

حماية المستهلك الإلكتروني بطريق حق العدول

- دراسة تحليلية مقارنة -

Protecting the Electronic consumer By the right of Retraction

-A contractive study-

د. محتال أمّنت

أستاذة محاضرة أ

مخبر الدراسات القانونية ومسؤولية المهنيين

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة طاهري محمد - بشار

amina.mehtal@gmail.com

ملخص.

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد ، باعتباره أحد أهم الآليات القانونية التي استحدثتها التشريعات المقارنة الحديثة ، بهدف توفير حماية فعالة للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية في مواجهة خبرة المهني أو المحترف الذي يلجأ إلى وسائل الدعاية والإعلانات الساحرة للترويج للسلع والخدمات ، و هو ما قد يؤثر على نفسية وإرادة المستهلك ، فيقدم هذا الأخير على التعاقد بتسرع و بدون تبصر أو تفكير كاف.

و نظرا لكون حق العدول عن العقد يمس بأحد أهم المبادئ الأساسية للعقد ، و هو مبدأ القوة الملزمة للعقد ، فقد حرصت مختلف التشريعات المقارنة على تنظيم ممارسة هذا الحق بوضع مجموعة من الاستثناءات و الضوابط.

كلمات مفتاحية: المستهلك الإلكتروني ، العقد الإلكتروني ، حماية قانونية ، حق العدول.

Abstract:

This study aims to highlight the right to retract the contract, as one of the most important legal mechanisms introduced by modern comparative legislation with the aim of providing effective protection to the consumer in electronic commerce contracts in the face of the experience of the vocational or professional who resorts to the means of publicity and charming ads to promote goods and services that may affect the psychology of the consumer's will, the latter contracts hastily and without sufficient vision or thinking.

Since the right to retract the contract affects one of the most fundamental principles of the contract, the principle of binding force of the contract, the various comparative legislations have been careful to regulate the exercise of this right by establishing a set of exceptions and controls.

في ظل التطور المتسارع لوسائل الإتصال الحديثة و ما وفرتة من عديد المزايا ، أهمها السرعة في إبرام العقود و توفير الجهد و المال ، فقد أصبح بإمكان المستهلك التسوق عبر الشبكة العنكبوتية و إبرام العديد من العقود عبر هذه الشبكة لإشباع حاجاته. و قد طرحت آلية التعاقد عن بعد عبر شبكة الإنترنت العديد من المشاكل أهمها مشكلة قصور القواعد العامة لنظرية العقد و عدم كفايتها لتوفير حماية فعالة و شاملة للمستهلك الإلكتروني في مثل هذه العقود المبرمة عن بعد ، حيث يحرم من مشاهدة السلع ماديا و يكتفي بمشاهدة صورتها فقط على شاشة الحاسوب ، نظرا للبعد المكاني و الزماني بين المتعاقدين ، و كون المستهلك لا يملك فرص كافية لمعاينة المنتجات و الخدمات المقبل على استهلاكها أو إمكانية التفاوض مع البائع أو مورد الخدمة على نحو متكافئ. كما أن المستهلك الإلكتروني نظرا لحاجته الملحة لاقتناء سلعة أو خدمة معينة ، فإنه غالبا ما يقدم على إبرام العقود الإلكترونية دون تفكير أو تروي و تبصر ، و ذلك تحت الضغوط النفسية التي يمارسها البائع أو المهني المحترف على إرادته ، ففي سبيل الترويج لسلعه و خدماته ، غالبا ما يحرص البائع أو المهني المحترف على عرضها في مناخ ساحر عن طريق لجوئه إلى استخدام كافة صور الدعاية و الإعلان المغرية التي غالبا ما تكون خادعة و مضللة نتيجة استخدامه تقنيات حديثة تعتمد على المؤثرات الصوتية و البصرية ، التي قد تؤثر على نفسية المستهلك و إرادته. فكل هذه العوامل استدعت البحث عن آليات قانونية حديثة توفر حماية أكثر فعالية للمستهلك الإلكتروني المتعاقد في فضاء إلكتروني غير تقليدي.

ففي الواقع ، فإن حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت تستلزم تحديد العوامل التي قد تؤثر على إرادته أو تمثل ضغوطا عليه لدفعه إلى التعاقد ، و توفير الضمانات القانونية التي من شأنها التأكد من سلامة رضائه عند إبرامه هذه العقود. و تأسيسا على ما سبق بيانه ، أقرت مختلف التشريعات المقارنة للمستهلك الإلكتروني بحقه في العدول عن العقد بعد إبرامه بشكل صحيح ، بأن منحه مكنة التراجع عن الالتزامات المترتبة عن العقد بإرادته المنفردة وفقا لضوابط قانونية محددة ، حرصا منها على توفير الحماية الفعالة و الشاملة له و تحقيق التوازن العقدي بين أطراف العلاقة التعاقدية ، باعتباره الطرف الضعيف في هذه العلاقة من الجانب الفني و المعرفي في مواجهة المهني المحترف. كما أن هذا الحق يشكل حماية للمستهلك من أي تدليس أو غش من البائع أو المهني المحترف في نطاق عقود التجارة الإلكترونية.

و نظرا لخطورة حق العدول من طرف المستهلك الإلكتروني ، كونه يشكل انتهاكا لمبدأ القوة الملزمة للعقد ، فقد حرصت مختلف التشريعات المقارنة على تقييد أعمال هذا الحق و إحاطته بسياس من القيود و الضوابط القانونية التي من شأنها أن تثنيه على التعسف في استعمال هذا الحق أو المساس باستقرار المعاملات.

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على حق العدول باعتباره أحد جزئيات حماية المستهلك الإلكتروني الحديثة ، من خلال إبراز مفهومه و مبرراته ، و كذا حدود و ضوابط إعماله ، يضاف إلى ذلك معرفة الآثار القانونية المترتبة على ذلك.

و تكمن أهمية الدراسة في أن الحق في العدول عن العقد يعد أحد الآليات القانونية المستحدثة التي لجأت إليها التشريعات بهدف توفير حماية فعالة للمستهلك الإلكتروني و التي لاقت رواجاً كبيراً في المعاملات بين الأفراد ، و ما يترتب على إقرارها لهذا الحق من خرق لأحد أهم المبادئ المستقرة في وجدان مختلف التشريعات الوطنية المقارنة على اختلاف أنظمتها القانونية ، و هو مبدأ القوة الملزمة للعقد ، الذي يقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون. كما أن غياب التنظيم القانوني الدقيق في التشريعات المقارنة و الاختلاف فيما بينها في معالجة أحكام و ضوابط هذا الحق ، دفعنا إلى اختيار معالجة هذا الموضوع الدقيق بهدف المساهمة بشكل أو بآخر في إثراء هذا الموضوع.

تدور إشكالية البحث أساسا حول: ما مدى فعالية حق العدول كآلية قانونية مستحدثة لحماية المستهلك في العقود الإلكترونية ؟

و قد اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التحليلي المقارن ، و ذلك من خلال عرض و تحليل مواقف التشريعات المقارنة و الآراء الفقهية من حق العدول ، و تحليل النصوص القانونية المرتبطة بها .

و بناء على ما سبق ، فقد قسمنا هذه الدراسة إلى مبحثين:

- تناولنا في المبحث الأول: التأصيل القانوني و الفقهي لفكرة العدول عن العقد ، من حيث تحديد إطارها المفاهيمي ، و مبررات إعمالها و أساسها القانوني.

- أما المبحث الثاني ، فخصصناه لدراسة الضوابط و الأحكام القانونية لإعمال حق العدول عن التعاقد في العقود الإلكترونية. لينتهي هذا البحث بخاتمة تضمنت أهم النتائج المتوصل إليها ، و بعض التوصيات المقترحة.

المبحث الأول: التأصيل القانوني و الفقهي لفكرة العدول عن العقد.

إلى جانب الحماية القانونية التي وفرتها بعض التشريعات الوطنية ، و منها التشريع الجزائري ، للمستهلك الإلكتروني في المرحلة السابقة لإبرام العقد الإلكتروني المتمثلة أساسا في إعلامه و تنويره بجميع المعلومات الضرورية حول السلعة أو الخدمة المقبل على استهلاكها بهدف حماية رضاه قبل إقدامه على إبرام العقد ، فقد قرر له حماية إضافية في مرحلة ما بعد إبرام العقد الإلكتروني ، نظرا للخصوصيات التي يتميز بها هذا النوع من العقود و في ظل الظروف التي تعقد في ظلها . و من بين صور هذه الحماية حقه في العدول عن العقد المقرر لمصلحته دون غيره.

و تعد فكرة العدول عن التعاقد من أهم الآليات القانونية المستحدثة لحماية المستهلك الإلكتروني التي دعى إليها الفقه و أقرتها التشريعات المقارنة على اختلاف نظمها القانونية لاستشعارها بخطورة ما تتعرض له إرادة المستهلك الإلكتروني من تهديدات في العقود المبرمة عن بعد دون توفير غطاء قانوني يوفر له حماية فعالة ، حتى أضحت في الوقت الحاضر ركيزة أساسية لحماية المستهلك في ظل التطورات التي يشهدها العالم المعاصر في مجال التعاقد.

فعلى الرغم من قدم فكرة العدول عن التعاقد في العديد من الأنظمة القانونية الوضعية ، على غرار التشريع الفرنسي و الأمريكي و الإنجليزي و غيرها ، إلا أن هذه الفكرة لا تقتصر على القوانين الوضعية الحديثة ، بل نجد لها جذورا و تنظيما دقيقا في الشريعة الإسلامية ، حيث تقوم هذه الفكرة على نظرية العقد غير اللازم ، و التي تستند أساسا إلى نظرية الخيارات التي اشتهر بها الفقه الإسلامي¹ ، التي تقترب من حق العدول ، على الرغم من الاختلاف بينهما في المصدر ، فخير الشرط مصدره الإتفاق بين المتعاقدين و يجب أن يكون مشروطا في العقد ، بينما نجد أن حق العدول مقرر بنص القانون و يتم إعماله و لو لم يتفق عليه الطرفان. و عليه ، سوف نتعرض في هذا المبحث بالدراسة و التحليل أولا إلى الإطار المفاهيمي لفكرة العدول (المطلب الأول) ، ثم إلى مبررات إعمال هذه الفكرة و أساسها القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لفكرة العدول عن التعاقد.

يعتبر الحق في العدول عن التعاقد أحد الآليات القانونية التي قررت التشريعات الوطنية المقارنة للمستهلك بهدف توفير حماية فعالة له ، باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية في مواجهة البائع أو المهني المحترف ، في ظل قصور النظرية العامة للعقد في حماية مصالح المستهلك في العديد من الحالات.

و يجد حق العدول مجالا للإعمال و التطبيق في المرحلة اللاحقة لإبرام العقد ، ذلك أن حماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد ، و منها عقد البيع الإلكتروني ، لا تقتصر فقط على المرحلة السابقة لإبرامها ، و إنما تمتد هذه الحماية إلى مرحلة تنفيذها . و قد لاقت فكرة العدول عن التعاقد رواجا و قبولا لدى الفقه على اختلاف توجهاته ، على الرغم من تعارضها مع أحد أهم المبادئ التي تحكم العقود ، و هو مبدأ القوة الملزمة للعقود .

