جـامعـــــــــــة أحـمـــــــد درايـة أدرار

جامعة أحمد دراية.أدرار-الجزائر
Université Ahmed Draia.Adrar -Algérie

كليـة الحقــوق والعلـوم السيـاسيـة
قســم الحقـوق

الحق في العـدول كضمــان لحمــاية المستهلك

مـذكرة ماسـتر في تخصص : قـانون الأعمال.

من إعـــداد الطالبيـــن:
- حاج أحمد عبـد العـزيز
- مـــــوسى محمـــــد

تحـت إشـــراف:
- أ. معـــامير حسيبـــة

لجنة المناقشـــــة:

الأستاذ مـــــزاولي محمـد	أستاذ محاضر – أ–	بجامعة أحمد دراية ادرار	رئيسـاً
الأستاذة معـــامير حسيبـــة	أستاذة محاضر–ب–	جامعة أحمد دراية ادرار	مشرفاً ومقرراً
الأستاذ بن عومر محمد الصالح	أستاذ محاضر – أ–	جامعة أحمد دراية ادرار	عضواً مناقشاً

السنة الجامعية 2019م – 2020م

بسم الله الرحمن الرحيم

إهـــــــداء

إلى روح والدي الطاهرة رحمه الله و اسكنه فسيح جناته

إلى من ضحت بالغالي والنفيس لأوفق في حياتي الدراسية و العملية طامحة لمستقبل تتمناه لي في أعلى درجات الأماني، الغالية أمي الحبيبة، حفظها الله و رعاها ورزقنا الله برها قولاً وعملاً...

إلى الإخوة والأخوات والعائلة الكريمة وأبنائهم جميعاً حفظهم الله.

إلى من لم تدخر جهد في تقديم النصح والتوجيه والإرشاد لنا أستاذتنا الفاضلة" أ. معامير حسيبة"

إلى من تحلى بالإخاء وتميز بالوفاء رفيقي في هذا البحث" موسى محمد"

إلى كل من جمعني بهم مشوار العلم خاصة" الحاج محمد، عبدالرحمان "

إلى أساتذتي الكرام وزملائي موظفي جامعة أدرار و زملائي السائرين في دروب طلب العلم والبحث خدمة له

الى كل من قدم إلي يد المساعدة من قريب أو من بعيد و دلني على النهج الصحيح وكل من نسيهم قلمي ولم ينسهم قلبي

إليكم جميعاً أهدي هذا العمل المتواضع.

حاج أحمد عبد العزيز

إهـــــــداء

إلى روح والدي الطاهرة رحمه الله و اسكنه فسيح جناته

إلى من ضحت بالغالي والنفيس لأوفق في حياتي الدراسية و العملية طامحة لمستقبل تتمناه لي في أعلى درجات الأماني، الغالية أمي الحبيبة، حفظها الله و رعاها ورزقنا الله برها قولاً وعملاً...

إلى زوجتي الكريمة وأبنائي حفظهم الله.

إلى الإخوة والأخوات والعائلة الكريمة وأبنائهم جميعاً حفظهم الله.

إلى من لم تدخر جهد في تقديم النصح والتوجيه والإرشاد لنا أستاذتنا الفاضلة "أ. معامير حسيبة"

إلى من تحلى بالإخاء وتميز بالوفاء رفيقي في هذا البحث" عبد العزيز حاج أحمد"

إلى كل من جمعني بهم مشوار العلم خاصة" الحاج محمد، عبدالرحمان "

إلى كل أساتذتي الكرام وزملائي موظفي جامعة أدرار وزملائي السائرين في دروب طلب العلم والبحث خدمة له

الى كل من قدم إلي يد المساعدة من قريب أو من بعيد و دلني على النهج الصحيح وكل من نسيهم قلمي ولم ينسهم قلبي

إليكم جميعاً أهدي هذا العمل المتواضع.

موســـى محمد

قال تعالى بعد أعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمان الرحيم:

﴿لئن شكرتم لأزيدنكم﴾

وقال سبحانه وتعالى أيضاً : ﴿ وأشكروا لي ولا تكفرون ﴾

صـدق الله العظيم

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿ لا يشكر الله من لا يشكر الناس ﴾

صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم

فالحمد والشكر لله رب العالمين الذي بنعمته تتم الصالحات وله الحمد سبحانه وتعالى على توفيقه وإحسانه لنا في توفيقنا في حياتنا العلمية وزودنا بالصبر وقوانا بالإيمان لإنجاز هذا العمل بهذا القالب الأكاديمي

كما نتقدم بجزيل الشكر والعرفان للأستاذة المشرفة "أ. **معامير حسيبة**" على صبرها معنا وعلى كل ما قدته لنا من النصح والتوجيه والإرشاد خلال مختلف مراحل إنجازنا لهذا البحث من ألفه إلى يائه.

كما لا ننسى بالشكر والعرفان أيضاً كل من ساهم بإنجاز وإخراج هذا العمل سواءاً بقليل أو كثير من قريب أو من بعيد

لكم خالص محبتنا وشكرنا وأمتنانا وجزاكم الله عنا كل خير.

مقـــــدمـة:

لقد نصت القواعد القانونية العامة على الحقوق والضمانات المكفولة لأطراف العقد والالتزامات التي تقع على كل منهما، وذلك لكون العقد لا يمكن الإخلال والمساس به بعد إقراره من طرفي العقد، ولا يمكن التصرف فيه بإرادة احدهما المنفردة فيه، فلا يتم العقد إلا باتفاق إرادتهما متحدتين من أجل إحداث آثار العقد ولا يمكن إدخال تعديل عليه أو نقضه إلا باتفاق إرادتهما لإحداث هذا ألأثر، إلا أن تغير وتطور احتياجات الأفراد في وقتنا الحالي وتنوعها وتعددها أظهر أشكالاً جديدة للعقود، كما طرح إشكالات ناتجة عن هاته العقود وعن نقص في الحماية التي توفرها القواعد العامة المنظمة للعقود لأطراف العقد، وتلبية حاجات أطراف العقد فيها ومن هاته العقود التي طرحت إشكالاً في تنظيمها هي العقود الاستهلاكية عامة.

إذ يوجد بها نوع من اختلال التوازن بين طرفي العقد المهني المحترف والمستهلك الذي لا تكفيه الحقوق والضمانات التي أقرها المشرع له قبل التعاقد كحقه في الإعلام وتمكينه وحصوله على كافة البيانات والسندات والمعلومات الضرورية عن المنتج حتى يقبل عن بينة وتبصر إلا أن هذه الحماية القبلية عن التعاقد في العقود الحديث للمستهلك غير كافية لحماية مبدأ الرضائية في العقد لطرف المستهلك فلابد من توفير ضمانات إضافية لحماية بعدية له تلي تنفيذ العقد وهي الأكثر أهمية في عصر السرعة والأنترنت هذا وخصوصاً مع التعاقد عن بعد أو العقود الإلكترونية .

بحيث تدخل المشرع لضبطها وإعادة تنظيمها نظراً لاختلال التوازن بين أطراف العقد فيها كون الأول المعتبر الطرف القوي في العقود الاستهلاكية وهو المحترف(المهني، المتدخل ، البائع ، العون الاقتصادي) متخصص وذو خبرة وتجربة وعالماً بحيثيات وخبايا موضوع ومواد ومجال هاته العقود والسلع والخدمات في مواجهة المستهلك المعتبر الطرف الضعيف في العلاقة العقدية في العقود الاستهلاكية فكان تدخل المشرع في نصوص القانون المقارن المتعلق بحماية المستهلك بتقرير الحق في العدول له عن هاته العقود حماية له واستثناء عن القاعدة القانونية التي تنص على أن

العقد شريعة المتعاقدين، وذلك حماية للمستهلك وضماناً لإعادة التوازن للعلاقة العقدية في العقود الاستهلاكية .

ويعتبر المشرع الفرنسي أول من أقر صراحة حق العدول للمستهلك في قانون حماية المستهلك الفرنسي في مادتين لبيان أحكام حق المستهلك في العدول عن العقد في العقود الخاصة بالتعليم بالمراسلة[1] الذي منح لطالب حق العدول عن التعاقد إذا لم يتوفر أو يتلاءم مع حاجياته وتطلعاته الصادر في 10 جانفي 1978م[2]

ونص عليه التوجيه الأوربي رقم 07-1997 وكذا التوجيه المعدل له رقم 83-2011[3] وألزم التشريعات الأوربية أن تحين نصوصها وفقاً له.

كما أن للمشرع الجزائري قد سن نصوص تكفل ضمانات وحقوق للمستهلك في قوعد القانون من شأنها أن تحل محل خيار العدول كخيار الرؤية وخيار التعيين والعيب الواردة في القواعد العامة كالآتي خيار الرؤية في المادة 352 من القانون المدني وخيار التعيين في م 213 ق م ج والعيب في م 379 من القانون المدني الجزائري[4]، وفي المادتين 70مكرر و90 مكرر من قانون التأمينات المعدل بقانون 06-04 [5] ، ونص عليه أيضاً في الأمر 10-04 المتعلق بقانون النقد والقرض في

---

[1]- يمينة حوحو ،عقد البيع الالكتروني في القانون الجزائري، ط 1 ، دار بلقيس ،الجزائر، لسنة 2016 ، ص 149-150 .

[2] -loi n°78-22 du 10 janvier 1978 relative à l'information et à la protection des consommateurs

[3]- التوجيه الأوربي 83-2011، المعدل توجيه المجلس 13/93 / EEC والوجيه EC/44/1999 للبرلمان الأوربي والمجلس و إلغاء توجيه المجلس 85/ 577 / EEC والتوجيه 97 /7/ ECالبرلمان الأوربي والمجلس، الصادر في الجريدة الرسمية للاتحاد الاوربي رقم 304/69 L، الاتحاد الاوربي للبرلمان والمجلس، الصادر ب :25 اكتوبر 2011.

[4]- الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، مؤرخ في 26 سبتمبر1975، جريدة رسمية عدد78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

[5]- قانون 06-04 المؤرخ في21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري 2006، المعدل والمتمم لقانون95-07 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق25 جانفي 1995 المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادرة بتاريخ، 12مارس 2006.

المادة 119مكرر[1] ، ونص عليه كذلك في المرسوم التنفيذي المتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي رقم 15-114 في المادة 11 منه[2]، وجاء أيضاً في القانون رقم 18-05[3] المتعلق بالتجارة الالكترونية ضمن البيانات الواجب توافرها في العرض التجاري الالكتروني، والذي يرقب فيه عدم تفسير أو تفريق المشرع هل نص على العدول للمستهلك أم للمحترف أم هما الاثنين معاً، وأول نص قانوني يتطرق لمفهوم الحق في العدول صراحة في المادة 19 في الفقرة الثانية منها من القانون 18-09 المعدل والمتمم للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وجاء نصها:" ... العدول هو حق المستهلك في التراجع عن إقتناء منتوج ما دون وجه سبب..."[4] .

ولقد أشارت الدراسات السابقة المتعلقة بالعقود و أحكامها في القانون المقارن جزئياً الى الحق في العدول عن العقود الاستهلاكية فيها وتوجد بعض الدراسات مؤخراً منها مذكرة ماجستير في القانون الخاص فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة بعنوان: عدول المستهلك عن التعاقد بكلية الحقوق في جامعة الجزائر سنة 2015-2016،

---

[1]- الأمر رقم 04-10المؤرخ في المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق 26 غشت 2010 ، المعدل والمتمم لأمر 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثاني عام1424الموافق 26 غشت 2003 المتعلق بالنقد و القرض ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد52، المؤرخة في27 غشت 2003 .

[2]- المادة 11 من المرسوم التنفيذي 15-114مؤرخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة2015 يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 24، لصادرة في 13 مايو 2015 .

[3]- قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 ، الموافق 10 مايو سنة 2018 ، يتعلق بالتجارة الالكترونية ، ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،العدد 28، الصادرة في 16 مايو 2018 .

[4]- المادة 19 من قانون رقم 18-09 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، ع 35 ، يعدل ويتمم القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في25 رمضان عام 1439، الموافق ل 10 يونيو سنة2018 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 35ن الصادرة في 13 يونيو 2018 .

وكذا مقالات أكاديمية لبعض أصحاب الاختصاص كمقال لدكتور أدحيمين محمد الطاهر–كلية الحقوق ، جامعة الجزائر بعنوان * حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك * منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 57، العدد 01، لسنة 2020منشور بتاريخ 2020/01/16، و تتميز دراستنا هذه عن الدراسات السابقة من خلال محاولتنا توفيرها إحاطة جارية عامة للموضوع المستجد نوعاً ما لحق العدول خصوصاً بالنسبة لمشرع الجزائري الذي لم يصدر الى حد الآن التنظيم المتعلق به المقارنة مع بعض التشريعات التي تعتبر سباقة لإقرار وتنظيم الحق في العدول بالنسبة للعقود الاستهلاكية .

وتبرز أهمية الدراسة لموضوع الحق في العدول للعقود الاستهلاكية في كونه من الحقوق المستحدثة حديثاً في العقود وعلى وجه الخصوص في العقود الاستهلاكية بالمقارنة مع الحقوق الأخرى المكفولة في النظريات العامة للعقود القانونية وكونه يرد استثناء على مبدأ الإلزام للعقد لطرفيه كون القاعدة العقدية أنه شريعة المتعاقدين ولا يعدل أو ينفك إلا باتفاق إرادتهما على هذا إحداث هذا الأثر، كما تتجلى أهميته نظراً لنوع الذي يشمله من العقود وهي الاستهلاكية وعلى وجه الخصوص الطرف الذي أقره إلية المشرع في القوانين المقارنة كونه الطرف الضعيف في هذا النوع من العقود غالباً ولأن هذا النوع يشهد طلب كبير في العقود الأخيرة وذلك لتنوع وتعدد وكثرة حاجيات الأفراد ومتطلباتهم في العالم بالمقارنة مع دخلهم ومستواهم المعيشي العام وعلى الخصوص بازدياد وتنوع وسائل الدعاية والإغراء الإلكترونية في العقود عن بعد من المتدخل لإغراء ودفع المستهلك لتعاقد دون تفكير أو وعي بمواد وجودة وسلع التعاقد ودون إطلاع على العقد وبنوده.

ومن أسباب اختيارنا لموضوع الحق في العدول كون العقود الاستهلاكية التي تتطور وتزداد ويتوسع الطلب عليها في وقتنا الحالي خصوصاً في العقود عن بعد أو العقود الإلكترونية الجاهزة صيغتها مسبقاً من المورد والتي تتطلب السرعة، ويستخدم فيها العديد من أساليب الدعاية والإشهار والإغراء من المتدخل لجذب المستهلك .

وإشكالية بحثنا هذا تدور حول ممارسة حق العدول عن التعاقد كآلية لحماية المستهلك، وهذا ما يدعونا الى البحث والتحري عن إدراك حقيقة ومفهوم هذا الحق وحيثياته العامة المحيطة به وخصائصه وطبيعة نشوئه ومميزاته عن الحقوق الاخرى والأحكام التي تنظمه وكذا الافراد والعقود التي يشملها من خلال طرح التساؤل التالي:

ما هو حق العدول وما الحماية والضمانات التي أقرها المشرع بموجب هذا الحق؟

ويتفرع عن هذا التساؤل الرئيسي الأسئلة الفرعية التالية:

ما المقصود بالحق في العدول وما يميزه عن الصور المشابهة له؟

ما الأساس والتكييف القانوني لحق في العدول ؟

من الأشخاص والعقود الذين يشملهم هذا الحق وما آليات تنفيذه ؟

ما الآثار المترتبة على استعمال هذا الحق؟

واعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج الوصفي لسرد وعرض المفاهيم والأحكام الواردة به والمنهج المقارن للمقارنة بين نصوص القانون المقارن وتطبيقاته وللمقارنة أيضاً بين الاتجاهات الفقهية، كما أستخدمنا المنهج التحليلي لتحليل القوانين والنصوص التشريعية والآراء الفقهية .

وقسمنا بحثنا هذا إلى فصلين الأول وخصصناه لدراسة عموميات حول الحق في العدول، وقد تم تقسيمه الى ثلاث مباحث إذ تناولنا في:

المبحث الاول: مفهوم الحق في العدول.

المبحث الثاني: تمييز الحق في العدول عن بعض الصور المشابهة له .

المبحث الثالث: أساس وتكييف الحق في العدول قانوناً.

بينما الفصل الثاني خصصناه لدراسة القواعد المنظمة للحق في العدول، والذي بدوره تم تقسيمه لثلاث مباحث كما يلي:

المبحث الأول: أحكام الحق في العدول .

المبحث الثاني: ممارسة الحق في العدول وآلياته .

المبحث الثالث: آثار الناجمة أو المترتبة على ممارسة الحق في العدول .

الفصـــــل الأول:

عموميات حول الحق في العدول.

الفصل الأول: عموميات حول الحق في العدول.

نود من خلال هذا الفصل تعيين الحق في العدول و التفريق بينه وبين المصطلحات والصور المشابهة له وكذا تحديد الخصائص التي تميزه عن الأعمال والتصرفات الأخرى في سياقه وبيان نشأته وما الأساس الذي بني عليه وكيفية تكييفه القانوني وقد قسمنا هذا الفصل الى ثلاث مباحث المبحث الأول نتطرق فيه الى مفهوم الحق في العدول كضمان لحماية المستهلك وفي المبحث الثاني نعرج على تميز الحق في العدول عن بعض الصور المشابهة له و نتطرق في المبحث الثالث لأساس التكييف القانوني للحق في العدول.

المبحث الأول: مفهوم الحق في العدول

نهدف من خلال المبحث الأول لهذا الفصل الى الإحاطة بمفهوم الحق في العدول وتعريفه وتحديد نشأته وبيان خصائص الحق في العدول كضمان من ضمانات حماية المستهلك وقد قسمناه إلى ثلاث مطالب بحيث تناولنا في المطلب الأول تعريف الحق في العدول وتطرقنا في المطلب الثاني إلى خصائص الحق في العدول وفي المطلب الثالث درسنا نشأة الحق في العدول وسنفصل كل هذا في الآتي .

المطلب الأول: تعريف الحق في العدول.

وهذا يقتضي منا التطرق الى تعريفه لغة واصطلاحا وتعريف لفقه له العربية منها والغربية والتعريفات القانونية العربية منها والغربية.

الفرع الأول: تعريف الحق في العدول لغة واصطلاحاً .

يعتبر الحق في العدول من أهم الحقوق الممنوحة للمستهلك و أقواها وذلك بالمدة المحددة التي يمنحها للمستهلك من أجل إعادة النظر في العقد وقد اختلفت تسمياته منها: خيار الرجوع، مهلة التفكير، حق الندم ، حق الانسحاب، وغيرها من التسميات الأخرى لكن القصد منها واحد[1] .

1- محمد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2006، ص152.

البند الأول: التعريف اللغوي للحق في العدول.

جاء في قاموس لسان العرب لابن منظور: يأتي(العدول) في اللغة بمعنى: الميل والانصراف ، فقد جاء في لسان العرب: (عدل عن الشيء، يعدل عدلاً وعدولاً: حاد، وعن الطريق: جار، وعدَل إليه عدولاً: رجع، ومالُه مَعدِل و معدل: أي مصْرِف، وعدلَ الطريقُ: مال)[1] .

كما ورد في المصباح المنير في غريب الشرح الكبير "مصدر للفعل (عدل)، عُدُولاً، عدل عن الشيء يعدل عدلاً وعدولاً، فيقال عدل عن الطريق أي تركها مبتعداً عنها، وعدل عن رأيه بمعنى رجع عنه، وعليه فالعدول يعني الرجوع وزنا ومعناً مادياً ومعنوياً"[2]، كما يقال رجع من السفر ورجع عن الأمر بمعنى رجع عن الشيء أي عاد فيه، ولو التمسنا دلالة العدول في المعجم العربي لوجدناه يقصد به الخروج والحياد عن أصل ما أو الانحراف[3]

البند الثاني: التعريف الاصطلاحي للحق في العدول.

تجدر الإشارة الى أن هناك عدة مصطلحات أطلقها الفقه على حق العدول نذكر منها ما يلي:

حق الندم و عبر عنه جانب آخر من الفقه ب: حق أو خيار الرجوع[4]، أو حق الانسحاب[5]، ويطلق عليه كذلك خيار الإرجاع أو خيار الرد كما يطلق عليه بعض الفقه الحق في إعادة النظر ويسميه البعض الآخر الحق في التفكير واتخاذ القرار

---

[1]– ابن منظور، لسان العرب، تحقيق، عبد الله الكبير ومحمد أحمد حسب الله وهشام محمد الشاذلي، دار المعارف– القاهرة، دون تاريخ نشر.

[2]– الامام أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مكتبة بيروت ، لبنان ،2006 ، ص 150.

[3]– مجمع اللغة العربية ، معجم الوسيط ، ط 4، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة ، مصر، 2004، ص 75.

[4]– أحمد عبد التو اب محمد بهجت، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية القاهرة ، 2009، ص117.

[5]– يمينة حوحو، المرجع السابق، ص140.

ويعبر عنه بالفرنسية ب Repentir أو Renoncer أو Rétracter.[1]، كما أطلق عليه "حق الندم أو حق الانسحاب" ومن مسمياته ايضاً " الحق في إعادة النظر أو خيار الإرجاع أو الرد، أو رخصة إعادة البيع، أو رخصة الانسحاب، أو الحق في التفكير واتخاذ القرار أو الحق في الاستبدال او الاسترداد ومهلة التروي أو التفكير"[2].

وأتحدت هذه التعريفات الفقهية على الإشارة والدلالة على مفهوم واحد والذي يتعلق بحق المستهلك في العدول عن التعاقد عما سبق وأبرمه من عقود، وتجدر الإشارة الى ان غالبية الفقه اعتمد مصطلح "**حق العدول**" دلالة منه على هذا الحق بدل المصطلحات الاخرى الدالة عليه، كما اتفقت معظم التشريعات المقارنة المنظمة لقانون حماية المستهلك على تسمية هذا الحق ب: "حق العدول" .

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للحق في العدول.

وستنطرق في هذا الفرع إلى تعريف العدول في كل من الفقه العربي في البند الاول منه بينما ندرس في البند الثاني التعريفات الفقهية الغربية له.

البند الأول: تعريف الحق في العدول في الفقه العربي.

أجمع غالبية فقهاء القانون على أن عدم توافر الخبرة الكافية لدى المستهلك خاصة المستهلك الإلكتروني، وعدم تمكنه من معاينة المنتوج والمعرفة الكلية بخصائص الخدمة قبل إبرام العقد، أسباب كافية لتقرير حق المستهلك في العدول عن العقد الذي أبرمة وهو ما أخذ به التوجيه الأوروبي07-1997 والتوجيه 83-2011 الذي يقر بأحقية المستهلك في العدول عن السلعة أو الخدمة التي قبلها دون ضرورة إبداء الأسباب و المبررات التي دفعت به إلى ذلك، ودون أن يتعرض إلى جزاء.[3]

1-28_Droit de rétractation : « le droit de rétractation et sans doute l'une des techniques consuméristes de protection les plus utilisées par les consommateurs. C'est aussi une source classique de contentieux, qu'il s'agisse du formalisme imposé dans sa teneur et ses sanctions, des incidences sur les contrats accessoires », Dominique FENOUILLET , Choix d'options et droit de rétractation : les liaisons dangereuses, R D C, n°03,19/09/2018 , paris 2018 , p : 399.

[2]– محمد بودالي، المرجع السابق، ص 152 .

[3]– عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري(دارسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الانسانية)، المجلد 27 ، 2013،ص (13) .

عرفه بعض الفقهاء بأنه : " سلطة أحد المتعاقدين بالإنفراد بنقض العقد والتحلل منه دون التوقف عن إرادة الطرف الآخر " وما يأخذ عن هذا التعريف أنه لم يحدد صاحب الحق في العدول ولا مدة صلاحيته القانونية ولا المنتجات التي يسري عليها"[1].

ويشير بعض الفقهاء الى تعريف الحق في العدول بأنه:" حق للمستهلك في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة في خلال مدة معينة يحددها القانون، دون إبداء أية مبررات، مع التزام التاجر أو مقدم الخدمة بحسب الأحوال برد قيمتها، مع تحمل المستهلك مصروفات الرجوع فقط"[2].

وجاء تعريفه في الفقه المصري بأنه: " حق يترتب للمستهلك خلال مدة معينة من تاريخ التسليم، يثبت له الخيار بين رد المبيع غير المطابق واستبداله بآخر مطابق أو إعادته أو استرداد الثمن دون أن يتحمل نفقات أو تكاليف اضافية".[3]

وعرفه البعض الآخر: " 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، اتفاقاً مع نظرية الخيارات في الفقه الإسلامي"[4].

وعرف كذلك بأنه :" منح المستهلك الحق في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة خلال مدة معينة من استلام السلعة أو إبرام العقد بالنسبة للخدمة دون إبداء اي مبررات"[5]

---

[1] – مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول دراسة مقارنة، ط1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016.

[2]– كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2012،ص227.

[3]– ممدوح محمد علي مبروك، ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك، دراسة تحليلية في القانون المدني وقانون حماية المستهلك المصري رقم 67، اسنة 2006، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 154.

[4]– عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بن الشريعة والقانون، منشأة المعارف، 2008، ص267 .

5– حسن عبدالباسط جميعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997م.

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

البند الثاني: التعريفات الفقهية الغربية.

ومن ضمن التعريفات الفقهية الغربية الفقه الفرنسي الذي عرف حق العدول على أنه: " إعلان رجوع المتعاقد عن إرادته المعبر عنها من قبل وتجريدها من كل أثر في الحاضر و المستقبل، فهو تعبيراً عن إرادة عكسية، والعدول سلطة يمارسها أحد المتعاقدين (لمستهلك) تهدف الى التحلل من العقد بالإرادة المنفردة دون إيلاء أي اعتبار للطرف الآخر"[2] .

وعرفه أيضاً الفقيه الفرنسي(CORNU) بقوله ان:" العدول تعبير عن ارادة مخالفة يعدل من خلالها صاحب التصرف، أو التصريح المنفرد بالتراجع عن ارادته ويسحبها وكأنها لم تكن ، وذلك بغاية تجريدها من كل اثر ترتب عنها في الماضي أو سيترتب عنها في المستقبل" [3].

كما عرفه كل من الفقيهين بريس وكوفمان:" حق ممنوح في العقد يسمح بإعادة الشيء بسبب الإخلال بشرط القبول في العقد وهو حق بات ونهائي"[4] .

---

[1]– منصور حاتم محسن وإسراء خضير مظلوم،(العدول عن التعاقد في العقد الاستهلاكي الإلكتروني)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون جامعة بابل، العدد الثاني، المجلد الرابع، العراق، لسنة 2012، ص57.

[2]– سامية لموشية، خيار رجوع المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعوم السياسية، جامعة حمة لخضر، العدد17، الوادي، الجزائر، جانفي 2018، ص224.

3 -(G) CORNU: « La rétractation est une manifestation de volonté contraire par la quelle l'auteur d'un acte ou d'une manifestation de volonté entend revenir sur sa volonté et la retirer comme si elle était non avenue afin de la priver, et de tout effet passé et à venir. », « Rapport sur la protection de consommateur et l'exécution du contrat en droit Français », In travaux l'association de Henri .Capitant, Tome 24, 1973,D 1975, p 726

4 - (P.) BRESSE et (G.) KAUFMAN, Guide Juridique de l'internet et du commerce électronique, librairie vuibert ,2000, p 215 .

وهناك من عرف حق العدول على أنه :"القدرة التي تسمح للمستهلك الذي عبر عن قـراره بإبرام العقد ،بأن تكون له الإمكانية للرجوع في مواقفه وسحب تلك الموافقة أو الانسحاب ، بشكل أحادي الجانب ، وبشكل تقديري من العقد وبذلك يكون الاتفاق قد تم إلغائه"[1] .

الفرع الثالث: التعريف القانوني:

يمكن القول بأن المقصود بالحق في العدول في قوانين حماية المستهلك بوجه عام ومشاريع قوانين التجارة الإلكترونية بوجه خاص هو:" ضمان او حق يسمح من خلاله المشرع للمستهلك بأن يتراجع عن تنفيذ تعاقده الذي أبرمه مسبقاً وذلك خلال مدة معينة من تنفيذ العقد، ومن دون مبررات أو جزاءات باستثناء مصاريف الرد"[2]، وهذا يتبين بعد الاطلاع على عدة قوانين.

وقبل التطرق لتعريفات القانونية لحق العدول تجدر الإشارة الى أن كافة التشريعات لم تتطرق الى صياغة كاملة لتعريف الحق في العدول عن التعاقد إذ أحجمت التشريعات عن تعريفه مفسحة المجال للفقه لكونه من اختصاصه، ومن قونين حماية المستهلك التي تطرقت لحق المستهلك في العدول وكان سباقاً له ويعتبر أول من خول هذا الحق للمستهلك وأقره هو المشرع الفرنسي في القانون رقم 88/21 الصادر بشأن البيع عن بعد والبيع بالتلفزيون، والتي نصت على أن:" في كافة العمليات التي يتم فيها البيع عن بعد فإن لمشتري لمنتج، وذلك خلال سبعة أيام من تاريخ تسليم المبيع، الحق في إعادته للبائع لاستبداله بآخر، أو رده واسترداد الثمن دون أية نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد 3" وحرصا على توفير حماية ذات فعالية

---

1 - Fabre MAGNAN MURIEL, droit des obligations , contrat et engagement unilatéral , puf , 2008,n °112 ,p 106,107.

2– قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي رقم 83 لسنة 2000، الفصل 30، المؤرخ في 9 أوت 2000 ، منشور في جريدة الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 64، صادر بتاريخ 2000/08/11، منشور على الموقع الإلكتروني:

17/02/2020à11 :15hhttp://www.tunisie.Com/Business–Vu:le

3 L.1 de loi N°88/21 du 6/01/1988, relative aux opérations de télé promotion avec offre de vente, dites ‘‘téléachat’’, J.O.R.F du 7/01/1988, dispose que : « Pour toute opération de vente a distance, l'acheteur d’un produit dispose d’un délai de sept jours franc à

عالية للمستهلك قام المشرع الفرنسي بتعديل هذا القانون بمقتضى التشريع الصادر في 27 جويلية1993، المتعلق بقانون الاستهلاك وأدرج أحكامه في المواد L.121-16 الى L.121-20 من هذا القانون، وذلك تنفيذاً لتوجيه الأوربي رقم 97/7 أصدر المشرع الفرنسي المرسوم الرئاسي رقم 741-2001، الذي عدل قانون الاستهلاك لسنة 1993، حيث جاءت المادة L.121-20 [1] منه متضمنة لضمان المستهلك في العدول عن العقد المبرم عن بعد، لكن ليس في مجال توريد السلع أو المنتجات كما كان مقرراً في القانون رقم 88/21 المذكور أعلاه وإنما في مجال توريد الخدمات أيضاً، هذا ما يفهم[2] من نصها:" **للمستهلك خلال سبعة ايام كاملة أن يمارس حقه في العدول من دون ابداء اسباب او دفع جزاءات باستثناء مصاريف الرد**" وبالنظر لتأثير التوجيهات الأوربية المنظمة لحماية المستهلك المتعاقد عن بعد عموماً، والمتعاقد الإلكتروني تحديداً، على التشريعات الوطنية الاوربية فإنه من الطبيعي ان يقر ويكرس المشرع الفرنسي من جاء به التوجيه الاوربي رقم 2011/83 المتعلق بحقوق المستهلكين وذلك بتعديله لقانون الاستهلاك لسنة 1993، بموجب القانون رقم 2014/344 الذي ادرجت نصوصه القانونية المنظمة لضمان العدول في المواد L.221-18 الى L.221-28 من هذا القانون، والتي جاءت بعض احكامها مختلفة عما تضمنه المرسوم الرئاسي رقم 741-2001 الملغى.

