جامعـــــــة آمحمـــد بوقـــــرة -بومـرداس

كلية الحقـوق

قسم القانون الخاص

حق المستهلك في العدول عن العقد في التشريع الجزائري

مذكرة مقـدّمة لاستكمال متطلبات نيل شهـادة المـاستر في القانون

تخصص قانون أعمال

من إعداد الطالبتين

- بن شوك سجية
- وقنوني أمال

تحت إشراف الأستاذة

- ربحي تبوب فاطمة الزهراء

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
عميش وهيبة	أستاذة محاضرة	كلية الحقوق - آمحمد بوقرة بومرداس	رئيسا
ربحي تبوب فاطمة الزهراء	أستاذة محاضرة	كلية الحقوق - آمحمد بوقرة بومرداس	مشرفا ومقررا
زوبة سميرة	أستاذة محاضرة	كلية الحقوق - آمحمد بوقرة بومرداس	ممتحنا

السنة الجامعية 2019-2020

بسم الله الرحمان الرحيم

"ولكل درجات ممّا عملوا وما ربك بغافل عمّا يعملون".

صدق الله العظيم

الآية 132 من سورة الأنعام

شكر وتقدير

الشكر لله العلي العظيم الذي بفضله وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع ، والذي نرجو أن نكون قد قدمنا من خلاله لبنة تضاف لبناء صرح العلم والمعرفة، فالحمد لله كثيراً.

ومن باب الاعترافه بالجميل نتقدم إلى كل الضمائر الحية التي تقدر العمل بالقول المأثور و أخص بالذكر الدكتورة ربحي تبوب فاطمة الزهراء التي قبلت الإشرافه على هذه المذكرة مع تقديمها للملاحظات التي أنارت لنا طريق البحث والتقصي.

ولا يفوتنا في هذا المقام أن نتقدم بجزيل الشكر إلى كل الأساتذة الأجلاء أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذا البحث، فلهم منا كل الاحترام والتقدير.

و في الأخير الشكر موصول لكل أساتذتنا الكرام وهيئة التدريس وكذا مستخدمي وعمال كلية الحقوق بجامعة امحمد بوقرة بومرداس.

الطالبتين سجية، أمال

إهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد إلى:

من لا يمكن أن أنكر أن سبب أي نجاح في حياتي هو من سر دعائهما ورضائهما، والداي العزيزين أطال الله في عمرهما وبارك في صحتهما.

زوجي الغالي الذي قاسمني مشقة هذا العمل همومه، آماله و آلامه وكان لي خير سند مادي ومعنوي.

المستهلكين الصغار، وفرحتي في الحياة؛ أولادي: ألاء و أسامة.

إخوتي وأخواتي الأعزاء و أزواجهم وزوجاتهم و أولادهم.

عائلة زوجي، وبالأخص والديه الكريمين حفظهما الله و رعاهما.

زميلتي في هذا البحث و صديقتي و أختي التي لم تلدها أمي أمال، وكل صديقاتي و زميلاتي في الدراسة.

كل من ساهم من قريب أو من بعيد ليرى هذا العمل النور ولو بدعوة من القلب.

...كل من يذكرهم قلبي ولم تذكرهم مذكرتي.

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع.

سجية

إهداء

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه سبحانك لا نحصي ثناءً عليك أنت كما أثنيت على نفسك خلقت فأبدعت وأعطيت فأفضت، فلا حصر لنعمك ولا حدود لفضلك وصلى الله وسلم على اشرف عبادك و أكمل خلقك خاتم المرسلين ومعلم المعلمين نبينا ورسولنا محمد بن عبد الله الأمين.

أمّا بعد اهدي ثمرة جهدي وعملي إلى من قال في شأنهما عز وجل بعد بسم الله الرحمان الرحيم: "وقضى ربك إلاّ تعبدوا إلاّ إياه و بالوالدين إحسانا"

برا و إحساناً لهما، وتقديرا لما قدماه لي.

كما يعزني كذلك أن اهدي هذا العمل إلى إخوتي وأخواتي الداعمين لي دائما وإلى من شاركتني عملي الزميلة: بن شوك سجية.

وإلى كل من وقف معنا ودعمنا من قريب أو بعيد لانجاز هذا البحث بجهده ووقته و دعائه.

أمال

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج ر ج: الجريدة الرسمية الجزائرية

المج: المجلد

ط: الطبعة

ص: الصفحة

ع: العدد

ج: الجزء

ق م ج: القانون المدني الجزائري

ق إ ف: قانون الإستهلاك الفرنسي

ق ت إ: قانون التجارة الالكتروني

ثانياً: باللغة الأجنبية

N° : numéro
P : page
D : dalloz
R.D.C : Revue de droit des contrats

مقدمة

يعتبر العقد من الأسباب المنشئة للحقوق والالتزامات فيكسب المتعاقدين من خلاله حقوقا والتزامات، ذلك لان تطابق إرادة المتعاقدين تولد لكل طرف حق على الآخر يقابله التزام لكلا الطرفين، شريطة عدم مخالفة المتعاقدين النظام العام والآداب العامة فتنشأ عن صحة الإرادة العقدية قوة ملزمة للعقد بحكم القانون، يصبح على إثرها العقد بمثابة قانون يحكم الطرفين. فالمبدأ في العقود التي تنشأ صحيحة هو اكتسابها القوة الملزمة لتنفيذها، لذا تنفذ لما اشتملت عليه وكل ما هو من مستلزماتها وذلك بحسن نية، وهو ما يتلخص في قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" والذي جاء به المشرع الجزائري في القانون المدني الجزائري في المادة 106 منه[1] والتي تعد من الركائز الأساسية التي يقوم عليها العقد. فثبوت هذا المبدأ –الالتزام العقدي– يقضي في مضمونه أنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الأطراف أو ما يقره القانون، وعليه لا يجوز للمتعاقدين العدول عن التعاقد أو التنصل من الالتزام الذي يقع على عاتقهم أو حتى تعديله من تلقاء نفسهم إلاّ باتفاق الأطراف وإلاّ تترتب عن ذلك مسؤولية عقدية، بالإضافة إلى انه يلزم القاضي أيضا بالتقيد بما ورد فيه، وذلك راجع لقوة المبدأ في التطبيق.

إلا أن نظرية العقد شهدت تحولات مهمة ضمن أحكام قانون الاستهلاك بررتها حاجة المستهلك للحماية القانونية الخاصة بعد أن فشلت القواعد العامة في مواكبة متطلبات حماية المستهلك في حالتها الجديدة، و أمام ضعف هذه القواعد في توفير حماية فعالة للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف والأقل خبرة في العلاقة العقدية الأمر الذي دفع المشرع الجزائري بالخروج استثناءا عن مبدأ القوة الملزمة للعقد سعيا لتوفير حماية أكثر في القوانين الخاصة.

---

[1]– **المادة 106:** "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون".

الأمر رقم 75–58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1975 يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

إن الحماية التي يتمتع بها المستهلك قد تكون سابقة للعقد كإعلامه و تنويره بمشتملات العقد وخصائص المنتوج التي تهدف إلى حماية رضا المستهلك قبل إبرام العقد، كما قد تكون الحماية أثناء إبرام العقد والتي تشمل حمايته من الشروط التعسفية، وقد تكون حماية لاحقة لإبرام العقد في مرحلة التنفيذ والتي ستكون محل دراستنا، مستبعدين المراحل السابقة لإبرام العقد، فحاجة المستهلك للحماية في هذه المرحلة لا تقل أهمية عن المراحل التي تسبق إبرامه نظرا لتعاقد المستهلك مع شخص محترف[1] أكثر دراية و معرفة منه، سواءً بالمنتوج أو الخدمة التي يعرضها ومكوناته بالإضافة إلى القوة الاقتصادية التي يمتلكها والمركز القانوني الذي يحتله والذي نتج عنه اختلال التوازن العقدي بينهما. وتباعا لذلك تدخلت التشريعات للتخفيف من هذا الاختلال للوصول إلى تحقيق توازن بين أطراف العقد فأقرت حق المستهلك في العدول عن العقد، فهذا الأخير يعد تأمين للحماية القانونية للمستهلك بغية إنقاذه من التأثير المعنوي أو ضعف القدرات الفنية والقانونية لديه، إضافة إلى انعدام الوقت الكافي للتفكير في جميع ما يبرمه من صفقات للاستهلاك.

