

SOMMAIRE

Liste des abréviations

Introduction

Partie I : Généralité sur le commerce électronique : le modèle français

Chapitre I : Généralité

Chapitre II : création d'un site de commerce électronique

Chapitre III : formation des contrats

Chapitre IV : Obligation, protection et droit des parties

Partie II : Le commerce électronique à Madagascar

Chapitre I : Le modèle de la CNUDCI

Chapitre II : Les lois en vigueur à Madagascar

Chapitre III : La pratique existant à Madagascar

Chapitre IV : Les risques encourus

Conclusion

LISTE DES ABRÉVIATIONS

ANSSI :Agence Nationale de la Sécurité des Systèmes d’Information

ARPANET : Advanced Research Projects Agency Network

Art : Article

CMIL :Commission Malagasy sur l’Informatique et des Libertés

CNIL :Commission Nationale de l’Informatique et des Libertés

CNUDCI : Commission Des Nations Unies pour le Droit Commercial International

CPDCE : Comité de Pilotage pour le Développement du Commerce Electronique

CSA :Conseil Supérieur de l’Audiovisuel

DOS : Déclaration d’Opération Suspecte

GOTICOM :Groupement des Opérateurs des Technologies de l’Information et de la Communication

INPI : Information sur la Propriété Industrielle

IP :Internet Protocol

LTGO : Loi sur la Théorie Générale des Obligations

NIC :Network Information Center

NTIC :Nouvelles Technologies de l’Information et de la Communication

OMERT :Office Malagasy d’Etudes et de Régulation des Télécommunications

OMS :Organisation Mondiale de la Santé

PLA : Propriété Littéraire et Artistique

RCS : Registre du Commerce et des Sociétés

SABRE : Semi Automated Business Related Environment

TELMA: Telecom Malagasy

UIT :Union Internationale des Télécommunications

INTRODUCTION

Le commerce, un mot que tous connaissent, un acte que l'on fait au quotidien. Mais saurait-on le définir ? Le commerce a en effet plusieurs sens, pour les économistes, il représente une circulation de bien alors que pour un juriste c'est une circulation de richesse. Son origine remonte à l'empire babylonien. Il continuera à toucher d'autres peuples dans l'antiquité, surtout les Athéniens et les Phéniciens connus pour leur commerce maritime qui façonne encore de nos jours les règles régissant ce domaine. Au moyen âge, les marchands et commerçants se multiplient ; ils parcourrent les routes à la recherche de produits à vendre notamment les épices et la soie. C'est à cette époque que naît la foire, inspirée par les grands rassemblements organisés par les marchands, ainsi que la lettre de change encore utilisé aujourd'hui comme moyen de paiement évitant un transfert d'argent. Viennent également les tribunaux de foire, ancêtre des tribunaux de commerce, qui servait à trancher les litiges. Ce n'est que plus tard, en voyant le commerce prendre de plus en plus d'ampleur que les gouvernements et rois penseront à établir des règles sur cette pratique et à le codifier.

Pendant que le commerce poursuit son bout de chemin, d'autres progrès se font dans le monde. La recherche dans l'électronique progresse de son côté, de sorte qu'en 1946 naît le premier ordinateur. Les progrès continus de sorte qu'en 1955 apparaît le premier ordinateur à but commercial SABRE qui sert de moyen de réservation de vol en Amérique. En 1969, un réseau nommé ARPANET fut créé pour faciliter les échanges entre quatre institutions universitaires. Ce fut le précurseur d'Internet et c'est également à cette époque que survient le premier échange de données d'un ordinateur à un autre. Mais ce n'est qu'en 1990, que le World Wide Web, Internet tel que nous le connaissons, fut créé, permettant un plus grand échange de données. La plupart de ces inventions et avancées ont été faites par des chercheurs américains ce qui explique pourquoi la plupart des adresses utilisées de nos jours se réfèrent le plus souvent à des pages écrites en anglais.

Avec l'évolution et la généralisation d'Internet, le commerce électronique fait ses débuts sur la toile. Depuis près d'une décennie, le secteur de l'Internet enregistre des chiffres de croissance impressionnantes¹, mais il est intéressant de revenir au début du commerce électronique. Au départ, l'absence d'autorité centrale capable de définir des règles et de les

¹ Voir http://www.insee.fr/fr/themes/document.asp?ref_id=ip1489

sanctionner a laissé craindre une certaine forme d'anarchie sur Internet et a largement freiné le développement d'activités commerciales sur ce réseau. Il s'est formé, quasi naturellement, une sorte de code de bonne conduite (Nétiquette)² qui a longtemps régulé les comportements sur le réseau. L'utilisation du réseau à des fins commerciales a longtemps fait parti de ces comportements rejetés. Il y a également d'autres facteurs expliquant un décalage dans l'arrivée du commerce électronique comme la domination de la langue anglaise au tout début. De plus, l'ergonomie et le graphisme étaient très sommaires et peu adaptables à des activités de ventes. Mais surtout, l'esprit des principaux acteurs de l'Internet dans les années 80 et 90 était orienté vers le partage gratuit et libre de l'information. Esprit, là encore, peu compatible avec des activités commerciales.

L'ouverture du réseau au grand public et la généralisation des accès à Internet ont complètement inversé ces facteurs de ralentissement. Fixer une date précise au lancement des activités purement commerciales sur Internet paraît un exercice quasiment impossible, mais nombreux sont ceux qui s'accordent à le situer vers le milieu des années 90. Une certitude, par contre, c'est que la naissance et le développement du commerce électronique sont liés à des évolutions techniques significatives du réseau, au développement de la vente à distance et, d'une manière générale, à l'évolution même de la société et à son ouverture vers ce réseau. Comme le commerce a sa propre définition, le commerce électronique à la sienne. Il peut se définir de manière restrictive ou extensive.

La définition restrictive du commerce électronique est celle qui confine le commerce électronique dans les limites de la vente en ligne. Cette conception de la notion de « commerce électronique » le considère comme l'ensemble des transactions entre deux entités en vue de réaliser une opération de vente et d'achat. Ainsi, on peut considérer que l'on se trouve dans le cadre du commerce électronique dès lors qu'un des acteurs d'une transaction dématérialisée est un professionnel agissant à titre de professionnel. Cette définition exclut la logistique de transport et de traitement des informations, ainsi que tous les services gratuits de l'Internet.

La définition extensive est celle qui inclue, en plus de la vente en ligne, les différents services rendus sur Internet, que ce soit à titre gratuit ou à titre onéreux. Cela dit, le commerce englobe selon cette définition toute activité économique se réalisant par le biais des réseaux de communication électronique. Parmi les textes qui ont adopté cette approche, on cite à titre d'exemple la Directive européenne sur le commerce électronique, du 08 juin 2000, ainsi que la loi française pour la confiance dans l'économie numérique du 24 juin 2004.

² Voir: <http://netiquette.fr/>

Le commerce électronique croît de jour en jour et prend une place importante dans certains pays. Arriver récemment à Madagascar, il atteint déjà une certaine popularité auprès des internautes et continue de se répandre à travers le territoire malgache. Ce qu'il faut noter c'est que la pratique et les textes qui le régissent sont tous nouveaux. Dans ce cas le problème se pose de savoir où en est le commerce électronique malgache face à un système plus rodé à l'exemple de celui de la France. Cette dernière s'est prise très tôt pour adapter sa législation à la pratique du commerce électronique. Une étude s'impose : celle sur les études entreprises, les rapports dressés et l'adaptation de certaines lois pour mieux les harmoniser avec la réalité et pallier des vides juridiques, entrepris par la France : le modèle français (partie I) et sur l'adaptation de Madagascar dont les pratiques sont inspirées du modèle français, et la législation en vigueur de la loi type proposée par la CNUDCI : c'est le commerce électronique à Madagascar (partie II)

PARTIE I : LE MODÈLE DU COMMERCE ÉLECTRONIQUE FRANÇAIS

La France semble s'y être prise tôt dans l'élaboration de ses lois sur le commerce électronique. Ne voulant pas que la pratique et la législation aient trop de décalage, elle a pris les mesures nécessaires et s'est donné le moyen d'accomplir une refonte de certains textes pour les adapter à la situation présente³. Aussi existe-t-il des généralités valables dans la plupart des pays (chapitre I), mais aussi des élaborations de site et de contrat propres à la France (chapitre II et chapitre III) et des mesures pour la protection et les obligations des parties (chapitre IV).

CHAPITRE I : GÉNÉRALITÉ

Section I : Caractéristique du commerce électronique

Le commerce électronique se caractérise par le fait qu'il se pratique à distance, comme d'autres activités d'ailleurs. Ce qui le distinguera le plus sera donc sa passation par voie électronique.

Paragraphe I : Activité à distance

Le commerce électronique s'effectue à distance par les voies de communication électronique. Mais cette caractéristique ne lui est pas propre, car on peut trouver d'autres formes ou activités commerciales qui s'effectuent via les communications électroniques. Il peut en être ainsi de la vente à distance qui consiste en soi à utiliser un moyen de communication pour vendre un produit ou un service à un consommateur hors des lieux habituels de vente. Ceci souligne du moins l'immatérialité du commerce électronique.

Paragraphe II : Activité par voie électronique

C'est la caractéristique principale du commerce électronique. On entend par voie électronique tout moyen faisant recours aux nouvelles technologies de l'information et de la télécommunication pour réaliser une opération de commerce par exemple les téléphones portables, Internet...

Actuellement Internet a la préférence pour ce type d'activité, cela grâce à sa facilitation d'accès, son interactivité incomparable et son ouverture au monde. Le commerce électronique pouvant être assimilé à une vente à distance il a certaines ressemblances avec certaines opérations telles que : le téléachat, la vente par correspondance. Aussi le caractère

³Loi 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

électronique est considéré comme sa caractéristique propre, le distinguant des autres ventes pouvant lui être semblables.

Section II : Domaine du commerce électronique

Paragraphe I : Le commerce électronique entre deux entreprises

Ce type de commerce électronique peut se traduire dans le commerce traditionnel comme une relation d'affaires entre deux professionnels du commerce. C'est uniquement de la vente entre professionnels aussi appelé B to B⁴.

Paragraphe II : Le commerce électronique entre deux particuliers

Ici ce sont deux personnes non commerçant qui occasionnellement font des actes de commerce et pour ce faire, font appel à la nouvelle technologie de la communication et de l'information. Ce sont des actes isolés, mais qui ont tout de même, malgré le fait que les protagonistes ne sont pas des commerçants, un caractère commercial. C'est le C to C⁵.

Paragraphe III : Le commerce électronique entre entreprises et particuliers

Une entreprise commerciale, donc un professionnel de la vente, accomplit un acte de commerce avec un particulier. C'est une relation entre un professionnel et un non-commerçant. C'est donc un acte mixte, partiellement commercial et partiellement civil. Il est aussi appelé B to C⁶.

Paragraphe IV : Les autres services

Il existe également des relations commerciales particulières ; par exemple celles entre une entreprise et le gouvernement ou celle d'une entreprise et de ses employés. On ne parle pas alors à proprement parler de commerce électronique, mais d'échanges électroniques. En effet, il se pourrait que les relations qui existent entre ces entités ne soient pas toujours à but commercial.

Section III : Cadre juridique

Une certaine partie des internautes, surtout ceux dans les pays en voie de développement, sont tentés de croire qu'Internet, lieu de prédilection du commerce électronique, est un territoire sans lois. Or malgré le fait que certaines législations manquent encore de lois spécifiques et adaptées sur le sujet, Internet n'est pas pour autant un domaine sans règles qui le régissent.

⁴ Business to business

⁵ Consumer to Consumer

⁶ Business to Consumer

Paragraphe I : Approche juridique transversale

Cette approche est nécessaire pour pouvoir saisir tous les aspects juridiques que soulève le commerce électronique faisant ainsi appel à différents aspects du droit comme le consentement, le transfert de propriété, la concurrence, l'exécution du contrat, etc. Aussi de très nombreux textes légaux sont applicables à Internet.

Paragraphe II : Application du droit du pays où est réalisé l'acte

En règle générale, pour le droit pénal, c'est la loi du pays de commission de l'action où se trouve l'ordinateur d'où il a été émis qui sera appliquée. En d'autres termes, peu importe où le serveur se trouve domicilié, c'est le lieu où il se trouve au moment de l'acte qui sera pris en compte. Par exemple, même si l'ordinateur est domicilié en France, ce sera la loi du pays où l'ordinateur se trouvera au moment de l'acte qui s'appliquera.

Par contre on peut appliquer au commerce électronique d'autres règles relevant soit du droit civil soit du droit fiscal ou encore du droit de la consommation ; par exemple : que la loi applicable est celle du pays de l'acheteur (ou celle du pays du vendeur selon les pays). Se pose alors la question de détermination de la loi applicable. Cela revient au juge qui tranchera sur cette question de loi avant de prononcer sa compétence ou non et de trancher sur le fond.

Paragraphe III : La validité de la loi des parties

La loi que peuvent prévoir les parties lors des transactions peut également se voir appliquée si elle ne déroge pas à des règles d'ordre public. C'est une simple application de l'article 1134 du Code civil qui énonce que « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi entre les parties. ». Ceci illustre donc encore une fois l'application du droit commun à Internet. Cela n'exclut pas pour autant l'application de règles qui lui serait spécifique et celle que les parties auraient choisie.

Paragraphe IV : La loi sur la protection des consommateurs

Comme c'est un contrat passé à distance avec un consommateur, il est tout à fait normal que les lois sur la protection de ce dernier se voient appliquées. On y souligne principalement son droit de rétractation, pour qu'il puisse revenir sur une décision prise plus tôt sans pour autant avoir à motiver la raison de cette rétractation et par cela la rupture du contrat préalablement conclu.

Section IV : Les contrats pour les sites

On peut distinguer les contrats de réalisation de site et les contrats de promotion de site.

Paragraphe I : Les contrats de réalisation de site

Il s'agit d'un contrat passé entre une entreprise, une personne physique ou une association et un professionnel qui a les compétences requises pour élaborer un site Internet. Un site Internet est défini comme un ensemble de moyens informatiques permettant de regrouper des informations ou de données de diverses sortes et de les organiser pour qu'elles puissent être consultées de manière interactive et à distance sur le réseau Internet.

A- Les obligations des parties

Le client devra définir ses besoins et collaborer à la réalisation de l'ouvrage. Mais il devra aussi fournir toutes les informations et toutes les données devant figurer sur le site, ce qui exige un grand travail de préparation selon l'importance du site. Il faudra mettre au point un catalogue des produits et services qu'il propose ainsi que les conditions contractuelles.

Le professionnel procèdera à l'analyse des besoins du client, à la mise en place des diverses fonctionnalités et prévoira souvent la mise au point d'un prototype qui fera l'objet d'une validation avant que ne soit définitivement développé le site à exploiter. Une fois le développement réalisé il se peut que le prestataire joue aussi le rôle d'hébergeur. Un hébergeur est celui qui assume l'accueil du site sur ces machines et l'accès par le réseau au public. Il assume également des obligations d'ordre technique comme la mise à jour, et quelques prestations d'ordre commercial comme le suivi promotionnel du site ; tout ceci en contrepartie d'une rémunération mensuelle ou annuelle selon les contrats.

B- La propriété intellectuelle

Tout comme le contrat informatique, le contrat de réalisation d'un site comporte un volet sur la propriété intellectuelle. Déjà, les logiciels utilisés relèvent de ce volet, mais s'y ajoutent aussi des données qui vont être accessibles au public ainsi que des créations graphique ou sonore qui seront le fait du prestataire.

Les informations contenues sur le site proviennent généralement du client, il faut donc que ce dernier s'assure qu'elles sont libres de tout droit et puisse être utilisé par lui ; par exemple pour la publication d'une photo, qu'il ait la permission du photographe. Certaines données viendront de salarié de l'entreprise, il faudra donc obtenir leurs accords pour les publier. Mais toutes ne sont pas protégeables par les PLA, surtout si elles sont purement descriptives ; mais elles pourraient l'être sur la base du régime des bases de données.

Quant aux créations réalisées par le prestataire, il faut prévoir dans le contrat comment elles peuvent être utilisées. Pas si simple, car la première difficulté réside dans le fait que ces créations vont faire l'objet d'une exploitation par représentation. Pour que le client exploite

valablement le site, il faut qu'il y ait une cession de droit de représentation. Une autre difficulté est qu'il faut prévoir que le site puisse évoluer et être modifié, ce qui va affecter plus ou moins son apparence et avoir des implications sur le droit moral de l'auteur. Les contrats de réalisation de site restent assez discrets sur le sujet, mais il est important de préserver la liberté du client sur ce domaine.

Paragraphe II : Les contrats de promotion de site

Il existe différents moyens mis en œuvre à travers des contrats pour mettre en avant et favoriser la fréquentation d'un site.

A- Contrat de référencement

Il s'agit d'un contrat passé avec un moteur de recherche et dont l'objet est l'inscription du site dans une base de données qui reprend comme dans une sorte d'annuaire, les coordonnées de sites en les indexant avec des mots clés. C'est une relation contractuelle qui est le plus souvent transparente vu que les moteurs de recherche effectuent leur référencement de manière automatique et quotidienne en consultant les données existant sur le site.

