

حق المستهلك في العدول عن التعاقد

The right of the consumer to retraction from the contract

كريمة جيدل *

جامعة يحي فارس المدية (الجزائر)، djidel.karima@univ-medea.dz

تاريخ النشر: 2021/06/30

تاريخ القبول: 2021 /06/07

تاريخ الإرسال: 2021/05/07

الملخص:

شهدت نظرية العقد تحولات مهمة ضمن أحكام قانون الاستهلاك، بررتها حاجة المستهلك للحماية القانونية الخاصة، يعتبر الحق في العدول عن العقد من أبرز الآليات القانونية التي أقرتها التشريعات الحديثة كضمانة لحماية المستهلك في العقود المبرمة عبر الوسائط الإلكترونية، التي تتميز بعدم التكافؤ العقدي في الجانب المعرفي والفني بين أطرافها المهني من جهة والمستهلك من جهة أخرى، فالمستهلك الذي يقدم على العقود دون تفكير وتروي منحتة التشريعات الحق في العدول عن العقد بعد إبرامه، ولذلك فإن هذه الورقة البحثية تهدف إلى ضبط مضمون الحق في العدول عن العقد، من خلال الوقوف على تعريفه والخصائص التي تميزه وطبيعته، وكذا التعرف على أحكامه.

وقد توصلنا إلى أن حق المستهلك في العدول يُعد استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد، يستعمله بإرادته المنفردة في المرحلة التي تلي إبرام العقد، ودون أن يلجأ للقضاء ومن دون يدفع أي تعويضات أو نفقات عدا ما يتعلق بنفقات ردّ السلع إلى المورد الإلكتروني الذي يلتزم أيضا برد الثمن خلال مدة محددة.

الكلمات المفتاحية: العدول، المستهلك، العقد الإلكتروني.

ABSTRACT : The contract theory has witnessed important transformations within the provisions of the consumer law, justified by the consumer's need for special legal protection. The right to withdraw from the contract is considered one of the most prominent legal mechanisms approved by modern legislation as a guarantee for consumer protection in contracts concluded through electronic media, which is characterized by contractual inequality in the knowledge and technical aspect. Between its professional parties on the one hand and the consumer on the other hand, the consumer who submits contracts without thinking and narrating it gives him the right to withdraw from the contract after its conclusion. Therefore, this research paper aims to control the content of the right to withdraw from the contract, by examining its definition and the characteristics that Distinction and nature, as well as recognition of its provisions.

We have concluded that the consumer's right to recusal is considered an exception to the principle of binding force of the contract, who uses it voluntarily in the stage following the conclusion of the contract, without resorting to the judiciary and without paying any compensation or expenses except for the expenses of returning goods to the electronic supplier who is also obligated to refund the price within a specified period

Key words: RETRACTION, the consumer ,the electronic deal

مقدمة:

يتسم عصرنا الحالي بالسرعة والتعقيد الناتج عن استعمال التقنية العالية، وقد فرضت الوسائل التكنولوجية الحديثة أنماطا جديدة للتعاقد مواكبة لوسائل الاتصال الحديثة التي تتعدى الحدود المكانية والزمانية، فأصبحت المنتجات والخدمات متاحة عبر الفضاء الرقمي وتزايد التعاقد الإلكتروني بشكل استدعى ضرورة حماية الطرف الضعيف في المعاملات الإلكترونية.

هذا الأخير الذي بات يُقدم على إبرام العقود تحت ضغط نفسي تمارسه وسائل الدعاية المتطورة والمحترفة في مجال تسويق المنتجات والخدمات، والماهرة في جلب المستهلكين والتأثير على إرادتهم الحقيقية والفعلية في الاقتناء، فيرى أنموذجا عن السلعة التي يريد اقتناؤها وليس لديه رؤية ملموسة وافية عن المنتج، وباعتباره طرف ضعيف في الجانب المعرفي والفني في مواجهة المهني المتفوق في هذه المجالات والذي يستخدم تقنيات حديثة قد تكون خادعة ومضللة تعمل على إغرائه، نظمت التشريعات المختلفة عقود المستهلكين، ووضعت آليات قانونية لحماية رضاهم، وخولت لهم خيار العدول عن العقد بعد إبرامه إنقاذا لهم من السرعة التي دفعتهم لإبرام المعاملة الإلكترونية دون تفكير مسبق في شروط العقد .

إن منح حق العدول للمستهلك وإن كانت تُعد آلية توازن معرفي فني بينه وبين المهني إلا أنها وسيلة خطيرة تجعل هذا الأخير مهددا ينتظر رجوع المستهلك عليه، مما يهدد الاستقرار في المعاملات المالية كما أنه يعد انتهاكا للقوة الملزمة للعقد المبرم بينهما طبقا لما نصت عليه المادة 106 من القانون المدني، التي تقضي أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون.

