

LA PROTECTION DU E-CONSOMMATEUR DANS LE CONTRAT ELECTRONIQUE (ETUDE COMPARATIVE)

E-consumer protection in the electronic contract (Comparative Study)

- HARRAT Mohammed *

- Centre universitaire Nour El Bachir-
Elbayadh, Algérie.

- E-mail : Harrat.med2019@gmail.com

- HARRAT Mohammed *

- University Center of Nour El Bachir-
Elbayadh, Algeria.

- E-mail : Harrat.med2019@gmail.com

Date de soumission: 04/10/2019

Date d'acceptation: 06/05/2020

ABSTRACT:

ملخص باللغة العربية:

Developments in information and communication technology have brought about a major transformation in daily life and have provided new opportunities for consumers and businesses. The number of consumers who shop online increases. Electronic commerce is today the most complete form of remote trade, which leads to the question of whether an electronic consumer has adequate legal protection.

لقد أحدثت التطورات في تكنولوجيا المعلومات والاتصالات تحولًا كبيرًا في الحياة اليومية ووفرت فرصًا جديدة للمستهلكين والشركات. ويزداد عدد المستهلكين الذين يقومون بالتسوق عبر الإنترنت. إن التجارة الإلكترونية هي اليوم الشكل الأكثر اكتمالًا للتجارة عن بعد الأمر الذي يؤدي إلى التساؤل عن مدى تمتع المستهلك الإلكتروني بالحماية القانونية الكافية.

Keywords: Consumer, protection, e-commerce, electronic contract.

كلمات مفتاحية: مستهلك، حماية، تجارة الكترونية، عقد الكتروني.

* *Correspondant Auteur:* HARRAT Mohammed.

Introduction:

Au cours des vingt dernières années, les progrès des technologies de l'information et de la communication ont fait énormément transformer le quotidien et ont offert de nouvelles possibilités aux consommateurs et aux entreprises. Les consommateurs sont de plus en plus nombreux à avoir accès à Internet et à faire des achats en ligne, ce qui leur permet d'accéder plus facilement et plus rapidement à des produits et à des services. En effet, Le commerce électronique constitue aujourd'hui la forme la plus achevée du commerce à distance. Il permet à des personnes isolées, sans déplacement physique, de se procurer des biens et services qui ne se trouvent pas forcément dans les magasins, d'une possibilité de comparer les prix facilement. Le vendeur lui trouve un mode de distribution de masse. Il peut profiter de la souplesse d'internet et de sa forte potentialité publicitaire grâce à la multiplicité de formes telles que les courriers électroniques, les forums et bien sur le site web, qui lui permet de présenter ses produits et services à un public universel. Internet permet de mieux cibler l'offre, de conquérir de nouveaux marchés tout en payant un prix moindre puisqu'il limite le recours à plusieurs intermédiaires¹. Le commerce électronique pose aux consommateurs des difficultés différentes de celles que posent les autres transactions commerciales ; aussi il a été nécessaire d'adapter les cadres législatifs et réglementaires. En ce qui concerne l'Algérie, le commerce électronique est devenu une réalité incontournable, d'autant plus que le pays assiste au processus de modernisation de ses

1 Virginie GESLAK, La protection du consommateur et le contrat en ligne, mémoire de mastère, centre de droit de la consommation et du marché, Université de Montpellier I, 2010/2011, p. 6.

organes dans tous les domaines, et l'internet est devenu un outil disponible dans tout le pays¹.

Le législateur algérien, conscient de cette réalité, a adopté la loi n° 18-05 relative au commerce électronique² afin d'encadrer ce type de commerce et de protéger efficacement le e-consommateur.

De ce qui précède, plusieurs questions peuvent être posées dans le domaine du commerce électronique : Comment faire pour que l'intégrité du consentement de celui qui s'oblige soit respectée dans la formation du contrat ? Peut-on tout vendre sur Internet ? Quelles sont les garanties attachées à un paiement en ligne ? Plus généralement, quelles sont les règles applicables à ces contrats conclus sur le réseau, les règles prévues par le législateur algérien sont-elles suffisantes pour protéger le e-consommateur contre les abus des e-fournisseurs ?

La matière est vaste, nous avons donc choisi de nous attacher à l'étude de la protection du e-consommateur dans la formation du contrat en ligne (première partie) avant de nous intéresser à sa protection dans l'étape de l'exécution du contrat (deuxième partie).

PREMIER PARTIE :

La protection du e-consommateur dans la formation du contrat en ligne

Les réseaux ne sont qu'un vecteur pour la passation du contrat, pour le reste on retrouve les schémas connus³ et notamment

1 Yamina HOUHOU, *Le contrat électronique dans la législation algérienne (article en arabe)*, *Revue droit économique et environnement, laboratoire droit économique et environnement, faculté de droit, université d'Oran*, n°3, juillet 2012, p. 51.

2 J.O.R.A. n° 28, du 16 mai 2018, p.4.

3 Nathalie MOREAU, *La formation du contrat électronique : Dispositif de protection du cyberconsommateur et modes alternatifs de règlement des*

les conditions de la section 2 du chapitre 2 du code civil selon laquelle quatre conditions sont nécessaires pour que le contrat soit valablement formé:

- le consentement des parties
- un objet licite
- la capacité des parties
- une cause licite.

L'application de ces deux dernières conditions aux contrats électroniques appelle peu de remarque. La capacité des parties est exigée. Elle peut toutefois être plus difficile à vérifier car un incapable peut facilement cacher son état au cocontractant. Mais, il existe des systèmes pour empêcher l'accès de certains sites aux mineurs et des systèmes de certification efficaces¹. Concernant la cause, ces conditions de fond abstraites ne sont pas affectées par le caractère électronique de la formation du contrat. C'est donc essentiellement le consentement et l'objet qui sont affectés par l'apparition des contrats électroniques, aux côtés des contrats verbaux et des contrats sur support papier,

CHAPITRE 1: L'objet du contrat

L'objet du contrat est «ce à quoi le débiteur est tenu envers le créancier »². Dans un contrat synallagmatique comme le contrat de vente, qui fait naître à la charge des parties des obligations

conflicts (M.A.R.C.), Mémoire DEA en droit des contrats, Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales, Université de Lille 2, 2002/2003, p. 15 :« La seule spécificité réside dans la manière électronique de contracter. Le contrat électronique n'est donc pas un nouveau contrat sui generis mais un nouveau moyen de contracter ».