و لتسليط الضوء أكثر على مفهوم فكرة العدول عن التعاقد ، كان لزاما علينا التعرض في هذا المطلب بالدراسة و التحليل إلى مختلف التعاريف التي ساقها الفقه و التشريعات الوطنية المقارنة لهذه الفكرة ، ثم بيان خصائصها .

الفرع الأول: تعريف العدول عن التعاقد.

تباينت التعريفات التي ساقها الفقه و التشريعات المقارنة لفكرة العدول عن التعاقد بتعدد المصطلحات المستخدمة للدلالة على هذه الفكرة².

أولاً: التعريف الفقهي لحق العدول.

تعددت التعاريف الفقهية لحق العدول باعتباره أحد الإمتيازات المقررة لفائدة المستهلك . و سنقتصر في هذا البحث على إيراد أهم هذه التعريفات:

- فقد عرف بعض الفقه الفرنسي الحق في العدول على أنه: « الرجوع عن الإرادة المعبر عنها من قبل و سحبها كأن لم تكن ، مع منع ترتيب آثارها ، فهو تعبير عن إرادة عكسية»³ ، أي إرادة مضادة . كما عرفه جانب آخر من الفقه الفرنسي بأنه تعبير عن إرادة مخالفة يعدل من خلالها صاحب التصرف المنفرد بالإرادة عن إرادته و يسحبها و كأنها لم تكن ، و ذلك لغاية تجريدها من كل أثر ترتب عنها في الماضي أو سيجرتب عنها في المستقبل⁴.

فمن خلال هذين التعريفين ، يتضح لنا أن الحق في العدول هو إعلان من طرف المتعاقد على التراجع عن إرادته المعبر عنها سابقا و تجريدها من كل أثر قانوني حاضرا و مستقبلا.

- و عرف بعض الفقه حق العدول بأنه: « وسيلة قانونية يستطيع بمقتضاها المستهلك إعادة النظر في العقد الذي ساهم بإبرامه عن طريق الرجوع فيه بإرادته المنفردة دون أدنى مسؤولية تقع على عاتقه . أو هو حق يترتب للمستهلك خلال مدة معينة من تاريخ التسليم في الخيار بين رد المبيع غير المطابق و استبداله بآخر مطابق أو إعادته و استرداد الثمن دون أن يتحمل بأي نفقات أو تكلفة إضافية»⁵. و في نفس السياق عرفه جانب آخر من الفقه على أنه: «آلية قانونية منحها المشرع للمستهلك الذي تعاقد عبر وسائل الإتصال الحديثة ، منها الإنترنت ، ذلك بأن يعدل عن عقد أبرمه خلال مدة معينة يحددها القانون ، دون إبداء أسباب العدول ، مع تحمله مصاريف الرجوع»⁶. و إن كان هاذين التعريفين الأخيرين يتميزان بالدقة و الشمولية من حيث منح المستهلك مهلة محددة يحددها المشرع للتفكير بعد إبرامه العقد ، يكون له خلال هذه المهلة الحق في العدول عن تنفيذ العقد و استرداد الثمن الذي دفعه ، و هو حق يخضع لمطلق تقدير المستهلك لوحده دون المتعاقد الآخر ، وفقا لما يراه محققا لمصلحته ، كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية ، و دون أن يكون ملزما بإبداء الأسباب التي دفعته للعدول عن التعاقد ، و مع ذلك فإننا لا نتفق مع هذا التعريف في الشق المتعلق برد المبيع غير المطابق ، ذلك أن حق العدول لا ينصب على الحالة التي يكون فيها الشيء المبيع غير مطابق لما تعهد به المتعاقد ، فحتى في الأحوال التي يكون فيها المبيع مطابقا ، فإنه بإمكان المستهلك الإلكتروني أن يستخدم حقه في العدول عن التعاقد . كما أن المشرع قد قرر حماية قانونية للمستهلك في حالة استلامه مبيعا غير مطابق لما تعهد به البائع وفقا للقواعد العامة بعيدا عن فكرة العدول عن التعاقد .

- و من التعريفات أيضا التي ساقها الفقه في سبيل تعريف حق العدول : « العدول عدالة خاصة أو تحكمية منحها المشرع للطرف الضعيف في عقود بيع المسافة لتدارك ما قد يشوب إرادته و رضاه من عيوب ناتجة عن عدم إلمامه و رؤيته رؤية واضحة للمنتج ، هدفها

وضع المستهلك كشريك في القرار ، و مكنة رافعة لأداء المهنيين تحت طائلة رجوع المستهلك عن التعاقد إذا أخل المهني بالتزاماته القانونية⁷. غير أنه من جانبنا ، لا تتفق مع هذا التعريف الذي ربط ممارسة المستهلك لحق العدول عن التعاقد بعيوب الرضا ، ذلك أن المشرع قد قرر قواعد قانونية خاصة لحماية رضاء المستهلك في العقود عموما ، يترتب عليها بعض الآثار القانونية التي تختلف تماما عن تلك الآثار التي يترتبها إعمال حق العدول . فعندما يشوب إرادة المستهلك عيب من عيوب الإرادة ، كالغلط و التدليس و الإكراه....، يترتب على ذلك بطلان العقد ، أما في حال إعمال المستهلك لحق العدول فإن العقد يبقى صحيحا و لا يترتب على ذلك بطلانه ، كل ما في الأمر أن المستهلك يتحلل من التزامه بتنفيذ العقد بإرادته المنفردة دون أي اعتبار لإرادة الطرف الآخر. و عليه ، فلا يوجد أي ارتباط بين عيوب الرضا و حق المستهلك في العدول ، فيفترض أن المستهلك يكون قد أبرم العقد صحيحا ، و لم يتعاقد تحت وطأة غلط أو تدليس أو إكراه أو غبن. و ما يدعم رأينا هذا تعريف بعض الفقه لحق العدول بأنه: « ميزة قانونية أعطاه المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد ، بعد أن أبرم العقد صحيحا أو قبل إبرامه دون أن يترتب على ذلك مسؤولية المستهلك في تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع⁸ ».

- كما عرف بعض الفقه حق العدول بأنه: «منح المستهلك الحق في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة خلال مهلة معينة من إستلام السلعة أو إبرام العقد بالنسبة للخدمة دون إبداء أي مبرر⁹ » ، بمعنى حق المستهلك في إعادة النظر في العقد الذي أبرمه ، سواء بعد استلام السلعة أو قبل استلامها ، و العدول عن التعاقد خلال مدة محددة ، و دون أن يكون المستهلك ملزما بإبداء مبررات لذلك.

ثانيا: التعريف القانوني لحق العدول.

يعرف حق العدول قانونا على أنه: «حق يثبت للمشتري للتراجع عن العقد خلال مدة معينة يحددها القانون ، و يمارس هذا الحق دون تبريرات أو جزاءات¹⁰ ». و قد نظمت التشريعات الوطنية المقارنة هذا الحق في إطار العقود المبرمة عن بعد عامة و العقود الإلكترونية خاصة ، حرصا منها على حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية في هذا النوع من العقود ، و ذلك في مواجهة البائع أو المهني المحترف الذي غالبا ما يتميز بالخبرة .

- فعلى الرغم من أن المشرع الفرنسي كان السباق في إصدار التشريعات الخاصة بحماية المستهلك المتعاقد عن بعد ، إلا أنه لم يعرف حق العدول ، تاركا هذا الأمر للفقه ، و اكتفى بالنص في المادة L.121.20 من قانون الإستهلاك الفرنسي المعدل بالقانون 841/2005 بأن للمستهلك (المشتري) أجل سبعة (07) أيام كاملة للممارسة حق الرجوع (العدول) عن العقد ، دون أي سبب ، و دون دفع أي مبالغ باستثناء مصاريف الإرجاع¹¹.

- و قد عرف المشرع التونسي حق العدول في الفصل 30 من قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي¹² بأنه : «حق يثبت للمشتري في الرجوع عن تعاقدته خلال مدة معينة من تاريخ تسلمه المبيع¹³ ، و من دون مبررات أو جزاءات باستثناء مصاريف الرد ».

- أما المشرع القطري فقد ألزم صراحة مقدم الخدمة في المادة 7/55 من القانون رقم 16 لسنة 2010 المتعلق بالمعاملات و التجارة الإلكترونية ، بضرورة إعلام المستهلك فيما إذا كان له الحق في العدول عن العقد ، حيث نص على: « يجب على مقدم الخدمة إذا ما تعلق الاتصال الإلكتروني بطلب إبرام عقد ذي طبيعة تجارية ، و قبل أن يتم تقديم الطلب بذلك ، أن يقدم للمستهلك بشكل واضح و شامل بيانا كاملا بأحكام و شروط العقد ، بما في ذلك: 7. ما إذا كان يحق للمستهلك إلغاء الطلب ». و مفاد ذلك ، أن بائع السلعة أو مقدم الخدمة الإلكترونية ملزم في إطار البند المتعلق بالإعلام و التبصير أن يوضح بما لا يدع مجالا للشك أو التأويلات للمستهلك حقه في إلغاء الطلب بعد تقديمه من عدمه¹⁴.

- و قد شهد موقف المشرع المصري تطورا ملحوظا ، فبعدما ظل يرفض لسنوات طويلة تحويل المستهلك لحق العدول عن التعاقد ، إعمالا لمبدأ القوة الملزمة للعقد ، فقد اعترف له بهذا الحق للمستهلك بشروط ، و ذلك بمقتضى قانون حماية المستهلك رقم 76 لسنة 2006 ،

حيث نص بالمادة الثامنة من هذا القانون على أن: «..... للمستهلك خلال أربعة عشر يوما من تسلم أية سلعة الحق في استبدالها أو إعادتها مع استرداد قيمتها ، و ذلك إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله ، و يلتزم المورد في هذه الأحوال - بناء على طلب المستهلك - بإبدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية . فالملاحظ أن المشرع المصري لم يعرف حق العدول و إنما ربط استخدام المستهلك لهذا الحق بإثبات أسباب معينة للعدول عن التعاقد ، ومن تلك الأسباب: إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير م طابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد من أجله.

غير أن المشرع المصري ألغى قانون حماية المستهلك رقم 76 لسنة 2006 بموجب المادة الرابعة من قانون حماية المستهلك الجديد رقم 181 لسنة 2018 ، و نص بالمادة 17 من هذا القانون على أن: « للمستهلك الحق في استبدال السلعة أو إعادتها مع استرداد قيمتها النقدية دون إبداء أي أسباب و دون تحمل أي نفقات خلال أربعة عشر يوما من تسلمها ، و ذلك دون الاخلال بأي ضمانات أو شروط قانونية أو إتفاقية أفضل للمستهلك..... » . فالملاحظ أن المشرع المصري لم يعرف حق العدول في قانون حماية المستهلك الجديد الصادر سنة 2018 ، و اكتفى بتقرير هذا الحق للمستهلك . غير أن الجديد في هذا القانون هو أن المشرع المصري قد أسقط شرط إبداء الأسباب أو المبررات التي دفعت المستهلك لاستخدام هذا الحق و إثبات ذلك.

