

*Les conséquences de la livraison tardive d'un  
bien en exécution d'un contrat de commerce  
électronique*

Matthieu VETTER

MASTER 2 Droit et Etudes Européennes  
Mention Droit de l'entreprise  
Spécialité Droit du Multimédia et des Systèmes d'Information

UNIVERSITE DE STRASBOURG

Mémoire réalisé sous la supervision de Maître Maryline Durin

**Juin 2008**  
(actualisé en octobre 2009)

Contact : [matthieuvetter@hotmail.com](mailto:matthieuvetter@hotmail.com)

# SOMMAIRE

Préface .....	3
Introduction .....	5
<b>I- Les conséquences de la livraison tardive d'un bien sur le contrat lui-même : la résolution du contrat de commerce électronique .....</b>	<b>6</b>
<b>1-L'OBLIGATION DE DELIVRANCE .....</b>	<b>6</b>
1.1. Définition.....	6
1.2. La mise à disposition de la chose vendue : délivrance et livraison.....	6
1.3. La particularité du lieu de délivrance dans un contrat de commerce électronique .....	6
<b>2-LA RESOLUTION DU CONTRAT POUR RETARD DE LIVRAISON .....</b>	<b>7</b>
2.1. Définition.....	8
2.2. Le cas particulier de la résolution pour retard de livraison .....	9
2.2.1. La résolution pour retard de livraison : l'article 1610 c.civ.....	9
2.2.2. Les clauses résolutoires .....	10
2.3. Le cas particulier des contrats en B to C: l'encadrement de la résolution du contrat de vente à distance pour retard de livraison .....	11
2.3.1. La réglementation applicable jusqu'au 1er juin 2008 : l'encadrement de la résolution en fonction du montant engage par le contrat .....	11
2.3.2. Les clauses relatives aux délais de livraisons.....	14
2.3.3. La nouvelle réglementation relative au respect des délais de livraison pour les contrats conclus par voie électronique édictée par la loi Châtel, applicable a partir du 1er juin 2008.....	15
<b>3-CAS PARTICULIERS DES CONTRATS A EXECUTION SUCCESSIVE OU A EXECUTION ECHELONNEE ...</b>	<b>16</b>
<b>II- Les conséquences de la livraison tardive d'un bien n'affectant pas le contrat de commerce électronique: la responsabilité du cybervendeur .....</b>	<b>17</b>
<b>1-LES CONDITIONS DE LA MISE EN OEUVRE DE LA RESPONSABILITE CONTRACTUELLE DU CYBERVENDEUR .....</b>	<b>18</b>
1.1. Un régime de responsabilité spécifique au contrat de commerce électronique : la responsabilité de plein droit du cybervendeur .....	18
1.1.1. Définition.....	18
1.1.2. Le champ d'application de la responsabilité de plein droit.....	18
1.2. L'intérêt de la responsabilité de plein droit : les différents cas de la livraison tardive d'un bien entraînant la mise en œuvre de ce régime de responsabilité .....	19
1.2.1 Le cas où le retard est dû au fait personnel du cybervendeur.....	19
1.2.2. Le cas où le retard de livraison est dû au fait d'une personne intervenant dans l'exécution du contrat.....	19
1.2.3. La condition du dommage et du lien de causalité entre le dommage et le fait générateur..	21
<b>2-L'EXONERATION DE LA RESPONSABILITE DU CYBERVENDEUR .....</b>	<b>23</b>
2.1. Conditions prévues par la LCEN.....	23
2.2. Le professionnel peut-il aménager sa responsabilité de plein droit?.....	24
2.2.1. Dans les contrats entre professionnels.....	24
2.2.2. Dans les contrats entre professionnels et consommateurs.....	26
<b>3-LES SANCTIONS POUR LE CYBERVENDEUR PREVUES POUR LE RETARD DE LIVRAISON EN EXECUTION D'UN CONTRAT DE COMMERCE ELECTRONIQUE .....</b>	<b>26</b>
3.1. Les dommages et intérêts .....	26
3.1.1. Les dommages-intérêts accompagnant la résolution du contrat.....	26
3.1.2. Les dommages-intérêts sans la résolution du contrat .....	28
3.2. L'exécution forcée.....	28
Conclusion.....	30

## Préface

### L'exécution du contrat de vente par Internet : une simple application du droit commun des contrats?

Le contrat de vente de commerce électronique en droit français n'est que depuis peu distinct du contrat de vente classique. En effet, ces contrats ne sont différents des contrats de vente classiques que dans le fait que « l'offre, comme l'acceptation de biens ou de services, s'expriment sur ces supports audiovisuels à travers la télécommunication [...], Internet ne constituant ainsi qu'un exemple parmi d'autres »<sup>1</sup>. Ainsi en est-il des contrats de vente à distance conclus par téléphone, fax, télex ou bien sûr Internet. Ces contrats sont donc d'abord soumis au droit commun des contrats de vente.

En effet, comme le rappelle Michel Moreau dans son introduction au recueil d'études issues du « Colloque sur le contrat électronique, au coeur du commerce électronique », la question du droit de l'activité numérique, et par conséquent du commerce électronique, ne s'est posée qu'à la fin des années 1990: il rappelle que si la thèse selon laquelle ces activités devaient être soumises à des règles entièrement nouvelles fut la première soutenue, le rapport du Conseil d'Etat de 1998 a décidé qu'en droit français, « l'activité numérique » serait régie par le droit existant qui peut au besoin être adapté, corrigé ou complété.<sup>2</sup>

L'adaptation de ces règles en droit français trouve ses sources dans trois types d'initiatives, internationales, européennes et bien sûr françaises, qui au fur et à mesure de l'expansion du commerce électronique viennent l'encadrer juridiquement. Dans cet exposé, nous ne nous attacherons qu'à celles ayant une influence sur le coeur du sujet: le contrat de commerce électronique, et notamment son exécution.

La première initiative internationale susceptible d'influencer les règles du commerce électronique fut la recommandation du Conseil de l'Europe du 11 décembre 1981, visant à pousser les Etats membres à rapprocher leur législation encadrant le commerce électronique. La seconde, importante pour notre sujet, fut la Recommandation des Nations Unies pour le Droit de Commerce International (CNUDI) de 1985, visant à favoriser la prise en compte dans les transactions internationales de documents électroniques. La loi sur le commerce électronique du 16 décembre 1996, qui sans avoir de caractère contraignant exerce une forte influence sur les Etats, en est directement issue. La directive européenne du 8 juin 2000 relative aux services de la société de l'information et du commerce électronique s'en est fortement inspirée. La Loi pour la confiance dans l'économie numérique du 22 juin 2004 (LCEN), dont l'objet est la transposition de la directive, et qui, nous le verrons, définit le commerce électronique en droit français et lui applique un régime particulier, en est donc elle aussi très imprégnée<sup>3</sup>.

Ainsi, au delà de la réglementation du droit commun des contrats, il existe en droit français des textes particuliers régissant les contrats de commerce électronique: c'est le cas de la LCEN.

Il convient encore de noter que d'autres directives, qui ne concernent pas directement le contrat de commerce électronique, ont une implication directe sur sa réglementation.

C'est le cas de la Directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, transposée par l'ordonnance du 23 août 2001, qui introduit certaines dispositions particulières au sujet de la vente à distance qui s'appliquent aux

<sup>1</sup> Droit de l'entreprise 2007/2008, éditions LAMY, 2007, D.Fasquelle, R.A. Medina, T..Bonneau, M-P. Fenoll Trouseau,...., p397.

<sup>2</sup> Le contrat électronique, Au coeur du commerce électronique, Le Droit de la distribution, Droit commun ou droit spécial, Université de Poitiers, Collection de la Faculté de Droit et des sciences sociales, Etudes réunies par Jean-Clouse Hallouin et Hervé Causse, 2005, p6..

<sup>3</sup> Le Droit du commerce électronique, Xavier Lianiant de Bellefonds, Professeur à l'Université de Paris XII, éditions Que sais-je?, 2005, p7-9

contrats de commerce électronique. En effet, un contrat électronique de vente conclu par Internet n'est autre qu'un contrat conclu à distance et par voie électronique. Cette ordonnance complète la section 2 du chapitre Ier du titre II du livre Ier du code de la consommation, partie réservée spécialement à la « vente de biens et de fournitures de prestations de service à distance », en modifiant certains articles et en complétant notamment par les articles L. 121-20-1 à L. 121-20-7, qui, nous le verrons, concernent directement notre sujet. La Loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs et applicable à partir du 1er juin 2008, dite Loi Châtel, vient encore modifier la réglementation des contrats conclus à distance pour renforcer la protection du consommateur.

Enfin, d'autres textes, qui s'appliquent eux à tous types d'achats, traditionnels, à distance ou en ligne, viennent compléter ces textes, telle que l'ordonnance n° 2005-136 du 17 février 2005 relative à la garantie de la conformité du bien au contrat due par le vendeur au consommateur, codifiée aux articles L. 211-1 et suivants du Code de la consommation.

On s'aperçoit donc que si le contrat de commerce électronique est soumis au droit commun des contrats, il existe une réglementation particulière qui s'y applique, qu'elle le concerne directement, comme la LCEN, ou indirectement par l'intermédiaire du Code de la consommation, et qui s'est développée ces dernières années.<sup>4</sup>

La loi suit l'évolution du commerce électronique, en renforçant notamment la protection du consommateur. Le contrat de vente par Internet est soumis, comme il l'a été exposé précédemment, aux règles définies par la LCEN, au Code de la consommation de manière complémentaire lorsque le contrat est conclu entre un professionnel et un consommateur, et à défaut de dispositions particulières, au droit commun de la vente.

---

<sup>4</sup> Le Forum des droits sur l'internet, Recommandation – Droit de la consommation appliqué au commerce électronique, 31 août 2007, URL: [www.foruminternet.org/IMG/pdf/synth-reco-conso-20070831.pdf](http://www.foruminternet.org/IMG/pdf/synth-reco-conso-20070831.pdf)

## Introduction

Le commerce électronique en France connaît un incroyable essor. La progression du chiffre d'affaires augmente chaque année depuis 2003 de près de 40 % pour atteindre en 2007, selon une étude de la fédération de vente à distance (FEVAD), plus de 16 milliards d'Euros pour les achats des consommateurs. Parallèlement, ce développement s'accompagne de l'augmentation des difficultés de livraison rencontrées par les cyberacheteurs. Celles-ci correspondent à la première raison des plaintes enregistrées et en représentent près du tiers.

Aussi semble-t-il intéressant de se demander quelles sont les conséquences de la livraison tardive d'un bien spécifiquement en exécution d'un contrat de commerce électronique.

Face à l'inexécution du cocontractant de son obligation de délivrance, plusieurs actions sont envisageables : la demande de résolution judiciaire du contrat ou l'assignation en exécution forcée et l'action en responsabilité contractuelle afin d'obtenir des dommages intérêts.<sup>2</sup>

Il convient de distinguer dans ces actions celles qui ont une conséquence directe sur le contrat lui-même, telle que la résolution, de celles qui n'ont de conséquences que sur le cybervendeur, telle que la mise en oeuvre de sa responsabilité. Aussi présenterons-nous d'abord quelles peuvent être ces conséquences sur le contrat de commerce électronique, en prenant soin de vérifier s'il existe des spécificités relatives au canal électronique utilisé pour la conclusion du contrat. Nous verrons ensuite quelles en sont les conséquences pour le cybervendeur, en application du régime de responsabilité de plein droit spécifique au commerce électronique introduit par la LCEN. L'article 14 de la LCEN définit le commerce électronique comme « l'activité économique par laquelle une personne propose et assure à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou de services. »

Dans ce devoir, nous limiterons notre analyse au contrat proposé par un professionnel, écartant ainsi les contrats conclus entre consommateurs uniquement. De plus, nous ne traiterons que le cas du retard de livraison d'un bien matériel, et dont la livraison nécessite un moyen de transport physique. En effet, la livraison d'un bien informationnel peut se faire directement via le réseau et immédiatement à la conclusion du contrat: il présente donc moins d'intérêt pour notre étude.

Enfin, nous délimiterons notre sujet au droit français et aux contrats électroniques qui y sont soumis. Ainsi, nous n'évoquerons pas la convention de Vienne sur le transport international de marchandise ou les règles relatives à la convention de Rome.

---

<sup>2</sup> P.Fernandez, Avocat à la cour, Spécialiste du droit commercial, URL: <http://www.avocat-fernandez.com/droit-commercial.php>

## I- les conséquences de la livraison tardive d'un bien sur le contrat lui-même : la résolution du contrat de commerce électronique

La force obligatoire des contrats entraîne des obligations pour les parties. Le contrat de commerce électronique de vente d'un bien, comme tout contrat de vente quel qu'en soit le canal de conclusion, oblige le vendeur à exécuter son obligation principale: la délivrance (1). L'inexécution de cette obligation peut entraîner sa résolution, c'est-à-dire l'anéantissement rétroactif du contrat, pour retard de livraison (2). Dans le cas des contrats à exécution successive ou échelonnée, cet anéantissement ne produit effet que dans le futur: il s'agit alors de la résiliation (3). Ces sanctions pour retard de livraison sur le contrat lui-même sont communes à tous les contrats synallagmatiques de vente. Au fur et à mesure de leur présentation, nous verrons si le canal électronique utilisé pour la conclusion du contrat influe sur l'exécution de celle-ci.

### 1- L'obligation de délivrance

Selon l'article 1101 et 1134 C.civ., le contrat impose des obligations aux parties qui l'ont conclu. Ainsi, conformément au droit commun de la vente, la conclusion du contrat de vente entraîne des obligations pour le vendeur et pour l'acheteur: c'est un contrat synallagmatique<sup>3</sup>. L'obligation de ce dernier est simple: payer le prix convenu; celle-ci dépasse le cadre de notre sujet. L'obligation de délivrance, quant à elle, impose deux obligations : la conformité du bien et la mise à disposition de la chose vendue, dans les délais conclus entre les parties. Si le délai de livraison dans les contrats de commerce électronique en B to B sont définis contractuellement, le code de la consommation pose des obligations particulières au sujet des délais d'exécution auxquelles sont soumis les contrats de vente à distance entre professionnels et consommateurs.

#### 1.1. Définition

L'article 1604 du Code Civil (C. civ.) définit la délivrance comme « le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur ». Cette définition implique que la délivrance est l'acte par lequel le vendeur se dessaisit de la chose en la mettant à disposition de l'acheteur.

#### 1.2. La mise à disposition de la chose vendue : délivrance et livraison

L'article 1609 C.civ. fixe le lieu de délivrance au lieu de la vente, sauf s'il en a été convenu autrement entre les parties. Ainsi, sauf s'il en est décidé autrement dans le contrat, le vendeur à distance n'a pas l'obligation de faire parvenir le bien à l'acheteur, mais seulement de le mettre à sa disposition. C'est à celui-ci qu'il revient de prendre possession de la marchandise. Aussi est-il important de ne pas confondre délivrance et livraison.

#### 1.3. La particularité du lieu de délivrance dans un contrat de commerce électronique

L'obligation de délivrance est donc distincte de la livraison. Selon l'article 1609 du C. Civ, le lieu de

---

<sup>3</sup> « Le contrat synallagmatique est celui qui fait naître des obligations réciproques à la charge des parties », Stephanie Porchy-Simon, Professeur à l'université Jean Moulin, Droit Civil 2e année, Les obligations, 4e édition, Hypercours DALLOZ, 2006

délivrance est le lieu de la vente. Mais dans le cadre d'un contrat conclu par voie électronique, donc en l'absence du lieu matériel, la délivrance se confond-elle avec la livraison au lieu où le contrat a été conclu par l'acheteur ou par le vendeur? Dans un jugement rendu par le TGI de Versailles le 11 décembre 2007, dans l'affaire opposant le Syndicat de la Librairie Française à la société Société Amazon.fr, le juge a estimé que Amazone soulignait « que la spécificité du commerce en ligne, l'absence du lieu matériel de vente, exige de faire parvenir au consommateur le produit ou service acquis par lui [...] ». <sup>4</sup> Dès lors, faut-il admettre que dans le cadre de l'exécution d'un contrat de commerce électronique, le lieu de délivrance doit se faire au lieu de livraison demandé par l'acheteur, le plus souvent à son domicile <sup>5</sup> quand il s'agit d'un contrat électronique de fourniture d'un bien et si l'acheteur est un consommateur ? Il semble qu'il faille l'admettre: en fait, à cause de l'absence de lieu physique sur Internet, le lieu de livraison doit toujours être clairement indiqué dans le contrat.

Le Code de la consommation, à la sous-section 1 de la section 2 relative à « la vente de biens et la prestation de services à distance », prévoit d'ailleurs à l'article L121-8, 3°, que « l'offre de contrat doit comporter [...] les modalités de livraison. » Or, comme le champ d'application de cette section du code de la consommation englobe le contrat de commerce électronique conclu entre professionnel et consommateur, et qu'aucune autre disposition particulière n'est convenue à ce sujet pour les contrats conclus par voie électronique, cet article s'applique à ce type de contrat. Il faut considérer ici que le lieu de livraison fait partie de ses modalités, donc il est nécessaire de le préciser dans l'offre. Notons que cette nécessité ne s'applique pas qu'aux contrats conclus par voie électronique, mais à tous les contrats de vente à distance.