1 Nathalie MOREAU, préc., p. 16.

2 Jean-Luc AUBERT, Jacques FLOUR, Les obligations: l'acte juridique, Arman Colin, 8ème éd, 1998, p.164.

réciproques, pour le vendeur il s'agira de livrer la chose conforme à l'offre faite et pour l'acheteur d'en payer le prix, l'objet est donc double. Cet objet doit correspondre différentes caractéristiques pour que le contrat soit valablement formé. Il doit être déterminé ou déterminable (1) et licite (2).

1. La détermination de l'objet dans le contrat de vente en ligne.

Selon l'article 94 du code civil «si l'objet de l'obligation n'est pas un corps certains, il doit sous peine de nullité, être déterminé quant à son espèce et quant à sa quotité.

Toutefois, il suffit que l'objet soit déterminé quant à son espèce, si le contrat fournit le moyen d'en préciser la quotité. A défaut de convention sur la qualité ou si celle-ci ne peut être déterminée par l'usage ou par toute autre circonstance, le débiteur doit fournir une chose de qualité moyenne». Cette exigence semble naturelle, l'acheteur ne va pouvoir s'engager valablement que s'il sait sur quoi précisément. 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 apposer sur son site quant au produit ou aux services offerts. Ainsi, le législateur algérien stipule que l'offre présenter par le e-fournisseur comporte la nature, les caractéristiques et le prix des biens ou services proposés en toutes taxes comprises¹.

2. La licéité de l'objet

L'article 93 du code civil² dispose que «si l'objet de l'obligation est impossible en soi ou s'il est contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs, le contrat est de nullité absolue».

1 Art. 11 al. 4 de la loi n° 18-05 relative au commerce électronique.

2 Ord. n° 58-75 du 26 septembre 1975 portant code civil, modifiée et complétée, J.O.R.A. n° 78 du 30 septembre 1975, p.990.

Le commerce électronique permet à priori l'échange de tous produits matériels sans distinction aucune. Pourtant, si certaines marchandises peuvent être commercialisées en ligne sans restriction majeure, d'autres considérées « à risque » font l'objet de restrictions. Ainsi, l'article 3 de la loi n°18-05 relative au commerce électronique interdit :

- les jeux de hasard, paris et loteries ;
- les boissons alcoolisées et tabac;
- les produits pharmaceutiques;
- les produits portant atteinte aux droits de propriété intellectuelle, industrielle ou commerciale;
- tout bien ou service prohibé par la législation en vigueur; tel est le cas par exemple des éléments du corps humain qui est considéré comme hors commerce du fait du principe d'ordre public d'indisponibilité du corps humain.

En droit français, l'article 1128 du code civil stipule que «Sont nécessaires à la validité d'un contrat:

- 1° Le consentement des parties;
- 2° Leur capacité de contracter;
- 3° Un contenu licite et certain».

La condition de licéité de l'objet implique que le contrat ne soit pas contraire à l'ordre public et qu'il ne soit pas conclu dans un but frauduleux.

Tout d'abord, le contrat ne peut porter que sur les choses que l'on dit être « dans le commerce ». En effet, l'article 1598 du code civil dispose que «Tout ce qui est dans le commerce peut être vendu lorsque des lois particulières n'en ont pas prohibé l'aliénation». Selon le législateur français, toute sorte de marchandise et tout sort de

service peuvent faire l'objet de contrat, sauf si la loi l'interdit, en application du principe de la liberté du commerce.

Ensuite, il ne faut pas que le contrat soit contraire à l'ordre public. En effet, l'article 6 du code civil énonce: «on ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs », et l'article 1162 du même code ajoute que «le contrat ne peut déroger à l'ordre public ni par ses stipulations, ni par son but, que ce dernier ait été connu ou non par toutes les parties».

Enfin, l'objet du contrat ne sera pas licite en présence d'une fraude. Il ya fraude lorsque les parties élaborent et concluent un contrat dans l'objectif de contourner une disposition impérative au moyen du mécanisme contractuel¹.

CHAPITRE 2: Le consentement des parties

La formation du contrat suppose qu'une offre en ligne soit formulée par le e-fournisseur et que cette offre soit acceptée par un internaute intéressé. Offre et acceptation doivent toutes deux répondre à un certain nombre d'exigences légales. Cependant ces conditions générales doivent être étudiées à la lumière de la spécificité de l'internet et d'une communication au travers des réseaux.

1. L'offre du e-fournisseur.

Il importe de définir dans un premier temps l'émetteur de l'offre qui est le e-fournisseur. Le e-fournisseur est toute personne physique ou morale qui commercialise ou propose la fourniture des biens ou des services par voie de communications électroniques². Les

1 A. DIONISI-PEYRUSSE, *Droit civil : les obligations*, T2, éd CNFPT, 2008, p. 49.

2 Art. 6 al. 4 de la loi n° 18-05 relative au commerce électronique.

caractères de l'offre dans le contrat de vente en ligne, ne sont pas différents du droit commun dans leur principe. Pour constituer une offre au sens juridique du terme, le message affiché sur le site commercial ou envoyé par courrier électronique doit contenir tous les éléments nécessaires à la conclusion d'un contrat, comme la désignation du produit, ou encore son prix.