- كما نص التوجيه الأوروبي رقم 07/97¹⁵ ، المتعلق بتنظيم التعاقد عن بعد ، على حق المستهلك بالعدول¹⁶ دون أن يعطي تعريفا لهذا الحق ، حيث نصت المادة 1/6 من هذا التوجيه على أنه: « كل عقد عن بعد يجب أن ينص على أحقية المستهلك في العدول خلال مدة معينة لا تقل عن سبعة أيام تبدأ من تاريخ الإستلام بالنسبة للمنتجات و السلع ، أما بالنسبة للخدمات فإن مهلة السبعة أيام تبدأ من تاريخ إبرام العقد أو من تاريخ كتابة المورد للإقرار الخطي ، و تصل هذه المدة إلى ثلاثة أشهر إذا تخلف المورد عن القيام بالتزامه بإرسال إقرار مكتوب يتضمن العناصر الرئيسية للعقد»¹⁷.

- و لم يكن المشرع الجزائري بمنأى عن فكرة العدول عن العقد¹⁸ ، حيث اعتبر العدول حق من حقوق المستهلك ، الذي يحق له العدول عن اقتناء منتج ما ضمن احترام شروط التعاقد و دون دفع مصاريف إضافية. و قد عرف المشرع الجزائري حق العدول بموجب القانون رقم 09/18¹⁹ المعدل و المتمم للقانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، و ذلك في المادة 2/19 ، من هذا القانون ، بنصه: « العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتج ما دون وجه سبب....».

غير أن المشرع الجزائري لم يعرف الحق في العدول في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري الصادر بموجب القانون رقم 05/18²⁰ و اكتفى بالنص في المادة 22 من هذا القانون على حق المستهلك الإلكتروني في إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أربعة أيام إبتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج ، و ذلك في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لأجل التسليم ، دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض. و تجدر الإشارة في الأخير إلى أن العديد من التشريعات الوطنية قد أقرت حق المستهلك في العدول دون أن تعرف هذا الحق ، و من ذلك القانون الإنجليزي الذي قرر للمشتري في العدول بموجب القانون الصادر سنة 1974. كما أقر المشرع الأمريكي حق المستهلك في العدول بموجب القانون الصادر سنة 1965 ، و كذلك القانون الكندي الصادر سنة 1978²¹. في حين أن هناك تشريعات وطنية أخرى لم تعترف للمستهلك بحق العدول ، و من تلك التشريعات ، التشريع الأردني حيث جاء قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 الصادر سنة 2001 خاليا من النص على حق المستهلك في العدول ، كما خلا قانون حماية المستهلك الأردني رقم 7 لسنة 2017 من النص على هذا الحق ، و كذا قانون إمارة دبي و قانون مملكة البحرين الخاص بالمعاملات الإلكترونية حيث لم ينص هذين القانونين على حق العدول.

فمن خلال هذه التعريفات الفقهية و القانونية التي أوردناها بشأن حق العدول نخلص إلى أن حق العدول هو سلطة و أداة قانونية منحها المشرع للمستهلك ، باعتباره أحد المتعاقدين ، تخوله حق شخصي يخضع في استخدامه لمطلق تقديره وفقا لما يراه محققا

لمصلحه ، يمكنه من عدم الإستمرار في العقد بعد إبرامه صحيحا و التراجع عن التعاقد خلال فترة زمنية معينة يحددها القانون ، دون اشتراط قبول الطرف الآخر ، و دون إلزامه بدفع أي مبالغ أو تعويضات للطرف الآخر ، و من دون أن يكون ملزما بتقديم الأسباب أو المبررات التي دفعت له لذلك .

و من ثم ، فإن حق المستهلك في العدول يعكس مدى قدرته ، بعد إبرام العقد صحيحا ، على الإختيار بين الإلتزام بالعقد و المضي فيه أو الرجوع عنه²².

الفرع الثاني: خصائص حق العدول.

يتميز حق العدول بالعديد من الخصائص التي يمكن استخلاصها من خلال التعريفات الفقهية و القانونية السابقة ، و التي نوجزها في النقاط التالية:

أولاً: ملازمة حق العدول للعقود المبرمة عن بعد.

على اعتبار أن المستهلك عند إبرامه بعض العقود عن بعد ، و منها العقود الإلكترونية ، فإنه ليس لديه إمكانية الإطلاع على المنتج أو السلعة في مثل هذه العقود اطلاقا كافيها و التحقق ماديا من مواصفاتها قبل إبرام العقد بل يكتفى بمشاهدة صورتها فقط على شاشة الكمبيوتر ، فقد أقرت مختلف التشريعات الوطنية للمستهلك حماية قانونية في مواجهة ذلك تمثلت في حقه في العدول ، و ذلك حتى لا يكون ملزما باستهلاك سلعة أو بضاعة تعاقد عليها عن بعد لا تشبع حاجاته أو تكون غير ملائمة لدوقه أو للغرض المخصصة له²³.

ثانياً: ارتباط حق العدول بالنظام العام.

يعتبر حق العدول عن التعاقد حقا قانونيا شخصيا مقررا للمستهلك متعلق بالنظام العام ، بمعنى أن هذا الحق تحكمه قواعد آمرة ، كون أن الهدف من تقرير هذا الحق هو حماية الرضائية التي تعد إحدى الركائز الأساسية في العقد من جهة ، و إلزام البائع أو المهني على مراعاة مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود و تسليم سلع أو منتجات مطابقة للمواصفات التي تضمنها إعلانه عنها من جهة أخرى. كما أن تقرير هذا الحق للمستهلك يدخل في نطاق حرص المشرع على توفير حماية فعالة و شاملة للطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية . و على هذا الأساس فإنه لا يجوز للمستهلك التنازل عنه مسبقا ، و يقع باطلا بطلانا مطلقا كل شرط أو اتفاق يفيد التنازل أو يقيد استعمال هذا الحق²⁴.

غير أنه يمكن للمستهلك التنازل ضمنيا عن حقه في العدول بعد ثبوته له ، و ذلك بالإمتناع عن استخدامه لهذا الحق خلال المدة القانونية المحددة لممارسة حق العدول.

ثالثاً: الصفة التقديرية لممارسة المستهلك حق العدول.

يعد حق العدول عن التعاقد حقا شخصيا مقررا للمستهلك لوحده دون الطرف الآخر في العقد ، يخضع لسلطته التقديرية المطلقة ، بمعنى أن هذا الحق يتم إعماله بالإرادة المنفردة للمستهلك وفقا لما يراه محققا لمصلحه دوغا حاجة لموافقة الطرف الآخر ، و دون أن يكون ملزما بإبداء أسباب أو مبررات لاستخدامه هذا الحق ، و إن كانت بعض التشريعات قد أوردت أحكاما خاصة بالعدول ، حيث ربطت ممارسة المستهلك لحقه في العدول بذكر الأسباب و المبررات التي تدفعه لذلك ، مخالفة في ذلك ما قرره غالبية التشريعات الوطنية و الفقه الدولي في هذا الشأن²⁵ .

و يكون العدول صحيحا حتى و لو لم يخل المهني أو البائع بأي من التزاماته العقدية ، و دون اللجوء إلى القضاء.

إلا أن الواقع العملي يكشف لنا أن المستهلك حسن النية لا يقدم - في الغالب - على استخدام حق العدول إلا إذا وجدت أسبابا جدية و حقيقية لذلك ، كعدم توفر المواصفات المطلوبة في المنتج أو السلعة ، أو لوجود فوارق جوهرية بين صورة المنتج المعروضة عبر شبكة الإنترنت و حقيقتها الواقعية ، أو بسبب تغيير في ذوقه.

رابعاً: حق العدول هو حق مؤقت.

إن حق المستهلك في العدول عن التعاقد هو حق مؤقت مقيد في ممارسته بمدة زمنية معينة ، حيث اشترطت التشريعات الوطنية المقارنة أن يمارس المستهلك هذا الحق خلال فترة زمنية محددة قانوناً ، و إن كانت هذه التشريعات قد تباينت حول تحديد هذه المدة كما سنرى لاحقاً ، و ذلك حرصاً منها على المحافظة على استقرار المعاملات و حفاظاً على مصالح المهني أو البائع ، و حتى لا يبقى هذا لأخير مهدداً طوال الوقت بعدول المستهلك عن التعاقد.

أما بعد انقضاء المدة القانونية التي حددها المشرع للعدول ، و عدم إفصاح المستهلك عن رغبته أو إرادته في استخدام هذا الحق ، و التزم الصمت طوال هذه المدة ، فإن العقد المبرم يستقر نهائياً و يصبح المستهلك ملزماً بتنفيذ التزاماته الواردة فيه²⁶.

خامساً: حق العدول هو حق مقرر بدون مقابل.

يثبت حق العدول عن التعاقد للمستهلك بدون مقابل مالي ، أي أن المستهلك غير ملزم بدفع أي مبالغ جراء عدوله عن التعاقد ، باستثناء مصاريف الإرجاع.

المطلب الثاني: مبررات إعمال فكرة العدول عن التعاقد و أساسها القانوني.

تعتبر فكرة العدول عن التعاقد ، بالمفهوم الذي بيناه سابقاً ، خروجاً عن مبدأ القوة الملزمة للعقد الذي يعتبر من أهم الركائز و المبادئ الأساسية التي تحكم العقد - بصفة عامة - فالقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يحددها القانون.

و على هذا الأساس ، فإن تخويل المستهلك حق العدول عن التعاقد يستلزم أن تكون لإعمال هذا الحق مبررات شرعية و منطقية و يستند على أساس قانوني.

إن تحديد الأساس القانوني الذي تستند عليه فكرة العدول عن التعاقد أوضحت أكثر المسائل القانونية إثارة للجدل في أوساط الفقه بخصوص حماية المستهلك في فترة ما بعد التعاقد . و من هذا المنطلق ، خصصنا هذا المطلب لدراسة مختلف المبررات و الأسس القانونية التي ساقها الفقه لتبرير فكرة العدول عن التعاقد و لتكون سنداً لإعمال هذه الفكرة.

الفرع الأول: مبررات إعمال فكرة العدول عن التعاقد.

في سياق تبريره لفكرة العدول عن التعاقد كاستثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد ، قدم الفقه العديد من المبررات التي نوجزها في النقاط التالية:

1. عجز نظرية عيوب الإرادة في توفير حماية كافية للمستهلك ، ففي ظل التطورات التي يشهدها العالم في مجال التعاقد لم تعد هذه النظرية - في الوقت الحاضر - قادرة على مواجهة كافة الأخطار المستحدثة التي تهدد و تؤثر على رضا المستهلك ، فكان لزاماً على المشرع مواجهتها بوسائل و آليات قانونية تختلف عن تلك التقليدية ، و ذلك ضماناً لسلامة رضا المستهلك²⁷.

