جامعة مولود معمري تيزى وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

حق المستهلك في العدول عن العقد

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبتين:

ورياشي حياة

حداد ليندة

تحت إشراف الأستاذ:

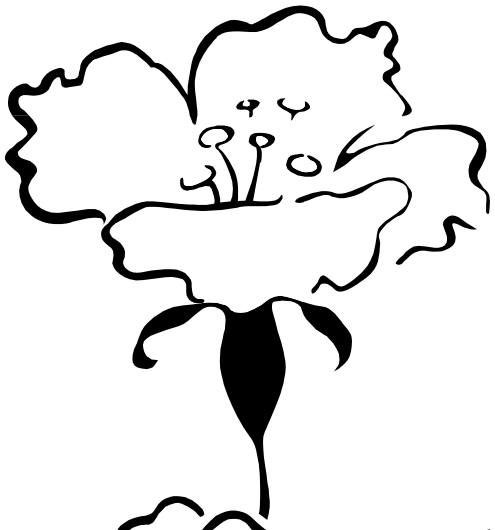
د. بلميهوب عبد الناصر

لجنة المناقشة:

- د. جعفور إسلام، أستاذ محاضر "أ"..... رئيسا
- د. بلميهوب عبد الناصر، أستاذ محاضر "أ"..... مشرفا ومقررا
- د. أيت مولود فاتح، أستاذ محاضر "أ"..... ممتحنا

السنة الجامعية 2020/2019

بسم الله الرحمن الرحيم



شكر و عرفان

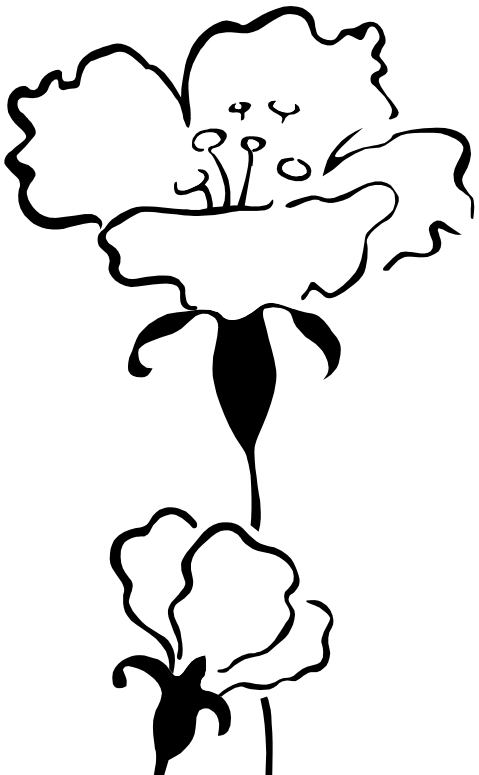
الحمد لله الذي أنار درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا إلى إنجاز هذا العمل.

هذا نتقدم بجزيل الشكر والإمتنان لأستاذتنا الفاضل بلميهوب عبد الناصر لقبوله الإشراف على هذه المذكرة، ودعمه لنا من خلال ما قدمه لنا من توجيهات ونصائح، نشكره على قمة تواضعه وكرم أخلاقه أسأل الله أن يجازيه كل الخير ويديم عليه الصحة والعافية.

كما نتوجه بالشكر الجزيل للأساتذة المحترمين أعضاء لجنة المناقشة الذين تفضلوا بقبول مناقشته هذا البحث.

ولكل من أعاننا من قريب ومن بعيد لإنجاز هذا العمل، نتقدم بخالص التشكرات

*** حياة- ليندة ***



إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى:

روح والدي الطاهرة رحمه الله وأسكنه فسيح جنانه.

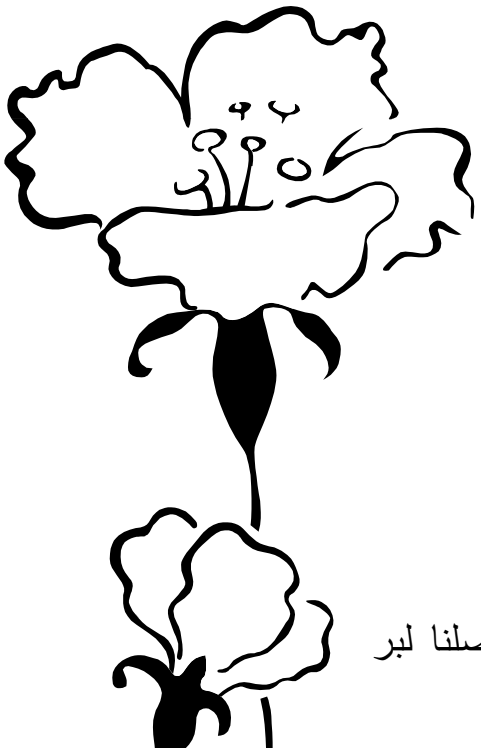
إلى من ضحت بكل ما تملك في سبيل أن أمضي في دراستي ومستقبلي، أمي الحبيبة حفظها الله ورعاها...

إلى إخوتي وأخواتي وأبنائهم حفظهم الله جميعا.

إلى جميع من أحبهم "نبيل" وأكن لهم المودة والإحترام

إلى أساتذتي الكرام وزملائي السائرين في دروب العلم والبحث

*** حياة ورياشي ***



إهداء

إليك أمي الغالية رحمك الله وأسكنكي جنات النعيم.

يا من كانت تربيتك لنا عبادة وتضحية وكفاح حتى توصلنا لبر الأمان.

إلى أبي الغالي الذي تكفل المشقة في تعليمي والذي رباني وأرادني بلوغ المعالي، الذي كان مثلى الأعلى في الصبر والطاعة، حفظك الله لنا.

إلى أخي الغالي العزيز ياسين، سندي، وإلى جميع أخواتي حفظهم الله لي.

إلى جميع من أحبهم وأكن لهم المودة والإحترام.

إلى أساتذة الكرام، وزملائي السائرين معي درب العلم والمعرفة.

*** لينـدة حداد ***

مقدمة:

شهد العالم في السنوات الأخيرة نقلة نوعية في كل النواحي الاجتماعية والاقتصادية أدى إلى نمو حجم التجارة المحلية والدولية، وزيادة كبيرة في رؤوس الأموال بين مختلف الدول، وفي هذا الإطار برزت حاجة ملحة لحماية الأطراف المنخرطة في حركة التجارة، وهذا من خلال التركيز على تطوير قوانين إقتصادية حمائية، ومن بين هذه القوانين المستحدثة والجديدة هو قانون حماية المستهلك، حيث أصبحت العقود الإستهلاكية في تزايد مستمر بل وفي نمو متسارع وأصبح الفرد مستهلكا في مختلف جوانب حياته.

للعقد قوة تلزم أطرافه بتنفيذه، فلا يجوز نقضه أو تعديله من طرف واحد إلا بإتفاق. وهو الذي كرسته جميع التقنينات المدنية الحديثة، وتجسد هذا في القاعدة الفقهية الشهيرة العقد شريعة المتعاقدين التي أحصنت العقد وأضفت عليه قديسة كبيرة تحميه من الهدم. يسري هذا المبدأ أيضاعلى المستهلك عند إبرامه للعقد.

كما يمثل موضوع حماية المستهلك إشكالية قانونية فرضت نفسها في العصر الحالي، نظرا لما يعرض له المستهلك من ضغوط وتهديدات متعاقبة لأمر الذي أدى إلى خروج قوانين جديدة في القانون المدنيتبحث عن موقع لها في إطار مفهوم جديد للقاعدة القانونية وعلى رأسها قانون حماية المستهلك، لأن المستهلك بتعاقد مع شخص محترف أكثر منه معرفة ودراية بالمنتج ومكوناته ويملك قوة إقتصادية، جعلته يحتل مركز قانوني ومعرفي متميز عن المستهلك، هذا ما أدى إلى إختلال التوازن العقدي بينهما، وعجز القواعد العام عن تحقيق قدر من هذا التوازن بين طرفي عقد الإستهلاك.

فالمستهلك متى أبرم عقدا للحصول على سلعة أو خدمة فهو يلتزمبتنفيذ هذا العقد مهما كانت الظروف.

غير أنه وأمام صلابة الأسس التي يقوم عليها لهذا المبدأ، تدخلت التشريعات للحد منة تبعات هذا المبدأ عن طريق التخفيف منه، وتحقيق التوازن بين طرفي العقد. عن طريق الاعتراف للمستهلك حق العدول عن العقد، باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية وقامت بوضع أحكام خاصة تشيد نظامه وتحدد معالمه في قانون الاستهلاك والنصوص القانونية المكملة له.

ويعتبر حق العدول عن العقد وسيلة قانونية تتيح للمستهلك حماية رضاه وذلك عن طريق أخذ مهلة زمنية محدودة للتفكير في بنود العقد وآثاره وكذا العدول عن إلتزامه خلال مدة معينة.

لذا نجد العديد من التشريعات المقارنة تناولت الحق في العدول عن التعاقد، وذلك بالنص عليه صراحة ضمن منظومتها القانونية، وإن لم تتوسع فيه، كما إختلفت هذه التشريعات في مفهومه ومدلولته ونطاق تطبيقه والآثار القانونية المنجزة عن ممارسة المستهلك لهذا الحق، وهذا الإختلاف مرده للوضع الإقتصادي الذي يميز كل دولة.

وتتجلى أهمية دراسة حق المستهلك في العدول عن التعاقد باعتباره إحدى الآليات المهمة لحماية المستهلك من تسرعه في إبرام العقد، وإعطائه فرصته لإعادة النظر في العقد الذي سبق وأن أبرمه حيث يتكون لديه الوعي التام والمسبق بالآثار القانونية التي يرتبها التعاقد بالإضافة إلى إعادة التوازن العقدي للعلاقة الإستهلاكية.

كما تكمن أهمية الدراسة بالنظر إلى أهمية الحق في العدول عن التعاقد ضمن الحقوق الأخرى التي يتمتع بها المستهلك حيث أن هذا الموضوع يتعلق بحياة الأفراد اليومية، فلا يكاد يخلق أي وقت من مشاكل المستهلكين مع المهنيين فيما يتعلق بالعدول عن التعاقد كرخصة أعطاها القانونويسرها للمستهلك فإما أن يستخدمها بحسن النية وقد يستخدمها متعسفا.

أما عن أسباب إختيار الموضوع، تعود إلى الميول والرغبة النفسية في دراسة المواضيع المتعلقة بالإستهلاك لكونها تتسم بالطابع المألوف والمرتبط بالحياة اليومية التي يعيشها كل فرد، كما تتسم بالحركية والمرونة.كما أن هناك أسباب موضوعية تتمثل في حداثته باعتباره موضوعا جديدًا، كذلك لإهتمامي بالقوانين التي تخص المستهلك لكل ذلك تعتبر هذه الدراسة ضرورية إثراء المكتبة القانونية لتنوير المستهلك علما بحقه في العدول عن العقد الذي أبرمه.

ويكمن الهدف من الدراسة في إعتبار الحق العدول وسيلة من وسال حماية رضا المستهلك وضمانة حقيقية له، وعليه من خلال هذه المدة الدراسة فتعرف على مفهوم حق العدول وبيان أحكامه والتعرف على آليات التشريعية المسخرة لتقديم حماية فعالة للمستهلك والتطرق إلى مختلف التشريعات التي نظمت حق العدول، وتهدف هذه الدراسة أيضا إلى التعرف عن مدى إقرار المشرع الجزائري حق العدول.

وتكمن صعوبات البحث في ندرة الأحكام القضائية التي يمكن الإستئناس بها، كما أنه حديث العهد في بعض الدول ومنعدم في بعضها الآخر.

وللإحاطة أكثر بهذا الموضوع فنبحث إذا كان المشرع الجزائري يخول المستهلك التراجع عن التعاقد في أوضاع قانونية معينة حماية له.

للوصول إلى النتيجة المنتظرة إستدعى الأمر إستخدام منهجين، المنهج الوصفي عند عرضنا لمفهوم الحق في العدول، والمنهج المقارن من خلال مقارنة مختلف النصوص القانونية للتشريعات التي نظمت هذا الحق، والمنهج التحليلي عند تحليل مضمون النصوص التشريعية المتعلقة بحق العدول التي تناولت هذا الموضوع.

ولدراسة موضوع البحث لقد قسمنا خطة البحث إلى فصلين ولكل فصل مبحثين، الفصل الأول جاء تحت عنوان تأصيل حق المستهلك في العدول عن العقد في القواعد العامة، بحيث تطرقنا في المبحث الأول للمفاهيم العامة حول الحق في العدول والمبحث الثاني التراجع عن إبرام العقد والحق في العدول عن العقد.

أما الفصل الثاني جاء تحت عنوان الحق في العدول عن العقد في قواعد قانون حماية المستهلك، حيث تناولنا في المبحث الأول مبررات ممارسته حق المستهلك في العدول، وفي المبحث الثاني الآثار المترتبة على ممارسة المستهلك الحق في العدول.

الفصل الأول

تأصيل حق المستهلك في العدول عن العقد في القواعد العامة

الأصل في نظرية الالتزامات، للعقد قوة ملزمة، وهذه القوة لا تجيز لأحد أطرافالعقدتعديله أو نقضه بإرادة منفردة، هو المبدأ الذي تضمنه المادة 106 من القانون المدني[1]، على هذا الأساس وضعت الأركان العامة وشروط إبرام العقد والاستمرار فيه حتى لو عارض ذلك إرادة أحدأطرافه[2].

لذا، يعدّ حق المستهلك في العدول عن العقد، وسيلة قانونية مستحدثة تهدف أساسا إلى حماية طرف ضعيف في العقد، وهي تختلف عن المفاهيم المعروفة في القواعد العامة **(المبحث الأول)**.

إذ حق المتعاقد في العدول عن العقد يكون بعد إبرامه وليس مجرد تراجع عن التعاقد، كما لو أن الشخص كان في مفاوضات من أجل إبرام عقد، ثم في آخر المطاف تراجع عن إبرام العقد، لأي من الأسباب **(المبحث الثاني)**.

1 – تنص المادة 106 من الأمر رقم 75–58 ، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07–05 المؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر 36 ، صادرلا في 14 ماي 2007، على: "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله ولا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون"

2 – دحمين محمد الطاهر، « حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، عدد 3، 2020، ص 24.

المبحث الأول

مفاهيم عامة حول الحق في العدول

يعتبر الحق في العدول من الأدوات القانونية التي أقرها الفقه والتشريع لحماية الطرف المتعاقد بعد إبرام العقد.

فخيار العدول بالنسبة العقود المستهلكين هو أحد الآليات القانونية التي لجأ إليها المشرع بحماية المستهلك.