Les exploitants de site cherchant une plus grande audience passent des contrats avec des moteurs de recherche pour que leurs sites soient proposés à la consultation lorsque l'utilisateur sait des mots qui sont sélectionnés par le client comme des mots devant conduire à son site.

B- Contrat d'affiliation

C'est un type de relation contractuelle dont l'intérêt est de multiplier le nombre de visiteurs en affiliant des sites thématiques dont le thème est susceptible de conduire les visiteurs vers le site marchand. L'affiliation se fait par un contrat matérialisé par des liens hypertextes. Le visiteur d'un site thématique se voit ainsi proposer de consulter un site marchand proposant des produits susceptibles de l'intéresser.

CHAPITRE II : CRÉATION D'UN SITE DE COMMERCE ÉLECTRONIQUE

Section I : La déclaration à la CNIL

Paragraphe I : L'obligation de déclarer si le site traite de données nominatives

Comme indiqué, cette règle est prévue pour les sites qui stockeraient en mémoire les données personnelles données par leurs clients. Elle n'est donc pas nécessaire pour les sites ne stockant pas ce genre de données et pour les sites personnels. Mais ces hypothèses sont rares. On peut pour autant se passer de déclaration si les données collectées ne sont pas nominatives. Or cette détermination est assez ardue. En effet on peut assimiler l'adresse IP d'un ordinateur qui est un numéro unique permettant de l'identifier et qui est souvent relevé par des logiciels lors de la connexion, en une donnée nominative et donc personnelle.

Paragraphe II : L'obligation de forme et de fond

En général, un formulaire est spécialement conçu pour la déclaration de site web ou de site marchand. Le formulaire est disponible et téléchargeable sur le site de la CNIL et comporte l'engagement de rendre les activités sur le site conforme à la loi. La CNIL délivre ensuite un récépissé qui permet au demandeur de commencer le traitement.

Sur le fond, la procédure est plus simplifiée. Par contre les textes donnent des pouvoirs aux tiers qui se sentirait lésés par un piratage de l'œuvre de l'esprit par exemple la musique en leur permettant de collecter des données sans passer par la voie judiciaire. Cela fait encore débat sur les libertés et ses limites. En cas de non-déclaration, des sanctions péquénaires et d'emprisonnements sont prévues selon le degré de l'infraction.

Section II : Interdiction de fichiers « espions »

Paragraphe I : Porté

La loi sur l'informatique et les libertés interdit d'opérer la collecte de données par tout moyen frauduleux, déloyal ou illicite. Si l'on suit ce principe, l'utilisation de « cookies » devrait donc être interdite. Un « cookie » est un fichier relayé par des navigateurs et permet de répertorier l'ensemble du cheminement de l'internaute sur le web sans que celui-ci en soit informé. En d'autres termes, il permet de déterminer et cerner les types de recherche le plus souvent effectués par l'utilisateur, les sites les plus visités, afin de définir ses préférences et ainsi en dresser un profil. Ils sont surtout utilisés dans le cadre du marketing commercial. Comme ils permettent de constituer une base de données extrêmement détaillée, ils devraient

être accompagnés de message indiquant comment faire si on ne veut pas en recevoir et faire automatiquement.

Or, il n'existe pas de statut juridique pouvant déterminer si les cookies sont des fichiers-espions. En effet en la matière sa qualité de collecteur de données commercial l'emporte. Pourtant dèsqu'une connexion est établie, on relève automatiquement l'adresse IP pour maintenir cette connexion, ainsi que d'autres données ; par exemple : le serveur du fournisseur d'accès, le navigateur, le système d'exploitation, résolution de l'écran,l'horloge... Il est cependant à noter que plus l'ordinateur est protégé, moins il y aura de données pouvant être collectées.

Paragraphe II : Acceptation de la part des personnes « ficher »

Les personnes auprès desquelles sont recueillies les informations doivent être informées si les réponses sont obligatoires ou facultatives, quelles sont les conséquences de défaut de réponses, à qui elles sont destinées et s'il y a un droit d'accès de rectification. En France, ces obligations s'imposent même pour les questionnaires en ligne ; de plus en cas de cession de ces fichiers, le déclarant-cédé doit être informer par le collecteur-cédant et doit lui permettre de s'opposer à la communication des fichiers le concernant. C'est pour cela que l'on trouve parfois des formes disant que la société à qui est livrer les données peut être amené à les communiquer à d'autre société dans un but commercial. Dans ce cas la personne peut s'y opposer en le mentionnant sur le formulaire ou en adressant une simple lettre à la société. Les données qui ont fait l'objet d'opposition ne peuvent être collecté sauf dans le cas où l'opposition n'est pas légitime ou si la collecte relève du secteur public.

À noter également que l'atteinte aux droits et libertés publiques est un motif légitime de refus de collecte de données. Par exemple, il en est ainsi de l'origine raciale, l'appartenance religieuse, l'opinion politique sauf pour des motifs d'intérêt public. Quant aux informations qui relèvent les infractions et condamnations, leur recueil est interdit pour les fichiers privés et ils sont réglementés en ce qui concerne les fichiers des instances judiciaires, de la presse et des compagnies d'assurances. Les fichiers ainsi collectés ne doivent pas être détournés de leurs finalités ni être endommager, déformer ou communiquer à des tiers. Autrement la responsabilité civile du responsable du fichier est engagée ainsi que celle du producteur voire même celle du serveur.

Paragraphe III : Droit d'accès et de rectifications

Les personnes fichées disposent de trois types de droit : droit d'accès, droit de communication et droit de rectification.

A- Le droit d'accès

C'est un droit reconnu à toute personne de connaître le contenu les informations enregistrées qui la concernent. Pour ce faire, une demande doit être adressée sur place ou par correspondance au service désigné par le responsable du traitement. Ce service aura alors un mois pour y répondre et au-delà de ce délai la commission peut être saisie. Les communications verbales sont gratuites, mais la demande d'une copie écrite donne lieu à une redevance.

B- Le droit de communication

L'information communiquée doit être en langage clair, oral ou écrit et doit faire figurer la dernière date de mise à jour du fichier.

C- Le droit de rectification

Il permet à l'intéressé de faire rectifier, compléter ou effacer et mettre à jour les données qui le concerne. Mais le responsable du fichier peut prendre lui-même l'initiative de rectifier les informations inexactes.

Section III : Déclaration auprès du conseil supérieur de l'audiovisuel

Ces déclarations doivent être faites en application de la loi 86-1087 du 30 septembre 1986 modifié selon laquelle tout service offert sur les réseaux présentant un caractère de service audiovisuel doit faire l'objet de déclaration auprès de la CSA. Les pages web n'ayant pas de caractère de correspondances privées et mises à disposition des internautes doivent être considérées comme une communication audiovisuelle et doivent à ce titre faire l'objet d'une déclaration. La quasi-totalité des sites sont concernés dès lors qu'ils s'adressent à des individus indifférenciés.

La déclaration est gratuite, simple à réaliser et son défaut est passible de sanction. Le créateur du site doit également désigner un directeur de la publication et faire figurer sur le site les informations relatives à l'identification du fournisseur de service, le nom du directeur de la publication, du responsable de la rédaction et la liste des éventuels tarifs et autres services de communication audiovisuelle. Le défaut de ces mentions entraînera d'autres sanctions.

Section IV : Obtention d'un nom de domaine

Un site web est déterminé par deux adresses : une adresse numérique unique et un nom de domaine. En France, une demande est faite au NIC France qui délivre un nom de domaine de type xxx.fr. Ce nom de domaine est délivré avec l'accord de l'INPI après un examen administratif et selon la règle du premier arrivé premier servi. En cas de conflit entre

deux sociétés, on applique le principe de l'antériorité du dépôt du nom de domaine. Mais on écarte ce principe lorsqu'il y a un risque de confusion auprès du public.

Paragraphe I : La protection des consommateurs contre le risque de confusion

C'est la jurisprudence qui nous livre la conduite suivre en la matière dans un arrêt de la cour d'appel de Paris du 4 décembre 1998. Ainsi : « L'attribution d'un nom de domaine à une société qui en a formé la première la demande ne saurait être en elle-même constitutive d'un trouble manifestement illicite dès lors qu'aucune faute aux droits de l'autre société portant le même nom n'est démontrée et qu'aucun risque de confusion n'est susceptible de se produire en raison des activités totalement différentes des deux sociétés. ». C'est donc le risque de confusion que les cours retiennent ce dans un souci de protéger le consommateur et de respecter les règles du code de la consommation.

Paragraphe II : L'utilité du nom de domaine proprement dit

A- Une simple vérification

Tout d'abord, il sert à vérifier si le nom choisi a déjà été déposé ou non, c'est-à-dire si le nom de domaine existe déjà et est identique et antérieur à celui qui en demande l'attribution. En effet, le fait que le qu'un particulier ou une entreprise demande un nom de domaine qui a déjà été attribué se révèle problématique et soulèverait le risque de confusion mentionné plus haut. Si un tel cas devait se produire, il appartiendrait au juge de trancher et résoudre les conflits de nommage.

Enfin il faut noter que le nommage de la disponibilité des noms de domaine est également lié à la protection des marques. Le droit de la propriété intellectuelle s'applique à Internet, mais en pratique, le droit des marques s'appliquant par classe et par pays, il est difficile à concilier avec un espace de nommage national et encore plus avec un domaine international comme le .com.

B- Le domaine « .fr »

Le domaine « .fr » est adjugé aux sites français s'exerçant sur le territoire français. Aussi, il permet également d'entrer dans de bonne condition de négociation des noms de domaine générique. Une institution spécifique assure avec NIC France la gestion du domaine « .fr » en concertation avec les principaux fournisseurs d'accès. Ces institutions contrôlent également l'enregistrement de nom de domaine au niveau national pour éviter les

futurs conflits par attribution du même nom à deux entreprises différentes ; ce qui se produit parfois dans le domaine .com.

C- Le domaine « .com »

Ce type de domaine signifie que le site ouvert dispose d'une étendue plus vaste et n'est pas limité sur un territoire. Il prévoit une ouverture au niveau mondial. Le seul souci est qu'il est plus difficile d'y contrôler les noms de domaine et d'y appliquer une réglementation stricte. Cette tâche revient à l'UIT et actuellement des dispositions sont prises pour améliorer le respect des droits et marques. Parmi ces dispositions, la création d'annuaires par secteur d'activité et géographique afin de mieux gérer les conflits sur les noms et éviter la confusion auprès des internautes.

Section V : Contrat avec les hébergeurs

Il est nécessaire de distinguer deux principaux types de site commerciaux : les sites de vente directe créés par une entreprise qui propose l'achat de produit ou de service et les sites qui regroupent des fournisseurs appelés galerie marchande virtuelle.

Paragraphe I : Le contrat d'hébergement assimilé au contrat de louage de chose

Avant l'ouverture du site web, il faut rédiger un contrat de prestation de service intervenant dans la création du site. Il consiste à la fourniture d'accès au réseau Internet. Une fois le site créé, il faut passer un contrat pour l'hébergement du site et son référencement auprès des moteurs de recherche. Ce contrat est assimilable au contrat de louage de chose en droit français, comme le contrat de bail où on loue « un lieu » dans le cas présent un espace sur le serveur. La création d'un espace virtuel implique également de savoir quelles seront les conditions générales à y appliquer ainsi que la gestion de clause contractuelle permettant de limiter ou dégager la responsabilité du fournisseur du contenu.

Le fournisseur d'hébergement a pour son compte l'obligation de veiller à la bonne moralité de celui qu'il héberge par exemple pour le respect des lois sur le respect des droits des tiers et les règles régissant le web. De même il faut s'assurer d'être en règle avec les droit d'auteur et autre des lords qu'on utiliser des marques, logos et signes distinctifs sur le site. Sur la base du droit sur la propriété intellectuelle il faut s'assurer d'avoir l'aval des personnes ou compagnies concernées au risque de faire l'objet de sanction.

Paragraphe II : Les galeries marchandes

Dans ce cas de figure, un règlement interne doit être prévu comme c'est le cas dans les centrales de vente. L'offre commerciale des commerçants sera gérée par la centrale. Un contrat sera passé entre celui qui gèrera la galerie virtuelle et les autres entreprises. Les rôles et obligations de chacun entrent fournisseurs et les relations par rapport aux clients y seront décrites avec précision. Toutefois, si la galerie est réservée seulement pour des commerçants, un simple contrat d'hébergement suffira comme vu précédemment.

Paragraphe III : Vérification applicable aux deux cas

Dans tous les cas, les contrats conclus feront office de loi des parties, il convient donc dès l'installation du site de vérifier l'existence des clauses suivantes : les tarifs du service d'accès, la clause de résiliation, les obligations du fournisseur d'accès, celles de l'utilisateur, la loi applicable au contrat, l'existence des règles d'usage sur Internet, les modalités d'utilisation des codes confidentiels et identifiants permettant l'accès au service, la clause relative à l'utilisation des données nominatives, la clause indiquant le matériel nécessaire à la navigation sur Internet, les modalités de mise en ligne des pages du site commercial, les tarifs d'hébergement par pages ou par volume de pages hébergées.

CHAPITRE III : FORMATION DES CONTRATS

Section I : Notion

Paragraphe I : Définition et qualification

Généralement, le contrat se définit comme la rencontre et l'accord de deux ou plusieurs volontés pour produire des effets de droits. Cette définition est applicable à tous types de contrat connu, mais l'apparition de la forme électronique suscite quelque réajustement au niveau de cette définition. On peut dire que c'est un contrat conclu à distance à travers les technologies de l'information et de la communication. Malgré cette spécificité, il ne constitue pas une nouvelle catégorie de contrat ; il en est de même des contrats qui sont apparus à travers le monde comme les contrats de création de sites web, ceux pour les hébergements ou de fournisseurs d'accès. Ils restent dans les catégories classiques de contrat.

Paragraphe II : Contrat consensuel ou d'adhésion

Comme tout contrat en général, le contrat électronique est consensuel, basé sur la volonté des parties, caractériser par sa conclusion à distance et par voie électronique. Mais ce consensualisme n'est pas toujours véritable sur Internet où le consommateur n'a pas vraiment le choix. Le contrat en soi ne peut être conclu qu'avec son consentement, mais il n'a pas vraiment de possibilité pour y apporter ces modifications ou contester des clauses. Ceci fait du contrat électronique un contrat d'adhésion. Il n'en reste pas moins consensuel et l'envoi de message de donnée peut constituer une offre si elle est ferme, précise et complète. Dans ce cas, l'acceptation du cocontractant pourrait former le contrat par un simple « clic » sur une mention « accepter » ou une icône prévue à cet effet. Restera l'apposition de la signature électronique pour identifier le cocontractant et pour donner une force probante au contrat.

Paragraphe III : Contrat interne ou international

La question se pose souvent de savoir, quand il s'agit d'un contrat électronique s'il s'agit d'un contrat international ou d'un contrat interne. La notion d'internationalité est liée au territoire sur lequel un état exerce son autorité et y fait respecter et appliquer ses lois. Pour dire qu'un contrat est international, on se réfère généralement à deux théories : la première est la théorie juridique selon laquelle un contrat est international quand il a des liens de rattachement avec plusieurs ordres juridiques. La seconde d'ordre économique est celle qui dit que le contrat est international quand il met en jeu des intérêts économiques internationaux.

Dans les deux cas, la notion est liée au support qu'est le territoire. Or dans le cas présent on se heurte à une absence d'assise territoriale. Suivent les problèmes de rattachement territorial, de loi applicable et de juridiction compétente. Dans ce cas il y a encore deux cas de

figure. Pour les contrats conclus en ligne, mais exécuter hors ligne, le problème ne se posera pas, car le lieu de l'exécution, par exemple le lieu de livraison, servira au rattachement territorial. Les règles classiques sur l'internationalité seront alors appliquées. Reste le problème des contrats totalement exécuté en ligne.

Certains considèrent que le contrat conclu en ligne est international, car la technologie qui rend sa formation possible est d'ordre mondial. Mais cette logique ne peut pas tenir la route, car tout contrat électronique n'est pas forcément international. En effet, il peut être passé entre deux personnes se trouvant dans le même pays et même dans la même ville ou région. C'est donc dans ces cas que l'on applique les deux théories vues plus haut pour connaître du caractère international ou non d'un contrat entièrement passé en ligne.

Section II : L'identification des parties

Paragraphe I : Le fournisseur

Le fournisseur sur la toile est en général un commerçant il doit donc répondre à certains critères et respecter certaines règles édictées par la loi. Si par contre c'est un simple particulier, une certaine règle est prévue pour son identification. Le fournisseur a l'obligation de s'identifier et a un devoir général d'information. Il doit assurer un accès facile et direct à des informations telles que son nom, l'adresse géographique, ses coordonnées, et des informations concernant son inscription au registre du commerce ou dans un ordre professionnel le cas échéant. Cette obligation est complétée en France par une obligation générale pesant sur tout exploitant de site Internet même non marchand, tous doivent s'identifier. La possibilité de rester anonyme pour celui qui édite un site non professionnel à la condition que l'hébergeur ait toutes les informations permettant de le contacter.