2. إقدام المستهلك على إبرام العقد دون تفكير و تروي ، و ذلك تحت الضغط النفسي و الإغراءات التي يشعر بها أمام وسائل الدعاية المتطورة التي غالباً ما تكون خادعة و مضللة نتيجة استخدام المهني المحترف و وسائل و تقنيات حديثة مغرية . فالمهني غالباً ما يكون تاجراً محترفاً يتمتع بخبرة فنية عالية تجعله يرتب محتويات الإعلانات و الإشهارات بشكل مغري و جذاب ، و هو ما يجعل المستهلك يرى السلعة دون أن تتوفر لديه المعلومات الكافية و الوافية عن السلعة التي هو مقبل على شرائها ، و هو ما يجعل المهني المحترف في مركز

متفوق من الناحية الفنية على المستهلك مما يجعل تقرير حق العدول لصالح المستهلك في هذه الحالة ضروريا²⁸ من أجل ضمان إرادة واعية و مستنيرة ، و ذلك بمنح المستهلك مهلة إضافية و كافية للتروي و أخذ فكرة واعية و كافية عن المبيع ، و من ثم إتخاذ قراره النهائي البات بشأن العقد الذي أبرمه.

3. غياب الإتصال المادي بين المهني أو البائع و المستهلك ، مما ينجم عنه تعذر رؤية المبيع عن قرب ، و هذا ما يحرم المستهلك من أخذ الفكرة المناسبة و الوافية عن السلعة التي يريد شراءها²⁹. كما أنه لا يملك إمكانية التفاوض مع البائع أو المورد بحرية كافية. ففي ظل التبريرات السابقة التي قدمها الفقه لإعمال فكرة العدول عن التعاقد ، فإن الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية (البائع أو المهني) يظل دائما مهددا بعدول المستهلك عن التعاقد معه ، خاصة و أن غالبية التشريعات الوطنية المقارنة قد كفلت للمستهلك هذا الحق في مواجهته.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لفكرة العدول عن التعاقد.

أولا: حق خيار الرؤية.

يذهب جانب من الفقه إلى أن فكرة العدول عن التعاقد تستند إلى حق المستهلك في خيار الرؤية ، خاصة في العقود المبرمة عن بعد ، و منها عقود التجارة الإلكترونية ، نظرا للبعد المكاني و الزماني بين المتعاقدين ، و هو ما يفترض معه أن المستهلك لم يكن قد رأى البضاعة أو عاينها ماديا ، و إنما يكون في أغلب الحالات قد رأى صورة لها عبر شاشة التلفاز أو الكمبيوتر و علم بأوصافها بطريق الإشهارات أو الإعلانات التجارية. فالمراد بالرؤية رؤية جميع الحواس التي يستطيع بمقتضاها الشخص رؤية محل العقد و لمسه و إدراكه بحواسه ، و مثل هذا الإدراك و العلم غير متحقق في العقود التي تبرم عن بعد ، و من ذلك العقود الإلكترونية³⁰. فإذا ما أبرم المستهلك العقد في هذه الأحوال و تسلم السلعة لاحقا ، كان له حق خيار الرؤية ، و من ثم حقه في العدول عن التعاقد³¹. بمعنى أن المستهلك الذي يشتري شيئا لم يره يحق له العدول عن التعاقد بإرادته المنفردة بعدما يستلمه و يراه. فالحكمة من تقرير حق خيار الرؤية هي حماية المستهلك (المشتري) الذي لم يتحقق علمه الكافي بالشيء المبيع قبل التعاقد.

و عليه ، فإن هذا الفقه قد أسس حق العدول عن التعاقد على أساس حق خيار الرؤية كسبب لاستخدام المستهلك حقه في العدول عن التعاقد ، ما من شأنه أن يضمن له حماية من الغش أو التدليس الذي قد يمارسه عليه البائع أو المهني .

و يجد حق خيار الرؤية ، كأساس لإعمال فكرة العدول عن التعاقد ، سنداً فقهيًا في الشريعة الإسلامية الذي يجد له تطبيقا في نظرية العقد غير اللازم³² ، و هو عقد يجوز الرجوع عنه بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين ، دون أن يتوقف ذلك على رضا المتعاقد الآخر³³.

ثانيا: البيع بشرط التجربة.

يذهب جانب آخر من الفقه إلى أن فكرة العدول عن التعاقد تفسر كالبيع بشرط التجربة ، حيث يبقى العقد الذي يبرمه المستهلك عن بعد معلقا ، و هو ما يجيز للمستهلك قبول الشيء المبيع أو رفضه لاحقا بعد إبرام العقد. فإذا رفض المستهلك المبيع ، وجب عليه إعلان رفضه في المدة المتفق عليها ، فإذا انقضت هذه المدة و سكت مع تمكنه من تجربة الشيء المبيع ، أعتبر سكوته قبولا نهائيا على نحو لا يجوز له بعد ذلك العدول عن التعاقد³⁴. و عليه ، فإن البيع بالتجربة هو بيع معلق على شرط و اقف يتمثل في قبول المشتري للشيء المبيع.

غير أن هذا التفسير الذي يستند عليه هذا الإتجاه الفقهي في تبريره لفكرة العدول عن التعاقد لم يلق رواجاً في أوساط الفقه. و نحن من جانبنا نميل إلى الأخذ بالإتجاه الأول الذي يستند على حق خيار الرؤية كأساس لإعمال فكرة العدول عن التعاقد ، كونه أساسا أكثر واقعية و منطقية.

المبحث الثاني: الضوابط و الأحكام القانونية لإعمال حق العدول عن التعاقد في العقود الإلكترونية.

تعتبر العقود الإلكترونية من العقود التي قرر بشأنها المشرع إمكانية إعمال فكرة العدول عن التعاقد باعتبارها من العقود المبرمة عن بعد ، سواء كان محلها السلع أو الخدمات. و من ثم ، فإن العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني يعد حقا قانونيا قرره مختلف التشريعات الوطنية المقارنة للمستهلك الإلكتروني حفاظا على حقوقه و مصالحه أتجاه المهني المحترف أو المتدخل مقدم الخدمة ، باعتباره الطرف الضعيف في مثل هذه العلاقات التعاقدية.

فإذا كان حق العدول يمس بمبدأ القوة الملزمة للعقد و يعد استثناء منه ، فإنه كان لازما أن يخضع المشرع إعمال هذا الحق لضوابط و أحكام خاصة من أجل تحقيق و ضمان التوازن العقدي لكلا طرفي العقد ، و منعا لتعسف المستهلك في استعمال هذا الحق ، و ما قد يترتب على ذلك من تهديد استقرار المعاملات ، و كونه يشكل آلية خطيرة بالنسبة للمهني الذي يبقى مهددا بعدول المستهلك عن التعاقد.

المطلب الأول: الضوابط القانونية لاستخدام المستهلك الإلكتروني لحق العدول.

عمدت التشريعات المقارنة على تقييد استخدام المستهلك الإلكتروني لحق العدول ببعض الضوابط القانونية ، كون هذا الحق ليس مطلقا ، و ذلك تفاديا للتعسف في استعمال هذا الحق أو الإضرار بمصالح المهني المحترف أو المورد من طرف المستهلكين سيئي النية ، و ذلك بتحديد النطاق الموضوعي لحق المستهلك الإلكتروني في العدول ، و كذا تحديد المهلة التي يجب فيها ممارسة هذا الحق.

الفرع الأول: نطاق حق المستهلك الإلكتروني في العدول.

اعترفت غالبية التشريعات الوطنية المقارنة للمستهلك الإلكتروني دون غيره بالحق في إعمال حق العدول عن التعاقد ، و من ثم العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني³⁵. فإذا كانت عقود الإستهلاك الإلكترونية³⁶ ، التي يتم إبرامها عن بعد عبر وسائل إتصال تكنولوجية و إلكترونية بدون التواجد المادي لأطراف العلاقة التعاقدية ، هي الوسيلة التي تمكن المستهلك الإلكتروني من الحصول على المنتجات و الخدمات التي يرغب في استهلاكها عبر شبكة الإنترنت ، فلا شك أن النطاق الموضوعي لحق العدول سوف ينصب على هذا النوع من العقود.

و يرتبط عقد الاستهلاك الإلكتروني دائما بالحصول على سلع أو خدمات يلتزم المهني أو المورد بأدائها للمستهلك ، و من ثم فإن محل عقد الاستهلاك هو المنتجات و الخدمات³⁷. و عليه ، فإن عقود الاستهلاك الإلكترونية ذات مدلول واسع لا تقتصر فقط على البضائع و السلع المادية ، بل تشمل إلى جانب ذلك الخدمات. و الأمثلة عن عقود الخدمات الإلكترونية عديدة ، نذكر منها: حجز غرفة في فندق عبر الإنترنت ، أو حجز تذكرة سفر أو طلب خدمات صيانة سيارة عبر موقع إلكتروني.....و غيرها.

و الجدير بالتنويه أن لفظ المنتجات يدل فقط على الأموال المنقولة دون العقارية ، و من ثم فإن حق المستهلك الإلكتروني في العدول لا يشمل العقارات لاشتراط الشكلية في العقود المرتبطة بها ، و التي من شأنها أن تمنح المشتري (المستهلك) الفرصة الكافية للتفكير في عقد البيع³⁸.

غير أن نطاق إعمال حق المستهلك في العدول ليس مطلقا ، بل هو محدد من حيث تنفيذ نوع العقود ، حيث استبعدت بعض التشريعات الوطنية المقارنة العديد من العقود من نطاق الحق في العدول ، كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي استبعد بموجب المادة 121 من قانون الإستهلاك بعض أنواع العقود من النطاق الموضوعي لممارسة حق العدول نظرا لطبيعتها الخاصة ، و هي:

1. عقود توريد الخدمات التي يبدأ تنفيذها بالإتفاق مع المستهلك قبل انتهاء المدة المحددة لممارسة الحق في العدول خلالها . و يخص هذا الاستثناء العقود التي ترد على السلع و الخدمات ، و التي يتغير سعرها مع تقلبات و ظروف السوق.

و العلة من تقرير هذا الإستثناء يكمن في حماية المهني و عدم الإضرار به بعدول المستهلك عن العقد بعد استفادته من الخدمة المقدمة له.

2. عقود السلع و الخدمات متقلبة الأسعار في السوق. و يخص هذا الإستثناء العقود التي يتغير سعرها مع تقلبات و ظروف السوق. و الحكمة من تقرير هذا الإستثناء يكمن في أن استعمال المستهلك الإلكتروني لحق العدول في هذه الحالة قد يلحق ضررا بالمهني. ففي ظل التقلبات التي قد يعرفها السوق قد يكون سعر السلعة أو الخدمة ارتفع عن سعرها وقت إبرام العقد فيكون المهني ملزما برد المبلغ المتفق عليه عند إبرام العقد ، في حين قد يكون ذلك مخالفا لسعر السلعة أو الخدمة وقت أعمال المستهلك لحق العدول و رد مبلغ السلعة أو الخدمة إليه³⁹.

3. عقود توريد السلع التي يتم تصنيفها وفقا لطلب و خصوصيات المستهلك ، أو بالمطابقة لشخصيته أو التي لا يمكن إعادتها للبائع بحسب طبيعتها.

4. عقود توريد التسجيلات السمعية و البصرية أو برامج المعلومات ، عندما يكون قد تم نزع الأختام عنها بمعرفة المستهلك.