ولإعطاء مفهوم واضح وجلي لحق المستهلك في العدول إرتأينا أولا لتحديد مفهومه **(المطلب الأول)** وثم طبيعته القانونية من خلال تميزه عن باقي المصطلحات التي تتقارب معه في المعنى **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول

المقصود بحق العدول عن العقد

إن العدالة التعاقدية غير موجودة إلا في النصوص القانونية، لأنه في الحقيقة دوما تبرز في العقد مراكز اقتصادية غير متكافئة، طرف متعاقد قوي اقتصاديا، مقارنة بالطرف المتعاقد الآخر مركزه الاقتصادي ضعيف. لذا وجي إيجاد آليات قانونية من أجل حمايته، بغرضإرجاعنوع من التوازن الاقتصادي للعقد.

من هذه الأدوات القانونية ظهر حق المتعاقد (الضعيف اقتصاديا) بالتراجع عن العقد **(الفرع الأول)**. ويراد بهذا الحق إمكانية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية عدم تنفيذ العقد والرجوع إلى الحالة التي كان عليها قبل إبرام العقد **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

نشأة الحق في العدول

يعتبر الحق في العدول حق حديث النشأة يهدف لحماية رضا المستهلك في بيوع محددة وخاصة التي يسهل فيها عملية البيع والتعاقد ونشاء هذا الخيار أولا في الدول الغربية ثم انتقل إلى الدول العربية.

المشرع الفرنسي لجا إلى سن هذا الحق في التشريع الصادر في 1971/07/12 الخاص بالتعليم عن طريق المراسلة ان يتراجع عن العقد الذي سبق وإبرامه مع المؤسسة التعليمية وذلك خلال ثلاث أشهر من تاريخ بدا تنفيذ العقد وتسلم الطالب وسائل التعليم وهذا الخيار متروك بمحض إرادة الطالب ولظروفه الخاصة على ان يلتزم بتعويض المؤسسة التعليمية بمبلغ لا يزيد 30% من اجر التعليم[1].

ثم كرس المشرع الفرنسي هذا الحق المؤرخ في 1972/12/22 واتاحه للمستهلك في جميع عقود البيع أوأداء الخدمات التي تبرم على اثر السعي الى منزله من قبل البائع أو مقدم الخدمة حيث أجاز للمستهلك في مثل هذه العقود الحق في التراجع عن العقد الذي ابرمه خلال 7 أيام كاملة تحسب من تاريخ الطلب أو الالتزام بالشراء[2].

وجاء بعد ذلك القانون رقم 12/88 المؤرخ في 1988/01/06 بشأن عقد البيع عن بعد والبيع من خلال التلفزيون في منح المشتري الحق في التراجع عن العقد خلال 7 ايام تحسب من تاريخ تسلمه البضاعة وذلك في المادة الأولى منه التي جاء فيها " **في كافة العمليات التي يتم فيها البيع عبر المسافات فان المشتري المنتج وذلك خلال 7 أيام من**

1- المرسي محمود عبد العزيز، الحماية المدنية الخاصة لرضاء المشتري في عقود البيع التي تتم عن بعد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 69-70.

2- السيد عمران محمد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1987، ص 93.

تاريخ تسلم المبيع الحق في إعادتهإلى البائع لاستبداله بأخرأو رده واسترداد الثمن دون أي نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد"[1].

كما أن القانون الانجليزي الصادر سنة 1946 المتعلق بالبيع الإيجاري خول للمشتري حق العدول عن تعاقده في مهلة 4ايام تبدأ من تاريخ تسلم المشتري نسخة من العقد واعتنق المشرع الألماني حق العدول في القانون الصادر سنة 1974 المتعلق بالبيع بالتقسيط حيث منح المشتري الحق في التراجع عن العقد خلال 7 أيام من إبرام العقد[2].

وانتقل تنظيم الحق في التراجع عن العقد إلى التوجيه الأوربي رقم 07/97 الصادر في 20ماي 1997 المتعلق بتنظيم التعاقد عن بعد حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 06 على ما يلي: كل عقد عن بعد يجب أن ينص فيه على أحقية المستهلك في العدول خلال مدة لا تقل عن سبعة أيام تبدأ من تاريخ إبرام العقد أو من تاريخ المورد الإقرار الخطي وتصل هذه المدة إلى ثلاثة أشهرإذا تخلف المورد عن القيام بالتزامه بإرسال إقرار مكتوب يتضمن العناصر الرئيسية للعقد[(3)].

أما عن القوانين العربية المتعلقة بالمعاملات الالكترونية فان القانون التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الالكترونية فقد نظم هذا الحق في المادة 30 منه التي نصت عل انه يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في اجل عشرة أيام عمل تحتسب:

بالنسبة للبضائع بداية من تاريخ تسلمها من قبل المستهلك.

بالنسبة للخدمات من تاريخ إبرام العقد.

1- جاءت صياغة المادة باللغة الفرنسية كما يلي:

« Pour toutes les opérations de vente à distance l'acheteur d'un produit dispose d'un délai de 7 jours à compter de la livraison de sa commande pour faire retourner de ce produit au vendeur pour échanges ou remboursement sont pénalités, l'exception des frais de retour »

2- عجالي خالد، "حقد المستهلك الالكتروني في التراجع عن العقد وأثره عن النظرية العامة للعقد في ظل نظريات القانون الاقتصادي "، مجلة الحقوق والحريات، عدد 04، 2017، ص 337.

3- المرجع نفسه، ص 338.

ويتم الإعلام بالعدول بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها في العقد وفي هذه الحالة يتعين على البائع إرجاع المبلغ المدفوع إلى المستهلك في أجل عشرة أيام عمل من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة ويتحمل المستهلك المصاريف الناجمة عن إرجاع البضاعة[1].

الفرع الثاني

تعريف الحق في العدول عن العقد

قبل التطرق إلى تعريف حق العدول عن التعاقد يجب الإشارة إلى مسألة مهمة وهي أن الفقه والتشريع استخدما عدة مفاهيم للتعبير عن الحق في العدول مثل الحق في الرجوع أو إعادة النظر، وفي هذه الدراسة سوف نعتمد مصطلح العدول للدلالة على رجوع المستهلك[2].

أولا: التعريف الفقهي

اختلف الفقه في تعريفهللحق في العدول عن التعاقد، حيث نجد البعضيرى بأن الحق في الرجوع هو حق يعكس قدرة المتعاقد بعد إبرام العقد على المفاضلة أو الاختيار بين إمضائه أو الرجوع فيه، ولذلك عرف باسم خيار الرجوع في التعاقد[3].

البعض الآخر اعتبره الحق الذي يعطي للمستهلكإمكانيةالعدول عن العقد، وإعادة النظر فيه خلال فترة معينة من انعقاد العقد بالإدارة المنفردة، إذا كان قبوله متسرعا، ولا يحتاج هذا الحق إلى موافقة المتعاقد الآخر أو اللجوء للقضاء[4].

ويذهب أغلب الفقه إلى اعتبارحق العدول هو " **وسيلة بمقتضاها يسمح المشرع للمستهلك بأن يعيد النظر من جديد ومن جانب واحد، في الالتزام الذي ارتبط به مسبقا**

1- عجالي خالد، مرجع سابق، ص 338.

2-عرف المشرع الجزائري المستهلك بموجب المادة الثالثة 1/3 القانون رقم 09-03 المؤرخ في 2009/01/25، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، عدد 15 الصادر في 2009/03/08 بأنه: " **كل شخص طبيعي أو معنوي يقتضي بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للإستهلاك النهائي من أجل تلبية حاجة شخص أو حيوان متكفل به**"

3- أبو القاسم أحمد، الحق في العدول عن التعاقد في نطاق عقد البيع، دار النهضة العربية، 2019، ص 06.

4- المرجع نفسه، ص 2.

بحيث يستفيد من مهلة للتفكير في خلالها سيكون بوسعه الرجوع عن التزامه الذي سبق وان ارتبط به"[1].

وقد ذهب بعض الفقه الفرنسي إلى أنه بمثابة الإعلان عن إرادة مضادة[2] يعتزم من خلاله المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها، واعتبارها كأن لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل[3].

ثانيا: التعريف القانوني

يعرف العدول حسب قانون رقم 18-09 مؤرخ في 10 يونيو سنة 2018يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، وهذا في المادة 19 منه:"....**العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب**".

والمرسوم التنفيذي رقم 15-114 مؤرخ في 12 مايو سنة 2015 متعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، وذلك في المادة 11 منه: " ...**غير أنه تتاح للمشتري أجل للعدول مدته ثمانية (8) أيام عمل تحسب من تاريخ إمضاء العقد، طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما**".

والقانون رقم 06-04 مؤرخ في فبراير 2006 معدل ومتمم للأمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير متعلق بالتأمينات وذلك في المادة 90 مكرر: " **باستثناء عقود التأمين المساعدة يجوز لمكتتب عقد التأمين على الأشخاص لمدة شهرين (2) كحد أدنى، أن**

1- ذيب محمود عبد الله، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، دار الثقافة والتوزيع، عمان، 2012، ص 200.

2 - إذ لا يخفى على أحد أن تطور إمكانيات الشركات التجارية في جميع الماديين، (خاصة منها النفسية والعصبية) ثبت أنها تستعمل تقنيات تجارية بهدف الإيقاع بالطرف المتعاقد (المستهلكين) من أجل الشراء القهري (Achat compulsive) إذ يندفع إلى شراء أشياء لا حاجة له اليها، ويتفطن بعد تفكير أنه وقع ضحية ممارسات تجارية مشبوهة، لن يُقَدِمَ على التعاقد لولاها.

3- أبو القاسم أحمد، مرجع سابق، ص 07-08.

يتراجع عن العقد برسالة مضمونة مع وصل استلام خلال أجل ثلاثين (30) يوما إبتداء من الدفع الأول للقسط".

أما في الفقه والتشريع العراقي فعرف العدول بأنه: "**ميزة قانونية أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد أن أبرم العقد صحيحا دون أن يترتب عن ذلك مسؤولية المستهلك في تعويض المتعاقد الأكبر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع**"[1].

فإن المشرع الجزائري أكد على حق العدول بموجب أحكام القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وعزز موقفه في تعديل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 بموجب القانون رقم 18-09 [2].

فالقانون رقم 18-09 اكتفى بتتمته المادة 19 السالفة الذكر المتعلقة بحماية المصالح المادية والمعنوية للمستهلك اكتفىبتعريف حق العدول بأنه حق للمستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب.

فصحيح أن المستهلك الإلكتروني طرف ضعيف وجدير بحماية أوسع لكن هناك حالات ليس من المجدي معها ممارسة هذا الحق مثل حالة ما إذا كان هذا المنتوج الذي تم إرساله تم صنعه تحت طلب المستهلك والمواصفات التي أرادها، أو تم تصميمه وفق رغبته الخاصة[3].

فمن خلال هاته النصوص الناظمة لحق العدول في التشريع الجزائري نشير أن القانون رقم 18-05 ألزم المورد باستعادة للمنتجات التي خالف فيها آجال التسليم بالمادة

1- منصور حاتم محسن واسراء خضير، مظلوم، (العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الإلكتروني"، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العدد الثاني، المجلد الرابع، 2012، ص 57.

2- القانون رقم 18-09 المعدل والمتمم للقانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المؤرخ في 10 جوان 2018، ج ر عدد 35، الصادرة بتاريخ 13 جوان 2018.

3- زبيري بن قويدر، حماية مركز الطرف الضعيف في الرابطة العقدية مع إسقاطات على عقود الاستهلاك في ضوء أحدث تعديلات القانون الجزائري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019، ص 74.

22 من القانون رقم 18-05 كما ربطه بحالة تسليم منتوج غير مطابق أو معيب للمادة 23 منه رغم عدم التصريح بتسميتها كحق العدول بل نص على إعادة إرسالها[1].

أما بالنسبة للمدة قد أحدث النص مدتين تختلفان حسب صفة المورد والمستهلك بالمادتين 22 و23 من القانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية ففي حالة عدم إحترام المورد لآجال التسليم أو إستعادته للمنتوج غير المعيب أو غير المطابق وذلك بإلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة، وحددها بـ 14 يوما من استلامه للمنتوج المعاد إرساله وأقل من 8 أيام المخولة للمستهلك في حالة القرض الاستهلاكي بالمادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 15-114 [2].

من خلال التعريفات السابقة أرى أن حق العدول وسيلة قانونية لحماية رضا المتعاقد الضعيف في مرحلة تنفيذ العقد للعمل على المحافظة عليه وجعله غير مفرض لأي نوع من أنواع الإبطال أو البطلان وهذا حفاظا على العلاقة التعاقدية.

فلحق العدول مكانة قانونية منحها المشرع للمستهلك بهدف حمايته، وتكمن هذه الحماية في إعطاء الحق للمستهلك في رجوع عن العقد بعد تمامه بإرادته المنفردة، ذلك أن القواعد العامة لا تتيح للمستهلك مثل هذه الحماية.

الفرع الثالث

نطاق الحق في العدول عن العقد

إن دراسة نطاق العدول عن العقد، يقتضي التطرق إلى الجانب الشخصي أي أطراف العلاقة الاستهلاكية، ثم محل العقد في العدول أي الجانب الموضوعي لهذا الحق.

1- زبيري بن قويدر، المرجع السابق، ص 76.

2- المرجع نفسه.

أولا: النطاق الشخصي لحق العدول عن العقد

تتوقف دراسة النطاق الشخصي لحق العدول على تحديد أطراف العلاقة الاستهلاكية بين المتدخل الذي يتحمل هذا الحق أي المهني والمستهلك الذي سيستفيد منه.

1-المستهلك صاحب الحق في العدول:

يعرف المستهلك بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يحصل على سلع أو خدمات بمقابل أو مجانا للاستعمال النهائي للمنتوجات سواء كان استعمالا شخصيا أو عائليا وقد عرفته المادة 3 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع القش كما يلي: (المستهلك: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقبل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من اجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص أخرأو حيوان يتكفل به).

هذا التعريف ضيق لأنه ربط الاستهلاك بغاية معينة وهي تلبية حاجة شخصية أو عائلية دون الأخذ في الاعتبار عنصر التخصص[1].

أما المستهلك الذي يتعامل بوسيطة الكترونية لم يعرفه القانون المذكور أعلاه لكن عرفه المشروع المتعلق بالتجارة الالكترونية الصادر في أكتوبر 2017[2].

وذلك في المادة 3/5 كما يلي:" **كل شخص طبيعي او معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية بغرض الاستخدام النهائي**"

يجب أن يكون تعليق عن التعريف الثاني، والقول أيهما أكمل؟

1- بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 33.

