistance d'un bien à haute température...) ont été stipulés par les parties, le vendeur sera tenu aux mêmes obligations de conformité¹⁷⁷.

137- Dans le domaine de l'Internet, cela va se traduire par un certain nombre de mentions obligatoires que le responsable d'un site marchand va devoir afficher sur son site quant au produit offert. Il en est de même pour les sites mettant en ligne des offres divers venant des internautes : devront figurer dans le corps même de l'offre les caractéristiques essentielles du produit ainsi que son prix. Ainsi, l'offre de vente doit comporter la chose et le prix¹⁷⁸. Dans le domaine des contrats électroniques, l'offre renvoie sur ce point aux conditions générales de vente.

138- La loi précitée du 21 juin 2004, dite loi LCEN, oblige le fournisseur à présenter sur son site, d'une manière permanente, à l'aide d'un système d'accès visible et simple et dans un standard ouvert les informations concernées. Celles-ci doivent être mentionnées de manière claire et précise.

c. La spécificité de l'offre électronique

139- L'offre électronique est diffusée sur un mode audiovisuel par des vecteurs de communications (câble, lignes téléphoniques, téléphone)¹⁷⁹. Le consommateur doit être informé, par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée, de manière claire et non équivoque notamment tous les éléments suivants : identité du fournisseur, caractéristiques essentielles du produit ou du service, prix, quantité et existence de frais de transport non inclus, mode de paiement, modalités de livraison ou d'exécution, durée de validité de la sollicitation¹⁸⁰.

¹⁷⁷CANLORBE. (M. J). *Contrat type de commerce électronique commerçant- consommateur*. Juin 2008. Disponible sur le site www.associationeconomienumerique.fr.

¹⁷⁸ZOIA. (M). *La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique*. *Op.cit*, p. 14. Voir aussi, ARCHAMBAULT. (L). *La formation du contrat de vente en ligne et la protection du consommateur*. *Op.cit*. p. 14. ; V. *infra* n° 440 et s.

¹⁷⁹ITEANU (O). *Internet et le droit*, EYROLLES, 1996, p. 80.

¹⁸⁰L'article 6 de la proposition de directive du conseil concernant la protection des consommateurs en matière de contrats négociés à distance du 21 mai 1992; CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation*. *Op.cit*. pp. 279 à 309.

140- La question se pose d'abord, en la matière, de savoir si une offre sur support électronique est juridiquement acceptable. Le droit français l'accepte dans le domaine de la preuve dès la loi précitée du 13 mars 2000. L'article 1316-3 du Code civil français énonce que : « *L'écrit sur support électronique à la même force probante que l'écrit sur support papier* ». Le support électronique d'une offre ou d'une proposition pour contracter a fait ainsi son entrée dans le Code civil français. Cette disposition semble viser les formalités par lesquelles le législateur impose la remise d'une offre avec des mentions obligatoires ou des documents au cocontractant potentiel dans un but d'information. Si la formalité précontractuelle vise un support (papier), le nouvel article 1369-1 permet de fournir les mêmes informations par voie électronique¹⁸¹.

141- Sur le fond, la validité d'une offre faite sous forme électronique découle de l'article 1369-4 du même Code. L'article 1369-4 du Code civil français dispose que l'offre doit obligatoirement avoir un certain contenu, qui relève de la nature des transactions par voie électronique. L'offre par voie électronique doit ainsi comporter : « *Les différentes étapes à suivre pour conclure le contrat par voie électronique ; Les moyens techniques permettant à l'utilisateur, avant la conclusion du contrat, d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger ; Les langues proposées pour la conclusion du contrat ; En cas d'archivage du contrat, les modalités de cet archivage par l'auteur de l'offre et les conditions d'accès au contrat archivé ; Les moyens de consulter par voie électronique les règles professionnelles et commerciales auxquelles l'auteur de l'offre entend, le cas échéant, se soumettre* ». Ainsi, Une disposition originale issue de l'article 10 de la directive « *commerce électronique* » a été introduite à l'article 1369-4 du Code civil qui oblige le pollicitant professionnel à mentionner dans l'offre les différentes étapes à suivre pour conclure le contrat par voie électronique et les différents moyens techniques permettant à l'utilisateur avant la conclusion du contrat d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger¹⁸². Cette information technique sur les modalités de conclusion du contrat est tout à fait spécifique; c'est une sorte de mode d'emploi de la technique contractuelle.

¹⁸¹L'article 1369-1 du Code civil précise que « *la voie électronique peut être utilisée pour mettre à disposition des conditions contractuelles ou des informations sur des biens ou services* ».

¹⁸²Le projet de loi sur la société de l'information, qui a précédé la LCEN, comportait un article 1369-4 ainsi rédigé : « *Le contrat proposé par voie électronique est conclu quand le destinataire de l'offre ayant passé une commande dont le professionnel a accusé réception confirme son acceptation des conditions de l'offre. L'accusé*

142- Quiconque propose, à titre professionnel, par voie électronique, la fourniture de biens, met à disposition les conditions contractuelles applicables d'une manière qui permette leur conservation et leur reproduction. La spécificité de l'offre par voie électronique consiste donc à renvoyer à des conditions générales de vente, par un clic.

143- Sans préjudice des conditions de validité mentionnées dans l'offre, son auteur reste engagé par elle tant qu'elle est accessible par voie électronique de son fait. Il s'agit là d'une autre spécificité.

144- De plus, la spécificité de l'offre électronique est qu'elle se fait par un échange de courrier électronique. L'article 1369-2 précise que « *les informations qui sont demandées en vue de la conclusion d'un contrat ou celles qui sont adressées au cours de son exécution peuvent être transmises par courrier électronique si leur destinataire a accepté l'usage de ce moyen* », et l'article 1369-3 alinéa 1 dispose que « *Les informations destinées à un professionnel peuvent lui être adressées par courrier électronique, dès lors qu'il a communiqué son adresse électronique* ».

B. La question du prix

145- Le prix doit être précisé dans l'offre. La question du prix présente des particularités en droit jordanien. L'accord commercial en général est soumis au Code civil, mais le législateur Jordanien a donné certaines particularités sur certains contrats d'affaires. L'accord commercial est en l'occurrence un contrat consensuel, contracté dans la rencontre de l'offre et l'acceptation, qui n'exige pas certaines formes, sauf dans des circonstances spéciales

de réception doit être transmis sans délai par voie électronique par le professionnel et rappeler l'ensemble des informations caractéristiques sur le produit ou le service sélectionné, le prix total de la commande, y compris toutes taxes et droits de douane exigibles, les conditions de vente ainsi que les informations mentionnées à l'article 1369-3. Si l'accusé de réception n'a pas été reçu dans les deux jours ouvrables suivant la réception de la commande, le destinataire peut parfaire le contrat en acceptant l'offre aux conditions qui lui ont été indiquées. La commande et l'accusé de réception sont considérés comme étant reçus lorsque les parties auxquelles ils ont été adressés peuvent y avoir accès ».

posée par le législateur. Le droit jordanien est ici proche de droit français qui se montre moins exigeant sur la forme lorsque le contrat est commercial. Mais dans le cas du droit français, le prix doit être déterminable, par application de l'article 1591 du Code civil, sans qu'il y ait à faire de distinction selon la nature du contrat.

146- Quant au concept du (الثلثن), le législateur jordanien dans le Code civil n° 43 de l'année 1976, introduit l'article 199/1 pour indiquer la place du prix dans le contrat : « *Quant au prix et son équivalent, le contrat est présumé conclu dès sa conclusion sans s'attendre au paiement sauf disposition contraire de la loi* »¹⁸³. L'équivalent ou le prix, comme indiqué dans l'article mentionné ci-dessus, est un droit établi pour le créancier même si le prix n'a pas fait l'objet d'un accord. Il s'agit là d'une différence notable avec le droit français, qui s'applique aux contrats électroniques.

147- Le législateur a indiqué dans le même Code que l'acte commercial n'est pas accompli à titre gratuit. L'objectif de l'acte commercial est de générer un gain. Au cas où le prix n'a pas fait l'objet d'un accord, le législateur a compté sur l'idée du prix courant au marché au moment de la livraison de l'objet vendu. Cela fait le contenu de l'article 55 du Code jordanien du commerce: « *Toute obligation commerciale pour l'accomplissement d'un travail ou la prestation d'un service n'est pas tenu conclu à titre gratuit. Si les parties n'ont pas déterminé un prix ni une commission, le créancier perçoit le prix habituel pour un pareil travail ou un pareil service* »¹⁸⁴. Le texte mentionné ci-dessus (l'article 55 du Code du commerce jordanien) s'insère dans les dispositions générales concernant les contrats commerciaux. Le législateur a tenu à anticiper sur l'oubli d'indiquer le prix dans les contrats commerciaux car ces contrats sont caractérisés par la rapidité.

148- Ces règles ne s'appliquent pas aux règles civiles. A la suite de quoi, il faut se référer en droit jordanien au texte de l'article 479 du Code civil jordanien selon lequel : « *Il faut que le prix de vente soit déterminé et connu: 1 - en regardant le prix et en notant s'il est présent. 2 – Il faut que le prix soit déterminé par la quantité. 3 – Enfin, le prix peut être déterminé par*

¹⁸³Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 199: 1- يثبت حكم العقد في المعقود عليه وبدله بمجرد انعقاده دون توقف على القبض أو أي شيء آخر - ما لم ينص القانون على غير ذلك.

¹⁸⁴Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة (55): كل التزام تجاري يقصد به القيام بعمل أو بخدمة/ لا يعد معقوداً على وجه مجاني/ وإذا لم يعين الفريقان أجرة أو عمولة أو سمسة فيستحق الدائن الأجر المعروف في المهنة.

l'accord des contractants sur des bases valides pour déterminer le prix, par un tiers en précisant les modalités de sa mise en œuvre »¹⁸⁵. Ce texte a été complété par la jurisprudence. Dans la revue des arrêts juridiques il est stipulé que: « *La détermination du prix au moment de la conclusion du contrat est obligatoire sinon la vente est entachée de nullité* »¹⁸⁶. L'article 238 de la même revue stipule que : « *Le prix doit être précisé* »¹⁸⁷. Enfin, Il faut tenir compte également de l'article 11 du projet de la loi jordanienne de protection des consommateurs « *il faut annoncer les prix de vente et ses conditions* »¹⁸⁸. Ces règles ne s'appliquent pas cependant au contrat commercial. Cela signifie que le contrat commercial qui ne précise pas le prix n'est pas considéré comme nul. Par conséquent, l'accord commercial, dans le cas où le prix n'est pas déterminé, est un accord valide, et pour le déterminer, il faut se référer aux règles indiquées dans le Code du commerce et par le consentement entre les deux parties. Dans le cas d'un litige, on recourt à la justice.

149- Etant arrivé à ce résultat, il faut savoir comment corriger le contrat en essayant de savoir comment déterminer le prix dans le cas où ce dernier n'a pas été déterminé. L'article

¹⁸⁵Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 479:

يشترط أن يكون الثمن المسمى حين البيع معلوماً، ويكون معلوماً

1. بمشاهدته والإشارة إليه أن كان حاضراً

2. ببيان مقداره وجنسه ووصفه أن لم يكن حاضراً

3. بان يتفق المبايعان على أسس صالحة لتحديد الثمن بصورة تنتفي معها الجهالة حين التنفيذ

¹⁸⁶Muhammad Qadri Pacha. *Le guide de confond. Pour savoir les cas humains dans les transactions légitimes*. De Imam Abou Hanifa Ibn Numan Dar Almarf publique. le 10 Septembre 1890.

محمد قدرى باشا. مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية. الإمام أبو حنيفة بن النعمان. دار المعارف العامة 10 سبتمبر 1890.

« يجب أن يكون الثمن محددًا وقت التعاقد وإلا كان العقد باطلاً »

¹⁸⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

« يجب تحديد الثمن »

En générale pour la détermination du prix de vente il faut distinguer deux cas. 1. Si un produit est revendu sans transformation :

*Prix d'achat : prix d'achat HT (hors taxe) facturé par les fournisseurs - remises déduites sur facture

*Cout d'achat : prix d'achat HT + frais sur achat (par ex : transport payé sur achat)

*Prix de vente HT : Cout d'achat + marge

*Prix de vente TTC : Prix de vente HT + montant de la TVA

2. Si un produit est transformé ou entièrement fabriqué :

*[[prix de revient]] : Somme des coûts d'achat HT des matières et produits entrant dans la composition du produit à vendre + main d'œuvre + cotisation sociales+ amortissements de l'outil industriel + frais de commercialisation

*Prix de vente HT : prix de revient + marge

*Prix de vente TTC : Prix de vente HT + montant de la TVA

¹⁸⁸ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة (11) مشروع قانون رقم () لسنة 2006 قانون حماية المستهلك

- مع مراعاة ما ورد بالتشريعات المعمول بها ، على المزود النهائي:1- إعلان أسعار البيع وشروطه الخاصة.

478 du Code civil jordanien traite cette question et stipule que : « *En cas d'accord des contractants on se réfère au prix du marché. Le prix du marché est considéré à l'heure et au lieu de vente*¹⁸⁹ ». Pour évaluer le prix, on tient compte des prix courants dans la bourse et de la tarification s'il y en a, sauf convention contraire.

150- Ainsi, on tient compte du prix courant dans le marché lors de la date et du lieu de la livraison. S'il n'y a pas de marché à l'endroit de la livraison, on se réfère au prix courant dans le lieu que les coutumes reconnaissent¹⁹⁰.

¹⁸⁹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 478:

إذا اتفق المتبايعان على تحديد الثمن بسعر السوق فيعتبر سعر السوق في زمان ومكان البيع وان لم يكن في هذا المكان سوق اعتبر المكان الذي يقضي العرف بان تكون أسعاره سارية.

¹⁹⁰Al SANHOURI. (A). *La vente et le troc*, tome 4, DAR AL NAHDAH. Égypte. 1964. p. 317.

§3. La dimension internationale

151- Le contrat de vente en général occupe une place très importante dans le monde entier. Avec la mondialisation des échanges commerciaux, on assiste à un développement exponentiel des opérations internationales de vente et d'achat, à tel point que le contrat de vente international est aujourd'hui l'opération juridique la plus développée du commerce international.

152- Le contrat de vente électronique représente souvent un contrat international. Il n'existe pas ce pendant de réglementation spécifique à l'ensemble de ce contrat conclu à l'échelle inter monde en dehors du droit international classique. Le droit français et le droit jordanien de la vente voient donc coexister deux régimes juridiques parallèles pour le contrat de vente, selon que celui-ci est local ou international.

153- Il existe toutefois des conventions internationales en la matière et le droit international précité de chaque Etat détermine la loi applicable au litige.

A. Les conventions internationales applicables aux conditions générales de vente.

154- Le contrat de vente électronique est considéré international lorsqu'il met en cause un vendeur et un acquéreur qui ressortissent d'Etat différents¹⁹¹.

155- Le seul grand texte régissant la vente internationale de marchandise est la Convention de Vienne du 19 avril 1980¹⁹². Elaborée sous l'égide des Nations-Unies. Cette convention a été signée pour la première fois le 19 avril 1980 et est approuvée par un nombre de pays qui ne cesse de croître : 71 au 1er juillet 2008.

¹⁹¹JAUQUET Jean Michel. *Le contrat international*. Dalloz, 2^{ème} édition. 1999, p. 12.

¹⁹²Pays ayants ratifié la convention, Au 1er Août 2010: la France, La Jordanie n'a pas signé ce texte ; mais des pays arabe il y a 4 pays sont : Egypte, Irak, Liban, Syrie.

156- Cette convention régit la formation et l'exécution des obligations nées d'un tel contrat de vente, à l'exception notamment de la question de la validité du contrat, c'est-à-dire des questions de capacité, de vices du consentement et de nullité du contrat. Sur le mode de conclusion du contrat de vente internationale, la Convention de Vienne retient un système consensuel qui considère le contrat formé dès lors que l'offre de vente a rencontré une acceptation. Cependant, cette offre doit être suffisamment précise sur le type de marchandises vendues, sur leur quantité, et sur leur prix (article 14-1); l'offre doit également être adressée à une personne déterminée (article 14). Elle engage celui qui l'émet dès que le destinataire l'a reçue, même si elle peut être révoquée tant qu'il n'y a pas d'acceptation (article 16). L'acceptation n'a d'effet que si elle intervient dans les mêmes termes que ceux de l'offre, ou dans des termes dont la différence « *ne l'altère pas substantiellement* », auquel cas il ne s'agirait que d'une contre-offre (article 19). Le contrat formé, encore faut-il savoir à quoi les parties se sont engagées. Unifier les conditions générales de vente à l'échelle internationale pour les contrats électroniques représenterait dans cette optique un progrès pour la sécurité juridique.

157- Les transactions commerciales internationales électroniques intéressent de plus en plus les organisations internationales du contrat. Ces organismes ont fait de grands efforts pour unifier les règles du commerce international. Il est même apparu une nouvelle branche au droit qui est « *le droit du commerce international* », branche qui comprend les conventions internationales qui ont été faites dans le domaine du commerce international, les contrats types et les conditions générales qui se sont développées dans ce domaine¹⁹³. Il existe ainsi une formule « *internationale* » des conditions générales. Ce contrat est destiné à servir de modèle pour la transaction commerciale en ligne concernant l'offre de biens ou de prestations de service entre un commerçant et un consommateur, en garantissant notamment, le respect de la réglementation des ventes internationales¹⁹⁴.

158- Les contrats électroniques représentent un bon domaine pour unifier le droit afin de s'adapter à la vitesse et au développement de la vie des affaires. Cependant, les Etats ont

¹⁹³Voir. MALINVERNI (P). *Les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales*. *Op.cit.* p 73.

¹⁹⁴Ch. Del MARMOL. *Les clauses contractuelles types, facteur d'unification du droit commercial*. In *Liber AMICORUM*. 1966, p. 307.

besoin d'une longue période pour faire un projet de convention et ensuite plusieurs pays assistent à la conférence pour faire des discussions pendant une longue période jusqu'à ce que les participants arrivent à une formule acceptable par la majorité des parties et signent une convention qui n'entre en vigueur dans tout pays qu'après sa ratification. Le processus de ratification prendra un certain temps et la ratification de la Convention est envisagée seulement par un certain nombre d'États. La conclusion de Convention au sujet des contrats électroniques a été tentée, particulièrement dans la Communauté Economique Européenne.

159- La vente internationale est définie par la Convention de Vienne. La vente de marchandises est internationale quand l'établissement du vendeur et celui de l'acheteur sont situés dans des Etats différents. On voit donc bien que le critère, pour caractériser l'aspect international d'une vente, est facile à reconnaître : il est celui d'une vente traversant les frontières nationales. Ainsi, la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises du 11 avril 1980 qui est entrée en vigueur dans trente-huit pays, dont la France, l'Allemagne, les Etats-Unis, le Canada..., s'applique aux contrats de vente de marchandises entre les parties ayant leur établissement dans des Etats différents : lorsque ces Etats sont des Etats contractants ; ou lorsque les règles de droit international privé conduisent à l'application de la loi d'un Etat contractant.

160- Si cette convention a le mérite de simplifier les questions juridiques pouvant se poser lors de transactions commerciales fondées sur une vente via Internet, encore faut-il que ces transactions ne soient pas conclues avec un consommateur, les contrats passés avec ces derniers étant exclus du champ d'application de la Convention.

161- En outre, il existe des initiatives privées : le Centre du commerce international (CCI)¹⁹⁵ vient de sortir une nouvelle publication sur les contrats électroniques intitulée Contrats-types et a mis ces contrats en ligne gratuitement en anglais, français et espagnol. Cette publication trouve sa légitimité dans l'expansion considérable des exportations dans les pays en développement et au sein des petites et moyennes entreprises, qui exige l'élaboration

¹⁹⁵Le CCI a développé ce projet suite à une enquête menée auprès de 247 organisations commerciales (associations industrielles, organisations nationales de promotion du commerce et chambres de commerce) dans 125 pays en développement ou économies en transition. Centre de commerce international. Communiqué de presse. Contrats-types pour les transactions internationales des petites entreprises. Genève. juin 2004, n° 224. Disponible en ligne à l'adresse: <http://www.jurisint.org>

de contrats internationaux. Les contrats de vente électronique fournissent aux exportateurs une formule qui porte des offres commerciales et qui peut fonctionner dans plusieurs pays et répond à leurs interrogations courantes.

162- Enfin, il y a des initiatives nationales qui essayent d'unifier le droit du commerce international. Cela a son importance et permet de développer les conditions générales des contrats internationaux et ce avec l'accord des professionnels ou des organismes sur un produit particulier ou sur un ensemble de produits dans une zone géographique spécifique pour établir les conditions générales de vente¹⁹⁶. Ces conditions apparaissent dans les différents pays du monde. Par exemple, il y a également les conditions générales fixées par la Société de Londres pour le commerce des céréales¹⁹⁷. En France, il y a les conditions rédigées par la chambre de commerce, précitées (...).

B. La loi applicable aux litiges

163- La loi française met en place un certain formalisme pour les activités de commerce en ligne. Pour autant, celle-ci n'est nécessairement pas la seule loi applicable à un cybercommerçant français. En effet, l'activité commerciale sur Internet est par nature transnationale, ce qui pose des difficultés en matière de droit international privé, d'une part quant à la loi applicable aux relations contractuelles, et d'autre part quant aux juridictions compétentes en cas de litige.

164- Selon la LCEN, les activités de commerce électronique sont soumises à la loi de l'Etat membre sur le territoire duquel la personne qui les exerce est établie. Cependant, les parties sont libres de choisir la loi qu'elles souhaitent voir régir leurs relations, sous réserve, selon la Convention de 1980, précitée¹⁹⁸, de ne pas priver le consommateur des dispositions protectrices impératives de la loi du pays dans lequel il a sa résidence habituelle, et si

¹⁹⁶ ABO MUJAHID (O. H). *La particularité de contracter par Internet*. *Op.cit.* 2000.

¹⁹⁷ THARWAT (H). *La signature électronique; sa définition, ses risques, comment être en face et la portée de la preuve*. DAR ALJALA ALJADIDAH. 2 éd. 2002-2003. 78. Ces conditions sont présentées en 13 pages.

¹⁹⁸ V. *Supra* n° 155 et s.

certaines conditions sont réunies, à savoir : - la conclusion du contrat a été précédée dans ce pays d'une proposition spécialement faite ou d'une publicité, et le consommateur y a accompli les actes nécessaires à la conclusion du contrat. - le vendeur ou son représentant a reçu la commande du consommateur dans ce pays.

165- Concernant le tribunal compétent, le Règlement communautaire du 22 décembre 2000 a vocation à s'appliquer si le défendeur a son domicile dans un Etat membre de l'UE¹⁹⁹. En matière de contrat conclu entre un consommateur et un professionnel, des règles de compétences spéciales sont prévues : le consommateur, pour engager un procès, dispose d'une option entre le tribunal du domicile du défendeur et celui de son propre domicile. En revanche, le consommateur ne peut être poursuivi que devant le tribunal du lieu de son domicile.

166- L'article 5 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 portant sur la loi applicable aux obligations contractuelles privilégie les lois de protection du consommateur en ces termes : « *Le choix par les parties de la loi applicable ne peut avoir pour résultat de priver le consommateur de la protection que lui assure des dispositions impératives de la loi du pays dans lequel il a sa résidence habituelle : si la conclusion du contrat a été précédée dans ce pays d'une proposition spécialement faite ou d'une publicité, et si le consommateur a accompli dans ce pays les actes nécessaires de la conclusion du contrat...* ». S'agissant d'une vente ou d'une prestation de services effectuée sur Internet, il n'est pas impossible que le consommateur ait pris connaissance des propositions du vendeur ou du prestataire de services dans un autre pays que son pays de résidence et qu'il ait contracté dans cet autre pays. En conséquence, et en application de l'article 5 précité, le consommateur pourrait demander l'application des lois impératives de son Etat de résidence.

167- La Convention de Rome²⁰⁰ est devenue, depuis son entrée en vigueur dans notre pays, le droit international privé commun des contrats en France. Elle a vocation générale, en

¹⁹⁹Les règles sont actuellement fixées par un Règlement n° 44/2001 du 22 décembre 2000 (Bruxelles I) sur la compétence. Le règlement s'applique obligatoirement dans tous les Etats membres de l'Union européenne (27) depuis le 1er mars 2002.

²⁰⁰La convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles est une convention internationale signée dans le cadre de la Communauté économique européenne, qui a pour but de déterminer la loi applicable aux contrats dans le cadre communautaire. Signée à Rome le 19 juin 1980 entre les États membres de la Communauté, elle est entrée en vigueur le 1er avril 1991.

dehors des matières exclues de son champ d'application, à s'appliquer à tout conflit de lois relatif aux obligations contractuelles. Cette convention privilégie, dans son article 3, le principe d'autonomie de la volonté : « *Le contrat est régi par la loi choisie par les parties. Ce choix doit être exprès ou résulter de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause* ». A défaut de choix par les parties d'une loi, l'article 4 prévoit que « *Le contrat est régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits* ».

168- Il faut encore tenir compte d'une Convention du 15 juin 1955²⁰¹ qui détermine la loi applicable aux ventes internationales d'objets mobiliers corporels. Entrée en vigueur en France le 1er septembre 1964, cette convention ne lie actuellement que neuf Etats, dont la France, la Belgique, la Suède. La Convention de La Haye porte exclusivement sur les contrats de vente et exclut donc de son champ d'application les contrats de prestations de services.

169- Selon son article 2, alinéa 1er, la désignation de la loi applicable doit faire l'objet d'une clause expresse du contrat ou résulter des stipulations du contrat. En l'absence d'une telle désignation de la loi applicable par les parties, l'article 3, alinéa 1er dispose que la vente est régie par la loi interne du pays où le vendeur a sa résidence habituelle au moment où il reçoit la commande, ou subsidiairement par la loi du lieu où se situe un établissement secondaire du vendeur si la commande y a été reçue. Ce dernier élément vient donc relativiser l'application des règles matérielles de la Convention de Vienne aux opérations sur Internet, puisque les débouchés commerciaux les plus importants pour les opérateurs sur ce réseau sont relatifs à la vente de biens de consommation personnelle. Par ailleurs, elle ne s'applique pas aux prestations de services puisqu'elle ne vise que les ventes de marchandises. Mais d'autres conventions qui ne prévoient pas de règles matérielles encadrant les ventes ou contrats de prestations de services internationaux mais qui tendent uniquement à régler le problème de conflit de lois, peuvent avoir vocation à s'appliquer à des transactions commerciales effectuées via Internet.

²⁰¹ Numéro RS. 0.221.211.4. Convention du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels. Date 15 juin 1955. Entrée en vigueur. 27 octobre 1972. Source, RO 1972 1906.

Conclusion du chapitre 1

170- Ainsi, la publicité et l'offre électronique qui renvoie aux conditions générales de vente sont soumises à des règles protectrices du consommateur, spécialement en droit français. Le droit commun des obligations offre toutefois une protection minimale. Sur ce dernier point, droit français et droit jordanien sont proches.

172- L'activité commerciale sur internet est par nature transcontinentale ce qui pose des difficultés en matière de droit international. Selon la LCEN, les dispositions protectrices du pays de résidence seront appliquées aux consommateurs.

Un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur laisse le choix de la juridiction entre le tribunal du domicile du défendeur et celui de son propre domicile. Le consommateur ne peut être poursuivi que devant le tribunal du lieu de son domicile.

L'article 5 de la Convention de **Rome** privilégie les lois de protection du consommateur et énonce que : « le contrat est régi par la loi du pays avec lequel il présente le lien le plus étroit ».

La Convention de la **Haye** exclut de son champ d'application les contrats de prestation de service.

La Convention de **Vienne** sur la vente internationale de marchandise du 11 avril 1980 s'applique aux contrats de vente de marchandise entre partie ayant leurs établissements dans des Etats différents. Les contrats conclus avec un consommateur ou les contrats de prestation de service ne rentrent pas dans le champ d'application de cette Convention.

Chapitre 2. Les interlocuteurs

173- Les conditions générales de vente sont soumises à diverses règles qui visent à protéger le client. La loi française du 1^{er} février 1995 n'adhère pas à la conception, exprimée dans la directive européenne du 5 avril 1993, qui consiste à soumettre aux règles de contrôle les seules clauses standardisées ou conditions générales, c'est-à-dire les clauses n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle, n'ayant donné lieu qu'à une adhésion. Elle met donc l'accent sur la protection du consommateur, ou, plus précisément, de la partie jugée plus faible, plutôt que sur le mode de conclusion du contrat, par adhésion à un contrat pré-rédigé ayant une vocation, en quelque sorte naturelle, à sécréter des clauses abusives. La notion de consommateur sera donc déterminante. C'est elle qui déclenche la protection²⁰².

174- Les conditions générales de vente dans les contrats électroniques sont des conditions préétablies par des professionnels qui savent élaborer parfaitement un contrat électronique dans le sens de leurs intérêts et l'adresser au public ou à une personne déterminée. C'est la relation commerciale quelle qu'elle soit entre les interlocuteurs : le destinataire et l'émetteur des conditions générales de vente.

²⁰²JAMIN. (CH) et MAZEAUD. (D). *Les clauses abusives entre professionnels. Rapport introductif.* ECONOMICA. Paris. 1997, p. 9.

Section 1 : Le destinataire des conditions générales de vente

175- Le destinataire المرسل إليه dans la loi des transactions électronique jordanien a été défini comme « celui qui reçoit un message d'information conçu par un émetteur ²⁰³ » à partir de signes linguistiques ²⁰⁴. Le destinataire doit avoir eu la possibilité de vérifier le détail de sa commande et son prix total. Le destinataire doit également avoir eu la possibilité de corriger d'éventuelles erreurs dans sa commande, avant de confirmer celle-ci pour exprimer son acceptation et l'auteur de l'offre doit accuser réception de la commande qui lui a été ainsi adressée ²⁰⁵. Les informations qui sont demandées en vue de la conclusion d'un contrat ou celles qui sont adressées au cours de son exécution peuvent être transmises par courrier électronique si leur destinataire a accepté l'usage de ce moyen ²⁰⁶. Dans la loi jordanienne des transactions électronique, le destinataire est « celui qui reçoit un message par un émetteur ».

176- Les conditions générales de vente, que doit adresser tout producteur, prestataire de service, grossiste ou importateur à tout acheteur de produit ou demandeur de prestation de service pour une activité professionnelle ²⁰⁷ qui en fait la demande, doivent comporter les clauses obligatoires énoncées par la loi.

177- L'offre présentée sur un site internet s'adresse de manière collective et permanente à un nombre indéterminé de personnes. Le caractère public de l'offre paraît s'imposer. Toutefois, l'offre sur internet revêt certaines particularités qui conduisent à un effacement de la frontière entre l'offre publique et celle à personne déterminée ²⁰⁸.

178- Le destinataire des conditions générales de vente est un client potentiel. L'offre est adressée au public, mais le destinataire est protégé en sa qualité de client ou de consommateur. On trouve qu'il y a des points communs entre cette notion de destinataire et la notion de consommateur qui s'entend de manière restrictive, c'est-à-dire toute personne qui se

²⁰³Ce texte est ainsi rédigé en arabe : المرسل إليه: الشخص الذي قصد المنشئ تسليمه رسالة المعلومات.

²⁰⁴Voir. <http://fr.wikipedia.org/wiki/Destinataire>.

²⁰⁵V. article 1369-5 du Code civil et *infra* n° 199.

²⁰⁶L'article 1369-2 du Code civil.

²⁰⁷Article L. 441-6 nouveau Code du Commerce.

²⁰⁸ZOIA. (M). *La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique*. *Op.cit.* p. 14.

procure ou qui utilise des biens ou des services pour un usage non-professionnel. En clair, dans leurs relations avec d'autres professionnels, les entreprises qui achètent sur internet, ne disposent pas d'un droit de rétractation. En droit jordanien, l'article 2 du projet de la loi de protection des consommateurs a défini le consommateur: « *Comme l'acheteur de la marchandise ou du service pour la consommation* »²⁰⁹.

179- De manière générale, se pose, à l'instar du contrat type, le problème de la définition du niveau de service attendu par le destinataire, de l'étendue des garanties apportées, ainsi que de la qualité des services fournis par le prestataire. Les clauses types ont une valeur et une force obligatoire dans le contrat²¹⁰.

180- En général, le destinataire (le client ou l'acheteur) doit accepter le contrat et toutes les clauses types pour pouvoir contracter et l'accord fait donc naître une obligation contractuelle de négocier²¹¹. Cependant, les contrats électroniques sont des contrats non négociables, comme dans les contrats types et les contrats d'adhésion. Les clauses contractuelles et les conditions générales doivent être fournies au destinataire de manière à lui permettre de les conserver et de les reproduire²¹².

181- Les conditions générales, doivent-elles figurer en ligne ou peut-on se contenter de les adresser sur demande des intéressés ? Egalement, si elles sont en ligne, doivent-elles figurer sur la page d'accueil ou sur d'autres pages ?

Doivent-elles être incorporées réellement au processus de commande, par exemple par un lien hypertexte au cours de la commande²¹³, ou mieux encore par l'apparition automatique d'une fenêtre ad hoc? Le droit français : « *Impose à tout commerçant en ligne de mettre à*

²⁰⁹Ce texte est ainsi rédigé en arabe: المستهلك:

هو مشتري السلعة أو الخدمة لغرض الاستهلاك ويعتبر لأغراض هذا القانون كل مستفيد من السلعة أو الخدمة مستهلكاً.

²¹⁰CHANTEPIE. (G.). *De la nature contractuelle des contrats-types*. Revue des contrats, 01 juillet 2009 n° 3, p. 1233.

²¹¹« *L'accord de principe se définit comme le contrat par lequel les parties s'obligent à engager ou à poursuivre de bonne foi la négociation des conditions d'un contrat futur* ». Sur cette obligation, Voir. FABRE. (R). *Les clauses d'adaptation dans les contrats*. RTD civil. 1983, p. 19. Et voir aussi, CEDRAS. (J). *L'obligation de négocier*. RTD com. 1985, p. 265.

²¹²V. article 1369-4 u Code civil français. MAYER. (P). *Actualité du contrat international*. L'Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne), 05 mai 2000, p. 55.

²¹³VIGNEAU. (V). *Droit des nouvelles technologies de l'information et de la communication. Commerce électronique et protection du consommateur*. Université de Versailles-Saint-Quentin en Yvelines Droit des nouvelles technologies. MASTER 2, Année universitaire 2007/2008. En ce sens, CACHARD. (O). *Le contrat électronique dans la loi pour la confiance dans l'économie numérique*, RLDC. 2004, p. 314.

*disposition des clients les conditions générales de vente sur son site Internet. Elles doivent pouvoir être imprimables par le client qui souhaiterait les conserver »²¹⁴. Cette règle résulte en droit civil français de l'article 1369- 4 du Code civil en vertu duquel : « *Quiconque propose, à titre professionnel, par voie électronique, la fourniture de biens (...), met à disposition les conditions contractuelles applicables d'une manière qui permette leur conservation et leur reproduction (...)* ».*

182- Pour s'assurer de l'accord du client, la meilleure solution consiste à faire apparaître les Conditions Générales de Vente sur le bon de commande ou le devis de façon très lisible. Une double signature doit être prévue sur le document, et l'entreprise doit veiller à ce que cette modalité soit bien respectée.

183- Le destinataire des clauses-type est un client ou un consommateur (para 1) ; l'offre, plus largement, est adressée au public (para 2).

²¹⁴Denis ALLARD. 21/04/2009 à 11h18. blog.studiovitamine.com/.../boutiques-en-ligne-rediger-ses-conditions-generales-de-vente,304,fr.html.

§1. La qualité de client ou de consommateur

184- Dans chaque contrat, il y a au moins deux parties pour conclure le contrat. Le contrat de vente électronique est un contrat fait sur internet²¹⁵ destiné à attirer le client ou le public, c'est à dire le destinataire des clauses types. Les conditions générales de vente sont jointes à l'offre par application de l'article 1369-4 du Code civil français, précité. Les conditions générales de vente peuvent devenir également un argument de vente car elles rassurent les consommateurs inquiets au moment de passer une commande sur internet²¹⁶.

185- Le projet de loi relatif à la consommation française de l'année 1993 a défini les consommateurs comme des personnes qui reçoivent des services ou des biens²¹⁷. Dans cette acception large, le destinataire des conditions générales de vente est un consommateur. Le législateur français ne donne pas de définition du consommateur, Certains chercheurs français définissent le consommateur de manière restreinte comme étant « *une personne physique ou morale qui obtient ou utilise de l'argent pour avoir un service* ». D'autre, plus nombreux, le définissent comme « *une personne qui, pour ses besoins personnels, devient une partie au contrat de la fourniture de biens ou de services* »²¹⁸. La plupart des juristes ont pris cette partie²¹⁹ et également la jurisprudence française²²⁰.

186- La Cour de cassation française a récemment considéré que le commerçant n'est pas un consommateur dans le contrat de fourniture de l'eau et elle a rejeté l'application de l'article 132- 1 de la Loi de la consommation concernant les clauses abusives pour justifier l'existence

²¹⁵MANSOUR. (M). *La responsabilité électronique*. La maison de nouvelle université, Alexandrie, 2003, p. 16.

²¹⁶FERRIER. (D). *Étude complémentaire hors débats: la contractualisation informatisée*, Revu de commerce, 2005, p. 596. Sur le passage des normes techniques définissant les produits aux normes portant sur le contenu et la formulation du contrat.

²¹⁷Voir le Code de la consommation du 26 juillet 1993. J.O 27 juillet. 1993, p. 10538. JCP.1993. Edition. G 111. 66311.; PAYMODN. (G). *Bienvenue au Code de la consommation; contrat, concurrence, consommation*, août-sept. 1993, p. 1.

²¹⁸Voir GHESTIN (J.). *Op.cit*, p. 77 qui dit : Le consommateur est « *la personne qui, pour ses besoins personnels, non professionnels, devient partie à un contrat de fourniture de biens ou de services* ».

²¹⁹CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation*. *Op.cit*. p 10.

²²⁰Cass, civ 24/1/1995, D. 1995, Jurisprudence, p. 327, note Paisant, 5/3 2002, J. C, p. 2002. ; Cass. 1. civ. 24 nov. 1993, J C P. ed.e 1994, 11, n. 593, note: LEVENEUR (L.): D. 1994, Som, p. 236 obs. PAISANT (G.).

d'un lien direct entre le contrat et l'activité du commerçant²²¹ : Les dispositions de l'article L.132 – 1 du Code de la consommation, relatif aux clauses abusives, ne s'appliquent pas aux contrats de fournitures de biens ou de services qui ont un rapport direct avec l'activité professionnelle exercée par le cocontractant, la cour de cassation française retient une conception étroite de la notion de consommateur à qui on accorde une protection²²². Bien que fréquemment utilisée depuis trente ans, cette notion ne repose, en droit français, sur aucune définition légale²²³. L'article L. 132-1 du Code de la consommation continue de ne viser que : « *les contrats conclus entre professionnels et non professionnels ou consommateurs* ». Il définit désormais les clauses abusives hors la loi comme étant celles qui « *ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat* »²²⁴.

187- S'y ajoute la réglementation des ventes à distance. L'article L. 121-16 du Code de la consommation stipule que: « *les dispositions de la présente section s'appliquent à toute vente d'un bien ou toute fourniture de prestation de service conclue, sans la présence physique simultanée des parties, entre un consommateur et un professionnel qui, pour la conclusion de ce contrat, utilisent exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance* ».

188– Le législateur jordanien n'a pas prévu de loi qui organise les droits des consommateurs. Par conséquent, il n'a pas défini le consommateur. Parfois, nous utilisons la loi islamique. Actuellement, certains juristes demandent d'accélérer l'achèvement de la Loi sur la protection des consommateurs en Jordanie afin d'atteindre la stabilité pour tous les contractants dans les relations contractuelles entre les consommateurs, les producteurs et les entreprises. Les études confirment l'exigence des Associations²²⁵ pour protéger les consommateurs et l'encouragement d'institutions étatiques et de la société civile pour préparer

²²¹Cass.civ, 1er ch., 5 mars 2002, Bull. I, n 78, p. 60.

²²²MESTRE. (J). *Des notions de Consommateurs*, RTD civ 1989, P. 62s.

²²³ROUHETTE. (G). *Droit de la Consommation et théorie générale du contrat*, Et. Rodière, Dalloz 1981, p 247-272. ; FERRIER. (D). *droit de la consommation*, Mélanges, en l'honneur de J. Calais-Auloy, D. 2004, p. 373.

²²⁴JAMIN. (CH) et MAZEAUD. (D). *Les clauses abusives entre professionnels. Rapport introductif. Op.cit.*, p. 21.

²²⁵L'article 2 du projet de la loi de protection des consommateurs énonce « *Association: une association autorisée à la protection des consommateurs, en conformité avec les dispositions de la présente loi et la législation pertinente en vigueur* ».

الجمعية: أي جمعية مرخصة لحماية المستهلك وفقاً لأحكام هذا القانون والتشريعات النافذة ذات العلاقة.

des modèles de contrats dans des domaines différents avec une pluralité d'objectifs et notamment d'assister le consommateur lorsqu'il veut effectuer un contrat. On évite aussi que la partie forte ait totalement le champ libre. Ils ont recommandé la délivrance du Code régissant la loi de la consommation dans les litiges avec l'intervention de juges ou de tribunaux afin d'examiner les cas dans lesquels le consommateur est une partie dans le contrat²²⁶.

189- Il est à noter que la première loi qui a créé cette tendance de la définition générale du consommateur en droit jordanien est la loi islamique, avec la reconnaissance du mot consommateur dans la jurisprudence islamique. Ce terme était encore tout récemment considéré comme un terme impoli. Il a été présenté à de vieux savants²²⁷. Certains *ulémas* musulmans²²⁸ définissent la consommation comme «l'utilisation d'un produit ou d'un service pour satisfaire le besoin par la réalisation directe», et d'autres la définissant comme «l'accès pour obtenir des choses utiles par l'opération de la consommation »

190- Dans le droit jordanien, nous trouvons toutefois dans la loi commerciale des articles qui ont défini le consommateur et le prestataire; par exemple, la loi exige d'une personne, que ce soit une personne physique ou personne morale avec un emploi à temps plein pour obtenir le statut de prestataire²²⁹.

191- D'autres sources du droit viennent préciser la notion de consommateur. La directive de 1993 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993²³⁰, concernant les clauses abusives (art. 1^{er}), «*contrats conclus entre un professionnel et un consommateur* » ce dernier étant défini comme

²²⁶SHDEIFAT. (A). *La loi de la protection des consommateurs en Jordanie*; l'université de Amman d'arabe. 2010, p. 217.

²²⁷ABDO. (M). *La protection des consommateurs dans la jurisprudence islamique économique*. La première édition. Jordanie. Dar majdalawi. 2002, p. 3

²²⁸ABU SAYED. (A). *La protection des consommateurs dans la jurisprudence islamique*. La première édition. Liban. Maison des livres scientifiques. 2004, p. 12. Voir aussi : un article publié sur Internet. Le consommateur et les moyens de protection des consommateurs dans le droit Islamique. Vendredi 1^{er} novembre 2008. Voir le site : <http://www.balagh.com/mosoa/eqtsad/vw0xs2wc.htm>

²²⁹Voir tous les articles 6, 7 et 9 du Code de Commerce Jordanien, n° 12, pour l'année 1966. Publié au Journal Officiel n°, 1910, p. 472. Voir aussi, YAMILKI. (A). *Le droit commercial, une étude comparative*. La première édition. Jordanie: Maison de la Culture et publication. 1998, p. 121.

²³⁰La directive n° 93/13/CEE du 5 avril 1993, J.O.C.E. n° L. 95 du 21 avril 1993. Vu le traité instituant la Communauté économique européenne, et notamment son article 100 A. Vu la proposition de la Commission (JO no C 73 du 24. 3. 1992, p. 7.). En coopération avec le Parlement européen (JO no C 326 du 16. 12. 1991, p. 108 & JO no C 21 du 25. 1. 1993).

« toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ». La directive 97/7/CE du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance applique cette définition au cas des contrats à distance²³¹. L'article 2. 2 de cette dernière définit le consommateur comme « toute personne physique qui, dans les contrats à distance, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ».

192- La définition générale du destinataire que nous retiendrons ici, est plus large. Il peut être une personne physique ou une personne morale, entreprise ou producteur. Sont en outre comprises les transactions commerciales entre les producteurs eux-mêmes.

193- Ainsi, la notion de destinataire des conditions générales de vente se confond avec celle de client, qui est plus que la notion de consommateur. Certaines règles protection, toutefois, ne s'appliquent qu'au consommateur, spécialement en droit français. Il faudra alors établir une distinction entre le client professionnel et le client consommateur. L'offre peut être adressée à ces deux catégories de personnes car elle est adressée au public.

²³¹V, l'article L121-20-15 du Code de la consommation. Créé par Ordonnance n°2005-648 du 6 juin 2005 - art. 1 JORF 7 juin 2005 en vigueur le 1er décembre 2005.

§2. L'offre adressée au public

194- L'idée de vente électronique est basée sur une compilation des commerçants dans des expositions ou des magasins virtuels. Chaque commerçant affiche ses biens et services sur son site. Tous les clients potentiels y ont accès. On dit que l'offre est adressée au public.

195- Le contrat électronique qui s'adresse au public territorial (*national, régional ou international*) est dirigé volontairement vers des entreprises ou des individus. Les commerçants offrent leurs produits sur leurs propres sites. L'accès n'est pas réservé. L'article 14 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises consacre une autre solution : « 2. Une proposition adressée à des personnes indéterminées est considérée seulement comme une invitation à l'offre, à moins que la personne qui a fait la proposition n'ait clairement indiqué le contraire ».

196- L'article 94-2 du Code civil jordanien n° 89 de l'année 1976²³² précise : « la publication et la publicité adressée au public ou à un nombre indéterminé d'individus, n'est pas considérée comme une offre mais comme une invitation à la négociation ».

197- En notre domaine, l'offre faite au public lie le sollicitant à l'égard du premier acceptant dans les mêmes conditions que l'offre faite à une personne déterminée²³³. C'est la solution retenue par le droit français pour les contrats.

198- Tout d'abord, les conditions générales sont des règles posées pour que le destinataire ait bien eu connaissance du contrat proposé au public. Les conditions générales de vente électronique doivent être adressées par tout producteur, prestataire de service, grossiste ou importateur à tout acheteur de produit ou demandeur de prestation de service pour une activité

²³² L'article 94-2 du Code civil jordanien n° 89 de l'année 1976. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 94-2:

أما النشر والإعلان وبيان الأسعار الجاري التعامل بها وكل بيان آخر متعلق بعرض أو بطلبات موجهة للجمهور أو للأفراد فلا يعتبر عند الشك إيجاباً وإنما يكون دعوى إلى التفاوض.

²³³ZOIA. (M). *La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique*. *Op.cit*, p. 14.

professionnelle²³⁴. La communication des conditions générales de vente est rendue obligatoire, sous peine de sanctions assez lourdes. Ainsi, il conviendra de préciser les mentions les plus évidentes comme les conditions de vente et de paiement, les tarifs et les réductions éventuelles, de même que les modalités d'application et la garantie.

199- L'article 1369-5 du Code civil français précise : « *Pour que le contrat soit valablement conclu, le destinataire de l'offre doit avoir eu la possibilité de vérifier le détail de sa commande et son prix total, et de corriger d'éventuelles erreurs, avant de confirmer celle-ci pour exprimer son acceptation. L'auteur de l'offre doit accuser réception sans délai injustifié et par voie électronique de la commande qui lui a été ainsi adressée. La commande, la confirmation de l'acceptation de l'offre et l'accusé de réception sont considérés comme reçus lorsque les parties auxquelles ils sont adressés peuvent y avoir accès* ».

200- L'auteur de l'offre est l'émetteur des conditions générales de vente.

²³⁴Article L 441-6 nouveau Code de commerce français, précité.

Section 2 : L'émetteur des conditions générales de vente

201- Les conditions générales dans les contrats électroniques impliquent le fait de contracter, et également de transmettre aux parties un modèle élaboré et approuvé par les autorités publiques ou par des organismes²³⁵. Les conditions générales de vente sont des contrats pré-rédigés par l'une des parties²³⁶. Leur élaboration par un tiers au contrat constitue ainsi le trait commun des contrats analysés, indépendamment de la dénomination retenue par les parties ou les organismes professionnels qui en sont à l'origine²³⁷.

202- Le droit français ne perd jamais de vue les principes de force obligatoire des contrats et d'autonomie de la volonté. Pourtant, la pratique montre que les émetteurs ne cessent d'exercer leurs pouvoirs, pouvoirs qu'ils se sont octroyés eux-mêmes, afin d'imposer leurs intérêts dans les contrats conclus avec leurs clients²³⁸.

203- Dans le droit jordanien l'article 2 de la loi jordanienne des transactions électronique a donné une définition de l'émetteur *المصدر أو المرسل أو المنشئ* : « Une personne qui, par lui-même ou par son adjoint, fait établir ou envoie des informations sur le contenu du contrat avant la réception par le destinataire et la garde »²³⁹.

204- L'émetteur est une personne morale, un vendeur, un commerçant, un présentateur, un fournisseur, un producteur ou une personne physique, un organisme pour effectuer une transaction commerciale entre organismes commerciales et des consommateurs²⁴⁰. Dans le projet de la loi jordanienne de protection des consommateurs, il est donné les définitions des

²³⁵ ABO MUJAHID (O. H). *La particularité de contracter par Internet – Op.cit.* 2000, p. 27.

²³⁶ V, *infra* n° 229.

²³⁷ CHANTEPIE. (G.). *De la nature contractuelle des contrats-types.* *Op.cit.* p. 1233.

²³⁸ TAÏEB. (A). *La modification unilatérale des contrats de communications électroniques.* Master 2 Droit des Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication & Master 2 Droit privé des contrats. Université de Versailles Saint-Quentin. Mémoire réalisé sous la direction de M. Vincent VIGNEAU. Juin 2007.p. 57 ; ROCHFELD. (J). *Cause et type de contrats.* Thèse. Paris I, LGDJ. 1999, p. 132.

²³⁹ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2 من قانون المعاملات الالكترونية الاردني

المنشئ: الشخص الذي يقوم ، بنفسه أو بواسطة من ينييه ، بإنشاء أو إرسال رسالة المعلومات قبل تسلمها وتخزينها من لمرسل إليه.

²⁴⁰ IBRAHIM. (K-M). *La conclusion du contrat électronique,* *Op.cit.* p. 46.

termes juridiques concernant les fournisseurs²⁴¹, le fournisseur final²⁴² et le publicitaire²⁴³. L'article 2 du projet de la loi jordanienne de protection des consommateurs « *Définit le fournisseur comme le fabricant de l'élément ou l'importateur ou le vendeur, et le producteur et n'importe quelle personne qui circule dans la production, ou le prestataire de service* ».

205- Il existe surtout deux émetteurs officiels des conditions générales de vente. Les organisations professionnelles et les pouvoirs publics. Les conditions générales sont établies parfois par des professionnels²⁴⁴, ou parfois par l'autorité publique²⁴⁵.

²⁴¹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2: المزود: صانع السلعة ومستوردها وبائعها ومصدرها وكل متدخل آخر في إنتاجها وتداولها، أو مقدم الخدمة

²⁴²L'article 2 du projet de la loi jordanienne de protection des consommateurs définit le fournisseur final comme : « *le vendeur direct du bien au consommateur ou le prestataire de service direct au consommateur* ». Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المزود النهائي: بائع السلعة المباشر إلى المستهلك، أو مقدم الخدمة المباشر إلى المستهلك

²⁴³L'article 2 du projet de la loi jordanienne de protection des consommateurs « *Le publicitaire: chaque personne qui annonce du produit ou du service, ou de promouvoir un d'eux, quel que soit le moyen de publicité utilisés* ». Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المعلن: كل من يقوم بإشهار سلعة أو خدمة أو الترويج لأي منهما أيا كانت وسائل الدعاية والإعلان المستخدمة

²⁴⁴CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation*. Op.cit. p.191.

²⁴⁵SCHMIDT-SZALEWSKI. (J). *Regards comparatifs sur les conditions générales des contrats*. Op.cit, p. 419.

§1. Les organisations professionnelles

206- Les conditions générales de vente désignent le contenu du contrat, avant même que le contrat soit conclu ou même négocié. Elles se présentent sous forme de conditions particulières, rédigées par des organismes professionnels ou économiques, constatant les usages commerciaux. Les conditions générales doivent respecter des règles imposées par la loi, notamment l'article L. 111-1 du Code de la consommation française²⁴⁶. Les professionnels doivent donc tenir compte des règles dans l'émission des conditions générales de vente.

207- Les conditions générales de vente sont indispensables à tous les professionnels dont l'activité est la vente de biens ou de services. En effet, elles constituent la base contractuelle de toutes les relations commerciales entre vendeur et acheteur, que ce dernier soit professionnel ou non. Les conditions générales de vente vont différer selon la nature juridique de l'acheteur mais la loi laisse néanmoins une bonne marge de manœuvre aux professionnels pour la rédaction de leurs conditions²⁴⁷.

208- Les conditions générales de vente dans les contrats électroniques sont des conditions préétablies par des professionnels qui savent bien rédiger un contrat électronique compatible avec leurs intérêts. Ces conditions s'accommodent aux contrats d'adhésion et aux contrats types²⁴⁸. Dès lors qu'elles sont rédigées, les conditions générales de vente doivent contenir un certain nombre de mentions obligatoires et peuvent également prévoir des mentions recommandées, afin d'être communiquées à la clientèle.

209- Les contrats internationaux adoptent généralement les conditions générales de vente dans les marchés, afin que ces conditions soient décrites comme dans les contrats types²⁴⁹. Ce

²⁴⁶Article 111-1 du Code de la consommation Français « *Tout professionnel vendeur de biens ou prestataire de services doit, avant la conclusion du contrat, mettre le consommateur en mesure de connaître les caractéristiques essentielles du bien ou du service* ».

²⁴⁷Antoine VENTURI. *Rédaction des conditions générales de vente (CGV), CGU et déclaration CNIL*. Voir <http://juridique.developpez.com/>

²⁴⁸ALOLWANI. (F) et ALRBAY. (A). *Les règles générales de la négociation et le contact sur internet*. Bagdad; 2003, p. 37.

²⁴⁹V, *infra* n° 249.

contrat type est déjà préparé par une société ou un organisme professionnel pour attirer les consommateurs afin de les faire contracter pour gagner du temps et les faire dépenser moins, donc les contractants remplissent les informations de ce contrat.

210- Les émetteurs respectent les attentes de leurs clients dès lors qu'ils leur donnent une information complète des conditions d'exécution du contrat de vente et le respect du client est un gage de succès commercial. Le client accepte toute évolution technique ou technologique susceptible d'améliorer la qualité du service²⁵⁰. Donc l'acceptation de l'offre par son destinataire doit être confirmée²⁵¹.

211- Les conditions générales concernent toute forme de contrat électronique, sans qu'il importe qu'il soit exclusivement conclu par voie d'échange de courriers électronique ou qu'il mette en rapport deux professionnels²⁵².

212- Les contrats électroniques facultatifs élaborés par des groupements professionnels créent des règles interprétatives et supplétives, parce qu'ils s'appliquent non seulement s'ils ont été expressément adoptés par les parties au contrat particulier, mais encore tacitement, sauf dispositions contraires expresses²⁵³. Les organisations professionnelles n'ont pas de faculté contraignante et ne peuvent la conférer à leurs conditions générales de vente ou à leurs contrats-types, même si ces documents ont fait l'objet d'un accord entre les catégories professionnelles intéressées²⁵⁴. Ces documents ne pourraient servir, comme on l'a soutenu parfois, à exercer une pression sur les parties, à introduire un dirigisme professionnel²⁵⁵.

213- Les plus souvent les conditions générales de vente des organismes professionnels sont seulement la constatation d'usages en vigueur au moment de leur rédaction²⁵⁶. Les conditions générales représentent un modèle plus général, rédigé par un tiers, organisme professionnel ou

²⁵⁰Voir, TGI Nanterre, ordonnance de référé, 20 février 2001, UFC-Que Choisir c/ SNC AOL Bertelsmann Online France. Et TGI Nanterre 3 mars 2006. *Op.cit.* note 22.

²⁵¹Article 1396-5 du Code civil français, précité.

²⁵²STOFFEL-MUNCK. (PH). *La réforme des contrats du commerce électronique, communication, commerce électronique*, septembre 2004, Etude n° 30.

²⁵³JACQUES LÉAUTÉ, *les contrats types*. *Op.cit.* 1973, p. 435.

²⁵⁴VIVANT. (M). *Les contrats du commerce électronique*. *Op.cit.* 1999, p. 58.

²⁵⁵MALINVERNI (P). *Les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales*. *Op.cit.* p. 231.

²⁵⁶*Ibidem*.

officiel, qu'utiliseront ensuite l'ensemble des membres de cette profession, de façon à standardiser le contenu des ces contrats et de contractualiser certains usages professionnels propres à ces professions ou bien de moraliser leur contenu, de façon supplétive. Dans cette hypothèse, le contrat-type est une référence²⁵⁷.

214- Il existe des organismes qui établissent des conditions générales de vente à l'échelle internationale. Pour développer les conditions générales du contrat, en laissant les détails aux conventions spécifiques dans chaque cas individuel et pour essayer de répondre aux différentes circonstances des contrats, les conditions internationales sont rédigées sous la forme de différents modèles afin que les entrepreneurs choisissent le modèle approprié, donc, parfois appelé, modèle de contrat.

215- « *Le contrat type* » est devenu dans ces conditions d'une grande importance dans les transactions internationales et a élargi sa portée pour inclure de nombreuses régions géographiques. Par exemple, il y a les conditions générales fixées par plusieurs modèles européens de la Commission économique des Nations Unies sur la fourniture des outils et des machines nécessaires pour les usines de traitement. Il y a également les conditions générales fixées par la Société de Londres pour les commerces des grains. On peut le rapprocher de ce qui était établi par le Conseil d'assistance économique mutuelle, connu sous le nom de "Comecon", qui était composé de neuf des États d'Europe orientale socialistes organisant des conditions générales pour l'échange de biens entre les Etats membres²⁵⁸.

216- Ainsi, si le contrat-type n'est, en première analyse, qu'une simple formule de contrat destinée à être reprise par des contractants individuels²⁵⁹, sa rédaction, abstraite et standardisée, demeure dénuée de toute portée. Les contrats-types élaborés par des organismes privés, les formulaires notariaux, sans lien avec l'autorité administrative, entrent dans cette

²⁵⁷LEAUTE. (J). *Les contrats-types* : RTD com. 1953, p. 429.

²⁵⁸Karl Heinz NEUMAYER. *Les contrats d'adhésion dans les pays industrialisés*. Librairie Droz, Genève. 1999, p. 371-372. Voir Richard SZALOMSKI. *Organisation de l'Europe. L'évolution de COMECON*. 1949. 1963, p. 694.

²⁵⁹A. TUNC. *Ébauche du droit des contrats professionnels*, in *Le droit français au milieu du XX^e siècle*, Études G. RIPERT. LGDJ, 1950, p. 136. ; DE CLAUSADE (J). *Nature des contrats types que doivent respecter les médecins du travail*. Le 13 mai 1987. RDS, n° 11 novembre 1987, pp. 749 à 752; MANSOUR. (M). *La responsabilité électronique*. *Op.cit.* p. 16. Et voir aussi MIDHAT (A). *Les obligations constituent par les contrats des programmes électroniques*. Maison d'alnahdah. 2001, p. 83. ; NEUMAYER (K-H). *Les contrats d'adhésion dans les pays industrialisés*. Librairie Droz, Genève. 1999, pp. 371-372. Voir Richard SZALOMSKI. *Organisation de l'Europe. L'évolution de COMECON*. 1949. 1963, p. 694.

catégorie. S'ils s'imposent finalement aux parties, ce n'est qu'à la condition d'avoir été préalablement incorporé dans leurs conventions individuelles²⁶⁰.

²⁶⁰CHANTEPIE. (G.). *De la nature contractuelle des contrats-types*. Revue *Op.cit.* 1233.

§2. *Les pouvoirs publics*

217- Pour établir un équilibre contractuel, il existe une méthode plus ambitieuse que celle visant à éliminer les clauses abusives : Elle consiste à déterminer par avance les clauses du contrat. Celui-ci reste un contrat d'adhésion, mais au lieu d'être pré-rédigé unilatéralement par la partie professionnelle, il l'est par les pouvoirs publics qui édictent des dispositions impératives, ou encore par une négociation qui aboutit à un accord collectif²⁶¹.

218- Le contenu de l'accord peut être préétabli par les pouvoirs publics. Un contenu - type, standardisé, est alors publié par décret. L'expression "pouvoirs publics" désigne le gouvernement et l'ensemble des services chargés de l'administration d'un Etat ou d'une collectivité territoriale. Elle peut aussi désigner plus spécifiquement telle ou telle administration. La notion de "pouvoirs publics" ne s'applique que dans le cadre d'un Etat, à l'intérieur d'un territoire délimité dirigé par des institutions, dans les domaines politique, judiciaire, économique, ou social.

219- Les conditions générales de vente des fournisseurs d'électricité sont particulièrement représentatives. En général de telles conditions générales de vente sont tenues à la disposition de toute personne qui en fait la demande. Elles sont portées à la connaissance de tout client souscrivant un contrat de vente, comme le contrat de Gaz de France et/ou un Contrat de vente d'Electricité. Ces conditions de vente de Gaz et/ou d'Electricité sont établies conformément:

1. Aux textes législatifs et réglementaires en vigueur,
2. Aux conditions fixées par les autorités organisatrices du service public local de fourniture de Gaz pour les Clients bénéficiant d'un Contrat à tarif réglementé en Gaz.

220- Les conditions générales de vente d'origine publique s'imposent aux parties par un renvoi global au texte publié, connu de la profession. Les obligations d'information du public sont moins apparentes, mais le texte des conditions générales de vente peut être facilement consulté sur internet, par exemple pour les conditions générales de vente de la SNCF.

²⁶¹CALAIS-AULOY. (J). *L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats*. Montpellier. RTD Civil. 1994, p. 239.

Conclusion de chapitre 2

221- Le destinataire des conditions générales de vente est le client. Lorsque le client est un consommateur, les règles protectrices du droit français de la consommation ont vocation à s'appliquer.

222- Dans les contrats électroniques, l'offre est faite au public, le plus souvent. Parfois, elle est adressée en ligne à quelques destinataires.

223- La formule-type de contrat, établie par l'Administration ou par la profession, contient le détail, souvent minutieux, de toutes les clauses du contrat. Le contrat-type²⁶² est devenu une forme de contrat dirigé. Les conditions générales ne peuvent s'imposer aux parties liées par les conditions particulières que si elles sont incluses dans le contrat. Or, l'examen de la jurisprudence montre que le fondement et les modalités de cette insertion varient selon que les conditions générales sont d'origine privée, professionnelle ou publique²⁶³.

224- Il n'y a pas sur ces différents points de différences notables entre le droit français et le droit jordanien.

²⁶²LEAUTE. (J). *Les contrats-types*, *op.cit*, p. 433.

²⁶³ABO ALHAIJA. (M). *L'arbitrage par internet*. Dar Althagafeh Amman. 2000, p. 153.

TITRE 2 : LES CARACTERISTIQUES DES CONDITIONS GENERALES DE VENTE COMMUNIQUEES SOUS FORME ELECTRONIQUE

225- Le contrat en général est considéré comme le plus important des actes juridiques, Il est l'expression juridique de la réalisation de transactions au niveau national ou international. Ce contrat peut donc être local ou international.

226- En raison de la liberté contractuelle, se sont développés les contrats d'adhésion et les contrats types. Les contrats d'adhésion sont des contrats dans lesquels l'une des parties est contrainte de se plier aux exigences de l'autre parce qu'elle ne peut se passer du bien qui lui est proposé par l'offrant qui est en situation dominante²⁶⁴. Quant aux contrats types, ce sont des contrats pré-rédigés soit par le professionnel lui-même, soit par des organismes professionnels auxquels il adhère. Dans ces contrats apparaissent les clauses abusives qui peuvent être considérées, de prime abord, comme des clauses imposées par la partie dominante à la partie la plus faible sans que celle-ci puisse vraiment les discuter.

227- Les conditions générales de vente et les contrats types similaires²⁶⁵ représentent toutes les conditions qui sont formulées par avance pour une multitude de contrats et que l'une des parties au contrat, le stipulant, pose à l'autre partie lors de la conclusion d'un contrat²⁶⁶. Généralement, les conditions générales de vente et les contrats types sont définis comme les clauses pré-rédigées des contrats conclus par une personne avec une série d'autres personnes et parfois restreintes aux seules modalités d'exécution du contrat futur. Se pose la question de

²⁶⁴Voir. BERLIOZ. (G). *Le contrat d'adhésion*, Thèse, Paris II, 1973, p. 98.

²⁶⁵CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation*. *Op.cit.* p. 241 ; SEUBE. (A). *Les conditions générales des contrats*. *Op.cit.* p. 621 et s. et p. 629.

²⁶⁶GAUTRAIS. (V). *La formation des contrats en ligne*, Guide juridique du commerçant électronique. 2003. <http://www.jurisint.org/pub/05/fr/index.htm>.

leur nature juridique et de la spécificité des sanctions édictées en la matière spécialement pour les clauses abusives.

228- La nature juridique des conditions générales de vente est spécifique (chapitre 1). Le droit tente de remédier au déséquilibre qui en résulte entre les parties (chapitre 2).

Chapitre 1. La nature juridique des conditions générales de vente

229- La conclusion du contrat sur internet (ou non), se réalise prioritairement par l'échange des consentements de chacune des parties à l'acte. Ceci est prévu par les droits français (art. 1108 c. civ.) et jordanien (art. 87c.civ.²⁶⁷). Ce dernier texte dispose que : « *tout contrat et, d'une façon plus générale, toute convention a pour âme et pour armature le consentement des parties* ». Les rédacteurs du Code civil français ont fondé tout le droit des contrats sur le principe de l'autonomie de la volonté²⁶⁸, en insistant largement, aux articles 1108 et suivants du Code civil, sur les conditions de l'émission d'une volonté libre par les contractants. Cependant, d'après le Code civil, cette liberté contractuelle est limitée par la mise en œuvre des notions d'ordre public et de bonnes mœurs contenues dans les articles 6 et 1131 du Code civil. Mais, à l'intérieur de ce cadre établi, la liberté s'exerce pleinement²⁶⁹. Cet accord de volontés se manifestant par la rencontre entre une offre et une acceptation est un accord régi par des règles protectrices du droit de la consommation lorsqu'il est effectué sur internet et des mesures spéciales sécurisant la formation du lien contractuel sont ajoutées.