5. عقود توريد الصحف و المجلات و الدوريات . و يرر هذا الاستثناء بأن الصحف و الدوريات و المجلات يكون لاستعمالها فترة زمنية معينة على نحو لا يكون لها أية قيمة بعد هذه المدة. و بالتالي لا يجوز للمستهلك أن يقرأ الصحيفة أو المجلة ثم يعيدها للبائع أو المورد بحجة استخدامه لحقه في العدول ، لأنه بعد قراءتها يكون قد تحقق لديه عنصر الإنتفاع بها⁴⁰.

6. عقود خدمات الرهان و اليانصيب المصرح بها. فلا شك أن جوهر و طبيعة هذه العقود يتنافى مع تقرير حق المستهلك في العدول ، ذلك أن هذا الأخير يقدم عليها من منطلق المقامرة و المجازفة.

- و باستثناء حالات العيوب الظاهرة و الخفية ، فقد حدد المشرع التونسي في الفصل 32 من قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي ، السالف الذكر ، بعد الحالات التي لا يمكن فيها للمستهلك الإلكتروني استخدام حقه في العدول عن العقد ، و هي تكاد تشبه تماما الحالات التي نص عليه المشرع الفرنسي:

1. عندما يطلب المستهلك توفير الخدمة قبل انتهاء أجل العدول عن الشراء و يوفر له البائع ذلك.

2. إذا تم تزويد المستهلك بمنتجات حسب خاصيات شخصية أو تزويده بمنتجات لا يمكن إعادة إرسالها أو تكون قابلة للتلف أو الفساد لانتفاء مدة صلاحيتها.

3. عند قيام المستهلك بنزع الأختام عن التسجيلات السمعية أو البصرية و البرمجيات و المعطيات الإعلامية المسلمة أو نقلها آليا.

4. شراء الصحف و المجلات.

كما استبعد التوجيه الأوروبي رقم UE 83/2011 ، بعض أنواع العقود من نطاق ممارسة حق العدول نظرا لطبيعتها الخاصة ، نذكر منها:

1. العقود التي تكون فيها ثمن السلعة أو الخدمة يخضع لتقلبات السوق صعودا و هبوطا ، و لا يكون بوسع المورد السيطرة على أسعارها.

2. المنتجات السريعة التلف أو الهلاك على نحو لا يمكن إعادتها للبائع لعدم إمكان صلاحيتها لاحقا ، و مثال ذلك الحليب و مشتقاته.

3. عقود توريد الخدمات التي تم إرسالها للمستهلك بمجرد إبرام العقد ، كخدمات تأجير السيارات.

4. عقود توريد الأجهزة الإلكترونية إذا قام المستهلك بنزع أغلفتها بمعرفته.

5. العقود الواردة على سلع تم إنتاجها أو تصنيعها لتلبية لطلبية المستهلك.

فلا شك أن هذه الاستثناءات التي أوردتها مختلف التشريعات المقارنة على حق المستهلك الإلكتروني في العدول جاءت لتوفير الحماية للمهني أو المورد في مقابل هذا الحق المقرر قانونا لصالح المستهلك الإلكتروني و بما يحقق التوازن العقدي بين أطراف العلاقة التعاقدية في بعض العقود ذات الطبيعة الخاصة. و نحن نعتقد أنها إستثناءات موضوعية تجدها تبريرات واقعية و منطقية من شأنها أن تقف حاجزا أمام تعسف المستهلك في استعمال حقه في العدول ، و بما يضمن استقرار المعاملات.

أما المشرع الجزائري ، فلم يحدد لنا العقود المستثناة من نطاق تطبيق حق المستهلك الإلكتروني في العدول ، و هو ما يفهم معه أنه قد قرر له هذا الحق بصفة مطلقة من الناحية الموضوعية ، بحيث يثبت للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول في كافة أنواع عقود الإستهلاك الإلكترونية ، طالما كانت السلع و الخدمات محل التعاقد غير مطابقة للمواصفات أو للغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله ، أو عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم المتفق عليها.

الفرع الثاني: مهلة ممارسة حق العدول.

يعتبر ضابط المدة أمرا جوهريا لممارسة حق العدول ، فمن غير المنطقي أن يترك الباب مفتوحا أمام المستهلك الإلكتروني لاستعمال هذا الحق دون تحديد مهلة معينة لذلك ، و ليس من العدل أن يترك البائع أو المورد لمدة طويلة و هو في حالة قلق و انتظار و ترقب لما سيؤول إليه العقد الذي أبرمه مع المستهلك الإلكتروني على نحو صحيح من حيث المبدأ.

فحرصا منها على المحافظة عن التوازن العقدي و مصالح المتعاقدين ، قيدت مختلف التشريعات المقارنة ممارسة المستهلك الإلكتروني لحق العدول بفترة زمنية محددة ، و لم تجعل منه ذلك الحق المطلق الذي يمكن للمستهلك الإلكتروني استعماله في أي وقت شاء و ما قد يترتب على ذلك من تحديد لاستقرار المعاملات.

و يطرح ضابط مهلة ممارسة حق العدول ، مسألتين رئيسيتين:

الأولى ، تتعلق بالمدة التي يتعين على المستهلك الإلكتروني خلالها ممارسة حق العدول.

أما الثانية ، فتتعلق ببدء سريان مهلة العدول و انتهاءها.

و هو ما سنعالجه تاليا.

أولاً: المدة التي يتعين على المستهلك الإلكتروني خلالها ممارسة حق العدول.

اختلفت التشريعات المقارنة في تحديد مدة العدول ، أي المدة التي يتعين فيها على المستهلك الإلكتروني إبداء رغبته في العدول عن التعاقد:

- فقد حدد المشرع الفرنسي مدة العدول في قانون الإستهلاك الفرنسي المعدل بالقانون 841/2005 بسبعة (07) أيام كاملة لممارسة المستهلك (المشتري) حق الرجوع (العدول) عن العقد. غير أنه بصدر التوجيه الأوروبي رقم UE 83/2011 ، السالف الذكر ، الذي حدد مدة العدول في المادة التاسعة منه بأربعة عشر (14) يوما ، بعدما كانت سبعة أيام ، و حرص الدول الأوروبية على توحيد أجل العدول بعدما عرفت تشريعاتها تباينا في هذا الشأن ، فإن المشرع الفرنسي قد مدد أجل العدول ليصبح أربعة عشر (14) يوما بدلا من سبعة أيام.

و قد تبين للمشرع الفرنسي لاحقا أن هذه المدة غير كافية في الحالات التي يخل فيها المهني بالتزامه بإعلام المستهلك بإجراءات العدول و الاستثناءات الواردة على ذلك⁴¹ ، فجعل مدة العدول ثلاثة (03) أشهر بدلا من أربعة (14) يوما.

- و قد سار المشرع المصري على نهج غالبية التشريعات الأوروبية بشأن تحديد مدة العدول ، فحدد هذه المدة في المادة 17 من قانون حماية المستهلك الجديد رقم 181 لسنة 2018 بأربعة عشر (14) يوما من تسلم السلعة.

- و حدد المشرع التونسي مدة العدول بمقتضى الفصل 30 من قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي ، السالف الذكر ، بعشرة (10) أيام عمل. و هي نفس المدة التي حددها المشرع اللبناني للمستهلك لممارسة حق العدول ، و ذلك بموجب المادة 55 من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم 2005/659⁴²

- أما المشرع الجزائري ، فقد حدد مدة العدول في المادة 22 من قانون التجارة الإلكترونية رقم 05/18، السالف الذكر ، بأربعة (04) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج⁴³.

فالملاحظ أن المهلة التي منحها المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني لممارسة حق العدول عن التعاقد تعد مدة قصيرة نسبيا مقارنة بما نصت عليه مختلف التشريعات المقارنة ، الأمر الذي قد يجعلها غير مفيدة و لا تحقق الحماية الكافية و الفعالة للمستهلك الإلكتروني في الكثير من الأحيان ، خاصة إذا ما علمنا أن هذه المدة هي مدة سقوط و ليست مدة تقادم ، و بالتالي لا تقبل الوقف و الإنقطاع⁴⁴. و لعل السبب الذي دفع بالمشرع الجزائري بتحديد مدة العدول بأربعة أيام يعود إلى حرصه الشديد على استقرار المعاملات بأن يحسم المستهلك الإلكتروني موقفه النهائي من العقد في أقرب وقت ممكن ، حتى لا يبقى العقد معلقا لمدة طويلة و بقاء مصيره مجهولا طوال هذه الفترة.

و الجدير بالتنويه أن المشرع الجزائري قد أشار في نص المادة 22 من قانون التجارة الإلكترونية رقم 05/18 ، السالف الذكر ، إلى أربعة أيام "عمل" ، الأمر الذي يفهم منه أن أيام العطل و الإجازات لا تحسب ضمن مدة الأربعة أيام المحددة للمستهلك الإلكتروني لممارسة حق العدول عن العقد ، فإذا صادف اليوم الأخير من هذه المدة يوم عطلة رسمية ، امتدت مدة العدول إلى اليوم الموالي.

و تجدر الإشارة في الأخير إلى أنه يجوز للمهني أو المورد و المستهلك الإلكتروني الإتفاق فيما بينهم على زيادة المدة التي حددها المشرع للمستهلك الإلكتروني لممارسة حقه في العدول عن العقد تطبيقا لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" ، ففي حالة اتفاقهم على ذلك تصبح هذه المدة المتفق عليها ملزمة للجانبين. و في مقابل ذلك ، فإنه لا يجوز لهم الإتفاق على إنقاص مدة العدول أو إسقاطها كونها من النظام العام.

ثانيا: بدء سريان مهلة العدول.

تختلف لحظة بدء سريان مهلة العدول المحددة للمستهلك الإلكتروني ليمارس خلالها حقه في العدول عن العقد بحسب ما إذا كان محل العقد توريد سلعة أو منتج معين ، أم كان محله أداء خدمة:

● فإذا كان محل العقد الإلكتروني سلعة أو منتجا ، فإن مهلة العدول يبدأ سريانها من اللحظة التي يستلم فيها المستهلك الإلكتروني السلعة أو المنتج.

و قد عالج التوجيه الأوروبي رقم 2011/83 المتعلق بحقوق المستهلكين ، الحالة التي يكون فيها المستهلك قد طلب في عقد واحد عدة سلع و بضائع ، و كان التسليم على دفعات متعددة ، فقرر أن بدء سريان مهلة العدول تبدأ من تاريخ تسليم آخر سلعة إلى المستهلك (المشتري) أو من يمثل⁴⁵.

● أما إذا كان محل العقد الإلكتروني تقديم خدمة ، فإن هذه المهلة يبدأ سريانها من الوقت الذي يتم فيه تقديم الخدمة ، أو من لحظة قبول المستهلك الإلكتروني (المشتري) العرض المقدم من طرف المورد أو المهني المحترف⁴⁶. و عليه ، فإن تاريخ تقديم الخدمة يقابل تاريخ تسليم السلعة أو المنتج. غير أن غالبية التوجيهات الأوروبية المتعلقة بحماية المستهلك ، خاصة التوجيه الأوروبي رقم 2011/83 المتعلق بحقوق المستهلكين في مادته التاسعة ، تذهب إلى خلاف ذلك ، و ترى أن بدء سريان مهلة العدول بالنسبة للخدمات في العقود الإلكترونية تبدأ من لحظة إبرام العقد ، و هو الأمر الذي عارضته بشدة جمعيات حماية المستهلك الأوروبية ، التي اعتبرت أن ذلك يمثل

إجحافاً في حق المستهلك و قد يلحق به ضرر ، و هو ما ينبغي معه حساب بدء سريان مهلة العدول بالنسبة للخدمات في العقود الإلكترونية من تاريخ تقديم الخدمة لا من تاريخ إبرام العقد الإلكتروني⁴⁷.