2- سي يوسف زاهية حورية،"حق العدول عن العقد الية لحماية المستهلك الالكتروني"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 02، 2018 ، ص 19.

2-المتدخل المدين:

هو الطرف الثاني لعقد الاستهلاك، يملك قوة اقتصادية ومعرفية في مجال السلع والخدمات التي يتعامل فيها، وعرفه المشرع في المادة 7/3 من القانون رقم 09-03 سالف الذكر كما يلي:"**المتدخل: كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك.**"

ويقصد بعملية عرض المنتوجات للاستهلاك مجموع مراحل الإنتاج والاستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة وبالتجزئة وهذا طبقا للمادة 8/3 من قانون رقم 09-03 سالف الذكر.

إن الهدف الذي توفاه المشروع من توسيع طائفة المتدخلين، هو توسيع حماية المستهلك كي يتمكن من اختيار الشخص الأكثر ملاءمة. وبهذا يكون قد القي التزام بالسلامة على عاتق كل محترف سواء كان بائعا، منتجا، ومستوردا أو موزعا.

لكن جاء المشرع مؤخرا بمشروع حول التجارة الالكترونية ليطلق على المتدخل مصطلح المورد الالكتروني في المادة 4/5 منه كما يلي:" **كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية**"[1].

وما يفهم من هذا النص أن هذا التعريف يقتصر على المورد الالكتروني فهو يختلف عن التعريف الذي أورده المشرع في القانون رقم 09-03 سالف الذكر إذا اقتصر فقط على الذي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع والخدمات[2].

ثانيا: النطاق الموضوعي لحق العدول عن العقد

هناك عقود معينة خصها المشرع بهذا الحق ومن بينها العقود المبرمة عن بعد، لان المستهلك لا يوجد له الفرصة لرؤية السلعة قبل التعاقد عليها ومن العقود الخاضعة للعدول أيضا العقود المبرمة خارج المحلات التجارية أو العقود المنزلية، ذلك أن مثل هذه العقود،

1- سي يوسف زاهية حورية، مرجع سابق، ص 19.

2- المرجع نفسه

تتم في مكان تواجد المستهلك وبالتالي فانه يفاجئ بها، كما يخضع لحق العدول، عقد القرض الاستهلاكي الذي يتميز بعدم التوازن العقدي، حيث يوجد المحترف المقرض، في موقع قوة، مقارنة بالمستهلك المقترض الجاهل لشروط العقد، و على غرض العلم بها، فانه لا يملك حتى مناقشتها أو تعديلها[1].

ويستثنى من تطبيق حق العدول بعض العقود نص عليها قانون التوجيه الأوربي:

1- عقود الخدمات التي يبدا تنفيذها قبل انتهائها:

أوردت الفقرة الثالثة من المادة السادسة من التوجيه الاوربي رقم 07/97هذا الاستثناء خاص بعقد من عقود تقديم الخدمات ويتم الاتفاق فيه بين البائع والمشتري المستهلك على أن بداية تنفيذ هذا العقد لتكون قبل انتهاء مدة العدول.

مثلا: تقديم خدمات من طرف المهني لصالح المستهلك فإذا تم الاتفاق بين الطرفين على البدء في التنفيذ قبل انتهاء المهلة القانونية المقررة لممارسة الحق في التراجع فانه لا يمكن للمشتري ان يتمسك بالعدول عن العقد.

أما مشروع قانون تعديل التنفيذ المدني الجزائري فقد تضمنت المادة 412 مكرر08 الحالات التي يستبعد فيها الحق في التراجع عن العقد لكنها لم تشر إلى هذا الاستثناء[2].

2-عقود توريد السلع والتي تكون أسعارها مثل تقلبات ولا يمكن للتاجر السيطرة عليها، والتي قد تحدث خلال فترة الانسحاب[3]:

وهذا ما أوردته المادة 412 مكرر8 من التقنين المدني أن الحق في التراجع لا يقبل في العقود التي يكون محلها أموالا يرتبط ثمنها بتقلبات سعر السوق المالية أو المواد الأولية[4].

1- سعدي محمد أمين؛ رباحي أحمد، "حق العدول عن العقد كآلية حماية للمستهلك"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، عدد 02، 2019، ص 42.

2- عجالي خالد، مرجع سابق، ص 340.

3- سعدي محمد أمين، رباحي أحمد، مرجع سابق، ص 42.

4- عجالي خالد، مرجع سابق، ص 341.

3-عقود توريد التسجيلات السمعية والبصرية أو برامج الحاسب الآلي بعدما يتم نزع الأختام منها بمعرفة المستهلك والهدف من ذلك أن التسجيلات السمعية والبصرية وبرامج الحاسب الآلي يمكن نسخها بعد فتحها والاستفادة منها ثم اعادتها.

4-العقود الخاصة ببيع الصحف أو المجالات الدورية باستثناء عقود توريد مثل هذه المنشورات.

5-العقود المبرمة في مزاد علني.

6-العقود المتعلقة بتقديم خدمات الاستضافة وعقود نقل البضائع أو خدمات تأجير السيارات أو الإصلاح والصيانة أو المطاعم والخدمات ذات الصلة بأنشطة أوقات الفراغ إذا كان تاريخ العقد محددا[1].

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لحق العدول

إزاء سكوت التشريعات التي نظمت حق المتعاقد في العدول عن العقد، تحديد طبيعته، فقد شكل البحث في ذلك مصدرا للجدلمن الناحية الفقهية وظهرت بشأنه عدة اتجاهات، منهم من اعتبر العدول حق **(الفرع الأول)**، وآخرون رأو أنه مجرد رخصة أو خيار **(الفرع الثاني)**، وفريق أخير جعلوه حق إرادي محض **(الفرع الثالث)**. نوردها وفق ما يأتي[2].

الفرع الأول

العدول حق

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى اعتبار حق المتعاقد في العدول حق بوصفه تصرفا قانونيا بإرادة منفردة يعبر عن نقض العقد، غير أنهم اختلفوا في تصنيف هذا الحق، فمنهم من صنفه ضمن دائرة الحقوق الشخصية، وآخرون اعتبروه حق عيني وحق إرادي محض.

1- سعدي محمد أمين، رباحي أحمد، مرجع سابق، ص42.

2- ممدوح إبراهيم خالد، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2005، ص 255.

أولا: خيار العدول حق شخصي

يدرج جانب من الفقه[1] الحق في العدول ضمن طائفة الحقوق الشخصية على أساس أن علاقة المديونية التي يتميز بها الحق الشخصي متوفرة في خيار العدول، فهذا الخيار يتضمن علاقة قانونية واضحة بينما تقرر الخيار لفائدته ومن يمارس الخيار في مواجهته لأنه يتكون من سلطة يملكها المستهلك تحوز له إما تنفيذ العقد أو نقصه والتحدر منه بإرادته المنفردة. هذه السلطة في تنفيذ أو العدول عنه تمارس في مواجهة الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية وهو المورد الإلكتروني وبذلك تكون قد إكتملت في خيار العدول عناصر الحق الشخصي وجوهره.

لكن من ناحية أخرى هذا التكييف يمكن أن يرفض أن من تقرر خيار العدول لمصلحته لا يمكن سلطة في مواجهة البائع، ولا يستطيع أن يطالبه بأي دور إيجابي أو سلبي وكل ما يحق له هو قبول العقد وتسلم البضاعة أو رفض العقد ورد البضاعة فلا يكون للحق الشخصي المدعي له لا محل ولا موضوع وذلك فلا وجود للحق الشخصي في خيار العدول[2].

ثانيا: العدول حق عيني

يرى أنصار هذا الاتجاه[3] أن العدول يقترب كثيرا من الحق العيني تأسيسا على أنه يقع على عين محددة ويمنح المستهلك سلطة نقض العقد على نحو يشكل سلطة مباشرة على الشيء محل العقد.

غير أن هذا الرأي يصطدم مع طبيعة الحق العيني الذي يعرف على انه سلطة مباشرة لشخص على شيء معين، أما في حق العدول لا يتمتع المستهلك بهذه السلطة بل به

1- ممدوح إبراهيم خالد، مرجع سابق، ص 225

2- حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1996، ص 98

3- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دارسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، القاهرة، ص 2004، ص 77.

فقط القدرة على إنهاء العقد الذي أبرمه متسرعا ومن ثم لا يمكن اعتبار العدول حق عينيا[1].

ثالثا: العدول حق إرادي محض

يضف أنصار هذا التكييف حق العدول على أنه طائفة ثالثة من الحقوق ظهرت حديثا يطلق عليه الحقوق الإرادية المحظة، فلا هي حقوق شخصية ولا حقوق عينية بل هي حقوق تخول صاحبها سلطات تختلف عن سلك التي تمنحها الحقوق الشخصية والحقوق العينية لصاحبها فالحق الإرادي لا يمنح صاحبها سلطة تجاه آخر كالحق الشخصي أو سلطة على شيء مادي أو كالحق العيني وإنما يمنحه سلطة مجردة، يمكن ان تؤثر فيالمراكز القانونية القائمة بتعديلها أو إلغائها وإنشاء مراكز أخرى بدلا منها وذلك ببعض الإرادة المنفردة لصاحب الحق[2].

يتميز الحق الإرادي المحض بأن مضمونه يتمثل في تحويل صاحبه سلطة الخيار بين بدائل محددة ومعروفة وأن صاحب الحق يمارس سلطات دقة في مواجهة شخص معين دون أن يلتزم بأن التزام أو واجب ومن هذه الناحية يتميز عن الحق الشخصي هذا الأخير هو عبارة عن علاقة بين شخصي يلتزم احدهما بمقتضاه في مواجهة الآخر بأداء عمل أو إمتناع من عمل أو بإعطاء شيء بينما يخول الحق الإرادي المحض صاحبه مزايا دون أن يلزم أحد بأي التزامات، فضلا عن ذلك أن محله غير مادي وإنما هو شيء معنوي أو كما يتوقف الحق عن محض إرادة صاحبه ومن ثمة إستعماله يتم بمجرد إرادة مشيئة صاحبه دون أن يتوقف على إرادة أي طرف آخر بل أن أثره يترتب تلقائيا بمجرد ممارسة الحق دون أن يتوقف على إرادة من يتأثر مركزه[3].

1- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2011، ص 232.

2- عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، 891.

3- المرسي محمود عبد العزيز، مرجع سابق، ص 74.

الفرع الثاني

خيار العدول رخصة

يرى هذا الجانب من الفقه[1] ان خيار العدول ما هي إلا رخصة وتستخدم الرخصة أحيانا كمرافق للحرية، والمقصود بالحرية في هذا المقام حرية التعاقد وحرية التملك وبالتالي فإن الرخصة تعتبر وسيلة قانونية يستطيع بها الشخص أن يحدث أثار قانونية كما هو الحال في حق العدول إلا أنه ورغم هذا التشابه بينهما لا يمكن اعتبار العدول من قبيل الرخص أو الحرية لأنه إذا اختار الشخص التعاقد مع أخر كان للطرف المقابل رفض التعاقد معه فكليهما له الحرية في التعاقد بينها نجد العكس في حق العدول عن العقد، فمتى ما إستعملها المستهلك لا يكون أمام المورد الإلكتروني سوى الامتثال والخضوع لإرادة المستهلك[2].

إختلف الفقه حول الطبيعة القانونية لحق العدول، فهناك من اعتبره تصرف قانوني يقع بإرادة المستهلك المنفردة والآخر حق عيني أو حق شخصي.

لذا أكد بعضهم أن البيع المتضمن حق الرجوع هو بمثابة تطبيق من تطبيقات نظرية العقد غير اللازم، فالمشرع يجدد تلك البيوع بموجب نص تشريعي يمنح المشتري مهلة للرجوع في البيع أو الاستبدال المبيع بأخر، وما يفيد أن العقد في هذه الحالة يكون عقد غير لازم ومن ثم فله الرجوع فيه بإرادة المنفردة.

1- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الرجوع عن التعاقد كوسيلة لحماية الرضا لفكرة العقد غير اللازم في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1985، ص 114.

2- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 288-289.

المبحث الثاني

التراجع عن إبرام العقد والحق في العدول عن العقد

لما كان حق العدول يؤدي إلى إنصار العقد واعتباره كان لم يكن، فقد يشترك مع بعض الأنظمة والوسائل القانونية المقرر لإنهاءالعقد خاصة تلك التي يتم ممارستها بالإرادة المنفردة ومن هذه الوسائل القانونية ما تمنح للمتعاقد خلال الفترة السابقة على إبرام العقد **(المطلب الأول)** مثل حق التفكير وخيار الرؤية، وهناك من الوسائل القانونية ما يمنح للمتعاقد بعد انعقاد العقد **(المطلب الثاني)** ويظهر ذلك في بعض صور البيوع مثل البيع بالعربون والبيع بالتجزئة.

المطلب الأول

التراجع عن إبرام العقد قبل التعاقد (حق التفكير وخيار الرؤية)

إن حق العدول يختلف عن حق التفكير وخيار الرؤية فيعتبر الحق في التفكير (الفرع الأول) أحد الحقوق المهمة التي أعطاها المشرع للمستهلك من أجل حماية نفسه من مختلف المخاطر التي قد يتعرض لها، أما خيار الرؤية (الفرع الثاني) الذي يعطي للمتعاقد صاحب الخيار الحق في العدول عن العقد بعد تمامه بالإرادة المنفردة.

الفرع الأول

حق العدول وحق التفكير

يقصد بالحق في التفكير منح المستهلك فترة زمنية معينة قبل لارتباط بالعقد نهائيا، حين يلتزم المهني خلال هذه الفترة بالإبقاء على العرض، ولا يستطيع أن يعدل عن إيجابه خلال هذه المدة التي تعطي الغرض للمستهلك كي يفكر ويتدبر في أمر التعاقد ومدى

ملاءمة العقد له، فإذا وجد أن نفي التعاقد مصلحته أكمل باقي إجراءاته، أما إذا وجد غير ذلك فإن يعدل عن إبرام العقد[1].

ويهدف هذا الحق في إعطاء المستهلك وقتا للتفكير قبل إبرام العقد حتى يستطيع الإلمام بالمعلومات والبيانات اللازمة عن السلع والخدمات للمارد التعاقد بشأنها، وله الحرية الكاملة لقبول التعاقد أو رفضه بعيدا عن الضغوطات والممارسات القمعية التي يتعرض لها عادة من قبل المهني[2].