تكمن أهمية البحث في ازدواجيته، فإذا نظرنا إليه من وجهة المهني نرى خطورة الإجراء الذي أقره المشرع للمستهلك، وإذا نظرنا إليه من وجهة المستهلك نرى حماية متميزة في العلاقة التعاقدية؛ الأمر الذي يستدعي ضبط أحكام الحق في العدول.

حيث تهدف هذه الورقة البحثية إلى ضبط مضمون الحق في العدول عن العقد، من خلال الوقوف على تعريفه والخصائص التي تميزه وطبيعته، وكذا التعرف على أحكامه.

بناء على ذلك، فإن الإشكالية التي نطرحها هي: هل وفق المشرع الجزائري في ضبط أحكام حق

المستهلك في العدول الإلكتروني؟

للإجابة عن الإشكالية اعتمدت على المنهجين الوصفي والتحليلي، فاستعملت الأول في التعاريف والثاني عند عرض النصوص القانونية والآراء الفقهية المنظمة لحق العدول، وذلك ضمن الخطة الآتية:

المبحث الأول: مضمون الحق في العدول

المبحث الثاني: أحكام الحق في العدول

المبحث الأول: مضمون الحق في العدول

إذا كانت القواعد العامة لنظرية العقد المقررة في القانون المدني منحت للمشتري الحق في إبطال العقد لغلط أو تدليس أو إكراه، فإن التطور التقني الذي لحق التعاقد كرس للمستهلك حق العدول أي الرجوع أو مهلة التفكير لحمايته في فضاء الكتروني غير التقليدي، سنتناول في هذا المبحث الحق في العدول، ثم طبيعته ونطاقه .

المطلب الأول: مفهوم الحق في العدول

سنتطرق لتعريفه وخصائصه في فرعين على التوالي

الفرع الأول: تعريف الحق في العدول

سنتناول التعريف اللغوي ثم الاصطلاحي على التوالي.

أولاً/تعريف الحق في العدول ولغة: الحق في العدول كلمة مركبة من اصطلاحين؛ الحق والعدول.

أما الحق فيعني الثبوت والوجوب، والحق ضد الباطل، والحق بمعنى العدل والمساواة، وقد جاء ذكره في القرآن الكريم في عدة آيات وهو اسم من اسمائه عزّ وجلّ.¹

أما العدول فهو اسم، والمصدر عدل، بمعنى مال ورجع، ويقال عدل يعدل، عدولا بمعنى الميل أو تغيير الوجهة أو الرأي، فالعدول عن النية هو تغييرها والانتقال إلى غيرها²

ثانياً. تعريف الحق في العدول قانوناً:

لم يعرف التشريعات المختلفة العدول، واكتفت بتكريسه كحق في مختلف النصوص القانونية المنظمة للعلاقات الاستهلاكية بين المهنيين والمستهلكين، ويُعبر عن الحق في العدول بمصطلحات عديدة منها:

الرجوع عن العقد، حق الانسحاب، الحق في إعادة النظر، حق الخيار، مهلة التفكير، حق الندم، خيار الرجوع،³ وقد عبّر عنه المشرع الجزائري ب: التراجع في قانون النقد والقرض رقم 04/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 في المادة 119 مكرر 1 الفقرة الثالثة،⁴ والعدول في المرسوم التنفيذي رقم 114/15 المتعلق بشروط وكيفيات العروض في المجال القرض الاستهلاكي.⁵

وتم تكريسه أيضا بموجب القانون رقم 04/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن التأمين على الأشخاص المادتين 70 مكرر و90 مكرر بخصوص التأمين على الأشخاص.⁶

وعبّر عنه بحق المستهلك في التراجع بموجب القانون رقم 09/18 المعدل للقانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في المادة 19 الفقرة الثانية منه التي جاء فيه: «حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتج ما دون وجه سبب».⁷

وقد تطرق لحق المستهلك الإلكتروني في العدول بموجب المواد 21 إلى 23 من القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.⁸

وعبر عنه المشرع الفرنسي في قانون الاستهلاك الفرنسي المعدل بالقانون رقم 841/2005 في المادة 121-20 ب: أجل التراجع، وأجل التفكير: «يجوز أن ينص القانون أو العقد على أجل للتفكير وهو أجل لا يجوز للموجه عليه العرض ان يبدي قبوله قبل انتهائه أو أجل للتراجع وهو أجل يجوز للمستفيد منه أن يتراجع فيه عن رضاه قبل انتهائه».

وقد أقرته مختلف التشريعات في نصوصها منها التوجيه الأوربي رقم 07/97 الصادر في 30 ماي 1997 المتعلق بالتعاقد عن بعد في المادة 1/6 منه، وكذا تقنين الاستهلاك الفرنسي المضافة بموجب المرسوم رقم 741/2001.