يعتبر حق العدول من الآليات المستحدثة في التشريع الجزائري حيث اقر مسبقا في قوانين خاصة متفرقة خروجا عن نطاق القوة الملزمة للعقد جعلها تتسم بأحكام مستثناة عن القاعدة العامة، فنص عليه في القانون رقم 04/06 المتعلق بالتأمينات في المادتين

[1]-**المحترف:** هو كل منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع، وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك وهو ما جاء في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري استخدم مصطلحات متعددة للتعبير على مصطلح المحترف، فتارة يطلق عليه تسمية المهني كما هو الحال في المادة 07 و08 من القرار المؤرخ في 10 ماي 1994 المتضمن كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266، و تارة يطلق عليه تسمية عون اقتصادي كما هو في قانون الممارسات التجارية، وتارة أخرى يطلق عليه مصطلح المتدخل كما جاء في قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03/09.

70مكرر و90 مكرر[1]، وأدرجه كذلك في الأمر 10-04 المتعلق بقانون النقد والقرض المادة119مكرر1 الفقرة الأخيرة[2] و المادة 11[3] من المرسوم التنفيذي 114/15 المتعلق بشروط و كيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي و المادة 14 من نفس المرسوم فيما يتعلق بالبيع بالمنزل[4]. كما اقره أيضا كقاعدة عامة تحكم عقود الاستهلاك في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية في نص المادة 11 منه ضمن البيانات الواجب توافرها في العرض التجاري الالكتروني[5]. والمادة 23 كذلك منه[6]، ليصل بعد

---

[1]- **المادة 70مكرر**: "عند اكتتاب عقد التأمين على الأشخاص و الرسملة وخلال مدة حياة هؤلاء ,يجب على المؤمن أن يسلم المكتتب كشوف معلومات تحتوي إجبارياً على توضيحات إضافية تتعلق بما يلي:... آجال وكيفيات التراجع عن العقد".

المادة 90مكرر: "باستثناء عقود تأمين المساعدة، يجوز لمكتتب عقد التأمين على الأشخاص لمدة شهرين(2) كحد أدني، أن يتراجع عن العقد برسالة مضمونة مع وصل استلام خلال اجل ثلاثين(30) يوما ابتداءً من الدفع الأول للقسط".

قانون رقم 06-04المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري 2006 المعدل والمتمم لقانون 95-07 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق 25 جانفي 1995 المتعلق بالتأمينات ج ر ج ع 15 الصادر بتاريخ 12 مارس 2006.

[2]-**المادة 119مكرر1**:"...يمكن أي شخص اكتتب تعهدا أن يتراجع عنه في اجل ثمانية(8) أيام من تاريخ التوقيع على العقد".

الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق 26 غشت 2010، المعدل والمتمم للأمر 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثاني عام 1424 الموافق 26 غشت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج، ع 52 المؤرخة في 27 غشت 2003.

[3]- **المادة 11**: "غير انه يتاح للمشتري اجل للعدول مدته ثمانية (8) أيام عمل، تحسب من تاريخ إمضاء العقد، طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما".

[4]- **المادة 14**: "عندما يتم بيع المنتوج على مستوى المنزل فان مدة العدول تكون سبعة(7)أيام عمل مهما يكن تاريخ التسليم أو تقديم السلعة".

المرسوم التنفيذي 15-114 مؤرخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة 2015 يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، ج ر ج ع 24 مؤرخة في 13 مايو 2015.

[5]- **المادة 11**: "يجب أن يقدم المورد الالكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية و مقروءة و مفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر، المعلومات الآتية:...شروط و آجال العدول عند الاقتضاء".

[6]- **المادة 23**:"...يجب على المستهلك الالكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي، خلال مدة أقصاها أربعة(4) أيام عمل ابتداءً من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، مع الإشارة إلى سبب الرفض، وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الالكتروني".

ذلك المشرع الجزائري إلى إقرار صريح لحق المستهلك في العدول في التعديل الأخير لقانون حماية المستهلك وذلك بموجب القانون رقم 18-09 المعدل والمتمم لقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في المادة 19 فقرة 2[1] باعتباره مفهوما يهدف إلى توسيع حماية المستهلك و استثناء عن القاعدة العامة للعقد.

تتجلى أهمية دراسة حق المستهلك في العدول عن العقد باعتباره احد الآليات الأساسية لتعزيز حماية المستهلك بالإضافة إلى مواكبة أهم المستجدات التشريعية المرتبطة بحماية المستهلك ومدى فعالية هذه الآلية في التشريع الجزائر 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، دون الإغفال عن إلقاء الضوء فيما يتعلق بحماية المستهلك الالكتروني نظرا للتطورات التكنولوجية الحديثة والتي يكون فيها المستهلك عرضة للغش والخداع و الدعايات المضللة و باعتباره كذلك من الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقدالالكتروني.

قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439، الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج ر ج ع 28 مؤرخة في 16 مايو 2018.

[1]- **المادة 19:** "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما ضمن احترام شروط التعاقد، ودون دفعه مصاريف إضافية".

قانون رقم 18-09 يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق ل 10 يونيو سنة 2018، ج ر ج ع 35 مؤرخة في 13 يونيو 2018.

أمّا الأسباب التي أدت إلى اختيار موضوع العدول عن العقد لما يتميز به من حداثة و جدة و لم يحظ بالدراسة الكافية من طرف الباحثين، بالإضافة إلى الإشكالات التي يطرحها هذا الموضوع، كما تعتبر هذه الدراسة ضرورية لإثراء المكتبة القانونية لتنوير المستهلك بحقه في العدول عن العقد الذي ابرمه. أمّا الأسباب الشخصية فالدافع من ذلك هو الميول إلى دراسة المواضيع المتعلقة بالاستهلاك كونها ترتبط بالحياة اليومية والعملية للفرد، بالإضافة إلى نشر ثقافة حماية المستهلك والتي لم تنشر بعد بالشكل الكافي في مجتمعنا على اعتبار أن هذه الحماية تعد ثقافة قبل أن تكون نصوص قانونية ملزمة للأفراد.تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على حق العدول كمفهوم في حد ذاته، وكآلية قانونية حمائية ممنوحة للمستهلك، بالإضافة إلى معرفة نطاق هذا الحق و مميزاته وبيان أحكامه ليتمكن المستهلك من ممارسة حقه في إطار القانون، كما تهدف هذه الدراسة إلى تحديد مدى الحاجة إلى تبني حق العدول في التشريع الجزائري خاصة في ظل النصوص المتفرقة التي تضمنت هذا الحق وأمّام الإقرار الصريح له. يكمن الهدف كذلك في اعتبار أن حماية المستهلك في إطار التعاقد عن بعد والذي يكون احد أطرافه مستهلكا تقليديا أو الكترونيا تتميز بالخصوصية، إلى جانب ذلك ما تتميز به عقود الاستهلاك والنابعة من اختلال التوازن العقدي بين أطرافها والتي دفعت العديد من الدول إلى إقرار قواعد خاصة

تهدف إلى حماية المستهلك بالإضافة إلى التعرف على الآليات التشريعية المسخرة لتقديم حماية فعالة للمستهلك والتطرق إلى مختلف التشريعات التي نظمت حق العدول.