و ما تجدر الإشارة إليه أن التشريعات المقارنة بصدد تحديدها للحظة بدء سريان مهلة العدول المحددة للمستهلك الإلكتروني التي يمارس خلالها حقه في العدول عن العقد ، لم تحدد الطرف المتعاقد الذي يقع عليه عبء إثبات واقعة التسليم أو قبول العرض ، تاركة أمر ذلك للقواعد العامة في الإثبات التي تجعل الإثبات على عاتق المدعي . فإذا تمسك المهني أو المورد بانقضاء مهلة حق المستهلك الإلكتروني في العدول ، فإن عبء الإثبات يقع على عاتقه بكافة وسائل الإثبات المعروفة.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على ممارسة المستهلك الإلكتروني حق العدول.

إذا كان الأصل أن كل متعاقد ملزم بتنفيذ التزاماته المترتبة على العقد المبرم بينهم ، فإن استعمال المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول عن التعاقد ، وفقاً للضوابط القانونية المحددة لذلك ، يترتب عليه أثر رئيسي يتمثل في وضع حد لالتزامات الأطراف و عودتهم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ، و معنى ذلك انقضاء العقد و اعتباره كأن لم يكن منذ إبرامه.

و في هذا الصدد ، قد يطرح الإشكال في الحالة التي يكون فيها العقد المراد العدول عنه مرتبطاً بعقود أخرى بصفة تبعية ، فهل يمتد أثر العدول إلى هذه العقود و بالتالي تزول بزوال العقد الأصلي بصورة تبعية أم أنها تبقى قائمة و مستقلة بذاتها؟

الأصل أن ممارسة المستهلك الإلكتروني لحق العدول بشأن العقد الأصلي يؤدي بصورة آلية إلى امتداد أثر العدول إلى العقود المرتبطة به بصورة تبعية ، و ذلك تطبيقاً للقواعد العامة التي تقضي بزوال العقد التبعية بزوال العقد الأصلي ، و مثال ذلك عقد القرض التبعية الذي يمنحه الغير للمستهلك بغرض تسديد ثمن السلعة التي تعاقد عليها مع البائع أو المحترف ، فعُدول المستهلك عن البيع يزيل معه آلياً عقد القرض⁴⁸.

و إلى جانب هذا الأثر الرئيسي ، يترتب على أعمال حق العدول آثاراً قانونية في حق المستهلك الإلكتروني و أخرى في حق البائع أو المهني المحترف.

الفرع الأول: آثار العدول بالنسبة للمستهلك الإلكتروني.

إذا كان حق العدول الذي يمارسه المستهلك الإلكتروني ، و المقرر قانوناً لمصلحته ، يترك آثاراً على المهني المحترف أو البائع ، فإن آثار ممارسة هذا الحق تمتد إلى المستهلك الإلكتروني نفسه ، و ترتب عليه التزامات يجب الوفاء بها أتجاه البائع أو المحترف.

أولاً: رد المبيع إلى البائع أو المهني المحترف.

يتمثل الأثر الجوهري للعدول بالنسبة للمستهلك الإلكتروني في إلزامه برد السلعة أو المنتج أو التنازل عن الخدمة ، دون أن يكون ملزماً بتحمل أي مصاريف أو جزاءات⁴⁹ ، ما عدا تلك المصاريف المتعلقة بإرجاع السلعة إن وجدت⁵⁰ . و يجب أن تكون السلعة أو المنتج في نفس الحالة التي كانت عليها وقت استلامها من طرف المستهلك الإلكتروني، دون أن يحدث فيها تغييرات أو عيوب جراء تجريبها أو استعمالها . و في هذا الصدد ، يثار تساؤل هام يتمثل في مدى امكانية إقدام المستهلك على العدول بعدما يكون قد قام بتجريب السلعة بقصد معرفة مدى مطابقتها للمواصفات؟

يذهب بعض الفقه إلى أن تجربة المستهلك للسلعة المتعاقد عليها للتأكد من سلامتها لا يمنعه من العدول عن العقد ، و في مقابل ذلك على المستهلك أن يتلتزم بالنزاهة و عدم التعسف في استخدام حقه في العدول بقصد الانتقاص من قيمة السلعة أو استهلاك جزء منها أو إلحاق أضرار بها. فعلى هذا الأساس يذهب هذا الفقه إلى عدم جواز حرمان المستهلك من حقه في تجربة السلعة للتأكد من مواصفاتها و سلامتها⁵¹.

غير أنه عندما يتعلق الأمر بعقد الكتروني لبيع بعض المنتجات الغذائية القابلة للتلف ، يستحسن عدم ردها إلى البائع و مطالبته بالتعويض عن الأضرار⁵².

و في حالة هلاك المبيع ، فإن تبعة الهلاك تكون على المستهلك لارتباط تبعة الهلاك بالتسليم⁵³.

ثانياً: تحمل مصاريف إرجاع المبيع.

قد تترتب على عملية رد المستهلك الإلكتروني المبيع إلى البائع أو المهني المحترف ، جراء عدوله العقد ، بعض المصاريف ، و هو ما يطرح التساؤل حول من يتحمل هذه المصاريف؟

إذا كانت غالبية التشريعات المقارنة قد أعفت المستهلك الإلكتروني من دفع أي مصاريف أو تحمله جزاءات بسبب إقدامه على ممارسة حق العدول ، فإنها في مقابل ذلك ألزمت بتحمل كافة المصاريف المترتبة على إرجاع المبيع إلى البائع أو المهني المحترف ، و هو ما يقتضيه المنطق و العدل ، ذلك أن المستهلك الإلكتروني هو من قرر العدول و عليه تحمل تبعات ذلك⁵⁴ ، و هو ما من شأنه أن يحقق التوازن في العقد. و يدخل ضمن مصاريف إرجاع المبيع مصاريف الشحن و النقل وغيرها.

الفرع الثاني: آثار العدول بالنسبة للبائع أو المهني المحترف.

يتمثل الأثر الرئيسي للعدول بالنسبة للبائع أو المهني المحترف التزامه برد المبالغ التي يكون المستهلك الإلكتروني قد دفعها مقابل الحصول على السلعة أو الخدمة خلال المدة التي حددها القانون⁵⁵. و يكفي أن يقدم المستهلك الإلكتروني للبائع أو المهني ما يثبت فعلاً أنه قام بإرجاع البضاعة حتى يثبت حقه في استعادة المبالغ التي دفعها ، دون اشتراط الوصول الفعلي للبضاعة المعادة إلى المزود أو البائع⁵⁶.

و في حالة تقاعس البائع أو المهني المحترف عن رد المبلغ الذي دفعه المستهلك خلال المدة المحددة قانوناً لذلك ، فقد فرض عليه المشرع الفرنسي التزاماً بدفع الفوائد القانونية على المبالغ المزمع بدفعها لصالح المستهلك تختلف باختلاف مدة التأخير⁵⁷.

و الجدير بالتنويه أن المشرع الفرنسي كان أكثر المشرعين تشدداً مع البائع أو المهني المحترف لصالح المستهلك في حال عدول هذا الأخير عن العقد و وفائه بجميع التزاماته المترتبة على ذلك (رد المبيع إلى البائع أو المهني المحترف و تحمل مصاريف إرجاع المبيع) ، حيث رتب جزاء جنائياً على البائع أو المهني في حالة رفضه رد المبالغ التي دفعها المستهلك مقابل السلعة أو الخدمة بعد عدوله عن العقد ، و ذلك حتى يثنيه عن أي تماطل أو رغبة منه في عدم الوفاء بالتزاماته المترتبة عن عدول المستهلك الإلكتروني عن العقد⁵⁸.

الخاتمة:

في ختام هذا البحث المتواضع الذي تعرضنا فيه بالدراسة و التحليل لموضوع حماية المستهلك الإلكتروني بطريق حق العدول ، لا بد من الوقوف على حقيقة مفادها أن لا أحد يمكنه إنكار دور فكرة حق العدول في توفير حماية إضافية للمستهلك الإلكتروني في مرحلة ما بعد التعاقد. فعلى الرغم من تعارض هذه الفكرة مع مبدأ القوة الملزمة للعقد ، إلا أنها تظل إحدى الآليات القانونية الأكثر ملاءمة لحماية المستهلك الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية نظراً للخصوصية التي تتميز بها هذا النوع من العقود الحديثة التي تبرز عن بعد ، حيث ينعدم التواصل المادي بين المستهلك و البائع أو المهني المحترف.

و نحن من جانبنا ، نرى أنه على المستهلك الإلكتروني أن لا يتخذ موقفاً سلبياً اتجاه السلع و البضائع و الخدمات المعروضة للاستهلاك عبر شبكة الإنترنت ، و أن يحاول جمع أكبر قدر ممكن من المعلومات حول مواصفات و خصائص السلعة أو الخدمة المقبل على استهلاكها قبل إبرامه العقد ، و هو ما يحذو بنا إلى القول أنه يجب عدم السماح للمستهلك الإلكتروني إستخدام هذه الرخصة المتمثلة في حق العدول عن العقد على نطاق واسع و ضرورة تحديد نطاق أعماله في نطاق ضيق و محدود على نحو لا يمكنه استعماله إلا في حالات محددة تحددها التشريعات الوطنية بشكل دقيق و على سبيل الحصر ، حتى لا يسيء المستهلك الإلكتروني استخدام هذه الرخصة أو يتعسف في استعمالها ، مما قد يخل بالمبادئ المستقرة في المعاملات العقدية .