Traditionnellement l'offre doit répondre à certaines conditions essentielles, elle doit être ferme, claire, précise et compréhensible. Il est à rappeler que l'offre mise en ligne devra également avoir un objet licite pour que le contrat qui résultera de sa rencontre avec l'acceptation du consommateur soit valablement formé.

2. L'obligation d'information précontractuelle.

Les exigences de loyauté et de bonne foi du droit commun ne suffisent pas à protéger efficacement le consommateur qui contracte à distance. Le législateur encadre alors l'offre à distance, en imposant à la charge du professionnel, une obligation d'information renforcée en faveur du consommateur ayant pour objectif d'éclairer son consentement en amont de la formation du contrat à distance afin de lui permettre de s'engager en toute connaissance de cause. Ces informations précontractuelles sont édictées à titre impératif et leur respect est d'ordre public.

Il est à signaler que le législateur algérien n'a donné aucune définition à l'obligation d'information dans le domaine de vente traditionnelle comme dans le commerce électronique, de ce fait la recherche d'une définition doctrinale s'impose.

L'obligation d'information peut être définie comme étant « une obligation précontractuelle, qui concerne l'obligation d'un contractant de fournir, avant la conclusion du contrat, à l'autre

contractant, les données nécessaires pour former un consentement parfait et éclairé, en lui permettant de connaître tous les détails du contrat»¹.

Concernant l'obligation d'information dans le contrat du commerce électronique ou de vente à distance peut être définie comme suit : «une obligation qui précède la conclusion du contrat électronique, concernant l'obligation du e-fournisseur d'informer et d'éclairer le e-consommateur en toute transparence et honnêteté en lui communiquant les informations, qu'il ne peut pas avoir par ses propres moyens, sur tous ce qui est en relation avec l'opération de vente via le réseau internet ou autre moyen électronique»².

Il ressort de ces de ces définitions que l'obligation d'information précontractuelle est une obligation ayant pour but d'éclairer le consommateur sur la nature réelle de son engagement, et son renforcement se justifie aisément au regard du contexte entourant la conclusion du contrat. Le renforcement de l'obligation d'information dans le domaine du contrat électronique vient «*compenser le déficit de connaissance mutuelle des parties et l'impossibilité de déterminer les caractéristiques matérielles du produit, qui est une source de méfiance et peut mettre en péril le développement du commerce électronique*»³.

1 Nacera KHALOUI, *La protection civile du consommateur à travers l'internet, thèse de doctorat (en arabe), faculté de droit et sciences politiques, Université Mouloud Mammeri- Tizi Ouzou, 2018, p. 37.*

2 Fariha Hafida EBAYED, *L'obligation d'information précontractuelle électronique en tant que mécanisme de protection du consommateur (article en arabe), Revue de recherche en droit et en sciences politiques, vol 3, n° 2, p. 427.*

3 Adongon SYLVAIN LAUBOUÉ, *Le cybercommerçant, thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2015, p. 394.*

Le législateur algérien a traité l'obligation d'information, à travers la loi n° 18-05 relative au commerce électronique. Il a consacré 4 articles¹ à la réglementation du mode d'information du consommateur en cas d'utilisation de la voie électronique pour mettre à la disposition du public des offres contractuelles ou des informations sur des biens ou services en vue de la conclusion d'un contrat.

La loi précise la teneur des informations précontractuelles qui se divisent en deux catégories:

- Les informations relatives à l'identification du e-fournisseur;
- Les informations relatives aux conditions contractuelles;

A/ Les informations relatives à l'identification du e-fournisseur.

L'identification du e-fournisseur joue un rôle important dans l'instauration d'une confiance entre les acteurs du commerce électronique, contrairement au commerce traditionnel où il y a une connaissance du commerçant qui se présente lui-même à l'acheteur. En plus, l'identification du e-fournisseur constitue une protection pour le consommateur car il lui permet de connaître avec qui il contracte, et à qui il peut adresser une réclamation éventuelle², car nombreux sont les sites qui ne peuvent être identifiés en raison de l'absence des coordonnées du professionnel auxquelles il peut être contacté en cas de litige. C'est également le cas du e-fournisseur qui, après paiement, tentent de disparaître sans rendre compte aux destinataires des biens ou services.

1 Arts 10, 11, 12, et 13 de cette loi.

2 Virginie GESLAK, La protection du consommateur et le contrat en ligne, op. cit., p. 44.

Le législateur algérien a bien saisi l'importance de l'identification du e-fournisseur dans la protection du e-consommateur, et il a exigé l'identification de chaque auteur d'une offre de contrat de vente à distance dans les articles 8 et 9 de la loi n° 18-05 relative au commerce électronique. L'article 8 de cette loi soumet l'exercice de l'activité de commerce électronique à l'inscription au registre du commerce ou au registre de l'artisanat et des métiers, selon le cas, et à la publication.

Il impose également la création d'un site ou d'une page web hébergé en Algérie avec une extension « com.dz ». Le site web du e-fournisseur doit être, selon ce même article, muni des outils permettant son authentification.

Quant à l'article 9 de cette même loi, il a institué un fichier national des e-fournisseurs inscrits au registre du commerce ou au registre de l'artisanat et des métiers auprès du centre national du registre du commerce. De plus, Il a subordonné l'exercice de l'activité du e-commerce au dépôt du nom de domaine auprès des services du centre national du registre du commerce. Enfin, il a assuré la publication du fichier national des e-fournisseurs par voie de communications électroniques et sa mise à la disposition des e-consommateurs.