Paragraphe II : Le client

Ni la directive ni la loi ne prévoient une obligation de s'identifier pour le client quoique même sans contrainte, il sera automatiquement et systématiquement identifié grâce à son adresse IP, par son nom, ses coordonnées postales ou bancaires. Il y a donc une perte de l'anonymat pour le client soulevant la question de la protection de la vie privée et par cela celle de la protection des données personnelles. Entre autres, il est également difficile de savoir si la personne sur la toile a la capacité à contracter. D'où la nécessité de communiquer certaines données personnelles.

Section III : L'offre de produits ou services

C'est la manifestation de volonté expresse ou tacite par laquelle une personne propose à une autre la conclusion d'un contrat à certaines conditions. Tout d'abord, l'offre

électronique répond à des exigences bien déterminées et doit être ferme, claire, précise et surtout non équivoque. Reste à voir ensuite si elle est personnelle ou publique et quelle est sa durée.

Paragraphe I : Offre publique ou personnalisée

L'offre est publique lorsqu'elle s'adresse à tous par exemple sur un site web. Dans ce cas, celui qui émet l'offre ne choisit pas la personne à qui il s'adresse, mais s'il cherche à restreindre les personnes pouvant être concernées, il lui suffit de mettre une clause dans les conditions de l'offre. À titre d'exemple, il peut conditionner l'offre dans la limite du stock disponible ou bien la restreindre géographiquement. L'offre est dite personnalisée quand elle est nominative ou s'adresse à une personne en particulier, par exemple un envoi par email. L'offrant sera lié par son offre vis-à-vis du destinataire, lorsque le mail est nominatif. Par contre, si le mail n'est pas nominatif, l'offre sera considérée comme publique et l'offrant ne sera lié qu'à l'égard du premier acceptant.

Paragraphe II : La mise en ligne

Le commerçant va faire figurer sur son site son catalogue, avec l'éventail des prix qu'il propose. Cet affichage est appréhendé par le droit de la publicité. En outre il se peut que le commerçant ne se contente pas d'un simple affichage, mais offre également la possibilité aux visiteurs du site de directement conclure un contrat. Le site fera alors office d'offre contractuelle et devra respecter les principes généraux sur les contrats. L'offre devra en outre être suffisamment ferme et précise. Dans ce cas si le fournisseur fait commettre une erreur sur l'affichage du prix, la question sera réglée de la même manière que dans la théorie générale des obligations. Le fournisseur sera tenu du prix affiché même s'il existe parfois des exceptions.

Paragraphe III : La durée de l'offre

Il est d'usage qu'avant la conclusion du contrat, le vendeur soit tenu lors des transactions commerciales électroniques d'informer le consommateur sur la durée de l'offre du produit aux prix fixés. Ainsi, toutes les fois où l'offre est assortie d'un délai pour son acceptation ; l'offrant sera engagé envers l'autre partie jusqu'à l'expiration du délai. Il sera par contre dégagé, si aucune réponse ne lui parvient dans le délai fixé. Si l'offre est faite sans délai marquer alors c'est à l'initiative du commerçant de retirer l'offre quand il aura une proposition.

Section IV : L'acceptation

Le consommateur doit manifester sa volonté explicite de contracter, car à défaut de cette acceptation ; le contrat n'est pas formé et n'entraîne aucun effet sur le plan juridique. L'expression de l'acceptation en ligne se fait généralement, par le cliquage sur le bouton d'acceptation figurant sur la page web. Mais, pour que l'acceptation soit valable, l'acheteur en ligne devra par la suite confirmer son acceptation. Une mauvaise manipulation de la souris ne doit pas engager l'internaute qui n'avait aucunement l'intention d'accepter l'offre.

Paragraphe I : Moment et lieu de l'acceptation

Le contrat est-il conclu à partir de la date et des lieux de l'acceptation du consommateur ou alors en fonction de la date et des lieux où le vendeur ou le prestataire de services est informé de l'acceptation du consommateur ? La réponse à cette question permet de fixer le droit applicable à l'opération dans le temps et dans l'espace. En principe, le contrat par correspondance est parfait au moment et dans le lieu où celui qui a reçu l'offre répond en l'acceptant.

Lorsqu'une réponse d'acceptation n'est pas exigée par le proposant ou par l'usage du commerce, le contrat est parfait dès que l'autre partie en a entrepris l'exécution ; l'absence de réponse vaut aussi consentement, lorsque la proposition se rapporte à des relations d'affaires déjà entamées entre les parties. Ainsi, la conclusion du contrat est faite au moment et au lieu de l'acceptation. En revanche, sauf accord contraire entre les parties, le contrat est conclu à l'adresse du vendeur et à la date de l'acceptation de la commande par ce dernier par un document électronique signé et adressé au consommateur. L'acceptation du consommateur est insuffisante quant à la formation du contrat électronique. Celui-ci est conclu à l'adresse du vendeur et à la date même de la confirmation de la commande du consommateur par le vendeur.

Paragraphe II : L'acceptation du contrat

Il n'y a pas de formalisme requis pour l'acceptation. La manifestation de volonté du client s'exprime par un simple clic du bout du doigt. Toutefois le législateur a été soucieux d'éviter les erreurs de manipulation ; en droit français, cette exigence a été traduite par la mise en place du double clic. C'est une simple transposition en droit contractuel d'un phénomène bien connu en informatique qui est que le système demande confirmation de l'exécution d'un ordre.

Le deuxième clic doit être la manifestation du consentement murement réfléchie. C'est ce qui a été fait à l'article 1369-2⁷ du Code civil. L'auteur de l'offre doit en accuser réception dans un délai raisonnable et par voie électronique de la commande qui lui a été faite.

En pratique, cette méthode présente l'avantage de satisfaire à la réalité électronique puisqu'il n'y a pas d'échange ni d'accuser de réception du fournisseur pour un premier choix et suivra un second choix, et qu'elle est conforme à la conception française de la conclusion du contrat.

En effet, l'article 1369-2 du Code civil ne vise qu'une exigence concrète et non une exigence contractuelle, ou une manifestation de volonté nécessaire à la conclusion du contrat. L'offre faite par le professionnel est susceptible de le lier à toute manifestation d'acceptation, autrement dit l'offre à un caractère contraignant pour celui qui l'a émis. Cette solution se trouve être protectrice pour le client puisque le professionnel se trouvera engager pour toute sa publications. Elle a été adoptée pour éviter que ne courrent sur le web des propositions faussement attrayantes qui seront plus tard retirées et remplacer par d'autres plus cher, mais soi-disant meilleurs.

Paragraphe III : L'acceptation des clauses du contrat

C'est un sujet difficile qui se pose pour tous les contrats, mais surtout pour le contrat électronique. Ceci est dû à l'interactivité de mise dans le commerce électronique, il s'illustre notamment par le jeu des liens hypertextes. Le professionnel permet ainsi au client de consulter les conditions générales auxquelles il compte soumettre le contrat en le rendant accessible. La question est de savoir si ces conditions générales sont opposables au client. Il faut noter que certains sites vont jusqu'à consolider l'acceptation des clauses en proposant au client de cliquer le lien pour consulter les clauses ou sur une case avec la mention « à défaut d'avoir consulté les clauses vous êtes censé les avoir accepté ».

Different points sont ainsi abordés. Tout d'abord la jurisprudence en France tant à soutenir qu'à défaut d'une acceptation spécifique de ces conditions contractuelles par le client, ces conditions ne lui sont pas opposables. Il n'est pas exclu pour autant que les clauses contractuelles ne figurant pas dans le document signé ou validé par le client, mais dont il est fait référence dans le contrat ne puissent pas s'appliquer. Les articles 1369-4 à 1369-6⁸ du Code civil que quiconque fait des offres à titre professionnel doit mettre à disposition les

⁷Code civil ; Livre III : Des différentes manières dont on acquiert la propriété ; Titre III : Des contrats ou des obligations conventionnelles en général, Chapitre VII : Des contrats sous forme électronique, Section 1 : De l'échange d'informations en cas de contrat sous forme électronique.

⁸Code civil ; Livre III : Des différentes manières dont on acquiert la propriété ; Titre III : Des contrats ou des obligations conventionnelles en général, Chapitre VII : Des contrats sous forme électronique, Section 2 : De la conclusion d'un contrat sous forme électronique.

conditions contractuelles applicables de telle manière à pouvoir les reproduire et les conserver. Le texte donne l'impression que les conditions contractuelles visées sont applicables et opposables alors qu'on ne le sait pas. Ces conditions contractuelles ne sont pas applicables ni opposables tant qu'on ne les a pas acceptés, et cela même si le client peut les imprimer et les consulter. De ce fait il faudra décider au cas par cas si les conditions sont opposables au client ou pas.

CHAPITRE IV : OBLIGATION, PROTECTION ET DROIT DES PARTIES

Section I : La reconnaissance juridique

Paragraphe I : La preuve électronique

Le législateur français a affirmé très tôt par une loi du 13 mars 2000 l'efficacité qui devrait être due à la preuve électronique. Les articles 1316 à 1316-4⁹ du Code civil ainsi que l'article 1317 al.2¹⁰ prévoient la possibilité de dresser sur support électronique un acte authentique. Le législateur affirme dans l'article 1316-1 du Code civil que l'écrit électronique en tant que preuve est admis au même titre que l'écrit sur support papier. Il a fait ce choix parce que l'expérience a montré que l'écrit électronique tel qu'il est utilisé fonctionne d'une façon plus ou moins sûre. L'écrit électronique est admis sous réserve que la personne dont il émane puisse être dument identifiée, et qu'il soit établi et conserver de nature à conserver son intégrité.

Ces deux conditions ont été caractérisées depuis longtemps notamment dans les textes internationaux et une troisième exigence est posée par le législateur lorsqu'une signature est exigée. La signature électronique doit consister en un procédé fiable d'identification garantissant le lien avec l'acte auquel il s'attache. Il faut s'assurer que l'identifiant celle bien un contenu électronique en particulier, c'est ce que l'on fait par l'utilisation d'un numéro secret pour les cartes de paiement. Ces exigences sont indispensables à la sécurité. On a d'ailleurs constaté qu'elle est toujours assurée par l'utilisation de l'électronique comme instrument de preuve des contrats. Les tribunaux eux, avaient depuis longtemps reconnu l'efficacité de la preuve électronique.

Paragraphe II : Les formalités requises

En France, les textes adoptés en 2000 ne réglaient pas cette question. Ils étaient insérés dans une partie du code relative à la preuve. Le principe qui prévaut est celui du consensualisme, sauf pour certain contrat ou une forme particulière est requise. Le problème qui se pose est la protection des parties. Pour le crédit à la consommation en France par exemple : s'il est exigé un support papier, c'est pour protéger le futur emprunteur. Si on admet qu'un écrit papier peut se substituer à un écrit électronique, c'est qu'on le juge tout

⁹Code civil, Livre III : Des différentes manières dont on acquiert la propriété, Titre III : Des contrats ou des obligations conventionnelles en général, Chapitre VI : De la preuve des obligations et de celle du paiement, Section 1 : De la preuve littérale.

¹⁰Art 1317 al2 : Il peut être dressé sur support électronique s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat.

aussi protecteur. Or les articles 1108-1 et 1108-2¹¹ du Code civil disent le contraire. Ces textes prévoient des exceptions concernant les contrats immobiliers, des contrats fournissant des garanties, ceux relevant du droit de la famille... Ces contrats semblent trop importants pour les laisser au libre jeu des réseaux. À noter que l'article 1108-2 ne vise que les actes sous seing privé et non les actes authentiques.

Enfin dans les articles 1369-1 à 1369-11¹² du code civil, demande l'exigence du contrat électronique. En outre ils précisent comment doivent se passer les échanges par voie électronique et ce qu'il faut faire si un des contractants généralement le client demande à recevoir une version papier et non une version électronique. Il y existe aussi différentes mentions sur l'exigence de forme, par exemple sur le fait que les caractères doivent être lisibles... mais en pratique ce sera au professionnel de se débrouiller à défaut pour la loi d'y avoir apporté plus de précision pour les documents électroniques.

Paragraphe III : Les échanges de données informatisées

Ce genre d'échanges se sont développés il y a une quinzaine d'années et couvre différents types de données, qu'il s'agisse d'échanges commerciaux ou autres. Cette multiplication c'était faite dans le but de faciliter les échanges entre entreprises et administrations par la mise en point de normes, de signes ou de formules. Par exemple les factures, le paiement, la commande... devaient être codifiés dans ces normes pour pouvoir être facilement échangés. Cette notion a été par la suite exploitée dans les modèles de contrat entre entreprises appelés contrats d'interchange. Ce sont des accords passés entre des personnes privées et qui conviennent entre elles d'accepter les échanges de données informatisées. L'intérêt principal était d'avoir une convention électronique comme preuve. Quoiqu'en droit français ce n'était pas d'une grande utilité puisque l'on admet la liberté de preuve entre commerçants.

Section II : La protection des transactions

Paragraphe I : De la sécurité des paiements

En ce qui concerne le paiement, il faut éviter au commerçant le non-règlement du prix et au consommateur le débit de son compte de ce qu'il doit et seulement de ce qu'il doit.

¹¹ Code civil, Livre III : Des différentes manières dont on acquiert la propriété, Titre III : Des contrats ou des obligations conventionnelles en général, Chapitre II : Des conditions essentielles pour la validité des conventions.

¹² Code civil, Livre III : Des différentes manières dont on acquiert la propriété, Titre III : Des contrats ou des obligations conventionnelles en général, Chapitre VII : Des contrats sous forme électronique. Section 1 : De l'échange d'informations en cas de contrat sous forme électronique. (Articles 1369-1 à 1369-3), Section 2 : De la conclusion d'un contrat sous forme électronique. (Articles 1369-4 à 1369-6), Section 3 : De l'envoi ou de la remise d'un écrit par voie électronique. (Articles 1369-7 à 1369-9), Section 4 : De certaines exigences de forme. (Articles 1369-10 à 1369-11)

L'ordre de paiement devrait être reçu en même temps que la commande électronique, ce qui implique qu'il sera directement émis sur Internet.

A- Les instruments et techniques de paiement électronique

On peut distinguer les instruments permettant l'accès à distance du compte du titulaire et ceux prépayer et rechargeable qualifier de monnaie électronique. L'organisme émetteur de ce dernier a l'obligation de fournir le minimum d'information relative aux conditions d'émission et d'utilisation. Certains procédés techniques permettent de protéger le flux qui matérialise le paiement. Ainsi grâce, l'ordinateur peut être transformé en terminal de paiement capable de lire les cartes de paiement à puce. Le paiement peut également s'effectuer sans utilisation matérielle de la carte, mais par simple communication de numéro. Dans ce cas le paiement est crypté.

B- Des risques réels

Le paiement en ligne n'est pas sans danger du moins si l'on peut admettre que le numéro de carte peut être intercepté frauduleusement sur Internet et utiliser par une autre personne que le titulaire du compte pour payer des marchandises que ce dernier n'a jamais commandé. Mais il existe des moyens de contrôle très efficaces qui permettent la sécurisation des paiements. En effet, les banques assurent une sécurisation très poussée de leurs accès et les paiements indus sont sécuriser et rembourser.

C- Des protections légales et techniques

Sur le territoire français pour les achats à distance, il est possible de se faire recréditer son compte en cas de non-réception de la marchandise. Les commerçants supportent le risque de l'opération en autorisant l'émetteur à débiter d'office leurs comptes du montant de la vente électronique, et ce en cas de refus ou de contestation du titulaire de la carte. Cette règle s'applique aux sites commerciaux sur Internet.

Paragraphe II : De la protection des données personnelles

A- Connaitre le client

Connaitre le client est un enjeu pour le commerce électronique ; ceci tout en respectant bien sur sa vie privée et la protection de ses données personnelles. Or ces derniers sont d'une grande valeur pour une société de commerce électronique. De plus il est facile à l'aide de fichier-espions d'étudier les habitudes de consommation voir de tracer un profil de consommateur. L'entreprise dispose alors d'une arme commerciale redoutable, consistant à cibler très précisément le client, et donc à lui proposer un produit adapter « collant » à ces gouts.

B- Ne pas porter atteinte à ses données personnelles

C'est la difficile limite que la loi doit garantir. C'est dans cette optique que les diverses dispositions citer supra, ont été prise comme celle de ne pas communiquer les données mises à disposition par le client a d'autres entreprises et garantir leur sécurité. La personne fichée devra également pouvoir avoir accès à ses données à sa demande et pouvoir les rectifier si besoin est.

Section III : Obligation et droit des parties

Paragraphe I : Celle du fournisseur

A- Ces obligations

Le vendeur, selon les lois en vigueur, a l'obligation de mentionner le nom de l'entreprise, ses coordonnées, son adresse du siège et de l'établissement responsable de l'offre. En cas de non-respect de ces obligations légales, la sanction est la nullité de l'engagement du consommateur. Ce dernier doit également être informé du prix des produits, il doit être disponible sur le site. Lorsque la vente est réalisée, le vendeur a l'obligation d'envoyer une facture papier à son client. À défaut, ce dernier peut saisir les tribunaux pour en réclamer la délivrance. Autre obligation, celle de confirmer par écrit son identité, les caractéristiques essentielles du bien ou du service, le prix, les éventuel frais de livraison, les modalités de paiement, d'exécution, de livraison et le pouvoir de rétractation. Il en est de même pour les services après-vente et les garanties commerciales. Le délai de rétractation de 7 jours est porté à trois mois quand le fournisseur n'a pas respecté son obligation de confirmation écrite.