230- Dans les conditions générales de vente, la manifestation de volonté du destinataire de l'offre est originale. Les conditions générales de vente se rapprochent du contrat-type.

231- Nous devons attirer l'attention sur le fait qu'il existe encore une différence entre les conditions générales et les contrats types. D'abord, le contrat-type peut être considéré comme le modèle de contrat rédigé par un contractant dans le but de standardiser le contenu de tous ceux qui s'appêtent à conclure mais, à la différence des conditions générales, sans qu'il soit envisagé que ce contrat soit susceptible de modification : le contrat-type est alors un contrat-type d'adhésion. Certains de ces contrats-types sont d'ailleurs contenus dans d'autres contrats (qui peuvent être eux-mêmes des contrats-types...) comme les ventes conclues en application

²⁶⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 87:

العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من احد المتعاقدين بقبول الأخر وتوافقهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للأخر.

²⁶⁸Le Code civil avec le principe d'autonomie de la volonté, qui confère un caractère consensuel à la formation du contrat : l'échange des consentements suffit à créer le contrat, sans aucune nécessité de forme.

²⁶⁹Juris-LASSEUR. *Clauses abusives*. Date de mise à jour : 1^{er} Juillet 2005.

de contrats cadres qui contiennent l'ensemble des règles applicables à ces ventes²⁷⁰. Ajoutons aussi que la plupart de ces contrats-types se retrouvent dans les secteurs de la grande consommation.

232- Le contrat est conclu par les deux parties. Il est impossible de nier ou d'ignorer l'acceptant lors de sa conclusion parce que l'adhésion, c'est l'acceptation²⁷¹. Donc, l'acceptant n'était pas obligé d'accepter les conditions du contrat d'adhérer et ce malgré le fait que la volonté n'est pas alors absolue parce qu'il n'a pas la liberté de négocier avec l'offrant. Pour cela, l'acceptant est devant un choix : accepter le contrat dans son intégralité ou refuser ce contrat sans négocier avec l'offrant. Donc l'adhésion est une acceptation²⁷².

233- La terminologie de contrat-type n'est pas tout à fait adaptée à l'hypothèse des conditions générales de vente. Il faut voir quels sont les rapports entre les conditions générales de vente et les contrats d'adhésion ou des contrats types et nous devons nous interroger sur le fait de savoir si nous pouvons considérer que les conditions générales sont des contrats d'adhésion ou bien des contrats types? Nous allons travailler sur le contrat type puis le contrat d'adhésion.

Les conditions générales de vente présentent à la fois la nature juridique de clauses-standard (section 1) et de contrat d'adhésion (section 2).

²⁷⁰V, BEN ABDERRAHMANE. (D). *Le droit allemand des conditions générales des contrats dans la vente commerciale franco-allemande*, *Op.cit.* P, 37. V, BORYSEWITZ. (M). *Les règles protectrices du consommateur et le droit commun des contrats*, Mélanges Kaiser, Tome. 1, 1979, p. 92 et p. 100.

²⁷¹REMY. (S). *De la révision des clauses léonines dans les contrats d'adhésion*. Les presses modernes, Paris. 1928, p 47.

²⁷²DEREUX. (G). *De la nature juridique des contrats d'adhésion*. R.T.D. civil. 1991, p. 503.

Section 1. La nature juridique de « clauses-standard »

234- L'expression « *modèles de conventions* نموذج الاتفاق », peut être considérée comme synonyme de celle en vigueur actuellement, même si celle de « *contrat type* العقد النموذجي » est utilisée²⁷³. Les termes « *contrats-types* » désignent des hypothèses très proches de celles dégagées pour les conditions générales de contrat. Mais l'expression de contrat-type est inadéquate il vaudrait mieux dire « *formule-type de contrat* استمارة – نمط العقد ». Cependant, le terme de « *contrat-type* » est entré aujourd'hui dans la pratique et il semble être trop tard pour le modifier²⁷⁴.

235- Le contrat type est ancien. Il existe depuis 1872 dans les contrats commerciaux, par exemple dans le domaine des transactions agricoles²⁷⁵. Certains juristes ont nommé ce contrat type : contrat masse²⁷⁶. Sachant que les contrats d'adhésion et les contrats types comportent de nombreuses clauses qui sont établies par un organisme ou une société qui essaie de convaincre les consommateurs d'accepter leurs conditions générales, une clause claire et lisible peut échapper au consentement de l'adhérent si celui-ci n'a pu connaître son existence ou son contenu.

236- Nous devons attirer l'attention sur le fait qu'il existe encore une différence entre les conditions générales et les contrats-types. Comme les conditions générales incluses dans le contrat international sont un groupe d'articles ou de règles générales sur un produit particulier, les contractants les utilisent pour la réalisation de leur contrat puis se mettent d'accord sur la quantité, le prix, le délai de livraison, le lieu de livraison et autres points de détail du contrat. De son côté, le contrat type est un ensemble intégré de conditions du contrat sur le produit spécifique et inclut également les détails du contrat afin que les parties contractantes adoptent

²⁷³CHAZAL. (J-P). *Les clauses abusives*. (Lyon III), septembre 2002. Editions Dalloz. 2010.

²⁷⁴LÉAUTÉ (J). *Les contrats types*. *Revue trimestrielle de droit civil*. Tome cinquante-et-unième année 1953 librairie Edouard du chemin paris. 1973, p. 431.

²⁷⁵Voir, FLECLERC. (J). MAHAUX. (J). MIENERT (A). *Quelques aspects des contrats standardisés*. Edition de l'université de Bruxelles- Belgique 1983. In, Notamment la préface de Jacques HEEN, p. 8. CHOLEY. (J-H). *L'offre de contracter et protection de l'adhérent dans les contrats d'adhésion*, Thèse, AIX. 1974, p. 290.

²⁷⁶CARBONNIER (J). *Droit civil, les obligations*. PUF. 1979, p.48.

le contrat en sa forme. Il ne sera pas alors nécessaire d'ajouter les noms des parties ou la quantité des biens et des délais de livraison, le lieu et les moyens de transport.

337- Cependant, Les contrats-types émanant des organisations professionnelles sont dans leurs rôles principaux très proches des conditions générales de vente ou de services. Ils ne sont jamais obligatoires mais, jusqu'à ce jour, simplement facultatifs pour les adhérents de ces organisations et à plus forte raison pour les autres membres des professions qui ressortissent à ces organisations²⁷⁷.

238- Les conditions générales de vente dans les contrats électroniques sont des conditions préétablies par les professionnels qui savent rédiger correctement un contrat électronique qui réalise leurs intérêts. Elles sont des clauses préparées à l'avance et des clauses-standard.

²⁷⁷MALINVERNI (P). *Les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales*. *Op.cit*, p. 243.

§1. Des clauses préparées à l'avance

239- Le rythme de la conclusion des accords s'est accru, rendant nécessaire autant qu'il a facilité la standardisation des termes du contrat : conditions générales, formules pré-rédigées, clauses-types, contrats-types, forment autant de signes de la vivacité de l'activité contractuelle de la pratique dans sa capacité à modeler juridiquement les échanges économiques²⁷⁸.

240- Les conditions générales de vente sont des clauses préparées à l'avance. De ce point de vue, elles se rapprochent des contrats type. Le contrat type, selon l'avis de certains est un moyen efficace pour atteindre le « *principe de suffisance dans les contrats internationaux* »²⁷⁹, parce qu'il contient des dispositions détaillées relatives aux obligations d'identification et des droits des parties, et également des dispositions qu'elles mettent en œuvre.

241- La nature juridique des contrats types est plus complexe dans la pratique que dans les études présentées par la doctrine, et notamment en ce qui concerne les circonstances de leur apparition car il y a entre ces différents documents une différence très nette²⁸⁰. Le professeur BATIFFOL avait déjà souligné ce phénomène, affirmant que « L'utilisation de ces formules types est différente lors des manifestations de la vie juridique et ce en dehors du domaine théorique. La croissance économique et sociale qui a émergé après la révolution industrielle grâce au progrès scientifique a créé le besoin de nouvelles règles juridiques sans l'intervention de l'état ou du législateur, mais elles se produisent dans les contrats types et des conventions collectives et les usages commerciaux ... »²⁸¹.

242- En ce qui concerne les clauses contenues dans les contrats types, Vincent GAUTRAIS dresse une liste tirée de la version de 1998 du contrat type EDI par le biais de réseaux ouverts à savoir : « définitions, modalités relatives au contrat d'échange, modalités relatives aux exigences techniques et sécuritaires, modalités relatives aux contrats sous-jacents, preuve,

²⁷⁸CHANTEPIE. (G.). *De la nature contractuelle des contrats-types*. *Op.cit.* p. 1233.

²⁷⁹TAQIEELDIN. (A-M). *Les règles juridiques applicables aux contrats de construction internationale*. Thèse. Alexandria. 2008, p. 45.

²⁸⁰MALINVERNI (P). *Les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales*. *Op.cit.* p. 70.

²⁸¹Henri BATIFFOL. *La philosophie du droit*, 1960, p. 35.

règlement des différends, confidentialité des données. L'intérêt des modèles d'accord d'EDI réside dans le fait qu'ils sont applicables à de nombreux secteurs d'activité et opérations commerciales, conformes aux normes juridiques internationales et utilisables pour des négociations aussi bien bilatérales que multilatérales »²⁸².

243- De leur côté, « Les conditions générales sont toutes les conditions qui sont formulées par avance pour une multitude de contrats et que l'une des parties au contrat, le stipulant, pose à l'autre partie lors de la conclusion d'un contrat. Il importe peu que les dispositions forment une partie spéciale extérieure au contrat, ou qu'elles soient intégrées dans le document contractuel lui-même. Peu importe leur étendue, le mode d'écriture, et la forme du contrat. Ne constituent pas des conditions générales, les conditions contractuelles négociées de façon précise entre les parties »²⁸³.

244- La spécificité des conditions générales de vente réside ainsi dans l'étendue des clauses. Dans le cas des conditions générales de vente, il s'agit d'abord de recueillir à l'avance des pratiques contractuelles, qui seront ainsi introduites dans le contrat par le professionnel. Pour le reste, les conditions générales de vente rejoignent la nature juridique du contrat type. L'une des caractéristiques du contrat-type est notamment d'être établie à l'avance.

245- Le contenu de l'accord est très largement préétabli; il sera généralement le fait d'un organisme professionnel, d'une entité administrative ou d'une négociation collective comme dans les conditions générales de vente²⁸⁴. L'unification du droit du commerce international qui se trouve alors réalisée se base sur plusieurs modes dont les plus importants sont les contrats types internationaux, de sorte que l'absence de règles juridiques uniformes pour le commerce international pourrait avoir des conséquences néfastes et une diminution du volume des échanges internationaux.

246- Le contrat type constitue un véritable contrat par lequel deux parties s'engagent à considérer ce contenu comme étant la règle constante de leurs stipulations contractuelle

²⁸²SEFFAR (K). ET BENYEKHLIF. (K). *Commerce électronique et normativité alternative*, 2006, p. 378.

²⁸³BEN ABDERRAHMANE. (D). *Le droit allemand des conditions générales des contrats dans la vente commerciale franco-allemande*. *Op.cit.* p. 37.

²⁸⁴BOYER. (L). *Contrats et conventions*. Rep civ Dalloz, août 1993.

futures et éventuelles²⁸⁵. Certains juristes ont défini les contrats type comme des clauses déjà préparées d'une certaine manière avec les mêmes termes, que ce soit une convention ou des actes juridiques qui n'ont pas été conçus et établis en vue des relations individuelles particulières et qui sont, par nature susceptibles de s'appliquer à des relations juridiques nombreuses, non individuelles et dont le nombre n'est pas déterminé à l'avance²⁸⁶. Le contrat-type est, dans cette perspective, «juste une formule établie par une organisation et cette formule personnalisée est élaborée selon un modèle pour les contrats à conclure dans l'avenir. Ce qui a trait à des sujets juridiques sera préparé lorsque les parties en ont besoin pour la conclusion du contrat électronique». Certains juristes trouvent que le contrat type est un contrat, comme le juriste Romano, mais le juriste J. LEAUTE dit que c'est une simple formule préparée par une personne morale²⁸⁷. Pour ce dernier, le contrat type n'est pas un contrat, mais c'est une simple formule déjà préparée par un professionnel pour un public²⁸⁸.

247- L'utilisation d'un contrat-type conforme aux exigences d'un système juridique donné pourrait être importante dans le domaine des nouvelles technologies de l'information, où on considère les contrats comme une source institutionnelle de ce que plusieurs auteurs ont appelé la « *Lex Electronica* »²⁸⁹. Certains chercheurs ont estimé en 1971 que les formules module prêtes pour les contrats ont couvert environ 99% des transactions effectuées dans les pays occidentaux²⁹⁰.

248- Ces formules ne se confondent pas toutefois avec les conditions générales de vente dans les contrats électroniques. Celles-ci contiennent le contenu du contrat, ce qui n'est pas toujours le cas dans les formules, à compléter. Le point commun important entre le contrat-

²⁸⁵Voir Paul. A. CRAPEAU. *Contrat d'adhésion et contrat type*. *Op.cit.* p. 73.

²⁸⁶Voir LECLERQ J.F. J.MAHAUX, MEINERT ZAHGEN LIMBERC. *Les contrats standardisés*, édition de l'université de Bruxelles. 1982, p. 11.

²⁸⁷Voir, LEAUTE. (J). *Les contrats type*. *Op.cit.*, p. 430. Le juriste A. ALSADAH a considéré ce contrat juste comme une façon d'organiser les transactions commerciales ALSADAH. (A-M-F). *Le contrat d'adhésion en droit égyptien*. Presse université FOUAD 1^{er} 1946, p. 32. De même, certains ont appelé ce contrat de « les contrats de guichet » Voir FLECLERC. (J). MAHAUX. (J). et outre. *Quelques aspects des contrats standardisés*. *Op.cit.* p. 9.

²⁸⁸Jacques Léauté. *Les contrats types*. *Revue de droit civil* 1953, p. 430.

²⁸⁹Voir, DUASO CALÉS (R). *La détermination du cadre juridictionnel et législatif applicable aux contrats de cyberconsommation*. Étudiant à la maîtrise en droit des nouvelles technologies de l'information, faculté de Droit, Université de Montréal. novembre 2002, p. 5. Voir, Tanguy VAN OVERSTRAETEN. *Droit applicable et juridiction compétente sur Internet*. 1998, 3 RDAI/IBLJ 387. Disponible sur le site : www.lex-electronica.org.

²⁹⁰W. David SLAWSON. *Standard Form Contracts & democratic Control of Lawmaking Power*. *Harvard Law Review* 84 (1971).

type et les conditions générales de vente est que les clauses sont rédigées à l'avance par l'émetteur des conditions générales de vente.

§2. Les conditions générales de vente sont habituellement des clauses-standard

249- L'importance des contrats-types est la conséquence de la standardisation des rapports créés par les professionnels. Le pouvoir réglementaire propose parfois directement un contrat-type pour la conclusion de contrats entre des particuliers et l'administration²⁹¹, voire dans des relations purement privées, lorsqu'elles s'inscrivent dans le cadre d'une mission des pouvoirs publics²⁹². Ce contrat-type est destiné à servir de modèle pour la transaction commerciale en ligne concernant des biens ou des prestations de service entre un commerçant et un consommateur, en garantissant notamment, le respect de la réglementation des ventes à distance²⁹³, et le but exprès de l'établissement de ce contrat est de le rendre obligatoire pour les membres d'une profession²⁹⁴.

250- Les contrats types sont des «*contrats impliquant le fait de contracter, et d'amener les parties au modèle élaboré, ou approuvé par les autorités publiques ou des organismes*»²⁹⁵. Les contrats-types ne sauraient être assimilés à des conditions générales de vente ou à des contrats pré rédigés par l'une des parties. Leur élaboration par un tiers au contrat constitue ainsi le trait commun des contrats-types analysés, indépendamment de la dénomination retenue par les parties ou les organismes professionnels qui en sont à l'origine²⁹⁶.

251- Il a été démontré ci-dessus que la notion de conditions générales de vente ne se confond pas avec celle de contrat-type bien que ces deux notions présentent des points communs et notamment la caractéristique d'être pré-rédigées à l'avance.

²⁹¹RABAGNY-LAGOA. (A). *Droit du commerce électronique*. *Op.cit*, p. 9.

²⁹²CHANTEPIE. (G.). *De la nature contractuelle des contrats-types*. *Op.cit*. p. 1233.

²⁹³CANLORBE. (M. J). *Contrat type de commerce électronique commerçant- consommateur*. Juin 2008. Disponible sur le site www.associationeconomienumerique.fr.

²⁹⁴MALINVERNI (P). *Les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales*. *Op.cit*, p. 74.

²⁹⁵ABO MUJAHID (O. H). *La particularité de contracter par Internet* – *Op.cit*. 2000.

²⁹⁶CHANTEPIE. (G.). *De la nature contractuelle des contrats-types*. *Op.cit*. p. 1233.

252- Cependant, la distinction des conditions générales de vente et du contrat-type n'est pas toujours facile car, dans les deux cas également la clause est standardisée. Les conditions générales de vente sont ainsi des « clauses-standard », le plus souvent et notamment lorsqu'elles sont introduites sur internet.

253- Ainsi, la nature du contrat-type est complexe: d'un côté, il y a la recommandation d'une pratique contractuelle déterminée et de l'autre côté, un recueil d'usages, tandis que les conditions générales de vente ne sont toujours et uniquement que de tels recueils²⁹⁷. Pour cette raison, nous proposons l'application de clauses-standard, qui permet d'éviter celle de clause-type en la matière. En droit jordanien, la terminologie utilisée est d'ailleurs plutôt celle de clause ou contrat « standard ». Le projet de loi jordanienne de protection des consommateurs article 20-A²⁹⁸ désigne les « *contrats standard sont utilisés l'arabe comme langue principale. Ils doivent préciser clairement par écrit les éléments essentiels du contrat* ».

254- La distinction des conditions générales de vente et du contrat-type est encore rendue difficile par la dimension internationale des deux notions. En effet, le contrat-type est souvent un contrat à dimension internationale.

255- Le Centre du commerce international (CCI) vient de publier une nouvelle publication sur les contrats-types intitulée Contrats-types de joint venture contractuelle et a mis ces contrats en ligne – à titre gratuit – en anglais, en français et en espagnol. Cette publication trouve sa légitimité dans l'expansion considérable des exportations dans les pays en développement, qui exige l'élaboration de contrats internationaux surtout pour les petites et moyennes entreprises. Les contrats-types fournissent aux exportateurs une formule qui peut fonctionner dans plusieurs pays et répondre à leurs interrogations courantes.

256- Le CCI²⁹⁹ a développé ce projet suite à une enquête menée auprès de 247 organisations commerciales (associations industrielles, organisations nationales de promotion du commerce et chambres de commerce) dans 125 pays en développement ou économies en

²⁹⁷MALINVERNI (P). *Les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales*. *Op.cit.* p. 244.

²⁹⁸L'article 20 du projet de loi de protection des consommateurs A énonce : Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 20

أ- تكون العقود النمطية باللغة العربية باعتبارها اللغة الرئيسية ويجب أن تبين بخط واضح العناصر الجوهرية للتعاقد

²⁹⁹CCI :Centre du commerce international.

transition³⁰⁰. Ce contrat-type est destiné à servir de modèle pour la transaction commerciale en ligne concernant des biens ou des prestations de service entre un commerçant et un consommateur, en garantissant notamment, le respect de la réglementation des ventes à distance.

257- Ainsi les conditions générales de vente dans les contrats électroniques sont des clauses rédigées par avance, standardisées et à dimension internationale, comme les contrats-type. Ces deux notions se distinguent toutefois en ce que les conditions générales de vente constituent un recueil de pratiques contractuelles portant sur les conditions générales du contrat.

³⁰⁰Centre de commerce international : Communiqué de presse. Contrats-types pour les transactions internationales des petites entreprises. Genève. Juin 2004, n° 224. Disponible en ligne à l'adresse: <http://www.jurisint.org>

Section 2. La nature d'un contrat d'adhésion

258- Le contrat-type émanant de rédacteurs privés peut acquérir une régularité dans son utilisation, susceptible de modifier sa valeur juridique³⁰¹. Une partie propose et l'autre partie y adhère sans avoir la possibilité de le modifier ou de négocier, surtout dans le contrat électronique qui contient les conditions générales de vente établies par un vendeur qui les a déjà programmées sur son site, sans intervention directe possible³⁰².

259- Dans la société civile allant jusqu'à la deuxième moitié du 19^{ème} siècle, les relations contractuelles étaient considérées nouées entre parties égales sur le plan économique et social³⁰³. Mais, avec le développement des contrats de masse et spécialement avec l'émergence des contrats électroniques, on trouve que les parties sont déséquilibrées quant au consentement et aux négociations³⁰⁴. En présence d'un tel déséquilibre, il est question de contrat d'adhésion. Le sujet de contrat d'adhésion est un grand sujet qui s'applique dans les contrats civils, contrats de commerces et les contrats administratifs. Notre étude se concentre sur les rapports avec les conditions générales de vente dans les contrats électroniques.

260- Le contrat d'adhésion est un contrat dont le contenu est déterminé, en tout ou en partie, définitivement et généralement avant l'action contractuelle³⁰⁵. La force obligatoire du contrat ne trouve pas seulement sa source dans la rencontre libre et éclairée des consentements des contractants, elle doit être utile et juste³⁰⁶. Les consommateurs n'ayant pas aujourd'hui assez d'expérience pour bien contracter, surtout dans les contrats types qui sont

³⁰¹CHANTEPIE. (G.). *De la nature contractuelle des contrats-types*. *Op.cit.* p. 1233.

³⁰²RONDEAU. (D). *L'impact de « l'erreur dans les contrats de vente passés sur internet »*. Gazette de Palais. 2003, p. 25.

³⁰³LIMBACH. (F). *Le consentement contractuel à l'épreuve des conditions générales de l'utilité du concept de déclaration de volonté*. Bibliothèque de droit privé. L.G.D.J. 2004, p. 3.

³⁰⁴GENINET. (M). *Théorie générale des avant-contrats en droit privé*, th. Paris II, 1985, p. 311. OUERDANE-AUBERT DE VINCELLES. (C). *Altération du consentement et efficacité des sanctions contractuelles*, Dalloz, 2004, p. 42.

³⁰⁵ALAHWANI. (H-A). *La théorie générale des obligations*. 1^{ère} Partie. 1^{ère} éd. Egypte. 1995, p. 124.

³⁰⁶LIMBACH. (F). *Le consentement contractuel à l'épreuve des conditions générales de l'utilité du concept de déclaration de volonté*. *Op.cit.*, p. 58.

déjà préparés par des professionnels³⁰⁷, cela conduit à l'absence d'égalité et d'équilibre contractuel³⁰⁸, due à l'inégalité de puissance économique³⁰⁹. Cette en égalité a fondé l'apparition de règles applicables aux contrats d'adhésion.

261- La qualification de contrat d'adhésion donne ouverture à l'application de règles particulières, notamment à des obligations, des informations et au contrôle du contenu du contrat contre les clauses abusives. La plupart des systèmes juridiques tentent de contrôler le contenu des conditions générales, tantôt sur le fondement des règles du droit commun des contrats, tantôt sur celui de règles spécifiques³¹⁰. En droit français, le législateur protège les consommateurs dans l'acceptation des conditions générales de vente, afin d'éviter les clauses abusives introduites par des professionnels qui ont la connaissance d'établir un contrat qui porte des avantages extrêmes pour eux. Pour cela, il y a la nécessité de règles et d'une sanction judiciaire qui fait l'égalité entre les parties. Cette évolution appelle en conséquence l'approbation. On observe le même phénomène en Jordanie, sous l'impulsion des associations de consommateurs.

262- Le contrat d'adhésion est un véritable contrat³¹¹ établi principalement par l'une des parties, qui a une représentation plus forte dans la définition exacte des conditions du contrat³¹². La deuxième partie pourra accepter ou refuser, mais sans discuter ni modifier les conditions du contrat³¹³. La négociation y est impossible vis-à-vis des conditions du contrat.

263- Les conditions générales de vente représente le contenu du contrat électronique, mais en ligne par l'émetteur de l'offre. Certains considèrent que le contrat électronique est un

³⁰⁷Voir, ALRIFAY. (A). *La protection civile pour le consommateur sur le contenu du contrat*. 1994, pp. 4-8.

³⁰⁸GHESTIN. (J). *Le contrat dans le nouveau droit québécois et en droit français* (Principes directeurs, consentement, cause et objet), LGDJ, Paris, 1982, p. 11.

³⁰⁹WEILL. (A). et TERRE. (F). *Droit civil. Les obligations*, Précis Dalloz, 4^{ème} édition, 1986, p. 94.

³¹⁰SCHMIDT-SZALEWSKI. (J). *Regards comparatifs sur les conditions générales des contrats*. *Op.cit.*, p. 423.

³¹¹CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation*. *Op.cit.* p. 189.

³¹²Mohammed Saleh Ali. *Explication de la loi sur les transactions civiles du Soudan, Partie II (Le contrat)*. Edition de l'Université islamique d'Omdurman Impression, Octobre 1995. p. 39. ABOU DHARR GHAFARI Béchir. *Le contrat et la volonté individuelle dans le droit soudanais*. Edition de l'Université islamique d'Omdurman. Ed 4. P.134. 135.

³¹³ABDUL AZIZ. (Z-A-B). *Les transactions financières contemporaines et les effets de la théorie des excuses dans leurs applications*, Dar Al-Fikr, 2008, p. 98.

contrat d'adhésion par rapport au consommateur qui est le plus faible et qu'il a besoin de protection³¹⁴.

264- Les conditions générales ne pouvant pas être négociées : elles sont des contrats d'adhésion (para 1)³¹⁵. Ce sont également des contrats à distance (para 2).

³¹⁴BURHAN (S). *La conclusion du contrat dans le commerce électronique*. *Op.cit.* p. 59.

³¹⁵CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation*. *Op.cit.* p. 188. Voir aussi, POPOVICI. (A). *Les contrats d'adhésion: un problème dépassé?* In *Problèmes de droit contemporain*, Mélanges L.BAUDOUIN. PU Montréal, 1974, p. 161 et p. 166, qui estime que la différence réside surtout dans la caractéristique mise en lumière «la formule-type» ou «le phénomène de l'adhésion».

§1. Les conditions générales de vente sont des contrats d'adhésion

265- Le contrat d'adhésion s'oppose au contrat négocié. Cette distinction effectuée par la doctrine au début du XXème siècle repose sur la constatation de l'augmentation de la standardisation des relations contractuelles. En raison de la consommation de masse, les contrats personnalisés se raréfient, et laissent la place à des contrats standards, que l'on accepte ou pas, sans discussion. Ces contrats d'adhésion, préformés, ont inspiré la législation protectrice des catégories les plus faibles (fermiers, locataires, consommateurs), bien que certains restent encore le fruit d'une négociation.

266- D'une manière générale, « adhésion الإذعان » est un synonyme de consentement³¹⁶. Certains considèrent que le contrat d'adhésion est le contraire de la liberté contractuelle et le contraire du consentement³¹⁷. Le vocabulaire juridique désigne sous le nom de "contrat d'adhésion" un type de convention dont les termes sont imposés à celui auquel elle s'applique.

267- Le juriste SALEILLES³¹⁸ est la première personne qui a créé ce terme juridique (contrat d'adhésion) dans son ouvrage "*la déclaration de volonté*"³¹⁹. Le principe de l'autonomie de la volonté, formé des deux mots grecs, soi-même (*autos*), et la loi (*nomos*), proclamé à l'article 1134 du Code civil français, fait de la volonté des parties la source essentielle du droit des obligations. Où est l'autonomie de la volonté dans un contrat d'adhésion? D'après cet auteur, le contrat d'adhésion n'est pas précisément un contrat à proprement parler mais un acte de volonté unilatérale, une « *déclaration unilatérale de volonté* »³²⁰. La valeur juridique de ces conventions trouverait dès lors sa source non pas dans

³¹⁶ www.dictionnaire-juridique.com/definition/adhesion.php.

³¹⁷ HAMOUDA. Mahmoud Saleh. *L'impureté et son impact sur le contrat de vente dans la jurisprudence islamique*. Mémoire. Septembre 2002, p. 65.

³¹⁸ Un juriste français a donné des significations variables du contrat d'adhésion en 1901.

³¹⁹ ALSADAH. (A-M-F). *Le contrat d'adhésion en droit égyptien*. *Op.cit.* p. 115 ; DERIEUX. (G). *De la nature juridique des contrats d'adhésion*, *Revue trim. dr.civ.*, 1910, p. 303. BERLIOZ. (G). *Le contrat d'adhésion*, thèse. Paris. 2ème éd. 1976, p. 180. Et voir l'article de, GHESTIN. (J). *le contrat d'adhésion et les clauses abusives en droit français et en droits européens*. Ouvrage, *La protection de la partie faible dans les rapports contractuels*. *Op.cit.* p. 1.

³²⁰ SALEILLES. (R). *De la déclaration de volonté*, 1909, p. 229. ; ALSANHOORI. (A). *La théorie des contrats*. La maison de pensée; Dar alfikr , Beyrouth, p. 112.

un accord de volonté mais dans la volonté unilatérale de l'auteur de l'acte. Pour un autre auteur, la valeur du contrat trouverait alors sa source dans « *les nécessités sociales* »³²¹.

268- En droit français, le juriste G. DEREUX a nommé ce contrat « contrat par adhésion »³²². AL SANHOURI est la première personne dans les pays arabes qui a appelé ce contrat: « le contrat adhésion عقد الإذعان ». Dans son livre « *la théorie du contrat* » c'est la soumission de l'acceptation qui le caractérise. Cette expression est depuis lors devenue un label commun dans le langage juridique de la jurisprudence et de la justice arabe³²³.

269- Le critère du contrat d'adhésion est ainsi le caractère unilatéral de la rédaction. Dans une vente, cela signifie que le vendeur rédige seul les clauses du contrat puis soumet celles-ci à l'acceptation de l'acheteur. L'offre dans ce contrat d'adhésion exige d'adhérer et d'accepter le contenu du contrat. Cette analyse met en valeur le caractère unilatéral des conditions générales rédigées par le contractant le plus puissant et imposées par lui à son partenaire contractuel, qui ne les accepte pas seulement lors de l'échange des consentements mais qui n'en a parfois eu connaissance que postérieurement à la conclusion du contrat³²⁴. On peut conclure que les caractéristiques essentielles du contrat d'adhésion et les conditions générales de vente dans le contrat électronique sont : les stipulations essentielles du contrat imposées et dictées par une seule partie³²⁵. Les stipulations essentielles n'ont pas pu être négociées³²⁶ ou librement discutées entre les parties. Le contrat d'adhésion est un contrat type dirigé individuellement par l'une des parties et l'autre partie l'accepte ou y adhère sans la possibilité de le modifier ou de le négocier. C'est surtout le cas dans le contrat électronique qui contient ses conditions générales de vente posées par un vendeur qui les a déjà programmées sur son site sans intervention directe de la part de l'acceptant³²⁷. Cette analyse met en valeur le

³²¹GUGUIT. (L). *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*, 1901, p. 55 et p. 432. ; DELVAUX. (P-H) *Contrat d'adhésion et clauses abusives en droit belge*. Ouvrage, *La protection de la partie faible dans les rapports contractuels*. L.G.D.J. 1996, p. 75.

³²²DEREUX. (G). *De la nature juridique des contrats d'adhésion*. *Op.cit.* p. 103.

³²³AL SANHOURI. (A). *La théorie du contrat, le médiateur pour expliquer le Code civil. Théorie de l'engagement en général - Tome 1*. DAR AL NAHDAH. Égypte. 1964, p. 264.

³²⁴SEUBE. (A). *Les conditions générales des contrats*. *Op.cit.* p. 628.

³²⁵BADR (O-A). *La protection des consommateurs dans les contrats électroniques*. La première édition. Egypte: Dar nouvelle université pour la publication. 2005, p. 21.

³²⁶MOUSSERON. (J.-M). *La durée dans la formation du contrat*, Mélanges Jauffret, p. 513. ; PAISANT. (G). *Les clauses abusives et la présentation des contrats dans la loi n° 95-96 du 1^{er} février 1995*. Recueil Dalloz 1995, p. 99.

³²⁷RONDEAU (D). *L'impact de « l'erreur dans les contrats de vente passés sur internet »*. *Op.cit.* p. 25.

caractère unilatéral des conditions générales rédigées par le contractant le plus puissant et imposées par lui à son partenaire contractuel.

270- Les conditions générales de vente représentent précisément des documents « écrits »³²⁸ rédigés unilatéralement par le vendeur et prévoyant les droits et obligations des parties qui seront liées par un contrat futur. L'acheteur ne peut qu'adhérer dans les contrats électroniques, l'acceptation est « mécanique »³²⁹.

271- Il ne faut pas cependant confondre le contrat type³³⁰ et le contrat d'adhésion. L'existence de clauses types n'est pas nécessairement typique des contrats d'adhésion, mais il peut être considéré comme un moyen pour la conclusion de contrats d'adhésion, en particulier dans les transactions électroniques sur l'Internet. Le contrat type est juste une simple formule standardisée, établie par un organisme ou une entreprise, à l'avance³³¹. Son but est juste d'offrir des règles claires aux contractants³³². Certains³³³ considèrent toutefois que les contrats types sont comme les contrats d'adhésion, sachant qu'il y a dans le contrat type les caractéristiques du mode d'un contrat d'adhésion, parce qu'il est facile d'adresser l'offre au grand public sous forme écrite et de faire adhérer le contractant.

272- S'agissant des conditions générales de vente dans les contrats électroniques la nature de contrat-type n'est pas exactement associée à celle de contrat d'adhésion. Les conditions générales de vente ne sont pas des contrats-types à proprement parler³³⁴, mais prévoient des clauses types qui sont censés recevoir application quels que soient l'objet, le prix du contrat et la situation du cocontractant, et auxquelles adhère l'acquéreur.

³²⁸ Écrit électronique, en l'occurrence.

³²⁹ *Infra* n° 451 et s.

³³⁰ *Infra* n° 286.

³³¹ CREPEAU. (P-A). *Contrat d'adhésion et contrat-type*, in *Problèmes de droit contemporain*, *op.cit.* p. 67 et p. 70. IBRAHIM. (K-M). *La protection des consommateurs dans les transactions électroniques*. *Op.cit.* p. 208.

³³² ALILWANI. (F) et ALRBYI. (A). *Les règles générales dans la négociation et la conclusion du contrat*. *Op.cit.* p. 41.

³³³ Voir. SEDAILLAN. (V) et DUPRE (J). *Le contrat d'achat informatique*, éd. Vuibert. 2005, p. 53.

³³⁴ V. *Supra* n° 205.

§2. Les conditions générales de vente dans les contrats électronique sont des contrats à distance

273- Quant aux contrats électroniques, il y a deux façons pour les conclure. La première, c'est de conclure un contrat par l'échange de courriers électroniques entre les deux parties, comme on peut le voir à la lecture de l'article 1369-2 du Code civil³³⁵, mais la deuxième façon de les conclure, c'est l'utilisation d'un formulaire auquel il aura eu accès selon l'article 1369-3 du Code civil³³⁶, au moyen d'une interface web sur laquelle le client pourra s'identifier, et qui lui permettra de cliquer un lien selon lequel il aura accepté les conditions du contrat.

274- La Directive européenne du 20 mai 1997³³⁷ concernant la protection des consommateurs en matière de contrats négociés à distance, définit le contrat négocié à distance comme : tout contrat concernant un produit ou un service conclu après sollicitation par le fournisseur sans présence simultanée du fournisseur et du consommateur, en utilisant une technique de communication à distance pour la transmission de la sollicitation de contracter et de la commande. Les conditions générales de vente dans les contrats électroniques répondent à cette définition.

275- Dans la conception retenue par les législateurs, un contrat se négocie et se discute point par point et c'est souvent le cas dans la réalité. Il vient d'apparaître cependant que les contrats d'adhésion sont considérés comme de véritables contrats³³⁸, malgré l'absence de la négociation. Il arrive toutefois que s'introduise une négociation ; il est même souhaitable qu'elle s'introduise. C'est seulement dans les faits, en pratique, que la négociation n'est pas possible. Des conditions générales de vente peuvent toujours être négociées lorsque c'est

³³⁵Article 1369-2 du Code civil français : « *Les informations qui sont demandées en vue de la conclusion d'un contrat ou celles qui sont adressées au cours de son exécution peuvent être transmises par courrier électronique si leur destinataire a accepté l'usage de ce moyen* ».

³³⁶Article 1369-3 du Code civil français : « *Les informations destinées à un professionnel peuvent lui être adressées par courrier électronique, dès lors qu'il a communiqué son adresse électronique. Si ces informations doivent être portées sur un formulaire, celui-ci est mis, par voie électronique, à la disposition de la personne qui doit le remplir* ».

³³⁷JO n° C 156 du 23. 6. 1992, p. 14. JO n° C 308 du 15. 11. 1993, p. 18.

³³⁸CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation. Op.cit.* p.189.

possible en pratique. Dans les contrats électroniques, ce n'est habituellement techniquement pas possible. L'option offerte à l'acquéreur est seulement d'accepter, ou pas, les conditions générales de vente, par un clic. Mais la négociation n'est jamais fermée. C'est la rencontre des volontés qui va permettre la formation du contrat, que ce dernier soit ou non conclu par voie électronique.

276- Dans un contrat électronique, l'échange des consentements se révèle totalement dématérialisé et se réalise de manière quasi-instantanée. Ces spécificités de l'échange des consentements par voie électronique conduisent à une évolution des notions d'offre et d'acceptation. Mais l'acceptation consiste à agréer une offre de manière pure et simple. Sur les réseaux électroniques, s'est développée la pratique de manifester son acceptation par un « clic » de souris sur une icône intitulée « ok » ou « valider ». Le droit français admet que ce simple clic suffit à valoir acceptation. Le formulaire contient des champs pré-remplis (d'après les informations saisies dans la base de données initiales). Le client doit impérativement vérifier la véracité des informations transmises et notamment les conditions particulières du contrat (type de prestation, fréquence, durée, tarif) avant d'accepter la commande définitive. Le cas échéant, il peut effectuer des modifications.

277- Certains juristes voient que la protection des consommateurs est dans l'étape de la négociation. Quand il y a des obligations mutuelles entre les parties pendant la négociation pour conclure un contrat électronique, ces obligations sont: attachement au principe de bonne foi, l'engagement à l'information réelle, l'engagement de la coopération et l'obligation de ne pas divulguer des informations confidentielles³³⁹. Nous pensons qu'on peut considérer le contrat électronique comme un contrat d'adhésion s'il n'y a pas de négociation. La nature du contrat dépend de la possibilité de négocier sur les termes du contrat. Parfois, il n'est pas un contrat d'adhésion. Si toutefois la négociation est absente et les termes du contrat sont rigides sans accepter la modification comme –c'est souvent le cas du contrat électronique- c'est un contrat d'adhésion.

278- Comment envisager concrètement la négociation d'un contrat de vente électronique afin de conclure un contrat plus avantageux? Est-il possible de négocier son contrat électronique. La négociation de ces contrats semble à priori impossible dans la mesure où ils

³³⁹BADR (O-A). *Protection des consommateurs dans les contrats électroniques*. Op.cit. 2005. pp. 180-181.

sont pré-rédigés, les consommateurs choisissent donc d'y adhérer ou pas³⁴⁰. La négociation dans ce contrat est absente sans doute³⁴¹. L'absence de négociation doit résider dans l'impossibilité de négocier les termes du contrat et non simplement dans le simple fait qu'il n'y a pas eu de négociation. On doit faire une distinction entre la situation où l'une des parties accepte les termes du contrat qui lui sont proposés parce qu'ils lui conviennent parfaitement de la situation où une partie n'a pas d'autre choix que d'accepter le contrat tel que proposé. Ici, son choix réside uniquement dans le fait de contracter ou de ne pas contracter³⁴². Une clause est toujours considérée comme n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle lorsqu'elle a été rédigée préalablement et que le consommateur n'a, de ce fait, pas pu avoir d'influence sur son contenu, notamment dans le cadre d'un contrat d'adhésion³⁴³. Les contrats de la consommation sont presque tous des contrats d'adhésions. Le contenu du contrat est prédéterminé par le professionnel; le consommateur donne une acceptation globale, il n'a généralement pas la possibilité de négocier³⁴⁴.

279- Le droit jordanien considère l'adhésion comme une acceptation d'après l'article 104 du Code civil³⁴⁵ « *L'acceptation dans les contrats d'adhésion est limitée à une simple remise (la réception) dans des conditions établies par l'offrant qui n'accepte pas la négociation* ». Ce contrat est fait par deux parties et c'est impossible de nier ou ignorer l'acceptant pour le conclure parce que l'adhésion il est l'acceptation³⁴⁶. Donc l'acceptant n'a pas été obligé d'accepter les conditions du contrat d'adhésion malgré que la volonté ne soit pas absolue parce qu'il n'a pas la liberté de négocier avec l'offrant. Pour cela, l'acceptant est devant une acceptation du contrat complet ou le refus de ce contrat sans négocier avec l'offrant. Donc l'adhésion est une forme de l'acceptation³⁴⁷.

³⁴⁰Voir. MARTINEAU. (A-K) ET TESSALONIKOS. (A). *La (re) négociation des contrats de communications électroniques?* Ce document provient du site Droit-Tic.com.

³⁴¹Voir, LEFEBVRE. (B). *Le contrat d'adhésion*, La revue du notariat, Montréal.2003, p. 450:

³⁴²ALJOMAY. (H-A). *Les effets des équilibrations entre les parties sur les conditions de contrat*. Dar alnahdah alarabieh. Le Caire. 1990 – 1991, p. 10.

³⁴³TROCHU. (M). *Les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs*. (Directive n° 93-13-CEE du Conseil du 5 avril 1993) Recueil Dalloz. 1993, p. 315.

³⁴⁴CALAIS-AULOY. (J). *L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats*. Montpellier. RTD Civil. 1994.

³⁴⁵Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 104:

القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها.

³⁴⁶REMY. (S). *De la révision des clauses léonines dans les contrats d'adhésion*. *Op.cit.* p. 47.

³⁴⁷DEREUX. (G). *De la nature juridique des contrats d'adhésion*. *Op.cit.* p. 503.

280- Dans le cas des contrats de distribution, les conditions générales de vente du fournisseur constituent le point de départ, de la négociation commerciale. Ainsi, un distributeur qui tenterait d'écarter, dès le départ de la négociation, les conditions générales de vente sous la menace d'une rupture des relations commerciales commettrait le délit prévu par l'article L. 442-6, I, 4 du Code commerce, précité. Il s'agit simplement de maintenir ce maigre avantage des fournisseurs lors de la négociation qui va s'engager avec les distributeurs. Car, ensuite, la négociation portera sur l'ensemble des éléments de la relation commerciale : conditions de vente, réductions de prix accordées en vue de rémunérer les services divers rendus par le distributeur au fournisseur (services rendus lors de vente des produits mais qui ne se rattachent pas à la coopération commerciale) en vue de la revente des produits³⁴⁸.

281- Il faut encore tenir compte de ce que le professionnel peut modifier le contenu du contrat en cours de contrat dès lors qu'il a introduit une clause ayant pour objet et pour effet de « réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives à sa durée, aux caractéristiques ou du prix du bien à livrer ou du service à rendre ». Cette clause est présumée abusive de manière irréfragable³⁴⁹, sauf en ce qui concerne les modifications liées à l'évolution technique. Si la clause a simplement pour objet ou pour effet de réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives aux droit et obligations des parties autre que celles prévues au 3° de l'article R. 132-1 du Code français de la consommation, elle est présumée abusive³⁵⁰. Il appartiendra dès lors au professionnel de prouver qu'elle ne l'est pas.

282- Enfin, la renégociation de ces contrats semble *a priori* impossible dans la mesure où ils sont pré-rédigés. Les consommateurs choisissent donc d'y adhérer ou pas, globalement. En pratique, envisager une renégociation n'est guère envisageable lorsqu'il n'y a pas eu une négociation préalable. Lorsque celle-ci n'a pas eu lieu, le contrat ne sera pas renégocié mais

³⁴⁸SERRA. (S). *Concurrence interdite - Concurrence déloyale et parasitisme*. Centre de droit de la concurrence Yves Serra (équipe d'accueil n° 4216 du Centre de droit économique et du développement). janvier 2008 - avril 2009. Recueil Dalloz 2009, p. 1441.

³⁴⁹ Art. R. 132-1,3° du Code de la consommation.

³⁵⁰ Art. R. 132-1,6° du Code de la consommation. Par exemple pour la modification des modalités de paiement.

pourrait être modifié ou à défaut résilié³⁵¹. Quoi qu'il en soit, la négociation ou la renégociation ne sont pas exclues en tant que telles dans ces contrats.

283- Sous ces réserves, l'acheteur peut négocier avec le vendeur et rien ne l'empêche d'émettre des réserves ou de modifier les conditions générales de vente. L'acheteur est donc libre de préciser certaines conditions, de rayer ou de parafer en marge les stipulations du vendeur qu'il souhaite voir écartées. Or, en matière contractuelle, les conditions du vendeur ne sont applicables que sous réserve des modifications que les parties pourraient leur apporter. Cette modification peut s'analyser comme une contre offre formulée par l'acheteur, que le vendeur sera libre, à son tour, d'accepter ou non. Si le vendeur accepte ces modifications, les conditions de vente modifiées s'appliqueront à la vente et si le vendeur refuse les modifications alors la vente ne sera pas formée³⁵².

³⁵¹MARTINEAU Anne-Katel et TESSALONIKOS Arnaud. *La (re) négociation des contrats de communications électroniques ?* Parution dans la revue les Petites Affiches Mi. Novembre 2006. mardi 6 février 2007. <http://www.juristic.net/La-re-negociation-des-contrats-de>.

³⁵² Les conditions générales de vente de sites e-commerce à l'international. Disponible sur internet ; [http://conditions générales de vente-expert.fr/articles/jurisdiction-conditions générales de vente-international-ecommerce.php](http://conditions-générales-de-vente-expert.fr/articles/jurisdiction-conditions-générales-de-vente-international-ecommerce.php).

Conclusion du chapitre 1

284- Ainsi, le contrat d'adhésion n'exclut pas le consentement et n'interdit jamais la négociation, même si celle-ci est difficile en pratique. Si la partie a agi comme s'il y a du consentement, elle n'a pas été contrainte, le contrat type de son côté peut avoir une portée très contraignante³⁵³, mais, quelle que soit son origine, il constitue une formule de contrat : Il présente l'apparence du contrat, mais ne résulte pas d'un accord de volonté des parties. Plus précisément, s'il est souvent le fruit d'un accord, un nouvel accord, à l'échelon individuel, devra intervenir pour lui faire produire ses effets³⁵⁴. Dans le contrat type, il est d'ailleurs fréquent que³⁵⁵, les conditions générales de vente ne figurent pas sur le document contractuel principal, mais seulement sur des documents annexes qui ne seront pas signés des parties³⁵⁶. Leur élaboration par un tiers au contrat constitue ainsi le trait commun des contrats-types analysés, indépendamment de la dénomination retenue par les parties ou les organismes professionnels qui en sont à l'origine³⁵⁷. L'initiative du contrat d'adhésion est en revanche habituellement à l'une des parties, le professionnel. Il ne s'agit toutefois que de nuance car les deux notions peuvent se rejoindre. Les clauses type sont des conditions générales définies par leur pré-rédaction unilatérale, il importe peu, dès lors, qu'elles figurent sur le contrat individuel ou dans un formulaire annexe, qu'elles soient imprimées ou manuscrites, qu'elles comportent ou non de nombreuses clauses.

285- En dépit des nuances exposées ci-dessus, les conditions générales de vente peuvent être définies comme l'adhésion à des clauses standard, qui sont rédigées unilatéralement par l'une des parties et auxquelles l'autre adhère sans possibilité réelle de les modifier³⁵⁸. La définition proposée implique une inégalité de fait entre les parties.

³⁵³BOYER. (L). *Contrats et conventions*. *Op.cit.* 1993.

³⁵⁴CHANTEPIE. (G). *De la nature contractuelle des contrats-types*. *Op.cit.* p. 1233.

³⁵⁵V. GHESTIN. (J). *Les clauses abusives dans les contrats types en France et en Europe*. Centre de droit et des obligations de l'université Paris 1. L.G.D.J. 12 décembre 1990, p. 3.

³⁵⁶GHESTIN. (J). *Les clauses abusives dans les contrats types en France et en Europe*. *Op.cit.* p. 19.

³⁵⁷CHANTEPIE. (G). *De la nature contractuelle des contrats-types*. *Op.cit.* p. 1233.

³⁵⁸JAMIN. (CH) et MAZEAUD. (D). *Les clauses abusives entre professionnels*. *Rapport introductif*. *Op.cit.* p. 9.

Chapitre 2. Le déséquilibre entre les parties

286- Les conditions générales de vente sont des contrats d'adhésion qui offrent des règles supplétives d'origine privée³⁵⁹. Elles sont rédigées unilatéralement par une seule personne physique ou morale de droit privé, ou elles sont rédigées par des organismes professionnels ou économiques, constatant les usages commerciaux. Et elles sont d'origine privée et collective.

287- Les conditions générales de vente dans les contrats électroniques sont des documents « écrits » par voie immatérielle qui prévoient des clauses types soumises à l'adhésion de l'acquéreur. La caractéristique de ces conditions générales de vente est le déséquilibre entre les parties, lié à la nature même de ces clauses.

288- Les conditions générales étant rédigées en l'absence du consommateur, celui-ci perd en pratique toute possibilité de négocier³⁶⁰ les règles qui constituent le fond de l'accord. Bien plus, souvent, celui-ci conclut une convention sans en connaître les termes exacts : ou bien les conditions ne lui ont pas été remises au préalable, ou bien il ne les a pas demandées, ou il ne les a pas consultées là où elles se trouvaient; ou bien, si elles lui ont été remises, il n'en a pas compris la formulation juridique. Le principe de l'autonomie de la volonté, fondement du droit des contrats, est ainsi largement remis en cause³⁶¹, dans les faits. Le contrat électronique introduit une inégalité de fait entre les parties. Le professionnel³⁶² est généralement en situation d'imposer à sa clientèle ses conditions générales. Lorsque l'acheteur veut conclure un contrat de vente avec le vendeur, ce dernier a établi des conditions générales par avance comme les clauses pré rédigées des contrats conclus par une personne avec une série d'autres personnes³⁶³.

289- Le contenu des conditions générales de vente devra respecter les règles d'ordre public édictées par le Code de la consommation (elles ne sauraient par exemple supprimer le droit de

³⁵⁹ ABO ALHAIJA. (M). *L'arbitrage par internet*. *Op.cit.* 2000, p. 153.

³⁶⁰ V. *Supra* n° 180, 232 et 277.

³⁶¹ TROCHU. (M). *Les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs*. (Directive n° 93-13-CEE du Conseil du 5 avril 1993) Recueil Dalloz. 1993, p. 315.

³⁶² Voir le sens de professionnel. Cf. *infra*. 339.

³⁶³ CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation*. *Op.cit.* p. 188.

rétractation si celui-ci est applicable). Les abus sont sanctionnés (section2). Certaines règles visent à prévenir les abus (section 1).

Section 1. La prévention des abus

290- La conclusion d'un contrat électronique se prépare. Le vendeur montre d'abord sa volonté contractuelle de faire une offre au public avec les composantes d'une publicité qui contiennent toutes les conditions générales de vente³⁶⁴. S'ajoutent aux règles ci-dessus envisagées relatives à la publicité et à l'offre, des obligations d'information, à la charge du vendeur.

291- Les obligations contractuelles d'information³⁶⁵ appartiennent au droit commun des contrats et ne sont pas spécifiques à la vente. Il y a d'abord, l'obligation précontractuelle d'information (selon laquelle tout vendeur doit mettre l'acheteur au courant des caractéristiques essentielles du produit), dont le manquement est assimilable à la réticence dolosive sanctionnée par la responsabilité délictuelle. Il existe aussi des obligations précontractuelles du droit de la vente. L'article 1602 du Code civil français énonce ainsi : « *Le vendeur est tenu d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige. Tout pacte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur* ». Le vendeur professionnel est tenu d'une obligation de renseignement à l'égard de son client et il lui incombe de prouver qu'il a exécuté cette obligation. Selon la jurisprudence.

292- Dans le domaine des contrats électroniques, l'information est renforcée. Il faut en principe qu'il y ait une confiance entre le consommateur et le cocontractant. Mais ce n'est pas possible à travers l'internet et cela a entraîné l'intervention des législateurs français et jordanien dans l'encadrement des informations d'identification du professionnel en matière d'e-commerce indépendamment ou dans le cadre d'une offre faite au consommateur³⁶⁶. Des dispositions spécifiques s'ajoutent ou se combinent avec celles qui sont relatives à l'offre.

³⁶⁴ALILWANI. (F) et ALRBYI. (A). *Les règles générales dans la négociation et la conclusion du contrat*. *Op.cit.* pp. 57- 58.

³⁶⁵Cass. civ. 1, 15 mai 2002. La Chambre Commerciale de la cour de cassation a de même retenu la responsabilité du vendeur qui manque à son obligation de mise en garde en n'informant pas l'acheteur des contraintes de l'utilisation du produit vendu.

³⁶⁶MHAYRO (B.). *Droit européen et droit (s) des pays arabes à l'épreuve du commerce électronique. Droit international comparé*. Master II. Paris I. Affichée le 25 janvier 2010. Disponible sur : www.memoireonline.com

§1. Les obligations d'information

293- Les conditions générales de vente électronique, que doit adresser tout producteur, prestataire de service, grossiste ou importateur à tout acheteur de produit ou demandeur de prestation de service pour une activité professionnelle sont soumises au Code de la consommation³⁶⁷. Rappelons que la communication des conditions générales de vente est rendue obligatoire, sous peine de sanctions assez lourdes. Il s'agit de la première des obligations du vendeur en la matière. Ainsi, il conviendra de reprendre les mentions les plus évidentes comme les conditions de vente et de paiement, les tarifs et les réductions éventuelles, de même que les modalités d'application des garanties. Lorsqu'un contractant a donné à l'autre la possibilité de prendre connaissance des conditions générales préétablies ou imposées par son cocontractant, la jurisprudence le dispense de vérifier s'il en a effectivement pris connaissance³⁶⁸. La jurisprudence classique considérait que la connaissance des conditions générales emportait leur acceptation³⁶⁹. Par exemple, la remise du billet de transport emportait l'acceptation des conditions de responsabilité du transporteur³⁷⁰. Mais la jurisprudence exige aujourd'hui et naturellement la preuve d'une véritable acceptation.

294- La connaissance du contenu des conditions générales dans le contrat d'adhésion est obligatoire vis-à-vis du consentement que pour le contrat soit valablement conclu³⁷¹. Ainsi, le consommateur doit pouvoir connaître le contenu des conditions et il revient au vendeur de les lui transmettre, soit par remise directe, soit par publication dans le catalogue de commande. De plus, les conditions doivent être lisibles et compréhensibles. Tout cela pour éviter les litiges, parce que la connaissance de ces conditions est supposée l'être à l'avance et l'acceptation doit exister grâce à la connaissance des services électronique et à la

³⁶⁷ Article L 441-6 nouveau Code du commerce français.

³⁶⁸ Voir, GHESTIN. (J). *Le contrat dans le nouveau droit québécois et en droit français (Principes directeurs, consentement, cause et objet)*, *Op.cit*, p. 85. ; Aussi, les juges tiennent compte de l'ensemble du contenu du contrat, de la particularité des relations professionnelles et de leur fréquence et surtout soupèsent les intérêts en jeu pour chacune des parties.

³⁶⁹ Cass. Com. 28 juin 1994, Bull. civ. IV, n°, 247, JCP G 1994, I, 3809, obs. G. Viney.

³⁷⁰ SCHMIDT-SZALEWSKI. (J). *Regards comparatifs sur les conditions générales des contrats*. *Op.cit*, p. 419.

³⁷¹ Voir LIMBACH. (F). *Le consentement contractuel à l'épreuve des conditions générales de l'utilité du concept de déclaration de volonté*. *Op.cit*, 2004, p. 2. ; Voir, la note. SALEILLES. (R). *De la déclaration de volonté, Contribution à l'étude de l'acte juridique dans le Code civil allemand*, LGDJ, 1929 ; FRISON-ROCHE. (M-A). *Remarques sur la distinction de la volonté et du consentement en droit des contrats*. RTD civ. 1995, p. 573.

connaissance des informations électroniques et techniques. Pour protéger le consommateur, une obligation générale et des obligations spéciales, doivent être respectées. Elles s'ajoutent à la protection du droit commun des obligations.

A. L'obligation générale d'information

295- Selon l'article 1602 du Code civil français, précité, le vendeur est « *tenu d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige* ». Il existe des dispositions plus précises dans le cadre d'un contrat de vente conclu avec un consommateur, comme l'article L. 111-1 du Code de la consommation français précité « *imposant au vendeur de permettre au consommateur de connaître les caractéristiques essentielles du bien ou du service* ». Cette obligation résulte encore de l'article L. 113-3 du Code de la Consommation qui stipule que « *Tout vendeur de produit ou tout prestataire de services doit, par voie de marquage, d'étiquetage, d'affichage ou par tout autre procédé approprié, informer le consommateur sur les limitations éventuelles limitations de la responsabilité contractuelle et les conditions particulières de la vente (...)* ». Surtout, il découle de l'article 1602 du Code civil, une obligation générale de loyauté dans l'information. La Cour de cassation a de même retenu la responsabilité du vendeur qui manque à son obligation de mise en garde en n'informant pas l'acheteur des contraintes de l'utilisation du produit vendu.

296- Il existe en droit jordanien une règle comparable à celle du droit français. - L'article 466 du Code civil jordanien dispose de son côté que : « *1- La chose vendue doit être connue par l'acheteur d'une manière à lui faire éviter l'ignorance exorbitante. 2- La chose doit être connue de l'acheteur en déterminant ses caractéristiques essentielles et, si elle est présente, il suffit de la désigner*»³⁷².

297- L'obligation d'information est une obligation de moyens. C'est l'obligation par laquelle le vendeur fournit l'information en s'engageant à tout faire pour satisfaire l'acheteur.

³⁷²Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 466:

1. يشترط أن يكون المبيع معلوما عند المشتري علما نافيا للجهالة الفاحشة

2. يكون المبيع معلوما عند المشتري ببيان أحواله وأوصافه المميزة له وإذا كان حاضرا تكفي الإشارة إليه

C'est au débiteur de l'obligation de prouver qu'il a bien exécuté l'obligation (par exemple par un écrit complet).

298- L'article 1162 du Code civil énonce de plus que « *tout contrat obscur s'interprète contre le vendeur* ». Le statut de vendeur professionnel est plus risqué qu'autrefois : le vendeur professionnel est désormais assimilé à un vendeur qui sait tout sur ses produits (ou qui «aurait dû tout savoir»). Il y a depuis plusieurs années une quasi-présomption irréfragable de mauvaise foi et cela est très critiqué par de nombreux auteurs.

299- L'obligation générale d'information du client comme mode de protection revêt donc plusieurs facettes. Elle protège celui-ci à raison de l'activité en cause, sans se soucier de son niveau de connaissance³⁷³. S'y ajoutent des informations spéciales.

B. Les informations spéciales

300- Des informations spéciales sont exigées lorsqu'un contrat est conclu par voie électronique. Pour que la réglementation spéciale s'applique, la conclusion du contrat doit intervenir en dehors de toute présence physique simultanée du consommateur et du professionnel. Elle doit être effectuée à distance et pas voie électronique (site web, mail, MMS, SMS...). Il suffit cependant que la conclusion de contrat intervienne par voie électronique. En particulier, la protection spécifique de la réglementation s'applique même si le bien acheté doit ou peut être retiré dans les magasins du vendeur ou dans un « point relais ».

301- Dans les contrats commerciaux, le législateur a modifié l'article L. 441-6³⁷⁴ du Code de commerce français, précité, et déclare que les conditions générales de vente constituent le

³⁷³VALLET (N). *Les techniques de protection du client de la banque*. Thèse. Université de Reims-Champagne-Ardenne. 2009. p 216.

³⁷⁴Modifié par la loi n° 2010-853 du 23 juillet 2010 - art. 35. Voir www.legifrance.gouv.fr.

«*socle de la négociation commerciale* »³⁷⁵. Dès lors, celles-ci ne sont plus seulement un instrument de transparence mais deviennent également un instrument d'équilibre. Pour ce faire, leur contenu est précisé. Elles comprennent désormais « les conditions de vente, les barèmes des prix unitaires, les réductions de prix et les conditions de règlement ». Cette obligation s'impose à tous les professionnels qui sont toujours jusqu'à présent soumis au droit commun³⁷⁶. Ils n'étaient pas tenus d'élaborer des conditions générales et pouvaient toujours s'en remettre au droit commun des contrats³⁷⁷. Il est essentiel que les conditions aient été valablement intégrées au contrat afin qu'elles puissent déployer tous leurs effets.

1. Les modalités de l'information préalable

302- Les textes européens stipulent que les informations doivent être fournies «*de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée*»³⁷⁸. Cela implique que le vendeur ne peut se contenter de préciser sur son site que l'information préalable est disponible sur un autre support, comme un catalogue papier, mais qu'il doit nécessairement rendre toute l'information accessible directement sur son site. D'autre part, la directive sur le commerce électronique prévoit un « accès facile, direct et permanent » aux informations. L'accès facile implique que le destinataire ne cherche pas désespérément l'information. Elle doit lui parvenir logiquement, ce qui est aisé moyennant quelques connaissances en ergonomie et en ayant recours aux technologies récentes. Cette

³⁷⁵Daniel FASQUELLE. *Une nouvelle réforme du droit des pratiques commerciales restrictives et de la transparence tarifaire par la loi en faveur des PME*, 2 août 2005 Droit de la distribution, 06 décembre 2005 n° 242, p. 4.

³⁷⁶Les informations sur le vendeur l'article.5.1 Directive 2000/31/CE et l'article.9 du Projet de loi pour la confiance dans l'économie numérique. Les informations relatives au produit ou service proposé à la vente (art.4b Directive 97/7/CE). Les informations sur le prix du produit ou service avec mention des taxes et des frais de livraison le cas échéant (art.5.2 Directive 2000/31/CE), Les informations précontractuelles sur le processus de commande (descriptif des étapes à suivre) (art.10 Directive 2000/31/CE) permettant notamment à l'internaute d'éviter ou d'identifier et corriger des erreurs de manipulation (art.11 Directive 2000/31/CE); Les informations sur le vendeur (art.5.1 Directive 2000/31/CE et l'art.9 du Projet loi pour la confiance dans l'économie numérique) ;- Les informations relatives au produit ou service proposé à la vente (art.4b Directive 97/7/CE) sachant que dans le commerce électronique, l'image doit être fidèle pour assurer l'intégrité du consentement (voir com com élec. Février 2003 Chron.n°6).

³⁷⁷BEN ABDERRAHMANE. (D). *Le droit allemand des conditions générales des contrats dans la vente commerciale franco-allemande*. *Op.cit.* p, 213.

³⁷⁸ Art. 4, alinéa 2, de la directive relative aux contrats à distance.

exigence doit être lue en parallèle avec l'obligation prévue par les textes consuméristes de recourir à « *tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée* ».

303- La directive sur les services financiers à distance ajoute que les informations préalables doivent être fournies « *en tenant dûment compte, notamment, des principes de la bonne foi dans les transactions commerciales et de la protection de ceux qui, selon la législation des États membres comme la France et la Jordanie, sont jugés incapables, comme les mineurs* ». L'article 2-f de la directive relative aux services financiers à distance, vise à cette fin « *Tout instrument permettant au consommateur de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d'une manière permettant de s'y reporter aisément à l'avenir pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées* ».

304- L'article 1369-4 aliéna 1 du Code civil français renforce cette obligation, en exigeant du vendeur qu'il communique les clauses contractuelles et les conditions générales d'une manière qui permette au destinataire de les conserver et de les reproduire.

305- Diverses techniques peuvent être utilisées par les vendeurs pour faire apparaître des informations sur leurs sites : le texte, les couleurs, les images fixes, les images animées, les sons, les icônes, les liens hypertexte, etc. Selon l'art. 2 du Code de la transaction électronique jordanien³⁷⁹ « *les informations sont les groupes des données, textes, images, formes, sons, icônes, bases de données, programmes informatiques et autres* ». Des informations obligatoires doivent apparaître clairement et doivent être compréhensibles pour le consommateur.

306- Ces informations doivent être reçues par le consommateur, au plus tard lors de la livraison s'il s'agit d'un contrat de produits et, pour les contrats de services, avant l'exécution de tout contrat de service et le cas échéant, pendant l'exécution du contrat de service, si l'exécution a commencé, avec l'accord du consommateur, avant la fin du délai de renonciation.

³⁷⁹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 2 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني

المعلومات: البيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وقواعد البيانات وبرامج الحاسوب وما شابه ذلك.

2. Le contenu des informations

307- Il y a dans le Code civil français 47 articles sur les obligations du vendeur : les articles 1603 et suivants. La loi Châtel prévoit de son côté en son article 33 que les dispositions qui imposent l'information, due par le professionnel au consommateur, de la date de fin de son contrat, entre trois et un mois avant le terme, sont expressément applicables aux "consommateurs et aux non professionnels". Il rappelle donc l'importance, pour le professionnel, de s'acquitter de cette information, sous peine de voir le consommateur résilier le contrat gratuitement, à tout moment à compter de l'expiration de la période initiale.

308- L'offre faite par un professionnel vendeur en ligne doit comporter toute une série d'informations devant permettre au consommateur de s'engager en connaissance de cause. Il en a été question plus haut³⁸⁰.

309- Outre ces informations à communiquer dans l'offre, le vendeur en ligne doit fournir des informations spéciales, notamment, l'information sur la disponibilité des pièces détachées, sur le prix, sur le coût de la consommation et sur les qualités particulières de certains produits.