وقد نص قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2009م وكذلك القانون الصادر في 2017م، ومع ذلك فقد اورد قانون التجارة الإلكترونية المصري تعريفا لحق المستهلك في العدول، حيث نصت المادة 19 من المشروع على ان العدول هو: " حق

---

compter de la livraison de sa commande pour faire retour de ce produit au vendeur pour échange ou remboursement, sans pénalités à l'exception de frais retour ».

1 - _L. 121-20 -1 du code de consommation Française insérée par l'ordonnance N°2001-741 du 27/08/2001, prévoit que: « Le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendaires révolus

Pour exercer son droit de rétractation sans avoir à justifier de motifs ni à supporter de pénalités».

[2]- أمنة سلطاني، حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، بحث مقدم في الملتقى الوطني لحماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العوم القانونية والادارية، المركز الجامعي بالوادي، أفريل 2008،ص 119 .

يجيز للمستهلك أن يفسخ العقد المبرم إلكترونياً خلال الخمسة عشرة يوما التالية على تاريخ تسلمه السلعة، أو من تاريخ التعاقد على تقديم الخدمة، وذلك دون الحاجة الى تقديم مبررات "، أذ ما يأخذ على هذا التعريف أنه لم يوفق الى حذ ما نظراً لاختياره لفظ الفسخ لأنها لا تؤدي المعنى المراد بالضبط من الحق في العدول وذلك لكون الفسخ يختلف عن العدول في العديد من النواحي[1]

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً دقيقاً للحق في العدول عن التعاقد في قانون حماية المستهلك رقم 09-03 المؤرخ في2009/02/25 والذي ضمنه في الفقرة الثالثة من المادة 13 من نفس القانون والتي نصت على" ...يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة، في حالة ظهور عيب بالنتوج، استبداله او ارجاع ثمنه، او تصليح المنتوج او تعديل الخدمة على نفقته.

يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص عليه أعلاه دون تحمل أعباء إضافية....."[2]، وفي التعديل الأخير لقانون حماية المستهلك وقمع الغش وفي التعديل الأخير أقر المشرع الجزائري صراحة على حق العدول في القانون رقم18-09 في المادة 19 الفقرة الثانية منه بأنه" ... حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب..." كما أحال بموجب الفقرة الرابعة من نفس المادة بنفس القانون لشروط وكيفيات ممارسة حق العدول وآجاله وقائمة المنتوجات المعنية بهذا الحق الى التنظيم والتي جاءت: "... تحدد شروط وكيفيات ممارسة حق العدول وكذا آجال وقائمة المنتوجات المعنية، عن طريق التنظيم"[3] ، غير أنه مما يؤخذ عليه أنه والى حد الآن لم يقر التنظيم المتعلق بتنظيمه وتسييره وتحديد ضوابطه وممارساته.

---

[1]- لتفصيل الفرق بين الحق في العدول والفسخ ينظر المرجع، سالم يوسف العمدة، حق المستهلك في العدول عن العقد -دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة لنشر، الإسكندرية، مصر، 2018 ،ص 203.

[2]- قانون رقم 09-03مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، العدد 15

[3]- القانون 18-09 المؤرخ في 25 رمضان 1439 الموفق ل 10 يونيو لسنة 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

كما يعرف العدول قانونا على أنه:" حق يثبت للمستهلك التراجع عن العقد خلال فترة زمنية محددة قانونا، ويمارس هذا الحق دون مقابل ومن دون ذكر الأسباب فهذا الحق نظمته العقود المبرمة عن بعد عامة، والعقود الإلكترونية خاصة"[1]،

أما المشرع 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 الأخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع "[2].

المطلب الثاني: خصائص الحق في العدول.

لحق العدول خصائص وميزات يختص بها عن باقي الحقوق الأخرى المقررة للمستهلك ومن أهم هذه المميزات أنه **حق منظم بقواعد آمرة لكونه متعلق بالنظام العام،** لتفادي النزول والتنازل عنه مسبقا في إبرام العقود الاستهلاكية[3] .

كما أنه يرد على العقود الملزمة للجانبين كالبيع والإيجار دون العقود الأخرى الملزمة لجانب واحد كالوصية والهبة .

ان حق العدول عن العقد لا يمنع من الانعقاد الفوري للعقد ، ولا يكون العقد نافذاً بين أطرافه ولا تكون له قوة ملزمة اتجاه المستهلك طيلة مدة الحق في الرجوع أو العدول عن العقد إلا إذا انقضت المدة دون العدول[4] .

ومن خصائص حق العدول أنه **يتميز بالصفة التقديرية للمستهلك في استعمال هذا الحق** أي انه حق يتقرر بالإرادة المنفردة دون اللجوء او الحاجة لأخذ رأي الطرف الآخر او دون موافقته وبدون اللجوء للفضاء ، حيث يمنح للمستهلك الحرية في تقدير استعمال حقه في العدول عن التعاقد، حيث عند ممارسته لحقه في العدول هو غير

---

[1]– معزوز دليلة، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني، مجلة معارف، قسم الحقوق جامعة البويرة، العدد 33 ،البويرة – الجزائر، جوان 2019 ،ص 2.

2– منصور حاتم محسن وإسراء خضير مظلوم، المرجع السابق، ص57.

[3]– خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنيت"دراسة مقارنة " ،مطكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص72.

[4]– مساعد زيد المطيري، الحماية المدنية للمستهلك في القانون المصري والكويتي ، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 2007، ص 191.

ملزم بتبرير قراره بالعدول، وأيضا من الخصائص التي تميز هذا الحق **أنه حق مجاني دون تحمل أية تكاليف أو مصروفات** من قبل المستهلك وذلك لتيسير استعماله وضمان نجاعة و فعالية ممارسة هذا الحق من قبل المستهلك، ولاحتمالية تنازل المستهلك عنه و تفاديه استعمال هذا الحق لو انجر عن ممارسته تكاليف واعباء مالية إضافية تثقل كاهله وتثنيه عنه وتقض من إرادته وعزمه من ممارسة هذا الحق.

ومن خصائص الحق في العدول **انه ينبغي أن يكون مقيدا بمدة قانونية محددة يمارسه فيها المستهلك** إذ يجب عليه أن يعبر عن نيته وإرادته في العدول عن التعاقد خلال مهلة قانونية محددة وذلك ضمانا وحفاظا على استقرار المعاملات وسنتطرق بالتفصيل والشرح لهاته الخصائص المميزة لحق المستهلك في العدول.

الفرع الاول: حق منظم بقواعد آمرة.

ان صيغة الأمر التي جاءت بها النصوص القانونية التي وتنظم حماية المستهلك وكل الحقوق المخولة له سوآءا الأمر بأداء والتزام سلوك معين أو النهي عنه، والعدول أحد الحقوق المكفولة في تشريعات حماية المستهلك وهو أقل ما يمكن ضمان توفيره من الحماية للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في أطراف العلاقة العقدية في العقد الاستهلاكي من الطرف الآخر المتمثل في المحترف او التاجر أو المتدخل، مما يعني أن النصوص المنظمة لحق العدول تندرج ضمن القواعد الآمرة.[1] ومن ثم لا يجوز التنازل عنه مسبقاً أو يقيد بغير ما قيده به المشرع نفسه قانوناً، ويقع باطلا بطلانا مطلقا كل شرط أو اتفاق يقيد من ممارسة هذا الحق أو ينقص منه، لأنه يدخل في ضمن القواعد القانونية التي تهدف إلى حماية الطرف الضعيف في العقد وإضفاء نوع من التوازن على أطراف العلاقة العقدية الذي من المفترض توفره في العقد الاستهلاكي كما تهدف إلى حماية رضا المستهلك .

[1] – القواعد الآمرة: هي تلك القواعد التي لا يمكن للأفراد مخالفتها بالاتفاق، لأنها تأمر بسلوك معين أو تنهي عنه، وكل اتفاق يخالفها يعد باطلا، وهناك أيضا القواعد المكملة: التي تجيز للأفراد إما الأخذ بما جاء في حكمها أو بالاتفاق على مخالفتها. نقلا عن يمينة حوحو، المرجع السابق، ص 143.

كما يمنحه مهلة ليكون أكثر دراية وإطلاع و وضوح وتدبر لشروط و عناصر وحيثيات العقد الذي هو بصدده و مقدم عليه ومنه يتخذ قراره بإتمامه وتنفيذه أو العدول والتراجع عنه بدون خسائر وبالميزات المكفولة له وفق "**حق العدول**"، كما أنه يضمن تحقيق حماية جدية للمستهلك وعلى وجه الخصوص في العقود الإلكترونية أو العقود التي تبرم عن بعد لما فيها من مخاطرة من جانب المستهلك ونظراً لحجم الزخم الإشهاري والإغرائي الذي يقوم به المتدخل أو المحترف لاصطياد زبائن بأي ثمن في المواقع التجارية ومواقع الإشهار وشبكات التواصل الاجتماعي ومنصات وبوابات النشر على الشبكة العنكبوتية ووسائل ووسائط الاتصال المختلفة التي انتشرت في عصرنا الحالي وأدت الى ظهور نوع جديد من انواع العقود وهو العقود الإلكترونية او العقود عن بعد .

والتي من شأنها تضليل المستهلك ولا تمنحه الوقت والفرصة من أجل الاطلاع والإحاطة بكافة شروط وعناصر العقد، وجمع البيانات والمعلومات على العنصر المتعاقد عليه مما يزيد ويضاعف من جانب الخطر والمغالطة والخداع الذي يمكن أن يسقط ضحيته المستهلك في الأخير، فيجد نفسه وقع ضحية الإمضاء على عقد يخضع لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين وملزم بتنفيذه والتقيد به فمنحه المشرع حق العدول في عقود الاستهلاك حماية لمبدأ الرضائية و إعادة لتوازن العلاقة العقدية لأطراف لعقود الاستهلاكية التي يعتبر فيها المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة العقدية.

ولو لم يكن حق العدول من النظام العام لاستطاع المحترف التغلب والتسلط على المستهلك، كما انه لا ينفى أن الصفة الآمرة للقواعد المنظمة لحق العدول وجود شرط التحكيم في العقد كوسيلة لحسم النزاعات الناشئة عن عقد الاستهلاك كعقد التأمين إذ لا يحول ذلك دون ممارسة المستهلك لحقه في العدول.[1]

[1] – مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول دراسة مقارنة، ط1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016، ص 42، 43.

و بما أن حق العدول من النظام العام[1]، فإن مهلة العدول أيضا ترتبط بالنظام العام ومن ثم لا يجوز إنقاصها أو الاتفاق على إلغائها، كما تجدر الإشارة الى انه "رغم الطابع الإلزامي لهذا الحق لا يمنع من الاتفاق على شروط تصب في مصلحة المستهلك مثل زيادة مهلة العدول"[2] " أو ورود العدول على عقود استثناها المشرع في نطاق تطبيقه"[3] وجواز الاتفاق على زيادة مهلة العدول وليس فيما يخالف النظام العام، لأن ذلك في مصلحة المستهلك وهذه الأداة تمثل وسيلة ضد التعسف كما لها غاية وهي حماية رضى المستهلك، والهدف من ورود القواعد التي تنظم قانون حماية المستهلك وحق العدول فيه هي تعبير عن ترجيح المصلحة العامة على الإرادة الفردية وهذا يجعله من الضمانات الأساسية التي وضعها المشرع لحماية المستهلك وتضمن له القوة الإلزامية وعدم جواز الاتفاق على مخالفتها أو انتقاصها وبالتالي تحقيق التوازن بين طرفين غير متكافئين في العقد الاستهلاكي .

وهذا ما يمنح المستهلك الحرية في ممارسة حقه في العدول بموجب قوة إلزامية القواعد الآمرة المميزة لقواعد النظام العام الذي جاءت به القواعد التي تنص على "حق العدول" في قانون حماية المستهلك، مما يمكننا من القول أن حق العدول للمستهلك مكفول بقوة القانون، فهو من النظام العام وهذا طبقا للمادة 78 مكرر من قانون حماية المستهلك وقمع الغش 18 – 09 بنصها" : يعاقب بغرامة مالية من خمسين ألف دينار

---

[1] – النظام العام: هو فكرة نسبية ومرنة تعبر بصفة عامة عن الأسس الاقتصادية والاجتماعية والأخلاقية التي يقوم عليها نظام المجتمع، وهذه الأسس قد تتغير بتغير عواملها وتختلف باختلاف المجتمعات فهي تتغير بتغير الزمان والمكان. الموسوعة القانونية، https://elawpedia.com، أطلع عليها بتاريخ 2019/04/16، على الساعة.10:59

[2] – أمينة أحمد محمد احمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص117.

[3] – محمد الأزهر، العقود في القانون المغربي، "عقود خاصة"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الاولى، 2019، ص98

(50.000) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000) كل من يخالف الأحكام المتعلقة بحق العدول المنصوص عليه في المادة 19 من هذا القانون.[1]

الفرع الثاني: حق العدول حق مؤقت

ومن الخصائص المميز لحق المستهلك في العدول انه حق مؤقت مقرر وفق مدة زمنية محددة لأطراف العقد بحيث يمنح لأحد الأطراف إمكانية إنهاء هذا العقد والتخلي او الرجوع والعدول عن العقد الاستهلاكي بالإرادة المنفردة لطرف واحد من أطراف العلاقة العقدية خلال مدة زمنية محددة وفق التنظيم وحسب موضوع العقد مما يجعله من الحقوق المحدودة مدة صلاحية استعمالها بمدة زمنية مؤقتة.

عدم إلزام المستهلك بتبرير ممارسته لحق العدول ودون وجه سبب: حيث تعد ممارسة الحق في العدول هو حق تقديري مكفول للمستهلك وتقريره دون تبيان أسبابه أو تبريره من امتيازاته المضمونة قانونيا، وجاء هذا الحق في مصلحة المستهلك بالدرجة الأولى وله السلطة التقديرية المطلقة في ممارسته أو إتمام تنفيذ العقد، حيث يمكنه من التراجع عن العقد بالإرادة المنفردة ودون مشاورة او رضا الطرف الآخر (المحترف) ودون اللجوء للقضاء وفق ما جاء في الفقرة الثانية من المادة 19من القانون 19-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي نصت على:"... العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب. ..."[2] .

يتقرر الحق في العول بالإرادة المنفردة دون اللجوء للقضاء: والحق في العدول عن العقود الاستهلاكية يمارسه المخول له قانوناً دون اللجوء للقضاء وبالإرادة المنفردة للمستهلك خلال مدة معينة اي ان هذا الحق ذو صفة مؤقتة ضماناً لمبدأ استقرار المعاملات في العقود التجارية ومعنى هذا انه في حالة تجاوز المدة الزمنية المحددة

---

[1] - قانون رقم 18-09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439، الموافق ل 10 يونيو سنة 2018 يعدل ويتمم القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج رج 35، مؤرخة في بتاريخ 13يونيو 2018، ص 06.

[2]- القانون رقم 18-09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10يونيو سنة 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.(ج ر، رقم 35 المؤرخة في 13 جوان 2018).

للاستفادة من هذا الحق فإنه يسقط حق صاحب هذا الحق في العدول من المطالبة به وإنهاء حالة الشك والتهديد والريبة التي تصاحب وجوده، ويكون بالإرادة المنفردة المستهلك ودون اشتراط موافقة الطرف الأخر.[1]

وجاء هذا الحق ليمنح المتعاقد الضعيف فرصة لتصحيح وضعه وتمكينه من الرجوع فيما أقدم عليه، فقد يكون العدول بسبب عيب في المواصفات المطلوبة أو اختلاف بين صور المنتج وحقيقته، أو أي أسباب أخرى، ويتقرر هذا الحق دون اللجوء إلى القضاء، ودون اشتراط موافقة المحترف، فهو يرجع عن العقد بإرادته المنفردة دون الحاجة إلى صدور حكم قضائي بذلك .[2]

مدى وجوب حسن النية من عدمه في ممارسة حق العدول: والصفة التقديرية لحق العدول تطرح تساؤلا حول مدى استلزام حسن نية[3] المستهلك أثناء مباشرته لهذا الحق وضرورة عدم تعسفه فيه، ولقد تصدت محكمة النقض الفرنسية في بعض أحكامها لهذا التساؤل، حيث قررت أن المستهلك يمارس حقه في العدول ولو كان سيء النية لكون هذا الحق مرتبط بالنظام العام، مما يلزم على القاضي عدم جواز مراقبة سلوك المستهلك لتقدير ما إذا كان متعسفا أو سيء النية من عدمه.[4]

كما خلصت محكمة النقض الفرنسية في إطار عقد التأمين أن الحق في العدول الوارد في ضوء المادة L 132-5-1. من قانون التأمين الفرنسي لا يستلزم حسن نية

---

[1] - بن سالم المختار، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، رسالة دكتوراه تخصص قانون المنافسة والاستهلاك، تحت إشراف الأستاذ رايس محمد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2018 ، ص 161.

[2] - سالم يوسف العمدة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، دراسة مقارنة بين المصري والفرنسي والمغربي واللبناني والتونسي والتوجهات الأوروبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2018، ص 134.

[3] - مبدأ حسن النية: يقصد به الثقة والإخلاص والنزاهة والصراحة والإنصاف التي تقتضيها العلاقة التعاقدية، حيث ينبغي على المتعاقد التحلي بكل الصفات الحميدة التي تجعل تنفيذ الالتزام يسيرا. نقلا عن يمينة حوحو، المرجع السابق، ص 143.

4 - Jolly ABRAVANEL –, les sanction du défaut d' information en assurance, RGDA, 2007,P 488. نقلا عن مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 144

المؤمن له كشخص طبيعي.[1] إذا كان حق العدول يعني قدرة المستهلك أن ينهي العقد بإرادته المنفردة ودون ذكر الأسباب أو دفع اي تعويض للمهني المتعاقد معه، فإن هذا يقتضي أن يكون هذا الحق مؤقتا حفاظاً على استقرار المعاملات و لا يظل مصير العقد معلقا لفترة طويلة، إذ من غير المعقول أن يتقرر هذا الحق بصفة دائمة، فهو حق ينتمي إلى العقود المؤقتة، وينقضي باستعماله أو بانقضاء الآجال المحددة وتحقيقاً لتوازن بين مصالح المتعاقدين.[2]

الفرع الثالث: حق العدول حق مجاني

تعد مجانية الحق في العدول عن التعاقد من الأهم الخصائص المميزة لحق المستهلك في العدول عن العقد، حيث يمارسه هذا الأخير دون تحمل أية أعباء مالية ومصاريف إضافية أو مقابل مالي نظير استفادته من هذا الحق، حيث تقرر هذا الحق لحماية وضمان رضا المستهلك بأن يكون رضاءه متمهلا غير متسرع، وأن الصفة المجانية لهذا الحق في الواقع هي التي تكفل حماية فعالة للمستهلك، فلو فرض القانون مقابلا ماليا لممارسة الحق في العدول لبطلت الحماية لطرف الضعيف التي وجد من أجلها هذا الحق في العلاقة العقدية لعقد المستهلك وهو المستهلك و لتعذر عليه ممارسته ولا يتحقق التوازن الذي يهدف هذا الحق إلى تكريسه بين طرفي العقد.

ولقد فصلت محكمة العدل الدولية بتأكيدها في قولها: (أن التوجيهات الأوربية تعارض اشتمال العقد شرطا يقضي بإلزام المستهلك بدفع مبلغ جزافي من المال كتعويض عن الضرر الذي قد يصيب المهني لدافع منفرد وهو مجرد ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع)[3]

---

1 - CASS .CIV.7mars2006 ,resp.civil et assurance 2006 ,p26.

2 – خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، ط 1، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 2005، ص 225.

3– سي يوسف زهية حورية، حق العدول آلية لحماية المستهلك الالكتروني مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ،المجلد 07، العدد 02،ص: 16، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2018، نقلاً عن (يوسف شنداي، أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، مجلة الشريعة والقانون، العدد الثالث والأربعون، جامعة فلسطين، يوليو 2010،ص 261).

ومقولة الدكتور" سالم يوسف العمدة "أنه من الطبيعي أن يكون العدول مجانيا فهو مقرر لمصلحة المستهلك وحمايته من وسائل الإغراء والدعاية التي يبتدعها مروجو السلع والخدمات، ومن ثم فمن غير المعقول أن توضع عقبة امام عدول المستهلك عن التعاقد[1]"، وهذه المجانية لا تعني إعفاء المستهلك من كافة الأعباء المالية المرتبطة بممارسة هذا الحق، إذ من المنطقي أن يتحمل المستهلك نفقات رد الشيء إلى المهني، وأن تكون السلعة أو المنتج محل الرد بالحالة التي كانت عليها وقت التسليم حتى لا يكون هناك تعسف أو استغلال سلبي لممارسة هذا الحق من طرف المستهلك .

وقد نصت عليه المادة 19 من القانون رقم 18-09 الصادر في 10 جوان سنة 2018والمتعلق بقانون حماية المستهلك وقمع الغش والتي نصت في الفقرة الثالثة على:"... للمستهلك الحق في العدول عنٌ اقتناء منتوج ما ضمن احترام شروط التعاقد، ودون دفعه مصاريف إضافية. ..."[2] وان اي مخالفة للأحكام المتعلقة بالعدول الواردة في الفقرة الثالثة من نص المادة 19 من القانون 18-09 ترتب العقوبات الجزائية المنصوص عليها في المادة 78 مكرر من نفس القانون والتي تنص على :" يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) كل من يخالف الأحكام المتعلقة بحق العدول المنصوص عليها في المادة 19 من هذا القانون[3]".

[1] - سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص 140.

[2] - القانون رقم 18-09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10يونيو سنة 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.(ج ر، رقم 35 المؤرخة في 13 جوان 2018).

[3] - القانون رقم 18-09 ، المادة 78 مكرر، القانون نفسه.

المطلب الثالث: نشأة الحق في العدول

نلاحظ من خلال دراستنا لموضوع الحق في العدول وبعد تعرفنا على اهم تعريفاته المختلفة اللغوية والفقهية والقانونية وبعد الإطلاع على أهم خصائصه نرى من الضروري أن نعرج على عنصر مهم بخصوص موضوع الحق في العدول ألا وهو نشأته سواء في بعض التشريعات الغربية والعربية منها، ولزيادة الإحاطة والإلمام بالموضوع من مختلف جوانبه و هذا ما سنقوم بدراسته في هذا المطلب .

حيث بالنظر لقوة العلاقة العقدية للعقود الملزمة التي تنشأ عن اتحاد الإرادتين لأطراف العقد والتي تنص عليها المادة 106 من القانون المدني الجزائري على ما يلي ":العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون. "[1] فالعقد إذا انعقد بالشكل الصحيح وبتوفر كافة عناصره فلا يجوز لأطرافه التحلل منه بالإرادة المنفردة وهذا تطبيقا لمبدأ القوة الملزمة للعقد. فيصبح هذا العقد معبرا عن إرادة أطرافه، وإذا شاب هذه الإرادة عيب أصبح ذلك كافيا لإبطاله. وانهاء آثاره القانونية.

ولا يمكن أن يحتج أحد أطراف العقد بعيب في إرادته او وقوعه ضحية تضليل او تدليس من الطرف الآخر او كان تحت تأثير عامل خارجي وان العقد لا يعبر تعبيراً صحيحاً عن إرادته إذا ما كانت الإرادة خالية من العيوب التي يمكن أن تلحق بها والتي تؤدي إلى إبطالها وأركان هذا العقد كانت كاملة وسليمة من العيب المؤدي للإبطال فلا يجوز للمتعاقد ان يتمسك بوجوب إبطال العقد لوقوعه تحت تأثير تضليل و تغرير المتدخل[2].

وفي وقتنا الحالي ومع التطور التكنولوجي وتعدد وسائل و وسائط التواصل والدعاية والإشهار والنشر المختلقة ولدت رغبة جامحة لدى المستهلك في التعاقد

---

[1] – الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني الجزائري، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، جريدة رسمية عدد78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

[2] – موفق حماد عبد، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بغداد، 2011 ، ص 213.

خارج إرادته ودون الإطلاع والإحاطة بشروط عقد البيع وحقيقة ونوعية وجودة المنتج او الخدمة المعروضة ودون الحاجة للسلعة أو الخدمة، و إنما تحت تأثير ضغط لإشهار المسلط عليه والذي تفنن المتدخل[1] في إبداعه وتلبيسه بكافة المغريات التي يمكن أن تفتح شهية المستهلك لتعاقد والارتماء في شرك التعاقد دون اطلاع وبصيرة فانتزع منه رضاه دون أن يمنح له الوقت الكافي للتفكير والتدبر. وأمام هذا التضليل والتغرير والتدليس الإعلامي الكبير للمتدخل باستعماله واستغلاله لوسائل الدعاية والإشهار أصبحت الإرادة لا تعبر حقيقة عن رضا المستهلك. إذ امام هذه الحالة أصبح لزاماً إيجاد آلية قانونية تحمي المستهلك بعد إبرامه للعقد، فتوجه الفقه والتشريع إلى آلية الحق في العدول.[2]

حيث يعتبر الحق في العدول حقا حديث النشأة يهدف إلى حماية رضا المستهلك في بيوع محددة وخاصة من عقود بيوع السلع والخدمات و التي يسهل فيها عملية البيع والتعاقد، ونشأ هذا الخيار أولا في الدول الغربية ثم انتقل إلى الدول العربية.

الفرع الأول: نشأة العدول في التشريعات الغربية.

لقد كان المشرع الفرنسي صاحب الطليعة للمبادرة بإنشاء وإقرار وإدراج هذا الحق الى العقود التي يقرها يصدرها وكان أول ظهور لهذا الحق في القانون الصادر في 12 يوليو 1971 والمتعلق بالتعليم بالمراسلة الذي نص على أحقية الطالب بالرجوع في التعاقد مع المؤسسة التي تقدم له التعليم بإرادة منفردة منه إذا رأى أن وسائل التعليم المستخدمة لا تتفق مع تطلعاته وآماله أو ما كان ينتظره. ثمبعد ذلك ألحقه بقانون 60/72 الخاص بالتمويل الائتماني لسنة 1972 والقانون 173/72 الخاص بالبيع بالمنزل لسنة 1972. والتي أعطى فيها المشرع الفرنسي للمستهلك حق الرجوع و العدول.[3] وتبعته في ذلك في هذه الفكرة معظم التشريعات الغربية.[1]

---

[1] – عرف المشرع الجزائري المتدخل بموجب المادة 03 الفقرة السابعة من القانون رقم03/09 السالف الذكر بأنه:" كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عرض المنتجات للاستهلاك.

[2] – موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 213.

[3]– موفق حماد عبد، المرجع نفسه، ص 216.

الفرع الثاني: نشأة العدول في التشريعات العربية.

لقد تطرقت التشريعات العربية الى حق العدول في النصوص التنظيمية المتعلقة بالعقود الاستهلاكية وكان المبادر منها التشريع اللبناني اول من تناول حق العدول أما في الدول العربية فأول من أقر هذا الحق المشرع اللبناني وكان ذلك في قانون حماية المستهلك لسنة 2005، حيث نص في المادة 55 منه ..." يجوز للمستهلك الذي يتعاقد وفق هذا الفصل العدول عن قراره... "[2] فالمشرع اللبناني هو الأول عربيا في إقرار الحق في العدول.[3] ويحسب للمشرع المغربي السبق في إقرار هذا الحق على مستوى دول المغرب العربي[4] فقد نص على ذلك في القانون 08-31 لسنة 2011المتعلق بحماية المستهلك وقد حددها بالحصر في ثلاث أنواع من العقود، وهي العقود التي تبرم خارج المحلات التجارية والعقود التي تبرم عن بعد وعقد القرض

---

[1]- في سنة 1974 اقر المشرع الانجليزي هذا الحق في القانون المتعلق بالائتمان الاستهلاكي، وكذا المشرع الألماني من خلال قانون البيع بالتقسيط سنة 1974 كما اقر التوجيه الأوربي رقم 7-97 سنة 1997 حق المستهلك في العدول. راجع خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 226.

[2]- سه نكه رعلي رسول، حماية المستهلك وأحكامه، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016، ص 250.

[3]- لم ينص المشرع المصري صراحة على حق المستهلك في العدول في القانون رقم 67 لسنة 2006المتعلق بحماية المستهلك، بحيث نصت المادة الثامنة منه على: (... للمستهلك خلال 14 يوم من تسلم اية سلعة الحق في استبدالها أو إعادتها مع استرداد قيمتها ...) راجع قانون حماية المستهلك المصري 2006/67 بتاريخ 2006/05/20.

[4]- لم يتناول كل من المشرع الجزائري والتونسي الحق في العدول من خلال قانون حماية المستهلك، فالمشرع الجزائري تناوله في المرسوم التنفيذي المنظم للقرض الاستهلاكي رقم 114/15 المؤرخ في 12 مايو 2015 . ينما المشرع التونسي أدرجها في القانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية رقم2000/83 المؤرخ في 09 أوت 2000.

الاستهلاكي[1]. وان تقرير الحق في العدول للمستهلك جاء زيادة لضمان والحماية المكفولة له كونه الطرف الضعيف في العلاقة العقدية خصوصاً في هذا النوع من العقود، ونتيجة لتغول المحترف اتجاهه في تنوع وتعدد وتطور سبل الدعاية والإغراء والإشهار والترويج لمنتجاته وخدماته لاستهداف عدد كبير المستهلكين .