و قد توصلنا من خلال هذا البحث إلى بعض النتائج و الملاحظات التي نوجزها فيما يلي:

1. حق العدول هو رخصة إستثنائية يمنحها المشرع للمستهلك تمكنه من موضع حد للعقد الذي سبق له إبرامه بشكل صحيح. و حق إرادي محض مقرر لمصلحة المستهلك دون غيره ، و يخضع في تقديره إلى إرادته المنفردة ، وفقا لضوابط قانونية محددة.
 2. غير أن إخضاع استخدام هذا الحق لمطلق السلطة التقديرية للمستهلك الإلكتروني دون إلزامه بتقديم أي مبررات لذلك سيفتح الباب لا محالة أمام المستهلكين سيئي النية للتعسف في استعمال هذا الحق بقصد الإضرار بالمهني أو المورد ، و هو ما من شأنها المساس باستقرار المعاملات.
 3. يتمثل حق المستهلك في العدول عن العقد في منحه فرصة و مهلة للتفكير و التروي بعد إبرام العقد ، مما يسمح له بمراجعة قراره النهائي البات في مصير العقد الذي سبق له إبرامه ، و للوقوف خلال تلك المهلة على مدى ملاءمة هذه السلعة أو تلك الخدمة لتلبية حاجاته.
 4. حق العدول يجد مجالا لإعماله في المرحلة التي تلي إبرام العقد.
 5. لم تجعل التشريعات المقارنة الحديثة من حق العدول حقا مطلقا ، بل قيدت ممارسته ببعض القيود و الضوابط ، سواء من حيث مجال إعماله شخصيا و موضوعيا ، أو من حيث الأجل الذي يجب أن يمارس فيه هذا الحق.
 6. غالبية التشريعات المقارنة ، خاصة العربية منها ، قد عاجلت موضوع حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد بصورة مقتضبة و بصورة مختلفة فيما بينها من حيث تنظيم أحكامه القانونية. كما أن غالبية هذه التشريعات أحالت تنظيم هذا الموضوع للقواعد العامة في تشريعاتها الخاصة بحماية المستهلك بصفة عامة.
- و في الختام ، لا بأس أن نقدم بعض الإقتراحات التي نأمل أن تساهم في إثراء موضوع البحث ، و هي:
1. ضرورة تدخل المشرع في الدول العربية ، و خاصة المشرع الجزائري ، لتعديل الأحكام القانونية المتعلقة بحق العدول و تنظيمها بشكل أكثر دقة ، و هو ما سيسهل عمل القضاء للتغلب و مواجهة بعض الصعوبات و المشاكل التي قد يثيرها استخدام المستهلك الإلكتروني لهذا الحق.
 2. من أهم المسائل التي نقترح أن يمسهما التعديل و التنظيم:
 - تحديد إلتزامات أطراف العلاقة التعاقدية و مسؤولياتهم المترتبة على إعمال حق العدول بشكل واضح و دقيق.
 - ضرورة التمييز بين أحكام حق العدول في السلع و البضائع و تلك الأحكام التي تحكم حق العدول في الخدمات.
 3. توحيد مدة العدول في مختلف التشريعات المقارنة ، حيث نقترح أن تكون مدتها تتراوح بين خمسة عشر (15) يوما إلى شهر واحد ، تبدأ من تاريخ إبرام العقد بالنسبة لعقود الخدمات ، و من تاريخ تسليم المبيع في عقود السلع و البضائع.

- ¹ لمزيد من التفاصيل ، راجع: إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، العقد غير اللازم ، دراسة مقارنة ، جامعة الكويت ، 1994 ، ص 28 .
- ² إستخدام الفقه و التشريع عدة مصطلحات للتعبير عن الحق في العدول عن التعاقد ، أهمها: " الحق في الرجوع " ، " حق الخيار " ، " مهلة التفكير " ، " الحق في إعادة النظر " ، " حق الندم " ،.....و غيرها من المصطلحات. و سنسير في هذا البحث على استخدام مصطلح " حق العدول " للدلالة على حق المستهلك في التراجع عن التعاقد.
- ³ نقلا عن: عمر محمد عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك ، الطبعة الأولى ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 768.

⁴ Gérard Cornu, Rapport sur la protection de consommateur et l'exécution de contrat au droit Français in travaux de Henri – capitan, Tom 24 , Dalloz , 1975 , page 726.

- ⁵ ممدوح محمد علي مبروك ، ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك ، دراسة تحليلية في القانون المدني و قانون حماية المستهلك المصري رقم 76 لسنة 2006 و لائحته التنفيذية و بعض القوانين الأجنبية ، دار النهضة العربية ، 2008 ، ص 154.
- ⁶ عبد الرحمان العيشي ، الحق في الرجوع عن القبول في العقد الإلكتروني كآلية قانونية لحماية المستهلك ، دراسات قانونية ، مركز البصيرة للبحوث و الاستشارات و الخدمات التعليمية ، العدد 20 لسنة 2014 ، الجزائر ، ص 57.
- ⁷ هشام بلخنفر ، الحق في الرجوع كآلية لحماية المستهلك المتعاقد عن بعد ، مجلة المنارة للدراسات القانونية و الإدارية ، مركز المنارة للدراسات و الأبحاث ، الرباط المغرب ، العدد 12 ، 2016 ، ص 324.
- ⁸ سليمان براك دايع الجميلي ، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الإستهلاك ، مجلة الحقوق ، جامعة النهرين ، العراق ، العدد 04 ، 2005 ، ص 168.
- ⁹ نقلا عن: نصيرة غزالي ، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك ، مجلة آفاق علمية ، المجلد 11 ، العدد 03 ، 2019 ، ص 299.
- ¹⁰ نقلا عن: معزوز دليلة ، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني ، مجلة معارف ، العدد 22 ، السنة الثانية عشر ، جوان 2017 ، ص 05.

¹¹ Art L.121.20: «Le consommateur dispose d'un délai de sept jours francs pour exercer son droit de rétraction sans avoir à justifier de motifs ni à payer de pénalités, à l'exception, le cas échéant, des frais de retour».

- ¹² القانون عدد 83 لسنة 2000 ، المؤرخ في 9 أوت 2000 ، يتعلق بالمبادلات و التجارة الالكترونية.
- ¹³ و قد تم تقدير هذه المدة بعشرة أيام تحسب بالنسبة للبضائع ، و ذلك ابتداء من تاريخ تسلمها من قبل المستهلك ، بينما تحسب هذه المدة بالنسبة للخدمات من تاريخ إبرام العقد.
- ¹⁴ نسرین محاسنة ، حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني : دراسة في ضوء قانون المعاملات و التجارة الإلكترونية القطري مقارنة بالتوجيه الأوروبي لحقوق المستهلك ، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، السنة السادسة ، العدد 4 ، العدد التسلسلي 24 ، ديسمبر 2018 ، ص 195.

¹⁵ التوجيه الأوروبي رقم 07/97 ، الصادر في 1997/05/20 ، المتضمن تنظيم التعاقد عن بعد.

- ¹⁶ الجدير بالتنويه أن التوجيه الأوروبي رقم CE 31/2000 المتعلق بالتجارة الإلكترونية لم ينص على حق العدول.
- ¹⁷ Art 6/1 du directive 97/07 CE: «Pour tout contrat à distance, le consommateur dispose d'un délai d'au moins sept jours ouvrables pour se rétracter sans pénalités et sans indication du motif. Les seuls frais qui peuvent être imputés au consommateur en raison de l'exercice de son droit de rétractation sont les frais directs de renvoi des marchandises».
- ¹⁸ و قد أشار المشرع الجزائري لحق العدول في المرسوم التنفيذي رقم 114/15 ، المؤرخ في 12 ماي 2015 ، المتعلق بشروط و كفاءات العروض في مجال القرض الاستهلاكي ، حيث نص بالمادة 2/11 على أنه: «غير أنه يتاح للمشتري أجل للعدول مدته ثمانية(8) أيام عمل ، تحسب من تاريخ إمضاء العقد ، طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما».
- كما تضمن مشروع تعديل القانون المدني الجزائري حق المستهلك الإلكتروني في العدول بخصوص عقد البيع ، تعديل نص المادة 412 مكرر على النحو الآتي: «للمشتري مهلة سبعة أيام كاملة للتمسك بحقه في العدول دون تسبب ذلك و لا دفع أي تعويض باستثناء مصاريف الإرجاع....».
- ¹⁹ القانون رقم 09/18 ، المؤرخ في 10 يونيو 2018 ، يعدل و يتمم القانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 ، و المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج.ر عدد 35 مؤرخة في 13 يونيو 2018 ، ص 05.
- ²⁰ القانون رقم 05/18 ، المؤرخ في 10 مايو 2018 ، يتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر عدد 28 ، مؤرخة في 16 مايو 2018 ، ص 04.
- ²¹ لمزيد من التفاصيل ، راجع: خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية ، الدار الجامعية للنشر ، الاسكندرية ، 2007 ، ص 268.
- ²² خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 225.
- ²³ محمد حسين منصور ، المسؤولية الإلكترونية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006 ، ص 135.
- ²⁴ أحمد السعيد الزرقد ، حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون ، مجلة الحقوق ، العدد الثالث ، السنة 19 ، سبتمبر 1995 ، ص 179.
- ²⁵ لمزيد من التفاصيل ، راجع: محمد يونس ، حق المستهلك في العدول عن العقد كوسيلة للحماية المدنية اللاحقة للمستهلك في قوانين الإستهلاك ، مجلة أكاديمية شرطة دبي ، 2016 ، ص 21.
- ²⁶ كيلاني عبد الرحمان محمود ، حق المستهلك في العدول عن العقد ، بين متطلبات الحماية و القوة الإلزامية للعقد ، دراسة في القانون الفرنسي بالتطبيق على عقود البيع في محل الإقامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص 77.
- ²⁷ عمر عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك ، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون ، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 761.
- ²⁸ نسرين محاسنة ، المرجع السابق ، ص 196.
- ²⁹ أيمن مساعدة و علاوة خصاونة ، خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية و بيوع المسافة ، مجلة الشريعة و القانون ، العدد 46 ، أبريل 2011 ، ص 161.

- ³⁰ محمد نبيل سعد الشاذلي ، نظرية العقد في الفقه الإسلامي ، دار النهضة العربية ، 2003 ، ص 356.
- ³¹ راجع في تفصيل ذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي ، حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2006 ، ص 42.
- ³² يعرف العقد غير اللازم بأنه: «العقد الذي يجوز لطرف فيه أو لكلا الطرفين العدول عنه بعد انعقاده. و يرجع مصدر عدم اللزوم إلى طبيعة العقد.....» ، و قد يكون مصدر عدم اللزوم القانون ، كما في خيار الرؤية و العيب و التعيين ، حيث ينظم القانون حق أحد أطراف العقد بالعدول عنه ضمن ضوابط معينة».
- عدنان سرحان و نوري خاطر ، شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 2005 ، ص 123.
- ³³ إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المرجع السابق ، ص 28.
- ³⁴ طاهر شوقي مؤمن ، عقد البيع الإلكتروني ، بحث في التجارة الالكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007 ، ص 121-122.
- ³⁵ يقصد بالعقد الإلكتروني ذلك العقد الذي يتم كله أو جزء منه عبر شبكة الإنترنت أو بواسطة اتصالات إلكترونية عموماً.
- ³⁶ وقد عرف التوجيه الأوروبي رقم المتعلق بحماية المستهلك الصادر سنة 1997 عقد الإستهلاك الإلكتروني و الذي أطلق عليه مصطلح " العقد المبرم عن بعد " ، بأنه: «عقد متعلق بالسلع و الخدمات يتم بين مورد و مستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد ، و الذي يتم استخدام واحدة أو أكثر من وسائل الإتصال الالكترونية حتى إتمام التعاقد».
- بينما عرفه بعض الفقه أنه: «العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب و القبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات ، و بقصد إنشاء التزامات تعاقدية».
- خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية ، المرجع السابق ، ص 269.
- ³⁷ خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني ، مرجع سابق ، ص 232.
- ³⁸ خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية ، مرجع سابق ، ص 273.
- ³⁹ M. Trochu, Protection des consommateurs en matière de contrat à distance, Directive, n° 97/7 CE du 20 Mai 1997, 1999, page 179.
- ⁴⁰ محمد المرسي زهرة ، الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الإلكتروني الإثبات الإلكتروني - المستهلك الإلكتروني) الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2008 ، ص 92.
- ⁴¹ و في هذا الإطار ، نصت المادة 30 من قانون شاتل Chatel ، المؤرخ في 2008/01/03 ، حول تطوير المنافسة في خدمة المستهلكين ، على أنه: «إن المؤسسات ملزمة بتقديم إعلام كامل لزبائنها حول الإجراءات القانونية الخاصة بحق الرجوع».
- لمزيد من التفاصيل ، راجع: سي يوسف زاهية حورية ، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني ، مجلة الإجتهد للدراسات القانونية و الاقتصادية ، المجلد 07 ، العدد 02 لسنة 2018 ، ص 22.
- ⁴² القانون رقم 2005/659 ، المؤرخ في 04 شباط 2005 ، يتعلق بقانون حماية المستهلك ، الجريدة الرسمية اللبنانية ، عدد 06 ، صادر بتاريخ 10 شباط 2005.