Dans le cadre d'un contrat entre professionnels uniquement, la coutume est que ce point est toujours discuté, comme pour tout contrat de vente classique, lors notamment de la discussion des incoterms. Là aussi, le lieu de délivrance est donc spécifié dans le contrat.

Il convient encore de noter que l'obligation de délivrance est une obligation de résultat, et que la chose délivrée doit être conforme aux stipulations contractuelles. Pour que cette obligation soit remplie, la chose livrée doit donc correspondre à ce qui a été conclu entre les parties et elle doit intervenir dans les délais prévus dans le contrat.

Le code civil pose donc une obligation étroitement liée à la livraison: l'obligation de délivrance, commune à tous types de contrats synallagmatiques de vente, qui suppose et la conformité du bien et l'exécution du contrat dans les délais indiqués. Dans le cadre d'un contrat de commerce électronique, à cause de l'absence de lieu physique, cette obligation s'apparente à la livraison du bien conforme, dans les délais, à l'adresse spécifiée par l'acheteur, et elle doit être définie dans le contrat.

Si elle n'est pas respectée, le contrat peut être ou résolu ou résilié.

## 2- La résolution du contrat pour retard de livraison

La loi prévoit la résolution pour retard de livraison. Le contrat de vente par Internet est soumis aux règles du droit commun de la vente à défaut de dispositions spéciales. Lorsque ce contrat est conclu

---

<sup>4</sup> TGI de Versailles, 3e Chambre, du 11 décembre 2007, disponible sur: [www.foruminternet.org](http://www.foruminternet.org),

URL: <http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/jurisprudence/tribunal-de-grande-instance-de-versailles-3e-chambre-11-decembre-2007-2539.html>[23.05.2008]

<sup>5</sup> Dans un jugement du TGI de Bordeaux en date du 11 mars 2008, le juge, qui avait à se prononcer sur la validité de certaines clauses contenues dans le contrat de vente de commerce électronique proposé par CD Discount, a considéré que la livraison du bien devant le domicile de l'acheteur, et pas à l'intérieur de son domicile, satisfaisait à l'obligation de délivrance, observant de plus qu'un service plus onéreux de livraison permettait au client de se faire livrer chez lui, rejetant ainsi la demande de l'UFC Que Choisir qui affirmait que cette pratique était un manquement à l'obligation de délivrance, correspondant à une « non-livraison »

C'est bien que la délivrance dans le cadre d'un contrat de commerce électronique nécessite de faire parvenir le bien à l'acheteur, du moins dans les rapports entre professionnels et consommateurs, bien que ni le droit commun ni le code de la consommation ne prévoient de telles dispositions.

entre un professionnel et un consommateur, il obéit au droit particulier de la vente au consommateur<sup>9</sup>, qui vient compléter le droit commun.

## 2.1. Définition

La résolution est définie à l'article 1183 C.Civ<sup>10</sup>; Serge Braudo, Magistrat honoraire, la définit dans son dictionnaire du droit privé français comme « l'annulation des effets obligatoires d'un engagement en raison principalement de l'inexécution fautive par l'une des parties, des obligations mises à sa charge par la Loi ou par le contrat. <sup>6</sup> ». Si une partie manque à ses obligations, son cocontractant peut demander la résolution du contrat. Une fois celle-ci prononcée, le contrat est alors anéanti rétroactivement, remettant les parties dans l'état dans lequel elles se trouvaient avant la conclusion du contrat. Elles ne sont plus contraintes d'exécuter les obligations non satisfaites du contrat. Chaque partie doit alors restituer totalement ce qu'elle a reçu du fait de l'exécution partielle ou totale du contrat, l'acheteur le bien et le vendeur le paiement, si ces choses sont toutefois toujours existantes ; si ce n'est pas le cas, la restitution se fera en valeur du bien consommé.<sup>7</sup>

L'article 1184 C.civ. prévoit que la résolution est « toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques », au cas où l'une des parties ne respecterait pas l'une de ses obligations. Le contrat doit donc être synallagmatique, ce qui est bien le cas du contrat de vente électronique d'un bien. Celui-ci rentre donc dans le champ d'application de cet article. Ainsi, si elle ne résulte ni de la volonté des parties, ni d'une clause résolutoire incluse dans le contrat, la résolution doit être demandée judiciairement. La partie envers laquelle le contrat n'a pas été exécuté peut alors soit demander en justice l'exécution forcée du contrat, dans la mesure où cela est possible, soit demander la résolution du contrat avec dommages et intérêts.<sup>8</sup> Elle suppose la mise en demeure préalable du débiteur de l'obligation par le créancier.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Art L 121-20-16 C.conso. : Les dispositions de la présente sous-section s'appliquent à toute vente d'un bien ou toute fourniture d'une prestation de service conclue, sans la présence physique simultanée des parties, entre un consommateur et un professionnel qui, pour la conclusion de ce contrat, utilisent exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance. Toutefois, elles ne s'appliquent pas aux contrats portant sur des services financiers.

<sup>10</sup> Art 1183 C.civ. : « La condition résolutoire est celle qui, lorsqu'elle s'accomplit, opère la révocation de l'obligation, et qui remet les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé. Elle ne suspend point l'exécution de l'obligation ; elle oblige seulement le créancier à restituer ce qu'il a reçu, dans le cas où l'événement prévu par la condition arrive.

<sup>6</sup> Dictionnaire du Droit privé de Serge Braudo, Conseiller honoraire à la Cour d'appel de Versailles

<sup>7</sup> François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, Droit Civil, Les obligations, 9e édition, 2005, Dalloz, p 642-643

<sup>8</sup> art 1184 C.civ., al 2

<sup>9</sup> On peut toutefois se demander si celle-ci est essentielle pour demander la résolution judiciaire, au regard d'une jurisprudence récente concernant la nécessité de la mise en demeure pour obtenir des dommages-intérêts.

En effet, la mise en demeure semble obligatoire afin d'obtenir des dommages-intérêts: dans le cas du retard dans l'exécution du contrat, tant que le débiteur n'est pas mis en demeure d'exécuter son obligation, la jurisprudence a considéré que le créancier lui accordait un délai pour l'exécution de celle-là. (Maryline Durin, Cours : La mise en œuvre de la responsabilité contractuelle du cybervendeur, p7)

Toutefois, la Cour de cassation, dans un arrêt du 06 juillet 2007, a jugé que la mise en demeure afin d'obtenir des dommages-intérêts avant l'introduction de la demande en justice n'était pas nécessaire si l'inexécution était acquise. Dès lors, celle-ci équivaudrait donc en quelque sorte à celle-là dans ce cas? Au regard de cette décision, il semblerait que oui. Eric Garaud, professeur de droit à la Faculté de Limoges, semble l'admettre en soulignant dans le commentaire de cette décision que la mise en demeure est ainsi rapportée à sa fonction originelle, « intimer l'ordre d'exécuter sans plus attendre » au créancier « qui pouvait croire au délai supplémentaire accordé tacitement par son cocontractant jusqu'alors silencieux ». Elle est alors ramenée à « des fonctions utiles »: le constat éventuel de l'inexécution de l'obligation du débiteur, « et si le manquement vient d'un simple retard, inciter le sujet à une prompte exécution ». Il n'y a donc plus d'intérêt à enjoindre le cocontractant à exécuter son obligation si l'inexécution est « constante et avérée ». E. Garaud, La nécessité de la mise en Demeure ? Ainsi, la mise en demeure ne doit plus être exigée pour obtenir des dommages et intérêts si l'inexécution est acquise. Doit-on alors considérer qu'elle n'est plus nécessaire pour obtenir la résolution pour retard de livraison prévue à l'art.1610 C.civ. si l'inexécution est acquise, quand il est clair que le retard de livraison fut si long qu'il n'y a plus d'intérêt à exécuter l'obligation?

Dans le cas d'un simple retard de livraison, on doit au contraire considérer que cet arrêt renforce la nécessité de l'obligation de mise en demeure puisqu'il met en évidence sa raison première : le rappel à l'ordre et la dernière chance laissée au débiteur de l'obligation de satisfaire à son obligation contractuelle. Elle est donc nécessaire pour obtenir la résolution en cas de simple retard, mais en cas d'inexécution avérée, l'introduction en justice pourrait l'en exempter. Notons encore qu'elle est par contre toujours nécessaire pour faire appliquer une clause résolutoire, hormis le cas où celle-ci est sans sommation.

La résolution exige un contrat régulièrement formé. Elle est due à une cause postérieure à la signature du contrat, généralement dépendant de la volonté des parties, tel que le retard de livraison, sauf cas de force majeure. Elle suppose une mise en demeure préalable de la part du créancier et peut résulter de trois faits: soit de l'accord des parties, soit d'une décision judiciaire, soit d'une clause de résolution incluse dans le contrat.<sup>10</sup>

Il convient encore de noter que la résolution ne peut être demandée que lorsqu'une obligation principale n'a pas été remplie, une obligation secondaire ne suffisant pas à résoudre le contrat. Or, l'obligation de délivrance est bien une obligation principale : le vendeur s'oblige principalement à livrer la chose vendue. Ainsi, en cas de manquement à l'obligation de délivrance par le vendeur dans le cadre d'un contrat de vente, si le bien n'est pas conforme<sup>11</sup> aux stipulations contractuelles ou si le bien n'est que partiellement délivré<sup>12</sup> ou s'il n'est pas du tout délivré, l'acheteur peut demander la résolution du contrat sur le fondement de l'article 1184 C.civ.

Des dispositions particulières à la résolution pour retard de livraison sont prises par le droit commun et par le code de la consommation. La résolution du contrat de commerce électronique pour retard de livraison peut être obtenue sur le fondement du droit commun, qui prévoit par ailleurs ce cas particulier ou sous certaines conditions sur celui de dispositions particulières du Code de la consommation pour les contrats conclus entre professionnels et consommateurs (B to C).

## 2.2. Le cas particulier de la résolution pour retard de livraison

### 2.2.1. La résolution pour retard de livraison : l'article 1610 c.civ.

Le Code civil prévoit, dans la section traitant de la délivrance, le cas particulier de la résolution pour retard de livraison à l'article 1610 C.civ., lequel dispose que « Si le vendeur manque à faire la délivrance dans le temps convenu entre les parties, l'acquéreur pourra, à son choix, demander la résolution de la vente, ou sa mise en possession, si le retard ne vient que du fait du vendeur. ». Ceci peut être illustré par un jugement contradictoire rendu par le tribunal d'Evry du 11 mars 2004, dans lequel le juge a prononcé la résolution du contrat entre deux professionnels, considérant que le vendeur avait failli à son obligation de délivrance, en ne respectant ni la date de livraison, ni la conformité du bien commandé.<sup>13</sup> De même, la Cour d'Appel de Nîmes, le 16 mars 2006, considéra, dans le cadre d'un contrat de réalisation d'un portail Internet, que le fait de livrer le site en retard justifiait la résolution judiciaire du contrat demandée par le client.<sup>14</sup> Or, il n'existe pas de législation spécifique aux contrats de commerce électronique ou à la vente à distance entre professionnels relative à la résolution du contrat pour retard de livraison. Dès lors, ceux-ci sont soumis au droit commun des contrats. Ainsi, dans le cas d'un retard de livraison en exécution d'un contrat de commerce de vente électronique entre deux

---

<sup>10</sup> Dictionnaire du droit privé de Serge Brodo, définition de résolution, URL : <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/resolution.php>

<sup>11</sup> Pour un exemple de résolution d'un contrat pour manquement à l'obligation de délivrance pour défaut de conformité du bien, voir CA Lyon, N° pourvoi 06/07227, 11 dec 2007, ou encore CA Douai, 2<sup>e</sup> Ch, 20 nov 1997, SARL Paul Lefevre et Fils / SA Nod Electronique de gestion (SNEG), URL : [http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=1199.E](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=1199.E)

<sup>12</sup> Pour un exemple de résolution pour livraison partielle d'un ordinateur dans le cadre d'un contrat de commerce électronique, voir Juridiction de proximité de Metz Jugement du 28 juin 2007, M.B/CDiscout, [http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=2009#](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=2009#)

<sup>13</sup> Extrait du jugement:

« -Attendu que l'article 1610 du Code Civil, dispose : " Si le vendeur manque de faire la délivrance dans le temps convenu entre les parties, l'acquéreur pourra, à son choix, demander la résolution de la vente, ou sa mise en possession, si le retard ne vient que du fait du vendeur. »

-Qu'en l'espèce, il a été démontré que [...] le vendeur, a manqué de faire délivrance dans le temps convenu entre les parties;

-Attendu qu'en application des dispositions de l'article 1184 du Code Civil, qui expose : " La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement" » [...]

-Qu'il conviendra de considérer que les circonstances de cette inexécution ont assez d'importance pour que cette résolution soit prononcée;

- Que le tribunal ordonnera la résolution du contrat conclu entre la SAS.FP et la SA Pierret

URL : [http://www.juritel.com/Ldj\\_html-1052.html](http://www.juritel.com/Ldj_html-1052.html)

<sup>14</sup> (CA Nîmes, 2<sup>e</sup> Ch, sect. B, 16 mars 2006, SARL Blue Item c/ SARL Vini Concept : Jurisdata n°2006-316638, référence issue de la Communication du Commerce électronique n°5, Mai 2007, 5, Un an de droit des contrats informatiques, Hubert BITAN, docteur en Droit, Chargé d'enseignement à l'Université Panthéon-Assas Paris-II)

professionnels, puisque la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, conformément à l'article 1184 C.civ., précité, la résolution du contrat peut être obtenue sur le fondement de l'article 1610 C.civ.. La résolution sera alors ou prononcée par le juge et prendra effet à cet instant, ou elle sera contrôlée a posteriori par le juge au cas où l'un des cocontractants aurait résolu « à ses risques et périls » le contrat pour inexécution d'une des obligations principales du débiteur<sup>15</sup>.

### 2.2.2. Les clauses résolutoires

Selon le principe de la liberté des conventions, les contractants désireux d'encadrer eux-mêmes la résolution peuvent inclure dans le contrat une clause résolutoire, simple ou de plein droit, qui supprime le caractère judiciaire de la résolution.

La clause résolutoire simple prévoit qu'en cas de manquement d'une partie à l'une des obligations prévues par la clause, la résolution peut être demandée au tribunal, afin que le juge la prononce s'il constate que l'une des causes de résolution est survenue : si cela est le cas, la résolution prend effet dès la survenance de la clause résolutoire prévue dans le contrat. Ainsi, un retard peu important dans la livraison d'un bien a été une cause automatique de résolution judiciaire.<sup>16</sup> Il serait donc possible d'inclure dans un contrat de commerce électronique une clause résolutoire simple pour retard de livraison<sup>17</sup>. Le juge constatant le retard de livraison serait alors obligé de prononcer la résolution du contrat.

La clause résolutoire de plein droit, avec ou sans sommation, dispense la partie créancière d'une des obligations de demander la résolution au tribunal: acquise de plein droit si l'inexécution de l'obligation prévue par la clause survient, elle suppose la mise en demeure du cocontractant qui a manqué à l'obligation en question. En cas de litige, le juge vérifie si l'obligation inexécutée est bien visée par la clause, si la mise en demeure est valide et si l'obligation est bien restée inexécutée pendant une période d'un mois après la mise en demeure.<sup>18</sup> De la même façon qu'il est possible d'introduire une clause résolutoire simple dans un contrat pour retard de livraison, il est possible d'y ajouter une clause résolutoire de plein droit pour retard de livraison. Cela doit être le cas pour les contrats entre professionnels, puisque ceux-ci sont soumis au droit commun des contrats. Dans les contrats en B to C, il est possible d'introduire de telles clauses ; toutefois, il convient de noter que celles-ci risquent fortement d'être jugées abusives au regard de l'article L.131 C.conso, précité<sup>24</sup>. Il convient encore de noter que la clause résolutoire de plein droit ne peut s'appliquer dans deux conditions: si l'inexécution provient d'un cas de force majeure, ou si elle est mise en oeuvre de mauvaise foi par le créancier.<sup>19</sup>

La conséquence du retard de livraison d'un bien en exécution d'un contrat de commerce électronique sur le contrat lui-même est donc la résolution, qui conformément au droit commun, peut résulter ou bien d'un accord entre les parties, ou bien d'une résolution judiciaire, ou bien d'une clause résolutoire incluse dans le contrat. La spécificité électronique ne différencie en rien la résolution d'un contrat de commerce électronique de celle d'un contrat classique : il s'agit là de l'application du principe d'équivalence de l'écrit papier et de l'écrit électronique. La contractualisation et la mise en demeure<sup>20</sup> peuvent être faites

---

<sup>15</sup> En effet, la Cour de cassation a introduit cette dérogation à l'art 1184 C.civ. : « la gravité du comportement d'une partie à un contrat peut justifier que l'autre partie y mette fin de façon unilatérale à ses risques et périls » (Cass 1<sup>o</sup> civ., 13 oct 1998, Bull. Civ. I) ; référence issue de : François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, Droit Civil, Les obligations, 9e édition, 2005, Dalloz, note de bas de page 3., p 649, p 649-650

<sup>16</sup> Droit de l'entreprise, Lamy, p 500.