310- L'information sur la disponibilité des pièces détachées est un critère de choix important pour le consommateur. La loi impose aux vendeurs d'un bien (notamment électroménager, électronique, etc.) d'informer l'acquéreur avant la conclusion du contrat, de « la période pendant laquelle les pièces indispensables à l'utilisation des biens seront disponibles sur le marché »³⁸¹. En cas de litige, c'est au vendeur de prouver qu'il a exécuté son obligation d'information³⁸². Cette information peut figurer sur le site, plus précisément dans les conditions générales de vente.

³⁸⁰V. *Supra* n° 291.

³⁸¹Article L.111-1 du Code de la consommation.

³⁸²Article L.111-1, II du Code de la consommation.

a- L'information sur le prix

311- Les règles relatives à la détermination des prix sont fixées par les dispositions de l'article 1^{er} de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence, reproduites ci-après : « *Les prix des biens, produits et services sont librement déterminés par le jeu de la concurrence* ». Cette règle de libre fixation du prix n'empêche pas le jeu de l'obligation d'information.

312- L'article 14 de l'arrêté du 3 décembre 1987³⁸³ relatif à l'information du consommateur sur les prix dispose que « *le prix de tout produit ou de toute prestation de services proposés au consommateur selon une technique de communication à distance doit être indiqué de façon précise au consommateur, par tout moyen faisant preuve, avant la conclusion du contrat* ». Même en l'absence d'offre de contrat, tout vendeur en ligne doit, dès lors qu'il mentionne un prix, indiquer celui-ci de manière claire et non ambiguë³⁸⁴.

313- Une circulaire du 19 juillet 1986 précise que « *le vendeur ou le prestataire de service peuvent faire connaître publiquement leur prix de diverses manières, notamment par le relais même de la technique de communication à distance qui permet la prise de commande. Ainsi le prix peut apparaître sur l'écran ou le lecteur de vidéo-catalogue, d'appareil télématique type Minitel, de borne télématique ou de vidéodisque. Il peut également être mentionné dans les publipostages de bons de commande* »³⁸⁵.

314- En Jordanie, l'article 479 du Code civil précise : « *Il faut que le prix de vente soit déterminé et connu: 1 – le prix doit exister. 2 - le prix doit être déterminé par la quantité, la description du prix ...* »³⁸⁶.

³⁸³ Arrêté du 3 décembre 1987 relatif à l'information du consommateur sur les prix. NOR: ECOC8700137A. Version consolidée au 23 mars 2005.

³⁸⁴ Art. 19 L. LCEN

³⁸⁵ JO 4 août 1988.

³⁸⁶ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 479:

يشترط أن يكون الثمن المسمى حين البيع معلوماً، ويكون معلوماً:

1. بمشاهدته والإشارة إليه أن كان حاضراً

2. ببيان مقداره وجنسه ووصفه أن لم يكن حاضراً

3. بان يتفق المباعان على أسس صالحة لتحديد الثمن بصورة تنتفي معها الجهالة حين التنفيذ

315- En application de l'article L.113-3 du Code français de la consommation, toute information sur les prix des produits ou des services offerts à la vente par un professionnel doit faire apparaître, quel que soit le support utilisé (marquage, étiquetage ou autres), la somme totale qui devra être effectivement payée par le consommateur. Cette somme doit être exprimée en euros lorsque le contrat concerne l'Europe et toutes taxes, redevances comprises. Le prix de vente indiqué doit faire apparaître les éventuels coûts supplémentaires exceptionnels à la charge du consommateur s'ils existent. Cette disposition vise à mettre le consommateur à l'abri de toute surprise quant au montant de la dépense totale qu'il aura à supporter pour l'acquisition du produit ou la fourniture du service proposé.

316- L'information du consommateur sur les prix s'étend aux points suivants:

- Les frais de livraison³⁸⁷
- L'indemnisation des temps d'attente,
- En cas de vente par lot, les produits doivent mentionner le prix de chaque produit du lot.
- Ce que le professionnel doit verser au titre de l'élimination des déchets et de l'éco-participation doit encore être précisé.

317- Enfin, il existe des règles spécifiques pour les annonces de réduction du prix. Le vendeur doit alors indiquer le prix de référence et le prix réduit annoncé et satisfaire, au prix réduit, toutes les demandes faites pendant la durée de la publicité³⁸⁸. Il arrive que des conditions préférentielles ne concernent que des groupes particuliers de consommateurs, (par exemple, liées à l'âge ou à la possession d'une carte de fidélité). En ce cas, ces conditions doivent apparaître sur la publicité du site du professionnel³⁸⁹.

b- L'information sur le coût

318- Le professionnel doit indiquer le coût induit par l'utilisation de la technique de communication à distance « *lorsqu'il n'est pas calculé par référence au tarif de base* ».

³⁸⁷ Art. L. 211-21 du Code de la consommation.

³⁸⁸ Art. 3 arr du 31 déc. 2008. Relatif aux annonces de réduction de prix à l'égard du consommateur.

³⁸⁹ Art. 6 de l'arrêté du 31 déc. 2008.

L'information doit donc être donnée lorsqu'il y a surcoût par rapport au montant normalement acquitté pour l'utilisation de cette technique. Il s'agit notamment des numéros surtaxés d'assistance téléphonique (« *hotlines* »). Surtout, les hotlines qui permettent de suivre l'exécution de la commande, d'exercer son droit de rétractation ou de faire jouer la garantie ne doivent pas être surtaxées³⁹⁰. Les numéros à contacter sont des numéros dits « géographiques » (commençant par 01, 02, 03, etc.) ou des numéros facturés au prix d'un appel local. La gratuité du temps d'attente n'est pas imposée par la loi. Plus généralement, le numéro de téléphone destiné à recueillir l'appel du consommateur en vue d'obtenir la bonne exécution de sa commande ou le traitement d'une réclamation ne peut pas être surtaxé.³⁹¹

c- L'information sur les qualités ou les dénominations particulières à certains produits.

319- Certains produits peuvent faire l'objet d'obligations d'information particulières. Par exemple, pour les textiles, la dénomination, les qualificatifs et la teneur en fibres textiles sont à mentionner.

320- L'article L.212-1 du Code français de la consommation énonce encore : « *Dès la première mise sur le marché, les produits doivent répondre aux prescriptions en vigueur relatives à la sécurité et à la santé des personnes, à la loyauté des transactions commerciales et à la protection des consommateurs* ». Cet article met à la charge des professionnels une obligation générale de conformité s'agissant des produits et des services qu'ils peuvent offrir à la vente au regard des règles en vigueur les concernant. A cet effet, l'article L.212-1 impose aux professionnels une obligation d'autocontrôle des produits et des services avant même leur commercialisation sur le marché français, étant précisé que le responsable de la première mise sur le marché peut être soit le producteur, si le produit est fabriqué en France (le prestataire pour les services), soit l'importateur français s'il est fabriqué à l'étranger.

³⁹⁰ Article L.121-19, III du Code de la consommation.

³⁹¹ Article L.113-5 du Code de la consommation.

C. L'obligation de confirmer

321- Les différentes informations dues doivent être confirmées, y compris celles relatives à l'offre. Cependant, cette confirmation n'est pas obligatoire lorsque le service est fourni en ligne, en une seule fois, s'il est facturé par un opérateur de techniques de communication à distance (téléchargement de sonneries de téléphone portable, par exemple).

Le professionnel doit s'adresser au consommateur par écrit ou sur tout autre support durable à sa disposition, en temps utile et au plus tard au moment de la livraison – par exemple sur le bon de livraison.

322 – Le professionnel doit confirmer les informations suivantes³⁹² :

- Son identité ainsi que les caractéristiques de l'offre. Le professionnel doit ici confirmer les informations précédemment évoquées (sauf s'il les a déjà confirmées avant la conclusion du contrat) ;
- Les conditions et les modalités d'exercice du droit de rétractation.
- Les informations relatives à l'exécution du contrat et notamment au service après-vente, à la garantie légale ou commerciale, au lieu où l'on peut adresser des réclamations ;
- Les informations relatives à la résiliation du contrat lorsqu'il est d'une durée indéterminée ou supérieur à un an (...).

323- La confirmation peut être faite par écrit, sur papier ou sous forme électronique, pour autant qu'il respecte les conditions prévues à l'article 1316-1 du Code civil, c'est-à-dire que puisse être dûment identifiée la personne dont il émane et qu'il soit établi et conservé dans les conditions de nature à en garantir l'intégrité. La sanction du manquement à cette obligation est une sanction civile : le délai de rétractation est de trois mois au lieu de sept jours. Cela n'entraîne pas la nullité du contrat.³⁹³

³⁹² Article L. 121-19 du Code de la consommation.

³⁹³ CA Paris, pôle 2, chambre 2, n° 09 /12 295. 2010.

§2. Les délais de réflexion

324- Avant la conclusion du contrat, il existe des délais de réflexion. Les délais de réflexion sont destinés tant à protéger les consommateurs contre des impulsions favorisées par la technique contractuelle par voie électronique que de lui permettre de lire les conditions du contrat et d'y réfléchir³⁹⁴.

325- D'après l'article 1110-2 de l'avant projet de réforme français du droit des *obligations* « *Le délai de réflexion est celui jusqu'à l'expiration duquel le destinataire de l'offre ne peut consentir efficacement au contrat* ». En droit jordanien le délai de réflexion est un choix de contracter ou pas et sans doute, quand il y a de bonnes informations aux acheteurs cela leur permet d'avoir une bonne réflexion. Grâce à ce délai, le contractant est protégé avant l'engagement juridique. Ceci est relevé par les juristes jordaniens. Il s'agit d'un premier pas vers la protection des consommateurs³⁹⁵.

326- Il n'y a pas un délai de réflexion préalable à la formation du contrat spécifique aux contrats de vente électronique. Toutefois, le contrat électronique est un contrat à distance et, à ce titre, le consommateur bénéficie d'un délai de réflexion. Dans les ventes à distance il s'agit toutefois, contrairement au cas du crédit, d'un délai dit de rétractation. Le délai de réflexion recouvre dès lors un délai permettant de se rétracter ou de renoncer au contrat, mais il y a un délai de rétractation de sept jours, qui permet à la partie de mettre fin au contrat³⁹⁶.

³⁹⁴http://lexinter.net/JF/delais_de_reflexion.htm

³⁹⁵IBRAHIM. (K-M). *La conclusion du contrat électronique*. *Op.cit.* p. 277; ALJOMAY. (H-A). *La protection du consommateur*. Dar alnahdah alarabiah. 1996, p. 44.

³⁹⁶PIZZIO. (J.P). *Un rapport législatif en matière de protection du consentement*. La loi du 22 décembre 1976. Et la protection du consommateur sollicité à domicile. *Revue trimestrielle de droit civil*. 1976, p. 66. V. *infra* n° 354 et s.

Section 2. La sanction des abus

327- La protection du consommateur est devenue nécessaire compte tenu de sa vulnérabilité face aux vendeurs professionnels. En France, cette protection fait l'objet de mesures légales regroupées dans le Code de la consommation. Des institutions destinées à préserver sa santé, sa sécurité et ses intérêts économiques ont été mises en place afin de lui donner les moyens de se défendre. Bien que les organisations tentent de mettre au point des formules pour les contrats internationaux qui peuvent être adaptées aux besoins et aux exigences de la vie des affaires, on trouve des formules différentes qui font souvent que les contractants se trouvent dans les situations inattendues ou dans des situations d'inégalité qui engendrent des problèmes entre les parties.

328- Il est apparu que, dans les contrats électroniques, le principe de l'autonomie de la volonté est utopique³⁹⁷. Dans les contrats pré rédigés, les deux volontés ne sont pas également éclairées³⁹⁸. C'est pourquoi le législateur a introduit un contrôle du contenu du contrat.

329- L'équilibre entre les parties au contrat prévu par le Code civil d'origine s'est rompu et la seule application des dispositions du Code civil contre les vices du consentement (dol, erreur, et violence) n'assure plus la protection du cocontractant le plus faible, le professionnel étant en situation de domination vis-à-vis de ce dernier. C'est pourquoi il a paru nécessaire au législateur de rétablir l'équilibre et de développer des règles protégeant le consentement et la sécurité des consommateurs. Néanmoins, quelles ont été les dispositions et plus généralement comme assure-t-on la protection du consommateur contre les clauses abusives aujourd'hui en France ?

330- En droit français, les clauses abusives sont définies par l'article L. 132-1 du Code de la consommation dans les termes suivants : « *Dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour*

³⁹⁷Voir CARLIER. (J-Y). *Autonomie de la volonté et statut personnel. Etude prospective de droit international privé*, Bruxelles, Bruylant, 1992, p. 26.

³⁹⁸CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation. Op.cit.* p. 190.

effet de créer, au détriment du non-professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat ».

331- Les clauses abusives viennent sanctionner un déséquilibre significatif entre les parties (para 1). La sanction d'un consentement insuffisamment réfléchi est matérialisée par la rétractation de l'acceptation (para 2).

§1. La sanction d'un déséquilibre significatif entre les parties : Les clauses abusives

332- Les ventes de biens sur internet sont généralement des contrats d'adhésion³⁹⁹. Les clauses fixées à l'avance par le vendeur sont des conditions générales de vente électronique mais l'acquéreur éventuel n'a aucun moyen de négocier : soit il adhère au contrat, soit il ne contracte pas. Alors il a fallu trouver les moyens pour protéger les consommateurs. La sanction des clauses abusives constitue un moyen de protection dans la définition des conditions générales de vente. Ces conditions générales en matière électronique contiennent généralement des clauses qui provoquent un déséquilibre en défaveur des consommateurs⁴⁰⁰ et constituent en tant que telles des clauses abusives, mais elles ne sont pas forcément des clauses abusives.

333- L'article L. 132-1, précité, du Code français de la consommation stipule *que « dans les contrats conclus entre professionnels et non professionnels ou consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties au contrat »*⁴⁰¹. Le droit français transpose dans cette formule une directive européenne. Selon la directive 93/13 CEE du 5 avril 1993⁴⁰² est abusive la clause qui *« en dépit de l'exigence de bonne foi crée au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat »*.

334- Depuis les années 70, les mouvements consuméristes pour la protection du consommateur ont permis la naissance du droit de la consommation. En droit français il existe

³⁹⁹V, *supra* n° 286 et s.

⁴⁰⁰CAILAIS-AULOY (J) et STEINMETZ. (F). *Droit de la consommation. Op.cit.* p. 189. PAISANT. (G). *Les clauses abusives et la présentation des contrats, Op.cit.* p. 99.

⁴⁰¹La directive européenne concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs est un document important, parce que c'est le premier pas vers une harmonisation du droit européen des contrats. Les organisations professionnelles seront déçues par la directive parce qu'elle n'offre pas une harmonisation totale. Les consommateurs se sont même montrés déçus à cause du champ d'application restreint de la directive ainsi que du statut de la liste noire qui n'est pas clair. Disponible sur le site <http://www.lexinter.net>. Cette définition a été reprise par la loi n° 95-96 du 1^{er} février 1995 disponible sur le site <http://www.legifrance.gouv.fr> ; HONDIUS. (E). *Regard sur le droit comparé*. Economica. Paris. 1997, p. 111.

⁴⁰²Directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs. Journal officiel n° L 095 du 21/04/1993 p. 0029 - 0034.

aujourd'hui un Code de la consommation. En droit jordanien il existe un projet de loi de protection du consommateur. Le domaine d'application des clauses abusives prend d'autant plus d'ampleur que le professionnel peut l'invoquer s'il justifie que son domaine d'activité n'a pas un rapport direct avec l'objet du contrat. Il paraît donc impossible de nier l'influence du mécanisme des clauses abusives dans le contrat électronique, et à plus forte raison, son existence.

335- La loi du 10 janvier 1978 a tout d'abord proposé une définition contestable de ces clauses abusives en disposant que ce sont celles qui « *apparaissent imposées aux non-professionnels ou consommateurs par un abus de puissance économique de l'autre partie et confèrent à cette dernière un avantage excessif* ». Cette définition met en avant le caractère redondant du critère de l'abus de puissance économique et du critère de l'avantage excessif⁴⁰³. Le décret en Conseil d'État, pris après avis de la commission instituée à l'article L. 132-2, à déterminé une liste de clauses présumées abusives pour l'application de cette loi ; en cas de litige concernant un contrat comportant une telle clause, le professionnel doit apporter la preuve du caractère non abusif de la clause litigieuse.

336- Dans la loi du 10 janvier 1978 alors applicable, seul le pouvoir réglementaire avait la possibilité de déclarer une clause abusive. Dans un arrêt du 14 mai 1991, la Cour de cassation a réalisé en 1991, selon l'expression de Carbonnier, « un coup d'état judiciaire ». En effet, la Haute juridiction a autorisé les juges du fond, en dépit du texte de la loi, à réputer non écrites des clauses pourtant non expressément visées par un décret⁴⁰⁴.

337- La protection existe aussi en droit jordanien. Selon l'article 204 du Code civil jordanien⁴⁰⁵ : « *Si le contrat d'adhésion inclut des clauses abusive, le tribunal peut modifier ces conditions ou en exempter la partie adhérente. Comme il est exigé par la loi, chaque convention contraire est nulle et non avenue* ». Si le contrat inclut des clauses abusives, le juge peut donc modifier cette exigence et exonérer le client de cette exigence. Ainsi, le juge

⁴⁰³ V. S. LE GAC-PECH, *La proportionnalité en droit privé*, Bibliothèque de droit privé, n° 335, 2000, p. 83.

⁴⁰⁴ Civ. 1re, 14 mai 1991, Bull. civ. I, n° 153 ; CCC 1991. Comm. n° 159 obs. L. Leveneur ; D. 1991. 449, note J. Ghestin ; JCP 1991. II. 21763, note G. Paisant ; RTD civ. 1991. 526, obs. J. Mestre ; Les grands arrêts de la jurisprudence civile, t. 2, n° 159.

⁴⁰⁵ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 204 من القانون المدني الاردني) بأنه (إذا تم العقد بطريق الإذعان، وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو (تعفي الطرف المدعن منها وفقاً لما تقتضي به العدالة ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك

peut protéger la partie la plus faible contre les clauses abusives. Et le juge a le droit de l'estimation dans la modification du contrat. Il n'a pas toutefois le droit de tenter une action de son propre pouvoir, mais à la demande de l'une des parties.

338- L'article L. 132-1 du Code de la consommation français ne vise que « *les contrats conclus entre professionnels et non professionnels ou consommateurs* ». Il définit désormais les clauses abusives hors la loi comme étant celles qui « *ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties au contrat* ».

339- Ainsi, une clause est abusive seulement si elle crée un déséquilibre significatif au détriment du consommateur ou du non-professionnel. Une clause ne peut pas être abusive dans un contrat entre deux professionnels⁴⁰⁶, ni dans un contrat entre deux particuliers. Le « professionnel » est la personne physique ou morale qui contracte dans l'exercice d'une activité à caractère professionnel (commerciale, artisanale, libérale, etc.). Lorsqu'un contrat a été conclu entre deux commerçants dans le cadre de leurs relations professionnelles habituelles, le co-contractant ne peut invoquer la nullité d'une clause comme étant abusive⁴⁰⁷. La Cour de cassation précise à cet égard que le créancier professionnel est « celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles, même si celle-ci n'est pas principale⁴⁰⁸ ».

340- En mentionnant à la fois le consommateur et le non-professionnel, la législation du 1^{er} février 1995 a clairement entendu étendre la protection contre les clauses abusives aux professionnels qui sont profanes au regard de l'objet du contrat. Le rapport présenté à l'Assemblée nationale observe certes la difficulté que l'on peut rencontrer quand on veut cerner cette notion, mais cette volonté est très nettement exprimée⁴⁰⁹. En conséquence⁴¹⁰, la protection ne s'applique pas aux contrats de fournitures de biens ou de services conclus entre sociétés commerciales. Cette solution a été consacrée à la suite d'une longue évolution. C'est

⁴⁰⁶ Cass. 1^{er} civ., 11 décembre 2008, n° 07-18128.

⁴⁰⁷ Cass. Com., 23 nov. 1999, no 96-21.869, Bull. civ. IV, no 210.

⁴⁰⁸ Cass. 1^{ère} civ, 9 juill. 2009, n° 08-15.910 ; Dalloz actu. 23 juill. 2009, obs. X. DELPECH. Contrat. V. Cass.com., 16 juin 2009, D. 2009, p. 1755, X. DELPECH.

⁴⁰⁹ KULLMANN. (J). *Clauses abusives et contrat d'assurance*. Revue générale du droit des assurances, 1^{er} janvier 1996, n° 1996-1, p. 11.

⁴¹⁰ Cass. 1^{ère} civ, 11 décembre 2008, n° 07-18128, n° 07-18128.

à partir de la fin de l'année 1993, que l'on a pu déceler une très nette évolution de la position de la première chambre civile de la Cour de cassation. Après un temps d'hésitation⁴¹¹, la Cour de cassation est revenue à une position plus médiane. Dans un arrêt du 24 janvier 1995, pour écarter l'application de la loi sur les clauses abusives à un contrat de fourniture d'électricité conclu entre EDF et une société d'imprimerie, elle retient que le contrat de fourniture d'électricité avait un rapport direct avec son activité professionnelle⁴¹². Donc, La Cour de cassation casse la décision de la cour d'appel qui avait accueilli cette argumentation en énonçant que les contrats de fournitures de biens ou de services conclus entre des sociétés commerçantes échappent au droit de la consommation.

341- Le critère du rapport direct entre le contrat de vente et l'activité du professionnel contractant est aujourd'hui bien établi⁴¹³. Cependant, sa mise en œuvre n'est pas toujours aisée. Par ailleurs, la Cour de cassation n'exclut pas les personnes morales de la protection contre les clauses abusives⁴¹⁴.

342- La qualification de clause abusive permet au juge judiciaire d'écarter une stipulation traduisant un trop grand déséquilibre entre le professionnel et le consommateur en la réputant non écrite⁴¹⁵. Une clause abusive est réputée non écrite et ne peut donc être exécutée.

343- C'est encore l'article L. 132-1 du Code de la consommation qui dispose des effets et des conséquences de la découverte de clauses abusives dans un contrat. Tout d'abord, ces clauses sont considérées non-écrites, c'est-à-dire que « *Le contrat restera applicable dans toutes ses dispositions autres que celles jugées abusives s'il peut subsister sans lesdites clauses* ». Les dispositions de cet article sont impératives, c'est-à-dire que les parties ne peuvent pas les écarter par convention. L'article précise encore que « *l'appréciation du caractère abusif des clauses au sens du premier alinéa ne porte ni sur la définition de l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix ou de la rémunération au bien vendu ou au service offert pour autant que les clauses soient rédigées de façon claire et compréhensible* ».

⁴¹¹Cass civ 1, 24 novembre 1993, JCP ed. G. 1994, II, 22334

⁴¹²Cass civ 1, 24 janvier 1995, D 1995 Jur p 327 note PAISANT, Audijuris n° 54 juin 1995 p 4 note Amlon, D 1995 Sommaires Commentés p 310 obs Pizzio, JCP 1995 ed G IV 745, Contrats, Conc, consom 1995 comm 84 note LEVENEUR(L). RTD civ 1995 p 362. Obs MESTRE (J). JCP 1005 I 3893 n 28. Obs VINEY (G).

⁴¹³V. par ex Civ. 1, 8 juillet 2003, JCR. Ed G. 2004. II 10 107. Note C. Duvert.

⁴¹⁴Civ. 1 ; 15 mars 2005, 12 mars 2005, n° 54, p.12 et s, note D. Bert

⁴¹⁵LINDITCH. (F). *La protection en droit public*. ECONOMICA. Paris. 1997, p. 73.

344- Sous l'angle procédural, le droit des pratiques anticoncurrentielles est incontestablement en mesure d'assurer une protection efficace. Les voies de droit sont diversifiées puisqu'il est possible de saisir des autorités spécialisées et les juridictions de droit commun; elles sont largement ouvertes aux victimes des clauses abusives. Les sanctions sont efficaces: non seulement les clauses abusives pourront être frappées de nullité, mais de plus les autorités compétentes pourront utiliser leur pouvoir d'injonction et demander leur suppression⁴¹⁶.

345- Le nouvel article L. 132-1 du Code de la consommation, dans sa version issue de la loi de modernisation de l'économie, du 4 août 2008, article 86, prévoit que certaines clauses sont présumées abusives de façon irréfragable à l'égard du professionnel : les clauses noires ; d'autres sont soumises au régime d'une présomption simple qu'on appelle des clauses grises⁴¹⁷. C'est un décret du 18 mars 2009 qui a introduit deux listes : l'une relative à 12 clauses « interdites » (clauses dites noires), dont le caractère abusif est automatiquement admis, l'autre relative à 10 clauses «suspectes » (clauses dites grises), dont le caractère abusif est présumé, à charge du professionnel d'apporter la preuve du contraire. Le texte du 4 août unifie à partir du 1^{er} janvier 2009 les sources de détermination des clauses grises et noires en indiquant qu'elles seront déterminées par Décret en Conseil d'Etat après avis de la commission des clauses abusives.

A. Clauses dites noires⁴¹⁸

346- En droit français, les clauses dites « noires » sont interdites par Décret en Conseil d'Etat (DCE) après avis de la commission des clauses abusives.

⁴¹⁶IDOT. (L). *La protection par le droit de la concurrence*. Paris I-Panthéon Sorbonne. Economica. Paris. 1997, p. 54.

⁴¹⁷ L. n° 2008-776 du 4 août 2008, article. 86. Le décret n° 2009-302 du 18 mars 2009 (JO du 20 mars 2009) fixe ces deux listes aux articles R. 132-1 (12 clauses noires) et R. 132-2 (10 clauses grises) du Code de la consommation. Le nouvel article R. 132-2-1 pour sa part exclut de ce dispositif certaines clauses ou catégories de contrats.

⁴¹⁸Décret du 18 Mars 2009 a dressé la liste des clauses abusives interdites, dites clauses "noires".

347- L'article.132-1 du Code de la consommation avait précisé la règle énoncée en donnant des exemples de clauses abusives. Il avait également été élaboré une liste indicative, annexée à l'article L.132-1 susvisé et énumérant des clauses pouvant être regardées comme abusives. La loi de modernisation de l'économie, précitée, a modifié l'article L.132-1 du Code de la consommation, ajoutant que des décrets en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission des clauses abusives, viendraient déterminer des listes de clauses présumées abusives. A cet effet, le décret du 18 mars 2009 crée deux listes de clauses présumées abusives. Les dispositions de ce décret remplacent les anciens articles 132-1 et suivants déjà cités.

348- Depuis lors, dans les contrats conclus entre des professionnels et des non-professionnels ou des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions du premier et du troisième alinéa de l'article L. 132-1 et dès lors interdites⁴¹⁹, « les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

- 1- Constaté l'adhésion du non-professionnel ou du consommateur à des clauses qui ne figurent pas dans l'écrit qu'il accepte ou qui sont reprises dans un autre document auquel il n'est pas fait expressément référence lors de la conclusion du contrat et dont il n'a pas eu connaissance avant sa conclusion;
- 2- Restreindre l'obligation pour le professionnel de respecter les engagements pris par ses préposés ou ses mandataires;
- 3- Réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives à sa durée, aux caractéristiques ou au prix du bien à livrer ou du service à rendre;
- 4- Accorder au professionnel seul le droit de déterminer si la chose livrée ou les services fournis sont conformes ou non aux stipulations du contrat ou lui conférer le droit exclusif d'interpréter une quelconque clause du contrat;
- 5- Contraindre le non-professionnel ou le consommateur à exécuter ses obligations alors que, réciproquement, le professionnel n'exécuterait pas ses obligations de délivrance ou de garantie d'un bien ou son obligation de fournir un service;
- 6- Supprimer ou réduire le droit à réparation du préjudice subi par le non-professionnel ou le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une de ses obligations;

⁴¹⁹Article R132-1 modifié par Décret n° 2009-302 du 18 mars 2009 - art. 1.

- 7- *Interdire au non-professionnel ou au consommateur le droit de demander la résolution ou la résiliation du contrat en cas d'inexécution par le professionnel de ses obligations de délivrance ou de garantie d'un bien ou de son obligation de fourniture un service;*
- 8- *Reconnaître au professionnel le droit de résilier discrétionnairement le contrat, sans reconnaître le même droit au non-professionnel ou au consommateur;*
- 9- *Permettre au professionnel de retenir les sommes versées au titre de prestations non réalisées par lui, lorsque celui-ci résilie lui-même discrétionnairement le contrat;*
- 10- *Soumettre, dans les contrats à durée indéterminée, la résiliation à un délai de préavis plus long pour le non-professionnel ou le consommateur que pour le professionnel;*
- 11- *Subordonner, dans les contrats à durée indéterminée, la résiliation par le non-professionnel ou par le consommateur au versement d'une indemnité au profit du professionnel;*
- 12- *Imposer au non-professionnel ou au consommateur la charge de la preuve, qui, en vertu du droit applicable, devrait incomber normalement à l'autre partie au contrat ».*

349- Cette liste méritait d'être transposée en droit jordanien. Le projet actuel représente un premier pas dans ce sens.

B. Clauses dites grises

350- En droit français, les clauses présumées abusives⁴²⁰ dites clauses « grises », sont également prévues par la loi de modernisation de l'économie du 4 Août 2008. Un Décret n°2009-302 du 18 mars 2009, en a énoncé la liste en son article 2.

351- D'après ces textes⁴²¹, dans les contrats conclus entre des professionnels et des non-professionnels ou des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions du premier et du deuxième alinéa de l'article L. 132-1, « *sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :*

⁴²⁰ Article R132-2 modifié par Décret n° 2009-302 du 18 mars 2009 - art. 2.

⁴²¹ Avant sa modification par la LME, l'article L 132-1 présentait des clauses pouvant être regardées comme abusives, mais c'était au consommateur d'apporter la preuve de leur caractère abusif. La charge de la preuve a donc été inversée par rapport à l'article L 132-1, al. 3 ancien du Code la consommation.

- 1- *Prévoir un engagement ferme du non-professionnel ou du consommateur, alors que l'exécution des prestations du professionnel est assujettie à une condition dont la réalisation dépend de sa seule volonté;*
- 2- *Autoriser le professionnel à conserver des sommes versées par le non-professionnel ou le consommateur lorsque celui-ci renonce à conclure ou à exécuter le contrat, sans prévoir réciproquement le droit pour le non-professionnel ou le consommateur de percevoir une indemnité d'un montant équivalent, ou égale au double en cas de versement d'arrhes au sens de l'article L. 114-1, si c'est le professionnel qui renonce;*
- 3- *Imposer au non-professionnel ou au consommateur qui n'exécute pas ses obligations une indemnité d'un montant manifestement disproportionné;*
- 4- *Reconnaître au professionnel la faculté de résilier le contrat sans préavis d'une durée raisonnable;*
- 5- *Permettre au professionnel de procéder à la cession de son contrat sans l'accord du non-professionnel ou du consommateur et lorsque cette cession est susceptible d'engendrer une diminution des droits du non-professionnel ou du consommateur;*
- 6- *Réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives aux droits et obligations des parties, autres que celles prévues au 3° de l'article R. 132-1;*
- 7- *Stipuler une date indicative d'exécution du contrat, hors les cas où la loi l'autorise;*
- 8- *Soumettre la résolution ou la résiliation du contrat à des conditions ou modalités plus rigoureuses pour le non-professionnel ou le consommateur que pour le professionnel;*
- 9- *Limiter indûment les moyens de preuve à la disposition du non-professionnel ou du consommateur;*
- 10- *Supprimer ou entraver l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le consommateur, notamment en obligeant le consommateur à saisir exclusivement une juridiction d'arbitrage non couverte par des dispositions légales ou à passer exclusivement par un mode alternatif de règlement des litiges ».*

352- La jurisprudence est habituellement sévère à l'égard des professionnels en la manière. Cependant, ce n'est pas toujours le cas. C'est ainsi que ne présente pas un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat, au sens de l'art. L. 132-1 Code de la consommation, la clause selon laquelle « (la société de vente par internet) et ses fournisseurs déclinent toute responsabilité quant aux difficultés techniques que les clients

pourront rencontrer sur le site, quelles qu'en soient la cause, l'origine, notamment dans la survenance de « bogues », du non-respect de l'intégrité de l'information à travers les réseaux de communication, de défaut de capacité du terminal pour restituer l'information ou de transmission et d'acheminement dans les délais normaux de leurs ordres ».

353- En revanche, présente un déséquilibre significatif au détriment du consommateur la clause d'un contrat de fourniture de biens et de services Internet qui laissent entendre que celui-ci n'a aucun recours contre son fournisseur⁴²².

⁴²²CA de Versailles, 15 sept, 2005 JCP. Ed.G. 2006.II.10029.

§2. La sanction d'un consentement insuffisamment réfléchi : La rétractation de l'acceptation

354- Le dédit est la faculté unilatérale de ne pas exécuter le contrat, de revenir sur son engagement. Certains auteurs disent que la rétractation s'inscrit dans le processus de formation du contrat de vente : la première étape est toujours l'accord de volonté des parties, mais elle peut être suivie d'une deuxième étape qui est la période de rétractation.

355- La rétractation a été définie comme « *une manifestation de volonté contraire par laquelle l'auteur d'un acte ou d'une manifestation unilatérale de volonté entend revenir sur sa volonté* »⁴²³. La rétractation est synonyme de la « renonciation », terme usité pour le contrat d'assurance dans l'ordonnance « services financiers à distance »⁴²⁴. Cette technique peut être considérée comme un moyen d'anéantir un contrat qui s'est formé ou, agissant comme une condition suspensive, elle empêcherait la formation définitive du contrat. Afin d'opérer une qualification plus précise, il convient de distinguer entre le délai de réflexion, comme celle prévue en matière de crédit immobilier et d'enseignement à distance⁴²⁵, et le droit de rétractation pur et simple⁴²⁶. Le droit de rétractation permet au consommateur d'essayer l'objet commandé et d'en faire usage. Le tribunal de grande instance de Paris a précisé⁴²⁷ le 4 février 2003 les règles d'application du droit de rétractation. Ce droit étant absolu et discrétionnaire aux conditions légales, il permet au consommateur d'essayer l'objet commandé et d'en faire usage.

356- Issue de la directive européenne n° 97/7/CE du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, cette possibilité de se rétracter est

⁴²³GRYNBAUM. (L). *Le contrat via internet : paradigme de la modernisation du droit des contrats ou les trois piliers du contrat standard*. In, Mélanges, JAZOTTES. (G). La modernisation du droit des affaires. Lexis Nexis. 2007, p. 29.

⁴²⁴C. assur., nouvel art. L. 112-2-1 -I, 2"); ALONSO. (I). La rétractation et la révocation en droit privé, Th. dactyl. Montesquieu Bordeaux IV, 2001, n° 7.

⁴²⁵C. consom., art. L. 312-1 et s.

⁴²⁶GRYNBAUM. (L). *Le contrat via internet : paradigme de la modernisation du droit des contrats ou les trois piliers du contrat standard*. Commerce Electronique. novembre 1999, p. 26.

⁴²⁷Tribunal de Grande Instance de Paris, Jugement du 4 février 2003. Association Familles de France / Sa Père-Noël.fr, SA Voyage Père-Noël.fr

destinée uniquement à protéger le « consommateur » dans ses relations avec des professionnels. On peut porter le délai de rétractation à trois mois dans le cas des modalités d'exécution du contrat et la faculté de rétractation doit impérativement être mentionnée dans les conditions générales de vente⁴²⁸.

357- Après l'acceptation par le client des conditions générales de vente, le client peut se rétracter sous certaines conditions. Le droit de la rétractation existe dans la loi française moderne. Il existait dans la loi islamique dans les mêmes conditions, mais sous un autre nom : c'est *le contrat non obligé*, « *Alagd allazem العقد اللازم* » basé sur la théorie des choix « *Nadariyat alkhayarat نظرية الخيارات* »⁴²⁹.

358- Dans le droit jordanien, le droit de la rétractation est visé à l'article 176 du Code civil : « *les parties peuvent se rétracter du contrat malgré que le contrat soit correct* ». Le législateur jordanien ne précise pas un délai de la rétractation de l'acheteur ; il laisse le délai au choix des contractants. En même temps, il donne le droit aux acheteurs de se rétracter sous plusieurs conditions. Notamment, c'est lui qui prend en charge les frais d'import et d'export et il doit rendre l'objet sans l'utiliser et bien dans l'emballage original. Cette faculté de rétractation est ouverte, sauf s'il y a un défaut qui vient de la part du vendeur⁴³⁰. Le projet jordanien de Code pour protéger le consommateur peut être va déterminer le délai de ce droit de rétractation pour 14 jours. Il prend un modèle en cela sur le droit égyptien qui définit le délai, dans le Code de la consommation, pour 14 jours⁴³¹.

359- La rétractation dans la vente est habituellement d'origine légale. Dans certains droits il y a cette faculté d'origine légale : le droit de la consommation en prévoit beaucoup, et à chaque fois qu'une vente est considérée comme « agressive » il y a la faculté de rétractation. L'exercice du droit de rétractation, compte tenu de ses conséquences, devrait être soumis à un certain formalisme. Les modalités devraient en être laissées à la liberté contractuelle.

⁴²⁸Le droit de rétractation permet au consommateur d'essayer l'objet commandé et d'en faire usage. Le tribunal de grande instance de Paris a précisé, le 4 février 2003, les règles d'application du droit de rétractation. Ce droit étant absolu et discrétionnaire, il permet au consommateur d'essayer l'objet commandé et d'en faire usage.

⁴²⁹IBRAHIM. (K-M). *La conclusion du contrat électronique*, *Op.cit*, note, p. 277.

⁴³⁰RUCHDI. (M). *Contracter par des moyens de communication modernes*. Le Caire, 2005, p. 135. Voir l'article 509 du Code civil jordanien.

⁴³¹Article 8 du Code égyptien de la consommation, n° 7 de 2006.

L'éventuel instrument horizontal devrait simplement prévoir que les formes de l'exercice du droit de rétractation doivent être impérativement prévues au contrat⁴³².

360- Le droit français de la consommation ajoute à la protection du droit commun des dispositions relatives à ce droit de rétractation aux articles. L. 121-20 à L. 121-20-2 du Code de la consommation. Les dispositions de ces textes confèrent au consommateur la faculté d'exercer ce droit pendant un délai de sept jours francs. Elles sont communes à toutes les ventes de biens et fourniture de prestation de services à distance. Ces dispositions s'applique aussi aux contrats électroniques.

361- Enfin, la liberté contractuelle permet aux parties d'introduire un droit de rétractation, cela veut dire que les parties peuvent prévoir le droit de se dédire, de ne pas exécuter la prestation. Il y a ainsi des clauses concernant la rétractation qui donnent le droit à la partie de se rétracter après la conclusion du contrat. Ce sera surtout le cas dans les relations entre professionnels pour leurs besoins professionnels. Le droit de rétractation ne s'applique pas aux achats effectués par les entreprises (personne physique ou morale) pour leurs besoins professionnels. Le droit du consommateur concerne uniquement les personnes physiques qui achètent pour leurs besoins personnels.

362- Il arrive que des clauses relatives à ce droit de rétractation soient abusives, c'est le cas des clauses qui subordonnent l'exercice du droit de rétractation à des formalités excessives, non prévues par la loi « *et qui n'ont, manifestement, d'autre but que d'y faire obstacle* »⁴³³.

363- Dans certaines hypothèses, la loi du 14 juillet 1991 (art. 80, § 4)⁴³⁴ supprime le droit de rétractation « *sauf si les parties en ont convenu autrement* ». Les cas où ce n'est pas possible de maintenir ce droit sont en notre domaine⁴³⁵ : les contrats de fourniture de biens

⁴³² MONTENOT (J-P). *Le futur droit de rétractation de la vente à distance*. Le 03 décembre 2011. disponible sur : <http://www.montenot-avocat.com>.

⁴³³ REES. (M). *Trop de clauses abusives dans les contrats de vente sur internet*, le mardi 8 janvier 2008. Disponible sur internet; <http://www.pcinpact.com/actu/news/41087-commission-des-clauses-abusives-contrat-vent.htm>.

⁴³⁴ La loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

⁴³⁵ Commerce électronique par téléphonie mobile et protection de l'utilisateur en droit belge 17/01/2005. <http://www.droit-technologie.org/actuality-846/commerce-electronique-par-telephonie-mobile-et-protection-de-l-utilisa.html>. Plus d'informations. En droit belge l'ouvrage: « *Commerce électronique : le nouveau cadre*

confectionnés selon les spécifications du consommateur ou nettement personnalisés ou qui, de par leur nature, ne peuvent être réexpédiés ou sont susceptibles de se détériorer ou de périr rapidement; les contrats de fourniture de journaux, périodiques et de magazines.

364- Dans le domaine légal se posent trois questions : tout d'abord le résultat poursuivi par le consommateur, en second lieu, les moyens de rétractation et le délai de rétractation.

A. Les choix du consommateur.

365- La loi Châtel, du 3 janvier 2008 a été très justement intitulée "loi pour le développement de la concurrence au service des consommateurs." Cette loi fut sans doute la consécration des droits de rétractation de la vente ouverts aux consommateurs. Le droit de rétractation existait déjà depuis quelque temps cependant. En application de cette loi, le vendeur est tenu d'en informer clairement l'acheteur avant même la conclusion du contrat. Il doit ainsi indiquer l'existence et les limites du droit de rétractation, ou son inexistence, dans les cas où il n'y en a pas lieu.

366- le client peut choisir : soit le retour du produit, soit le changement de la commande. Le droit de rétractation existe, que le client achète le produit sur un site installé en France ou dans un autre Etat membre de l'Union Européenne. Cette prérogative est une garantie que prévoit la Directive communautaire sur la vente à distance.

367- En cas de rétractation, les frais de livraison seront remboursés mais les frais de retour du produit restent à la charge du client. Cela veut dire que les frais de retour sont à la charge du client sauf, si le vendeur n'a pas livré le bon produit⁴³⁶. L'article. L.121-20-1 du Code français de la consommation⁴³⁷ énonce que : « *Lorsque le droit de rétractation est exercé, le professionnel est tenu de rembourser sans délai le consommateur et au plus tard dans les*

juridique », Larcier, Bruxelles, 2004. En droit français l'ouvrage «Le nouveau droit du commerce électronique - La loi pour la confiance dans l'économie numérique et la protection du cyberconsommateur », Paris, 2005.

⁴³⁶La loi Châtel 2008-3 article L.121-20-1 précise que tous « *les frais engagés par le client devront être remboursés* ».

⁴³⁷Article L121-20-1, modifié par Ordonnance n° 2005-648 du 6 juin 2005 - art. 1 JORF 7 juin 2005 en vigueur le 1^{er} décembre 2005.

trente jours suivant la date à laquelle ce droit a été exercé. Au-delà, la somme due est, de plein droit, productive d'intérêts au taux légal en vigueur ». Mais si le vendeur n'a pas remboursé dans un délai de 30 jour un produit retourné, l'article L. 121-20-3 du Code de la consommation stipule qu'il est alors redevable des intérêts en vigueur sur la somme due et passible de sanctions pénales. En effet, de son côté le professionnel est alors tenu au remboursement⁴³⁸.

368- D'après l'article 6, aliéna 2, de la directive, lorsque le consommateur exerce son droit de rétractation, le «*fournisseur est tenu au remboursement des sommes versées par le consommateur, sans frais*». La directive n'interdit donc pas les paiements anticipés, c'est-à-dire les paiements effectués par le consommateur avant la fin de la période mise à sa disposition pour se rétracter.

369- D'après une directive européenne du 23 juin 2011, les professionnels doivent rembourser le prix du produit aux consommateurs dans les quatorze jours suivant la rétractation. Le remboursement couvre les frais de livraison. De manière générale, le professionnel supportera le risque de tout endommagement des biens pendant le transport jusqu'à ce que le consommateur en prenne possession.

370- Le consommateur peut, en second lieu choisir de changer sa commande. Le client pourra demander à changer le produit⁴³⁹. Il ne le peut cependant que dans le délai assez bref de sept jours à compter, précise l'art. L. 121-20, al. 2 du Code de la consommation, du moment de la réception du bien acheté ou de l'acceptation de l'offre.

⁴³⁸La nouvelle directive européenne sur les droits des consommateurs: 10 manières de renforcer leurs droits dans les achats en ligne. Bruxelles, le 23 juin 2011.

⁴³⁹CANO. (P). *L'obligation prétorienne de renseignement dans la formation du contrat*, mémoire précité, p. 28.

B. Les moyens de rétractation

371- La rétractation du consommateur doit entraîner le remboursement par le fournisseur de toutes les sommes versées par le consommateur, dans les meilleurs délais et en tous cas dans les 30 jours suivant la renonciation. La seule exception admise par la directive⁴⁴⁰ concerne les frais directs de renvoi du bien qui peuvent être à la charge du consommateur.

372- le client peut se rétracter par email et par lettre recommandée.

1. Rétractation par lettre recommandée

373- Quelque soit la façon de se rétracter, il est préférable d'envoyer une lettre recommandée avec un accusé de réception⁴⁴¹. En application du Code français de la Consommation, l'usager, qui a la qualité de consommateur peut exercer son droit par lettre recommandée avec accusé de réception.

374- Si le contact est établi par téléphone, le fournisseur doit décliner son identité et l'objet commercial de son appel dès le début de la conversation. Dans le cadre d'une communication téléphonique, seule une partie des informations précisées ci-dessus est exigée, à condition que le consommateur soit d'accord. Il faut bien entendu lui préciser que d'autres informations peuvent être obtenues sur demande et spécifier la nature de ces informations. Mais dans le cas de rétractation dans l'achat électronique, les clients ne peuvent pas se rétracter sans lettre

⁴⁴⁰La directive Européenne sur l'E-Commerce. Le 23 Juin 2011, le Parlement Européen a approuvé avec une large majorité la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux droits des consommateurs.

⁴⁴¹Un internaute, qui a requis du Tribunal de proximité de Castelsarrasin, le 13 janvier 2011, le remboursement du logiciel Windows 7 Ultimate, acquis sur le site Priceminister, s'est vu condamné à acquitter à Priceminister la somme de 400 euros à titre de dommages et intérêts. Le tribunal a estimé que, compte tenu de l'acceptation des conditions générales de vente lors de l'installation, de son message de bonne réception et de la réalisation de tests, une réclamation présentée au-delà d'un délai de six semaines était infondée. Alain Bensoussan pour Micro Hebdo, le 16 juin 2011. « Achats en ligne, attention aux clauses de rétractation ! ». www.alain-bensoussan.com.

recommandée avec accusé de réception, que ce soit dans le droit français ou dans le droit jordanien.

2. Rétractation par email

375- En France, il n'y a aucun texte juridique qui indique un moyen de la rétractation par email, dans la vente à distance. Mais dans un arrêt du 16 septembre 2011, la cour d'appel de Bourges considère que le salarié peut faire valoir son droit de rétractation par mail. Dès la signature de la convention de rupture, employeur et salarié disposent de 15 jours calendaires pour se rétracter⁴⁴². Cette rétractation, énonce la loi, est exercée « *sous la forme d'une lettre adressée par tout moyen attestant de sa date de réception par l'autre partie* ».

376- En Jordanie, l'article 13 du Code de la transaction électronique considère le courrier électronique comme un moyen d'exprimer la volonté des parties même pour la rétractation. « *Le message d'information est un moyen d'exprimer la volonté légalement admissible pour montrer l'offre ou l'acceptation en vue d'établir une obligation contractuelle* »⁴⁴³. Donc, le droit de rétractation peut s'exercer au moyen d'un email, car le courrier électronique est reconnu juridiquement.

C. Le délai de rétractation

377- La question se pose tout d'abord de savoir à partir de quand court le délai de rétractation. Le délai commence à courir à compter du moment de la conclusion du contrat ou

⁴⁴² Article L. 1237-13 du Code du travail.

⁴⁴³ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 13-

تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانوناً لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي.

du moment où le consommateur reçoit les informations ou les documents contractuels obligatoires ? Ce délai est de sept jours pour les produits et services non financiers⁴⁴⁴.

378- Le droit français, pour sa part, énonce une durée de 7 jours francs. Lorsque le délai de sept jours expire un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé, il est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. De plus, la directive (art. 6, § 4) prévoit également que dans l'hypothèse où le contrat est couvert par un crédit (total ou partiel), la rétractation entraîne la résiliation du contrat de crédit concerné. C'est pour cela que le droit français, quant à lui, considère le jour de la réception pour les biens et le jour de l'acceptation de l'offre pour les services. En ce qui concerne le droit de repentir, le délai ramené à 7 jours prend cours le jour de la réception de la confirmation.

379- Dans la directive Européenne sur l'E-Commerce, du 23 Juin 2011, le Parlement Européen a approuvé avec une large majorité la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux droits des consommateurs. Cette directive a pour vocation l'uniformisation de normes protectrices du consommateur dans l'ensemble des Etats-membres. Le droit de rétractation des consommateurs est un sujet central de la directive. Le législateur européen y définit le champ d'application du droit de rétractation et sa nature. Celui-ci est tout d'abord étendu : le commerçant devra obligatoirement mentionner, durant la vente, un délai de rétractation minimum de 14 jours après l'achat, et en l'absence de cette mention, le délai de rétractation passera à une année.

380- Selon l'article 6.1⁴⁴⁵ de cette directive « *Les États membres veillent à ce que le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendrier pour se rétracter, sans pénalité et sans indication de motif. Toutefois, ce délai est porté à trente jours calendrier pour les contrats à distance ayant pour objet les assurances sur la vie couvertes par la directive 90/619/CEE et les opérations portant sur les retraites individuelles* ».

381- A cette occasion, il est important de rappeler que les délais ne doivent pas être excessifs. En outre, il ne faut pas empêcher le consommateur de demander l'exécution du

⁴⁴⁴Le délai de rétraction est de trois mois au maximum pour la vente à distance (C. consom., art. L. 121-20); ce report est illimité dans le temps pour la commercialisation à distance des services financiers (C. consom., art. L. 121-20-12).

⁴⁴⁵Article 6.1. La directive 2002/65/CE. Au sujet du droit de rétractation.

contrat pendant le délai de rétractation, comme par exemple la livraison anticipée du bien, auquel cas l'expiration du délai de rétractation doit être ramenée au jour du début de cette exécution, ou de cette livraison pour illustrer l'exemple donné.

382- La loi jordanienne ne régleme pas le délai de la rétractation, tandis que nous constatons que le législateur égyptien et le législateur syrien ont organisé des législations spéciales pour le faire. En droit jordanien il existe seulement des applications de la loi islamique dans la théorie (des options⁴⁴⁶ (الخيارات) dans la jurisprudence islamique, comme dans (l'option de vision الرؤية) ou (l'option de clause خيار الشرط) qui donne à l'acheteur le droit de résilier le contrat contraire au principe de (la force obligatoire du contrat القوة الملزمة للعقد) ce que renvoie aux articles 177 à 198 du Code civil jordanien. S'applique alors notamment l'article 184 du Code civil jordanien: « *L'acquéreur à l'option de vision خيار الرؤية peut résilier l'acte même avant mise en possession de la chose* »⁴⁴⁷.

383- Mais la durée de l'option est seulement de trois jours. C'est dans la tradition prophétique (le hadith الحديث) du Prophète Mohamad⁴⁴⁸ (*si tu fais l'achat demande au vendeur qu'il n'y a pas de triche. Et tu as le choix pour trois jours. إذا بايعت فقل لا خلافة ولك الخيار*). Les parties peuvent toutefois accorder une durée plus longue. Selon la parole du Prophète Mohamad⁴⁴⁹ (*les musulmans selon leurs propres termes الحديث: المسلمون على أو عند* (شروطهم). Mais il n'est pas accepté que la durée soit indéterminée, car il est considéré dans ce cas que le contrat est ambigu.

⁴⁴⁶SAROOUR. (CH). *Le commerce électronique et l'exigence de la protection des consommateurs*. Conférence sur les aspects juridiques des processus électroniques. Dubaï. Le 26 - 28 avril 2003 P 101.

⁴⁴⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 184:

يثبت خيار الرؤية في العقود التي تحتمل الفسخ لمن صدر له التصرف ولو لم يشترط إذا لم ير المعقود عليه وكان معينا بالتعيين.

⁴⁴⁸Ahmed Bin Ali Mohammad Kanani ('Asqallaani). *Les traditions prophétiques dans les règles. Livres des ventes*. 1er éd. Cordoue Fondation. Année de publication: 1416 AH / 1995 AD, n° 1188. 1189.

⁴⁴⁹Muhammad ibn Abd al-Rahman Sakhaawi (831: 903 e - 1 427: 1496 m), La réalisation de Cheikh Abdullah bin Mohammed Siddiq Ghemari. *Les buts de la bonne المقاصد الحسنة*, n° 978.

Conclusion du chapitre 2

384- Le déséquilibre entre les parties dans la rédaction des conditions générales de vente est composé, d'abord, par l'éradication de clauses abusives. La législation française est sur ce point très développée et offre des listes de clauses déclarées ou présumées abusives. En second lieu la protection de la partie la plus faible est assurée par des obligations d'information qui permettent de prévenir les abus. Enfin, le droit français de la consommation offre un délai de rétractation. Il existe en droit jordanien un droit de rétractation comparable, mais fondé sur les règles générales du droit des obligations.

385- Un délai de réflexion et de rétractation en vente électronique permet aux consommateurs de disposer de 7 jours pour se rétracter.

386- Le vendeur doit maintenant rendre toute l'information directement accessible sur son site « accès facile, directe, permanent ».

386- Les obligations contractuelle d'information appartiennent aux droits communs des contrats et ne sont pas spécifiques à la vente.

387- Lorsque le contractant a donné, la jurisprudence le dispense de voir vérifier si l'autre partie en a pris connaissance, mais elle existe par contre la preuve d'une véritable acceptation.

388- Les clauses abusives pourront être frappées de nullité, de plus les autorités compétentes pourront utiliser leur pouvoir d'injonction et demander leurs suppressions.

389- En droit jordanien le choix est laissé au contractant de fixer le délai de rétractation : à charge de l'acheteur qui se rétracte de prendre en charge les frais d'import et export, sans utiliser l'objet et le rendre dans son emballage d'origine. Enfin existe la liberté de chacune des parties de se rétracter après conclusion du contrat, si elles ont introduits un délai de rétractation

PARTIE 2 : LA TYPOLOGIE DES CONDITIONS GENERALES DE VENTE DANS LES CONTRATS ELECTRONIQUES

390- La conclusion du contrat sur internet est l'ensemble des échanges électroniques liés aux activités commerciales qui se réalisent sur internet. Cet ensemble recouvre toute opération de vente des biens et services via un canal électronique. L'internet n'est donc qu'un support parmi d'autres. L'EDI (échanges des données informatisées) se réalise prioritairement par l'échange des consentements de chacune des parties à l'acte, prévu par le droit français à l'article 1108 du Code civil et en droit jordanien à l'article 87 du Code civil jordanien. Ce dernier texte dispose que⁴⁵⁰ : « *Tout contrat et, d'une façon plus générale, toute convention, a pour âme et pour armature le consentement des parties* ». Cet accord de volontés se manifeste par la rencontre entre une offre et une acceptation, accord régi entre autres par des règles protectrices du droit de la consommation ajoutées à des mesures spéciales sécurisant la formation du lien contractuel.

391- Avec le développement d'internet, les transactions commerciales ont pris une nouvelle dimension. L'internet a permis de mondialiser le commerce avec suppression des frontières. Le développement de la vente électronique des produits et services sur internet constitue aujourd'hui le phénomène le plus médiatisé. Il existe deux grands modes de conclusions des contrats électroniques.

392- Le premier consiste à conclure un contrat par l'échange de courriers électroniques entre les deux parties⁴⁵¹. Fondamentalement, la vente sur l'internet n'est pas alors différente

⁴⁵⁰Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 87:

العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من احد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر.

⁴⁵¹Article 1369-2 du Code civil français. Modifié par Ordonnance n° 2005-674 du 16 juin 2005 - art. 1 JORF 17 juin 2005 : « *Les informations qui sont demandées en vue de la conclusion d'un contrat ou celles qui sont*

d'une vente à distance. Ces contrats ont des clauses relatives à la formation ou à la responsabilité des parties dans le commerce électronique.

393- Certaines de ces clauses reprennent la loi, notamment les articles 1369-1 et suivants du Code civil français, l'article 1369-3 aliéna 2 du Code civil français énonce que : « *Les informations destinées à un professionnel peuvent lui être adressées par courrier électronique, dès lors qu'il a communiqué son adresse électronique* ».

394- La deuxième façon de conclure un contrat électronique consiste en l'utilisation d'un formulaire au moyen d'une interface web sur laquelle le client pourra s'identifier, et qui lui permettra de cliquer sur un lien selon lequel il aura accepté les conditions générales du contrat auquel il aura eu accès.

395- Le commerce électronique, aussi appelé en ce cas vente à distance (VAD), est au même titre que la vente par correspondance (VPC) soumis en droit français aux règles du Code de la Consommation qui définit clairement les droits du consommateur. La directive 97/7 CE du 20 mai 1997 émise par le parlement européen fut la première étape dans la définition d'un droit spécifique du consommateur européen en matière de contrats et d'achats sur Internet. Les conditions spécifiques du droit de la consommation sont aussi parfois reprises dans les clauses du contrat.

396- S'agissant du droit français, l'article 1369-1 du Code civil précise que : « *la voie électronique peut être utilisée pour mettre à disposition des conditions contractuelles ou des informations sur des biens ou services* ». Dans les deux cas de conclusion d'un contrat électronique, l'important est que les conditions générales de vente aient pu être lues⁴⁵² par l'acquéreur, pour qu'elles soient acceptées par lui. La législation relative aux clauses abusives permet d'en extraire (réputées non écrites) celles des clauses des conditions générales de vente qui créent un déséquilibre significatif entre les parties⁴⁵³.

adressées au cours de son exécution peuvent être transmises par courrier électronique si leur destinataire a accepté l'usage de ce moyen ».

⁴⁵²V. *Supra* n° 120 et 225 s.

⁴⁵³V. *Supra* n° 286 s.

397- Le droit jordanien n'y consacre pas de dispositions spécifiques, mais l'article 102 du Code civil jordanien régit les moyens modernes de contracter⁴⁵⁴ : « *Il est considéré que contracter par téléphone ou de façon similaire est valable. Il est alors procédé comme si les contractants n'étaient pas loin l'un de l'autre au moment du contracter. En ce qui concerne le temps, il est considéré comme s'il était présent lors du contrat* ». L'article 2 de la loi des transactions électroniques jordanienne y ajoute⁴⁵⁵ : « *électronique broker est un programme informatique ou tout autre moyen électronique utilisé afin d'effectuer une action ou répondre afin de créer un message ou information envoyé ou reçu sans intervention personnelle* ».

398- Il est inquiétant de ne pas trouver de règles juridiques spécifiques qui dirigent les conditions générales de vente dans la plupart des pays sous-développés. On observe une évolution électronique et commerciale dans les pays qui sont engagés dans la Convention, précitée, des Nations Unies sur la vente internationale de marchandise, (Vienne 1980⁴⁵⁶). L'article 11 de cette Convention énonce : « *Le contrat de vente n'a pas à être conclu ni constaté par écrit et n'est soumis à aucune autre condition de forme. Il peut être prouvé par tous les moyens, y compris par témoins* ». Ce texte permet d'appliquer les dispositions de cette Convention aux contrats électroniques. Ce texte international a même eu un impact sur le droit jordanien, alors que la Jordanie n'est pas membre à cette Convention. La France, de son côté a signé ce texte le 27 août 1981 ; la ratification a eu lieu le 6 août 1982 et l'entrée en vigueur était le 1^{er} janvier 1988.

399- Dans ce cadre légal et réglementaire, on peut classer les conditions générales de vente en deux catégories : celles qui sont relatives à la formation du contrat (titre 1) et celles qui portent sur son exécution (titre 2).

TITRE 1 : LES CONDITIONS GENERALES DE

⁴⁵⁴Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 102 من القانون المدني الأردني

يعتبر التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة بالنسبة للمكان كأنه تم بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد حين العقد وأما فيما يتعلق بالزمان فيعتبر كأنه تم بين حاضرين في المجلس.

المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني "الوسيط الإلكتروني"، بقولها: "برنامج الحاسوب أو أي وسيلة⁴⁵⁵

"الالكترونية أخرى تستعمل من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء بقصد إنشاء رسالة معلومات أو إرسالها أو تسلمها دون تدخل شخصي

⁴⁵⁶V, supra n° 194 s, et 234 s.

VENTE RELATIVES A LA FORMATION DU CONTRAT

400- Les conditions générales de vente prévoient les droits et obligations des parties. Ces clauses contractuelles offertes à l'adhésion du consommateur réglementent aussi les conditions de formation du contrat. Avant d'envoyer les commandes et l'achat des produits, il faut vérifier les conditions sur le site web pour envisager l'achat d'un produit⁴⁵⁷. Comme il est apparu dans la première partie, il n'y a pas de réelle négociation⁴⁵⁸ des contrats entre les internautes et les commerçants mais un recours à la technique traditionnelle des conditions générales de vente accessibles en ligne sur le site web du professionnel.

401- Lorsqu'une vente de produits à un consommateur est réalisée en France ou à l'étranger, le prestataire peut prévoir dans ses conditions générales des clauses qu'il ne pourrait stipuler dans un cadre purement interne. Toutefois, quand le droit français est applicable à l'opération, ce document devra tenir compte de certaines protections accordées au consommateur par le Code de la consommation. Les conditions générales de vente reprennent alors le plus suivant les règles de protection du consommateur exigées par le droit français. Le modèle de conditions générales, orienté en faveur du prestataire de produits, permet alors, d'une part, de se conformer au Code civil, au Code du commerce⁴⁵⁹ et au Code de la consommation, notamment par l'information du client quant à son droit de rétractation en cas de prestation à distance dans un contrat électronique⁴⁶⁰.

⁴⁵⁷Voir, LABARTHE. (F). *La notion de document contractuel*, préf. J.GHESTIN, LGDJ, 1994, n° 82 et s. ; ADDE. *Les pratiques juridiques, source du droit des affaires*, LPA du 27 novembre, 2003, p.4.

⁴⁵⁸V, *infra* n° 265 et s.

⁴⁵⁹Le Code de Commerce 2010 est encore plus exigeant sur le contenu des conditions générales de vente (loi 2010-853 du 23 juillet 2010).

⁴⁶⁰<http://www.net-iris.fr/contrat-expert/modele/370-conditions-generales-de-vente-a-international-de-services-fournis-a-un-consommateur.php>.

402- Bien souvent également, le professionnel y ajoute ses propres conditions et adaptations des règles légales. La question se pose donc de savoir quelles sont les clauses usuelles des conditions générales de vente en la matière et jusqu'où le professionnel peut aller dans la modification et l'adaptation du processus de formation du contrat.

403- Le contrat électronique est forcément conclu en un minimum de deux étapes : l'offre et l'acceptation. Dans une perspective juridique, ce constat n'est pas nouveau en soi mais les façons de faire diffèrent de la pratique relative à la formation des contrats sur support papier : le besoin de formalisation des deux étapes est encore plus évident sur Internet, dans la mesure où les risques de fragmentation de l'offre et de l'acceptation sont inhérents au support. Des clauses des conditions générales de vente viennent en conséquence préciser les modalités de l'offre et de l'acceptation.

Chapitre 1 : Les clauses relatives au contenu du contrat

404- L'offre n'est encore qu'un demi consentement. Le droit français en déduit classiquement, dans l'internet, la liberté de son auteur, c'est-à-dire que l'offre est en elle-même dépourvue de valeur obligatoire et reste essentiellement précaire et révocable : « *elle appartient toujours à celui de qui elle émane* ». Cependant, dès son émission, l'offre exprime déjà toute la volonté de son auteur. On conçoit, dès lors, qu'elle puisse, dans l'intérêt de la sécurité de son destinataire, se détacher de la personne de l'offrant pour acquérir une valeur juridique propre.

405- La question de la valeur juridique de l'offre a une grande importance pratique. En effet, il s'agit de savoir si l'offre crée un véritable engagement à la charge de l'offrant. Autrement dit, doit-il maintenir son offre pendant un certain temps ? Est-il obligé de conclure le contrat avec celui qui l'accepte ? Ou, au contraire, est-il libre de révoquer son offre quand il le désire ? La jurisprudence a posé en principe que l'offre peut être retirée tant qu'elle n'a pas été acceptée. Cela se justifie par le fait que l'offre est une simple proposition de contracter; elle ne contient en principe aucun engagement de l'offrant puisque cette proposition émane d'une volonté unilatérale, elle ne crée pas de véritable obligation. L'offrant peut donc défaire seul ce qu'il a fait seul. Le principe est donc celui de la libre révocabilité de l'offre tant qu'aucune acceptation n'est intervenue.

406- D'après la Convention des Nations Unies précitée sur les contrats de vente internationale de marchandises, à l'article 22 : « *L'acceptation peut être rétractée si la rétractation parvient à l'auteur de l'offre avant le moment où l'acceptation aurait pris effet ou à ce moment* ».

407- L'Ordonnance n° 2005-674 du 16 juin 2005 relative à l'accomplissement de certaines formalités contractuelles par voie électronique⁴⁶¹, vient préciser les conditions de mise à disposition et de communication d'informations pour la conclusion de contrats électroniques (articles 1369-1 à 1369-3 du Code civil). À cet égard, l'Ordonnance encadre l'utilisation de

⁴⁶¹L'Ordonnance n° 2005-674 du 16 juin 2005 « *la voie électronique peut être utilisée pour mettre à disposition des conditions contractuelles ou des informations sur des biens ou services* »

courriers électroniques, plus particulièrement à l'égard du consommateur⁴⁶², dans le cadre de la relation contractuelle électronique, et précise que ceux-ci ne peuvent être utilisés pour la transmission d'informations que dans la mesure où leur destinataire a accepté un tel mode de communication (la protection des professionnels est moindre puisque ceux-ci peuvent se voir adresser des informations par courrier électronique dès lors qu'ils ont donné leur adresse électronique)⁴⁶³.

408- Pourquoi cette spécificité du contrat conclu par voie électronique ? Fondamentalement, la vente sur l'internet n'est pas différente d'une vente à distance. Il existe toutefois une différence en pratique : des conditions générales de vente de plus en plus sophistiquées sont introduites dans les contrats électroniques. Or, il est rare que le consommateur aille lire, en pratique, ces conditions générales de vente, car cela suppose de cliquer sur le lien et donc de prendre du temps, autrement dit, dans l'esprit du consommateur de perdre du temps. Il est donc important que ces conditions générales de vente soient réglementées.