B- Ces droits

Le fournisseur comme tout commerçant a droit au paiement de ses marchandises. Dans le commerce électronique, le souci ne se pose pas, car le paiement ce fait généralement en même temps que la commande. Le fournisseur sera donc toujours assuré d'être payé par le débit du compte du consommateur.

Paragraphe II : Celle du consommateur

A- Ces obligations

L'obligation principale du consommateur est le paiement. Mais encore une fois, comme pour le fournisseur, le paiement se fait avec la commande donc il est assuré que le fournisseur recevra son dû.

B- Ces droits

1- Le droit de rétractation

Le client pour ce genre de transaction dispose de 7 jours à partir de la livraison du bien pour se rétracter. Ceci se fait bien sur sans pénalité et sans indication de motifs. Il peut soit l'échanger, soit se faire rembourser. Par contre ce droit ne s'applique pas aux fournitures audio, vidéos, logiciels qui n'ont plus leurs emballages. Les frais du retour seront à la charge de l'acheteur sauf clause contraire.

2- Le délai de livraison

Selon le code de la consommation, un délai s'applique lorsque le prix du service ou du bien dépasse un certain montant. La date limite de livraison doit être indiqué dans le contrat et lorsque le retard est supérieur à 7 jours, le client peut rompre le contrat de vente en envoyant une lettre recommandée avec accusé de réception dans un délai de 60 jours à compter de la date de livraison prévue. Les livraisons devraient être effectuées dans un délai de 30 jours suivants celui où le consommateur a transmis sa commande sauf stipulation contraire.

3- Les réparations

Si le vendeur ne peut pas exécuter la livraison, il est tenu d'une obligation d'information sur l'indisponibilité du bien vis-à-vis du consommateur. Il est ainsi tenu de lui rembourser les sommes éventuellement déjà versées dans les meilleurs délais, mais 30 jours au maximum. Le fournisseur peut aussi offrir en échange un bien ou un service de qualité identique à un prix équivalent si cela est prévu dans le contrat initial ou lors de sa conclusion.

Section IV : La publicité sur Internet

Paragraphe I : La publicité « on line »

En principe, la publicité est libre, mais elle est réglementée quand elle porte sur certains produits et est interdite lorsqu'elle induit le consommateur en erreur.

A- Produits soumis à règlementation

Ce sont les produits dont l'abus est jugé dangereux. Il s'agit essentiellement de boissons alcoolisées, de tabac et de médicaments. En 1991, la loi Ervin interdisait toute publicité sur les boissons alcoolisées sauf dans la presse pour adulte et à des heures réglementées pour la radio, la légalité des messages publicitaires étant contrôlé par la CSA. Il n'y avait pas de mention sur la publicité sur Internet, on avait alors jugé que ce genre de publicité y serait également interdit. Viens ensuite en 2009, la Loi Bachelot comblant un vide

juridique et autorise la publicité pour l'alcool en ligne, sous réserve que celle-ci ne soit « ni intrusive, ni interstitielle ».

B- Les interdictions rappelées par le Conseil d'État et le Code de la consommation

Elles sont énumérées dans un rapport. Entre autres il y a les interdictions de diffuser sur Internet des publicités trompeuses ou mensongères, et des publicités contraires à la loi afférente à l'alcool, au tabac et aux médicaments. De plus l'OMS a adopté une résolution pour faciliter la collecte d'information sur les fournisseurs de services qui se proposent de vendre des médicaments sur Internet. Il existe également différentes règles données par le code de la consommation par exemple sur la publicité trompeuse. Elle doit être de nature à induire le consommateur en erreur pour être sanctionnée, comme dans les articles L 121-1 à L 121-7¹³.

Paragraphe II : Obligation d'utiliser la langue française en France

La loi Toubon pour utilisation de la langue française pour les publicités diffusées sur le territoire français. Elle s'applique donc quand la publicité intéresse en français et ne s'applique pas si le contenu est adressé aux étrangers. Apparaît alors la difficulté de l'administration de la preuve. Ce sera une affaire d'appréciation de fait. Le non-respect de ces dispositions sera passible de sanctions.

Paragraphe III : L'achat d'espaces publicitaires sur Internet

La loi sapin qui régit la vente d'espaces publicitaires. Elle implique bien sûr à Internet. Un contrat de mandat devra être établi lorsque les messages publicitaires seront au bénéfice des entreprises françaises ou principalement destinées au territoire français. Les obligations du vendeur d'espaces publicitaires sont les suivants : celui de communiquer les tarifs et conditions de vente aux annonceurs qui en font la demande, l'obligation de se conformer à la commande de l'annonceur, l'obligation de rendre compte à l'annonceur dans le mois qui suit la diffusion du message, l'obligation de délivrer une facture.

Paragraphe III :L'offre commerciale par courrier électronique

En France, le fait d'adresser directement une offre commerciale à la boîte électronique d'un internaute relève du démarchage à domicile. Dès lors s'applique la règle selon laquelle aucune somme d'argent ne peut être réclamée ou verser avant l'expiration un délai de sept jours. De ce fait, l'internaute ne pourra pas acquérir en ligne de produits proposés. Il peut

¹³ Code de la consommation, Partie législative, Livre Ier : Information des consommateurs et formation des contrats, Titre II : Pratiques commerciales, Chapitre Ier : Pratiques commerciales réglementées, Section 1 : Pratiques commerciales trompeuses et publicité, Sous-section 1 : Pratiques commerciales trompeuses

cependant adresser confirmation par écrit. En outre, dans ce cas, le silence de l'internaute fasse un envoi de courrier électronique lui proposant un produit ne vaut pas acceptation.

De plus, la CNIL invite les internautes à l'informer de la réception de courrier non désirable ou non demandé appelé « spam ». En théorie, l'analyse des entêtes devrait permettre de poursuivre les expéditeurs. Il faut cependant noter que l'on peut envoyer des courriers grâce à des noms inexistant ; il est donc difficile de prouver que c'est l'identité réelle de l'auteur de la du courtier objet de l'enquête. Il est à noter que ce procédé n'est pas interdit dans certains pays. Doivent alors s'appliquer les traités internationaux et se pose la question d'une police internationale pour Internet.

Section V : Vers une police de l'Internet

Paragraphe I : Les infractions incriminées

La France dispose de nombreux texte sur la protection des internautes et sur la répression des agissements malveillants sur la toile. Il existe 3 types d'infractions décrits par la loi sur la cybercriminalité :

- Les infractions spécifiques aux technologies de l'information et de la communication : parmi ces infractions, on recense les atteintes aux systèmes de traitement automatisé de données, les traitements non autorisés de données personnelles (comme la cession illicite des informations personnelles), les infractions aux cartes bancaires, les chiffrements non autorisés ou non déclarés ou encore les interceptions ;
- Les infractions liées aux technologies de l'information et de la communication : cette catégorie regroupe la pédopornographie, l'incitation au terrorisme et à la haine raciale sur Internet, les atteintes aux personnes privées et non aux personnages publics, les atteintes aux biens ;
- les infractions facilitées par les technologies de l'information et de la communication, que sont les escroqueries en ligne, le blanchiment d'argent, la contrefaçon ou toute autre violation de propriété intellectuelle.

Paragraphe II : ANSSI

Considérée par la France comme priorité nationale, la sécurité des systèmes d'information, ou cybersécurité concerne chaque internaute. Le rôle de l'Agence nationale de la sécurité des systèmes d'information est de faciliter une prise en compte coordonnée, ambitieuse et volontariste des questions de cybersécurité en France. L'ANSSI accompagne les entreprises en fonction de leur profil par des actions de conseil, de politique industrielle et de

règlementation afin de rendre disponibles des produits de sécurité et des services de confiance.

Enfin, elle a également comme enjeu de protéger les particuliers en développant des actions de sensibilisation et de formation adaptée aux usages de chacun dans un monde où la cybercriminalité est en forte croissance et où il est de plus en plus difficile d'assurer la protection de ses données à caractère personnel. À noter que le gouvernement français met à disposition de ces concitoyens un site de signalement des infractions rattaché au ministère de l'Intérieur ou de toute activité anormale rencontrée sur Internet.

PARTIE II : LE COMMERCE ÉLECTRONIQUE À MADAGASCAR

Comme dans beaucoup de pays émergeant, Madagascar est un genre de pays qui aime devancer la loi. En effet, le commerce électronique qui s'est instauré en son sein est surtout issu de la pratique avant d'avoir été règlementé et régi par des lois. Ces derniers ont été inspirés des modèles proposés par la CNUDCI, mais la pratique en vigueur sur le territoire malgache vient de France. Aussi l'élaboration de la loi sur le commerce électronique à Madagascar (chapitre I), les lois en vigueur et applicables (chapitre II) ainsi que la pratique et ses conséquences (chapitre III et chapitre IV) seront l'objet de cette seconde partie.

CHAPITRE I : LE MODÈLE DE LA CNUDCI

Section I : Objectif de la loi type

La loi type élaborée par la CNUDCI sur le commerce électronique a été faite dans l'objectif de servir de modèle aux États ne possédant pas encore de loi sur le sujet. C'était également un moyen offert pour que les législations se modernisent et s'adaptent aux évolutions des NTIC. C'est aussi le moment pour ces États d'harmoniser leurs législations avec les règles internationales en vigueur. Dans ce but, un guide a été élaboré pour aider les États dans l'instauration de cette loi. L'aide est d'autant plus utile, car certains de ces États ne sont pas familiarisés avec les technologies, les moyens modernes de communication, et les questions de données personnelles et de messages de données.

Cette loi type donne toutes les définitions nécessaires en matière de commerce électronique et donne l'opportunité aux pays d'adapter leurs législations aux conventions internationales en vigueur. Le guide renvoie à des explications claires sur le pourquoi d'un tel article, sa fonction et sa nécessité. Le tout est que l'État l'adapte à sa conjoncture et y apporte également les modifications qu'il jugerait nécessaires.

Section II : La création de comités pour la mise en place de la loi

Sous l'initiative du Ministère du Commerce et de la Consommation, du Ministère de la Justice et des professionnels du secteur privé le décret n° 2012-827 du 18 septembre 2012 portant création du « Comité de Pilotage pour le Développement du Commerce Electronique » (CPDCE) a été adopté pour régulariser la situation qui s'était installée à Madagascar. Ledit comité œuvre principalement pour l'élaboration de stratégies pour assurer le développement du Commerce Electronique à Madagascar.

Pour avoir l'avis et la contribution des différents acteurs dans le secteur commercial il fut décidé que le comité seraient composer de plusieurs techniciens issus des départements

ministériels concernés par le commerce électronique, de techniciens qui évoluent dans le milieu de la communication et de la télécommunication tels que l'OMERT, le GOTICOM, TELMA et de techniciens représentants le milieu bancaire tel que la Banque Centrale de Madagascar et les Banques primaires.

Le Comité de Pilotage décida par la suite de créer plusieurs sous-commissionsen vue de l'élaboration de textes répondant aux besoins du Commerceélectronique. La sous-commission« transactions électroniques », chargée de l'élaborationdu texte sur le commerce électronique, est issue de cette initiative. Elle est à l'origine de la loi n° 2014-024 du10 décembre 2014sur les transactions électroniques qui est actuellement en vigueur à Madagascar. À noter que cette dernière est principalement inspirée de la loi type de la CNUDCI avec quelque adaptation au contexte malgache.

Section III : Les autres lois mises en place

Pour pouvoir bien cerner le commerce électronique,d'autreslois pouvant y être appliquées et pouvant se révéler utiles furent également mises en place. Il s'agit de la loi n° 2014-006 du 19 juin 2014 sur la lutte contre la cybercriminalité,la loi n° 2014 – 038 du 9 janvier 2015 sur la protection des données à caractère personnel et la loi n° 2014-025 du 05 novembre 2014 sur la signature électronique.

Entre autres, une l'autorité indépendante chargée de la protection des données à caractère personnel et du contrôle des traitements a été mise en place. Il s'agit de la Commission Malagasy sur l'Informatique et des Libertés ou CMIL. Ces rôles, obligations et désignationsde ses membres sont établis dans la loi sur la protection des données à caractère personnel. Pour le moment aucune commission n'a été créée en ce qui concerne le suivi du commerce électronique.

CHAPITRE II : LES LOIS EN VIGUEUR À MADAGASCAR

Section I :Pour le site en lui-même

Paragraphe I : Sur l'objet du site

A- Sa création

Si en France la création et nécessite une déclaration à la CNIL, à Madagascar aucune règle spécifique n'a été mise en place par le législateur. En effet, pour créer un site de vente en ligne, il suffit à une entreprise ou un commerçant, désirant faire grandir sa clientèle ou ses horizons, de passer un contrat avec une société spécialisée dans la création de sites Internet. Aucune déclaration sur l'objet du site, sur son but, ou sur le contenu qui pourrait être exposé n'est nécessaire.

Aussi, lorsqu'une entreprise malgache, elle n'est pas soumise à des règles strictes en ce qui concerne les fichiers-espions et l'utilisation des données nominatives. De même, aucune règle ne régit la forme ou le fonds pour la création du site. Il n'y a donc aucune structure qui doit être au préalable respectée. En d'autres termes, un contrat est bien passé entre la personne ou l'entreprise charger de créer le site Internet et l'entreprise et la personne commerçante, mais il n'y a pas de règles spécifiques régissant ce contrat. La formation obéira comme tout contrat aux règles de droit commun.

B- Obtention du nom de domaine et contrat avec les hébergeurs

Comme en France, il existe un domaine national pour Madagascar qui est le « .mg ». Le créateur du site passera un contrat avec un hébergeur pour abriter le site sur la toile. Madagascar ne dispose pas encore d'organisme hébergeur sur son territoire ; il devra donc faire appel à un hébergeur étranger. Pour se faire, il suffit à l'internaute de taper le mot hébergeur de site sur un moteur de recherche, apparaîtront alors les noms des plus grands hébergeurs à travers le monde.

Il lui suffira par la suite de choisir une des offres mises en ligne qui lui semble le plus intéressante, et de conclure un contrat avec l'hébergeur auteur de l'offre. Les charges qui incomberont alors au propriétaire du site hébergé seront un loyer mensuel. Actuellement, Madagascar ne dispose pas de beaucoup de domaine « .com » seul le domaine .mg est présent. Et encore, ces domaines « .mg » sont souvent suivis du domaine « .fr » ; signe que ce sont surtout des entreprises françaises présentes à Madagascar et non des entreprises malgaches.

Paragraphe II : Pour le contenu du site

A- Respect du code de la consommation

Même s'il n'y a pas de loi spécifique sur la réglementation du contenu d'un site Internet, quelques règles s'imposent d'elle-même. Il en est ainsi de la loi sur la consommation. Le commerce électronique est avant tout un moyen d'étendre le commerce et d'atteindre par cela plus de consommateurs. Il est donc de rigueur que le site se conforme aux règles établies en ce qui concerne la protection des consommateurs.

B- Respect du code de commerce

Comme c'est un site commercial, la raison en est évidente. Entre autres, le site se doit de respecter les règles de publicité établie pour Madagascar, ainsi que les obligations d'information sur les marchandises vendues afin d'éclairer le consommateur. Il faut également remarque que pour certaine vente, par exemple celle de boisson alcoolique, le détenteur du site doit posséder les autorisations nécessaires requises par la loi en matière de vente de boissons alcoolisées.

C- Respect de la propriété littéraire et artistique et de la propriété commerciale et industrielle

Enfin, pour pouvoir afficher sur sa page des photos, des logos, slogans ou marque déposer de certaines entreprises ou de fournisseurs, le propriétaire du site doit s'assurer de procéder toute les autorisations nécessaires auprès des dépositaires de ces marques et slogans au risque de violer ou de commettre une infraction aux droits de la propriété industrielle et commerciale ou celle de la propriété littéraire et artistique. Il doit également respecter le droit d'auteur te ne vendre aucune contre façon sur son site ou s'attribuer le bien de quelqu'un.

Section II : Par rapport aux parties : le respect des règles de la LTGO et du code de commerce

Paragraphe I : Pour les deux parties

A- La capacité

La seule exigence qui existe pour le client se trouve être la capacité à contracter¹⁴. En effet, une personne ne peut être autorisée à conclure un contrat si elle n'a pas la majorité reconnue par la loi pour passer un contrat et encore plus pour conclure des actes de commerce.

¹⁴Art 65 et 66 de la LTGO

B- Le consentement

Un contrat ne peut se former sans la volonté des parties qui s'engagent à contracter¹⁵. Il faut donc qu'elles y consentent. Le consentement doit être donné par les deux parties au contrat, mais ce dernier ne peut être valable qu'à deux conditions : il doit exister et doit être intègre. C'est-à-dire que les parties doivent savoir exactement dans quoi elles s'engagent ; elles doivent donner leur consentement de leur propre grès en toute connaissance de cause sans être victimes de vices de consentement que sont l'erreur, la violence, le dol et l'erreur. C'est le consentement éclairé.