من خلال هذه النصوص نلاحظ أن التشريعات قد تجنبت الخوض في تعريف الحق في العدول، وحسنت فعلت بترك هذه المسألة للفقهاء.

ثالثا/تعريف الحق في العدول اصطلاحا:

لم يعرف المشرع الفرنسي الحق في العدول رغم أنه كان الأسبق في إصدار قانون حماية المستهلك المتعاقد عن بعد. فهذا يدل على رغبته في فسح المجال للتعريفات الفقهية.

بأن يعرف حق العدول أو عن العقد أو الرجوع فيه، بأنه إحدى الآليات القانونية الحديثة التي أوجدها المشرع لغرض توفير الحماية اللازمة والفعالة للمستهلك في المرحلة اللاحقة لإبرام العقد أي مرحلة تنفيذ العقد.⁹

كما يعرف بأنه: حق يترتب للمستهلك خلال مدة معينة من تاريخ التسليم، يثبت له الخيار بين رد المبيع غير المطابق واستبداله بأخر مطابق أو إعادته أو استرداد الثمن دون أن يتحمل نفقات أو تكاليف إضافية¹⁰

وعرف أيضا بأنه: «ميزة قانونية أعطاهها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد إبرام العقد صحيحا من دون أن تترتب على ذلك مسؤولية المستهلك عن حق الرجوع أو مسؤولية تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع».¹¹

ويعرّف أيضا: بأنه التخلي عن عقد ما زال في طور التكوين أي لم يُبرم نهائيا فالعدول يحول دون انعقاد العقد بصورة نهائية وفورية.¹²

كما عرّفه الأستاذ Pierre Breeze بأنه: «الحق المُعطى للمتعاقد بأن يلغي من طرف واحد العقد الذي قبله، والذي يجب أن يكون مبدئيا باتا ونهائيا».¹³

ويعرّفه آخر بأنه: «الإعلان عن إرادة مضادة يعتزم من خلاله المتعاقد بالرجوع عن إرادته وسحبها واعتبارها كأن لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل»¹⁴ من خلال ما تقدم يمكن تعريف العدول الحق في العدول بأنه: حق المتعاقد في أن يرجع عن التعاقد بإرادته المنفردة خلال المهلة المحددة بدون مقابل.

الفرع الثاني - خصائص الحق في العدول

يتميز الحق في العدول عن العقد بعدة خصائص وهي تتمثل فيما يلي:

- أنه يرد على العقود التبادلية، أي العقد الذي ينشأ التزامات متقابلة على عاتق كل طرف فيه طبقا لنص المادة 55 من القانون المدني مثل عقد البيع، وبمفهوم المخالفة فإن هذا الحق لا يُثار في العقود الملزمة لجانب واحد التي تنشأ بالإرادة المنفردة للشخص كالوصية أو الوعد بجائزة.¹⁵

- يمكن للمستهلك استعماله مباشرة ومن دون اللجوء للقضاء، ويقع باطلا كل اتفاق يفرض عليه دفع مقابل مالي كتعويض للمهني عن العدول، وفي ذلك جاء نص المادة 121-20 من قانون الاستهلاك الفرنسي، وهو ما أكدت عليه محكمة العدل الدولية: «أن التوجيهات الأوروبية تُعارض اشتغال العقد شرطا يقضي بإلزام المستهلك بدفع مبلغ جزافي من المال كتعويض عن الضرر الذي قد يصيب المهني لدافع منفرد وهو مجرد ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع»¹⁶

- الحق في العدول من النظام العام؛ فقد سنّه المشرع حماية للمستهلك الطرف الضعيف في العقد فلا يمكنه التنازل عنه أو الاتفاق على الحدّ منه، إلا أنه يجوز وفقا للقواعد العامة عدم استعماله بالتنازل عنه خلال المدة المحددة في العقد.

- الحق في العدول حق مؤقت، أي مقيد بمدة زمنية يحددها القانون أو الاتفاق، وهي مسألة تفرضها مبدأ استقرار المعاملات، فلا يمكن أن يبقى المهني مهددا بزوال العقد، وعليه فإن الحق في العدول ينقضي إما لتمسك المستهلك به خلال المدة المحددة في القانون أو في الاتفاق، أو ينقضي بعدم استعماله بفوات المدة المحددة، وبعد انقضاء المدة المحددة يكون للعقد قوته الملزمة، ويبقى للمستهلك الحق في التمسك بدعوى الرجوع على البائع طبقا لأحكام ضمان العيب الخفي، أو فوات الوصف أو عدم صلاحية المبيع للعمل مدة معينة¹⁷.