أمّا فيما يتعلق بالدراسات السابقة فهي قليلة نوعا ما إذا ما استثنينا بعض المقالات الأكاديمية في هذا المجال لحداثة الموضوع، فالواقع أن موضوع العدول لم يحظى بدراسة متخصصة وإنما كان أكثر إدراجاً ضمن المواضيع المتعلقة بحماية المستهلك بوجه عام، ونذكر بعض هذه الدراسات منها أطروحة دكتورا للطالب شوقي بناسي بعنوان اثر

تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد من جامعة الجزائر1 كلية الحقوق سنة 2016/2015 و أطروحة الطالب جريفيلي محمد بعنوان حماية المستهلك في نطاق العقد من جامعة احمد دراية بأدرار سنة 2018/2017، ورسالة ماجستير للطالبة غدوشي نعيمة بعنوان حماية حيث تناولت هذه الرسائل موضوع العدول كوسيلة حمائية من الوسائل التي نظمها المشرع لحماية المستهلك في الإطار العام لها، دون إغفال بعض المذكرات التي كان موضوع العدول محل دراستها على وجه الخصوص وهي قليلة جدا بالمقارنة بمكانة و أهمية هذا الموضوع من الناحية النظرية و التطبيقية،وأمام التساؤلات التي تعتري المستهلك الالكتروني من جامعة مولود معمري تيزي وزو سنة 2012، الموضوع نطرح الإشكال الأتي:

ما مدى فعالية آلية حق العدول عن العقد في تحقيق الحماية للمستهلك؟

و للإجابة عن الإشكالية الرئيسية قمنا بطرح بعض الأسئلة الفرعية التالية:

- ما المقصود بحق العدول وتميزه ؟
- ما هي دوافع تجسيد آلية حق العدول؟
- فيما تتمثل الأحكام المتعلقة بحق العدول ؟

لقد تم الاعتماد في هذه الدراسة للاعتماد على منهجين :

الأول المنهج الوصفي لعرض مختلف النصوص التشريعية والآراء الفقهية التي تحكم مختلف جوانب الموضوع، والثاني المنهج التحليلي فيما يتعلق بتحليل تلك النصوص القانونية و الآراء الفقهية للوصول إلى الحلول التي تثيرها تساؤلات الدراسة.

وللإلمام بموضوع البحث والإحاطة بجوانبه تم تقسيم خطة البحث إلى فصلين وكل فصلين إلى مبحثين.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لحق العدول عن العقد

المبحث الأول: مفهوم حق العدول عن العقد

المبحث الثاني: أساس حق العدول عن العقد وطبيعته القانونية

الفصل الثاني: أحكام حق العدول عن العقد

المبحث الأول: الضوابط القانونية للممارسة حق العدول عن العقد

المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن حق العدول عن العقد وكيفية انقضائه

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لحق العدول عن العقد

بالرجوع إلى القواعد العامة المنظمة للعقد نجد المادة 106من القانون المدني الجزائري تنص على:" العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون" بمعنى انه لا يجوز للمتعاقدين الرجوع عن العقد أو تعديله بالإرادة المنفردة إلا بوجود اتفاق أو نص قانوني يقر مخالفة ذلك.

استثناءات عن القاعدة العامة و خروجا عن مبدأ القوة الملزمة للعقد منح المشرع للمستهلك وسيلة حمائية للمحافظة على حقوقه أثناء التعاقد باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية و ذلك لاعتبارات عديدة أهمها حماية المستهلك من كل ما من شانه أن يؤثر على إرادته كوسائل الإغراء التي تدفعه إلى التعاقد دون تدبر و تروي.

يعتبر الحق في العدول عن العقد من الآليات القانونية التي تقرها التشريعات الحديثة في عقود الاستهلاك عموما و ذلك بغرض حماية المستهلك نظرا لقصور القواعد العامة المنظمة لأحكام العقود. ففي كثير من الأحيان يتجه المستهلك من اجل سد حاجاته إلى إبرام عقود بشكل متسرع دون تفكير، الأمر الذي يجعله في حالة ندم لاحقا، بالإضافة اختلال التوازن العقدي الذي يعتبر المستهلك فيه الطرف للضعيف في العلاقة الاستهلاكية [1]، الأمر الذي دفع المشرع إلى منحه الحق في العدول على الرغم من تعارضه مع مبدأ القوة الملزمة للعقد رغبتا منه في تمديد الحماية القانونية لإرادة المستهلك، وذلك من خلال منح هذا الأخير مهلة زمنية محددة لإعادة النظر في قرار التعاقد[2].

[1]– فراح مناني، **العقد الالكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري**، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر طبعة 2009، ص45.

[2]– كوثر سعيد عدنان خالد و سميحة مصطفى القليوبي، **حماية المستهلك الالكتروني**، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية مصر، ط الثانية ، 2016،ص 630–629.

وللإحاطة بمفهوم حق العدول عن العقد يستوجب الأمر التعرض إلى تعريفه (المبحث الأول) ثم نتعرض لتكيفه القانوني (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم حق العدول عن العقد

نظرا لاتساع المعاملات في العقود الاستهلاكية التي باتت تشهد رواجاً كبيراً للمنتوجات و الخدمات بمختلف طرق التسويق و الترويج وعملية الإشهار إضافة إلى الوسط التعاقدي الغير المتكافئ و الذي يربط المستهلكين بالمهنيين وذلك راجع لعدم الدراية الكافية بالمجال المهني الأمر الذي دفع المشرع إلى تقرير حماية أوسع للمستهلك تتجسد في آلية العدول عن العقد[1]. ومن ثم يقتضي الأمر التطرق إلى تعريف حق العدول عن التعاقد وخصائصه (المطلب الأول) للوصول إلى مبررات حق العدول وتمييزه عن الأنظمة المشابهة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف حق العدول وخصائصه

مما لا شك فيه أن ثبوت حق العدول عن العقد للمستهلك أو كما يطلق عليه البعض الحق في الرجوع يهدف بصفة أصلية إلى حماية رضا المستهلك و تنويره بالقدر اللازم لتفادي عوامل المجازفة التي تؤدي إلى الندم[2].

وبالنظر إلى أهمية هذه الآلية بالنسبة للمستهلك خصوصا و موازنة الحياة العملية الاقتصادية عموما لجأت معظم التشريعات الحديثة لتنظيمه[3]، و لبيان مضمون هذا

---

[1]– فاتن حسين حوى، **الوجيز في قانون حماية المستهلك**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2012، ص 124.

[2]– عمر محمد عبد الباقي، **الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون**، منشأة المعارف بالإسكندرية 1425هـ –2004م، ص763.

[3]– موفق حماد عبد، **الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ط الأولى، 2018، ص211.

الحق يستوجب أولاً التعرض لتعريف حق العدول (الفرع الأول) ثم خصائصه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف حق العدول عن العقد

تم اعتماد عدة مصطلحات للتعبير عن مدلول العدول عن العقد فمنهم من عبر عنه بالحق في إعادة النظر[1] و منهم من أطلق عليه خيار العدول[2] واستعمل آخرون مصطلح الحق في التراجع[3] كما ترجمه البعض الآخر بخيار الرؤية [4] في حين اعتمد بعضهم مدلول رخصة السحب[5].

أمّا الفقه الفرنسي يستخدم مصطلح Droit à Repentir وهو بالانجليزية Right to repent[6]، أو Rétracter (droit de rétractation[7]). و منه يقتضي بنا تعريف حق العدول من الجانب القانوني ثم الجانب الفقهي.

---

[1]– احمد السعيد الزرقد، **(حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التليفزيون)**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت السنة 19 العدد ،03سبتمبر 1995، ص33.