ونظراً لظهور التسويق الإلكتروني والشبكي عن بعد والذي يعد من العقود الإلكترونية المبرمة عن بعد تزايد من حجم الخطر على المستهلك من المتدخل أو المحترف أو المورد الإلكتروني وذلك لإبرامه العقود دون الاطلاع عليها نظراً لضيق الوقت أو بعد المسافة أو لتعدد الانشغالات وكمية الإغراء والدعاية التي يستخدمها في وجهه المحترف وكذلك حماية للمستهلك من نفسه نظراً لتهوره وإقدامه على إبرام عقود دون الاطلاع على محتوها أو الدراية بالبنود الواردة في هاته العقود او إدراك مدى خطورتها عليه الغير متوقعة وكذلك عدم معاينته للمنتج المراد التعاقد بشأنه او نوعية الخدمة المتعاقد بشأنها، ولقلة خبرته بالمقارنة مع المتدخل المحترف، لذلك أجاز له المشرع العدول في مختلف التشريعات حتى أصبح هذا الحق القاسم المشترك لمعظم التشريعات المتعلقة بحماية المستهلك.[2]

[1]– انظر المواد رقم: 36،49، 85 من قانون حماية المستهلك المغربي رقم 03–31 المؤرخ في 18 فبراير 2011، الجريدة الرسمية المغربية رقم 5932 بتاريخ 07 ابريل2001.

[2] – موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 215.

المبحث الثاني: تميز الحق في العدول عن بعض الصور المشابهة له .

إن الآثار المترتبة عن العدول هو إنهاء العقد وإعدامه والعودة إلى الحالة التي تسبق إبرامه. وهذا الإعدام للعقد قد يكون بنظم أخرى غير العدول وهي النظم التي تتشابه مع العدول كما قد تختلف معه. وهذا ما سوف نتطرق لهفي هذا المبحث، حيث يلتقي الحق في العدول مع بعض الأنظمة القانونية المشابهة له في إزالة العقد إلا أن هناك فروقا واضحة بينهما، وهو الموضوع الذي سوف يتناوله هذا المطلب الذي قسمناه إلى ثلاث مطالب، نتناول في المطلب التمييز بين الحق في العدول و فسخ العقد أما في المطلب الثاني نتطرق فيه الى التمييز بين الحق في العدول وإنهاء العقد وفي المطلب الثالث نتناول التمييز بين الحق في العدول وطلب إبطال العقد..

المطلب الاول: التمييز بين الحق في العدول و فسخ العقد.

ونبين في هذا المطلب أوجه التشابه والاختلاف بين الحق في العدول كأداة قانونية تهدف إلى تعزيز ضمان حماية المستهلك وبين نظام الفسخ وإنهاء العقد بالإرادة المنفردة اللذين اقرهما التشريع للمتعاقدين لإنهاء العلاقة العقدية بينهما .

الفرع الاول: الحق في العدول ونظام الفسخ.

يعرف الفسخ بأنه الجزاء المترتب على أحد المتعاقدين جراء الإخلال بالتزامه المنصوص عليه في العقد، فيطالب الآخر بإنهاء الرابطة العقدية فيسمى ذلك فسخ ويكون بناء على حكم قضائي إذا لم يتفق الأطراف على عكس ذلك.[1]

فالفسخ مصدره اتفاق الأطراف المتعاقدة ويكون أيضا بالتقاء إرادة الطرفين على إنهاء العقد في إي مرحلة من المراحل. بسبب تخلف أحد الأطراف على تنفيذ التزاماته التعاقدية.

[1] – امجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2011، ص، 203.

يقع الفسخ بعد توجيه إعذار للطرف الذي تقاعس على تنفيذ التزاماته، إلا إذا اتفق الأطراف على أن العقد يكون مفسوخا من تلقاء نفسه ودون الحاجة للأعذار أو اللجوء للقضاء. ويأتي الفسخ جزاء لمن أخل بالتزاماته في تنفيذ العقد كما يتبع الحكم بالفسخ تعويضا للطرف المتضرر ويجيز القانون التنفيذ الجزئي للعقد في حالة الحكم بالفسخ.[1]

لا يقع الفسخ إلا إذا توفرت شروطه وهي أن يكون العقد ملزما للجانبين مثل عقد البيع، بالإضافة إلى إقدام أحد المتعاقدين على الإخلال بتنفيذ التزاماته وهو قادر على ذلك أي أن لا يكون سبب الإخلال بالالتزام عدم الاستطاعة نتيجة للقوة القاهرة أو غيرها مع قدرة واستطاعة الطرف المطالب بالفسخ بتنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه.[2]

أما العدول فيصدر عن المستهلك من تلقاء نفسه في المدة المحددة قانونا التي تلي الانعقاد مباشرة، ومن يمارس هذا الحق غير ملزم بتقديم الأسباب التي دفعته للتمسك به، فالحق في العدول مقرر قانونا ولا يحتاج إلى اتفاق الأطراف عليه، وكل اتفاق يسقط هذا الحق يعتبر لاغيا من أساسه لأنه من النظام العام فلا يعذر المهني قبل ممارسة حق العدول ولا يعوض بعده كما أن القانون لا يجيز فيه التنفيذ الجزئي.[3]

هذه الحالات التي يختلف فيها الحق في العدول عن نظام الفسخ، ويلتقي النظامان ويتشابهان في صور أخرى تجعل من الفسخ يقترب من العدول.

وكل من الصورتين تمارسان بعد إبرام العقد وليس قبله أما أثرهما فهو إعدام العقد وإنهاؤه وإرجاعه إلى الحالة التي تسبق انعقاده وبالتالي إزالته وكأنه لم يكن أصلا. كما يجوز للأطراف تعليق هذا الحق ما لم يتعلق ذلك بالنظام العام. إلا أن الصورة الأقرب

---

[1]– عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 789.

[2] – امجد محمد منصور، مرجع سابق، ص 204.

[3] – عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 792.

لتشابه الفسخ مع العدول هي الحالة التي يتفق فيها المتعاقدان على أن العقد يكون مفسوخا من تلقاء نفسه دون اللجوء للأعذار المسبق أو اللجوء للقضاء[1] ، لأن في هذه الحالة يتم الفسخ أو ممارسة الحق في العدول دون الحاجة إلى موافقة المتعاقد الآخر استنادا إلى اتفاق أو نص قانوني.

الفرع الثاني: الحق في العدول و إبطال العقد بالإرادة المنفردة.

يلتقي كل من العدول ونظام إنهاء العقد بالإرادة المنفردة في العديد من النقاط ويختلفان في أخرى، باعتبارهما صورتين من صور إنهاء العقد وإزالته، ويتفق كل من النظامين كون كل منهما يخضعان لسلطان الإرادة المنفردة في إنهاء الرابطة العقدية، من دون الحاجة للموافقة المسبقة من الطرف الثاني ومن دون تقديم الأسباب التي أدت إلى التراجع عن الرابطة العقدية، بحيث يتم كل ذلك دون الرجوع للقضاء.[2]

أما أ وجه الاختلاف فتكمن في أن إلغاء العقد بالإرادة المنفردة يتم مستقلا ودون المساس بالأثر الذي نتج عن العلاقة العقدية، فهو تصرف قانوني منفرد الإرادة نظراً لطبيعة العقد التي تقبل الرجوع مثل عقد الوكالة أو الوديعة، أما العدول فانه يزيل العقد من أساسه ماضيا ومستقبلا ولا يترك له أثرا، ويتقرر هذا الحق بناء على اتفاق أو نص قانوني، يمارس حق العدول المستهلك دون غيره بإرادته المنفردة.[3]

يكون نظام إبطال العقد بالإرادة المنفردة في العقود الزمنية التي يجيز فيها القانون إنهاء العقد بين المتعاقدين بإرادتهم وفق الشروط المتفق عليها أو التي حددها التشريع وذلك لطبيعتها الزمنية حتى لا تعتبر عقودا أبدية يضاف إلى ذلك العقود الفورية نظرا لطبيعتها كذلك التي يكون فيها الأثر المترتب عن إنهاء العقد مستقبلا

[1] – عمر محمد عبد الباقي،2004، المرجع سابق، ص 796.

[2] – موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 223.

[3] – موفق حماد عبد، المرجع نفسه، ص 223.

دون الماضي[1] ، ولذلك فإن معيار التفرقة بين النظامين يكمن في مدى انسحاب أثر العقد على المرحلة السابقة لإنهائه، فالعدول يترك أثره على الماضي والمستقبل أما نظام إنهاء العقد بالإرادة المنفردة فأثره يتجه للمستقبل فقط.

المطلب الثاني: التمييز بين الحق في العدول وإنهاء العقد.

ويظهر هذا التمييز في المجال الذي يمارس فيه هذا الحق في إنهاء العقود بالإرادة المنفردة من طرف واحد في العلاقة العقدية ويتضمن نوعين من العقود وهي العقود الزمنية والعقود الفورية سنفصلها في الآتي[2]:

الفرع الأول: العقود الزمنية.

وهي تلك العقود التي يعتبر فيها عنصر الزمن عنصراً جوهرياً في انعقادها، الذي به يتم تحديد مقدار الأداء[3]، ومعنى ذلك ان الزمن هو المعيار الذي يقدر به قياس محل الأداء للعقد، مثل عقد الإيجار حيث يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع من العين المؤجرة لمدة معينة، والتزام المستأجر بدفع الأجرة المقررة عن هذه المدة، والزمن هنا هو المعيار الذي يحدد مقدار المنفعة المعقود عليه، وكذلك الأجرة التي يلتزم بها المستأجر في مقابل هذه المنفعة، وأيضاً عقد العمل حيث يلتزم فيه العامل بالعمل لمدة معينة لمصلحة رب العمل، والزمن هو الذي يحدد مقدار العمل الذي قام به العامل لصالح رب العمل وهو الذي يحدد مقدار المحل المعقود عليه

---

[1] – عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 798.

[2] – محمد المرسي زهرة، ثروت فتحي إسماعيل، مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، بدون سنة نشر، ص50.

[3] – أحمد بن حمود بن احمد الحبسي، حماية المستهلك أثناء تنفيذ عقد البيع، الطبعة الأولى،دار النهضة العربية، القهرة،2018م، ص 381.

ويحدد أجرته[1] بينما الزمن في ممارسة حق العدول الغرض منه المهلة التي تمنح للمستهلك أو صاحب الحق لتفكير والتروي في تنفيذ حقه أو إتمام التزامه بالعقد .

ويأتي الفسخ كجراء لعدم تنفيذ أحد المتعاقدين للالتزامات التي عليه[2] في هذا النوع من العقود وفي الحق في العدول هو مهلة أو آجال الضمان الإضافي الذي منحه المشرع للمستهلك صاحب الحق في العدول لجمع المعلومات عن العقد والسلعة أو الخدمة وإدراك مدى تلائمها مع احتياجاته ومتطلباته ليقرر عن قناعة إتمامه لتنفيذ التزامه بالعقد أو استعمال حقه في العدول، ولا يكون له أثر رجعي في العقد الزمني، وبالتالي لا يمكن إعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، وذلك لكون الزمن الذي مضى لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يعود، حيث أن الزمن في هذا العقد يعتبر معقوداً عليه، وبالتالي لا يمكن لأحد طرفي العقد أن يعيده الى الطرف الآخر[3] وفي حالة استعمال الحق في العدول وفق الضوابط والشروط التي تحكمه لابد لإعادة طرفي العقد للحالة التي كانا عليها قبل التعاقد فالزمن فيه هو مهلة لتفكير والتروي في جدوى العقد من عدمه لطرف الضعيف في العقد الاستهلاكي.

الفرع الثاني: العقود الفورية.

ويقصد بها تلك العقود التي لا تعتبر الزمن عنصراً جوهرياً فيها، أي بمعنى أن الزمن لا يتدخل فيها من أجل قياس الأداء الذي يقع على عاتق أي من المتعاقدين ومثال ذلك عقد البيع فهو عقد فوري تنتقل فيه ملكية الشيء المبيع ويسلم للمشتري فوراً حتى وان تراخى في تنفيذه مثال ذلك أن يتأجل تسليم المبيع أو تأجل دفع الثمن أو ان يكون الدفع على أقساط وذلك لان تدخل عنصر الزمن عرضياً ولا يعد جوهرياً،

---

[1]– أحمد أبو القاسم، الحق في العدول عن التعاقد في نطاق عقد البيع، جامعة عين شمس، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية ، القهرة، 2019،ص 30.

[2]– أحمد بن حمود بن احمد الحبسي، المرجع السابق، ص 381.

[3]– أحمد أبو القاسم، المرجع السابق، ص 31.

وبالتالي ينعدم دوره سواء في تحديد مقدار البيع أو دفع الثمن، بل يظهر جلياً هذا الدور العرضي في موعد تنفيذ العقد، وكذلك في عقد المقاولة حيث يستغرق العمل الملتزم به المقاول إنجاز بناء مثلاً في زمن معين، ومع ذلك فهو عقد فوري لأن الأداء الرئيسي هو إقامة وإنجاز البناء ولا يقاس مقداره بالزمن وإنما يتدخل لتحديد وقت التنفيذ.[1]

حيث يمكن للفسخ هنا أن يعيد المتعاقدين الى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد محل الفسخ، وبالتالي يكون للفسخ أثر رجعي كما في عقد البيع الذي يفسخ فيكون على المشتري رد المبيع إلى البائع كما على البائع رد الثمن الى المشتري، ومن ذلك فإن إلغاء العقد هو تصرف قانوني بالإرادة المنفردة يؤدي الى حل الرابطة العقدية بالنسبة للمستقبل دون أن يعود ذلك على الماضي، إذ منح المشرع المتعاقد ذلك في عقود منها مثلا في عقد الوكالة في القانون المصري المادة 715مدني مصري وكذلك في عقد العارية والوديعة و غيرها[2]، ومن خلال هذا يتبين لنا ان معيار التفرقة بين الحق في العدول عن التعاقد وبين إنهاء العقد بالإرادة المنفردة يكون بالنظر الى انسحاب هذا الزوال الى الماضي.

ومنه نخلص الى أن العدول عن التعاقد في العقود الفورية كعقد البيع ينسحب ويعود أثرها بأثر رجعي في حين العكس بالنسبة للعقود الزمنية التي لا يجوز فيها ذلك أي عدم انسحاب أثر إنهاء عقودها لأثر رجعي لعدم إمكانية ذلك[3].

---

[1]– أحمد أبو القاسم، المرجع السابق، ص 31.

[2]– عبد الحكيم فوده، إنهاء القوة الملزمة للعقد، دراسة تحليلية على ضوء قضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،1994،ص 25.

[3]– أحمد أبو القاسم، المرجع السابق، ص 32.

المطلب الثالث: التمييز بين الحق في العدول وطلب إبطال العقد.

يعتبر كل من نظام البطلان وإبطال العقد لعيب في الإرادة متفقان مع الحق في لعدول في إنهاء العقد ويختلفان في الأسباب التي تؤدي إلى ذلك، ونفصله في ما يلي:

الفرع الاول: العدول ونظام البطلان

يتفق كل من الحق في العدول ونظام البطلان في التخلي أو التراجع أو الرجوع عن العقد بعدما انعقد صحيحا. في مرحلة التنفيذ، أما العقد الباطل فهو العقد الذي يفقد أحد أركانه الأساسية والمتمثلة في التراضي والمحل والسبب والشكلية إذا نص عليها القانون، فهو لا يرتب أي أثر على المتعاقدين. وتنص المادة 103 من القانون المدني الجزائري في حالة بطلان العقد أو إبطاله فإن المتعاقدين يعودان إلى الحالة التي تسبق إبرام العقد.[1] ويلتقي كل من الحق في العدول والبطلان في أنهما يزيلان العقد من أساسه من وقت انعقاده ويعتبرانه كأنه لم يكن، ورغم هذا الالتقاء فإنه توجد بينهما فوارق واضحة بين هذين النظامين .

فالبطلان هو نتيجة لما يصيب العقد من عيب في أحد أركانه عند انعقاده ويكون هذا العيب مانعا لترتيب أثاره، فالعقد في هذه الحالة يكون منعدما ولا يحتاج إلى إثبات بطلانه ما لم ينازع فيه أحد من المتعاقدين، كما أنه لا يسقط بالتقادم مهما مر على انعقاده من زمن، هذا بالنسبة للبطلان المطلق أما بالنسبة للبطلان النسبي فإن القابلية للإبطال لا تحول أن ينتج العقد أثاره ولوجود عيب في ركن الرضا فإن من تقرر لمصلحته البطلان يعدم العقد خلال فترة زمنية محددة ليس من تلقاء نفسه ولكن من خلال اللجوء للقضاء بواسطة دعوة، ما لم يتفقا على خلاف ذلك.[2]

---

[1] – المادة 103 من الأمر 75–58 المتضمن القانون المدني الجزائري، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، جريدة رسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

[2] – موفق حماد عبد، المرجع السابق ، ص 220.

من جهة أخرى فإن الحق في العدول يكون أمام عقد صحيح سلمت أركانه من العيوب واجب التنفيذ لكن المشرع أعطى للمستهلك الخيار في إنهاء العقد بعد صدور القبول وذلك خلال مدة محددة بعد انعقاده، وهو يمنع أن يكون للعقد أثار قبل أن تمر الفترة المحددة لممارسة هذا الخيار.[1]

لذلك يمكن القول أن عدم لزوم العقد في خيار العدول مطلق لا يحتاج من تقرر لمصلحته ذلك موافقة المتعاقد الأخر كما أنه غير مجبر على تبرير تمسكه بهذا الخيار ولا يحتاج اللجوء للقضاء لوقف العقد. بينما عدم لزوم العقد في نظام البطلان مقيد بشروط معينة لا بد من تحققها.

الفرع الثاني: العدول وإبطال العقد لعيب في الإرادة.

يجتمع كل من طلب إبطال العقد والحق في العدول في بسبب العيب الذي شاب الإرادة في الرضا باعتباره محلا للرضا في العقد. ويلتقيان أيضا في أن كل من له واحده من الخيارين مواصلة العقد والاستمرار فيه أو التوقف والعدول عنه. فالرضا هو العنصر المشترك بين النظامين، فالعدول يتجه إلى تحقيق رضا المستهلك وحماية ترويه وأخذه الوقت الكافي للتفكير والتدبر، بينما تهدف نظرية عيوب الإرادة إلى ضمان رضا المتعاقد وخلوها من كل عيب. [2]

فالعدول هو آلية لحماية المستهلك من نفسه وتسرعه في التعاقد دون خبرة كافية بالسوق وتقلباته وليس حمايته من استغلال المتدخل له. أما نظرية عيوب الإرادة فتتجه إلى المتعاقد الآخر الذي قد يدفع إلى تعيب إرادة المستهلك من خلال الغش أو التدليس أو نحو ذلك فيؤثر على تعاقده دون رضا منه فيكون هذا العقد منتج لأثاره بمجرد انعقاده إلا انه قابل للإبطال، أما العدول فيرد على عقد صحيح لا ينفذ إلا بعد انقضاء

[1] – موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 221.

[2] – عمر محمد عبد الباقي، المرجع سابق، ص 785.

مهلة الرجوع. فإذا كان طلب إبطال العقد يتم بالإرادة المنفردة على غرار العدول فإن إبطاله يتم بواسطة حكم قضائي عكس العدول تماما.

أما النقطة الجوهرية التي تميز بين النظامين فهي أن من تقرر له خيار العدول غير مطالب بتوضيح الأسباب بينما من تقرر له طلب إبطال العقد بسبب عيب في الإرادة عليه إثبات ذلك أمام القضاء[1] .

[1] – عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 787.

المبحث الثالث: أساس وتكييف الحق في العدول قانوناً.

لكي ينعقد العقد لابد أن يتم ذلك إلا باتفاق إرادة أطرافه، بخلاف الحق في العدول فيكون بالإرادة المنفردة للمستهلك ويدل ذلك على سلطته المنفردة بهدم العقد، ويكون بذلك قد مارس حقا قانونياً له، أو استند إلى اتفاق أو إلى نص قانوني. ولتحديد الطبيعة القانونية للحق في العدول قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول الأساس القانوني للحق في العدول، ونتطرق في المطلب الثاني الى التكييف القانوني للحق في العدول.

المطلب الأول: الأساس القانوني للحق في العدول.

قسم الفقه مصادر الحق في العدول الى نوعين من المصادر بحيث يكون أساس مصدر الحق في العدول إتفاق بين المتعاقدين وبذلك يسمى عدول اتفاقي أي بإتحاد إرادتهما أثناء إنشاء العقد على إدراج الحق في العدول به، أو يكون مصدر أساس هذا الحق بنصوص القانون ويسمى في هذه الحالة العدول التشريعي أو بنصوص القانون أو بقوة القانون بحيث يكون وارد في نصوص القانون المنظمة للعقد المتعلق به[1] .

الفرع الأول: العدول الاتفاقي.

ويستمد العقد فيه أساسه من اتفاق إرادة أطرافه أو اتحاد نية المتعاقدين هو أساس الحق بناء على مبدأ سلطان الإرادة ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين، إذ أن الحق في العدول يعد استثناء لمبدأ القوة الملزمة للعقد، حيث يمكن للمتعاقدين الاتفاق على مخالفة هذا المبدأ وإعطاء الحق في العدول لكليهما أو لأحد منهما للعدول بالإرادة المنفردة دون الرجوع للطرف الأخر في تنفيذه أو ممارسته خلال إبرام العقد[2]، ويصبح

1- لخضر دايخة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، مذكرة ماستر. تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، وادي سوف، الموسم الجامعي:2017-2018، ص 14 .

2- سه نكه رعلي رسول، المرجع السابق، ص 252.

العقد في هذه الحالة غير ملزم وقابل للعدول عنه، لكن يشترط أن يقيد هذا الحق بفترة زمنية محددة يتم فيها العدول، وبانتهاء هذه المدة يصبح العقد باتا ونهائيا ولا يمكن الرجوع فيه رغم اتفاقهما على إقراره.[1]

الفرع الثاني: العدول التشريعي.

يرى بعض الفقهاء أن الحق في العدول وارد في أصل العقد الاستهلاكي كونه منصوص عليه ضمن الحقوق المكفولة بقوة القانون بالعقد الاستهلاكي، بحث فترت انعقاده متدرجة على فترات زمنية كفيلة بتبصير وتنوير المستهلك على إتمام العقد والالتزام به أو الرجوع عنه[2]، وذلك يتضح من خلال فترة التفكير والتروي التي تسبق العقد ومرحلة الإيجاب والقبول وهي فترة إبرام العقد والمرحلة التي يقرر المستهلك فيها الاستمرار أو العدول عن الرضى بالتعاقد خلال فترة تنفيذ العقد أو بعد نفاذه، وهذا لا يتناقض مع مبدأ القوة الملزمة للعقد، لكون الحق في العدول وقع في المهلة القانونية الممنوحة للمستهلك كي يمارس حقه في العدول وفق ما نص عليه القانون.

بحيث أن المشرع نص على هذا الحق مخافة أن يكون المتعاقد أقدم على هذا العقد من العقود الاستهلاكية نتيجة تأثير الإشهار والدعاية والإغراء الذي يمكن أن يمارسه المهني المحترف خلال تسويقه لمنتجاته وخدماته، ما دفع المستهلك لتعاقد دون تفكير أو دراية وتبصر بالبنود والشروط المكونة للعقد أو بودن علم بنوعية المنتج أو مدى جودة الخدمة وملائمتها لحاجياته وتطلعاته.[3]

وهناك فريق آخر من الفقهاء يرى أن الحق في العدول الممنوح للمستهلك من قبل المشرع بنصوص قانونية لا يؤثر في العلاقة التعاقدية لاكتمال شروط وأركان العقد، وأنه على المتعاقد بشأن عقود لاستهلاك عن تعاقده فيها عليه الإلتزام بها، وأن المشرع

---

1 – سه نكه رعلي رسول، المرجع السابق، ص 252.

2– لخضر دايخة، المرجع السابق، ص 14 .

3 – سه نكه رعلي رسول، ، المرجع السابق، ص 252.

قد كفل له حق العدول عنها فبإمكانه استغلال هذا الخياراً والعدول عن العقد بالإرادة المنفردة في المدة الزمنية التي حددها له المشرع، لحكمة أرادها المشرع وهي حماية المستهلك من تسرعه في إبرام العقد في العقود الاستهلاكية.[1]

ومنه فإن العدول التشريعي يعد أداة قانونية لها أهمية كبيرة في حماية المستهلك الذي يتعاقد تحت تأثير الدعاية والإشهار المضلل للمهني في أحيان كثيرة دون أن يعطى الوقت الكافي لمراجعة نفسه ومناقشة بنود وشروط العقد واتخاذ قراره عن علم وإدراك لمضمون ومحل العقد المقدم عليه.

المطلب الثاني: التكييف القانوني للحق في العدول.

انقسم الفقهاء الى ثلاثة آراء بشأن تكييف حق العدول في العقود لاستهلاكية فيرى بعض الفقه ان تكييف حق العدول يعد حق شخصي والبعض الآخر يرى أن تكييف حق العدول يعتبر عيني بينما يرى الاتجاه الثالث أن تكييف الحق في العدول يعد رخصة قانونية موجبة بنص القانون .

الفرع الاول: العدول حق شخصي.

أن أهم ما يميز أو ما يعرف الحق الشخصي بأنه:" رابطة بين دائن ومدين يطالب بموجبه الدائن المدين بأداء معين من الآداءات أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل" [2] ويعرف أيضاً بأنه :"يمثل سلطة شخص معين وهو الدائن بالحق في مطالبة المدين به بالقيام بأداء معين"[3]، بحيث يعتبر الدائن في الحق الشخصي يتعامل مع المدين ويمارس حقه في مواجهته مباشرة، كما يعرف الحق في العدول أنه حق

[1] – منصور حاتم محسن وإسراء خضير مظلوم، المرجع السابق، ص 57.

[2] – سه نكه رعلي رسول، المرجع السابق، ص 255.

[3]– عبوب زهيرة ، الحماية المدنية للمستهلك في اطار المعاملات الالكترونية ، رسالة الدكتوراه في العلوم، كلية القانون والعلوم السياسية ، قسم حقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018، ص217 .

شخصي يخضع لتقدير المستهلك ويمارسه تحقيقا لمصالحه، وهو غير ملزم بإبداء أسباب معينة لهذا العدول والذي لا يرتب عليه مسؤوليته[1] .

ولهذا السبب اعتبر جانباً من الفقه أن حق العدول للمستهلك في العقد الاستهلاكي حق يقرره شخصياً لكون العلاقة القانونية بين الدائن والمدين أي بين من تقرر له الحق لمصلحته وهو المستهلك غالباً يمارس العدول على المهني، كون الحق في العدول يقرره المستهلك بشخصه منفرداً دون الأخذ بقرار أو إرادة المهني[2]. فالحق الشخصي سلطة يحوزها من له الحق في تنفيذ العقد أو العدول عنه يمارسها بإرادته المنفردة في مواجهة الطرف الآخر. وقد لاقى هذا الرأي اعتراض عليه كون اعتبار أن الدائن لا يملك السلطة الكافية لإجبار المدين لاستيفاء حقه. ولا يمكن أن يستوفي هذا الحق إلا بتدخل من المدين نفسه.[3] بينما العدول لا يستلزم هذا التدخل من المدين فالمستهلك يستطيع العدول عن العقد حتى لو رفض المهني ذلك فهو حقه المكفول بنص القانون. كما لا يمكنه أن يطالبه بفعل ايجابي أو سلبي، كما أن المهني لا يقع عليه التزام اتجاه المستهلك، لذلك فلا وجود للحق الشخصي في خيار العدول[4] .

الفرع الثاني: العدول حق عيني.

يرى قسم آخر من الفقه أن الحق في العدول حق عيني وليس بالحق الشخصي كون الحق العيني يتميز بالسلطة التي يملكها صاحب الحق على الشيء محل الحق والتي بمقتضاها يخضع الشيء كليا أو جزئيا بحسب مضمون الحق لصاحب الحق ، لأن تبعية الشيء لصاحب الحق تمكنه من الحصول على منافع الشيء والتمتع به

---

[1]– خلوي عنان نصيرة ، الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنيت دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، تحت إشراف الاستاذ سي يوسف كجار زاهية حورية، قسم حقوق ،كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018/07/02، ص 285.

[2]– نصيرة غزالي، أ.د. العربي بن مهيدي رزق الله، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك، مجلة آفاق علمية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد 11، العدد03، ،تاريخ القبول:2019/06/18 ،السنة 2019.،ص 300 .

[3] – موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 231.

[4] – موفق حماد عبد ، المرجع نفسه، ص 215.

والاحتجاج بهفي مواجهة الغير[1]، كما حجتهم في ذلك أن العدول يقع على عين تمنح مالكها سلطة تؤهله إلى إمضاء العقد أو العدول عنه.[2]

وتعرض هذا الاتجاه من الفقه الى الانتقاد لأنه لا يمكن القول بهذا التكييف على أساس أن العدول لا يمنح المستهلك سلطة مباشرة على شيء، وإنما يمنحه إمكانية نقض العقد الذي أبرمه من غير إدراك لمضمونه أو مدى جودته أي عن جهالة ودون وعي أو إدراك لتسرعه، وهو لا يمارس سلطة على العين سواء بالتصرف أو بالاستغلال لذلك لا يمكن عده حقا عينيا وإنما حق العدول سلطة يمارس بشأنها صاحب هذا الحق التراجع عن ما تعاقد عليه سابقاً.[3]

الفرع الثالث: العدول رخصة قانونية.

لو فرضنا أن حق العدول ليس حقا شخصيا ولا عينيا كما رأينا سابقاً، لأنه لا يخول صاحبه السلطات التي يمنحها أي من الحقين ، وهذا ما أدى ببعض الفقه الى القول بأن العدول عن العقد رخصة والرخصة هي"مكنة لاستعمال حرية من الحريات العامة أو هي إباحة يسمح بها القانون في شأن حرية من الحريات العامة[4] " بحيث يرى هذا الجانب من الفقه أن حق العدول يعد رخصة قانونية تمكن من حازها إحداث أثر قانوني، والرخصة هنا بمعنى الحرية كحرية العمل والتنقل وحرية التعاقد، غير أن الرخصة لا تكون لشخص دون الأشخاص الأخرى مثال لك الاستثناء حيث أنها تثبت للجميع، كما أنها لا تثبت لسبب معين بذاته وإنما تثبت بالإذن العام من المشرع.[5]

وذلك اعتبر فريق من الفقه أن الرخصة لا يمكن أن تكون تكييف للحق في

---

[1]– رشا علي جاسم العامري ، الرجوع في التعاقد دراسة مقارنة ، ط 1 ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، مصر ،2017 ،ص 30 .

[2] – سه نكه رعلي رسول، المرجع سابق، ص 255.

[3] – موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 232.

[4]–عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، (دراسة مقارنة بالفقه العربي) ، 7، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 1998 ، ص414 .

[5] – سه نكه رعلي رسول، المرجع السابق، ص 255.