<sup>17</sup> Dans les contrats de vente en B to C, les clauses résolutoires ne sont pas considérées comme abusives : elles ne figurent pas dans la liste des clauses abusives annexée à l'art. L 132-1 C.conso, lequel répute non écrites les clauses qui créent un déséquilibre significatif entre professionnels et consommateurs. De même, la recommandation des clauses abusives ne les considère pas comme abusives. ; référence issue de : François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, Droit Civil, Les obligations, 9e édition, 2005, Dalloz, p 655-656

<sup>18</sup> Lamy, p500

<sup>24</sup> Voir note 22

<sup>19</sup> Droit de l'entreprise, Lamy, p 500.

<sup>20</sup> Selon le principe d'équivalence de l'écrit écrit électronique, sa force probante ou son admissibilité comme preuve est la même que celle sur support papier, d'après les art. 1316-1 et 1316-3 C.civ.. La signature électronique obéit ainsi à ce principe. Les dispositions du Code civil traitant de la lettre recommandée électronique sont prises à l'art. 1369-8 C.civ. dans la partie « De la remise d'un écrit par voie électronique »

par voie électronique : le processus complet de la résolution s'adapte donc au contrat de vente électronique, mais les conséquences du retard de livraison n'en sont ici pas pour autant différentes.

Les dispositions pour retard de livraison en exécution d'un contrat de commerce électronique sont donc celles du droit commun des contrats, si aucune disposition spécifique ne s'applique à celui-là. C'est le cas des contrats conclus entre professionnels. Il en va différemment pour les contrats de commerce électronique de vente en B to C. Le code de la consommation prévoit pour ceux-ci, qui rentrent dans le champ d'application des contrats de vente à distance entre professionnels et consommateurs conclus à distance, des dispositions particulières encadrant la résolution du contrat.

### 2.3. Le cas particulier des contrats en B to C: l'encadrement de la résolution du contrat de vente à distance pour retard de livraison

Le Code de la consommation, à la section portant sur la « vente de biens et fournitures de prestations de services à distance du Code de la consommation », aux articles L. 121-20-1 à L. 121-20-7, prévoit des dispositions particulières ajoutant des obligations touchant aux délais de livraison, encadrant la résolution du contrat de vente à distance en B to C et organisant certaines sanctions se rapportant à celle-là; introduites par l'ordonnance du 23 août 2001, ces dispositions s'appliquent aussi aux contrats de commerce électronique. Afin de suivre l'évolution de la loi, il convient de présenter d'abord la réglementation en application jusqu'au 1er juin 2008, puis la réglementation actuelle de la Loi Châtel du 2 janvier 2008, qui, entrée en application le 1er juin 2008, a élargi le champ d'application de certaines de ces dispositions.

#### 2.3.1. La réglementation applicable jusqu'au 1er juin 2008 : l'encadrement de la résolution en fonction du montant engage par le contrat

L'alinéa 1 de l'article L 121-20-3 dispose qu'à moins que les parties en aient convenu autrement, « le fournisseur doit exécuter la commande dans un délai de trente jours à compter du jour suivant celui où le consommateur a transmis sa commande au fournisseur de produit ou de service ».

Si aucune date de livraison spécifique n'a été déterminée préalablement à la conclusion du contrat par les parties, le vendeur a donc l'obligation d'exécuter le contrat dans un délai de 30 jours.

Il convient, pour faire une présentation cohérente de la résolution pour retard de livraison, de distinguer le cas particulier des contrats dont le montant est supérieur à 500 Euros des contrats au montant inférieur, car les conditions de la résolution qui s'y appliquent sont différentes.

##### 2.3.1.1. Les contrats électroniques de vente dont le montant est supérieur à 500 Euros: l'application de

---

et introduite par l'ordonnance du n°2005-674 du 16 juin 2005. Cet article pose l'exigence de l'intervention d'un tiers acheminant la lettre recommandée électronique, avec un procédé garantissant et l'identité du tiers, la désignation de l'expéditeur, l'identité du destinataire et l'information de la remise ou non du courrier. Telles sont les fonctions assurées par une lettre recommandée papier. Pour remplir ces conditions, la lettre recommandée doit comporter une signature électronique. Or, cet article précise dans son dernier alinéa que lorsque l'apposition ou la date de réception résultent d'un procédé électronique, la fiabilité de ses informations est soumise aux dispositions d'un décret pris en conseil d'Etat. Le décret du 10 août 2005 sur les actes d'huissier par voie électronique dresse les règles qu'ils doivent respecter pour que cette authenticité soit assurée. Il est depuis possible d'envoyer une lettre recommandée par voie électronique selon ces conditions, qui sont toutefois assez lourdes et contraignantes.

Aussi existe-t-il un autre moyen de garantir la force probante d'un écrit électronique : si l'échange de courrier électronique a lieu entre deux parties qui sont déjà en relation, il leur est possible d'établir une convention de preuve, valide selon les termes de l'art. 1316-2. « Celle-ci évite la remise en cause du courrier électronique par l'une des parties dès lors qu'elle aura accepté que l'utilisation de tel ou tel système d'email recommandé assure les mêmes fonctions qu'un recommandé postal classique » Toutefois, on peut imaginer que ce procédé n'est envisageable que dans les contrats entre professionnels.

- Isabelle Renard, Avocate, les e-mails recommandés ont-ils une valeur légale ?, 21.03.2006

URL : [www.Journaledunet.com/juridique/juridique060321.shtml](http://www.Journaledunet.com/juridique/juridique060321.shtml)

- Sabine Lipowesky, Gerard Weiss, Les actes authentiques se dématérialisent enfin, 20.09.2005,

URL : [www.Journaledunet.com/juridique/juridique050920.shtml](http://www.Journaledunet.com/juridique/juridique050920.shtml)

- Olivier d'Auzon, Le droit du commerce électronique, 2004, mis à jour, Puits fleuris

Jacques Flour, J-L Aubert, Yvonne Flour, Eric Savaux, Droit Civil, les obligations, 3. Le rapport d'obligation, 5<sup>e</sup> édition, 2007, p21

## l'article L.114-C.conso.

Les contrats électroniques de vente portant sur un bien dont le montant est supérieur à 500 Euros, lorsque la fourniture n'est pas immédiate, sont soumis, par application de l'article R 114-1 C.conso.<sup>21</sup>, aux dispositions de l'article L 114-1 C.conso, lequel impose au cybervendeur d'indiquer la date à laquelle le bien doit être livré, et prévoit à son alinéa 2 que « Le consommateur peut dénoncer le contrat de vente d'un bien meuble ou de fourniture d'une prestation de services par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en cas de dépassement de la date de livraison du bien ou d'exécution de la prestation excédant sept jours et non dû à un cas de force majeure. »

L'article L 114-1 renforce donc le cadre juridique de l'exécution du contrat de commerce électronique de vente portant sur un montant de plus de 500 Euros, en obligeant le cybervendeur à préciser la date à laquelle le bien doit être livré, mais aussi en facilitant la demande de résiliation du contrat, la procédure de demande de résolution prévue par le droit commun (article 1610 C.civ.) étant très contraignante<sup>22</sup>. Afin d'obtenir la résolution du contrat, le consommateur doit, dans un délai de 60 jours ouvrés à compter de la date d'exécution indiquée et après expiration du délai de 7 jours prévu à l'alinéa 2, informer le vendeur de sa décision de rompre le contrat pour inexécution de la prestation, à savoir la mise à disposition du bien dans les délais impartis, conformément au 3e alinéa de l'article L114-1 C.conso, lequel dispose que:

« Le contrat est considéré comme rompu lorsque le vendeur reçoit cette lettre », à condition toutefois « que la livraison ne soit pas intervenue entre l'envoi et la réception de cette lettre ».

Ainsi, dans un jugement rendu par la juridiction de proximité de Metz le 28 juin 2007 portant sur un contrat dont le montant était supérieur à 500 Euros, opposant un consommateur à un professionnel, lequel promettait un délai de livraison sous 10 jours qui n'a jamais eu lieu, malgré la mise en demeure par son client, et qui a retenu le paiement du consommateur, le juge a condamné le vendeur à procéder au remboursement du prix du bien non livré sur le fondement de l'article L 114-1 du Code de la consommation prévoyant la résolution pour retard de livraison, avec intérêts au taux légal à compter de la date de mise en demeure.<sup>23</sup>

Notons qu'au delà du terme du délai de remboursement de 30 jours, les sommes perçues d'avance sont productives de taux d'intérêts au taux légal, conformément au second alinéa de l'article L121-20-3 C.conso..

Lorsque le contrat a été dénoncé selon les modalités exposées, le vendeur doit donc rembourser les sommes touchées entièrement, conformément au principe de la résolution.

L'alinéa 4 de l'article L 114-1 C.conso prévoit que les sommes versées d'avance sont des arrhes sauf s'il en est convenu autrement dans le contrat, et que les parties peuvent ainsi revenir sur leurs engagements, « le consommateur en perdant les arrhes, le professionnel en les restituant au double. »

Or, la non exécution du contrat revient bien à ne pas respecter son engagement. Ainsi, la résolution pour retard de livraison prévue par l'article 114-1 doit bien entraîner la restitution des arrhes au double. L'application de ce principe a été confirmée dans un arrêt de la Cour de cassation datant du 5 juillet 2006 cassant un arrêt du 10 février 2004 rendu par la Cour de Grenoble. Dans ce dernier, la restitution des arrhes au double suite à la résolution du contrat pour retard de livraison avait été refusée au demandeur au motif que les sommes versées « avaient le caractère d'acompte et non d'arrhes », alors même que les parties ne contestaient pas que les sommes versées étaient des arrhes.<sup>24</sup> Aussi est-il légitime de se demander pourquoi dans l'affaire exposée ci-dessus, le juge n'a condamné le vendeur, pourtant sur le fondement de l'article L114-1 C.conso, qu'au remboursement du prix du bien avec

---

<sup>21</sup> Art R114-1 C.conso : « Les contrats conclus entre professionnels et consommateurs ayant pour objet la vente d'un bien meuble ou la fourniture d'une prestation de services dont le prix convenu est supérieur à 500 Euros sont soumis aux dispositions de l'article L. 114-1 lorsque la livraison du bien ou la fourniture de la prestation n'est pas immédiate. »

<sup>22</sup> Ce que souligne Me Perrine Lefèvre, Avocate à la Cour, Ancienne chargée d'enseignement en droit à l'Université Paris I (Panthéon - Sorbonne), EasyDroit, Que faire en cas de non respect de la date de livraison?, URL: <http://www.easydroit.fr/droit-de-la-consommation/achat-vente/la-livraison/date-de-la-livraison.htm>

<sup>23</sup> Juridiction de proximité de Metz, 28.06.2007, N°RG 91-07-1164

<sup>24</sup> Cour de cassation chambre civile 1 Audience publique du 5 juillet 2006 N° de pourvoi : 04-18638, disponible sur [legifrance.gouv.fr](http://legifrance.gouv.fr)

intérêts, et pas à la restitution des arrhes au double majorée des intérêts. Faut-il en conclure que dans cette affaire, les sommes versées d'avance étaient des acomptes non des arrhes ? Les conditions générales de vente publiées sur le site Internet ne disent rien à ce sujet, mais rien n'empêche qu'elles aient été modifiées depuis ce jour. Une autre solution, plus probable, peut être retenue : dans l'affaire en question, le plaignant n'avait demandé que le remboursement du prix.

La procédure de résolution simplifiée de l'article L114-1 C.Conso. s'applique « en cas de dépassement de la date de livraison du bien ». Il est donc indifférent que le bien soit livré en retard ou qu'il ne soit pas du tout livré pour que cette disposition s'applique. Il convient encore de se demander si le consommateur victime d'une livraison partielle d'un bien en exécution d'un contrat de commerce électronique peut se prévaloir d'un retard de livraison, et bénéficier ainsi de la procédure de résolution simplifiée prévue par l'article L 114-1 C.conso. Dans un tel cas, l'obligation de délivrance n'est pas respectée.

Mais ce manquement correspond-il à un dépassement de délai ou à la non-conformité du bien ?

Dans un autre jugement, rendu lui aussi par la juridiction de proximité de Metz le même jour du 28 juin 2007<sup>25</sup>, la résolution pour livraison partielle d'un ordinateur et des accessoires dans le cadre d'un contrat de commerce électronique a été prononcée. Le juge considéra que la réception n'était pas conforme, et qu'il y avait lieu en conséquence de prononcer la résolution du contrat. Toutefois, il n'est pas précisé sur quels fondements cette décision fut prise. On peut imaginer qu'il s'agit de celui de l'article L 114 C.civ., puisque le texte précise que le contrat peut être dénoncé « en cas de dépassement de la date de livraison du bien ». Ceci sous-entend la livraison totale du bien.

On voit ici que l'article L 114-1 C.conso. prévoit pour le consommateur une procédure de résolution allégée du contrat de vente à distance dont le montant est supérieur à 500 Euros pour livraison tardive, ainsi que des sanctions s'y rapportant pour le professionnel: il s'agit du remboursement du prix du bien si les sommes perçues d'avance sont considérées autrement que comme des arrhes dans le contrat, c'est-à-dire comme un acompte, et le remboursement de celles-là au double si leur qualité n'a pas été précisée. Le non remboursement de ces sommes dans les trente jours les majore des intérêts au taux légal en vigueur. Nous verrons par la suite que des dommages-intérêts additionnels sont toutefois envisageables en plus de la résolution.

Cependant, seuls les contrats de commerce électronique de vente portant sur un montant supérieur à 500 Euros sont soumis à l'article L114-1. Qu'en est-il des contrats portant sur un montant inférieur?

#### 2.3.1.2. Les contrats électroniques de vente dont le montant est inférieur à 500 euros

Les contrats portant sur un montant inférieur à 500 Euros ne sont pas soumis aux dispositions de l'article L114-1. Par conséquent, en deçà de ce montant, et sauf accord entre les parties, le professionnel n'est tenu d'exécuter le contrat que dans un délai de 30 jours, en application de L'article L 121-20-3, alinea 1 précité.

Les conditions d'exécution de la résolution pour retard de livraison ne sont pas précisées, puisque l'article L.114-1 ne s'applique pas; le consommateur ne pourra donc, sur la base de l'article L121-20-3 C.conso, que demander le remboursement du montant dans les 30 jours, avec la majoration des intérêts une fois ce délai expiré. Pour obtenir la résolution, il devra donc engager une procédure en résolution sur la base du droit commun des contrats, ce qui peut paraître injuste, comme le souligne Jean-Michel Bruguière<sup>26</sup>, Maître de conférence en droit à l'Université d'Avignon et directeur du Pôle Propriété intellectuelle de l'ERCIM. Il explique qu'à défaut de dispositions spécifiques prévues, le consommateur a toujours la possibilité de demander la résolution du contrat pour retard de livraison sur la base du droit commun des contrats, par application de l'article 1610 C.civ., précité, prévoyant la résolution du contrat pour retard dans la livraison.

<sup>25</sup> Juridiction de proximité de Metz, 28.06.2007, MB/CDiscout, URL : [http://www.legalis.net/breves-article.php?id\\_article=2009](http://www.legalis.net/breves-article.php?id_article=2009)

<sup>26</sup> Le contrat électronique, au coeur du commerce électronique, L'exécution du contrat de commerce électronique, Jean-Michel Bruguière, Maître de conférence à l'Université d'Avignon, Directeur de L'ERCIM, UMR 5815, Pôle propriété intellectuelle

Car bien que l'article L.114 C.conso. ne s'applique pas en l'espèce, conformément aux dispositions de l'article 1184 C.Civ., al 1, précité, il est toujours possible de demander la résolution du contrat dans les contrats synallagmatiques au cas où une des parties ne respecterait pas l'une de ses obligations. Ainsi, s'il y a retard de livraison, l'acheteur peut ou bien demander l'exécution forcée du contrat ou bien en demander la résiliation avec dommages-intérêts en invoquant l'inexécution de celui-ci par le cybervendeur.

Notons encore qu'il existe une alternative à la résolution du contrat lorsque le bien est livré en retard. Le consommateur dispose en effet d'un délai de 7 jours francs pour exercer son droit de rétractation, prévu à l'article L121-20 C.conso., quel que soit le montant du contrat. Si le bien est délivré en retard, le consommateur dispose donc d'une alternative proche de la résolution, mais de laquelle les effets peuvent être qualifiés de similaires puisqu'ils remettent en quelque sorte les parties en l'état d'avant la conclusion du contrat. Ce n'est pas tout à fait le cas, puisque les frais de retour sont alors à la charge du consommateur. Par ailleurs, puisque le délai ne court qu'à compter de la livraison, le consommateur qui n'est pas livré ne pourra pas exercer ce droit. Dans ce cas, si le montant du contrat n'est pas supérieur au seuil des 500 Euros, il ne dispose d'aucun moyen pour obtenir la résolution du contrat, à part la résolution pour retard de livraison prévue par l'article 1610 C.civ.