[2]–إبراهيم الدسوقي أبو الليل، **العقد غير اللازم دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية** جامعة الكويت، 1994، ص28.

[3]– محمد السعيد رشد، **التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات**، منشاة المعارف، ط2008، الإسكندرية، مصر، ص97.

[4]– ممدوح محمد خيري هاشم، **مشكلات البيع الالكتروني عن طريق الانترنت في القانون المدني**، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2000، ص143.

[5]– احمد محمد محمد الرفاعي، **الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي**، دار النهضة العربية، 1994، ص 83.

[6]– خالد ممدوح إبراهيم، **حماية المستهلك في العقد الالكتروني**، دار الجامعة الجديدة، ط الأولى، الإسكندرية، سنة 2008، ص 224.

[7]- **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 FENOUILIET ; choix d'options et droit de rétractation : les liaisons dangereuses ; R D C, N°03, 19/09/2018, P 399.

أولاً: التعريف القانوني لحق العدول

رغم أن معظم التشريعات أقرت و نظمت حق العدول عن التعاقد، إلاّ أنها أغفلت وضع تعريف له و تركت مسألة التعريف للاجتهاد الفقهي، بالمقابل نجد أن المشرع الجزائري عرّف هذا الحق في حين أن مسألة التعريف ليس من اختصاص المشرع وإنما ذلك من صلاحية الفقه، وذلك يدل على أهمية هذه الوسيلة كمكنة قانونية للحماية الاستهلاكية في العقود، فجاء تعريفه في التعديل الأخير لقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش بالقانون رقم 18-09 المعدل والمتمم، في المادة 19فقرة 2 والتي تنص على:" **العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج[1]ما دون وجه سبب** ".

ثانياً:التعريف الفقهي لحق العدول

أمّا الموقف الفقهي من حق العدول فقد تعددت فيه التعاريف، فعرفه البعض بأنه :

"سلطة أحد المتعاقدين بنقض العقد و التحلل منه دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر[2]".

---

[1]-**المنتوج:** كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا .(المادة 03 من القانون 09-03مؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق ل 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش)، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في قانون التجارة الالكترونية 18-05 اعتبر أن المنتوج يشمل السلع دون الخدمات حيث نص في المادة 21 منه على المنتوج الذي اعتبره سلعة منفصلا عن الخدمة، بالإضافة إلى استبعاد هذه الأخيرة من نطاق العدول في هذا القانون.

[2]- نصيرة خلوي، **الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت** (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص81.

كما عرفه البعض الآخر على انه:" أمر عارض محقق الوقوع يرد على العقود اللازمة فيفقدها اللزوم أثناء مدة الخيار به يستطيع احد المتعاقدين أو كلاهما فسخ العقد أو إجازته بإرادة منفردة[1].

وقد ذهب رأي آخر إلى القول انه :" ميزة قانونية أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد إبرام العقد صحيحا من دون أن تترتب على ذلك مسؤولية المستهلك عن ذلك الرجوع أو مسؤولية تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع[2]".

و الملاحظ من هذه التعريفات الفقهية لحق العدول أنها تنصب على مدلول واحد مفاده انه سلطة إرادية محضة مقررة للطرف الضعيف في العلاقة العقدية (المستهلك) لإعادة النظر في الواقعة القانونية (التعاقد) و مراجعة التصرف الذي أقدم عليه هذا الأخير دون تدبر.

كما ذهب بعض الفقه الفرنسي إلى تعريف حق العدول، فنجد الفقيه CORNUعرفه بأنه:

تعبير عن إرادة مخالفة يعتزم من خلالها صاحب التصرف التراجع عن إرادته و سحبها كأنها لم تكن و ذلك بغية تجريدها من كل اثر ترتب عنها في الماضي أو سيترتب في المستقبل[3]".

---

[1]– عمر محمد عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص768.

[2]– أكرم محمد حسين التميمي، **دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، بيروت، لبنان، 2010، ص85.

[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 afine 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, P726.

كما يعرفه آخر بأنه: "حق ممنوح في العقد يسمح بإعادة الشيء بسبب الإخلال بشرط القبول في العقد و هو حق بات ونهائي[1].

نستخلص من العرض السابق أن معظم الفقهاء قد اتفقوا على أن حق العدول عن العقد هو حق شخصي ثابت للمستهلك، يخضع للإرادة المنفردة لهذا الأخير، ولا يترتب على ممارسته قيام مسؤوليته، بحيث يمارس المستهلك حقه في العدول بما يحقق مصلحته دون إلزامه ببيان أسباب ذلك[2]. وعليه فان حق العدول يجد مجاله في مرحلة ما بعد التعاقد أي مرحلة تنفيذ العقد[3].

كما انه حق قائم على أساس قاعدة آمرة بمعنى انه مقرر بقوة القانون. و من خلال ذلك يستفيد المستهلك من مدة زمنية محددة لمراجعة إيجابه، بمعنى آخر يمنح للمستهلك أجلاً إضافياً للتفكير و تنوير بصيرته، و يترتب على ممارسة هذا الحق انعدام أثره وزوال العقد كأن لم يكن [4].

في الأخير يمكن القول أن حق العدول هو آلية قانونية حمائية للمستهلك، فهو يعد من بين الضمانات المقررة للحماية الإضافية للطرف الضعيف في العقد نتيجة اختلال التوازن العقدي بين الأطراف. فأغلب الفقهاء يذهب إلى اعتبار حق العدول وسيلة لمراجعة تصرف أقدم عليه احد المتعاقدين على عجل و تهور، دون سابق تفكير أو

---

[1]-**P. BRESSE et G.KAUFMAN**, Guide juridique de l'internet et du commerce électronique, librairie Vuibert, 2000, p215.

[2]– خالد ممدوح إبراهيم، **حماية المستهلك في العقد الالكتروني**، مرجع سابق، ص225.

[3]– عمر محمد عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص765.

[4]– ابتسام زيغم محاسن، **حق المستهلك في العدول عن العقد**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص، المركز الجامعي بالحاج بوشعيب، عين تموشنت، قسم الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية و التجارية وعلوم التسيير، السنة الجامعية 2019/2018، ص19.

دراسة وبالتالي انعدام عقد نشأة و ابرم صحيحا و إزالة وجوده[1]وعليه نرى أن هذا التعريف جامع مانع يشمل الخصائص الأساسية التي يقوم عليها هذا الحق.

الفرع الثاني: خصائص حق العدول عن العقد

يتضح مما سبق ذكره أن حق العدول هو رخصة أقرتها بعض التشريعات للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية و تضمن له الحق في نقض العقد بإرادته المنفردة دون تدخل الطرف الآخر أو تسبيب تصرفه، ودون الحاجة إلى إثبات وجود عيب أو خلل في المنتوج، ويترتب على ذلك إزالة العقد و إعدامه بأثر رجعي حيث يرجع الأطراف إلى الوضع الذي كانا عليه قبل التعاقد[2]، و عليه يمكن إجمال أهم خصائص هذا الحق على النحو التالي :

أولاً: حق العدول من النظام العام

يعد حق العدول عن العقد حق قانوني تنظمه قواعد آمرة مثل ما جاء في قانون حماية المستهلك و قانون النقد و القرض والتأمينات كما ذكرنا سابقا و بالتالي فهو متعلق بالنظام العام، ولا يجوز التنازل عنه فيقع باطل بطلان مطلق كل شرط أو اتفاق يقيد من ممارسة المستهلك لهذا الحق[3]. فمضمون هذا الحق يتجسد في حماية المستهلك و الذي يعد ركن من أركان العقد التي ترتب بطلان هذا الأخير في حالة عيب أو خلل يمسه[4].