كما نجد نوعًا من التشابه بين حق العدول وخيار التفكير من حيث الهدف، فالهدف الذي يرمي المشرع لتحقيقه من وراء مهلة التفكير[3]، هو منح المستهلك مهلة التدبر وحسن التفكير ونتيجة تسرع المستهلك في قرار التعاقد، قد يجدهذا الأخير نفسه ملزما بعقد مجحف بحقوقه أو مضطرا للاستمرار في تعاقد لا حاجة له به، كما تتفق مهلة التفكير مع حق العدول من حيث المصدر الذي هو غالبا نص القانون وأحيانا اتفاق الطرفين.

ويشتركان من حيث الخصائص فكلا الحقين من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفتهما أو الانتقاص من مدتهما وكلاهما حق مؤقت تتم ممارسته خلال مهلة محددة[4].

بالرغم من أوجه التشابه بينهما فهناك فوارق واختلافات، فحق التفكير يسعى لحماية المستهلك قبل إبرام العقد وقبل الالتزام به بشكل بات وهذا من خلال منحه فترة للتفكير، أما

1- زغبي عمار، " الحق في العدول من التعاقد ودوره في حماية المستهلك"، مجلة المفكر، العدد التاسع، 2016، ص 119.

2- المرجع نفسه.

3- نظم المشرع الجزائري مهلة التفكير في المرسوم التنفيذي رقم 15-114 مؤرخ في 12 مايو سنة 2015، المتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي في المادة 6 منه على أنه: " يجب أن يسبق كل عقد قرض بعرض مسبق للقرض الذي من شأنه السماح بتقييم طبيعة ومدى الالتزام المالي الذي يمكنه اكتتابه وكذا شروط تنفيذ العقد"، ويفهم من ذلك هو إعطاء مهلة للمستهلك من طرف المقرض لتقييم العرض والتفكير فيه وتفحصه قبل الإقبال عليه وتوقيع عقد القرض".

4- العمدة سالم يوسف، حق المستهلك في العدول عن التعاقد دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017، ص 156.

حق العدول فيأتي دوره بعد إبرام العقد حتى لا يضطر المستهلك إلى الاستمرار في عقد لا يرضيه[1].

الفرع الثاني

حق العدول وخيار الرؤية

كان الفضل للشريعة الإسلامية في تقرير خيار الرؤية، في حديث عن أبي هريرة رضي الله عنه: قال الرسول صلى الله عليه وسلم ﴿ من إشتربشيئأ لم يره فهو بالخيار إذا رأه﴾،

إن خيار الرؤية يتكون من كلمتين "خيار" و"رؤية"، أما الخيار فيعني : " **سلطة من تثبت له هذه الرخصة في العدول هذه الرابطة العقدية بفسخها، أو إجازتها بالاستمرار فيها**".

أما الرؤية: "الوقوف على حال المعقود عليه بأي حاسة من الحواس حسب طبيعة المحل ومادته في ضوء ما جرى عليه العرف"[2].

ويعرف الخيار الرؤية بأنه حق المتعاقد في أن يبطل العقد أو بحيزه بعد رؤية محل العقد إن لم يكن قد رآه أثناء العقد أو بعده، ويعرف أيضا بأنه حق المشتري الذي لم ير محل العقد في إمضاء العقد أو فسخه كما يتشابه إلى حد بعيد مع الحق في التراجع[3].

ومن أوضح الأمثلة التي يظهر فيها خيار الرؤية هي العقود التي تتم عن بعد أو بالطرق الإلكترونية حيث لم يتوفر في تلك العقود الإدراك والعلم الكافي بالمبيع، والمستهلك

1- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة 2016، ص 48.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الجزء الثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1954، ص 118.

3- جعفور محمد سعيد، الخيارات العقدية في الفقه الإسلامي كمصدر للقانون المدني الجزائري، دار هومه، الجزائر، 1998، ص 75-76.

لم ير السلعة رؤية حقيقية بل رأى صورتها أو علم بأوصافها المكتوبة على الشاشة التي أمامه، وخيار الرؤية ثابت في حق المستهلك عن بهد، ومن هنا يظهر وجود أوجه التشابه بين حق العدول وخيار الرؤية من حيث النظام العام حيث يتفق خيار الرؤية مع حق العدول في أن كليهما لا يسقط لتعلقهما بالنظام العام ومن ثم لا يجوز التنازل عنهما قبل وصول المبيع، كما يتفقان من حيث الهدف حيث يكمن الهدف من حق العدول في حماية وضا المستهلك الذي لم يتمكن من رؤية المبيع، وهو ما يتطابق مع خيار الرؤية الذي يحمي المشتري عندما لا يتمكن من رؤية المبيع فأتيح له فسخ العقد بإرادته المنفردة[1].

يختلفان من حيث المستفيد بحيث يثبت خيار الرؤية لكل متصرف كالمشتري بغض النظر عن صفته مستهلكًا أم لا، في حين لا يثبت حق العدول إلا للمستهلك حصرا دون غيره، ويختلفان أيضا في النتائج المترتبة على عدم الرضا بالمبيع، فيترتب على ممارسة المتعاقد لخيار الرؤية إنهاء العقد، ولا يحق له المطالبة باستبدال المبيع بعكس حق العدول يمنح للمستهلك خيارات عدة بين إرجاع السلعة واستبدالها.

المطلب الثاني

بعد إبرام العقد يحق للمتعاقد العدول عن العقد

تعتبر هذه الآلية القانونية من الآليات الحمائية التي تمكن المستهلك من مراجعة إختيارته وإعادة النظر في قبوله، ومن ثم تعاقده وذلك حتى يتجنب النتائج التي يمكن أن تنجرّ عن القبول المتسرع[2].

1- أبو الحسن مجاهد أسامة، خصوصية التعاقد عبر الأنترنيت، دار النهضة العربية،القاهرة، 2000، ص 40.

2- زغبي عمار، مرجع سابق، ص 122.

بموجب من العقود ما يتشابه مع حق المستهلك في العدول مثل البيع بالعربون **(الفرع الأول)** كما يوجب من العقود ما يتاح فيها للمشتري حق إنهاء العقد بعد تجربة المبيع **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

حق العدول والبيع بالعربون

يقصد بالعربون[1] هو ذلك المبلغ من المال يدفعه أحد المتعاقدين إلى الآخر عند إبرام العقد، ويقصد من دفع هذا المبلغ إما الشروع في تنفيذ العقد، بمعنى أن هذا المبلغ هو جزء من الثمن وإما يقصد منه الاحتفاظ بحق العدول عل التعاقد[2].

فالعربون له دلالتين بحسب ما إنصرف إليه إرادة المتعاقدين فقد يفيد حق كل متعاقد في العدول عن العقد المبرم، وقد يراد به تأكيد العقد المبرم[3].

فإذا إنصرفت إرادة المتعاقدين إلى المعنى الأول فيكون لكل منهما الحق في العدول عن العقد المبرم، وفي مقابل ذلك يفقد المتعاقد العربون إذا كان العدول صادرًا عن المتعاقد الذي دفعه، فلا يستطيع مطالبة المتعاقد معه لرد العربون وأما إذا صدر العدول من المتعاقد الذي قبضه فإنه يتعين عليه رد ضعف ما قبض.

وإذا إنصرفت إرادة المتعاقدين إلى الفرض الثاني، أي وسيلة تأكيد إبرام العقد فإنه لا يحق لكل منها العدول عن العقد المبرم، ولكون العربون حينئذ قسطا معجلا من الثمن ولا يستطيع المتعاقد الذي دفع العربون أن يمتنع عن تنفيذ العقد تاركا العربون، ولا يمكن للمتعاقد الذي قبضه أن يتخلص من العقد برد ضعف العربون[4].

1- تناول المشرع الجزائري موضوع التعاقد بالعربون بموجب القانون رقم 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني حيث نصت عليه المادة 72 مكرر "يمنح دفع العربون وقت إبرام العقد لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه خلال المدة المتفق عليها...."

2- فرحان عبد الحكيم، عدول المستهلك عن التعاقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، جامعة الجزائر، 2015، ص 23.

3- فيلالي علي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2013، ص 163.

4- فرحان عبد الحكيم، مرجع سابق، ص 24.

وعند سكوت المتعاقدين عن تحديد الفرض من العربون فإنه يفيد حق العدول مع الإشارة إلى أنه يمكن للمتعاقدين الاتفاق على أن الغرض من العربون هو تأكيد العقد المبرم وليس الحق في العدول، كما أن موثق التشريع المقارن بعض يفترض عن سكوت المتعاقدين أن العربون يفيد حق العدول وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري[1].

ويظهر أن العقد المقترف بالعربون هو وضع متميز عن غيره رغم أوجه التشابه فهو حالة قانونية بذاتها تخضع لقواعد خاصة[2].

ومن هذا العرض يمكننا التمييز بين العربون وخيار العدول من حيث الهدف والمستفيد والآثار والنطاق ببعض التفصيل:

- **من حيث الغرض:**

إن هدف خيار العدول هو حماية المستهلك ضد تسرعه في التعاقد حتى لا يضطر للإستمرار في عقد هو غير راض عنه، أما العربون فإنه يكون بدلالة العدول بحيث يكون لمن دفعه أن يعدل عن العقد مقابل هذا العربون أو يحوز لمن قبضه أن يعدل عن العقد على أن يرد العربون وممثله معه، وبهذا يكون خيار العدول مجانيا دون مقابل، بينما يكون العربون في حالة العربون بمقابل، يتمثل في خسارة العربون أو في رد العربون ومثله[3].

- **من حيث المستفيد من العدول:**

إن المستفيد من العدول في حالة العربون قد يكون أحد المتعاقدين أو هما معا، أما خيار العدول فلا يتمتع بها إلا المستهلك فقط، فإن القواعد التي تحمي حقوق هذا الأخير هي قواعد آمرة لا يجوز مخالفتها، في حين أن النصوص المنظمة للعربون هي قواعد مكملة يجوز الاتفاق على خلافها[4].

1- فيلالي علي، مرجع سابق، ص 163.

2- المرجع نفسه، ص 168.

3- فرحان عبد الحكيم، مرجع سابق، ص 26.

4- المرجع نفسه، ص 27.

- **من حيث النطاق والآثار:**

يتحدد نطاق حق العدول في عقود الاستهلاك، أما العربون فإنه لا يرتبط بتلك العقود، بل يمكن أن يرد في أي عقد سواء كان من عقود الإستهلاك أم لا.

أما من حيث الآثار المترتبة على ممارسة حق العدول وآثار العربون، فإن مباشرة حق العدول يؤدي للتحلل من عقد الإستهلاك، أما آثار العربون فتتوقف على الدلالة التي يتبناها المشرع له، فإذا كان يأخذ بدلالة العدول فإنه يجوز لمن دفعه العدول مع خسارة هذا العربون، أما إذا كان العدول من جانب من قبضه فإنه يرده ومثله معه[1].

الفرع الثاني

حق العدول والبيع بشرط التجربة

البيع بشرط التجربة[2] Vente à l'essai " **هو البيع الذي يحتفظ فيه المشتري بحق تجربة المبيع لقبوله أو رفضه، ويكون له أن يلزم البائع بتمكينه من تجربة المبيع لقبوله أو رفضه ويكون له ان يلزم البائع بتمكينه من تجربة المبيع خلال المدة المتفق عليها**".

فغرض المشتري من اشتراطه تجربة المبيع هو لكي يتمكن من الإستيثاق من أن هذا البيع يلبي حاجته الشخصية، ويتفق مع ذقه الخاص، أو ليتبين مدى صلاحيته للغرض المقصود منه، ولا يكفي مجرد رؤية المبيع للتحقق من هذه الأمور أو الاشتياق منها[3].

ومن الممكن وجود بعض التشابه بيت البيع بالتجربة وبين حق المستهلك في العدول في أن النظامين يتشابهان وذلك أن العدول عن العقد ما هو إلا شرط التجربة فكما يحق

1- ممدوح إبراهيم خالد، مرجع سابق، ص 225.

2- ورد النص على البيع بشرط التجربة في المادة 355 من التقنين المدني الجزائري

3- كاظم عجيل طارق، الوسيط في عقد البيع، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الغربي والإسلامي، دار الحامد، عمان، 2009، ص 176.

للمشتري أن يرجع عن البيع بعد تجربة المبيع، فالمستهلك أيضا نفس الحق وله أن يعدل عن العقد[1].

كما أنه باعتبار أن القبول النهائي للمشتري لا يصدر إلا بعد تجربة المبيع وأن مهلة العدول لا تعدو أن تكون فترة للتجربة، وأن العقد في حالة العدول كما في حالة التجربة هو عقد معلق على شرط واقف هو قبول المشتري المبيع قبل إنقضاء فترة التجربة.

هذا بالإضافة إلى أن حق العدول وشرط التجربة ممنوح لأحد طرفي العقد وهو المشتري دون البائع ويتقرر مصير العقد بناءا على إرادة المشتري في استعماله لحقه في العدول[2].

فوجود العديد من أوجه التشابه أو الاتفاق لا ينفي التباين والإختلاف بينهما من عدة نواحي ومنها أساس كل منهما وغايته، ونطاق تطبيقهما وأثر ممارستهما ومقدار المهلة المحددة لكل منهما والجهة التي تحددها وتبعة هلاك الجميع في كل منهما وفقا لم سيتم تبيانه فيما يلي:

- **من حيث أساس كل منهما وغايته:**

المعلوم أن غاية حق العدول هي حماية المستهلك من تسرعه في إتخاذ قرار التعاقد وإبرام عقود قد لا يكون بحاجة إليها، أما شرط التجربة يهدف لتمكين المشتري من التأكد من مدى ملائمة الشيء المبيع لغرض الشراء رغباته الشخصية، ومن ثم فإن غاية كل فكرة منهما تختلف عن الأخرى.

أما من حيث الأساس القانوني فخيار العدول يجد نصوصه في تشريعات الاستهلاك التي تنظمه وهي نصوص آمرة لا يجوز مخالفتها وكل إتفاق على خلافها يكون باطلا

1- عبوب زهيرة، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، كلية القانون والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 212.

2- الحياري أحمد إبراهيم، "عدول المستهلك عن العقد المبرم عب الانترنيت، دراسة مقارنة في القانونين الأردني والفرنسي"، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، عدد 2، 2009، ص 133.

بطلانا مطلقا، أما شرط التجربة فيجب أساسه في نصوص القانون المدني التي تنظمه بموجب قواعد مكملة يجوز الاتفاق على خلافها[1].

- **من حيث نطاق تطبيق كل منهما:**

يقتصر نطاق تطبيق التجربة على عقد البيع سواء تم إبرامه بالطرق التقليدية أو الرقمية، ولع هذا هو ما يبرز تسميته بالبيع بشرط التجربة بحيث يستفاد نطاقه من إسمه ذاته وهو ببيع السلع والمنتجات التي يحتاج المشتري لتجربتها للتحقق من مناسبتها لحاجاته، أما خيار العدول فإنه يجب نطاق تطبيقه في كافة عقود الاستهلاك، سواء تعلق المر بعقد البيع أو التأمين أو غير ذلك من العقود.