C- L'objet doit être certain

Toute chose admise dans le commerce peut faire l'objet d'une vente¹⁶. Tel est la règle à respecter. En d'autres termes, il faut que ce soit une chose, un fait ou un droit corporel ou incorporel dont la loi ne défend pas la vente. On ne peut donc pas vendre et faire un contrat sur une chose impossible à réaliser ou dont la vente serait prohibée par la loi ou considérée comme immoral.

D- Une cause licite

Tout contrat qui n'a pas de cause ou fondé sur une cause illicite est non avenu. Une cause est illicite quand elle est contraire aux bonnes mœurs, à l'ordre public ou à la loi. Ceci explique le fait que la loi détermine ce qui ne peut pas être l'objet de commerce et ceux qui peuvent l'être, afin de garantir l'ordre public et de ne pas porter atteinte aux bonnes mœurs et à la morale.

Paragraphe II : Pour le titulaire du site

Pour pouvoir s'occuper d'un site commercial, le propriétaire doit forcément être un commerçant et respecter les règles qui s'en suivent qu'elles relèvent du droit commun ou de droit commercial.

A- Exercice habituel de la profession

Comme tout commerçant qu'il exerce sur la toile ou dans un magasin classique, il doit faire exercice de cette profession habituellement. C'est-à-dire que l'acte de commerce doit être fait en son nom et pour son compte dans un but spéculatif et à répétition. Il doit démontrer son indépendance dans la profession.

¹⁵Art 81 de la LTGO

¹⁶Art 88 de la LTGO

B- Avoir accès à la profession

La personne voulant exercer la profession de commerçant doit répondre à certains critères. C'est-à-dire, il ne doit pas être frappé d'incapacité ni d'incompatibilité pour l'exercice de la profession¹⁷, jouir de ces droits pour bénéficier de la liberté de commerce et d'industrie, et enfin exercer des activités légales ou bien avoir les autorisations ou qualification exiger par la loi pour exercer certaines activités.

C- Satisfaire aux obligations légales

Le commerçant a l'obligation de s'inscrire au RCS pour s'immatriculer en tant que commerçant et pour se faire identifier en tant que tel¹⁸. Il doit également reporter à ce registre tout changement de sa situation dont report est exigé par la loi. De même, il doit satisfaire à des obligations comptables et fiscales diverses.

Section III : Pour le contrat en ligne

Le contrat électronique est actuellement régi par une petite panoplie de lois toutes récentes. Il s'agit respectivement de la loi n° 2014 – 024 du 10 décembre 2014 sur les transactions électroniques, la loi n° 2014-006 du 19 juin 2014 sur la lutte contre la cybercriminalité, la loi n° 2014 – 038 du 9 janvier 2015 sur la protection des données à caractère personnel et la loi n° 2014-025 du 05 novembre 2014 sur la signature électronique.

Paragraphe I : Pour sa validité

Grâce à la loi n° 2014 – 024, les messages de données sont désormais reconnus comme preuve de l'existence d'un contrat. Selon l'article 13 de cette loi, un simple message de donnée suffit pour qu'un contrat soit valide entre les parties. Par contre, ces messages de données doivent respecter certaines règles. Entre autres, elles doivent être accessibles à tout moment pour une consultation ultérieure et doivent être conservés de telle manière à ce qu'elles ne soient pas altérées.

Paragraphe II : Sur l'offre

On retrouve l'offre à l'article 14 de la loi précédemment cité. En clair, une proposition lancée sur la toile et qui ne s'adresse pas à une personne en particulier est assimilée à une invitation à contracter. Les parties peuvent encore délibérer librement du contenu du contrat et de leur engagement. Par contre elle sera considérée comme une offre qui attend une acceptation si elle est adressée à une personne en particulière ou s'il y est précisé qu'une acceptation équivaudra à la conclusion d'un contrat.

¹⁷ Art 2 et 4 de la loi 99-018

¹⁸ Loi 99-025 du 19 août 1999 relative à la transparence des sociétés

Paragraphe III : De l'acceptation

L'acceptation se fait généralement en un clic. Pour qu'elle soit valide, la personne doit avoir eu le temps de vérifier sa commande et réguler les erreurs éventuelles. Entre autres, selon l'article 16 de la loi n° 2014 – 024, les conditions générales de vente doivent au préalable être communiquées au destinataire de l'offre. On peut donc supposer que si les conditions générales de vente ne lui sont pas communiquées en même temps que l'offre ou du moins avant la conclusion du contrat, ces conditions ne feront pas effet. L'acceptation ne vaudra alors que pour l'intention de contracter et non sur l'acceptation des conditions générales de vente. Par contre, les conditions générales de vente seront réputées être acceptées si la personne conclut un contrat ou ces conditions n'étaient pas écrites, mais où il en est fait référence. Un lien hypertexte sera normalement affiché pour leurs consultations.

Paragraphe IV : De la reconnaissance juridique

Pour la reconnaissance des contrats, il n'est pas nécessaire qu'ils soient transcrits sur papier. L'envoi de messages de données suffit si ce dernier n'a pas été altérer et si preuve est faite que le message émane bien de la personne sensée conclure le contrat. Pour en être certain, on peut par exemple y apposer une signature électronique, signe distinctif et preuve que c'est bien une personne donnée qui conclut le contrat et non une autre. La signature électronique est définie par la loi n° 2014-025 en son article 1-f comme étant « des données sous forme électronique contenues dans un message de données ou jointes ou logiquement associées audit message pouvant être utilisées pour identifier le signataire dans le cadre du message de données et indique qu'il approuve l'information qui y est contenue. »

CHAPITRE III : LA PRATIQUE EXISTANT À MADAGASCAR

Comme dit plus haut, les représentants en commerce électronique à Madagascar sont surtout des succursales ou des filiales françaises. Ce sont les plus actives et les plus connues. Mais il existe aussi des commerces malgaches qui commencent à se faire connaître et se créent doucement une place parmi la masse des entreprises déjà existantes.

Section I : Sur la conclusion d'un contrat

Paragraphe I : Les succursales françaises

Les succursales françaises sont les plus actives dans le domaine du commerce électronique à Madagascar. En effet, elles ont plus de contacts avec l'extérieur et peuvent donc disposer d'une gamme très large de produits variant de l'électronique, aux habilllements en passant par les cosmétiques. Entre autres, certaines plateformes peuvent disposer de 60.000 références en produits, de quoi ravir le consommateur et lui laisser une grande liberté de choix. Ces entreprises proposent également des moyens visant à satisfaire le client.

Par exemple si le client ne trouve pas son bonheur dans la panoplie de choix offert par le site, alors des solutions lui sont proposées : si le produit se trouve être disponible sur un autre site, que ce soit un site sur le territoire malgache ou un site domicilié à l'étranger, le client peut communiquer le lien du produit à l'entreprise de commerce électronique et cette dernière se chargera de son acquisition et de le remettre au client. Si le produit est sur le site, mais non disponible dans le stock, l'entreprise se chargera de faire acheminer les produits voulus dans un délai raisonnable.

Lorsque le client se retrouve sur, la page du site, des publicités et des articles en vente avec des prix s'affiche directement à l'accueil. Ensuite, il peut procéder à une recherche du produit qui l'intéresse et en savoir les détails en cliquant dessus. Quand le produit est choisi, il ne reste plus qu'à conclure l'achat en cliquant sur acheter. Une demande confirmation s'affichera ensuite avec une référence sur le lien hypertexte contenant les conditions générales de vente que le client doit lire et accepter. Les démarches sur le paiement et la livraison seront alors délivrées par le site selon le produit sélectionné.

Paragraphe II : Les annonces Facebook

Facebook est un réseau social interactif où se font échanges et les rencontres entre des personnes venues de quatre coins du globe. Les annonces Facebook sont tout autres. Certaines des entreprises françaises mentionnées plus haut ont également une page Facebook. Elles s'en servent pour y faire de la publicité pour leurs sites et y mettent des liens hypertextes pour inciter les utilisateurs à visiter leurs pages. Elles s'en servent également pour annoncer

les soldes et les arrivages de nouvelles marchandises. Elles s'en servent donc essentiellement pour véhiculer leurs images.

D'autres, au contraire, utilisent ce réseau pour conclure un contrat. Bien que des entreprises y concluent également des contrats, le plus souvent, ce sont des particuliers qui y exercent une véritable activité commerciale. Tout d'abord, ils mettent en ligne des photos des produits disponibles généralement limités en nombre et en genre. Ce sera la personne le plus rapide et la plus habile aux négociations qui remportera le produit. Ces négociations se font en messages privés et la vente y est conclue sans contrat avec seulement un accord sur le prix et le mode de paiement et de livraison.

Parfois enfin, c'est une annonce de vide-grenier ou de vente privée qui est annoncée. Y sont mentionnés, le jour et le lieu de la vente, le genre d'article ainsi que les fourchettes de prix. Le jour annoncé, les personnes intéressées se rendent au lieu désigné pour la vente et tout se déroule alors comme dans une vente normale.

Section II : Sur le paiement

Il y a deux types de paiement pratiqué à Madagascar, le paiement traditionnel et le paiement par banque électronique ou par banque mobile.

Paragraphe I : Paiement traditionnel

On entend par paiement traditionnel, les paiements classiques faits à l'aide d'effet de commerce ou d'espèces sonnantes et trébuchantes. Il s'agit par exemple d'un paiement par chèque ou par lettre de change si ce n'est en espèce même. Ce règlement est le plus souvent effectué lorsque la personne du vendeur est un particulier et que la vente se fait par vente privée dans un lieu déterminer. Il en est de même quand les parties ont décidé que le paiement se ferait à la livraison et que cette dernière s'effectue avec la rencontre des parties.

Paragraphe II : Paiement par banque électronique ou mobile

La banque électronique permet d'avoir accès à des activités bancaires comme le virement électronique d'un compte à une autre grâce à une interface interactive qu'est Internet. Il y a aussi les paiements par carte bancaire. La banque mobile quant à elle, permet également d'effectuer des virements et des transferts d'argent, mais cette fois-ci, grâce à l'usage d'un téléphone mobile. Ces modes de paiement sont de plus en plus prisés par les consommateurs malgaches vu les divers avantages qu'ils procurent.

Section III : Sur la livraison

La pratique malgache a instauré trois sortes de livraison : la livraison à domicile, celui en magasin et la livraison en d'autres lieux.

Paragraphe I : La livraison à domicile

La livraison à domicile est l'un des moyens de livraison proposée par les sites marchands. Dans ces cas, la responsabilité de l'acheminement du produit incombe au vendeur. Il doit livrer la marchandise dans un délai raisonnable. En général, comme la loi ne donne pas de délai, les conditions générales parlent de délai de trente jours au maximum.

Paragraphe II : Livraison en magasin

Il est possible également que le client désire récupérer lui-même le produit commandé au sein du magasin implanté sur le territoire malgache. Dans ce cas, une date de livraison lui est communiquée et la remise du produit se fera le jour dit. Il incombera au client de faire son possible pour récupérer son bien.

Paragraphe III : Livraison en d'autres lieux

Enfin, en particulier quand le vendeur est une personne physique ne disposant pas de magasin, la livraison se fait dans un lieu choisi ensemble par les parties. C'est généralement un lieu public comme un parc un arrêt de bus ou un café. C'est la plupart du temps le cas pour les achats effectués sur Facebook.

Section IV : Les avantages reçus

Ce sont les avantages retirés de cette pratique qui font que de plus en plus de personnes sont attirées par le commerce électronique.

Paragraphe I : Gains de temps

Le fait de commander des produits en ligne permet d'éviter les déplacements et donc de perdre du temps sur les routes pour arriver au magasin et ensuite de tourner pendant des heures entre les rayons pour chercher le produit. Avec les infrastructures dont dispose actuellement le pays, sortir de chez soi pour faire les courses devient un vrai dilemme. Cela ne fait que rendre le commerce électronique plus attractif.

Paragraphe II : La sécurité du paiement

Le paiement se faisant de plus en plus de manière électronique ou par mobile donne aux clients un sentiment de sécurité. En effet, le transfert d'argent est rapide et ne demande aucun transport d'argent en espèce d'un endroit à l'autre. C'est un simple transfert de données. De ce fait, les clients n'ont plus à craindre les pickpockets et les risques de vol ou de

perte de leur argent quand ils vont payer leurs courses. De plus comme il faut un code qu'ils sont les seuls à savoir pour procéder au transfert, cela réduit encore les risque.

Paragraphe III : Garantie du produit

La plupart des produits vendus viennent avec une certaine garantie selon le produit acheter. Certainssites offrent des garanties de 1 an pour leurs produits vendus et un service après-vente de 1 an avec. D'autres sont directement garanties par le producteur. Une possibilité de retourner un produit défectueux est également offerte aux clients. Les garanties sont donc tout aussi avantageuses que pour les achats en magasins. Enfin. Comme les produits sont pour la plupart commandés directement auprès des producteurs, le risque de contrefaçon se trouve réduit.

Section V : Les inconvénients

Malheureusement comme toute chose, il y a toujours un revers au commerce électronique que beaucoup ignorent.

Paragraphe I : L'accessibilité

Bien que l'opération soit attrayante, beaucoup n'ont pas accès aux services et produits que proposent les sites de commerces électroniques. En effet, pour y accéder il faudrait une connexion Internet. Or, l'accès au réseau n'est pas à la portée de tous. Ainsi on peut dire que pour le moment, le commerce électroniqueest un commerceselectif. Seuls peuvent y accéder ceux qui ont les moyens.

Paragraphe II : L'absence de relation de confiance

Bien que les sites mettent en relations les parties, elles ne se connaissent pas. Toutes les transactions se font à partir des sites ou par communication électronique, les parties ne se sont donc jamais vues. Ainsi, à travers un écran, il est difficile d'établir une relation de confiance. Le doute s'installe alors surtout quand le vendeur n'est pas un site marchand, mais un simple particulier. Le client aura peur de ne pas recevoir sa commande s'il paie en avance par paiement mobile, ou encore que la marchandise ne soit pas de bonne qualité. Le vendeur lui se questionnera sur la solvabilité de son client, s'il peut passer des actes de commerce.

Paragraphe III : La prolifération du secteur informel

Comme il n'y a pas vraiment de suivi de ces sites à Madagascar, même les non-commerçants, ou plutôt des commerçants de fait, s'installent sur le réseau. Ils sont surtout présents sur Facebook. L'exemple le plus frappant est celui d'une jeune fille. Elle est très connue pour organiser de grandes ventes privées et de vides greniers dans de grands hôtels pour des occasions venues de France et en fait son gagne-pain. Entre deux ventes privées, elle

fait des petites ventes occasionnelles sur le réseau. Ceci pour dire que n'importe que peut se faire passer pour un commerçant sur la toile.

Paragraphe IV : L'exonération de responsabilité

A- Au niveau du contrat

Dans la plupart des conditions générales de vente, il y a des mentions d'exonérations de responsabilité. Le vendeur ne tient pas à être tenu responsable pour la défectuosité de la marchandise sauf si l'évidence est frappante. D'autres fois, comme sur le réseau Facebook, le contrat n'existe même pas et les parties ne se voient qu'à la livraison et retournent à leur vie juste après. Il ne vient même pas à l'esprit du consommateur que c'est son droit de se faire rembourser si le produit est défectueux. Il considère que c'est sa faute, car il a mal regardé et fait confiance à un inconnu.

B- Par rapport au paiement

Enfin par rapport aux paiements, si les virements bancaires et les paiements par carte bien que contenant toujours des risques sont quand même des pratiques de longue date, les paiements par mobile bien que bien ancrer dans la pratique n'en sont pas moins tout récents. Et les contrats conclus ne sont pas à proprement parler avantageux pour les utilisateurs. En effet, tant que tout se passe pour le mieux, les deux parties sont satisfaites ; mais dès qu'un problème survient, l'opérateur se désiste de toute responsabilité à moins que l'utilisateur ne rapporte la preuve de sa faute. Exemple : au moment de l'envoi d'une somme par mobile, une coupure de courant survient chez l'opérateur, causant une perturbation du réseau. L'argent quitte bien le mobile, mais n'arrive pas à destination. La banque partenaire de l'opérateur ne remboursera pas, car n'est pas responsable ; de même que l'opérateur, car la coupure ne relève pas de ses compétences.

CHAPITRE IV : LES RISQUES ENCOEURUS

Bien que jusqu'à présent aucun problème majeur ne soit survenu, il n'est pas exclu que certains risques planent sur le commerce électronique. Ces risques se situent respectivement au niveau sécuritaire et au niveau structurel.