العدول. وهنا رأي آخر من الفقه اعتبرها مكنة. فالمكنة تخول لصاحبها إحداث مركز قانوني أو منع إنشائه بالإرادة المنفردة دون أن يتوقف ذلك على إرادة من تمارس هذه المكنة في مواجهته.[1] وهذا ما ينطبق على المستهلك الذي يحق له إعدام العقد ونقضه بالإرادة المنفردة دون الحاجة إلى موافقة المتدخل في المهلة المحددة قانوناً بسبب إبرامه للعقد دون تروي منه، واستقرت معظم الآراء الفقهية على أن الحق في العدول يعد أقل من الحق وأعلى من الرخصة، فهو يتوسط بين الحق والرخصة وهذا ما يدعى بالمكنة قانونية .

[1]– موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 233.

الفصـــــــــل الثـــاني:

القـــواعد المنظمة للحق في العدول.

❖ الفصل الثاني: القواعد المنظمة للحق في العدول.

لقد سعى المشرع الى تنظيم الاحكام العامة للعقود لضمان مصلحة أطرافها بالتساوي وسنَّ الحق في العدول لمصلحة الطرف الضعيف في العلاقة العقدية في العقود الاستهلاكية لإعادة التوازن لهذا النوع من العقود، ولممارسة هذا الحق وضع المشرع مجموعة من الأحكام والقواعد القانونية لينظم بها هذا الإجراء، ولدراسة القواعد المنظمة للحق في العدول بهذا الفصل قسمناه الى ثلاث مباحث، حيث سنتطرق في المبحث الأول دراسة أحكام الحق في العدول وفي المبحث الثاني ندرس كيفية ممارسة الحق في العدول، وفي المبحث الثالث نتطرق للآثار المترتبة على ممارسة الحق في العدول، و سنتطرق بالدراسة و التحليل لكل هذا بهذا الفصل.

❖ المبحث الأول : أحكام الحق في العدول.

لكون العقود تخضع لقانون العقد شريعة المتعاقدين الوارد في المادة 106[1] من القانون المدني الجزائري القوة الملزمة للعقد، فإن المشرع قد أورد بعض الاستثناءات على هذا المبدأ لبعض الأنواع من العقود لكون العلاقة العقدية فيها غير متوازنة بين أطرافها، منها العقود الاستهلاكية، ومن أجل إعادة التوازن للعلاقة العقدية بها وإضفاء لبعض الحماية لطرف الضعيف فيها (المستهلك) فإن هذه العقود التي يشملها الاستثناء من مبدأ القوة الملزمة للعقد هي العقود الاستهلاكية إذ ضمنت بحق العدول حماية لطرف الضعيف في هذا النوع من العقود .

و جاء حق العدول المقرر بنص القوانين المتعلقة بحماية المستهلك في مختلف التشريعات، والذي تميزه عدة أحكام وقواعد ويشمل أشخاص معينين في العقود الاستهلاكية، وهذا ما سنتطرق له في المطلب الأول من هذا المبحث لتحديد و حصر

[1]– المادة 103 من الأمر 75–58 المتضمن القانون المدني الجزائري، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، جريدة رسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

الأشخاص المعنيين أو الذين يشملهم الحق في العدول وفي المطلب الثاني منه نحدد العقود التي يشملها حق العدول وتخضع له والعقود المستثناة منه وفي المطلب الثالث منه نتطرق الى المدد والآجال المتعلقة بهذا الحق في العدول.

المطلب الأول: الأشخاص الذين يشملهم الحق في العدول* الضابط الشخصي*.

بالاطلاع على النصوص المنظمة للحق في العدول في القانون المقارن والفقه نرقب إن الضابط الشخصي لحق العدول يشمل صنفين من الأشخاص أحدهم مستفيد من حق العدول وهو المستهلك غالباً لكونه الطرف الضعيف في العلاقة العقدية وهذا الحق جاء ليحمي ضعف هذا الطرف، ويعيد نوع من التوازن للعلاقة العقدية بعقد المستهلك ويحمل صفة الشخص المتعاقد، والتي تلعب دوراً مهمًا في تحديد نطاق تطبيق خيار الرجوع على العقود المبرمة بين المستهلكين و المحترفين.

إذ أن الملاحظ من خلال التشريعات بخصوص حماية المستهلك المتناولة لهذا الحق تصب كلها في حماية شخص الطرف الضعيف في هاته العلاقة أي المستهلك أو من يرغب بالحصول على سلعة أو خدمة أو الحصول على أي ائتمان ...الخ، إذ أن المستفيد من خيار الرجوع في العقد غالباً ما يكون المستهلك[1]، والطرف الآخر الذي يشمله هذا الحق وهو معني به أتجاه الطرف الأول المتعاقد أو المستهلك هو المحترف أو المهني أو المتدخل كونه الطرف الآخر في العقود الاستهلاكية ويعد الطرف الأقوى في مواجهة المستهلك غالباً لذا نص المشرع على هذا الحق ضماناً لمصلحة الطرف الضعيف و من أجل إعادة التوازن للعلاقة العقدية في العقود الاستهلاكية وسنتطرق لكل منهما في الآتي .

[1] فرحان عبد الحكيم، عدول المستهلك في التعاقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2015-2016، ص 59.

الفرع الاول : المستهلك كطرف من أطراف الحق في العدول.

سنتطرق لتعريف المستهلك كطرف من أطراف الحق في العدول في العلاقة العقدية للعقود الاستهلاكية حسب ما جاء في النصوص القانونية والفقه ولقد انقسموا في تحديد مفهوم المستهلك الى اتجاهين رئيسيين حيث يرى الاتجاه الأول أن المفهوم الضيق[1] للمستهلك والمقصود به: منح معنى دقيق للمستهلك بحيث يعد مستهلكاً حسب المفهوم الضيق كل من يتصرف من اجل احتياجاته الشخصية أو العائلية فقط ، هو المقصود من المستهلك والذي يركز على الغرض الشخصي للمتعاقد وقد أخذت به أغلب التشريعات ، أما الاتجاه الثاني الآخذ بالمفهوم الواسع[2] للمستهلك فيرى أن المقصود من المعنى الواسع للمستهلك أو الذي يعنى بشخص المستهلك: فهو يأخذ بالمعنى الأوسع لمفهوم المستهلك حيث يعتبر كل من يتصرف من أجل تلبية احتياجاته الشخصية أو العائلية أو من أجل تلبية احتياجاته شخص تحت وصايته او من أجل تلبية احتياجاته المهنية هو مستهلكاً، ورغم هذين الاتجاهين المختلفين إلا ان الفقه والقانون حاولا دائماً إيجاد تعريف يحدد ويضبط مفهوم دقيق للمستهلك سنتناوله في الآتي .

البند الأول: تعريف المستهلك قانوناً.

لقد تناول التشريع في مختلف النصوص القانونية المقارنة عدة مفاهيم وتعريفات تطورت واجتهدت في تحديد وضبط مفهوم خاص بالمستهلك حسب نصوص قانون حماية المستهلك في مختلف التشريعات ، منها ما جاء في التوجيه الأوربي83-2011

---

[1]– حسن عبدالباسط جميعي ، حماية المستهلك الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1996، ص 13 .

[2]– عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، ط7، منشاة المعارف، مصر، سنة 2008، ص 41.

بشأن حقوق المستهلك في الفصل الأول: الغرض والتعاريف والنطاق : في المادة 2: المتعلقة بالتعاريف لأغراض هذا التوجيه، في العنصر الأول منها تناول تعريف المستهلك على أنه:" يعني أي شخص طبيعي يعمل ، في العقود التي يغطيها هذا التوجيه، لأغراض لا تشكل جزءاً من نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الليبرالي، والملاحظ عليه انه أخذ بالاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك .

والنص الأصلي بالفرنسية:

«consommateur», toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, [1]industrielle, artisanale ou libérale "

كما تطرق له التشريع الإسباني على أنه:" كل شخص طبيعي أو معنوي، يتملك أو يستخدم بوصفه المستهدف النهائي للأموال المنقولة أو العقارية، سلع أو خدمات ولا يعتبر مستهلكا الأشخاص الذين يستهلكون سلعا أو خدمات بغرض إدماجها في عمليات الانتاج أو التحويل "[2] ، ونرى أن المشرع الإسباني قد أخذ برأي الاتجاه الضيق للمستهلك إذ أستثنى التصرفات التي يقوم بها الشخص من أجل تلبية العمليات الإنتاجية والتحويلية لمهنته .

---

[1]– التوجيه الأوربي 83–2011، المعدل توجيه المجلس 13/93 / EEC والوجيه EC/44/1999 للبرلمان الأوربي والمجلس و إلغاء توجيه المجلس 85/ 577 / EEC والتوجيه 97 /7/ ECالبرلمان الأوربي والمجلس، الصادر في الجريدة الرسمية للاتحاد الاوربي رقم 304/69 L، الاتحاد الاوربي للبرلمان والمجلس، الصادر ب :25 اكتوبر 2011.

– DIRECTIVE 2011/83/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL ,du 25 octobre 2011 ,relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil

[2]– المادة الاولى من قانون الاسباني رقم 19 لسنة 1984 المتعلق بالدفاع عن المستهلكين والمستخدمين.

ولقد عرف المشرع المصري المستهلك أنه: " كل شخص تقدم إليه إحدى المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعاقد معه بهذا الخصوص[1] " ونرى انه أيضاً نحى ناحية الاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك.

أما المشرع الجزائري فقد تطرق الى مفهوم المستهلك في المرسوم التنفيذي رقم 90-39 في المادة 2 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش أنه:" كل شخص يقتني بثمن أو مجاناً ، منتوجاً أو خدمة، معدين للاستعمال الوسيطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به[2]" وهنا قد اعتمد المشرع الجزائري مفهوم الاتجاه الواسع لمفهوم المستهلك .

وفي القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، غير المشرع الجزائري رأيه وأخذ برأي الاتجاه القائل بالمفهوم الضيق للمستهلك إذ أنه ينص على أن المستهلك:" كل شخص طبيعي او معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع او يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني[3]" .

كما نص المشرع الجزائري في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في الفصل الثاني تعاريف بالمادة 3 منه في تعريف العنصر الاول – المستهلك: على أنه" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل

---

[1]– المادة 3/1 ، من قانون حماية المستهلك المصري، رقم 67 لسنة 2006 جريدة الوقائع المصرية، ع 241، الصادر في 2006/10/22، ص 04.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، المادة2 ،الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد5، الصادرة في 31 جانفي 1990 .

[3]– قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جمادي الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد41، الصادرة في 27 جوان 2004 .

به[1] "، ومن الملاحظ في هذا التعريفين الأخيرين أن المشرع الجزائري قد أعتنق الاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك غير انه وسع الحماية لتشمل الشخص المعنوي، وفي قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05عرف المستهلك الالكتروني في المادة 6 فقرة 3 بأنه:" كل شخص طبيعي او معنوي يقتني بعوض او بصفة مجانية سلعة او خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي[2]" .

البند الثاني: تعريف للمستهلك فقهاً.

يعرف المستهلك على أنه كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك، فيبرم تصرفا من أجل استخدام المال أو الخدمة في أغراضه الشخصية أو في أغراضه المهنية[3] ، وهذا التعريف يؤيد نظرة الاتجاه الواسع للمستهلك، كما يعرف في هذا الاتجاه أيضاً بأنه " كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك أي بمعنى استعمال سلعة أو خدمة، بغض النظر عما إذا كان اقتناء هذه الخدمة للاستعمال الشخصي أو لأغراض مهنية، فالمستهلك وفق هذا الاتجاه يشمل كل من يبرم تصرفا قانونيا لغرض استخدام سلعة أو خدمة من أجل إشباع حاجته الشخصية أو سد احتياجاته المهنية[4].

---

[1]- القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق ل 25 فبراير 2009 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 15، الصادر في 08 مارس 2009م.

[2]- قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1425، الموافق 10ماي 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، الصادرة في 16 مايو 2018.

[3] - عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، ط7، منشاة المعارف، مصر، سنة 2008، ص 41.

[4] - قوادرى فتحية محمد، الحماية للمستهلك من الإعلانات المضللة " دراسة في القانون الإماراتي والمقارن "، ندوة حماية المستهلك المنعقدة بجامعة الإمارات العربية المتحدة في الفترة من - 21 22تشرين أول 2002 ، ص 222.

فأنصار الاتجاه الواسع لمفهوم المستهلك يهدفون الى إعطاء صفة المستهلك إلى المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه كونه جاهلا لتلك السلعة أو الخدمة مقابل المهني المحترف المتخصص في مجاله[1]، ويبرر هذا التوسع بكون المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه مع مهني آخر، يكون أقل معرفة وخبرة بموضوع التصرف من المتعاقد الثاني مما يستوجب اعتباره مستهلكا من ناحية أن موضع التعاقد خارج اختصاصه[2] وهذا الاتجاه تعرض لنقد كثيراً لكونه يتناقض مع القاعدة التي وجدت من أجلها قوانين حماية المستهلك وهو إعادة التوازن للعلاقة العقدية المختلة التوازن بحماية الطرف الضعيف في العقود الاستهلاكية وهو المستهلك أتجاه المحترف[3].

أما أنصار الاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك، فركزوا على الغرض الشخصي للمتعاقد في عقد الاستهلاك، وقد أخذت به أغلب التشريعات[4]، فيعتبر المستهلك وفق هذا الاتجاه أنه:" كل من يقوم بالتصرفات القانونية اللازمة لإشباع حاجاته الشخصية والعائلية "، او بمفهوم آخر المستهلك هو:" هو الذي يقوم باقتناء الخدمات والسلع

---

[1]- جمال زكي الجريدلي، البيع الالكتروني للسلع المقلدة عبر شبكة الانترنت دراسة فقهية مقارنة، ط 1 ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، مصر، 2008 ، ص65.

[2] – أحمد ابراهيم حسين الحيارى، عدول المستهلك عن العقد المبرم عبر الانترنت دراسة مقارنة في القوانين الأردني والفرنسي، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية ، مج1 ، ع02 ، جامعة مؤتة عمادة البحث العلمي، الأردن ، تموز 2009، 127.

[3]– كيلاني عبد الراضي محمود، مفهوم المستهلك كأساس لتحديد نطاق تطبيق تقنين الاستهلاك الفرنسي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005، ص 74.

[4]– حسن عبدالباسط جميعي، حماية المستهلك الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص13.

لاستعماله الشخصي أو لاستعمال أفراد أسرته أو للأشخاص الذين يعيلهم[1]"، والمقصود من خلال مفاهيم هذا التجاه أن المستهلك ضعيف حين يتصرف وفق هذا الإطار حصراً، ولا يتوسع الى المحترف أو المهني الذي يتصرف خارج موضوع اختصاصه، وأنه حتى لو تصرف خارج اختصاصه فهو أكثر حرصاً على مصالحه، ومن ناحية أخرى لو حدث وان وجد محترف طرف ضعيف في العلاقة العقدية مع محترف آخر فوجب حمايته بموجب نصوص خاصة وليس نصوص قانون حماية المستهلك[2]، وهذا لاتجاه أيضاً تعرض لنقد لكونه حصر حاجات المستهلك في الاكل والشرب وغيرها متجاهلاً حاجيات ولوازم وتصرفات أخرى للمستهلك مثل السكن والنقل وغيرها[3]، وأيضاً نظرا لاستبعاد المتعاقد من أجل شراء سلعة أو منتج وغيرها لنشاطه المهني يعتبر غير مبرر استبعاده من الحماية في هذه التصرفات .

الفرع الثاني: المتدخل كطرف من أطراف الحق في العدول.

يعد الطرف الثاني من أطراف الحق في العدول المحترف او المتدخل أو المهني أو المزود أو العون الاقتصادي إذ تعددت المصطلحات التي يطلقها عليه كل مشرع أو فقيه ولاكن المعنى واحد وهو الطرف الذي من المفروض أنه الأقوى لاحترافه ودرايته وخبرته بمجال السلع والخدمات التي يمارس نشاطه بها في العلاقة العقدية للعقد الاستهلاكي اتجاه المستهلك الضعيف الذي يعد أقل خبرة ودراية من المحترف،

---

[1]– سليمة لدغش، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت بين الواقع والضرورة، مجلة الحقوق والحريات، ع 4، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة ومخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، أفريل 2017، ص 360.

[2]– محمد بودالي، المرجع السابق، ص 24

[3]– محمد حسن قاسم، الوسيط في عقد البيع، في ضوء التوجهات القضائية والتشريعية الحديثة وتشريعات حماية المستهلك، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010، ص371.

والمقصود به التاجر المحترف في مجال نشاطه، وسنتطرق الى بيان تعريفه قانوناً وفقهاً في الآتي:

البند الاول: تعريف المحترف قانوناً.

تطرقت عدة تشريعات لتعريف المحترف أو المتدخل في قوانين حماية المستهلك المقارنة نذكر البعض منها: مثل التوجيه الأوربي رقم 83-2011 بشأن حقوق المستهلك في الفصل الأول: الغرض والتعاريف والنطاق : في المادة 2: المتعلقة بالتعاريف لأغراض هذا التوجيه، في العنصر الثاني منها تناول تعريف كلمة "المحترف" على أنه:" أي شخص طبيعي أو اعتباري ، سواء كان عامًا أو خاصًا، يتصرف ، بما في ذلك من خلال شخص آخر يتصرف باسمه أو نيابة عنه، للأغراض التي تدخل في نطاق نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الليبرالي فيما يتعلق بالعقود التي يغطيها هذا التوجيه" و صيغة النص الأصلي بالفرنسية:

«professionnel», "toute personne physique ou morale, qu'elle soit publique ou privée, qui agit, y compris par l'intermédiaire d'une autre personne agissant en son nom ou pour son compte, aux fins qui entrent dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale en ce qui concerne des contrats relevant de la présente directive1"

ولقد عرف المشرع المتدخل في المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات والذي عرفه بأنه:" كل منتج، أو صانع، أو وسيط، أو حرفي، أو تاجر أو مستورد، أو موزع، وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عرض

---

[1]- التوجيه الأوربي 83-2011، المعدل توجيه المجلس 13/93 / EEC والوجيه EC/44/1999 للبرلمان الأوربي والمجلس و إلغاء توجيه المجلس 85/ 577 / EEC والتوجيه 97 /7/ ECالبرلمان الأوربي والمجلس، الصادر في الجريدة الرسمية للاتحاد الاوربي رقم 304/69 L، الاتحاد الاوربي للبرلمان والمجلس، الصادر ب :25 اكتوبر 2011.

- DIRECTIVE 2011/83/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL .du 25 octobre 2011. relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil

المنتوج أو الخدمة للاستهلاك" 1. كما أطلق المشرع الجزائري أيضاً على المتدخل في قانون التجارة الإلكترونية السابق الذكر مصطلح المورد الالكتروني في المادة 6 منه الفقرة 4 على أن المورد الالكتروني هو:" كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية[2]".

كما نص المشرع الجزائري في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في الفصل الثاني تعاريف بالمادة 3 منه في تعريف العنصر السابع –المتدخل: على أنه" كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك[3] "، واعتماد المشرع على لفظ المتدخل يهدف الى توسيع نطاق حماية المستهلك حتى يتمكن من اختيار الشخص الأكثر ملائمة وبهذا يكون قد ألقى الالتزام بالسلامة على عاتق كل محترف سواء كان بائعا أو مستوردا أو موزعا[4]، وعرفه في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة السادسة 6 منه المتعلقة بالمفاهيم الواردة فيه في العنصر الرابع المورد الإلكتروني على أنه:" كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق

---

[1] – المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات، المؤرخ في 25 صفر عام 1411الموافق19سبتمبر 1990، ج ر ج ج ، ع 40، المؤرخة في 19 سبتمبر 1990، الملغى بموجب المرسوم التنفيذي 13-327.

[2]– قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1425، الموافق 10ماي 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، الصادرة في 16 مايو 2018.

[3]– القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المصدر السابق.

4 – حورية سي يوسف زاهية، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، لمجلد7، العدد2 ، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أخموخ لتامنغست معهد الحقوق والعلوم الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر، رمضان 2018، ص19.

الاتصالات الالكترونية "[1] وقد أطلق المشرع الجزائري على المحترف في نص هذا القانون تسمية المورد الالكتروني دلالة على المتدخل.

البند الثاني: التعريف الفقهي للمحترف.

لقد اجتهد الفقه في إيجاد وإصدار العديد من التعريفات للمحترف أو كما يشاء البعض أن يطلق عليه من المصطلحات المرادفة من مهني و تاجر محترف والمتدخل وعون اقتصادي وغيرها من المصطلحات إلا انها كلها تدل على المحترف الذي يعتبر الطرف الثاني من أطراف الحق في العدول في العقود الاستهلاكية والمعتبر الطرف القوي في هاته العلاقة كونه محترف في مجال نشاطه سوآءا في بيع السلع أو الخدمات في مواجهة المستهلك الطرف الضعيف فيها بالمقارنة به، ومن التعريفات الفقهية للمحترف:

-المحترف- أنه: الشخص الذي يتصرف لأغراض مهنته وحاجاته وبصفة عامة المحترف هو الشخص الذي يمتلك مشروعاً أو عملا أو نشاطا يمارسه على وجه الاعتياد والاستمرار مما يكسبه موقفا اقتصاديا قويا مقابل المستهلكين.[2] ويعرف أيضاً: هو الطرف الثاني في عقد الاستهلاك، وهناك عدة مصطلحات أطلقت عليه منها المهني المتدخل، المزود، العون الاقتصادي، فهو يملك قوة اقتصادية ومعرفية في مجال السلع والخدمات التي يتعامل فيها تجعله يتفوق على الطرف الآخر " المستهلك[3]" ونظراً لاختلال التوازن العقدي في العقود الاستهلاكية جاء الحق في العدول ليعيد التوازن للعلاقة العقدية في عقود المستهلك بين المستهلك الضعيف في مواجهة المحترف الطرف القوي في العقد، ومن تعريفات الفقه للمحترف": أنه الشخص

---

[1]- القانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو لسنة 2018 المتعلق بالتجارة الالكترونية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، الصادرة بتاريخ 16 مايو2018 ، ص 5 .

[2] – وليد خالد عطية وعباس عبد الصمد عباس، المرجع السابق، ص886.

[3]- زيغم محاسن ابتسام، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، مذكرة ماستر، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، قسم الحقوق، المركز الجامعي بالحاج بوشعيب- عين تموشنت - ، سنة 2018، ص 57.

الذي يتعاقد في مجال يتصل اتصالا مباشراً مع نشاطه"[1] ، ولهذا يتفوق المحترف على المتدخل في عقد الاستهلاك كون العقد مرتبط بمجال مهنته واحترافه .

المطلب الثاني: العقود الخاضعة والعقود المستثناة من الحق في العدول

*** الضابط الموضوعي *.**

بالإضافة إلى دور الضابط الشخصي في تحديد نطاق تطبيق الحق في العدول فإن لطبيعة الضابط الموضوعي أو المال محل العقد دور مهم في تحديد نطاق تطبيق هذا الحق، حيث يقتضي تحديد حق المستهلك في العدول من حيث طبيعة المال محل العقد تبيان العقود التي يتمتع المستهلك الذي يبرمها بحقه في هذا الحق[2] .

فمن المعلوم أن الحق في العدول كأحد الاستثناءات الواردة على مبدأ القوة الملزمة للعقد، لا يعد حقا عاما يطبق على كافة العقود، بل يخضع هذا الحق لإرادة المشرع، ولنسبة الحماية التي يريد توفيرها للمستهلك، وهذا ما يستلزم تحديد **طبيعة محل العقد** الذي يرد عليه الحق في العدول و استثناء عقود معينة من نطاق الحق في العدول وهو"**ضابط محل العقد أو الضابط الموضوعي** فالعدالة العقدية تفرض أن يكون إعمال حق العدول في العقود التي يكون فيها المعني بالحماية في حاجة للتروي وإعادة التفكير في قرار التعاقدين عدمه و دراسته من حيث شروطه ولزومه له وتناسبه لتلبية متطلباته وظروفه وتحقيق حاجياته ومصالحه[3] .

[1] – محمد بودالي، المرجع السابق، ص68.

[2] – فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص67.

[3] – مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 140.

الفرع الاول : العقود الخاضعة لأحكام الحق في العدول.

يتمثل المعيار المعتمد في تحديد العقود التي يتمتع المستهلك بحق العدول حال إبرامه لأحدها، في طبيعة العقد أو محله أو موضوعه أو ظروف وملابسات إبرامه، وذلك كله في ضوء الهدف والحكمة من تقرير الحق في العدول، وقد اختلف الفقه حول تحديد العقود التي تطبق بشأنها أحكام الحق في العدول .

فالبعض يرى أن هذا الحق مقصور على عقد البيع خاصة في التعاقد عن بعد، والواقع أن هذا الاتجاه لا يتفق مع صريح نصوص العديد من التشريعات المنظمة لهذا الحق، فحتى التشريعات التي تحدثت عن عقد البيع حال حديثها عن حق العدول لم تتوقف عند عقد البيع بل أضافت أيضا العقود الواردة على الخدمات، ولا شك أن إعمال هذا الحق متوقع ومؤكد في شأن عقود أخرى عديدة ، بخلاف عقد البيع ومن ذلك عقد التأمين وعقد القرض وعقود الائتمان الاستهلاكي[1] .

1/ التعاقد عن بعد :

ويطلق عليه أيضا العقود المبرمة عن بعد، ويعرف بأنه:" طلب سلعة أو المنتجات التي يتم عرضها بواسطة أي من الاتصالات السمعية أو المرئية"[2]، كما يعرف أيضا": أنها عقود تبرم بين تاجر محترف ومستهلك بقصد توفير السلع أو التعاقد على الخدمات ، وتتم هذه العقود دون وجود مادي بين المحترف والمستهلك وباستخدام وسائل الاتصال الحديثة" [3].

---

[1] – مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص107.

[2] عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الطبعة2، منسأة المعارف، مصر، 2008، ص 853.

[3]– زيغم محاسن ابتسام، المرجع السابق، ص 63.

فالميزة الأساسية للتعاقد عن بعد أنه يتم بين متعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي واحد أي نفس المكان، وإنما افتراضي كما يتم بوسائل حديثة ، فالتعاقد عن بعد لا يقتصر على عقد البيع وحده بل يرد على السلع والخدمات دون الحضور المادي للأطراف، وتتعدد الوسائل الحديثة التي أفرزتها التطورات التكنولوجية الحديثة و عصر الأنترنت هذا فمنها: الفاكس، التليفون، المنصات التجارية على شبكة الأنترنت مواقع التواصل الاجتماعي والمواقع التجارية على الأنترنت والمواقع التجارية العالمية وغيرها... من الوسائل المبتكرة ، ولكن الأكثر شيوعا ورواجا هو العقد الالكتروني الذي يعرف بأنه ": ذلك العقد الذي ينطوي على تبادل الرسائل بين البائع والمشتري والتي تكون قائمة على صيغ معدة سلفا ومعالجة الكترونيا وتنشئ التزامات تعاقدية"[1].

فرغم أن التعاقد عنصر حل ممتاز بالنسبة للمستهلك الذي يستطيع من خلاله الحصول على ما يحتاجه بدون عناء ومشقة السفر وضياع الوقت وصرف مال زيادة إلا أنه يمكن أن يقع ضحية الدعاية المغرضة الخادعة والطرق الاحتيالية والمزيفة لعرض المنتوجات والمبيعات على الانترنت[2].

2/ عقود البيع المنزلية أو خارج المحلات التجارية:

قد قرر المشرع حق المستهلك في العدول في البيوع المنزلية التي ينتقل فيها البائع المحترف الى مكان اقامة المستهلك بهدف عرض بضائعه عليه ، حيث يعرض سلعه من منتجات وخدمات ، بحيث يتم التعاقد معه ، وهذا نوع يتميز بأنه يتم بدون سعي من المستهلك[3].

---

[1]– معزوز دليلة، العقد الالكتروني، محاضرات السنة الاولى، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، لبويرة،2016.

[2] – زيغم محاسن ابتسام، المرجع السابق، ص63.

3– زيغم محاسن ابتسام، المرجع نفسه، ص64 .

ويسمى باللغة الفرنسية " vente à domicile " ، وله ايجابيات من حيث تجنيب المستهلك من مشقة التنقل للحصول على المبيع وهو في منزله دون عناء[1] ، وهذا النوع من البيوع يجعل المستهلك عرضة للغش والخداع من طرف البائع كون هذا الأخير صاحب خبرة متمرس على هذا النوع من البيوع وله أساليب الاغراء والحث بالكلام وهذا ما يجعل المستهلك يقدم على التعاقد دون أن يقصد ذلك[2].

3/ عقد المشاركة بالوقت:

تقوم هذه العقود على فكرة مشاركة عدد من الناس في الاستفادة من المنتجعات السياحية والفنادق لقضاء الإجازات ، وتعرفه المادة 7 من الفقرة1 من التوجيه الأوروبي لسنة 2008م السابق الاشارة اليه بأنه عقد تزيد مدته على عام يحصل بموجبه المستهلك على سبيل المعاوضة على حق استعمال واحد أو أكثر من أماكن الايواء الليلي من أجل أكثر فترة من إقامة[3] .

بحيث يكتسب الشخص من خلاله حق الانتفاع من إحدى الشقق الصيفية أو الغرف الفندقية مدة أسبوع مثلاً، وهذا خلال 7 سنوات وبشكل منتظم .ويعتبر هذا النوع من عقود الاستهلاك حيث يمارس المستهلك حقه في العدول عن عقد المشاركة بالوقت باعتباره الطرف الضعيف ولهذا أقر حق العدول في مثل هاته العقود بغية حمايته من الضغط الذي يؤدي به الى توقيع العقد وإغراء المستثمر له بمنحه إقامة مجانية في المركب السياحي[4].

1- سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص315 .

2 - زيغم محاسن ابتسام، المرجع السابق، ص64 .

3 - زيغم محاسن ابتسام، المرجع نفسه، ص64 .

4 - زيغم محاسن ابتسام، المرجع نفسه، ص64 .

4/ عقد القرض الاستهلاكي:

إن حاجات ومتطلبات المجتمع الحالي كثيرة ومتعددة وكبيرة جداً بالمقارنة مع دخل غالبية أفراده ونظراً للضرورة بعض حاجياته لضمان حياة مريحة ومستقرة ظهر هذا النوع من العقود لتلبية هذه الحاجة الملحة للسلع والخدمات ومما أدى الى ظهور أشكال جديدة للتمويل، حيث ظهرت المؤسسات المالية المتخصصة في تقديم القروض الاستهلاكية و توفير المال اللازم للحصول على السلع والمنتجات لأفراد المجتمع[1] .