409- Ces conditions générales de vente doivent être écrites. L'équivalence écrit papier-écrit électronique, affirmée en droit français en matière probatoire par la réforme du 13 mars 2000, prévaut désormais ainsi explicitement à l'égard du formalisme de validité. Et cette équivalence intéresse tout particulièrement le droit de la consommation qui attire l'attention du contractant sur les conséquences de son engagement. Imposée par la directive européenne du 8 juin 2000 (art. 9), cette solution favorise le commerce électronique⁴⁶⁴.

410- Juridiquement, il y a contrat de vente dès que les deux parties (le vendeur et l'acheteur) s'entendent sur la chose ainsi que sur son prix. Ce sont là les conditions essentielles du contrat de vente. Il est donc fréquent que les conditions générales de vente viennent

⁴⁶²L'article L. 121-20-4 du Code de la consommation français prévoyait jusque-là que les contrats ayant pour objet « *la prestation de services d'hébergement, de transport, de restauration, de loisirs qui doivent être fournis à une date ou selon une périodicité déterminée* » n'étaient pas soumis aux exigences relatives au formalisme de l'offre (art. L. 121-18), à la confirmation écrite adressée après commande au consommateur (art. L. 121-19), au droit de rétractation du destinataire (art. L. 121-20 et 20-1). L'article 23 de la loi du 21 juin 2004 modifie le texte. L'alinéa 3 prévoit désormais que les articles L. 121-18 et 19 s'appliquent à de tels contrats lorsqu'ils sont : « *conclus par voie électronique* ».

⁴⁶³MAGGIAR. (A.A) *Contrats et obligations. La conclusion de contrats par voie électronique. Op.cit.* p. 7.

⁴⁶⁴FENOUILLET. (D). *Commerce électronique et droit de la consommation : une rencontre incertaine, Op.cit.* p. 955.

préciser l'objet du contrat : la chose et le prix (section 2). Fréquemment, également, les conditions générales de vente viennent limiter la validité de l'offre (section 1).

Section1. Les clauses relatives à l'offre

411- En principe, on admet que l'offrant est maître de sa proposition, et qu'il peut la rétracter comme bon lui semble, c'est le principe de libre révocabilité, cela veut dire qu'il a la liberté totale de retirer son offre. Il s'agit de la solution de principe en droit français. En droit jordanien, l'article 96 du Code civil⁴⁶⁵ prévoit que : « ... *si l'offrant a retiré son offre avant l'acceptation (...) l'acceptation par la suite n'a aucune valeur* ».

412- Parfois, on estime que celui qui reçoit une offre doit disposer d'un délai normal pour y réfléchir avant de se décider. Le respect du destinataire prévaut. Les auteurs modernes ont tendance à se rallier à cette théorie. Dans tous les cas où le destinataire exprime son refus de conclure le contrat projeté, l'offrant est libéré de son obligation de maintenir son offre pendant le délai fixé ou pendant un délai raisonnable, puisque le destinataire lui a alors clairement manifesté sa volonté de ne pas contracter.

413- L'offre devient caduque, normalement, à la fin du délai fixé pour l'acceptation, ou par la mort du pollicitant ou du pollicité avant l'acceptation, ou si elle n'est pas acceptée dans le délai spécifié, ou dans un délai raisonnable, si aucun n'est spécifié, ou encore lorsque le destinataire ne fait pas une acceptation valable. Elle est caduque également si elle est subordonnée à la réalisation d'une condition si cette condition ne se réalise pas.

414- Le plus souvent, le professionnel assortit l'offre d'un délai d'acceptation. Ces délais sont équivalents à la durée de validité de l'offre. À défaut d'inscrire un tel délai, la jurisprudence française retient que l'offre doit être maintenue durant un délai raisonnable⁴⁶⁶ pour que l'acheteur puisse examiner son achat. L'acceptation de l'offre doit suffire à former le contrat. Cependant, la majorité des sites internet prévoient des délais (para 1) ainsi que des réserves expresses ou implicites d'agrément des contractants (para 2)⁴⁶⁷.

⁴⁶⁵Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 96:

المتعاقدان بالخيار بعد الإيجاب إلى آخر المجلس فلو رجع الموجب بعد الإيجاب وقبل القبول أو صدر من احد المتعاقدين قول أو فعل يدل على الإعراض يبطل الإيجاب ولا عبرة بالقبول الواقع بعد ذلك

⁴⁶⁶Cass. 3e civ. 21 oct. 1975, Bull. III, n° 302

⁴⁶⁷ZOIA. (M). *La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique*. *Op.cit*, p. 14.

§1. La stipulation d'un délai

415- La question qui se pose est de savoir pendant combien de temps l'offrant demeure tenu par son offre. Sur ce point, l'on distingue traditionnellement deux cas de figure. Soit l'auteur de l'offre a précisé dans cette dernière un délai pour son acceptation, et l'offre ne pourra être retirée jusqu'à cette échéance. Soit l'offrant n'a fixé aucun délai et l'offre pourra être révoquée à tout moment tant qu'elle n'a pas fait l'objet d'une acceptation, et sous réserve que le retrait de l'offre ne soit pas abusif ou prématuré, ce qui exposerait son auteur au paiement de dommages et intérêts⁴⁶⁸.

416- Le délai de validité des offres est le délai pendant lequel les candidats ont l'obligation de maintenir leur offre.

A. L'offrant obligé de maintenir son offre pendant le délai fixé

417- Le délai est important pour le destinataire pour qu'il prenne connaissance de l'offre, y réfléchir et décider. Lorsque l'offrant a fixé un délai, il est de jurisprudence constante en droit français que celui-ci doit maintenir l'offre pendant le délai indiqué⁴⁶⁹. En droit jordanien, il résulte de l'article 98 du Code civil que⁴⁷⁰ : « *Si un délai a été fixé, l'offrant est obligé de maintenir son offre jusqu'au délai fixé* ».

418- La loi française du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique a pris en compte les spécificités de l'offre sous forme électronique et a précisé son régime sur ce point. En effet, l'article 1369- 4 du Code civil français, issu de la loi du 21 juin 2004 dispose que : « sans préjudice des conditions de validité mentionnées dans l'offre, son auteur reste engagé par elle tant qu'elle est accessible par voie électronique de son fait ». Les termes « de son fait » sont essentiels car ils permettent d'éviter que l'offrant ne soit tenu d'un message qu'il aurait retiré du réseau, mais qui demeurerait accessible malgré tout, par exemple par le biais des archives ou «mémoire cache» d'un moteur de recherche. Tant que l'offrant n'aura pas supprimé son offre du réseau, elle lui demeurera opposable. La loi de 2004 a donc réalisé

⁴⁶⁸Les conditions de validité des contrats électroniques. http://www.picsi.org/parcours_impression_9.html

⁴⁶⁹LE TOURNEAU. *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz Action, 2008/2009, n° 858; Civ. 1^{er}, 17 décembre. 1958, Dalloz. 1959, p. 33.

⁴⁷⁰Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 98:
إذا عين ميعاد للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الميعاد.

une adaptation des principes classiques sur la durée de validité de l'offre au particularisme du contrat en ligne⁴⁷¹. Le législateur introduit ainsi des dispositions spécifiques au contrat électronique, et la façon dont est conçu le domaine d'application du texte invite à se demander s'il ne s'agirait pas plutôt d'un droit catégoriel que d'un droit commun. L'article 1369-1 précise, en effet, que les dispositions relatives à la formation du contrat figurant au Code civil ne s'imposent que dans les cas où l'offre de contracter est proposée « à titre professionnel » et concerne « la fourniture de biens ou la prestation de services »⁴⁷². Cependant, la loi modifie le Code civil pour protéger, en général, contre les dangers de la conclusion en ligne d'un contrat. Les règles s'imposent à « quiconque propose, à titre professionnel, par voie électronique, la fourniture de biens ou la prestation de services » et ce indépendamment de la personne du destinataire. Sans doute est-ce parce que le législateur a choisi de les inclure, non dans le Code de la consommation, mais bien dans le Code civil⁴⁷³.

419- A l'échelle internationale, il faut se référer à la Convention de Vienne. La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, énonce, en son l'article 20 : « 1. *Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre dans un télégramme ou une lettre commence à courir au moment où le télégramme est remis pour expédition ou à la date qui apparaît sur la lettre ou, à défaut, à la date qui apparaît sur l'enveloppe. Le délai d'acceptation que l'auteur de l'offre fixe par téléphone, par télex ou par d'autres moyens de communication instantanés commence à courir au moment où l'offre parvient au destinataire.* 2. *Les jours fériés ou chômés qui tombent pendant que court le délai d'acceptation sont comptés dans le calcul de ce délai. Cependant, si la notification ne peut être remise à l'adresse de l'auteur de l'offre le dernier jour du délai, parce que celui-ci tombe un jour férié ou chômé au lieu d'établissement de l'auteur de l'offre, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant* ». Concrètement, l'entreprise devra faire figurer de façon évidente le délai pendant lequel son offre est valable. L'offre est considérée comme acceptée si elle l'a été durant ce délai⁴⁷⁴.

⁴⁷¹http://www.picsi.org/parcours_impression_9.html. Les conditions de validité des contrats électroniques.

⁴⁷²PENNEAU. (A). *Contrat électronique et protection du cyber-contractant*. Droit des contrats. Université de Lille 2 Centre RENE DEMOGUE CECOJI - C.N.R.S. 2004.n 96, p. 3.

⁴⁷³FENOUILLET. (D). *Commerce électronique et droit de la consommation : une rencontre incertaine*, *Op.cit.* p. 955.

⁴⁷⁴Voir, Cass. 1re civ., 17 déc. 1958 : Bull. civ., I, n° 579 ; RTD civ., 1959, p. 336, obs. J. Carbonnier.

420- Le pollicitant peut choisir d'assortir ou non son offre d'un délai de validité exprès ou tacite, sauf lorsque le législateur impose la stipulation d'un tel délai. La question s'avère délicate lorsque l'offre ne comporte pas de délai.

421- Le vendeur peut mettre un délai déterminé sur son produit avec un prix précis dans le cas de solde ou une promotion sur l'article. Donc le vendeur propose son produit dans un délai fixe et il doit maintenir son offre pour assurer l'acheteur de son achat ou des biens pour que l'acheteur effectue son opération en trouvant des stocks et réaliser ses besoins. Lorsque le délai stipulé par une clause des conditions générales de vente n'est pas respecté, un arrêt de 1958⁴⁷⁵ a admis que la révocation prématurée était nulle, et que l'acceptation postérieure forme le contrat. Des dommages-intérêts peuvent s'y ajouter ou être dus à défaut d'acceptation.

422- Les conditions générales de vente prévoient toutefois habituellement une clause selon laquelle le délai ne vaut que dans la limite des stocks disponibles. Par exemple : « Nos offres de produit et prix sont valables tant qu'ils sont visibles sur le site, dans la limite des stocks disponibles. Pour les produits non stockés dans nos entrepôts, nos offres sont valables sous réserves de disponibilité chez nos fournisseurs. Dans ce cadre, des indications sur la disponibilité des produits vous sont fournies au moment de la passation de votre commande. Ces informations provenant directement de nos fournisseurs, des erreurs ou modifications peuvent exceptionnellement exister. Dans l'éventualité d'une indisponibilité de produits après passation de votre commande, nous vous informerons par mail ou par courrier dès réception des informations reçues par les fournisseurs. Votre commande sera automatiquement annulée et vous serez immédiatement remboursés si votre carte bancaire a été débitée. Pour le paiement par chèque, en cas d'indisponibilité de tout ou partie de la commande, le remboursement s'effectuera au choix de la FNAC par crédit sur le compte bancaire du client ou par chèque au plus tard dans les trente jours à compter du paiement des sommes versées par le client »⁴⁷⁶.

423- Ou encore, « Les offres de produits et prix contenues sur le site Editions VDB sont valables tant qu'ils sont visibles sur le site, dans la limite des stocks disponibles. Les Editions

⁴⁷⁵L'arrêt : civ 1, 17 février 1958. Procureur général de Rabat c. Dalverny, Bull. civ. 1958, I, p. 79, n° 99.

⁴⁷⁶Conditions générales de vente Fnac.

VDB pourront modifier les présentes conditions générales de vente à tout moment, sous réserve de faire apparaître ces modifications sur le site <http://www.editionsvdb.fr> ». Ou encore : « Nos offres de produits et prix sont valables tant qu'ils sont visibles sur le site, dans la limite des stocks disponibles. Des erreurs ou modifications peuvent exceptionnellement exister en ce qui concerne la disponibilité des articles ou leurs délais de livraison. Dans l'éventualité d'une indisponibilité de produit après passation de commande, nous vous en informerons par email ou par courrier dans les meilleurs délais. Votre commande sera immédiatement annulée et vous serez immédiatement remboursé des articles non disponibles si votre compte a été débité⁴⁷⁷ ».

424- Cette clause est valable. Le délai de l'offre sera alors dépendant du stock. Les clients doivent être informés sur la disponibilité des produits affichés sur internet. En droit français, le Code de la consommation pose une obligation du consommateur quant à la disponibilité du bien mis en vente : « *En cas de défaut d'exécution du contrat par un fournisseur résultant de l'indisponibilité du bien ou du service commandé, le consommateur doit être informé de cette indisponibilité et doit, le cas échéant, pouvoir être remboursé sans délai et au plus tard dans les trente jours suivants le paiement des sommes qu'il a versées. Au-delà de ce terme, ces sommes sont productives d'intérêts au taux légal* »⁴⁷⁸.

B. L'absence de délai dans l'offre

425- En l'absence d'une telle mention, la jurisprudence considère que l'offre doit être maintenue pendant un délai raisonnable. Ce délai court à partir du moment où le consommateur a pris connaissance de l'offre. Cependant, sur le Web, il est difficile de savoir quelle est cette date ainsi que le point de départ du délai raisonnable. Il est donc prudent pour les entreprises d'indiquer clairement sur leur site la date du début et de fin de validité de l'offre⁴⁷⁹.

⁴⁷⁷ www.Droit.Pratique.fr ou www.Prat.fr.

⁴⁷⁸ Article L121-20-3 Code de la consommation.

⁴⁷⁹ La LCEN prévoit que « *sans préjudice des conditions de validité mentionnées dans l'offre, son auteur reste engagé par elle tant qu'elle est accessible par voie électronique de son fait* » (nouvel article 1369-4, précité, du Code civil).

426- Certes, la jurisprudence oblige le pollicitant à maintenir l'offre pendant un délai raisonnable, apprécié souverainement par les juges du fond en fonction des circonstances. Mais la détermination du point du départ du délai est délicate car, en matière électronique, il n'existe pas de support incontestable auquel il est possible de se référer. De ce fait, il faudrait imposer en la matière la stipulation d'une durée de validité de l'offre⁴⁸⁰.

427- Ainsi, dans le cas de l'absence de délai dans l'offre, la jurisprudence considère qu'il doit exister un délai raisonnable. La jurisprudence apprécie le délai raisonnable. Cependant, cette jurisprudence joue pour les offres à personnes déterminées, pas pour les offres au public. Or, dans le domaine des contrats électroniques, l'offre est faite au public⁴⁸¹ ou à un groupe de personnes. En conséquence, le critère sera la présence ou l'absence de l'offre sur le site. Conformément à ce que prévoient les conditions générales de vente, l'offre engagera l'offrant tant qu'elle est visible sur le site. Le critère du délai raisonnable n'a guère en la matière de signification.

428- Ainsi, il est primordial de lire attentivement les conditions générales dans le contrat électronique avant d'acheter un objet. La loi interdit les clauses rédigées en caractères illisibles, mais les clauses peuvent toutefois être écrites en petits caractères. Il est donc essentiel de tout lire pour être sûr de s'engager en connaissance de cause. Les clients bénéficient d'un droit de rétractation, le contrat doit en mentionner l'existence et les modalités⁴⁸². L'auteur de l'offre reste engagé tant que celle-ci reste accessible par voie électronique de son fait⁴⁸³, par application de la règle précitée, inscrite à l'article 1369-4 du Code civil français. Il serait utile de transposer une telle règle en droit jordanien.

§2. La confirmation de la commande

⁴⁸⁰ZOIA. (M). *La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique*. *Op.cit*, p. 14.

⁴⁸¹V, *supra* n° 194 s.

⁴⁸²DELMARE. (A). L'Ordinateur Individuel, le 23/12/2004.; <http://www.01net.com/article/261148.html>.

⁴⁸³MAGGIAR. (A.A) *Contrats et obligations. La conclusion de contrats par voie électronique*. *Op.cit*. p. 7.

429- Il résulte de l'article 1369-5 du Code civil français, en son deuxième alinéa, que : « *L'auteur de l'offre doit accuser réception sans délai injustifié et par voie électronique de la commande qui lui a été ainsi adressée* ». Cette règle est habituellement aménagée par les conditions générales de vente.

430- Le plus souvent, les conditions générales prévoient l'agrément de l'acquéreur par le vendeur. L'agrément par le vendeur s'exprime la confirmation de la commande.

431- Cette réserve d'agrément est autorisée dans les ventes commerciales. Elles sont devenues également habituelles dans les conditions générales de vente en général.

A. Les clauses des conditions générales de vente organisant la confirmation de commande

432- Dans les conditions générales de vente, il est habituel que le professionnel se réserve d'agrément l'acquéreur. Les clauses⁴⁸⁴ sont habituellement ainsi rédigées : « Votre commande ... n'est définitivement confirmée et n'engage (le vendeur) qu'à réception de l'email confirmant que la commande a bien été validée. En conséquence, nous vous invitons à consulter votre message électronique ». Cette clause est valable. Il en existe plusieurs variantes.

433- Lors de la confirmation de la commande, les informations dues au client doivent être rappelées. Les conditions générales de vente, habituellement, le précisent. Une clause des conditions générales de vente vient habituellement préciser : « les informations contractuelles sont présentées en langue française et feront l'objet d'une confirmation reprenant ces informations contractuelles au plus tard au moment de la livraison⁴⁸⁵ ». Ce type de clause vient satisfaire les exigences légales précitées.

⁴⁸⁴ Conditions générales de vente Fnac.

⁴⁸⁵ Conditions générales de vente Fnac.

434- Il arrive enfin que le vendeur précise qu'il refuse un mauvais payeur. Par exemple : « Nexway se réserve le droit d'annuler ou de refuser toute commande d'un client avec lequel il existerait un litige relatif au paiement d'une commande antérieure »⁴⁸⁶.

B. Les modalités de l'acceptation de la commande

435- les modalités de l'acceptation de la commande sont habituellement également précisées par les conditions générales de vente. Par exemple : « Pour accepter le présent bon de commande, le fournisseur doit en signer et retourner l'exemplaire d'acceptation, ou livrer les marchandises conformément aux termes du bon de commande tels qu'ils y sont spécifiés. L'acceptation du présent bon de commande forme entre les parties un contrat dans le cadre duquel les droits et obligations des parties sont régis exclusivement par les clauses du présent bon de commande, y compris les présentes conditions générales. Le PNUD⁴⁸⁷ ne sera lié par aucune clause additionnelle ou incompatible proposée par le fournisseur, sauf si une telle clause a été acceptée par écrit par un fonctionnaire du PNUD dûment habilité à cet effet »⁴⁸⁸.

436- Le Code civil français vient simplement préciser sur le sujet, à l'article 1369-5 alinéa 3 : « *La commande, la confirmation de l'acceptation de l'offre et l'accusé de réception sont considérés comme reçus lorsque les parties auxquelles ils sont adressés peuvent y avoir accès* ».

437- Après validation, le vendeur envoie une facture. Les conditions générales de vente le spécifient habituellement par la formule suivante : « Une facture vous sera également envoyée ou rendue disponible sur le site ».

⁴⁸⁶Site Nexway conditions générales de vente

⁴⁸⁷Le PNUD est le réseau mondial de développement dont dispose le système des Nations Unies. Il prône le changement, et relie les pays aux connaissances, expériences et ressources dont leurs populations ont besoin pour améliorer leur vie. Il est présent sur le terrain dans 177 pays et territoires, les aidant à identifier leurs propres solutions aux défis nationaux et mondiaux auxquels ils sont confrontés en matière de développement.

⁴⁸⁸http://translate.google.fr/translate?hl=fr&langpair=en%7Cfr&u=http://www.undp.org/Portals/0/Procurement/gnl_terms_conditions_goods_kml.doc

438- « Toute entreprise qui vend un bien ou une prestation de services à un autre professionnel est tenue de lui délivrer une facture comportant un certain nombre de mentions obligatoires. Le défaut de facturation ou l'omission d'une de ces mentions est susceptible d'être sanctionné par une amende de 75 000 euros »⁴⁸⁹.

439- Certaines mentions doivent figurer dans la facture :

- 1- Le nom, l'adresse, le numéro SIREN du vendeur ainsi que son numéro intracommunautaire d'identification à la TVA. S'il s'agit d'une société, sa forme juridique et le montant du capital.
- 2- Le nom et l'adresse du client ainsi que son numéro intracommunautaire d'identification à la TVA en cas d'opération dans un autre pays européen.
- 3- La date de la facture.
- 4- Le numéro de la facture.
- 5- La désignation et la quantité des produits (ou des services) vendus. La quantité devant être exprimée en unités de produit (ou service), en poids, volume ou taux horaire selon les usages de l'entreprise ou de la profession.
- 6- Le prix unitaire hors taxes de chaque produit (ou prestation), le taux de TVA applicable à chacun, le montant total hors taxes des produits soumis au même taux de TVA, le montant total de la TVA par taux applicable et le montant total du prix hors taxes, de la TVA et du prix TTC.
- 7- Toute réduction de prix acquise à la date de la vente (ou de la prestation de services) et directement liée à cette opération.
- 8- La date de paiement et les pénalités encourues en cas de paiement après cette date.
- 9- Les conditions d'escompte en cas de paiement anticipé⁴⁹⁰.

Section 2. Les clauses relatives à la chose et au prix

⁴⁸⁹ Les documents commerciaux de l'entreprise. Site Inextenso.

⁴⁹⁰ http://www.legavox.fr/article/entreprise/bons-commande-factures-conditions-generales_829_1.htm

440- Les conditions générales de vente permettent au vendeur de définir le cadre juridique de l'opération. En conséquence, elles portent le plus souvent sur les éléments essentiels du contrat : La chose et le prix. S'agissant de la chose, les conditions générales de vente sont habituellement peu prolixes. En effet, une description voire même une photographie de la chose vendue est présentée au consommateur dans l'offre électronique, distincte des conditions générales de vente, les conditions légales⁴⁹¹ de l'offre électronique s'appliquant en l'occurrence.

441- Le prix, en revanche, fait l'objet de clauses usuelles, souvent très détaillées. Exemple de clause relative au prix : « Les prix de nos produits sont indiqués en euros toutes taxes comprises (TVA +autres et notamment taxe sur les vidéogrammes) hors participation aux frais de traitement⁴⁹² et d'expédition (voir délai et coûts). En ce qui concerne le prix du livre, celui-ci est établi dans le strict respect de la loi Lang 81-766 du 10 août 1981 ».

442- Ou encore : « Les produits sont fournis aux prix en vigueur au moment de la passation de la commande. Ces prix sont affichés TTC »⁴⁹³. Encore : « Les prix s'entendent nets, emballage compris, sauf pour les emballages spéciaux facturés en sus ». Autre exemple⁴⁹⁴ : « Tous nos prix sont susceptibles de changer sans préavis. Vous pouvez cependant vous assurer de la validité du prix des produits avec le bon de commande (ou devis) correspondant pendant une semaine »⁴⁹⁵.

443- Encore : « L'éventuel prix de comparaison affiché à côté du prix de vente est établi en utilisant :

- a. Le prix le plus bas effectivement pratiqué par l'annonceur au cours des 30 derniers jours précédant le début de la publicité
- b. Le prix conseillé par le fabricant ou l'importateur du produit
- c. Le prix maximum résultant d'une disposition de la réglementation
- d. Le dernier prix conseillé par le fabricant ou l'importateur »⁴⁹⁶.

⁴⁹¹V, *supra* n° 137 s.

⁴⁹²Conditions générales de vente Fnac.

⁴⁹³Toutes Taxes Comprises (TTC).

⁴⁹⁴http://www.grosbill.com/html/conditions_générales_de_vente.shtml. Powered by groupe Auchan.

⁴⁹⁵Conditions générales de vente Fnac.

⁴⁹⁶Conditions générales de vente. GrosBill.com.

444- Les conditions générales de vente prévoient encore le plus souvent : « Tout impôt, taxe, et autres droits divers à payer en application des règlements français sont à la charge du client »⁴⁹⁷.

445- Les conditions générales de vente sont souvent détaillées sur la question. On relève surtout des clauses relatives aux remises, aux droits de douane et aux comptes. Par exemple, Fnac.com propose à ses clients le prix le plus intéressant toléré par la loi, soit une remise pouvant atteindre 5% du prix de l'ouvrage, cette remise étant indiquée systématiquement sur la fiche produit.

446- Les conditions générales de vente précisent encore : « En cas de commande vers un pays autre que la France métropolitaine vous êtes l'importateur du ou des produits concernés. Pour tous les produits expédiés hors union européenne et DOM-TOM, le prix sera calculé hors taxe automatiquement sur la facture. Des droits de douane ou autres taxes locales ou droit d'importation ou taxes d'état sont susceptibles d'être exigibles. Ces droits et sommes ne relèvent pas du ressort de Fnac.com. Ils seront à votre charge et relèvent de son entière responsabilité, tant en termes de déclarations que de paiements aux autorités et/organismes compétents de votre pays. Nous vous conseillons de vous renseigner sur ces aspects auprès de vos autorités locales ».

447- Ce type de clause est valable. Autres exemples : « Les commandes ne nous engagent qu'après confirmation écrite ou après validation du paiement à distance par la Caisse d'Épargne et acceptation de la commande par notre société. Elles ne sont enregistrées qu'accompagnées d'un acompte d'au moins 30% du montant total toutes taxes comprises ou stipulation précisée dans nos devis. Le contenu de la commande est celui spécifié dans l'acceptation de commande. Pour suivre l'exécution de votre commande vous pouvez vous connecter gratuitement sur votre Compte Client en ligne »⁴⁹⁸.

448- Une question particulière se pose au sujet du prix : le vendeur peut-il se réserver le droit de modifier le prix unilatéralement ? Habituellement, les conditions générales de vente lui octroient ce droit. Par exemple : « Fnac.com se réserve le droit de modifier ses prix à tout

⁴⁹⁷ Conditions générales de vente. Powered by groupe Auchan.

⁴⁹⁸ http://www.grosbill.com/html/conditions_generales_de_vente.shtml. Powered by groupe Auchan.

moment mais les produits seront facturés sur la base des tarifs en vigueur au moment de l'enregistrement des commandes »⁴⁹⁹. Ce type de clause est valable dès lors que la rédaction adoptée par le vendeur « rend le prix déterminable en fonction d'éléments ne dépendant plus de la volonté de l'une des parties ou de la réalisation d'accords ultérieurs »⁵⁰⁰. Dans la clause ci-dessus, la référence aux tarifs en vigueur au moment de l'enregistrement des commandes fait que le prix est bien déterminé, au sens de l'article 1591 de Code civil français, au moment de la conclusion du contrat de vente. Une solution comparable existe en droit jordanien.

Conclusion du chapitre 1

449- Le droit français prévoit que l'auteur de l'offre reste engagée par celle-ci tant qu'elle est accessible par voie électronique de son fait. Habituellement, les conditions générale de vente reprennent cette règle et viennent préciser que l'offre est faite « dans la limite des stocks

⁴⁹⁹Conditions générales de vente Fnac.

⁵⁰⁰Depuis Reg.7 janvier 1925, GAJC, 11^e éd. n° 246.

disponibles ». Les conditions générales de vente prévoient aussi le plus souvent que le vendeur doit confirmer la commande pour être engagée, aménageant la règle du Code civil français selon laquelle l'auteur de l'offre doit accuser réception de la commande sans délai.

450- Les clauses relatives au prix sont valables dès lors que la rédaction adoptée par le vendeur « rend le prix déterminable en fonction d'éléments ne dépendant plus de la volonté de l'une des parties ou de la réalisation d'accords ultérieurs.

Chapitre 2. Les clauses relatives à l'acceptation

451- L'acceptation est la deuxième expression de la volonté après l'offre du vendeur. L'acceptation est exigée⁵⁰¹ « pour que le contrat soit valablement conclu ». C'est le consentement du cocontractant. L'acceptation doit être pure et simple pour avoir une valeur juridique, identique à l'offre. Sinon, elle est une contre-proposition qui doit à son tour être acceptée purement et simplement. L'acceptation doit être éclairée, elle ne peut porter sur des choses dont le cocontractant n'a pas eu connaissance.

452- L'offre doit énoncer toutes les étapes nécessaires à la conclusion du contrat en ligne. Ces étapes ont été définies par la LCEN et intégrées dans le Code civil Français à l'article 1369-5 : pour que le contrat soit valablement conclu, le cyberacheteur doit avoir eu la possibilité dans un premier temps de vérifier le détail de sa commande et son prix total, et de corriger d'éventuelles erreurs; le cyberacheteur devra, dans un deuxième temps, confirmer sa commande pour exprimer son acceptation et valider par conséquent la transaction.

453- La question qui se pose maintenant consiste à savoir comment l'expression du consentement est accomplie par voie électronique? La formation du contrat électronique se réalise par l'internaute en acceptant l'offre de biens ou de services qui lui est proposée sur le site web. L'expression de la volonté par voie électronique signifie que la convergence des volontés en ligne suffit à conclure le contrat⁵⁰².

454- La loi Française a adopté, pour le commerce électronique, le principe d'équivalence de l'échange d'expression de la volonté et de l'échange de données électroniques : les dispositions du contrat conclu par voie électronique quand la partie a décidé l'enregistrement électronique équivalent à un document écrit et à l'acceptation⁵⁰³. Cela soulève la question de la signature électronique (section1).

455- Le client reconnaît avoir pris connaissance, au moment de la passation de la commande, des conditions particulières de vente énoncées dans ce document, et déclare

⁵⁰¹Article 1369-5 En savoir plus sur cet article...Créé par Ordonnance 2005-674. 2005 06-16 arts. 1 I, III JORF 17 juin 2005. Créé par Ordonnance n° 2005-674 du 16 juin 2005 - art. 1 JORF 17 juin 2005.

⁵⁰²IBRAHIM. (K-M). *La conclusion du contrat électronique*, *Op.cit*, p. 128.

⁵⁰³L. n° 2000-230 du 13 mars 2000. Portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique. Journal officiel du 14 mars 2000.

expressément les accepter sans réserve. Se pose donc en second lieu la question du moment de l'acceptation des conditions générales de vente (section 2).

Section1. La signature électronique dans les conditions générales de vente

456- Le projet de loi français portant adaptation du droit de la preuve aux nouvelles technologies de l'information et relatif à la signature électronique tend à introduire une présomption de fiabilité au profit des signatures électroniques qui répondent à certaines conditions, lesquelles devront être précisées par décret en Conseil d'Etat. La directive européenne adoptée le 30 novembre 1999⁵⁰⁴ fixe un cadre communautaire pour les signatures électroniques.

457- L'emploi d'une signature électronique dans le cadre d'une vente en ligne engage les signataires, commerçants et internautes, au même titre qu'un contrat signé sur papier. Rappelons que le principe en droit français est le consensualisme : le contrat est formé dès l'échange des consentements, l'écrit n'intervenant que comme moyen de preuve de cet engagement. Non seulement la signature électronique accompagnant l'acte identifiera celui dont il émane et lui confèrera ainsi une valeur probatoire équivalente à celle d'un écrit papier, mais elle permettra également de clarifier la valeur juridique des contrats passés en ligne, en encadrant la manifestation du consentement. Une signature ainsi dématérialisée est devenue de facto l'instrument incontournable pour nouer des relations contractuelles au moyen du réseau⁵⁰⁵.

§1. La valeur de la signature électronique

⁵⁰⁴Directive. 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques, J.O.C.E. n° L 13 du 19 janvier 2000, pp. 12-20. Pour un commentaire. Voir, ANTOINE. (M) et GOBERT (D). *La directive européenne sur la signature électronique : vers la sécurisation des transactions sur l'internet ?*, J.T.D.E., 2000, pp. 73-78; Sylvain Staub, *Où en est-on sur la signature électronique ?* 30 janvier 2001 - <http://www.journaldunet.com>; Le 13 mai 1998, la Commission a présenté la proposition de directive sur un cadre commun pour les signatures électroniques. Le Parlement européen l'a approuvée le 13 janvier 1999, après avoir introduit quelques amendements. La Commission a donc présenté une proposition modifiée le 29 avril 1999, sur laquelle le Conseil a adopté une position commune. Le 27 octobre 1999, le Parlement européen a adopté quelques amendements formels à ce texte, sur lequel le Conseil s'est prononcé le 29 novembre 1999. L'article premier de la directive énonce : « *L'objectif de la présente directive est de faciliter l'utilisation des signatures électroniques et de contribuer à leur reconnaissance juridique (...)* ».

⁵⁰⁵STAUB. (S). *Où en est-on sur la signature électronique ?* 30 janvier 2001 - <http://www.journaldunet.com>;

458- La loi française et la loi jordanienne s'inscrivent dans un contexte international. Depuis plusieurs années, les organisations internationales se préoccupent de la reconnaissance du document et de la signature électronique. L'impulsion est venue de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI)⁵⁰⁶. Dans la foulée de la loi-type, la Commission a décidé de poursuivre ses travaux dans le domaine des signatures électroniques, pierre angulaire de la sécurité des échanges électroniques. L'article 7 « Signature » de la loi-type dispose : « 1) Lorsque la loi exige la signature d'une certaine personne, cette exigence est satisfaite dans le cas d'un message de données : a) Si une méthode est utilisée pour identifier la personne en question et pour indiquer qu'elle approuve l'information contenue dans le message de données; et b) Si la fiabilité de cette méthode est suffisante au regard de l'objet pour lequel le message de données a été créé ou communiqué, compte tenu de toutes les circonstances, y compris de tout accord en la matière ».

459- La directive 1999/99/CE précise, dans son article 5 : « Les États membres veillent à ce que l'efficacité juridique et la recevabilité comme preuve en justice ne soient pas refusées à une signature électronique au seul motif que :

- 1- la signature se présente sous forme électronique, ou
- 2- qu'elle ne repose pas sur un certificat qualifié, ou
- 3- qu'elle ne repose pas sur un certificat qualifié délivré par un prestataire accrédité de service de certification, ou
- 4- qu'elle n'est pas créée par un dispositif sécurisé de création de signature »⁵⁰⁷.

460- La question de la valeur probatoire des documents ou signatures électroniques restait encore récemment entière, conditionnant ainsi largement le développement du commerce électronique. La Directive européenne, précitée, du 13 décembre 1999 fixant un cadre communautaire pour les signatures électroniques et la loi française de transposition en date du

⁵⁰⁶C.N.U.D.C.I., Note du Secrétariat, Doc. A/CN.9/WG.IV/WP.71 du 31 décembre 1996; doc. A/CN.9/WG.IV/WP. 73; doc. A/CN.9/WG.IV/WP. 75; doc. A/CN.9/WG.IV/WP.79 du 23 novembre 1998 et doc. A/CN.9/WG.IV/WP. 80 du 15 décembre 1998; doc. A/CN.9/WG.IV/WP.82 du 29 juin 1999, ainsi que les rapports du Groupe de travail sur le commerce électronique; doc. A/CN.9/437 du 12 mars 1997; doc. A/CN.9/446 du 10 février 1998; doc. A/CN.9/454 du 21 août 1998; doc. A/CN.9/457 du 25 février 1999.

⁵⁰⁷Directive 1999/99/CE de la Commission, du 15 décembre 1999, portant adaptation au progrès technique de la directive 80/1269/CEE du Conseil concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à la puissance des moteurs des véhicules à moteur (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE). JO L 334 du 28.12.1999, p. 32-35.

13 mars 2000 « portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique » sont venues poser une pierre significative à l'édifice de la sécurisation des échanges numériques.

461- La signature d'un contrat engage chacun des contractants d'une valeur juridique. Pour conclure ce contrat il faut l'avoir signé, cette signature donne la valeur de la relation contractuelle et le contrat devient valable. La loi du 13 mars 2000 est venue préciser que : « toutes les signatures électroniques sont recevables en justice dès lors qu'elles assurent l'identification du signataire et la garantie de l'intégrité de l'acte ». La règle a été posée à l'article 1316-1 du Code civil français.

A. La définition de la signature électronique

462- La signature est le graphisme par lequel une personne s'identifie dans un acte et par lequel elle exprime son approbation au contenu de ce document. La validité de tout engagement est subordonnée à l'existence de cette signature manuscrite qui confère au document sa force probatoire. Sauf cas particuliers, jusqu'à il y a peu, un document ne comportant pas la signature manuscrite de celui auquel on l'opposait était réputé sans valeur juridique⁵⁰⁸.

463- La signature traditionnelle s'appuie sur le nom propre pour remplir la fonction d'identification et sur un mode particulier d'écriture : on signe de sa main. La signature est à la fois manuscrite et autographe. La forme manuscrite a longtemps caractérisée l'écriture du texte et celle du signe. Les actes notariés par exemple étaient écrits à la main par les clercs et signés à la main par le notaire et les contractants. Cette homogénéité a lentement disparu en raison de l'informatisation des études et des tribunaux⁵⁰⁹.

⁵⁰⁸Définition de la signature: <http://www.dictionnaire-juridique.com/dictionnaire-juridique.gif>

⁵⁰⁹Béatrice FRAENKEL. *L'écrit juridique à l'épreuve de la signature électronique, approche pragmatique*. Disponible sur internet. <http://www.cairn.info/revue-langage-et-societe-2003-2-page-83.htm>.

464- La signature n'était pas définie en droit français, même si le Code civil mentionne à plusieurs reprises l'obligation d'une signature. L'article 1316 du Code civil dispose toutefois que : « *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* ».

465- Selon la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, une signature numérique est « *une valeur numérique apposée à un message de données et qui, grâce à une procédure mathématique bien connue associée à la clé cryptographique privée de l'expéditeur, permet de déterminer que cette valeur numérique a été créée à partir de la clé cryptographique privée de l'expéditeur. Les procédures mathématiques utilisées pour créer les signatures numériques sont fondées sur le chiffrement de la clé publique. Appliquées à un message de données, ces procédures mathématiques opèrent une transformation du message de telle sorte qu'une personne disposant du message initial et de la clé publique de l'expéditeur peut déterminer avec exactitude : a) si la transformation a été opérée à l'aide de la clé privée correspondant à celle de l'expéditeur; et b) si le message initial a été altéré une fois sa transformation opérée* ».

466- La signature électronique (ou numérique) est un mécanisme basé sur la technologie du chiffrement de données. Il permet d'authentifier l'auteur d'un document électronique et de garantir son intégrité. La signature électronique désigne les différents mécanismes techniques. La signature est un Code numérique qui doit donner des garanties sur l'authentification du signataire et sur l'intégrité de la signature pendant son transport électronique. La signature est ainsi apposée automatiquement sur un document électronique par un logiciel ad hoc mais activée par le seul titulaire de la clé privée, sans autre indication des méthodes de chiffrement à utiliser.

467- Le système juridique en France est avant tout décrit par la loi du 13 mars 2000 qui affirme la valeur juridique de la signature électronique mais sous certaines conditions. Cette loi s'inscrit dans un contexte européen⁵¹⁰ et est complétée par un texte réglementaire⁵¹¹.

⁵¹⁰Directive du 30 novembre 1999. Le texte complet de la Directive sera disponible sur : <http://europa.eu.int/comm/dg15/fr/media/sign/index.htm>.

⁵¹¹Décret n°2001-1197 du 13 décembre 2001 modifiant le décret n° 87-1099 du 30 décembre 1987 portant statut particulier du cadre d'emplois des attachés territoriaux et le décret n° 87-1103 du 30 décembre 1987 portant

468- La Directive européenne du 13 décembre 1999 sur la signature électronique définit la signature électronique par deux conceptions. D'abord, une définition générale de signature électronique dans l'article 2-1 de la Directive : « *la signature électronique correspond à une donnée sous forme électronique, qui est jointe ou liée logiquement à d'autres données électroniques et qui sert de méthode d'authentification* ». Ensuite, la signature électronique avancée qui est définie comme devant satisfaire aux exigences suivantes : « *être liée uniquement au signataire; permettre d'identifier le signataire; être créée par des moyens que le signataire puisse garder sous son contrôle exclusif; être liée aux données auxquelles elle se rapporte de telle sorte que toute modification ultérieure des données soit détectable* ». Cette dernière serait plus à proprement parler la signature électronique telle qu'on l'entend, c'est à dire celle qui identifie l'auteur et garantit l'intégrité du consentement.

469- Aux termes de sa définition (article 2), une signature électronique doit être sous forme numérique et être jointe ou liée logiquement aux données (messages) qu'elle est censée signer. Elle devrait avoir pour but d'assurer l'acceptation du contenu du message, ce qui est logique dans la mesure où la signature possède deux fonctions juridiques de base : identifier son auteur et consentir à l'acte. Mais des exigences minimales sont posées : la signature doit être liée uniquement au signataire et permettre de l'identifier, les moyens de sa création doivent rester sous son contrôle exclusif et, enfin, elle doit assurer l'intégrité du message (fonction contrôle). Sont également définis les dispositifs de création et de vérification de signature.

470- La Directive Européenne⁵¹² du 13 décembre 1999 définit « *la signature électronique avancée comme suit: une Signature Electronique Avancée est une signature électronique qui satisfait aux exigences suivantes: 1- Etre liée uniquement au signataire. 2- Permettre d'identifier le signataire. 3- Etre créée par des moyens que le signataire puisse garder sous son contrôle exclusif. 4- Etre liée aux données auxquelles elle se rapporte* ». Une signature avancée a une valeur plus significative qu'une simple signature électronique: elle garantit l'appropriation du texte par son signataire en plus de son authenticité. « *Les États membres veillent à ce que les signatures électroniques avancées basées sur un certificat qualifié et*

statut particulier du cadre d'emplois des secrétaires de mairie. NOR: FPPA0110013D. Version consolidée au 16 décembre 2001.

⁵¹²Directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 portant sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques.

créée par un dispositif sécurisé de création de signature répondent aux exigences légales d'une signature à l'égard de données électroniques de la même manière qu'une signature manuscrite répond à ces exigences à l'égard de données manuscrites ou imprimées sur papier et soient recevables comme preuves en justice » (article 5.1)⁵¹³. Dans ce deuxième cas, l'équivalence de la signature électronique avec la signature manuscrite est totale.

471- La signature électronique est également reconnue en droit jordanien. L'article 2 de la loi de transaction électronique jordanienne a défini la signature électronique par⁵¹⁴: « *les données qui prennent la forme de lettres, chiffres, symboles ou signes ou autres, peuvent prendre une forme électronique, numérique, optique ou toute autre information similaire dans un message. Cette signature permet l'identification de la nature de la personne qui a signé et la distingue des autres dans le but de la signature et l'approbation du contenu* ». En outre, l'article 7-A. de la loi de transaction jordanienne a approuvé que la signature électronique a l'équivalence de la signature manuscrite. Cette décision réalise les buts de la loi dans le commerce électronique comme il montre l'identité de l'acquéreur. Le texte de cet article est⁵¹⁵ : « *l'enregistrement électronique et le contrat électronique, la lettre électronique et la signature électronique ont des conséquences juridiques, les mêmes implications que les documents écrits et la signature manuscrite en vertu des dispositions de la législation en vigueur et notamment en droit de la preuve* ». Les juristes jordaniens ont défini la signature électronique comme des données qui prennent des formes électroniques qui attachent ou lient avec d'autres données pour conformer les chiffres et les Codes sans modification ou changement⁵¹⁶. Cette signature électronique a la même valeur qu'une signature manuscrite dans les contrats classiques.

B. L'efficacité de la signature électronique

⁵¹³Directive 1999/93/ce du parlement européen et du conseil du 13 décembre 1999. Sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques.

⁵¹⁴Ce texte est ainsi rédigé en arabe : (بأنه البيانات) التوقيع الإلكتروني (رقم 85 لسنة 2001 التوقيع الإلكتروني) التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل الكتروني أو رقمي أو صوتي أو أية وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها ولها طابع يسمح تجديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره من أجل توقيعه ويفرض (الموافقة على مضمونة)

⁵¹⁵ Art 2 la loi de la transaction électronique, n° 85 de l'année 2001. Ce texte est ainsi rédigé en arabe : المادة 7- أ- يعتبر السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني منتجاً للأثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات.

⁵¹⁶AWWADEEN. (B). *Le cadre juridique du contrat conclu sur internet*. DAR ALTHAGATAH. 1^{er} édition. 2006, p. 245.

472- Le but de la directive européenne du 13 décembre 1999 sur la signature électronique est d'aboutir à ce qu'en droit interne les Etats membres reconnaissent à la signature électronique la « *valeur juridique d'une signature manuscrite* ». Et plus, les signatures électroniques doivent être « *admissibles comme preuves en justice de la même façon que les signatures manuscrites* »⁵¹⁷.

473- Le législateur français n'a pas voulu instituer de hiérarchie entre support électronique et support papier. L'avant-projet de loi prévoyait que : « *la preuve contraire peut être rapportée contre un écrit électronique sur le fondement de présomptions graves, précises et concordantes.* ». Dans l'article 1316-1 en vigueur, le législateur français a précisé que « *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* ».

474- Depuis la loi n° 2000-230 du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique et son décret d'application n° 2001-272 du 30 mars 2001, la signature numérique d'un document a en France la même valeur légale qu'une signature sur papier. L'article 1316-4 alinéa 1 du Code civil français énonce : « *La signature nécessaire à la perfection d'un acte juridique identifie celui qui l'appose. Elle manifeste le consentement des parties aux obligations qui découlent de cet acte. Quand elle est apposée par un officier public, elle confère l'authenticité à l'acte* ». Cette définition est neutre, cela veut dire qu'elle vaut pour toutes les formes de signature qu'elle soit manuscrite, électronique ou autre. Il s'agit d'une définition dite fonctionnelle. Le nouvel article donne une définition générale des fonctions de la signature. L'alinéa 2 de l'article 1316-4 du Code civil⁵¹⁸ ajoute à la définition générale de la signature des critères de fiabilité de la signature électronique. Lorsqu'elle est électronique, la signature consiste en l'usage d'un procédé fiable d'identification garantissant son lien avec l'acte auquel elle s'attache.

⁵¹⁷La directive relative au cadre communautaire pour les signatures électroniques a été adoptée le 30 novembre 1999. art.5.2.

⁵¹⁸Créé, L. n° 2000-230, 13 mars 2000, article. 4.

475- Le décret n° 2001-272 du 30 mars 2001 pris pour l'application de l'article 1316-4 du Code civil et relatif à la signature électronique est un texte technique : il distingue la signature électronique de la signature électronique sécurisée : la signature électronique est celle qui respecte les conditions posées par le Code civil ; la signature électronique sécurisée est celle qui répond, en sus des conditions posées par le Code Civil, aux exigences du décret. La signature électronique sécurisée est celle présumée fiable, ce qui inverse la charge de preuve de fiabilité de la signature au moment d'un litige devant le juge. Selon le décret du 30 mars 2001, une signature sécurisée est une signature électronique qui satisfait à 12 exigences énumérées par le texte, article 1^{er} ⁵¹⁹: «- être propre au signataire ; - être créée par des moyens que le signataire puisse garder sous son contrôle exclusif ; - garantir avec l'acte auquel elle s'attache un lien tel que toute modification ultérieure de l'acte soit détectable.

476- L'article 3 du décret du 30 mars 2001 y ajoute des dispositions définissant les conditions auxquelles un dispositif peut être regardé comme sécurisé.

Tout d'abord: « *Un dispositif sécurisé de création de signature électronique doit*⁵²⁰ :

1) *Garantir par des moyens techniques et des procédures appropriés que les données de création de signature électronique :*

a) *Ne peuvent être établies plus d'une fois et que leur confidentialité est assurée ;*

b) *Ne peuvent être trouvées par déduction et que la signature électronique est protégée contre toute falsification ;*

c) *Peuvent être protégées de manière satisfaisante par le signataire contre toute utilisation par des tiers.*

2) *N'entraîner aucune altération du contenu à signer et ne pas faire obstacle à ce que le signataire en ait une connaissance exacte avant de le signer ».*

En second lieu, le dispositif ainsi sécurisé doit encore être certifié conforme aux exigences réglementaires soit par le premier ministre, soit par un organisme désigné à cet effet par un Etat membre de l'Union Européenne.

⁵¹⁹Décret n° 2001-272 du 30 mars 2001 pris pour l'application de l'article 1316-4 du Code civil et relatif à la signature électronique. Version consolidée au 09 juillet 2009. Le Premier ministre, Sur le rapport de la garde des sceaux, ministre de la justice, Vu la directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil en date du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques ; Vu le Code civil, notamment ses articles 1316 à 1316-4 ; Vu la loi n° 90-1170 du 29 décembre 1990 modifiée sur la réglementation des télécommunications, notamment son article 28 ; Le Conseil d'Etat (section de l'intérieur) entendu.

⁵²⁰L'annexe III de la directive définit les exigences pour un tel dispositif. Ces exigences sont reprises dans l'article 3.I du décret 2001-272 du 30 mars 2001.

477- Ainsi, la signature numérique nécessite l'utilisation de certificats électroniques. Ceux-ci sont générés par des autorités de certification. L'association certificat et logiciel de signature (souvent intégré dans les sites Web), permet de signer d'un simple clic tous types de documents.

478- Contrairement à la signature manuscrite, la signature numérique, composée de chiffres, de lettres et d'autres signes, ne comporte aucun élément permettant de l'attribuer à une personne donnée. Chaque utilisateur doit donc établir avec certitude l'identité de ses correspondants. C'est pourquoi on recourt à des services de certification, souvent désignés comme « tiers de certification », qui disposent de la confiance de chacun et qui garantissent l'appartenance d'une signature à une personne. Comme le destinataire utilise la clé publique de l'expéditeur pour vérifier la signature électronique de ce dernier, la vérification suppose que le tiers certifie au destinataire que la clé publique qu'il utilise correspond bien à la clé privée de l'expéditeur signataire et que ce dernier est bien celui qu'il prétend être. Les tiers de certification délivrent donc des certificats d'authentification qui contiennent, d'une part, divers renseignements sur la personne dont on souhaite vérifier l'identité (nom, prénom, date de naissance...) et, d'autre part, sa clé publique. Ces certificats sont généralement réunis dans des bases de données mises en ligne sur le réseau Internet, ce qui permet à chacun d'y accéder facilement⁵²¹.

479- Ainsi, la signature électronique est un procédé d'identification, une fonction remplie par l'usage de la clé privée et de la clé publique associée au certificat. Elle doit également permettre de garantir le lien entre le document auquel elle s'attache et la signature. La signature électronique remplit à la fois et simultanément une fonction d'authentification et une fonction d'intégrité du message. En utilisant sa clé privée, le signataire va réaliser une signature numérique du document électronique⁵²².

480- La loi reconnaissant ainsi à la signature électronique la même valeur qu'à la signature autographe, la question s'est posée de savoir si la signature électronique vaudra signature

⁵²¹La signature électronique <http://www.senat.fr>.

⁵²²BARBRY. (E). *Les contrats souscrits sous forme électronique : de nouvelles conditions de « validité »* Contrats et obligations. Gazette du Palais, 12 octobre 2004, n° 286, p. 24.

quand ce signe est exigé pour parfaire, « *Ad validitatem* »⁵²³, un acte. "*Ad probationem*" est une expression d'origine latine qui caractérise la forme dont l'utilisation est exigée par la loi en vue d'apporter la preuve de son contenu. Ainsi en est-il de l'obligation de présenter un écrit pour établir l'existence d'une créance de sommes d'argent lorsque celle-ci excède la valeur de 800 euros à compter du 1^{er} janvier 2002 (Code civil art. 1341 et 1343). Dans le cas contraire, lorsque la formalité est exigée à peine d'invalidité de l'acte, elle est dite "*Ad validitatem*" ou encore « *Ad solemnitatem* ». Tel est le cas, par exemple, des formalités propres à la rédaction d'un type de testament dont la validité est subordonnée à ce qu'il soit passé devant un notaire.

481- Le 21 juin 2004, le législateur français a adopté la loi n°2004-575 pour la Confiance dans l'Économie Numérique (LCEN). Cette loi vient compléter le cadre législatif instauré par la loi du 13 mars 2000, qui considérait que l'écrit électronique n'était pas recevable lorsqu'un écrit était exigé pour la validité même du contrat. La LCEN a étendu la reconnaissance de l'écrit électronique à ces hypothèses, la valeur juridique des contrats électroniques étant alors pleinement consacrée. Cette consécration se traduit par l'introduction de l'article 1108-1 dans le Code civil : « *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 1316-1 et 1316-4 et lorsqu'un acte authentique est requis, au second alinéa de l'article 1317* ». Ainsi même pour les cas où la loi impose une forme particulière pour la validité d'un acte juridique, la forme électronique est reconnue, la signature électronique ayant pour effet de remplacer la signature manuscrite⁵²⁴.

482- La signature électronique a aujourd'hui la même valeur juridique que la signature manuscrite dans la mesure où elle répond aux conditions légales. La signature électronique a la même force probante que la signature sous forme papier si elle remplit deux conditions : authentification et intégrité ; son auteur doit pouvoir être identifié de façon sûre, et le document auquel elle se rapporte doit être établi et conservé dans des conditions qui

⁵²³"*Ad validitatem*" Signifie littéralement "pour la validité". C'est un synonyme de "*ad solemnitatem*". ; CHAMOIX (F). *La loi du 12 juillet 1980 : une ouverture sur de nouveaux moyens de preuve*, JCP. 1981, I, 3008. Dictionnaire juridique. Serge BRAUDO. <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/ad-probationem.php>.

⁵²⁴HUET. (J). *Aspects juridiques du commerce électronique, approche internationale*, Petites affiches, 26 septembre 1998, n°116, p.6; GAUTRAIS. (V). LEFEBVRE. (G) BENYEKHEF. (K). *Droit du commerce électronique et normes applicables : l'émergence de la lex electronica*, R.D.A.I. 1997. Lamy. Droit de l'informatique et des réseaux, (sous la direction de Michel Vivant), 1999, p. 547.

garantissent son intégrité. L'authentification de la signature électronique repose sur l'utilisation d'un algorithme qui garantit que le signataire est bien l'auteur et que le message est bien celui qu'il a signé⁵²⁵.

483- Si les conditions exposées sont remplies, le contrat est valablement conclu par une signature électronique. Pour éviter que le client ne s'engage à la légère, la procédure de signature par voie électronique est encore encadrée. C'est ce que l'on appelle la procédure du double-clic. La validation par un double clic constitue un engagement irrévocable avec une confirmation du vendeur par e-mail adressée à l'acheteur⁵²⁶.

484- Ainsi, la signature électronique a aujourd'hui une réelle efficacité. C'est pourquoi il est important de soulever une question qui se pose en pratique en dépit de toutes les règles posées : celle de la capacité de l'acquéreur.

§2. La capacité de l'acquéreur

485- En Jordanie, dans l'année de 2009 il y a un million de personnes qui utilisent l'internet parmi 6 millions d'habitants. Mais par rapport aux contrats électroniques conclus

⁵²⁵Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes:
<http://www.minefe.gouv.fr>

⁵²⁶V. *Infra* n° 501 et s.

sur internet, on ne trouve pas un pourcentage écrit qui montre le nombre d'achats sur internet. La problématique est de définir l'identité des contractants et leur capacité.

486- Le contrat de vente est valable si les parties sont capables de contracter. Donc, il est important de définir l'identité de toutes les parties d'une façon claire. Dans un contrat papier, il faut présenter la carte d'identité de la personne physique⁵²⁷. Cela permet de s'assurer de sa capacité spécialement de son âge. Dans les contrats électroniques conclus sur internet, il n'est pas facile de vérifier l'identité des personnes contractantes et de savoir si elles sont ou non incapables de contracter.

487- La loi jordanienne énonce à l'article 43 du Code civil jordanien que la capacité de contracter commence à l'âge de 18 ans⁵²⁸ : « 1 - Toute personne qui passe l'âge de la majorité (ou est émancipé) devient majeur et qualifié pour diriger ses droits civils. 2 - L'âge de la majorité (la capacité) est de dix-huit ans révolus ». Or, ce n'est pas facile de vérifier l'identité⁵²⁹ avec la distance et l'absence physique des contractants. L'article 34-d de la loi de la transaction électronique jordanienne compte sur les organismes les plus connus dans le monde pour vérifier l'identité des parties contractantes comme « Web trust, Mtrust, verisign, Thawte, Belsign, Arine ». Il y a aussi un système pour protéger les transactions électroniques. Ce système s'appelle : « jidar alnar » mur de feu⁵³⁰.

488- Avec le développement technique de la signature électronique on peut vérifier que la personne qui contracte directement par sa carte bancaire est majeure ou non (+18 ans). En Jordanie, il faut avoir 18 ans pour pouvoir bénéficier d'une carte bancaire. En France, le contrôle de la capacité est plus délicat car un mineur peut se voir délivrer une carte bancaire.

⁵²⁷MOHAMMED. (A). *Contrats e-commerce dans la loi internationale privé*. Revue l'Égypte de la loi internationale, l'association égyptienne de la loi internationale. Tome 27. 2001, p. 226.

⁵²⁸Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 43:

1. كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية

2. وسن الرشد هي ثماني عشرة سنة شمسية كاملة

⁵²⁹OLWAN. (R). *L'expression de la volonté par internet est la preuve électronique*. Revue de droit. Tome 4. Année 26. Kuwait, décembre 2002, p. 242.

⁵³⁰Voir. CHRAF. (A). ET ABDALLAH (I). *Les garanties de la sécurité et de l'assurance sur internet, une recherche présentée à la conférence de la loi et l'ordinateur et l'internet*. Faculté de la charia et du droit, université des Emirats Arabes. 2000, p. 5; voir aussi ABDELHAMEED. (Th). *La signature électronique; sa définition, ses risques, comment être en face et la portée de la preuve*. DAR ALJALA ALJADIDAH. 2 éd. 2002-2003, p. 72.

Un mineur peut donc contracter sur internet. Mais il est alors protégé par le droit des incapacités. De plus, l'article 1108 du Code civil français, qui concerne toutes les conventions, dispose que la capacité de contracter est une condition essentielle de validité du contrat. Pour l'article 1124 du même Code⁵³¹ : « *Sont incapables de contracter, dans la mesure définie par la loi : Les mineurs non émancipés ; Les majeurs protégés au sens de l'article 488 du présent Code* ». Les mineurs de moins de 18 ans non émancipés ainsi que les majeurs protégés, c'est-à-dire soumis à un régime de tutelle ou de curatelle, sont incapables de contracter. Cela ne veut pas dire que ces personnes ne peuvent pas conclure une convention. Simplement, pour que ce contrat soit valable, elles devront être assistées ou représentées par un tiers. Si ce n'est pas le cas, la personne incapable (si elle a recouvré sa capacité, le mineur devenu majeur par exemple) ou son représentant pourra demander en justice l'annulation du contrat.

489- En droit jordanien, la protection est plus poussée. Elle est notamment assurée par la banque centrale de Jordanie et la direction du service électronique⁵³². Par contre la jurisprudence jordanienne distingue deux cas sur l'identité du mineur et la question de savoir quand le contrat est valable :

1. En cas de commande sur internet, si les informations personnelles de l'acheteur sont incorrectes, cela veut dire qu'il n'est pas capable de contracter. Mais le contrat est valable par la loi si le tuteur accepte la transaction commerciale.
2. Si le contractant est mineur et l'autre partie a ignoré l'identité de ce contractant l'on peut considérer que ce contrat est nul si une des parties fait une demande d'annuler les contrats.

490- Il est à signaler que la loi de transaction électronique jordanienne n'établit pas de sanction dans le cas de fraude sur l'identité des contractants. Il faut alors revenir aux règles générales de l'article 134-2 du Code civil jordanien⁵³³ « *Toutefois, en cas de recours à des*

⁵³¹ Article 1124 du Code civil, créé par loi 1804-02-07 promulguée le 17 février 1804. Modifié par loi n° 68-5 du 3 janvier 1968 - art. 2.

⁵³² Voir les articles 27. 28. 29 de la loi de transaction électronique jordanienne, n° 85 de l'année. 2001.

⁵³³ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 134:
2. غير انه إذا لجأ إلى طرق احتيالية لإخفاء نقص أهليته لزمه التعويض

méthodes frauduleuses pour cacher le manque de capacité », c'est-à-dire dans le cas de fraude pour cacher la vraie identité, il doit indemniser le vendeur⁵³⁴.

491- Le droit français distingue de son côté deux types de transactions des mineurs :

1. Les transactions quotidiennes comme acheter des livres, des jeux vidéo. On peut les considérer comme autorisées par la loi et le tribunal.
2. Si le mineur fait une transaction non quotidienne comme l'achat d'une voiture, d'un ordinateur, d'une machine à laver, des produits utilisés par les adultes, le mineur ne peut valablement accomplir seul l'acte. Mais la transaction néanmoins réalisée, parce qu'il a fait son achat en utilisant la carte bancaire (la sienne ou celle de ses parents...) et la signature électronique. Cette signature électronique est sécurisée et elle a une valeur juridique. Cela n'exclut pas toutefois la protection du mineur par le droit des incapacités. Il est toutefois plus difficile pour le vendeur de savoir s'il contracte ou non avec un mineur. La solution est de créer un lien unique entre le document et la signature de l'expéditeur qui permettra de l'identifier⁵³⁵. Mais cette identification peut-elle aller jusqu'à donner l'âge du contractant ?

492- Normalement, le contrat ne peut prospérer si l'incapacité est connue des deux parties et donc le vendeur sera en mesure de récupérer le produit vendu en restituant le prix dès qu'il aura eu connaissance de l'incapacité. Les indications relatives à l'âge qu'un mineur peut donner lors d'une commande ne suffisent évidemment pas à purger l'incapacité. En revanche, on pourrait se poser la question d'une « *culpa in contrahendo* »⁵³⁶ pour le fournisseur qui négligerait de vérifier une mention relative à l'âge destinée à établir l'incapacité de son client⁵³⁷.

⁵³⁴KANBAJOKAH. (N). *La signature électronique dans la transaction électronique jordanienne*, n° 85 de l'année 2001. 1^{ère} Édition, 2003, p. 51.

⁵³⁵Article 1^{er}, 2^o du décret 2001-272. Ce même décret prévoit par ailleurs une présomption de fiabilité des procédés mettant en œuvre des signatures électroniques sécurisées, établies grâce à un dispositif sécurisé de création de signature et dont la vérification repose sur un certificat qualifié. Ainsi on peut en conclure que la différence entre les concepts de « signature électronique » et les concepts de « signature électronique sécurisé » se manifeste par la charge de la preuve : alors que la « signature électronique sécurisée » bénéficie de la présomption de fiabilité, il reviendra à celui qui se prévaut de la « signature électronique » de rapporter la preuve que la signature en cause offre toutes les garanties requises par l'article 1316-4 alinéas 1 et 2 du Code civil. Dans ce dernier cas, si la conviction du juge est emportée, la signature électronique pourra alors être qualifiée juridiquement de signature électronique et permettra la perfection d'un acte instrumentaire.

⁵³⁶ Faute dans la conclusion d'un contrat

⁵³⁷LINANT DE BELLEFONDS. (X). *Le droit du commerce électronique*. *Op.cit.* p. 73.

493- En l'absence de mentions relatives à l'âge, l'impossibilité pour le vendeur de vérifier la capacité de son client aboutit à l'application de la théorie de l'apparence⁵³⁸ : lorsque le mineur a utilisé la carte de ses parents, ce sont les parents qui sont supposés avoir contracté et qui seront donc débiteurs du prix. Il appartient donc à ces derniers de limiter les risques par la mise en place de certains contrôles logiciels restreignant l'accès aux sites marchands susceptibles d'intéresser leur mineur à charge⁵³⁹. Lorsque le mineur utilise sa propre carte sa ils peuvent être également responsables en leur qualité d'administrateur légaux.

494- Enfin, se pose la question de la protection spécifique des mineurs contre des messages dangereux pour eux. C'est parce que les réseaux numériques favorisent le risque qu'un mineur ait accès à des données ou à des contrats qui lui seraient interdit en raison de son âge que le législateur est intervenu. La loi a en effet institué des dispositions visant la protection des mineurs sur les réseaux électroniques. En particulier, l'article L. 227-24 du Code pénal punit de trois ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende la diffusion de messages à caractère violent ou pornographique susceptibles d'être vus ou perçus par un mineur.

495- Pour échapper à cette incrimination, la jurisprudence impose aux acteurs du commerce électronique diffusant de tels messages de prendre des précautions techniques afin de rendre impossible l'accès des mineurs à ces messages⁵⁴⁰.

Section 2. Le moment de l'acceptation des conditions générales de vente

496- La doctrine classique a proposé quatre systèmes opposés selon que les auteurs se placent du côté de celui qui émet l'acceptation ou du côté de celui qui la reçoit. Lorsque les

⁵³⁸ KHAYAL. (M). *L'internet et certains aspects juridiques*. Dar Al nahda AlArabieh, 1998, p. 124.

⁵³⁹ *Ibidem*, p. 73.

⁵⁴⁰ Les conditions de validité des contrats électroniques : http://www.picsi.org/parcours_impression_9.html

cocontractants ne sont pas physiquement présents, le temps que met l'acceptation pour parvenir à l'offrant peut varier. La question ne se pose pas lorsque les contractants communiquent par téléphone ou par messagerie instantanée, mais lorsqu'ils communiquent par exemple par échange de courrier. Se pose alors la question de savoir à quel moment exactement le contrat a été conclu⁵⁴¹. Il existe des réponses classiques à cette question. Il y a des théories qui déterminent le moment de la conclusion du contrat, soit au moment de l'acceptation⁵⁴², soit au moment de la déclaration d'acceptation comme le droit jordanien ou de l'exportation d'acceptation, la livraison d'acceptation, ou le moment de savoir l'acceptation. L'acceptation de l'offre doit suffire à former le contrat⁵⁴³.

497- Le droit français⁵⁴⁴ consacre⁵⁴⁵ la théorie selon laquelle l'acceptation de l'offre est formée à partir de l'envoi de l'acceptation, sans attendre la réception de l'acceptation par l'offrant. Dans le droit international européen de la vente, c'est le système de la réception qui est retenu par l'article 18 de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandise. L'article 18 de Convention de Vienne énonce : « *l'acceptation d'une offre prend effet au moment où l'acquiescement parvient à l'auteur de l'offre* ».