Cependant certaines personnes, créent des pages Facebook pour faire connaître leurs marchandises. Elles effectuent également la livraison et le paiement se fait le jour de la livraison, il suffit de choisir le produit et contacter le vendeur via Facebook pour se mettre d'accord sur la livraison. On peut s'interroger si l'utilisation du Facebook dans la commercialisation des produits et services fait parti du «commerce électronique ». Si l'on s'attache à la définition qu'a donnée le législateur algérien au commerce électronique dans le premier alinéa de l'article 6 de la loi n° 18-05, il existe effectivement

une proposition de fourniture de biens et de services, faite par un e-fournisseur, à un e-consommateur, à distance et par voie de communications électroniques. Donc le commerce via Facebook est considéré comme du e-commerce, mais étant donné que le législateur algérien exige la création d'un site ou d'une page web hébergé en Algérie avec une extension « .com.dz », et que le site web du e-fournisseur doit être muni des outils permettant son authentification, il semble donc permis de dire que le e-consommateur qui effectue des transactions à travers Facebook ne rentre par dans le champs d'application de la loi algérienne relative au commerce électronique et par voie de conséquence, ne bénéficie pas de la protection qu'offre cette loi contre les abus du e-fournisseur.

B/ Les informations relatives aux conditions contractuelles

Afin d'éclairer le consentement du consommateur, des informations sur les conditions contractuelles du futur contrat doivent être lui communiquer par le commerçant. Il s'agit des informations qui concernent les caractéristiques essentielles du produit ou bien ou du service, les informations sur les prix et modalités de paiement, les informations sur la date et modalités de livraison, les informations sur les conditions générales de vente...etc.

Concernant les informations sur les caractéristiques essentielles du produit, elles peuvent être définies comme étant: «les caractéristiques qui déterminent le consentement du consommateur et qui permettent l'utilisation correcte du bien ou du service»¹. Ainsi, le législateur exige que le e-fournisseur présente l'offre commerciale électronique de manière visible, lisible et compréhensible qui doit

1 Virginie GESLAK, *La protection du consommateur et le contrat en ligne*, op. cit., p.48.

comporter la nature, les caractéristiques et le prix des biens ou services proposés en toutes taxes comprises, ou le mode de calcul du prix, lorsque celui-ci ne peut être fixé à l'avance; et l'état de disponibilité du bien ou du service et les modalités, les frais et les délais de livraison¹. On peut dire que les informations relatives aux caractéristiques du produit, du bien ou service visées à l'article précité sont celles qui visent à aider le consommateur à construire un consentement éclairé, et à choisir la chose la plus adaptée à son besoin.

DEUXIEME PARTIE :

La protection du consommateur dans l'étape de l'exécution du contrat.

La protection du e-consommateur dans l'étape de l'exécution du contrat se réalise à travers l'exercice de son droit de réflexion et de rétraction d'une part (chapitre 1), et le respect d'un formalisme et la vie privée du e-consommateur d'autre part (chapitre 2).

CHAPITRE 1: Le droit de réflexion et de rétraction

Le droit de réflexion permet au e-consommateur de prendre son temps et de bien réfléchir avant d'exprimer son consentement (1), alors que le droit de rétraction est un droit qui déroge aux principes de droit commun, particulièrement celui de l'effet obligatoire du contrat (2).

1. Le droit de réflexion.

Le e-consommateur a le droit de réfléchir avant de donner son consentement et de conclure le contrat électronique qui lui a été

1 Art. 11 de la loi n° 18-05 relative au commerce électronique.

proposé. Après l'écoulement de ce délai de réflexion, il peut refuser de se contracter s'il juge que le contrat ne lui ait pas favorable sans que sa responsabilité envers le e-fournisseur puisse être engagée. Ce droit n'a pas fait l'objet de définition par le législateur algérien, alors que le législateur français dispose dans l'article 1122 du code civil que «la loi ou le contrat peuvent prévoir un délai de réflexion, qui est le délai avant l'expiration duquel le destinataire de l'offre ne peut manifester son acceptation...».

Le délai de réflexion varie selon la nature du contrat et ses spécificités. En ce qui concerne la législation algérienne, l'article 04 du décret exécutif n° 06-306 du 10 septembre 2006 fixant les éléments essentiels des contrats conclus entre les agents économiques et les consommateurs et les clauses considérées comme abusives¹, dispose que «l'agent économique est tenu d'informer les consommateurs, par tous moyens utiles, sur les conditions générales et particulières de vente des biens et/ou de prestations de services et de leur permettre de disposer d'un délai suffisant pour examiner et conclure le contrat ». Il est clair que le législateur algérien, à travers ce texte, accorde un droit de réflexion au consommateur, mais il est regrettable qu'il n'ait pas déterminé le délai pendant lequel ce droit peut être exercé. En droit français, le législateur a déterminé ce délai dans certains domaines : il est par exemple de 10 jours à compter de la réception de l'offre dans le contrat de crédit immobilier², et de 7 jours à compter de la réception du projet du contrat et du plan d'étude, en ce qui concerne le contrat d'enseignement privé à distance (cours par correspondance) ³. S'agissant des contrats conclus à distance, le

1 J. O. R. A. n° 56 du 11 Septembre 2006, p.15.

2 Arts. L. 313-34 et L. 313-35 C. Cons. Fr.

3 Art. L. 444-8 C. Cons. Fr.

législateur français n'a pas déterminé le délai de réflexion et il a seulement disposé que «le consommateur n'est engagé par cette offre qu'après l'avoir signée et acceptée par écrit ou avoir donné son consentement par voie électronique»¹.

Il est à remarquer que certains agents économiques refusent de communiquer l'exemplaire du contrat proposé au consommateur avant qu'il ne soit signé par ce dernier, ce qui le prive d'exercer son droit de réflexion, c'est pour cette raison, les législateurs sont intervenus pour obliger les agents économiques à communiquer les formulaires de contrat aux consommateurs avant la conclusion des contrats².

2. Le droit de rétraction.

Le droit de rétraction accordé au e-consommateur est entièrement justifié, puisque le consommateur n'a pas la possibilité de vérifier la réalité du produit mis en vente sur un site internet avant la conclusion du contrat³. Il s'agit d'un droit dérogatoire aux règles générales de droit commun, notamment au principe de l'effet obligatoire du contrat⁴. Le législateur algérien n'a pas organisé ce droit dans la loi n° 18-05 relative au commerce électronique, et a

1 Art. L. 221-16 al 3 C. Cons. Fr.

2 Nabil BEN ADIDA, *L'obligation d'information et ces accessoires dans le domaine du droit de la consommation*, thèse de doctorat (en arabe), faculté de droit et sciences politiques, Université d'Oran 2, 2017/2018, p. 182.