Enfin, la disposition à l'alinéa 3 de l'article L 121-20-3 C.Conso.<sup>27</sup>, applicable au contrat de vente à distance quel qu'en soit le montant, prévoit une autre alternative à la résolution dans un cas précis : si le bien n'est pas disponible, lorsque cela a été prévu par les parties, la possibilité de fournir un bien de qualité et de prix équivalent est laissée au vendeur, si le consommateur a été informé de cette possibilité de manière claire et compréhensible.», préalablement à la conclusion du contrat. Si le consommateur fait alors usage de son droit de rétractation, les frais de retour sont alors à la charge du fournisseur. Selon Jean-Michel Bruguière, bien que cela ne soit pas précisé, il faut admettre « que le consommateur peut demander des dommages et intérêts pour le préjudice subi pour le retard dans l'exécution, sous réserve bien sûr des cas de force majeure. »

Les dispositions spécifiques au contrat de vente à distance visant à protéger le consommateur ne s'appliquent qu'aux contrats de vente à distance portant sur un certain montant, lequel, assez important à l'échelle d'un consommateur, ne concerne pas la majorité des achats en ligne. En effet, selon une étude réalisée par la Fédération du E-commerce et de la Vente A Distance (FEVAD)<sup>28</sup>, le montant moyen des transactions passées par les internautes consommateurs ne fut d'environ que de 90 Euros en 2006, pour un volume des ventes sur l'ensemble de l'année de près de 18 milliards d'Euros. Ceci confirme que la grande majorité des achats des cyberconsommateurs ne rentre pas dans le champ d'application de l'article L 114-1, précité, et ne bénéficie pas de cette protection renforcée. Il en résulte que cette majorité, bien qu'elle puisse invoquer l'article 1610 C.civ. pour obtenir la résolution, est moins bien protégée face aux cybervendeurs, ce qui peut paraître injuste.<sup>29</sup>

Il convient aussi de noter que comme les cyber-commerçants ne risquent la résolution du contrat pour dépassement du délai de livraison que dans quelques cas de commandes, il arrive qu'ils aménagent leurs conditions générales de vente pour proposer des délais de livraison indicatifs.

### 2.3.2. Les clauses relatives aux délais de livraisons

Les commerçants électroniques, de façon à échapper aux obligations relatives aux délais de livraison

<sup>27</sup> Art L 121-20-3, al 3 : « Toutefois, si la possibilité en a été prévue préalablement à la conclusion du contrat ou dans le contrat, le fournisseur peut fournir un bien ou un service d'une qualité et d'un prix équivalents. Le consommateur est informé de cette possibilité de manière claire et compréhensible. Les frais de retour consécutifs à l'exercice du droit de rétractation sont, dans ce cas, à la charge du fournisseur et le consommateur doit en être informé. »

<sup>28</sup> Etude réalisée par la fédération du e-commerce et de la vente à distance, Chiffre clés, vente à distance e-commerce, édition 2007 URL : <http://lunablog.com/wp-content/images/fevad-ecommerce-2007.pdf>

<sup>29</sup> Jean Michel Bruguière, Etudes réunies par Jean-Clause Hallouin et Hervé Causse Le contrat électronique, Au coeur du commerce électronique, Le Droit de la distribution, Droit commun ou droit spécial, Université de Poitiers, Collection de la Faculté de Droit et des sciences sociales, , 2005, p79

(obligation d'indiquer le délais de livraison pour les contrats dont le montant est supérieur à 500 Euros ou de livrer dans les trente jours si cela n'est pas le cas) et à la conséquente possibilité de résolution prévue par l'article L114-1 C.conso, précité, et aux sanctions s'y appliquant, tentent souvent d'aménager contractuellement leur responsabilité. Or, de telles clauses sont jugées abusives par la jurisprudence, sur le fondement de l'article 132-1 C.conso., précité. Ainsi, dans un jugement rendu par le TGI de Paris le 4 février 2003, le juge était amené à se prononcer sur la clause permettant au professionnel de rendre les délais de livraisons indicatifs<sup>30</sup>, dégageant celui-ci de toute responsabilité en cas de dépassement du délai indiqué, ne permettant ainsi aucune résolution, et aucune possibilité de dédommagement sur la base de dommages et intérêts liés à la résolution du contrat, si toutefois la livraison intervenait dans les 30 jours suivant la confirmation de la commande. Cette clause permettait donc de déterminer unilatéralement le délai de livraison après la conclusion de celui-ci, même dans les cas où l'article L114-1 devait s'appliquer. La clause a été considérée comme abusive, parce qu'elle viole l'article L132-1 C.conso, selon lequel est abusive la clause qui crée un déséquilibre significatif entre le professionnel et le consommateur, en supprimant le droit de réparation du consommateur au cas où le professionnel manque à l'une de ses obligations. Or, tout dépassement de délai ouvre automatiquement droit à réparation pour le consommateur. Mais en plus, cette clause violait directement l'article L114-1 C.conso. Philippe Stoeffel Munck rappelle, dans le commentaire de cette décision, « qu'il s'agissait donc [...] d'une clause qui, dans sa généralité, était tout simplement illicite »<sup>31</sup>

Il convient de noter que l'article L132-1 n'avait pas besoin d'être invoqué ici, puisque le seul article L114-1 C.conso suffisait à faire déclarer la clause abusive. Phillipe Stoeffel-Munck déclare, au sujet de l'ensemble des clauses, que « la puissance autonome de [l'article L132-1] a donc semblé assez faible au tribunal », rappelant que les clauses du contrat « qui n'étaient pas directement contraires à un texte ont toutes été validées alors que c'est justement à leur propos que l'article L132-1 du Code de la consommation aurait eu une utilité propre ».<sup>32</sup>

Dans un jugement plus récent, datant du 11 mars 2008, le juge du TGI de Bordeaux a de même jugé abusive la clause prévoyant « des délais moyens » de livraison, sur le fondement de L. 114-1 du Code la consommation qui impose la fourniture d'un délai de livraison pour les produits d'un montant supérieur à 500 Euros.<sup>33</sup>

Mais bien que ces clauses soient jugées abusives, dans de tels cas, les consommateurs dont les achats sont inférieurs à 500 Euros ne peuvent profiter des dispositions de résolution facilitée des contrats de vente à distance du Code de la consommation.

Aussi, dans le but de renforcer encore la protection du consommateur, de nouvelles dispositions annulant cette distinction de montant ont été prises.

### 2.3.3. La nouvelle réglementation relative au respect des délais de livraison pour les contrats conclus par voie électronique édictée par la loi Châtel, applicable a partir du 1er juin 2008

La loi Châtel, applicable à partir du 1er Juin 2008, écarte le seuil de 500 Euros jusqu'ici en vigueur en matière de vente à distance. Désormais, selon l'article 28 de cette même Loi, le professionnel doit indiquer la date de délivrance du bien avant la conclusion du contrat, quel que soit le montant engagé par celui-ci; la possibilité, à défaut, d'exécuter le contrat dans un délai de trente jours, jusqu'ici prévus à

---

<sup>30</sup>La clause inscrite au contrat était la suivante: « Un délai de livraison est indiqué pour chaque produit dans le catalogue électronique. Pour les produits peu encombrants, la livraison intervient en principe dans un délai de 4 jours ouvrables à compter de l'acceptation de l'offre par l'acheteur et au plus tard dans les 30 jours, dans les conditions visées à l'article 6 ci-dessus. Ce délai précisé pour chaque produit n'est qu'indicatif, et le vendeur ne peut être tenu pour responsable en cas de dépassement de ce délai. En particulier, le dépassement de ce délai ne peut donner lieu à aucune annulation de la commande, à aucune réduction du prix payé par l'acheteur, et à aucun versement au titre de dommages intérêts dès lors que le client est livré dans les 30 jours suivants la confirmation de sa commande ».

<sup>31</sup>Des clauses abusives dans la hotte de « Père-Noël.fr », la semaine juridique Edition Générale n°20, 14 mai 2003, II 10079, Commentaire par P. STOEFFEL-MUNK

<sup>32</sup>Phillipe Stoeffel-Munck, Agrégé des facultés de droit, Professeur à l'université de Paris XII, Des clauses abusives dans la hotte du Père Noël, La semaine juridique Edition Générale n°20, 14 mai 2003, II 10079

<sup>33</sup> Forum des droit sur l'Internet, CDiscount condamné por clauses abusives et vente forcée, 8 avril 2008, URL : <http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/cdiscount-condamne-pour-clauses-abusives-et-vente-forcee-2638.html#nh1>

l'alinéa 1 de l'article L121-20-3, est supprimée<sup>34</sup>. En effet, en l'absence de précision d'un tel délai, le vendeur à distance est tenu d'exécuter sa prestation immédiatement.

Enfin, si le délai n'est pas respecté, le contrat pourra être résolu conformément aux dispositions prévues par l'article L. 114-1 C.conso.. « La pratique consistant à fournir des délais de livraison à titre indicatif comme ce fut le cas dans l'affaire Père Noël.fr par exemple, ou des délais d'expédition, lesquels ne correspondent pas aux délais de livraison, est donc totalement écartée. »<sup>35</sup> Ainsi, dans le commentaire de la décision du 11 mars 2008 du TGI de Bordeaux, dans laquelle le juge considéra abusive une clause indiquant des délais de livraison indicatifs dans le contrat de vente par Internet proposé par CDiscount, le Forum des droits sur l'Internet rappelle que cette disposition est conforme à ses recommandations, conseillant aux cybervendeurs de supprimer de telles clauses, d'autant qu'en application de la Loi Chatel, le seuil de 500 Euros est écarté depuis le 1<sup>er</sup> juin 2008.<sup>36</sup> Ceci a une conséquence majeure sur les contrats de vente à distance en B to C au bénéfice du consommateur, puisque celui-ci peut, dès lors que le bien n'est pas livré dans les 7 jours à compter de la date prévue, « procéder de plein droit à la rupture du contrat par l'envoi d'une lettre recommandée avec accusé de réception »<sup>37</sup>

Cette étendue du champ d'application de l'article L 114-1 C.conso. correspond au cap pris par l'évolution de la loi ces dernières années, puisqu'elle renforce encore la protection du consommateur, non seulement en améliorant son droit d'information quant à la date de livraison du bien acheté, en facilitant la résolution du contrat pour retard de livraison, mais aussi en pressant les cybervendeurs de retirer les clauses prévoyant des délais de livraison indicatifs<sup>38</sup>. Ainsi, afin de continuer à vendre sur Internet, les cybervendeurs n'ont plus d'autre choix que de respecter scrupuleusement les délais de livraison indiqués, sans quoi le consommateur peut résilier le contrat de plein droit.

### 3- cas particuliers des contrats à exécution successive ou à exécution échelonnée

Un problème se pose avec les contrats de vente à distance à exécution successive, dès lors que la résolution est demandée après le début du contrat et que certaines prestations ont déjà été exécutées. Comment est-il possible d'en obtenir la résolution, qui a pour effet la remise des parties en l'état avant la conclusion du contrat?

Dans le cas d'un abonnement à un magazine souscrit en ligne par exemple, il n'est pas possible de remettre les parties en l'état précédant la formation du contrat si certains numéros du magazine ont déjà été livrés : la restitution de ceux-ci n'aurait pas de sens puisque le périodique aurait déjà été lu. De plus, pourquoi résoudre un contrat à exécution successive si les prestations précédant le défaut d'exécution sont de qualité ? Un arrêt rendu en 2003 par la Cour de cassation a répondu à ce problème, estimant que la sanction aux contrats synallagmatiques à exécution successive inexécutés suite à une exécution régulière prendrait la forme d'une résiliation, et pas d'une résolution: « dans un contrat synallagmatique à exécution successive, la résiliation judiciaire n'opère pas pour le temps où le contrat a été

---

<sup>34</sup> L'art L121-20-3 al 1 est modifié ainsi : « Le fournisseur doit indiquer, avant la conclusion du contrat, la date limite à laquelle il s'engage à livrer le bien ou à exécuter la prestation de services. A défaut, le fournisseur est réputé devoir délivrer le bien ou exécuter la prestation de services dès la conclusion du contrat. En cas de non-respect de cette date limite, le consommateur peut obtenir la résolution de la vente dans les conditions prévues aux deuxième et troisième alinéas de l'article L. 114-1. Il est alors remboursé dans les conditions de l'article L. 121-20-1. »

<sup>35</sup> la loi Chatel adaptée, 21 décembre 2007, Forum des droits sur l'internet, <http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/la-loi-chatel-adoptee-2508.html>.

<sup>36</sup> Indiquer le titre de l'article, la date, et la source (Forum des droits sur l'internet) <http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/cdiscount-condamne-pour-clauses-abusives-et-vente-forcee-2638.html>

<sup>37</sup> Benoît Tabaka, Un petit blog sur le E-Commerce, Les cybermarchands tenus de garantir la livraison sous peine d'annulation du contrat, 29.11.2007, URL : <http://tabaka.blogspot.com/2007/11/les-cybermarchands-tenus-de-garantir-la.html>.

<sup>38</sup> En ce sens, elle correspond aussi aux recommandations de la commission des clauses abusives du Recommandation n°07-02 relative aux contrats de vente mobilière conclus par internet (BOCCRF du 24/12/2007), laquelle recommande, à son art 11 : « que soient éliminées les clauses ayant pour effet ou pour objet :

- de stipuler que la date de livraison de la chose n'est donnée qu'à titre indicatif,
- d'exonérer en toute hypothèse le professionnel de sa responsabilité en cas d'inexécution ou d'exécution tardive de son obligation de livraison,
- de conférer au professionnel le droit de se prévaloir en toute hypothèse de l'inexécution ou de l'exécution tardive de sa propre obligation pour résoudre le contrat », URL : [http://www.finances.gouv.fr/clauses\\_abusives/recom/07r02.htm](http://www.finances.gouv.fr/clauses_abusives/recom/07r02.htm)

régulièrement exécuté, la résolution judiciaire pour absence d'exécution ou exécution imparfaite dès l'origine entraîne l'anéantissement rétroactif du contrat ».<sup>39</sup>

Cette décision vaut pour tout contrat synallagmatique. Un contrat de vente à exécution successive souscrit en ligne et dont l'une des obligations, suite à une exécution régulière, venait à ne pas être exécutée, pourrait donc être résilié pour retard de livraison conformément aux dispositions de l'article 1184 C.civ.

Dans le cas où ce contrat est établi entre un professionnel et un consommateur, les dispositions relatives à l'application de l'article L114-4 C.conso. doivent s'appliquer. Mais si le paiement est échelonné, quel montant doit être pris en compte pour déterminer si l'article L114 C.conso. s'applique? On peut se demander si le seuil des 500 Euros est atteint lorsque la somme des paiements dépasse ce montant ou si cela n'est le cas que lorsque le montant du bien délivré successivement est supérieur à ce seuil.

L'application de la loi Châtel depuis le 1er juin 2008 permet dorénavant d'éviter cette question, puisque celle-ci, modifiant l'article L121-20-3 C.conso, écarte le seuil des 500 Euros en étendant l'article L114-1 C.conso à tous les contrats de vente de commerce électronique.<sup>40</sup>

La conséquence du dépassement des délais de livraison d'un bien sur le contrat de commerce électronique est l'anéantissement rétroactif du contrat, remettant les parties en l'état précédant la contractualisation. Ces dispositions ne sont pas différentes de celles s'appliquant au contrat de vente classique sur le fondement du droit commun.

Dans les contrats en B to C, la procédure de résolution est facilitée par les dispositions du Code de consommation. Les sanctions accompagnant la résolution sont la restitution des arrhes au double, si toutefois le contrat ne précise pas que ces sommes sont des acomptes, auquel cas seule la somme reçue sera remboursée. Ces sommes sont productives d'intérêts à compter du jour de la mise en demeure. Là aussi, ces dispositions ne sont pas applicables qu'au contrat de vente de commerce électronique, mais à l'ensemble des contrats de vente à distance dont celui-ci fait partie. Pourtant, le renforcement de la protection du consommateur est bien dû aux problèmes rencontrés par le consommateur face au respect des délais d'exécution dans le cadre des achats en ligne, comme en témoigne une étude publiée sur le site du ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi<sup>41</sup>. C'est d'ailleurs la raison des dispositions de la loi Châtel : renforcer la protection du consommateur face à l'augmentation des problèmes rencontrés lors de l'exécution du contrat de commerce électronique, et notamment ceux liés aux délais de livraison, ou de la multiplication des clauses abusives s'y rapportant.

On retrouve ici le principe posé par le rapport du conseil d'Etat de 1998, précité, affirmant qu'en droit français, « l'activité numérique » serait régie par le droit existant qui peut au besoin être adapté ou complété.<sup>42</sup>

## II- Les conséquences de la livraison tardive d'un bien n'affectant pas le contrat de commerce électronique : la responsabilité du cybervendeur

La résolution et la résiliation du contrat sont les conséquences du retard de livraison affectant le contrat lui-même. Le non respect des délais de livraison peut toutefois avoir des conséquences directes pour le cybervendeur, sans pour autant que celles-là soient prononcées.