---

[1]– علي احمد صالح و بن عيشة عبد الحميد، **مرجع سابق**، ص811.

[2]– دريس فتحي كمال، **مرجع سابق**، ص58.

[3]– محمد يونس، **حق المستهلك في العدول عن العقد كوسيلة للحماية المدنية اللاحقة للمستهلك في قوانين الاستهلاك**، دون مكان النشر، 1437 هـ – 2016 م، ص20

[4]– حمزة بوخروبة، **(حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني)** ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المج 04، ع 02، السنة 2019، ص11395.

إلاّ انه يجوز وفقا للقواعد العامة التنازل عن هذا الحق بعد نشأته و ثبوته، و ذلك لعدم ممارسة المستهلك لحق العدول المقرر له خلال المدة المحددة لهذا الحق[1].

تجدر الإشارة في الأخير أن الطابع الإلزامي لحق العدول لا يمنع الأطراف من إضافة شروط تكون في مصلحة المستهلك كتمديد المهلة المقررة لحق العدول, فالعبرة من تنظيم هذا الحق بقاعدة آمرة هي ترجيح مصلحة المستهلك و حماية الإرادة الفردية له، و عليه فحق العدول يعد من الضمانات الأساسية المتاحة للمستهلك و التي تعطي له قوة إلزامية في ممارسة حقه دون أي تأثير أو أي ضغط يحرم المستهلك أو يقيد حريته في ممارسة هذه الآلية[2].

ثانياً: الصفة التقديرية لممارسة حق العدول:

يعد حق العدول عن العقد خيار شخصي محض، يرجع للسلطة التقديرية للمستهلك، فله أن ينقض العقد بإرادته المنفردة دون الحاجة إلى ضرورة تبرير موقفه أو بيان أسباب ذلك، و حتى دون الحاجة إلى صدور خطأ من الطرف الآخر، فممارسة حق العدول تتوقف على رغبة المستهلك في التراجع عن العقد دون موافقة الطرف الآخر، كما لا تترتب أي مسؤولية على ذلك رغم أن هذا الحق يعد خرق لمبدأ القوة الملزمة للعقد. فكانت الحكمة منه معالجة الضعف المعرفي للمستهلك في مواجهة المحترف[3].

فوفقا للقواعد العامة فإن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلاّ بنص قانوني أو اتفاق الأطراف، إلا أن التشريعات الحديثة جعلت للمبدأ العام للقوة الملزمة للعقد

---

[1]– زاهية حورية سي يوسف، **(حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني)**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، المج 07، الع 02، السنة 2018، ص15–16.

[2] – محمد الطاهر أدحيمن، **مرجع سابق**، ص37.

[3]– حمزة بوخروبة، **مرجع سابق**، ص1395.

استثناء من اجل توفير حماية أكثر للمستهلك من خلال تمكينه من ممارسة حقه في العدول بعد إبرام العقد[1].

في المقابل نجد المشرع المصري قيد المستهلك لممارسة حقه في العدول بضرورة تبرير موقفه و بيان الأسباب الدافعة للتراجع عن العقد، فيشترط أن تكون السلعة أو الخدمة غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي أعدت من اجله، وعليه فان هذا الحق لا يخضع للسلطة التقديرية للمستهلك في منظوره، و إنّما خاضع للرقابة القضائية[2].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فله موقفين مختلفين، حيث نجده في قانون التجارة الالكترونية تأثر بالمشرع المصري من خلال تقييده لحق العدول بشرط عدم مطابقة المنتوج أو عيب فيه مع ضرورة تسبيب المستهلك الالكتروني لعدوله، في حين نجده في القانون رقم18-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش تأثر بقانون الاستهلاك الفرنسي، فمنح المستهلك حق العدول دون تقييده بضرورة تبرير رفضه.

ثالثاً: حق العدول حق مجاني:

تنص المادة 19 الفقرة 3 من قانون رقم 18-09 على انه :" **للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتوج ما ضمن احترام شروط التعاقد، و دون دفعه مصاريف إضافية**".

لقد حرص المشرع الجزائري على تقرير حق العدول دون إتباعه بأي مقابل مالي كي لا يتعذر على المستهلك ممارسته، فجعل منه حق مجاني ليضمن فعالية تطبيقه ويحقق التوازن الذي يسعى إليه المشرع من خلال تجسيده هذا الحق. وعليه فلا يجوز للمهني

[1]- محمد يونس، **مرجع سابق**، ص21.

[2]- حمزة بوخروبة، **مرجع سابق**، ص1396.

مطالبة المستهلك بأي مقابل مالي، أو الحصول منه بأي شكل لتكاليف أو خدمات أو مبالغ تقع تحت تصرف قانوني لعملية دفع مغايرة (عربون، قسط، ضمان...)[1].

و هذا ما اخذ به المشرع الفرنسي في المادة 121-20 من قانون الاستهلاك الفرنسي[2]، و ما أكدته كذلك محكمة العدل الدولية بقولها:"إن التوجهات الأوروبية تعارض اشتمال العقد شرطا يقضي بإلزام المستهلك بدفع مبلغ جزافي من المال كتعويض عن الضرر الذي قد يصيب المهني لدافع منفرد و هو مجرد ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع "[3].

و لقد قضت محكمة النقض الفرنسية بتأيد حكم الاستئناف الذي قضى ببطلان بيع وعد ائتمان تابع له، كان قد دفع المشتري فيه مبلغا من المال خلال مهلة العدول، حيث يبطل كل دفع لمقابل مالي إزاء ممارسة حق العدول[4].

رابعاً: حق العدول حق مؤقت

يعتبر حق العدول من الحقوق المؤقتة مفاده أن ممارسة هذا الحق مرتبط بمدة زمنية محدودة و ذلك حفاظا على استقرار المعاملات و مراكز الأطراف في المعادلة العقدية، و بالتالي فان استنفاذ هذا الحق أو فوات المهلة القانونية المقررة له تؤدي إلى انقضاءه[5].

إن الحكمة من جعل العدول حقا مؤقتا تكمن في ترجيح المصلحة العامة في العقدية، فلا يظل مصير العقد معلقا لفترة طويلة مما يؤثر على مبدأ استقرار المعاملات، فأغلب التشريعات ذهبت في نفس الاتجاه، حيث جعلت تمتع المستهلك بهذا الحق ليس مطلقا

---

[1]– محمد الطاهر ادحيمن، **مرجع سابق**، ص39.

[2]-**ArticleL121-20 dispose que: «** Le consommateur dispose…pour exercer son droit de rétractation sans…ni à payer de pénalités, à l'exception, le cas échéant, des fais de retour ».

[3]– زاهية سي يوسف، **(حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني)**، مرجع سابق، ص15-16.

[4]– محمد الطاهر ادحيمن، **مرجع سابق**، ص39.

[5]– نصيرة غزالي، **(الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك)**، مجلة آفاق علمية، المج 11، ع 03، 2019، ص302.

وإنما مقيد بمدة زمنية معينة يمارس في ظلها حقه في العدول، وبالتالي في حالة فوات المهلة المقررة لهذا الحق ولم يمارس خلالها المستهلك حقه في العدول، يصبح هذا الأخير ملزما بتنفيذ العقد. فمصلحة الأطراف في هذا الشأن تختلف فإذا كانت حاجة المستهلك أن تكون مدة العدول طويلة حتى يستغل هذه المهلة بتدبر و ترو، فإن مصلحة المهني تناقض ذلك و تكون في تقليص الفترة إلى ادني حد ممكن حتى لا يتأثر بعدم الاستقرار القانوني ولا تعليق العقد على إجازة المستهلك[1].

في الأخير تجدر الإشارة إلى أن حق العدول يرد على العقود الصحيحة المنتجة لآثارها فيمكن للمستهلك أن يتمسك بحق العدول حتى ولو نفذ العقد، كما يترتب على حق العدول الأثر الرجعي بحيث يرجع الأطراف إلى الحالة الأصلية التي كان عليها قبل التعاقد[2]، بالإضافة إلى كونه يرد على العقود الملزمة لجانبين كالبيع و الإيجار دون العقود الأخرى كالهبة و الوصية[3].

المطلب الثاني: مبررات حق العدول و تمييزه عن الأنظمة المشابهة له

يعتبر حق العدول عن العقد من الضمانات الأساسية لحماية المستهلك من كل التأثيرات سواءً من ناحية الإعلانات المضللة أو التسرع في اتخاذ القرار، فبالإضافة إلى الحقوق التقليدية التي تقرها القواعد العامة للمستهلك، اتجهت التشريعات الحديثة إلى إقرار آلية لتوفير حماية إضافية للمستهلك من شأنها منح هذا الأخير فرصة للعدول عن قراره في تنفيذ العقد و هذا خروجا عن القواعد العامة [4].

---

[1]– محمد الطاهر أ دحيمن، **مرجع سابق**، ص40.

[2]– دريس فتحي كمال، **مرجع سابق**، ص58.

[3]– زاهية سي يوسف، **(حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني)**، مرجع سابق، ص15–16.

[4]– نعيمة غدوشي، **حماية المستهلك الالكتروني**، مذكرة ماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري– تيزي وزو، 2012، ص73.

لقد عمل الفقه و التشريع على السعي لحماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية و ذلك لاختلال التوازن بين المهني و المستهلك و على وجه الخصوص في المعاملات الالكترونية وعليه بإمكان المستهلك الذي تسرع في إبرام العقد و يشعر بالندم الرجوع عن قبوله للتعاقد خلال مهلة معينة[1].

و بناءً على ما تقدم و لإبراز الحاجة لهذه الآلية في المعاملات العقدية سنخصص هذا المطلب لبيان أهم المبررات الدافعة لإقرار حق العدول (فرع أول) و من ثم تمييزه عن الأنظمة المشابهة له (فرع ثاني).

الفرع الأول: مبررات حق العدول عن العقد

إن الحكمة من تقرير حق العدول للمستهلك في العقود يهدف بصفة أصلية إلى حماية المستهلك و تنوير بصيرته من كل اثر قد ينتج عن عوامل المجازفة التي تؤدي إلى الندم، و ذلك من خلال منح المستهلك مهلة زمنية معقولة لإعادة التفكير في التصرف القانوني الذي قام به، لمعالجة ما قد يترتب عن هذه الواقعة بسبب تسرع المستهلك و قلة خبرته بالمجال المهني و من كل التأثيرات التي تتسم بها وسائل الدعاية و الإعلانات الترويجية خصوصًا في المجال الالكتروني[2].

ففي بعض أنواع البيوع يسعى التاجر إلى إغراء المستهلك بكافة الطرق من إعلانات مضللة و ترويجات كاذبة مثل عرض صور لمنتوجات توضح خصائص هذه الأخيرة و مميزاتها من اجل جذب المستهلك، في حين أنها لا تطابق الخصائص الأصلية المكونة للمنتوج وذلك لتسهيل عملية البيع و استغلال ضعف المستهلك سواء من ناحية قلة درايته في المجال أو الرغبة الشديدة إزاء منتوج معين فيندفع للتعاقد دون تدبر و تروي. و على

[1]– فاتح بهلولي، **النظام القانوني للتجارة الالكترونية في ظل التشريع الجزائري**، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2017، ص283.

[2]– نصيرة خلوي، **مرجع سابق**، ص82.

أساس ذلك رخص المشرع للمستهلك في مثل هذه الظروف حق العدول عن التعاقد بإرادته المنفردة، دون تدخل الطرف الأخر، في المقابل يظل هذا الأخير ملتزمًا بالعقد ولا يتمتع بهذا الحق[1].

لقد تعددت الأسباب و المبررات التي دفعت التشريعات إلى التسارع لإقرار حق العدول عن العقد لتعزيز حماية المستهلك. نذكر أهمها كما يلي:

أولاً: المبررات المتعلقة بتأثير الدعاية والإعلان :

لقد برزت مؤخرا أنواع كثيرة من الإعلانات التجارية تزامنا مع تزايد الحاجة للسلع الاستهلاكية و ارتفاع حجم الطلب على السوق لمختلف المنتوجات، و تطورت و انتشرت بقوة في كل المجالات حيث شهد الإقبال الكبير للمهنيين في استعمال وسائل الدعاية و الإعلانات من اجل إغراء المستهلك و جذبه و تسهيل عملية التعاقد معه. وعليه أضحى وجود تناقض بين حقيقة المنتوج و ما يدعيه المحترف، الأمر الذي جعل للإعلان أثار سلبية تمس المستهلك و تعيب إرادته باعتباره الطرف الضعيف، حيث أن المهني يستعين بوسائل متنوعة و عديدة لترويج منتجاته من اجل إظهار محاسن المنتج والتأثير على نفسية المستهلك، الأمر الذي يدفعه إلى إبرام صفقة لا يرغب التعاقد فيها، وبالنظر للمستهلك الذي يكون اقل خبرة في مواجهة المهني و ضعفه أمام الإغراءات التي يعتمدها هذا الأخير، كما انه لا يأخذ وقت للتفكير للخوض في هذه العملية، كان لابد من البحث عن وسيلة تحمي إرادة المستهلك إزاء وقوعه في هذه الظروف، من اجل إعادة التوازن المفقود في العلاقة العقدية[2].

---

[1]–كوثر سعيد عدنان خالد، سميحة مصطفى القليوبي، **مرجع سابق**، ص636.

[2]– عيسى بخيت، **(اثر تشريعات الاستهلاك على مبادئ النظرية التقليدية للعقد)**، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية ، أ/ قسم العلوم الاقتصادية و القانونية، الع 20 جوان 2018، ص113–114.

إنّ التطور الاقتصادي و التكنولوجي الذي شهده العصر حديثا، كان له دور في التفاوت المعرفي الحاصل بين المهني صاحب الخبرة و الدراية و الإلمام بكل ما يتعلق بمجال المهنة و بخصائص المنتوج، مقابل المستهلك الطرف الضعيف في العقد و الجاهل بشؤون المهنة و المجال التجاري الاقتصادي، فالمستهلك لقلة خبرته يصعب عليه الإحاطة بكافة المعلومات و حقائق المنتوجات و التفطن لخبايا المهنة، والتي يتعامل فيها المهني بمهارة فنية و تقنية مستغلا موقعه و ضعف شخصية المستهلك و حاجاته للمنتوج، فانعدام التوازن المعرفي دفع بالمشرع لإقرار حق المستهلك في العدول من اجل حماية هذا الأخير حتى يحظى بإرادة حرة واعية و مستنيرة[1].

فالغاية من تقرير هذا الحق أن يكون المستهلك مطمئن مرتاح البال غير قلق اتجاه العقد الذي أقدم على إبرامه، فيضمن حقه في العدول إذا شعر انه تحت ضغوطات أو أن رضاه غير سليم، فيلجأ لممارسة حقه في العدول الذي ضمن له المشرع به مهلة إضافية لمراجعة تصرفه و تنقية رضاه من كل ما يشوبه أو ما يؤثر عليه[2] فلهذه الحماية دلالتين: **الأولى** حماية المستهلك في مواجهة المهني، والدلالة **الثانية** حمايته في مواجهة ذاته[3].

ثانياً: المبررات المتعلقة بالمعاملات الالكترونية

إنّ تطور وسائل الاتصال الحديثة و الاندفاع الذي شهده العالم اتجاه استخدام الوسائل التكنولوجية في إبرام العقود لتسهيل المعاملات التجارية، جعل المستهلك العادي عاجزا أمام هذه التقنيات بحيث لم يعد مجال التعاقد محصورا في العمليات و الطرق التقليدية بل

[1]– محمد الطاهر ادجيمن، **(حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية و الاقتصادية المج 56، ع03، السنة 2020، ص34،35.

[2]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص30–31.

[3]– موفق حماد عبد، **الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت**، مرجع سابق، ص215.

توسع تحت تأثير الثورة التكنولوجية ومع اتساع رقعة التعامل بين الأشخاص و تعدي الحدود الجغرافية[1].

إنّ التطور التقني للمعاملات التجارية أدت إلى تحسين الروابط من اجل تقديم أفضل أداء للممارسات التجارة الالكترونية، فأصبحت شبكة الانترنت من أكبر المواقع و أهمها في إبرام الصفقات و العقود و تقديم الخدمات بأشكال مختلفة و في مجالات عديدة مثل الخدمات العقارية و السياحية، المصرفية و التأمينات وكالات بيع التذاكر الطائرات و الفنادق و غيرها من الخدمات، فأهمية هذه الخدمات تزيد من إقبال المستهلكين لها و جعلها محور طلب الكثيرين، الأمر الذي أدى لكثرة المواقع الالكترونية التجارية و زيادة المنافسة بينها لجذب المستهلك، فتعمل هذه المواقع من اجل كسب اكبر عدد من الزبائن و اعتماد كل الوسائل المشروعة و الغير مشروعة لعرض سلعها وخدماتها، ومن هنا كانت الحاجة تدعو للبحث عن آلية تحمي المستهلك من تأثيرات هذه الوسائل[2].

ففي عملية البيع عبر شبكات الانترنت يقدم المستهلك الالكتروني[3] على إبرام العقد مع المورد الالكتروني دون المعاينة المادية للسلعة محل العقد سواء بتجربتها أو فحصها، فيعمل المورد الالكتروني على نشر صور لها على الموقع لكي يراها المستهلك الالكتروني و غالبا ما تكون لا تعبر على حقيقة المنتج و إنما يوهمه بمحاسن هذا الأخير في حين أنها غير متوفرة في المنتوج، وهو ما يبرر تقرير هذا الحق للمستهلك عند التعاقد عن بعد بمنحه مدة زمنية محددة من اجل العدول عن العقد الذي ابرمه بإرادته المنفردة[4].

---

[1]– نصيرة خلوي، **مرجع سابق**، ص82.

[2]– أسامة خيري، **الرقابة و حماية المستهلك و مكافحة الغش التجاري**، دار الراية للنشر و التوزيع، ط الأولى، الأردن، عمان، 2015، ص56.

[3]– **المستهلك الالكتروني:** كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكترونية بغرض الاستخدام النهائي.

[4]– كوثر سعيد عدنان خالد، **مرجع سابق**، ص636.

بالإضافة إلى ذلك فان افتقار المستهلك للتنوير ألمعلوماتي التقني و لما يحصل أمامه في الشاشة الصغيرة قد يعرضه للوقوع في حيل و خداع قراصنة الانترنت من خلال المواقع الوهمية أو التعاقد الوهمي لذا كان من الضروري توفير حماية إضافية للمستهلك في التعاقد الالكتروني نتيجة لقلة خبرة المستهلك في المعاملات الالكترونية و باعتباره الطرف الضعيف في المعادلة الاقتصادية[1].

الفرع الثاني: تمييز حق العدول عن الأنظمة المشابهة له

تتشابه آلية العدول عن العقد مع بعض الأنظمة القانونية الأخرى، في آثار زوال العقد، إلاّ أن ذلك لا يلغي الاختلاف الوارد بينها[2]، وهو ما سنتعرض إليه لإبراز التباين الموجود بينه

أولاً: العدول عن العقد والبطلان: "البطلان هو واقعة قانونية وجزاء يترتب على تخلف احد أركان العقد كانعدام الرضا، المحل، السبب أو مخالفة النظام العام و الآداب العامة[3]".

يشترك العدول عن العقد و البطلان المطلق في الأثر المترتب عليهما، و المتمثل في زوال العقد وانعدام أثره بصفة رجعية وكأنه لم يكن، إلاّ انه يختلف عنه من حيث أن البطلان يعتبر جزاء مترتب عن تخلف احد أركان العقد أو وجود عيب يمس الشروط الموضوعية للعقد، فيكون هذا الأخير منعدماً من الناحية القانونية و من الآثار المترتبة

عنه، في حين أن العدول يلحق بعقد صحيح كامل الأركان ويكون نافذا، إلاّ أن للمستهلك الحق في العدول عن العقد خلال مهلة محددة بعد نشوئه[1]. و من جانب آخر يمكن لكل

---

[1]– أسامة خيري، **مرجع سابق**، ص57.

[2]– موفق حماد عبد، **الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت**، مرجع سابق، ص219.

[3]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **(حق المستهلك في العدول عن العقد الالكتروني)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية المج 10، العدد 03، ديسمبر 2019، ص797.

ذي مصحة التمسك بالبطلان بينما يتقرر حق العدول للمستهلك دون سواه[2].

أمّا فيما يخص البطلان النسبي فيشتبه النظامين في ثبوت الحق لأحد المتعاقدين لإجازة العقد أو إبطاله، فالعقد القابل للإبطال هو عقد قائم مرتب لآثاره إلا أن عدم صحة ركن الرضا فيه تعطي لصاحب المصلحة الخيار في إبطاله خلال مدة معينة، و تعد هذه الصورة أكثر وضوحا لتقارب حق العدول و البطلان النسبي بالمقارنة مع نظام البطلان المطلق، لكن رغم وضوح صورة الاشتراك بين النظامين إلا أن هناك تباين فمن ناحية العقد القابل للإبطال ينتج العقد أثاره على خلاف العدول الذي يتوقف فيه العقد عن ترتيب أي اثر لغاية انقضاء المدة المحددة لحق العدول [3].

ثانياً:العدول عن العقد و الفسخ:

خول المشرع المستهلك ممارسة حق العدول عن العقد في مرحلة ما بعد إبرام العقد اشتراكا مع الفسخ الذي ينتج عن عدم تنفيذ الالتزامات المفروضة أو المتفق عليها، و التي تكون مستحقة الأداء بعد إبرام العقد. كما يتفق كلا النظامين في الأثر المترتب عنهما، فالأثر المباشر للفسخ هو إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد كما هو الحال بالنسبة للعدول و الذي له اثر رجعي ينعدم به العقد ويعتبر كأنه لم يكن. إضافة إلى أنهما لا يحتجان إلى حكم قضائي و يمارسان بالإرادة المنفردة و كل منهما مقرر بنص القانون[4].

---

[1]– عمر محمد عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص785.

[2]– دريس فتحي كمال، **قراءة النصوص القانونية المتعلقة بحق المستهلك في الإعلام و العدول عن العقد الالكتروني في التشريعين الجزائري و التونسي**، أستاذ محاضر (ب)، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، ص58.

[3]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص798.

[4]– **المرجع نفسه**، ص798.

أمّا أوجه الاختلاف بين الآليتين تتوقف على أن أساس الفسخ يقوم على مبادئ العدالة و حسن النية، والتي تقضي برفع الظلم على احد المتعاقدين في حال عدم التزام احد الطرفين بتنفيذ التزاماته أو الإخلال بها عن طريق فسخ العقد [1]، خلافا لحق العدول و الذي يقوم على أساس حماية رضا المستهلك من كل المؤثرات و الإغراءات و التسرع لنقص الخبرة، كما يعد الفسخ جزاء لإخلال المتعاقد عن تنفيذ التزامه، ولا يمكن ممارسته إلا في حال إخلال الطرف الآخر بينما الحق في العدول هو حق إرادي محض لا يشتمل على واقعة الجزاء[2].