3 Bekhaled ADJALI, *Le droit du consommateur électronique de se rétracter du contrat et son impact sur la théorie générale du contrat à la lumière des théories du droit économique* (article en arabe), *Revue droit et libertés*, n°4, avril 2017, *Laboratoire de droit et libertés dans les régimes comparés*, Université de Biskra, p. 333.

4 Ismail GUETTAF, *Les contrats électroniques et la protection du consommateur*, mémoire de magistère (en arabe), Faculté de droit, Université d'Alger, 2005/2006, p. 77.

disposé seulement que le e-fournisseur doit présenter l'offre commerciale électronique qui comporte entre autre, les conditions et les délais de rétractation, le cas échéant. Il est à signaler que la loi n° 09-03 du 25 février 2009 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes¹, dans son article 19 modifié par l'art 2 la loi n° 18-09 du 10 juin 2018² définit la rétractation comme «le droit du consommateur à se rétracter, sans motif, pour l'acquisition d'un produit. Le consommateur a le droit de se rétracter sur l'acquisition d'un produit en respectant les conditions du contrat et sans avoir à payer des frais supplémentaires. Les conditions et les modalités d'exercer le droit de rétractation ainsi que les délais et la liste des produits concernés sont fixés par voie réglementaire».

Il résulte de ce texte que le droit de rétraction accordé au consommateur s'exerce sans motif. En effet, cette nouvelle disposition juridique constitue un remarquable revirement dans la position du législateur algérien qui, jusqu'ici ne donnait qu'une autorisation restreinte permettant au consommateur de renoncer à se contracter à condition que le bien ou le service objet du contrat soit défectueux ou non conforme à l'attente légitime du consommateur³. On peut s'interroger sur les raisons qui ont amené le législateur algérien à définir le droit de rétraction dans la loi relative la protection du consommateur et la répression des fraudes, dont une partie de la doctrine doute de son efficacité à protéger le consommateur au

1 J.O.R.A. n°15 du 8 mars 2009, p.10.

2 Modifiant et complétant la loi n° 09-03 du 25 février 2009 relative à la protection du consommateur et la répression des fraudes, J.O.R.A. n° 35 du 13 juin 2006, p. 5.

3 Arts. 11 et 12 et 13 de la loi n° 09-03 du 25 février 2009 relative à la protection du consommateur et la répression des fraudes.

troisième millénaire¹, et non dans la loi relative au commerce électronique, puisque c'est bien dans ce domaine que le droit de rétraction a tendance à s'exercer.

Il importe de remarquer que le législateur renvoie à la réglementation en ce qui concerne les conditions et les modalités d'exercer le droit de rétraction ainsi que les délais et la liste des produits concernés par l'exercice de ce droit. Dans l'attente de cette réglementation, il est important de se pencher sur le droit comparé dans le but de se faire une idée concernant les conditions dans lesquelles le droit de rétraction peut s'exercer. Si l'on se réfère au code français de la consommation à titre de comparaison, ce dernier dispose que le consommateur doit exercer son droit de rétraction dans un délai de 14 jours lorsque le contrat est conclu à distance, alors que l'article 6 de la directive européenne n° 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, énonce que le consommateur dispose d'un délai d'au moins sept jours ouvrables pour se rétracter sans pénalités et sans indication du motif, pour tout contrat à distance². Le législateur français a précisé que ce délai court à compter du jour de la conclusion du contrat, pour les contrats de prestation de services, et du jour de la réception du bien par le consommateur ou un tiers, autre que le transporteur, désigné par lui, pour les contrats de vente de biens. Pour les contrats conclus hors

1 Linda BOUMHRATH, L'efficacité de la loi n° 09-03 dans la protection du consommateur algérien au troisième millénaire (article en arabe), Revue charia et économie, Université des sciences islamiques Emir Abdelkader, Vol 3, n°6, p.339.

2 Le site :

*<https://eurlex.europa.eu/legalcontent/FR/TXT/?uri=CELEX%3A31997L000>
0. Consulté le 08/05/2019.*

établissement, le consommateur peut exercer son droit de rétractation à compter de la conclusion du contrat¹.

Le législateur français a par ailleurs disposé que lorsqu'il s'agit d'une commande portant sur plusieurs biens livrés séparément ou dans le cas d'une commande d'un bien composé de lots ou de pièces multiples dont la livraison est échelonnée sur une période définie, le délai court à compter de la réception du dernier bien ou lot ou de la dernière pièce, alors que s'agissant des contrats prévoyant la livraison régulière de biens pendant une période définie, le délai court à compter de la réception du premier bien².

Cependant, une question nous semble importante de poser: est-ce que le droit de rétraction peut s'exercer sans limite, c'est-à-dire dans tous les domaines et quelque soit l'objet du contrat?