<sup>39</sup> Cour de Cassation, Chambre civile 3, du 30 avril 2003, n° de pourvoi 01-14.890, Publié au bulletin

<sup>40</sup> Droit & Technologies, Thibault Verbiest et Pascal Reynaud, Contrat de téléphonie, contrat d'accès à internet et vente à distance : ce que la loi Châtel a changé, 15.01.2008, URL : <http://Www.Droit-Technologie.Org/Actuality-1108/Contrat-De-Telephonie-Contrat-D-Acces-A-Internet-Et-Vente-A-Distance.html>

<sup>41</sup> Ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, Mesures de la Loi Châtel relative à la vente à distance, 08.02.2006, URL: [www.minefe.gouv.fr/presse/dossiers\\_de\\_presse/plaintes\\_conso080206/mesures\\_ventes\\_distance.pdf](http://www.minefe.gouv.fr/presse/dossiers_de_presse/plaintes_conso080206/mesures_ventes_distance.pdf)

<sup>42</sup> Le contrat électronique, Au cœur du commerce électronique, Le Droit de la distribution, Droit commun ou droit spécial, Université de Poitiers, Collection de la Faculté de Droit et des sciences sociales, Etudes réunies par Jean-Clause Hallouin et Hervé Causse, 2005, p6

Il existe un régime de responsabilité contractuelle spécifique au cybervendeur. On peut donc attendre de sa mise en œuvre une distinction avec celle des contrats classiques de vente à distance, tant dans son application que pour les causes d'exonération s'y rapportant.

## 1- Les conditions de la mise en oeuvre de la responsabilité contractuelle du cybervendeur

La LCEN de 2004 prévoit un régime spécifique aux contrats de commerce électronique, dont la raison première est aussi de pallier les difficultés relatives aux délais de livraison rencontrées par les consommateurs, mais en s'attaquant au problème sous un angle différent de celui de l'anéantissement du contrat: en imposant un régime de responsabilité spécial au cybervendeur, l'obligeant à répondre de plein droit de ses engagements contractuels face au cyberacheteur. Nous présenterons d'abord ce régime et verrons qu'il ne s'applique pas seulement au contrat de commerce électronique. Nous envisagerons ensuite les différents cas de retard de livraison entraînant la mise en oeuvre de la responsabilité de plein droit du cybervendeur.

### 1.1. Un régime de responsabilité spécifique au contrat de commerce électronique : la responsabilité de plein droit du cybervendeur

#### 1.1.1. Définition

La responsabilité contractuelle du cybercommerçant est définie à l'article 15 de la LCEN du 21 juin 2004. Ainsi, l'article 15-I de la LCEN, dispose que : « Toute personne physique ou morale exerçant l'activité [commerce électronique] est responsable de plein droit à l'égard de l'acheteur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat, que ces obligations soient à exécuter par elle-même ou par d'autres prestataires de services, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci. »

Le II de ce même article transpose cette responsabilité dans la partie du code de la consommation dédiée à la vente à distance à l'article 121-20-3, en remplaçant « Toute personne physique ou morale exerçant l'activité de [commerce électronique] » par « Le professionnel » et « l'acheteur » par « le consommateur ». L'idée est ici de ne pas seulement protéger l'acheteur en ligne, qui peut aussi d'ailleurs être un professionnel, mais d'assurer la protection du consommateur, en reconnaissant sa faiblesse par rapport au professionnel.

Le droit général des contrats distingue la faute résultant de la violation d'une obligation de moyen ou de résultat lors de la mise en œuvre de la responsabilité contractuelle. Avec la responsabilité de plein droit, cette distinction est écartée, toutes les obligations du vendeur à distance ont la qualité d'obligation de résultat.

#### 1.1.2. Le champ d'application de la responsabilité de plein droit

Si l'article 15-II de la LCEN, codifié à l'article L121-20-3 C.conso dans la partie relative à la vente à distance, rend responsable de plein droit le professionnel uniquement à l'égard du consommateur, l'article 15-I rend « toute personne physique ou morale exerçant l'activité [de commerce électronique] responsable de plein droit à l'égard de l'acheteur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat [...] ».

Ce régime de responsabilité s'applique donc au cybervendeur professionnel à l'égard de l'acheteur consommateur selon l'article 15-II, mais aussi à un cybervendeur non professionnel à l'égard d'un acheteur, professionnel ou non, selon l'article 15-I. Il peut donc s'appliquer à un professionnel comme à un consommateur.<sup>49</sup>

---

<sup>49</sup> le Forum des droits dur l'Internet, Loi pour la confiance dans l'économie numérique, un nouveau cadre juridique pour l'Internet, juin 2004, Et Thibault Verbiest, La responsabilité de plein droit du cybervendeur, 11.01.2004, <http://www.journauldunet.com/juridique/juridique050111.shtml>

De plus, il convient de noter que l'article 15-II étend la responsabilité de plein droit à la vente à distance « quel que soit le canal utilisé » en ce qui concerne les contrats en B to C., et plus seulement à la vente à distance par voie électronique. Ainsi, il n'y a pas de distinction de régime de responsabilité spécifique au contrat de commerce électronique, sauf dans le cadre des contrats entre professionnels uniquement, où la responsabilité de plein droit ne doit s'appliquer qu'aux contrats conclus en ligne, puisque l'article 15 II ne les concerne pas, comme le souligne Benoît Tabaka sur son blog<sup>50</sup>.

Là encore, c'est tout le droit de la consommation qui profite des nouvelles dispositions nécessaires à la réglementation du commerce électronique, sans différencier celui-ci des autres contrats de vente à distance en B to C. Une nouveauté se dessine toutefois à ce sujet dans les contrats en B to B, où le contrat de commerce électronique est soumis à un régime qui lui est particulier.

## 1.2. L'intérêt de la responsabilité de plein droit : les différents cas de la livraison tardive d'un bien entraînant la mise en œuvre de ce régime de responsabilité

Deux cas sont à envisager pour l'application de la responsabilité de plein droit cybervendeur: le cas où le retard est dû au fait personnel du cybervendeur, celui où il est dû à un intermédiaire intervenant dans l'exécution du contrat. L'application de ce régime est soumise à la condition d'un dommage et d'un lien de causalité entre le dommage et le fait générateur, qu'il convient aussi de présenter.

### 1.2.1 Le cas où le retard est dû au fait personnel du cybervendeur

Bien que ce cas ne corresponde pas à la raison de l'introduction de la responsabilité de plein droit de la LCEN, qui est d'empêcher le rejet de la responsabilité du cybervendeur sur un tiers intervenant dans l'exécution du contrat, le manquement du cybervendeur à son obligation de délivrance dans les temps, totale ou partielle, et due à son propre fait, engage sa responsabilité de plein droit selon l'article 15 de la LCEN.

Ce régime érige toute obligation au rang de résultat. Mais l'obligation de délivrance est toujours une obligation de résultat, que s'applique ou non cette responsabilité de plein droit. La preuve de l'inexécution par le créancier suffit, sur la base du droit commun et sans être obligé de recourir au fondement de l'article 15 de la LCEN, à admettre la faute du cybervendeur. En outre, il résulte de l'article 1147 C.civ. que le débiteur est responsable de plein droit en cas d'inexécution ou du retard de l'obligation<sup>43</sup>. Il semble donc que dans ce cas, l'article 15 de la LCEN n'apporte rien de nouveau. Il n'y a pas lieu de se référer à la responsabilité de plein droit de LCEN, puisque les mêmes dispositions prévues pour retard dans l'exécution du contrat le sont déjà par le Code civil.

Cependant, notons qu'au cas où le cybervendeur tenterait de se défaire sur un tiers intervenu dans l'exécution du contrat, cette possibilité lui serait dès lors écartée. Il devrait répondre des dommages causés à l'acheteur par le retard de livraison, quitte à engager la responsabilité de celui des intervenants dans l'exécution du contrat qu'il tient pour responsable du fait fautif. Car c'est bien là l'intérêt de ce régime : empêcher le cybervendeur de se désengager de sa responsabilité lorsque le retard est dû au fait du tiers intervenant dans l'exécution du contrat.

### 1.2.2. Le cas où le retard de livraison est dû au fait d'une personne intervenant dans l'exécution du contrat

L'article 15 de la LCEN précise que la responsabilité de plein droit est encourue par le professionnel « [...] que ces obligations soient à exécuter par [lui-même ...] ou par d'autres prestataires de services, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci. ». Cela signifie que le commerçant électronique ne peut échapper à sa responsabilité en apportant la preuve qu'un intervenant dans l'exécution a manqué à

<sup>50</sup> Benoît Tabaka, Un petit blog sur le e-commerce, Rapport "Le défi logistique du commerce électronique", 03.01.2005, URL : <http://tabaka.blogspot.com/2005/01/rapport-le-defi-logistique-du-commerce.html>

<sup>43</sup> Gerard Legier, Droit Civil, Les obligations, Mémento, 18<sup>e</sup> édition, 2005, Dalloz, p 87

ses obligations. Ainsi, dans le cas du retard de livraison d'un bien, le professionnel assume cette responsabilité de plein droit même si l'inexécution du contrat est due au fait d'un intermédiaire.

Concernant la livraison d'un bien matériel, ceci fut confirmé dans un jugement rendu par la Cour de cassation le 13 novembre 2008. Dans cette affaire, un particulier avait commandé par téléphone des bons d'achats à la société SLG qui les avait expédiés par la Poste; ceux-ci ne lui furent jamais livrés. Le juge considéra, sur la base de l'article L121-20-3 C.conso, al 3, précité, que « le prestataire de service auquel le professionnel a recours pour l'exécution des obligations résultant d'un contrat conclu à distance n'est pas un tiers au contrat au sens de l'article L. 121-20-3 du code de la consommation », et que par conséquent, le vendeur ne pouvait s'exonérer de sa responsabilité en cas de défaut de livraison par le transporteur. Bien que le vecteur de commande soit dans ce cas-ci le téléphone, il est facile de transposer cette décision au cas des contrats de commerce électronique. En effet, l'article L121-20-3 C.conso s'applique à toute la vente à distance; le canal de conclusion du contrat à distance, qu'il soit téléphonique ou électronique, n'a donc pas d'importance au regard de ce texte.

Les rares acteurs du commerce électronique à qui cette responsabilité a été appliquée sont majoritairement les fournisseurs d'accès à Internet<sup>44</sup> (FAI). Toutefois, ils illustrent bien son intérêt, si bien qu'il est facile de le transposer au cas des contrats de vente de commerce électronique. La responsabilité de plein droit de la LCEN a été appliquée pour la première fois en octobre 2005 dans une affaire opposant le FAI Free à l'association de l'Union Française des Consommateurs Que Choisir (UFC-Que choisir) de Côte D'Or. Dans cette affaire, le Juge de proximité de Dijon a considéré, sur la base de l'article L121-20-3 C.conso, al 3, précité, que le fournisseur d'accès ne pouvait pas se décharger de sa responsabilité en invoquant celle de France Télécom (FT). L'association, qui avait souscrit un abonnement ADSL chez Free se retrouvant privée de haut débit, centralisa plusieurs plaintes et saisit le juge. Celui-ci considéra que Free était seul à devoir répondre de la situation, et que les problèmes techniques de FT, cause de la rupture d'accès au haut débit, ne pouvaient être invoqués pour s'exonérer de sa responsabilité: « La société Free n'est pas fondée à s'exonérer de sa responsabilité en se retranchant derrière des problèmes techniques découlant de ses relations avec France Télécom ».<sup>45</sup>

Cette décision montre l'intérêt de la responsabilité de plein droit mise en place par la LCEN, puisqu'elle permet au consommateur de s'adresser directement à SAS Free pour obtenir réparation, sans que celui-ci puisse rejeter la responsabilité sur le prestataire intermédiaire, FT. On peut citer en exemple plus récent de l'application de la responsabilité de plein droit un jugement rendu le 26 juin 2007 par le Tribunal de grande instance de Paris, lors d'une affaire opposant à nouveau l'UFC Que Choisir à SAS Free, dans laquelle il a été jugé, toujours sur le fondement de l'article 121-20-3 C.conso que SAS Free était « responsable de plein droit à l'égard de son client de la bonne exécution des obligations résultant du contrat, que ces obligations soient à exécuter par lui-même ou par un autre prestataire dont il s'est attaché les services, sans préjudice de son droit de recours contre celui-ci [...] » . « En l'espèce, SAS Free ne pouvait fournir le service à cause de l'apparition d'incidents au niveau de l'installation locale, dont FT était propriétaire »<sup>46</sup>. Plusieurs autres décisions concernant des FAI ont eu lieu, qui elles aussi viennent confirmer l'application de la responsabilité contractuelle de plein droit du fournisseur d'accès vis-à-vis du consommateur, comme celle rendue par le Tribunal d'Instance de Cherbourg en juillet 2007,

---

<sup>44</sup> La responsabilité de plein droit s'applique en effet à toute personnes physique ou morale exerçant l'activité de commerce électronique au sens de l'art 14 de la LCEN : « Le commerce électronique est l'activité économique par laquelle une personne propose ou assure à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou de services.

Entrent également dans le champ du commerce électronique les services tels que ceux consistant à fournir des informations en ligne, des communications commerciales et des outils de recherche, d'accès et de récupération de données, d'accès à un réseau de communication ou d'hébergement d'informations, y compris lorsqu'ils ne sont pas rémunérés par ceux qui les reçoivent. [...] »

Ainsi, les FAI en font bien partie. En fait, le régime s'applique aux personnes physiques ou morales proposant à distance et par voie électronique des contrats dont la conclusion ou l'exécution, ou les deux, se font par voie électronique.

<sup>45</sup>Guillaume Deleurence, 01net., 02/01/2006, Free condamné pour absence de dégroupage total, 01net. <http://www.01net.com/editorial/300313/free-condamne-pour-absence-de-degroupage-total> , lien intégré au blog sur le commerce électronique de Benoît Tabaka

<sup>46</sup>TGI Paris, 26 juin 2007, Que choisir (UFC - Que Choisir) c/ SAS Free, N° RG : 05/08845, URL: [http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/jurisprudence/tribunal-de-grande-instance-de-paris-26-juin-2007.html?decoupe\\_recherche=UFC%20Que%20choisir%20%20SAS%20Free](http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/jurisprudence/tribunal-de-grande-instance-de-paris-26-juin-2007.html?decoupe_recherche=UFC%20Que%20choisir%20%20SAS%20Free)

opposant cette fois le fournisseur d'accès AOL à un particulier.<sup>55</sup>

La jurisprudence semble donc appliquer ce régime de responsabilité à la lettre. Si l'on transpose cette responsabilité au cybervendeur d'un bien, alors responsable du fait de son sous traitant, on comprend mieux la nécessité et l'intérêt de celle-ci: les contrats de vente de commerce électronique sont souvent constitués d'une succession de prestations indépendantes ; la vente d'un bien matériel nécessite, si la livraison n'est pas réalisée par le vendeur lui-même, le recours à un transporteur pour assurer la livraison du produit. Ainsi, le cybervendeur ne peut se défaire sur un des intervenants dans la chaîne de logistique de la livraison du bien. Car l'idée de cette responsabilité de plein droit est bien de réduire le nombre des interlocuteurs du cyberclient en cas d'inexécution du contrat de commerce électronique et plus particulièrement, de proposer au consommateur un recours simple face aux problèmes rencontrés lors de ses achats en ligne: le rapport de l'Observatoire de la cyberconsommation établi par le Forum des droits sur l'Internet, met en évidence qu'il s'agit le plus souvent du retard de livraison ou de l'absence totale de livraison. Dans de telles conditions, l'acheteur ne sait plus à qui s'adresser si le cybervendeur se décharge de sa responsabilité, par exemple sur le transporteur. Avec la mise en oeuvre de cette responsabilité, que la faute provienne du vendeur, du transporteur ou d'un autre intermédiaire, l'acheteur peut s'adresser au vendeur pour obtenir satisfaction<sup>56</sup>, ou réparation dans le cas où le retard lui a causé un préjudice.

On constate que dans ce cas-ci, la responsabilité de plein droit du cybervendeur apporte une sécurité supplémentaire à l'acheteur. La mise en oeuvre de sa responsabilité est toutefois soumise à la condition d'un dommage pour l'acheteur et de l'existence d'un lien de causalité entre le dommage et le fait générateur.

### 1.2.3. La condition du dommage et du lien de causalité entre le dommage et le fait générateur

Selon l'article 1134 C.civ, l'engagement de la responsabilité contractuelle du cocontractant résulte de l'inexécution totale ou d'une partie d'une obligation liée au contrat, afin de réparer le dommage causé au créancier de l'obligation. Quatre conditions sont donc nécessaires pour la mise en oeuvre de la responsabilité contractuelle: un contrat régulièrement formé, une faute (inexécution totale ou partielle d'une des obligations), un préjudice, et un lien de causalité entre la faute et le préjudice.