Section I : Au niveau sécuritaire

Paragraphe I : Les risques de piratages

A- Définitions

Les pirates désignent des spécialistes en informatiques dont les actions sont nuisibles. Selon leurs actions ils peuvent être qualifiés de hackers black hats, de crackers ou encore d'hacktivistes. Voici des définitions rapides de ces termes :

- Le hacker black hat est un spécialiste informatique qui utilise ses connaissances de façon nuisible. Il doit être différencié du hacker white hat qui est un spécialiste informatique qui n'a pas de but nuisible.
- Le cracker, est spécialisé dans le cassage des protections des logiciels. Il possède de très bonnes connaissances en assembleur ainsi que des outils (désassembler, débogueur...) qui lui permettent d'analyser le code d'un programme transmis au processeur. Cela lui permet de neutraliser ou contourner les mesures de protection d'un logiciel.

B- Les risques encourus

Il existe plein de programmes malveillants que les pirates peuvent utiliser. En voici qui peuvent mettre à mal le commerce électronique :

- Les spywares, ou logiciels espions sont des logiciels nuisibles qui transmettent à des tiers des informations contenues dans votre ordinateur. Les spywares sont souvent présents dans des gratuiciels (différents des logiciels libres), ou des partagiciels. En général les logiciels à code source libre comme Mozilla FireFox n'en contiennent aucun.
- Le spamming (ou encore pourriel, courrier rebut) consiste à envoyer des messages appelés « spam » à une ou plusieurs personnes. Ces spams sont souvent d'ordre publicitaire. Mais ils peuvent contenir des dossiers malveillants et affecter les ordinateurs voir contenir des fichiers-espions.

C- Leurs techniques

Les pirates sont capables d'inventer des techniques, mais voici celles qui sont le plus connues :

- Le reniflage (en anglais Sniffing) est une technique qui consiste à analyser le trafic réseau. Lorsque deux ordinateurs communiquent entre eux, il y a un échange d'informations (trafic). Mais, il est toujours possible qu'une personne malveillante récupère ce trafic. Elle peut alors l'analyser et y trouver des informations sensibles.
- Le cracking consiste à trouver les mots de passe des utilisateurs. Pour y arriver, un cracker va utiliser un logiciel qui va tenter d'obtenir un mot de passe par différentes méthodes. Afin de lui compliquer au maximum la tâche, il convient de suivre quelques consignes comme ne pas utiliser de mot du dictionnaire, de nom, de date de naissance.

D- Les protections

Fort heureusement, il existe des logiciels permettant de mettre en place une politique de sécurité et ainsi éviter certaines attaques. Tout le monde a entendu parler du FireWall (pare-feu en français), ou encore de l'antivirus.

Un antivirus est un logiciel qui a pour but de détecter et de supprimer les virus d'un système informatique. Un pare-feu (en anglais FireWall) est un système permettant de séparer un réseau interne d'un réseau externe (souvent l'Internet). Il permet de filtrer les communications dans les deux sens et ainsi protéger le réseau interne des éventuelles menaces provenant de l'extérieur.

E- Le réseau sans fil

Il est vrai que la plupart des techniques sont portées sur les réseaux classiques. Mais, les réseaux sans fil sont également vulnérables. En effet, il est possible d'aller sur Internet en prenant la connexion de son voisin. À l'heure actuelle, le Wi-Fi, c'est très bien pour faire du réseau, mais si on peut le remplacer par un réseau classique, c'est encore mieux.

Section II : Au niveau structurel

Paragraphe I : L'instabilité des réseaux

Le réseau Internet malgache n'est pas ce qu'il y a de mieux en la matière. Même si se répand de plus en plus, le débit est encore faible et le réseau instable de telle sorte que des opérations échouent à cause du faible débit ou bien de coupure de courant au sein du siège de l'opérateur, coupant ainsi le réseau. Mais il n'y a pas que le réseau de navigation.

Le réseau électrique en soi est un véritable problème. Au vu de la conjoncture malgache, des coupures d'électricité peuvent survenir à tout moment ; à cause d'une intempérie, parce que c'est la politique de la compagnie électrique, les poteaux qui se cassent à cause de leurs vétustés.

Paragraphe II : L'absence de contrôle

Le contrôle dont il est question ici est celui exercé lors de la création des sites. Bien sûr, le respect des lois comme l'ordre public et les bonnes mœurs sont de rigueur, mais comme il n'y a pas de vérification préalable, il se pourrait que certaines règles ne soient pas respectées. Tout ne tiendrait alors qu'à la morale du propriétaire du site de bien vouloir respecter les lois ou bien de les bafouer. De plus si des ventes soumises à réglementation circulent sur le réseau par exemple : la vente de boissons alcooliques, ou de médicaments, il aurait fallu au préalable s'assurer que ces vendeurs disposaient de toutes les autorisations nécessaires. Certes un comité de pilotage a été créé par décret pour mettre en place les lois sur ce domaine, mais aucun suivi n'a été effectué.

Paragraphe III : L'absence de surveillance sur le réseau

Une fois le site installé, il n'existe pas de suivi de son évolution. Encore une fois, même si rien ne s'est encore produit, cela laisse le site à la discréction de son propriétaire et à la et au bon vouloir de ce dernier. Comment être sûr que les règles relatives à la publicité et au respect du droit des consommateurs sont respectées si aucune mesure n'est prise ? Aussi, à quoi sert une loi sur la cybercriminalité et sur la protection des données personnelles si il n'y a pas d'organisme de contrôle et de suivi des activités sur Internet ? L'instauration d'une autorité responsable de la sécurité sur Internet s'impose.

Section III : Au niveau juridique

Paragraphe I : Sur les fichiers-espions

Malgré la jeunesse de commerce électronique malgache, il n'est pas exclu que ces sites utilisent des fichiers pouvant enregistrer certaines informations personnelles issues de l'ordinateur du client. S'applique alors la loi sur la protection des données à caractères personnelles. Le problème est que la commission chargée de faire respecter cette loi n'a pas encore été mise en place.

Paragraphe II : Sur l'exécution du contrat

Par rapport au contrat, aucun délai de livraison n'est dicté par la loi et aucune obligation des parties n'y est évoquée. De même, les sanctions en cas de non-exécution des obligations et les lois applicables n'y sont pas mentionnées. Bien sûr, on peut se référer à d'autre loi comme la LTGO et le code de commerce, mais le problème se pose quand, dans un contrat, la juridiction compétente n'a pas été déterminée par les parties. Entre autres, si la juridiction compétente a été déterminée et que c'est la juridiction française et non malgache. Cela posera de sérieux problèmes pour le client.

Paragraphe III : Sur le règlement des conflits

Le règlement des éventuels conflits peut se faire de différente manière. Les parties peuvent par exemple désigner le tribunal compétent dans le contrat qu'elles concluent. Si le tribunal compétent n'y est pas désigner, on peut appliquer la loi des parties, ici, c'est la loi malgache. Mais le problème se pose quand le contrat est conclu entre des personnes de nationalités différentes. On applique alors la loi des lieux de conclusion ou du lieu d'exécution du contrat. Il faut alors avoir recours au droit international privé.

Autrement, on peut faire appel à juridiction arbitrale et en faire mention dans le contrat. De même rien n'empêche les parties de décider que les éventuels conflits se régleront à l'amiable. En d'autretermes, tout repose sur la volonté des parties et tout se corses quand cette volonté n'est pas clairement exprimée

Paragraphe IV : Sur la connaissance de la loi

Enfin, la plus dure est de faire appliquer et respecter une loi que les consommateurs ne connaissent pas. Le consommateur malgache lors de la conclusion d'un contrat ne pense pas à un éventuel conflit, sa préoccupation est d'acquérir un bien ou bénéficier d'en service. Aussi, ils ne songent pas à vérifier les conditions générales de ventes et les juridictions compétentes en cas de conflit. Et quand un souci survient lors de l'exécution du contrat, il ne peut pas se défendre correctement.

Entre autres, en France, l'obligation d'information du consommateur a été renforcée ainsi que d'autres obligations incombant au vendeur ; cela dans un souci de renforcer la protection du consommateur qui par l'absence de discussion avec une personne physique pour la renseigner pourrait se retrouver à faire de fausse manipulation ou se tromper sur les produits et services qui lui sont proposés. Pour cela, une refonte du Code civil et de la loi sur la consommation et la protection des consommateurs été entrepris pour adapter les normes en places à la pratique qui s'était installer.

Paragraphe V : Sur le blanchiment d'argent

La loi 2004-020 du 19 août 2004 sur le blanchiment, le dépistage, la confiscation, et la coopération internationale en matière de produits du crime donne une définition assez caractéristique du blanchiment d'argent comme étant :

- la conversion ou transfert de biens pour en dissimuler l'origine illicite
- la dissimulation de la nature et de l'origine, emplacement, disposition, mouvement et la propriété réelle des biens
- l' acquisition, détention ou utilisation des biens sachant qu'ils sont d'origine illicite

L'apparition de la monnaie mobile a également favorisé l'apparition d'une autre sorte de blanchiment d'argent. C'est un des outils de blanchiment couramment utilisés par les criminels. Un client de l'opérateur mobile achète plusieurs numéros auxquels sont rattachés plusieurs comptes. Chaque compte sera crédité d'une somme que l'utilisateur va transférer à d'autres comptes jusqu'à ce que tous les fonds disparaissent des numéros de compte initiaux, c'est le « smurfing » ou encore « stroumphfage » ou encore contrebande de fonds dans les virements électroniques.

CHAPITRE V :Mesures et cadres normatifs palliatifs

Section I : Par rapport à la monnaie mobile

Paragraphe I : Interopérabilité

Le nouveau cadre règlementaire serait indispensable dans le but d'améliorer les services de paiement mobile. Il en est ainsi alors de permettre l'interopérabilité du transfert. Un début a déjà été exécuté par les opérateurs en permettant un transfert d'un compte mobile d'un opérateur A à un compte mobile de l'opérateur B, cette démarche a été engagée en dehors de toute disposition légale, car faute est de constater que les clients n'auront pas le même choix d'opérateurs, mais pourtant désirent malgré tout effectuer des échanges et des transferts. Or dans le contexte actuel, sans une norme spécifique, la satisfaction de la demande de la clientèle est difficile, car la sécurité juridique de l'opération n'est pas garantie.

Paragraphe II : Internationalité

Bien que les opérateurs en téléphonie mobile dans leur activité permettent de recevoir des fonds de l'étranger, le transfert ne se fait pas de façon indépendante, car soit l'opérateur a recours à des intermédiaires agréés soit il use des moyens informatiques dont la sécurité juridique est précaire. Il faudrait donc songer à trouver un système pour harmoniser la législation en vigueur et faciliter les échanges internationaux.

Les innovations ne cessent d'augmenter et pareillement les difficultés juridiques ne s'en détachent pas. C'est pour cette raison que le législateur doit en premier lieu veiller à ce que des suivis techniques et des veilles juridiques soient effectuées pour ne pas se laisser dépasser d'où la nécessité de l'existence d'un organe de veille et de suivi des technologies appliquées aux affaires comme la CPDCE .

SectionII : Sur le suivi de l'application de la loi

La loi sur la protection des données personnelles n° 2014-038 du 09 janvier 2015 a dans la foulée mis en place la commission dite CMIL (article 28 et suivant de la loi). L'initiative est d'ailleurs saluée, car l'exigence d'un tel organe est devenu une urgence depuis qu'internet est utilisé quotidiennement. Il est évident que le but de la CMIL est principalement dans la protection de la personne donc des données personnelles ; d'ailleurs à part son pouvoir réglementaire, elle a un pouvoir de sanction. Sa mission est de veiller à ce que tous les traitements de données faits sur internet soient conformes à la législation en vigueur.

La CMIL est une organisation spécifique constituée principalement des techniciens du secteur, des représentants du secteur privé et de magistrat ainsi que des parlementaires élus.

Elle est tenue de rendre compte annuellement de ces activités dans un rapport au président de la République, au premier ministre, au parlement, et au ministre de la Justice. L’article 38 impose à la commission l’obligation d’informer le public des différents traitements qui ont été déclarés ou autorisés par la commission.

Section III : Sur les textes applicables

Les nouveaux textes sur l’e-commerce ainsi que les résultats apportés par le CPDCE ont été un début dans la mise en place d’un cadre juridique sur l’électronique à Madagascar. La technologie ne cessant de se développer de jour en jour, il sera demandé au législateur de veiller à ce que chaque évolution soit prise en compte juridiquement puis règlementée.

L’existence de ces textes est, néanmoins insuffisante, pour le développement du service en ligne. Malgré le fait que l’utilisation d’internet n’apporte pas de changement considérable dans la définition des opérations de banque, celui-ci doit être réglementé de façon à avoir une règle uniforme pour toutes les utilisations d’internet regroupant les règles générales d’utilisation des sites. Une de ces règles est par exemple celle qui édicte les droits et obligations des fournisseurs de services internet et ceux des éditeurs sur internet ou des hébergeurs, car les banques demeurent modératrices par rapport à ces premiers. Il est aussi à mettre en place le droit du cyberspace qui va au-delà de l’espace territoriale et devrait donc être réglementé de manière à déterminer les règles de conflit de lois en matière d’usage international d’Internet.

En matière de cyber blanchiment d’argent on remarque la loi sur la cybercriminalité n’y mentionne aucune disposition le concernant or c’est un sujet qui devient primordial à partir du moment où l’électronique est devenue le terrain de jeu des malfaiteurs en la matière.

Section IV : Sur le blanchiment d’argent

A Madagascar c’est la SAMIFIN qui est compétente en matière de blanchiment d’argent. Ses principales missions sont la réception des DOS effectuées par les établissements financiers ou toutes personnes physiques ou morales qui réalisent des mouvements de capitaux dans leur profession comme le dispose l’article 03 de la loi de 2004. Il exploite ensuite les déclarations pour pouvoir procéder à des investigations et entame les procédures devant le parquet dès la découverte d’indices sérieuses.

Il est à signaler que le SAMIFIN est un organe indépendant et n’a aucun pouvoir de police judiciaire. Néanmoins, il dispose d’un libre accès à toutes les informations utiles

disponibles dans les établissements concernés. Les secrets professionnels tels que les secrets bancaires ne sont pas opposables au SAMIFIN selon l'article 27 de la loi de 2004.

Paragraphe I : Prévenir le blanchiment d'argent

La prévention se situe en premier au niveau des opérateurs mobiles et des banques. Elles commencent primordialement par l'identification des clients par les établissements financiers et les opérateurs mobiles, et ils doivent conserver les pièces et documents relatifs aux diverses transactions durant une période de 5 ans.

Les établissements de crédits doivent être vigilants, une opération portant sur une somme supérieure à 50.000.000 Ariary, par exemple, doit être formellement justifiée et l'établissement est tenu de s'informer sur l'origine et la destination des fonds.

Paragraphe II : Sanctions

Des mesures coercitives sont prévues pour sanctionner le blanchiment. L'article 30 de la loi de 2004 prévoit les sanctions qui sont : la peine de travaux forcés à temps avec amende de 500.000 à 5.000.000 Ariary ou d'une peine de travaux forcés à perpétuité. Des sanctions peuvent être appliquées aux personnes morales.

Section V : La protection des utilisateurs

Les données personnelles que les utilisateurs sont amenées à utiliser et à divulguer avec insouciance dès fois, doivent être protégées contre tout abus qu'un tiers pourrait en faire. Le droit à la protection des données personnelles fait désormais partie des droits fondamentaux de la personne. Et la nouvelle loi d'énoncer dans l'exposé des motifs que cette protection repose sur quatre piliers qui sont : les principes fondamentaux de traitement des données pour éviter les abus, les droits de la personne à s'opposer à l'utilisation de ses données, l'autorité indépendante et le régime de sanction.

Il est devenu primordial de mettre en œuvre ces dispositions législatives, bien que récentes, leur application ne sera que bénéfique tant pour les services en ligne que pour l'utilisateur. Et plus important encore, la personne de l'utilisateur doit être informée du danger qu'il encoure, des mesures de sécurité qu'elle doit mettre en œuvre et des mesures à prendre dans le cas où il y a eu abus sur ses données.

Section IV : la responsabilité des opérateurs sur internet

La responsabilité pour faute sera engagée, mais dans le cas des opérations effectuées sur internet, la faute ne sera pas évidente à démontrer aussi la simple négligence et l'imprudence suffiront à engager la responsabilité. Mais cette responsabilité dépend du rôle

tenu par l'opérateur. Elle peut être une responsabilité sans faute, la responsabilité existe à partir du moment où il y a une victime.

Dans le cas de l'utilisation de service, les cas de négligence de l'agent d'un établissement dans la sécurité d'un site par rapport à l'information que ce site contient suffit à engager la responsabilité civile de l'établissement dès que le client a subi des préjudices du fait de cette négligence. Dans d'autres cas, les délinquants vont plus loin en créant par exemple un faux site pour accueillir des abonnés à une banque, or les activités douteuses effectuées par une telle personne auraient dû être contrôlées par l'hébergeur. Même s'il ne s'agit pas de la faute de l'hébergeur il sera quand même responsable de par sa négligence.

Le cas du fournisseur d'accès internet est plus complexe, car il ne peut jamais agir en temps réel dans le contrôle de la transmission donc la faute de négligence ou d'imprudence ne peut être relevée contre lui. Ces responsabilités n'ont pas encore fait l'objet d'une codification à Madagascar.