- أقر المشرع الجزائري للمستهلك الحق في العدول عن العقد إذا رغب في ذلك، وهي مسألة تخضع لسلطته التقديرية، فله استعماله دون أن يكون ملزما بإبداء مبررات للمهني، وخالفه في ذلك المشرع المصري الذي أوجب على المستهلك ذكر الأسباب والمبررات التي دفعته للعدول كنوع من التوازن العقدي بين المهني والمستهلك منعا لتعسف هذا الأخير¹⁸.

المطلب الثاني: طبيعة الحق في العدول

إن تحديد الطبيعة القانونية لحق العدول يعد من أبرز المسائل القانونية التي أثارت جدلا فقهيًا لغياب التحديد القانوني لها. فهناك جانب من الفقه، يرى بأن الطبيعة القانونية لحق العدول هو حق مع اختلافهم في مدى اعتباره حقا شخصيا أو عينيا، في حين يذهب رأي آخر بأنها رخصة، يذهب الرأي الأخير لتكييفها بأنها حق إرادي محض.

الفرع الأول: الحق في العدول حق

ذهب جانب من الفقه إلى تكيف الطبيعة القانونية لحق العدول بأنها حق، واختلفوا في تحديده نوعه بين من يعتبره حقا شخصيا وبين من يعتبره حقا عينيا.

أولا/الحق في العدول حق شخصي: الحق الشخصي هو سلطة مقررة لشخص من قبل شخص آخر تخول للدائن أن يجبر المدين على أن يعطيه شيئا أو أن يقوم بعمل أو يمتنع عنه، فالحق الشخصي رابطة قانونية ما بين شخصين دائن ومدين، يخول بموجبها الدائن مطالبة المدين بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عنه، وهذا يعني أن للمستهلك الدائن الحق في مطالبة المهني المدين وإجباره على القيام على القيام بعمل أو الامتناع عنه.¹⁹

لا يستقيم هذا التكيف مع طبيعة عقد الاستهلاك إذ لا وجود لهذه السلطة فلا يحق للمستهلك الدائن مطالبة المدين بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، بل هو يخول للمستهلك خيار إتمام العقد أو العدول عنه.²⁰

علاقة بين الدائن والمدين بموجبها يحق للدائن مطالبة المدين بنقل شيء معين أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل.

ثانيا/خيار العدول حقا عينيا: يعرف الحق العيني بأنه سلطة مباشرة يقرها القانون لشخص معين على شيء معين بالذات ويمكن الاحتجاج به في مواجهة الكافة، وهذا يعني أن للمستهلك سلطة مباشرة على شيء معين بمقتضاها يمكن له الانتفاع به والاحتجاج به في مواجهة الكافة.

انتقد هذا الرأي وعارضه البعض، لأن حق العدول ليس حقا عينيا فهو لا يمنح للمستهلك الدائن سلطة مباشرة على شيء معين بل يمنحه خيار العدول عن العقد أو إتمامه.²¹

الفرع الثاني: حق العدول رخصة

بناء على ما تقدم من الانتقادات الموجهة للفريق الذي يكيف حق العدول بأنه حق شخصيا، ذهب بعض الفقه لاعتبار أن حق العدول رخصة منحها المشرع للمستهلك باعتباره طرفا ضعيفا في العلمية الاستهلاكية يتعاقد مع المهني الذي يتمتع بالجانب المعرفي والفني الذي يجعله مركزه قويا مقارنة بالمستهلك

الذي يفتقد للمهارة والخبرة التي تمكنه من الاقدام على العقود الإلكترونية بشكل مطمئن وآمن من التضليل والتحايل الذي قد يلجأ إليه المهني.

ولذلك منحه المشرع رخصة العدول عن العقد دون أن يكون ملزماً بتقديم تبريرات أو أسباب لجوء للعدول ومن دون الحاجة للجوء للقضاء، أو دفع مقابل للمهني كتعويض عن مسؤوليته في الرجوع عن العقد.

لم يسلم هذا الرأي من النقد لأن الرخصة التي يمنحها القانون في مجال من مجالاتها لها نظام قانوني خاص بها، ولها مقتضيات تحكمها ولا يعد الحق في العدول أحد منها، لأن الرخصة لا تكون فردية وتتقرر بنص تنظيمي وهو ما يفتقده هذا الحق.²²

الفرع الثالث: حق العدول خيار إرادي

تولد عن الانتقادات الموجهة للرأيين السابقين رأي ثالث وسط بينهما، يرى بأن الحق في العدول ليس حق وليس رخصة، فهو في مرتبة تعلوا الرخصة ولا تسموا لمرتبة الحق، وتكليفه السليم يقتضي اعتباره حق إرادي محض أي سلطة مخولة لشخص من شأنها أن تتحكم في مصير العقد بالنفذ أو النقض.²³

ينشأ هذا الحق من النصوص التشريعية التي أقرته للمستهلك الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، وكنوع من التوازن بين المهنيين المحترفين الذين يستعملون كل المهارات التسويقية للتأثير على إرادة المستهلكين الذين يبرمون العقد من دون تفكير وتروي، ومن دون الفحص الكافي للمنتج، ولذلك منحوا الحق في العدول كخيار إرادي؛ لهم التمسك به خلال المدة المحددة في القانون أو الاتفاق أو عدم استعماله.