- **من حيث أثر ممارسة كل منهما:**

يترتب على ممارسة حق العدول التحلل من العقد بالإرادة المنفردة للمستهلك أما نتيجة التجربة فقد تكون قبول الشيء، ومن ثم يتأكد قيام عقد البيع، وقد تسفر التجربة عن رفضه ومن ثم لا يتحقق نشوء العقد[2].

- **من حيث مقدار المهلة المحددة لكل منهما والجهة التي تحددها:**

المعلوم أنه في حالة البيع بشرط التجربة وحالة خيار العدول الإتفاقي فإن إرادة الطرفين هي التي تحدد مدة التجربة ومهلة العدول، أما في حالة خيار العدول التشريعي فإن المشرع ذاته هو الذي يحدد مهلة العدول ولا يتركها لمحض إرادة الأطراف وذلك لضمان سرعة استقرار العقد بما يكفل أيضا استقرار المعاملات المالية ، فضلا عن ذلك فإن التجربة يمكن أتتم بمعرفة المشتري نفسه أو يقوم بها أحد أهل الخبرة الذي يختاره هذا المشتري ، أما خيار العدول فيباشر المستهلك شخصيا.

1- مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 57.

2- المرجع نفسه، ص 58.

- **من حيث هلاك المبيع:**

يحول شرط التجربة دون إنعقاد العقد لحين نجاح التجربة، ويكون هذا البيع معلقا على شرط واقي، ومن ثم لا تنتقل ملكية المبيع للمشتري خلال فترة التجربة وعلى ذلك فإنه إذا هلك المبيع خلال فترة التجربة بسبب لا يد للمشتري فيه فإن تبعة الهلاك تقع على ى البائع باعتباره المالك للمبيع خلال تلك الفترة لما كان لخيار العدول يعني أن العقد قائم فعلا ولكنه عرضه للحل إذا يباشر المستهلك خياره المذكور فإن ذلك يعني أن الأخير يكون مالكا للمبيع، ولكن هذا العقد يكون غير لازم بالنسبة له خلال مهلة العدول.

وإذا إنتقلت الحيازة للمستهلك خلال تلك المهلة فإنه يتحمل تبعة الهلاك باعتباره مالكا وذلك في حالة الهلاك بسبب خطأه أو لسبب أجنبي لابد للمتعاقد الأخر فيه.

وفضلت عن ذلك فإن البيع بشرط التجربة ليس حق تقديرا محض، إذ يمكن أن يرتبط بمعيار موضوعي كما هو الشأن في القانون المدني الفرنسي (المادة 1590)، وفي هذه الحالة لا تتوقف نتيجة التجربة على محض إرادة المشتري، بل تخضع عندئذ لرقابة القاضي، والحال على خلاف ذلك في إطار خيار العدول الذي يمثل حقا إراديا محضا للمستهلك، يباشره دون رقابة ودون إبداء أسباب مباشرته[1].

1- مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 59-60.

الفصل الثاني

الحق في العدول عن العقد في قواعد قانون حماية المستهلك

توجد مبررات اعتمد عليها المشرع لما سنّ حقا للمستهلك في العدول عما سبق أن تعاقد عليه من سلع أو خدمات يراها لا تحقق له رغبة مشروعة من وراء التعاقد عليها، لتقرير العدول حماية المستهلك من الإعلانات التجارية الخادعة والدعاية المضللة، وتأثيرها على المستهلك خصوصا إذا كانت من العقود المبرمة عن بعد لأن المستهلك في هذه العقود يبرم العقد مع محترف لا يعرفه ولا يعرف مكان وجوده كما أنه لا يستطيع رؤية محل العقد أو التأكد من وصفاته، أو كان الطرف المقابل في العقد محترفًا لأن الأخير يتمتع بالخبرة والقدرة الاقتصادية مما لا يختص به الأول[1] **(المبحث الأول)**.

لهذا يترتب عن ممارسة المستهلك لحقه في العدول العديد من الآثار سواء بالنسبة له **(المستهلك)** أو بالنسبة للمحترف، وما تجدر الإشارة إليه أنه عند الحديث عن آثار عقد ما يتبادر إلى الذهن مباشرة حقوق وإلتزامات، وكون إلتزامات المحترف تعد حقوقا بالنسبة للمستهلك والعكس صحيح، وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال التطرق إلى آثار العدول على المستهلك والمنتج **(المبحث الثاني)**[2].

1- دحمين محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 35.

2- جحايشية نورة، "حق المستهلك في العدول في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 1، جامعة الجزائر، أفريل 2019، ص 491.

المبحث الأول

مبررات ممارسة حق المتعاقد في العدول

إن إنتشار السلع والخدمات وظهور الإعلانات التجارية الخادعة والدعاية المظللة، أدت إلى إنعدام التوازن في العقد بين المحترف والمستهلك مما أدى إلى تدخل التشريعات ومن قوانين تحمي المستهلك كما أقرت حق العدول، ولقد تعددت المبررات الأسانيد التي إستندت عليها هذه التشريعات من أجل منح المستهلك حق العدول **(المطلب الأول)**، والتطرق إلى كيفية ممارسة الحق في العدول **(المطلب الثاني)**[1].

المطلب الأول

مبررات سن حق المتعاقد في العدول

فضلا عما سبق ذكره فإن المستهلك الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، حيث لا توازن في المراكز القانونية بين المستهلك والمحترف فقلة خبرة الأول وتعاقده خارج تخصصه وحاجته لمحل التعاقد كل ذلك يدفعه إلى التعاقد دون تفكير وبصورة متسرعة، الأمر الذي يضر بمصلحته ويدفعه إلى الندم فكان من اللازم عندئذ إعطاء فرصة للعدول وذلك حماية لإرادته وصونها**(الفرع الأول)**، وإعادة التوازن المعرفي بين طرفي العقد **(الفرع الثاني)**[2].

الفرع الأول

المبررات المتعلقة بحماية المتعاقد

لعل تفرد بعض صيغ التعاقد كالتعاقد الإلكتروني تستدعي حماية خاصة أثناء إبرامه، خاصة في ظل الجدل حول طبيعته المتأرجحة بين المساومة والإذعان.

1- بخيث عيسى، "العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك"، مجلة الدراسات القانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات التعليمية، العدد 24، 2017، ص 140.

2- دحمين محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 35.

أولا: خصوصية تطابق الإرادتين في التعاقد الإلكتروني

1-خصوصية الإيجاب في العقد المبرم عن البعد:

للإيجاب الإلكتروني ميزة تتعلق بالجهالة المطبقة لشخص العارض والذي كثيرا ما يعتبر محل اعتبار بالنسبة للمستهلك.

لكن أهم شيء لا ينبغي أن يجهله المستهلك في التعاقد معه هو مدى توفر أهلية الأداء لكي يبني تعاقده على وجه صحيح[1]، دون تهديد وجود ما يهدد من إنهيار من قبل ناقص الأهلية الذي تقررت قابلية العقد للبطلان لمصلحته[2].

وفضلا عن عدم معلومية توفر الأهلية في الموجب إلكترونيا، فإن جهالة محل ما يتعاقد حوله وعدم رؤيته وتفحصه ماديا يزيد من خصوصية هذا العقد، فهو يتعاقد بشأن صورة عن محل العقد لا محل العقد ذاته فيكون بهذه المثابة في مركز أضعف من التعاقد الذي يعاين ما تعاقد حوله حسياويقلب ويتفحص ما يعرض عليه من منتجات.

2-خصوصية القبول الإلكتروني:

ينبغي أن يكون القبول من الموجب له إلكترونيا صريحا لا ضمنيا لا بل ينبغي أن يكون دون تعديل[3]، حيث يتم القبول بالضغط على أيقونة القبول بخصوص الإيجاب الموجه للجمهور أو بالإشارة على البريد الإلكتروني بعبارة قابل أو (موافق على العرض) ثم تقوم بتأكيد القبول قي غرفة المحادثة أو الدردشة (Chattingroom) عبر المشاهدة والمحادثة ولذلك يوجد من يقول بأن هذه الصورة التعاقدية هي بين حاضرين.

1- تنص المادة 40 فقرة 2 من قانون مدني جزائري، المعدل والمتمم، على: "...**وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة**".

2- المادة 99 من قانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، على: "**إذا جعل القانون لأحد المتعاقدين حقا في إبطال العقد فليس للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق**"

3- المادة 66 من القانون المدني الجزائري، التي تنص على أنه: " **لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا إيجابا جديدا**".

ثانيا: إبرام عقود عن بعد بين الإذعان والمساومة

إختلف في طبيعة العقد الذي يبرمه المستهلك مع التاجر عن بعد بواسطة إلكترونية هل هو عقد مساومة أم عقد إذعان حيث أنه في الحالة الأخير يتطلب الأمر حماية إرادته بأكثر حرص.

1-المساومة سمة العقود المبرمة عن بعد:

إن تعدد خيارات التعاقد واختلاف وكثرة العارضين في الفضاء الإلكتروني وإختلاف البنود المتضمنة بما يدفع الاعتقاد بعدم وجود أي تعسف بإرادة المستهلك الذي يستند على الدعامة الإلكترونية في إشباع رغباته[1].

2-رجحان صفة الإذعان على العقود المبرمة عن بعد:

إن الفقه الحديث[2] يرى أنه يكفي لإعتبار العقد إذعانا إذا كان أحد طرفيه حرر العقد مسبقا ولا يملك الطرف الآخر إمكانية تعديل الشروط بصرف النظير عن كون محل التعاقد من السلع أو الخدمات الضرورية أو أنها محل إحتكار مادي أو قانوني، وهو ذاته، تعريف المشرع الجزائري لعقد الإذعان والذي لم يحدد له مجالا عقديا لا من حيث طبيعته ولا من حيث شكله ولا حتى من حيث محله من سلع وخدمات[3].

الفرع الثاني

المبررات المتعلقة بإرجاع التوازن للعقد

الأصل في العلاقة العقدية أن تقوم على مبدأ التوازن العقدي بمعنى توافر نوع من المساواة بين أطراف العقد سواء من حيث الحقوق والإلتزامات ومسؤولية الأطراف أو من

1- غفران طالب البحراني، حماية المستهلك في التعاملات مع المتجر الإلكتروني، مذكرة ماجستير في القانون التجاري، كلية القانون، اليرموك، 2003، ص 13.

2- يحي يوسف حسن فلاح، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية، فلسطين،2017، ص 22.

3- المادة 03 من القانون رقم 04-02، المؤرخ في 2004/06/23، المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، الصادر في 27 جوان 2004.

حيث مضمون العقد وشروطه وأحكامه[1]، غير أن ذلك غير متوفر غالبا في عقد الاستهلاك الذي يبرم بين طرفين هما المحترف الذي يمكن وصفه بالطرف القوي المتفوق إقتصاديا والمستهلك الذي يوصف بالشخص الضعيف، وهذا الوصف لأطراف العلاقة التعاقدية ما هو إلا نتاج واقع أفرزته العلاقات المعاصرة أدى بشكل جدي إلى عدم توازن العقود وما يجب أن تتوفر فيها من مساواة وعدالة بين أطرافها.

حيث يوجد في عصرنا المعاصر العديد من العقود التي تبرم في وسط إختلال التوازن الإقتصادي والمراكز القانونية للمتعاقدين لوجود إرادة ضعيفة وأخرى قوية تتحكم في مجريات العقد وشروطه، حيث تسيطر على المستهلك حالة من الضعف وإختلال التوازن بينه وبين المحترف لكون الأخير أقوى إقتصاديا وقانونيا وفنيا، كما تتوفر لديه كافة البيانات والمعلومات المؤثرة في قرار التعاقد ومضمونه في مواجهة المستهلك الطرف الأضعف في عقد الإستهلاك، حتى صار يطلق على قانون حماية المستهلك مسمى " **قانون المستضعفين**".

في مثل هذه الظروف وفي الوقت الحاضر، أصبحت حماية المستهلك هدفا لدى جميع النظم القانونية التي ارتأت منح المستهلك فرصة للعدول عن العقود المبرمة بهذه الطريقة والكيفية، ليحد من عدم توازن في العلاقات التعاقدية بين المستهلك والمحترف، وذلك عن طريق منح المستهلك حق إعادة النظر في قراره دون إلزام بتعويض يذكر ولاسيما وأنه يعتبر العقد الضعيف ومن ثمة بات من الواضح أن حق العدول يمثل أداة لتعزيز مصالح المستهلك في مواجهة المحترف حيث أن التطور القانوني لمفهوم حماية المستهلك أدى إلى التلاشي التدريجي للمبادئ القانونية التقليدية التي تعترض تساوي الأطراف ليجل محلها إهتمام تشريعي لحماية الطرف الأول خبرة سوء من الناحية الاقتصادية أو الفنية[2].

1- دحمين محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 35.

2- جوهر محمد، "الإشهار للتدخين وحماية المستهلك المغربي"، المجلة المغربية للإقتصادية والقانون، العدد العاشر، 1993، ص 95.

أولا: المبررات الراجعة إلى الوسائل إبرام العقد

لقد هبت علينا الثورة المعلوماتية التي أصبح من أهم نتائجها إستخدام وسائل الاتصال الحديثة في إبرام العقود الأمر الذي كان له الأثر البالغ على عقود الاستهلاك هذا فضلا عن استخدام المحترفون لصيغ العقود النموذجية والمعدة سلفا في التعامل مع المستهلكين، كما قد يعتمد المحترف تضمين العقود الاستهلاكية بالشروط التعسفية وصياغتها في شكل عقود إذعان دون مفاوضة أو مناقشة.

- **إبرام العقود الإستهلاكية بواسطة وسائل الإتصال الحديثة:**

نتج عن تقدم التكنولوجي ظهور أشكال جديدة المنتجات والخدمات المعروضة على المستهلك، كما ظهرت أساليب جديدة لتسويقها تختلف علن الأساليب التقليدية مما أدى إلى ظهور نوع جديد من البيوع أطلق عليه إسم البيع عن بعد الذي يعرف على كونه تقنية تسمح للمستهلك طلب المنتج أو الحصول على خدمة خارج الأماكن المعتادة لإستقبال العملاء[1].