CONCLUSION

En général, la pratique malgache est toujours en avance par rapport à la loi et quand les pratiques sont déjà bien instaurées, c'est à ce moment-là qu'une loi sort et que la pratique doit alors s'adapter tant bien que mal aux nouvelles normes instaurées. Ces inconvénients pourraient être évités grâce à l'instauration d'une veille pour connaître les nouvelles tendances sur le commerce et ainsi s'adapter aux besoins dans l'immédiat plutôt que de régler le problème bien après et devoir constamment restructurer un système déjà bien rodé.

Les Malgaches sont en effet curieux des nouvelles tendances, technologies et habitudes venant de l'étranger ; surtout français. Ils développent un intérêt certain pour tout ce qui, pour eux, symbolise le progrès ou une avancée pour pouvoir être au même niveau que les pays développés. Aussi, leurs habitudes peuvent changer rapidement, forçant le système à s'adapter assez vite pour pouvoir être efficace ; d'où la nécessiter d'un suivi et d'une veille juridique constante mentionnée plus tôt.

Entre autres, il faudrait penser à instaurer un organisme de suivi de l'application des lois, et des organismes de contrôle. Ne serait-ce que pour le commerce électronique, comme il n'y a pas de suivi, chacun peut se déclarer Vendeur sur Internet et commencer à en faire son métier. Cela privera d'un revenu considérable le centre fiscal, car les impôts sur ces ventes ne seront pas comptabilisés et non enregistrés. Il serait donc intéressant de voir comment faire un suivi de ces activités et comment la fiscalité appréhenderait le commerce électronique.

Notons également qu'en matière de commerce électronique, le recours à l'arbitrage est possible. Or ce mode de règlement de conflit ne semble pas être connu des Malgaches, ou du moins il n'est pas très populaire. Pourtant, vu l'état actuel de la justice malgache, cette solution pourrait être grandement appréciée au vu des avantages qu'elle confère aux parties comme le choix des arbitres. En d'autres termes, il existe encore de multiples possibilités d'améliorer et d'exploiter le commerce électronique à Madagascar, la seule chose à faire serait de faire preuve d'initiative.

ANNEXES

Annexe 1 : Loi sur les transactions électroniques parties 3 : Les contrats électroniques

Art 13 : Formation et validité des contrats

Sauf convention contraire entre les parties, une offre et l'acceptation d'une offre peuvent être exprimées par une communication électronique. Lorsqu'un message de données est utilisé pour la formation d'un contrat, la validité, la preuve ou la force exécutoire de celui-ci ne sont pas déniées pour le seul motif qu'un message de données a été utilisé.

Art 14 : Invitations à l'offre

Une proposition de conclure un contrat effectué par l'intermédiaire d'une ou plusieurs communications électroniques qui n'est pas adressée en particulier à une ou plusieurs parties, mais qui est généralement accessible à des parties utilisant des systèmes d'information, y compris à l'aide d'applications interactives permettant de passer des commandes par l'intermédiaire de ces systèmes d'information, doit être considérée comme ne constituant qu'une invitation à l'offre à moins qu'elle n'indique clairement l'intention de la partie effectuant la proposition d'être liée en cas d'acceptation. Une invitation à l'offre ne devient contractuelle qu'à partir du moment où les deux parties ont explicitement marqué leur accord.

Art 15 : Utilisation de systèmes de messagerie automatisés pour la formation des contrats

La validité ou la force exécutoire d'un contrat formée par l'interaction d'un système de messagerie automatisé et d'une personne physique, ou bien par l'interaction des systèmes de messagerie automatisés, ne peuvent être contestées au seul motif qu'une personne physique n'est pas intervenue ou n'a pas contrôlé chacune des opérations exécutées par les systèmes ni le contrat qui en résulte.

Art 16 : Obligations de mise à disposition des clauses contractuelles

Quiconque propose par voie électronique la fourniture de biens ou la prestation de services doit mettre à disposition les conditions contractuelles applicables. En cas de négociation de tout ou partie des clauses d'un contrat électronique, le fournisseur de biens ou le prestataire de services doit communiquer les nouvelles clauses contractuelles qui engagent les deux parties.

Art 17 : De la validité de l'acceptation d'une offre électronique

Dans le cas d'une communication électronique échangée avec le système de messagerie automatisé d'une partie, le destinataire de l'offre doit avoir eu la possibilité de vérifier le détail de sa commande et son prix total et de corriger les éventuelles erreurs, avant de confirmer celle-ci pour exprimer son acceptation.

Lorsqu'il ne s'agit pas d'un système de messagerie automatisé, la validité d'une acceptation résulte de la confirmation expresse du destinataire de l'offre, après vérification préalable du détail de sa commande et possibilité de corriger les éventuelles erreurs.

Dans tous les cas, l'auteur de l'offre doit accuser réception dans un délai ne pouvant dépasser trois jours francs, à partir de la date d'envoi de l'acceptation et par voie électronique de la commande qui lui a été ainsi adressée.

Annexe 2 : conditions générales de vente d'EXEIA

Article 1 : Introduction

Les conditions générales de vente détaillées ci-dessous (ci-après désignées les « Conditions générales »), régissent exclusivement les relations contractuelles entre tout consommateur client du site Exeia.com (ci-après désigné un « Client » ou « vous ») et la société Exeia , société de droit Français, à responsabilité limitée, au capital de 100.000 euros, dont le siège est situé à 13 Bis Avenue de la Motte-Picquet 75007 Paris – France. Sa succursale à Madagascar est siégé à 55, Rue Docteur Razafindranovona Tsaralalana, Antananarivo — (ci-après désignée « Exeia » ou « nous ») éditant le site Internet : <http://www.exeia.com> (ci-après le « Site »).

Ces Conditions générales sont les seules applicables entre le Client et Exeia.

Elles remplacent toutes autres conditions, sauf dérogation préalable, expresse et écrite.

Exeia peut être ponctuellement amenée à modifier certaines des dispositions de ses Conditions générales, aussi il est nécessaire que celles-ci soient relues avant chaque commande de produits sur le Site. Ces modifications sont opposables à compter de leur mise en ligne et ne peuvent s'appliquer aux commandes passées antérieurement. Chaque commande sur le Site est régie par les Conditions générales applicables à la date de ladite commande.

Nous considérons qu'en validant votre commande, vous acceptez sans réserve nos Conditions générales après les avoir lues.

En accédant au Site, vous vous engagez à respecter les Conditions générales.

Article 2 : Passer commande sur www.exeia.com

Pour passer votre commande, nous mettons à votre disposition trois moyens :

- par Internet sur le Site 24/24h et 7/7j
- par email à contact@exeia.com
- par téléphone au + (261) 20 30 88 999

Conformément à notre volonté de lutter contre les fraudes aux moyens de paiement sur Internet et protéger ainsi l'ensemble des consommateurs, votre commande peut faire l'objet d'une validation préalable par nos services avant son enregistrement.

Cette validation déclenche l'envoi de la préparation de votre commande. Vous pourrez en suivre le statut en vous connectant à « Mon compte » avec vos paramètres personnels.

Article 3 : Passer une commande spécifique

Pour passer votre commande spécifique, le client aura à compléter le formulaire dédié à ce type de commande, via le site www.exeia.com

Les produits passés en commandes sont des produits non existants sur le site www.exeia.com ;

Les données qui y sont inscrites sont des données de la part du client, ainsi le client est tenu responsable du produit qu'il commande. Exeia, n'est en aucun cas responsable du produit ni du fournisseur auquel le client souhaite passer commande. Par ailleurs, Exeia est responsable de l'acheminement dès réception du colis à son entrepôt en France.

L'équipe marketing d'EXEIA va procéder à une revalidation des données avant de procéder à la commande.

Certaines données sont susceptibles de changer en fonction des données réelles. Ainsi, le client sera notifié par email de tous changements.

Au cas où il y a changement de prix, les deux parties (EXEIA ou le client) sont amenées à réajuster les montants envoyés.

EXEIA attendra la confirmation du client avant de commencer le traitement de sa commande.

Article 4 : Prix

Les prix de vente indiqués sur le Site sont en euros ou en Ariary, incluant toutes les taxes, fret et douane jusqu'au point de relai ou point de retrait choisi par le client lors de sa commande. Si le client choisit l'option avec livraison, ceci sera en sus, payable lors de la commande également.

Pour avoir plus de détails sur les livraisons, veuillez contacter notre service client par email à contact@exeia.com.

Nous nous réservons le droit de modifier nos prix à tout moment, mais nous nous engageons à appliquer les tarifs indiqués sur le Site au moment de votre commande.

Nous vous informons qu'en cas d'affichage d'un prix erroné, manifestement dérisoire (vil prix), quelle qu'en soit la raison (bug informatique, erreur manuelle, erreur technique.), la commande — même validée par nous — sera annulée, ce dont nous vous informerons dans les meilleurs délais.

Vous serez alors en mesure, si vous le souhaitez, de repasser votre commande au prix corrigé et exact.

Article 5 : Disponibilité

Exeia.com s'engage à honorer votre commande dans les plus brefs délais.

En cas d'indisponibilité d'un produit, nous vous rembourserons, le cas échéant, le prix correspondant à ce produit, et ce, dans un délai maximum de 30 jours suivant votre règlement.

Modes de paiement proposés

Exeia.com met à votre disposition plusieurs modes de paiement sécurisés :

Pour les étrangers :

- **1. Paiement PayPal**
- **2. Paiement par carte Visa**

Pour Madagascar :

- **1. Paiement par chèque : encaissable avant le traitement de la commande**
- **2. Règlement par virement bancaire**
- **3. Paiement en espèces**
- **4. Règlement par mobile money (Mvola, Airtel Money et Orange Money)**

Article 6 : Lieux de retrait

Les produits achetés sur le Site seront disponibles dans nos points de retrait EXEIA, ou dans toutes les agences XCHANGE, choisies par le client lors de sa commande.

Délais de disponibilité

Les délais de disponibilité du produit sont d'environ 1 mois maximum à compter de la date de livraison du fournisseur dans nos bureaux en France.

À l'exception, le délai de livraison des produits et commandes spécifiques, est de 1 mois au maximum, après réception du colis dans nos entrepôts en France. Il est à rappeler que EXEIA ne peut être retenue responsable du délai entre le fournisseur et l'entrepôt de Exeia en France. Exeia prend ses responsabilités dès réception du colis dans ses entrepôts en France.

Le délai dépend des moyens de transport, transport aérien ou maritime, qui seront déterminés selon le volume et le poids des colis.

EXEIA s'engage à mettre vos commandes à disposition dans les plus brefs délais.

Un email vous sera envoyé pour vous avertir de la disponibilité de votre commande dans notre point de retrait.

Livraisons

Pour plus d'informations sur les lieux et frais de livraisons, veuillez contacter notre service client par email à contact@exeia.com.

Réception

À la réception de votre commande, nous vous recommandons de vérifier si les produits livrés sont conformes à votre commande ou endommagés et d'indiquer, le cas échéant, et si possible, sur le bon de livraison et sous forme de réserves manuscrites accompagnées de votre signature, toute anomalie les concernant.

Nous vous recommandons de nous adresser ces réserves dans les meilleurs délais.

Article 7 : Retour de marchandises

EXEIA accepte le retour de marchandises dans le cas où le produit vendu est défectueux.

Le défaut du produit est constaté dans les cas suivants :

- présentation douteuse du produit à la livraison

- difficulté ou défaut de mise en marche
- mauvais fonctionnement du produit
- l'acheteur n'a pas endommagé le produit de lui-même : mauvaise utilisation ou démontage de l'appareil

Une réclamation doit être effectuée auprès d'EXEIA dans un délai de 7 jours suivant la réception du colis.

Si notre technicien confirme la panne, vous pourrez alors demander le remplacement ou le remboursement du produit.

Au-delà de ce délai de 7 jours, si une panne est constatée, nous mettrons à votre disposition un technicien qui pourra répondre à toutes vos questions au + (261) 20 30 88 999 ou par email à contact@exeia.com.

Article 8 : Garantie des produits

EXEIA n'est pas producteur des produits qu'il vend.

Tous nos produits sont garantis fournisseurs et producteurs.

Certains constructeurs prennent directement en charge la garantie et doivent donc être contactés par vous-même (coordonnées fournies lors de la demande de SAV sur notre site).

Toute garantie supérieure à 1 an et proposée par le constructeur doit être prise en charge directement par ce dernier.

Toute intervention de la société Exeia au-delà de la première année de garantie est à sa discrétion. En cas de prise en charge de la garantie par la société Exeia, au-delà de la première année, des frais de transport et d'intervention pourront vous être facturés en vous ayant au préalable informé du montant précis et détaillé de cette intervention.

Suivant les produits et la date d'achat, la prise en charge de la réparation se fait soit par la société Exeia, soit par le constructeur directement. Dans ce dernier cas, le client sera informé de la procédure à suivre.

Cette garantie ne couvre pas les dommages résultant d'accidents, de mauvaise utilisation ou de montage, de négligence ou de modification notable de l'aspect ou du fonctionnement du matériel retourné. Tout matériel présentant des traces de choc ou de surchauffe même légères perdra tout droit à la garantie. Ces opérations engagent la seule responsabilité de l'utilisateur et peuvent engendrer des risques pour la sécurité des biens et des personnes. Dans le cas d'un retour possible au constructeur pour devis de réparation du matériel hors garantie, des frais administratifs et de port pourront être facturés pour le renvoi du matériel en cas de refus du devis sollicité.

La société Exeia veille à appliquer la garantie sur tout produit retourné dans les meilleurs délais. Toutefois, lorsque la réparation nécessite le renvoi du produit au producteur, elle ne

peut être tenue pour responsable des éventuels retards du fait du producteur. D'autre part, le service après-vente de la société Exeia choisit le transporteur chargé de livrer les marchandises au client.

Modalité d'exercice de la garantie :

Tout retour de marchandises, nécessite notre accord préalable et l'obtention d'un numéro de retour qui vous est délivré, ce dernier doit être très lisiblement inscrit sur tout colis retourné.

Vous êtes donc invité à effectuer une demande de retour via la rubrique CONTACT de la boutique en ligne ou par courriel : nous vous préciserons alors la procédure de renvoi du produit défectueux et vous communiquerons un numéro de référence, ou vous pouvez venir dans nos Exeia store et remplir ainsi la fiche de retour.

Le retour des marchandises s'effectue à vos frais, risques et périls jusqu'à nos stores. Les produits retournés par transporteur sans protection physique ou mal protégés ne pourront pas bénéficier de la garantie, au même titre que les produits endommagés, usés ou salis. Il vous appartient donc de veiller à protéger et assurer le ou les produits retournés lors de leur transport.

Il vous appartient de conserver les emballages et accessoires fournis avec le produit ainsi que les éventuelles étiquettes apposées sur le produit ou ses emballages, et qui sont nécessaires pour bénéficier de la garantie offerte. Ne retournez en aucun cas cordons et accessoires, sauf demande expresse de Exeia.

Toute sauvegarde de données nécessaire doit être effectuée par vos soins préalablement au retour du matériel. Exeia ne garantit en aucun cas les données contenues sur le matériel ni sa récupération. Exeia ne saurait être tenu pour responsable d'une quelconque perte de données se trouvant sur un disque dur ou un média.

Annexe 3 : Exemple de piratage

- Sniffing

Le reniflage (en anglais Sniffing) est une technique qui consiste à analyser le trafic réseau. Lorsque deux ordinateurs communiquent entre eux, il y a un échange d'informations (trafic). Mais, il est toujours possible qu'une personne malveillante récupère ce trafic. Elle peut alors l'analyser et y trouver des informations sensibles. Exemple : Soit une entreprise possédant 100 ordinateurs reliés entre eux grâce à un hub. Maintenant, si un pirate écoute le trafic réseau entre 8h et 10h (heure de connexion du personnel), il pourra lire tous les noms d'utilisateurs ainsi que leur mot de passe.

- cracking

Le crackage des mots de passe consiste à deviner le mot de passe de la victime. Malheureusement, beaucoup d'utilisateurs mal avertis de cette technique mettent des mots de passe évidents comme leur propre prénom ou ceux de leurs enfants. Ainsi, si un pirate, qui a espionné sa victime auparavant, teste quelques mots de passe comme le prénom des enfants de la victime, il aura accès à l'ordinateur. D'où l'utilité de mettre de bons mots de passe. Mais même les mots de passe les plus robustes peuvent être trouvés à l'aide de logiciels spécifiques appelés craqueur (John the ripper, L0phtCrack pour Windows). Comment ça marche ?

Les craqueurs de mots de passe s'appliquent souvent à un fichier contenant le nom des utilisateurs ainsi que leur mot de passe encrypté. Ces fichiers sont nécessaires pour permettre l'authentification sur un système. L'encryptage des mots de passe s'effectue à l'aide d'une fonction de hachage. Les fonctions de hachage sont des fonctions univoques, c'est-à-dire qu'il est impossible de les inverser pour décrypter un mot de passe encrypté. Une autre particularité importante des fonctions de hachage est que deux mots de passe différents auront forcément un hachage différent. Ainsi, il est impossible de décrypter un mot de passe encrypté.