⁴³ تنص المادة 22 من القانون رقم 05/18 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: «في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لأجل التسليم ، يمكن للمستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه أربعة (4) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج ... »

⁴⁴ أحمد الحياوي ، عدول المستهلك عن العقد المبرم عبر الإنترنت ، دراسة مقارنة في القانونين الأردني و الفرنسي ، المجلة الأردنية في القانون و العلوم السياسية ، وزارة التعليم العالي ، الأردن ، المجلد 1 ، العدد 2 ، 2009 ، ص ، 130. محمد المرسى زهرة ، المرجع السابق ، ص 89.

⁴⁵ راجع في تفصيل ذلك: نسرين محاسنة ، مرجع سابق ، ص 197-198.

⁴⁶ و هذا ما كرسته بعض التشريعات العربية ، و منها المشرع التونسي في الفصل 30 من قانون المبادلات التجارية و الالكترونية رقم 83 لسنة 2000.

⁴⁷ أحمد رباحي ، المبادئ العامة لحق العدول عن العقد وفقا للتوجيه الأوروبي رقم 2011/83 المتعلق بحقوق المستهلكين و قانون الإستهلاك الفرنسي ، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، العدد 03 ، جانفي 2016 ، ص 147.

⁴⁸ و هو ذات الحكم الذي نصت عليه المادة 15 من التوجيه الأوروبي رقم 2011/83 المتعلق بحقوق المستهلكين.

⁴⁹ و إن كان المشرع الإنجليزي قد ألزم المستهلك بدفع مبلغ يقدر ب 50% من ثمن السلعة نظير إقدامه على العدول عن العقد ، و ذلك بهدف حماية مصالح المتدخل من جهة ، و من جهة أخرى وضع حد لاسراف المستهلك في استعمال حق العدول. كما منح المشرع الإنجليزي المحكمة المختصة السلطة التقديرية في التقليل من ممارسة هذا الحق .

راجع في ذلك: عمار الزعبي ، الحق في العدول عن التعاقد و دوره في حماية المستهلك ، دراسة مقارنة ، مجلة الفكر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، العدد 09 ، 2013 ، ص 128.

⁵⁰ طاهر شوقي مؤمن ، عقد البيع الإلكتروني ، المرجع السابق ، ص 120.

⁵¹ راجع في ذلك: أحمد رباحي ، المرجع السابق ، ص 148.

⁵² معزوز دليلة ، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني ، مجلة معارف : قسم العلوم القانونية ، السنة الثانية عشر ، العدد 22 ، جوان 2017 ، ص 14.

⁵³ سي يوسف زاهية حورية ، المرجع السابق ، ص 23.

⁵⁴ كوثر سعيد عدنان خالد ، حماية المستهلك الإلكتروني ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2012 ، ص 650. أحمد رباحي ، مرجع سابق ، ص 148. معزوز دليلة ، المرجع السابق ، ص 14.

⁵⁵ و قد حدد المشرع الفرنسي المدة التي يلزم فيها البائع أو المهني برد المبالغ التي يكون المستهلك الإلكتروني قد دفعها مقابل الحصول على السلعة أو الخدمة ، بعد إقبال هذا الأخير على العدول عن العقد ، بمدة أقصاها 30 يوما تحسب من التاريخ الذي أعلن فيه المستهلك عدوله عن العقد (المادة 15/222 من قانون الإستهلاك الفرنسي لسنة 2015). و حددها المشرع التونسي بعشرة أيام من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة (الفصل 30 من قانون المبادلات و التجارة الالكترونية التونسي رقم 2000/83). أما المشرع الجزائري فقد حددها ب خمسة عشر (15) يوما ابتداء من إستلام المورد الإلكتروني المنتج (المادة 2/22 من القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية).

⁵⁶ نسرين محاسنة ، مرجع سابق ، ص 218.

57 راجع في ذلك: أحمد رباحي ، المرجع السابق ، ص 150.

58 راجع في ذلك: معزوز ديلة ، مرجع سابق ، ص 12-13.

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب.

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، العقد غير اللازم ، دراسة مقارنة ، جامعة الكويت ، 1994.
2. خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2008.
3. خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية ، الدار الجامعية للنشر ، الاسكندرية ، 2007.
4. طاهر شوقي مؤمن ، عقد البيع الإلكتروني ، بحث في التجارة الالكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007.
5. عبد الفتاح بيومي حجازي ، حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2006.
6. عدنان سرحان و نوري خاطر ، شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 2005.
7. عمر عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك ، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون ، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2008.
8. كوثر سعيد عدنان خالد ، حماية المستهلك الإلكتروني ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2012.
9. كيلاي عبد الرحمان محمود ، حق المستهلك في العدول عن العقد ، بين متطلبات الحماية و القوة الإلزامية للعقد ، دراسة في القانون الفرنسي بالتطبيق على عقود البيع في محل الإقامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006.
10. محمد المرسي زهرة ، الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الإلكتروني الإثبات الإلكتروني – المستهلك الإلكتروني) الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2008.
11. محمد حسين منصور ، المسؤولية الإلكترونية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006.
12. محمد نبيل سعد الشاذلي ، نظرية العقد في الفقه الإسلامي ، دار النهضة العربية ، 2003.
13. ممدوح محمد علي مبروك ، ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك ، دراسة تحليلية في القانون المدني و قانون حماية المستهلك المصري رقم 76 لسنة 2006 و لائحته التنفيذية و بعض القوانين الأجنبية ، دار النهضة العربية ، 2008.
14. Gérard Cornu , Rapport sur la protection de consommateur et l'exécution de contrat au droit Français in travaux de Henri – capitan, Tom 24 , Dalloz , 1975.

ثانياً: المقالات و الدراسات المنشورة.

1. أحمد الحيارى ، عدول المستهلك عن العقد المبرم عبر الإنترنت ، دراسة مقارنة في القانونين الأردني و الفرنسي ، المجلة الأردنية في القانون و العلوم السياسية ، وزارة التعليم العالي ، الأردن ، المجلد 1 ، العدد 2 ، 2009
2. أحمد السعيد الزرق ، حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون ، مجلة الحقوق ، العدد الثالث ، السنة 19 ، سبتمبر 1995
3. أحمد رباحي ، المبادئ العامة لحق العدول عن العقد وفقاً للتوجيه الأوروبي رقم 2011/83 المتعلق بحقوق المستهلكين و قانون الإستهلاك الفرنسي ، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، العدد 03 ، جانفي 2016.

4. أيمن مساعدة و علاوة خصاونة ، خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية و بيوع المسافة ، مجلة الشريعة و القانون ، العدد 46 ، أبريل 2011
5. سليمان براك دايج الجميلي ، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الإستهلاك ، مجلة الحقوق ، جامعة النهرين ، العراق ، العدد 04 ، 2005
6. سي يوسف زاهية حورية ، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني ، مجلة الإجتهد للدراسات القانونية و الاقتصادية ، المجلد 07 ، العدد 02 لسنة 2018
7. عبد الرحمان العيشي ، الحق في الرجوع عن القبول في العقد الإلكتروني كآلية قانونية لحماية المستهلك ، دراسات قانونية ، مركز البصيرة للبحوث و الاستشارات و الخدمات التعليمية ، العدد 20 لسنة 2014 ، الجزائر
8. عمار الزعبي ، الحق في العدول عن التعاقد و دوره في حماية المستهلك ، دراسة مقارنة ، مجلة الفكر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، العدد 09 ، 2013
9. محمد يونس ، حق المستهلك في العدول عن العقد كوسيلة للحماية المدنية اللاحقة للمستهلك في قوانين الإستهلاك ، مجلة أكاديمية شرطة دبي ، 2016
10. معزوز دليلا ، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني ، مجلة معارف ، العدد 22 ، السنة الثانية عشر ، جوان 2017
11. نسرين محاسنة ، حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني : دراسة في ضوء قانون المعاملات و التجارة الإلكترونية القطري مقارنة بالتوجيه الأوروبي لحقوق المستهلك ، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، السنة السادسة ، العدد 4 ، العدد التسلسلي 24 ، ديسمبر 2018
12. نصيرة غزالي ، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك ، مجلة آفاق علمية ، المجلد 11 ، العدد 03 ، 2019
13. هشام بلخنفر ، الحق في الرجوع كآلية لحماية المستهلك المتعاقد عن بعد ، مجلة المنارة للدراسات القانونية و الإدارية ، مركز المنارة للدراسات و الأبحاث ، الرباط المغرب ، العدد 12 ، 2016.
14. M. Trochu, Protection des consommateurs en matière de contrat à distance, Directive, n° 97/7 CE du 20 Mai 1997, 1999.

ثالثا: النصوص القانونية.

الجزائرية.

1. القانون رقم 09/18 ، المؤرخ في 10 يونيو 2018 ، يعدل و يتمم القانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 ، و المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج.ر عدد 35 مؤرخة في 13 يونيو 2018 ، ص 05.
2. القانون رقم 05/18 ، المؤرخ في 10 مايو 2018 ، يتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر عدد 28 ، مؤرخة في 16 مايو 2018 ، ص 04.
3. المرسوم التنفيذي رقم 114/15 ، المؤرخ في 12 ماي 2015 ، المتعلق بشروط و كفاءات العروض في مجال القرض الإستهلاكي.

القوانين المقارنة.

1. التوجيه الأوروبي رقم 07/97 ، الصادر في 1997/05/20 ، المتضمن تنظيم التعاقد عن بعد.
2. التوجيه الأوروبي رقم UE 2011/83 ، الصادر سنة 2011 ، المتعلق بحقوق المستهلكين.
3. قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي عدد 83 لسنة 2000 ، المؤرخ في 9 أوت 2000
4. قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 الصادر سنة 2001.
5. قانون الإستهلاك الفرنسي المعدل بالقانون 841/2005.
6. قانون حماية المستهلك اللبناني رقم 2005/659
7. قانون حماية المستهلك المصري رقم 76 لسنة 2006 .
8. قانون المعاملات و التجارة الإلكترونية القطري رقم 16 لسنة 2010.
9. قانون حماية المستهلك الأردني رقم 7 لسنة 2017 .
10. قانون حماية المستهلك المصري الجديد رقم 181 لسنة 2018