وقد أدت التطورات التكنولوجية الجديدة في ميدان الاتصالات إلى ميلاد نوع جديد من وسائل الإتصال داب المستهلك على إستخدامها من أجل التواصل مع المحترفين وإنجاز تعاقداته بسرعة وسهولة ويسر، ويقصد بوسائل الإتصال الحديثة كل إرسال أو إستقبال العلامات والإشارات والخطوط المكتوبة والصور والمعلومات أي كان نوعها ويستوي أن يكون شكليا أو أن يتم سمعيا أو عصريا، أو بأي نظام آخر فهي أجهزة تقنية متقدمة تستخدم للإتصال عن بعد، والجدير بالذكر أن جل التشريعات لم تورد تعداد حصري لوسائل الاتصال عن بعد ولكنها إكتفت بأمثلة تحسب لما قد يسفر عنه المستقبل من إبتداع وسائل جديدة وفقا لذلك فأي وسيلة يستخدمها المتعاقدان في إبرام عقد الإستهلاك بدون حضور مادي بينهما تعتبر من وسائل الاتصال الحديثة في إبرام العقد.

1- أبو بكر، قراءة المقتضيات المتعلقة بالبيع عن بعد، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2011، ص 71.

ثانيا: تأثير التعاقد عن بعد على المستهلك

عينت التشريعات الحديثة بوضع تنظيم محكم للمستهلك في التعاقد الذي يتم عن بعد لأن وكما هو معلوم أن المستهلك لا يستطيع أن يرى المبيع، رؤية حقيقية، حيث تعرض البضائع في فضاء تغلفه الأضواء، وتزيينه الألوان، مما يوهم المستهلك أن السلع المعروضة للبيع ذات جودة عالية أو تحريضه على السلع غير ضرورية أو غير ذات أولوية، ناهيك بأن عرض نفس السلع لا يخلو من الدعايا أيضا، ولذا بدا واضحا ضرورة حماية رضا المستهلك من الضغط النفسي والأثر السلبي الذي تمثله هذه الوسائل في عرض السلع، مما يؤدي إلى دفعه إلى الشراء دون تمهل أو تدبر ، ثم يكتشف بعد ذلك أن التعاقد لا يعبر عن إرادته الحقيقية[1].

المطلب الثاني

كيفية ممارسة المتعاقد لحقه في العدول في ظل قوانين خاصة

إن حق الرجوع يخضع في تقديره إلى إرادة المستهلك، فهو الذي يقرر المضي فيه من عدمه، دون أن يكون مضطرًا لتقديم ما يبرر ذلك كما لم يحدد المشرع شكلا معينا يمكن أن يعبر به المستهلك عن إرادته في الرجوع عن التعاقد، لكن من الأجدر احترام الشكليات القانونية المعروفة في هذا المجال، كإستخدام البريد أو الرسالة الموصى بها وغيرها من وسائل التبليغ[2].

الفرع الأول

في ظل قانون التأمين

يعد عقد التأمين من العقود الرضائية التي تنعقد بمجرد توافق الإيجاب والقبول حيث لم يشترط القانون شكلا خاصا يفرغ فيه هذا التراضي ومع ذلك لا يكفي التراضي لكي ينعقد

1- أبو بكر، مرجع سابق، ص 71.

2- سلطاني أمينة، حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، مجموعة أعمال الملتقى الوطني الأول حول حماية المستهلك في ظل الإنفتاح الإقتصادي، المنظم من طرف معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي بالوادي 13-14 أفريل 2008، ص 121.

عقد التأمين صحيحا، بل من أن يكون صادر عن ذي أهلية وخالية من العيوب وحيث لم يرد نص خاص بخصوص ذلك في الأحكام الخاصة بعقد التأمين فإنه تطبق القواعد العامة في العقود.

كما ذكرنا في المادة 90 مكرر[1] بإستثناء عقود التأمين يجوز لمكتتب عقد التأمين على الأشخاص لمدة شهرين كحد أدنى أن يتراجع عن العقد برسالة مضمونة مع وصل استلام خلال أجل ثلاثين (30) يوما إبتداءا من الدفع الأول للقسط يجب على هذا الأخير إعادة القسط الذي تقاضاه بعد خصم تكلفة عقد التامين خلال الثلاثين (30) يوما الموالية لإستلام الرسالة الموجهة من قبل المكتتب إلى مؤمنه والتي موضوعها التراجع عن العقد.

الفرع الثاني

في ظل قانون القرض الاستهلاكي

أولا: تعريف القرض الاستهلاكي

عقد القرض الاستهلاكي من العقود التي يستخدمها المستهلك في التمويل لتلبية حاجاته الأساسية من السلع والخدمات وهو من العقود التي يرد عليها العدول حيث تناول المشرع عقد القرض الإستهلاكي في عدة نصوص قانونية، منها ما جاء في المادة 450 من القانون المدني ما يلي: " قرض الإستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقرض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء آخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع والقدر والصفة[2].

1- قانون رقم 06-04، مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المعدل والمتمم لأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995، والمتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 15، الصادر في 12 مارس 2006.

2- المادة 450 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 29 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

أما قانون حماية المستهلك 09-03 فعرفه في المادة 20/3 : " **كل عملية بيع للسلع أو الخدمات يكون فيها الدفع مقسطا أو مؤجلا أو مجرد**"[1]يمكن ملاحظة أن التعريف في القواعد العامة إقتصر على تحديد العلاقة التي المقرض بالمقترض في نقل الملكية والطريقة التي يرد بها المقترض القرض.

أما في قانون حماية المستهلك قد تطرق المشرع إلى الغرض من إبرام عقد القرض الإستهلاكي وهو إقتناء سلع وخدمات ويكون السداد أقساطا أو مؤجلا أو مجزأ.

ثانيا: العدول في عقد القرض الإستهلاكي

عقد القرض الاستهلاكي متكون من عقدين، عقد أصلي والمتمثل في إقتناء السلع وآخر تابع له وهو عقد القرض وبما أن القانون أجاز للمستهلك خيار العدول إذا أبدى رغبته في ذلك في الآجال القانونية، ونصت عليه ذلك المادة 2/11 من المرسوم رقم 15-14 والتي جاء فيها[2]" **غير أنه يتاح للمشتري أجل العدول مدته ثمانية أيام عمل تحسب من تاريخ إمضاء العقد....**"، وقلصت هذه المدة سبعة أيام عمل في حالة ما إذا تم البيع على مستوى المنزل مهما كان تاريخ تسليم السلعة وتقديم الخدمة، ولم يحدد المشرع الكيفية التي يتم بها العدول وفي هذه الحالة يتم الرجوع للقواعد العامة لإثبات ذلك[3].

أما المشرع المغربي نص في المادة 85 من التقنين رقم 08-31 على ما يلي: "....**للمقترض أن يتراجع عن إلتزامه، داخل سبعة أيام إبتداء من تاريخ قبوله للعرض...**"[4]

1- القانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 مارس 2009، بتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، الصادرة في 08 مارس 2009.

2- المادة 2/11 من مرسوم تنفيذي رقم 15-114، المؤرخ في 12 مايو 2015، المتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الإستهلاكي، ج ر عدد 10، الصادر بتاريخ مايو 2015.

3- المادة 14 من مرسوم تنفيذي رقم 15-114، سالف الذكر

4- المادة 85 من القانون رقم 03-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك للمملكة المغربية، العدد 5932 الصادر بتاريخ 3 جمادى الأول 1432 الموافق لـ 17 أفريل 2011.

وحدد الطريقة التي يتم بها التراجع عن القرض بإبداع الاستمارة المرفقة بالعرض مقابل وصل يحمل طابع وتوقيع المقرض.

من جهته المشرع التونسي ذكر في نص الفصل 33 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية إلى أن عدول المستهلك عن الشراء يفسخ عقد القرض وذلك بقوله: " إذا كانت عملية الشراء ناتجة كليا أو جزئيا عن قرض ممنوح إلى المستهلك من قبل البائع أو الغير على أساس عقد مبرم بين البائع والغير، فإن عدول المستهلك عن الشراء يفسخ عقد القرض بدون تعويض[1].

إذا كان المشرع الجزائري والتونسي لم يحددا الطريقة التي يتم بها العدول فإن المشرع المغربي نص على شكلية محددة لا يتم العدول إلا بها والمتمثلة في إبداع الإستمارة المخصصة لهذا الغرض والمرفقة بالعرض من طرف المستهلك لدى المقرض الذي يسلم له وصل إستلام يحمل طابعا وتوقيع المقرض إثبات للممارسة حق العدول في عقد القرض.

فالمشرع كرس قاعدة الارتباط بين عقد القرض وعقد البيع لأن عقد القرض تابع للعقد الأصلي ففي حالة العدول عن العقد الأصلي يتبع ببطلان عقد القرض[2].

فممارسة حق العدول في العقد الأصلي يؤدي إلى زوال العقود التبعية مثل عقد القرض الإستهلاكي الذي يمنحه الغير للمستهلك لتسديد ثمن السلعة التي كانت محل عقد مع المتدخل، فإن العدول عن البيع يتبع بالعدول عن عقد القرض، وهذا تطبيقا للقواعد العامة القاضية بزوال العقود التبعية بزوال العقد الأصلي[3].

1- فصل 33 من قانون 2000-83، المؤرخ في 09 أوت 2000، المتعلق بالمبادلات التجارة الإلكترونية الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 64، الصادر بتاريخ 11 أوت 2000.

2- جريفلي محمد، ويحمادي شريف، "حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري"، مجلة الإجتهاد القانونية والإقتصادية، العدد 11، جانفي 2017، ص 40.

3- رباحي أحمد، "المبادئ العامة لحق العدول عن العقد وفق التوجيه الأوروبي رقم 83-2011 المتعلق بحقوق المستهلكين، وقانون الإستهلاك الفرنسي"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 03، 2016، ص 147.

الفرع الثالث

في ظل قانون التجارة الإلكترونية

أولا: تعريف العقد الإلكتروني

عرف الفقه العقد الإلكتروني بأنه إتفاق يلتقي فيه الإيجاب والقبول لإقتناء السلع والخدمات عبر وسيلة إلكترونية[1] كما عرفه التوجيه الأوروبي لسنة 1997 في المادة الثانية بقوله: " **عقد البيع عن بعد هو كل عقد يتم بين المتدخل والمستهلك بواسطة إحدى قنوات الإتصال عن بعد مهما كانت التقنية المستعملة**"[2].

فالعقد الإلكتروني هو عقد يتعلق بإقتناء سلع وخدمات بإستخدام وسيلة اتصال إلكترونية بين المتدخل والمستهلك أما التقنيات المستعملة في مثل هذه العقود هي كل الوسائل الحديثة وخاصة الإنترنت، لذلك يطلق على العقد الذي أبرم عبر شبكة الإنترنت بالعقد الإلكتروني، لأن أطراف العقد إلتقت بواسطة الأنترنيت، فدور البائع عرض السلع والخدمات ودور المشتري القيام بعملية الشراء.

ثانيا: العدول عن العقد الإلكتروني

أخرت التشريعات المختلفة الحق في العدول في بعض العقود من أجل توفير الحماية المستهلك ويأتي في مقدمة هذه العقود العقد الإلكتروني، وإعتبارا أن هذا العقد من العقود التي تبرم عن بعد فهي ترتب آثار قانونية عديدة منها ممارسة خيار العدول نظرا لطبيعتها التعاقدية[3]، فالعقد الإلكتروني بتوفر على جميع العوامل التي تجعله قابلا للإلغاء أو العدول عنه من طرف المستهلك والمتمثلة أساسا في :

1- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 393.

2- بوكماش محمد، تكراشت كمال، "عقد البيع المبرم عبر الأنترنت"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 12، 2018، ص 207.

3- لموشية سامية، "خيار رجوع المشتري في عقد البيع الإلكتروني"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 17، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمة لخضر، الوادي، جانفي 2018، ص 226.

- إن هذا العقد أبرم عن بعد ولم يتحقق للمستهلك المعرفة لطبيعة السلع والخدمات التي يرغب إقتنائها.
- يتعاقد المستهلك في هذا النوع من العقود بناء على المعلومات والبيانات يقدمها المتدخل دون أن يتسنى له التحقق من صحتها.
- يتعاقد المستهلك تحت تأثير الدعاية والإشهار الصادرة من المتدخل بواسطة الأنترنيت.
- ليس للمستهلك الحق في تعديل العقود النموذجية التي يتم على أساسها إبرام العقود الإلكترونية أغلب الأحيان.
- لا يتاح الوقت الكافي للمستهلك للتفكير والتروي قبل إبرام العقد.

كل هذه العوامل تثر في رضا المستهلك وتدفعه إلى التعاقد خارج عن إرادته مما يؤهله إلى ممارسة خيار العدول فإن إنقضاء المدة الزمنية التي حددها القانون، وهذا لما جاء به الفصل 30 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي الذي نص على: "**.....يمكن للمستهلك العدول على الشراء من أجل عشرة أيام عمل....**"[1].

1- الفصل 30 من القانون رقم 2000-83، سالف الذكر.

المبحث الثاني

آثار ممارسة الحق في العدول

إذا كان الطرف الضعيف في العقد الإستهلاكي هو الذي منحه القانون خيار العدول عن العقد في الدول التي نصت على ذلك صراحة، فمن شأن ذلك أن تكون العلاقة بين المستهلك والمنتج غير مستقرة خلال مهلة العدول.

حيث يمكن للمستهلك ممارسة العدول عن العقد في هذه الحالة يزول العقد ويعتبر كأن لم يكن[1]، أما إذا إنقضت مهلة العدول دون إبداء المستهلك رغبته في العدول فيصبح العقد نافذا ومنتجا لكل آثاره القانونية وملزما لطرفيه ومن هذه الآثار ما يلتزم بها المستهلك **(المطلب الأول)**، ومنها ما يلتزم بها المنتج (المهني) (المتدخل) **(المطلب الثاني)**.

وقد تمتد آثار ممارسة العدول من قبل المستهلك إلى الغير بقوة القانون إذا كان ثمن السلعة أو المنتج يوفى به شخص آخر وحصل إتفاق بينه وبين المورد[2].

المطلب الأول

إلتزامات المستهلك

عندما يمارس المستهلك العدول عن العقد خلال المدة المقررة قانونا لا يدفع تعويض للمنتج عن ذلك ولا يلزم بتبرير هذا العدول ولا يلجأ إلى القضاء في ذلك ولا يحتاج إلى موافقة البائع (المنتج).

ولكن يترتب على المستهلك وهو الذي نقض العقد وأعاد الحالة إلى ما قبل التعاقد، إلتزامين وهما رد السلعة إلى المنتج، ودفع رد مصاريف السلعة.

1- مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 150.

2- قاشي علال، "خيار العدول عن العقد ضمانة للمستهلك في المعاملات الإلكترونية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والإقتصادية، العدد 4، 2020، ص 347.