En revanche, il est possible d'encrypter un mot au moyen de cette fonction et de comparer le résultat avec le mot de passe encrypté. S'il y a correspondance, on a deviné le mot de passe. Mais, il est fastidieux d'encrypter des milliers de mots pour trouver les mots de passe. C'est là qu'intervient l'utilité d'un craqueur. Ces logiciels peuvent tester des mots de passe selon trois méthodes :

Attaque par dictionnaire :

Le logiciel teste tous les mots de passe stockés dans un fichier texte. Cette méthode est redoutable, car en plus de sa rapidité, elle aboutit généralement puisque les mots de passe des utilisateurs lambda sont souvent des mots existants.

Attaque hybride :

Le logiciel teste tous les mots de passe stockés dans un fichier texte et y ajoute des combinaisons.

Attaque brute-force :

Le logiciel teste toutes les combinaisons possibles. Ainsi ce genre d'attaque aboutit à chaque fois. Heureusement, tester toutes les combinaisons prend beaucoup de temps. D'où l'utilité de changer de mots de passe régulièrement.

- **Spoofing**

L'usurpation (en anglais spoofing) consiste à se faire passer pour quelqu'un d'autre. Il y a beaucoup d'utilité pour un pirate d'usurper une identité. Voici quelques exemples d'usurpations, mais ce ne sont pas les seules :

Usurpation de l'adresse IP, usurpation de l'adresse e-mail

Lors de la réception d'un courrier électronique, nous pouvons lire l'adresse de l'expéditeur. Mais, il est possible de changer l'adresse. Ainsi, un pirate peut vous envoyer un mail en usurpant l'adresse de votre supérieur.

Usurpation WEB

Ceci est le principe du phishing

Généralement, quand on parle d'usurpation ou de spoofing, on parle de l'usurpation de l'adresse IP.

- **Hijacking**

Un pirate peut craquer (cible) le mot de passe de la session. Mais si vous choisissez un mot de passe robuste, cela lui prendra beaucoup de temps. Alors, pourquoi ne pas attendre que la victime se connecte sur la session et prendre sa place ? Ainsi, le pirate contourne le processus d'authentification. Et justement, il le fait, c'est le principe du détournement de session (en anglais hijacking). Ensuite, s'il veut pouvoir dialoguer avec le serveur, il doit mettre hors-jeu la victime. Pour cela, il peut lui lancer une attaque par déni de service (cible). Mais, il peut aussi se mettre en écoute et enregistrer tout le trafic en espérant recueillir des informations sensibles comme des mots de passe.

- **Man in the Middle**

Man in the Middle signifie l'homme du milieu. Cette attaque a pour but de s'insérer entre deux ordinateurs qui communiquent. Soit deux ordinateurs A et B voulant dialoguer. Maintenant, si un pirate décide de se faire passer pour l'ordinateur A auprès de B et de B auprès de A, ainsi, toute communication vers A ou B passera par le pirate, l'homme du milieu.

BIBLIOGRAPHIE

Ouvrage généraux

- GUINCHARD S.,HARICHAUX M., De TOURDONNET R., Internet pour le Droit, Presses de Jouve, 1999, Collection Montchrestien, 283 pages.
- JAUFFRET A., Manuel de droit commercial, quinzième édition, Librairie Générale du Droit et de la Jurisprudence, 1975, 441 pages
- SAVATIER R. et J., LELOUP J-M. Droit des Affaires, édition Sirey, 1980, collection Administration des Entreprises, 551 pages

Thèses et mémoires

- MME SOLÈNE ASSELIN DE VILLEQUIER, Mémoire sur :Développement Et Régulation Du Commerce Électronique, Master « Droit Des Médias Et Des Télécommunications »,Aix Marseille Université, Faculté de Droit et de Science Politique, Institut de Recherche et d'Etudes en Droit de l'Information et de la Communication, réalisé sous la direction de M. Romain Gola, Maître de Conférences en Droit Privé, Année universitaire 2012-2013, 68 pages
- Nathalie MOREAU, mémoire sur : La formation du contrat électronique : dispositif de protection du cyberconsommateur et modes alternatifs de règlement des conflits (M.A.R.C.), Université de Lille 2, Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales, Ecole doctorale des sciences juridiques, politiques, économiques et de gestion,Sous la direction de Madame le professeur Anne PENNEAU, DEA Droit des contrats, Année universitaire 2002/2003, 142 pages.

Rapport ou études

- Rapport Lorentz, Commerce électronique : une nouvelle donne pour les consommateurs, les entreprises, les citoyens et les pouvoirs publics, janv. 1998.
- Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique et Guide pour son incorporation 1996 tel qu'adopté en 1998 ; Publication des Nations Unies ; Numéro de vente : F.99.V.4 ; ISBN 92-1-233323-0

Références législatives

Malgache :

- Loi n° 2014-006 du 19 juin 2014 sur la lutte contre la cybercriminalité,J.O n°3574 du 08 septembre 2014, p.3478
- Loi n° 2014-025 du 05 novembre 2014 sur la signature électronique

- Loi n° 2014 – 024 du 10 décembre 2014 sur les transactions électroniques
- Loi N° 2014 – 038 du 9 janvier 2015 sur la protection des données à caractère personnel
- Loi n° 2005-020 du 17 octobre 2005 sur la concurrence,J.O n°3011 du 23 janvier 2006, p.1016-1028
- Loi 2004-020 du 19 aout 2004 sur le blanchiment, le dépistage, la confiscation et la coopération internationale en matière de produits du crime
- Loi n° 99-018 du 02 aout 1999 sur les actes de commerce et les commerçants,J.O. n° 2592 du 16 juillet 1999, p. 1865 -1870
- Loi 66-003 du 02 juillet 1966 sur la théorie générale des obligations

Française :

- Code de la consommation, version consolidée au 1 mars 2015
- Code civil, version consolidée au 18 février 2015
- Loi française pour la confiance dans l'économie numérique du 24 juin 2004
- Loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication (modifiée et complétée)

Européen :

- Directive européenne sur le commerce électronique, du 08 juin 2000

E-book

- VERBIEST, Thibault et Étienne WÉRY, Le droit de l'Internet et de la société de l'information : droits européens, belge et français, Bruxelles, éd. Larcier, 2001,

Webographies

- <http://www.memoireonline.com/10/12/6330/E-commerce-au-Maroc-realites-et-perspectives.html>(Dernier jour de consultation le 2 mars 2015)
- https://books.google.mg/books?id=JSHerpBC8I4C&pg=PA6&lpg=PA6&dq=Thibault+VERBIEST+le.droit+de+l%27internet+et+de+la+societe+de+l%27information&sou rce=bl&ots=FSTNhePyCH&sig=7f16jSryzudougGCFoW1U67Iwmk&hl=fr&sa=X&e i=VdzIVKvdC4_valHSgLAE&redir_esc=y#v=onepage&q=Thibault%20VERBIEST%20le.droit%20de%20l%27internet%20et%20de%20la%20societe%20de%20l%27in formation&f=false(Dernier jour de consultation le 22 février 2015)
- <http://latribune.cyber-diego.com/economie/1304-le-e-commerce-arrive-a-madagascar-.html>(Dernier jour de consultation le 3 mars 2015)

- <http://projet.piratage.free.fr/techniques.html>(Dernier jour de consultation le 22 février 2015)
- http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=7&cad=rja&ua=ct=8&ved=0CEEQFjAG&url=http%3A%2F%2Fedoctorale74.univ-lille2.fr%2Ffileadmin%2Fmaster_recherche%2FT_1_chargement%2Fmemories%2Fafaires%2Fmoreau03.pdf&ei=p_74VJrnHqH6ywObmYGIAw&usg=AFQjCNGm6wf_v-mN4gbIkrPuc6sExSdVuPg&bvm=bv.87519884,bs.1,d.d24(Dernier jour de consultation le 2 mars 2015)
- http://www.insee.fr/fr/themes/document.asp?ref_id=ip1489(Dernier jour de consultation 2 mars 2015)
- <http://netiquette.fr/> (Dernier jour de consultation le 22 février 2015)

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENT	1
SOMMAIRE	2
LISTE DES ABRÉVIATIONS	3
INTRODUCTION.....	4
PARTIE I : LE MODÈLE DU COMMERCE ÉLECTRONIQUE FRANÇAIS	7
CHAPITRE I : GÉNÉRALITÉ	7
Section I : Caractéristique du commerce électronique	7
Paragraphe I : Activité à distance.....	7
Paragraphe II : Activité par voie électronique	7
Section II : Domaine du commerce électronique.....	8
Paragraphe I : Le commerce électronique entre deux entreprises.....	8
Paragraphe II : Le commerce électronique entre deux particuliers.....	8
Paragraphe III : Le commerce électronique entre entreprises et particuliers	8
Paragraphe IV : Les autres services	8
Section III : Cadre juridique	8
Paragraphe I : Approche juridique transversale	9
Paragraphe II : Application du droit du pays où est réalisé l'acte.....	9
Paragraphe III : La validité de la loi des parties.....	9
Paragraphe IV : La loi sur la protection des consommateurs.....	9
Section IV : Les contrats pour les sites	9
Paragraphe I : Les contrats de réalisation de site	10
A- Les obligations des parties.....	10
B- La propriété intellectuelle	10
Paragraphe II : Les contrats de promotion de site	11
A- Contrat de référencement.....	11
B- Contrat d'affiliation	11
CHAPITRE II : CRÉATION D'UN SITE DE COMMERCE ÉLECTRONIQUE.....	12
Section I : La déclaration à la CNIL	12
Paragraphe I : L'obligation de déclarer si le site traite de données nominatives	12
Paragraphe II : L'obligation de forme et de fond	12
Section II : Interdiction de fichiers « espions »	12
Paragraphe I : Porté	12
Paragraphe II : Acceptation de la part des personnes « fichier »	13
Paragraphe III : Droit d'accès et de rectifications.....	13
A- Le droit d'accès	14
B- Le droit de communication.....	14
C- Le droit de rectification	14

Section III : Déclaration auprès du conseil supérieur de l'audiovisuel	14
Section IV : Obtention d'un nom de domaine	14
Paragraphe I : La protection des consommateurs contre le risque de confusion	15
Paragraphe II : L'utilité du nom de domaine proprement dit.....	15
A- Une simple vérification	15
B- Le domaine « .fr ».....	15
C- Le domaine « .com »	16
Section V : Contrat avec les hébergeurs	16
Paragraphe I : Le contrat d'hébergement assimilé au contrat de louage de chose.....	16
Paragraphe II : Les galeries marchandes.....	17
Paragraphe III : Vérification applicable aux deux cas	17
CHAPITRE III : FORMATION DES CONTRATS.....	18
Section I : Notion	18
Paragraphe I : Définition et qualification.....	18
Paragraphe II : Contrat consensuel ou d'adhésion.....	18
Paragraphe III : Contrat interne ou international	18
Section II : L'identification des parties.....	19
Paragraphe I : Le fournisseur	19
Paragraphe II : Le client	19
Section III : L'offre de produits ou services	19
Paragraphe I : Offre publique ou personnalisée	20
Paragraphe II : La mise en ligne.....	20
Paragraphe III : La durée de l'offre.....	20
Section IV : L'acceptation	21
Paragraphe I : Moment et lieu de l'acceptation.....	21
Paragraphe II : L'acceptation du contrat	21
Paragraphe III : L'acceptation des clauses du contrat.....	22
CHAPITRE IV : OBLIGATION, PROTECTION ET DROIT DES PARTIES.....	24
Section I : La reconnaissance juridique	24
Paragraphe I : La preuve électronique.....	24
Paragraphe II : Les formalités requises	24
Paragraphe III : Les échanges de données informatisées	25
Section II : La protection des transactions	25
Paragraphe I : De la sécurité des paiements	25
A- Les instruments et techniques de paiement électronique.....	26
B- Des risques réels	26
C- Des protections légales et techniques	26
Paragraphe II : De la protection des données personnelles	26
A- Connaitre le client.....	26

B-	Ne pas porter atteinte à ses données personnelles	27
Section III : Obligation et droit des parties	27	
Paragraphe I : Celle du fournisseur	27	
A- Ces obligations	27	
B- Ces droits	27	
Paragraphe II : Celle du consommateur	27	
A- Ces obligations	27	
B- Ces droits	28	
1- Le droit de rétractation.....	28	
2- Le délai de livraison.....	28	
3- Les réparations	28	
Section IV : La publicité sur Internet.....	28	
Paragraphe I : La publicité « on line »	28	
A- Produits soumis à règlementation.....	28	
B- Les interdictions rappelées par le Conseil d'État et le Code de la consommation	29	
Paragraphe II : Obligation d'utiliser la langue française en France	29	
Paragraphe III : L'achat d'espaces publicitaires sur Internet.....	29	
Paragraphe III : L'offre commerciale par courrier électronique	29	
Section V : Vers une police de l'Internet.....	30	
Paragraphe I : Les infractions incriminées	30	
Paragraphe II : ANSSI.....	30	
PARTIE II : LE COMMERCE ÉLECTRONIQUE À MADAGASCAR.....	32	
CHAPITRE I : LE MODÈLE DE LA CNUDCI.....	32	
Section I : Objectif de la loi type	32	
Section II : La création de comités pour la mise en place de la loi.....	32	
Section III : Les autres lois mises en place	33	
CHAPITRE II : LES LOIS EN VIGUEUR À MADAGASCAR	34	
Section I : Pour le site en lui-même	34	
Paragraphe I : Sur l'objet du site	34	
A- Sa création	34	
B- Obtention du nom de domaine et contrat avec les hébergeurs	34	
Paragraphe II : Pour le contenu du site	35	
A- Respect du code de la consommation.....	35	
B- Respect du code de commerce.....	35	
C- Respect de la propriété littéraire et artistique et de la propriété commerciale et industrielle.....	35	
Section II : Par rapport aux parties : le respect des règles de la LTGO et du code de commerce	35	

Paragraphe I : Pour les deux parties	35
A- La capacité.....	35
B- Le consentement	36
C- L'objet doit être certain	36
D- Une cause licite.....	36
Paragraphe II : Pour le titulaire du site.....	36
A- Exercice habituel de la profession	36
B- Avoir accès à la profession.....	37
C- Satisfaire aux obligations légales	37
Section III : Pour le contrat en ligne	37
Paragraphe I : Pour sa validité.....	37
Paragraphe II : Sur l'offre	37
Paragraphe III : De l'acceptation	38
Paragraphe IV : De la reconnaissance juridique	38
CHAPITRE III : LA PRATIQUE EXISTANT À MADAGASCAR.....	39
Section I : Sur la conclusion d'un contrat.....	39
Paragraphe I : Les succursales françaises	39
Paragraphe II : Les annonces Facebook	39
Section II : Sur le paiement.....	40
Paragraphe I : Paiement traditionnel.....	40
Paragraphe II : Paiement par banque électronique ou mobile.....	40
Section III : Sur la livraison	41
Paragraphe I : La livraison à domicile	41
Paragraphe II : Livraison en magasin.....	41
Paragraphe III : Livraison en d'autres lieux.....	41
Section IV : Les avantages reçus	41
Paragraphe I : Gains de temps.....	41
Paragraphe II : La sécurité du paiement.....	41
Paragraphe III : Garantie du produit	42
Section V : Les inconvénients.....	42
Paragraphe I : L'accessibilité	42
Paragraphe II : L'absence de relation de confiance	42
Paragraphe III : La prolifération du secteur informel	42
Paragraphe IV : L'exonération de responsabilité	43
A- Au niveau du contrat.....	43
B- Par rapport au paiement.....	43
CHAPITRE IV : LES RISQUES ENCOURUS	44
Section I : Au niveau sécuritaire	44
Paragraphe I : Les risques de piratages	44

A-	Définitions	44
B-	Les risques encourus.....	44
C-	Leurs techniques	44
D-	Les protections.....	45
E-	Le réseau sans fil	45
	Section II : Au niveau structurel	45
	Paragraphe I : L'instabilité des réseaux	45
	Paragraphe II : L'absence de contrôle.....	46
	Paragraphe III : L'absence de surveillance sur le réseau	46
	Section III : Au niveau juridique	46
	Paragraphe I : Sur les fichiers-espions	46
	Paragraphe II : Sur l'exécution du contrat	46
	Paragraphe III : Sur le règlement des conflits	47
	Paragraphe IV : Sur la connaissance de la loi	47
	Paragraphe V : Sur le blanchiment d'argent	47
	CHAPITRE V : Mesures et cadres normatifs palliatifs.....	49
	Section I : Par rapport à la monnaie mobile.....	49
	Paragraphe I : Interopérabilité.....	49
	Paragraphe II : Internationalité.....	49
	Section II : Sur le suivi de l'application de la loi.....	49
	Section III : Sur les textes applicables	50
	Section IV : Sur le blanchiment d'argent.....	50
	Paragraphe I : Prévenir le blanchiment d'argent.....	51
	Paragraphe II : Sanctions.....	51
	Section V : La protection des utilisateurs	51
	Section IV : la responsabilité des opérateurs sur internet	51
	CONCLUSION	53
	ANNEXES	54
	BIBLIOGRAPHIE	64
	TABLE DES MATIÈRES	67