498- La loi jordanienne dans l'article 101 du Code civil jordanien a retenu la théorie de la « déclaration de l'acceptation » en énonçant que⁵⁴⁶ : « *si les contractants n'ont pas été dans le même endroit, on considère que le contrat est parfait dans l'endroit et au moment de déclarer leur acceptation....* ». Dans le droit français⁵⁴⁷, on considère que le contrat de vente conclu à distance est formé au moment de l'envoi de l'acceptation, sans attendre la réception de l'acceptation par l'offrant. Cette solution est consacrée dans un arrêt du 7 janvier 1981⁵⁴⁸.

⁵⁴¹ [http://fr.jurispedia.org/index.php/Acceptation_\(fr\)](http://fr.jurispedia.org/index.php/Acceptation_(fr))

⁵⁴² Le contrat nécessite la soumission à certaines exigences, susceptibles d'inciter les parties à une réflexion. Cela permet une plus grande précision du contenu du contrat. De plus, il y est marqué le moment du passage de projet de contrat au contrat.

⁵⁴³ ZOIA. (M). *La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique*. Op.cit, p. 14.

⁵⁴⁴ Voir, SEDAILLAN. (V) et DUPRE (J). *Le contrat d'achat informatique*, éd. Vuibert. 2005, pp. 18, 42, 43.

⁵⁴⁵ Cass.com. 7 janvier 1981.bull. civ. IV, n° 14.

⁵⁴⁶ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 101:

إذا كان المتعاقدان لا يضمهما حين العقد مجلس واحد يعتبر التعاقد قد تم في المكان وفي الزمان اللذين صدر فيهما القبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك.

⁵⁴⁷ Voir, SEDAILLAN. (V) et DUPRE. (J). *Le contrat d'achat informatique, Aspects juridiques et pratiques*, 1^{er} éd. Vuibert. 2005, pp. 18, 42,43.

⁵⁴⁸ Cass.com. 7 janvier 1981.bull. civ. IV, n°14.

499- Les contrats conclus par voie électronique relèvent de la catégorie des contrats « entre absents »⁵⁴⁹, il convient donc de les localiser dans le temps.

500- Ces solutions classiques sont difficiles à transposer aux contrats électroniques. En principe, la rencontre de l'offre et de l'acceptation suffit à former le contrat. Une difficulté classique se pose lorsque les contractants ne se trouvent pas en présence l'un de l'autre. C'est le cas en matière électronique, puisque la transmission de la volonté s'effectue par l'intermédiaire de la machine. Il faut donc déterminer le lieu et le moment de formation du contrat. Cette question traditionnelle et théorique conserve son importance pratique en matière électronique. En effet, l'internet étant de caractère international, la détermination du lieu de formation du contrat permettra de désigner la loi applicable au contrat⁵⁵⁰. Pour déterminer le moment de conclusion du contrat, des solutions spécifiques ont peu à peu été dégagées : celles-ci sont le plus souvent reprises dans les conditions générales de vente. Elles consistent en la procédure du double-clic et en un accusé de réception.

§1. Le double-clic

501- Lorsqu'un commerçant offre les produits ou les services sur internet, le client s'engage contractuellement après avoir accepté les conditions générales de vente. Il clique sur

⁵⁴⁹ZOIA. (M). *La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique*. Op.cit, p. 14.

⁵⁵⁰*Ibidem.* ; RABAGNY-LAGOA. (A). *Droit du commerce électronique*. Op.cit, p.71.

une icône selon les cas « j'accepte les conditions générales suivantes », « je signe » ou « j'accepte l'offre » etc.⁵⁵¹. Ainsi, les internautes doivent formellement prendre connaissance des conditions générales de vente. « Il est bon que le client fût amené à valider par des clics successifs les principales clauses des conditions générales et du contrat car le consentement à la conclusion du contrat n'implique pas automatiquement son contenu »⁵⁵².

502- L'article 1369-4 aliéna 1 du Code civil français⁵⁵³ commence par énoncer que celui qui propose, à titre professionnel, par voie électronique, la fourniture de biens met à disposition les conditions contractuelles applicables d'une manière qui permette leur conservation et leur reproduction. L'article 1369-5 vient ensuite préciser que : « *pour que le contrat soit valablement conclu, le destinataire de l'offre doit avoir eu la possibilité de vérifier le délai de sa commande et son prix total et de corriger d'éventuelles erreurs, avant de confirmer celle-ci pour exprimer son acceptation* ». Ce texte impose ce que l'on a coutume d'appeler le système du « double clic » pour les contrats conclus entre un professionnel et un consommateur. Le système est sans application dans les contrats conclus par échange de mails et dans les conventions entre professionnels où une dérogation est admise. Le destinataire, après vérification du détail de sa commande doit confirmer son acceptation. Le contrat est-il formé dès ce second clic, qui valide l'acceptation⁵⁵⁴?

503- Le clic est la formulation électronique du « oui » ou de l'acceptation. La technique du double clic positif s'entend par la validation d'un achat en ligne dès lors qu'un premier clic marque l'acceptation des conditions générales des ventes en cochant une case (décochée par défaut) et qu'un second clic marque la confirmation du contenu de la commande. Cette spécificité des contrats électroniques pourrait faire difficulté. En effet, par exemple, le simple fait de « cliquer » sur un message d'acceptation proposé à l'écran suffit-il réellement à caractériser la volonté de l'internaute à adhérer au contrat qui lui est proposé ?

⁵⁵¹Voir GAUTRAIS. (V). *Le contrat électronique international*. Encadrement juridique. Ed. Academia Bruylant, p. 90.

⁵⁵²LE TOURNEAU. (Ph). *Contrats informatiques et électronique*, D. 2004, n° 23, p 293.

⁵⁵³Article 1369-4 du Code civil français, Créé par Ordonnance n° 2005-674 du 16 juin 2005 - art. 1 JORF 17 juin 2005.

⁵⁵⁴CACHARD. (O). *Validité et formation du contrat électronique dans la LCEN. Les amendements apportés au projet LCEN en première lecture au sénat*. Le jeudi 9 octobre 2003; GRYNBAUM. (L). *Communication, Commerce électronique*. n° 84, septembre 2003, p. 30.

504- Certains juristes⁵⁵⁵ considèrent que le premier clic suffit à exprimer le consentement du client. Mais il faut prendre en compte qu'un seul clic d'internaute n'exprime pas forcément une acceptation, vu qu'il est trop facile de faire un clic et sans s'en rendre compte : comme on fait des erreurs de frappe⁵⁵⁶, des fautes d'inattention, on clique facilement. Pour cette raison la loi exige que le consentement soit exprimé en deux clics⁵⁵⁷. C'est-à-dire que le simple clic ne confère pas un impact négatif sur le contrat et l'acceptation n'est pas complète⁵⁵⁸ sans le second clic sur une icône.

505- La plupart des juristes disent que l'acceptation d'un simple et seul clic n'est pas suffisante pour exprimer la volonté de l'acheteur. Dans cette optique, il faut avoir deux clics « double clic » pour valider l'achat et le contrat⁵⁵⁹ : le premier clic par lequel le client témoigne sa volonté de passer commande, et le second dans lequel il la confirme après avoir vérifié les informations qui lui sont récapitulées. Le double clic associé à la procédure d'authentification et de non-répudiation du client lors de sa commande et à l'acceptation des présentes conditions générales de vente constitue une signature électronique.

506- Le projet de loi sur la société de l'information, déposé à l'Assemblée nationale le 14 juin 2001, prévoyait plus clairement le moment de formation du contrat, mais un moment plus reculé encore : le contrat devait se former au moment où le destinataire de l'offre, ayant reçu l'accusé de réception de son acceptation, confirmait celle-ci. Il s'agissait, par un système de double clic dérogatoire au principe du consensualisme, de protéger les utilisateurs contre des acceptations et donc des engagements mal maîtrisés en prévoyant un second clic, une seconde manifestation de volonté, pour la confirmation de l'acceptation après accord de l'offrant; ce qui revenait à dire que l'acceptation, en elle-même, n'engageait pas. On a pu légitimement railler cette consécration de « la théorie de l'émission de la confirmation de l'acceptation »,

⁵⁵⁵Voir, MANSOUR. (M-H). *La responsabilité électronique*. MONSHAAT ALMAARIF. 2006, p. 57. AL SALIHEEN. (M. A). *L'écrit numérique*. MONSHAAT ALMAARIF. 2008, p.125.

⁵⁵⁶AL-MOMANI. (B). *Les problèmes contractuels sur internet*. ALALM ALKOTOB ALHADITHAH. Jordanie. 2004, p. 66.

⁵⁵⁷Voir suivant, cf. *Infra*. 501 s. Existe-il aujourd'hui la règle du double clic dans le droit français et le droit jordanien ?

⁵⁵⁸IBRAHIM. (K-M). *La conclusion du contrat électronique*, *Op.cit.* p. 269. ; Voir GAUTRAIS. (V). *La couleur du consentement électronique*. 2003, p. 14 et suivants. Disponible sur : www.droit.umontreal.ca.

⁵⁵⁹GUINCHARD (S.) et HARICHAUX (M.) et TOUDONNET (R.D). *Internet pour le droit*. Montchrestien. 1999, p. 209. ; Voir PARTISTE (M.J). STRUBEL (P.X). *Créer et exploiter un commerce électronique*. Litec. 1998, p. 103. Voir SCHUHL (C-F). *Cyber droit*. DALLOZ. 2éd. 2001, p. 159. DUFRESNE (E). *Les difficultés du commerce électronique*. Mise en ligne 1 octobre 2000. Disponible sur : www.barreau.qc.ca.

mais la disposition a été reprise dans l'avant-projet de loi relatif à l'économie numérique de la fin de l'année 2002⁵⁶⁰.

507- Par application des textes du Code civil précités, l'obligation d'accepter les conditions générales de vente est devenue systématique pour tous les sites commerciaux. Les clients sont obligés de consulter les conditions générales de vente avant de passer à la phase de confirmation d'une commande. Si la case n'est pas cochée un message d'erreur va apparaître. Et si la case est cochée, la transaction continue.

508- Donc il faut lire les conditions générales de vente⁵⁶¹ avant de confirmer la commande⁵⁶². En même temps il est utile que le consommateur appelle ou envoie un e-mail pour avoir plus d'informations sur l'achat⁵⁶³. De même, il est très utile pour l'acheteur de conserver cette information, de l'imprimer à cette fin. Il est important de la garder dans le cas de litige entre les parties dans l'exécution du contrat.

509- La confirmation de la commande par « double clic », l'authentification et la protection de l'intégralité des messages constituent une signature électronique. Cette signature électronique a une valeur équivalente à une signature manuscrite entre les parties. Tout récapitulatif de commande que validé par un "double clic" constitue un engagement irrévocable. Il faut vérifier en substance qu'il consacre la théorie du « double clic » : le consommateur, destinataire de l'offre, fait sa commande sur un site d'e-commerce (1^{er} clic), puis le professionnel la récapitule et le client la confirme, après en avoir relu les termes (2^e clic). Ce n'est qu'à ce moment que le contrat est formé⁵⁶⁴.

510- Les conditions générales de vente prévoient habituellement des clauses rappelant et encadrant la procédure du double clic. Par exemple : tout bon de commande signé du

⁵⁶⁰PASSA. (J). *Droit de l'informatique. Les règles générales du commerce électronique et leur application dans les rapports avec les consommateurs*, 2004, n° 27, p. 35.

⁵⁶¹Normalement on trouve les conditions générales écrites en bas de page et sont écrites en petits caractères. Et souvent le vendeur pose des clauses abusives.

⁵⁶²« Commande » : acte par lequel le client s'engage à acheter des produits et/ou des services et la société à les lui livrer et/ou les lui fournir.

⁵⁶³Cette méthode dans la pratique commerciale est inutile à cause du retour permanent au vendeur pour avoir plus d'informations. Pour cela la loi exige que les vendeurs mettent toutes les informations d'une façon claire et compréhensible sur leurs sites.

⁵⁶⁴GAUTIER. (P-Y). *Formation du contrat : un Code, deux régimes*. Revue des contrats, 1^{er} avril 2005, n° 2, p. 589.

consommateur par double clic constitue une acceptation irrévocable qui ne peut être remise en cause que dans les cas limitativement prévus dans les présentes conditions générales de vente tels que « droit de rétractation » et « rupture de stock ». Le « double clic » associé à la procédure d'authentification, de non répudiation et de protection de l'intégrité des messages constitue une signature électronique. Cette signature électronique a valeur de signature manuscrite entre les parties. Ou encore : « L'acceptation de la commande par le client (le double clic sur le bouton commander) signifie que: les présentes conditions générales de vente ainsi que les tarifs sont expressément agréés et acceptés par l'acheteur, qui déclare et reconnaît en avoir eu une parfaite connaissance, et renonce, de ce fait, à se prévaloir de tout document contradictoire et, notamment, ses propres conditions générales d'achat, l'acte d'achat entraînant acceptation des présentes conditions générales de vente. Les présentes conditions sont modifiables à tout moment sans préavis. Pour les commandes en cours, les conditions de vente en vigueur sont valables au moment de la commande »⁵⁶⁵.

511- Aussi le double-clic constitue une signature électronique irrévocable lors de la validation de la commande et la confirmation de commande par double-clic ou clic deal⁵⁶⁶. Le double clic est destiné à protéger le consommateur sur des sites commerçants. Il introduit un nouveau régime, particulier, de formation du contrat qui vient se superposer aux autres, avec des règles différentes⁵⁶⁷. L'acceptation ainsi réalisée a une portée particulière : elle équivaut à une acceptation sans aucune réserve par ce dernier, de l'intégralité des conditions générales de vente. L'acceptation de l'acheteur est matérialisée par sa signature électronique, concrétisée par le « clic de validation », ainsi que par la communication de ses coordonnées bancaires aux fins du paiement de sa commande. Cette signature électronique a valeur de signature manuscrite entre les parties. Cette double démarche équivaut pour l'acheteur à reconnaître qu'il a pleinement connaissance et qu'il approuve l'ensemble des conditions générales de vente. Par exemple : n'est pas abusive⁵⁶⁸ la clause qui énonce que les conditions générales de vente jointes s'imposent à l'acquéreur car il ne s'agit pas pour le vendeur de se prévaloir de conditions générales de vente dont le consommateur n'aurait pas pris connaissance.

⁵⁶⁵ Conditions générales de vente. Belle chez elle.

⁵⁶⁶ HASSLER. (Th). *Preuve de l'existence d'un contrat et internet : brèves observations à propos d'une proposition de loi*. 21 septembre 1999 n°188, p. 4.

⁵⁶⁷ GAUTIER. (P-Y). *Formation du contrat : un Code, deux régimes*. *Op.cit.* p. 589.

⁵⁶⁸ TGI de Paris, 1^{er} (ch.) chambre, (sect.), section soc. 4 février 2003, D. 2003, act , p, 762.

512- Enfin, la LCEN a prévu, dans son article 25 II, une obligation pour le cybervendeur «*d'accuser réception⁵⁶⁹ sans délai injustifié et par voie électronique de la commande qui lui a été adressée* ».

513- La loi précise enfin que la commande, la confirmation de la commande et l'accusé de réception « sont considérés comme reçus lorsque les parties auxquelles ils sont adressés peuvent y avoir accès ». Peu importe donc la connaissance du destinataire; la simple réception dans la boîte de courrier électronique suffit. Ainsi, s'agissant de l'acceptation de l'offre, celle-ci doit se manifester en deux temps : une acceptation par un clic sur le bouton d'acceptation et sa confirmation par un deuxième clic avec l'accusé de réception qui doit être adressé par voie électronique et ne peut l'être par un autre procédé.

§2. La preuve

514- La loi du 13 mars 2000, portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique, a conféré à la signature électronique la qualité de preuve. Cette réforme du droit de la preuve a pour but de favoriser le

⁵⁶⁹Article 1369-5 alinéa 2 du Code civil français.

développement du commerce électronique puisque la modification de certains articles du Code civil a eu pour effet d'intégrer les documents informatiques et la signature électronique dans le chapitre relatif à la preuve des obligations de paiement.

515- On peut définir la preuve comme la justification devant les tribunaux de façon à définir l'existence d'un fait juridique contesté par les parties à un différend non confirmé et refusé par l'autre partie. La preuve occupe une place prépondérante dans toutes les relations et les domaines personnels, civils, commerciaux et il est le moyen essentiel d'obtenir les droits et obliger les autres. Dans la pratique, si une partie ne prouve pas son droit, elle le perd.

516- Les faits juridiques peuvent être prouvés par tous moyens.

517- En revanche, les actes juridiques ne peuvent pas être prouvés par tous moyens : c'est le système de la preuve légale, à l'origine de l'article 1341 du Code civil français qui exige la présentation d'un écrit signé pour toute transaction supérieure à 800 €. Un contrat électronique obéit à cette règle comme tout autre contrat. Selon l'article 1316-1 du Code civil français, un document électronique a la même force probante qu'un écrit sur support papier à condition que son auteur soit dûment identifié et que le document soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité. Ainsi, pour être recevable en tant que preuve, un document électronique doit garantir l'identification de son auteur ainsi que son intégrité pendant tout son cycle de vie, c'est-à-dire de son établissement jusqu'à la fin de la durée de son archivage⁵⁷⁰. De ce point de vu, la loi précitée du 13 mars 2000 a innové. Ce texte modifie plusieurs points du Code civil. Elle ajoute au texte la définition de ce qu'il faut entendre par « preuve écrite ». Il faut encore souligner matière commerciale, la preuve est libre. Autrement dit, elle peut être rapportée par tous moyens.

518- C'est le cas aussi dans l'article 7 de la loi jordanienne de transaction électronique⁵⁷¹ et l'article 13 de loi jordanienne relative à la preuve qui montre en même temps les effets juridiques de la signature électronique et sa portée de preuve légale⁵⁷².

⁵⁷⁰RABAGNY-LAGOVA. (A). *Droit du commerce électronique*. Op.cit, p. 36.

⁵⁷¹Article 7- A de la loi jordanienne relative aux transactions n° 85 de l'année 2001 : « *L'enregistrement électronique et le contrat électronique, la lettre électronique et la signature électronique ont des conséquences juridiques, les mêmes implications que les documents écrits et la signature manuscrite en vertu des dispositions de la législation en vigueur et du droit de la preuve* ». Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

519- Depuis la loi n° 2004-575 pour LCEN du 21 juin 2004, l'écrit sous forme électronique peut être pleinement accepté à titre de validité d'un acte. L'article 1108-1 du Code civil français dispose que : « *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 1316-1 et 1316-4 et, lorsqu'un acte authentique est requis, au second alinéa de l'article 1317.* ». Par conséquent, un écrit nécessaire à la validité d'un acte juridique doit être établi, conservé et signé électroniquement suivant les conditions fixées par la loi.

520- L'article 1316 du Code civil français dispose dans sa nouvelle formulation datant 13 mars 2000⁵⁷³, du que : « *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* ». L'article 1316-1 du Code civil va plus loin encore puisqu'il consacre l'écrit électronique. Sa recevabilité est soumise à deux conditions : « *L'écrit sous forme électronique est admis en tant que 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* ».

521- Il existe (en droit français des exceptions au principe de la preuve par écrit, notamment l'article 1348 du Code civil⁵⁷⁴ : « *Les règles ci-dessus reçoivent encore exception lorsque l'obligation (...) l'une des parties, soit n'a pas eu la possibilité matérielle ou morale de se procurer une preuve littérale de l'acte juridique, soit a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit ou d'une force majeure. Elles reçoivent aussi*

المادة 7-

أ- يعتبر السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني منتجا للأثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات.

⁵⁷²Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 13

1. تكون للرسائل قوة الإسناد العادية من حيث الإثبات ما لم يثبت موقعها انه لم يرسلها ولم يكلف أحداً بإرسالها

3. أ- وتكون لرسائل الفاكس والتلكس والبريد الإلكتروني قوة السندات العادية في الإثبات

ب- وتكون رسائل التلكس بالرقم السري المتفق عليه بين المرسل والمرسل إليه حجة على كل منهم

ج- وتكون لمخرجات الحاسوب المصدقة أو الموقعة قوة الإسناد العادية من حيث الإثبات ما لم يثبت من نسبت إليه انه لم يستخرجها أو لم يكلف أحداً باستخراجها

⁵⁷³L. n° 2000-230 du 13 mars 2000, précitée.

⁵⁷⁴Article 1348 du Code civil français. Modifié par loi n° 80-525 du 12 juillet 1980, art. 7 v. init.

exception lorsqu'une partie ou le dépositaire n'a pas conservé le titre original et présente une copie qui en est la reproduction non seulement fidèle mais aussi durable. Est réputée durable toute reproduction indélébile de l'original qui entraîne une modification irréversible du support ».

522- De son côté, le droit jordanien considère également que l'écrit dans le domaine de la preuve n'est pas forcément obligatoire pour prouver le droit des parties. Selon le système juridique jordanien, (article 2 du Code de la preuve Jordanienne n° 30 de l'année 1952)⁵⁷⁵ : « *les moyens de preuve sont au nombre de six types: - 1. La preuve écrite, 2. Le certificat, 3. Les témoignages, 4. La reconnaissance, 5. Le serment, 6. Le test et l'expérience* ». Dans cet article, la preuve écrite, et précisée à l'article 5 de la même loi⁵⁷⁶ : « *les preuves écrites sont : 1. Soutien ou support officiel. 2. Le support normal. 3. Les feuilles non signées* ».

523- Donc, il y a plusieurs modes de preuve à part l'écrit : si le montant de l'acte commercial est de moins de 100 dinars jordaniens (presque 100 euros), la preuve peut être faite par témoins, l'article (28) de la loi jordanienne relative à la preuve⁵⁷⁷ : « *Dans les obligations contractuelles, en tenant compte est autorisée la preuve par le témoignage, sauf dans les cas suivants: 1 - a - Si l'obligation contractuelle porte sur une valeur de plus de cent dinars, ou si leur valeur n'est pas non définie, en matière non commerciale* ». b- Si le support écrit est perdu à cause d'une force majeure ou s'il est impossible d'avoir la preuve, les parties peuvent demander au juge de prouver leur acte par tous les moyens de preuve⁵⁷⁸. Le troisième cas, c : en cas de fraude, le juge aussi peut estimer les informations données pour utiliser l'un des moyens de preuve autre que l'écrit. Enfin, il existe le cas de la convention entre les parties

⁵⁷⁵Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

-المادة 2 من قانون البينات الأردني رقم 30 لسنة 1952. تقسم البينات إلى:
1. الأدلة الكتابية. 2- الشهادة. 3- القرائن. 4- الإقرار. 5- اليمين. 6- المعاينة والخبرة

⁵⁷⁶Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 5 من ذات القانون أعلاه: الأدلة الكتابية هي:- 1- الإسناد الرسمية. 2- الإسناد العادية. 3- الأوراق غير الموقعة.

⁵⁷⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

من قانون البينات الأردني 1-128 المادة

-في الالتزامات التعاقدية، تراعى في جواز الإثبات بالشهادة وعدم جوازه الأحكام الآتية

أ- إذا كان الالتزام التعاقدية في غير المواد التجارية تزيد قيمته على مائة دينار أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز الشهادة في إثبات وجود الالتزام أو البراءة منه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

⁵⁷⁸ALQUDAH. (M). *La montrasions dans les articles civils et commerciaux. Etudes comparative.* Amman. 1990, p. 137.

d'éviter la preuve par écrit⁵⁷⁹. Ainsi, le droit jordanien est très proche de droit français sur la question de la preuve.

524- Les parties peuvent, dans leurs conditions générales de vente aménager les modes de preuve. Les règles de preuve peuvent être aménagées conventionnellement, ce qu'est venu confirmer l'article 1316-2 du Code civil : « *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* »⁵⁸⁰. Dans le contrat qui définit quel sera le contenu de leurs obligations réciproques, les parties peuvent aussi décider comment sera prouvée l'exécution de celles-ci.

Conclusion du chapitre 2

⁵⁷⁹ ABO ALHAIJA (M). *La contractations de vente par internet*. DAR ALTHAGAFEH. Amman. 2002. P. 65. ;
LOTTFIE. M. *Utiliser les moyens de communication moderne dans la négociation des contrats et leurs conclusions*. Le Caire 1993, p 18.

⁵⁸⁰ Loi du 13 mars 2000. Code civil français dans l'article 1316-2.

525- L'acceptation du bénéficiaire prend la forme, dans les contrats électroniques, d'une signature électronique. Le droit français comme le droit jordanien admettent l'équivalence de l'écrit sous forme papier et de l'écrit sous forme électronique. Cette équivalence joue à deux conditions : authentification et intégrité.

526- Cette efficacité de la signature électronique soulève la question de la capacité l'acceptant. Le droit jordanien se montre sur ce point plus protecteur que le droit français, surtout en ce qu'il ne donne pas accès aux cartes de crédit avant dix-huit ans.

527- Les contrats électroniques sont des contrats conclus à distance. La question se pose donc de savoir quand le contrat est conclu. En droit français, des solutions spécifiques ont été dégagées. Notamment, l'acquéreur doit confirmer la commande pour qu'il y ait acceptation. C'est ce que l'on appelle la procédure du double clic, qu'impose l'article 1369-5 alinéa 1 du Code civil. L'acquéreur doit au préalable avoir accepté les conditions générales de vente par un clic.

TITRE 2 : LES CONDITIONS GENERALES DE VENTE RELATIVES A L'EXECUTION DU CONTRAT

528- En droit privé, l'obligation est un lien de droit entre deux personnes en vertu duquel l'une d'elles (le créancier) peut exiger de l'autre (le débiteur) une prestation. L'obligation est un lien de droit qui unit deux personnes. Le contractant exécute le contrat de bonne foi selon l'article 1134 alinéa 3 du Code civil français et selon les meilleures pratiques professionnelles. Une règle comparable existe en droit jordanien. Selon l'article 202 - 1⁵⁸¹ du Code civil jordanien, pour exécuter le contrat: « *le contrat doit être mis en œuvre selon les contenus d'une manière compatible comme dicté par la bonne foi* ».

529- En droit français comme en droit jordanien, chaque contractant est seul responsable du respect de ses obligations. En droit français, l'article 1184 du Code civil régit les cas d'inexécution ou de mauvaise exécution. Là encore, il existe des dispositions comparables en droit jordanien. Selon l'article 801⁵⁸² du Code civil jordanien: « *S'il y a une cause pour empêcher l'exécution du contrat, la partie peut demander l'exécution forcée ou résilier le contrat* ». Il y a aussi l'article 918⁵⁸³ du Code civil jordanien selon lequel: « *Si la première partie n'exécute pas son engagement, l'autre partie peut demander l'exécution du contrat. Il peut également demander la résolution, et assurer tous les dommages* ». Donc il faut avoir la conformité de l'offre et l'acceptation entre les parties.

530- En cas d'introduction de conditions générales de vente dans un contrat électronique, les clauses ainsi introduites détaillent les obligations des parties. La partie la plus importante des conditions générales de vente est consacrée aux clauses relatives à l'exécution du contrat. Il arrive que ces clauses se contredisent. Il appartient alors au juge d'interpréter le contrat conformément aux articles 1156 et suivants du Code civil français. En droit jordanien, on se réfère alors aux usages.

⁵⁸¹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 202:

1 . يجب تنفيذ العقد طبقاً لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية

⁵⁸²Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 801:

إذا حدث عذر يحول دون تنفيذ العقد أو إتمام تنفيذه جاز لأحد عاقيه أن يطلب فسخه

⁵⁸³Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 918:

إذا لم يف الملتزم بالتزامه كان للطرف الأخر أن يطلب تنفيذ العقد وإذا كان العقد بعوض جاز له أيضاً أن يطلب فسخه مع ضمان ما لحقه من ضرر

531- La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale ne comporte pas de règle spéciale concernant les cas où un acheteur et un vendeur potentiels ont tous les deux recours à des clauses contractuelles-types préétablies, utilisées de façon générale et répétées. A l'échelle internationale et selon plusieurs décisions judiciaires, les contradictions partielles entre les clauses type, n'affectent pas la validité des contrats⁵⁸⁴. On se réfère alors à l'usage. C'est ainsi que dans une décision allemande, il fut décidé qu'il ressortait des habitudes des parties que ces dernières avaient soit dérogé à l'article 19 de la Convention⁵⁸⁵, soit renoncé à l'application de clauses types contradictoires. Pour l'application de la convention sur la vente internationale de marchandise, plusieurs décisions⁵⁸⁶ sont pour l'inclusion des clauses à propos desquelles les parties s'étaient entendues sur l'essentiel et le remplacement des clauses types qui (après évaluation de toutes les conditions) restent conflictuelles; plusieurs autres décisions ont donné effet aux clauses types insérées par l'autre partie ayant fait une offre ou une contre offre, réputées alors acceptées au vu du comportement ultérieur de l'autre partie. Une autre décision a refusé de donner effet aux clauses types au motif que celles-ci n'étaient pas suffisamment accessibles : le vendeur n'était pas tenu par les conditions indiquées par l'acheteur au verso du bon de commande s'il ne leur était pas fait référence au recto, tandis que les clauses du vendeur (incluses dans une lettre de confirmation adressée après la conclusion du contrat) n'ont pas été acceptées par le simple silence de l'acheteur⁵⁸⁷.

⁵⁸⁴LANDGERICHT. (K), Allemagne, 6 octobre 1995, Unilex ; CNUDCI, Décision 232 [Oberlandesgericht München, Allemagne, 11 mars 1998] (l'acheteur avait accepté des clauses types différentes de son offre en exécutant le contrat).

⁵⁸⁵Article 19 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises : « 1) Une réponse qui tend à être l'acceptation d'une offre, mais qui contient des limitations ou d'autres modifications, est un rejet de l'offre et constitue une contre-offre.

2) Cependant, une réponse qui tend à être l'acceptation d'une offre, mais qui contient des éléments complémentaires ou différents n'altérant pas substantiellement les termes de l'offre, constitue une acceptation, à moins que l'auteur de l'offre, sans retard injustifié, n'en relève les différences verbalement ou n'adresse un avis à cet effet. S'il ne le fait pas, les termes du contrat sont ceux de l'offre, avec les modifications comprises dans l'acceptation.

3) Des éléments complémentaires ou différents relatifs notamment au prix, au paiement, à la qualité et à la quantité des marchandises, au lieu et au moment de la livraison, à l'étendue de la responsabilité d'une partie à l'égard de l'autre ou au règlement des différends, sont considérés comme altérant substantiellement les termes de l'offre ».

⁵⁸⁶ Bundesgerichtshof, Allemagne, 9 janvier 2002, accessible sur l'Internet: <http://www.rws-verlag.de/bgh-free/volltex5/vo82717.htm>; Landgericht Kehl, Allemagne, 6 octobre 1995, Unilex (application uniquement des clauses types communes).

⁵⁸⁷Cour d'appel, Paris, France, 13 décembre 1995. JCP 1997, Ed. G, II, n° 22772, note Pascal de Vareilles-Sommières.

532- Afin d'aider le consommateur, il faut préciser certaines clauses. Il est important de savoir qu'en droit français, la Loi pour la Confiance dans l'Economie Numérique (LCEN) impose comme règle de base la responsabilité de plein droit des vendeurs pour les produits vendus via le site Web⁵⁸⁸.

533- Les conditions générales de vente sont encadrées en droit français par le Code de la consommation. La vente aux consommateurs est communément l'objet d'une réglementation très protectrice. En France, cette réglementation est regroupée dans le Code de la consommation. La notion de consommateur est notamment aujourd'hui définie par le droit communautaire. Il s'agit de « *toute personne physique agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale* »⁵⁸⁹. En droit jordanien, la législation demeure encore incomplète sur la question. Des propositions seront faites pour améliorer la protection du consommateur⁵⁹⁰. La protection est nécessaire tant sur le terrain de l'exécution proprement dite que sur celui des sanctions aux manquements contractuels.

Chapitre 1. Les clauses relatives à l'exécution proprement dite

534- Des conditions générales de vente sur la livraison, le prix et le paiement sont fréquentes. Elles peuvent être modifiées par le juge pour avoir l'équilibre dans les transactions

⁵⁸⁸Cf. *Infra* n° 667 s.

⁵⁸⁹Art. 2 de la Directive européenne relative au commerce électronique 2000/31 du 8 juin 2000 précitée; article 2.2 de la directive 97/7 du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance. V, *supra* n° 339 et s.

⁵⁹⁰Le projet de loi jordanienne de protection des consommateurs de l'année 2006, contenu de 26 articles.

commerciales. En outre, celles-ci sont encadrées par la loi et les règles juridiques⁵⁹¹. Comme évoqué précédemment⁵⁹², l'art. L. 132-1 du Code français de la consommation énonce que les nouvelles dispositions relatives aux clauses abusives « *sont applicables quelque soient la forme ou le support du contrat* ». Et la loi mentionne de nouveau à titre d'illustration les « bons de commande, factures, bons de garantie, bordereaux ou bons de livraison, billets ou tickets, contenant des références à des conditions générales préétablies »⁵⁹³.

535- Les conditions générales de vente doivent avoir été mises à la connaissance de l'acquéreur. Comme il est apparu plus haut⁵⁹⁴, le premier alinéa de l'article L. 441-6 du Code de commerce⁵⁹⁵ énonce : « *Tout producteur, prestataire de services, grossiste ou importateur est tenu de communiquer ses conditions générales de vente à tout acheteur de produits ou tout demandeur de prestations de services qui en fait la demande pour une activité professionnelle. Celles-ci constituent le socle de la négociation commerciale. Elles comprennent : -les conditions de vente ; -le barème des prix unitaires ; -les réductions de prix; -les conditions de règlement* ». En droit français, la question de l'exécution proprement dite se situe donc au cœur de ce que le vendeur doit communiquer à l'acquéreur.

536- En droit jordanien, il n'existe pas une disposition comparable. La question de l'exécution étant particulièrement importante en pratique, il faut proposer d'introduire dans la législation jordanienne la règle suivante⁵⁹⁶. La règle inscrite à l'article L. 441-6 du Code français du commerce peut être traduite en arabe de la façon suivante : كل منتج، مزود الخدمة، تاجر : الجملة أو المستورد يفصح عن شروط البيع لكل مشتر لمنتجات أو خدمات مقدم الطلب الذي يتم التقدم بطلب للحصول على خدمة. هذه تشكل الأساس للمفاوضات التجارية. وهي تشمل: شروط البيع؛ ومعدل الأسعار للوحدة؛ التخفيضات؛ وشروط الدفع. Ainsi, les conditions générales de vente devront définir le délai et le lieu de livraison, le prix, les conditions de paiement, le délai de paiement, les pénalités de retard, les rabais et ristournes, ...etc.

⁵⁹¹CORNU. (G). *Rapport sur la protection du consommateur et l'exécution du contrat en droit français*, Trav. Assoc H. Capitant, t 24, 1973, Dalloz 1975, p 131.

⁵⁹²V. *Supra* n° 282s et 330 s.

⁵⁹³PAISANT. (G.). *Les clauses abusives et la présentation des contrats dans la loi n° 95-96 du 1^{er} février 1995*. *Op.cit.*, p. 99.

⁵⁹⁴V. *Supra* n° 269 et 293 s.

⁵⁹⁵Loi n° 2005-882 du 2 août 2005. J.O. 3 août 2005, p. 12639.

⁵⁹⁶ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

كل منتج أو مزود الخدمة أو تاجر الجملة أو المستورد يقع على عاتقه الكشف عن شروطه للبيع الإلكتروني حال عرض البضائع موضعاً للمشتري ". المنتجات أو خدمات المقدمة وهي تشمل:-شروط البيع، الأسعار لكل وحدة، وأحوال خفض الأسعار؛ وشروط الدفع

537- Il existe deux grands types de clauses des conditions générales de vente relatives à l'exécution : les clauses relatives au paiement et à la livraison.

Section 1. Les clauses de paiement

538- Le paiement peut être défini comme : « Un fait juridique dont la preuve, contrairement aux contrats et aux conventions dont la preuve obéit aux dispositions de l'article

1341 du Code civil, peut être rapportée par tous moyens⁵⁹⁷ ». Il s'agit d'une définition générale. Le paiement électronique peut être défini avec d'avantage de précision, comme c'est le cas en droit jordanien : « Le paiement électronique est un système intégré dans des systèmes et programmes offerts par l'administration en ligne, afin de faciliter la conduite du paiement électronique sécurisé et fonctionne sous l'égide de ce système de règles et de lois assurant une bonne sécurité et protégé la confidentialité des procédures de passation des marchés et veille à ce service »⁵⁹⁸.

539- Environ 16,4 milliards d'opérations de paiement ont été réalisées par les clients particuliers et entreprises des banques françaises en 2009 selon la Banque de France (hors paiements en espèces et retraits par carte), soit une progression de 3,3 % en un an⁵⁹⁹.

540- Acheter en ligne présente des risques spécialement en cas d'achats et de paiements non sécurisés. Il y a de nombreux articles et reportages sur l'achat en ligne. En France, des institutions bancaires réactives et des lois tentent de protéger les consommateurs. Malgré tout, quatre français ont été arrêtés en mai 2008, après une escroquerie. En juin 2007, cinquante autres Français se faisaient épinglez, dans toute la France, pour le même motif⁶⁰⁰.

541- En pratique, l'acheteur prend la décision de payer dans un système numérique, en utilisant sa carte bancaire, puis le vendeur reçoit l'argent par une transaction bancaire sur son compte. L'identité du payeur ne pose aucune difficulté⁶⁰¹ parce qu'il a donné toutes les informations personnelles à sa banque qui contrôle l'opération et le vendeur ne s'inquiète pas de vérifier l'identité de son client qui l'a fait personnellement en utilisant sa carte bancaire⁶⁰².

⁵⁹⁷Cour cass. 1ère Chambre civile 16 septembre 2010, pourvoi n° 09-13947, BICC n° 733 du 15 décembre 2010 et Legifrance et V. 1ère Civ. 6 juillet 2004, pourvoi n° 01-14. 618, Bull. 2004, I, n° 202 (1) ; 3e Civ. 27 février 2008, pourvoi n° 07-10. 222, Bull. 2008, III, n° 35.

⁵⁹⁸Centre Dubaï International de Convention et Expédition - Sheikh SAEED plate-forme: S2 - A21 Date de la Foire: 9 Octobre à 13. الدفع الإلكتروني هو منظومة متكاملة من النظم والبرامج التي توفرها حكومة الإمارات، بهدف تسهيل إجراء عمليات الدفع الإلكتروني الآمنة، وتعمل هذه المنظومة تحت مظلة من القواعد والقوانين التي تضمن سرية تأمين وحماية إجراءات الشراء وضمان وصول الخدمة. وتدعم خاصية الدفع الإلكتروني البطاقات الائتمانية الرئيسية

⁵⁹⁹<http://www.fbf.fr/web/Internet2010/Content.nsf>.

⁶⁰⁰<http://www.zataz.com/news/17077/Quatre-jeunes-fran% C3%A7ais-arretes-apr% C3%A8s-une-escroquerie-phishing.html>.

⁶⁰¹Sous réserve de la question de capacité. V. *infra* n° 478, 485 et s.

⁶⁰²La carte bancaire est « le document créé par une loi n° 91-1382 du 30 déc. 1991 qui est remis par une banque à un client titulaire d'un compte et qui permet à ce dernier de retirer ou de transférer des fonds au profit du fournisseur d'un bien ou d'un service ».

Le vendeur prend aussi toutefois des précautions⁶⁰³. Le vendeur ayant l'intention de vendre ses produits en ligne doit établir un compte marchand dans une banque et retenir les services d'une entreprise de traitement des paiements.

542- Le paiement est l'obligation principale de l'acquéreur. Le Code civil français définit la vente, dans son article 1582, comme « *une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer* ». Également le Code civil jordanien, dans son l'article 522⁶⁰⁴, dispose que : « *l'acheteur doit payer le prix d'achat au moment de la conclusion du contrat et avant livraison de la chose, sauf quand il y a une convention contraire* ».

543- Généralement, les conditions générales de vente concernent la sécurité du paiement du prix et des livraisons, ainsi que les modalités de paiement⁶⁰⁵. La sûreté du paiement peut être aussi renforcée par les conditions générales de vente.

§1. La spécification des modes de paiement

544- Les systèmes de paiement proposés dans les contrats électronique sont habituellement le chèque, le porte-monnaie électronique et la carte bancaire. Cependant, il existe

⁶⁰³LEFER. (S). *Sécurité et confiance : maître mot du commerce électronique*. Lamy. Droit de l'informatique, n° 1999, janvier 1998, p. 1.

⁶⁰⁴Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 522:

. على المشتري تسليم الثمن عند التعاقد أولاً وقبل تسلم المبيع أو المطالبة به ما لم يتفق على غير ذلك

⁶⁰⁵Voir l'article 522 du Code civil jordanien.

actuellement une multitude de moyens de paiement électroniques disponibles sur Internet dans le monde. Le paiement par carte bancaire est le mode de transaction le plus pratique car il ne nécessite pas de module ou d'intermédiaire pour le consommateur. Ce qui aide l'acquéreur, c'est le fait de pouvoir espacer dans le temps le paiement du prix et cela lui permet généralement d'utiliser son produit au lieu de contracter sur place : Le paiement est à distance. Ce paiement est encadré par la réglementation et par les conditions générales de vente.

545- Dans le contexte de paiement électronique par carte de crédit, la relation sera entre trois parties qui sont : la carte qui combine la banque, le bénéficiaire et un commerçant exportateur. Les parties sont intégrées dans le mécanisme d'utilisation de carte de crédit dans le processus de paiement électronique.

A. Les modalités de paiement

546- En droit français, l'article L. 311-3 du Code monétaire et financier⁶⁰⁶ définit les moyens de paiement « *comme : tous les instruments qui permettent à toute personne de transférer des fonds, quelque soit le support ou le procédé technique utilisé* ». Cette définition est générale ; l'important est l'objet de l'opération : le transfert de fonds. En droit jordanien, la notion est tout aussi générale, bien que le droit n'offre pas une telle définition. Cela justifie que le paiement par carte bancaire soit autorisé aussi en Jordanie depuis un certain temps. Les obstacles à l'utilisation de l'e-commerce dans les pays en développement s'expliquent par plusieurs raisons, y compris: Faible niveau de revenu par habitant ; Manque de conscience de ce qui peut être fourni par la technologie de l'information et l'e-commerce, la culture et le manque d'entreprises ouvertes au changement et à la transparence ; L'insuffisance des infrastructures pour les télécommunications et l'accès à l'Internet ou le coût élevé de l'accès à l'Internet ; Le manque de cadres juridiques et réglementaires appropriées ; Le manque de systèmes de paiement permettant des transactions commerciales effectuées sur Internet ; La résistance culturelle au commerce électronique sur l'Internet.

⁶⁰⁶(Partie Législative) Section 3 : Définition des moyens de paiement.

547- D'après l'article 25⁶⁰⁷ de la loi jordanienne des transactions électroniques : « *Le transfert de fonds par des moyens électroniques est acceptable pour effectuer un paiement. Cette loi ne porte atteinte en aucune façon aux droits de l'homme prescrits en vertu de la législation pertinente en vigueur* ». L'article 29⁶⁰⁸ de la même loi y ajoute : « *La Banque centrale doit donner les instructions nécessaires pour organiser le transfert électronique de fonds, y compris l'adoption de moyens de paiement électroniques....* ».

548- Les modalités de paiement sont le plus souvent spécifiées dans les conditions générales de vente. Plusieurs options sont envisageables. Mais le vendeur ou le prestataire peut n'en proposer qu'une seule. En tout état de cause, le paiement en liquide (via des sites tels que celui de Western Union) est totalement déconseillé, y compris pour la vente entre particuliers.

Le règlement s'effectue :

- 1) soit de manière différée par chèque ou en espèces, à la livraison du bien ou lors de l'exécution de la prestation.
- 2) soit immédiatement par carte bancaire. Est alors demandé à l'acquéreur son numéro de carte, la date de validité et le "cryptogramme visuel" (les trois derniers chiffres indiqués au verso sur la bande de signature de la carte). Un Code supplémentaire, fourni par la banque pour les achats en ligne, peut être demandé sur certains sites. Le compte bancaire est ensuite débité du montant à payer au seul vu des enregistrements ou relevés transmis par le commerçant. Ce paiement par carte est irrévocable, sauf utilisation frauduleuse.

549- Ainsi, les principaux moyens de paiement sont le chèque et la carte⁶⁰⁹. La carte (de type interbancaire ou privatif) reste l'instrument de paiement le plus utilisé puisqu'elle représente plus de 42 % des paiements, avec une croissance de 6 % sur un an. - Les systèmes de paiement sur Internet, alors qu'ils étaient déjà très développés, sont toujours en évolution,

⁶⁰⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

-المادة 25

يعتبر تحويل الأموال بوسائل الكترونية وسيلة مقبولة لإجراء الدفع ، ولا يؤثر هذا القانون بأي صورة كانت على حقوق الأشخاص المقررة بمقتضى التشريعات ذات العلاقة النافذة المفعول.

⁶⁰⁸Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

-المادة 29

... يصدر البنك المركزي التعليمات اللازمة لتنظيم أعمال التحويل الإلكتروني للأموال بما في ذلك اعتماد وسائل الدفع الإلكتروني.

⁶⁰⁹Selon les chiffres de l'Observatoire des cartes de paiement, on estime qu'il y a 90,6 millions de cartes de paiement en France en 2009. <http://www.fbf.fr/Web/Internet2010/Content.nsf>

de plus en plus sûrs, plus simple, et, du point de vue des petites entreprises, plus concurrentiels dans le prix.

550- Généralement, les moyens de règlement sont: carte Bancaire, chèque, virement, Paypal. La carte bancaire est la plus utilisée dans l'opération commerciale surtout électronique, elle est le document créé par une Loi n°91-1382 du 30 décembre 1991 qui est remis par une banque à un client titulaire d'un compte et qui permet à ce dernier de retirer ou de transférer des fonds au profit du fournisseur d'un bien ou d'un service. Le paiement fait par une carte de crédit a l'avantage d'être simple et rapide⁶¹⁰, ce qui permet au commerçant de recevoir la confirmation du paiement avant d'exécuter son obligation. Le paiement par carte de crédit semble parfaitement adapté au contexte du paiement sur Internet puisque ce mécanisme ne nécessite pas la présence physique des parties.

551- Il existe déjà un large éventail de techniques de paiement, et nombre d'autres sont sur le point d'apparaître sur le marché. Toutefois, les paiements sur Internet restent pour l'instant largement limités aux paiements par "carte de crédit classique", en particulier en cas de paiement transfrontalier. Certaines des solutions techniques les plus avancées et récentes n'arrivent toujours pas à pénétrer sérieusement le marché.

552- Pour avoir la possibilité d'offrir ce mode de paiement à sa clientèle, le commerçant doit contacter les compagnies émettrices de cartes de crédit par le biais d'une banque ou directement par leur site Web, pour compléter la transaction d'achat, le consommateur fournit le numéro et la date d'expiration de sa carte au commerçant avec son Code secret et sa banque confirme son opération.

B. L'énumération des moyens de paiement par les conditions générales de vente

⁶¹⁰Pierre-Paul LEMYRE. Le guide juridique du commerçant électronique. Disponible sur internet. http://www.jurisint.org/pub/05/fr/guide_chap8.pdf.

553- Habituellement, les conditions générales de vente restreignent le nombre de carte de paiement acceptées et en fixent une liste. Par exemple : « Le règlement de vos achats s'effectue : -soit par cartes bancaires : Visa, MasterCard, American Express, autre cartes bleues. -soit par cartes privatives du groupe PPR : Fnac, Cyrillus, Kangourou et printemps »⁶¹¹. Ou encore, les conditions générales de vente dans le « Royal Jordanien »⁶¹² précisent : « Vous pouvez payer par carte de crédit ou prépayée virtuelle tant qu'elle est soutenue par l'une des sociétés de cartes de crédit agréés par le Royal Jordanien telles que Visa, MasterCard, et d'autres. L'utilisation d'une carte de crédit virtuelle peut vous empêcher d'utiliser le service offert par Royal Jordanien. La raison derrière cela est que nous avons besoin de voir une copie du certificat d'authenticité pour votre carte de crédit avant d'accepter le vol ».

554- En cas de paiement par chèque, les conditions générales de vente peuvent également poser des conditions. Par exemple : le règlement peut être effectué soit par chèque bancaire, pour toute commande (hors billets de spectacle) supérieure ou égale à 140 euros TTC. En cas de paiement par chèque bancaire, celui-ci doit être émis par une banque domiciliée en France métropolitaine ou à Monaco. Le chèque sera à envoyer à Fnac direct, Service Paiement - 43/45 avenue Victor-Hugo - 93301 Aubervilliers Cedex⁶¹³.

555- Les conditions générales de vente ne peuvent pas toutefois limiter les moyens de paiement à la seule carte, dans les rapports consommateurs-professionnels. La clause qui impose le prélèvement automatique comme unique moyen de paiement est abusive d'après la recommandation de la commission des clauses abusives française n° 99-02 sur les contrats de téléphonie mobile et n° 03-01 relative aux contrats de fourniture d'accès internet.

556- Enfin, dans les conditions générales de vente, le vendeur en ligne peut proposer de payer à crédit avec une carte spéciale. Le paiement à crédit est réglementé. Outre la remise obligatoire d'une offre préalable de crédit l'acquéreur bénéficiaire, une fois l'offre signée, d'un délai de réflexion de quatorze jours pour en demander l'annulation. Dans le cadre d'un crédit renouvelable, cette faculté d'annulation n'est possible que lors de la souscription du contrat et non lors des achats ultérieurs.

⁶¹¹Conditions générales de vente Fnac.

⁶¹²Royal Jordanien est une Société du vol jordanien.

⁶¹³Conditions générales de vente Fnac.

§2. La sécurité du paiement

557- Plus de la moitié des internautes n'ont jamais acheté ou initié une commande et n'ont pas même l'intention de le faire, principalement à cause du problème de la sécurité des paiements en ligne. S'il est impossible de supprimer totalement les risques, dans la vie courante comme sur le web, il est pourtant facile de les réduire à un niveau tout à fait acceptable. Pour ce faire, il suffit de respecter quelques règles simples et de se montrer un minimum vigilant, à commencer lors du choix du cybermarchand⁶¹⁴.

558- La meilleure façon pour gagner la confiance des acheteurs par les acteurs du commerce électronique, c'est le mécanisme de paiement qui doit assurer l'intégrité des communications ayant lieu lors de la transaction. Il s'agit du principal élément de sécurité en matière de commerce sur Internet. Il faut que l'intégrité du paiement soit aussi protégée contre la fraude de l'une ou l'autre des parties. Donc la sécurité des moyens de paiement est essentielle au maintien de la confiance dans le paiement.

559- Comme il vient d'apparaître, l'acheteur utilise le plus souvent pour son paiement une carte bancaire, qu'il doit utiliser selon les conditions légales et contractuelles. Il doit également prendre les précautions nécessaires pour assurer la sécurité du paiement et s'abstenir en particulier de choisir un Code secret pour la carte trop facile à découvrir. L'utilisateur doit également informer la banque lorsqu'il y a des opérations erronées ou des infractions qui ont eu lieu à l'égard de son compte. En outre, le bénéficiaire, en cas de perte ou de vol de sa carte de crédit, doit prévenir sa banque immédiatement soit par écrit soit par courrier électronique. Cependant, l'utilisateur assume les conséquences de l'utilisation de la carte par les autres. Il doit pour cette raison utiliser la carte personnellement sans la prêter ou la transmettre à d'autres personnes.

560- La jurisprudence se montre en la matière sévère pour les professionnels. La Cour de cassation⁶¹⁵ a jugé le 2 octobre 2007 que le titulaire d'une carte bancaire n'était pas présumé responsable de l'usage frauduleux qui en avait été fait et qu'il appartenait à la banque qui reprochait, mais, sans le démontrer, que son client avait dû négliger de garder secret le

⁶¹⁴HUET. (J). *Traité de droit civil sur les principaux contrats spéciaux*, 2ème édition LGDJ 2001, p. 396. ; LUHUMBU OMBA. (M) *Le défi du droit face au commerce électronique*. Mémoire à l'université de KINSHASA, UNIKIN. 2005. http://www.memoireonline.com/07/09/2445/m_Le-defi-du-droit-face-au-commerce-electronique4.html.

⁶¹⁵Cour de cassation, chambre commerciale, le 2 octobre 2007 n° 04-19899.

numéro Code de sa carte bancaire, de rapporter la preuve de ce que son client avait facilité cet usage frauduleux⁶¹⁶.

561- Le vendeur a d'ailleurs, de son côté, également des obligations de nature à assurer la sûreté du paiement. Il doit aussi être impliqué dans le mécanisme de paiement électronique par carte de crédit. Il s'engage à respecter les façons d'utiliser la carte. Son rôle est principalement d'émettre une facture pour chaque opération commerciale de l'utilisateur via la carte de crédit. La facture doit comporter l'identité de l'utilisateur et du commerçant ainsi que la date et le montant dû et la signature du titulaire. L'exécution du paiement doit être rapide sinon l'acheteur risque d'abandonner l'opération ou chercher un autre commerçant pour ses futurs achats. Comme la partie la plus longue du processus de paiement en ligne concerne la saisie des données par le consommateur, le commerçant lui facilite cette tâche. Le commerce demande l'existence d'une sécurité pour la transmission de données et les paiements en ligne. De plus pour avoir plus de sécurité du côté de l'acheteur, le commerçant doit être en mesure de conserver les données du consommateur, lui évitant ainsi d'avoir à remplir le formulaire pour chaque achat.

562- Outre ces dispositions générales, il existe non seulement des dispositions légales protectrices (B), mais aussi des protections d'ordre contractuel (A).

A. Les dispositions contractuelles

⁶¹⁶Voir, obs. LASSERRE-CAPDEVILLE. (J). sous Com. 12 novembre 2008. Semaine juridique, éd. générale, n° 51-52, 17 décembre 2008, Jurisprudence, n° 10211, pp. 44 à 46, « Utilisation frauduleuse, à distance, d'une carte bancaire ». Voir aussi le dictionnaire du droit privé de BRAUDO S. (2009). ; Voir Jérôme Lasserre Capdeville, sous Com. - 12 novembre 2008. Semaine juridique, éd. générale, n° 51-52, 17 décembre 2008, Jurisprudence, n° 10211, p. 44 à 46, « Utilisation frauduleuse, à distance, d'une carte bancaire ».

563- Le plus souvent, les conditions générales de vente mentionnent la formule suivante : « Notre site fait également l'objet d'un système de sécurisation »⁶¹⁷.

564- Le paiement est effectué en ligne sur une plateforme séparée du site de vente en ligne et sécurisée. Cela veut dire que l'intégrité du paiement est assurée par le recours à la cryptographie. Les procédés utilisés pour une transaction d'une faible valeur sont les mêmes que ceux qui servent pour les transferts importants entre les banques ou pour ceux faits pour le compte de la défense nationale⁶¹⁸.

565- Pour avoir plus de sécurité, le vendeur n'a pas accès aux informations bancaires du client. Il fait appel à un procédé de cryptage qui passe par la banque des sous-traitants extérieurs. Le procédé de cryptage est habituellement précisé par les conditions générales de vente. Par exemple, on peut lire : « nous avons adopté le procédé de cryptage SSL »⁶¹⁹. Ou encore, dans les conditions générales de vente en Royal Jordanien : « Afin d'assurer le maintien de la confidentialité de vos transactions et vos informations personnelles, nous utilisons la technologie RJ (SSL) ».

566- Pour sécuriser les moyens de paiement, il est indispensable d'avoir analysé les responsabilités réciproques de la banque et des sous-traitants, et notamment de s'être assuré que ces derniers ont les capacités financières pour faire face à leurs engagements, qu'ils gèrent leurs activités en conformité avec la réglementation et que leur prestation est d'une qualité suffisante. D'où apparaît l'importance de définir des indicateurs qualité et de les appliquer de manière régulière ainsi que de s'assurer que le prestataire a mis en place un plan de continuité et le teste régulièrement. Les banques ont donc tout intérêt à intégrer ces démarches d'évaluation des moyens de paiement dans leurs cartographies de risques opérationnels, ce qui supposera une bonne coordination entre le responsable des risques opérationnels et le responsable chargé de l'élaboration de cette annexe en rapport avec les mesures de surveillance des risques⁶²⁰. De plus, la banque fait des modèles de contrats pour

⁶¹⁷Conditions générales de vente Fnac « Notre site fait l'objet d'un système de sécurisation : Nous avons adopté le procédé de cryptage SSL mais nous avons aussi renforcé l'ensemble des procédés de brouillage et de cryptage pour protéger le plus efficacement possible toutes les données sensibles liées aux moyens de paiement ».

⁶¹⁸V. MILZA. (P). « *La politique économique de Napoléon III* », in *Napoléon III*, Perrin éd, 2004, p 386 et s.

⁶¹⁹Conditions générales de vente Fnac, précitées.

⁶²⁰SNICOLE. (M-A). Systèmes et moyens de paiement intégrés dans l'évaluation des moyens de paiement dans les cartographies de risques opérationnels.

effectuer divers services bancaires, qui s'effectuent via des réseaux de communication électronique. La banque doit également confirmer la disponibilité du personnel qualifié de la banque pour traiter avec des clients à travers ces réseaux, en précisant les heures de fourniture de ces services.

567- En jordanien, la sécurité des paiements électronique de la société de vol « Royal Jordanien » est assurée aussi par des précisions contractuelles. Les conditions générales de vente indiquent des démarches pour la sécurité : « Si vous êtes confrontés à certains problèmes dans l'enregistrement de vos informations personnelles contre le processus de vérification de paiement en ligne, nous vous suggérons de vous inscrire directement sur notre site Web source de votre carte de crédit. Une fois que vous avez terminé votre inscription auprès de la banque, vous serez en mesure d'achever le processus de réservation sur le site de Royal Jordanien. D'autre part, vous voudrez peut-être essayer de réserver à nouveau ou utiliser une autre carte de crédit. Si vous continuez à faire face à ce problème, vous pouvez contacter la monarchie jordanienne pour obtenir le soutien nécessaire, par e-mail ou visiter le site ibesupport@rj.com Royal Jordanien pour le numéro de bureau local (ou appelez le numéro de téléphone +962 6 5100000 à tout moment pendant tout le temps) »⁶²¹.

568- En cas de refus de la carte de crédit les conditions générales de vente Royal Jordanien prévoient par ailleurs : « si vous avez terminé le processus de vérification du paiement puis est apparu une inscription indiquant l'existence d'une erreur comme "mauvaise adresse" ou "carte de crédit a été rejetée", vous devez ensuite contacter la banque émettrice de la carte pour vous aider parce que cette inscription vous est adressée par la banque elle-même et n'est pas en relation avec Royal Jordanien »⁶²².

⁶²¹Ce texte est ainsi rédigé en arabe : إن كنت تواجه بعض المشاكل في تسجيل معلوماتك الشخصية من عملية التحقق من الدفع عبر الإنترنت ، نقتراح أن تقوم بالتسجيل بشكل مباشر على الموقع الإلكتروني الخاص بالبنك المصدر لبطاقتك الائتمانية. وبعد أن تنتهي من التسجيل لدى البنك، ستتمكن من إتمام عملية الحجز على الموقع الإلكتروني للملكية الأردنية. ومن ناحية أخرى، قد ترغب بمحاولة الحجز مرة أخرى أو استخدام بطاقة ائتمانية أخرى. إن استمرت بمواجهة هذه المشكلة، يمكنك الاتصال بالملكية الأردنية للحصول على الدعم اللازم وذلك عبر عنوان البريد الإلكتروني أو زيارة موقع الملكية الأردنية للحصول على رقم مكتبها المحلي (أو الاتصال بمركز الاتصال على الرقم 6 5100000 ibesupport@rj.com +962) في أي وقت على مدار الساعة.

⁶²²Ce texte est ainsi rédigé en arabe : رفض البطاقة الائتمانية : وأخيراً، إن كنت قد أنجزت عملية التحقق من الدفع ثم ظهرت أمامك عبارة تفيد بوجود خطأ مثل "عنوان خاطئ" أو "البطاقة الائتمانية قد تم رفضها"، يجب عليك عندئذٍ مراجعة البنك المصدر للبطاقة بشكل مباشر لمساعدتك لأن هذه الرسالة موجهة إليك من البنك نفسه ولا علاقة للملكية الأردنية بها. http://www.rj.com/ar/online_payment.html

569- Ou encore, dans la pratique du paiement, le Royal Jordanien a inséré une clause pour choisir la monnaie de paiement « Lorsque vous choisissez de payer votre billet par carte de crédit ou d'échange instantané de carte, vous pouvez maintenant payer avec la monnaie du pays de départ. Pour une transparence totale au profit de nos passagers, le montant final apparaîtra sur votre relevé de la monnaie de la ville de départ. Mais dans certains pays (Jordanie, Bahreïn, Oman, Soudan, Koweït), vous pouvez aussi changer la monnaie étrangère en dollar ou en euro⁶²³ ».

570- Pour la protection du consommateur, il faut vérifier la clarté des informations disponibles sur l'identité de la société, la mention des coordonnées complètes de la société sur une page du site (nom de la société, adresse postale, adresse électronique et un numéro de téléphone), les conditions générales de vente, les modalités de livraison, les garanties en cas de non réception de la commande, la présence d'une mention sur la déclaration à la CNIL (Commission nationale informatique et liberté) de leur base de données clients.

571- D'une façon plus générale, la question se pose de savoir si les données personnelles de l'acquéreur sont bien protégées ou non. En droit français, il existe une réglementation protectrice. Tout traitement de données personnelles (nom, prénom, adresse, numéro de carte de paiement, etc.) doit être déclaré auprès de la commission nationale de l'informatique et des libertés (Cnil) et ne peut être mis en œuvre qu'après délivrance du récépissé de déclaration. Le traitement de données personnelles vise la collecte, l'enregistrement, l'utilisation, la transmission ou la communication d'informations personnelles ainsi que toute exploitation de fichiers ou bases de données. Toute opération de commerce électronique implique le respect de telles règles. Ces données doivent être collectées et traitées de manière loyale et licite pour des finalités déterminées, explicites et légitimes. Elles doivent être adéquates, pertinentes et non excessives au regard de ces finalités⁶²⁴. L'internaute a un droit d'information notamment sur la collecte des données⁶²⁵, un droit d'accès aux informations contenues dans le fichier et à leur communication⁶²⁶, ainsi qu'un droit de rectification⁶²⁷. L'acquéreur doit pouvoir, à tout

⁶²³Ce texte est ainsi rédigé en arabe : عند اختيارك لدفع قيمة التذكرة عن طريق البطاقة الائتمانية أو بطاقة الصرف الفورية، أصبح بإمكانك الآن الدفع بعملة الدولة التي ستغادر رحلتك منها. وتوفر هذه الميزة لمسافرينا الشفافية التامة حيث أن المبلغ النهائي المخصوم سيظهر على كشف حسابك بعملة مدينة المغادرة. ولكن في بعض الدول (الأردن، البحرين، عُمان، السودان، الكويت) التي تعتبر عملتها ليست عملة أجنبية، سيتوفر أمامك إمكانية التحويل إلى الدولار أو اليورو.

⁶²⁴Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004.

⁶²⁵Article 32 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée.

⁶²⁶Article 39 de ladite loi.

moment, s'opposer expressément à l'utilisation des données nominatives recueillies au terme de la commande (au titre du fichier clientèle du commerçant) et à la diffusion de ces données à des tiers⁶²⁸. Par exemple, le site peut prévoir une case à cocher pour s'opposer à la transmission de données personnelles à des tiers pour recevoir des offres commerciales.

B. L'encadrement légal

572- L'article 30 de la loi française, LCEN précitée, prévoit que « *L'utilisation des moyens de cryptologie est libre* ». Ce texte autorise l'emploi par des prestataires privés de moyens techniques permettant de sécuriser l'échange de données qui était traditionnellement réservé aux transmissions militaires. Ces moyens ont principalement pour objet de garantir la sécurité du stockage ou de la transmission de données, en permettant de protéger leur confidentialité, leur authentification ou le contrôle de leur intégrité.

573- La Commission européenne⁶²⁹, dont les résultats ont été présentés lors d'une conférence organisée à Bruxelles par la Commission le 16 septembre 2003, a constaté l'importance économique croissante de ces transactions et passé en revue les diverses solutions technologiques permettant aux opérateurs de paiement et aux utilisateurs de garder une longueur d'avance sur les criminels et les fraudeurs⁶³⁰.

1. L'encadrement légal général

574- En droit français, la loi sur la sécurité quotidienne a créé un observatoire de la sécurité des cartes de paiement dont le secrétariat est assuré par la Banque de France. Cette instance, dont le mode d'organisation a été précisé dans un décret publié au Journal officiel du

⁶²⁷ Article 40 de ladite loi.

⁶²⁸ Article 38 de la loi de 1978.

⁶²⁹ Le rapport n'est pas disponible. Peut-être le sera-t-il éventuellement car il est précisé : « Des informations plus détaillées sur l'étude seront bientôt disponibles à l'adresse suivante :

http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/payments/news_fr.htm » Pour l'instant, on a accès (en anglais) aux conclusions : http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/payments/docs/fraud/keyconclusion-09-03_en.pdf Comprend un glossaire.

⁶³⁰ Bruxelles, le 18 septembre 2003, Paiements électroniques: la conférence et l'étude de la Commission mettent l'accent sur les problèmes de sécurité et évaluent leur perception par le public.

4 mai 2002, bénéficie d'une représentation de toutes les parties intéressées. La loi a ainsi confirmé et précisé le rôle de la Banque de France en lui fixant explicitement une mission de surveillance des moyens de paiement. La Banque effectuera à ce titre un examen systématique et approfondi des moyens de paiement qui sont mis à la disposition des utilisateurs⁶³¹.

575- En Jordanie la sécurité des moyens de paiement sur Internet fait l'objet d'une attention particulière du législateur qui les aborde en détail dans le Code civil et dans la loi de transaction électronique dans les article 27, 28 et 29 qui parlent de la sécurité des paiements d'une façon indirecte.