Dans notre cas du contrat de commerce électronique de vente d'un bien, où nous admettons la régularité de la formation du contrat<sup>57</sup>, la faute contractuelle sera constituée par l'inexécution d'un des aspects de l'obligation de délivrance. Il s'agit ou bien de l'absence de livraison, ou bien d'un retard de livraison, ou bien de la livraison partielle ou de la livraison d'un produit non conforme, dont le remplacement nécessitera plus de temps que le délai initialement prévu pour la livraison du bien. Nous avons vu que puisque l'obligation de délivrance est une obligation de résultat (rappelons que la responsabilité de plein droit érige par ailleurs toute obligation du cybervendeur à celle de résultat), l'acheteur n'a qu'à démontrer que le résultat attendu n'a pas été obtenu, en l'espèce que le bien n'a pas été livré à temps et selon les stipulations contractuelles, afin d'établir celui-là. Le dommage est clair dans le cas traité ici : il s'agit du préjudice subi résultant de l'absence ou du retard de livraison. Pour donner lieu à réparation, ce dommage doit être direct, certain et prévisible. « L'inexécution, surtout si elle est totale, fait présumer le dommage, mais le créancier doit en prouver l'étendue. »<sup>58</sup> Ainsi, si le bien n'est pas livré, le créancier doit établir son étendue, mais pas le dommage lui-même. Au contraire, le simple retard ne fait pas

<sup>55</sup> TI Cherbourg, 12 Juillet 2007, Jean-Marie L. c/ AOL France, URL : [http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php?id\\_article=2027](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php?id_article=2027)

<sup>56</sup> Jérôme HUET, Encore une modification du code civil pour adapter le droit des contrats à l'électronique (Loi LCEN n°2004-575 du 21 juin 2004), La semaine juridique Edition Générale n°47, 17 novembre 2004, I 178, p.6. L'auteur rappelle que cette responsabilité de plein droit appliquée à des contrats de vente n'a rien de nouveau puisqu'elle existait déjà en droit français depuis l'introduction de la loi du 13 juillet 1992 relative à l'organisation et à la vente de séjours de voyages, à propos des ventes de tickets de voyages dans le cadre d'un forfait : les agences de voyages sont depuis responsables vis-à-vis du client de la mauvaise exécution des prestations contenues dans le contrat, mêmes si elles ont fait assurer celle-ci par un autre prestataire de service.

<sup>57</sup> Selon le droit commun, la charge de la preuve du contrat de commerce électronique revient à l'acheteur qui se prévaut de l'inexécution. Or, il n'existe pas de disposition spécifique au contrat de commerce électronique à ce sujet. Ainsi, dans le cas d'un litige, le demandeur devra prouver l'existence du contrat de commerce électronique conclu.

<sup>58</sup> Gérard Legier, Droit Civil, Les obligations, Mémento, 18<sup>e</sup> édition, 2005, Dalloz, p 92

présumer le dommage, il faudra donc que le créancier le prouve, et ce par tout moyen, ce qu'il pourra facilement faire en apportant la preuve du contrat.

Mais le préjudice subi peut être difficile à apprécier et à établir, surtout dans le cas d'un retard de livraison intervenu dans l'exécution d'un contrat de commerce électronique passé entre un professionnel et un consommateur : dans quelle mesure le retard de réception d'un bien acheté sur Internet peut-il causer un dommage au consommateur ? Bien que cela semble être parfois difficile à démontrer, il est des cas où le dommage est clair et chiffré. Dans un jugement rendu par la Juridiction de proximité de Metz (Jugement du 28 juin 2007), dans l'affaire M.B/CDiscout, précité, alors que la faute, le dommage occasionné et le lien de causalité entre les deux étaient démontrés, le juge considéra le bien fondé du plaignant à demander « l'indemnisation des préjudices liés au défaut de conformité du produit livré, soit la somme de 50 € pour les frais de correspondance et téléphone, et 300 € de dommages-intérêts pour préjudice moral, perte de temps et retards de ses travaux » et condamna le défendeur à lui verser ces sommes.<sup>59</sup> Dans cette affaire, le bien, un ordinateur, n'avait été que partiellement livré. Mais si le bien n'avait pas du tout été livré, ou si un simple retard avait été constaté, on peut admettre que le préjudice aurait été le même.

Le lien de causalité, quant à lui, peut aussi être difficile à établir dans de telles circonstances. Prenons pour exemple le jugement précité : le lien de causalité, dont le demandeur a la charge de la preuve, est compliqué à établir entre le retard de livraison et le préjudice moral, perte de temps et retard dans les travaux. Cela est laissé à l'appréciation des juges. Il arrive aussi que les juges se fondent sur des présomptions de causalité.<sup>60</sup>

Telles sont les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité de plein droit du cybervendeur. Celui-ci est responsable de son propre fait fautif, dans notre cas la livraison tardive, de celui du tiers intervenant dans l'exécution du contrat, si toutefois il en résulte un dommage établi pour l'acheteur. Dans le premier cas, ce régime n'apporte rien de plus par rapport au droit commun. Dans le second, il apporte au contraire une sécurité supplémentaire à l'acheteur.

On notera cependant que le législateur n'a pas prévu de garantie réelle de l'exécution de la part du vendeur, puisqu'il a prévu, à la deuxième phrase des articles 15-I et 15-II, des causes d'exonération de responsabilité.

---

<sup>59</sup> Juridiction de proximité de Metz Jugement du 28 juin 2007, URL : [http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=2009](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=2009)

<sup>60</sup> François Terré, Philippe Sinler, Yves Lequettes, Droit Civil – Les obligations, Dalloz, 2005

## 2. L'exonération de la responsabilité du cybervendeur

La LCEN prévoit toutefois, au même article 15, les conditions d'exonération du cybervendeur. Celui-ci peut, en fonction de l'interprétation de la portée de la responsabilité de plein droit dans certains cas, aménager sa responsabilité de plein droit contractuellement.

### 2.1. Conditions prévues par la LCEN

Nous avons vu qu'avec la responsabilité de plein droit toutes les obligations découlant sont des obligations de résultat. Ainsi, le débiteur ne peut se dégager de sa responsabilité « qu'en invoquant » une « cause étrangère » qui ne lui est pas imputable. »<sup>61</sup>

Or, l'article 15 de LCEN prévoit, à son deuxième alinéa, trois causes d'exonération de la responsabilité de plein droit du cybervendeur vis-à-vis de l'acheteur. Pour cela, celui-ci doit apporter « la preuve que l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat est due soit à l'acheteur, soit au fait, imprévisible et insurmontable, d'un tiers étranger à la fourniture des prestations prévues au contrat, soit à un cas de force majeure ». Cette même disposition est transposée à l'article L. 121-20-3 du Code de la consommation, permettant donc au professionnel de s'exonérer de sa responsabilité pour les mêmes causes face au consommateur.

La faute de l'acheteur, quelle qu'elle soit, exonère le cybervendeur de sa responsabilité. En ce sens, il n'y a ici pas de distinction avec le droit commun, lequel prévoit toujours que « la faute du créancier, fautif ou non, exonère totalement le débiteur lorsqu'il a été la cause exclusive de son dommage [...] »<sup>62</sup>

La faute du tiers intervenant dans le contrat n'absout par contre le cybervendeur de sa responsabilité que si sa faute présente les caractères de la force majeure<sup>63</sup> : un fait imprévisible, insurmontable et extérieur.

Le caractère irrésistible du fait doit être compris comme l'impossibilité d'exécuter. La grande difficulté ne suffit pas. Or, dans le cas d'un retard de livraison en exécution d'un contrat conclu électroniquement, est-il possible de parler d'impossibilité d'exécuter? Il s'agira le plus souvent de l'imprévision, qui rend seulement la difficulté d'exécution plus difficile, mais qui ne correspond pas au caractère de la force majeure. De plus, la jurisprudence considère que la destruction d'une chose de genre n'absout pas le débiteur de sa responsabilité, car la possibilité de le remplacer subsiste<sup>64</sup>. On doit admettre que la possibilité de livrer dans les délais existe toujours.

L'imprévisibilité du fait est appréciée par le juge au jour de la conclusion du contrat. Or, quelle que soit la cause du retard de livraison, si le cybervendeur a la prévoyance d'un homme raisonnable, telle que l'exige la jurisprudence, il aura pris toutes les dispositions nécessaires et tenu compte que le délai prévu doit être suffisamment large pour faire face aux difficultés de livraison, comme les éventuels retards. La Cour d'appel de Paris, dans un arrêt en date du 4 juin 2005, a donné un exemple d'exonération de responsabilité de plein droit due à la force majeure. En l'espèce, un abonné de Free avait souscrit à l'offre télévisuelle de Free ; lors de son inscription, Free lui avait communiqué, sur la base d'informations erronées de FT, qu'il pouvait recevoir ce service. La Cour d'Appel de Paris cassa le jugement rendu par le juge de proximité de Dijon qui avait ordonné à Free de fournir à son abonné le service télévisuel. Elle considéra que la «difficulté était indépendante de la volonté de Free et « irrésistible dans la mesure où une mesure alternative permettant de délivrer le service TV via la boucle locale n'est pas disponible », et que donc le problème technique rencontré dépendait uniquement de FT, qui d'une part était propriétaire du répartiteur, et d'autre part avait fourni une fausse information.<sup>65</sup>

Ceci peut paraître contraire aux issues des affaires exposées précédemment, et notamment de l'affaire

<sup>61</sup> Gérard Légier, Les obligations, Droit Civil, 18e édition, Dalloz, 2005

<sup>62</sup> Gérard Légier, Les obligations, Droit Civil, 18e édition, Dalloz, 2005, p90

<sup>63</sup> S.Brodeau rappelle sur son dictionnaire juridique en ligne que « la force majeure n'exonère le débiteur de ses obligations que pendant le temps où elle l'empêche de donner ou de faire ce à quoi il s'est obligé (3ème CIV. - 22 février 2006. BICC n°641 du 1er juin 2006) et encore à condition que les faits évoqués constituent un fait imprévisible et insurmontable d'un tiers étranger à la fourniture des prestations prévues au contrat (1ère CIV. - 18 octobre 2005. BICC n°633 du 1er février 2006) ».

URL : <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/force-majeure.php>

<sup>64</sup> Gérard Légier, Les obligations, Droit Civil, 18e édition, Dalloz, 2005, p89

<sup>65</sup> Blog sur le E-Commerce de Benoît Tabaka Responsabilité de plein droit : un premier jugement déjà contredit par une Cour d'appel, 3 janvier 2006, URL : <http://tabaka.blogspot.com/2006/01/responsabilit-de-plein-droit-un.html>

UFC Que Choisir Côte d'Or, précitée<sup>66</sup>, intervenue à la même période, dans laquelle il avait été jugé que « La société Free n'est pas fondée à s'exonérer de sa responsabilité en se retranchant derrière des problèmes techniques découlant de ses relations avec France Télécom ». Cependant, dans l'affaire jugée par la Cour d'appel le 4 juin 2005, le manquement à l'obligation contractuelle intervient « au stade de l'information du consommateur », comme le souligne un intervenant sur le blog de Benoît Tabaka. Qui plus est, l'information erronée provenait directement de FT. Dans l'affaire UFC Côte d'Or au contraire, il s'agit d'une défaillance technique de la fourniture du service techniquement possible, et dont la « contestation portait sur l'auteur de la défaillance technique. ». Free n'a pu se dégager de sa responsabilité car FT n'est pas un tiers étranger au contrat.

Alors, doit-on considérer que l'exécution technique impossible, avant la mise en œuvre de la délivrance, constitue un cas d'exonération de responsabilité due à la force majeure, alors que l'exécution technique temporairement impossible, interrompant le service, entraîne l'application de la responsabilité de plein droit du prestataire technique face au consommateur ? Il semble qu'il faille l'admettre au regard de ces décisions. Cela paraît d'ailleurs logique : condamner Free pour exécution impossible due à FT, parce que celui-ci a fourni une information erronée alors que l'étendue de ses prestations ne couvre pas techniquement le site, rendant impossible l'exécution de la prestation, était peu soutenable, « surtout dans le cadre d'une demande d'exécution forcée, la force majeure sur le terrain de l'exécution semblant clairement acquise ».<sup>67</sup>

Si l'on rapproche ce cas de celui du retard de livraison en exécution du contrat de commerce électronique, doit-on considérer que le retard de livraison dû à l'information erronée d'un intervenant dans l'exécution du contrat, rendant le respect des délais de livraison impossible, constitue un cas de force majeure ? Assurément non, car il est fort probable que le juge considère qu'il existait toujours la possibilité de livrer le bien dans les délais.

Notons que la force majeure dans le cas du retard de livraison dégage le cybervendeur de sa responsabilité mais pas de l'exécution de son obligation: En effet, « si l'impossibilité d'exécution n'est que momentanée, l'obligation du débiteur n'est pas éteinte, et son exécution n'est que suspendue »<sup>68</sup>

Le régime de la responsabilité de plein droit, bien qu'il apporte la garantie supplémentaire au cyberacheteur de n'avoir qu'un seul correspondant responsable de l'inexécution du contrat dans les délais impartis, ne prévoit toutefois aucune garantie totale de responsabilité. Toutefois, dans le cas d'un retard de livraison, il sera difficile au cybervendeur de justifier que celui-ci est dû au fait revêtant le caractère de force majeure. Cette mesure d'exonération de sa responsabilité n'est qu'exceptionnelle, et ne pourra probablement pas s'appliquer dans le cas d'un simple retard de livraison. Cette nouvelle garantie du cyberacheteur de la responsabilité du cybervendeur dans ce cas est donc bien réelle.

Vérifions maintenant si le cybervendeur peut aménager contractuellement sa responsabilité de plein droit.

## 2.2. Le professionnel peut-il aménager sa responsabilité de plein droit?

### 2.2.1. Dans les contrats entre professionnels

La portée de l'article 15-II est claire: sa codification dans le code de la consommation à l'article 121-20-3 al 4. et 5. fait d'elle une disposition d'ordre public. En effet, l'article 121-20-16 du Code de la consommation le prévoit pour toutes les dispositions de cette section. La question se pose par contre pour l'article 15-I, qui n'est nulle part codifié. En le relevant, Jean-Michel Bruguière qualifie d'ailleurs cette responsabilité de « toute virtuelle ». Faut-il donc considérer que l'article 15-I est d'ordre public,

---

<sup>66</sup> Voir p.20, note 53

<sup>67</sup> Blog sur le E-Commerce de Benoît Tabaka, Responsabilité de plein droit : un premier jugement déjà contredit par une cour d'appel, 3 janvier 2006, URL : <http://tabaka.blogspot.com/2006/01/responsabilit-de-plein-droit-un.html>

<sup>68</sup> Gérard Légier, Les obligations, Droit Civil, 18<sup>e</sup> édition, Dalloz, 2005, p90

comme c'est le cas pour l'article 15-II, empêchant d'inclure au contrat des clauses exonératrices ou limitatives de responsabilité<sup>69</sup> ou doit-on l'interpréter comme étant une disposition supplétive aux relations entre professionnels ? Les avis sont partagés. Lors d'une conférence sur les lois de la société numérique de 2004, Cyril Rojinsky et Guillaume Teissonnière rappellent que puisque le texte ne prévoit rien sur ce point, il revient au juge de répondre à la question. Or, à ce jour, ce point n'a fait l'objet d'aucune décision jurisprudentielle. Mais comme la règle d'ordre public est l'exception, on peut admettre qu'une distinction entre l'article 15-I, « qui devrait être supplétive, notamment dans le cadre de contrats conclus entre professionnels, et 15-II, qui comme nous l'avons vu, a un caractère impératif, soit faite. Toutefois, ils font aussi remarquer que la thèse inverse est soutenable, au regard de l'interprétation par la jurisprudence de la responsabilité de plein droit de la loi de 1992 relative à l'organisation et à la vente de voyages, dans laquelle le juge a considéré que la loi en question était d'ordre public, ou de l'intervention du ministre délégué à l'Industrie Patrick Devedjian le 8 avril 2004, lors de la discussion du projet de la LCEN en deuxième lecture devant le Sénat, dans laquelle il expliquait que l'Assemblée Nationale avait élargi à tous les acteurs le régime de la responsabilité globale, sans tenir compte de la proposition du gouvernement de limiter la responsabilité du cybervendeur aux transactions entre professionnels et particuliers et de laisser un régime de responsabilité contractuelle pour les transactions entre professionnels.<sup>70</sup> Pour Agathe Euvrad, Avocat à la Cour et spécialiste des questions du commerce électronique, « il est présumé que les [professionnels] étant à égalité sont aptes à défendre eux-mêmes leurs intérêts et à négocier leurs conditions »<sup>71</sup>. On peut en déduire qu'elle doit considérer que cette disposition a un caractère supplétif. Il semble donc difficile de répondre pour l'instant à cette question, à laquelle, apparemment, la jurisprudence n'a pas encore donné de réponse.

Toutefois, il convient de noter que si cette responsabilité devait revêtir un caractère impératif, cela pourrait avoir des conséquences néfastes au développement du commerce électronique. En effet, dans les contrats entre professionnels concernant l'achat d'un bien, l'acheteur aura tendance à préférer la contractualisation en ligne, tandis que le vendeur préférera l'éviter. Or, à l'heure où le commerce électronique entre professionnels, plus important en volume et en montant et plus ancien que le commerce électronique en B to C<sup>72</sup>, est en pleine expansion, avec notamment de lourds investissements assumés par les compagnies pour intégrer toujours plus l'informatique à leur processus dans le cadre des achats en ligne, transformant ainsi le traitement de la relation client entre professionnels, le fait d'imposer l'application d'une loi entravant le développement du commerce électronique pourrait avoir des conséquences dramatiques sur l'organisation d'un grand nombre d'entreprises. On voit ici que dans le souci de ne pas perturber les comportements économiques, il conviendrait de laisser la possibilité aux cocontractants d'aménager leur responsabilité. Enfin, il convient de noter que la raison de l'introduction de cette responsabilité de plein droit est avant tout le renforcement de la protection du consommateur<sup>73</sup>, pas celle des professionnels entre eux.

Plusieurs raisons permettent donc de penser qu'il serait préférable de ne pas donner à l'article 15-1 de caractère impératif, afin que les parties puissent y déroger, et régler les litiges contractuels sur la base du droit commun de la vente. Si l'on constate que le législateur n'a pas pris la peine de codifier cet article, on peut d'ailleurs peut-être admettre sa moindre importance par rapport à l'article 15-2. Il serait donc justifié de pouvoir y déroger. Or, nous avons vu que la responsabilité de plein droit entre professionnels était la seule règle spécifique au contrat de commerce électronique du fait du canal utilisé pour la contractualisation. S'il est possible d'y déroger, cette spécificité s'évapore. Si l'on considère que si cela est possible, les professionnels ne manqueront pas d'y déroger, cette responsabilité ne s'appliquera plus

---

<sup>69</sup> Ces clauses sont en principe valables entre professionnels. Voir Cass Civ. 1e, 19/01/1982, n° de pourvoi 80-15.785, publié au bulletin ;

<sup>70</sup> Cyril Rojinsky et Guillaume Teissonnière « L'encadrement du commerce électronique par la loi française du 21 juin 2004 'pour la confiance dans l'économie numérique' » Lex Electronica, vol 10, n :1, Hiver 2005, URL : [http://www.lex-electronica.org/docs/articles\\_90.pdf](http://www.lex-electronica.org/docs/articles_90.pdf)

<sup>71</sup> Agathe Euvrad, La responsabilité des commerçants sur Internet, 05.11.2004, URL : <http://www.legalbiznext.com/droit/La-responsabilite-des-commerçants>

<sup>72</sup> Le contrat électronique au cœur du commerce électronique, Introduction, Michel Moreau, P5

<sup>73</sup> Agathe Euvrad, La responsabilité des commerçants sur Internet, 05.11.2004, URL : <http://www.legalbiznext.com/droit/La-responsabilite-des-commerçants>

qu'en B to C, où elle est applicable à tous les contrats de vente à distance, sans qu'il soit possible d'y déroger.

### 2.2.2. Dans les contrats entre professionnels et consommateurs

En effet, les dispositions de l'article L121-20-3 sont d'ordre public. Ainsi, il n'est pas possible d'y déroger. Ce principe a été confirmé dans le jugement rendu par le TGI de Bordeaux le 11 mars 2008, dans lequel le juge devait se prononcer sur la validité de certaines clauses du contrat conclu en ligne avec la société CDiscount. Il considéra, au sujet de l'une d'entre elles, qui imposait au consommateur de confirmer les réserves par courrier recommandé au transporteur au plus tard dans les 48 heures suivant la réception du colis, était abusive, car d'abord, « il appartient effectivement au vendeur d'assumer la charge des risques du transport », et qu'ensuite, « en imposant à l'acquéreur des diligences particulières à accomplir dans un délai très court, la société CDiscount laisse entendre qu'en cas de non respect de ses obligations, il ne pourra plus se prévaloir de la défectuosité du produit livré. »

Le juge a donc admis, dans un premier temps, que c'était bien au vendeur d'assurer les risques du transport, conformément, on peut le penser, à l'application de la responsabilité de plein droit de l'article L.21-20-3 C.Conso., d'après laquelle le cybervendeur – comme tout vendeur à distance – doit répondre à l'égard du consommateur de toute la chaîne logistique nécessaire à la livraison du bien. Notons que cette illustration assoit bien la distinction du régime de responsabilité du professionnel lors de l'exécution d'un contrat de commerce électronique ou de vente à distance par rapport au contrat de vente classique, puisque dans le cadre de ce dernier, conformément à l'application de l'article L.132-7 C.conso, il appartient à l'acquéreur d'assumer les risques liés au transport. Le Forum des droits sur l'internet, dans l'analyse de cette décision publiée sur son site, rappelle au sujet de cette clause, que dans sa recommandation, il « a considéré que le délai de protestation de trois jours auprès du transporteur prévu à l'article L. 133-3 du Code de commerce ne concerne que les rapports entre le transporteur et le destinataire[et qu'] il ne prive pas le consommateur de ses recours contre le vendeur, tant sur le fondement de la garantie de conformité que sur le fondement de la responsabilité de plein droit. »<sup>74</sup>

Il n'est donc pas possible au cybervendeur d'aménager sa responsabilité de plein droit relativement aux délais de livraison. Il en découle qu'il lui est interdit d'inclure dans le contrat des clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité à ce sujet. Mais ce principe était posé avant l'introduction de la responsabilité de plein droit de la LCEN : en effet, nous avons vu que l'article L 133-1 C.conso. prohibe les clauses qui créent un déséquilibre significatif entre le professionnel et le consommateur. Ce fut ainsi dans l'affaire Père-Noël.fr, précitée, qui précédait l'introduction de la LCEN.

### 3. Les sanctions pour le cybervendeur prévues pour le retard de livraison en exécution d'un contrat de commerce électronique

Les sanctions pour le cybervendeur relatives au retard de livraison, outre celles associées à la résolution (comme le remboursement du prix du bien ou la restitution des arrhes au double pour les contrats en B to C) en exécution d'un contrat de commerce électronique et résultant de la mise en œuvre de la responsabilité contractuelle sont les mêmes que celles prévues par le droit commun : il s'agit des dommages-intérêts, de l'exécution forcée, de l'astreinte.

#### 3.1. Les dommages-intérêts

##### 3.1.1. Les dommages-intérêts accompagnant la résolution du contrat

Dans les contrats de vente électroniques en B to B, la résolution pour retard de livraison peut être accompagnée par le versement de dommages-intérêts compensatoires et moratoires, conformément à

---

<sup>74</sup> Forum des droits sur l'internet, CDiscount condamné pour clauses abusives et vente forcée, 08.04.2008, URL : <http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/cdiscount-condamne-pour-clauses-abusives-et-vente-forcee-2638.html#nh1>

l'article 1611 C.civ. Ainsi, dans l'affaire opposant la SA Pierret à la SA S.F.P., précitée, le juge condamna la SA S.F.P à verser à la partie adverse 1000 Euros à titre de dommages-intérêts compensatoires. Comme le media électronique de conclusion du contrat n'a pas d'incidence sur la résolution, ce principe s'applique aussi aux contrats de vente électronique.

Dans les contrats de commerce électronique en B to C, le retard de livraison peut aussi être sanctionné par les dommages intérêts.

De même, la restitution des arrhes au double peut être accompagnée de la résolution du contrat<sup>75</sup>.

L'application de cette disposition prive-elle le consommateur de demander des dommages et intérêts au cybervendeur pour le préjudice subi du fait du retard dans la livraison ? L'article L114-1 ne dit rien au sujet d'éventuels dommages et intérêts à demander avec la résiliation. Doit-on en conclure que la procédure de résiliation simplifiée qu'il prévoit ne peut en être accompagnée ? En fait, il faut considérer que la restitution des arrhes au double est faite à titre de dommages-intérêts. Ainsi, dans l'arrêt du 5 juillet précité<sup>76</sup>, la Cour de Cassation cassa un arrêt dans lequel le demandeur avait été débouté de sa requête de se voir attribuer le remboursement des arrhes au double à titre de dommages-intérêts, suite à une confusion entre le caractère des sommes versées d'avance :

« Attendu que pour prononcer la résiliation du contrat aux torts exclusifs de la société Le Temps de vivre et ordonner la restitution de la somme versée à titre de dommages-intérêts, l'arrêt attaqué relève que celle-ci avait le caractère d'acompte et non d'arrhes »

Or, l'arrêt attaqué a été cassé au motif que les sommes versées d'avance étaient bien des arrhes, non parce qu'il qualifiait les arrhes ou le remboursement de dommages-intérêts, Ainsi, le demandeur aurait dû se voir accorder « la restitution de la somme versée des « arrhes au double » à titre de dommages-intérêts ».

Il faut dès lors considérer que la restitution des arrhes au double est versée à titre de dommages-intérêts compensatoires. Il s'agit en fait de la procédure de réparation prévue à l'article L 114-1 C.conso., al 4, précité. La majoration au taux d'intérêt légal en vigueur est versée à titre de dommages-intérêts moratoires.

Le consommateur ne pourra, s'il demande la restitution des arrhes au double, que difficilement justifier de l'octroi d'une somme compensatoire supplémentaire. Pour l'obtenir, il devra justifier d'un préjudice subi directement causé par le retard de livraison, conformément aux conditions de la mise en œuvre de la responsabilité contractuelle du cybervendeur.

S'il ne la demande pas, ou s'il ne peut en bénéficier, il pourra plus facilement obtenir des dommages-intérêts supplémentaires. Ainsi, la juridiction de proximité de Metz condamna CD Discount, en plus de la résolution du contrat et de la restitution de la somme due sur le fondement de l'article L114-1, à verser au plaignant la somme de 800 Euros à titre de dommages-intérêts, pour résistance abusive de l'obligation de remboursement des sommes payées d'avance, (ainsi qu'à 400 Euros au titre des frais exposés et non compris dans les dépens)<sup>77</sup>. Dans cette affaire, si le plaignant avait obtenu le remboursement des arrhes au double, les dommages-intérêts supplémentaires auraient vraisemblablement été inférieurs. Dans un autre jugement du 28 juin 2007<sup>78</sup>, précité<sup>79</sup>, la résolution pour livraison partielle d'un ordinateur et des accessoires dans le cadre d'un contrat de commerce électronique a été prononcée. Le cybervendeur a été condamné à verser au demandeur des dommages-

---

<sup>75</sup> Ce fut le cas dans les deux affaires engageant la responsabilité de CDDiscount du 26 juin 2007, dans lesquelles l'octroi de dommages-intérêts fut accompagné de la résolution du contrat pour retard de livraison

-Juridiction de proximité de Metz Jugement du 28 juin 2007

[http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=2009](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=2009)

Juridiction de proximité de Metz Jugement du 28 juin 2007

[http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=2043](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=2043)

<sup>76</sup> Cour de cassation chambre civile 1 Audience publique du 5 juillet 2006 N° de pourvoi : 04-18638, disponible sur [legifrance.gouv.fr](http://legifrance.gouv.fr)

<sup>77</sup> Juridiction de proximité de Metz, 28.06.2007, N°RG 91-07-1164, URL :

[http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=2043](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=2043)

<sup>78</sup> Juridiction de proximité de Metz, 28.06.2007, MB/CDDiscount, URL : [http://www.legalis.net/breves-article.php3?id\\_article=2009](http://www.legalis.net/breves-article.php3?id_article=2009)

<sup>79</sup> Voir p. 12, note 29

intérêts pour « 50 € pour les frais de correspondance et téléphone, et 300 € de dommages-intérêts pour préjudice moral, perte de temps et retards de ses travaux », et à assumer les frais de retour.

Des dommages-intérêts peuvent donc être attribués au demandeur en cas de livraison tardive du bien en plus de la résolution du contrat. La majoration de la somme versée, la restitution des arrhes au double, sanctions particulières à la résolution du contrat B to C pour retard de livraison, sont faites à titre de dommages-intérêts, moratoires pour l'une, compensatoires pour l'autre. D'autres dommages-intérêts compensatoires peuvent être versés par le cybervendeur afin de compenser le préjudice subi, à condition qu'il soit possible au consommateur d'en justifier. La prise en charge des frais de retour par le cybervendeur peut aussi être accordée au consommateur.

### 3.1.2. Les dommages-intérêts sans la résolution du contrat

Dans le cadre des contrats entre professionnels, les dommages-intérêts peuvent être demandés sur le fondement du droit commun de la section traitant des « Dommages et intérêts résultant de l'inexécution des obligations » de l'article 1146 C.Civ et suivants, qui prévoient que la réparation du préjudice subi est compensée par le versement d'un capital.

Dans le cadre des contrats de commerce électroniques en B to C, le cybervendeur peut aussi être condamné à verser à l'acheteur des dommages-intérêts compensatoires sans que soit prononcée la résolution du contrat quand la livraison de la marchandise est retardée ou si elle n'est pas livrée. Dans ces conditions, celle-ci doit avoir lieu sur le fondement du droit commun, et non sur celui du Code de la consommation, qui ne prévoit aucune disposition particulière dans la sous-section de la vente à distance pour l'attribution de dommages-intérêts ou pour le cas du retard de livraison, hormis celui de la résolution. On peut d'ailleurs regretter ce point, car la procédure de résolution facilitée n'est pas la solution au problème du consommateur qui, ayant subi un préjudice du fait du retard dans la livraison, est pourtant satisfait du produit qu'il souhaite conserver.

### 3.2. L'exécution forcée

Le créancier de l'obligation inexécutée dispose d'un moyen de contrainte contre le débiteur pour le forcer à exécuter son obligation : il s'agit de l'exécution forcée en nature.

« Ainsi, dans une vente, l'exécution forcée permet à l'acheteur d'obtenir, par l'intermédiaire de moyens de contrainte, la livraison de la chose par le vendeur. »<sup>80</sup>

Cette contrainte peut être directe ou indirecte. La contrainte directe, qui permet au créancier d'obtenir l'exacte contrepartie de l'obligation inexécutée, ne s'applique en général que pour obtenir l'exécution forcée d'une somme d'argent. Pour obtenir l'exécution de la livraison d'un bien, le moyen de contrainte est indirect : il s'agit de l'astreinte. Celle-ci consiste en la condamnation du débiteur de l'obligation « à des dommages et intérêts proportionnels au nombre de jours de retard, afin de le contraindre à exécuter son obligation »<sup>81</sup>, « à condition que l'obligation soit encore possible et qu'elle présente un intérêt pour le créancier. »

Réglementée par les articles 33 à 37 de la loi du 9 juillet 1991, elle doit être demandée en justice. Le juge procède à sa liquidation lorsque l'obligation est exécutée, en multipliant la somme due par jour de retard par la durée de l'inexécution. Si l'astreinte prononcée est provisoire, le juge peut adapter son montant lors de sa liquidation, en prenant en compte différents facteurs relatifs à l'exécution, comme la difficulté de celle-ci, alors que si elle est définitive, le juge n'en a pas la possibilité. La loi du 9 juillet 1991 impose que la première condamnation à astreinte soit provisoire. Ainsi, lorsque le débiteur ne remplit pas son obligation de livraison, le juge peut, par ordonnance de référé, ordonner au débiteur d'assurer la livraison. Ainsi, dans une affaire opposant le cabinet Delfers-Andrieus à Free, au sujet d'un modem non livré, le juge ordonna à Free d'exécuter son obligation sous astreinte provisoire de 100

<sup>80</sup> Stéphanie Porchy-Simon, Droit Civil 2<sup>e</sup> année, Les obligations, 4<sup>e</sup> édition, Dalloz, 2006, p208, 209

<sup>81</sup> Idem

Euros par jour de retard à compter du jugement.<sup>82</sup>

Notons que l'astreinte provisoire peut être rapprochée de la clause pénale qui prévoit contractuellement la sanction en cas d'inexécution de l'obligation. Celle-ci correspond au versement d'une somme définie dans le contrat en réparation du dommage pour inexécution des obligations du contrat. Comme dans le cas de l'astreinte provisoire, cette somme pourra être adaptée par le juge, au cas où il la considère trop élevée ou trop faible au vu du préjudice subi, conformément au 2<sup>e</sup> alinéa de l'article 1152 C.civ.<sup>83</sup> Ses conditions sont prévues aux articles 1226 à 1233 C.civ.. De telles clauses ne sont en général incluses que dans les contrats entre professionnels. En effet, elles ne présentent que peu d'intérêt dans les contrats en B to C ; de plus, dans le cadre de la lutte contre les clauses abusives prévue par l'article 133 C.conso, elle risquerait de se voir réputée non écrite dans la mesure où elle crée un déséquilibre entre le professionnel et le consommateur. La clause pénale peut être introduite au contrat de commerce électronique en B to B, rien ne prévoyant cette impossibilité du fait du canal utilisé pour la conclusion du contrat. En cas de retard important dans la livraison, l'inexécution de l'obligation permet au cyberacheteur de demander l'application de la clause pénale.

Là encore, on constate que les sanctions prévues pour le retard de livraison en exécution d'un contrat de commerce électronique ne sont pas différentes de celles prévues par le droit commun des contrats. En effet, le code de la consommation ne prévoit rien au sujet de dommages-intérêts particuliers au contrat de vente à distance, et donc au contrat de commerce électronique, pas plus que le LCEN, alors que l'introduction de la responsabilité de plein droit avait pourtant pour objectif de régler les problèmes rencontrés par les consommateurs lors de leurs achats en ligne. L'exécution forcée se fait elle aussi sur la base du droit commun des contrats, sans tenir compte de la spécificité du contrat de commerce électronique du fait de son canal de conclusion.

Notons encore que la responsabilité délictuelle et pénale du cybervendeur peut elle aussi être engagée, non pas sur la base du retard de livraison, qui appartiennent aux obligations contractuelles, mais sur celle de l'illicéité des pratiques du vendeur, qui peuvent dès lors être de nature délictuelle. Dans un jugement rendu le 3 février 2005, le Tribunal Correctionnel estima que le président de la société Père Noël.fr, en indiquant des délais de livraison très courts qu'il ne respectait pas, s'était rendu coupable de publicité mensongère ou de nature à induire en erreur, et le condamna à une peine d'emprisonnement de 18 mois avec sursis et trois ans de mise à l'épreuve et à payer aux parties civiles, en l'espèce plusieurs internautes consommateurs qui avaient commandés des produits sur le site en question et qui avaient été livrés avec plusieurs mois de retard, des dommages et intérêts. Le président de la société Père Noël fit appel de la décision. La Cour d'appel de Lyon a confirmé la décision du Tribunal correctionnel de Lyon dans sa décision du 7 mars 2007, dans laquelle le juge reconnaît le président de Père Noël coupable de publicité mensongère ou de nature à induire en erreur, considérant que l'offre mentionnait des délais « extrêmement rapides, entre deux et dix jours, et qu'au même prix que le prix très attractif, cette publicité indiquant la brièveté de ces délais était bien adressée au public dans le but de contracter avec un professionnel supposé être particulièrement efficace, [alors même que le président de la société était dans] l'impossibilité de respecter ses engagements », bien que le prévenu soutenait le caractère indicatif des délais de livraison. Elle le condamna à 9 mois d'emprisonnement avec sursis, et ordonna la publication de la décision dans plusieurs journaux.<sup>84</sup>

---

<sup>82</sup> T.C. Paris, ordonnance de référé, 3 novembre 2004, Deflers-Andrieu & Associés c/ Free, N°RG : 2004080868, publié le 10.01.2005 par le Forum des droits sur l'Internet, URL : [http://www.foruminternet.org/telechargement/documents/tcom-par20041103\\_2.pdf](http://www.foruminternet.org/telechargement/documents/tcom-par20041103_2.pdf)

<sup>83</sup> art 1152 : Lorsque la convention porte que celui qui manquera de l'exécuter payera une certaine somme à titre de dommages-intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte, ni moindre. Néanmoins, le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la peine qui avait été convenue, si elle est manifestement excessive ou dérisoire. Toute stipulation contraire sera réputée non écrite.

<sup>84</sup> Les juges ne croient plus au Père Noël, 11 avril 2007, URL : <http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/les-juges-ne-croient-plus-au-pere-noel.html>

## Conclusion

Au terme de cette étude, on constate que le retard de livraison, principal problème rencontré par les consommateurs lors des achats en ligne, peut avoir pour conséquence sur le contrat lui-même son anéantissement par la résolution, ou sur le cybervendeur la mise en oeuvre de sa responsabilité contractuelle par sa condamnation à verser des dommages-intérêts à l'acheteur ou par la contrainte à livrer le bien, dans le cas où l'obligation n'aurait pas été remplie. Notons que le fait d'afficher des délais de livraisons mensongers peut mettre en oeuvre la responsabilité délictuelle du cybervendeur.

Ces conséquences ne sont pas différentes de celles prévues pour les contrats de vente à distance.

En effet, le droit commun ne contient pas de loi spécifique au vecteur électronique pour le cas de la livraison tardive d'un bien en exécution d'un contrat de commerce électronique. Celui-ci est considéré en droit français à ce sujet comme tout contrat de vente.

Des dispositions particulières visant à régler ce point particulier ont toutefois été introduites à la partie concernant la vente à distance du Code de la consommation, s'appliquant ainsi à tous les contrats de vente à distance en B to C, privant paradoxalement le contrat de toute considération particulière du fait de son canal électronique, mais permettant ainsi de faire bénéficier toute la vente à distance de la réglementation des contrats électroniques sur ce point. Il en est ainsi pour la résolution pour retard de livraison du contrat électronique, dont les dispositions ont été élargies par la toute nouvelle loi Châtel, et pour le régime de responsabilité du cybervendeur introduit par la LCEN de 2004, qui assure au cyberacheteur que son co-contractant est seul responsable de la livraison du bien commandé.

Une spécificité relative au canal électronique de contractualisation semblait toutefois se dessiner avec ce régime de responsabilité: son adaptation aux contrats de commerce électronique en B to B. Mais comme il semble qu'on puisse y déroger, la valeur de cette spécificité est amoindrie.

Ainsi, les conséquences de la livraison tardive d'un bien en exécution d'un contrat de commerce électronique n'ont pas de caractère propre du fait du média électronique employé pour la conclusion du contrat, malgré l'introduction de certaines dispositions dont le but est justement de réguler les pratiques du commerce électronique. Ceci témoigne des efforts du législateur français de ne pas soumettre les litiges nés du commerce électronique à un droit particulier, mais d'adapter le droit existant si besoin est.

## Bibliographie

### I- Ouvrages

- AUZON (d') O., Le droit du commerce électronique, Puits fleuris, 2004.
- BRUGUIERE J-M., Etudes réunies par Jean-Clause Hallouin et Hervé Causse, Le contrat électronique, Au cœur du commerce électronique, Le Droit de la distribution, Droit commun ou droit spécial, Université de Poitiers, Collection de la Faculté de Droit et des sciences sociales, 2005.
- FASQUELLE D., MEDINA R.A., BONNEAU T., Fenoll Trousseau M-P., Droit de l'entreprise 2007/2008, éditions LAMY, 2007.
- FLOUR J., AUBERT J-L, FLOUR Y., SAVAUX E., Droit Civil, les obligations 3. Le rapport d'obligation, 5<sup>e</sup> édition, 2007.
- HALLOUIN Jean-Clause Et Causse Herve (Etudes réunies par), Le contrat électronique, Au coeur du commerce électronique, Le Droit de la distribution, Droit commun ou droit spécial, Université de Poitiers, Collection de la Faculté de Droit et des sciences sociales, , 2005.
- LEGIER G., Droit Civil, Les obligations, Mémento, 18<sup>e</sup> édition, 2005, Dalloz.
- PORCHY-SIMON S. (Professeur à l'université Jean Moulin), Droit Civil 2e année, Les obligations, 4e édition, DALLOZ, 2006.
- LIANIANT DE BELLEFONDS X., Professeur à l'Université de Paris XII, Le Droit du commerce électronique, éditions Que sais-je?, 2005.
- TERRE F., Simler P., Lequette Y., Droit Civil, Les obligations, 9e édition, Dalloz, 2005.
- Droit de l'entreprise 2007-2008, Lamy, 2007.

### II- Articles

- EUVRARD Agathe, Avocate à la cour, La responsabilité des commerçants sur Internet  
URL : [http://www.sosfichier.com/conseil/avocats\\_marketing\\_direct.htm#Q2](http://www.sosfichier.com/conseil/avocats_marketing_direct.htm#Q2) [25.05.2008]
- FERNANDEZ P., Avocat à la cour, Spécialiste du droit commercial  
URL : <http://www.avocat-fernandez.com/droit-commercial.php> [25.05.2008]
- HUET J., La semaine juridique Edition Générale n°47, 17 novembre 2004.
- LEFEVRE P., Avocate à la Cour, Ancienne chargée d'enseignement en droit à l'Université Paris I (Panthéon – Sorbonne), Application de la date sur le bon de commande, 2007  
URL : <http://www.easydroit.fr/droit-de-la-consommation/achat-vente/la-livraison/date-de-la-livraison.htm> [01.06.2008]
- LIPOWESKY S., WEISS G., Les actes authentiques se dématérialisent enfin, 20 septembre 2005  
URL : [www.Journaldunet.com/juridique/juridique050920.shtml](http://www.Journaldunet.com/juridique/juridique050920.shtml) [01.06.2008]
- RENARD I. (Avocate), les e-mails recommandés ont-ils une valeur légale ?, 21 juin 2006  
URL : [www.Journaldunet.com/juridique/juridique060321.shtml](http://www.Journaldunet.com/juridique/juridique060321.shtml) [01.06.2008]
- ROJINSKY C. et TEISSONNIERE G. « L'encadrement du commerce électronique par la loi française du 21 juin 2004 'pour la confiance dans l'économie numérique' » Lex Electronica, vol 10, n :1, Hiver 2005  
URL : [http://www.lex-electronica.org/articles/v10-1/rojinsky\\_teissonniere.htm](http://www.lex-electronica.org/articles/v10-1/rojinsky_teissonniere.htm) 9 [01.06.2008]
- STOEFFEL-MUNK P. (Agrége des facultés de droit, Professeur à l'université de Paris XII), Des clauses abusives dans la hotte de « Père-Noël.fr », la semaine juridique Edition Générale n°20, 14 mai 2003, II 10079.
- VERBIEST Th., Avocat aux barreaux de Paris et Bruxelles, Chargé d'enseignement à l'Université Paris I (Sorbonne), La responsabilité de plein droit du cybervendeur, 11 janvier 2004

URL : <http://www.journaldunet.com/juridique/juridique050111.shtml> [01.06.2008]

- VERBIEST Th. et REYNAUD P., Contrat de téléphonie, contrat d'accès à Internet et vente à distance : ce que la loi Châtel a changé, 15 janvier 2008  
URL : <http://www.droit-technologie.org/actuality-1108/contrat-de-telephonie-contrat-d-acces-a-internet-et-vente-a-distance.html> [25.05.2008]
- La loi CHATEL adoptée, 21 décembre 2007  
URL : <http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/la-loi-chatel-adoptee-2508.html> [01.06.2008]

### III- Etudes

- RECOMMANDATION (synthèse) “Application du droit de la consommation au commerce électronique”, 31 août 2007  
URL : [www.foruminternet.org/IMG/pdf/synth-reco-conso-20070831.pdf](http://www.foruminternet.org/IMG/pdf/synth-reco-conso-20070831.pdf) [01.06.2008]
- ETUDE réalisée par la fédération du e-commerce et de la vente à distance, Chiffre clés, vente à distance e-commerce, édition 2007 [01.06.2008]  
URL : <http://lunablog.com/wp-content/images/fevad-ecommerce-2007.pdf> [01.06.2008]
- MINISTERE DE L'ECONOMIE, DE L'INDUSTRIE ET DE L'EMPLOI, Mesures de la Loi Châtel relative à la vente à distance, 08. février 2006  
URL : [www.minefe.gouv.fr/presse/dossiers\\_de\\_presse/plaintes\\_conso080206/mesures\\_ventes\\_distance.pdf](http://www.minefe.gouv.fr/presse/dossiers_de_presse/plaintes_conso080206/mesures_ventes_distance.pdf)
- COMMISSION DES CLAUSES ABUSIVES, Recommandation n°07-02 relative aux contrats de vente mobilière conclus par Internet, 24 décembre 2007  
URL : [http://www.finances.gouv.fr/clauses\\_abusives/recom/07r02.htm](http://www.finances.gouv.fr/clauses_abusives/recom/07r02.htm) [25.05.2008]
- FORUM DES DROITS SUR L'INTERNET, Cyber-Consommation : les nouvelles tendances, Premier rapport de l'Observatoire de la Cyber-Consommation, Mars 2004  
URL : <http://www.foruminternet.org/telechargement/documents/rapp-cyberconso-20040330.pdf> [25.05.2008]

### IV- Cours

- DURIN. Maryline, L'exécution du contrat de commerce électronique, Cours Master 2, Droit du multimédia et des Systèmes d'informations, 2007.
- DURIN Maryline, La mise en œuvre de la responsabilité contractuelle du cybervendeur, Cours Master 2, Droit du multimédia et des Systèmes d'informations, 2007.
- DURIN Maryline, La responsabilité du commerçant électronique, Cours de Master 2, Droit du multimédia et des systèmes d'informations, 2007, mis à jour le 10 Janvier 2008
- DURIN Maryline, La fixation du contenu contractuel, la rédaction des conditions générales, Cours Master 2, Droit du Multimédia et des systèmes d'information, sept 2007, mis à jour le 10 janvier 2008

### V- Ressources complémentaires

- BLOG : TABAKA Benoît, Blog sur le E-Commerce :  
Les cybermarchands tenus de garantir la livraison sous peine d'annulation du contrat, 29 nov.2007  
URL : <http://tabaka.blogspot.com/search/label/livraison>  
Responsabilité de plein droit: un premier jugement déjà contredit par une cour d'appel, 03 janvier 2006  
URL : <http://tabaka.blogspot.com/2006/01/responsabilit-de-plein-droit-un.html>  
Rapport “Le défi logistique du commerce électronique”, 3 janvier 2005  
URL : [http://tabaka.blogspot.com/2005\\_01\\_01\\_archive.html](http://tabaka.blogspot.com/2005_01_01_archive.html) [25.05.2008]

- DICTIONNAIRE EN LIGNE: BRODEAU Serge, Dictionnaire du droit privé, 2008  
URL : <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/resolution.php> [01.06.2008]  
URL : <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/force-majeure.php> [01.06.2008]

## VI- Commentaires de jurisprudence

- GARAUD Eric, professeur de droit à la Faculté de Limoges, La nécessité de la mise en Demeure ?
- FORUM DES DROITS SUR L'INTERNET, TGI de Bordeaux, CDiscout condamné pour clauses abusives et vente forcée, le 8 avril 2008  
URL : <http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/cdiscount-condamne-pour-clauses-abusives-et-vente-forcee-2638.html> [25.05.2008]
- FORUM DES DROITS SUR L'INTERNET, Cour d'appel de Lyon, Les juges ne croient plus au Père-Noël, 11 avril 2007  
URL : [http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/les-juges-ne-croient-plus-au-pere-noel.html?decoupe\\_recherche=d%C3%A9livrance%20livraison%20envoi](http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/actualites/les-juges-ne-croient-plus-au-pere-noel.html?decoupe_recherche=d%C3%A9livrance%20livraison%20envoi) [25.02.2008]

## VII- Jurisprudence

- COUR DE CASSATION, Chambre civile 1, audience publique du 13 novembre 2008, n° de pourvoi : 07-14856, publié au bulletin, disponible sur [www.legifrance.com](http://www.legifrance.com)
- COUR DE CASSATION, Chambre Civile 1, audience publique du 5 juillet 2006, n° de pourvoi : 04-18638, disponible sur [www.legifrance.com](http://www.legifrance.com)
- COUR DE CASSATION, Chambre civile 3, audience publique du 30 avril 2003, n° de pourvoi 01-14.890, publié au bulletin, disponible sur [www.legifrance.com](http://www.legifrance.com)
- COUR D'APPEL de Lyon, N° pourvoi 06/07227, 11 décembre 2007,
- COUR D'APPEL de Douai, 2° Ch, 20 novembre 1997, SARL Paul Lefevre et Fils / SA Nod Electronique de gestion (SNEG) URL : [http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=1199.E](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=1199.E) [24.05.2008]
- TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE de Versailles, 3e Chambre, Jugement du 11 décembre 2007, N°RG 04/01286, Librairie française C/ Société Amazone.fr  
URL: [http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/jurisprudence/tribunal-de-grande-instance-de-versailles-3e-chambre-11-decembre-2007-2539.html?decoupe\\_recherche=r%C3%A9solution%20vente%20retard%20livraison](http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/jurisprudence/tribunal-de-grande-instance-de-versailles-3e-chambre-11-decembre-2007-2539.html?decoupe_recherche=r%C3%A9solution%20vente%20retard%20livraison) [01.06.2008]
- TRIBUNAL DE COMMERCE d'Evry, jugement du 11 mars 2004 , SA Pierret c/SA f Pouget  
URL : [http://www.juritel.com/Ldj\\_html-1052.html](http://www.juritel.com/Ldj_html-1052.html) [25.05.2008]
- TRIBUNAL DE COMMERCE de Paris, 3 novembre 2004, Deflers-Andrieu & Associés c/ Free  
URL : [http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/jurisprudence/tribunal-de-commerce-de-paris-ordonnance-de-refere-3-novembre-2004-2.html?decoupe\\_recherche=delfer%20andrieux%20free](http://www.foruminternet.org/specialistes/veille-juridique/jurisprudence/tribunal-de-commerce-de-paris-ordonnance-de-refere-3-novembre-2004-2.html?decoupe_recherche=delfer%20andrieux%20free) [01.06.2008]
- JURIDICTION DE PROXIMITE de Metz, Jugement du 28 juin 2007, N°RG 91-07-1164, Francis B. / Nicolas G., URL : [http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=2043](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=2043) [02.06.2008]
- JURIDICTION DE PROXIMITE de Metz, Jugement du 28 juin 2007, M.B/CDiscout, URL : [http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id\\_article=2009#](http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=2009#) [29.05.2008]