المبحث الثاني: أحكام الحق في العدول.

سنتناول نطاق الحق في العدول والآثار المترتبة عن العدول على حق العدول في مطلبين على

التوالي

المطلب الأول: نطاق الحق في العدول

إن دراسة نطاق الحق في العدول تستلزم التطرق إلى نطاقه الشخصي؛ لتحديد أطراف العلاقة الاستهلاكية، ونطاقه الموضوعي؛ لتحديد محل الحق في العدول، ونطاقه الزمني؛ لتحديد مدة ممارسة الحق في العدول.

الفرع الأول: النطاق الشخصي لحق العدول عن العقد

عقد الاستهلاك عقد تبادلي يجمع بين المهني الذي يقع عليه تحمل هذا الحق وبين المستهلك المستفيد منه:

أولاً/المستهلك صاحب الحق في العدول:

المستهلك التقليدي عرّفته القواعد العامة المحددة في القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بموجب المادة الثالثة فقرة 2 منه بأنه: «كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجّهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به».²⁴

كما عرّفته المادة الثالثة من القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه: «كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعة قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت مجردة من كل طابع مهني».²⁵

أما المستهلك الإلكتروني فقد عرّفه القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة السادسة الفقرة الثالثة بأنه: «كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي».²⁶

من خلال هذه التعاريف وبالنظر لخصوصية الورقة البحثية فإن الذي يهنا هو المستهلك الإلكتروني الذي عرفته السادسة من القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، والذي يشمل الأشخاص التي تقتني بعوض أو بدونه السلع أو الخدمات عبر الفضاءات الرقمية.

ثانيا/المتدخل

المتدخل أو المهني أو المحترف هو الطرف المدين في العلاقة الاستهلاكية الذي يقع يتمتع بكفاءة فنية واقتصادية ومعرفية في مجال المنتجات الاستهلاكية التي يعرضها سلعا كانت أو خدمات، عرّفه المشرع في المادة 7/3 من القانون رقم 03/09 المذكور أعلاه بأنه: «كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك».

وعملية عرض المنتجات للاستهلاك 8 من خلال المادة 3/ من القانون نفسه تشمل كل متدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك في أي مرحلة كانت الإنتاج والاستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة وبالتجزئة، وهو مفهوم موسع للمتدخلين وتوسيع لنطاق حماية المستهلك من حيث الأشخاص الملزمين به.

27

أما المتدخل في إطار التعاقد الإلكتروني فقد حدده القانون رقم 05/18 وعرّفه باسم المورد الإلكتروني في المادة السادسة الفقرة الرابعة: «كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية».²⁸

يعتبر التعريف الوارد في القانون رقم 05/18 قاصرا على المتدخل في عقد الاستهلاك الإلكتروني الذي يأخذ تسمية المورد الإلكتروني ويقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

الفرع الثاني: النطاق الموضوعي لحق العدول عن العقد

يشمل الحق في العدول كل العقود الإلكترونية التي يتم إبرامها عبر الوسائط الإلكترونية المختلفة، من الفاكس إلى التلكس، أو البريد الإلكتروني، أو شبكة الويب، أو غرف المحادثة ونحو ذلك من التقنيات الرقمية، حيث يمكن للمستهلك استعمال هذا الحق في كل العقود الإلكترونية سواء تعلقت بمنتج في شكل سلعة أو خدمة خلال المدة المحددة في القانون أو الاتفاق المبرم بينهما.²⁹

وإذا كان العدول عن العقد لا يثير اشكالا فيما يتعلق بالسلع لما تحمله من مظهر مادي ملموس فإن العدول عن الخدمات الإلكترونية غير المجسدة في مظهر مادي يثير لبسا حول جدوى العدول خاصة إذا حمل المستهلك الخدمة الإلكترونية التي استقبلها، وقد يكون استعمالها، ولذلك يرى الباحثين أن المشرع

المصري لم يُشر لهذا الحق في عقود تقديم الخدمات في القانون رقم 21/88 المنظم لعمليات البيع عن بعد، في حين يذهب فريق آخر لتسوية مركز المستهلك سواء اقتنى خدمة أو سلعة.³⁰

وفي هذا السياق أشار التوجيه الأوروبي رقم 83/2011 الخاص بحماية المستهلك الصادر بتاريخ 20 ماي 1997 بموجب المادة 3/6 منه، وقانون الاستهلاك الفرنسي في المادة 20-121 منه، إلى العقود التي لا يمكن استعمال الحق العدول فيها:

-عقود تسليم الخدمات التي بدأ تنفيذها بالاتفاق قبل انقضاء مهلة سبعة أيام.