Aucun élément ne permet de répondre à cette question en droit algérien, alors que le législateur français a établi une liste bien précise contenant les contrats dans lesquels le droit de rétraction ne peut pas s'exercer. En effet, l'article L. 221-28 du code français de la consommation dispose que: « Le droit de rétractation ne peut être exercé pour les contrats:

1° De fourniture de services pleinement exécutés avant la fin du délai de rétractation et dont l'exécution a commencé après accord préalable exprès du consommateur et renoncement exprès à son droit de rétractation;

2° De fourniture de biens ou de services dont le prix dépend de fluctuations sur le marché financier échappant au contrôle du professionnel et susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation;

1 Art. L. 221-18 al. 1 et 2 du C. cons. Fr.

2 Art. L. 221-18 al. 3 et 4 du C. cons. Fr.

3° De fourniture de biens confectionnés selon les spécifications du consommateur ou nettement personnalisés;

4° De fourniture de biens susceptibles de se détériorer ou de se périmer rapidement;

5° De fourniture de biens qui ont été descellés par le consommateur après la livraison et qui ne peuvent être renvoyés pour des raisons d'hygiène ou de protection de la santé;

6° De fourniture de biens qui, après avoir été livrés et de par leur nature, sont mélangés de manière indissociable avec d'autres articles;

7° De fourniture de boissons alcoolisées dont la livraison est différée au-delà de trente jours et dont la valeur convenue à la conclusion du contrat dépend de fluctuations sur le marché échappant au contrôle du professionnel;

8° De travaux d'entretien ou de réparation à réaliser en urgence au domicile du consommateur et expressément sollicités par lui, dans la limite des pièces de rechange et travaux strictement nécessaires pour répondre à l'urgence;

9° De fourniture d'enregistrements audio ou vidéo ou de logiciels informatiques lorsqu'ils ont été descellés par le consommateur après la livraison;

10° De fourniture d'un journal, d'un périodique ou d'un magazine, sauf pour les contrats d'abonnement à ces publications;

11° Conclues lors d'une enchère publique;

12° De prestations de services d'hébergement, autres que d'hébergement résidentiel, de services de transport de biens, de locations de voitures, de restauration ou d'activités de loisirs qui doivent être fournis à une date ou à une période déterminée;

13° De fourniture d'un contenu numérique non fourni sur un support matériel dont l'exécution a commencé après accord préalable exprès du consommateur et renoncement exprès à son droit de rétractation ».

Par l'adoption de ce texte, le législateur français semble vouloir établir un équilibre contractuel entre les intérêts du e-fournisseur et ceux du e-consommateur, en limitant le champ d'application du droit de rétraction pour éviter tout abus de la part du e-consommateur, qui pourrait éventuellement avoir un recours excessif à la mise en œuvre de son droit de se rétracter, ce qui porterait préjudice aux intérêts du e-fournisseur.

CHAPITRE 2 : Formalisme et respect de la vie privée du e-consommateur.

Le fait que le contrat soit conclu par voie électronique ne veut pas dire que l'écrit sera entièrement abandonné, car le formalisme est toujours nécessaire pour garantir les droits du e-consommateur (1). Ce dernier a aussi le droit que sa vie privée soit respectée(2).

1. Le formalisme dans les contrats électroniques.

Lorsqu'on évoque le formalisme en droit civil, on pense naturellement dans un premier temps au formalisme probatoire, c'est-à-dire aux exigences de formes destinées à prouver l'existence et le contenu d'une convention. L'apparition du support électronique n'a d'ailleurs pas manqué de susciter des interrogations et les législateurs sont intervenus pour réformer le droit de la preuve. Mais le formalisme ne se résume pas au droit de la preuve, il conditionne également la validité de certains contrats¹. Il s'agit de véritables

1 Comme par exemple les actes portant mutation d'immeubles ou de droits immobiliers, de fonds de commerce ou d'industrie ...ect. V. art. 324 bis 1 du C .civ. Alg.

exceptions, car le droit commun des contrats est gouverné par le principe du consensualisme¹.

Si la théorie générale des contrats et le droit de la protection des consommateurs, déjà très complets en matière de protection des consommateurs, semblent pouvoir s'appliquer à la formation des contrats électroniques et assurer ainsi la protection du e-consommateur, les spécificités de ces contrats ont nécessité l'intervention de nouvelles règles. En effet, l'article 19 de la loi n°18-05 relative au commerce électronique dispose que « dès conclusion du contrat électronique, le e-fournisseur est tenu de transmettre au e-consommateur une copie électronique dudit contrat ».

L'écrit est un mode de protection car il vise à attirer l'attention du consommateur sur l'importance de l'engagement. Or, on peut se demander si le simple défilé de stipulations écrites sur un écran d'ordinateur a la même valeur qu'un écrit sur papier, et permet donc de répondre à l'essence de ce formalisme.

On droit français, l'article 1316 du code civil dispose 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 », et l'article 1316-1 du même code ajoute 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»².

1 Art. 59 C. civ. Alg. « Le contrat se forme dès que les parties ont échangé leurs volontés concordantes, sans préjudice des dispositions légales ».

2 Les articles 1316 et 1316-1 du C. civ. Fr. ont été ajoutés par la loi n° 2000-230 du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux

Ces deux articles ont inspiré le législateur algérien, qui a adopté la même position lors de la promulgation de la loi n° 05-10 du 20 juin 2005 portant modification du code civil¹, en ajoutant les articles 323 bis et 323 bis 1.

Il ne fait aucun doute qu'avec ces textes, les législateurs français et algérien considèrent que l'écriture électronique ou montée sur des supports électroniques a la même valeur juridique que l'écriture traditionnelle ou sur papier.

2. Le respect de la vie privée du e-consommateur.

Le respect de la vie privée du e-consommateur se réalise à travers la protection de ses données personnelles (A) et la protection de son Email (B).

A/ La protection des données personnelles du e-consommateur.

Le e-commerçant, qui est la personne assurant par voie électronique la vente de biens ou de services, remplit la fonction d'éditeur de site, à l'occasion de cette activité économique. En effet, le e-commerçant par le biais de son site a pour activité d'éditer un service de communication au public en ligne. Le e-commerçant est donc astreint aux différentes obligations de l'éditeur de site.

Par le biais d'un site, les consommateurs désirant bénéficier d'un bien ou d'un service sont amenés à renseigner des données les concernant. Le renseignement des données peut s'opérer de manière directe, lorsque le consommateur communique, par exemple, ses noms, prénoms et adresse nécessaires à la création d'un compte client ou à la livraison d'un bien. L'information des données peut également

technologies de l'information et relative à la signature électronique, J.O.R.F. du 14 mars 2000.