ونظراً للحاجة الماسة للمستهلك لمثل هذا النوع من القروض فإن المحترف وهاته المؤسسات التي توفر التغطية المالية أو توفر المنتجات المتعلقة بشأن هذه العقود الاستهلاكية الضرورية لتلبية حاجيات المستهلك الحياتية فإنه من المتوقع والممكن جداً أن يستغل المحترف أو المتدخل في مثل هذه القروض باستغلال حاجة وضعف المركز الاقتصادي بالإضافة الى ضعف مركزه العقدي، في فرض عليه بعض الشروط أو البنود او حاجات لا تلبي حاجاته وتطلعاته كما يريد المستهلك أو على حساب راحته أو الضرر به، ويقبل بعقد منتهك ومجحف في حقه ولا يستطيع أن يملي شروطه، وبالرغم من المزية المالية التي يوفرها هذا النوع من القروض، إلا أن المشرع أقر للمستهلك الحق في العدول في مثل هذه العقود إذا ثبت له ضررها بمصلحته وعدم ضرورتها له بعد مهلة التفكير التي منحها هذا الحق[2]

ولقد عرف المشرع الجزائري القرض الاستهلاكي في قانون حماية المستهلك وقمع الغش09-03 وفي الباب الأول من الأحكام العامة في المادة3 منه بالفقرة 20

---

1 – زيغم محاسن ابتسام، المرجع السابق، ص65 .

2– سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص 318 .

المتعلقة بتعريف قرض الاستهلاك:" كل عملية بيع للسلع آو الخدمات، يكون فيها الدفع مقسطا أو مؤجلا أو مجزءا"[1] .

ويختلف المرسوم التنفيذي 15-114 المتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي في المادة فقرة 2 بأنه": كل بيع لسلعة يكون الدفع فيه الى أقساط مؤجلا أو مُجزئا فالقرض الاستهلاكي جاء محصورا في كل عملية بيع للسلع أو الخدمات ، كما يلحظ أن المشرع الجزائري في هذا المرسوم لم يتطرق للخدمات كما فعل في قانون حماية المستهلك فلقد حصر مجال القرض الاستهلاكي على السلع دون الخدمات[2].

ومن المعقول أن الاستبعاد من نطاق الحق في العدول في مجال عقود الاستهلاك لا يكون إلا بموجب نص تشريعي صريح ومحدد، والملاحظ أن المشرع خلال تنظيمه لحق العدول ذكر فقط تعداد العقود التي تستثنى من نطاق هذا الحق، دون تحديد العقود الخاضعة له، ومفاد ذلك أن كافة عقود الاستهلاك التي لا ينص المشرع على استبعادها من نطاق حق العدول تخضع لأحكام الحق في العدول3.

الفرع الثاني : العقود المستثناة من أحكام الحق في العدول .

بما أنه هناك عقود خاضعة لحق المستهلك في العدول عن التعاقد فهناك أيضاً عقود ومجالات لا يمكن للمستهلك الاستفادة من ممارسة الحق في العدول عن التعاقد

1- قانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، القانون السابق.

2- جريفلي محمد وبحماوي الشريف، حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد لدراسةات القانونية والاقتصادية، العدد11، قسم الدراسات، القانونية، القانونية و الشرعية،المركز الجامعي تامنراست، الجزائر، جانفي، 2017.

3 - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 108.

فيها وقد أدرجتها قوانين حماية المستهلك المقارنة في نصوصها مثل التوجيه الأوربي 07/لسنة 1997 وقد وردت فيه 6 عقود مستثناة من الحق في العدول عن التعاقد.

وفي التوجيه 2011/83 وردت في المادة 16منه، وتضاعف عدد العقود المستثناة الى 13عقد مستثنى من حق المستهلك في العدول عن التعاقد[1]، كما قلصتها بعض التشريعات الى أقل من ذلك ومنها المشرع التونسي الذي حصرها في 4 عقود مستثناة من التعاقد، وعموماً هذا الاستثناء الوارد على حق المستهلك في العدول عن التعاقد جاء حفاظا على مبدأ ثبات العقود وحفظاً لتوازنها من التعسف في استعمال هذا الحق من طرف المستهلك المستفيد منه ومن بين هذه الاستثناءات العقود التالية:

1/ عقود توريد الخدمات التي يبدأ تنفيذها قبل انتهاء المدة المقررة للعدول:

ورد استثناء هذا العقد في التوجيه الأوروبي رقم07-لسنة 1997 السالف الذكر، الذي بموجبه يتم الاتفاق بين المهني والمستهلك على الشروع في تنفيذ هذا العقد بحيث يكون قبل انتهاء مهلة العدول، والهدف من استبعاد مثل هذه العقود هو تفادي أن يبدأ المستهلك في الاستفادة من الخدمة المقدمة له ثم يعدل عن العقد بعد ذلك مما يلحق ضرر بالمهني، لأن المستهلك لم يتمكن من الحكم على الخدمة إلا بعد البدء في الاستفادة منها، كذلك قد ينجح المهني في إقناع المستهلك في البدء بالتنفيذ قبل انتهاء المدة.2

1- التوجيه الأوربي 83-2011، المعدل توجيه المجلس 13/93 / EEC والوجيه EC/44/1999 للبرلمان الأوربي والمجلس و إلغاء توجيه المجلس 85/ 577 / EEC والتوجيه 97 /7/ ECالبرلمان الأوربي والمجلس، الصادر في الجريدة الرسمية للاتحاد الاوربي رقم 304/69 L، الاتحاد الاوربي للبرلمان والمجلس، الصادر ب :25 اكتوبر 2011.ص 81.

2 – بخالد عجالي، حق المستهلك الالكتروني في التراجع عن العقد وأثره على النظرية العامة للعقد في ظل نظريات القانون الاقتصادي، مجلة الحقوق والحريات، العدد4 ، مخبر الحقوق والحريات

كما انه يعد هذا الاستثناء مقتصراً على الخدمات دون السلع، ويهدف إلى عدم الإضرار بمزود الخدمة، كما أنه يأتي نتيجة اتفاق المستهلك مع المزود على الشروع بتزويد المستهلك بالخدمة خلال مهلة العدول، ومن ما يعاب على هذا الاستثناء هو إمكانية استغلاله من قبل المزود بمكره وعدم تبصير المستهلك بحقه في العدول والآثار المترتبة عليه، كما يعاب عليه أيضا أنه يحرم المستهلك من خيار العدول عند رغبته في التعرف على خصائص ومزايا الخدمة التي تقدم له من المزود والتي يصعب عليه التعرف عليها إلا عند البدء ومباشرة تنفيذ الخدمة والاستفادة منها.[1]

2/ عقود توريد السلع والخدمات التي تحدد اثمانها وفق ظروف السوق:

ويأتي استثناء هذا النوع من العقود من ممارسة الحق في العدول هو أن هاته العقود تشمل السلع والخدمات التي تتقلب أسعارها باستمرار مع تقلبات السوق المالي، وواضح من هذا الاستثناء أنه إذا مارس المستهلك حقه في العدول فإن المهني يكون ملزما برد المبلغ الذي دفعه المستهلك عند إبرام العقد وهذا ما قد يكون مخالفا لسعر السلعة أو الخدمة عند الرد[2] فالحكمة من استثناء هذا السلع والخدمات من حق العدول هو عدم إمكانية إعادة المتعاقدين إلى حالتهما قبل العقد لتغير سعر السلعة أو الخدمة عند ممارسة الحق في العدول في حال تم استخدامه من المستهلك[3].

في الأنظمة المقارنة ومخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع ، الجزائر، أفريل 2017، ص 340.

1 – عبد المجيد خلف منصور العنزي، خيار الرجوع عن التعاقد في القانون الكويتي دراسة مقارنة، العدد2، س6، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، أكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية، الكويت، يونيو،2018، ص 124.

2– محمد حسن بلقاسم، التعاقد عن بعد– قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص60.

3– عبد المجيد خلف منصور العنزي، المرجع السابق، ص 124.

3/ عقود توريد السلع التي تم تصنيعها وفقا لخصوصيات المستهلك أو المطابقة لشخصيته أو التي بحسب طبيعتها:

يستثنى هذا النوع من العقود من ممارسة الحق في العدول كون السلع التي يتم تصنيعها هي مصنعة خصيصاً وبمعايير حسب طلب المستهلك بذاته ووفق متطلبات معينة تستجيب لرغباته، وذلك لعدم إمكانية تسويقها لعامة جمهور المستهلكين لأنها صممت خصيصا لتناسب ذوق المستهلك و إمكانياته وظروفه.

ومثال ذلك الأزياء التي يتم تصميمها بمقاسات محددة وفق لطلب المستهلك، وحسب المقاييس الخاصة بحجمه وبنيته البدنية، وكل المنتوجات المصنعة لفائدة شخص ما بناء على رغبته[1] ، وكذلك الحال مع الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة الذين يطلبون من شركة إنتاج السيارات على تصنيع سيارة بمواصفات معينة تناسبهم، كالسيارات المعدة لذوي الاحتياجات الخاصة ، فلا يمكن لهذا الشخص بعد ما جهزت السيارة بالمعايير التي طلبها أنه يتراجع عن العقد لأنه سيؤدي الى إلحاق الضرر بالمنتج ولا يستطيع أن يسوقها لزبون آخر او عامة المستهلكين.[2]

وينطبق الأمر نفسه على السلع التي لا يمكن إعادتها للبائع بحسب طبيعتها أو التي يسرع إليها الهلاك أو التلف ومثال ذلك السلع التي يؤدي شحنها أو إرسالها إلى البائع إلى حدوث تغيير فيها، كالأشياء المركبة والتي يحتاج شحنها إلى تفكيكها أو إحداث تغير فيها، أما السلع سريعة التلف مثل المواد الغذائية والأدوية بعد انتهاء تاريخ صلاحيتها إذ يتعذر بيع السلعة مرة أخرى، وهذا ما يدفع المهني أن يتحمل تبعة تلفها

1- عبد المجيد خلف منصور العنزي، المرجع السابق، ص 125.

2- بخالد عجالي، المرجع السابق، ص 342.

أو انقضاء مدتها فالهدف الأساسي من استبعاد هذا النوع من العقود من الحق في العدول للمستهلك هو عدم إلحاق الضرر بالمهني أو المحترف[1] .

4/ عقود توريد التسجيلات السمعية أو البصرية وبرامج الإعلام الآلي عند فتحها من طرف المستهلك:

يهدف استبعاد هذا النوع من العقود لحماية حقوق الملكية الفكرية، فمنح المستهلك حق العدول بشأن هذه السلعة قد يمكنه من الحصول عليها دون دفع مقابلها، فقد يفتح المستهلك التسجيل السمعي البصري أو برنامج الحاسوب وينسخه ثم يرجعه إلى المهني مستندا في ذلك على حقه في العدول أو ينزع مواد التغليف التي خصصها المنتج أو المصنع لحماية المصنف ومنع الاطلاع على محتواه إلا بعد دفع ثمنه، فإذا ما قام المستهلك بفتح الغلاف ونزع علامات الحماية الخاصة ضاع حقه في ممارسة العدول عن العقد، وذلك لكون هذا التصرف يشكل مساساً بالملكية الفكرية للمنتج أو المحترف في حالة استخدام هذا الحق.[2]

5/ عقود توريد الصحف والدوريات والمجلات:

و ورد الاستثناء على هذا النوع من العقود كون هاته الأخيرة زهيدة الثمن وضيق المدة الزمنية التي تكون قيمتها فيها معتبرة و بعد مرور مدة زمنية قليلة تفقد قيمتها وحاجة الأفراد لها. كما يبرر هذه الحالة هو أن استعمالها يكون في فترة زمنية معينة فيؤدي إلى حرمان الناشر من إعادة بيعها لفقدها لقيمتها، فقد يقوم المستهلك بنسخها ثم يردها للناشر، وهو ما يلحق ضرر بالمهني والهدف من استبعادها من

---

1 –عيسى بخيت، العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الالكتروني، مجلة الدراسات القانونية، العدد 24، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، سنة 2017، ص 151.

2 – بن سالم المختار، المرجع السابق، ص(168، 167).

نطاق العقود المعنية بالحق في العدول هو حماية ممارسها وحقوق الملكية الفكرية المرتبطة بها[1]

6/ عقود خدمات الرهان وأوراق اليانصيب المصرح بها:

وذلك لاعتماد هذا النوع من العقود أو هذه الخدمات في جوهر ممارستها وحقيقة قيام معاملاتها على المجازفة والمقامرة وحظ اليانصيب[2] (تعرف اليانصيب: بأنها عمليات معروضة على الجمهور مهما كانت مسماة والمعدة لإيجاد الأمل في الربح عن طريق الحظ)، التي يقدم عليها الشخص و جوهر هذه العقود يتعارض مع حق العدول فالمتعاقد يقدم عليها بروح المقامرة والمغامرة والمجازفة بأمواله وأعماله ونفسه على نحو يتناقض معه أن يقر له الحق في العدول عنها بعد إبرامها لكون جانب المخاطرة والمجازفة متوقع ومؤكد والمتعاقد المتمثل في شخص المستهلك فيها أقدم عليها بالرغم من علمه بضعفه وتأكده من المخاطر والأضرار التي يمكن أن تلحق به جراء الإقدام عليها[3] .

***/ ومن العقود المستثناة من الحق في العدول التي أضافها المؤشر الاوربي 2011/83 نذكرها في الآتي:**

7/ عقود الخدمات التي يكون فيها قد تم تقديم الخدمة كاملة: بناءا على موافقة صريحة من المستهلك وإقرار منه بحرمانه من حق العدول عند تنفيذ العقد بشكل كامل.

8/ العقود التي تكون فيها السلعة عرضة للتغيير والتلف بسرعة.

1- بن سالم المختار، المرجع السابق، ص 168.

2- عبوب زهيرة، المرجع السابق، ص 232.

3- محمد حسن بلقاسم، التعاقد عن بعد- قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، المرجع السابق ، ص 61.

9/ العقود التي تُم فيهًا خلط السلعة بمواد أخرى ولا مُكن فصلها.

10/ العقود الخاصة بالمشروبات الكحولية، والتي يكون الثمن فيهًا قد تم الاتفاق عليهٌ مع المهني، والتي لا يمكن تسليمُها إلا بعد مدة ثلاثين يوما، والتي تعتمد قيمُتها الفعليةٌ على تقلبات السوق والتي لا يستُطيعٌ المهني التحكم فيهًا.

11/ العقود التي يطُلب فيهًا المستهلك زيارة المهني وذلك لغرض إصلاحات عاجلة أو صيانة ، إلا أنه في هذه الحالة إذا قام المهني بتقديمٌ بعض الخدمات أو السلع الإضافية خلافا لما طلبه المستهلك فإنه يسري عليها حق العدول.

12/ العقود المبرمة في المزاد العلني.

13/ العقود المتعلقة بتقديم خدمات الاستضافة، وعقود نقل البضائع، أو خدمات تأجير السيارات أو الإصلاح او الصيانة أو المطاعم والخدمات ذات الصلة بأنشطة أوقات الفراغ، إذا كان العقد محددا بتاريخ أو محددا له فترة للأداء.

المطلب الثالث: مهلة ممارسة الحق في العدول * الضابط الزمني *.

بما أن المشرع قد أقر الحق في العدول كحماية للمستهلك في العقود الاستهلاكية فمن البديهي أن يكون هذا الحق مقرر لمدة محددة وبضوابط تحافظ على مصلحة طرفي العقد فالحكمة من إقرارها الحق هو إعادة التوازن للعلاقة العقدية لطرفي العقود الاستهلاكية وليس العكس .

ويعد بديهيا أن يحدد المشرع مهلة لممارسة هذا الحق في العدول بمدة زمنية محددة و وفق ضوابط مدروسة وإلا سقط لتناقضه مع مبدأ ثبات المعاملات في العقود، وكذلك لضرر الذي يمكن أن يتكبده المحترف جراء تعسف المستهلك في استغلاله لهذا الحق، في حالة عدم تحديد مهلة محددة للاستفادة منه، ومن الملاحظ أن قوانين حماية المستهلك تختلف في تحديد المدة التي يكون للمستهلك الحق في العدول. ولتحقيق الغرض المراد من ممارسة الحق في العدول لابد من أن يمارسه المستهلك خلال المدة التي يحددها النص التشريعي المتضمن له، وقد اختلفت مدة ممارسة الحق في العدول في القانون المقارن من تشريع لأخر، وهذا ما سنفصله في الفرعين الآتيين حيث سندرس في الفرع الأول مهلة ممارسة الحق في العدول في بعض التوجيهات والتشريعات الغربية وفي الفرع الثاني نتطرق إلى مهلة وآجال العدول في بعض التشريعات العربية بما فيها الجزائري.

الفرع الأول: مهلة ممارسة حق العدول في التوجيهات والتشريعات الغربية.

ولقد حددها التوجيه الأوروبي رقم 07 لسنة 1997 [1] بسبعة أيام، تمتد إذا لم ينفذ المهني التزاماته بالأعلام فإن مهلة الحق في العدول تمتد لما لا يجاوز ثلاثة أشهر جراء عدم التزام المحترف بالإعلام.

كما أن هذا التوجيه لم يحدد صراحة ما إذا كانت هذه المهلة هي جزاء للمهني الذي أخل بالتزامه بالإعلام، وهل هي أيام عمل أم أنها ثلاثة أشهر كاملة بصرف النظر عن ما يتخللها من عطلات وإجازات.[2]

ونص أيضاً على مهلة الحق في العدول التوجيه الأوروبي رقم 122 من سنة [3] 2008 المتعلق بعقود الاستفادة بالسلع والمنتجات والخدمات المرتبطة بقضاء الإجازات. ولذي حددها 14 بأربعة عشر يوما، ويعد التوجيه الأوربي رقم 83-2011 [4]نص على ضرورة توحيد المدة وجعلها بأربعة عشر يوم وهذا في عقود المسافة ومنها العقود الالكترونية.[5] .

كما تفرق التوجيهات الأوربية بين السلع والخدمات في تحديد تاريخ بدء سريان مهلة العدول. فبالنسبة للسلع تبدأ المدة من يوم استلام المستهلك لها، أما بالنسبة للخدمات تبدأ المهلة من لحظة إبرام العقد[6] ، والملاحظ أن المشرع الفرنسي سار على

---

[1]- Directive 97/7du parlement européen et du conseil du 20 Mai 1997concernant la protection des consommateurs en matière de contrat a distance (journal officiel n° L144 du 04 Juin 1997).

2 – بخالد عجالي، المرجع السابق، ص338.

3 - Directive 2008/122/CE du parlement européen et du conseil du 23 Avril2008, concernant les contrats de crédit aux consommateurs et abrogeant la directive 87/102/CEE du conseil, Journal officiel de l'Union européenne L 133/66 , 22/05/2008,.

4 - Directive 2011-83 du parlement européen du conseil du 25 Octobre 2011relative aux droit des consommateurs, modifiant la directive 93/3/CEE du conseil et la directive 1999/44/CE du parlement européen et du conseil et a -directive 97/7/CE du parlement européen et du conseil. journal officiel de l'union européenne L304/64., 22/11/2011.

5 – أشرف محمد رزق فايد، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، ط 1 ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة،،مصر،2006 ،ص971.

6 – عيسى بخيت، المرجع السابق، ص 145.

نفس خطى التوجيهات الأوروبية باعتبارها تلزم وتنعكس لا محالة على أحكام تشريعات وقوانين حماية المستهلك في دول الاتحاد الأوروبي عامة، وعلى رأسها فرنسا خاصة. حيث نص قانون الاستهلاك الفرنسي في المادة L.222-7 من قانون الاستهلاك المعدل لسنة 2009، وهو ما كرسه وسار عليه التشريع الفرنسي في المادة 210 من القانون 2015/990 الصادر في 2015/08/06 المتعلق بقانون الاستهلاك[1].

على" أن المستهلك له أن يمارس حقه في العدول خلال أربعة عشر يوما صريحة بدون أن يكون ملزما بإبداء أية أسباب أو تطبق عليه أية عقوبات"[2]. بدلا من سبعة أيام التي نص عليها في المادة 20-121 من تقنين الاستهلاك الفرنسي.[3]

والحكمة من تمديد مهلة العدول الى 14 يوم بدل 7 أيام كون أن 7 أيام غير كافية من أجل إقرار حق العدول وترتيب التزام على عاتق المهني ويبدأ سريانها من يوم أبرام العقد أو من يوم تسلم المستهلك لشروط التعاقد ومن بينها المعلومات المتعلقة بحق العدول .كما حدد نفس المدة في قانون التأمين، أي بأربعة عشر يوم يبدأ سريانها من تاريخ إبرام العقد في نصه:

" Toute personne physique qui fait l'objet d'un démarchage à son domicile, à sa résidence ou à son lieu de travail, même à sa demande, et qui signe dans ce cadre une proposition d'assurance ou un contrat à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle, a la faculté d'y renoncer par lettre recommandée ou par envoi recommandé électronique avec demande d'avis de réception pendant le délai de quatorze jours calendaires révolus à compter du jour de la conclusion du contrat, sans avoir à justifier de motifs ni à supporter de pénalités..". 4

1- أحمد رياحي ، المبادي العامة لحق العدول عن العقد وفق التوجيه الاوروبي رقم 83-2011 المتعلق بحقوق المستهلكين وقانون الاستهلاك الفرنسي. مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الاغواط، العدد 03،جانفي 2016 ، ص 144 .

2- Article l222-7 du code de consommation Dernière modification le 01 janvier 2019 : Le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendaires révolus pour exercer son droit de rétractation, sans avoir à justifier de motif ni à supporter de pénalités, Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation .

3 - Art .L121 -20 inséré par ordonnance n° 2001-741du 23 aout 2001 , journal officiel du 25 aout 2001.

4 - Art.112-9 Modifié par ordonnance n°2017-1433 du 4 octobre 2017 de code de l assurance .

وجاء في نص قانون البناء والتعمير تحديد مهلة العدول بسبعة أيام تحسب من اليوم التالي لتسلم المستهلك للخطاب المتضمن بيانات العقد في نصه الأصلي:

": Pour tout acte sous seing privé ayant pour objet la construction ou l'acquisition d'un immeuble à usage d'habitation, la souscription de parts donnant vocation à l'attribution en jouissance ou en propriété d'immeubles d'habitation ou la vente d'immeubles à construire ou de location-accession à la propriété immobilière, l'acquéreur non professionnel peut se rétracter dans un délai de sept jours à compter du lendemain de la première présentation de la lettre lui notifiant l'acte. " 1.

وكل ذلك يتم بموجب خطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول أو بأي وسيلة أخرى تحدد وقت استلام المستهلك لهذا الخطاب. [2]

كما حدد المشرع الانجليزي مهلة الحق في العدول بخمسة أيام في قانون الائتمان الاستهلاكي، أما في قانون حقوق المستهلك لعام 2015 فحدد مدة ممارسة خيار الحق في العدول بأربعة عشر يوما. [3]

أما قانون الاستهلاك اللكسمبورجي [4] فحدد مهلة العدول بأربعة عشر يوما عمل بحيث إذا صادف اليوم الأخير في تلك المهلة يوم عطلة أو إجازة فإن المهلة تمدد لأول يوم عمل.

لن تؤتي مهلة العدول ثمارها إذا لم نأخذ بالاعتبار أيام العطل الاسبوعية والمناسبات أو الإجازات الرسمية، إذ تشكل هذه الأيام، من عطل و إجازات انتقاصا من المدة المنصوص عليها في القانون فتمتد ممارسة خيار الحق في العدول عندما يصادف آخر يوم فيها عطلة أو إجازة، فقد تصبح المدة عشر أيام بدلا من أربعة عشر يوم عندما تصادف آخر أربع أيام منها عطلة عيد الفطر أو عيد الأضحى أو غيرها من الاجازات الرسمية في حال تصادفت.

---

1 - Art .271-1Modifié par Loi n°2000-1208 du 13 décembre 2000 du code de la construction et de l'habitation .

[2] – مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، 2016، ص09 .

3 - Regulation 30 of Consumer Protection 2013 No. 3134 ,The Consumer Contracts (Information, Cancellation and Additional Charges) Regulations 2013.

4 - Art. L. 221-3. (Loi du 2 avril 2014), le consommateur a le droit de se rétracter par écrit ou sur tout autre support durable, sans indication de motif et sans pénalité, dans un délai de quatorze jours calendrier. Si le dernier jour du délai n'est pas un jour ouvrable, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. Loi de 8 avril 2011 portant introduction d'un Code de la consommation. MEMORIAL Journal Officiel du Grand-duché de Luxembourg A — N° 69.

وقد عالج هذه المسألة المشرع الفرنسي في المادة السابقة 20-121 من تقنين الاستهلاك الفرنسي قبل التعديل ونص على تمديد ممارسة مهلة العدول في مثل هذه الحالة بحيث إذا صادف اليوم الأخير عطلة رسمية فتمدد المدة إلى أول يوم عمل بعد انتهاء العطلة.[1]

وكذلك يسقط حق المستهلك في العدول إذا انقضت المدة المحددة دون أن يمارس حقه أو يطالب به المهني، وهذه المدة هي مدة سقوط وليست مدة تقادم، وبالتالي لا تخضع لأحكام الوقف ولا الانقطاع .

الفرع الثاني: مهلة ممارسة حق العدول في التشريعات العربية.

وقد اعتمدت التشريعات العربية مهلة العدول ونظمتها في قوانينها الخاصة ومنها المشرع الجزائري نص عليها في التشريعات الخاصة بتقرير مهلة العدول، وكذلك المشرع التونسي والمغربي والمصري حددوا مهلة وآجال ممارسة الحق في العدول وسنتطرق إليها في الآتي:

نص عليها المشرع الجزائري في المادة11 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي15-114 المتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي والتي تنص على: "... غير أنه يتاح للمشتري أجل للعدول مدته ثمانية(8) أيام عمل تحسب من تاريخ إمضاء العقد، طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما [2]"، فحددها في هذا المرسوم ب 08 أيام عمل ابتداء من تاريخ تبليغ الموافقة على الحصول على القرض حسب ما نصت عليه المادة 2/12 والتي جاء فيها: "لا تسري آثار عقد البيع، إذا:

– لم يعلم المقترض البائع بتخصيص القرض في أجل ثمانية (8) أيام عمل، ابتداء من تاريخ تبليغ الموافقة على الحصول على القرض.

---

[1] – منصور حاتم محسن، العدول عن التعاقد عبر الانترنت، مجلة المحقق الحلي للقانونية والسياسية، ع 2، س 4، جامعة بابل، العراق ، 2012، ص20.

[2] – المرسوم التنفيذي رقم 15 – 114 مؤرخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة 2015يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد24 ،الصادرة في 13 مايو 2015، ص12 .

– مارس المقترض حقه في العدول ضمن الآجال المحددة له[1] " .

كما نص في المادة 1/14 من نفس المرسوم التنفيذي على أنه:" عندما يتم بيع المنتوج على مستوى المنزل فإن مدة العدول تكون سبعة (7)أيام عمل مهما يكن تاريخ التسليم أو تقديم السعلة [2] .

ونص على مهلة العدول أيضا في قانون التأمين وحددها من خلال المادة 90 [3] مكرر مدة شهرين، كما حدد مهلة العدول في قانون النقد والقرض في المادة 119 مكرر 1 بأجل ثمانية (08) أيام من تاريخ التوقيع على العقد [4] ، وفي القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية بالباب الثاني منه في الفصل الثالث المعني بالمتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الإلكتروني أشار في المادة 11 منه أنه:" يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الالكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ، ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر ، المعلومات الآتية: ...وذكر في البند 13- شروط وآجال العدول، عند الاقتضاء..." ففي هذا القانون أوجب المشرع الجزائري ضرورة تضمين العقد الإلكتروني شروط وآجال العدول عن الاقتضاء[5]، فهذه هي الآجال التي نص عليها المشرع الجزائري والتي تنظم مهلة الحق في العدول للمستهلك في العقود الاستهلاكية .

---

[1]– المرسوم التنفيذي رقم15 – 114 ، المادة 12 منه، المصدر نفسه.

2 – جريفلي محمد وبحماوي شريف، المرجع السابق، ص (37 ، 38).

[3] – نصت المادة 90 مكرر من قانون التأمين على الحياة:"باستثناء عقود تأمين المساعدة، يجوز لمكتتب عقد التأمين على الأشخاص لمدة شهرين كحد أدنى أن يتراجع عن العقد برسالة مضمونة مع وصل استلام خلال أجل ثلاثين يوما ابتدءا من الدفع الأول للقسط ". القانون 06-04، المرجع السابق، ص 06 .

[4] – نصت المادة 119 مكرر 1 من قانون النقد والقرض على: " يمكن للشخص الذي اكتتب تعهد أن يتراجع عنه في اجل ثمانية أيام من تاريخ التوقيع على العقد". الأمر رقم 04-10 سابق الإشارة إليه، ص05.

[5]– القانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو لسنة 2018 المتعلق بالتجارة الالكترونية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، الصادرة بتاريخ 16 مايو2018 ، ص 6 .

وقد نص عليها المشرع التونسي و حددها في قانون التجارة الالكترونية [1] بعشرة أيام تحتسب بالنسبة للبضائع بداية من تاريخ تسلمها من قبل المستهلك، وبالنسبة للخدمات بداية من تاريخ العقد[2] .

والمشرع المغربي نظم الحق في العدول في أكثر من تشريع فقد نظمه في العقود المبرمة عن بعد وحدد مهلة للعدول بسبعة أيام، تسري آجالها من تاريخ تسلم السلعة أو قبول العرض فيما يتعلق بتقديم الخدمات [3].

أما المشرع المصري فقد نص على مهلة العدول في قانون حماية المستهلك لسنة 2006[4]على إمكانية المستهلك الرجوع عن العقد خلال مدة أربعة عشر يوما. كما جاء في مشروع قانون التجارة الالكترونية المصري مهلة العدول ب خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمه السلعة أو من تاريخ التعاقد على تقديم الخدمة [5] ، وبالرغم من الاختلاف في المهل المحددة للعدول في هذه التشريعات إلا أن هدفها واحد وهو ضبط وتنظيم مهلة زمنية محددة لاستعمال وممارسة هذا الحق، حتى لا يختل توازن العلاقة العقدية في العقود الاستهلاكية جراء تعسف المقرر له حق العدول في استعماله وبالتالي ضرب مبدأ ثبات واستقرار المعاملات والعقود .

---

[1] – نص الفصل 30 من قانون التجارة الالكترونية التونسي، سابق الإشارة إليه " يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في أجل عشر أيام تحتسب بالنسبة للبضائع من يوم تسلمها والخدمات من تاريخ إبرام العقد".

[2] – زعبي عمار، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك، بحث منشور في مجلة المفكر، ع 9، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، الجزائر، 2016 ، ص 124.

[3] – نص قانون حماية المستهلك المغربي رقم 8-31 الصادر بالظهير الشريف رقم 3.11.1 بتاريخ 2011/3/18 على انه " للمستهلك اجل سبعة أيام كاملة لممارسة حقه في التراجع وتسري ابتداء من تاريخ إبرام العقد بالنسبة للخدمات ومن تاريخ تسلم إذا كان محل التعاقد سلعة " .

[4] – تنص المادة 8 من قانون حماية المستهلك المصري، سابق الإشارة إليه، ص 7 ، على انه " ....للمستهلك خلال أربعة عشر يوما من تسلم السلعة الحق في استبدالها أو إعادتها مع استرداد ثمنها" .

[5] – حورية سي يوسف زاهية، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني ، المرجع السابق، ص 22.

المبحث الثاني: شروط وآليات ممارسة الحق في العدول وكيفية إنقضائه.

بما أن خيار العدول تم النص عليه في مجمل نصوص التشريع المقارن فلابد علينا من دراسة قواعده و التطرق إلى تحديد شروط ممارسته والآليات والإجراءات التبعة في تنفيذه وكذا عبئ الإدعاء على من يقع فيه وبما أنه حق مؤقت لابد من الإشارة إلى طرق إنقضائه وهذا ما سنفصله في هذا المبحث الثاني والذي سنقسمه الى ثلاث مطالب حيث سنتناول في المبحث الاول شروط ممارسة الحق في العدول و ضرورة إلتزام المتدخل بإعلام المستهلك بحقه في العدول، وفي المطلب الثاني نتطرق إلى آليات ممارسة هذا الحق في العدول وعبئ الادعاء فيه على من يقع وضرورة الشكلية أو الحالات التي يلزم فيها بإتباع وسيلة محددة للعدول وجزاء تخلف الشكل المطلوب للعدول، ونتطرق في المطلب الثالث منه إلى كيفيات أو طرق إنقضاء الحق في العدول.

المطلب الأول: شروط ممارسة الحق في العدول و إلزام المتدخل بإعلام المستهلك بحقه فيه.

لممارسة الحق في العدول من صاحب الحق لابد من التطرق إلى ضوابطه وشروطه وحصرهم بممارسة محددة خاصة به تبين ممارسته و العناصر والحيثيات الملتصقة به، كما يجب الإشارة الى الإلتزام الذي أقره المشرع على المتدخل بلزومه إعلام المستهلك بحقه في العدول وهذا ما سندرسه في هذا المطلب من خلال تقسيمه الى فرعين، بحيث نتناول في الفرع الأول شروط ممارسة الحق في العدول وفي الفرع الثاني نتطرق إلى إلزام المشرع للمتدخل بضرورة إعلام المستهلك بحقه هذا .

الفرع الأول : شروط ممارسة الحق في العدول.

لم يحدد المشرع شروطا معينة لممارسة هذا الحق، إذ يكفي المستهلك إبلاغ المتدخل برغبته في العدول عن العقد بطريقة واضحة كما عليه أن يراعي أمرين أساسيين هما:

- أن يتم العدول خلال المدة القانونية المحددة في التشريع كي يحدث أثار قانونيا كما تجدر الإشارة إلى أن المدة القانونية للحق في العدول تختلف من تشريع إلى آخر كما تختلف بين السلع والخدمات[1].
- أن لا تكون العقود من العقود المستثناة من ممارسة الحق في العدول أو العقود التي تحتاج إلى اتفاق خاص بين المتعاقدين، لأن المشرع منع في البعض منها العدول نظراً لطبيعتها أو ألزم أطراف العقد لإقرار هذا الحق في اتفاق مسبق[2]،

1- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص 639.

2- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع نفسه، ص 639.

وعادة ما يقدم المستهلك على إبرام عقود عن بعد دون رؤيته للسلع ويكتفي بالبيانات والصور التي يزوده بها المحترف فمثل هذه العقود هي المعنية بالحق في العدول[1].

إلا أن هناك اختلاف قائم بين التشريعات التي تنص على حماية المستهلك فيما يتعلق بالعدول ويتعلق الاختلاف القائم بالمدة القانونية على وجه الخصوص في تاريخ بدأ حساب فترة العدول و فترة ممارستها أيضا.

الفرع الثاني : التزام المتدخل بإعلام المستهلك بحقه في العدول.

سنتطرق لعنصر ضرورة التزام المتدخل بإعلام المستهلك بحقه في العدول ونتناول هذا في فرعين الأول لإلتزام المتدخل بالإعلام المستهلك بحقه في العدول وفق التشريع الجزائري وفي الفرع الثاني لإلتزام المتدخل بإعلام المستهلك بحقه في العدول في التشريعات الاخرى .

البند الأول: التزام المتدخل بإعلام المستهلك بحق العدول في التشريع الجزائري.

لقد نص المشرع الجزائري على في قانون حماية لمستهلك وقمع الغش 09-03 على تعريف إلزامية إعلام المستهلك في الباب الثاني حماية المستهلك بالفصل الخامس منه إلزامية إعلام المستهلك في المادة 17 على أنه" يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم و وضع العلامات وبأية وسيلة أخرى مناسبة – تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم" [2]

1- سه نكه رعلي رسول، المرجع السابق ، ص101.

2- قانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، القانون السابق، ص 15 .

وفي المادة 18 من نفس القانون تنص على أنه:" يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساساً، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين، وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها"[1]، من هذا النص، نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتوقف عند حد منع المتدخل من خداع المستهلك، بأي طريقة كانت سواء كانت بالكتمان أو بغيرها بل ذهب أبعد من ذلك من خلال إلزام البائع بتزويد المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج لتكوين رضى سليم في العقد ولا يشوبه أي عيب من عيوب الرضى، وكل هذا حماية للطرف الضعيف في عقد الاستهلاك وهو المستهلك[2] ، كما نص المشرع الجزائري صراحة على ضرورة إدراج وإعلام المستهلك بشروط وآجال العدول عند الاقتضاء في البند 13 من المادة 11 في الفصل الثالث المتطلبات المتعلقة بالمبادلات التجارية عن طريق الاتصال الإلكتروني في الباب الثاني من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل 10 مايوا 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية[3] .

وبخصوص تحديد مضمون هذا الالتزام، يرى البعض أن يشتمل بصفة أساسية الحالة المادية والقانونية للمبيع ,لأن المطلوب هنا تزويد المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالوضع المادي للمنتوج المبيع (مكوناته خصائصه) ووضعيته القانونية (

1- قانون رقم 09-03 القانون السابق.

2- وائل نافذ سفرجلاني، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع- رسالة ماجستير، نوقشت في كلية الحقوق ،جامعة بيروت العربية، سنة2001، ص 11 .

3- المادة 11 قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 ، الموافق 10 مايو سنة 2018 ، يتعلق بالتجارة الالكترونية ، ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،العدد 28، الصادرة في 16 مايو 2018 ، ص6 .

تسجيله ترخيصه....) وهذا ما يمنح المستهلك المعلومات الكافية باستعمال المنتوج ونوعيته والغرض منه، كما ركز المشرع الجزائري إهتمامه بضرورة حماية المستهلك بإعلامه وفصل في هذه الحماية للالتزام بإعلام المستهلك في نص المادة 352من القانون المدني والتي تنص على ضرورة علم المشتري بالمبيع علماً كافياً ببيان المبيع وأوصافه الأساسية، ولكي تتحقق هذه الحماية ذكر في المادة 18 من القانون 09-03 السالف الذكر ركز المشرع بضرورة أن تكون وسائل الإعلام المستهلك والوسم و وطريقة الاستعمال وشروط ضمان المنتوج ودليل الاستعمال وكل المعلومات المتعلقة بهذا الأخير باللغة العربية أساساً وأن تكون مرئية ومقروءة ويتعذر محوها، والمشرع تطرق في عديد المواد لضرورة إعلام المتدخل للمستهلك بكافة المعلومات بما فيها حقه في العدول والمعلومات الضرورية للمنتجات ورتب على مخالفتها جزاءات جراء تخلف عنصر الإعلام للمستهلك .

البند الثاني: إلتزام المتدخل بالإعلام في التشريعات الغربية.

إذ نجد التوجيه الأوروبي رقم 08/97 الصادر عن البرلمان والمجلس الأوروبي بتاريخ 20 ماي 1997 يعد اول من نص على ضرورة إلزام المهني بإعلام المستهلك بحقه في العدول بطريقة واضحة لا ليس فيها لبس بواسطة الوسائل المختلفة التي يستعملها المتدخل للاتصال بجمهور المستهلكين، وهو العنصر نفسه الذي أقره المشرع الفرنسي في الأمر رقم 341 الصادر في 23 اوت 2001 والذي أوجب على المتدخل تبصير المستهلك في ممارسة حقه في العدول والكيفية التي يتم بها ذلك2 .

1- الامر 75- 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد78، الصادرة في 1975/09/30 .

2- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص 630.

وعادة ما يكون هذا في المرحلة التي تسبق التعاقد .واعلام المستهلك بهذا الحق وخاصة بشروطه و آجال ممارسته يكتسي أهمية بالغة في العملية التعاقدية لأن المستهلك في هذه الحالة يقدم على التعاقد وهو مطمئن لأنه على يقين تام أن هذا العقد يمكن التخلص منه إذا لم يحقق له رغبته أو أنه لم يجد ما كان ينتظره من السلعة أو الخدمة باستعمال حقه في العدول في الآجال القانونية، بل إن التوجيه الاوروبي رقم 2011/83 الصادر بتاريخ 25 اكتوبر[1] 2011 المتعلق بحقوق المستهلكين كرس هذا التوجه وألقى على المتدخل عبئ إثبات أنه قام بإعلام المستهلك، وإلاّ سلطت عليه عقوبة الإخلال بالإعلام والمتمثلة في غرامات يضاف إليها مدة آجل العدول إلى سنة بدلاً من أربعة عشرة يوماً، وهذا ما أقره كذلك المشرع الفرنسي 2.

أما المشرع المغربي فقد نص في المادة 4/29 من قانون حماية المستهلك أن يقوم المتدخل بإعلام المستهلك بحقه في العدول في كل عرض .ومدد آجال الحق في العدول الى ثلاثين يوما في حالة لم يقم المهني بإعلام المستهلك بحقه في العدول وهذا ما جاء في المادة 2/36 من نفس القانون3 .

[1] - Directive 2011-83 du parlement européen du conseil du 25 Octobre 2011relative aux droit des consommateurs, modifiant la directive 93/3/CEE du conseil et la directive 1999/44/CE du parlement européen et du conseil et a -directive 97/7/CE du parlement européen et du conseil. journal officiel de l'union européenne L304/64., 22/11/2011.

[2] – أحمد رياحي، المرجع السابق 2016، ص 138.

[3] – القانون رقم 03-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، المؤرخ في 14 ربيع الاول 1432 الموافق 18 فبراير 2011، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية، العدد 5932، الصادرة بتاريخ 03 جمادي الاولى 1432 الموافق ل أبريل 2011م.

المطلب الثاني:آليات ممارسة الحق في العدول وعبئ الادعاء فيه وضرورة الشكلية وجزاء تخلفها فيه .

خلال دراستنا لهذا المطلب سنطرق لطرق وآليات ممارسة الحق في العدو من صاحب الحق فيه، وعلى من يقع عبئ الإثبات في الادعاء به، كما سندرس حالات لزوم إتباع وسيلة محددة لممارسة الحق في العدول (الشكلية في الحق في العدول) وجزاء تخلف الشكل المطلوب لممارسة الحق في للعدول، ولدراسة كل هذا قسمنا المطلب الثاني هذا الى فرعين حيث تطرقنا في الفرع الأول إلى دراسة آليات ممارسة الحق في العدول وعبئ إثبات الادعاء به، وخصصنا الفرع الثاني لتطرق لحالات لزوم إتباع وسيلة محددة للعدول وجزاء تخلف الشكلية في حق العدول.

الافرع الأول : آليات ممارسة حق العدول وعبئ إثبات الادعاء به .

لدراسة آليات ممارسة الحق في العدول من طرف المستهلك وعلى من يقع عبئ إثبات الادعاء بالحق في العدول في هذا الفرع قسمناه الى بندين، بحيث ندرس في الأول آليات ممارسة حق العدول عن التعاقد، وفي البند الثاني نتناول عبئ إثبات الادعاء في ممارسة حق العدول في العقود الاستهلاكية.

البند الأول: آليات ممارسة الحق في العدول .

إن القوانين التي أقرت هذا الخيار لم تخضع ممارسته من حيث الأصل لشكل معين أو إجراءات خاصة إذ يكفي أن يعبر المستهلك عن إرادته في العدول[1]، وهذا التعبير عن الإرادة قد يكون صريحا كما يمكن أن يكون ضمنيا، كأن يرد المستهلك المبيع الذي سبق أن تسلمه خلال المدة المحددة لممارسة هذا الخيار، وإذا كانت التشريعات لم تحدد شكلا معينا لممارسة عدول المستهلك عن العقد ،إلا أنه من الناحية

1- موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 240.

العملية يكّون من مصلحة المستهلك عند استعماله لهذا الخيار أن يعبر عن عدوله من خلال وسيلة تمكنه من إثبات العدول عند منازعة المحترف له في حدوثه و هو ما يمّكن تحقيقه مثلا من خلال تضمين عدوله لخطاب موصى عليه بعلم الوصول[1].

وبمكن أن يتم مباشرة حق العدول بواسطة إرسال فاكس أو رسالة الكترونية لاسيمّا إذا كنا بصدد العدول عن عقد تم إبرامه الكترونيا، على أنه لا يوجد مانع من العدول عن العقد الالكتروني بوسيلة تقليدية من خلال إرفاق نموذج العدول بالمحرر الخاص بهذا العقد،بحيث تتم طباعة هذا النموذج و استكمال بياناته و إرساله إلى موقع أو مقر المهني المذكور بالعقد،و ذلك خلال مهلة العدول[2].

فالمهم في العدول أن تم خلال المدة المحددة له و هذه المدة تتسم بقصرها ،و مرد ذلك رغبة المشرع في أن لا يجعل العقد غير مستقر مدة طويلة ، و مراعاة لمصلحة المتعاقد الآخر، ذلك لكي لا يبّقى ملتزما بعقد لا يعرف مصيره مدة طويلة من الزمن[3]، والواقع أنه يرتبط بكيفية مباشرة العدول– صراحة أو ضمنا –أن تم إعلام المستهلك بحقه في العدول ،لان جهل المستهلك بهذا الحق و أحكامه يؤدي إلى عدم مباشرته أصلا سواء بهذه الوسيلة أو بتلك ، وقد أكدت العديد من النصوص التشريعية و الحيثيات المرتبطة بالتوجيهات الأوربية على ذلك الأمر[4].

البند الثاني: عبئ إثبات الادعاء لممارسة الحق في العدول .

يقع على عاتق المستهلك الذي يرغب في تحقق آثار العدول–عبئ إثبات الادعاء بممارسة حق العدول خلال المهلة المحددة له، وذلك بكافة طرق الإثبات

---

[1]– موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 240.

[2]– مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 138

[3]– موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 241.

[4]– مصطفى حماد، المرجع السابق، ص241.

استنادا لقاعدة أن " البينة على من ادعى"، وهذا ما لم يكن المشرع قد حدد وسيلة كتابية لذلك[1]

وهنا يكمن الاشكال اذ أن إثبات ممارسة المستهلك لحقه خلال الميعاد المحدد قانونا سوف ترهق المستهلك في الواقع العملي، حيث تلقي بعبئ الإثبات على عاتق المستهلك.

الفرع الثاني: حالات لزوم إتباع وسيلة محددة للعدول وجزاء تخلفها فيه.

لممارسة الحق في العدول بالإرادة المنفردة للمستهلك ودون أخذ رأي الطرف الآخر في العلاقة العقدية في عقود الاستهلاك، لا ينفي مسؤوليته التامة من وجوب تبليغ المتدخل عن قراره في العدول في الآجال المحددة له بأي وسيلة كانت أو بالوسائل المنصوص عليها في القانون او الواردة أو المفروضة والمقترحة من طرف المحترف خلال التعاقد والذي في بعض الحالات يحضر نماذج خاصة بعدول المستهلك عن التعاقد مع الوسائل المقترحة لتبليغ العدول في مهلته القانونية بحيث سندرس هذا من خلال تقسيم هذا الفرع الى بندين حيث نتطرق في البند الأول الحالات التي يلزم فيها إتباع وسيلة محددة لممارسة الحق في العدول، ونخصص البند الثاني لدراسة حالة جزاء تخلف الشكل المطلوب في ممارسة الحق في العدول .

البند الاول :الحالات التي يلزم فيها إتباع وسيلة محددة للعدول.

يفرض المشرع في العقود إتباع نماذج وطرق و وسائل محددة لممارسة وتبليغ عدول المستهلك عن التعاقد وهذا ما تقرره المادة 7 من التوجيه الاوروبي رقم 122 لسنة 2008 من أنه على المستهلك الذي يريد مباشرة حق العدول أن يكون ذلك

[1]– مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 190 .

باستخدام دعامة ورقية (محرر مكتوب) أو من خلال أي وسيلة ثابتة، كما يجب أن يبلغ هذا النموذج ويصل إلى المهني قبل انقضاء مهلة العدول، و قد أورد هذا التوجيه ملحقا تضمن نموذجا للعدول و أكد هذا النص على ضرورة أن تحترم مهلة العدول، بحيث تصل الصيغة قبل انتهاء تلك المدة[1] .

ومما يجب الإشارة إليه أن قانون الاستهلاك الفرنسي في مادته R-121-3 أكد على أهمية استخدام صيغة معدة مسبقاً لمباشرة الحق في العدول، على أن تكون قابلة للانفصال بسهولة عن العقد ألأصل، كما يجب أن يرد بنسخة نص العقد الأصل إشارة واضحة لوجود هذا النموذج يتبعه صاحب الحق في العدول أثناء ممارسته هذا الحق[2] .

البند الثاني: جزاء تخلف الشكل المطلوب للعدول.

قد نصت التشريعات المختلفة لدول بتقرير جزاءات جراء تخلف الشكل المطلوب في ممارسة حق العدول ،و من أمثلة ذلك ما تضمنته المادة L.121-18-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي التي قررت بطلان العقد كجزاء لإغفال البيانات الواردة في المواد L-121-17 و منها البيانات الخاصة بحق العدول و شروط ممارسته وهذا دليل على أهمية إدراج حق العدول في العقود الواجب وروده فيها وضرورة إلتزام المتدخل بإدخاله في نصا العقد بخصوص هذا النوع من العقود[3] .

1- مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 191 .
2- مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع نفسه، ص 144 .
3- مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع نفسه، ص 150.

المطلب الثالث: كيفية انقضاء حق العدول .

كون حق العدول ورد استثنائيا في عقود الاستهلاك فهو ليس دائم حيث يعتبر حق العدول أحد الآليات القانونية الحديثة التي لجأ إليها المشرع بقصد توفير حماية فعالة للمستهلك، وبما أنه غير دائم فله حالات محصورة لانقضائه وزوال أثره القانوني، وتتمثل هذه الحالات في ممارسته أو استعماله من صاحب الحق فيه والحالة الثانية لانقضائه بفوات المدة أو المهلة الزمنية التي يمكن ممارسته فيها، وهذا ما يؤدي إلى انتهاء حق العدول بصفة نهائية. وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب الثالث الذي قسمناه الى فرعين على التوالي بحيث سندرس في الأول حالة انقضاء الحق في العدول باستعماله والحالة الثانية ندرسها في الفرع لثاني تحت عنوان انقضاء الحق بفوات أوانه أو مدة ممارسته كالآتي:

الفرع الأول: انقضاء حق العدول باستعماله.

تنقضي حالة الريبة التي تعتري العقد الاستهلاكي خلال مهلة العدول بممارسة المستهلك لحقه في العدول، حيث يكون للمستهلك خيارين إما المضي في العقد أو العدول عنه، فإذا لم يزاول المستهلك حقه خلال المهلة يصبح العقد ثابت في آثاره القانونية، ويصبح باتا واجب النفاذ من كلا الطرفين، أما إذا أبدى المستهلك رغبته في العدول بالآجال القانونية، فهذا يؤدي إلى زوال أثر العقد واعتباره كأن لم يكن ويرجع المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد[1] .

من خلال هذا نرى أن العدول حق تقديري مطلق يخضع لصفة التقديرية للمستهلك وحده كما يعد حقا إراديا محضا أي يتوافق استعماله على محض مشيئة وإرادة المستهلك ولا يتطلب أسبابا أو مسوغات بل يمكن استعماله أيما كان الباعث له، وإن استعمال حق العدول لا يقبل الانقسام بطبيعته فصاحب الحق في العدول مخير بين نفاذ العقد والعدول فيه فلا يملك تنفيذ شق منه والعدول فيما تبقى منه أو تنفيذ بعض

1- رشا علي جاسم العامري ، المرجع السابق، ص 74.

الشروط دون بعضها الآخر، ومن ثم فإن اختيار المتعاقد حقه في العدول يؤدي إلى انقضائه.[1]

بالإضافة إلى انقضاء حق العدول باستعماله، فقد ينقضي بالتنازل عنه وهذا إذا كان اتفاقيا بين طرفي العقد ويعد هذا إستثناءاً في العقود التي لم يفرضه فيها المشرع وكان بإتفاق طرفيه، أما إذا تدخل المشرع وقرر حق العدول لأحد المتعاقدين في نصوص آمرة ففي هذه الحالة يكون حق العدول متعلق بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز التنازل عنه وفي غالبية الأحوال يكون. حق العدول من النظام العام ولا يجوز النزول عنه وهذا ما أقرته التشريعات المقارنة التي ضمنت قوانينها الحق في العدول، وبالتالي لا مجال لإثارة سقوطه أو التنازل عنه.

وسبق الفقه الإسلامي هذه التشريعات وميز بين الرجوع الثابت بحكم الشرع والذي لا يجوز النزول عنه وإسقاطه، وحق الرجوع الثابت بالاتفاق الذي يمكن النزول عنه إذا اتفق الأطراف على ذلك.[2]

الفرع الثاني: انقضاء حق العدول بنفاذ مهلة ممارسته.

يعد الحق في العدول حقاً مؤقتا والعلة من تحديد المدة في أن لا يظل العقد المقترن بحق العدول غير محدد المدة مما يمس بقاعدة ثبات العقود ومبدأ استقرار المعاملات، وكذلك لحجم الشك والريبة وعدم اليقين الذي يلحقه بالعقد بين نفاذه وبقائه وعليه تقضي القاعدة العامة في حق العدول أنه مؤقت لمدة قصيرة وليست طويلة[3] حفاظاً على استقرار المعاملات التجارية .

إذ تعد مرحلة الحق في العدول فاصلة بين نفاذ العقد بين طرفيه أو انقضائه وإرجاع طرفيه إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد ويعتبر العقد كأن لم يكن، وإما إتمام العقد والمضي فيه وبالتالي تترتب كافة الآثار والالتزامات المترتبة عنه بين طرفيه.

---

[1] – رشا علي جاسم العامري، المرجع السابق، ص 74.

[2] – عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، ط 2، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2008، ص 782.

[3] – عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 213.

وتختلف مدة العدول بين مختلف التشريعات التي تقره، كما ذكرناه سالفا في تحديد المدة التي يتعين على المستهلك ممارسة حقه فيها، ومن الطبيعي أن تختلف مدة كل منها حسب قانونها الداخلي ومراعاة لمصلحة المستهلك وحمايته باعتباره الطرف الضعيف. كما هناك الكثير من الاعتبارات التي تحكم تحديدها، فإذا كانت من مصلحة المستهلك أن تمتد له المدة من أجل التروي والتفكير في الشيء محل التعاقد فإن هذا لا يكون في صالح المحترف حيث يرغب في أن تقل المدة إلى اقل حد ممكن.

ولقد أُثير التساؤل بصدد مهلة استعمال حق العدول: هل هي مدة سقوط أم أنها مدة تقادم. والإجابة عن هذا السؤال تكمن في اعتبار أن المهلة المقررة للعدول هي مهلة سقوط وليست تقادم. وبالتالي لا يرد عليها لا الوقف ولا الانقطاع، وعليه فبانقضاء هذه المهلة لا يمكن للمستهلك ممارسة حقه في العدول[1] ،وعليه يمكن القول أن الحق العدول حق مؤقت يسقط بنفاذها بحسب الأصل.

[1] – رشا علي جاسم العامري، المرجع السابق، ص 77، 78.

المبحث الثالث : الآثار المترتبة على ممارسة الحق في العدول .

ان ممارسة الحق في العدول في آجاله القانونية و وفق الضوابط التي تنظمه يؤدي بلا شك إلى محو آثار العلاقة العقدية الناشئة بين المتعاقدين و إعادتهما الإلى الحالة التي كانا عليها قبل إعمال هذا الحق مما يرتب آثار على أطراف هذا العقد الاستهلاكي الممثلين في كل من المستهلك و المهني (المحترف ، المتدخل) . و على العقد في حد ذاته والعقود المرتبطة به، وهذا ما سندرسه في هذا المبحث حيث سنقسمه الى ثلاث مطالب، حيث ندرس في المطلب الأول الآثار المترتبة على ممارسة الحق في العدول على المستهلك، ونتناول في المطلب الثاني الأثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على المتدخل، ونتطرق في المطلب الثالث إلى الآثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على العقد ذاته والعقود المرتبطة به .

المطلب الأول : الآثار المترتبة على ممارسة الحق في العدول على المستهلك.

ينجم عن ممارسة المستهلك لحقه في العدول عن التعاقد زوال العقد وإعادة طرفيه الى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد مما يرتب على كلا طرفي العقد الاستهلاكي تنفيذ الالتزامات التي تقع على عاتق كل منهما وفق هذا الحق في العدول، بإعادة حال كل منهما إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ، فإن تسلم المستهلك الشيء المبيع التزم بإعادته على الحالة التي تسلمه عليها، وهذا الشرط يصعب تحقيقه في العقود الالكترونية[1] .

إلا إذا ألتزم المستهلك التقيد بالضوابط التي تحكم العدول في العقود الالكترونية أو بالتنازل عن الخدمة أو برد السلعة الى البائع على الحالة التي كانت عليها قبل التعاقد وهذا ينطبق على كافة العقود الاستهلاكية عامة [2] ، والمستهلك حينما يمارس حقه في العدول خلال الفترة المقررة قانوناً لا يتحمل أية جزاءات أو مصروفات عدى تلك المصاريف المتعلقة برد السلعة للمتدخل ، لأنه في حال تم

---

[1]– فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 157 .

[2]– محمد حسن بلقاسم، التعاقد عن بعد – قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة الى لقواعد القانون ألأوربي، المرجع السابق، ص 67 .

تحميل عاتق المستهلك مصاريف إضافية أو غرامات وجزاءات سيضطره في الغالب على التخلي عن هذا الحق ، وهذا ما جعل فقهاء القانون يقولون أنه إلى جانب كون الحق في العدول حق تقديري فهو أيضاً حق مجاني[1] .

الفرع الاول : التزام المستهلك برد السلعة الى المحترف.

يجب على المستهلك في حال تنفيذ حقه في العدول إرجاع السلعة للمحترف بنفس الحالة التي كانت عليها أثناء تسلمها هذا كأصل عام أما استثناءا يمكنه عوض العدول المطالبة بالاستبدال السلعة المبيعة بأخرى مطابقة لها إذا كان سبب عدوله لعيب فيها أو لعدم تناسبها مع متطلباته وأراد استبدالهما ، ويكون رد السلعة من طرف المستهلك للمحترف على الحالة التي كانت عليها قبل التسلم ، كما على المستهلك تحمل المصاريف المباشرة لإعادة البضاعة للمحترف، وهذا ما نصت عليه جل التشريعات منها التوجيه الأوربي رقم 83-2011 المتعلق بحقوق المستهلكين في المادة L.14-1 [2] حيث قيد المستهلك بدفع المصاريف المباشرة لإعادة البضاعة للمهني .

وفي حالة هلاك المبيع فقد أقرت القواعد العامة مراعاة اليد التي هلك فيها المبيع وارتباطه بواقعة التسليم وتبعة الهلاك، ففي حالة ما هلك المبيع في يد المحترف قبل التسليم فتبعة الهلاك تقع على البائع المحترف، كما أنه في حالة ما إذا السلعة هلكت في يد المستهلك فإنّ الهلاك يكون على المستهلك لارتباط تبعة الهلاك بالتسليم وهذا إذا كان المستهلك هو المالك، أمّا في حالة ما المستهلك كان يعد حائزا وليس مالكا قبل إعلان خياره بين المضي في العقد او العدول عنه بعد تسلمه السلعة، فالبائع

---

[1]- محمد حسن بلقاسم، التعاقد عن بعد- قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون ألأوروبي، المرجع السابق، ص67 .

2 - L.14.1 de la Directive 2000/83UE du 25 Octobre 2011, dispose que : « A moins que le professionnel ne propose de récupérer lui-même ces biens, le consommateur renvoie ou rend les biens au professionnel ou à une personne habilitée par ce dernier à recevoir les biens, sans retard excessif et en tout état de cause plus tard quatorze jour suivant la communication de sa décision de se rétractation de contrat au professionnel conformément à l'article 11. …. Le consommateur supporte uniquement les coûts directs engendrés par le renvoi des biens, sauf si le professionnel accepte de les prendre à sa charge ou s'il a omis d'informer le consommateur qu'il doit
les prendre en charge... ».

هو المالك والمسئول عن الهلاك هو المستهلك بالرغم من أن ملكية المبيع لم تنتهي إليه بعد ولكن الهلاك كان بعد التسليم وفي يد المستهلك[1] .

ويعتبر تحميل المستهلك مصاريف إرجاع السلعة والخدمة للبائع المحترف من طرف مختلف التشريعات لا يعد حماية للمحترف من تعسف المستهلك في إعماله لحقه في العدول فقط بل هو أيضا ضماناً ليكون المستهلك أكثر تعقلاً وجدية في حين اتخاذه لقراره في العدول عن التعاقد في العقود الاستهلاكية[2] .

ولقد قررت التشريعات باستبعاد ممارسة حق العدول على بعض العقود والمبيعات كعقود توريد الخدمات التي يتم تسليمها للمستهلك بمجرد العقد ويقصد بها بهذا النوع من العقود تلك الخدمات الإلكترونية اللامادية[3]، كالحصول على تحديث برنامج من شبكة الانترنت مباشرة بمجرد التعاقد والدفع مثل برامج حماية أجهزة الاعلام الآلي وغيرها وخدمات برامج الحاسوب والتسجيلات السمعية البصرية كما ذكرناه سابقا في شأن العقود المستثناة من الحق في العدول و تكمن العلة من استبعاد هاته العقود هو عدم تعسف المستهلك في ممارسة حقه في العدول أو لطبيعتها وخوفا من أن يكون المستهلك قد انتفع بها[4] .

وقد أكدت أحد بنود العقد النموذجية التي وضعتها أحد المراكز التجارية في فرنسا بأن" للمستهلك الخيار في إرجاع السلعة لاستبدالها بغيرها أو إعادتها واسترداد

---

[1]– أيمن مساعدة، علاء خصاونة، خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية وبيوع السافة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 48، كلية القانون ، جامعة اليرموك الأردن ، أفريل 2011، ص198..