-عقود تسليم السلع والخدمات التي ترتبط بتقلبات السوق المالية والتي لا يمكن للبائع مراقبتها

-عقود تسليم السلع التي صنعت وفقا لتعليمات ومواصفات اشترطها المستهلك، لأنه أصبحت في

هذه الحالة ذات طابع شخصي ولا يمكن أن تكون محل طلب الغير

-عقود تسليم أجهزة الفيديو أو برامج معلوماتية وقام المستهلك بنزع أغلفتها

-عقود تسليم الصحف والمجلات والدوريات

-عقود بيع العقارات لما تتطلبه من إجراءات شكلية لنقل الملكية، حيث تستغرق مدة زمنية كافية

تسمح للمتعاقد بالتفكير والاقدام على التعاقد، يؤدي فيها محرر العقد طبقا للقواعد العامة التزاما رئيسيا

بإعلام المستهلك بفحواها والآثار المترتبة عنها تحت طائلة العقوبة.³¹

أما في القانون المصري فإن حق المستهلك في العدول حق مطلق غير مقيد بنوع معين من العقود،

حيث يمكن للمستهلك التمسك به في كل عقود البيع التي يبرمها سواء تعلقت باقتناء سلعة أو خدمة إذا تبين

له عدم مطابقتها للمواصفات أو الغرض لكن بشرط أن يبرر المستهلك الأسباب والمبررات التي دفعته

للتمسك بهذا الحق، وعليه فإن الحق في العدول لا يتقرر بالإرادة المنفردة للمستهلك بل يتقرر إذا توفرت

دواعي استعماله أو طبقا لاتفاق الطرفين.³²

الفرع الثالث: النطاق الزمني لحق العدول عن العقد

حتى يرتب العدول آثاره القانونية لابد على المستهلك أن يستعمل الحق في العدول عن العقد خلال

المدة القانونية المحددة، وقد تباينت التشريعات في تحديدها، حيث ضبطها المشرع الجزائري بمدة أربعة أيام

في قانون التجارة الإلكترونية تسري من يوم التسليم الفعلي للمنتج.

أما في القانون الفرنسي فقد كانت المدة محل أخذ ورد، حيث حددتها المادة 222-7 من قانون الاستهلاك الفرنسي المعدل بـ 14 يوما، وترفع إلى ثلاثة أشهر في الحالة التي لم يلتزم المهني بالتزامه بإعلام المستهلك عن الإجراءات القانونية الخاصة بالعدول والاستثناءات المتعلقة به، طبقا لقانون شاتل المؤرخ في 03 جانفي 2008 بموجب المادة 30 منه، وقد تم تعديلها بموجب قانون ماكرون المؤرخ في 06 أوت 2015 فأصبحت مدة الرجوع عن العقد هي 15 يوما يبدأ احتسابها من يوم طلب السلعة أو الخدمة.

كما لم تحدد التشريعات المختلفة شكليات معينة يُفرغ فيها العدول، وهو الأمر الذي تنبه إليه التوجيه الأوروبي وذلك في المادة 11 من التوجيه رقم 2011/83 الصادر بتاريخ 25-10-2011 المتعلق بحقوق المستهلكين، التي حددت نموذج العدول في الملحق المرفق بهذا التوجيه، والتي يتعين على المستهلك ملئه إذا تمسك بحقه في العدول، أو الاستعانة بأية وسيلة يُبلغ بواسطتها المهني بتراجعته عن العقد.³³

أما في القانون المصري فقد حدد مدة الحق في العدول عن العقد في القانون رقم 67 لسنة 2006 في المادة الثامنة ب: 14 يوما تبدأ من يوم تسلّم السلعة.