1 J.O.R.A. n° 44 du 26 Juin 2005, p.14.

s'opérer de manière plus indirecte, voire à l'insu du consommateur par le biais de cookies.

La majorité de ces données remplissent la définition de «données à caractère personnel », énoncée par la loi n°18-07 du 10 juin 2018 relative à la protection des personnes physiques dans le traitement des données à caractère personnel¹, en son article 3, alinéa 1. Le texte dispose qu' « on entend par "données à caractère personnel", toute information, quel qu'en soit son support, concernant une personne identifiée ou identifiable, ci-dessous dénommée "personne concernée", d'une manière directe ou indirecte, notamment par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments spécifiques de son identité physique, physiologique, génétique, biométrique, psychique, économique, culturelle ou sociale ». La présence de données à caractère personnel entraîne l'application du régime protecteur prévu par la loi, lorsque celles-ci subissent un traitement, défini au même article, alinéa 3 comme «toute opération ou tout ensemble d'opérations effectués à l'aide de moyens ou de procédés automatisés ou non et appliquées à des données à caractère personnel, telles que la collecte, l'enregistrement, l'organisation, la conservation, l'adaptation ou la modification, l'extraction, la consultation, l'utilisation, la communication par transmission, la diffusion ou toute autre forme de mise à disposition, le rapprochement ou l'interconnexion, ainsi que le verrouillage, le cryptage, l'effacement ou la destruction».

Le e-commerçant, dans la gestion de son activité économique et de son site, entre donc en possession de différentes données à caractère personnel de ses clients et, plus généralement, de tout consommateur se rendant sur son site. Il peut être amené à traiter

1 J.O.R.A. n° 34 du 10 juin 2018, p.10.

leurs données, en les enregistrant ou en les conservant par exemple. Le e-commerçant remplit donc la fonction de responsable du traitement définie comme la personne qui détermine les finalités et moyens du traitement des données¹.

En tant que responsable du traitement, le e-commerçant est astreint aux obligations prévues par le titre II, chapitre I, de la loi n° 18-07 relative à la protection des personnes physiques dans le traitement des données à caractère personnel². Il est également tenu de prendre en considération les recommandations de l'autorité nationale de protection des données à caractère personnel. Celle-ci est une autorité administrative jouissant de la personnalité morale et de l'autonomie financière et administrative, et dont le siège est fixé à Alger³. Elle est chargée de veiller à ce que le traitement des données à caractère personnel soit mis en œuvre, conformément à la loi et de s'assurer que l'utilisation des technologies de l'information et de la communication ne comporte pas de menaces au regard des droits des personnes, des libertés publiques et de la vie privée⁴. Il est difficile de se prononcer sur l'efficacité de cette autorité nationale dans la protection des données à caractère personnel étant donné qu'elle est d'une apparition récente, alors qu'en France la doctrine pense que la commission nationale de l'informatique et des libertés (qui est l'équivalent de l'autorité nationale de protection des données à caractère personnel en droit algérien) se révèle être «*un garant*

1 Art. 3 al. 12 de la loi n°18-07 relative au commerce électronique.

2 En effet, l'art. 4, al. 2 de la loi n°18-07 dispose que « la présente loi s'applique au traitement des données à caractère personnel effectué par des organismes publics ou des personnes privées ».

3 Art. 22 de la loi n°18-07.

4 Art. 25 de la loi n° 18-07.

efficace du respect de la protection des données à caractère personnel des personnes concernées par le traitement dans le secteur du commerce électronique»¹.

B/ La protection de l'Email du e-consommateur.

Certaines personnes ont recours à l'envoi de milliers de courriers électroniques au consommateur dans l'intention d'endommager sa boîte mail, car cela peut provoquer la panne du réseau, ce qui empêche le e-consommateur de recevoir des emails. La boîte mail ne pourra plus résister à cette vague de courriers, notamment si ces derniers sont pleins de virus ou sont d'une certaine taille, alors qu'on sait que le fournisseur du service internet donne habituellement aux internautes un espace limité à 10 giga au maximum.

Les courriers électroniques indésirables ne sont plus aujourd'hui juste un moyen d'envoyer des messages à caractère pornographique ou des offres financières frauduleuses, mais bien au contraire, ils sont devenus des opérations très développées tendant à voler l'identité électronique lorsque les données personnelles des utilisateurs sont compromises et utilisées dans des fraudes, ce qui a amené la Commission européenne au début de l'année 2005 à inciter les gouvernements des Etats membres de l'Union européenne à alourdir les sanctions contre l'envoi de ce type de courrier, qui

1 M. MAIKUCHEL, E-commerce et protection des données à caractère personnel, Th., Faculté des sciences juridique, politiques et sociales, Université de Lille 2, 2016/2017, p. 5, qui cite comme exemple la délivrance par la commission nationale de l'informatique et des libertés d'un avertissement et d'une mise en demeure publique à CDISCOUNT en raison de manquements graves portant notamment sur la sécurité des données : délibération n° 2016-265 du 20 septembre 2016.

représente la moitié de l'ensemble des courriers envoyés à travers le monde¹.

Conclusion:

Le législateur algérien, à l'instar des autres législateurs dans le monde, est intervenu dans le but d'organiser le commerce électronique avec la loi n°18-05. Cette intervention législative était nécessaire après que cette méthode de commercialisation des produits et services commerce soit devenue une réalité économique. Mais il faut reconnaître que le recours des consommateurs algériens au commerce électronique afin de procurer des biens et des services reste encore timide et le nombre de contrats conclus par voie électronique est jugé insuffisant.

En effet, les e-consommateurs algériens rencontrent plusieurs difficultés qui les empêchent à recourir à cette méthode de se contracter. On peut citer notamment la faiblesse des infrastructures d'internet, particulièrement en matière de débit et de fiabilité ce qui produit un réseau de transmission instable, ainsi que les informations, publicité et pratiques commerciales mensongères en ce qui concerne les biens, les services et les informations fragmentaires sur les prix, car par fois les consommateurs ne sont informés du prix final qu'une fois achevée l'intégralité du processus.