[2]– سامية بويزري، الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في اقانون– تخصص: قانون العقود،مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج– البويرة، تاريخ المناقشة: 2018/06/23 ،ص 158.

[3]– سامية بويزري، المرجع نفسه،ص 145 .

[4]– فان حسن حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 139 .

ثمنها بدون ان يستقطع من الثمن ماعدا نفقات النقل بشرط أن تتم إعادة السلعة الجديدة كما تسلمها عند تنفيذه لحقه في العدول عن العقد الذي عدل عنه وهي في حرزها أو غلافها الاصلي[1].

وبخصوص كيفية رد المستهلك للسلع الخفيفة فيرجعها للمحترف إن أراد عن طريق البريد أو يوصلها له بنفسه ، أما البضائع الأخرى كالأثاث والتي يتم تسليمها إلى باب المستهلك والتي تحتاج ظروف و وسيلة نقل خاصة لإرجاعها ويلتزم المحترف في هذه الحالة بتقدير تكلفة الإرجاع وإبلاغ المستهلك عنها، وإذا تعذر عليه فيكفي أن يشير إلى التكلفة التقديرية أو يعلمه أنها ستكون باهضة الثمن، ولا شيء يمنع من أن يرتب المحترف بنفسه لعملية الإرجاع ، على أن المستهلك غير ملزم بالطريقة التي يختارها المحترف وخاصة عندما تكون مكلفة أكثر من غيرها فالتزام المستهلك هو إرجاع البضائع بطريقة شحن تحفظ البضاعة من التلف وفي نفس الوقت معقولة التكلفة لتفادي الإثقال على كاهله المالي.[2]

وبالنسبة لتعبير المستهلك عن إرادته وتصريحه بتعبير صريح لا غموض فيه ضروري وأكيد لايكفي رده للبضائع وإرجاعها أن يفصح عن نية إرادته، بل يجب عليه أن يعبر عن إرادته الصريحة بأنه ينسحب من العقد فقد ترجع البضائع أحيانا إلى المحترف بسبب خطأ فني أو تقني لاستبدالها، فربما كان العنوان غير صحيح ، فلا يفيد مجرد رد البضاعة على أنها انسحاب بل لابد من إبداء النية صراحة أو ويكون ذلك من خلال إرفاق النموذج الخاص بالانسحاب المعد مسبقاً من طرف المحترف أو إبلاغ المحترف بأي طريقة مناسبة كانت ولا يكفي الإرجاع لتعبير عن إبداء المستهلك لإرادته في ممارسة حقه في لعدول عن التعاقد.[3]

---

[1]– عيسى بخيت، المرجع السابق، ص152 .

[2]– نسرين محاسنة، حق المستهلك في العدول عن العقد الالكتروني دارسة في ضوء قانون المعاملات والتجارة، الالكترونية القطري مقارنة بالتوجيه الأوروبي لحقوق المستهلك، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع 1، س6، كلية القانون جامعة قطر، 2018، ص 214.

[3]– نسرين محاسنة، المرجع نفسه، ص 214.

وموقف التوجيهات الأوروبية من المدة التي يلتزم بها المستهلك في رده للسلعة نجد أن التوجيه رقم 83 لسنة 2011 في المادة 14 منه [1]، قد حدد المادة 14 بأربعة عشر يوما التالية لإخطار المحترف بعدول المستهلك عن العقد[2]،وقد نهج نهجه قانون الاستهلاك الفرنسي في المادة 221 – 23 من قانون الاستهلاك الفرنسي تلزم المستهلك برد السلعة إلى المحترف دون تأخير غير مبرر خلال 14 يوما من تاريخ إعلامه للمحترف بالعدول إلا إذا اقترح المحترف أن يستلم السلعة بنفسه من المستهلك[3]".... ، وقد أتى أكثر تفصيلاً المشرع الانجليزي وأكثر تنظيما فيما يتعلق بإلزام المستهلك برد السلعة إلى المحترف حيث نص في اللائحة (3134–2013)[4] الخاصة بالعقود الاستهلاكية على إلزام المستهلك بأن يقوم بتسليم السلعة أو بإرسالها إلى المزود أو المورد دون تأخير غير مبرر، وخلال موعد لا يتجاوز أربعة عشر يوما من تاريخ إعلان المستهلك للمزود برغبته في إنهاء العقد وممارسته حقه في العدول.[5]

الفرع الثاني : التزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة.

للمستهلك حق إرجاع السلعة إلى المهني دون إبداء الأسباب أو تحمل أية عقوبات بل عليه فقط تحمل تكاليف الرجوع عن العقد وهذا يبرره كون المستهلك هو الذي اتخذ قراره بالعدو :عن العقد با رادته المنفردة ودون تقصير من جانب المهني .أمّا إذا كانت السلعة غير مطابقة للمواصفات أو تأخر المهني في تسليمها للمستهلك في

---

[1] – التوجيه الأوروبي رقم 83 لسنة2011، المصدر السابق، .

DIRECTIVE 2011/83/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL .du 25 octobre 2011. relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil

[2] – أشرف محمد رزق فايد، المرجع السابق، ص 991.

[3]– أدحمين محمد الطاهر، حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك، المجللة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 57، العدد 01، كلية الحقوق،جامعة الجزائر، تاريخ النشر:2020/01/16،السنة 2020، ص 42 .

[4]- regulation 30 of Consumer Protection 2013 No. 3134 ,The Consumer Contracts (Information,Cancellation and Additional Charges) Regulations 2013.

[5] – عبد المجيد خلف منصور العنزي، المرجع السابق، ص 135.

الموعد المتفق عليه أو المنصوص عليه قانوناً، فهنا يتحمل المهني تكاليف الرجوع بالإضافة إلى التزامه بالتعويض عن الضرر الذي لحق المستهلك من جراء ذلك طبقا لأحكام المسؤولية العقدية لكن في المقابل وفي جميع الحالات التي يرغب فيها هذا الأخير(أي المستهلك) في العدول عليه إعلام الطرف الآخر بالعدول عن طريق رسالة الكترونية معلن عنها في العقد أو أيّة وسيلة متفق عليها .

كما أنه في حالة استعمال المستهلك حقه في العدول فإنه لا يتحمل أي مصاريف أو جزاءات أو أعباء إضافية ما عدى تلك المتعلقة برد السلعة فقط، ويعد ذلك نتيجة طبيعية ومباشرة لاستعمال حق العدول[1] ، حيث أنه إذا ألزم بدفع جزاءات ومصروفات إضافية فهذا يدفعه غالباً إلى تخليه وامتناعه عن استعمال حقه تفاديا لما قد يلحق به من غرامات أو جزاءات .

ونص القانون على عدم تحمل المستهلك أية مصاريف أعباء جراء ممارسة حقه في العدول غير أن الأمر يختلف بالنسبة للمصروفات التي تصدر كنتيجة حتمية لمباشرته لحقه في العدول، وتتمثل هذه المصروفات في المبالغ التي يصرفها بغية رد السلعة إلى المتدخل وتشمل ايضاً مصاريف الشحن والنقل والتأمين ومصاريف الإرجاع للمنتجات ،ووفقا للتوجيه الأوروبي رقم 07-1997 نص على أن المصروفات التي يتحملها المستهلك بسبب عدوله عن العقد هي فقط المصاريف التابعة مباشرة لرد السلعة للمتدخل[2].

كما نص التوجيه الأوربي رقم 83-2011 كذلك على هذا الأمر و أقر هو الأخر بأن المستهلك يتحمل فقط النفقات المباشرة التي تنتج عن إرسال السلع وإذا كان محل التعاقد خدمة فنص هذا التوجيه على الزام المستهلك بأن يدفع للمحترف قيمة تتناسب مع ما قدم إليه من خدمات حتى اللحظة التي قام فيها بإخطار وإعلام المحترف عن رغبته في العدول وذلك في ضوء مجمل الخدمات المنصوص عليها في العقد [3]،

---

[1] – منصور حاتم محسن، المرجع السابق، ص 68.

[2] –محمد حسن بلقاسم، التعاقد عن بعد– قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون ألأوروبي، المرجع السابق، ص 70.

[3] – أشرف محمد رزق فايد، المرجع السابق، ص 991.

وقانون حماية المستهلك الفرنسي هو الآخر أشار إلى تحمل المستهلك نفقات إرجاع السلعة للمحترف أو المهني .

والتشريعات العربية كلها نصت أيضاً على تحمل المستهلك المصاريف الناجمة عن إرجاع البضاعة للمتدخل منها المشرع الفلسطيني واللبناني ، و قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي لسنة 2000[1] هو الآخر نص على تحمل المستهلك المصاريف.[2]

ويمكن أن يعتبر قرار هذه التشريعات بخصوص تحميل المستهلك تكاليف إرجاع السلعة بمثابة حماية للمحترف من تعسف المستهلك في استعمال حقه هذا من جهة، ومن الالتزامات الأخرى التي تترتب على المستهلك هي واجب المحافظة على البضائع خلال فترة العدول، كما يسمح له خلال هذه الفترة هو فقط تجربة البضائع، وهذه التجربة تكون بالاستعمال الضروري. ومعيار ذلك ما يقوم به المستهلك عندما يتعامل ويجرب بضاعة في متجر للوقوف على خصائص ووظائف وطبيعة البضاعة، ففي حالة تعدي المستهلك مرحلة التجربة، كان مسؤولًا عن التعويض. كما يجري احتساب هذا التعويض على أساس أن هذه البضاعة أصبحت مستعملة وليست جديدة. ففارق القيمة بين البضاعة الجديدة والمستعملة هو مبلغ التعويض الذي يلزم به المستهلك.

كما لا يجب على مبلغ التعويض من المستهلك أن سلبا على فعالية حق العدول.[3] بالإضافة إلى ذلك يسقط التزام المستهلك بتعويض المحترف عن نقص في قيمة البضاعة عندما لا يعلم المهني المستهلك بحقه في العدول ففي هذه الحالة يكون للمستهلك حق العدول عن العقد وبدون أي مسؤولية تذكر بخصوص التعويض عن نقص قيمة السلعة.

ومن هنا فإن الأثر القانوني لممارسة المستهلك حقه في العدول أنه يرجع أطراف العقد إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد ويلتزم المحترف بإعادة الثمن إلى

---

[1] – الفصل 30 من قانون التجارة الالكترونية التونسي، القانون السابق ذكره.

[2] – عيسى بخيت، المرجع السابق، ص 153.

[3] – نسرين محاسنة، المرجع السابق، ص 216.

المستهلك والحال نفسه لدى المستهلك حيث يقع عليه واجب إرجاع المنتوج [1]، وهذا ما أقرته التشريعات بخصوص آثار عدول المستهلك على طرفي العقد.

المطلب الثاني : الأثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على المتدخل.

ويظهر أثر العدول على المتدخل إذ انه يكون ملزم في حالة ممارسة المستهلك لحقه في العدول برد الثمن المنتوج دون ان يكون ملزما بتسديد أي نفقات اضافية خلال المدة المحددة قانونا، وذلك بان يرسل المتدخل بريد الكتروني يوضح فيه تلقيه اعلان العدول و وضعه في الاعتبار[2].

كما نص المشرع الجزائري بموجب المادة 22 الفقرة 02 من قانون التجارة الإلكترونية السالف الذكر المورد الإلكتروني ملزم بإعادة المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإرسال المنتوج خلال خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ استلامه المنتوج[3].

وغالباً ما يثور الحديث عن التزامات المهني الناشبة عن مباشرة المستهلك لخياره بالعدول إلا إذا كان هذا الأخير قد سدد ثمن السلعة أو مقابل الخدمة كليا أو جزئيا و تسلم محل العقد ،و قد نظمت التوجيهّات الأوربية و التشريعات الوطنية مضمون الالتزام برد الثمن و الجزاء المترتب على الإخلال به[4] .

---

[1] – سامية لموشية، المرجع السابق، ص 232.

[2]– يلس آسيا، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد "بين الحاجة وغموض النص"، مداخلة ضمن أعمال ملتقى الوطني بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر بسكرة حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الإقتصادية الراهنة، جامعة 20آوت 1955 سكيكدة، ص08 .

3– نصيرة غزالي، أ.د. العربي بن مهيدي رزق الله، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك،مجلة آفاق علمية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة عمار ثليجي،الأغواط، المجلد 11، العدد03، ،تاريخ القبول:2019/06/18 ،السنة 2019، ص305.

[4]– فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 98.

الفرع الأول : إلتزام المتدخل برد الثمن.

لقد نصت مختلف النصوص القانونية المنظمة لحق العدول على أنه من آثار ممارسة المستهلك لحقه في العدول وفق الالتزامات المتعلقة به فإنه يوجب على المتدخل رد ثمن المنتوج للمستهلك خلال مدة قانونية معينة، إذ فرضت التوجيهات الأوربية المنظمة لحق العدول و كذلك التشريعات الوطنيةٌ المعنيةٌ بهذا الأمر على المهني التزاما برد الثمن أو مقابل الخدمة إلى المستهلك و ألزمته بالقيام بذلك خلال مدة محددة ،و تعتبر هذه المهلة بمثابة الحد الأقصى زمنيا لتنفيذ الالتزام بالرد، فالأصل أن على المهني رد الثمن إلى المستهلك دون تأخير، و لما كان ذلك لا يحٌدث في كثير من الأحيانٌ ،فقد حددت التوجيهات الأوروبية و التشريعات الوطنيةٌ حدا أقصى لتنفيذٌ هذا الالتزام الواقع على عاتق المهني [1].

الفرع الثاني: آثار عدم إلتزام المتدخل برد الثمن.

ومن ما ينجر على عدم إلتزام المتدخل برده لثمن المنتوج أو الخدمة المعدول عنها من المستهلك خلال المدة الزمنية المحددة فتترتب عليه آثار قانونية كما يتعين عليه إذا لم ينفد المهني التزامه برد الثمن أو مقابل الخدمة إلى المستهلك فإن هذا يقتضي توقيع الجزاء المقرر قانونا ،سواء أكان هذا الجزاء مدنيا أم جزائيا[2] نفصله فيما يلي.

البند الأول: الجزاء المدني.

ويتجلى الأثر الجزاء المدني المقرر قانونا في حالة إخلال المهني (المتدخل) بالتزامه برد الثمن في الفوائد القانونية المستحقة على هذا الثمن و التي يبدأ سريانها من اليوم التالي لانقضاء المهلة المحددة للرد[3] .

---

[1]– مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص158 .

[2]– فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 100 .

[3] مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 165 .

ونجد ان قانون الاستهلاك الفرنسي قد نص عليها صراحة في المادة 3-20-L121 والتي نصت على الزام المهني بأداء الفوائد القانونية عن الثمن، وذلك اعتبارا من اليوم التالي لانقضاء المهلة المحددة للرد[1].

ومن التشريعات العربية التي نصت على الجزاء المدني نجد المشرع المغربي نص على جزاء مدني في م 178 م ق 31-08 المذكور سابقا ويتمثل في غرامة مالية من 1200إلى 50000 درهم على المهني الذي يرفض إرجاع المبالغ للمستهلك وتضاعف الغرامة في حالة العود.[2]

البند الثاني: الجزاء الجنائي.

معظم التشريعات بما فيها التوجيهات الاوربية المنظمة لحق العدول في قوانين المستهلك إلا القليل منها لم تنص صراحة على الجزاءات الجنائية المترتبة على تخلف المتدخل عن رده لثمن وفق المهلة والقوانين المحددة لذلك ، غير أن ذلك لم يثني بعض التشريعات نأخذ منها الفرنسي مثلاً لم يكتفي المشرع فيه بالجزاء المدني السالف ذكره، بل نص كذلك على جزاء جنائي يوّقع على المهني الذي أخل بالتزامه برد الثمن، فقد جعل المشرع من تخلف المتدخل عن رد الثمن أو رفض البائع رد المبالغ التي دفعها المستهلك مقابل السلعة التي أعادها له استعمالا لحقه في العدول مخالفة من تلك التي يتّم معاينّتها و التحقق منها من قبل الجهات المنوط بها التحققّ في مجال المنافسة و الاستهلاك و قمع الغش[3] .

ويتمثل هذا الجزاء -وفقا للفقرة الثانية من المادة 22-121-L من قانون الاستهلاك الفرنسي في الحبس لمدة عام و الغرامة التي تبلغ 3750 يورو او بأحد

---

[1]- فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 101.

[2] - حورية سي يوسف زاهية، المرجع السابق، ص 25 .

[3]- محمد حسن بلقاسم، التعاقد عن بعد – قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة الى لقواعد القانون ألأوربي، المرجع السابق، ص 67 .

هاتين العقوبتين[1] ، كما نص في المادة أن قانون الاستهلاك الفرنسي نص في م15-242[2] على أنه إذا لم يقم المحترف بسداد الثمن فإنه يترتب عليه فائدة قانونية على الثمن. كما رتب المشرع الفرنسي جزاء ماليا على المهني في حالة رفض رد المبالغ التي دفعها المستهلك مقابل السلعة وهذا طبقا للمادة 5-242 على عقوبة السجن مدة عامين وغرامة مالية قدرها 150,000 يورو. [3] .

وتضاعف الغرامة في حالة العود، وذلك إذ ارتكب المهني ذات السلوك مرة أخرى خلال الخمس سنوات التالية لصدور حكم حائز قوة الشيء المقضى به من أجل أفعال مماثلة[4] .

المطلب الثالث : الآثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على العقد ذاته والعقود المرتبطة به

هناك آثار مترتبة عن ممارسة المستهلك لحقه في العدول ترجع على العقد ذاته والعقود المرتبطة به وسنتطرق لهذا في هذا المطلب والذي سنقسمه لفرعين بحيث سندرس في الفرع الاول منه الآثار المتعلقة بالعقد ذاته في الفرع الثاني منه نتطرق الى الآثار المترتبة على العقود المرتبطة بالعقد المعدول عنه.

الفرع الأول : الأثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على العقد ذاته .

إن العقد الاستهلاكي الذي يشمله الحق في العدول خلال مهلة العدول يكون محاطا بحالة من الريب وعدم الاستقرار مما يجعله غير لازم للمستهلك و لا يتحدد مصير العقد بشكل قاطع إلا بعد انقضاء مهلة العدول و فقا لما يقرره المستهلك خلالها

---

[1]- فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 103.

2- Art L242-15 : Lorsque le professionnel n'a pas remboursé le consommateur dans les conditions prévues à l'article L.222-15, à l'expiration du délai de trente jours, la somme due est, de plein droit, productive d'intérêts au taux légal en vigueur.

3 - Art L242-5 : Le fait de ne pas remettre au client un exemplaire du contrat dans les conditions prévues à l'article L.221-9 ou de remettre un contrat non conforme aux dispositions du même article est puni d'une peine d'emprisonnement de deux ans et d'une amende de 150 000 euros.

[4]- فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 101.

و على ذلك ، فإن عدم ممارسة المستهلك لحق العدول خلال مهلته القانونية تجعله يستقر و يرتب كافة أثاره ، أما إذا باشر المستهلك العدول خلال مدته القانونية و على النحو الذي حدده المشرع لهذا الأمر فإن العقد يزول بأثر رجعي ويعتبر كأن لم يكن و يتم إعادة الطرفين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد ، و يترتب على ذلك كافة الآثار القانونية المترتبة على العدول1 وهذا يعد الأثر المباشر لحق العدول .

وهذا ما رهن تحديد مصير عقد الاستهلاك بشكل قاطع إلا بعد انقضاء مهلة العدول وعلى وفق ما قُرره المستهلك خلالها ، فإذا لم يباشر المستهلك خياره بالعدول خلال تلك المهلة فإن العقد يستقر و يرتب كافة آثاره ويسقط حقه في العدول ، أما إذا باشره المستهلك خلال مهلة العدول وعلى النحو الذي حدده المشرع فإن العقد يزول بأثر رجعي ، و يعتبر كأن لم يكن [2] ويرجع المتعاقدين الى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد ويلغي أي أثر أحدثه العقد .

الفرع الثاني: الأثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على العقود المرتبطة بعقد الاستهلاك.

في حالة ممارسة المستهلك لحقه في العدول عن العقد فإن أثره يتعدى العقد ويمتد أثر عدول المستهلك عن عقد الاستهلاك إلى كل عقد مرتبط به ارتباطا وثيقا، فإذا ما قرر المستهلك العدول عن العقد الأصلي(عقد الاستهلاك) ترتب على ذلك زوال كل عقد تابع له ، فمثلا إذا أبرم المستهلك عقد بشراء سلعة ما و اقترض للوفاء بثمنها، فإن عقد القرض يرتبط بعقد البيع فلولا وجود عقد البيع ما وجد عقد القرض، بمعنى أن العدول عن عقد البيع يجعل عقد القرض بلا فائدة و لا منفعة للمستهلك، وبالتالي لم يعد لوجوده أي مبرر، و بالنتيجة ينقضي بزوال عقد البيع و تزول كافة

[1]– أدحمين محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 8 .

[2]– فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 95.

الالتزامات الناشئة عن العقد الأصلي و كذلك عن العقد التابع له[1] وهذا هو الأثر المتعدي لحق العدول في عقود الاستهلاك الى العقود المرتبطة بها .

إن من آثار العدول عن عقد البيع في العقود الاستهلاكية يؤدي لافتقار عقد القرض عندئذ لمبرر وجوده ومن ثم ينْقضي هذا القرض بالتبعية لزوال عقد البيع، وتزول بالتبعية كافة الالتزامات الناشئة عن العقد الأصلي وهو عقد البيع وكذلك العقد التابع له، ومن أمثلة العقد التابع فيما يخص العدول، كل عقد يبرمه المستهلك للحصول على خدمات مرتبطة بعقد استعمال الأموال بنظام المشاركة في الوقت (اقتسام الوقت) أو أي عقد من عقود استخدام منتجات وخدمات قضاء الإجازات الطويلة عندما قُدم المهني أو الغير هذه الخدمات استنادا لاتفاق مبرم بين الغير والمهني2.

[1]– زيغم محاسن ابتسام، المرجع السابق، ص 57.

[2]– فرحان عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 95.

خاتمـــــة:

لقد رأينا أن حق العدول يعتبر أحد أهم الحقوق والوسائل القانونية الكفيلة بحماية رضا المستهلك، إذ من خلاله يمكن إعادة التوازن إلى العلاقة العقدية المختلة بين طرفي عقد الاستهلاك، والذي تبدوا سيطرة المحترف عليه ظاهرة من خلال درايته واحترافه في ميدان عمله وكذا تفرده بصياغة العقد مسبقاً وتضمينه ما يراه في صالحه من شروط، هذا ما دفع المشرع لتوفير حماية خاصة في هذا النوع من العقود أي العقود الاستهلاكية .

وكان ذلك عن طريق سن المشرع حق المستهلك في العدول عن العقد لعدم درايته الكافية بشأن العقد والمنتوج أو الخدمة المتعاقد بشأنها، وللوصول لهدف الدراسة ، المتعلقة بالبحث عن معرفة مفهوم الحق في العدول وما الحماية والضمانات المضمنة لحق المستهلك في العدول عن العقود الاستهلاكية وما هي الآليات والطرق الآثار المترتبة عن ممارسته من طرف المستهلك، مما أوجب علينا الدراسة والبحث فيه بالتطرق إلى مفهومه وتعريفه لغة وفقهاً وتشريعاً وتمييزه عن مختلف المصطلحات التي يمكن أن تشابهه كما بحثنا عن طبيعته القانونية وتكيفه وأساسه وكذلك تناولنا القواعد والضوابط المنظمة لحق العدول بما فيها أطرافه والعقود التي يشملها والمستثناة والشروط والآليات المتعلقة بممارسته وطرق إنقضائه وعرجنا في الدراسة على الآثار المترتبة عن ممارسته على طرفي العقد وعلى العقد في حد ذاته والعقود المرتبطة به واختتمنا دراسة هذا البحث بلفت الانتباه وتسليط الضوء على جملة من أهم النتائج والتوصيات أدرجناها في خاتمة هذا البحث نذكرها في الآتي:

- أن الحق في العدول حق شخصي يمنح لصاحبه الحرية المطلقة بإتخاذه خلال المهلة القانونية المقررة له دون الرجوع إلى الطرف الآخر(المتدخل) أو من دون استشارته أو أخذ رأيه وبدون مراعات قراره بشأنه، فللمستهلك الحرية المطلقة بالإنفراد بإتخاذه ومن دون مبرر.
- أن وجه الإختلاف بين حق العدول والمصطلحات القانونية المشابهة له ثابت حيث يختلف حق العدول عنهم اختلافا جوهرياً تاماً وذلك رغم وجود بعض وجه الشبه بينه وبين بعض المصطلحات القانونية الأخرى مثل: تميزه عن الفسخ العقد بالإرادة المنفردة كون حق العدول يقرره المستهلك منفرداً مون الرجوع للمحترف و تميزه عن أنهاء العقد بمختلف صوره وكذا اختلافه عن طلب إبطال العقد فرغم تقاربه معهم في بعض الحالات إلا انه يختلف عنهم اختلافاً جوهرياً وكلياً في خصائصه وشروطه وأحكامه وآثاره كما تناولناه في مضمون البحث.
- إن الهدف الأساسي من نص المشرع على الحق في العدول عن التعاقد لطرف الضعيف في العلاقة العقدية للعقود الاستهلاكية أي المستهلك بحيث يوفر له حماية إستثنائية إضافية على الحماية المكفولة لأطراف العقد في القواعد العامة للقانون في موجهة الطرف القوي في هذا النوع

من العلاقة وهو المحترف كونه من يعد العقد وبنوده وأكثر خبرة واحتراف في ميدان عمله من المستهلك كما أن الحماية المقررة للمستهلك كونه يأخذ قراره في التعاقد من دون تفكير او تروي أو معرفة كاملة بالمنتوج أو الخدمة أو محتوى العقد ومدى توافق المنتوج وتلبيته لاحتياجاته.

- أن هناك عدة تسميات ومصطلحات لدلالة على حق العدول تطرق إليها الفقه والقانون المقارن سواء في التشريعات العربية والأجنبية نذكر منهاك: خيار الرجوع، الحق في إعادة النظر، الحق في الانسحاب، حق التخلي عن التعاقد، وكلها تصب في نفس معنى الحق في العدول عن التعاقد أو إزالة كل أثر قانوني أنشأه ما سبق وأبرمه المستهلك من عقد من عقود الاستهلاك، وبالتالي إعادة أطراف العقد إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد.
- أن المبرر القانوني لنص المشرع على حق العدول هو انتشار وتغول طرق الدعاية والإشهار والإعلانات التجارية المغرية وتعدد وسائلها وتنوعها خصوصاً في وقتنا الحالي بوجود الأنترنت ومختلف أجهزة ووسائل الاتصال والمواقع التجارية ومواقع التواصل الاجتماعي وبرامج التجارة الإلكترونية وخصوصاً في مواقع التجارة الإلكترونية والعقود الإلكترونية عن بعد وأثرها السلبي على إرادة المستهلك، إذ تعد كل هاته الأساليب المضللة والخادعة تدفع المستهلك دفعاً إلى التعاقد دون تفكير أو عن غير دراية وتدبر للعقد ودون تروي وعلم بحاجته الحقيقة للمنتج ونظراً لموقعه الضعيف في العلاقة العقدية كونه غير متمكن من مجال التجارة للعقد كالمحترف المختص فيه ونظراً لكل هذا كان لزاماً على المشرع حماية الطرف الضعيف في العقد بالنص على حقه في العدول عن هكذا نوع من العقود بحق العدول.
- أن حق العدول من خصائصه أنه من النظام العام وبالتالي فكل قواعده آمرة ولا يجوز الاتفاق على مخالفة أحكامه، وذلك لكون تنظمه قواعد آمرة من قواعد القانون العام يجب الامتثال لأحكامها، كما ان من خصائصه أنه حق مجاني يمارسه المستهلك دون تحمل أية أعباء أو تكاليف عدى تلك المتعلقة بتكاليف رد السلعة إلى المتدخل ويعد أمراها معقول.
- لقد نص المشرع في القوانين المقارنة على مهلة محددة لممارسة الحق في العدول من طرف المستهلك، وذلك من أجل حفاظاً على قاعدة ثبات العقود وحفاظاً على استقرار المعاملات إذ يمكن للمستهلك أن يتعسف في استعمال هذا الحق إذا لم يتم تقييده بمدة قانونية محددة، وتختلف مهلة العدول من عقد إلى آخر ومن منتوج إلى آخر كما تختلف بين مهلة العدول في المنتوجات عن المهلة في الخدمات و وجه الاختلاف أيضاً موجود من بلد إلى آخر ومن تشريع إلى آخر، كما أنه ضبطه بحصر الأشخاص المعنيين بحق العدول وفي عقود محددة بنص القانون واستثنى المشرع بعض العقود نظراً لطبيعتها أو مجالها أو نوع موادها وكل هذه لضوابط سنها المشرع بخصوص حق العدول حفاظاً على حقوق أطراف العقد على حد السواء دون تعسف أو إجحاف.

- اختلف الفقها في تحديد بيان الأساس القانوني للعدول وانقسموا الى عدة آراء، فمنهم من يرى أن الأساس القانوني لحق العدول يكمن في اعتبار العقد المصحوب بهذا الحق معلقا على شرط واقف أو فاسخ ومنهم من رأى او اعتبره قائم على فكرة العقد غير للازم ، غير أن الأساس المتفق عليه هو ان النص القانوني الصريح يعتمد كأساس للعدول.
- لم تنص مختلف تشريعات القانون المقارن على إتباع إجراءات محددة لممارسة الحق في العدول أو اعتماد لشكلية معينة في ممارسة الحق في العدول بل تركت للمستهلك حرية اختيار وسيلة تبليغ المتدخل بعدوله عن العقد خلال مهلة العدول أو إتفاقياً بين طرفي العقد خلال إبرام العقد كما أنه حق لا يخضع لرقابة القضاء حيث أنه حق تقديري للمستهلك يتخذه بدون مبرر وبإرادته المنفردة وفق ضوابطه القانونية.
- إن استخدام الحق في العدول في الآجال القانونية يؤدي إلى إعدام العقد وجعله كأن لم يكن بإعادة أطرافه إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد .
- إن من آثار استعمال حق العدول على المستهلك هي: يقع عليه التزامه برد السلعة للمتدخل وتحمل مصاريف رد هاته السلعة للبائع وبالشروط والآجال القانونية الواردة لذلك، ومن آثار إستعمال الحق في العدول على المحترف هي إلتزامه بتسلم السلعة من المستهلك ورد ثمن البضاعة وفق الآجال والشروط الواردة بشأن ذلك، وتحمل الجزاءات المدنية والجنائية في حالة مخالفة ذلك من طرف المحترف.
- أن آثار الحق في العدول عن العقد تتعدى العقد إلى العقود المرتبطة بعقد الاستهلاك المعدول عنه ارتباط لزوم كعقد التأمين .
- أن المشرع الجزائري تأثر بالتشريعات المقارنة في نصه على حق العدول كما بحث ضمنه في بعض القوانين الخاصة وفي التعديل الأخير لقانون حماية المستهلك وقمع الغش لاكن ينقصه التفصيل والضبط وتنظيم طرق ممارسته وتطبيقه تماشياً مع حاجات الفرد المستهلك وعصر السرعة والعقود الإلكترونية المنتشر التي تكاد تكون عقود إذعان فلذى وجب على المشرع مجاراتها تفادياً لضياع الحقوق.

- **من خلال داستنا لموضوع البحث ومما سبق ذكره من نتائج يمكن أن نقد جملة من النصائح والتوجيهات نختصرها في الآتي:**

✓ على المشرع الجزائري أن يعجل في النص على حق العدول عن التعاقد في العقود الاستهلاكية التي يشملها هذا الحق وتحديد قواعده وتنظيمه وطرق ممارسته وإجراءاته كاملة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش كونه المكان الطبيعي له اعتماده في المعاملات التجارية المتعلق بها لسد ثغرة كبيرة بين أطراف عقود الاستهلاك .

- ✓ ضرورة الإشهار والتحسيس بمختلف الوسائل والإمكانيات والتعريف بهذا الحق للمستهلك وكون هذا الأخير طرف ضعيف في هذا النوع من العلاقات خصوصاً حالياً نظراً لتعدد احتياجاته وتنوعها كثرة المصاريف وانتشار العقود الإلكترونية وسبل الترويج والإشهار والدعاية لها وكذا سهولة الوصول إليها عبر وسائل التكنولوجيات الحديثة مما يسهل في التأثير سلباً على المستهلك لذا وجب تعريفه وتبصيره و توعيته بهذا الحق الذي يكفل له حقوقه ومصالحه عما أبرمه من عقود دون تفكير أو دراية ولو لمهلة قليلة وهي مهلة العدول.
- ✓ على التشريعات المقارنة زيادة مدة الضمان وتوحيدها فيما بينها سواء في مهلة العدول في المنتوجات أو الخدمات لتسهل معرفته وممارسته.
- ✓ كما لا يجب أن يلزم المستهلك بوسيلة أو شكلية معينة خلال تبليغه للمتدخل عن عدوله بل يجب إعتماد اية وسيلة إتصال متاحة بينهما خصوصاً في وقت تعدد وسائل و وسائط الإتصال حالياً.
- ✓ تدعيم وتزويد منظمات حماية المستهلك بمختلف النصوص والوسائل القانونية التي من شأنها أن تزيد في حجم الحماية للمستهلك في وجه الطرف القوي المحترف في علاقة العقود الاستهلاكية.
- ✓ التأكيد على إلزام المحترف في تبليغ وإعلام المستهلك بحقه في العدول في العقود التي نص المشرع على هذا الحق فيها ومضاعفة الجزاءات المدنية والجنائية على المحترف من أجل ضمان إلتزامه بالواجبات الواقعة عليه جراء هذا الحق.

قائمــة المصادر والمراجع:

I. المصادر :

المعاجم والقواميس:

1. ابن منظور – لسان العرب، تحقيق: عبد الله الكبير ومحمد أحمد حسب الله وهشام محمد الشاذلي، دار المعارف– القاهرة، دون تاريخ نشر.
2. الامام أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مكتبة بيروت ، لبنان ،2006 .
3. مجمع اللغة العربية ، معجم الوسيط ، ط 4، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة ، مصر، 2004 .

القوانين:

- قانون رقم 04–02 مؤرخ في 23 جمادي الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد41، الصادرة في 27 جوان 2004 .
- قانون 06–04 المؤرخ في21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري 2006، المعدل والمتمم لقانون95–07 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق25 جانفي 1995 المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادرة بتاريخ، 12مارس 2006.
- القانون رقم 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق ل 25 فبراير 209 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 15، الصادر في 08 مارس 2009م.
- قانون 18–05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 ، الموافق 10 مايو سنة 2018 ، يتعلق بالتجارة الالكترونية ، ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،العدد 28، الصادرة في 16 مايو 2018 .
- من قانون رقم 18–09 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، ع 35 ، يعدل ويتمم القانون 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في25 رمضان عام 1439، الموافق ل 10يونيو سنة2018 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 35ن الصادرة في 13 يونيو 2018 .

الأوامر :

- الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، مؤرخ في 26 سبتمبر1975، جريدة رسمية عدد78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 04-10المؤرخ في المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق 26 غشت 2010 ، المعدل والمتمم لأمر 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثاني عام1424الموافق 26 غشت 2003 المتعلق بالنقد و القرض ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد52، المؤرخة في27 غشت 2003 .

المراسيم التنفيذية:

- المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، المادة2 ،الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد5، الصادرة في 31 جانفي 1990 .
- المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات، المؤرخ في 25 صفر عام 1411الموافق19سبتمبر 1990، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، ع 40، المؤرخة في 19سبتمبر 1990، الملغى بموجب المرسوم التنفيذي 13-327.
- المرسوم التنفيذي المنظم للقرض الاستهلاكي رقم 114/15 المؤرخ في 12 مايو 2015 . ينما المشرع التونسي أدرجها في القانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية رقم2000/83 المؤرخ في 09 أوت2000.
- المرسوم التنفيذي 15-114مؤرخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة2015 يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 24، لصادرة في 13 مايو 2015 .

القوانين الغربية:

- المادة الاولى من قانون الاسباني رقم 19 لسنة 1984 المتعلق بالدفاع عن المستهلكين والمستخدمين.
- التوجيه الأوربي 83-2011، المعدل توجيه المجلس 13/93 / EEC والوجيه EC/44/1999 للبرلمان الأوربي والمجلس و إلغاء توجيه المجلس 85/ 577 / EEC والتوجيه 97 /7/ EC

البرلمان الأوربي والمجلس، الصادر في الجريدة الرسمية للاتحاد الاوربي رقم 304/69 L، الاتحاد الاوربي للبرلمان والمجلس، الصادر ب :25 اكتوبر 2011 .

- loi n°78-22 du 10 janvier 1978 relative à l'information et à la protection des consommateurs.
- 1 L.1 de loi N°88/21 du 6/01/1988, relative aux opérations de télé promotion avec offre de vente, dites ‘‘téléachat’’, J.O.R.F du 7/01/1988,
- -Directive 97/7du parlement européen et du conseil du 20 Mai 1997concernant la protection des consommateurs en matière de contrat a distance (journal officiel n° L144 du 04 Juin 1997).
- Art .271-1Modifié par Loi n°2000-1208 du 13 décembre 2000 du code de la construction et de l’habitation .
- L. 121-20 -1 du code de consommation Française insérée par l’ordonnance N°2001-741 du 27/08/2001,
- Art .L121 -20 inséré par ordonnance n° 2001-741du 23 aout 2001 , journal officiel du 25 aout 2001.
- Directive 2008/122/CE du parlement européen et du conseil du 23 Avril2008, concernant les contrats de crédit aux consommateurs et abrogeant la directive 87/102/CEE du conseil, Journal officiel de l’Union européenne L 133/66 , 22/05/2008,
- Directive 2011-83 du parlement européen du conseil du 25 Octobre 2011relative aux droit des consommateurs, modifiant la directive 93/3/CEE du conseil et la directive 1999/44/CE du parlement européen et du conseil et a -directive 97/7/CE du parlement européen et du conseil. journal officiel de l’union européenne L304/64., 22/11/2011.
- regulation 30 of Consumer Protection 2013 No. 3134 ,The Consumer Contracts (Information,Cancellation and Additional Charges) Regulations 2013.
- Regulation 30 of Consumer Protection 2013 No. 3134 ,The Consumer Contracts (Information, Cancellation and Additional Charges) Regulations 2013.
- Art.112-9 Modifié par ordonnance n°2017-1433 du 4 octobre 2017 de code de l assurance .
- Article l222-7 du code de consommation Dernière modification le 01 janvier 2019 .

القوانين العربية:

- –قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي رقم 83 لسنة 2000، الفصل 30، المؤرخ في 9 أوت 2000 ، منشور في جريدة الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 64، صادر بتاريخ 2000/08/11، منشور على الموقع الإلكتروني .
- المادة 3/1 ، من قانون حماية المستهلك المصري، رقم 67 لسنة 2006 جريدة الوقائع المصرية، ع 241، الصادر في 2006/10/22.
- القانون رقم 03–31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، المؤرخ في 14 ربيع الاول 1432 الموافق 18 فبراير 2011، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية، العدد 5932، الصادرة بتاريخ 03 جمادي الاولى 1432 الموافق ل أبريل 2011م.

II. المراجع:

الكتب:

1. أحمد ابراهيم حسين الحيارى، عدول المستهلك عن العقد المبرم عبر الانترنت دراسة مقارنة في القوانين الأردني والفرنسي، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية ، مج1 ، ع 02، جامعة مؤتة عمادة البحث العلمي، الأردن ، تموز 2009.
2. أحمد أبو القاسم، الحق في العدول عن التعاقد في نطاق عقد البيع، جامعة عين شمس، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية ، القهرة، 2019.
3. أحمد بن حمود بن احمد الحبسي، حماية المستهلك أثناء تنفيذ عقد البيع، الطبعة الأولى،دار النهضة العربية، القهرة،2018م.
4. أحمد رياحي، المبادئ العامة لحق العدول عن العقد وفق التوجيه الأوربي رقم 2011/83 المتعلق بحقوق المستهلكين، وقانون الاستهلاك الفر نسي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، العدد03، الأغواط ، جانفي 2016.
5. أحمد عبد التواب محمد بهجت، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية القاهرة ، 2009.
6. أشرف محمد رزق فايد، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، ط 1 ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، لجيزة،،مصر ،2006.
7. امجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2011.
8. أمنة سلطاني، حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، بحث مقدم في الملتقى الوطني لحماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العوم القانونية والادارية، المركز الجامعي بالوادي، أفريل 2008.
9. أمينة أحمد محمد احمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.
10. أيمن مساعدة، علاء خصاونة، خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية وبيوع السافة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 48، كلية القانون ، جامعة اليرموك الأردن ، أفريل 2011.
11. بخالد عجالي، حق المستهلك الالكتروني في التراجع عن العقد وأثره على النظرية العامة للعقد في ظل نظريات القانون الاقتصادي، مجلة الحقوق والحريات، العدد4 ، مخبر

الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة ومخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع ، الجزائر، أفريل 2017

12. جريفلي محمد وبحماوي الشريف، حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد لدراسةات القانونية والاقتصادية، العدد11، قسم الدراسات، القانونية، القانونية و الشرعية،المركز الجامعي تامنراست، الجزائر، جانفي، 2017.

13. جمال زكي الجريدلي، البيع الالكتروني للسلع المقلدة عبر شبكة الانترنت دراسة فقهية مقارنة، ط 1 ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، مصر، 2008 .

14. حسن عبدالباسط جميعي: حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997م.

15. خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

16. خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنيت"دراسة مقارنة " ،مطكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013.

17. رشا علي جاسم العامري ، الرجوع في التعاقد دراسة مقارنة ، ط 1 ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، مصر ،2017 .

18. زعبي عمار، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك، بحث منشور في مجلة المفكر، ع 9، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، الجزائر، 2016.

19. سالم يوسف العمدة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، دراسة مقارنة بين المصري والفرنسي والمغربي واللبناني والتونسي والتوجهات الأوروبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2018 .

20. سامية لموشية: خيار رجوع المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعوم السياسية، جامعة حمة لخضر، العدد17، الوادي، الجزائر، جانفي 2018.

21. سليمة لدغش، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت بين الواقع والضرورة، مجلة الحقوق والحريات، ع 4، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة ومخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، الجرائر، أفريل 2017.

22. سه نكه رعلي رسول، حماية المستهلك وأحكامه، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016.

23. عبد الحكيم فوده، إنهاء القوة الملزمة للعقد، دراسة تحليلية على ضوء قضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،1994 .

24. عبد الرحمان خلفي: حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري(دارسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الانسانية)، المجلد 27 ، 2013.

25. عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، (دراسة مقارنة بالفقه العربي) ، 7، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 1998.

26. عبد المجيد خلف منصور العنزي، خيار الرجوع عن التعاقد في القانون الكويتي دراسة مقارنة، العدد2، س6، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، أكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية، الكويت، يونيو،2018.

27. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، ط7، منشاة المعارف، مصر، سنة 2008.

28. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

29. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الطبعة 2، منسأة المعارف، مصر، 2008.

30. عيسى بخيت، العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الالكتروني، مجلة الدراسات القانونية، العدد 24، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، سنة 2017.

31. فان حسن حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.

32. قوادرى فتحية محمد، الحماية للمستهلك من الإعلانات المضللة " دراسة في القانون الإماراتي والمقارن "، ندوة حماية المستهلك المنعقدة بجامعة الإمارات العربية المتحدة في الفترة من 22 – 21 تشرين أول 2002 .

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

34. كيلاني عبد الراضي محمود، مفهوم المستهلك كأساس لتحديد نطاق تطبيق تقنين الاستهلاك الفرنسي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.

35. محمد الأزهر، العقود في القانون المغربي، "عقود خاصة"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الاولى، 2019.
36. محمد المرسي زهرة، ثروت فتحي إسماعيل، مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، بدون سنة نشر.
37. محمد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2006.
38. محمد حسن بلقاسم، التعاقد عن بعد– قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.
39. محمد حسن قاسم، الوسيط في عقد البيع، في ضوء التوجهات القضائية والتشريعية الحديثة وتشريعات حماية المستهلك، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010.
40. مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول دراسة مقارنة، ط1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016.
41. معزوز دليلة، العقد الالكتروني، محاضرات السنة الاولى، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، لبويرة،2016.
42. معزوز دليلة، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني، مجلة معارف، قسم الحقوق جامعة البويرة، العدد 33 ،البويرة – الجزائر، جوان 2019.
43. ممدوح محمد علي مبروك، ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك، دراسة تحليلية في القانون المدني وقانون حماية المستهلك المصري رقم 67، اسنة 2006، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
44. منصور حاتم محسن وإسراء خضير مظلوم،(العدول عن التعاقد في العقد الاستهلاكي الإلكتروني)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون جامعة بابل، العدد الثاني، المجلد الرابع، العراق، لسنة 2012.
45. موفق حماد عبد، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بغداد، 2011 .
46. نسرين محاسنة، حق المستهلك في العدول عن العقد الالكتروني دارسة في ضوء قانون المعاملات والتجارة، الالكترونية القطري مقارنة بالتوجيه الأوروبي لحقوق المستهلك، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع 1، س6، كلية القانون جامعة قطر، 2018.

47. وائل نافذ سفرجلاني، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع– رسالة ماجستير، نوقشت في كلية الحقوق ،جامعة بيروت العربية، سنة2001.

48. يمينة حوحو ،عقد البيع الالكتروني في القانون الجزائري، ط 1 ، دار بلقيس ،الجزائر، لسنة 2016 .

المراجع الأجنبية:

- (G) CORNU, Rapport sur la protection de consommateur et l'exécution du contrat en droit Français », In travaux l'association de Henri .Capitant, Tome 24, 1973,D 1975, p 726.
- (P.) BRESSE et (G.) KAUFMAN, Guide Juridique de l'internet et du commerce électronique, librairie vuibert ,2000, p 215 .
- CASS .CIV.7mars2006 ,resp.civil et assurance 2006 ,p26.
- Jolly ABRAVANEL –, les sanction du défaut d' information en assurance, RGDA, 2007,P 488. 144 نقلا عن مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص
- Fabre MAGNAN MURIEL, droit des obligations , contrat et engagement unilatéral , puf , 2008,n °112 ,p 106,107.

الاطروحات:

- بن سالم المختار، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، رسالة دكتوراه تخصص قانون المنافسة والاستهلاك، تحت إشراف الأستاذ رايس محمد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2018.
- خلوي عنان نصيرة ، الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنيت دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، تحت إشراف الاستاذ سي يوسف كجار زاهية حورية، قسم حقوق ،كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018/07/02.
- عبوب زهيرة ، الحماية المدنية للمستهلك في اطار المعاملات الالكترونية ، رسالة الدكتوراه في العلوم، كلية القانون والعلوم السياسية ، قسم حقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018.
- مساعد زيد المطيري، الحماية المدنية للمستهلك في القانون المصري والكويتي ، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 2007.

مذكرات الماجستير:

1. سامية بويزري، الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في اقانون– تخصص: قانون العقود،مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج– البويرة، تاريخ المناقشة: 2018/06/23 .

2. فرحان عبد الحكيم، عدول المستهلك في التعاقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2015-2016.

مذكرات الماستر :

1. زيغم محاسن ابتسام، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، مذكرة ماستر، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، قسم الحقوق، المركز الجامعي بالحاج بوشعيب- عين تموشنت - ، سنة 2018.
2. لخضر دايخة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، مذكرة ماستر. تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، وادي سوف، الموسم الجامعي:2017-2018 .

المقالات:

1. يلس آسيا، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد "بين الحاجة وغموض النص"، مداخلة ضمن أعمال ملتقى الوطني بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر بسكرة حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، جامعة 20آوت 1955 سكيكدة.
2. أدحمين محمد الطاهر، حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك، المجللة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 57، العدد 01، كلية الحقوق،جامعة الجزائر، تاريخ النشر:2020/01/16،السنة 2020.
3. نصيرة غزالي، أ.د. العربي بن مهيدي رزق الله، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك،مجلة آفاق علمية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد 11، العدد03، ،تاريخ القبول:2019/06/18 ،السنة 2019.
4. حورية سي يوسف زاهية، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، لمجلد7، العدد2 ، جامعة مولود معمري، تيزي وزوا، تاريخ القبول:15/04/ 2018.

المواقع الإلكترونية:

- الموسوعة القانونية، https://elawpedia.com، أطلع عليها بتاريخ 2019/04/16، على الساعة.10:59
- http://www.tunisie.Com/Business-Vu:le 17/02/2020à11 :15h

الفهـــــــــــــرس:

العنـــــوان	الصفحة
الإهداء	ب-ت
شكر وعرفان	ث
المقدمة	5-1
❖ **الفصل الأول: عموميات حول الحق في العدول.**	6
تمهيد الفصل الاول	7
➢ المبحث الأول: مفهوم الحق في العدول.	7
✓ المطلب الأول: تعريف الحق في العدول.	7
○ الفرع الأول: تعريف الحق في العدول لغة واصطلاحاً .	7
- البند الأول: التعريف اللغوي للحق في العدول.	7
- البند الثاني: التعريف الاصطلاحي للحق في العدول.	8
○ الفرع الثاني: التعريف الفقهي للحق في العدول.	9
- البند الأول: تعريف الحق في العدول في الفقه العربي.	9
- البند الثاني: التعريفات الفقهية الغربية.	11
○ الفرع الثالث: التعريف القانوني .	12
✓ المطلب الثاني: خصائص الحق في العدول.	15
○ الفرع الاول: حق منظم بقواعد آمرة.	16
○ الفرع الثاني: حق العدول حق مؤقت.	18
○ الفرع الثالث: حق العدول حق مجاني.	21
✓ المطلب الثالث: نشأت الحق في العدول.	23
○ الفرع الأول: نشأة العدول في التشريعات الغربية.	24
○ الفرع الثاني: نشأة العدول في التشريعات العربية.	25
➢ المبحث الثاني: تمييز الحق في العدول عن بعض الصور المشابهة له.	27
✓ المطلب الأول: التمييز بين الحق في العدول و فسخ العقد.	27
○ الفرع الاول: الحق في العدول ونظام الفسخ.	27

○ الفرع الثاني: الحق في العدول و إبطال العقد بالإرادة المنفردة.	29
✓ المطلب الثاني: التمييز بين الحق في العدول و إنهاء العقد.	30
○ الفرع الأول: العقود الزمنية.	30
○ الفرع الثاني: العقود الفورية.	31
✓ المطلب الثالث: التمييز بي الحق في العدول وطلب إبطال العقد.	33
○ الفرع الاول: العدول ونظام البطلان	33
○ الفرع الثاني: العدول وإبطال العقد لعيب في الإرادة.	34
➢ المبحث الثالث: أساس وتكييف الحق في العدول قانوناً.	36
✓ المطلب الأول: الأساس القانوني للحق في العدول.	36
○ الفرع الأول: العدول الاتفاقي.	36
○ الفرع الثاني: العدول التشريعي.	37
✓ المطلب الثاني : التكييف القانوني للحق في العدول.	38
○ الفرع الاول: العدول حق شخصي.	39
○ الفرع الثاني: العدول حق عيني.	40
○ الفرع الثاث: العدول رخصة قانونية.	41
❖ **الفصل الثاني: القواعد المنظمة للحق في العدول.**	42
تمهيد الفصل الثاني	43
➢ المبحث الأول: أحكام الحق في العدول.	43
✓ المطلب الأول: الأشخاص الذين يشملهم الحق في العدول * الضابط الشخصي*.	44
○ الفرع الاول : المستهلك كطرف من أطراف الحق في العدول.	45
- البند الأول: تعريف المستهلك قانوناً.	45
- البند الثاني: تعريف للمستهلك فقهاً.	48
○ الفرع الثاني: المتدخل كطرف من أطراف الحق في العدول.	51
- البند الاول: تعريف المحترف قانوناً.	51

- البند الثاني: التعريف الفقهي للمحترف.	53
✓ المطلب الثاني: العقود الخاضعة والعقود المستثناة من الحق في العدول * الضابط الموضوعي*.	54
○ الفرع الاول : العقود الخاضعة لأحكام الحق في العدول.	55
○ الفرع الثاني : العقود المستثناة من أحكام الحق في العدول .	60
✓ المطلب الثالث: مهلة ممارسة الحق في العدول * الضابط الزمني *.	66
○ الفرع الأول: مهلة ممارسة حق العدول في التوجيهات والتشريعات الغربية.	67
○ الفرع الثاني: مهلة ممارسة حق العدول في التشريعات العربية.	70
➢ المبحث الثاني: شروط وآليات ممارسة الحق في العدول وكيفية إنقضائه.	73
✓ المطلب الأولـــ : شروط ممارسة الحق في العدول و إلزام المتدخل بإعلام المستهلك بحقه فيه.	74
○ الفرع الأول : شروط ممارسة الحق في العدول.	74
○ الفرع الثاني : التزام المتدخل بإعلام المستهلك بحقه في العدول.	75
- البند الأول: التزام المتدخل بإعلام المستهلك بحق العدول في التشريع الجزائري.	75
- البند الثاني: إلتزام المتدخل بالإعلام في التشريعات الغربية.	78
✓ المطلب الثاني: آليات ممارسة الحق في العدول وعبئ الادعاء فيه وضرورة الشكلية وجزاء تخلفها فيه .	79
○ الافرع الأول : آليات ممارسة حق العدول وعبئ إثبات الادعاء به .	80
- البند الأول: آليات ممارسة الحق في العدول .	80
- البند الثاني: عبئ إثبات الادعاء لممارسة الحق في العدول .	81
○ الفرع الثاني: حالات لزوم إتباع وسيلة محددة للعدول وجزاء تخلفها فيه.	82
- البند الاول: الحالات التي يلزم فيها إتباع وسيلة محددة للعدول.	82
- البند الثاني: جزاء تخلف الشكل المطلوب للعدول.	83
✓ المطلب الثالث: كيفية انقضاء حق العدول .	84

○ الفرع الأول: انقضاء حق العدول باستعماله.	84
○ الفرع الثاني: انقضاء حق العدول بنفاذ مهلة ممارسته.	85
➢ المبحث الثالث: الآثار المترتبة على ممارسة الحق في العدول.	87
✓ المطلب الأول: الآثار المترتبة على ممارسة الحق في العدول على المستهلك.	87
○ الفرع الاول : التزام المستهلك برد السلعة الى المحترف	88
○ الفرع الثاني : التزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة.	92
✓ .المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على المتدخل.	94
○ الفرع الأول : إلتزام المتدخل برد الثمن.	95
○ الفرع الثاني: آثار عدم إلتزام المتدخل برد الثمن.	96
- البند الأول: الجزاء المدني.	96
- البند الثاني: الجزاء الجنائي.	97
✓ المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على العقد ذاته والعقود المرتبطة به	98
○ الفرع الأول : الأثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على العقد ذاته .	98
○ الفرع الثاني: الأثار المترتبة عن ممارسة الحق في العدول على العقود المرتبطة بعقد الاستهلاك.	99
● الخـاتمـــــــة .	101
قائمة المصادر والمراجع.	/
الفهرس.	/
الملخص.	/
ترجمة الملخص بالإنجليزية Abstract:	/

الملخـــص:

لقد نص المشرع على الحق في العدول للمستهلك كحماية استثنائية لطرف الضعيف في العلاقة العقدية في عقود الاستهلاك وهذا الاستثناء على القاعدة القانونية التي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين والتي نص عليها في القانون المدني الجزائري في المادة 106 " العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله الاب تفاق الطرفين او للأسباب التي يقرها القانون" .

بحيث يعد العدول عن العقد حق من الحقوق التي تقررت للمستهلك في العديد من التشريعات القانونية في القانون المقارن لتحقيق مصالحه وضماناً لإعادة التوازن للعلاقة العقدية التي من المفروض توفرها في هذا النوع من العقود، وهو استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد وخاص بعقود الاستهلاك دون غيرها، ويرجع السبب في تقرير هذا الحق إلى أن المستهلك هو الطرف الضعيف في العقد والذي يفتقر للخبرة والمعرفة مقارنة بخبرة الطرف الآخر في العقد والمتمثل في المتدخل أو المحترف، إضافة إلى عدم وجود ما يحمي مصالح المستهلك في النظرية العامة للعقد، لذا لجأت القوانين المتعلقة بحماية المستهلك إلى حمايته بتقرير الحق في العدول عن التعاقد في العقود الاستهلاكية له.

ويمارس الحق في العدول في المرحلة التي تلي إبرام العقد وهي مرحلة تنفيذ العقد، وعند قيام المستهلك باستعمال حقه في العدول عن العقد لابد أن يكون العدول في المهلة المقررة قانوناً أو إتفاقياً إذا ورد ذلك العدول بموجب الاتفاق بين أطراف العقد أثناء التعاقد، كما يجب عليه إعلام أو إبلاغ المتدخل بقراره في العدول وفق النموذج أو الوسيلة التي يعدها البائع غالباً أثناء إعداد العقد أو وفق ما أقرته النصوص القانونية أو بأية وسيلة ممكنة قبل نفاذ آجال الحق في هذا العدول حسب المدد القانونية سوآءا في المنتجات أو الخدمات، كما لا يتحمل المستهلك أية مصاريف أو نفقات عند ممارسته لحقه في العدول، ما عدا النفقات المتعلقة بإرجاع البضائع أو السلعة إلى المتدخل او المحترف (البائع)، وخلال آجال محددة ووفق ضوابط إستعمال

هذا الحق، على أن تكون في حالتها التي استلمها عليها وقت الاستلام وبنفس الكمية والمواصفات .

ونتيجة استعمال هذا الحق هو إعادة كلا طرفي العلاقة العقدية في العقود الاستهلاكية التي يشملها الحق في العدول الى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ويصبح العقد كأن لم يكن، كما يتحمل المستهلك أي تلف أو هلاك لسلعة أو البضاعة أو إي استخدام أو تصرف في الخدمة سواء كان يؤدي إلى هلاكها هلاكاً كلياً أو جزئياً، وعلى البائع أو المحترف أيضاً أن يلتزم برد الثمن إلى المستهلك خلال مدة زمنية محددة قانونا أو وفق المهلة المقررة لذلك أو على المحترف في حالة مخالفته لها تحمل الجزاءات المدنية والجنائية التي ينص عليها القانون جراء مخالفته بعدم إرجاع الثمن للمستهلك وفق المدة القانونية كما أن يمس أطراف العقد المتدخل والمستهلك فقط في الآثار المترتبة عنه بالنسبة للأشخاص ويتعدى أثره أي العدول العقد الذي ورد عليه إلى العقود المتصلة به عن طريق اللزوم فهي أيضاً يشملها العدول وذالك نظراً لإنعدام العقد الأصلي لها أو المرتبطة به.

Abstract:

The legislator has stipulated the right to recourseto the consumer as an exceptional protection for the weak party in the contractual relationship in consumption contracts, and this exception is the legal rule that stipulates that the contract is the law of contractors, which is stipulated in the Algerian civil law in Article 106, “The contract is the law of contractors, and it is not permissible to revoke or amend it. The two parties agree to an agreement or for the reasons established by law. "

So that renouncing the contract is one of the rights that have been established for the consumer in many legal legislations in the comparative law in order to achieve his interests and as a guarantee for restoring the balance to the contractual relationship that is supposed to be provided in this type of contract, which is an exception to the principle of binding force

of the contract and is specific to consumption contracts only. The reason for determining this right is that the consumer is the weak party in the contract and who lacks experience and knowledge compared to the experience of the other party in the contract, which is the interventionist or professional, in addition to the absence of what protects the interests of the consumer in the general theory of the contract, so the laws related to consumer protection resorted to protection. By deciding the right to withdraw from contracting in consumer contracts.

The right to withdraw is exercised in the stage that follows the conclusion of the contract, which is the stage of contract implementation, and when the consumer uses his right to withdraw from the contract, the change must be within the legally prescribed period or by agreement if that change is provided according to the agreement between the contracting parties during the contract, and he must also inform Or informing the interventionist of his decision to withdraw according to the form or method that the seller often prepares during the preparation of the contract or as approved by the legal texts or by any possible means before the expiration date of the right to this change according to the legal periods, whether in products or services, and the consumer does not bear any expenses or Expenses when exercising his right to recuse, with the exception of the expenses related to the return of the goods or commodity to the interventionist or professional (seller), and within specified periods and in accordancewith the controls of use This right, provided that it is in the condition in which it was received at the time of receipt and with the same quantity and specifications.

The result of using this right is the return of both parties to the contractual relationship in consumer contracts that are covered by the right to revert to the state they were in before the contract and the contract becomes as if it was not, and the consumer also bears any damage or loss of the commodity or the goods or any use or disposal in the service, whether it is It leads to its complete or partial loss, and the seller or the professional must also be obligated to return the price to the consumer within a legally specified period of time or according to the specified time limit for that, or the professional in the event that he violates them shall bear the civil and criminal penalties stipulated by the law for his violation of not returning the price to the consumer According to the legal period, and it affects only the parties to the contract and the consumer With regard to the effects it has on persons, and its effect extends beyond the contract that was received by it to the contracts related to it by means of necessity, it is also covered by the withdrawal, due to the absence of the original contract for it or associated with it .