في أن المشرع الجزائري لم ينص القانون رقم 03/09 المعدل والمتمم المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على شروط وكيفيات ممارسة هذا الحق.³⁴

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على حق العدول

سنحدد آثار العدول بالنسبة للمستهلك والمهني في فرعين على التوالي

الفرع الأول: آثار العدول بالنسبة للمستهلك

منح القانون للمستهلك الحق في استعمال حقه في العدول عن العقد خلال المدة المحددة في القانون ومن دون تكليفه بتقديم تبريرات أو تعويضات للمهني، يترتب على استعمال المستهلك لحقه في العدول عن العقد في المدة المحددة في القانون؛ نقضه للعقد؛³⁵ وبالتالي يعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، فيقع عليه طبقا لمادة 23 فقرة 2 من القانون رقم 05/18 الالتزام برد السلعة وإرسالها في غلافها الأصلي أي في الشكل الذي تسلمها عليه خلال 04 أيام من تسلمها إلى المورد الإلكتروني.³⁶

ويمكن للمستهلك ألا يستعمل نقض العقد والعدول عنه، فيطلب استبدال السلعة المخالفة للمواصفات أو الغرض بسلعة أخرى مطابقة للمواصفات المتفق عليها³⁷، أما إذا هلكت السلعة بعد تسليمها للمستهلك فإن تبعة الهلاك تقع على المهني لأنه ملزم بالضمان ولن يتحرر منه إلا بانقضاء المدة المحددة في القانون.

الفرع الثاني: آثار العدول بالنسبة للمهني

يترتب على ممارسة المستهلك لحقه في العدول عن العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري طبقاً للمادة 22 و 23 من القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية: قيام التزام المورد الإلكتروني برد المبلغ الذي دفعه المستهلك مع قيمة النفقات التي دفعها لرد المنتج خلال 15 يوماً من تاريخ استلامه للمنتج³⁸ وإذا لم يتمسك المستهلك بنقض العقد والعدول عنه واختار استبدال المنتج بمنتج آخر مطابق للمواصفات المتفق عليها يتعين على المورد الإلكتروني تسليمه منتجاً مطابقاً أو إصلاح المنتج المعيب أو استبداله بآخر كما يمكنه إلغاء الطلبية خلال 15 يوماً كما يلتزم بتعويضه عن الأضرار التي لحقت به طبقاً لمقتضيات المسؤولية العقدية.³⁹

أما في القانون الفرنسي فإنه يترتب على استعمال المستهلك لحقه في العدول عن العقد طبقاً للمادة 15-222 من قانون الاستهلاك الفرنسي سنة 2017 قيام التزام المهني برد الثمن خلال أجل 30 يوماً يبدأ سريانها من تاريخ إعلان المستهلك عن عدوله عن العقد.⁴⁰

أما القانون المصري فلم يحدد المدة التي يلتزم خلالها المورد برد الثمن على المستهلك.⁴¹

الخاتمة:

يعد حق العدول المستهلك عن العقد إحدى الآليات القانونية لحمايته، وقد أقرت معظم التشريعات المقارنة كالقانون الفرنسي والمصري والجزائري للمستهلك الإلكتروني هذا الحق كنوع من التوازن العقدي بينه وبين المهني وباعتباره طرفاً ضعيفاً في العلاقة الاستهلاكية، نظراً لافتقاده للجانب المعرفي والفني الذي يتطلبه الفضاء الرقمي الذي يعتمد التقنية العالية في تسويقه لمختلف السلع والخدمات.

وقد منح المشرع هذا الحق للمستهلك الإلكتروني دون قيد باستثناء شرط المدة التي يجب استعمال الحق فيها، حيث يخضع استعماله لحق العدول لسلطة التقديرية باستثناء المشرع المصري الذي الزمه بتقديم دوافعه للعدول عن العقد، ويعتبر عدم تبرير حق العدول وسيلة مهددة للمهني الذي يبقى ينتظر رجوع المستهلك عليه، مما يهدد مبدأ الاستقرار في المعاملات.

يعد الحق في العدول من النظام العام ويقع باطلا كل اتفاق يحد منه أو يلغيه، ويبقى للمستهلك الحق في استعماله خلال المدة التي حددها القانون أو عدم استعماله، فإذا استعمله ترتب عن ذلك نقض العقد وإعادة السلعة للمورد الإلكتروني مع التزام هذا الأخير برد المبالغ التي دفعها المستهلك خلال الآجال المحددة في القانون.

كما يمكن للمستهلك عدم نقض العقد واستعمال خيار استبدال السلعة، وإذا انقضت المدة تحصن العقد من الإلغاء.

الهوامش:

- 1- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، المجلد الأول، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2004، ص 150
- 2- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، المجلد الأول، الطبعة الثامنة، مؤسسة الرسالة القاهرة، ص 220.
- 3 - احمد عبد التواب محمد بهجت، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 117.
- نصيرة غزالي، الحق في العدول كوسيلة قانوني لحماية المستهلك، مجلة أفاق علمية، المجلد 11 العدد 09 السنة 2019، (ص 296-309) ص 299.
- 4 - الأمر رقم 04/10 المؤرخ في 26-08-2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26-08-2003 والمتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة بتاريخ 01-09-2010.
- 5 -المرسوم التنفيذي رقم 114/15 المؤرخ في 12-05-2015 يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، الجريدة الرسمية العدد 24 الصادرة بتاريخ 13-05-2015.
- 6- القانون رقم 04/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة بتاريخ 12-03-2006.
- 7- القانون رقم 09/18 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المعدل للقانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 35 الصادرة بتاريخ 08 مارس 2009.
- 8- القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة بتاريخ 16 ماي 2018