Le déni de responsabilité par les sites Web de commerce électronique pour les paiements en ligne bloqués par les établissements bancaires ou les passerelles de paiement constitue une préoccupation majeure pour les e-consommateurs, ainsi que la sécurité des données et les fraudes en ligne et l'usurpation d'identité. En effet, dès que le consommateur effectue son achat sur internet, son

1 Ismail GUETTAF, Les contrats électroniques et la protection du consommateur, op. cit., p. 29.

principal souci est de vérifier si ses données personnelles transmises au commerçant sont actuellement protégées, et si sa carte de crédit est uniquement utilisée dans la transaction effectuée, un souci légitime concernant la sécurité et la protection de la transaction. De plus, ses soucis ne s'arrêtent pas ici : après avoir commandé le bien et payé, il veut s'assurer que sa commande sera livrée et en ce cas, que la livraison interviendra selon les conditions et modalités convenues. Il ya aussi le problème lié aux incertitudes concernant la valeur marchande des biens et la livraison tardive, ou la non livraison des produits ou la livraison de produits défectueux, du mauvais article ou d'articles de contrefaçon.

Le manque d'information au sujet des procédures de règlement des Litiges et les services clients insuffisants ou inexistantes comme la non fourniture des services ou des cadeaux promis et le refus de service après-vente font parties aussi des préoccupations des consommateurs algériens. Toutes ces questions concernent la confiance.

La loi algérienne relative au commerce électronique est d'une apparition récente et il est encore tôt de se prononcer sur son efficacité, en attendant que la pratique commerciale nous dévoile ses insuffisances.

Liste de références:

- **Livres:**

- Améli DIONISI-PEYRUSSE, Droit civil: les obligations, T2, éd CNFPT, 2008.
- Jean-Luc AUBERT, Jacques FLOUR, Les obligations: l'acte juridique, Arman Colin, 8^{ème} éd, 1998.

- **Article de revue:**

- Bekhaled ADJALI, Le droit du consommateur électronique de se rétracter du contrat et son impact sur la théorie générale du contrat à la lumière des théories du droit économique (article en arabe), Revue droit et libertés, n°4, avril 2017, Laboratoire de droit et libertés dans les régimes comparés, Université de Biskra, p. 333.
- Fariha Hafida EBAYED, L'obligation d'information précontractuelle électronique en tant que mécanisme de protection du consommateur (article en arabe), Revue de recherche en droit et en sciences politiques, vol 3, n° 2, p. 427.
- Linda BOUMHRATH, L'efficacité de la loi n° 09-03 dans la protection du consommateur algérien au troisième millénaire (article en arabe), Revue charia et économie, Université des sciences islamiques Emir Abdelkader, Vol 3, n°6, p. 339.
- Yamina HOUHOU, Le contrat électronique dans la législation algérienne (article en arabe), Revue droit économique et environnement, laboratoire droit économique et environnement, faculté de droit, université d'Oran, n°3, juillet 2012, p. 51.

- **Thèses et mémoires**

- Adongon SYLVAIN LAUBOUE, Le cybercommerçant, thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2015.
- Ismail GUETTAF, Les contrats électroniques et la protection du consommateur, mémoire de magistère (en arabe), Faculté de droit, Université d'Alger, 2005/2006.

- Marine MAIKUCHEL, E-commerce et protection des données à caractère personnel, Th., Faculté des sciences juridique, politiques et sociales, Université de Lille 2, 2016/2017.
- Nathalie MOREAU, La formation du contrat électronique : Dispositif de protection du cyberconsommateur et modes alternatifs de règlement des conflits (M.A.R.C.), Mémoire DEA en droit des contrats, Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales, Université de Lille 2, 2002/2003.
- Nacera KHALOUI, La protection civile du consommateur à travers l'internet, thèse de doctorat (en arabe), faculté de droit et sciences politiques, Université Mouloud Mammeri- Tizi Ouzou, 2018.
- Nabil BEN ADIDA, L'obligation d'information et ces accessoires dans le domaine du droit de la consommation, thèse de doctorat (en arabe), faculté de droit et sciences politiques, Université d'Oran 2, 2017/2018.
- Virginie GESLAK, La protection du consommateur et le contrat en ligne, mémoire de mastère, centre de droit de la consommation et du marché, Université de Montpellier I, 2010/2011.

• **Sites internet:**

- <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/FR/TXT/?uri=CELEX%3A31997L0007>. Consulté le 08/05/2019.

• **Textes législatifs et réglementaires :**

En droit algérien :

- Ord. n° 58-75 du 26 septembre 1975 portant code civil, modifiée et complétée, J.O.R.A. n° 78 du 30 septembre 1975, p.990.

- Décret exécutif n° 06-306 du 10 septembre 2006 fixant les éléments essentiels des contrats conclus entre les agents économiques et les consommateurs et les clauses considérées comme abusives, J.O.R.A. n° 56 du 11 Septembre 2006, p.15.
- Loi n° 09-03 du 25 février 2009 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes, J.O.R.A. n°15 du 8 mars 2009, p.10.
- Loi n° 18-05 du 10 mai 2018 relative au commerce électronique, J.O.R.A. n° 28, du 16 mai 2018, p.4.
- Loi n°18-07 du 10 juin 2018 relative à la protection des personnes physiques dans le traitement des données à caractère personnel, J.O.R.A. n° 34 du 10 juin 2018, p.10.
- Loi n° 18-09 du 10 juin 2018 modifiant et complétant la loi n° 09-03 du 25 février 2009 relative à la protection du consommateur et la répression des fraudes, J.O.R.A. n° 35 du 13 juin 2006, p.5.

En droit compare:

- Code civil français.
- Code français de la consommation.
- Directive européenne n° 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance.