الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف – المسيلة

كلية **الحقـوق و العلـــوم السياسية**

قسم: الحقوق.

رقم: .....

ميدان: **الحقـــوق و العلـــوم السياسية**

فرع: الحقوق

تخصص: قانون أعمال

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمـــي

إعداد الطالبة:

وداد معوش

بعنوان

حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

د. صغير بيرم عبد المجيد	**جامعة المسيلة**	**رئيســـــا**
د. قارة مولود	**جامعة المسيلة**	**مشرفا ومقررا**
د. بوخروبة حمزة	**جامعة المسيلة**	**مناقشا**

السنة الجامعية: 2020-2021.

*ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 2020 نوفمبر 27

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف - المسيلة -

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): معوش وداد الصفة: طالب دكتوراه. باحث

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم 205082649 والصادرة بتاريخ 2019/09/23

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).

عنوانها: حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2024/06/30

توقيع المعني (ة)

نعم رئيس المجلس الشعبي البلدي
لعمارة عبد الحميد

استمارة معلومات

الصورة

كلية الآداب واللغات

قسم: الحقوق

المعلومات الشخصية:

الاسم: اللقب: حموش وداد

اسم الأب: عمر اسم ولقب الأم: حافي فتيحة

تاريخ الازدياد: 1986/08/31 مكان الازدياد: سيدي إفني

رقم الهاتف: 06.68.34.69.56

البريد الالكتروني: /

العنوان الشخصي: حي كاب حور لوته

الباكالوريا:

المعدل: 11.17 الشعبة/التخصص: آداب وعلوم إسلامية سنة الحصول على شهادة الباكالوريا: 2004 حوان

الليسانس:

تخصص الليسانس: الحقوق دفع إعلام إفني والأدارة الدفعة/سنة التخرج: 2009/06/27

الماستر: منازعات أعمال

تخصص الماستر: منازعات أعمال الدفعة/ سنة التخرج:

المعدل الترتيبي للماستر: (المعدل العام):

الوضعية المهنية: موظف: ☒ عاطل عن العمل: ☐

في حالة موظف: وظيف عمومي: ☒ قطاع خاص: ☐

المصلحة المستخدمة: بلدية إفني اسم المؤسسة / الشركة:

الرتبة في العمل: ملحق للإدارة في نفس الوقت

الصيغة:

موظف دائم: ✗ موظف في إطار عقود: نوع العقد:

إمضاء الطالب(ة)

شكر وعرفان

قال تعالى: ﴿ وما تَوْفيقي إلاّ بالله عَلَيْه تَوَكّلْتُ وَإلَيْه أُنيبُ ﴾ هود الآية:88

الحمد لله والصلاة والسَلام علَى خَير خَلقه محمدَ -صَلَى الله عليه وسلم-

إنَّ من باب الشكر أن يكون أوله لله عزَّوجل

الذي وفقنا لإتمام هذه الدراسة، ويسر لنا ما استعصى علينا

وسخَّر لنا من يرشدنا حين تفرقت بنا السُبل

كما نتوجه بجزيل الشكر والامتنان لأستاذنا المشرف

الدكتور: مولود قارة

لإشرافه على هذا العمل وعلى توجيهاته ونصائحه السديدة

فجزاه الله عنا خير الجزاء

مقدمة

مقدمة:

التقدم العلمي والتطور التكنولوجي والتقني الذي وصلت إليه البشرية في القرن الواحد والعشرين غير معالم العالم بشكل كبير من خلال تأثيره على كافة مجالات الحياة، إذ قرب المسافات بين الدول والشعوب، وامتد هذا التأثير لكل القطاعات، خاصة الاقتصادية منها، فساهم في زيادة انتاج السلع وتقديم الخدمات بشكل غير مسبوق، وهذا ما وضع المنتجين أمام حتمية البحث عن طرق ووسائل جديدة لتسويق منتجاتهم تجنبا لكسادها، كما دفع المنتجين ومقدمي الخدمات إلى اللجوء إلى وسائل الاتصال الحديثة على رأسها شبكة النث كأحسن طريقة لإيصال منتجاتهم إلى أكبر عدد من المستهلكين، وهذا ما أدى إلى ظهور نوع جديد من التجارة، أطلق عليه مصطلح التجارة الإلكترونية والتي فتحت المجال أمام الشركات التجارية والصناعية ورواد الأعمال ومقدمي الخدمات لتوسيع نشاطاتهم، لتصبح ذات بعد دولي بعد أن كانت حبيسة دولهم، وقد بلغ هذا النوع من التجارة ذروته سنة 2020، بسبب جائحة كورونا التي أخضعت أغلب دول العالم لفترة طويلة من الحجر الصحي منعت المستهلكين من التسوق واقتناء المنتوجات بالطرق التقليدية إلا في فترات قصيرة ومحدودة، فكانت شبكة النت البديل الأفضل والأسهل والأكثر أمانا من تداعيات فايروس كورونا

أمام هذه التطورات التي مست التجارة المحلية والدولية وتأثيرها المتزايد على المستهلكين، كان لزاما على فقهاء القانون والمشرعين التدخل لوضع آليات فعالة لحماية المستهلك من التأثيرات السلبية للتجارة الإلكترونية، والتي تهدد سلامة وصحة ومال المستهلك وتهدد حقه في اقتناء منتوج يلبي رغباته المشروعة.

من أجل هذه الغاية انصب اهتمام العديد من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية بشكل كبير على حماية المستهلك في ظل هذا النوع الحديث من التجارة، لكون المستهلك الحلقة الأكثر تأثيرا وتأثرا في محيط التجارة الإلكترونية، إلا أنه الحلقة الأضعف فيها، هذا ما جعل الفقهاء والمشرعين أمام عدة تحديات لحماية المستهلك المتعاقد إلكترونيا خلال مراحل

العقد المختلفة بداية من حمايته في مرحلة تكوين العقد، هذا ما يستوجب معه ضرورة الخروج عن القوة الملزمة للعقد، بإقرار مكنة العدول والذي يعتبر أهم الحقوق المستحدثة التي لجأت إليها التشريعات الحديثة لحماية المستهلك، الذي يعتبر أحد الركائز الأساسية مما يستوجب تبيان مفهومه والضوابط والقواعد القانونية التي تحكمه بالإضافة إلى تحيد مدى الحاجة إلى تبني هذا الحق في التشريع الجزائري خاصة في ظل خلو قانون حماية المستهلك من أي نص يتعلق بحق العدول.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

تكمن أهمية الموضوع المدروس باعتباره أحد الآليات الأساسية لتعزيز حماية المستهلك بالإضافة إلى مواكبة أهم المستجدات التشريعية المرتبطة بحماية المستهلك ومدى فعالية هذه الآلية في التشريع الجزائري، كما تبرز أهمية الدراسة كذلك إلى ضرورة إدراك المستهلك بالآليات المكرسة لحمايته حتى يتمكن من التعاقد وهو على بينة من أمره في ظل اتساع نطاق المعاملات الاستهلاكية فيما يتعلق بحماية المستهلك الإلكترونية نظرا للتطورات التكنولوجية الحديثة والتي يكون فيها المستهلك عرضة للغش والخداع والدعايات المضللة و باعتباره كذلك من الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكترونية.

أما عن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع فكانت لدوافع ذاتية وأخرى موضوعية، أما الأسباب الذاتية تمثلت ارتباط هذا الموضوع بمجال تخصصنا في وكذا إثراء المعارف والمكتسبات الخاصة بالموضوع بالإضافة إلى الرغبة في توسيع المعلومات والمعرفة أكثر في موضوع حق العدول عن العقد الإلكتروني والميول لدراسته والتعرف على أحكامه القانونية المنظمة لحق العدول في العقد الإلكتروني.

أما الأسباب الموضوعية فترجعه إلى أن اختلاف طبيعة العقد الإلكتروني تجعل الحق في العدول أكثر من ضرورة بالنسبة للمستهلك فهو الطرفي الضعيف في العقد في مواجهة

الطرف المحترف، فتكريس المشرع الجزائري خيار العدول بموجب القانون 18-09 وضبط أحكامه ولكنه لم ير النور بعد.

الأهداف المتوخاة من هذه الدراسة:

إن الهدف من هذه الدراسة يكمن في اعتبار أن حماية المستهلك في إطار التعاقد الإلكتروني الذي يكون أحد أطرافه مستهلكا، تتميز بخصوصية حيث قد تنطوي هذه العلاقة على اختلال التوازن بسبب حالة الضعف المسيطرة على المستهلك لمصلحة المحترف، إذ أن الأخير يتمتع بمركز أقوى من حيث القدرة الاقتصادية والخبرة، الأمر الذي دفع العديد من القوانين والنصوص التشريعية إلى إقرار قواعد خاصة الحماية الطرف الضعيف من خلال إعادة التوازن للعقد، وهذه القواعد تتمثل في حق العدول أو الرجوع عن تنفيذ العقد الإلكتروني، الذي يعتبر أحد الركائز الأساسية مما يستوجب تبيان مفهومه والضوابط والقواعد القانونية التي تحكمه، بالإضافة إلى تحيد مدى الحاجة إلى تبني هذا الحق في التشريع الجزائري خاصة في ظل خلو قانون حماية المستهلك من أي نص يتعلق بحق العدول.

صعوبات البحث:

نظرا لكون الموضوع يعد جديدا فقد واجهتنا صعوبات حول الدراسة المتمثل في حداثة الموضوع لاسيما في الجزائر وذلك في ظل غياب قانون خاص بحق العدول عن العقد الإلكتروني، بالرغم من صدور قانون مؤخرا يتضمن ذلك، وكذا قلة المراجع والمصادر المتخصصة في الموضوع وعدم وجود أحكام قضائية أو قرارات يمكن لنا الاستئناس بها في الاهتداء إلى الحل المناسب للإشكال القانوني الذي تطرحه الدراسة.

إشكالية الموضوع:

تتمثل إشكال موضوع دراستنا في التساؤل التالي:

- ماهي ضوابط استخدام حق العدول كوسيلة مستحدثة لحماية المستهلك في العقد الإلكتروني؟

وعلى ضوء الإشكالية الرئيسية يمكن أن طرح عدة تساؤلات فرعية التالية كالآتي:

- ما المقصود بحق العدول؟ ماهي الطبيعة القانونية لحق العدول؟
- ما موقف التشريعات المقارنة منه؟
- كيف يمارس حق العدول وماهي آثاره؟
- ما محل التشريع الجزائري من هذا الحق.

منهج البحث:

بغية الإلمام والإحاطة بمختلف جوانب الموضوع وتحليل أبعاده والإجابة عن الإشكالية المطروحة، تم إتباع المنهج الوصفي والمنهج التحليلي في هذه الدراسة من خلال تحليل النصوص القانونية، بالإضافة إلى المنهج الاستقرائي من خلال التطرق إلى تعريف حق العدول وتبيان الأسس القانونية إلى جانب المنهج المقارن الذي اعتمد فيه خلال المقارنات الجزئية في كافة الموضوع.

خطة الدراسة:

للإحاطة بجوانب الموضوع ارتأينا تقسيم الدراسة إلى فصلين تسبقهما مقدمة، حيث جاء الفصل الأول بعنوان الطبيعة القانونية لحق العدول عن العقد الإلكتروني، وقد قسمناه إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول ماهية حق العدول عن العقد الإلكتروني، حيث تطرقنا في المطلب الأول إلى مفهوم حق العدول عن العقد الإلكتروني، ثم الطبيعة القانونية للعدول عن العقد الإلكتروني في المطلب الثاني. أما المبحث الثاني فتناولنا فيه موقف التشريعات من حق العدول في العقد الإلكتروني، حيث تطرقنا إلى موقف التشريعات من حق العدول عن العقد الإلكتروني كمطلب أول، ثم المطلب الثاني تناولنا التمييز بين حق العدول عن العقد الإلكتروني وبعض الأنظمة المشابهة له.

في حين جاء الفصل الثاني بعنوان أحكام حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، حيث عنونا المبحث الأول بضوابط ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في

العدول وآثاره وتناولنا فيه كيفية ممارسة حق المستهلك في العدول كمطلب أول، ثم آثار ممارسة الحق في العدول عن العقد الإلكتروني كمطلب ثاني. وأخيرا المبحث الثاني عنوناه بتطبيقات ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول فتطرقنا في المطلب الأول إلى العقود التي يرد عليها الحق في العدول، وتطرقنا في المطلب الثاني إلى العقود المستثناة من ممارسة الحق في العدول، وأخيرا خاتمنا الدراسة بخاتمة عرضنا فيها أهم النتائج المستخلصة من الدراسة.

وأخيرا وعملا بمقولة من لم يشكر الناس لم يشكر الناس، فلابد من الوقوف وقفة شكر وتقدير واحترام للأستاذ المشرف الدكتور: قارة مولود على تفضله للإشراف على هذا العمل، وعلى نصائحه وتوجيهاته وإرشاداته سعيا منه لإخراج هذا العمل على ما هو عليه، فجزاه الله عنا خير الجزائر.

الفصل الأول

الطبيعة القانونية لحق العدول عن العقد الإلكتروني

تمهيد:

وضعت القواعد العامة لنظرية العقد بعض الآليات لحماية رضا المشتري كحقه في إبطال العقد بسبب غلط أو تدليس أو حتى إكراه، لكن الواقع كان أسرع من القانون، فتجاوزت التطورات التكنولوجية القانون بخطوات وجعلت القواعد القانونية المدنية قاصرة أمامها، ما حمل معه تدخل المشرع من النافذة الاستهلاكية لحماية إرادة المستهلك الشائبة في ظل العقود الإلكترونية.

سارعت التشريعات الاستهلاكية في العديد من الدول إلى تنظيم عقود المسافة أو ما يسمى العقد المبرم عن بعد، الذي يعتبر العقد الإلكتروني واحدا منها حيث أن هذه العقود تنظم بيع سلعة أو خدمة دون الاجتماع المادي للمستهلك والمهني باستخدام تقنية أو أكثر ومنها الأدوات الإلكترونية.

ومن هذا المنطلق يستم تناول الطبيعة القانونية لحق العدول عن العقد الإلكتروني من خلال مبحثين:

المبحث الأول: ماهية حق العدول عن العقد الإلكتروني

المبحث الأول: موقف التشريعات من حق العدول في العقد الإلكتروني

المبحث الأول: ماهية حق العدول عن العقد الإلكتروني

منحت معظم التشريعات للمستهلك الإلكتروني حماية له في إطار العقد الإلكتروني حيث حق العدول عن تنفيذ هذا العقد، بالرغم من تعارضه مع مبدأ القوة الملزمة للعقد، لاسيما أن المستهلك في العقد الإلكتروني يبرمه على عجلة من أمره، كذلك تعذر رؤية المبيع عن قرب، بل يراه على شاشة الحاسوب ولهذا لا يمكنه من أخذ الفكرة المناسبة عن السلعة التي يريد شراؤها، لذلك لتفادي تعسف البائع المهني الإلكتروني، في هذا المجال وخلف نوع من التوازن.

وعلى هذا الأساس سنتطرق في هذا المبحث مفهوم حق العدول عن العقد الإلكتروني (المطلب الأول)، ثم الطبيعة القانونية للعدول عن العقد الإلكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم حق العدول عن العقد الإلكتروني

تعددت التشريعات المنظمة لحق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، بحيث تضمنت عدة تعريفات بشأنه لذا سنتناول تعريف حق العدول عن العقد الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم خصائصه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف حق العدول عن العقد الإلكتروني

أولا: التعريف الفقهي لحق العدول عن العقد الإلكتروني

تناول بعض الفقهاء تعريف العدول على أنه أمر عارض محقق الوقوع يرد على العقد اللازم فيفقده اللزوم أثناء فترة العدول، به يستطيع كلا المتعاقدين أو أحدهما نقض العقد أو إجازته، في حين ترى فئة أخرى على أنه سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد والتحلل منه دون توقف ذلك على إرادة الطرف الأخر[1].

[1]– عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، مجلة جامعة النجاح للأبحاث العلوم الإنسانية)، المجلد 27 (1)، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 12

حيث أقر الفقيه الفرنسي CORNU بأن: "العدول تعبير عن إرادة مخالفة يعدل من خلالها صاحب التصرف التصريح المنفرد بالإرادة عن إرادته ويسحبها وكأنها لم تكن، لتجريدها من كل أثر ترتب عنها في الماضي أو سيترتب عنها في المستقبل"[1].

ثانيا: التعريف القانوني لحق العدول عن العقد الإلكتروني

يهدف الحق في العدول بصفة أصلية إلى حماية رضا المستهلك وتنقيته من كل العوامل المجازفة التي تؤدي إلى الندم، ولا يتحقق ذلك إلا بإعطائه مهلة إضافية للنظر في أمر العقد الذي أبرمه، تفاديا للأخطار التي قد تلحق به خاصة في ظل المعاملات الإلكترونية الحديثة التي تتميز بالدعاية والإغراء.

يعرف الفقه الفرنسي العدول بقوله: "حق أصيل يعطي للمتعاقد الحق في الانسحاب، ويرتقي بالطرف الضعيف ويجعله في وضعية مكافئة مع المتعاقد الآخر في اطار إعادة التوازن بين الطرفين"[2].

ويعرفه جانب آخر من الفقه بقوله: "ميزة قانونية أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد إبرام العقد صحيحا أو قبل إبرامه دون أن يترتب على ذلك مسؤولية المستهلك تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع"[3].

ويعرف العدول عن العقد أيضا بأنه وسيلة بمقتضاها يسمح المشرع للمستهلك بأن يعيد النظر من جديد، ومن جانب واحد، في الالتزام الذي ارتبط به مسبقا بحيث يستفيد من مهلة للتفكير من خلالها يكون بوسعه الرجوع عن التزامه الذي سبق وأن ارتبط به[4]

---

[1]– لعناني حكيمة وآخرون، أحكام العدول عن العقد الإلكتروني، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 25.

[2]– بوخروبة حمزة، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، جامعة المسيلة، 2019، ص 1392.

[3]– سليمان براك دايح الجميلي، الرجوع التشريعي في عقود الاستهلاك، كلية الحقوق، جامعة مجل النهرين، العراق، المجلد 14 ، العدد 08، 2005 ، ص 168

[4]– سامح عبد الواحد التوهامي، التعاقد عبر الأنترنت دراسة مقارنة، ط1، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2001 ، ص 321

ثانيا: التعريف التشريعي لخيار العدول

قرر التوجيه الأوروبي رقم CE 97.07 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد منح المستهلك الحق في العدول في المادة 06 فقرة 1 منه، وإعمالا لذلك فقد اتجهت الكثير من التشريعات الأوروبية الحديثة إلى تكريس هذا الخيار كآلية ووسيلة حديثة لحماية المستهلك الإلكتروني، فقد تضمن قانون الاستهلاك الفرنسي مثلا خيار العدول في المادة 1-20-121 منه المضافة بالمرسوم 2001-9741.

كما تضمنت بعض التشريعات العربية خيار العدول كآلية جديدة وحديثة لحماية المستهلك الإلكتروني في العقود التي يبرمها بوسيلة الكترونية، من ذلك قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية التونسي[1].

أما في التشريع الجزائري فنجد قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 المؤرخ في 10/05/2018 فقد تضمن حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد بموجب المادتين 22 و23 منه، ولكن هذا الخيار مقرر في حالات معينة فقط، فيمكن للمستهلك العدول إذا لم يحترم المورد الإلكتروني آجال التسليم[2]، أو شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للطلبية[3]، ولا يمثل ذلك حقا للعدول عن العقد بمعناه القانوني وعلى النحو المقرر في القانون الفرنسي أو التشريعات المقارنة وإنما ما قرره المشرع الجزائري هو تطبيق للقواعد العامة في إخلال البائع بضمان عيوب المبيع.

---

[1]- ينص الفصل 30 من القانون 83 لسنة 2000 المؤرخ في 9 أوت 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية على "مع مراعاة مقتضيات الفصل 25 من هذا القانون، يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في أجل عشرة أيام عمل".

[2]- تنص المادة 22 /1 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري على "في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم، يمكن المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة (4) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر.

[3]- تنص المادة 23 /1 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري على " يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته، في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا

من خلال التعريفات السابقة لحق المستهلك في العدول عن العقـــود الإلكترونيـــة نستنتج بأن حق المستهلك الإلكتروني في الرجوع عن العقد المبرم عن بعد مـــن خـــلال إرجاع السلعة أو رفض الخدمة، في خلال المدة التي حـــددها القـــانون، دون أن يكـــون ملزما بإبداء أسباب ذلك، مع التزام المني برد قيمتها مع تحمل المستهلك مصاريف الرد.

الفرع الثاني: خصائص حق العدول في العقد الإلكتروني

لحق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني عدة خصائص نوجزها فيما يلي:

1- حق يلازم العقود المبرمة عن بعد: باعتبار أن المستهلك الإلكتروني في هذه المعاملات ليس لديه إمكانية التطلع على المنتوج قبل إبرام العقد، بل يرى صورته على شاشة الحاسوب، أقرت له التشريعات ضمان حق العدول حتى لا يلتزم المستهلك بأية خدمة أو سلعة غير ملائمة للغرض المخصص له[1].

2- حق العدول رخصة تقديرية ممنوحة للمستهلك الإلكتروني (المشتري): منحت التشريعات للمستهلك الإلكتروني وحده إمكانية استعمال حق العدول، لأن مدة الضمان سارية وذلك بدون ذكر أي سبب من أسباب عدوله دون اللجوء إلى رقابة القضاء على ذلك.[2]

3- حق العدول استثناء عن القوة الملزمة للعقد: خولت بعض التشريعات الحديثة بهدف حماية المستهلك الإلكتروني في العقود التي تبرم بالوسائل الإلكترونية، الحق في العدول بعد إبرام العقد، أي بعد صدور قبول بات من المستهلك[3]، خلافا لمبدأ القوة الملزمة للعقد فهو قاعدة من القواعد العامة وذلك بموجب المادة 106 من التقنين المدني

---

[1]- محمد حسين منصوري، المسؤولية الإلكترونية، المعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص125.

[2]- أسامة أحمد بدر، ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 19

[3]- بويزري سامية ، حق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013، ص 15

الجزائري التي تنص على "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون".[1]

4- حق العدول مرتبط بالنظام العام: يعتبر حق المستهلك الإلكتروني في العدول من النظام العام لأنه يهدف إلى حماية الرضائية التي تعد من أهم أركان العقد، فعلى هذا الأساس لا يجوز للمشترى أن يتنازل عن حقه في العدول عند تنفيذ التعاقد الإلكتروني[2].

ويستنتج مما سبق أن العقد الذي يبرمه المستهلك عبر الإنترنت أو أي وسيلة إلكترونية أخرى، يخضع لقانون المستهلك، سواء أكان محل إقامته، أو قانون موطنه، وذلك درءا للغش أو التحايل في حال تطبيق قوانين دول تحقق حماية ضعيفة للمستهلك.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للعدول عن العقد الإلكتروني

إن تميز الحق في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة له يستوجب ضرورة إعطائه التكييف القانوني السليم، كما أن استعمال هذا الحق تحكمه بعض الشروط التي تخلفها لا يمكن لصاحبه التمسك به هذا من جهة، ومن جهة أخرى يترتب عن ممارسته مجموعة من الآثار القانونية بالنسبة لطرفيه.

الفرع الأول: الأساس القانوني لحق المستهلك في العدول

اختلف الفقهاء حول الأساس القانوني للحق في العدول، فوجدت أربع نظريات: فهناك من أرجعه لفكرة التكوين التعاقبي للرضا، وبين من يبنيه على أساس نظرية الشرط، وبين من يؤسس مصدره على أساس شرط التجربة، في حين ذهب البعض إلى تأسيسه على فكرة العقد غير اللازم.

---

[1]- المادة 106 من القانون المدني الجزائري.

[2]- عمر خالد رزيقات، عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع عبر الأنترنيت، ط1، دار العلم للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص 362

أولا: فكرة التكوين التعاقبي للرضا:

أسس الفقيه الفرنسي Mirabil Solang حق المستهلك في العدول على فكرة التكوين التعاقبي للعقد باعتبار أن هذا الأخيرة ينعقد فورا، بل يمر عبر مرحلتين متعاقبتين زمانيا، يعبر المستهلك في المرحلة الأولى عن رضا أولي بالعقد، الذي قد يتسرع في إبرامه نتيجة الإغراءات التي تطاله بسبب كثرة الإشهارات التجارية، وتدفعه للتعاقد دون تفكير، لذا منحه المشرع مهلة تمكنه من إعادة التفكير حول محل العقد، والتي تبدأ من تاريخ التسليم إلى غاية انتهائها، أين يكون العقد فيها مهددا بالزوال، فلا ينعقد إلا بانقضائها مما يستوجب معه تنفيذ العقد.[1]

ما يمكن ملاحظته على هذا الرأي أنه تعرض للعديد من الانتقادات أهمها: أن أصحاب هذا الاتجاه يخلطون بين مهلة التروي والتفكير، التي تكون قبل إبرام العقد وتضمن للمستهلك التأكد من قبوله المتسرع، وبين الحق في العدول عن تنفيذ العقد، الذي تهدف مهلته إلى التأكد من رغبته في الاستمرار في العقد، وبذلك لا يمكن الاستناد إلى هذا الاتجاه كأساس يبنى عليه الحق في العدول[2].

ثانيا: فكرة التعليق على الشرط كأساس قانوني للحق في العدول:

يقوم الحق في العدول حسب هذا الرأي على فكرة تعليقه على شرط، لكن قد يكون هذا الأخير فاسخا أو واقنا. وهو رأي منتقد كون أن الشرط الفاسخ يتحقق بموجبه التراجع خلال مهلة التروي والتفكير، مما يتعارض وقصد المتعاقدين باعتبار أنه لا يفهم من إدراجه تأجيل تنفيذ العقد إلى غاية انقضاء مهلة العدول، فالأصل أن لا يحول الشرط دون تكوين عقد ثابت قابل للتنفيذ، وهو ما ينطبق أيضا على الشرط الواقف الذي يجعل الالتزام غير قائم إلا إذا تحقق الشرط ويتم ذلك في مهلة العدول، والذي غالبا ما يكون

---

[1]– جامع مليكة، "حق في العدول عن العقد كآلية مستحدثة لحماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، المجلد رقم 13، ع 1، 15 جوان 2020، ، ص.466.

[2]– المرجع نفسه، ص.466.

متوقفا على محض إرادة صاحبه، وهو أمر مستقبلي يتوقف عليه وجود الالتزام من علمه[1].

ثالثا: شرط التجربة كأساس للحق في العدول:

يبنى الحق في العدول حسب هذا الاتجاه على أساس فكرة شرط التجربة، التي تتيح للمستهلك العدول عن البيع إذا ما تأكد بعد تجربته له من عدم ملاءمته له، فلا وجود لأي اختلاف بينهما سوى من حيث مصدرهما، فالحق في العدول يجد مصدره في القانون الذي أنشأه، أما شرط التجربة فمصدره اتفاقي، يقضي بحق المشتري في تجربة المبيع للتأكد من ملاءمته[2]، وهو ما أكدته المادة 355 من القانون المدني بنصها: "في البيع على شرط التجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه وعلى البائع أن يمكنه من التجربة فإذا رفض المبيع يجب عليه أن يعلن الرفض في المدة المتفق عليها فإن لم يكن هناك اتفاق على المدة فني مدة معينة يعينها البائع فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا.

يعتبر البيع على شرط التجربة بيعا موقوفا على شرط القبول إلا إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ إلا أنه لا يمكن تأسيس الحق في العدول على شرط التجربة وذلك لسببين[3].

السبب الأول: يتمثل في أن شرط التجربة يهدف إلى تأكل المستهلك من صلاحية المبيع لما أعد اله وملاءمته لرغباته المشروعة، فيمكن له بعد التجريب أن يتخذ قراره بإمضاء العقد أو فسخه، أما الهدف من تقرير الحق في العدول فيكمن في منح المستهلك مهلة للتروي والتفكير نظرا لتسرعه في القبول، وعدم تمكنه من رؤية المبيع ولا تجربته.

---

[1]- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، مصر، 2008، ص 773-774.

[2]- جامع مليكة، المرجع السابق، ص 462.

[3]- المرجع نفسه، ص 462.

السبب الثاني: فيقوم على حق المستهلك في فسخ العقد، فإذا وجده بعد تجربته بأنه لا يلائم رغباته، سواء لأسباب شخصية أو موضوعية غير أنه إذا كان سبب الرفض موضوعيا، يمكن أن يحل رأي الخبراء محل رأي المشتري لتعويض البائع عن الأضرار التي أصابته نتيجة رفض المبيع، في حين أن العدول حق إرادي دون أن يبرر سبب الرفض، ولا يسأل بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن عدم التنفيذ.

رابعا: فكرة العقد غير اللازم كأساس قانوني للحق في العدول:

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى تأسيس الحق في العدول على أساس فكرة العقد غير اللازم، فرغم إبرامه صحيحا إلا أنه لا ينتج آثاره القانونية، ولا يكون نافذا في مواجهة المستهلك الذي يمكنه الرجوع عن العقد وإنهائه بإرادة منفردة، وله الحق في التمسك به دون شرط وجود اتفاق يقضي به، ودون ضرورة اللجوء للقضاء للمطالبة به فالعقد لا يصبح نهائيا وباتا إلا بعد نهاية مدة الرجوع[1].

إلا أن هناك من يرى بضرورة التفريق بين إبرام العقد صحيحا ونفاذه، فلا وجود لأي عائق قانوني للفصل بين تكوين العقد ونفاذه من جهة، ومن جهة أخرى اكتسابه القوة الإلزام، فهذه الأخيرة لا تثبت إلا للعقود النافذة، وتكون كذلك بعد انقضاء مهلة العدول[2].

فالعقد حسبهم غير نافذ إلى غاية أن يصدر موقف من المستهلك يؤكد خياره وتمسكه بالعقد بعد نهاية المهلة المحددة لذلك، وإذا كان هذا الرأي مقبول نوعا ما كونه يصلح أن يطبق على الالتزامات التي لم تنفذ بعد، إلا أنه عاجز على أن يقدم الأساس القانوني بالنسبة للالتزامات التي سبق وأن تم تنفيذها، فمثلا التصرف في الوصية" ممكن الوقوع، بأن يتراجع الموصي حال حياته عنها، فتبقى طيلة تلك المدة وإلى غاية وفاته

[1]- أشرف محمد رزق قايد، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016، ص 954.

[2]- المرجع نفسه، ص 955.

تصرفا غير نافذ، فلا يتحقق إلى بوفاة الموصي، إلا أن هذا الأمر غير ممكن في ظل العقود الإلكترونية، أين يتم العدول فيها غالبا بعد تنفيذ المورد جميع التزاماته بما فيها التسليم، فلا وجود لأي داع للحديث عن عدم النفاذ[1].

وعليه يمكن القول بأن الحق في العدول عن تنفيذ العقد يجد مصدره، وأساسه في القانون الذي فرضه، وقد ضمنه المشرع بأن منع جواز الاتفاق على إسقاطه ومخالفة أحكامه، وأعتبر ذلك جريمة يعاقب عليها، وهو ما تضمنته م 78 مكرر المضافة بالمادة 08 من القانون 18/09 السابق الذكر بنصها: "يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000) كل من يخالف الأحكام المتعلقة بحق العدول المنصوص عليه في المادة 19 من هذا القانون".

الفرع الثاني: التكييف القانوني لحق العدول عن العقد الإلكتروني

أولا: يعد خيار العدول حقا:

اتفق البعض على اعتبار خيار العدول حقا، لكنهم اختلفوا حول نوعه، هل هو حق شخصي أم عيني؟

1- العدول حق شخصي: يخول الحق الشخصي للدائن سلطة في مطالبة المدين به للقيام بأداء معين، بمجرد تنفيذه يستوي الدائن حقه[2]، وبإسقاط هذا المفهوم على خيار العدول يمكن القول أن للمستهلك الحق في مطالبة المورد على القيام بعمل ما أو الامتناع عنه، وبذلك يعد الرجوع حقا شخصيا، غير أن هذا الرأي منتقد على أساس أن هذا الحق لا يتوفر على مثل هذه السلطة، بحيث لا يحق للدائن مطالبة المدين بأي دور إيجابي أو سلبي، بل له فقط الحق في إتمام العقد أو نقضه[3].

---

[1]- جامع مليكة، المرجع السابق، ص 467.

[2]- عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 770.

[3]- سي يوسف زاهية حورية، "حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، مجلد 07، ع 02، 2018، ص 17.

2- الحق في العدول حق عيني: يخول الحق العيني لصاحبه سلطة على شيء معين بمقتضاه يكون له الحق في التمتع به، والاحتجاج به في مواجهة الغير، فخيار العدول حسبهم أقرب إلى الحق العيني، كونه يقع على عين معينة، ويتيح للمستهلك سلطة نقض العقد، على نحو يشكل سلطة مباشرة على الشيء محل العقد، غير أنه من الصعوبة الأخذ بهذا الرأي، ذلك أن الحق في العدول يتيح لصاحبه إمكانية إنهاء العقد ونقضه بعل إبرامه فقط[1].

ثانيا: خيار العدول عن العقد عبارة عن رخصة:

يقصد بالرخصة: "مكنة واقعية الاستعمال حرية من الحريات العامة أو هي إباحة يسمح بها القانون في شأن حرية من الحريات العامة".[2]

بالإضافة لما سبق طرحه هناك اتجاه آخر يرى بأن العدول عبارة عن رخصة منحها المشرع للمستهلك باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية، في مواجهة المورد، فيمكن له بموجبها أن يتحلل من العقد بإرادة منفردة ودون أن يبرر موقفه هذا، حتى ولو لم يخل المتعاقد معه بأي التزام من الالتزامات المفروضة عليه[3].

غير أن هذا الرأي تعرض للانتقاد لأن الرخصة لا تمنح على سبيل الانفراد لشخص معين، بل تثبت للكافة، وتقرر بموجب نص تنظيمي، وهو الأمر الذي لا ينطبق على خيار العدول[4].

ثالثا: خيار العدول مكنة أو حق إرادي محض:

يذهب جانب آخر من الفقه وهو الرأي الراجح (يؤيدهم د. عمر محمد عبد الباقي) إلى اعتبار العدول بمثابة منزلة وسط بين الحق بالمعنى الدقيق، وبين الرخصة يسمى

---

[1]- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، منشورات زين الحقوقية، د ب ن، 2011، ص232.

[2]- عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 771.

[3]- سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 17

[4]- المرجع نفسه، ص 17

بالمكنة أو الحق الإرادي المحض تتيح لصاحبها وبإرادة منفردة القدرة على إنشاء مركز قانوني أو منعه، وبذلك فإن خيار العدول بوصفه حقا إراديا محضا ينتمي لطائفة الحقوق المسماة بالحقوق التقديرية أو المطلقة غير المسببة، والتي لا تخضع لرقابة القضاء فيما يتعلق باستعمالها"[1].

نستنتج مما سبق أن العدول حق إرادي محض مصدره القانون، يخول للمستهلك إمكانية التراجع عن تنفيذ العقد بإرادة منفردة، دون تسبيه لقراره هذا ودون تحمله لمصاريف إضافية ما عدا مصاريف رد المنتوج، وله أن يتمسك به حتى ولو لم يصدر أي إخلال من جانب المورد الإلكتروني.

[1]– موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 232–233.

المبحث الثاني: موقف التشريعات من حق العدول في العقد الإلكتروني

إن التوجهات التي تعني بحماية المستهلك في عقود الاستهلاك المختلفة خاصة منها الإلكترونية سواء منها الغربية أو العربي بتعددها حرص معظمها على تنظيم مهلة العدول لأنها تتفاوت من توجيه الأخر بحسب طبيعة العقد ومحله. لذا سنتطرق في هذا المبحث إلى موقف التشريعات من حق العدول عن العقد الإلكتروني (مطلب أول)، ثم التمييز بين حق العدول عن العقد الإلكتروني وبعض الأنظمة المشابهة له (مطلب ثان)

المطلب الأول: موقف التشريعات من حق العدول عن العقد الإلكتروني

الفرع الأول: القوانين الأوروبية

أولا: التوجه الأوروبي.

إن التوجه الأوربي رقم 97/7 المتعلق بالتعاقد عن بعد لقد حرص على تقرير حق المستهلك في العدول عن العقد، حيث نظمت المادة السادسة منه على أنه "يملك المستهلك في كل عقد عن بعد مدة سبعة أيام عمل على الأقل للرجوع أو العدول دون جزاءات ودون بيان السبب والمصاريف الوحيدة التي يمكن أن يتحملها المستهلك الممارسة حق العدول هي المصاريف المباشرة لرد البضائع"[1]، فحددت المادة 6/1 من هدا التوجيه مهلة العدول في إطار التعاقد عن سبعة أيام على أن يبدأ سريانها كما يلي:

1- في التعاقد على السلع والمنتجات يبدأ سريان مهلة العدول من يوم استلام المستهلك لها أو للتأكد على المعلومات المرتبطة بحق العدول والذي ورد في المادة الخامسة من ذات التوجيه، وتتعلق هذه البيانات بشروط وآليات مباشرة حق العدول.

2- في حالة التعاقد على خدمات، يبدأ سريان مهلة العدول من يوم إبرام العقد أو من اليوم الذي تم فيه تنفيذ الالتزامات الواردة بالمادة الخامسة من هذا التوجيه أو من اليوم الذي يتم فيه إبرام العقد

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 623

أما في حالة امتداد المهلة: إذا لم ينفذ المهني التزامه بالإعلام المقرر بموجب المادة الخامسة المذكورة آنفا فإن مهلة العدول تمتد لما لا يجاوز ثلاثة أشهر، وذلك على نحو النحو التالي: إذا تأخر المهني في تنفيذ التزامه بالإعلام بحق العدول و لكنه نفذ هذا الالتزام خلال أشهر من تاريخ إبرام العقد، فإن المهلة تحتسب على وفق للقاعدة العامة أي تكون سبعة أيام تسرى من خلال إبرام العقد بالنسبة للعقود الواردة على خدمات ومن تاريخ استهلاك المستهلك للتأكيد الخاص بالمعلومات المطلوبة، ولما كانت المهلة الواردة بهذا التوجيه هي سبعة أيام عمل فإنه إذا صادف اليوم الأخير فيها عطلة أسبوعية أو يوم عيد أو إجازة رسمية، فإن المهلة تمتد لأول يوم عمل تالي وإذا جاء يوم العطلة أو الإجازة داخل مهلة العدول فإنه لا يحتسب ضمن المهلة التي هي سبعة أيام عمل رسمي[1]

ثانيا: القانون الفرنسي

ولقد كرس حق المستهلك في العدول المشرع الفرنسي بمقتضى القانون 72-6 الصادر في 1972/07/13 الخاص بالتمويل الائتماني متضامنا حق المستهلك في العدول من التعاقد 1137/72 في شأن البيوع التي تتم في المنازل والمعدل بالقانون رقم 421 لسنة 1989 وكذا القانون رقم 22/78 الصادر عام 1978 والقانون رقم 81-5 الصادر عام 1988 والقانون رقم 88-12 بتاريخ 1988/01/06 بشأن البيع عن بعد والبيع من خلال التلفزيون[2].

كما أكدت المادة 16/121 من تقنين الاستهلاك الفرنسي لعام 1978 والمعدل بالقانون رقم 949 الصادر في 1993/05/26 المتعلق بالبيع عن بعد أو عبر المسافات[3]

---

[1]- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016، ص77-79

[2]- محمد حسن قاسم، القانون المدني "العقود المسماة-البيع- التأمين- الإيجار"، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص 55-57

[3]- هادي مسلم يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية دراسة مقارنة، دار الكتب الجديدة، القاهرة، 2009، ص 331

إعمالا للتوجيه الأوربي رقم 7/97 أقر المرسوم الفرنسي رقم 2001-741 أن هذا الحق أصبح مقرر للمستهلك ليس فقط في مجال بيع السلع والمنتجات عن بعد، وإنما امتد إلى محال أداء الخدمات عن بعد، وبمقتضى هذا المرسوم أضيفت إلى تقنين الاستهلاك المادة 20/121 متضمنة النص على حق المستهلك المتعاقد عن بعد في العدول عن العقد، ونص الفقرة الأولى من هذه المادة كما يلي: "للمستهلك، خلال سبعة أيام كاملة أن يمارس حقه في العدول عن إبداء أسباب أو دفع أية جزاءات ، باستثناء مصاريف الرد"[1].

الفرع الثاني: القوانين العربية

أولا: موقف المشرع المغربي

يعد الظهير الشريف الصادر في 2011/02/18 بشأن تحديد تدابير حماية المستهلك، من أكثر التشريعات العربية تطورا ومولا في مجال حماية المستهلك، وقد نظم هذا التشريع حق العدول من حيث مهلته ونطاقه. وبصدد تحديد مهلة العدول ووقت بدء سريانا تنص المادة 36 من ذات التشريع على أن: "للمستهلك أجلا:

- سبعة أيام كاملة لممارسة حقه في التراجع،

- ثلاثين يوما لممارسة حقه في التراجع في حالة عدم الوفاء المورد بالتزامه بالتأكيد الكتابي للمعلومات المنصوص عليها في المادتين 32، 29 وذلك دون حاجة إلى تبرير ذلك أو دفع غرامة باستثناء مصاريف الإرجاع إن اقتضى الحال لذلك.

ويستفاد من هذا النص آن مهلة العدول -كقاعدة عامة- هي سبعة أيام من تاريخ استلام السلعة محل التعاقد أو من تاريخ إبرام العقد بالنسبة للعقود الواردة على الخدمات، وكجزاء للمهني الذي لم ينفذ التزامه بإعلام المستهلك بشأن حق العدول، تمتد المهلة إلى ثلاثين يوما بدلا من تسعة أيام[2].

---

[1]- محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 58.

[2]- مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 192

ثانيا: موقف المشرع التونسي

لقد منح المشرع التونسي حق العدول للمستهلكين بموجب الفصل 30 من القانون رقم لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية عندما نص على: "مع مراعاة مقتضيات الفصل 25 من هذا القانون، يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في أجل عشرة أيام عمل، تحتسب:

- تحتسب للبضائع من تاريخ تسليمها من قبل المستهلك.
- بالنسبة للخدمات بداية من تاريخ إبرام العقد.

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

رغم أن هذه الأحكام تمثل قاعدة عامة إلا أنها ليست مطلقة ابل ترد عليها استثناءات، قررها القانون التونسي على حق العدول لخصتها في المادة 32 من نفس القانون الذي نص على ما يلي: "باستثناء حالات العيوب الظاهرة أو الخفية فإنه لا يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في الحالات التالية:

- عندما يطلب المستهلك توفير الخدمة قبل انتهاء أجل العدول عن الشراء و يوفر البائع ذلك لا إذا تم تزويد المستهلك بمنتجات ذات خصوصية معينة أو لا يمكن إعادة إرسالها أو قابلة للتلف أو الفساد لانتهاء مدة صلاحيتها.
- عند قيام المستهلك بنزع الأختام عن التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرمجيات والمعطيات الإعلامية المسلمة أو المنقولة آليا.
- شراء الصحف والمجالات[2].

---

[1]– الفصل 30 من قانون المبادلات التجارية الإلكترونية التونسي. أنظر: محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص198.

[2]–الفصل 32 من قانون المبادلات التجارية الإلكترونية التونسي. أنظر: محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص199

ثالثا: موقف المشرع المصري

تعرض المشرع المصري للحق في العدول في نص المادة 20 في الفصل السابع من مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري التي تنص على: "مع عدم الإخلال بأحكام الضمان القانونية والاتفاقية يجوز للمستهلك أن يفسخ العقد المبرم الكترونيا من جانب المستهلك خلال خمسة عشر يوما التالية على تاريخ تسلمه للسلعة أو من تاريخ التعاقد على الخدمة، وذلك بدون الحاجة إلى تقديم أية مبررات، إن هذا النص يتفق في إعطاء المستهلك الحق في العدول و الفسخ عن العقد دون الحاجة إلى إبداء الأسباب و المبررات، إلا أنه يعيب النص على أنه لم يشر إلى أن الطرف الضعيف لا يتحمل إذا مارس ذلك الحق سوى مصاريف الرجوع دون أية مصاريف إضافية تقع على عاتقه مع استرداد الثمن المدفوع، بالإضافة إلى عدم تحديد المدة التي يجب على التاجر أن يقوم بإرجاع التمن للمستهلك خلالها، وجزاء عدم الالتزام بما من إنتاج المبلغ من فوائد لصالح المستهلك[1].

الفرع الثالث: القوانين الجزائرية

إن تنظيم العقد الإلكتروني في القانون الجزائري قد تميز بالقصور التشريعي، حيث لم ينظم هذا التعامل الجديد في البيوع خاصة بعد تعديله للقانون المدني[2].

إلا قانون التجارة الإلكترونية الجزائري رقم 18-05 المؤرخ في 2018/05/10 فقد تضمن حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد بموجب المادتين 22 و23 منه، ولكن هذا الخيار مقرر في حالات معينة فقط، فيمكن للمستهلك العدول إذا لم يحترم المورد الإلكتروني آجال التسليم، أو شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للطلبية، ولا يمثل ذلك حقا للعدول عن العقد بمعناه القانوني وعلى النحو المقرر في القانون الفرنسي

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، 624-625.

[2]- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري.

أو التشريعات المقارنة وإنما ما قرره المشرع الجزائري هو تطبيق للقواعد العامة في إخلال البائع بضمان عيوب المبيع.

ولا ندري السبب الحقيقي لعدم تكريس المشرع الجزائري لهذه الآلية المهمة والفعالة لحماية المستهلك الإلكتروني رغم صدور قانون التجارة الإلكترونية حديثا فقط بموجب القانون 18-05 بتاريخ 2018/05/10 خاصة في ظل الظروف المحيطة بالتعاقد عبر الوسيط الإلكتروني

لكن في المقابل نجده أدرج هذا الخيار بموجب القانون 18-09 المعدل والمتمم للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فقد تضمنت الفقرة الثانية من المادة 19 منه تعريفا للعدول بقولها "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه تسبب"[1].

ما يلاحظ على هذا النص أن المشرع الجزائري كرس أخيرا خيار العدول بموجب القانون 18-09 (أحال ضبط أحكامه على التنظيم الذي لم يرى النور بعد) وبالرغم من أن هناك من يرى أن النص على خيار العدول في هذا القانون هو نص عام يشمل المستهلك العادي كما الإلكتروني، وأن خيار العدول لا يرتبط بحماية المستهلك الإلكتروني أو المستهلك المتعاقد عن بعد فقط بل مرتبط وجوده بكل تشريع يهدف إلى حماية المستهلك لكن اختلاف طبيعة العقد الإلكتروني تجعل الحق في العدول أكثر من ضرورة بالنسبة للمستهلك فهو الطرف الضعيف في العقد في مواجهة الطرف المحترف، لذلك نؤكد أنه من المستغرب جدا عدم تنظيم المسألة في قانون التجارة الإلكترونية الذي صدر حديثا والذي هو الأولى بتنظيم مسألة محلها معاملة الكترونية على غرار معظم التشريعات المقارنة[2].

---

[1]- زهيرة بن حجاز، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، أم البواقي، 2015-2016، ص 56 .

[2]- زهيرة بن حجاز، المرجع السابق، ص 57.

من خلال هذه النصوص سواء المادة 19 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش أو المادتين 22 و23 من قانون التجارة الإلكترونية نخلص إلى أن المشرع الجزائري قد اقتنع أخيرا بتقرير حق المستهلك في العدول عن العقد، فكرس هذا الحق بصورة مطلقة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش وبشروط وفي حالات معينة في قانون التجارة الإلكترونية.

المطلب الثاني: التمييز بين حق العدول عن العقد الإلكتروني وبعض الأنظمة المشابهة له

يشترك حق العدول عن تنفيذ التعاقد مع بعض صور إنهاء العقد في العديد من النقاط، على النحو الذي ينبغي عدم الخلط بينهما وبين الحق ومن أهم هذه الأنظمة: حق العدول والبطلان، فسخ العقد بالإرادة المنفردة.

الفرع الأول: حق العدول والبطلان

نظرا لوجود أوجه التشابه بين كل من حق العدول عن تنفيذ العقد والبطلان، دعت الضرورة إلى التميز بين هاذين التصرفين كما يلي:

1- حق العدول والبطلان المطلق:

إن البطلان المطلق يتحقق في حالة تخلف ركن من أركان العقد أو تخلف شرط من شروط المحل أو السبب، بحيث يصبح العقد غير منعقد[1].

في حين أوجه التشابه بينه وبين حق العدول تكمن وتظهر من خلال الأثر المترتب عنهما، الذي يتمثل في زوال العقد نهائيا واعتباره كأنه لم يكن، إلا أن على رغم أوجه التشابه هذا لا ينفي أن بينهما توجد فوارق جوهرية يذكر منها: البطلان جزاء يترتب إذا افتقر العمل القانوني أحد الشروط الشكلية أو الموضوعية المطلوبة لصحته قانونا، ويؤدي هذا الجزاء إلى عدم فعالية العمل القانوني وافتقاده لقيمته القانونية المفترضة له في حالة صحته، أي أن البطلان هو الجزاء القانوني على عدم استجماع

[1]- محمد سعيد جعفور، نظرات في صحة العقد وبطلانه في القانون المدني والفقه الإسلامي، د ط، دار هومه، الجزائر، 1998، ص 61

العقد لأركانه كاملة مستوفية لشروطها بينما حق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني يلحق عقدا صحيحا واجب التنفيذ من حيث الأصل، لكن للطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية خيار الإنهاء أي العدول عن هذا العقد خلال المهلة المحددة بعد نشوئه[1].

2- حق العدول والبطلان النسبي:

يتحقق البطلان النسبي في حالة تخلف شرط من شروط الصحة[2]، كحالة اختلال الرضا بأن يكون هذا الرضا معيبا أو صادرا من ذي أهلية ناقصة لأحد المتعاقدين[3]، فيجوز لمن شرع لصالحه البطلان أن يتحلل من العقد خلال مدة زمنية معينة، ويبدو التقارب واضحا من خلال ما يلي:

- ركن الرضا هو المحل الذي تقرر من أجل حماية كل منهما
- يثبت لمن تقرر له الخيار والاستمرار في العقد والإبقاء عليه وبين إعدامه وإزالته[4].

رغم التقارب الواضح الذي تم التطرق إليه إلا أن هناك عدة فوارق منها:

- العقد القابل للإبطال يسمح للعقد من أن يحقق كافة الآثار المترتبة عليه على خلاف حق العدول الذي يمنع العقد من تحقيق أثاره إلى غاية فوات المدة المحددة لممارسته.
- الحق في العدول لا يلزم صاحبه بتقديم مبررات على سبب العدول على خلاف البطلان النسبي ويجب أن يبرر ويثبت أن إرادته قد شابها عيب من عيوب الإرادة كون هذا الأخير يتحقق في حالة اختلال الرضا، وإذا أراد من تقرر البطلان النسبي لمصلحته نقض العقد، فلا يتم ذلك من خلال القضاء أو الاتفاق[5].

---

[1]- عبد الحميد الشواربي، البطلان المدني الإجرائي والموضوعي، البطلان في قانون المرافعات الجزء الإجرائي، أحكام البطلان، د ط، منشاة المعارف الإسكندرية، د ت، ص 10-11

[2]- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام والمجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 532

[3]- منصور حاتم محسن وإسراء خضير مظلوم، مرجع سابق، ص 53

[4]- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 61

[5]- المرجع نفسه، ص 63

الفرع الثاني: حق العدول والفسخ بالإرادة المنفردة

المعنى اللغوي للفسخ هو الحل[1] أي انحلال الرابطة بأثر رجعي كجزاء لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه العقدي، ويفترض وجود عقد ملـزم لجـانبين يختلـف فيـه أحـد المتعاقدين عن الوفاء بالتزامه، فيطلب منه الطرف الأخر فسخه ليفلت بذلك عن تنفيذ ما التزم به[2].

وينصرف أيضا الفسخ إلى مدلول قانوني أصبح مستقرا في القوانين وهـو حـق المتعاقد في العقود الملزمة الجانبين التنصل من العقد بعد إبرامه بسبب إخلال المتعاقـد الأخر بالتزامه التعاقدي[3].

من خلال ما سبق يتضح أن كل من الفسخ والعدول عن تنفيذ العقد الإلكترونـي يتفقان في عدة أمور منها:

-إن انحلال العقد سواء بالفسخ أو العدول كلا هما يؤديان إلى إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد و كلاهما يؤديان إلى زوال العقد كأنه لم يكن أصلا.

- إن الفسخ في عقد البيع الإلكترونية يتم بعد تمام تنفيذ العقد وليس قبل تنفيذه أو حتـى بعد تمام تنفيذه، كون حق العدول يكون في مرحلة تنفيذ العقد التي تعتبر مرحلة لاحقـة لإبرام العقد تمهله لدى إبرام العقد[4].

على الرغم من التوافق الموجود إلا أن هناك بعض الفروقات تتمثل في:

- الفسخ أساسه استحالة التنفيذ، ينصب على العقد أي الرابطة بين التصـرفات فيحلهـا ويرفع اللزوم عن آثار هذه التصرفات لتقضي التزام الطرف الأخر برجوعه منه، أمـا حق العدول حق إرادي محض أو مكنة قانونية يبتعد عن فكرة الجزاء[5].

---

[1]- عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، ط3، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 19

[2]- المرجع نفسه ص 15

[3]- هادي مسلم يونس البشكاني، مرجع سابق، ص 341

[4]- محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص 64

[5]- عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، مرجع سابق، ص22-23

– دعوى الفسخ تهدف إلى رغبة الدائن في التخلص من العقد بسبب عدم تنفيذ المتعاقد الأخر لالتزامه، تخضع للتقادم العادي خمسة عشر سنة طبقا للقانون المدني الجزائري والمصري وثلاثين سنة في القانون المدني الفرنسي، في حين حق العدول لا يخضع لهذه المدة، إنما يمارس خلال أيام معدودة تختلف من نظام الأخر، حيث في القانون المصري تقدر بخمسة عشر يوما والقانون التونسي بعشرة أيام، والقانون الفرنسي والتوجيه الأوروبي بسبعة أيام[1].

[1]– عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، مرجع سابق، ص 16

خلاصة:

إن تكريس التشريعات الحديثة لمكنة العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني كان نتيجة حتمية لإضفاء حماية قانونية فعّالة للمستهلك في المرحلة اللاحقة لإبرام العقد، وذلك من أجل أن تضمن له إصدار إرادة حرة مدركة ومستنيرة تتصدى لأساليب التسويق التي بلغت مدى رهيب من التطور بالقدر الذي أصبحت تتحكم في نفسية المستهلك وتدفعه لإبرام صفقات معينة قد لا يكون بحاجة اليها، أو أنّ شروط العقد الذي ابرمه لا تناسبه أو مجحفة في حقه، ويبدو أن المشرع الجزائري قد اقتنع بتلك الحجج أخيرا عندما ادرج هذه المكنة بصورة مطلقة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وبشروط وفي حالات معينة في قانون التجارة الإلكترونية.

الفصل الثاني

أحكام حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني

تمهيد:

إن حماية المستهلك أصبحت أكثر من ضرورة سواء من جانبها المدني أو الجزائي، فلا يمكن التصدي للأفعال التي تصيبه .إلا بوضع قواعد قانونية تجرم كل الأفعال التي من شأنها المساس بأمن المستهلك، لما كان هذا الأخير في ظل المعاملات الإلكترونية لا تتاح له فرصة مراجعة العقود المبرمة عبر الأنترنت. ولا يحصل على مهلة مناسبة للتفكير تقرر له حق الانسحاب وكذا حقه في ضمان المنتوج المقدم له، فلا يمكن أن تكون لهذه النصوص فعالية في محاربة الأنشطة المخالفة للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية إلا بوضع آليات لحماية هذه الحقوق.، لذا فسنحرص في هذا الفصل على توضيح أحكام حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني. من خلال مبحثين:

المبحث الأول: ضوابط ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول وآثاره

المبحث الثاني: تطبيقات ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول

المبحث الأول: ضوابط ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول وآثاره

كافة العقود التي تبرم بين التجار والمستهلكين بخصوص السلع والخدمات والتي تتم بطريق إلكتروني تخضع لحق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني لكونه له أهمية كبيرة في مجال التعاقد إلكتروني، إلا أن النصوص التشريعية استبعدت من نطاق الحق في العدول العديد من العقود التي تدخل في مفهوم التعاقد إلكتروني، لذلك سوف يتم التركيز في هذا المبحث على دراسة كيفية ممارسة حق المستهلك في العدول في المطلب الأول، وآثار ممارسة الحق في العدول عن العقد الإلكتروني في المطلب الثاني.

المطلب الأول: كيفية ممارسة حق المستهلك في العدول

الفرع الأول: نطاق تطبيق الحق في العدول عن العقد الإلكتروني

أولا: عقود لا يطبق فيها الحق في العدول إلا باتفاق الأطراف.

استثنت القوانين الخاصة بحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية حالات معينة لا يجوز فيها العدول عن العقد بعد إبرامه، حفاظا على التوازن العقد من جهة وعملا على مبدأ عدم الأضرار بمصالح الباعة والتجار من جهة أخرى وهذه الحالات نصت عليها المادة 20/2-121 من تقنين الاستهلاك الفرنسي المضافة بالمرسوم 2001-741 في 23 أوت 2001 المادة 12 منه[1]، والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

1- إذا كان ثمن السلعة أو الخدمة يخضع لتقلبات السوق صعودا وهبوطا والتي ليس بوسع المورد السيطرة على أسعارها[2].

استبعاد هذه العقود من نطاق الحق في العدول لا يخلو من إثارة بعض التساؤلات كالتساؤل الذي يثور حول المقصود بالسوق التي تشير إليها هذه الحالة، كما يثار التساؤل

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 634.

[2]- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 237.

أيضا، عما إذا كان هذا استثناء يشمل المنتجات والخدمات التي تحدد أسعارها مثلا وفق ظروف سوق المواد الأولية[1].

2- توريد الخدمات التي بدا تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك قبل انتهاء المدة المقررة للممارسة الحق في العدول خلالها[2].

3- عقود توريد منتجات مصنعة وفقا لمواصفات اشترطها المشرع في العقد أو بالمطابقة لشخصيته أو سريعة الهلاك، أو التلف أو التي لا يمكن إعادتها للبائع لعدم صلاحيتها[3].

يتعذر على البائع المحترف في هاذين الحالتين إعادة بيع السلعة إذا تمت إعادتها إليه لما تلحق من ضرر يعود إليه، ولذلك فان استبعاد هذه الحالة من نطاق الحق في العدول يعتبر منطقي لان المنتوج المصمم خصيصا بمواصفات حددها المستهلك يكون مغايرا تماما للمنتوج الذي اعتاد البائع على تصميمه الأمر الذي يصعب عليه إعادة تسويقه أو إيجاد من يرغب فيه.

4- عقود توريد التسجيلات السمعية والبصرية أو برامج الحاسب الإلكتروني عندما يتم نزع الأختام عنها بمعرفة المستهلك[4].

الهدف الأساسي من استبعاد هذا النوع من العقود من نطاق العدول هو المحافظة وحماية حقوق الملكية الفكرية، ذلك لان الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية المبرمة عن بعد في هذا النوع من التعاملات يمكنه الحصول على السلعة دون دفع مقابلها، بإعادة البرنامج المعلوماتي أو التسجيلات بعد فتحها ونسخها والاستفادة منها ثم إعادتها[5].

5- عقود توريد الصحف والمجلات والدوريات.

---

[1]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 60.

[2]- كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 634

[3]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 60.

[4]- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 238.

[5]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 61.

لا يمكن للصحف والمجلات والدوريات أن تكون عرضة للتلف أو الفساد بل محتواها هو الذي يفقد قيمته بمجرد صدور عدد لاحق منها مع مرور الزمن وهو ما يشكل ضررا أكيدا للبائع مما يصعب عليه إعادة بيعها وحق العدول الممنوح للمستهلك في هذه الحالة يمكنه من التزود بالمعلومات الواردة في الصحيفة أو المجلة دون دفع مقابل لها[1].

6- عقود خدمات الرهان واليانصيب المصرح بها.

لا شك أن جوهر هذه العقود يتنافى والحق في العدول المقرر لفائدة المستهلك، ذلك أن المتعاقد في هذه العقود يقدم عليها انطلاقا من روح المقامرة والمجازفة على نحو يتناقض معه أن يقر له بالحق في العدول عنها بعد إبرامها، وإلا كان في ذلك تناقض في جوهر العقد ذاته[2].

بناءا على هذه المادة فان العقود المشار إليها لا يطبق فيها الحق في العدول إلا باتفاق خاص بين كل من التاجر والمستهلك[3].

ثانيا: عقود مستثناة من تطبيق الحق في العدول

إعمالا لنص المادة 121-20/4 من تقنين الاستهلاك فإنه لا يكون للمستهلك الحق في العدول حالات العقود التي يكون محلها توريد لسلع استهلاكية شائعة التي تتم في مكان سكن أو عمل المستهلك من خلال موزعين يقومون بجولات متكررة ومنتظمة، بالإضافة إلى العقود التي يكون محلها أداء خدمات التسكين، النقل، المطاعم والترفيه التي يجب تقديمها في تاريخ معين أو على فترات دورية محددة[4].

---

[1]- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 238.

[2]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 61.

[3]- كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 635.

[4]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 62

الفرع الثاني: مهلة ممارسة الحق في العدول عن العقد الإلكتروني

يعتبر شرط المدة من الشروط المستمدة من النصوص القانونية التي تقرر حق العدول لكون هذا الأخير يشكل مخالفة لمبدأ القوة الملزمة للعقد لأنه يسمح للمستهلك بالتحلل من العقد الإلكتروني بإرادته المنفردة دون موافقة الطرف الأخر وذلك من الطبيعي عندما يمنح المشرع للمستهلك خيار العدول ان يحدد لممارسة هذا الحق مدة محددة، سواء من حيث اللحظة التي تبدأ بالسريان أو من حيث تقديرها، ولقد تم التطرق لهاتين المسألتين كما يلي:

أولا: بدأ سريان مهلة العدول

بدأ سريان المهلة التي يكون للمستهلك خلالها ممارسة حقه في العدول عن العقد، تختلف بحسب ما إذا كان محل العقد توريد سلعة أو منتج معين أولا أم كان محله أداء خدمة ما ثانيا.

1- في مجال بيع السلع والمنتجات: يبدأ سريان مهلة الحق في العدول بالنسبة للسلع والمنتجات من تاريخ تسلمها من قبل المستهلك والذي نصت عليه العديد من التشريعات المختلفة[1].

إلا أن التشريعات التي أقرت حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني لم تحدد كيفية إثبات واقعة الاستلام للشيء المبيع، الذي يبدأ بمقتضاه سريان مهلة العدول، غير أنه لا مانع في تطبيق القواعد العامة فيما يخص هذه المسألة، فالمهني في حالة تمسكه بانقضاء المهلة المحددة لحق العدول هو الذي يقع عليه عبء الإثبات[2].

2- في مجال أداء الخدمات: تبدأ المدة المقررة لممارسة الحق في العدول عن العقد بالنسبة للعقود المتعلقة بالخدمات منذ لحظة قبول المستهلك العرض المقدم من المهني، هذا

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 640

[2]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 63

طبقا للفقرة الثانية من المادة 121-20 من قانون الاستهلاك الفرنسي[1]، وهذا ما كرسته التشريعات العربية كتونس... فالمشرع التونسي نص في الفصل 30 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية رقم 83 لسنة 2000 على أن "... يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في أجل عشرة أيام عمل تحتسب ... فيما يتعلق بالخدمات من تاريخ إبرام العقد ..." [2].

ثانيا: تقدير المدة التي يتعين خلالها ممارسة حق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني

من الطبيعي عند منح المستهلك حق العدول من طرف المشرع أن يحمله المدة التي يتعين من خلالها ممارسة هذا الحق ففي حالة فوات هذه المدة يسقط حقه في العدول وذلك حفاظا على استقرار المعاملات وإذ ليس من العدالة أن يظل المركز القانوني للتاجر غير مستقر لمدة طويلة يمكن خلالها أن يفاجأ في أي لحظة، برغبة المستهلك بنقض عقد مضى على إبرامه مدة طويلة غير أن تحديد هذه المدة يختلف بالنظر إلى احترام المورد أو البائع لالتزامه بالإعلام من عدمه، فإذا نفذ هذا الالتزام تكون مدة العدول مبدئية "أصلية"، ولقد استثنى المشرع حالة واحدة في حالة الإخلال بهذا الالتزام تتمثل في حالة امتداد المدة "المدة الاستثنائية " وتم التفصيل في ذلك كما يلي:

1- المدة المبدئية للعدول: طبقا لنص المادة 121-20 الفقرة الأولى من قانون الاستهلاك الفرنسي حددت المدة التي من خلالها يتعين للمستهلك حقه في العدول بسبعة أيام، أما التوجيه الأوروبي رقم 7/97 المتعلق بالبيع عن بعد حددها بسبعة أيام عمل على الأقل[3].

في حين حددها القانون التونسي للمبادلات والتجارة الإلكترونية في الفصل 30 منه بعشرة أيام[4]، أما في مصر فقد حددها مشروع قانون التجارة الإلكترونية من خلال الفصل السابع منه بخمسة عشر يوما التالية التاريخ التعاقد أو تسلمه السلعة[5].

---

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 641

[2]- الفصل 30 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، أنظر: محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص 198

[3]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 64

[4]- الفصل 30 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، أنظر: محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص 198.

[5]- الفصل 07 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، أنظر: محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص152.

من خلال ما سبق التطرق إليه يلاحظ أن التشريعات على الرغم من اتفاقها على منح المستهلك مدة معينة الممارسة حق العدول إلا أنها أم تتفق على تحديد هذه المدة لكونها تختلف من قانون إلى آخر.

كما أنها لم تتفق حول كيفية وطريقة احتساب المدة، فمنها من تقتضي بأن تحتسب على أساس الأيام الكاملة كالمشرع الفرنسي ومنها من قيد هذه المدة على أن تكون أيام عمل " الأيام الرسمية و الدولية " التي حددها التوجيه الأوروبي رقم 7/97، ولا شك أن ما جاء به هذا الأخير أكثر رعاية المصلحة المستهلك، ذلك أن الأيام الكاملة "يعني باليوم الكامل 24 ساعة" يمكن أن تتضمن أيام عطل مما يجعل المستهلك لا يستفيد من المدة الكاملة، الأمر الذي جعل المشرع الفرنسي يتدارك هذه الثغرة من خلال نصه في الفقرة الأخيرة من المادة 121-20 من تقنين الاستهلاك على أنه إذا صادف اليوم الأخير من الأيام السبعة المذكورة يوم السبت، يوم الأحد، أو يوم عيد أو عطلة، فإن هذه المدة تمتد إلى أول يوم عمل تال[1].

وعليه يستبعد وفق هذا النص من حساب المدة اللازمة لممارسة العدول خلالها هو يوم عطلة، اذا ما صادف نهاية هذه المدة فقط، ولا يشمل أيام العطل التي تدخل في هذه المدة ليبقى بذلك الفرق واضح.

بينما جاء به التوجيه الأوروبي وما اعتمده المشرع الفرنسي في هذه المسالة.

2-امتداد مدة ممارسة حق العدول: تضمنت التنظيمات الخاصة بالتعاقد عن بعد كالتوجيه الأوروبي رقم 7/97 وقانون الاستهلاك الفرنسي حالة تمتد فيها تلك المدة الذي يمكن للمشتري أن يمارس خلالها حقه في العدول مجازة للمهني الذي اخل بتنفيذ التزامه بإعلام المستهلك، بعد إبرام العقد حيث مددت المدة إلى ثلاثة اشهر بدلا من المدة الأصلية، تحتسب من تاريخ إبرام العقد بالنسبة للخدمات ومن تاريخ التسليم بالنسبة للسلع، ولعل ما يقلل من صرامة هذه العقوبة انه في حالة قيام المهني بتنفيذه لهذا الالتزام في تاريخ ما

[1]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 64

خلال مدة الثلاثة أشهر السابقة الذكر فان ذلك يؤدي إلى ظهور المدة الأصلية[1] "المبدئية" وهي سبعة أيام، يبدأ احتسابها من اللحظة التي قام بها المهني بتنفيذ التزامه بالإعلام وللمستهلك أن يعدل هذه المدة بحسب ما يراه مناسبا له، وفي ضوء ما أدلى له به من معلومات[2].

المطلب الثاني: آثار ممارسة الحق في العدول عن العقد الإلكتروني

من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى آثار حق العدول على المستهلك (الفرع الأول) آثار العدول على المتدخل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: آثار حق العدول بالنسبة المستهلك

سواء كان المستهلك تقليدي أو إلكتروني فإنه يلتزم بما يلي:

أولا: التزام المستهلك برد السلعة للمهني أو المورد الإلكتروني

بممارسة المستهلك لحق العدول فإن العقد يعتبر كأن لم يكن أصلا، وعليه فإن تسلم المستهلك شيئا من المهني أو المورد الإلكتروني ألزم بإعادته بالحالة التي تسلمها عليها وأن لا يكون قد استخدمها ولا أتلفها أو غير في بعض صفتها[3].

وهذا ما يثير العديد من المشاكل والصعوبات خاصة إذا تعلق الأمر ببيع المواد سريعة التلف، خصوصا وأن القوانين المنظمة لهذه المسألة كالتوجيه الأوروبي المتعلق بالتعاقد عن بعد لم يشر إلى آثار هلاك أو تلف هذا المبيع[4].

---

[1]-. كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 641-642.

[2]- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، مرجع سابق، ص 65.

[3]- فاطمة الزهراء ربحي تيوب، مرجع سابق، ص 666

[4]- أيمن مساعدة وعلاء خصاونة، (خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية وبيوع المسافة)، مجلة الشريعة والقانون، جامعة اليرموك، الأردن، العدد 46، أفريل 2011، ص 198

وينبغي على المستهلك إذا تسلم شيئا أن يرده في مدة زمنية معينة ويعيده في غلافه الأصلي كما هو وفي الهيئة التي تسلمها بها[1]، وهو ما نصت عليه المادة 2/23 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري[2].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا لإرجاع السلعة إلى المهني في قانون حماية المستهلك وقمع الغش 18-09 حيث أحال ذلك للنصوص التنظيمية، والتي لم تصدر إلى يومنا هذا.

على خلاف نظيره المشرع الفرنسي من خلال المادة 121-23 من قانون الاستهلاك حيث قال بأن المستهلك عند ممارسته لحق التراجع يجب عليه إرجاع محل التعاقد للمهني أو لأي شخص يعينه هذا الأخير مكانه بدون تأخر وداخل أجل أربعة عشر يوما من تاريخ تبليغه للمهني قراره بالتراجع عن التعاقد. ما لم يقترح المهني انه هو من سيتكفل بإرجاع محل التعاقد[3].

ولكن في هذه الحالة وإعمالا بالقواعد العامة يمكن القول بأن البائع يتحمل تبعة الهلاك إذا وقع هلاك المبيع خلال فترة العدول، وذلك كون أن المشتري قد تسلم المبيع دون أن يكون مالكا له. فالمشتري قبل إعلان خياره بالمضي في العقد أو العدول عنه يكون مجرد حائز للشيء المتعاقد عليه، ويظل رغم استلامه له غير مالك باعتبار أن المبيع مازال مملوكا للبائع خلال هذه الفترة[4].

---

[1]- ابتسام زيغم محاسن، مرجع سابق، ص 76

[2]- المادة 2/23: يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي، خلال مدة أقصاها أربعة (4) أيام عمل ...

[3]- رضوان جيراني، الحق في التراجع كآلية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، المجلة العربية للدراسات القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مؤلف جماعي حول حماية المستهلك، ط1، جامعة ابن زهر، 2020، ص 40-41

[4]- فاطمة الزهراء ربحي تيوب، مرجع سابق، ص 667

أما طريقة الإرجاع، فبالنسبة للبضائع الخفيفة فترجع عن طريق البريد، أما البضائع الأخرى والتي يتم تسليمها إلى باب المنزل كالأثاث فتحتاج غلى نقل وطريقة خاصة لإرجاعها.

وعليه يلتزم المهني بتقدير تكلفة الإرجاع وإبلاغ المستهلك بها، وإذا تعذر عليه ذلك يكفي أن يشير إلى تكلفتها التقديرية، كما يمكن للمهني أن يرتب طريقة الإرجاع غير أن المستهلك ليس مجبرا بإتباعها، خاصة إذا كانت تكلفتها باهظة الثمن فكل ما يلتزم به المستهلك هو إرجاع البضائع بطريقة شحن تحفظ البضائع من التلف وفي نفس الوقت معقولة التكلفة[1].

كما أن إرجاع البضائع وحده لا يكفي لاعتبار المستهلك عادلا عن العقد بل لا بد أن يعبر صراحة عن إرادته في العدول، لأن البضائع أحيانا تعود إلى المهني بسبب خطأ في كأن يكون العنوان غير صحيح. وحتى يعتبر إرجاع السلع عدولا عن العقد يجب أن يرفق بنموذج الانسحاب أو بإبلاغ المهني بأي طريقة أنه انسحب[2].

أما بالنسبة للمدة التي يلتزم بها المستهلك عند رده للسلعة في قانون حماية المستهلك، فإن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا لإرجاعها إلى المهني عكس في قانون التجارة الإلكترونية حيث تم تحديد المدة فيه، وذلك خلافا لنظيره الفرنسي الذي حددها من خلال المادة 121-23 من قانون الاستهلاك السابقة الذكر. فيما جاء المشرع الإنجليزي أكثر تنظيما في مسألة رد السلعة إلى المهني حيث نص في اللائحة (3134-2013) الخاصة بالعقود الاستهلاكية على إلزام المستهلك بان يقوم بتسليم السلعة أو بإرسالها إلى المزود أو المورد دون تأخير غير مبرر، وخلال موعد لا يتجاوز أربعة عشر يوما من تاريخ إعلان المستهلك المزود برغبته في إنهاء العقد وممارسته حقه في العدول.

---

[1]- ابتسام زيغم محاسن، مرجع سابق، ص 77

[2]- المرجع نفسه، ص 77-78

ثانيا: التزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة

يسقط التزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة في حالتين:

الأولى إذا تنازل المهني عن هذه التكاليف و غالبا ما تقوم الشركات بذلك بغرض الدعاية وجلب الزبائن، أما الثانية فهي عندما لا يلتزم المهني بتبصير المستهلك بحقه في العدول عن العقد فلا يكون المستهلك حينئذ ملزم بدفع نفقات إرجاع البضاعة[1].

وبالتالي فإن المستهلك لا يتحمل مقابل عدوله عن العقد أي تعويض أو مصاريف ما عدا المصاريف التي تبدو كنتيجة مباشرة لاستعمال هذا الحق والمتمثلة في المبالغ التي يصرفها المستهلك لإرجاع السلعة إلى المهني وتشمل مصاريف الشحن و التوصيل و التأمين...الخ.

وأحيانا لا تكون هذه المصاريف ضئيلة خاصة إذا كنا أمام عدول في تعاقد عن بعد وكان المهني ينتمي إلى دولة أخرى، حيث سهلت الإنترنت بواسطة خدمتها المتطورة إبرام العقود بين طرفين من دولتين مختلفتين[2].

أما بالنسبة للقانون التونسي فهو الأخر لم يخالف التوجيه الأوروبي و المشرع الفرنسي، حيث جاء في نص الفصل 30 من قانون المبادلات و التجارة الالكترونية رقم 83 لسنة 2000 على أنه يجب على البائع إرجاع المبلغ المدفوع للمستهلك في أجل 10 أيام عمل ابتداء من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة على أن يتحمل المستهلك المصاريف الناتجة عن الإرجاع[3].

كما لم يخرج المشرع الفلسطيني واللبناني عن هذه القاعدة وأصدروا أحكاما مماثلة تقضي بأن المستهلك لا يتحمل أي مبلغ مقابل ممارسة العدول إلا مصاريف إعادة السلعة إلى مصدرها قبل التعاقد.

---

[1]– ابتسام زيغم محاسن، مرجع سابق، ص 78

[2]– عبوب زهيرة، مرجع سابق، ص 241

[3]– قانون رقم 83 لسنة 2000، مؤرخ في 9 أوت 2000، يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي

ولعل قرار هذه التشريعات بتحميل المستهلك تكاليف إرجاع السلعة أو الخدمة ليس إجحافا بحق هذا الأخير ، فالبائع لم يرتكب أي خطأ أو إخلال بتنفيذ التزامه وهو ما يعتبر حماية له من تعسف المستهلك في ممارسة حقه في العدول، هذا من جهة ومن جهة أخرى لضمان جدية المستهلك في اتخاذ قرار العدول، حيث لن يلجأ إليه إلا إذا كانت السلعة أو الخدمة لا تتناسب فعلا و احتياجاته[1]. أي أن خيار العدول إضافة إلى كونه حقا تقديرية فهو حق مجاني[2].

غير أن المشرع الجزائري جعل تكاليف إعادة الإرسال تقع على المورد الإلكتروني في ق. ت. إ في حالة ما إذا كان المستهلك الإلكتروني قد تسلم سلعة غير مطابقة للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبة، المادة 2/23 قانون التجارة الإلكتروني تنص على:" ...وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني".

الفرع الثاني: آثار العدول على المتدخل

إن عدول المستهلك عن العقد يرتب على عاتق المهني أو المورد الإلكتروني آثار وهي عبارة عن التزامات تتمثل بصفة أساسية في الالتزام برد الثمن للمستهلك بصفته صاحب السلعة أو الخدمة. كما قد أقرت بعض التشريعات بالتزام أخر يتمثل في فسخ أي عقد أخر مرتبط بالعقد الأصلي الذي تم الرجوع عنه.

أولا: التزام المهني أو المورد الإلكتروني برد ثمن السلعة

عند ممارسة المستهلك لحقه في العدول يلتزم المهني أو المورد الإلكتروني بإرجاع جميع المبالغ المدفوعة للمستهلك مشمولة بمصاريف التوريد دون تأخير. ولقد نصت المادة 1/13 من التوجيه الأوروبي رقم 2011/83 المتعلق بحماية المستهلك، على التزام المتدخل عند ممارسة المستهلك حق العدول برد الدفعات المالية التي تسلمها من المستهلك وأيضا نفقات التسليم خلال مدة أربعة عشر يوما من تاريخ علمه بقرار المستهلك.

---

[1]– سامية بويزري، العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص 84

[2]– زهيرة عبوب، مرجع سابق، ص 242

وهذا الحكم يعوض نص المادة 26 من التوجيه الأوروبي 7/97 القديم والتي كانت تنص على مهلة 30 يوما من تاريخ ممارسة هذا الحق، وقد أخذ المشرع الفرنسي بالحكم ذاته في نص المادة 202 فقرة 15 من ق. ف المعدل في سنة 2017، حيث ألزم البائع برد المبالغ التي تلقاها من المستهلك بموجب العقد باستثناء المبالغ المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 202-13 في أجل لا يتجاوز 30 يوم من تاريخ تبليغه بقرار العدول من المستهلك. وإن تماطل في رد الثمن و تجاوز المدة القصوى (30 يوما) رتبت على المتدخل مسؤولية جزائية عن ذلك و دفع غرامة تأخيره لصالح المستهلك[1].

أما فيما يتعلق بقانون حماية المستهلك اللبناني، فقد جاء في نص المادة 56 منه على أن المحترف ملزم في حالة ممارسة المستهلك لحقه في العدول و المنصوص عليه في المادة 55 من نفس القانون، إعادة المبالغ التي تسلمها من المستهلك على تحمل هذا الأخير مصاريف التسليم إذا عدل بعد إجراء التسليم. وبالرجوع إلى نفس المادة 56 من نفس القانون فإن المشرع اللبناني لم ينص على المدة التي يجب على التاجر إعادة المبالغ التي تسلمها من المستهلك[2]

أما القانون الجزائري فقد نص في المادة 23 ق.ت.إ، بأنه يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ استلام المتدخل للمنتوج. لكن المشرع الجزائري[3]، في حين أن المشرع اللبناني لم يتطرقا للحالة التي يتأخر فيها المورد الإلكتروني عن عدم رد الثمن، تاركا ذلك للقواعد العامة[4].

---

[1]- خدوجة الذهبي، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، 2013/2014، ص 160.

[2]- أحمد صبري كاظم عبد السعدي، خيار المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة كربلاء، كلية الحقوق، 2015، ص 105-106

[3]- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، مرجع سابق، ص 666

[4]- أحمد صبري كاظم عبد السعدي، مرجع سابق، ص 106

ثانيا: إنهاء عقد القرض المبرم تمويلا للعقد الذي تم الرجوع عنه

أوردت المادة 311-25-1 ق.إ. ف إعمالا بالمادة 15 من التوجيه الأوروبي 83/2011 بأنه إذا كان الوفاء بثمن المنتج أو الخدمة قد تم تمويله كليا أو جزئيا بائتمان من قبل المورد أو من قبل شخص من الغير على أساس اتفاق مبرم بين الأخير والمورد، فإن ممارسة المستهلك الخيار العدول يؤدي إلى فسخ عقد الائتمان بقوة القانون دون تعويض أو مصروفات باستثناء المصروفات المحتملة لفتح ملف الائتمان.

من خلال نص المادة نخلص أن المشرع الفرنسي اعتبر كل من العقد الذي ابرمه المستهلك عن بعد والعقد المبرم تمويلا له جزء لا يتجزأ. لذا أقر أنه بزوال العقد الأصلي يتبعه زوال العقد التابع له (أي العقد المبرم لتمويله)، لأن القصد من إبرام المستهلك لعقد الائتمان هو تمويل العقد الأصلي وبالتالي ممارسة المستهلك لحقه في العدول عن العقد الأصلي يؤدي بالضرورة لإنهاء العقد التابع له، لأنه لم يعد هناك سبب للإبقاء عليه[1].

كما سارت التشريعات العربية على نفس خطى التوجيه الأوروبي والقانون الفرنسي بخصوص فسخ العقد، فقد نص قانون المبادلات التونسي في الفصل 33 منه على أنه: "إذا كانت عملية الشراء ناتجة كليا أو جزئيا عن قرض ممنوح إلى المستهلك من قبل البائع أو الغير على أساس عقد مبرم بين البائع و الغير، فإن عدول المستهلك عن الشراء يفسخ عقد القرض بدون تعويض"[2]. حيث لم يتعرض المشرع التونسي إلى العقد الفرعي إلا في العقود الإلكترونية.

وقد نص المشرع المغربي في قانون حماية المستهلك المغربي في المادة 97 على أنه:" يفسخ العقد الأصلي للبيع أو تقديم الخدمة بقوة القانون و دون تعويض :...2- إذا مارس المقترض حقه في التراجع في الآجال المحددة". ويلاحظ في هذه المادة أن انقضاء

[1]- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، مرجع سابق، ص 666

[2]- قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، المرجع السابق، الفصل 33.

العقد الأصلي يتبع انقضاء العقد الممول له والذي مارس فيه المقترض حقه في العدول وليس العكس[1].

أما بخصوص المشرع الجزائري فإنه يتضح من خلال المادتين 8 و10 من المرسوم التنفيذي 15-114 المتعلق بالقرض الاستهلاكي أن المشرع كرس قاعدة الارتباط بين عقد القرض وعقد البيع، بمعنى يكون عقد القرض تابع للعقد الرئيسي، ففي حالة بطلان العقد الأصلي يتبعه بطلان عقد القرض[2].

[1]- قانون حماية المستهلك، ظهير شريف رقم 1.11.03، صادر في 14 من ربيع الأول 1432 الموافق ل 18 فبراير 2011، بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، ج. ر عدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011)، ص 1072.

[2]- ابتسام زيغم محاسن، مرجع سابق، ص 83-84

المبحث الثاني: تطبيقات ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول

باعتبار أن حق المستهلك في العدول هو استثناء عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وانه آلية قانونية أقرها المشرع لحماية المستهلك فالأصل أنها تشمل جميع عقود الاستهلاك سواء التي تتم عن بعد أو التقليدية إلا أن ذلك لا يمنع من وجود استثناءات نصت عليها تشريعات استثنت بموجبها حق العدول في مجالات معينة نظرا لخصوصية طبيعتها، لذا نستطرق في هذا المبحث إلى العقود التي يرد عليها الحق في العدول كمطلب أول، ثم العقود المستثناة من ممارسة الحق في العدول كمطلب ثاني.

المطلب الأول: العقود التي يرد عليها الحق في العدول

إن العقود التي يرد عليها حق العدول عديدة منها البيع خارج المحلات التجارية والبيع بالمنزل، البيوع الإلكترونية وكذا القرض الاستهلاكي... وغيرها. لذا سنتناول في هذا الصدد أهم تطبيقات ممارسة الحق في العدول في التشريع الجزائري.

الفرع الأول: عقد القرض الاستهلاكي

عرف القانون رقم 09/03 السالف الذكر القرض الاستهلاكي في المادة 3 فقرة 20منه بأنه: "قرض الاستهلاك: كل عملية بيع للسلع أو الخدمات يكون فيها الدفع مقسطا أو مؤجلا أو مجزء".

نستخلص من هذا النص المشرع حصر مفهوم القرض الاستهلاكي في كل عملية بيع للسلع أو الخدمات، مما يوحي بوجود عقد تبعي آخر يتمثل في عقد بيع للسلع أو الخدمات، وبالتالي تنشأ علاقة تبعية مباشرة بين عقد البيع وعقد القرض، يكون فيها المستهلك أمام عقدين مرتبطين بحيث يمؤن القرض عملية البيع و يكون الدفع فيها مقسطا أو مؤجلا أو مجزء[1].

[1]– محمد جريفيلي وشريف يحماوي، حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، العدد 11، جانفي 2017، ص 27

وتطبيقا لقانون السالف الذكر الذي أحال إلى التنظيم في مادته 94، صدر المرسوم التنفيذي رقم 114/15 المؤرخ في 2015/05/12 المتعلق بشروط و كيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، والذي يعرف القرض الاستهلاكي في المادة الثانية منه على انه: "كل بيع لسلعة يكون الدفع فيه على أقساط مؤجلا أو مجزء"، ما يستخلص من نص المادة أن المشرع تطرق للسلع دون الخدمات في هذا المرسوم عكس ما جاء به قانون حماية المستهلك مما يعني انه حصر مجال القرض الاستهلاكي في السلع فقط[1].

ينظم القرض الاستهلاكي المرسوم التنفيذي 114/15 السالف الذكر، والذي تناول حق العدول في المادة 11 منه والتي تنص على ما يلي :"غير انه يتاح للمشتري اجل للعدول مدته ثمانية (08) أيام عمل تحسب من تاريخ إمضاء العقد طبقا التشريع والتنظيم المعمول بهما" وعليه فان المرسوم قد اخذ صراحة بنظام العدول عن التعاقد كآلية لحماية المستهلك.

وبالرجوع إلى نص المادة 12 فقرة 2 [2] من نفس المرسوم نجدها تنص على أن آثار عقد البيع لا تسري إذا مارس المقترض حقه في العدول ضمن الآجال المحددة له ويتضح من ذلك أن المشرع خطي خطوة مهمة بتوضيحه لما يترتب من آثار على ممارسة المقترض لحق العدول خلال المدة المحددة، فيزول بذلك عقد البيع وعقد القرض الذي كان سببا فيه[3].

منح المشرع المشتري إمكانية العدول في نوعين من البيوع في هذا المجال، فتطرق إلى العدول فيما يخص القرض الاستهلاكي الذي يكتبه المشتري مع البائع وأتاح للمشتري أجل 8 أيام عمل للعدول تحسب من تاريخ إمضاء العقد، بالمقابل تكلم عن بيع

---

[1]– محمد جريفيلي وشريف يحماوي، المرجع السابق، ص 27.

[2]– المادة 12: "لا تسري آثار عقد البيع، إذا:... – مارس المقترض حقه في العدول ضمن الآجال المحددة له".

[3]– عبد الحكيم فرحان، مرجع سابق، ص 109

المنتوج على مستوى المنزل في المادة 14[1] منه حيث أقر فيها أن تكون مهلة العدول 07 أيام عمل من تاريخ التسليم أو تقديم السلعة بحيث لا يجوز إجراء أي دفع نقدي قبل فوات أجال العدول[2].

ومن المعروف أن هذا النوع من البيوع يكتسي بعض الإيجابيات مثل إعفاء المستهلك من عناء التنقل إلى المحترف، إلا انه لا يخلو من السلبيات كالتحايل على المستهلك في منزله بهدف الاقتناء، وكذلك حرمانه من معرفة ثمنها الحقيقي أو مقارنتها بمثيلاتها في السوق، ويلاحظ من نص المادة كذلك أنه لم يتضمن الأحكام المنظمة لكيفية ممارسته وأثاره وارتباطه بالنظام العام[3].

عكس التشريع الفرنسي المتعلق بالاستهلاك حيث تدخل المشرع لحماية المستهلك في هذا النوع من البيوع منظما فيه حق هذا الأخير في العدول مبينا مهلة العدول وكيفية ممارسته ضمن قانون الاستهلاك لسنة 1993و يتضح ذلك في المواد 121-24، 121-25، 121-26

وبمقابل أهمية وخطورة هذا النوع من البيوع أوجد القانون وسيلة تحمي المستهلك ومصلحته من التسرع في اتخاذ قرار التعاقد، ومن أجل ذلك منحه المشرع مهلة التفكير لاحقة على إبرام العقد يحق له بها التراجع عن الالتزام الذي سبق وأن تعاقد عليه[4]، إضافة إلى ذلك نجد أن المرسوم التنفيذي 15-114 تضمن في عليها في أحكام هذا

---

[1]- المادة 14: "عندما يتم بيع المنتوج على مستوى المنزل فان مدة العقول تكون سبعة (7) أيام عمل مهما يكن تاريخ التسليم أو تقديم السلعة. البيع بالمنزل: هو نوع من البيوع يتضمن ذهاب المحترف إلى المستهلك لكي يعرض عليه أموالا أو خدمات وهو عادة يتم بالمنزل لذا يسمى (vente a domicile) كما يقصد به بيع من البيوع بواسطة الزيارة، أو الهائف والتي كانت محلا لقانون 22 ديسمبر 1989 المدعم بقانون 23 يونيو 1989 الفرنسي الذي أوجد جنحة استغلال الضعف.

[2]- كنزة عراج، مرجع سابق، ص 62

[3]- شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 339 .

[4]- كنزة عراج، مرجع سابق، ص 64.

المرسوم أحكامة الختامية على خضوع العمليات المنصوص المادة 17 ومن بينها حق المستهلك في إلى رقابة الأعوان المؤهلين ضمن نص العدول عن العقد[1] .

2- عقود التأمين:

جاء تعريف التأمين على الحياة بموجب المادة 46 من الأمر رقم على:" التأمين مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالتأمينات والتي تنص 95/07 في حالة الحياة عقد يلتزم بموجبه المؤمن بدفع مبلغ محدد للمؤمن له عند تاريخ معين مقابل قسط إذا بقي المؤمن له على قيد الحياة عند هذا التاريخ"[2]، وفي هذا النوع من التأمينات أتاحت بعض التشريعات للمؤمن له ممارسة حق العدول في مدة محددة وفق شكلية معينة حيث كانت المادة 163[3] قانون مدني قبل إلغائها بموجب القانون رقم 80-07 تنص على أنه يجوز للمؤمن له الذي التزم بدفع أقساط دورية أن يتحلل في أي وقت من العقد بإخطار كتابي يرسله إلى المؤمن قبل انتهاء الفترة الجارية وفي هذه الحالة تبرأ ذمته من الأقساط اللاحقة[4].

في حين لم ينص القانون رقم 95-07 على هذا الحق إلى حين صدور تعديل 2006، حيث جاءت المادة 70 مكرر من القانون 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالتأمينات بإلزام المؤمن بتسليم المكتتب كشوف معلومات تضم عدة بيانات بما فيها أجال وكيفيات التراجع عن العقد[5].

---

[1]- المادة 17: تخضع العمليات المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم إلى رقابة الأعوان المؤهلين طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"

[2]- الأمر رقم 0795 مؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، جر عدد 13مؤرخة في 8 مارس سنة 1995.

[3]- المادة 631: "حررت في ظل الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 كما يلي: يجوز للمؤمن له الذي التزم بدفع أقساط دورية أن يتحلل في أي وقت من العقد بإخطار كتابي يرسله إلى المؤمن قبل انتهاء الفترة الجارية. وفي هذه الحالة تبرأ ذمته من الأقساط اللاحقة". ألغيت هذه المادة بالقانون رقم 80-07 مؤرخ في 9 غشت 1980، ج. ر عدد 33 ص 1230.

[4]- شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 337.

[5]- كنزة عراج، مرجع سابق، ص 65

ثم جاء نص المادة 90 مكرر ينص صراحة على حق العدول فنصت المادة على: "باستثناء عقود تأمين المساعدة يجوز لمكتتب عقد التأمين على الأشخاص لمدة شهرين (2) كحد أدنى أن يتراجع عن العقد برسالة مضمونة مع وصل استلام خلال اجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من الدفع الأول للقسط".

3- عقد الائتمان الاستهلاكي :

نظم الأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 يعدل ويتمم الأمر 03-11 عقود الائتمان، حيث نصت المادة 19 مكرر1 المعدلة بموجب المادة 13 في الفقرة الأخيرة على أنه: "يمكن لأي شخص اكتتب تعهدا أن يتراجع عنه في أجل (8) أيام من تاريخ التوقيع على العقد". وكانت أحكام هذه المادة محل تنظيم مدرج ومحكم من قبل المشرع لمعالجة فكرة عدم التوازن بين طرفي العقد، وذلك لتزويد الطرف الضعيف بعدة ضمانات قبل وبعد التعاقد، ففي كل فقرة انتهج المشرع طريقة تسلسل الأفكار، فيبين المركز الضعيف للمكتتب ويقابله بالتزام جديد لصالحه و على عاتق البنك، ليمنحه في الأخير فرصة العدول يقينا منه لضعف مركز المكتتب في مواجهة البنك لما يحتاجه من وقت للتفكير في عروض القروض[1].

4- التعاقد عن بعد:

يمكن تعريفه بأنه طلب سلعة أو منتج بواسطة التليفون، بعد عرضها بواسطة أي من الاتصالات السمعية أو المرئية[2].

يمكن تعريف العقد الإلكتروني كما جاء في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري رقم 18/05 بأنه:" العقد بمفهوم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 ماي 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصرية لتقنية

[1]- كنزة عراج، مرجع سابق، ص 64-65.

[2]- عمر عبد الباقي، مرجع سابق، ص 853.

الاتصال الإلكتروني"[1]، والمعلوم أن التعاقد عن بعد لا يقتصر فقط على البيع بل يمتد ليشمل الإيجار والقرض وتقديم الخدمات... الخ[2].

فالميزة الأساسية لهذا العقد يكمن في أن المتعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي وإنما افتراضي بوسائل حديثة دون الحضور المادي، وتتعدد الوسائل التكنولوجية الحديثة مثل الفاكس، التلكس، التليفون وغيرها أما الأكثر شيوعا في العقود الإلكترونية التي تتم عبر شبكات الأنترنت[3].

ورغم تحقيق هذه العقود لبعض الإيجابيات لفائدة المستهلك مثل تجنبه مشقة التنقل والسماح له بالتفكير قبل اتخاذ القرار إلا انه يوقعه في جملة من السلبيات أهمها انه قد يتعرض المستهلك للخداع أو يقع ضحية الدعاية الكاذبة، فلا يجد المبيع مطابق لحاجته أو المواصفات المطلوبة، بالإضافة إلى تأخر الطلبيات بما لا يخدم مصلحته أو إقدام المستهلك على دفع الثمن دون تلقي المبيع[4].

وأمام هذه السلبيات أقرت مختلف التشريعات الحق في العدول لمثل هذه العقود من اجل توفير حماية للمستهلك[5]، في المقابل نجد المشرع الجزائري أشار إلى حق المستهلك الإلكتروني في العدول بموجب المادة 23 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة

---

[1]- العقد بمفهوم القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية حسب المادة 3/4 هو: كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الأخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه، يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة الشروط البيع العامة المقررة سلفا".

[2]- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر، 2016، ص 110

[3]-

[4]- دليلة معزوز، العقد الإلكتروني، محاضرات للسنة الأولى ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016، https://www.mizandz.com/2018/11/pdf_24.html، اطلع عليه يوم: 2022/04/15 على الساعة 10:35

[5]- شوقي بن ناسي، مرجع سابق، ص 342

الإلكترونية وإن كان لم ينص صراحة على ذلك، إلا أنه يستنتج من إجازة المشرع للمستهلك إعادة إرسال المنتوج على حالته وفي غلافه الأصلي في اجل 04 أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج مع ذكر سبب الرفض، في حين يلتزم المورد الإلكتروني بإرجاع المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتوج خلال اجل (15) خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ استلامه المنتوج[1].

المطلب الثاني: العقود المستثناة من حق العدول

قررت بعض التشريعات تقييد حق العدول بالنسبة لبعض العقود، حيث استبعدت طائفة منها من نطاق هذا الحق[2]، وذلك إما لانخفاض قيمة المقابل المالي الواقع على المستهلك أو قصر مدة العقد، وإما لكون محل العقد يرد على منتجات سريعة التلف أو متقلبة الأسعار[3].

فبالرجوع إلى المادة 316 من التوجيه الأوروبي بشأن بيوع المسافة وكذلك المادة 03 فقرة بشأن البيوع المنزلية نلاحظ أن المشرع استبعد بعض المعاملات من نطاق حق العدول، فالمستهلك لا يحق له العدول في العقود المرتبطة بأداء خدمة، والتي بدا تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك قبل نهاية مهلة العدول والمحددة بـــ7 أيام، كذلك فيما يتعلق بعقود توريد المنتجات المصنعة وفق طلبات ومواصفات المستهلك ورغبته بالإضافة إلى استثناء العقود المتعلقة بتوريد أموال لأداء خدمات تعتمد أسعارها على تقلبات الأسواق المالية[4].

يمكننا إيجاز هذه الاستثناءات باختصار في النقاط التالية:

- عقود توريد الخدمات التي يبدأ تنفيذها قبل انتهاء المدة المقررة للعدول؛
- عقود توريد السلع و الخدمات التي تحدد أثمانها وفق ظروف السوق؛

---

[1]- سامية لموشية، (خيار رجوع المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة حمة الخضر، الوادي، الجزائر، العدد 17، جانفي 2018، ص 226.

[2]- محمد الأمين نويري وعبد الحق لخذاري، مرجع سابق، ص 239.

[3]- مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 115

[4]- كنزة عراج، مرجع سابق، ص 67-68

- عقود توريد السلع التي تم تصنيعها وفقا لخصوصيات المستهلك أو المطابقة لطلبياته؛

- عقود توريد التسجيلات السمعية أو البصرية وبرامج الإعلام الآلي عند فتحها من طرف المستهلك؛

- عقود توريد الصحف والدوريات والمجالات؛

- عقود خدمات الرهان وأوراق اليانصيب المصرح بها[1].

[1]- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، مرجع سابق، ص 802

خلاصة:

يتمثل الهدف الأساس ي من البحث في دراسة مكنة العدول كآلية قانونية تؤدي إلى توفير حماية للمستهلك في مرحلة تنفيذ عقود الاستهلاك الإلكترونية، وقد كشفت هذه الدراسة النقاب عن وجود قدر كبير من التفاوت في القدرات الفنية والاقتصادية والقانونية بين المحترف (المورد الإلكتروني) والمستهلك، الأمر الذي يتطلب إحاطة هذا الأخير بالحماية اللازمة عن طريق تقرير حقه في الانسحاب من العقد بعد إبرامه نتيجة لتسرعه، وهو ما نصّت عليه العديد من ق وانين حماية المستهلك وقوانين المعاملات الإلكترونية.

الخاتمة

خاتمة:

من خلال الدراسة التي قمنا بها والتي عالجنا فيها موضوع حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري وجدنا أن حق المستهلك في العدول عن العقد هو وسيلة منحها القانون للمستهلك قصد التراجع عن العقد الذي تسرع في إبرامه خلال مدة وجيزة دون تقييده بأي مبرر ودون تحمل أي نفقات إضافية، وقد قرر بهدف التعزيز في حماية رضائه في ظل قصور القواعد العامة في مجال العقود الإلكترونية، أين يتعرض المستهلك لإغراءات كبيرة نتيجة قوة الإشهارات والترويجات دون رؤية للمنتوج ماديا والاكتفاء بالصور المعروضة على شاشة الحاسوب.

وبذلك يعد الحق في العدول حق تقديري ومؤقت ومجاني يعلق استعماله على إرادة المستهلك بغرض حماية رضائه. لهذا تبنت عدة تشريعات الحق في العدول بموجب قوانين حماية المستهلك مثل القانون الفرنسي، التونسي، المغربي في نصوص على اعتباره حقا مستقلا بذاته دون أن يشتق من أي حق آخر.

أما المشرع الجزائري فلم يتبنى هذا الحق بصفته حقا قائما بذاته، رغم جملة التعديلات التي جاءت مع صدور القانون 03/09 والمراسيم التنظيمية المرتبطة به التي تهدف إلى زيادة في ضمانات المستهلك التقليدي والإلكتروني اللذان يخضعان لذات القانون، حيث نص فقط على حق المستهلك في استرداد ثمن المنتوج وإلزام المتدخل بإرجاعه في إطار حقه في الضمان في حالة ظهور عيب فيه.

فقد يفاجئ المستهلك الإلكتروني بتسلم سلعة لا تتطابق ورغباته المتوقعة رغم عدم وجود أي عيب، فهل يجبر على الاستمرار في عقد لا يرغب فيه خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار خصوصية المعاملة الإلكترونية.

لذا على المشرع التدخل بتضمين قانون حماية المستهلك الحق في العدول كضمان جديد وخاصة في المعاملات الإلكترونية، بتحديد المهلة المقررة للعدول ونطاقه بالإضافة إلى شروط ممارسته ووسائله بنصوص دقيقة.

إن من بين أهم النتائج التي تم الوصول إليها من خلال هاته الدراسة نذكر ما يلي:

- لما كان تقرير خيار العدول عن العقد بنص القانون فقد تميز بجملة خصائص تحقق الغاية التي قصدها المشرع، فهو من النظام العام وبالتالي لا يجوز الاتفاق على إسقاطه عند التعاقد أو فرض قيود تحد من ممارسته، كما أنه يمارس بالإرادة المنفردة للمستهلك دون التوقف على موافقة المورد الإلكتروني، وهو غير مطالب ببيان الأسباب والمبررات التي دعته العدول، بالإضافة إلى أن العدول لا يخضع لرقابة القضاء، وأخيرا ولغرض استمرار المعاملات والأوضاع القانونية فهو خيار مؤقت لا يتعد استعماله بضعة أيام.

- الخاصية التقديرية التي تميز مكنة العدول قد تفتح المجال واسعا أمام المستهلك الإلكتروني للتعسف في استعمالها، والتي هي أصلا استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين، لذا نجد أن جل التشريعات التي كرست مكنة العدول

- ومن أجل تجنب هكذا فرض وكذا تجنب المساس بمبدأ استقرار المعاملات. فقد أحاطت استعماله بمجموعة من الشروط والضوابط القانونية من ابرزها تحديد الاطار الزمني المباشرة هذه المكنة، وكذا تحديد نطاق تطبيقها سواء من حيث الأشخاص أو المحل بالإضافة إلى الزام المستهلك بتحمل مصاريف ونفقات رد المنتوج

- أن العدول عن التعاقد ليس حرية كما لا يعد حقا شخصية أو عينيا، وإنما يحتل مكانة وسطى بين الحق بمعناه الدقيق والحرية، وبذلك فهو يعد مكنة قانونية منحها المشرع للمستهلك بمحض إرادته ورتب على ممارستها مجموعة من الآثار القانونية يقف المحترف منها موقف الامتثال.

- يعتبر خيار العدول ضمانة حقيقية وضرورية لكسب ثقة المستهلك الإلكتروني حتى لا يتردد عن إبرام العقود والتصرفات عبر الوسائل الإلكترونية

- أدرج المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية بعض الحالات فقط التي يمكن للمستهلك الإلكتروني العدول فها عن التعاقد، وهي كلها حالات يجب أن يثبت فيها خطأ المورد الإلكتروني سواء بعدم احترامه لآجال التسليم أو تسليمه لمنتوج معيب أو غير

مطابق للطلبية، ورأينا أن ذلك لا يمثل حقا للعدول عن العقد بالمعنى القانوني الدقيق وعلى النحو المقرر في التشريعات المقارنة، وائما ما قرره المشرع الجزائري هو تطبيق للقواعد العامة في إخلال البائع بضمان عيوب المبيع، ولا ندري السبب الحقيقي لعدم تكريسه لهذه الآلية المهمة والفعالة لحماية المستهلك الإلكتروني رغم صدور قانون التجارة الإلكترونية حديثا فقط خاصة في ظل الظروف المحيطة بالتعاقد عبر الوسيط الإلكترونية.

وأخيرا يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أدرج هذا الخيار في التعديل الأخير القانون حماية المستهلك وقمع الغش بموجب القانون 18-09، وبالرغم من أن هناك جانب من الفقه يرى أن النص على خيار العدول في هذا القانون هو نص عام يشمل المستهلك العادي كما الإلكترونية، وأن خيار العدول لا يرتبط بحماية المستهلك الإلكتروني أو المستهلك المتعاقد عن بعد فقط، بل مرتبط وجوده بكل تشريع يهدف إلى حماية المستهلك، لكن اختلاف طبيعة العقد الإلكترونية تجعل الحق في العدول أكثر من ضرورة بالنسبة للمستهلك الإلكتروني فهو الطرف الضعيف في العقد في مواجهة الطرف المحترف، لذلك نؤكد أنه من المستغرب جدا عدم تنظيم المسألة في قانون التجارة الإلكترونية خاصة وأنه صدر حديثا والذي هو الأولى بتنظيم مسألة محلها معاملة الكترونية على غرار معظم التشريعات المقارنة.

ومهما يكن من أمر فإنه على الأقل قد اقتنع المشرع الجزائري أخيرا وسار على هدى الكثير من التشريعات المقارنة الحديثة في تقرير حق المستهلك في العدول عن العقد فكس هذ المكنة بصورة مطلقة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وبشروط وفي حالات معينة في قانون التجارة الإلكترونية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة مراجع:

أولا: النصوص القانونية

1) الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ألغيت هذه المادة بالقانون رقم 80-07 مؤرخ في 9 غشت 1980، ج. ر عدد 33

2) الأمر رقم 07-95 مؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، جر عدد 13مؤرخة في 8 مارس سنة 1995.

3) الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـــ1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري.

4) القانون رقم 83 لسنة 2000 المؤرخ في 9 أوت 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية

5) قانون حماية المستهلك، ظهير شريف رقم 1.11.03، صادر في 14 من ربيع الأول 1432 الموافق ل 18 فبراير 2011، بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، ج. ر، عدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011)

ثانيا: الكتب

1) أشرف محمد رزق قايد، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016

2) أسامة أحمد بدر، ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011

3) سامح عبد الواحد التوهامي، التعاقد عبر الأنترنت دراسة مقارنة، ط1، دار الكنب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2001

4) عبد الحميد الشواربي، البطلان المدني الإجرائي والموضوعي، البطلان في قانون المرافعات الجزء الإجرائي، أحكام البطلان، د ط، منشاة المعارف الإسكندرية، د ت

5) عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، ط3، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1997

6) عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام والمجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005

7) عمر خالد رزيقات، عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع عبر الأنترنيت، ط1، دار العلم للنشر والتوزيع، الأردن، 2007

8) عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، مصر، 2008

9) كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012

10)محمد حسن قاسم، القانون المدني "العقود المسماة–البيع– التأمين– الإيجار"، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013

11)محمد حسين منصوري، المسؤولية الإلكترونية، المعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009

12)محمد سعيد جعفور، نظرات في صحة العقد وبطلانه في القانون المدني والفقه الإسلامي، د ط، دار هومه، الجزائر، 1998

13)مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر، 2016

14)موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، منشورات زين الحقوقية، د ب ن، 2011

15)هادي مسلم يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية دراسة مقارنة، دار الكتب الجديدة، القاهرة، 2009

ثالثا: الرسائل الجامعية

1) أحمد صبري كاظم عبد السعدي، خيار المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة كربلاء، كلية الحقوق، 2015

2) بويزري سامية ، حق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013

3) خدوجة الذهبي، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، 2013/2014

4) زهيرة بن حجاز، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، أم البواقي، 2015-2016

5) لعناني حكيمة وآخرون، أحكام العدول عن العقد الإلكتروني، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018

رابعا: المجلات العلمية والملتقيات

1)أيمن مساعدة وعلاء خصاونة، (خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية وبيوع المسافة)، مجلة الشريعة والقانون، جامعة اليرموك، الأردن، العدد 46، أفريل 2011

2)بوخروبة حمزة، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، جامعة المسيلة، 2019

3)جامع مليكة، "حق في العدول عن العقد كآلية مستحدثة لحماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، المجلد رقم 13، ع 1، 15 جوان 2020

4)رضوان جيراني، الحق في التراجع كآلية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، المجلة العربية للدراسات القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مؤلف جماعي حول حماية المستهلك، ط1، جامعة ابن زهر، 2020

5)سامية لموشية، (خيار رجوع المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة حمة الخضر، الوادي، الجزائر، العدد 17، جانفي 2018

6)سليمان براك دايح الجميلي، الرجوع التشريعي في عقود الاستهلاك، كلية الحقوق، جامعة مجل النهرين، العراق، المجلد 14 ، العدد 08، 2005

7)سي يوسف زاهية حورية، "حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، مجلد 07، ع 02، 2018

8)عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، مجلة جامعة النجاح للأبحاث العلوم الإنسانية)، المجلد 27 (1)، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013

9)محمد جريفيلي وشريف يحماوي، حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، العدد 11، جانفي 2017

خامسا: مواقع الأنترنت.

1) دليلة معزوز، العقد الإلكتروني، محاضرات للسنة الأولى ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016، https://www.mizandz.com/2018/11/pdf_24.html

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

شكر التقدير

مقدمة

الفصل الأول: الطبيعة القانونية لحق العدول عن العقد الإلكتروني

المبحث الأول: ماهية حق العدول عن العقد الإلكتروني 8

المطلب الأول: مفهوم حق العدول عن العقد الإلكتروني..... 8

الفرع الأول: تعريف حق العدول عن العقد الإلكتروني 8

الفرع الثاني: خصائص حق العدول في العقد الإلكتروني 11

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للعدول عن العقد الإلكتروني..... 12

الفرع الأول: الأساس القانوني لحق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني 12

الفرع الثاني: التكييف القانوني لحق العدول عن العقد الإلكتروني 16

المبحث الثاني: موقف التشريعات من حق العدول في العقد الإلكتروني 19

المطلب الأول: موقف التشريعات من حق العدول عن العقد الإلكتروني 19

الفرع الأول: القوانين الأوروبية 19

الفرع الثاني: القوانين العربية..... 21

الفرع الثالث: القوانين الجزائرية..... 23

المطلب الثاني: التمييز بين حق العدول عن العقد الإلكتروني وبعض الأنظمة المشابهة له

الفرع الأول: حق العدول والبطلان..... 25

الفرع الثاني: حق العدول والفسخ بالإرادة المنفردة..... 27

الفصل الثاني: أحكام حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني

المبحث الأول: ضوابط ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول وآثاره 32

المطلب الأول: كيفية ممارسة حق المستهلك في العدول..... 32

الفرع الأول: نطاق تطبيق الحق في العدول عن العقد الإلكتروني 32

الفرع الثاني: مهلة ممارسة الحق في العدول عن العقد الإلكتروني 35
المطلب الثاني: آثار ممارسة الحق في العدول عن العقد الإلكتروني..... 38
الفرع الأول: آثار العدول على المستهلك 38
الفرع الثاني: آثار العدول على المتدخل 42
المبحث الثاني: تطبيقات ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول 46
المطلب الأول: العقود التي يرد عليها الحق في العدول..... 46
المطلب الثاني: العقود المستثناة من ممارسة الحق في العدول 52
خاتمة 56
قائمة المراجع
فهرس المحتويات

ملخص:

من أهم المشكلات المعاصرة التي تواجه المستهلك اليوم تلك المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية لفئة المستهلكين عبر الأنترنت في إطار ما بات يعرف بالعقد الإلكتروني الذي يعد أهم وسيلة من وسائل التجارة الإلكترونية التي عادة ما يصاحب عرض السلع أو الخدمات في هذه السوق عبر الأنترنت الكثير من المبالغة في الدعاية. وباعتبار أن المستهلك في مثل هذا التعاقد لا يتمكن من معاينة السلعة أو التعرف على الخدمة عن قرب ما يجعل هذا الأمر يؤثر بشكل واسع على توجه المستهلك، وقد يوقعه في مغالطة تضر بمصالحه.

ومن ث م يظهر القول بحق المستهلك في العدول (المادة 23 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري)، أو كما يسميه البعض الحق في التراجع عن العقد، كآلية حمائية إضافية للمستهلك الإلكتروني عن تلك المقررة في القواعد العامة. هذا الحق يخول للمستهلك الإلكتروني العدول عن العقد بعد إبرامه بإرادته المنفردة خلال مهلة زمنية محددة إما قانونا أو اتفاقا دون تحمل أي مصاريف إضافية باستثناء نفقات رد المبيع.

الكلمات المفتاحية: عقد الاستهلاك؛ العقد الإلكتروني؛ حق العدول؛ المستهلك؛ حماية المستهلك؛ المستهلك الإلكتروني.

Summary:

One of the most important contemporary problems facing today's consumers is the electronic transactions of the online consumer category in the context of what has come to be known as the electronic contract, which is one of the most important means of electronic commerce. The supply of goods or services in this online market is usually accompanied by a lot of over-publicity. As a consumer in such a contract is unable to view the commodity or to identify the service in close proximity, this has a widespread impact on the consumer's orientation and may place him in a fallacy detrimental to his interests.

Article 23 of the Algerian Electronic Commerce Act, or as some call it the right to renounce a contract, shows that the consumer's right to renounce is an additional protective mechanism for the electronic consumer than those established in general rules. This right entitles the electronic consumer to renounce the contract after it has been entered into at its own will within a fixed time limit, either legally or by agreement, without incurring any additional expenses except for restitution expenses.

Keywords: consumption contract; Electronic contract; Right of return; consumer; Consumer protection; e-consumer.