- 9 -فرحان عبد الحكيم، عدول المستهلك عن التعاقد، مذكرة ماجستير، فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، جامعة الجزائر 1، 2016/2015، ص 9،
- 10 -ممدوح محمد علي مبروك، ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك، دراسة تحليلية في القانون المدني، وقانون حماية المستهلك المصري، رقم 67 لسنة 2006، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص154.
- 11-سليمان براك دايج الجميلي، الرجوع التشريعي عن التعاقد، في عقود الاستهلاك مجلة الحقوق، جامعة النهريين، العراق، العدد 04، 2005، ص168.
- 12-يوسف شندي، أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، مجلة الشريعة والقانون، العدد 43، 2010، ص 260.
- 13-نقلا عن: علي أحمد صالح، بن عيشة عبد الحميد، العدول يليه قانونية لحماية المستهلك مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية العدد 10 المجلد 02، 2018، (ص 813-821) ص815.
- 14-مصطفى أحمد أبو عمر، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي، دراسة مقارنة القاهرة، مصر، 2012، ص 33 وما يليها.
- 15-علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، الطبعة التاسعة ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2015 ص 12،13.
- 16-يوسف شندي، مرجع سابق، ص261.
- 17- الطبيعة القانونية للحق في العدول تثير مسألة قانونية مهمة تتعلق بطبيعة الحق في العدول في حد ذاته، وتحديد اللحظة التي ينعقد فيها العقد الاستهلاكي، فيرى جانب من الفقه إلى أن هذا العقد ينعقد فورا وقبل انتهاء مدة العدول، وبالتالي فإن هذا الحق يعتبر خرقا لمبدأ القوة الملزمة للعقد المنصوص عليها في المادة 106 من القانون المدني، لمزيد من التفصيل راجع: علي أحمد صالح، بن عيشة عبد الحميد، مرجع سابق، ص819-821.
- 18- القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة بتاريخ 16 ماي 2018.
- 19-علي فيلالي، نظرية الحق، موفم للنشر 2011 ص 59.
- 20-عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف الإسكندرية، 2004، ص770.

- 21- محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص84.
- 22- زاهية سي يوسف، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 07 العدد 02 2018، (ص 11-30)، ص17.
- 23- عمر محمد عبد الباقي، المرجع نفسه، ص 891.
- أديمين محمد الطاهر، حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 57 العدد 01 السنة 2020 (ص 24-44) ص 33.
- 24- القانون رقم 03/09 المؤرخ في 05-02-2009 المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 08-03-2009
- 25- القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23-07-2004 المتضمن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية الجريدة الرسمية العدد 41 الصادرة بتاريخ 27-06-2004
- 26- القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة بتاريخ 16-05-2018
- 27- القانون رقم 03/09 المؤرخ في 05-02-2009 المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 08-03-2009.
- 28- القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة بتاريخ 16-05-2018
- 29- درماش بن عزوز، حماية المستهلك في مجال التجارة الإلكترونية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، 2011، ص384.
- 30- معزوز دليلة، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مجلة معارف، العدد 22 جوان 2017، (ص1-18) ص 7-11
- 31- زروق يوسف حماية المستهلك المدنية من مخاطر التعاقد الإلكتروني مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 09، جوان 2013 ص 139.
- أوشن حنان، صهيب ياسر محمد شاهين، العدول بين الضمانة والقواعد حماية المستهلك الإلكتروني، مجلة المفكر للدراسات القانوني والسياسية، المجلد 3 العدد 4 الجزائر ديسمبر 2020 (ص 148-166) ص 156.
- 32- نصيرة خلوي عنان: الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت، مذكرة ماجستير فرع المسؤولية المهنية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 74.

- ذيب عبد الله عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مذكرة ماجستير، القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نبل، فلسطين، 2009، ص122.
- 33- سي يوسف زاهية حورية، مرجع سابق ص04.
- 34- نصيرة غزالي، مرجع سابق، ص 304-305.
- 36- سي يوسف زاهية حورية، مرجع سابق، ص 23،24.
- 37- القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية العدد 28 لسنة 2018.
- 38- زروق يوسف مرجع سابق ص 139.
- 39- سي يوسف زاهية حورية، مرجع سابق، ص
- 40- محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص94
- قانون الاستهلاك الفرنسي المعدل.
- 41- أوثن حنان، صهيب ياسر محمد شاهين، مرجع سابق، ص161.