2. Le Code monétaire et financier offre en droit français un encadrement légal très sophistiqué du paiement par carte.

576- En droit français, le Code monétaire et financier a été remanié le 1^{er} novembre 2009. L'article L133-4 du Code monétaire et financier⁶³² énonce : « *Pour l'application du présent chapitre :*

- a) Un dispositif de sécurité personnalisé s'entend de tout moyen technique affecté par un prestataire de services de paiement à un utilisateur donné pour l'utilisation d'un instrument de paiement. Ce dispositif, propre à l'utilisateur de services de paiement et placé sous sa garde, vise à l'authentifier ;*
- b) Un identifiant unique s'entend d'une combinaison de lettres, de chiffres ou de symboles indiquée à l'utilisateur de services de paiement par le prestataire de services de paiement, que l'utilisateur de services de paiement doit fournir pour permettre alternativement ou cumulativement l'identification certaine de l'autre utilisateur de services de paiement et de son compte de paiement pour l'opération de paiement ;*
- c) Un instrument de paiement s'entend, alternativement ou cumulativement, de tout dispositif personnalisé et de l'ensemble de procédures convenu entre l'utilisateur de services de paiement et le prestataire de services de paiement et auquel l'utilisateur de services de paiement a recours pour donner un ordre de paiement ;*

⁶³¹Bulletin de la banque de France, n° 101, mai 2002.

⁶³²Article L133-4. Version en vigueur au 19 février 2012, depuis le 1 novembre 2009.

577- Outre ces précisions terminologiques, le Code monétaire et français précise ensuite les obligations du prestataire. Il résulte ainsi de l'article L133-15 du Code monétaire et financier⁶³³ que : « I. - *Le prestataire de services de paiement qui délivre un instrument de paiement doit s'assurer que les dispositifs de sécurité personnalisés de cet instrument tels que définis à l'article L. 133-4 ne sont pas accessibles à d'autres personnes que l'utilisateur autorisé à utiliser cet instrument.*

Le prestataire de services de paiement s'abstient d'envoyer tout instrument de paiement non sollicité, sauf dans le cas où un instrument de paiement déjà donné à l'utilisateur de services de paiement doit être remplacé ».

Au surplus, il résulte du III du même texte que : « *le prestataire de services de paiement empêche toute utilisation de l'instrument de paiement après avoir été informé, conformément aux dispositions de l'article L. 133-17, de sa perte, de son vol, de son détournement ou de toute utilisation non autorisée de l'instrument de paiement ou des données qui lui sont liées ».*

578- Il incombe toutefois aussi des obligations en la matière, à l'utilisateur de services. L'article L133-17 du même Code énonce : « I. *Lorsqu'il a connaissance de la perte, du vol, du détournement ou de toute utilisation non autorisée de son instrument de paiement ou des données qui lui sont liées, l'utilisateur de services de paiement en informe sans tarder, aux fins de blocage de l'instrument, son prestataire ou l'entité désignée par celui-ci. Les deux textes suivants prévoient ensuite les solutions applicables en cas de perte, vol ou détournement de paiement. Si les conditions légales sont respectées, autrement dit si l'utilisateur a signalé l'incident au prestataire de services « dans les conditions prévues à l'article L-133-24 du Code monétaire et financier »,*

579- S'y ajoute encore l'article L133-18⁶³⁴ « *En cas d'opération de paiement non autorisée signalée par l'utilisateur dans les conditions prévues à l'article L. 133-24, le prestataire de services de paiement du payeur rembourse immédiatement au payeur le montant de l'opération non autorisée et, le cas échéant, rétablit le compte débité dans l'état où il se serait trouvé si l'opération de paiement non autorisée n'avait pas eu lieu. Le payeur et*

⁶³³ Article L133-15. Version en vigueur au 19 février 2012, depuis le 1 novembre 2009.

⁶³⁴ Article L133-18. Modifié par loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010 - art. 38.

son prestataire de services de paiement peuvent décider contractuellement d'une indemnité complémentaire ».

580- Enfin, l'article L133-19⁶³⁵ énonce que : « I. En cas d'opération de paiement non autorisée consécutive à la perte ou au vol de l'instrument de paiement, le payeur supporte, avant l'information prévue à l'article L. 133-17, les pertes liées à l'utilisation de cet instrument, dans la limite d'un plafond de 150 euros.

Toutefois, la responsabilité du payeur n'est pas engagée en cas d'opération de paiement non autorisée effectuée sans utilisation du dispositif de sécurité personnalisé.

II. La responsabilité du payeur n'est pas engagée si l'opération de paiement non autorisée a été effectuée en détournant, à l'insu du payeur, l'instrument de paiement ou les données qui lui sont liées.

Elle n'est pas engagée non plus en cas de contrefaçon de l'instrument de paiement si, au moment de l'opération de paiement non autorisée, le payeur était en possession de son instrument.

III. Sauf agissement frauduleux de sa part, le payeur ne supporte aucune conséquence financière si le prestataire de services de paiement ne fournit pas de moyens appropriés permettant l'information aux fins de blocage de l'instrument de paiement prévu à l'article L. 133-17.

IV. Le payeur supporte toutes les pertes occasionnées par des opérations de paiement non autorisées si ces pertes résultent d'un agissement frauduleux de sa part ou s'il n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave aux obligations mentionnées aux articles L. 133-16 et L. 133-17».

581- Les dispositions, du droit français devraient pouvoir être transposées en droit jordanien. D'où les propositions suivantes ⁶³⁶:

1)

. آليات التامين الشخصي تعني استخدام وتفعيل أي وسيلة فنية أو تقنية بواسطة طرف مقدم لخدمات الدفع لمستخدم معين .
لأجل استخدام أداة دفع. هذه الآلية الخاصة بمستخدم خدمات الدفع موضوعة بهدف تحديد هوية المستخدم

⁶³⁵ Article L133-19. Créé par Ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009 - art. 1.

⁶³⁶ Inspirées du Code monétaire et financier français.

2. تقوم الجهة المختصة بتقديم خدمات الدفع للمستخدم بتعيين كودا مشفرا خاصا به مكونا من سلسلة من الأرقام والحروف والرموز ويتعين على مستخدم الخدمة إدخال الكود الخاص به ليتم التعرف على الجهة المقدمة لخدمة الدفع وتحديد الحساب البنكي المختص بعملية الدفع
3. مصطلح أداة الدفع يعني كل تكرار آلية خاصة أو مجموع عمليات متفق عليها بين المقدم والمستخدم لخدمات الدفع، « يلجأ ويفعلها المستخدم لإعطاء أو تفعيل أمر الدفع
4. ايام العمل الرسميه هي الايام التي تمارس فيها الجهة المختصة نشاطها من حيث تنفيذ عمليات الدفع وينطبق ذلك على الجهة الخادمة سواء الخاصة بالدافع او بالمدفوع له اي القابض)

مادة اخرى نقترحها على المشرع الاردني

1. ينبغي على الجهة المقدمة لأداة الدفع التأكد التام إطلاع أي شخص أخر غير المستخدم على هذه الآليات أو الأدوات الخاصة. فهو الوحيد المفوض لاستخدام هذا الأداة
2. يقع على عاتق الجهة المقدمة لخدمات الدفع توفير الوسائل المناسبة التي تمكن المستخدم في أي وقت من اجراء العملية حسب المعلومات المبينه. وعليه تقديم وسائل الاثبات بناء على طلب المستخدم من المعلومات الواردة
3. على الجهة المقدمة لخدمات الدفع منع وإيقاف وسيلة الدفع بعد علمها بضياع او بسرقة او في حال التلاعب بوسيلة الدفع او أي استخدام غير مسموح به يتعلق بوسيلة الدفع
4. تتحمل الجهة المقدمة لخدمات الدفع مسؤولية المخاطر المتصلة بإرسال وسيلة الدفع او أي الية تأمينية شخصية بالنسبة للدافع او المستخدم)

باقتراح اخر على المشرع الاردني كما ورد في المادة 133 فقرة 17 من قانون النقود والتمويل التي تبين ان

1. على المستخدم لآليات خدمات الدفع اخطار الجهة المقدمة لهذه الخدمات او الجهة التي يحددها مقدم الخدمات من دون ابطاء وعلى الفور بضياع او بسرقة او بالتلاعب بوسيلة الدفع او بالمعلومات المتعلقة بها. وذلك بغرض ايقاف او تعطيل عملية الدفع.
2. عندما يتم الدفع بواسطة بطاقة ائتمان اصدرتها هيئة او مؤسسة ائتمانية او جهة خدمية تمكن صاحبها من سحب وتحويل النقود. ويمكن الاعتراض على الدفع هي حالة تعرض المستفيد للتصفية القضائية)

كما يمكن اضافة الفقرة التالية كاقترح على المشرع وهي كالآتي

1. عند حدوث عملية دفع غير معتمدة بسبب الضياع او السرقة لأداة الدفع , يتحمل الدافع الخسائر الناجمة عن استخدام هذه الاداة وذلك في حدود اقصاها 150 دينار .
2. يعفى الدافع من المسؤولية في حال حدوث عملية دفع غير معتمدة بواسطة اداة الدفع او أي معلومة متصلة بها بدون علم الدافع او عن طريق التلاعب. ويعفى ايضا الدافع من المسؤولية في حالة تزوير اداة الدفع وذلك في حال حيازة المالك لاداة الدفع الخاصة به حين حدوث العملية غير المعتمدة.
3. لا يتحمل الدافع أي تبعات مادية الا في حالة التصرف غير القانوني اذا لم توفر الجهة المقدمة لخدمات الدفع وسائل استعلامية مناسبة

4. يتحمل الدافع جميع الخسائر الناجمة عن العمليات غير المعتمدة اذا كانت هذه الخسائر قد ترتبت عن تصرفات غير قانونية من طرف الدافع او ترتبت عن اخلاله بالتعليمات المشار اليها سابقا سواء كانت عن قصد او بدون قصد).

3. La sûreté du paiement

582- Pour s'assurer d'être payés, les vendeurs insèrent habituellement dans les conditions générales de vente des clauses relatives aux conditions de paiement et, parfois, une clause de réserve de propriété.

a. Les clauses relatives aux conditions de paiement

583- Tout d'abord et comme il a été dit plus haut l'article 441-6 du Code de commerce précise que les conditions générales de vente doivent indiquer les conditions de règlement et, le cas échéant, les rabais et ristournes. Il est également prévu que le barème des prix doit être communiqué à tout client potentiel qui en fait la demande. Surtout, deux questions sont habituellement régies par les conditions générales de vente : la date du paiement et la question du retard dans le paiement.

a.1. La date du paiement

584- En matière de vente en ligne, le paiement peut avoir lieu à la commande, à l'expédition ou encore à la livraison (envoi « contre remboursement », le paiement étant alors à effectuer entre les mains du transporteur). Dans ce dernier cas, des frais supplémentaires seront demandés : Dans la pratique du commerce électronique, le commerçant exige presque

toujours le paiement au moment de la conclusion du contrat, c'est-à-dire lorsque le consommateur effectue sa commande en ligne. Il s'agit d'une forme de paiement anticipé puisque celui-ci a lieu avant l'exécution de l'obligation.

585- Le commerçant peut encaisser le paiement (débité la carte bancaire par exemple) dès la validation de la commande. Aucun texte ne lui impose de le faire uniquement après l'expédition de la commande. Toutefois, une telle obligation peut figurer dans les conditions générales de vente : elle doit alors être respectée par le cybermarchand. Par exemple, les conditions générales de vente peuvent comporter la clause suivante : « Le débit de la carte n'est pas effectuée qu'au moment de l'expédition de la commande »⁶³⁷. En cas de paiement par chèque, la clause habituelle est au contraire la suivante, pour éviter la perte du chèque : « La mise à l'encaissement du chèque est réalisée à la réception du chèque ».

a. 2. Le retard de paiement

586- Complétant les dispositions de l'article L.441-6⁶³⁸ du Code de commerce, la loi de nouvelles régulations économiques, n°2001-420, du 15 mai 2001 a précisé que : « *Sauf dispositions contraires figurant aux conditions de vente ou convenues entre les parties, le délai de règlement des sommes dues est fixé au trentième jour suivant la date de réception des marchandises ou d'exécution de la prestation demandée* »⁶³⁹.

⁶³⁷ Conditions générales de vente Fnac

⁶³⁸ Article L441-6 du Code de commerce. Modifié par loi n° 2010-853 du 23 juillet 2010 - art. 35. « 1. ... *Sauf dispositions contraires figurant aux conditions de vente ou convenues entre les parties, le délai de règlement des sommes dues est fixé au trentième jour suivant la date de réception des marchandises ou d'exécution de la prestation demandée.*

Le délai convenu entre les parties pour régler les sommes dues ne peut dépasser quarante-cinq jours fin de mois ou soixante jours à compter de la date d'émission de la facture. Les conditions de règlement doivent obligatoirement préciser les conditions d'application et le taux d'intérêt des pénalités de retard exigibles le jour suivant la date de règlement figurant sur la facture dans le cas où les sommes dues sont réglées après cette date. Sauf disposition contraire qui ne peut toutefois fixer un taux inférieur à trois fois le taux d'intérêt légal, ce taux est égal au taux d'intérêt appliqué par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement la plus récente majoré de 10 points de pourcentage. Les pénalités de retard sont exigibles sans qu'un rappel soit nécessaire. »

⁶³⁹ Article L441-6 alinéa 4 du Code de commerce.

587- Les conditions générales de vente peuvent ainsi préciser un délai de règlement différent, et c'est souvent le cas. La liberté contractuelle prime ici. La disposition précitée du Code de commerce est supplétive de volonté. Une disposition impérative la suit toutefois, en vertu de laquelle : « *Le délai convenu entre les parties pour régler les sommes dues ne peut dépasser quarante-cinq jours fin de mois ou soixante jours à compter de la date d'émission de la facture* ». Par exemple : « En cas de défaut de paiement total ou partiel des marchandises livrées au jour de la réception, l'acheteur doit verser au vendeur une pénalité de retard égale à trois fois le taux de l'intérêt légal. Taux de l'intérêt légal retenu est celui en vigueur au jour de la livraison des marchandises. Cette pénalité est calculée sur le montant hors taxes de la somme restant due, et court à compter de la date d'échéance du prix sans qu'aucune mise en demeure préalable ne soit nécessaire »⁶⁴⁰.

588- Il est fréquent que les conditions générales de vente prévoient des pénalités de retard. Par exemple : « Lors de la réservation en ligne, le voyageur peut payer son billet électronique immédiatement ou retarder le paiement pendant 72 heures maximum »⁶⁴¹. Ou encore : « vous avez le droit de suspendre votre réservation pour un maximum de 72 heures à partir du moment de la réservation, si ce n'est pas effectuer le paiement dans un délai de 72 heures, votre réservation sera considérée comme nulle et annulé »⁶⁴².

589- Ainsi, lorsque le délai de paiement convenu entre les parties n'est pas respecté, la loi prévoit des pénalités de retard. Pour cela, la facture doit obligatoirement indiquer la date de règlement et le taux des pénalités de retard. Les conditions générales de vente doivent aussi préciser les conditions d'application et le taux des pénalités de retard. Si un fournisseur ne précise pas de délai de paiement dans ses conditions générales de vente ou s'il n'existe aucun accord entre acheteur et vendeur, un délai de 30 jours maximum s'applique à compter de la date de réception des marchandises ou d'exécution de la prestation demandée.

Pour l'acheteur, ne pas respecter ce délai est punissable d'une amende de 15 000 € maximum.

⁶⁴⁰ <http://www.worldsolar.fr>. Conditions générales de vente. Worldsolar.

⁶⁴¹ Ce texte est ainsi rédigé en arabe : عند الحجز عبر الانترنت، يستطيع المسافر دفع ثمن تذكرته إلكترونياً على الفور أو تأخير الدفع لمدة تصل إلى 72 ساعة كحد أقصى.

⁶⁴² Ce texte est ainsi rédigé en arabe : يحق لك تعليق حجزك لمدة تصل إلى 72 ساعة من وقت الحجز، وإن لم يتم استكمال عملية الدفع خلال فترة 72 ساعة سيعتبر حجزك لاغياً.

Généralement, acheteur et vendeur conviennent d'un délai pour régler les sommes dues. Dans ce cas, ils peuvent prévoir un délai de paiement supérieur à 30 jours, tout en respectant, à compter du 1er janvier 2009, la limite instaurée par la loi, de quarante-cinq jours⁶⁴³.

590- L'article 53-II de la loi NRE a complété l'article L.441-6 du Code de commerce aussi sur ce point. L'article L441-6 alinéa 8 énonce : « *Les conditions de règlement doivent obligatoirement préciser les conditions d'application et le taux d'intérêt des pénalités de retard exigibles le jour suivant la date du règlement figurant sur la facture dans ce cas où les sommes dues sont réglées après cette date. Sauf disposition contraire qui ne peut fixer un taux inférieur à une fois et demie le taux d'intérêt légal, ce taux est égal au taux d'intérêt appliqué par la banque centrale européenne à son opération de refinancement la plus récente, majoré de 7 points de pourcentage. Les pénalités de retard sont exigibles sans qu'un rapport soit nécessaire* ».

b. La clause de réserve de propriété

591- Pour s'assurer du complet paiement du prix lorsque la vente est consentie à crédit, le vendeur peut introduire dans les conditions générales de vente une clause de réserve de propriété. Cette clause a pour objet de considérer que le vendeur restera propriétaire du bien vendu même si celui-ci a déjà été livré, jusqu'à complet paiement du prix. Elle inverse les dispositions de l'article 1583 du Code civil selon lesquelles « la vente est parfaite entre les parties et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur dès qu'on est convenu de la chose et du prix quoique la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix payé ». Le transfert de propriété est ici différé.

592- La clause de réserve de propriété ne peut recevoir application que lorsque l'objet du contrat est une chose non fongible, c'est-à-dire qui peut être individualisée et identifiée dans les locaux de l'acheteur. Elle ne peut être invoquée qu'à l'encontre de l'acheteur. N'étant pas assortie d'un droit de suite, la revendication ne peut être exercée entre les mains d'un sous-acquéreur. En principe, le vendeur, bénéficiaire de cette clause, ne peut de sa propre initiative

⁶⁴³http://www.fiducial.biz/index.aspx?NODE_REF=delais-de-paiement-maximum.

recupérer les marchandises impayées. Il doit obtenir une autorisation du juge. Si le débiteur ne fait pas l'objet d'une procédure collective, le créancier doit obtenir l'autorisation du juge des référés qui prononcera une ordonnance favorable lorsque seront remplies les conditions de validité, tant celles des conditions générales de vente, que celles qui sont spécifiques à la clause. Si le débiteur fait l'objet d'une procédure collective un texte spécifique reçoit aux termes de l'application de l'article L624-16 du Code de commerce⁶⁴⁴ : « *Peuvent également être revendiqués, s'ils se retrouvent en nature au moment de l'ouverture de la procédure, les biens vendus avec une clause de réserve de propriété. Cette clause doit avoir été convenue entre les parties dans un écrit au plus tard au moment de la livraison. Elle peut l'être dans un écrit régissant un ensemble d'opérations commerciales convenues entre les parties* ».

593- Il est fréquent qu'une telle clause soit introduite dans les conditions générales de vente. Par exemple : 1.4- Les produit demeurent la propriété de fnac.com jusqu'au complet paiement du prix⁶⁴⁵.

Section 2. Les clauses relatives à la livraison

⁶⁴⁴ Article L624-16 du Code de commerce. Article modifié (version en vigueur du 24 mars 2006 au 15 février 2009). Modifié par Ordonnance n° 2006-346 du 23 mars 2006 - art. 48 () JORF 24 mars 2006

⁶⁴⁵ Conditions générales de vente Fnac

594- En droit allemand et dans les anciennes lois - comme le droit romain et l'ancien droit français - la livraison est très importante par le fait que la propriété de la chose vendue passe par la livraison du bien. En droit français actuel, le transfert de propriété est réalisé dès que le contrat est conclu. C'est aussi le cas en droit jordanien. Les risques de la chose y sont liés. En revanche, dans la convention de Vienne précitée, le transfert des risques de la chose est attaché à sa livraison.

595- Il existe 47 articles sur les obligations du vendeur dans le Code civil français (articles 1603 et suivants). Il y a également dans le droit jordanien 37 articles sur l'obligation du vendeur. Parmi ces articles il y en a 24 concernant la livraison (articles 488 et suivants)⁶⁴⁶. Dans les deux droits la première obligation du vendeur est l'obligation de délivrance, c'est-à-dire qu'il doit délivrer la chose qui forme l'objet du contrat, en la mettant à disposition de l'acheteur. Le Code civil français définit la livraison comme : « *La délivrance est le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur* ». Article 1604 du Code civil français⁶⁴⁷.

596- Le droit jordanien ne donne pas de définition pour la livraison⁶⁴⁸, mais les auteurs ont défini la livraison comme l'abandon du vendeur à l'acheteur de la possession de la chose afin qu'elle puisse elle-même l'utiliser sans aucune entrave. Certains ont défini la livraison comme une procédure qui vise à permettre à l'acheteur de recevoir la chose afin de pouvoir commencer à exécuter ses pouvoirs en tant que propriétaire.

597- S'agissant des modalités de la livraison, les lois françaises et jordaniennes n'ont donné aucune méthode particulière de la livraison car cela varie selon la nature de la chose vendue et varie aussi en fonction des circonstances particulières de chaque vente. Là-dessus, le deuxième alinéa de l'article 494-2⁶⁴⁹ du Code civil jordanien indique simplement: « *La livraison en toutes choses, par nature, variera selon les cas* ». La volonté des parties joue un rôle important. L'article 496⁶⁵⁰ du Code civil jordanien dispose que : « *Si les parties se sont*

⁶⁴⁶ Articles 488-511 du Code civil jordanien.

⁶⁴⁷ Article 1604 du Code civil français. Créé par loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804.

⁶⁴⁸ Le droit civil jordanien n'a pas défini la livraison contrairement du Code civil syrien, Code civil égyptien et le Code civil ou la loi des obligations libanais.

⁶⁴⁹ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 494-2: ويكون التسليم في كل شيء حسب طبيعته ويختلف باختلاف حاله

⁶⁵⁰ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

mises d'accord sur leur transaction d'achat et que l'acheteur a reçu la chose vendue dans un cas particulier, on considère la livraison valable ». Cela veut dire que l'accord des parties dirige le contrat par leurs volontés à condition qu'il ne trouble pas l'ordre public. Principalement le lieu de livraison est au lieu de l'existence de la chose vendue au moment de l'engagement. C'est la règle générale, énoncée à l'article 336⁶⁵¹ dans le premier alinéa du Code civil jordanien : « ... *le vendeur doit livrer la chose dans le lieu du moment de l'engagement, sauf s'il y a accord ou un texte à l'effet contraire* ».

598- Délivrance ne signifie pas « livraison ». Sauf disposition particulière dans le contrat, c'est à l'acheteur de venir retirer l'objet, et non au vendeur de le livrer. La livraison recouvre plus concrètement les modalités pratiques de mise en possession de l'acheteur précisées par le contrat. Or, dans le domaine des contrats électroniques, le droit français de la consommation encadre strictement les pratiques contractuelles. Les conditions générales de vente doivent respecter ces règles. Il serait judicieux de transposer certaines de ces règles en droit jordanien.

599- Les conditions générales de vente comportent habituellement des clauses relatives au transport, le cas échéant, et des clauses relatives à la mise en possession de l'acquéreur.

§1. Les clauses relatives au transport de la marchandise

المادة: 496

إذا اتفق المتبايعان على اعتبار المشتري متسلماً للمبيع في حالة معينة وإذا أوجبت النصوص التشريعية اعتبار بعض الحالات تسليمياً اعتبر التسليم قد تم حكماً

⁶⁵¹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

: الفقرة الأولى من المادة 336 مدني أردني

إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات وجب تسليمه في المكان الذي كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك .

600- La personne physique ou morale qui transporte des marchandises est appelée transporteur de marchandises. Il utilise des moyens de transport appelés des véhicules (véhicules automobiles, trains, aéronefs, navires, ...) Le contrat de transport de marchandises est un contrat commercial. Il est matérialisé par un document dénommé différemment selon le mode de transport⁶⁵². Lorsqu'une vente est conclue par voie électronique, il est fréquent qu'un contrat de transport vienne le compléter, pour permettre la livraison à l'acquéreur. Ce contrat est le plus souvent conclu entre vendeur et le transporteur, mais les conditions générales de vente viennent habituellement préciser notamment qui va supporter les risques de la chose.

601- En droit français, le transfert des risques est lié au transfert de la propriété. En conséquence, les risques de la chose sont transférés à l'acquéreur dès l'échange des consentements, sauf pour les choses de genre où le transfert est retardé à l'individualisation de la chose, et pour les choses futures où le transfert est retardé au jour de son achèvement. En outre, des clauses contractuelles peuvent retarder ce transfert.

602- En droit jordanien, l'article 25⁶⁵³ du Code de transport jordanien⁶⁵⁴ précise que : « *S'il est prouvé la responsabilité du transporteur en cas de dommages causés à des biens ou le retard de livraison et si la chose est devenue inutile à leur usage prévu, le demandeur peut, soit laisser ou abandonner au transporteur les marchandises, soit obtenir d'une compensation sur la base d'une perte estimée des marchandises entièrement* ».

603- La rédaction d'un contrat de transport écrit est obligatoire de par la loi⁶⁵⁵. Il est d'ailleurs de l'intérêt des entreprises de rédiger un contrat bien adapté à la situation des deux parties, afin de prévenir tout litige. La clause type n'est qu'une application pratique pour le secteur des transports, des textes de référence qui guident toute opération d'échanges,

⁶⁵²www.techno-science.net

⁶⁵³Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 25-

إذا ثبتت مسؤولية الناقل عن تلف البضائع أو تأخر وصولها وأصبحت غير صالحة للغرض المرجو منها فإن لطالب التعويض التخلي للناقل عن تلك البضاعة مقابل تعويض يقدر على أساس هلاك البضاعة بصورة كلية

⁶⁵⁴ Loi sur le transport routier de marchandises pour l'année 2006.

⁶⁵⁵ Observatoire régional des transports «collège des opérateurs» / Rhône -alpe s. Transports de marchandises. Utiliser le contrat-type au mieux de ses intérêts fiche technique. Juillet 2000. ISSN 1261-405 X. http://www.ort-rhone-alpes.fr/IMG/pdf/utiliser_contrat_type.pdf

notamment : le Code Civil, le Code de Commerce (art. 98 à 108) et la Loi d'Orientation des Transports Intérieurs (L.O.T.I.)⁶⁵⁶.

604- Lorsque le contrat est international, des solutions sont posées par la Convention de Vienne, précitée. D'après ce texte, les risques de la chose sont transférés à l'acquéreur au moment de la délivrance de la chose. Lorsque la vente nécessite un transport, les risques pèsent sur l'acquéreur pendant le transport à compter de la remise des marchandises au transporteur. Les conditions générales de vente le précisent. Par exemple : « Nous vous rappelons que nos marchandises voyagent aux risques et périls du destinataire et qu'en cas de colis manquants ou détériorés, il appartient à ce dernier d'adresser par lettre recommandée, des réserves précises et motivées au transporteur - livreur, dans les 3 jours de la livraison »⁶⁵⁷.

605- En droit jordanien, si le vendeur ne livre pas la chose vendue sans raison nous nous référons aux règles générales relatives aux obligations. Sachant qu'il n'y a pas de règle particulière à cet égard, il est précisé dans le premier alinéa de l'article 246⁶⁵⁸ du Code civil jordanien : « Dans les contrats contraignants pour les deux parties (contrat synallagmatique, bilatéral) si elle l'une des deux parties contractantes ne respecte pas les conditions du contrat, le créancier, après la mise en demeure du débiteur, peut demander d'exécuter ou de résilier le contrat ». L'article 501-1⁶⁵⁹ du Code civil jordanien énonce encore : « Si la chose a péri avant la livraison ou si elle a été endommagée par l'acheteur, il est considéré que l'acheteur est obligé de payer le prix ». Le droit jordanien précise aussi la responsabilité du transporteur. L'article 213⁶⁶⁰ de la Loi sur le commerce de la marine jordanien⁶⁶¹ précise « chaque transporteur assure la marchandise des dommages ou perte, ».

⁶⁵⁶Transports de marchandises, utiliser le contrat-type au mieux de ses intérêts, juillet 2000, disponible sur le site www.ort-rhone-alpes.fr/IMG/pdf/utiliser_contrat_type-3.pdf

⁶⁵⁷Extrait de nos conditions générales de vente de Soldore. <http://www.soldore.fr>

⁶⁵⁸Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

الفقرة الأولى من المادة 246 من مدني أردني ما يلي :
(في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقدين الآخر بعد أذار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه)

⁶⁵⁹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 501

1 . إذا هلك المبيع قبل التسليم أو تلف بعضه بفعل المشتري اعتبر قابضاً للمبيع ولزمه أداء الثمن

⁶⁶⁰Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 213

..... يضمن الناقل كل ما يلحق البضاعة من هلاك.....

⁶⁶¹Loi sur le commerce de la marine jordanien n ° 12 de 1972.

606- A la Convention de Vienne, il faut ajouter en la matière des dispositions plus spécifiques à tel ou tel mode de transport par route il faut tenir compte de la Convention de Genève. La C.M.R. fut signée le 19 mai 1956 à Genève. La Convention de Genève dite C.M.R. (Convention relative au contrat de transport international de Marchandise par Route) règle les conditions de transport et la responsabilité du transporteur entre autres.

607- Les dispositions de la Convention relative au contrat de transport international de marchandise par route, sont applicables de plein droit au transport entre deux pays, dont au moins l'un est un pays contractant.

L'article 1§1 dit : « 1. *La présente Convention s'applique à tout contrat de transport de marchandises par route à titre onéreux au moyen de véhicules, lorsque le lieu de la prise en charge de la marchandise et le lieu prévu pour la livraison, tels qu'ils sont indiqués au contrat, sont situés dans deux pays différents dont l'un au moins est un pays contractant. Il en est ainsi quels que soient le domicile et la nationalité des parties.*

Depuis la parution (en France) de la nouvelle loi relative au transport, du 30 juin 1999, tous les transports nationaux (en France) sont soumis aux dispositions de la Convention CMR⁶⁶².

2. Pour l'application de la présente Convention, il faut entendre par «véhicules» les automobiles, les véhicules articulés, les remorques et les semi-remorques, tels qu'ils sont définis par l'article 4 de la Convention sur la circulation routière en date du 19 septembre 1949. 3. La présente Convention s'applique même si les transports rentrant dans son champ d'application sont effectués par des États ou par des institutions ou organisations gouvernementales. 4. La présente Convention ne s'applique pas: a) Aux transports effectués sous l'empire de conventions postales internationales; b) Aux transports funéraires; c) Aux transports de déménagement. 5. Les Parties contractantes s'interdisent d'apporter par voie d'accords particuliers conclus entre deux ou plusieurs d'entre elles toute modification à la présente Convention, sauf pour soustraire à son empire leur trafic frontalier ou pour autoriser dans les transports empruntant exclusivement leur territoire l'emploi de la lettre de voiture représentative de la marchandise ».

608- En pratique, le transfert des risques est aménagé par une clause contractuelle qui déroge aux règles légales, supplétives de volonté, ou les complètes. Les parties déterminent

⁶⁶²La Convention de Genève dite C.M.R. (Convention relative au contrat de transport international de Marchandise par Route) règle les conditions de transport et la responsabilité du transporteur entre autres. La C.M.R. fut signée le 19 mai 1956 à Genève.

alors qui du vendeur et de l'acheteur organise le transport et en supporte le coût d'exécution et d'assurance.

609- Les conditions générales de vente prévoient habituellement, spécialement dans les contrats internationaux, des clauses relatives aux risques de la chose. Les contractants ont souvent recours en la matière aux incoterms (*international commercial terms*) qui définissent, sous des appellations concises et standardisées, les obligations caractéristiques des types de vente les plus répandues. Par exemple, les types de vente sont classés par lettre : groupe E « au départ » ; groupe D : ventes à l'arrivée.

610- Ces clauses déplacent les risques tantôt sur la tête du vendeur, tantôt sur celle de l'acquéreur, parfois sur celle du transporteur. Autre exemple de clauses : « Les produits voyagent aux risques et périls de l'acheteur quel que soit le moyen de transport choisi, la livraison étant réputée effectuée « A l'Usine » (entrepôt ou usine du vendeur). L'acquéreur doit les vérifier lors de leur arrivée sur site, et, si nécessaire, notifier par écrit toute réserve auprès des transporteurs dans les 2 (deux) jours suivant la réception des Produits. Sur instruction particulière de l'acheteur, les Produits peuvent être assurés par le Vendeur, lequel dans ce cas facturera en sus, à l'acheteur, les frais d'assurance correspondants. En toute hypothèse, la livraison dans les délais ne peut intervenir que si l'acheteur est à jour de ses obligations envers le Vendeur, quelle qu'en soit la cause »⁶⁶³.

611- Ces clauses spécifiques n'ont pas toujours l'effet de différer le transfert de propriété. En droit français par exemple la clause franco pour l'acheteur ne transfère pas la propriété⁶⁶⁴

§2. Les clauses relatives à la mise en possession de l'acquéreur

⁶⁶³Conditions générales de vente Buland. <http://www.buland.com>.

⁶⁶⁴Com, 20 mai 1986, n°85-10304.

612- Les conditions générales qui se réfèrent au contrat international type concernant un produit, se retrouvent dans des articles ou des règles générales qui sont utilisées par les entrepreneurs pour établir leur contrat. Ils indiquent le prix, la date de livraison, le lieu de livraison et autres points de détail du contrat⁶⁶⁵. Mais si le contrat a été rédigé dans un seul pays, on le considère comme un contrat national⁶⁶⁶ et les conditions générales de vente sont nationales. Les conditions générales de vente devront définir le délai et le lieu de livraison.

613- Le retard dans le transport de marchandises se pose lorsque le transporteur ne parvient pas à livrer la marchandise au moment convenu dans le contrat ou au moment normalement nécessaire en l'absence de tout temps donné et convenu. Le transporteur est responsable du retard à condition qu'il ait commis une action qui a abouti à une perte économique pour l'expéditeur ou le destinataire. Toutefois, le transporteur peut bénéficier des clauses de limitation ou d'exonération contenues dans le contrat de transport de marchandises.

614- En Jordanie, la loi du commerce maritime n'a pas abordé des règles sur le retards de la livraison ni aux dommages économiques qui en résulteraient, comme les dommages aux biens en raison de la perte ou des dommages. Cette lacune doit être corrigée dans la loi et trouver les règles juridiques pour éviter le manquement, comme l'a fait beaucoup de lois arabes, tels que la loi égyptienne, et la loi koweïtienne de commerce maritime. Toutefois, l'article (72) du Code de Commerce jordanien et l'article 213 de la loi du commerce maritime jordanien déclare que le transporteur assure tous attachés à des marchandises en provenance de la perte, ou déshonorer, ou des dommages, sauf s'il est prouvé que cette perte, les dommages causés par une exemption prévue à l'article 213, qui est prise par le pouvoir judiciaire jordanien⁶⁶⁷.

A. Le moment de la livraison

⁶⁶⁵ABDUL MUNIM H. Ali. *La protection de l'acheteur dans la vente de marchandises en droit du commerce international*. Thèse université de Rennes I. 1991, p. 9.

⁶⁶⁶SADIK (H-A), *La loi applicable aux contrats du commerce international*, MONSHAT AL MAARIF, édition 1995, p. 59.

⁶⁶⁷ Cassation jordanienne n ° 675/82 Journal de Barreau jordanienne en 1983, p 248.

615- Les conditions générales de vente viennent habituellement préciser les délais de livraison ou tout au moins leurs modalités de calcul. En outre, les conditions générales de vente précisent habituellement quelles sont les conséquences d'un retard dans la livraison.

1. La précision des délais de livraison

616- Les clauses usuelles sont indicatives. On peut lire, par exemple : « Les délais indiqués sur la fiche article et sur la page « délais et coûts de livraison » sont des délais moyens habituels et correspondent aux délais de traitement d'expédition (délai mentionné sur la fiche article), auxquels s'ajoute le délai d'acheminement (délai mentionné sur la page « délais et coûts de livraison »⁶⁶⁸. Lorsque vous commandez plusieurs produits en même temps et que

⁶⁶⁸Les coûts et délais de livraison. Ce tableau vous explique le montant des frais appliqués, selon que le montant (hors frais de livraison) de votre panier soit inférieur ou supérieur à 60 euros.
Modes de livraison pour la France métropolitaine, la Corse et Monaco

Mode de livraison	Tarif de livraison en fonction du montant de la commande		Délai de préparation*	Délai de transport	Délai de livraison	Délai total
	< 60€	> 60€				
Standard	3,95 €	Offerte	1-2 jours ouvrés	4-5 jours ouvrables	5-7 jours ouvrables	
Colissimo Suivi	5,95 €	2,00 €	1-2 jours ouvrés	2-3 jours ouvrables	3-5 jours ouvrables	
Chronopost	12,95 €	9,00 €	1 jour ouvré Toute commande reçue avant 13h un jour ouvré est remise au transporteur le jour même	1 jour ouvré	1-2 jours ouvrés	

Pour la Corse : le délai de transport peut être allongé de 1 à 2 jours ouvrés.

Modes de livraison pour les autres pays livrés par www.sephora.fr

Listing par pays

Pays concernés	Transporteur proposé	Tarif	Délai préparation*	de Délai transport*	de Délai total*	de livraison
Allemagne	Colissimo Europe	Suivi 13,9 €	1-2	4-6	5-8	
Autriche	Colissimo Europe	Suivi 18 €	1-2	4-7	5-9	
Belgique	Colissimo Europe	Suivi 9,95 €	1-2	4-6	5-8	
Bulgarie	UPS	36 €	1-2	6-10	7-12	
Danemark	UPS	18 €	1-2	4-5	5-7	
Espagne	Colissimo Europe	Suivi 15,9 €	1-2	4-10	5-12	
Estonie	UPS	36 €	1-2	5-8	6-10	
Finlande	UPS	32 €	1-2	5-8	6-10	
Grèce	UPS	36 €	1-2	5-8	6-10	
Hongrie	UPS	30 €	1-2	4-7	5-9	
Irlande	UPS	18 €	1-2	4-7	5-9	
Italie	Colissimo Europe	Suivi 15,9 €	1-2	4-10	5-12	
Lettonie	UPS	36 €	1-2	6-8	7-10	
Lituanie	UPS	36 €	1-2	5-7	6-9	
Luxembourg	Colissimo Europe	Suivi 9,95 €	1-2	4-6	5-8	
Pays-Bas	Colissimo Europe	Suivi 13,9 €	1-2	4-6	5-8	
Pologne	UPS	30 €	1-2	4-5	5-7	
Portugal	UPS	18 €	1-2	2-6	3-8	
République tchèque	UPS	30 €	1-2	4-5	5-7	
Roumanie	UPS	36 €	1-2	5-7	6-9	

ceux-ci ont des délais d'expédition différents il faut se baser sur le délai le plus long. Fnac.com se réserve toutefois la possibilité de fractionner les expéditions. La participation aux frais de traitement et l'expédition ne sera facturée que pour un seul envoi ». Ce type de clause reprend pour l'essentiel des dispositions légales applicables en droit français⁶⁶⁹.

617- Il y a aussi en France un système de suivi de la commande : « Dès lors que vous terminez votre commande, elle apparaît dans votre compte client, dans la rubrique "Mes commandes". Une fois qu'elle a été préparée et expédiée, un numéro de colis lui est attribué. Il s'affiche dans votre compte client. Il vous permet de suivre l'acheminement de votre commande. Retrouvez votre commande et son numéro de suivi sur la page d'accueil de votre compte client. Cliquez sur ce numéro pour suivre l'évolution du transport de votre commande dès son expédition par Sephora⁶⁷⁰. Vous serez alors redirigés vers le site de la Poste ».

618- Des ajouts purement contractuels sont parfois faits. Par exemple : « En cas de paiement par carte bancaire ou privative, les délais indiqués sont des délais moyens et correspondent aux délais d'expédition (sur l'article) et d'acheminement (sur la page « Délais et coûts ») pour les produits à destination de la France métropolitaine et Monaco. En cas de livraisons fractionnées, seuls les produits expédiés sont débités. En cas de paiement par chèque, la commande sera traitée à réception du chèque. En conséquence, les délais applicables dans ce cas sont ceux au jour de réception du chèque et peuvent »⁶⁷¹.

Royaume-Uni	Colissimo Europe	Suivi 15,9 €	1-2	4-10	5-12
Slovaquie	UPS	30 €	1-2	4-6	5-8
Slovénie	UPS	30 €	1-2	4-6	5-8
Suède	UPS	32 €	1-2	4-8	5-10

* Tous les délais sont exprimés en jours ouvrés.
Le délai de préparation est sous réserve de disponibilité des articles.

⁶⁶⁹ Conditions générales de vente de Fnac.

⁶⁷⁰ Conditions générales de vente de Sephora. Une société d'achat de produits de beauté et conseils.
www.sephora.fr

⁶⁷¹ *Ibidem*.

619- En Jordanie, les conditions générales de vente sont moins précises sur ces points. Les clauses françaises sont plus précises à raison des précisions offertes par la réglementation. On peut donc souhaiter que la législation jordanienne soit rapidement complétée sur ce point.

620- Habituellement, le délai de livraison n'est donné qu'à titre indicatif. Les conditions générales de vente le précisent : « Les conditions mentionnées au contrat ne sont données qu'à titre indicatif et représente notre meilleure estimation ». En droit français, l'acquéreur est cependant protégé par le droit de la consommation : Pour les ventes à distance, ce qui est bien le cas ici, et en application de l'article L. 121-20-3 du Code de la consommation⁶⁷², le fournisseur doit indiquer, avant la conclusion du contrat, la date limite à laquelle il s'engage à livrer le bien. En cas de non-respect de cette date limite, le consommateur peut obtenir la résolution de la vente dans les conditions prévues aux deuxième et troisième alinéas de l'article L. 114-1. Il est alors remboursé selon les conditions de l'article L. 121-20-1⁶⁷³.

621- En principe, le marchand est obligé d'indiquer la date limite à laquelle il s'engage à livrer le bien ou à exécuter la prestation de service⁶⁷⁴, quelque soit le montant de la commande. Le délai de livraison n'est pas imposé par la réglementation mais il doit être indiqué sur le formulaire d'achat ou au cours du processus de commande. Cependant, la loi définit un délai maximum de 31 jours à compter de la réalisation de la commande comme étant la durée au delà de laquelle le client peut de plein droit exiger le remboursement de sa commande⁶⁷⁵. Si le prix convenu est supérieur à 500 €, le vendeur doit obligatoirement indiquer sur le bon de commande la date limite à laquelle la livraison de l'achat doit

⁶⁷²Modifié par la loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 - art. 28.

⁶⁷³« Lorsque le droit de rétractation est exercé, le professionnel est tenu de rembourser le consommateur de la totalité des sommes versées, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours suivant la date à laquelle ce droit a été exercé. Au-delà, la somme due est, de plein droit, productive d'intérêts au taux légal en vigueur. Ce remboursement s'effectue par tout moyen de paiement. Sur proposition du professionnel, le consommateur ayant exercé son droit de rétractation peut toutefois opter pour une autre modalité de remboursement ».

⁶⁷⁴Article L121-20-3 du Code de la consommation.

⁶⁷⁵En France comme ailleurs, le délai de livraison n'est pas imposé par la réglementation mais il doit être indiqué sur le formulaire d'achat ou au cours du processus de commande. Cependant la loi définit un délai maximum de 31 jours à compter de la réalisation de la commande comme étant la durée au delà de laquelle le client peut de plein droit exiger le remboursement de sa commande. La vente en ligne et la loi : Guides d'achat eBay. ; Conditions générales de vente - Ydelle.com. ; Consulter l'article L121-20-3 du Code de la Consommation. Modifié par loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 - art. 28. En cas de défaut d'exécution du contrat par un fournisseur résultant de l'indisponibilité du bien ou du service commandé, le consommateur doit être informé de cette indisponibilité et doit, le cas échéant, pouvoir être remboursé sans délai et au plus tard dans les trente jours du paiement des sommes qu'il a versées. Au-delà de ce terme, ces sommes sont productives d'intérêts au taux légal.

intervenir⁶⁷⁶. Ce texte précise en effet que « les contrats conclus entre professionnels et consommateurs ayant pour objet la vente d'un bien meuble ou la fourniture d'une prestation de services dont le prix convenu est supérieur à 500 euros sont soumis aux dispositions de l'article L. 114-1 du Code de la Consommation: « *lorsque la livraison du bien ou la fourniture de la prestation n'est pas immédiate* ». L'article comme nous l'avons vu plus haut, fait obligation au professionnel d'indiquer la date limite à laquelle il s'engage à livrer.

622- En droit jordanien, le délai de la livraison dans le premier alinéa de l'article 334⁶⁷⁷ du Code civil jordanien est encadré : « *la chose doit être délivré immédiatement une fois que l'engagement du débiteur est définitif, sauf s'il y a un accord ou un texte à l'effet contraire* » Cette règle correspond à peu près à la règle générale de droit civil français selon laquelle : « la délivrance doit se faire...au temps de la vente...s'il n'en a été autrement convenu »⁶⁷⁸.

623- Les dispositions générales et supplétives de volonté du Code civil français et du Code civil jordanien sont insuffisantes pour protéger efficacement l'acquéreur dans les contrats électroniques. En droits français, c'est le droit de consommation qui offre une protection efficace. C'est ainsi qu'une clause relative au caractère indicatif des délais de livraison a pu être déclarée abusive au motif que le délai de livraison est un élément essentiel du contrat et que « les stipulations relatives au caractère indicatif du délai de livraison sont abusives ainsi qu'elles méconnaissent les droits à réparation du consommateur qui ne serait pas livré dans les délais convenus ». La clause suivante est supprimée du contrat⁶⁷⁹ : « un délai de livraison est indiqué pour chaque produit dans le catalogue électronique. Pour les produits peu encombrants, la livraison intervient en principe dans un délai de 4 jours ouvrables à compter de l'acceptation de l'offre par l'acheteur et au plus tard dans les 30 jours, dans les conditions visées à l'article 6 ci-dessus. Ce délai précisé pour chaque produit n'est qu'indicatif, et le vendeur peut être tenu pour responsable en cas de dépassement de ce délai. En particulier, le dépassement de ce délai ne peut donner lieu à aucune annulation de la commande, à aucune réduction de prix payé par l'acheteur, et à aucun versement au titre de dommage intérêts dès lors que le client est livré dans les 30 jours suivants la confirmation de sa commande ».

⁶⁷⁶Décret n° 2001-95 du 2 février 2001 art. 1 Journal Officiel du 3 février 2001 en vigueur le 1^{er} janvier 2002.

⁶⁷⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

: المادة 334-1 - يجب أن يتم الوفاء فوراً بمجرد ترتيب الالتزام نهائياً في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك

⁶⁷⁸Article 1609 du Code civil.

⁶⁷⁹Jugement TGI de paris, référence. 2003D. 2003 jp .p762 .

624- Depuis la loi précitée de 2009⁶⁸⁰, la stipulation d'une date indicative de l'exécution du contrat est une clause présumée abusive, pour les cas où la loi l'autorise. Cette clause sera déclarée abusive à moins que le professionnel ne démontre qu'elle ne l'est pas.

625- Donc, en droit français, il est fait obligation au professionnel de mentionner dans le contrat la date limite de livraison du bien ou d'exécution du service commandé.

626- Les dispositions protectrices du droit français devraient être étendues au droit jordanien. Les articles suivants peuvent être proposés :

1. On propose : « *Le fournisseur doit indiquer, avant la conclusion du contrat, la date limite à laquelle il s'engage à livrer le bien ou à exécuter la prestation de services. A défaut, le fournisseur est réputé devoir délivrer le bien ou exécuter la prestation de services dès la conclusion du contrat. En cas de non-respect de cette date limite, le consommateur peut obtenir la résolution de la vente* »⁶⁸¹.

المورد ملزم، قبل إبرام العقد، والتاريخ المحدد للتسليم أن يتعهد بتسليم البضائع أو التنفيذ الافتراضي للخدمات، فهو ملزم بالتسليم حال انعقاد العقد. وفي حال عدم الامتثال لهذا الموعد النهائي، يحق للمستهلك الحصول على إلغاء عملية البيع.

في حال عدم التسليم من قبل الشركة لعدم توافر السلع أو الخدمات المطلوبة، يجب إبلاغ المستهلك من هذا الوضع، ويجب حينما كان ذلك مناسباً، أن تسدد فوراً وبموعد لا يتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ دفع المبالغ التي دفعت. وترد هذه المبالغ مع احتساب الفائدة بمعدل قانوني

2. On peut proposer aussi cet article : « *Dans tout contrat ayant pour objet la vente d'un bien meuble ou la fourniture d'une prestation de services à un consommateur, le professionnel doit, au moment de la livraison du bien ou la fourniture de la prestation, indiquer la date limite à laquelle il s'engage à livrer le bien ou à exécuter la prestation* »⁶⁸².

في أي عقد لبيع الممتلكات أو توفير الخدمات للمستهلك، والمهني يجب عليه عند تسليم البضائع أو تقديم المنفعة أن يحدد التاريخ الذي به التسليم للسلع أو أداء الخدمة.

⁶⁸⁰V, supra n° 345 et 350 s.

⁶⁸¹Article L121-20-3 du Code de la consommation français.

⁶⁸²Inspiré de l'article L114-1 du Code de la consommation français. Créé par loi 93-949 1993-07-26 annexe JORF 27 juillet 1993

3. Ou encore : « Si la date n'est pas précisée par le vendeur, le client a la possibilité d'annuler sa commande par une lettre recommandée avec accusé de réception ou de mettre en demeure par courrier recommandé le commerçant de livrer sous sept jours à défaut de résilier la vente ».

إذا لم يتم تحديد موعد من قبل البائع، يمكن للعميل إلغاء الطلب بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول أو لتقديم إشعار بواسطة البريد المسجل للتاجر لتسليم في غضون سبعة أيام إذا لم يفسخ البيع

2. La question du retard de livraison

627- dans le cas de non livraison du bien ou d'inexécution du service dans le délai fixé, le consommateur dispose de la faculté de résoudre le contrat qu'il a signé sans qu'il soit besoin de saisir le juge dès lors que la date de livraison ou d'exécution prévue dans le contrat est dépassée de plus de 7 jours. A cette fin, le consommateur dispose d'un délai de 60 jours ouvrables (12 semaines) à partir de la date de livraison ou d'exécution prévue au contrat pour exercer son droit. A l'issue de ce délai, le consommateur a possibilité de demander la résolution judiciaire du contrat inexécuté.

628- Pour protéger le consommateur, il est encore prévu que sauf stipulation contraire, les sommes versées d'avance sont des arrhes⁶⁸³. Article L. 114-1 du Code de la Consommation précise : « Dans tout contrat ayant pour objet la vente d'un bien meuble ou la fourniture d'une prestation de services à un consommateur, le professionnel doit, lorsque la livraison du bien ou la fourniture de la prestation n'est pas immédiate et si le prix convenu excède des seuils fixés par voie réglementaire, indiquer la date limite à laquelle il s'engage à livrer le bien ou à exécuter la prestation. Le consommateur peut dénoncer le contrat de vente d'un bien meuble ou de fourniture d'une prestation de services par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en cas de dépassement de la date de livraison du bien ou d'exécution de la prestation excédant sept jours et non dû à un cas de force majeure ».

⁶⁸³ Article L. 114-1 dernier alinéa du Code de la Consommation.

629- Les délais d'exécution fixés dans le contrat courent, sauf dispositions particulières, à partir de la date de son entrée en vigueur. Ils sont prorogés en cas de force majeure. Les parties conviennent dans ce cas par écrit de nouveaux délais.

630- En cas de non livraison du bien en raison de son indisponibilité, le client doit en être informé et obtenir le remboursement de la commande sans précision de délai dans le droit jordanien. Mais le droit français fixe un délai de 30 jours dans le cas de retard, après l'envoi d'une lettre au vendeur en cas de retard de livraison en recommandé avec accusé de réception⁶⁸⁴. Cependant, si le marchand a en prévu dans ses conditions générales de vente de manière claire et non équivoque la possibilité, il peut fournir un bien d'une qualité et d'un prix équivalent. Il est donc nécessaire de prendre le temps de lire les conditions générales de vente avant d'acheter.

631- Le droit jordanien pourrait être ainsi précisé sur la question. Les conditions générales de vente prévoient habituellement des clauses très précises sur la question du retard : par exemple : « fnac.com ne pourra être tenu responsable des conséquences dues à un retard d'acheminement. Toute commande non expédiée dans les 30 jours suivant la commande est annulée, sauf stipulation contraire et annoncée dans l'offre de vente. En cas de retard d'expédition, un mail vous sera adressé. Dans ce cas, et tant que le produit n'est pas expédié, vous pouvez toujours annuler votre commande, aucun débit n'étant effectué avant l'expédition. En cas de retard de livraison, le produit ayant été expédié, vous pouvez également annuler votre commande et demander le remboursement du produit ainsi que les frais de retour. Dans ce cas, si vous avez reçu le produit, après votre annulation, nous procéderons au remboursement du produit, à réception de celui-ci, complet et dans son état d'origine, par nos soins. Nous vous invitons également à consulter régulièrement votre suivi de commande et à appeler le service clientèle pour toute questions ou en cas de problème ».

⁶⁸⁴Le modèle de cette lettre en marquant le nom du client, l'adresse et l'adresse du vendeur avec la date du jour.
Lettre recommandée A/R

Le texte va être: Monsieur, Je vous ai commandé le une moto (en indiquant la marque, le type). Vous vous étiez engagé à me la livrer le, à cette date, vous êtes dans l'incapacité de remplir votre engagement. L'article L.114-1 du Code de la Consommation vous interdit de dépasser de plus de 7 jours. Ce délai est aujourd'hui dépassé. Je vous mets donc en demeure de remplir vos engagements à défaut de quoi, j'annulerai ma commande comme me l'autorise la loi, et vous demanderai la restitution de mon acompte (ou de mes arrhes). Puis Je vous prie d'agréer, Monsieur, l'expression de ma considération distinguée. A la fin, la Signature. Regarder, <http://www.motoservices.com/achat/retard.htm>.

632- En France ce type de clause reprend pour l'essentiel la réglementation impérative du droit de la consommation, protectrice du consommateur.

B. Le lieu de livraison

633- Dans les pratiques commerciales ordinaires, le client se présente dans les magasins du vendeur. Mais dans le cyberspace (domaine électronique), le contrat de vente peut être conclu dans n'importe quel pays dans le monde. La livraison est une charge pesante pour le vendeur, notamment quand le lieu de livraison est éloigné. Aussi, pour éviter la complexité de la livraison, le vendeur peut limiter la frontière de son offre à une région spécifique en rapport avec sa capacité à mettre en œuvre son engagement de livraison.

634- En droit civile français, le principe est que la délivrance se fait au lieu où était la chose au moment de la vente. D'après l'article 1609⁶⁸⁵ du Code civil français : « *La délivrance doit se faire au lieu où était, au temps de la vente, la chose qui en a fait l'objet, s'il n'en a été autrement convenu* ».

635- En droit jordanien, l'article 533-3⁶⁸⁶ du Code civil jordanien précise que : « *S'il n'est pas désigné dans le contrat le lieu de livraison, le vendeur doit livrer la chose au lieu du contrat de vente* ».

636- Cette règle générale, comme au droit français et jordanien, est supplétive de volonté. En conséquence, les parties peuvent prévoir entre elles une autre solution. C'est ainsi que les conditions générales de vente prévoient habituellement le lieu de livraison. Par exemple les

⁶⁸⁵Article 1609 du Code civil français. En vigueur depuis le 16 Mars 1804. Créé par loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804.

⁶⁸⁶Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 533 :

إذا لم يعين في العقد مكان التسليم لزم البائع تسليم المبيع في مكان العقد -3-

conditions générales de vente prévoient la clause suivante : « les produits sont livrés à l'adresse de livraison que vous avez indiqué au cours du processus de commande »⁶⁸⁷.

637- Dans les conditions générales de vente, il est parfois proposé que le client ait la possibilité de choisir un lieu de livraison différent de son adresse de facturation⁶⁸⁸. Par exemple, la livraison au lieu de travail tandis que la facture est reçue à la maison. Cela veut dire que, quand le client passe sa commande, il peut choisir une adresse pour la livraison et une autre pour la facturation.

638- Fréquemment, également, le client peut changer son adresse de livraison en se rendant sur son compte client électronique. En cliquant normalement sur « Vos adresses » ou « Ajouter une nouvelle adresse », il peut alors choisir l'adresse de livraison. Il faut penser toujours à enregistrer ces modifications, en plus d'ajouter une nouvelle adresse de livraison. Donc le client peut créer une nouvelle adresse sélectionnée en tant qu'adresse de livraison au moment de la commande. Il ne faut pas oublier de remplir tous les champs obligatoires marqués d'un astérisque. Enfin le client peut supprimer une adresse de livraison en cliquant sur « Vos adresses » et supprimer les adresses dont il n'a plus besoin.

C. Les modalités de la livraison

639- Le Code civile français précise que la livraison peut, parfois être symbolique. C'est ainsi que l'article 1606 Code civile français⁶⁸⁹ prévoit que : « *La délivrance des effets mobiliers s'opère : Ou par la remise de la chose, Ou par la remise des clefs des bâtiments qui les contiennent, Ou même par le seul consentement des parties, si le transport ne peut pas s'en faire au moment de la vente, ou si l'acheteur les avait déjà en son pouvoir à un autre titre* ».

⁶⁸⁷ Conditions générales de vente Fnac.

⁶⁸⁸ L'adresse de facturation est le lieu où le client peut recevoir sa facture.

⁶⁸⁹ Article 1606. En vigueur depuis le 14 Mai 2009. Modifié par loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 - art. 10.

640- Le Code civil jordanien de son côté prévoit à l'article 490⁶⁹⁰ que : « *La livraison comprend l'objet et ses accessoires et ce qui sert à son usage permanent et tout ce qui est habituel dans la coutume commerciale de vente, même si ce n'est pas mentionné dans le contrat* ».

641- En dehors de ce texte, les Codes civils français et jordanien ne prévoient aucune autre règle pour les modalités de la livraison, s'agissant de vente de meuble. Toutefois, la jurisprudence française est venue préciser que l'obligation de délivrance du vendeur de produits complexes (en l'espèce du matériel informatique) n'est pleinement exécutée qu'une fois réalisée la mise au point effective de la chose vendue.⁶⁹¹

642- Toutefois, le droit français de la consommation vient ici encore protéger le consommateur du fait qu'il s'agit d'une vente à distance. L'offre à distance doit en effet préciser les modalités de la livraison du bien⁶⁹².

643- Les conditions générales de vente peuvent encore préciser ces modalités. Ce sera notamment le cas lorsque la chose vendue fait l'objet d'un transport. Les conditions générales de vente peuvent alors préciser les conditions d'expédition : le mode de transport ; l'emballage, le conditionnement, le marquage, étiquetage (pour les commandes prêtes à être mises en rayon le cahier des charges doit être très précis afin de ne pas avoir à revenir sur le marquage, l'étiquetage ou le conditionnement).

644- En droit jordanien l'article 5-A⁶⁹³ du Code de transport jordanien énonce : « *Le transporteur est responsable de la mise en œuvre du contrat de transport conformément aux dispositions et conditions qui y sont contenues, que le transport soit ou non exécuté, en tout ou en partie, par une autre personne* ».

⁶⁹⁰Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 490:

يشمل التسليم ملحقات المبيع وما اتصل به اتصال قرار وما أعد لاستعماله بصفة دائمة وكل ما جرى العرف على انه من توابع المبيع ولو لم تذكر في العقد

⁶⁹¹Com. 11 juin 2006. D. 2006. AJ. 2788, obs. Delpech.

⁶⁹²Article L.121-18 du Code de la consommation.

⁶⁹³Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 5-

أبكون الناقل مسئولاً عن تنفيذ عقد النقل وفقاً للأحكام والشروط الواردة فيه سواء تم النقل من قبله أو اسند تنفيذه، كلياً أو جزئياً، إلى شخص آخر يقوم مقامه

645- Pour les marchandises dangereuses, il existe des réglementations qui dépendent du mode de transport. Il existe aussi des dispositions spécifiques pour les denrées périssables, notamment des délais spécifiques. Surtout, il résulte de l'article 1657 de Code civil français qu'en matière de vente de denrées et effets mobiliers, la résolution de la vente aura lieu de plein droit et sans sommation, au profit du vendeur, après l'expiration du terme convenu pour le retraitement par l'acquéreur. C'est alors l'acquéreur qui est tenu d'une obligation de respecter le délai pour l'exécution de retraitement de la chose.

646- Si, en dépit de toutes ces précautions et précisions l'acquéreur n'est pas satisfait, il peut émettre des réserves lors de la livraison. Le destinataire doit constater, lors de la livraison, le cas échéant les avaries et les manquants et consigner ces réserves sur le document de livraison de la marchandise. Il doit demander au transporteur de contresigner ces réserves (mais celui-ci n'est pas tenu de répondre à cette demande). Ensuite, le destinataire doit impérativement dans un délai de 3 jours suivant la réception (non compris les jours fériés) notifier au transporteur par lettre recommandée avec avis de réception sa protestation motivée⁶⁹⁴. Les réserves doivent être complètes, motivées et aussi précises que possible, elles seront nulles si elles sont formulées en termes généraux⁶⁹⁵. Cela soulève surtout la question des garanties dues par le vendeur, envisagées dans le chapitre suivant.

⁶⁹⁴Cass. Com, 12.05.1992, n° 90-17.853 : Bull, civ. IV, n° 186 et C. de commerce, art 105.

⁶⁹⁵Cass. Com., 11.12.1985 : Gaz Pal 6.05.1986.

Conclusion du chapitre 1

647- Il existe deux grands types de conditions générales de vente relatives à l'exécution proprement dite : les clauses relatives au paiement et les clauses relatives à la livraison.

648- S'agissant du paiement, les conditions générales de vente spécifient les modes de paiement mais ne peuvent les limiter à la seule carte bancaire. Elles prévoient un système de sécurisation et, pour s'assurer d'être payés, les vendeurs insèrent des clauses relatives à la date du paiement et des clauses de réserve de propriété.

649- S'agissant de la livraison, ils existent des clauses relatives au transport à la mise en possession de l'acquéreur. Les risques de la chose peuvent être ainsi déplacés sur la tête de l'une ou l'autre des parties par les conditions générales de vente.

650- La question du moment de la livraison est également précisée par les conditions générales de vente. Le droit français encadre ces clauses, notamment en imposant une date limite. Des propositions d'extension de ces règles en droit jordanien ont été faites dans un souci de protection du consommateur.

Chapitre 2. Les clauses applicables en cas de manquement aux obligations contractées.

651- Dans le cas de manquement aux obligations contractuelles, le débiteur encourt des sanctions selon le droit commun français des obligations. Il faut la réunion de trois conditions pour que la responsabilité contractuelle de l'une des parties au contrat puisse être engagée. Ces conditions sont : la faute, le dommage ou préjudice et le lien de causalité. En droit français l'article 1147⁶⁹⁶ du Code civil énonce que : « *Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part* ».

652- De son côté, l'article 505⁶⁹⁷ du Code civil jordanien prévoit que: « *1 - Si la vente a été autorisée, le vendeur paye à l'acheteur la valeur de l'objet vendu. 2 - Si l'objet n'est pas admissible en raison du contrat de vente, l'acheteur peut revenir au vendeur en demandant le prix4- le vendeur assure également à l'acheteur l'indemnisation des dommages résultant de l'inexécution des obligations de la vente* ». Ressort clairement de ce texte que le vendeur est obligé à la compensation pour les dommages. Afin de déterminer l'étendue de la compensation requise par le vendeur il faut identifier le type de responsabilité du vendeur. Est-ce la responsabilité contractuelle ?

653- La responsabilité du vendeur dans le Code civil jordanien est la responsabilité délictuelle en raison de la nullité du contrat de vente et de sa disparition en ce cas. En conséquence, de l'indemnisation due à l'acheteur sera basée sur l'article 266⁶⁹⁸ du Code civil

⁶⁹⁶Créé par loi 1804-02-07 promulguée le 17 février 1804.

⁶⁹⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 505:

1. إذا قضي باستحقاق المبيع كان للمستحق الرجوع على البائع بالثمن إذا أجاز البيع ويخلص المبيع للمشتري

2. فإذا لم يجز المبيع انفسخ العقد وللمشتري ان يرجع على البائع بالثمن

4. ويضمن البائع ايضاً للمشتري الأضرار التي نشأت باستحقاق المبيع

⁶⁹⁸Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 266:

يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط ان يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار

jordanien, qui stipule que : «*Il est estimé garantie dans tous les cas d'inexécution, y compris le dommage et la perte de gain, à condition que cela soit une conséquence naturelle de l'acte dommageable* ». Ressort clairement de ce texte que l'indemnisation comprend des dommages directs. En conséquence, l'acheteur peut demander une indemnisation auprès du vendeur des frais de contrat, frais de déplacement (...) outre la compensation du préjudice subi.

654- La doctrine française fait la distinction entre responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle⁶⁹⁹. La responsabilité du vendeur est contractuelle.

655- S'y ajoutent en droit français des dispositions spécifiques⁷⁰⁰ au commerce électronique, et la responsabilité de plein droit du cybercommerçant.

656- Les conditions générales de vente comportent habituellement des clauses applicables en cas de manquement du débiteur aux obligations contractuelles. Ces clauses sont de deux sortes, il y a celles relatives à l'indemnisation proprement dites (section 1) et celles relatives aux garanties (section 2). Enfin, certaines clauses viennent encadrer les litiges entre les parties (section 3).

⁶⁹⁹HUET. (J). *Commerce électronique, contrats et responsabilité*, in, *Internet saisie par le droit*, LINANT DE BELLEFONS. (X). Paris, 1997, p 58. ; Voir aussi KILLIAS. (P-A). *La responsabilité civile des fournisseurs de services Internet*, in DALLEVES. (L) ET BAGNOUD. (R). *Internet*. 2005, cedidac, 2005, P, 37.

⁷⁰⁰Ce principe général de responsabilité de plein droit du cybercommerçant à l'égard du consommateur figure depuis 2004 à l'article L. 121-20-3 du Code de la consommation.

Section 1. Les clauses relatives à l'indemnisation

657- Les conditions générales de vente relatives à l'indemnisation pour le cas d'inexécution ou de mauvaise exécution du contrat sont fréquentes. Il faut en distinguer deux sortes : les clauses pénales et les clauses limitant ou excluant les dommages et intérêts.

§ 1. Les clauses pénales

658- La clause pénale est fixée de façon contractuelle pour fixer à l'avance le montant des dommages et intérêts soit pour le cas d'inexécution ou soit pour le cas de retard dans l'exécution. Il s'agit d'un forfait prévu par les parties dont l'évaluation peut être inférieure, égale ou supérieure au montant effectif du préjudice subi par le créancier en cas de défaillance du débiteur. La clause pénale a ainsi une double finalité de réparer le dommage subi, mais aussi d'exercer une contrainte sur le débiteur qui ne s'exécute pas en lui imposant une "peine privée".

659- Selon l'article 1226 du Code civil français, « *La clause pénale est celle par laquelle une personne, pour assurer l'exécution d'une convention, s'engage à quelque chose en cas d'inexécution* », cette clause présente toujours un caractère comminatoire dissuasif, c'est ce qui fait son intérêt. En droit jordanien, il n'y a pas une définition de la clause pénale ni dans les lois arabes, certains juristes ont définies la clause pénale comme « l'insémination accordé entre les partie dans le cas de retard d'exécuter le contrat ou le cas de retard de paiement pour assurer l'exécution du contrat⁷⁰¹ ».

660- Les conditions générales de vente prévoient souvent une clause pénale dont l'objet est de mettre à la charge du cocontractant qui ne s'exécute pas une indemnité destinée à réparer le préjudice subi par le créancier de l'obligation.

661- Cette clause contractuelle est toutefois susceptible d'être révisée par le juge en vertu des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 1152 du Code civil français selon lequel « *le juge peut modérer ou augmenter la peine qui avait été convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire* ».

⁷⁰¹AL-YAMANIE (M). *La clause pénale et son impact sur les contrats contemporain*. th. Université du Roi Saoud, la Faculté d'études islamiques de l'éducation. 2004. p 15 et note p18. ; AL-HAKIM (A-M). *Résumé d'expliquer la loi des dispositions civiles de l'engagement*. Dar alhoya. Bagdad. 3em éd. 1975. P.40. ; Anwar SULTAN (A). *La théorie générale de l'engagement*. Dar almarf. Egypte, P. 76. ; ALZNON (H). *La théorie générale des obligations*. Bagdad. 1979, p 353. ; KHALIL (G). *Les effets des engagements, des obligations et de l'automne*. Dar tarig alcham. Bayreuth. 2em éd. p.34.

662- En outre, et surtout, dans les rapports entre professionnels et consommateurs est présumée abusive les « clauses ayant pour objet ou pour effet d'imposer ou non-professionnel ou au consommateur qui n'exécute pas ses obligations une indemnité d'un montant manifestement disproportionner⁷⁰² ».

663- Le cas de la clause pénale peut être rapproché des hypothèses dans lesquelles le contrat prévoit que l'acompte versé par l'acquéreur restera acquis au vendeur en cas de dédit de l'acquéreur, quel qu'en soit le motif. Une telle clause pourrait être également jugée abusive. En effet, est présumée abusive la clause ayant pour objet ou pour effet d'autoriser le professionnel à conserver des sommes versées par le non-professionnel ou le consommateur lorsque celui-ci renonce à conclure ou à exécuter le contrat, sans prévoir réciproquement le droit pour le non professionnel ou le consommateur de percevoir une indemnité d'un montant équivalent, ou égale au document en cas de versement d'arrhes au sens de l'article L.114-1, si c'est le professionnel qui renonce⁷⁰³.

664- En droit français, le consommateur est dans ce dernier cas encore protégé par la disposition selon laquelle, sauf stipulation contraire par le consommateur sont des arrhes⁷⁰⁴.

⁷⁰² Article R. 133-2 du Code de la consommation.

⁷⁰³ JURIS- e-CONSEILS. *Liste des clauses abusives interdites ou présumées abusives*. Le 31/10/2009. Sur le site : <http://www.legavox.fr/blog/cabinet-juris-e-conseils/liste-clauses-abusives-interdites-presumees-1138.htm>.

⁷⁰⁴ *Ibidem*.

§ 2. Les clauses limitant ou excluant les dommages-intérêts

665- La responsabilité contractuelle du cybercommerçant est encadrée selon l'article 15 L. n° 2004-575 du 21 juin 2004. « I. - *Toute personne physique ou morale exerçant l'activité définie au premier alinéa de l'article 14 est responsable de plein droit à l'égard de l'acheteur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat, que ces obligations soient à exécuter par elle-même ou par d'autres prestataires de services, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci. Toutefois, elle peut s'exonérer de tout ou partie de sa responsabilité en apportant la preuve que l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat est imputable, soit à l'acheteur, soit au fait, imprévisible et insurmontable, d'un tiers étranger à la fourniture des prestations prévues au contrat, soit à un cas de force majeure.* II. - *Paragraphe modificateur* »⁷⁰⁵. Cette responsabilité de plein droit du vendeur est aussi incorporée dans le Code de la consommation pour tout achat conclu dans le cadre d'un contrat de vente à distance entre un professionnel et un particulier (article L. 121-20-3). Dès lors elle s'étend aux ventes par téléphone en B à C.

666- Des dispositions comparables sont codifiées dans le Code de la consommation pour les contrats à distance : « *Le professionnel est responsable de plein droit à l'égard du consommateur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat conclu à distance, que ces obligations soient à exécuter par le professionnel qui a conclu ce contrat 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 est imputable, soit au consommateur, soit au fait, imprévisible et insurmontable, d'un tiers au contrat, soit à un cas de force majeure* »⁷⁰⁶. Egalement le droit jordanien, considère que le débiteur responsable de son engagement, l'article 358⁷⁰⁷ du Code civil : « I - *Si le débiteur est tenu la chose avec la*

⁷⁰⁵Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. Version consolidée au 19 mai 2011.

⁷⁰⁶L'article L121-20-3 du Code de la consommation. Modifié par loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 - art. 28.

⁷⁰⁷L'article 358 du Code civil jordanien. Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 358:

1. إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظ على الشيء أو القيام بإدارته أو توكي الحبطة في تنفيذ التزامه فإنه يكون قد وفي بالالتزام إذا بذل في

conservatrice de le faire, ou de prendre la prudence dans la mise en œuvre de l'engagement, dans ce cas la, le débiteur respecte son engagement 2 - Dans chaque cas, le débiteur reste responsable de ce qu'il reçoit de fraude ou de faute lourde ou grave ». Ainsi, le vendeur est seul responsable vis-à-vis du consommateur de la bonne exécution du contrat. Cette responsabilité est automatique, sans que le consommateur ait à prouver une faute. Sa responsabilité dépasse d'autres prestataires de services comme les transporteurs chargés de la livraison ou compagnies aériennes sous-traitantes. Le vendeur ne peut s'exonérer de sa responsabilité que s'il prouve que l'inexécution du contrat ou sa mauvaise exécution est due : au consommateur, ou au fait imprévisible et insurmontable d'une personne étrangère au contrat (les prestataires de service, auxquels le vendeur recourt, ne sont pas considérés comme tels), ou à un cas de force majeure.

667- La LCEN précitée innove en imposant aux vendeurs professionnels ou non professionnels une responsabilité de plein droit quant à la bonne exécution de leurs obligations contractuelles, dans le cadre de leur activité de commerce électronique. Cette responsabilité s'applique même si le cybervendeur sous-traite pour partie ses prestations.

668- Dans les contrats de vente, le principe de la liberté contractuelle -principe de droit commun- permet aux parties de stipuler certaines des clauses de nature à limiter ou écarter leurs responsabilités encourues en cas d'inexécution du contrat. Ces clauses d'évitement de la responsabilité ne vont pas aussi loin dans leurs effets⁷⁰⁸. C'est ainsi qu'il importe de bien faire la distinction entre la clause limitative de réparation : par laquelle le débiteur réduit par avance l'indemnisation normalement due et la clause exonératoire de responsabilité, dite aussi de non-responsabilité, qui supprime totalement la responsabilité du débiteur. Ces deux types de clauses participent toutefois de la même logique : faire reculer la responsabilité contractuelle. Elles se distinguent ainsi des clauses pénales, qui visent à fixer un forfait de dommages-intérêts en principe suffisamment élevé pour inciter le débiteur à s'exécuter⁷⁰⁹.

تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود. هذا ما لم ينص القانون او الاتفاق على غير ذلك
2. في كل حال يبقى المدين مسئولاً عما يأتيه من غش او خطأ جسيم

⁷⁰⁸KILLIAS. (P-A). *La responsabilité civile des fournisseurs de services Internet*, Op.cit. P, 40.

⁷⁰⁹Les clauses limitatives de responsabilité sont-elles des clauses abusives ? Cours - 21/04/2010 - Droit privé & contrat - Obligations, disponible sur, droit-prive-et-contrat.oboulo.com.

669- Dans les conditions générales de vente le vendeur peut, par exemple, stipuler qu'en cas de défaut de conformité de la chose, il limite sa responsabilité. Cependant, la jurisprudence «Chronopost » de 1996 et les lois concernant la faute contractuelle ou le dol rendent la clause limitative de responsabilité non valide si elle vide le contrat de son contenu. En application du principe de la liberté contractuelle, les clauses qui limitent le montant de la responsabilité doivent être considérées comme valables. Cependant, la jurisprudence limite la portée de ce principe en considérant comme non écrite la clause portant atteinte à une obligation essentielle du contrat dans un arrêt Chronopost du 22 octobre 1996, en application de l'article 1131 du Code civil. Une clause doit être considérée comme essentielle dès lors qu'elle contredit la portée de l'engagement pris en organisant par avance un quasi impunité.

670- En droit français la Cour de cassation annule les clauses d'exonération totale ou partielle de responsabilité conclus avec des consommateurs. Lorsque la clause porte sur l'obligation essentielle du contrat. La jurisprudence l'a affirmé dans l'arrêt Chronopost du 22 octobre 1996 : le fait pour Chronopost d'avoir prévu une indemnisation minimale en cas de retard alors que le choix de Chronopost comme contractant est déterminé par la rapidité de leur service est contraire à l'essence du contrat.

671- Il faut tenir compte toutefois de la gravité de la faute : il y a trois types de fautes : légère, intentionnelle et dolosive, à laquelle était assimilée la faute lourde. Elles ont une incidence sur le principe de l'existence de la responsabilité. Certaines fautes n'ont aucune conséquence juridique. Les catégories de fautes et l'ordre croissant de gravité ont de la faute dolosive. En cas de faute simple, celui qui l'économise peut invoquer les limitations légales ou contractuelles de responsabilité. La faute lourde est celle qui découle d'un comportement d'une extrême gravité qui tient soit à l'écart des conduites du débiteur ou aux conséquences de la faute du débiteur. Enfin la faute intentionnelle et la faute dolosive ont pour effet d'exclure toute assurance et fait échec à toute limitation légale ou conventionnelle du droit à réparation. Cette prise en compte de la gravité de la faute trouve son fondement légal dans l'article 1150 du Code civil français selon lequel : « *Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée* ». D'une façon générale, la protection est moindre dans les relations entre les professionnels ou entre les particuliers. Par exemple, il

résulte de la jurisprudence qu'est licite une clause d'irresponsabilité dès lors qu'elle figure sur toutes les factures des débiteurs et que le contrat l'incluant unit deux professionnels⁷¹⁰.

672- La question de la validité de ces clauses pose différemment dans les rapports professionnels-consommateurs. L'article L.132-1 al. 1 du Code de la consommation définit comme abusives les clauses créant un déséquilibre entre les droits et obligations des parties au contrat. La directive du 5 avril⁷¹¹ concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs contient une liste de stipulations pouvant être considérées comme telles, parmi lesquelles figure celle écartant la responsabilité du vendeur en cas de décès ou de dommage corporel souffert par le consommateur, solution que la loi de transposition du 1er février 1995 a reprise dans l'annexe figurant sous l'article L. 132-1 du Code de la consommation.

673- Surtout, l'article L.121-20-3 du Code de la consommation et l'article 15 de la LCEN apportent une bonne protection à l'acquéreur sur internet. En effet, le professionnel ne peut pas se dégager facilement de ses responsabilités. Le commerçant en ligne est seul responsable de la bonne exécution d'une commande ou, plus généralement, de l'exécution des obligations du contrat. Peu importe que les obligations soient à exécuter par d'autres prestataires de services (par exemple, le transporteur). Le vendeur ne peut s'exonérer de tout ou partie de sa responsabilité qu'en prouvant que l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat est imputable au consommateur, au fait imprévisible et insurmontable d'un tiers au contrat ou d'un cas de force majeure⁷¹².

674- La force majeure peut être définie comme un événement extérieur (c'est-à-dire indépendant de la volonté du cocontractant), imprévisible et irrésistible qui rend l'exécution de l'obligation impossible. Par exemple, il peut s'agir de conditions climatiques soudaines et extrêmes. Mais « ni la grève, ni la constatation d'une catastrophe naturelle ne sont considérées comme exonérant systématiquement le prestataire de toute responsabilité. C'est ainsi qu'une grève des services de La Poste n'est pas un événement imprévisible et irrésistible, dans la mesure où il existe d'autres entreprises assurant le transport de colis »⁷¹³

⁷¹⁰Cass. Com. 23 novembre 1999, JCP 2000.II.10236, note Chazal.

⁷¹¹1993 Dir. n° 93/13/CEE, 5 avr. 1993 : JOCE n° L. 95/29, 21 avr. 1993.

⁷¹²Article L. 121- 20 -3 du Code de la consommation et article 15 de la LCEN.

⁷¹³TGI Bordeaux, 11 mars 2008, Cdiscount. Inédit.

675- En outre la jurisprudence conçoit strictement la notion de tiers au contrat susceptible de dégager le professionnel de sa responsabilité. La cour de cassation énonce : que « le prestataire de services auquel le professionnel à recours pour l'exécution des obligations résultant d'un contrat conclu à distance n'est pas un tiers au contrat au sens de l'article L.121-20-3 du Code de la consommation ».

676- Mais, en cas de vente entre particuliers, l'acquéreur n'est pas protégé, les plateformes, de mise en relation étant considérées comme des tiers à la transaction⁷¹⁴.

677- Par ailleurs, la limitation conventionnelle de responsabilité est en principe exclue en ce domaine. Dans le même arrêt la cour énonce que : « le vendeur professionnel, responsable de plein droit à l'égard du consommateur, en vertu de disposition d'ordre public, de la bonne exécution des obligations nées d'un contrat conclu à distance, ne peut conventionnellement exclure ni limiter, en dehors des prévisions de la loi, la réparation due au consommateur en cas d'inexécution ou de mauvaise exécution d'un tel contrat »⁷¹⁵. En pratique, le vendeur ne pouvait pas insérer dans son contrat une clause limitative de réparation.

678- Enfin, est abusive la clause qui a pour effet ou pour objet de faire croire au consommateur «qu'il ne peut rechercher la responsabilité du professionnel en cas d'inexécution ou d'exécution défectueuse, partielle ou tardive de ses obligations ou de celles des prestataires auxquels il a recouru (par exemple le transporteur), qu'il ne peut engager la responsabilité du professionnel s'il n'a pas respecté certaines obligations de forme ou de délai imposées par le contrat et de nature à faire échec à la responsabilité de plein droit prévue par la loi »⁷¹⁶. Sont ainsi visées les conditions générales qui « exonèrent le professionnel de sa responsabilité de plein droit, notamment en faisant peser sur le consommateur ou sur un tiers les risques de la livraison, en donnant de la force majeure une acceptation plus large que celle admise par la jurisprudence, en excluant certains préjudices du champ de sa responsabilité ou en subordonnant la mise en œuvre de sa responsabilité à des conditions de forme ou de délai destinées à paralyser l'action »⁷¹⁷.

⁷¹⁴Code civ. 1, 13 nov. 2009, n° 07-14856.

⁷¹⁵Cass. Civ. I, 13 novembre 2009 n°07-14856.

⁷¹⁶Recommandation n° 07-02 de la CCA.

⁷¹⁷*Ibidem*.

679- En droit jordanien, l'article 448⁷¹⁸ du Code civil prévoit que: « *L'engagement expire si le débiteur prouve que l'obligation est devenu impossible pour une raison étrangère* ». L'article 256⁷¹⁹ du Code civil: « *Tous les dommages aux tiers par les parties ou les autres oblige la personne ayant le dommage de le garantir* ». D'après l'article 270⁷²⁰ du même Code enfin, « *est nulle et non avenue toute exemption de l'obligation de responsabilité* ».

680- Certaines clauses de responsabilité sont valables, parce qu'elles ne concernent pas l'exécution des obligations contractuelles proprement dite, par exemple : « les produits proposés sont conformes à la législation française en vigueur et aux normes applicables en France. La responsabilité de Fnac.com ne saurait être engagée en cas de non-respect de la législation du pays où les produits sont livrés (par exemple en cas d'interdiction d'un titre...). Il vous appartient de vérifier auprès des autorités locales les possibilités d'importation ou d'utilisation des produits ou services que vous envisagez de commander. Les photos sont communiquées à titre illustratif. Nous vous invitons à vous reporter au descriptif de chaque produit pour en connaître les caractéristiques précises; et en cas de doute ou si vous souhaitez des renseignements complémentaires n'hésitez pas à nous contacter (0 891 702 703 - 0,22 € TTC / min). Fnac.com n'est responsable que du contenu des pages qu'elle édite. En cas d'erreur manifeste entre les caractéristiques du produit et sa représentation et/ou les conditions de la vente, Fnac.com ne saurait voir sa responsabilité engagée. Bien attendu, pour toute question sur le produit, vous pouvez contacter notre service tél : 0891 702 703 (0,22 € TTC / min). En cas d'achats à titre professionnel, Fnac.com n'encourra aucune responsabilité pour tous dommages indirects du fait des présentes, perte d'exploitation, perte de profit, perte de chance, dommages ou frais, qui pourraient survenir du fait de l'achat des produits. Nous vous rappelons qu'il est prudent de procéder à la sauvegarde des données contenues dans les produits achetés. Fnac.com ne saurait être responsable de toutes pertes de données, fichiers ou des dommages définis au paragraphe précédent. L'impossibilité totale ou partielle d'utiliser les

⁷¹⁸Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 448:
ينقضي الالتزام اذا أثبت المدين ان الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب اجنبي لا يد له فيه

⁷¹⁹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 256:
كل اضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر

⁷²⁰ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 270:
يقع باطلا كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار

produits, notamment pour cause d'incompatibilité de matériel, ne peut donner lieu à aucun dédommagement ou remboursement ou mise en cause de la responsabilité de Fnac.com. Nos produits ont des performances compatibles avec des usages professionnels même si la FNAC n'a pas vocation à vendre à des professionnels. Fnac.com ne pourra voir en conséquence sa responsabilité engagée pour tout préjudice quel qu'il soit résultant d'une activité professionnelle »⁷²¹.

⁷²¹Conditions générales de vente Fnac.

Section 2. Les clauses relatives aux garanties

681- Il résulte de l'article 1601 du Code civil que le vendeur a deux obligations principales, celles de délivrer et de garantir le produit qu'il vend contre tout vice caché le rendant impropre à sa destination. Ce texte met à la charge du vendeur deux obligations principales, à savoir l'obligation de délivrer une chose conforme à ce qui a été convenu et l'obligation d'en garantir les vices cachés. Une ordonnance de 2005 y a ajouté une garantie de conformité assez proche de la garantie des vices cachés du Code civil.

682- Les conditions générales de vente peuvent aménager ces garanties. Une garantie purement commerciale peut même y être ajoutée. La garantie contractuelle au contrat de vente est comprise dans le prix et l'objet. Cette garantie est proposée par le vendeur avec pour objet de l'assurer du changement ou du remplacement du bien vendu si le défaut apparaît pendant une période prédéterminée.

§1. Clauses relatives à la garantie de conformité

683- Selon la jurisprudence, l'obligation de délivrance comprend celle de délivrer un produit conforme à sa destination, accompagnée d'une information en ce qui concerne le choix du produit, son mode d'emploi, et les mises en garde quant à ses dangers potentiels. S'y adjoint l'obligation de délivrer un produit présentant la sécurité⁷²² à laquelle on est en droit de s'attendre.

684- Le vendeur a l'obligation de délivrer un bien conforme à celui commandé. Si le bien n'est pas conforme, le consommateur peut refuser le produit à la livraison ou le retourner au vendeur.

685- Il faut établir une distinction entre deux catégories d'obligation de conformité du vendeur : d'une part, l'obligation de conformité qui découle de l'obligation de délivrance et qui est sanctionnée conformément aux règles du droit de la vente dans le Code civil⁷²³, et, d'autre part, la garantie de conformité spécifique aux rapports professionnels – consommateur. En droit français, la garantie de conformité existe depuis le 17 février 2005⁷²⁴ et a été codifiée aux articles L. 211-1 à L. 211-18 du Code de la Consommation. Les professionnels doivent maintenant répondre envers les particuliers de la conformité des produits qu'ils vendent au contrat. D'après l'article L. 211-4⁷²⁵ du Code de la consommation, « *Le vendeur est tenu de livrer un bien conforme au contrat et répond des défauts de conformité existant lors de la délivrance. Il répond également des défauts de conformité résultant de l'emballage, des instructions de montage ou de l'installation lorsque celle-ci a été mise à sa charge par le contrat ou a été réalisée sous sa responsabilité* ». Les garanties suivantes viennent préciser le dispositif institué.

⁷²²La Directive du 25 Juillet 1985, relative à la sécurité des produits a institué toute une série de règles concernant la responsabilité des fabricants et revendeurs professionnels du fait de la sécurité des produits, lesquels ont été codifiés dans les articles 1386-1 et suivants du Code Civil, par la loi du 19 mai 1998.

⁷²³V. *Supra* n° 333 et 490.

⁷²⁴La date de la transposition en droit français par ordonnance de la directive européenne n° 99/44/CE du 25 mai 1999.

⁷²⁵Inseré par Ordonnance n° 2005-136 du 17 février 2005 art. 1 Journal Officiel du 18 février 2005.

686- La garantie légale de conformité s'applique au produit dont l'acheteur constate la non-conformité. Il existe quatre cas pour lesquelles un produit acheté est considéré comme non conforme : S'il ne correspond pas à l'usage qui peut en être habituellement attendu ; S'il ne correspond pas à la description donnée par le vendeur ; S'il ne possède pas les qualités publiquement présentées par le vendeur ou le producteur, notamment dans la publicité ou l'étiquetage ; S'il ne présente pas les qualités recherchées par l'acheteur, connues du vendeur et acceptées par lui.

687- En droit français, l'article L211-5 du Code de la consommation énonce très précisément que « pour être conforme au contrat, le bien doit :

- 1- Etre propre à l'usage habituellement attendu d'un bien semblable et, le cas échéant :
 - correspondre à la description donnée par le vendeur et posséder les qualités que celui-ci a présentées à l'acheteur sous forme d'échantillon ou de modèle ;
 - présenter les qualités qu'un acheteur peut légitimement attendre eu égard aux déclarations publiques faites par le vendeur, par le producteur ou par son représentant, notamment dans la publicité ou l'étiquetage ;
- 2- Ou présenter les caractéristiques définies d'un commun accord par les parties ou être propre à tout usage spécial recherché par l'acheteur, porté à la connaissance du vendeur et que ce dernier a accepté ».

688- La garantie ne vaut que pour les biens de consommation, c'est-à-dire dans les rapports entre un vendeur professionnel et un acheteur non-professionnel. Cela exclut les biens vendus entre professionnels ou entre particuliers. Elle est régie par les articles L211-4 à L211-14 du Code de la consommation. La directive communautaire n° 1999/44/CE du 25 mai 1999, a défini le bien de consommation comme étant un bien non immobilier, ayant une existence matérielle, à l'exception des biens suivants : les biens vendus sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice, l'électricité, l'eau et le gaz lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée. Le droit français reprend cette règle.

689- Le Code français de la consommation⁷²⁶ énonce que les défauts constatés dans les 6 mois suivants la livraison sont présumés avoir existé lors de la livraison. Après cette période,

⁷²⁶Article L. 211-7 du Code de la consommation.

l'acheteur contestant la conformité du bien livré devra prouver que le défaut était antérieur à la livraison.

690- Enfin, l'action est limitée dans le temps. D'après l'article L. 211-12 du Code de la consommation. L'action résultant du défaut de conformité se prescrit par deux ans à compter de la délivrance du bien. Ainsi, l'acheteur qui souhaite saisir une juridiction pour mettre en œuvre la garantie légale de conformité doit le faire dans les deux ans suivant la livraison du produit afin d'obtenir : La réparation ou le remplacement du bien⁷²⁷, dans la mesure du possible et du raisonnable ; Lorsque la réparation et le remplacement du produit sont impossibles, ou lorsque l'acheteur n'a pas obtenu satisfaction malgré une mise en demeure adressée au vendeur, la résolution de la vente peut être demandée. Celle-ci permet à l'acheteur de rendre le bien et de se faire restituer le prix. La résolution du contrat ne peut jamais être exigée pour un défaut de conformité mineur. L'article L. 211-10 du Code de la consommation permet également à l'acheteur de conserver le bien mais, dans ce cas, il ne pourra se faire rendre qu'une partie du prix.

691- Ces dispositions légales sont impératives. L'article L.211-17 du Code de la consommation énonce expressément que : « *les conventions qui écartent ou limitent directement ou indirectement les droits résultant du présent chapitre, conclues entre le vendeur et l'acheteur avant que ce dernier n'ait formulé de réclamation, sont réputées non écrites* ». Cela explique que les conditions générales de vente précisent habituellement : « en tout état de cause, vous bénéficiez des garanties légales de conformité du bien au contrat »⁷²⁸. Toutefois, pour le cas de mise en œuvre de cette garantie légale, il est habituellement en outre précisé que le vendeur s'engage soit au remboursement soit à l'échange, selon des modalités définies par les conditions générales de vente, par exemple : « Nous nous engageons, à votre choix, à vous rembourser ou à vous échanger les produits apparemment défectueux ou ne correspondant pas à votre commande. Si vous demandez le remboursement via fnac.com, nous vous remercions de bien vouloir contacter notre service Clientèle au 0 891 702 703 (0,22 euro TTC /min). Les produits doivent nous être retournés ou rapportés en magasin dans l'état

⁷²⁷ Article L. 211-9 et suivants du Code de la consommation.

⁷²⁸ Conditions générales de vente Fnac.

dans lequel vous les avez reçu avec l'ensemble des éléments (accessoires, emballage, notice... »⁷²⁹.

692- En droit jordanien, il n'existe pas encore de garantie légale impérative comme en droit français. Nous pouvons donc proposer son introduction, dans les rapports professionnels – consommateurs.

693- Enfin, en droit français, la jurisprudence peut protéger encore le client en sanctionnant des clauses abusives : d'une manière générale, est abusive la clause qui a pour objet ou pour effet de faire croire que l'exercice par le consommateur de son action en délivrance conforme est subordonné à d'autres conditions que celles prévues par la loi, ou d'exonérer le vendeur de son obligation de délivrance conforme. Cela vise la clause qui « subordonne la garantie légale de conformité du consommateur à des conditions de forme et de délai excessives, manifestement destinées à en paralyser l'exercice »⁷³⁰.

694- La mise en œuvre de la garantie légale de conformité du Code de la consommation ne fait pas obstacle à l'action en garantie des vices cachés et de délivrance conforme du Code civil. Cela résulte expressément de l'article L 211-13 du Code de la consommation en vertu duquel cette obligation ne prive pas l'acquéreur « *du droit d'exercer l'action résultant des vices rédhibitoires telle qu'elle résulte des articles 1641 à 1649 du Code civil ou toute autre action de nature contractuelle ou extracontractuelle qui lui est reconnue par la loi* ». Ce choix est bien autorisé par la directive dont le sixième considérant prévoit qu'il convient de rapprocher « *les législations nationales relatives à la vente de biens de consommation, sans pour autant porter atteinte aux dispositions et principes des droits nationaux relatifs aux régimes de responsabilité contractuelle et extracontractuelle* ».

⁷²⁹ *Ibidem.*

⁷³⁰ Recommandation n° 07-02 de la CCA.

§2. *Clauses relatives à la garantie des vices cachés*

695- Il existe, à la charge du vendeur, une obligation de garantie légale⁷³¹. Cette garantie couvre les vices cachés⁷³², qui datent d'avant la vente, et qui en conséquence, rendent la marchandise impropre à l'usage auquel elle est destinée. Cette garantie légale est de droit, gratuite et illimitée dans le temps. Pour pouvoir en bénéficier, l'acheteur devra alors apporter la preuve du vice.

696- Selon l'article 1641 du Code civil français : « *Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rend impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise ou n'en aurait donné qu'un moindre prix s'il les avait connus* ». D'après cet article, un vice caché est un défaut qui rend le bien impropre à l'usage auquel il est destiné ou qui réduit tellement cet usage que l'acheteur n'aurait pas réalisé la transaction ou aurait versé un prix moins élevé. Cet article indique que la garantie des vices cachés (rédhibitoires) protège l'acheteur contre les vices qui dégradent totalement ou de façon si importante les qualités de la chose vendue qu'il n'aurait pas contracté. La garantie contre les vices cachés constitue un prolongement de l'obligation de délivrance⁷³³. L'action doit être intentée dans un délai de deux ans à compter de deux ans. La mise en œuvre de la garantie des vices cachés n'est plus restreinte à « un bref délai » depuis l'ordonnance du 17 février 2005 : elle dure désormais deux ans à compter de la découverte du vice (article 1648)⁷³⁴.

697- Ce délai est susceptible d'être suspendu (par exemple si le vendeur fait preuve de lenteur) ou d'être interrompu (par exemple si l'acheteur fait une action en référé pour nommer un expert); cependant, le délai est toujours enfermé dans la période de droit commun de 10 ans.

⁷³¹Les articles 1625 et suivants du Code civil français et les articles 485 et suivants du Code civil jordanien.

⁷³²L'article 1641 du Code civil français et les articles 512 et suivants du Code civil jordanien.

⁷³³D. MANGUY. *Contrats spéciaux*. Dalloz 5^{ème} édition 2006, p. 140.

⁷³⁴Article 1648 du Code civil modifié par l'ordonnance n° 2005-136 du 17 février 2005 relative à la garantie de la conformité du bien au contrat due par le vendeur au consommateur.

698- Donc le vendeur est tenu de la garantie des vices cachés à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en n'aurait donné qu'un moindre prix s'il les avait connus. L'acheteur met en principe en œuvre l'action en garantie lorsque la chose vendue présente un vice caché qui la rend impropre à sa destination tandis qu'il mettra en œuvre une action fondée sur l'absence de délivrance lorsque la chose vendue ne sera pas conforme à ce qui était prévue au contrat passé entre les parties.

699- D'après l'article 1642 du Code civil français « *le vendeur n'est pas tenu des vices apparents et dont l'acheteur a pu se convaincre lui-même* ». L'exécution de cette garantie dépend de la gravité du vice qui empêche l'usage normal de la chose. L'acheteur doit faire la preuve du vice caché. Le vice caché est un vice qu'un examen normalement attentif ne révèle pas, contrairement au vice apparent (qui une fois accepté, déchoie l'acheteur de toute action ultérieure) ou au vice apparu.

700- L'acheteur profane n'est tenu que d'un examen superficiel de la chose (le domaine des vices apparents est donc large), tandis que l'acheteur professionnel est tenu d'un examen approfondi de la chose (le domaine des vices apparents est donc très réduit). Le vice doit être antérieur à la vente. Cette condition n'est pas visée par les textes mais découle du mécanisme de la garantie : le vendeur ne peut garantir que les défauts présents à la vente. La jurisprudence considère le moment du transfert de propriété. Souvent, il faudra une expertise pour que la condition d'antériorité soit prouvée.

701- Le vendeur est ainsi le garant des vices cachés⁷³⁵. C'est le cas aussi en droit jordanien : l'article 512⁷³⁶ du Code civil jordanien énonce : « *la vente est correcte sur la base de l'absence de défauts ou des vices cachés sauf ce qui a été traditionnellement toléré* ». Plus généralement, le Code civil jordanien consacre à la garantie des vices cachés ses articles 503 à 521⁷³⁷. Notamment, ces textes règlent la question de la preuve : le fardeau de prouver

⁷³⁵ ABOUDI. (A). *Expliquer les dispositions des contrats nommés dans le droit civil (vente et location)*. Maison de la Culture, Amman, 2009, p.165.

⁷³⁶ Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 512:

1. يعتبر البيع منعقدا على أساس خلو المبيع من العيوب إلا ما جرى العرف على التسامح فيه.
2. وتسري القواعد العامة بشأن خيار العيب على عقد البيع مع مراعاة الأحكام التالية.

⁷³⁷ V. *Infra* n° 707.

l'existence et l'ancienneté du vice caché pèse sur le demandeur⁷³⁸. Il résulte encore de l'article 514⁷³⁹ du Code civil énoncé que « *Le vendeur n'est pas responsable du vice caché dans les cas suivants: 1 - Si le vendeur montre à l'acheteur le défaut du produit lors de la vente. 2 - Si l'acheteur sait le défaut. 3 - Si l'acheteur accepte le défaut après l'achat ou après avoir été informé par un tiers. 4 - Si le vendeur a vendu le produit avec clause non-responsabilité pour vice caché, sauf si le vendeur a intentionnellement caché le défaut empêché l'acheteur de voir le défaut. 5 – En cas de vente aux enchères par les autorités judiciaires ou administratives* ».

702- Le droit jordanien ne prévoit pas toutefois d'obligation spécifique de conformité en plus de la garantie des vices cachés. Le Code civil jordanien consacre seulement une obligation de délivrance, comme en droit français de la vente, et une garantie de vice caché, comme en droit français. Il n'existe pas au sur plus des dispositions du Code de la consommation ajoutant à l'obligation de conformité du droit civil, contrairement au droit français.

703- La garantie des vices cachés est régie par les articles 1641 à 1649 du Code civil français⁷⁴⁰ et le vice caché et le défaut de conformité sont aujourd'hui clairement distingués par la jurisprudence. La garantie des vices cachés et l'obligation de délivrance conforme ont des régimes juridiques différents. L'ordonnance du 17 février 2005 quant à elle, fusionne ces deux actions sous un régime unique au sein des articles L.211-1 et suivants du Code de la consommation. L'acheteur met en principe en œuvre l'action en garantie lorsque la chose vendue a un vice caché qui la rend impropre à sa destination tandis qu'il mettra en œuvre une action fondée sur l'absence de délivrance lorsque la chose vendue ne sera pas conforme à ce qui était prévue au contrat passé entre les parties.

⁷³⁸Décision de la Cour de cassation de Jordanie (droit Hogog) n ° 3599/2004 (le quintette) de la date de 20/2/2005

⁷³⁹Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

لمادة 514:

لا يكون البائع مسؤولاً عن العيب القديم في الحالات التالية:

1. إذا بين البائع عيب المبيع حين البيع

2. إذا اشترى المشتري المبيع وهو عالم بما فيه من العيب

3. إذا رضي المشتري بالعيب بعد اطلاعه عليه أو بعد علمه به من آخر

4. إذا باع البائع المبيع بشرط عدم مسؤوليته عن كل عيب فيه أو عن عيب معين إلا إذا تعمد البائع إخفاء العيب أو كان المشتري بحالة تمنعه من الاطلاع على العيب.

5. إذا جرى البيع بالمزاد من قبل السلطات القضائية أو الإدارية

⁷⁴⁰Créé par la loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804.

704- Le plus souvent, la preuve de l'existence du vice nécessitera une expertise, d'une malformation de la chose qui peut retentir sur son utilisation. Selon la doctrine matérialiste, le vice est une altération, une malformation de la chose qui se reflète sur son utilisation. Le plus souvent, la preuve de l'existence du vice nécessitera une expertise (la preuve est difficile à apporter, d'autant plus si la chose est d'occasion). « Dès lors qu'il y a un défaut rendant la chose impropre à son usage, seule la garantie des vices cachés est ouverte ». Cette jurisprudence implique que, lorsque la chose a un vice, on ne peut plus se fonder ni sur la non-conformité, ni sur l'erreur ; cependant, l'action en garantie des vices cachés ne semble pas exclure le dol, ce qui permet de protéger le consommateur tout en sanctionnant la mauvaise foi du vendeur. « Le vice caché trouble l'utilisation normale de la chose ». Dès lors qu'il y a un défaut rendant la chose impropre à son usage, seule la garantie des vices cachés est ouverte. Cette jurisprudence implique que, lorsque la chose a un vice, on ne peut plus se fonder ni sur la non-conformité, ni sur l'erreur; cependant, l'action en garantie des vices cachés ne semble pas exclure le dol, ce qui permet de protéger le consommateur tout en sanctionnant la mauvaise foi du vendeur⁷⁴¹. La doctrine « dualiste » fait la distinction entre le défaut et le vice de la chose, contrairement à la doctrine « moniste ». La jurisprudence, depuis 1993, se rattache généralement à la conception « dualiste »⁷⁴².

705- En cas de découverte d'un vice caché, l'acheteur peut choisir soit l'annulation de la vente par la restitution de la chose et avoir le remboursement du prix du vendeur, soit le remboursement partiel avec la conservation de la chose vendue et ce conformément aux articles 1641 à 1648 du Code civil français qui définissent les conditions pour lesquelles le consommateur peut obtenir le remboursement ou l'échange d'un bien qui présente un défaut caché ou un défaut de fabrication, le rendant impossible à utiliser normalement. L'article 1644 du Code civil prévoit deux actions pour l'acheteur : « l'acheteur a le choix de rendre la chose et de se faire restituer le prix, ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix ». En cas de résolution de la vente pour vices cachés de la chose, la vente se verra alors rétroactivement anéantie.

⁷⁴¹V. VIGNEAU *Trente ans de jurisprudence sur la notion de consommateur*, Gaz. Pal. 30 août 2002, Doct, p. 3.

⁷⁴²http://fr.wikipedia.org/wiki/Contrat_de_vente_en_France

706- L'acheteur devra rendre le bien et le vendeur devra restituer le prix du bien, sans que ce dernier puisse réclamer à l'acheteur une indemnisation pour l'utilisation qu'il en fait du bien, soit il peut demander la réduction du prix, celle-ci est évaluée par un expert. L'expert va alors déterminer le prix réel du bien compte tenu du défaut qui l'affecte.

707- Les articles 193 à 198 du Code civil jordanien concernant l'option de vice. Les règles relatives à la mise en œuvre de la garantie sont posées aux articles 503 à 521 du même Code. L'article 512-2⁷⁴³ du Code civil jordanien énonce que : « *Les règles générales sur l'option de vice sont applicables au contrat de vente en respectant les textes suivants* ».

708- En général, le caractère caché du vice concerne les contrats conclus entre vendeur professionnel et acheteur non professionnel puisque ce dernier ne possède pas les compétences techniques nécessaires et c'est à l'acheteur qu'incombe la preuve du vice caché et ses différents caractères. Le régime de cette garantie est particulièrement sévère envers le vendeur, qui ne peut presque pas s'exonérer : dès lors que les conditions de la garantie sont remplies, celle-ci est due.

709- La garantie contre les vices cachés, qui constitue l'une des obligations les plus importantes pesant sur le vendeur, est susceptible d'être aménagée par les parties au contrat, et notamment, comme le prévoit l'article 1643 du Code civil, d'être limitée ou écartée. Dans les faits, les conventions relatives à la garantie contre les vices sont fréquentes en matière de vente.

710- Il résulte de l'article 1643 du Code civil français que le vendeur « *est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas commis, à moins que, dans ce cas, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie* ». Le droit jordanien connaît une disposition comparable⁷⁴⁴. La jurisprudence française fait peser sur le vendeur professionnel une présomption de connaissance des vices de la chose, même lorsqu'il vend à un professionnel⁷⁴⁵, sauf s'il s'agit d'un professionnel de la même spécialité⁷⁴⁶. En conséquence,

⁷⁴³Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 512:

2. وتسري القواعد العامة بشأن خيار العيب على عقد البيع مع مراعاة الأحكام التالية

⁷⁴⁴Article 514 du Code civil jordanien, précité, *supra* n° 701.

⁷⁴⁵Com.27civ.1991,Bull .uv. IV, n° 367.

ce n'est que dans les rapports entre deux non professionnels que la clause de non-garantie ou limitative de garantie pourra jouer.

711- Les conditions générales de vente rappellent d'ailleurs à l'acquéreur que : « En tout état de cause, vous bénéficiez de la garantie légale des vices cachés »⁷⁴⁷.

712- En la matière, certaines clauses des conditions générales de vente ont été déclarées abusives, notamment la clause qui impose qu'une expertise soit « demandée par le client auprès d'un expert mandaté afin que celui-ci certifie le vice caché » est abusive en ce qu'elle est de nature à dissuader le consommateur de faire valoir ses droits en dehors du cadre imposé par les conditions générales de vente. La preuve de l'existence d'un vice caché pouvant être rapportée par tout moyen, le professionnel ne peut pas imposer le recours à une expertise et laisser entendre qu'à défaut de recours à une telle mesure, une demande fondée sur la garantie des vices cachés ne pourrait aboutir⁷⁴⁸.

713- Cela n'empêche pas, en pratique, des clauses relatives à cette garantie dans les conditions générales de vente : les conditions générales de vente précisent cependant les circonstances dans lesquelles le vendeur offre sa garantie notamment quant à l'objet du contrat et ses caractéristiques techniques. Cette garantie est par exemple parfois limitée à certaines pièces composant l'objet de la vente et exclue pour d'autres. Elle est également souvent limitée dans le temps. De telles clauses sont susceptibles de tomber sous le coup de l'article 2 du décret n° 78- 464 du 24 mars 1978 selon lequel est abusive la clause ayant pour objet ou pour effet de supprimer ou de réduire le droit à réparation du non-professionnel ou consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations, article repris en 2009 dans la liste noire des clauses abusives⁷⁴⁹.

714- L'action en garantie des vices cachés est une action contractuelle qui remonte éventuellement jusqu'au fabricant. Cela a deux inconvénients : la multiplication des procès; le blocage possible de l'action récursoire. C'est pourquoi la jurisprudence a admis que

⁷⁴⁶Com. 6 nov. 1978. JCP. 1979. II. 19178, note J. GHESTIN.

⁷⁴⁷Conditions générales de vente Fnac.

⁷⁴⁸Tribunal de grande instance de Bordeaux, 1ère chambre civile Jugement, 11 mars 2008, Cdiscount, iedit.

⁷⁴⁹V. *Supra* n° 346.

l'acquéreur final puisse agir en garantie des vices cachés contre n'importe quel vendeur⁷⁵⁰ (y compris le vendeur initial –fabricant et non détaillant).

715- Il y a lieu de noter enfin que, le plus souvent les conditions générales de vente dans les contrats électroniques reprennent les dispositions légales citées lorsque le contrat est soumis à la législation française. Par exemple sont alors énumérés les articles suivantes : l'article L.211-4⁷⁵¹ du Code de la Consommation, selon lequel : « *Le vendeur est tenu de livrer un bien conforme au contrat et répond des défauts de conformité existant lors de la délivrance. Il répond également des défauts de conformité résultant de l'emballage, des instructions de montage ou de l'installation lorsque celle-ci a été mise à sa charge par le contrat ou a été réalisée sous sa responsabilité* ». Article L.211-5⁷⁵² du Code de la Consommation : « *Pour être conforme au contrat, le bien doit : 1. Être propre à l'usage habituellement attendu d'un bien semblable et, le cas échéant : correspondre à la description donnée par le vendeur et posséder les qualités que celui-ci a présentées à l'acheteur sous forme d'échantillon ou de modèle présenter les qualités qu'un acheteur peut légitimement attendre eu égard aux déclarations publiques faites par le vendeur, par le producteur ou par son représentant, notamment dans la publicité ou l'étiquetage. 2. Ou présenter les caractéristiques définies d'un commun accord par les parties ou être propre à tout usage spécial recherché par l'acheteur, porté à la connaissance du vendeur et que ce dernier a accepté* ». Article L.211-12⁷⁵³ du Code de la Consommation : « *L'action résultant du défaut de conformité se prescrit par deux ans à compter de la délivrance du bien. Article 1641 du Code Civil : « Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise ou n'en aurait donné qu'un moindre prix s'il les avait connus* ». Article 1648 du Code Civil- alinéa 1 : « *L'action résultant des vices rédhibitoires doit être intentée par l'acquéreur dans un délai de deux ans à compter de la découverte du vice* ».

⁷⁵⁰Tels que l'arrêt civ. Ire; 9 octobre 1989. Conditions générales de vente MaisonduGSM.com.

⁷⁵¹Ordonnance 2005-136 2005-02-17 art. 5 : Les dispositions de la présente ordonnance s'appliquent aux contrats conclus postérieurement à son entrée en vigueur.

⁷⁵²*Ibidem*.

⁷⁵³*Ibidem*.

716- Les conditions générales de vente reprennent en cela les dispositions protectrices du Code de la consommation et du Code civil français. Il serait aisé de les étendre en droit jordanien, ce que propose la thèse.

§3. *Clauses relatives à la garantie commerciale*

717- En plus des garanties légales, le vendeur propose souvent une garantie supplémentaire: la garantie commerciale (ou « garantie contractuelle »). Il doit alors indiquer, spécialement dans les conditions générales de vente, « le contenu de la garantie, les éléments nécessaire à sa mise en œuvre, sa durée, son étendue territoriale ainsi que le nom et l'adresse du garant » (article L.211-15 du Code de la consommation).

718- L'article L.211-15⁷⁵⁴ du Code de la consommation a été introduit en droit français par l'ordonnance précitée du 17 février 2005. Ce texte apporte en outre les précisions suivantes : « *La garantie commerciale offerte à l'acheteur prend la forme d'un écrit mis à la disposition de celui-ci. Cet écrit précise le contenu de la garantie, les éléments nécessaires à sa mise en œuvre, sa durée, son étendue territoriale ainsi que le nom et l'adresse du garant. Il mentionne que, indépendamment de la garantie ainsi consentie, le vendeur reste tenu des défauts de conformité du bien au contrat et des vices rédhibitoires dans les conditions prévues aux articles 1641 à 1649 du Code civil. Il reproduit intégralement et de façon apparente les articles L. 211-4, L. 211-5 et L. 211-12 du présent Code ainsi que l'article 1641 et le premier alinéa de l'article 1648 du Code civil. En cas de non-respect de ces dispositions, la garantie demeure valable. L'acheteur est en droit de s'en prévaloir* ». Les articles L 121-16 à L 121-20 du Code de la consommation introduits par celle-ci, s'appliquent également.

719- Des garanties contractuelles sont fréquemment introduites par une clause des conditions générales de vente. Par exemple : « Les produits achetés sur Fnac.com peuvent donner droit à une garantie. Celle-ci est indiquée sur la fiche article des produits présentée sur le site. Afin de connaître les démarches à suivre concernant le service après- vente pour tout problème ou de panne sur un produit vous pouvez contacter le Service clientèle au numéro de téléphone suivant : 0891 702 703 (0,22€ TTC/min). Pour pouvoir bénéficier de la garantie des produits, il convient impérativement de conserver la facture d'achat du produit. Les garanties contractuelles ne couvrent pas : -le remplacement des consommables (batteries, ampoules,

⁷⁵⁴ Ordonnance 2005-136 2005-02-17 art. 5 : Les dispositions de la présente ordonnance s'appliquent aux contrats conclus postérieurement à son entrée en vigueur.

fusibles, antennes, casques de baladeurs, microphones, usure de têtes d'enregistrement ou de lecture...). -l'utilisation anormale ou non conforme des produits. Nous vous invitons à cet égard à consulter attentivement la notice d'emploi fournie avec les produits, -les pannes liées aux accessoires (câbles d'alimentation...), -les défauts et leurs conséquences dues à l'intervention d'un réparateur non agréé par la Fnac »⁷⁵⁵.

720- Ou encore : « Nous garantissons nos produits comme étant conformes aux normes en vigueur. En cas d'incident, et après en avoir été averti par e-mail dans un délai de 24 heures après livraison, nous vous remboursons intégralement la marchandise retournée par vos soins si le problème est prouvé. ».

721- En cas de remise en état d'un appareil couvert par la garantie contractuelle, toute période d'immobilisation du bien d'au moins sept jours vient s'ajouter à la durée de garantie restant à courir⁷⁵⁶. Lorsqu'une garantie contractuelle est accordée, elle ne peut jamais exclure le bénéfice de la garantie légale. Le contrat de garantie doit d'ailleurs le rappeler.

722- Pour les appareils dont la liste suit, le contrat de service après-vente (SAV) est réglementé. Un document type doit être remis (art. L. 211-2 du Code de la consommation). Celui-ci contient toutes les indications nécessaires sur la mise en œuvre de la garantie et du SAV ainsi que sur les conditions de livraison⁷⁵⁷. Ou également « Le client dispose d'un délai de 7 jours francs à compter de la réception du produit pour signaler à "easysante" la non conformité avec celui commandé. Sous réserve de disponibilité, "easysante" remplacera le produit en cause par celui initialement commandé et le livrera dans les conditions et délais de livraison qu'avait demandée le client. En toute hypothèse, le client bénéficie de la garantie légale d'éviction et des vices cachés (Art. 1625 et suivants du Code Civil). En cas de non respect par "easysante" du délai et des conditions de livraison demandés par le client à la

⁷⁵⁵Conditions générales de vente Fnac.

⁷⁵⁶Article L. 211-16 du Code de la consommation.

⁷⁵⁷Cette mesure concerne les appareils suivants (arrêté du 22/12/1987) : les réfrigérateurs ; les réfrigérateurs-congélateurs ; les congélateurs ; les machines à laver le linge ; les séchoirs rotatifs et armoires sèche-linge ; les lave-vaisselle ; les cuisinières ; les fours à encastrer ; les tables de cuisson à encastrer ; les hottes aspirantes ; les téléviseurs ; les magnétoscopes ; les chaînes ou éléments de chaînes électroacoustiques portant l'appellation haute-fidélité (c'est-à-dire la hi-fi) ; les machines à repasser le linge.

Si un problème survient, faire jouer la garantie contractuelle, si elle s'applique. Dans le cas contraire, faire jouer la garantie légale sans délai. A défaut d'accord amiable, les tribunaux civils sont compétents pour examiner ce type de litige.

commande et confirmés par "easysante", celui-ci établira un avoir ou remboursera au client le trop perçu pour cette livraison »⁷⁵⁸. Ou enfin : « Nos produits sont garantis un an (pièces uniquement), pour les matériels neufs, et 30 jours pour les matériels d'occasion, par retour ou dépôt dans notre magasin suivant les articles des présentes conditions générales de vente. Le client bénéficie de la garantie contractuelle laquelle ne fait pas obstacle ni à la garantie légale d'éviction (art 1625 et suivants du Code Civil) et ni à la garantie des vices cachés sur les produits vendus »⁷⁵⁹.

723- Il arrive que la garantie commerciale soit payante. On parle alors d'extension de garantie. Les conditions de l'article L.211-15 du Code de la consommation français doivent être remplies pour les contrats électroniques soumis à la loi française.

724- Le droit jordanien n'encadre pas la pratique des garanties commerciales. Nous pouvons proposer, pour une meilleure protection de l'acquéreur, le texte suivant. Article 551⁷⁶⁰ du Code civil jordanien : « 1 - Si le propriétaire a approuvée la vente, le contrat devient valable. Le vendeur peut introduire une garantie commerciale. 2 – La garantie commerciale n'exclut jamais le bénéfice de la garantie légale ».

⁷⁵⁸Site « easysante ».

⁷⁵⁹Conditions générales de vente.GrosBill.com

⁷⁶⁰Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

المادة 551:

1. إذا أقر المالك البيع سرى العقد في حقه وانقلب صحيحا في حق المشتري

2. وينقلب صحيحا في حق المشتري إذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد

Section 3. Les clauses applicables au cas de litige entre les parties

725- Les litiges internationaux revêtent une complexité plus importante que les conflits ayant lieu entre des parties de même nationalité, appliquant leur droit national devant leur juridiction nationale. En effet, s'il y a un conflit avec un acheteur étranger, ce conflit ne se résoudra pas systématiquement devant les tribunaux nationaux, en application de la loi nationale, et encore moins qu'il pourra être tranché devant un tribunal international. Pour le cas où un élément d'extranéité affecte l'éventuel litige à venir, les conditions générales de vente prévoient, dans les contrats internationaux, deux types de clauses : des clauses qui déterminent le droit applicable et des clauses attributives de compétence.

§1. Les clauses qui déterminent le droit applicable au litige

726- Il est fondamental d'établir à quelle loi le contrat est assujéti. En fonction des lois appliquées, les résultats, droits et obligations du contrat peuvent varier énormément. Par exemple, certains pays exigent que le contrat soit écrit, d'autres pas. Selon certaines lois, des personnes non incluses dans le contrat peuvent avoir des droits spécifiques généraux tandis qu'en vertu d'une autre loi, tel n'est pas le cas. Il est donc essentiel d'établir au départ quelle loi est en vigueur pour un contrat.

727- Le plus souvent, une clause des conditions générales de vente vient préciser le droit applicable au litige.

728- Leur validité repose sur le principe de l'autonomie de la volonté. Il faut aussi tenir compte, toutefois, des conventions internationales applicables.

A. L'autonomie de la volonté

729- Selon le principe de l'autonomie de la volonté des parties, reconnu par la grande majorité des Etats, celles-ci sont libres d'organiser le contrat et de créer des obligations entre elles (pour peu qu'elles respectent les règles relatives aux bonnes mœurs et à l'ordre public). Cette autonomie leur confère une grande liberté quant au choix du droit qui régira leurs accords.

730- Les deux parties sont placées devant trois possibilités :

- Première solution : retenir le droit du pays exportateur. Ce sera bien souvent le souhait du vendeur que de voir son droit s'appliquer étant donné qu'il s'agit de celui qu'il connaît le mieux. Ce n'est cependant pas toujours la meilleure solution. En effet, certains droits, comme le droit français ou belge, protègent plus fortement l'acheteur;

- Deuxième solution : retenir le droit du pays importateur. Ce droit peut-être plus intéressant pour l'exportateur lorsqu'il est moins contraignant mais il est alors nécessaire de le connaître et de le maîtriser car il serait dangereux d'être soumis à une réglementation totalement ou partiellement ignorée;
- Troisième solution : retenir le droit d'un pays tiers. Ce choix permet de neutraliser le nationalisme juridique. C'est souvent un choix utilisé dans un souci commercial, pour des raisons de compromis ou de commodité.

731- Le droit Suisse est à cet égard souvent recommandé, car il est plutôt favorable à l'exportateur et surtout, il a l'avantage d'appartenir à un Etat neutre, ce qui est un atout pour les parties dans la conduite de la négociation commerciale. De manière plus générale, il est conseillé de choisir le droit d'un pays appartenant au même système juridique que celui des parties.

732- Les conditions générales de vente sont variées. En la matière les contrats conclus en France sont le plus souvent soumise par les conditions générales de vente par exemple : « le présent contrat est soumis à la loi française. En cas de litige, les tribunaux français seront seuls compétence »⁷⁶¹.

733- Ou encore : « Le présent contrat est soumis à la loi française. La langue du présent contrat est la langue française. Lorsqu'un problème survient, le client s'adressera avant toute chose à dessinemoiunsoulier.com pour obtenir une solution amiable. En cas de litige, les tribunaux français seront seuls compétents »⁷⁶².

734- Enfin, Il est possible que les parties n'aient pas indiqué dans le contrat la loi applicable pour une des raisons suivantes : les conditions générales de vente et d'achat contradictoires s'annulent, les négociateurs établissent une clause d'arbitrage laissant aux arbitres le soin de décider, ou, plus simplement, les parties n'ont pas fait de choix par oubli ou par ignorance. Ne pas choisir de droit applicable peut avoir des conséquences graves puisque les parties acceptent que soient appliquées des dispositions qu'elles ne connaissent pas. Plusieurs systèmes juridiques peuvent en effet se trouver en concurrence : droit du vendeur,

⁷⁶¹ Conditions générales de vente cocktail-scandinave.

⁷⁶² Conditions générales de vente dessine moi un soulier. www.dessinemoiunsoulie.fr.

droit de l'acheteur, droit du lieu d'exécution du contrat. Le silence des parties va conduire le juge saisi d'un litige à rechercher des indices (lieu de formation du contrat, d'exécution, de paiement, ...) afin de rattacher l'accord à un système juridique en recherchant la volonté implicite des cocontractants, ou se référera à une convention internationale que les pays de l'acheteur et du vendeur ont ratifiée.

B. L'interférence des conventions internationales⁷⁶³

735- Il n'existe pas de système universel pour déterminer la loi applicable en cas de litige commercial international. Face à l'insécurité juridique qui résulte de la multitude de règles de conflit propres à chaque pays, certains Etats se sont rapprochés pour se mettre d'accord sur une règle commune applicable entre eux.

736- Deux conventions internationales ont été rédigées afin d'établir des règles internationales en matière de loi applicable dans des contrats internationaux. Ces conventions sont cependant ratifiées principalement par des Etats européens et concernent donc quasi exclusivement les relations commerciales européennes. Il s'agit de la Convention de la Haye et de la Convention de Rome.

1. La Convention de La Haye

737- La Convention de La Haye du 15 juin 1955⁷⁶⁴ sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels retient l'application de la loi du pays du vendeur. Des exceptions existent cependant à cette règle. Citons, par exemple, que la convention détermine que le droit du pays de l'acheteur s'applique lorsque le vendeur s'est déplacé dans le pays de son client pour conclure le contrat.

⁷⁶³V, *supra* n° 168 et s.

⁷⁶⁴Convention du premier mars 1954 relative à la procédure civile.

2. La Convention de Rome

738- La Convention de Rome du 19 juin 1980⁷⁶⁵ sur la loi applicable aux obligations contractuelles préconise le principe de la liberté contractuelle. A défaut, le contrat sera régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits c'est-à-dire le pays du contractant qui fournit la prestation qualifiée de " caractéristique ", à savoir le plus généralement : la loi du vendeur dans un contrat de vente; la loi de l'agent en cas de contrat de distribution.

⁷⁶⁵Convention 80/934/CEE sur la loi applicable aux obligations contractuelles, ouverte à la signature à Rome le 19 juin 1980.

§2. Les clauses attributives de compétence

739- Il arrive enfin que les conditions générales de vente comportent une clause attributive de compétence. Cette clause a pour conséquence de déroger aux dispositions du Code de procédure civile concernant la compétence géographique qui est en principe celle du tribunal dans le ressort duquel se trouve le domicile ou le siège social du défendeur.

740- En droit français, le tribunal compétent est celui du lieu de résidence du défendeur⁷⁶⁶. En matière contractuelle, le Code de procédure civile français prévoit que le tribunal compétent peut aussi être celui.

741- Comme prévu dans le deuxième alinéa de l'article 28 du Code de procédure civile jordanien, « les tribunaux jordaniens sont compétents pour connaître du litige : Premièrement, si l'objet du contrat existe en Jordanie. Deuxièmement, si le contrat a été conclu en Jordanie, ou mis en œuvre. Troisième, si la deuxième partie au contrat contient plusieurs personnes »⁷⁶⁷. Ces dispositions peuvent être écartées par les parties. En outre des Conventions internationales peuvent y faire échec.

742- Il n'existe pas de tribunal international et supranational au-dessus des Etats pour trancher les litiges qui concernent les contrats internationaux (du moins au niveau des juridictions étatiques). Dès lors, à défaut de tels organes, les litiges sont confiés à un juge national. Néanmoins, les parties ont le choix quant à la juridiction qui tranchera le litige. A défaut de choix de leur part, le juge est lié par la Convention internationale que les pays des parties ont ratifiée en la matière. Le tribunal compétent dans le droit international au cas de

⁷⁶⁶L'article 42 du NCPC dispose que la juridiction territorialement compétente est, sauf disposition contraire, celle du lieu où demeure le défendeur.

⁷⁶⁷Ce texte est ainsi rédigé en arabe :

وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 28 من قانون أصول المحاكمات
فإن المحاكم الأردنية تختص بنظر الدعوى المرفوعة على الأجنبي إذا كان موضوعها يتعلق بمال موجود في الأردن، أو بالتزام نشأ، أو نفذ فيها، أو
كان واجبا تنفيذه فيها، أو كانت متعلقة بإفلاس أشهر فيها. وعلى ذلك فإن المحكمة الأردنية تعد مختصة وفقاً لضابط المكان في الحالات التالية

أولاً: إذا كان المال محل العقد الإلكتروني موجوداً في الأردن

ثانياً: إذا كان العقد الإلكتروني قد أبرم في الأردن، أو نفذ، أو كان واجبا تنفيذه فيها

ثالثاً: إذا كان الطرف الثاني في العقد الإلكتروني أكثر من شخص

litige sera soit désigné par les parties (principe de l'autonomie de la volonté), soit par les conventions internationales.

A. La volonté des parties

743- La clause d'attribution de juridiction désigne le tribunal qui est géographiquement compétent pour trancher les litiges. Les parties peuvent choisir les juridictions du pays du vendeur, du pays de l'acheteur ou d'un pays tiers. Il paraît évident que la solution la plus favorable pour le vendeur consiste à choisir le tribunal de son domicile, et inversement pour l'acheteur (frais moindres, suivi du procès plus facile, culture locale, ...).

744- Il est important de noter également que la juridiction choisie peut être de nationalité différente du droit choisi par les parties. Ainsi, on pourrait imaginer qu'un litige séparant un vendeur allemand et un acheteur autrichien soit jugé sur base du droit allemand dans un tribunal suisse.

745- Les conditions générales de vente sont variées en la matière : - Exemple : « En cas de litige, l'acheteur s'adressera par priorité au vendeur afin de convenir d'une solution amiable. Le fait pour le vendeur de ne pas se prévaloir d'un manquement à l'une quelconque des obligations à la charge de l'acheteur, régies par les présentes conditions générales de vente, ne saurait être interprété comme une renonciation pour l'avenir à l'obligation en cause, ni au droit pour l'acheteur de se prévaloir ultérieurement de ce manquement. Les présentes conditions générales de vente sont régies pour l'ensemble de leurs stipulations par la loi française, et notamment aux articles L. 121-16 à L. 121-20 du Code de la consommation. A défaut d'accord amiable entre les parties, tout litige susceptible de s'élever entre elles quant à la formation, l'exécution ou à l'interprétation sera de la seule compétence des tribunaux du ressort de Cannes »⁷⁶⁸.

746- Ou encore : « Le présent contrat est soumis au droit français. Sac Addict ne peut être tenu pour responsable des dommages de toute nature, tant matériels qu'immatériels ou

⁷⁶⁸Les conditions générales de vente entre la SARL bc trading (propriétaire de la marque tonic chair)

corporels, qui pourraient résulter d'un mauvais fonctionnement ou de la mauvaise utilisation des produits commercialisés. Il en est de même pour les éventuelles modifications des produits résultant des fabricants. En cas de difficultés dans l'application du présent contrat, l'acheteur a la possibilité, avant toute action en justice, de rechercher une solution amiable notamment avec l'aide : d'une association professionnelle de la branche, d'une association de consommateurs ou de tout autre conseil de son choix. Il est rappelé que la recherche de la solution amiable n'interrompt pas le (bref délai) de la garantie légale, ni la durée de la garantie contractuelle. Il est rappelé qu'en règle générale et sous réserve de l'appréciation des Tribunaux, le respect des dispositions du présent contrat relatives à la garantie contractuelle suppose que l'acheteur honore ses engagements financiers envers le vendeur. Les réclamations ou contestations seront toujours reçues avec bienveillance attentive, la bonne foi étant toujours présumée chez celui qui prend la peine d'exposer ses situations. Les conditions générales de vente sont soumises au droit français. Tout différend, quelle qu'en soit la nature, sera, faute d'être résolu à l'amiable, soumis à la compétence exclusive du tribunal de commerce de Marseille et ce, même en cas de référé, de demande incidente ou de pluralités de parties ou d'appel en garantie, sans que les clauses attributives de juridiction pouvant exister sur les documents du Client puissent mettre obstacle à l'application de la présente clause »⁷⁶⁹.

B. L'interférence des Conventions internationales

747- La Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 entre les Etats membres de la Communauté Economique Européenne concerne la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matières civile et commerciale. Il faut ajouter qu'une autre Convention internationale, la Convention de Lugano étend aux pays de l'Aele, les principes admis par la Convention de Bruxelles en matière de compétence et d'exécution des décisions de justice.

748- Les Conventions de Bruxelles et de Lugano donnent les règles applicables en matière de compétence des tribunaux nationaux pour régler les litiges en matière civile et commerciale. Ainsi, à défaut de clause dans le contrat sur le juge compétent, est en principe

⁷⁶⁹Conditions générales de vente sac addict.

compétent le juge de l'Etat dans lequel est domicilié le défendeur. A côté de cette règle de compétence générale, il existe des règles de compétence spéciale. Ainsi, la Convention de Bruxelles énonce-t-elle également une deuxième possibilité : « ... devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée ».

Conclusion du chapitre 2

749- En cas de manquement aux obligations contractées, le droit français prévoit une responsabilité de plein droit du cybercommerçant qui pourrait être transposée en droit jordanien. Cette responsabilité réduit la portée des clauses limitatives de responsabilité introduites dans les conditions générales de vente.

750- Des clauses relatives aux garanties dues par le vendeur sont souvent introduites dans les conditions générales de vente mais, dans les rapports professionnels-consommateurs les garanties légales impératives du Code de la consommation et du Code civil français, pour la garantie des vices cachés, reçoivent toujours application. Ce principe pourrait être requis en droit jordanien pour une meilleure protection du consommateur.

751- Enfin les clauses relatives à la loi applicable ou attributives de compétence sont valables mais il faut tenir compte des conventions internationales.

CONCLUSION GENERALE

752- Dans le cadre de notre étude, une place prépondérante est faite à un sujet d'une grande actualité : les conditions générales de vente dans les contrats électroniques. Les conditions générales de vente ont pour but de clarifier les relations commerciales entre professionnels ou entre professionnels et consommateurs. Elles permettent de fixer les règles prévalant pour l'ensemble des contrats devant lier les parties et de limiter les éventuelles contestations. Elles précisent le contenu du contrat. Ces clauses sont diffusées sur internet dans le cadre de la publicité et de l'offre électronique à son client sur les conditions légales de vente de ses produits ou services, en l'absence d'accord spécifique.

753- Ces conditions générales de vente présentent juridiquement la nature d'un contrat d'adhésion, dans lequel une partie propose et l'autre partie adhère sans possibilité de modifier ou négocier le contenu du contrat. Les conditions générales de vente présentent encore la nature de clauses-standard, pré-rédigées par l'une des parties à l'avance et, dans le cas des contrats électroniques, à distance.