الفرع الأول

إلتزام المستهلك برد السلعة إلى المنتج

يلتزم المستهلك بإرجاع البضائع التي مارس بشأنها حق العدول ، وعليه ممارسة المستهلك حقه في العدول المقرر له يستتبع نقض العقد السابق إبرامه كما يستتبع معه رد السلعة وبالحالة التي تسلمه عليها وألا يكون قد إستعملها وإستخدمها بأي صورة من الصور وأن لا تكون تالفة أو تغيرت في بعض صفتها[1].

فإذا تسلم شيئا فينبغي عليه أن يرده إلى المحترف في مدة زمنية معينة وأن يعيدها جديدة كما هي، لأن هذا يثير مشاكل وصعوبات إذا كانت هذه السلعة سريعة التلف فيستحسن عدم ردها ومطالبة البائع بالتعويض.

ولقد قررت التشريعات بإستبعاد ممارسة حق العدول على بعض المبيعات كالخدمات والبرامج كما ذكرناه سابقا في شأن البيوع المستثناة من حق العدول وممكن العلة من استبعاد هذه العقود هو عدم تعسف المستهلك في ممارسة حقه وخوفا من أن يكون المستهلك قد إنتفع بها[2].

وقد أكدت أحد بنود العقد النموذجية التي وضعتها أحد المراكز التجارية في فرنسا بأن " المستهلك الخيار في إرجاع السلعة لإستبدالها بغيرها أو إعادتها وإسترداد ثمنها بدون أن يستقطع من الثمن ماعدا نفقات النقل بشرط أن تتم إعادة السلعة الجديدة كما تسلمها عند تنفيذه للعقد الذي عدل عنه وهي في غلافها الأصلي[3].

1- بلقاسم محمد حسين، التعاقد عن بعد قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوربي، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2005، ص 70.

2- معزوز دليلة، العقد الإلكتروني، محاضرات للسنة الأولى ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة 2016، www.mizandz.com أطلع عليه يوم 16 أوت 2020 على الساعة 15:11.

3- بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 152.

أما طريقة الإرجاع، فبالنسبة للبضائع الخفيفة فيرجعها للمنتج عن طريق البريد، أما البضائع الأخرى كالأثاث والتي يتم تسليمها إلى باب المستهلك تحتاج إلى نقل وطريقة خاصة لإرجاعها ويلتزم المحترف في هذه الحالة بتقدير تكلفة الإرجاع وإبلاغ المستهلك عنها، وإذا تعذر عليه فيكفي أن يشير إلى التكلفة التقديرية، وأنها ستكون باهضة، ولا شيء يمنع من أن يرتب المحترف وخاصة عندما تكون مكلفة أكثر من غيرها فإلتزام المستهلك هو إرجاع البضائع بطريقة شحن تحفظ البضاعة من التلف وفي نفس الوقت معقولة التكلفة[1].

ويتحمل المستهلك تكلفة أي تلف أو هلاك، قد يصيب البضاعة خلال فترة الإنسحاب، فإذا هلكت السلعة فإن الهلاك يكون على المستهلك لإرتباط تبعة الهلاك بالتسليم، وذلك بالنظر إلى أن المشتري قد تسلم المبيع دون أن يكون مالكا ذلك ، فإن المشتري قبل إعلان خياره بين المضي في العقد أو العدول عنه يكون مجرد حائز للسلعة فرغم إستلامه السلعة يكون مملوكا للبائع فطبقا للقواعد العامة تقع تبعة الهلاك على البائع بإعتباره هو المالك وهذا إذا وقع الهلاك خلال مدة العدول[2].

الفرع الثاني

إلتزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة

إن القوانين التي نظمت خيار العدول عن العقد الممنوح للمستهلك سواء في الدولة الغربية أو العربية كلها كانت متوافقة بخصوص هذا الإلتزام المفروض على المستهلك وهو عبارة عن دفع مصاريف رد السلعة إلى البائع كمصاريف الشحن والنقل والتأمين وقد يكون مبالغ كبيرة إذا كان المنتج يقيم في دولة غير دولة المستهلك[3].

1- محاسنة نسرين،"حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، دارسة في ضوء قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري مقارنة بالتوجيه الأوربي لحقوق المستهلك"، مجلة كلية القانون العالمية، العدد 4، 2018، ص 214.

2- سي يوسف زاهية حورية، "حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، عدد 2، 2018، ص 214.

3- قاشي علال، مرجع سابق، ص 348.

ومع ذلك فإن خيار العدول غير مقرون بأي تعويض كجزاء ما عدا مصاريف رد السلعة إلى بائعها، فلو كان خيار العدول موجبا للتعويض لإنتفت الحكمة من تقريره، ومن جهة ثانية يجب عدم إثقال كاهل المنتج وتحميله مصاريف رد السلعة رغم عدم خطئه وعدم إخلاله بتنفيذ إلتزاماته من خلال ممارسة المستهلك للعدول[1].

ووفقا للتوجيه الأوربي رقم 97-07 نص على أن المصروفات التي يتحملها المستهلك بسبب عدوله عن العقد هي فقط المصروفات المباشرة لإعادة البضائع إلى المهني[2].

ونص التوجيه رقم 83-2011 كذلك فقد أقر هو الآخر بأن يتحمل المستهلك فقط النفقات المباشرة التي تنتج عن إرسال السلع وإذا كان محل التعاقد خدمة فنص هذا التوجيه على إلزام المستهلك بأن يدفع للمحترف قيمة تتناسب مع ما قدم إليه من خدمات في اللحظة التي قام فيها بإخطار وإعلام المحترف عن رغبته في العدول وذلك في ضوء مجمل الخدمات المنصوص عليها في العقد وقانون حماية مستهلك الفرنسي أشار إلى تحمل المستهلك نفقات إرجاع السلعة[3].

أما بالنسبة للتشريعات العربية فنص كل من المشرع الفلسطيني واللبناني على تحمل المستهلك المصاريف الناجمة عن إرجاع البضاعة، وقانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي لسنة 2000 هو الآخر نص على تحمل المستهلك المصاريف، ولعل قرار هذه التشريعات بخصوص تحميل المستهلك تكاليف إرجاع السلعة يعد بمثابة حماية للمحترف

1- نفطي عبد العزيز، بوساحة نجاة، "النظام القانوني لخيار العدول المستهلك في العقد الإلكتروني"، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 12، 2018، ص 187.

2- بلحول جلول دواجي، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2015. ص 176.

3- فايد أشرف محمد رزق، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2016، ص 991.

عن تعسف المستهلك في إستعمال حقه لأنه من خصائص حق العدول أنه حق تقديري ومجاني[1].

المطلب الثاني

إلتزامات المنتج (المهني)

يعد حق العدول حقا إنسيابيا مقررا لمصلحة المستهلك لحمايته من كل أشكال التلاعب أو التغرير والخداع من قبل المهني وهذا الأخير يتوجب عليه إذ مارس المستهلك حقه في العدول إعادة المبالغ التي تسلمها إليه[2].

فالحديث عن إلتزامات المهني الناشئة عن مباشرة المستهلك لخياره بالعدول لا يثور إلا إذا كان الأخير قد سدد ثمن السلعة أو مقابل الخدمة كليا أو جزئيا وتسلم محل العقد، فممارسة العدول من طرف المستهلك يرتب آثارا على المهني (المتدخل) بصفته صاحب السلعة أو الخدمة وهي عبارة عن إلتزامات يقوم بها نحو المستهلك وتتمثل فيما يلي: إلتزام المتدخل برد ثمن السلعة **(الفرع الأول)**، وتحمل المتدخل نفقات رد المنتوج **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

إلتزام المتدخل برد ثمن السلعة

جاء في المادة 12 من التوجيه الأوربي رقم 83 -2011 في حالة عدول المستهلك يجب على المتدخل رد ثمن السلعة للمستهلك[3].

أخذ المشرع الفرنسي بنفس الفكرة في المادة 121- 1/20 من قانون الإستهلاك، وإعتبر أن رفض المتدخل رد الثمن مخالفة من المخالفات التي يتم معاينتها والتحقق منها

1- بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 153.

2- زروق يوسف، "حماية المستهلك مدنيا من مخاطر التعاقد الإلكتروني"، دراسة مقارنة"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد التاسع، 2013، ص 140.

3- رباحي أحمد، مرجع سابق، ص 147.

من قبل الجهات المختصة، وقد يؤدي إرتكاب هذه المخالفات إلى توقيع عقوبات تتمثل في الحبس لمدة ستة أشهر وغرامات مالية تقدر 7500 يورو[1].

أما المادة 121-16 من نفس التقنين فقد أشارت إلى أنه يحق للمستهلك إعادة السلعة أو الخدمة أو إستبدالها بأخرى إذا كانت مصلحته في الاستبدال أفضل من الرد[2]

أما قانون تدابير حماية المستهلك المغربي رقم 31/08 وحسب المادة 37 منه فألزمت المهني بإرجاع المبلغ المدفوع خلال 15 يوم من ممارسة الحق في العدول، ويرى بعض الفقه أن هذه المدة قصيرة.

أما قانون حماية المستهلك اللبناني وإن كان قد نص على إلزام المهني برد الثمن إلا أنه لم ينص على المدة التي ينفذ فيها هذا الإلتزام، وهذا لا يحقق مصلحة المستهلك لأن المنتج قد يتأخر كثيرًا في رد الثمن[3].

أما المشرع الجزائري أقر بوجوب رد الثمن الذي يكون المحترف تلقاه من المستهلك كقيمة للمنتوج الذي سلمه للمستهلك والذي يكون قد سلمه للمستهلك، والذي يكون قد مارس حقه في العدول خلال المدة التي حددها القانون، وأعده للمحترف على حاله، وقد حدد المشرع المدة التي يلتزم فيها المحترف برد الثمن إلى المستهلك في عقد التأمين بثلاثين (30) يوما لبدأ حساب هذه المدة من يوم تسلم المحترف الرسالة مضمونة الوصول، المرسلة من المستهلك، والتي تتضمن قراره بالعدول عن التعاقد (المادة 90 مكرر من القانون رقم 95-07) السالفة الذكر)[4].

1- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 242.

2- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2004، ص 861.

3- قطاف إسماعيل، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص 72.

4- **جحايشية** نورة، مرجع سابق، ص 492-493.

أما في مجال التجارة الإلكترونية، فقد ألزم المشرع المحترف برد الثمن الذي تلقاه من المستهلك في أجل أقصاه أربعة (04) أيام، يبدأ إحتساب تلك المدة من تاريخ تسلم المنتوج الذي قام برده على حالته (المادتين 22-23 من القانون رقم 18-05).

ولا مجال للحديث عن رد الاعتبار الثمن في حالة القرض الإستهلاكي، حيث أن المحترف يكون لم يتلق الثمن بعد، كون المشرع أقر بعدم إمكانية دفع الثمن قبل إنتهاء مدة السبعة الممنوحة للمستهلك لممارسة حق العدول بقوله: "...**لا يمكن إجراء أي دفع نقدي قبل إنتهاء هذه المدة** " (المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 15-114)[1].

الفرع الثاني

تحمل المتدخل نفقات رد المنتوج

على خلاف العديد من التشريعات المقارنة والتي تحمل المستهلك نفقات رده للمنتوج محل العقد الذي عدل عنه، نجد المشرع الجزائري في مجال التجارة الإلكترونية قد حمل تلك النفقات على عاتق المحترف أو ما يعرف بالمورد الإلكتروني بلغة التجارة الإلكترونية، بنصه على أنه: " .... **وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني** ..." (المادة 23 من القانون رقم 18-05) متعلق بالتجارة الإلكترونية[2].

ما يمكن ملاحظة بإستقراء كل النصوص القانونية التي أشار فيها المشرع الجزائري إلى حق المستهلك في العدول، عدم توضيحه لحالة ما إذا رفض المحترف رد الثمن إلى المستهلك الذي عدل عن تعاقده، وبالتالي رفض عملية العدول في حد ذاتها، حيث أن المشرع لم يتصدى لمثل هذه الأفعال، على خلاف نظيره الفرنسي الذي تصدى بقوة لمثل هذه الأفعال، حيث رتب عن رفض المحترف لممارسة المستهلك حقه في العدول مسؤولية جزائية في ذمته، حيث عاقب عليها بالحبس لمدة عامين بالإضافة إلى غرامة مالية قد تصل إلى مائة وخمسين ألف (150) يورو.

1- **جحايشية** نورة، مرجع سابق، ص 493.

2- المرجع نفسه

خاتمة

من خلال الدراسة السابقة تبين أن حق العدول هو مدة يمنحها القانون لطرف معين ومحدد لوضع حد للعقد الذي أبرمه خلال أجل معين. إذ أن التشريعات الحديثة خاصة الأوربية منها قد إتجهت إلى تبني هذا الحق حماية المستهلك من نفسه، نتيجة التسرع وعدم التفكير والتروي والتشاور مع الغير حول العقد في جميع مشتملاته، وإنتقلنا إلى الحديث عن سرعة إستقرار المعاملات.

وظهر أن الفقه قد إختلف حول الطبيعة القانونية للحق في العدول، فهناك من يروي أنه خروجا عن القواعد العامة للعقد، ومساسا بقوته إلزامية وقبوله في الحياة القانونية لا يعد وأن يكون استثناء كغيره من الاستثناءات التي نص عليها القانون. وفي مقابل رأي آخريرى أن حق العدول لا يمس بالقوة الالزامية للعقد، لأن ممارسة هذا الحق تأتي والعقد لم يتكون بعد، نظرا للحال الذي أصاب رضا المستهلك.أيضا هناك من إعتبره حق، سواء كان حق شخصي أم عيني، وآخرون أنه مجرد رخصة وآخرون أنه حق إرادي محض.

فرغم تعارض حق العدول صراحة، مع عدة مبادئ راسخة في القانون المدني، كمبدأ قدسية الإتفاق أو مبدأ القوة الملزمة للعقد إلا أن مبررات إعطاء هذا الحق للمستهلك، تبدو مقنعة، فهو وسيلة فعالة لحماية للمستهلك في مواجهة خبيرة وإعتراف المهني، وكل التأكد من رضائه بالسلعة، الذي قد يصدر عنه تحت تأثير الإعلانات الضخمة.

كما يعتبر أيضا آلية حماية المستهلك من تسرعه وعدم خبرته، فقد يكون عقد الاستهلاك أثناء مهلة العدول، غير لازم للمستهلك، فيجوز له الرجوع عنه بعد تمامه بالإرادة المنفردة، فإذا إستعمل المستهلك هذا الحق، فإن المحترف يلتزم برد الثمن، مقابل إلتزام المستهلك برد السلعة محل العدول.

كما يعتبر العدول ضمانة حقيقية وضرورية لكسب ثقة المستهلك الإلكتروني حق لا يتردد عن إبرام العقود والتصرفات عبر الوسائل الإلكترونية، حيث أدرج المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية بعض الحالات فقط التي يمكن للمستهلك الإلكتروني العدولفيها عن التعاقد، وهي حالات يجب أن يثبت فيها خطأ المورد الإلكتروني سواء بعدم إحترامه لأجال التسليم أو تسليمه للمنتوج معين أو غير مطابق للطلبية،ورأينا أن ذلك لا يمثل حق للعدول عن العقد بالمعنى القانوني الدقيق وعلى النحو المقرر في التشريعات المقارنة، وإنما ما قرره المشرع الجزائري هو تطبيق للقواعد العامة في إخلال البائع لضمان عيوب المبيع، ولا ندري السبب الحقيقي لعدم تكريسه لهذه الآلية المهمة والفعالة لحماية المستهلك الإلكتروني رغم صدور قانون التجارة الإلكترونية حديثا فقط خاصة في ظل الظروف المحيطة بالتعاقد عبر الوسيط الإلكتروني.

ورغم أن المشرع الجزائري قد أدرج هذا الخيار في التعديل الأخير لقانون حماية المستهلك وقمع الغش بموجب القانون رقم 18-09 بالرغم من أن هناك جانب من الفقه يرى أن النص على خيار العدول في هذا القانون هو نص عام يشمل المستهلك العادي كما الإلكتروني، وأن خيار العدول لا يرتبط بحماية المستهلك الإلكتروني أو المستهلك المتعاقد عن بعد فقط، بل مرتبط وجوده لكل تشريع يهدف إلى حماية المستهلك.

لكن اختلاف طبيعة العقد الإلكتروني تجعل الحق في العدول أكثر من ضرورة بالنسبة للمستهلك الإلكتروني فهو الطرف الضعيف في العقد في مواجهة الطرف المحترف لذلك نؤكد أنه من المستغرب جدا عدم تنظيم المسألة في قانون التجارة الإلكترونية خاصة وأنه صدر حديثا والذي هو الأولى بتنظيم مسألة محلها معاملة إلكترونية عن غرار معظم التشريعات المقارنة.

رأينا أن المشرع يخول المستهلك العدول عن العقد حيث صار على هدى الكثير من التشريعات المقارنة الحديثة في تقرير الحق المستهلك في العدول عن العقد فكرس هذا المكنة

بصورة مطلقة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش وبشروط وفق حالات معينة في قانون التجارة الالكترونية.

وهذا الحق من شأنه أن يوفر حماية من المستهلك حيث له ميزة، إلا أن له أثار سلبية على المهني، خاصة إذا إلتزم هذا الأخير برد المبلغ المدفوع، والفوائد وأحيانا التعويض.

كما يحد من ممارساته الغير المشروعة، لكن من جانب آخر له مزايا إيجابية، منه تشجيعه على تحسين إنتاجه ورفع جودته وهذا يؤدي بالفعل إلى كسب ثقة المستهلكين إذ يدفعهم إلى التعامل معهم على نطاق واسع.

كما يمثل حق العدول وسيلة لحل المنازعات بصورة ودية دون اللجوء إلى القضاء.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية:

أ- الكتب:

1- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الرجوع عن التعاقد كوسيلة لحماية الرضا لفكرة العقد غير اللازم في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1985.

2-أبو الحسن مجاهد أسامة، خصوصية التعاقد عبر الأنترنيت، دار النهضة العربية، القاهرة 2000.

3-أبو القاسم أحمد، الحق في العدول عن التعاقد في نطاق عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019.

4-أبو بكر، قراءة المقتضيات المتعلقة بالبيع عن بعد، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء، 2011.

5-السيد عمران محمد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1987.

6-العمدة سالم يوسف، حق المستهلك في العدول عن التعاقد دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017.

7-المرسي محمود عبد العزيز، الحماية المدنية الخاصة لرضاء المشتري في عقود البيع التي تتم عن بعد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

8-بلقاسم محمد حسين، التعاقد عن بعد قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوربي، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، سنة 2005.

9-بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.

10- جعفور محمد سعيد، الخيارات العقدية في الفقه الإسلامي كمصدر للقانون المدني الجزائري، دار هومه، الجزائر، 1998.

11- حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

12- ذيب محمود عبد الله، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، دار الثقافة والتوزيع، عمان، 2012.

13- زبيري بن قويدر، حماية مركز الطرف الضعيف في الرابطة العقدية مع إسقاطات على عقود الاستهلاك في ضوء أحدث تعديلات القانون الجزائري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019.

14- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الجزء الثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1954.

15- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دارسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

16- فايد أشرف محمد رزق، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2016.

17- فيلالي علي، نظرية الالتزامات: النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2013.

18- كاظم عجيل طارق، الوسيط في عقد البيع، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الغربي والإسلامي، الجزء الأول، دار الحامد، عمان، 2009.

19- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.

20- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

21- ممدوح إبراهيم خالد، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2005.

22- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوق، بيروت، 2011

ب- الرسائل والمذكرات الجامعية:

- **الرسائل الجامعية:**

1- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

2-عبوب زهيرة، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

- **المذكرات الجامعية:**

- **مذكرات ماجستير:**

1-بلحول جلول دواجي، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015.

2-ذيب محمود عبد الله، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة النجاح، "الوطنية"، "رام الله"، فلسطين، 2012.

3-غفران طالب البحراني، حماية المستهلك في التعاملات مع المتجر الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون التجاري، كلية القانون، اليرموك، 2003.

4-فرحان عبد الحكيم، عدول المستهلك عن التعاقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015.

5-قطاف إسماعيل، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006.

6-يحي يوسف حسن فلاح، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية، فلسطين،2017

ج- المقالات والمداخلات:

1- المقالات:

1- الحياري أحمد إبراهيم، "عدول المستهلك عن العقد المبرم عب الانترنيت، دراسة مقارنة في القانونين الأردني والفرنسي"، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، عدد 2، 2009.

2-بخيت عيسى، "العدول عن التعاقد في عقد الإستهلاك الإلكتروني"، مجلة الدراسات القانونية، العدد 24 ، 2017، ص ص 139-157.

3-بوكماش محمد، تكراشت كمال، "عقد البيع المبرم عبر الأنترنت"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 12، الجزائر، 2018، ص ص 221-265.

4-جحايشية نورة ونجاح عصام، "حق المستهلك في العدول في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 1، 2019، ص ص 497-480.

5-جريفلي محمد، وحمادي شريف، "حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري"، مجلة الإجتهاد القانونية والإقتصادية، العدد 11، 2017، ص ص 24-46.

6-جوهر محمد، "الإشهار للتدخين وحماية المستهلك المغربي"، المجلة المغربية لقانون وإقتصاد التنمية، العدد 10، 1993.

7-دحمين محمد الطاهر، « حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، عدد 3، 2020.

8-رباحي أحمد، "المبادئ العامة لحق العدول عن العقد وفق التوجيه الأوروبي رقم 83-2011 المتعلق بحقوق المستهلكين، وقانون الإستهلاك الفرنسي"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 03، 2016، ص ص 133-151.

9-زروق يوسف، "حماية المستهلك مدنيا من مخاطر التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد التاسع، 2013، ص ص 133-144.

10- زغبي عمار، " الحق في العدول من التعاقد ودوره في حماية المستهلك"، مجلة المفكر، العدد 9، 2016، ص ص 117-132.

11- سعدي محمد أمين، رباحي أحمد، "حق العدول عن العقد كآلية حماية للمستهلك"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، عدد 02، 2019، ص ص 32-63.

12- سلطاني أمينة، حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، مجموعة أعمال الملتقى الوطني الأول حول حماية المستهلك في ظل الإنفتاح الإقتصادي، المنظم من طرف معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي بالوادي 13-14 أفريل 2008، ص ص 01-13.

13- سي يوسف زاهية حورية، "حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، عدد 2، 2018، ص ص 11-30.

14- بخالد عجالي، "حق المستهلك الالكتروني في التراجع عن العقد وأثره عن النظرية العامة للعقد في ظل نظريات القانون الاقتصادي "، مجلة الحقوق والحريات، عدد 04، 2017، ص ص 331-356.

15- قاشي علال، "خيار العدول عن العقد ضمانة للمستهلك في المعاملات الإلكترونية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والإقتصادية، العدد 4، 2020، ص ص 336-353.

16- لموشية سامية، "خيار رجوع المشتري في عقد البيع الإلكتروني"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 9 ، العدد 1، 2018، ص ص 214-239.

17- محاسنة نسرين،"حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، دارسة في ضوء قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري مقارنة بالتوجيه الأوربي لحقوق المستهلك"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 4، 2018، ص ص 191-225.

18- منصور حاتم محسن واسراء خضير مظلوم، "العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الإلكتروني"، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، 2012، ص ص 48-85.

19- عبد العزيز، نجاة نفطي، بوسماحة، "النظام القانوني لخيار العدول المستهلك في العقد الإلكتروني"، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 1، 2018، ص ص 485-516.

د- النصوص القانونية:

- **النصوص التشريعية الوطنية:**

1-أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05، المؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر عدد 36 صادرة في 14 ماي 2007.

2-قانون رقم 04-02، مؤرخ في 23 جوان 2004 متعلق بالقواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية ج ر عدد 41 صادر في 27 جوان 2004.

3-القانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، والمتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم بالأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995، والمتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 15، صادر في تاريخ 12 مارس 2006.

4-قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 مارس 2009، متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، معدل ومتمم بالقانون رقم 18-09، ج ر عدد 35، صادر في 13 جوان 2018.

- **النصوص التنظيمية:**

1-مرسوم تنفيذي رقم 15-114، المؤرخ في 12 مايو 2015، متعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الإستهلاكي، ج ر عدد 10، الصادر بتاريخ مايو 2015.

الفهرس

مقدمة.....01

الفصل الأول: تأصيل حق المتعاقد في العدول عن العقد في القواعد العامة.....05

المبحث الأول: مفاهيم عامة حول الحق في العدول.....06

المطلب الأول: المقصود بحق العدول عن العقد.....06

الفرع الأول: نشأة الحق في العدول.....07

الفرع الثاني: تعريف الحق في العدول عن العقد.....09

أولا: التعريف الفقهي.....09

ثانيا: التعريف القانوني.....10

الفرع الثالث: نطاق الحق في العدول عن العقد.....12

أولا: النطاق الشخصي لحق العدول عن العقد.....13

ثانيا: النطاق الموضوعي لحق العدول عن العقد.....14

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لحق العدول.....16

الفرع الأول: العدول حق.....16

أولا: خيار العدول حق شخصي.....17

ثانيا: العدول حق عيني.....17

ثالثا: العدول حق إرادي محض.....18

الفرع الثاني: خيار العدول رخصة.....19

المبحث الثاني: التراجع عن إبرام العقد والحق في العدول عن العقد.....20

المطلب الأول: التراجع عن إبرام العقد قبل التعاقد (حق التفكير وخيار الرؤية).....20

الفرع الأول: حق العدول وحق التفكير.....20

الفرع الثاني: حق العدول وخيار الرؤية.....22

المطلب الثاني: بعد إبرام العقد يحق للمتعاقد العدول عن العقد.....23

الفرع الأول: حق العدول والبيع بالعربون.....24

الفرع الثاني: حق العدول والبيع بشرط التجربة.....26

الفصل الثاني: الحق في العدول عن العقد في قواعد قانون حماية المستهلك.....30

المبحث الأول: مبررات ممارسة حق المتعاقد في العدول.....31

المطلب الأول: مبررات سن حق المتعاقد في العدول.....31

الفرع الأول: المبررات المتعلقة بحماية المتعاقد.....31

أولا: خصوصية تطابق الإرادتين في التعاقد الإلكتروني.....32

ثانيا: إبرام عقود عن بعد بين الإذعان والمساومة.....33

الفرع الثاني: المبررات المتعلقة بإرجاع التوازن للعقد.....33

أولا: المبررات الراجعة إلى الوسائل إبرام العقد.....35

ثانيا: تأثير التعاقد عن بعد على المستهلك.....36

المطلب الثاني: كيفية ممارسة المتعاقد لحقه في العدول في ظل قوانين خاصة.....36

الفرع الأول: في ظل قانون التأمين.....36

الفرع الثاني: في ظل قانون القرض الاستهلاكي.....37
أولا: تعريف القرض الاستهلاكي.....37
ثانيا: العدول في عقد القرض الإستهلاكي.....38
الفرع الثالث: في ظل قانون التجارة الإلكترونية.....40
أولا: تعريف العقد الإلكتروني.....40
ثانيا: العدول عن العقد الإلكتروني.....40
المبحث الثاني: آثار ممارسة الحق في العدول.....42
المطلب الأول: إلتزامات المستهلك.....42
الفرع الأول: إلتزام المستهلك برد السلعة إلى المنتج.....43
الفرع الثاني: إلتزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة.....44
المطلب الثاني: إلتزامات المنتج (المهني).....46
الفرع الأول: إلتزام المتدخل برد ثمن السلعة.....46
الفرع الثاني: تحمل المتدخل نفقات رد المنتوج.....48
خاتمة.....50
قائمة المراجع.....53
الفهرس.....63

الملخص

إن موضوع حماية المستهلك إشكالية قانونية فرضت نفسها في العصر الحالي، نظرا لما يعرض له المستهلك من الضغوطات وهذا ما أدى إلى خروج قوانين جديدة في القانون المدني والبحث عن مفهوم جديد للقاعدة القانونية وعلى رأسها قانون حماية المستهلك لان هذا الأخير يتعاقد مع شخص محترف أكثر منه معرفة بالمنتج ومكوناته.

لذا يعتبر حق العدو أنه مدة يمنعها القانون لطرف معين ومحدد لوضع حد للعقد الذي أبرمه خلال أجل معين فالمشرع خول المستهلك حق العدول عن العقد حسب ما جاء فيه في قانون حماية المستهلك وقمع الغش وبشروط وفق حالات معينة في التجارة الإلكترونية، كما يحد من ممارساته الغير المشروعة لكن من جانب آخر له مزايا إيجابية، منها تشجيعه على تحسين إنتاجه والجودة وهذا ما يؤدي إلى كسب ثقة المستهلكين والتعامل معهم.

الكلمات الدالة:

المستهلك؛ العدول؛ العقد؛ الحق في العدول؛ إبرام العقد؛ حماية المستهلك؛ حماية المتعاقد؛ إلتزامات المستهلك؛ أثار ؛ ممارسة حق العدول؛ أثار ممارسة حق العدول.