754- En droit français, le législateur protège les consommateurs par des dispositions impératives, afin de protéger la partie la plus faible. Il cherche ainsi à éliminer les clauses abusives des conditions générales de vente. Il prévoit aussi des obligations d'information et un droit de rétractation. Le droit jordanien n'envisage pour l'instant clairement qu'un droit de rétractation, mais fondé sur les dispositions générales du droit des obligations.

755- Les conditions générales de vente sont très diversifiées dans les contrats électroniques. Elles peuvent être classées en deux catégories selon qu'il s'agit de la formation ou de l'exécution du contrat. La question se pose de savoir quelles sont les conditions générales de vente usuelles dans les contrats électroniques et quelles sont les règles juridiques qui viennent les encadrer.

756- Les conditions générales de vente régissent d'abord les dispositions relatives à la durée et à la validité de l'offre, le paiement, la spécification des modes de paiement ainsi que la sécurité du paiement.

757- Le consommateur a le droit d'obtenir des informations correctes, claires et suffisantes, relatives à la marchandise ou au service, au prix du produit et à ses caractéristiques ainsi que les méthodes d'utilisation et les dangers qui peuvent résulter de cette utilisation. Par ailleurs, il a le droit de rendre ou de remplacer le produit, ainsi que de récupérer les montants payés en cas de non satisfaction du service, en raison de la non conformité aux caractéristiques définies ou au but pour lequel il a été envisagé.

758- Le devoir du professionnel envers le consommateur est de protéger ce dernier, à savoir: fournir des informations exactes, complètes et claires, en lien avec les données de base du produit ou du service et les méthodes d'utilisation de celui-ci ainsi que l'annonce du prix. Il doit aussi respecter des informations particulières liées à la nature de chaque produit et ses caractéristiques sur les étiquettes du produit ou son emballage. Cette information comprend, par exemple: la nature de la marchandise, son type, le poids, la taille ou le nombre, la durée de validité, le pays d'origine, le nom du fabricant ou l'adresse du professionnel, enfin, les risques et les mises en garde découlant de l'utilisation de la marchandise.

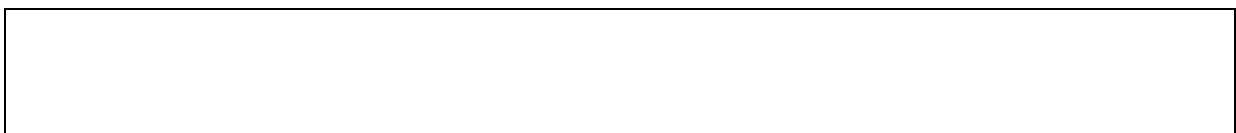
759- L'acceptation est la manifestation de la volonté du destinataire de l'offre. Lorsque les cocontractants ne sont pas physiquement en présence l'un de l'autre (contrat conclu par correspondance), il faut préciser le moment de la formation du contrat. Dans les contrats électroniques, l'acquéreur doit confirmer la commande pour qu'il y ait acceptation. C'est ce que l'on appelle la procédure du double clic. Une telle signature électronique est l'équivalent de l'écrit aussi bien en droit français qu'en droit jordanien.

760- Il existe ensuite des conditions générales de vente relatives à l'exécution du contrat : à la livraison, au transport, à la responsabilité des parties, aux garanties dues, à la compétence (...). En droit français, il existe notamment une responsabilité de plein droit du professionnel à l'égard du cyber-consommateur. Des dispositions comparables pourraient être introduites en droit jordanien car elles protègent efficacement le consommateur.

761- Si le professionnel ne délivre pas un bien conforme aux conditions générales de vente, le consommateur a deux possibilités : soit accepter le produit ou le service équivalent au produit ou au service annoncé si le professionnel propose cette offre, soit annuler le contrat et récupérer toute somme versée en plus de la réclamation d'indemnisation pour les dommages. Le droit français est sur ce point très protecteur du consommateur depuis 2005. Le droit jordanien pourrait être de son côté renforcé sur ce point. D'où les propositions faites en ce sens.

762- Le professionnel garantit aussi les vices cachés qui diminuent la valeur de l'objet ou le rendent impropre pour l'utilisation de ce qui a été déterminé conformément à sa nature ou à la disposition du contrat. Les dispositions du droit français et du droit jordanien sont, sur ce point, très comparables. Il sera donc facile, au regard des points communs de ces deux droits, d'intégrer les propositions faites pour la protection du consommateur jordanien.

763- Toutes les clauses des conditions générales de vente pratiquées n'ont pu être étudiées. Seules les plus représentatives, dans une démarche comparative, l'ont été. Il est nécessaire de clarifier les droits fondamentaux du consommateur, comme le droit d'être protégé des dangers pour la santé et la sécurité et la protection de ses intérêts économiques. Ce travail de thèse vise à y contribuer.



INDEX ALPHABETIQUE

Accord commercial : 65.

Accuser réception : 78, 86, 170, 176.

Acompte : 257.

Acte juridique : 185, 202.

Adhère : 18, 77, 95, 108, 112, 113, 119, 290.

Adhésion : 7, 77, 79, 93, 95, 98, 99, 108, 119, 110, 112, 113, 116, 136, 137, 141, 158, 290.

Annonceur : 41, 45, 46, 49, 173.

Assurance : 145, 238, 260.

Autonomie : 74, 87, 97, 111, 120, 133, 282, 286.

Bancaire : 166, 190, 191, 198, 210, 211, 212, 213, 214, 215, 217, 218, 219, 220, 228, 241, 251.

Barème : 13, 125, 208, 227, 293.

Bilatéral : 101, 235, 293.

Bonne foi : 126, 135, 205, 287.

Chambre syndicale : 31, 32, 293.

Chèque : 166, 167, 212, 213, 214, 215, 228, 241.

Clause expresse : 74.

Commerçant : 22, 29, 30, 52, 53, 70, 80, 81, 84, 86, 104, 106, 137, 138, 151, 157, 178, 195, 198, 212, 213, 214, 218, 222, 228, 245, 253, 257, 260, 289, 293, 308, 311, 313, 327.

Commerce traditionnel : 31.

Communication commerciale : 29, 31, 37, 41, 42, 48.
Comparaison : 36, 172.
Compétence : 9, 73, 273, 280, 282, 286, 287, 288, 289.
Conclusion du contrat : 29, 32, 43, 64, 67, 70, 73, 96, 102, 124, 125, 128, 140, 150, 154, 176, 195, 211, 300, 302.
Concurrence : 17, 32, 33, 128, 147.
Consentement : 57, 67, 70, 107, 118, 122, 133, 134, 144, 176, 177, 184, 195, 196, 248, 294.
Contractuelle : 15, 18, 22, 23, 26, 32, 57, 64, 65, 72, 73, 74, 78, 79, 81, 88, 94, 96, 100, 101, 105, 106, 107, 110, 117, 111, 123, 126, 132, 145, 146, 150, 153, 155, 147, 159, 160, 169, 170, 178, 180, 195, 202, 206, 217, 219, 220, 225, 229, 233, 234, 237, 252, 253, 255, 257, 258, 259, 262, 264, 268, 274, 277, 278, 279, 284, 285, 287.
Contrôle : 76, 108, 130, 133, 182, 183, 185, 190, 212, 211, 222.
Courrier électronique : 26, 42, 43, 56, 58, 59, 65, 77, 150, 160, 199.
Coût : 9, 41, 127, 129, 172, 213, 237, 239, 241.
Créance : 137, 187.
Délai fixe : 166.
Délivrance : 13, 82, 140, 141, 221, 232, 233, 235, 243, 247, 248, 249, 265, 267, 268, 270, 271, 275.
Dépôt : 299.
Doctrine : 33, 49, 100, 110, 193, 253, 272.
Document contractuel : 101, 118.
Domage intérêt : 243.
Droit commun : 17, 42, 75, 108, 121, 123, 125, 146, 252, 269.

Échéant : 36, 43, 64, 114, 126, 167, 225, 227, 233, 250, 266, 275.
Erreur : 34, 39, 45, 46, 48, 64, 77, 85, 133, 166, 167, 176, 195, 196, 197, 220, 262, 272.
Fond : 22, 30, 39, 42, 49, 64, 119, 136, 168, 212, 213.
Formule : 70, 71, 72, 90, 93, 98, 100, 102, 105, 112, 118, 133, 135, 171, 219.
Garantie : 13, 25, 29, 59, 78, 85, 122, 130, 131, 140, 141, 147, 180, 208, 221, 250, 253, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 277, 278, 279, 287, 291.
Icône : 114, 126, 195, 196.
Interlocuteur : 24, 96.
Loi islamique : 22, 145, 152.
Marchandise : 35, 39, 48, 50, 51, 69, 70, 71, 74, 75, 78, 84, 156, 159, 170, 193, 206, 229, 230, 231, 234, 235, 236, 238, 250, 269, 278, 291.
Négociation : 11, 13, 35, 76, 84, 92, 101, 108, 113, 114, 115, 116, 117, 280, 282.
Obligation générale : 43, 53, 123, 124, 130.
Opération : 11, 22, 69, 74, 82, 101, 114, 116, 151, 154, 157, 166, 171, 172, 210, 211, 212, 214, 217, 218, 220, 221, 224, 225, 230, 231, 235.
Organisme professionnel : 54, 89.
Préalable : 32, 44, 91, 115, 116, 119, 125, 126, 132, 204, 216, 229.
Préétablie : 76, 88, 99, 122, 206, 208.
Pré-rédigé : 76, 92.
Publicitaire : 30, 31, 32, 34, 36, 37, 40, 41, 43, 45, 47, 48, 87.
Qualité : 16, 44, 45, 46, 47, 48, 62, 77, 78, 80, 89, 127, 130, 149, 192, 200, 219, 246, 266, 269, 275.
Rédaction : 20, 41, 88, 89, 90, 111, 118, 153, 194, 175, 187, 234.

Règle générale : 243, 247.
Règle particulière : 235.
Remise : 23, 60, 64, 115, 119, 122, 165, 173, 188, 215, 235, 248, 278.
Réseau : 9, 15, 29, 30, 32, 34, 55, 60, 64, 100, 114, 143, 165, 178, 186, 192, 220.
Rétracter : 132, 144, 145, 146, 149, 153, 162.
Signature manuscrite : 180, 183, 184, 197, 198.
Stock : 44, 166, 167, 175, 198, 222.
Support : 22, 29, 41, 44, 64, 125, 129, 131, 148, 154, 158, 168, 180, 184, 200, 201, 202, 203, 208, 212, 220, 225, 234, 237.
Trompeuse : 33, 45, 46, 47, 48.
Web : 34, 37, 40, 42, 45, 47, 57, 62, 113, 124, 155, 157, 167, 176, 186, 189, 207, 214, 217, 220.

BIBLIOGRAPHIE

I. OUVRAGE GENERAUX ET SPECIAUX

- ABDELHAMEED. (Th). La signature électronique; sa définition, ses risques, comment être en face et la portée de la preuve. Dar aljala aljadidah. 2 éd. 2002-2003.
- ABDO. (M). La protection des consommateurs dans la jurisprudence islamique économique. La première édition. Jordanie: Dar majdalawi. 2002.
- ABDUL AZIZ. (Z-A-B). Les transactions financières contemporaines et les effets de la théorie des excuses dans leurs applications, Dar al-Fikr 2008.
- ABO ALHAIJA (M). La contractations de vente par internet. DAR Althagafeh. Amman. 2002.
- ABO ALHAIJA. (M). L'arbitrage par internet. Dar Althagafeh Amman. 2000.
- ABOU DHARR GHAFARI Béchir. Le contrat et la volonté individuelle dans le droit soudanais. Edition de l'Université islamique d'Omdurman. Ed 4.
- ABOUDI. (A). Expliquer les dispositions des contrats nommés dans le droit civil (vente et location). Maison de la Culture, Amman, 2009.
- ABU DRAA (I). Modes d'échange financier et bancaire électronique. Amman. Sans date.
- ABU MUJAHID. (O-H). La spécifié du contracter sur Internet. Maison de la Renaissance arabe, 2000.

- ABU SAYED. (A). La protection des consommateurs dans la jurisprudence islamique. La première édition. Liban. Maison des livres scientifiques. 2004.
- AL- AJLOUNI. (K-A). Contractés par internet, Amman. 2002.
- AL ROUMI (H). Les contrats électroniques par l'Internet, la première édition, les publications universitaires Dar, Alexandrie, 2004.
- AL SALIHEEN. (M. A). L'écrit numérique. Monshaat almaarif. 2008.
- Al SANHOURI. (A). La théorie du contrat, le médiateur pour expliquer le Code civil. théorie de l'engagement en général - Tome 1. Dar al nahdah. Égypte. 1964.
- Al SANHOURI. (I). La vente et le troc, tome 4, Dar al nahdah. Égypte. 1964.
- AL SHARKAWY. (M. S). L'auteur des contrats du commerce international. Caire 2007.
- ALABDLAWI. (E-A). L'explication de droit civil, la théorie générale de l'obligation, la théorie de contrat. Presse Alnajah aljadidah. Aldar albida. 1^{ère} édition. 1996.
- ALAHWANI. (H-A). La théorie générale des obligations. 1^{ère} Partie. 1^{ère} éd. Egypte. 1995.
- AL-HAKIM (A-M). Résumé d'expliquer la loi des dispositions civiles de l'engagement. Dar alhoya. Bagdad. 3em éd. 1975.
- ALILWANI. (F) et ALRBYI. (A). Les arrêtes générales dans la négociation et la conclusion du contrat. Bait alhikmah. 1^{er} éd. 2003.
- ALJBOORI. (Y). Les arrêts d'obligation. Jordanie Irbid. 1998.
- ALJOMAY. (H-A). La protection du consommateur. Dar alnahdah alarabiah. 1996.

- ALJOMAY. (H-A). Les effets des équilibrations entre les parties sur les conditions de contrat. Dar alnahdah alarabieh. Le Caire. 1990 – 1991.
- AL-MOMANI. (B). Les problèmes contractuels sur internet. Alalm alkotob alhadithah. Jordanie. 2004.
- ALOLWANI. (F) et ALRBAY. (A). Les règles générales de la négociation et le contact sur internet. Bagdad; 2003.
- ALQUDAH. (M). La montrassions dans les articles civils et commerciaux. Etudes comparative. Amman. 1990.
- ALRIFAY. (A). La protection civile pour le consommateur sur le contenu du contrat. 1994.
- ALSADAH. (A-M-F). Le contrat d'adhésion en droit égyptien. Presse université FOUAD 1^{er} 1946.
- ALSANHOORI. (A). La théorie des contrats. La maison de pensée; Dar alfikr, Beyrouth. 1983.
- AL-YAMANIE (M). La clause pénale et son impact sur les contrats contemporain. th. Université du Roi Saoud, la Faculté d'études islamiques de l'éducation. 2004.
- ALZNON (H). La théorie générale des obligations. Bagdad. 1979.
- ANGUY (D). Contrats spéciaux. Dalloz 5^{ème} édition 2006.
- ANTOINE. (M) et GOBERT (D). La directive européenne sur la signature électronique : vers la sécurisation des transactions sur l'internet ?, J.T.D.E., 2000.
- AWWADEEN. (B). Le cadre juridique du contrat conclu sur internet. DAR ALTHAGATAH. 1^{er} édition. 2006.

- BADAWI (H). Les Contractants sur internet. Dar alkotob alganooniyah. Egypte. 2009.
- BADR (O-A). Protection des consommateurs dans les contrats électroniques. La première édition. Egypte: Dar nouvelle université pour la publication. 2005.
- BADR. (O-A). La protection du consommateur dans le contrat électronique. Dar alkotob alganoniah. 2008.
- BATIFFOL (H). La philosophie du droit. Sans édition.1960.
- BAUERREIS. (J). Droit des conditions générales. 2002.
- BEN ABDERRAHMANE (D). Le droit allemand des conditions générales des contrats dans la vente commerciale franco-allemande. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1985.
- BEN HASSAN (A-R). Les messages et questions dans (alfikh) الفقه. Livre les ventes et les transactions. 4em partie. 1983.
- BENSOUSSAN (A). Le commerce électronique, aspect juridique. Ed. Hermès 1998.
- BENSOUSSAN. (A). Internet, aspects juridiques. ED Hermès. 1998.
- BERLIOZ. (G). Le contrat d'adhésion. L.G.D.J. Paris. 1973.
- BRUNAUX. (G). Le contrat à distance au XXI^{ème} siècle. L.G.D.J. 2010.
- BRUNETTI-PONS. (Cl). Etudes Malinvaud, Litec 2007.
- BURHAN (S). La conclusion du contrat dans le commerce électronique. 1^{ère} éd. Egypte. Almonadamah Alarabiah Ltanmiah Alidariah, 2007.

- CACHARD. (O). Le contrat électronique dans la loi pour la confiance dans l'économie numérique, RLDC. 2004.
- CAILAIS-AULOY (J). Et STEINMETZ (F). Droit de la consommation. Dalloz. 7^{ème} éd. 2006.
- CARBONNIER (J). Droit civil, les obligations. PUF. 1979.
- CARLIER. (J-Y). Autonomie de la volonté et statut personnel. Etude prospective de droit international privé, Bruxelles, Bruylant, 1992.
- CHAZAL. (J-P). Les clauses abusives. (Lyon III), septembre 2002. Editions Dalloz. 2010.
- CHRAF. (A). ET ABDALLAH (I). Les garanties de la sécurité et de l'assurance sur internet, une recherche présentée à la conférence de la loi et l'ordinateur et l'internet. Faculté de la charia et du droit, université des Emirats Arabes. 2000.
- DELVAUX. (P-H) Contrat d'adhésion et clauses abusives en droit belge. Ouvrage, La protection de la partie faible dans les rapports contractuels. L.G.D.J. 1996.
- DESTEXHE. (CH). Le contrat de vente international. 1^{ère} édition 2005.
- GASHGOUSH (H). La protection pénale de e-commerce par internet. dar alnhdah alarabiah. Le Caire. 2000.
- GAUTRAIS. (V). Le contrat électronique international. Encadrement juridique. Ed. Academia bruylant. 2002.
- GAUTRAIS. (V). Le nouveau contrat à distance et la Loi sur la protection du consommateur, dans Pierre-Claude Lafond (dir.), Droit de la consommation sous influences, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2007.

- GHESTIN (J). Le contrat dans le nouveau droit québécois et en droit français (Principes directeurs, consentement, cause et objet), LGDJ, Paris, 1982.
- GHESTIN. (J). Les clauses abusives dans les contrats types en France et en Europe. Centre de droit et des obligations de l'université Paris 1. L.G.D.J. 12 décembre 1990.
- GREFFE. (F) GREFFE. (P). La publicité et la loi. Droit français - Union Européenne – suisse. Litec. 9^e édition 2000.
- GUGUIT. (L). L'Etat, le droit objectif et la loi positive, 1901.
- GUINCHARD (S.) et HARICHAUX (M.) et TOUDONNET (R.D). Internet pour le droit. Montchrestien. 1999.
- HONDIUS. (E). Regard sur le droit comparé. Economica. Paris. 1997.
- HUET. (J). Commerce électronique, contrats et responsabilité, in, Internet saisie par le droit, Linant de bellefonds. (X). Paris, 1997.
- HUET. (J). Traité de droit civil sur les principaux contrats spéciaux, 2^eme édition LGDJ 2001.
- HUSSHERR (F.-X). La publicité sur Internet, Paris, Dunod, 1999.
- IBRAHIM. (K-M). La conclusion du contrat électronique, la Maison de la Pensée arabe, Alexandrie, 2005.
- IBRAHIM. (K-M). La protection des consommateurs dans les transactions électroniques. Alexandrie .2007.
- IDOT. (L). La protection par le droit de la concurrence. Paris I-Panthéon Sorbonne. Economica. Paris. 1997.

- ITEANU (O). Internet et le droit, Eyrolles, 1996.
- JAMIN. (CH) et MAZEAUD. (D). Les clauses abusives entre professionnels. Rapport introductif. ECONOMICA. Paris. 1997.
- JAQUET (JM). Le contrat international. Dalloz, 2^{ème} édition. 1999.
- KANBAJOKAH. (N). La signature électronique dans la transaction électronique jordanienne, n° 85 de l'année 2001. 1^{ère} Édition, 2003.
- KHALIFEH (M). Les problèmes de vente sur internet. Dar alnahdah alarabiyaeh, 2004.
- KHALIL (G). Les effets des engagements, des obligations et de l'automne. Dar tarig alcham. Bayreuth. 2em édition.
- KHAYAL. (M). L'internet et certains aspects juridiques. Dar Al nahda AlArabieh, 1998.
- KILLIAS. (P-A). La responsabilité civile des fournisseurs de services Internet, in DALLEVES. (L) ET BAGNOUD. (R). Internet, cedidac, 2005.
- LE TOURNEAU. (Ph). Contrats informatiques et électronique, D. 2004.
- LÉAUTÉ, les contrats types. RTD civ. 1953 et. 1973.
- LECLERQ (J.F). MAHAUX (J). MEINERT ZAHGEN LIMBERC. Les contrats standardisés, édition de l'université de Bruxelles. 1982.
- LEUBA. (A). Le contrat de management sportif. Editions Weblaw, Bern 2007.
- LIMBACH. (F). Le consentement contractuel à l'épreuve des conditions générales de l'utilité du concept de déclaration de volonté. Bibliothèque de droit privé. L.G.D.J. 2004.

- LINANT DE BELLEFONDS. (X). Le droit du commerce électronique. Presses Universitaires de France, Paris. 2005.
- LINDITCH. (F). La protection en droit public. Economica. Paris. 1997.
- LOTTFIE. M. Utiliser les moyens de communication moderne dans la négociation des contrats et leurs conclusions. Le Caire 1993.
- MABROUK (M.). Les règles de la connaissance de la chose vendue et ses applications. Le Caire, 1999.
- MALINVERNI (P). Les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales. Librairie générales de droit et de jurisprudence. 1978.
- MANSOOR. (M-H). La responsabilité électronique. Dar aljamiah aljadida. 2003.
- MANSOUR. (M). La responsabilité électronique. La maison de nouvelle université, Alexandrie, 2003.
- MARMOL (Ch.-Del). Les clauses contractuelles types, facteur d'unification du droit commercial. In Liber Amicorum. 1966.
- MIDHAT (A). Les obligations constituent par les contrats des programmes électroniques. Maison d'alnahdah. 2001.
- MILZA. (P). La politique économique de Napoléon III, in Napoléon III, Perrin éd, 2004.
- MOHAMMED. (A). Contrats e-commerce dans la loi internationale privé. Revue l'Égypte de la loi internationale, l'association égyptienne de la loi internationale. Tome 27. 2001.
- MONTERO. (E). La publicité sur l'internet, principe juridique et applications. In Tanja DE COSTER et autres. Les pratiques du commerce électronique. Sous la coordination de Marie DEMOULIN. BRUYLANT. 2007.

- MONTERO. (E). Les contrats de l'informatique et de l'internet, Bruxelles, LARCIER, 2005.
- Muhammad ibn Abd al-Rahman SAKHAAWI (831: 903 e - 1427), La réalisation de Cheikh Abdullah bin Mohammed Siddiq Ghemari. Les buts de la bonne المقاصد الحسنة. 1496.
- Muhammad Qadri PACHA. Le guide de confond.. Pour savoir les cas humains dans les transactions légitimes. De Imam Abou Hanifa Ibn Numan Dar Almarf publique. Le 10 Septembre 1890.
- NEUMAYER (K-H). Les contrats d'adhésion dans les pays industrialisés. Librairie Droz, Genève. 1999.
- NOORY. (KH). Contrat de vente. DAR ELTHAQAFAH. Amman 2001.
- OMRAN (M). La nature juridique des contrats informatiques, (l'ordinateur, les programmes, les services). L'établissement de la culture universitaire, Alexandrie, 1992.
- OUERDANE-AUBERT DE VINCELLES. (C). Altération du consentement et efficacité des sanctions contractuelles, Dalloz, 2004.
- PAISANT. (G). Essai sur la notion de consommateur en droit positif, JCP, éd G, 1993.
- PARTISTE (M.J). STRUBEL (P.X). Créer et exploiter un commerce électronique. Litec. 1998.
- PASSA. (J). Commerce électronique et protection du consommateur. Dalloz. 2001. Charon.
- RABAGNY-LAGOA. (A). Droit du commerce électronique. Ellipse. 2011.

- RAPP (L). Le droit des communications entre réglementation et régulation, université Toulouse 1, AJDA 2004.
- RAYMOND. (G). Droit de la consommation. Litec. 2008.
- REBOUL. (P). et XADEL. (D). Commerce électronique : technique et enjeux. Paris. EYROLLES. 1997.
- REMY. (S). De la révision des clauses léonines dans les contrats d'adhésion. Les presses modernes, Paris. 1928.
- ROCHFELD (J). L'acquis communautaire, le contrat électronique. Economica. 2010.
- ROLIN. (F). Naissance de « l'action en contestation de la validité du contrat. Revue des contrats, 1^{er} avril 2008.
- RONDEAU. (D). L'impact de « l'erreur dans les contrats de vente passés sur internet ». Gazette de Palais. 2003.
- ROUHETTE. (G). Droit de la Consommation et théorie générale du contrat, Et. Rodière, Dalloz 1981.
- RUCHDI. (M). Contracter par des moyens de communication modernes. Le Caire, 2005.
- SADIK (H-A), La loi applicable aux contrats du commerce international, Monshat al maarif, édition 1995.
- SALEH ALI (M). Explication de la loi sur les transactions civiles du Soudan, Partie II (Le contrat). Edition de l'Université islamique d'Omdurman Impression, Octobre 1995.
- SALEILLES. (R). De la déclaration de volonté, Contribution à l'étude de l'acte juridique dans le Code civil allemand, LGDJ, 1929.

- SCHUHL (C-F). Cyber droit. Dalloz. 2^{éd.} 2001.
- SEDAILLAN. (V) et DUPRE. (J). Le contrat d'achat informatique, Aspects juridiques et pratiques, 1^{er} éd. Vuibert. 2005.
- SEFFAR. (K). ET BENYEKHLEF. (K). Commerce électronique et normativité alternative, 2006.
- SHDEIFAT. (A). La loi de la protection des consommateurs en Jordanie; l'université de Amman d'arabe. 2010.
- SULTAN (A). La théorie générale de l'engagement. Dar almarf. Egypte.
- SZALOMSKI (R). Organisation de l'Europe. L'évolution de Comecon. 1949. 1963.
- THARWAT (H). *La signature électronique; sa définition, ses risques, comment être en face et la portée de la preuve.* Dar aljala aljadidah. 2^{éd.} 2002-2003.
- VERBIEST (Th). Commerce électronique : le nouveau cadre juridique. Publicité - Contrats – Contentieux. De Boeck et Larcier s.a. 2004.
- VERBIEST (Th). Droit des technologies. Le nouveau droit de commerce électronique. LGJD. 2005.
- VIVANT. (M). Les contrats du commerce électronique. Litec. 1999.
- WEILL. (A). et TERRE. (F). Droit civil. Les obligations, Précis Dalloz, 4^{ème} édition, 1986.
- YAMILKI. (A). Le droit commercial, une étude comparative. La première édition. Jordanie: Maison de la Culture et publication. 1998.

II. ARTICLES ET RAPPORTS

- ABO MUJAHID (O. H). La particularité de contracter par Internet - recherche présentée à la Conférence de la loi, informatique et Internet Université des Emirats Arabes - faculté de la charia et la loi de l'an 2000.
- ADDE. Les pratiques juridiques, source du droit des affaires, LPA du 27 novembre, 2003.
- BARBRY. (E). Les contrats souscrits sous forme électronique : de nouvelles conditions de « validité» Contrats et obligations. Gazette du Palais, 12 octobre 2004.
- BITAN (H). Contrats et litiges en informatique, la délivrance du logiciel, préface de M. Armand-Prévost, PUAM, 1996.
- BORYSEWITZ. (M). Les règles protectrices du consommateur et le droit commun des contrats, Mélanges Kaiser, Tome. 1, 1979.
- BOYER. (L). Contrats et conventions. Rep Civ Dalloz, août 1993.
- CACHARD. (O). Validité et formation du contrat électronique dans la LCEN. Les amendements apportés au projet LCEN en première lecture au sénat. Le jeudi 9 octobre 2003.
- CALAIS-AULOY (J). L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats. RTD Civ Montpellier. 1994.
- CANLORBE. (M. J). Contrat type de commerce électronique commerçant- consommateur. Juin 2008. Disponible sur le site www.associationeconomie numerique.fr.
- Catherine PRIETO. Revue des contrats, 1^{er} octobre 2010.
- CEDRAS. (J). L'obligation de négocier. RTD com. 1985.

- CHAMOUX (F). La loi du 12 juillet 1980 : une ouverture sur de nouveaux moyens de preuve, JCP. 1981.
- CHANTEPIE. (G). De la nature contractuelle des contrats-types. Revue des contrats, 01 juillet 2009.
- CONNEXE (L). Publicité sur internet : http://www.murielle-cahen.com/publications/p_publicite.asp.
- CORNU. (G). Rapport sur la protection du consommateur et l'exécution du contrat en droit français, Trav. Assoc H. Capitant, t 24, 1973, Dalloz 1975.
- COSTES. (L). Transaction en ligne, paiement électronique, galerie marchande virtuelle. Bulletin Lamy droit de l'informatique. N° 97-G. novembre 1977.
- CRAPEAU. (P. A). Contrat d'adhésion et contrat type. In, Mélanges Beaudoin. Les presses de l'université de Montréal, Canada. 1974.
- DE CLAUSADE (J). Nature des contrats types que doivent respecter les médecins du travail. Le 13 mai 1987. RDS. N° 11 novembre 1987.
- DEREUX. (G). De la nature juridique des contrats d'adhésion. RTD. civil. 1991.
- DUASO CALÉS (R). La détermination du cadre juridictionnel et législatif applicable aux contrats de cyberconsommation. Étudiante à la maîtrise en droit des nouvelles technologies de l'information, faculté de Droit, Université de Montréal. novembre 2002.
- DUFRESNE (E). Les difficultés du commerce électronique. Mise en ligne 1 octobre 2000. Disponible sur : www.barreau.qc.ca.
- FABRE. (R). Les clauses d'adaptation dans les contrats. RTD civil. 1983.

- FASQUELLE (D). Une nouvelle réforme du droit des pratiques commerciales restrictives et de la transparence tarifaire par la loi en faveur des PME, 2 août 2005 Droit de la distribution, 06 décembre 2005.
- FENOUILLET. (D). Commerce électronique et droit de la consommation : une rencontre incertaine, 01 octobre 2004.
- FENOUILLET. (D). Une nouvelle directive pour lutter contre les pratiques commerciales déloyales, Revue des contrats, 1^{er} octobre 2005.
- FERRIER. (D). Droit de la consommation, Mélanges, en l'honneur de J. Calais-Auloy, D. 2004.
- FERRIER. (D). Étude complémentaire hors débats: la contractualisation informatisée, RDC 2005.
- FLECLERC. (J). MAHAUX. (J). MIENERT (A). Quelques aspects des contrats standardisés. Edition de l'université de Bruxelles- Belgique 1983. In, Notamment la préface du Jacques HEEN.
- FRISON-ROCHE. (M-A). Remarques sur la distinction de la volonté et du consentement en droit des contrats. RTD civ. 1995.
- GAUTIER. (P-Y). Formation du contrat : un Code, deux régimes. Revue des contrats, 1^{er} avril 2005.
- GAUTRAIS. (V). Droit et gestion de risques, 13 mars 2007, disponible à <http://www.gautrais.com/Droit-et-gestion-de-risques>.
- GAUTRAIS. (V). La couleur du consentement électronique. 2003, p. 14 et suivants. Disponible sur : www.droit.umontreal.ca.

- GAUTRAIS. (V). La formation des contrats en ligne, Guide juridique du commerçant électronique. 2003. <http://www.jurisint.org/pub/05/fr/index.htm>
- GAUTRAIS. (V). LEFEBVRE. (G) BENYEKHLEF. (K). Droit du commerce électronique et normes applicables : l'émergence de la Lex electronica, R.D.A.I. 1997. Lamy. Droit de l'informatique et des réseaux, (sous la direction de Michel Vivant), 1999.
- GHESTIN (J). le contrat d'adhésion et les clauses abusives en droit français et en droits européens. Ouvrage, La protection de la partie faible dans les rapports contractuels. L.G.D.J. 1996.
- GHESTIN (J). Les clauses abusives dans les contrats types en France et en Europe.1992.
- GOBERT. (D). parmi d'autres. La publicité sur Internet - Le droit en (r)évolution. Revu. Ubiquité (actuellement R.T.D.I.). 2000.
- GRYNBAUM. (L). Communication, Commerce électronique. n° 84, septembre 2003, p. 30.
- GRYNBAUM. (L). Le contrat via internet : paradigme de la modernisation du droit des contrats ou les trois piliers du contrat standard. In, Mélanges, JAZOTTES. (G). La modernisation du droit des affaires. Lexis Nexis. 2007.
- GRYNBAUM. (L). Le contrat via internet : paradigme de la modernisation du droit des contrats ou les trois piliers du contrat standard. Commerce Electronique. novembre 1999.
- HASSLER. (Th). Preuve de l'existence d'un contrat et internet : brèves observations à propos d'une proposition de loi. 21 septembre 1999.
- HENNI. (J). Internet par câble et par satellite, à toute vitesse avec les accès alternatifs, Réseaux et Télécoms, mai 1997.

- HUET. (J). Aspects juridiques du commerce électronique, approche internationale, Petites affiches, 26 septembre 1998.
- JEROME HUET (M). Le cadre juridique est-il adapté aux enjeux contemporains. Disponible sur le site suivant : www.senat.fr ›.
- JURIS- e-CONSEILS. Liste des clauses abusives interdites ou présumées abusives. Le 31/10/2009. Sur le site : <http://www.legavox.fr/blog/cabinet-juris-e-conseils/liste-clauses-abusives-interdites-presumees-1138.htm>.
- KERVEILLANT. (M). La publicité sur le lieu de vente (PLV). Rédaction de NetPME. 2008. <http://www.netpme.fr/marketing/513-publicite-sur-lieu-vente-plv.html>.
- KULLMANN. (J). Clauses abusives et contrat d'assurance. Revue générale du droit des assurances, 1^{er} janvier 1996.
- LABARTHE. (F). La notion de document contractuel, préf. J.GHESTIN, LGDJ, 1994.
- LASSEUR (J). Clauses abusives. Date de mise à jour : 1^{er} Juillet 2005.
- LE GAC-PECH (S). La proportionnalité en droit privé, Bibliothèque de droit privé, 2000.
- LE TOURNEAU. Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz Action, 2008/2009.
- LEAUTE (J). Les contrats types, revue de droit civil 1953.
- LEFEBVRE. (B). Le contrat d'adhésion, La revue du notariat, Montréal.2003.
- LEFER. (S). Sécurité et confiance : maître mot du commerce électronique. Lamy. Droit de l'informatique, n° 1999, janvier 1998.

- LEMYRE (P-P). Le guide juridique du commerçant électronique. Disponible sur internet. http://www.jurisint.org/pub/05/fr/guide_chap8.pdf.
- MAGGIAR. (A.A) Contrats et obligations. La conclusion de contrats par voie électronique. Gazette du Palais, 17 novembre 2005.
- MAINGUY. (D). Et RESPAUD. (J –L). L'actualité du droit de la consommation. Association du Centre du droit de la consommation. Centre de droit de la consommation et du marché 2005/2. Disponible sur internet. <http://ddata.over-blog.com>
- MARTINEAU. (A-K) ET TESSALONIKOS. (A). La (re) négociation des contrats de communications électroniques? Ce document provient du site Droit-Tic.com.
- MASSE. (CH). La publicité trompeuse dans le commerce électronique. L'Université de Montréal. 2000. Juriscom.net, 7 mars 2001, <<http://www.juriscom.net>.
- MAYER. (P). Actualité du contrat international. L'Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne), 05 mai 2000.
- MESTRE. (J). Des notions de Consommateurs, RTD Civ 1989.
- MING (C). La Convention des Nations Unies sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises du 11 avril 1980 et le CO (Aperçu de quelques différences), La semaine Judiciaire 1991.
- MORETTO. (A). Les formes de publicité sur Internet disponible sur : <http://www.atoutwebmarketing.com/formes-publicite-internet-a42.html>
- MOUSSERON. (J.-M). La durée dans la formation du contrat, Mélanges Jauffret. 2004.
- MUMTAZ (F). Jurisprudence relative à l'activité publicitaire. La jurisprudence du Forum; Disponible sur internet. <http://fiqh.islammessage.com/NewsDetails.aspx?id=4068>

- OLWAN. (R). L'expression de la volonté par internet est la preuve électronique. Revue de droit. Tome 4. Année 26. Kuwait, décembre 2002.
- PAISANT. (G.). Les clauses abusives et la présentation des contrats dans la loi n° 95-96 du 1^{er} février 1995. Recueil Dalloz 1995.
- PASSA. (J). Droit de l'informatique. Les règles générales du commerce électronique et leur application dans les rapports avec les consommateurs, 2004.
- PAYMODN. (G). Bienvenue au Code de la consommation; contrat, concurrence, consommation, août- sept. 1993.
- PENNEAU. (A). Contrat électronique et protection du cyber-contractant. Droit des contrats. Université de Lille 2 Centre Rene Demogue Cecoji - C.N.R.S. 2004.
- PÉRÈS. (C). Les pratiques commerciales trompeuses sur les sources du droit des contrats. Revue des contrats. 1^{er} octobre 2008.
- PIZZIO. (J.P). L'introduction d'une notion du consommateur en droit français. 1982.
- PIZZIO. (J.P). Un rapport législatif en matière de protection du consentement. La loi du 22 décembre 1976. Et la protection du consommateur sollicité à domicile. Revu trimestriel en droit civil. 1976.
- POPOVICI. (A). Les contrats d'adhésion: un problème dépassé? In Problèmes de droit contemporain, Mélanges L.BAUDOUIN. PU Montréal, 1974.
- REES. (M). Trop de clauses abusives dans les contrats de vente sur internet, le mardi 8 janvier 2008. Disponible sur internet; <http://www.pcinpact.com/actu/news/41087-commission-des-clauses-abusives-contrat-vent.htm>.

- SAROUR. (CH). Le commerce électronique et l'exigence de la protection des consommateurs. Conférence sur les aspects juridiques des processus électroniques. Dubaï. Le 26 - 28 avril 2003.
- SCHMIDT-SZALEWSKI. (J). Regards comparatifs sur les conditions générales des contrats. In. Mélanges à offerts André COLOMER. 1993.
- SERRA. (S). Concurrence interdite - Concurrence déloyale et parasitisme. Centre de droit de la concurrence Yves Serra (équipe d'accueil n° 4216 du Centre de droit économique et du développement). janvier 2008 - avril 2009. Recueil Dalloz 2009.
- SEUBE. (A). Les conditions générales des contrats. In études offertes à Alfred, JAUFFRET. 1974.
- SLAWSON (W). Standard Form Contracts & democratic Control of Lawmaking Power. Harvard Law. Review 84 (1971).
- SOROUR. (Sh –M). La Convention des Nations Unies sur la convocation de la vente internationale de marchandises, la renaissance arabe Publication maison, 1988.
- STAUB (S). Où en est-on sur la signature électronique ? 30 janvier 2001 - <http://www.journaldunet.com>;
- STOFFEL-MUNCK. (PH). La réforme des contrats du commerce électronique, communication, commerce électronique, septembre 2004.
- MAZEAUD (D). Mystères et paradoxes de la période précontractuelle, in Études offertes à Jacques GHESTIN : LGDJ, 2001.
- TUNC (A). Ébauche du droit des contrats professionnels, in Le droit français au milieu du XX^e siècle, Études G. RIPERT. LGDJ, 1950.

- VAN OVERSTRAETEN (T). Droit applicable et juridiction compétente sur Internet. 1998, 3 RDAI/IBLJ 387. Disponible sur le site : www.lex-electronica.org.
- VENTURI Antoine. Rédaction des conditions générales de vente, CGU et déclaration CNIL. Voir <http://juridique.developpez.com/>
- VERBIEST. (Th). Le droit de l'internet et de la société de l'information Droits européen, belge et français. In, Préface de Michel Vivant. DE boeck et larcier S.A. 2001.
- VIGNEAU Trente ans de jurisprudence sur la notion de consommateur, Gaz. Pal. 30 août 2002.
- ZOIA. (M). La notion de consentement à l'épreuve de l'électronique. Gazette du Palais, 16 octobre 2001, n° 289, p. 14.

III. THESES ET MEMOIRES

- ABDUL MUNIM H. Ali. La protection de l'acheteur dans la vente de marchandises en droit du commerce international. Thèse université de Rennes I. 1991.
- ARCHAMBAULT. (L). La formation du contrat de vente en ligne et la protection du consommateur. Mémoire. Année 2003 – 2004.
- AL-MOMANI. (B). Les problèmes de contracter sur Internet, thèse de doctorat, Faculté de droit, Université de Mansoura, 2003.
- BERLIOZ. (G). Le contrat d'adhésion, thèse. Paris. 2ème éd. 1976.

- CANO. (P). L'obligation prétorienne de renseignement dans la formation du contrat, mémoire précité.
- CARCALY. Le contrat clé en main en informatique, thèse précédente 98.
- CHOLEY. (J-H). L'offre de contracter et protection de l'adhérent dans les contrats d'adhésion, Thèse, AIX. 1974.
- EL GHARBI (M). L'obligation d'information dans les contrats, thèse, 1994.
- EL MESKINI (Y). La vente internationale de marchandises. Mémoire, 2008. Marrakech, disponible sur internet <http://www.memoireonline.com/04/10/3381/La-vente-internationale-de-marchandises.html>
- EL-BEHERRY. (I-R-M). Théorie des contrats administratifs et marchés publics internationaux. Thèse(Th), Université de Nice Sophia-Antipolis. 2004.
- FROMENT. (C). La loi applicable aux contrats du commerce électronique. Mémoire de D.E.S.S. de Droit du Multimédia et de l'Informatique. 2001 université de droit, paris 2 - panthéon-Assas. 2001.
- GENINET. (M). Théorie générale des avant-contrats en droit privé, th. Paris II, 1985.
- HAMOUDA. (M-S). L'impureté et son impact sur le contrat de vente dans la jurisprudence islamique. Mémoire. Septembre 2002.

- LUHUMBU OMBA. (M) Le défi du droit face au commerce électronique. Mémoire à l'université de Kinshasa, Unikin. 2005. http://www.memoireonline.com/07/09/2445/m_Le-defi-du-droit-face-au-commerce-electronique4.html.
- ALONSO. (I). La rétractation et la révocation en droit privé, Th. dactyl. Montesquieu Bordeaux IV, 2001.
- MHAYRO (B.). Droit européen et droit (s) des pays arabes à l'épreuve du commerce électronique. Droit international comparé. Master II. Paris I. Affichée le 25 janvier 2010. Disponible sur : www.memoireonline.com.
- ROCHFELD. (J). Cause et type de contrats. Thèse. Paris I, LGDJ. 1999.
- TAÏEB. (A). La modification unilatérale des contrats de communications électroniques. Master 2 Droit des Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication & Master 2 Droit privé des contrats. Université de Versailles Saint-Quentin. Mémoire réalisé sous la direction de M. Vincent VIGNEAU. Juin 2007.
- TAQIEELDIN. (A-M). Les règles juridiques applicables aux contrats de construction internationale. Thèse. Alexandria. 2008.
- VALLET (N). Les techniques de protection du client de la banque. Thèse. Université de Reims-Champagne-Ardenne. 2009.
- VIGNEAU. (V). Droit des nouvelles technologies de l'information et de la communication. Commerce électronique et protection du consommateur. Université de Versailles-Saint-Quentin en Yvelines Droit des nouvelles technologies. Master 2, Année universitaire 2007/2008.

IV. LOIS ET CODES

- CNUDCI, Décision 232 [Oberlandesgericht München, Allemagne, 11 mars 1998] (l'acheteur avait accepté des clauses types différentes de son offre en exécutant le contrat).
- Code civil français 2012. Modifié par Ordonnance n°2005-674 du 16 juin 2005
- Code civil jordanien n° 43 de l'année 1976.
- Code de Commerce 2010 (loi 2010-853 du 23 juillet 2010).
- Code de Commerce Jordanien. N°12, pour l'année 1966. Publié au Journal Officiel N°, 1910,
- Code de la consommation du 26 juillet 1993. J.O 27 juillet. 1993.
- Code de la consommation égyptien, n° 7 de 2006.
- Code la consommation .Version consolidée au 1 janvier 2012.
- La loi 1804-02-07 promulguée le 17 février 1804. Modifié par Loi n°68-5 du 3 janvier 1968.
- La loi 93-949 1993-07-26 annexe JORF 27 juillet 1993.
- La Loi Châtel, « loi pour le développement de la concurrence au service des consommateurs » date de 2008.
- La loi de transaction électronique jordanienne n° 85 de l'année 2001.
- La loi du 11 mars 2003 sur certains aspects juridiques des services de la société de l'Information, *MB*. 17 mars 2003, p. 12963.
- La loi du 13 mars 2000 sur la preuve électronique.
- La loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, *MB.*, 29 août 1991.
- La loi du 21/06/2004 ou "loi pour la confiance dans l'économie numérique".
- La loi du 4 août 1994 relative à l'emploi de la langue française.
- La loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux (Loi sur les placements collectifs de capitaux, LPCC) du 23 juin 2006 (Etat le 1er septembre 2011).
- La loi n 86-1067 du 30 septembre 1986. Relative à la liberté de communication.
- La loi n° 2004 -575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. JO n° 143, 22 juin 2004. Dalloz 2004.

- La loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. Version consolidée au 19 mai 2011.
- La loi n° 2005-882 du 2 août 2005. J.O. 3 août 2005, p. 12639.
- La loi n° 2008-776 du 4 août 2008.
- La loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, JO 22 juin 2004, p. 11168.
- La loi sur le commerce de la marine jordanien n ° 12 de 1972.
- La loi sur le transport routier de marchandises pour l'année 2006.
- Loi du 13 mars 2000. Code civil français.
- Projet de loi jordanienne pour la protection des consommateurs, n° (sans numéro) de l'année 2006.

X. JURISPRUDENCES

- Cass, civ 24/1/1995, D. 1995, Jurisprudence, p. 327, note Paisant, 5/3 2002, J. C, p. 2002.
- Cass. 1. civ. 24 nov. 1993, J C P. ed.e 1994, 11, n. 593, note: LEVENEUR (L.): D. 1994.
- Cass. 1ere civ, 11 décembre 2008, n° 07-18128.
- Cass. 3e civ. 21 oct. 1975, Bull. III, n° 302.
- Cass. civ. 1ère, 9 juill. 2009, n° 08-15.910; Dalloz actu. 23 juill. 2009, obs. X. Delpech. Contrat.
- Cass. Com, 12.05.1992, n° 90-17.853 : Bull, civ. IV, n° 186 et C. de commerce.
- Cass. Com. 23 novembre 1999, JCP 2000.II.10236, note Chazal.
- Cass. Com. 28 juin 1994, Bull. civ. IV, n°, 247, JCP G 1994, I, 3809, obs. G. Viney.
- Cass. Com., 11.12.1985, Gaz Pal 6.05.1986.
- Cass. Com., 23 nov. 1999, no 96-21.869, Bull. civ. IV, no 210.
- Cass. Crim. 12. Novembre, 1986. Bull. Crim, p. 261.
- Cass.civ, 1er ch., 5 mars 2002, bull. I, n 78, p. 60.

- Cass.com. 7 janvier 1981.bull. civ. IV, n°14.
- Cass.com., 16 juin 2009, D. 2009, p. 1755, X. Delpech.
- Cassation Civil. 1^{er}, 17 décembre 1958. Et, Cassation Civil. 3^{ème}, 25 mai.
- Cassation Criminel, 12 novembre 1986. Bull. Crim, p. 261.
- Cassation jordanienne n ° 675/82 Journal de Barreau jordanienne en 1983, p 248.
- Civ, 1 ; 15 mars 2005, 12 mars 2005. N° 54, p.12 et s, note D. Bert.
- Civ. 1^{er}, 17 décembre. 1958, Dalloz. 1959, p. 33.
- Civ. 1re, 14 mai 1991, Bull. civ. I, n° 153 ; CCC 1991. Comm. n° 159 obs. L. Leveneur.
- Com. 11 juin 2006. D. 2006. AJ. 2788, obs. Delpech.
- Com. 6 nov. 1978, JCP, 1979. II. 19178, note J. GHESTIN.
- Com. 27niv.1991,Bull .uv. IV,n°367.
- Cour d'Apple de Versailles, 15 sept, 2005 JCP. éd. G. 2006.II.10029.
- Cour de Justice des Communautés Européennes. Affaire C-298/07, du 16 octobre 2008.
- Décision de la Cour de cassation de Jordanie (droit Hogog) n ° 3599/2004 (le quintette) de la date de 20/2/2005.
- Décision n° 88-36 du 4 février 1988 du conseil supérieur de l'audiovisuel, J.O. du 10 février.
- Décisions n° 88-261 du 3 juin 1988, J.O. du 18 juin.
- Décisions n° 90-922 du 11 décembre 1990, J.O. du 19 janvier 1991.
- Décisions n° 92-972 du 20 octobre 1992, J.O. du 11 novembre.
- JCP 1991. II. 21763, note G. Paisant ; RTD civ. 1991. 526, obs. J. Mestre.
- Les grands arrêts de la jurisprudence civile, t. 2, n° 159.
- Tribunal de Grand Instance de bordeaux, 11 mars 2008, Cdiscount).
- Tribunal de Grand Instance de Paris, 1^{er} (ch.) chambre, (sect.), section soc. 4 février 2003. D. 2003, act , p, 762.
- Tribunal de Grand Instance Nanterre 3 mars 2006.
- Tribunal de Grand Instance Nanterre, ordonnance de référé, 20 février 2001.
- Tribunal grand instance. Bordeaux, 9 janvier 2006.

XI. DIRECTIVES

- Directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil en date du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques.
- Directive 2000/31/CE permettant notamment à l'internaute d'éviter ou d'identifier et corriger des erreurs de manipulation.
- Directive 2000/31/CE et l'article.9 du Projet de loi pour la confiance dans l'économie numérique.
- Directive 2000/31/CE, Les informations précontractuelles sur le processus de commande.
- Directive 2002/65/CE. Au sujet du droit de rétractation.
- Directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil («directive sur les pratiques commerciales déloyales»).
- Directive 97/7 du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance.
- Directive 97/7/CE). Les informations sur le prix du produit ou service avec mention des taxes et des frais de livraison le cas échéant.
- Directive de commerce électronique ou l'inquiétant retour de l'individualisme juridique. JCP G 2001. 1, p. 307.
- Directive du 25 Juillet 1985, relative à la sécurité des produits.
- Directive du commerce électronique 2000/31 du 8 juin 2000 sur le commerce électronique.
- Directive européenne n°99/44/CE du 25 mai 1999.
- Directive Européenne sur l'E-Commerce. Le 23 Juin 2011.
- Directive n° 2000/ 31 du 8 juin 2000 ("directive sur le commerce électronique"), JOCE n° L. 178, 17 juillet. 2000.
- Directive n° 93/13/CEE du 5 avril 1993 (J.O.C.E. n° L. 95 du 21 avril 1993).
- Directive n° 93-13-CEE du Conseil du 5 avril 1993. Recueil Dalloz. 1993.

- Directive. 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques, J.O.C.E. n° L 13 du 19 janvier 2000.

V. DECRETS

- Décret 2001-272 du 30 mars 2001.
- Décret du 18 Mars 2009.
- Décret du 24 janvier 1995.
- Décret n° 2009-302 du 18 mars 2009 (JO du 20 mars 2009).
- Décret n°2001-272 du 30 mars 2001.
- Décret n°2009-302 du 18 mars 2009.
- Décret n° 2001-95 du 2 février 2001 art. 1 Journal Officiel du 3 février 2001 en vigueur le 1^{er} janvier 2002.
- L'extrait du contrat de distribution de produits informatiques, Lamy droit de l'informatique, Formulaire 2004. III-10.

VI. ORDONNANCES

- Ordonnance n 2001 – 741 du 23 août 2001 portant transposition de directives communautaires et adaptation aux droits communautaires en matière de la consommation, J.O., 25 août 2001.
- Ordonnance 2005-136 2005-02-17 art. 5 : Les dispositions de la présente ordonnance s'appliquent aux contrats conclus postérieurement à son entrée en vigueur.
- Ordonnance n° 2005-136 du 17 février 2005 art. 1 Journal Officiel du 18 février 2005.
- Ordonnance n°2005-648 du 6 juin 2005 - art. 1 JORF 7 juin 2005 en vigueur le 1^{er} décembre 2005.
- Ordonnance 2005-674. 2005 06-16 arts. 1 I, III JORF 17 juin 2005.

- Ordonnance n°2011-1012 du 24 août 2011.
- Ordonnance n° 2005-674 du 16 juin. 2005.

VII. CONVENTIONS

- CNUDCI sur le commerce électronique 1996.
- Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968.
- Convention de Genève signée le 19 mai 1956 à Genève. C.M.R. (Convention relative au contrat de transport international de Marchandise par Route.
- Convention de La Haye du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international.
- Convention de Lugano étend aux pays de l'AELE.
- Convention de Rome du 15 juin 1955 détermine la loi applicable aux ventes internationales d'objets mobiliers corporels.
- Convention de Rome du 19 juin 1980 portant sur la loi applicable aux obligations contractuelles.

VIII. SITES INTERNET

- <http://aesplus.net/Les-conditions-de-formation-du.html>.
- http://conditions_générales_de_vente-expert.fr/articles/juridiction-conditions_générales_de_vente-international-ecommerce.php.
- [http://fr.jurispedia.org/index.php/Acceptation_\(fr\)](http://fr.jurispedia.org/index.php/Acceptation_(fr)).
- <http://fr.wikipedia.org/wiki/Destinataire>.
- http://lentreprise.lexpress.fr/informatique-telecom-internet/vente-en-ligne-modele-de-conditions-generales-de-vente-en-ligne_20815.html

- http://lexinter.net/JF/definition_de_l%27offre1.htm.
- http://lexinter.net/JF/delais_de_reflexion.htm.
- http://translate.google.fr/translate?hl=fr&langpair=en%7Cfr&u=http://www.undp.org.eg/Portals/0/Procurement/gnl_terms_conditions_goods_kml.doc.
- <http://www.balagh.com/mosoa/eqtsad/vw0xs2wc.htm>.
- <http://www.contrexpert.com>. Les principales obligations selon les différents types de contrat : 2003.
- <http://www.droit-technologie.org/actuality-846/commerce-electronique-par-telephonie-mobile-et-protection-de-l-utilisa.html>.
- <http://www.esky-france.fr/>.
- http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/payments/news_fr.htm ».
- <http://www.fbf.fr/web/Internet2010/Content.nsf>.
- http://www.fiducial.biz/index.aspx?NODE_REF=delais-de-paiement-maximum.
- <http://www.geocitoyen.com/principal-publicite-s256735.htm>.
- http://www.grosbill.com/html/conditions_générales_de_vente.shtml. Powered by groupe Auchan.
- <http://www.jurisint.org>.
- <http://www.juriste-en-herbe.com/droit-des-obligations/211-la-responsabilite-contractuelle>.
- <http://www.juristic.net/>.
- http://www.legavox.fr/article/entreprise/bons-commande-factures-conditions-generales_829_1.htm.
- <http://www.minefe.gouv.fr>
- <http://www.net-iris.fr/contrat-expert/modele/370-conditions-generales-de-vente-a-international-de-services-fournis-a-un-consommateur.php>.
- <http://www.nourcafe.com/threads/9986>.
- http://www.picsi.org/parcours_impression_9.html.
- http://www.picsi.org/parcours_impression_9.html. Les conditions de validité des contrats électroniques.
- <http://www.rws-verlag.de/bgh-free/volltex5/vo82717.htm>.
- <http://www.scribd.com/doc/26596292/Cours-2-Formation-Du-Contrat>.
- <http://www.senat.fr> La Signature Electronique.

- [http://www.smartbox.com/fr/conditions g%C3%A9n%C3%A9rales de vente/](http://www.smartbox.com/fr/conditions_g%C3%A9n%C3%A9rales_de_vente/).
- <http://www.techno-science.net/?onglet=glossaire&definition=4226>.
- <http://www.worldsolar.fr>. Conditions g%C3%A9n%C3%A9rales de vente. Worldsolar.
- <http://www.zataz.com/news/17077/Quatre-jeunes-fran%C3%A7ais-arretes-apr%C3%A8s-une-escroquerie-phishing.html>.
- www.legifrance.gouv.fr.
- www.cerpeg.ac-versailles.fr Contrat de vente.
- www.dictionnaire-juridique.com/definition/adhesion.php.
- www.Droit.Pratique.fr ou www.Prat.fr.
- www.gautrais.com.
- www.legalis.net.
- www.strasbourg.cci.fr.

TABLE DES MATIRES

LES CONDITIONS GENERALES DE VENTE DANS LES CONTRATS ELECTRONIQUES, DANS LE DROIT COMPARE FRANCO-JORDANIEN

INTRODUCTION GENERALE	9
PARTIE 1 : LA SPECIFICITE DES CONDITIONS GENERALES DE VENTE DANS LE CONTRAT ELECTRONIQUE	
20	
Titre 1 : La diffusion des conditions générales de vente sur internet	22
Chapitre 1. L'émission de documents électroniques	24
Section 1. La publicité en ligne	29
<i>§1. La notion de publicité en ligne</i>	<i>31</i>
<i>§2. Les conditions de la publicité en ligne</i>	<i>38</i>
A. Les formes de publicité	39
B. Les conditions de fond	42
Section 2. L'offre électronique	50
<i>§1. L'identification du commerçant</i>	<i>53</i>
A. Une obligation légale	53
B. Les moyens d'identification	55
<i>§ 2. Les conditions de validité de l'offre</i>	<i>57</i>
A. Le contenu de l'offre	58
a. La clarté de l'offre	58

b. La précision de l'offre	61
c. La spécificité de l'offre électronique	63
B. La question du prix	65
§3. La dimension internationale	69
A. Les conventions internationales des conditions générales de vente	69
B. La loi applicable aux litiges	72
Chapitre 2. Les interlocuteurs	76
Section 1. Le destinataire des conditions générales de vente	77
<i>§1. La qualité de client ou de consommateur</i>	<i>80</i>
<i>§2. L'offre adressée au public</i>	<i>84</i>
Section 2. L'émetteur des conditions générales de vente	86
<i>§1. Les organisations professionnelles</i>	<i>88</i>
<i>§2. Les pouvoirs publics</i>	<i>92</i>
Titre 2 : Les caractéristiques des conditions générales de vente sous forme électronique	94
Chapitre 1. La nature juridique des conditions générales de vente	96
Section 1. La nature juridique de « clauses-standard »	98
<i>§1. Des clauses préparées à l'avance</i>	<i>100</i>
<i>§2. Les conditions générales de vente sont habituellement des clauses-type</i>	<i>104</i>
Section 2. La nature d'un contrat d'adhésion	107
<i>§1. Les conditions générales de vente sont des contrats d'adhésion</i>	<i>110</i>
<i>§2. Les conditions générales de vente dans les contrats électronique sont des contrats</i>	

« <i>négociés à distance</i> »	113
Chapitre 2. Le déséquilibre entre les parties	119
Section 1. La prévention des abus	121
§1. Les obligations d'information	122
A. L'obligation générale d'information	123
B. les informations spéciales	124
1. Les modalités de l'information préalable	125
2. Le contenu des informations	127
a- L'information sur le prix	128
b- L'information sur le coût de la communication	129
c- L'information sur les qualités ou les dénominations particulières à certains produits	130
C. L'obligation de confirmer	131
§2. Les délais de réflexion	132
Section 2. La sanction des abus	133
§1. La sanction d'un déséquilibre significatif entre les parties Les clauses abusives	135
A. Clauses dites noires	139
B. Clauses dites grises	141
§2. La sanction d'un consentement insuffisamment réfléchi :	
La rétractation de l'acceptation	144
A. La protection du consommateur	147

B. Les moyens de rétractation	149
1. Rétractation par lettre recommandée	149
2. Rétractation par email	150
C. Le délai de rétractation	150
PARTIE 2 : LA TYPOLOGIE DES CONDITIONS GENERALES	
DE VENTE DANS LES CONTRATS ELECTRONIQUES 154	
Titre 1 : Les conditions générales de vente relatives à la formation du contrat .. 157	
Chapitre 1. Les clauses relatives au contenu du contrat..... 159	
Section 1. Les clauses relatives à l'offre 162	
§1. La stipulation d'un délai 164	
A. L'offrant obligé de maintenir son offre pendant le délai fixé	164
B. L'absence de délai dans l'offre	167
§2. La confirmation de la commande 169	
A. Les clauses des conditions générales de vente organisant la confirmation de commande	169
B. Les modalités de l'acceptation de la commande	170
Section 2. Les clauses relatives à la chose et au prix 172	
Chapitre 2. L'acceptation 176	
Section 1. La signature électronique dans les conditions générales de vente 178	
§1. La valeur de la signature électronique179	
A. La définition de la signature électronique	180
B. L'efficacité de la signature électronique	184

§2. <i>La capacité de l'acquéreur</i>	189
Section 2. Le moment de l'acceptation des conditions générales de vente	193
§1. <i>Le double clic</i>	195
§2. <i>La preuve</i>	200
Titre 2 : Les conditions générales de vente relatives à l'exécution du contrat....	205
Chapitre 1. Les clauses relatives à l'exécution proprement dite..	208
Section 1. Les clauses de paiement	210
§1. <i>La spécification des modes de paiement</i>	212
A. Les modalités de paiement	212
B. L'énumération des moyens de paiement par les conditions générales de vente	215
§2. <i>La sécurité du paiement</i>	217
A. Dispositions contractuelles	219
B. Encadrement légal	222
1. L'encadrement légal générale	223
2. Le Code monétaire et financier offre en droit français un encadrement légal très sophistiqué du paiement par carte	223
3. La sûreté du paiement	227
a. Les clauses relatives aux conditions de paiement	227
a.1. La date du paiement	228
a.2. Le retard de paiement	228
b. La clause de réserve de propriété	230
Section 2. Les clauses relatives à la livraison	232

<i>§1. Les clauses relatives au transport de la marchandise</i>	234
<i>§2. Les clauses relatives à la mise en possession de l'acquéreur</i>	238
A. Le moment de la livraison	239
1. La précision des délais de livraison	239
2. Question du retard de livraison	245
B. Lieu de livraison	247
C. Les modalités de la livraison	248
Chapitre 2. Les clauses applicables en cas de manquement aux obligations contractées	252
Section 1. Les clauses relatives à l'indemnisation	254
<i>§ 1. Les clauses pénales</i>	255
<i>§ 2. Les clauses limitant ou excluant les dommages-intérêts</i>	257
Section 2. Les clauses relatives aux garanties	264
<i>§1. Clauses relatives à la garantie de conformité</i>	265
<i>§2. Clauses relatives à la garantie des vices cachés</i>	269
<i>§3. Clauses relatives à la garantie commerciale</i>	277
Section 3. Les clauses applicables au cas de litige entre les parties	280
<i>§1. Les clauses qui présentent le droit applicable au litige</i>	281
A. L'autonomie de la volonté	281
B. Les conventions internationales	283
1. La Convention de La Haye	283
2. La convention de Rome	284
<i>§2. Les clauses attentives de compétence</i>	285

A. La volonté des parties	286
B. Les conventions internationales	287
CONCLUSION GENERALE	290
BIBIOGRAPHIE	293
INDEX ALPHABETIQUE	297
TABLE DES MATIERES	327

« وأخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين »

Le résumé

Les activités du e-commerce et le cadre juridique qui en découle soulèvent des questions pertinentes, en particulier celle de la protection de l'acquéreur profane.

A cet égard, dans le cadre des règles fondamentales, les règles juridiques fixées par la loi devraient être portées à la connaissance du consommateur par le professionnel de façon claire et concise avant conclusion du contrat électronique. Ainsi seront précisées: l'identité et l'adresse du vendeur (professionnel), notamment une description détaillée des étapes de la conclusion du contrat. C'est déjà le cas en droit français et en droit européen. Les contrats électroniques sont également soumis à des règles légales qui encadrent l'obligation du vendeur et de l'acheteur, la livraison, la réception, le paiement, la signature électronique du contrat, le droit de remboursement ou de rétractation, la garantie etc.

Les règles juridiques édictées par le législateur en droit français réglementent les activités de l'e-commerce. Il semblerait nécessaire que des règles juridiques plus précises régissent ces activités en droit jordanien. D'où les propositions faites dans la thèse.

De notre étude, il ressort que les conditions générales de vente sont des clauses-type constitutives d'un contrat d'adhésion. Leur dimension internationale et la technicité du procédé de signature représente la spécificité des conditions générales de vente dans les contrats électroniques.

Ces clauses usuelles peuvent être classées selon qu'elles concernent la formation ou l'exécution du contrat. A ces deux stades, l'élimination des clauses abusives et l'encadrement juridique existant en droit français protègent le consommateur. Certaines de ces règles peuvent être transposées en droit jordanien.

Mots clés : Droit islamique, droit jordanien, consommateur, destinataire, émetteur, livraison, garantie.

Summary

E-commerce activities and the legal frame that results from them raise many relevant questions. Especially those related to the protection of the layman buyer.

Concerning this issue, and in the framework of fundamental rules. The professional seller should bring to the knowledge of the consumer all the legal rules laid down by the law in a clear and concise way before the conclusion of the e-contract. Thus, will be cited precisely: the identity and address of the seller (professional), particularly a detailed description of the steps leading to the conclusion of the contract. This is the case in the European and French law. E-contracts are also subject to legal rules framed by the obligations of and the seller the buyer such as delivery, reception, payment, e-signature of the contract, the right to withdrawal or repayment. Within the framework, we show a great interest towards the legal rules set up by lawmakers in the French law. It seems necessary for us that such accurate legal rules regulate e-commerce activities in the Jordanian law. The reason why we made some propositions in this thesis.

Our study shows that general sales conditions are standard clauses and components of the adhesion contract binding consumers and professionals that represents the specificity of general sales conditions.

Furthermore, those common clauses can be classified in two categories either related to the lay out of the contract or related to the accomplishment of the contract. At these two stages of the lay out of the contract, the consumer is protected by the legal frame provided by the French law who bans abusive clauses. Some of these rules can be transposed to the Jordanian law.

Key words: Islamic law, Jordanian law, consumer, recipient, sender, delivery, guarantee.