تخضع دعوى الفسخ للتقادم و تمتد لفترة طويلة قدرها المشرع ب 15 سنة بالمقابل لا يحظى العدول عن العقد بذلك، فغالباً ما تكون الفترة الممنوحة للمستهلك من اجل العدول قصيرة. و أخيراً يمكن أن يمارس حق الفسخ بصفة جزئية فيتم فسخ جزء من العقد الذي تعذر تنفيذه دون الآخر، أمّا حق العدول فلا يتقرر له هذا الحق فلا يستطيع المستهلك العدول عن جزء في العقد دون الجزء الآخر منه[3].

ثالثاً: حق العدول و إنهاء العقد بالإرادة المنفردة:

يسمح القانون في بعض العقود لأحد المتعاقدين أن ينفرد بإنهاء العقد، و ذلك خروجا عن القواعد العامة التي تقوم على مبدأ القوة الملزمة للعقد[4]، كما هو الحال في عقد الوكالة حيث أجاز المشرع في المادة 587 قانون مدني جزائري للموكل أن ينهي الوكالة بإرادته المنفردة في أي وقت و لو وجد اتفاق يخالف ذلك، تتبعها المادة 588فقرة 1 من نفس القانون التي تسمح للوكيل كذلك بالتنازل عن الوكالة في أي وقت ولو وجد

---

[1]– عمر محمد عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص894.

[2]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص798.

[3]– عمر محمد عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص896.

[4]– محمد أمين سعدي، **(حق العدول عن العقد كآلية حمائية للمستهلك)**، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 05، ع 02، السنة 2019، ص37.

اتفاق يخالف ذلك، بالإضافة إلى ما جاء في المادة 546 من نفس القانون بشأن انتهاء العارية حيث أجاز المشرع في الفقرة الثانية للمعير إنهاءها في أي وقت إن لم يكن هناك سبيل لتعيين مدة العارية.

الأمر الذي يجعل بين نظام العدول و إنهاء العقد بصفة منفردة نقاط مشتركة، فكلاهما يقومان على تصرف انفرادي محض يمارسه صاحب المصلحة دون تدخل إرادة الطرف الآخر، كما انه لا يترتب على إثرهما التزام صاحب إنهاء العقد أو العدول تبرير تصرفه أو تسبيبه، بالإضافة لعدم خضوعهما لرقابة القضاء[1].

أمّا فيما يخص نقاط الاختلاف الواردة بين النظامين فهي تكمن في أن نطاق إنهاء العقد بالإرادة المنفردة يشمل العقود الزمنية غير محددة المدة و العقود الفورية التي شرع في تنفيذها، في المقابل نطاق حق العدول يشمل عقود الاستهلاك و العقود الالكترونية، كما أن إنهاء العقد بالإرادة المنفردة لا يرتب اثر رجعي خلافا لحق العدول الذي يترتب على ممارسته إنهاء العقد بأثر رجعي و عودة الأطراف إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد[2].

رابعاً : حق العدول و شرط التجربة :

يعرف البيع بالتجربة على انه :" هو البيع الذي يتفق فيه على احتفاظ المشتري بحق تجربة المبيع للتأكد من ملاءته له شخصيا أو التأكد من خصائصه و صلاحيته للغرض الذي اعد له "[3]. و لقد نص المشرع الجزائري في المادة 355 من القانون المدني على

---

[1]– سامية بويزري، **حق العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني**، مذكرة ماستر في القانون تخصص: عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند اولحاج– البويرة، 2013 ص21.

[2]– محمد أمين سعدي، **مرجع سابق**، ص37.

[3]– حسني محمد احمد جاد الرب، **تجربة المبيع و أثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي**، دار الكتب القانونية دار شتات للنشر و البرمجيات ، مصر، 2010، ص32.

شرط التجربة في البيع حيث تنص المادة على انه :" **في البيع على شرط التجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه و على البائع أن يمكنه من التجربة فإذا رفض المشتري المبيع يجب عليه أن يعلن الرفض في المدة المتفق عليها فإن لميكن هناك اتفاق على المدة ففي مدة معقولة يعينها البائع، فإذا انقضت هذه المدة و سكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا.**

يعتبر البيع على شرط التجربة بيعا موقوفا على شرط القبول إلاّ إذا تبين من الاتفاق أو الظروف إن البيع معلق على شرط فاسخ"، و من خلال هذا النص يمكن القول المشتري يحتفظ بحق تجربة المبيع و بناءا على ذلك له أن يقبل المبيع أو يرفضه، وذلك بغرض التأكد من صلاحية المبيع للغرض الذي انشأ من اجله و التأكد من خصائصه كذلك .

يتفق النظامين من حيث أنهما يستندان على حق، فكما يملك المشتري حق الرجوع عن العقد بعد تجربته المبيع يحق كذلك للمستهلك أن يعدل عن العقد بعد تفكيره. كما أن اعتبار القبول النهائي للمشتري لا يكون إلا بعد تجربة المبيع و أن مهلة العدول لا تعدو أن تكون فترة للتجربة، فإن العقد في كلا النظامين معلق على شرط واقف و هو القبول النهائي للمشتري للمبيع قبل انقضاء مدة التجربة، و عدول المستهلك عن العقد خلال مدة زمنية معقولة و الذي يعتبرها البعض كفترة تجربة.كما أن الحق الذي يقوم عليه النظامين ممنوح لأحد طرفي العقد دون الآخر، ففي البيع بشرط التجربة ممنوح للمشتري دون البائع، و في حق العدول ممنوح للمستهلك دون المتدخل، فيتحدد مصير العقد بناءً على إرادة المستهلك في استعمال حقه في العدول كما هو الأمر بالنسبة للمشتري في البيع بشرط التجربة، بالإضافة إلى أن كل من حق العدول و شرط التجربة يمنح فرصة التفكير قبل اقتناء المنتوج و فرصة التحلل من العقد[1].

[1]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص24–25.

ورغم وجود تشابه بين النظامين إلاّ أنهما يختلفان من حيث أن شرط التجربة يتعلق بركن المحل فيسعى المشتري إلى فحص المبيع و تجربته بخلاف حق العدول الذي يرتبط بركن الرضا، وذلك لحماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، إضافة إلى أن حق العدول حق إرادي محض يمارس بدون شرط و دون الحاجة إلى تسبيبه، فهو ثابت بنص قانوني أي مقرر بقاعدة آمرة ولا يخضع لرقابة القضاء، بالمقابل فإن البيع بشرط التجربة يتعلق بالتأكد من صحة المبيع للغرض الذي اعد من اجله و التأكد من خصائصه و بالتالي فلابد من تبريره و تسبيبه و خضوعه للرقابة القضائية بعد لرأي الخبراء. و أخيراً فإن شرط التجربة المبيع نطاقه ضيق يشمل البيع فقط على عكس حق العدول فمجاله واسع فهو يشمل التأمين على الأشخاص، القرض الاستهلاكي و التجارة الالكترونية. أمّا في التشريع الفرنسي فيشمل كذلك التعليم عن بعد و السمسرة الزوجية[1].

المبحث الثاني: أساس حق العدول وطبيعته القانونية

يعتبر حق العدول تصرفا قانونيا يقع بإرادة المستهلك المنفردة، فأساس هذا الحق يكمن في كونه استثناء من الأحكام القانونية التي تحكم إبرام العقد و تنفيذه. لهذا فإن البحث في أساس هذا العدول و طبيعته القانونية يعد من أبرز المسائل القانونية التي أثارت جدلا فقهيا كبيرا، حيث انقسم هذا الأخير إلى عدة اتجاهات محاولا تحديد أساس و طبيعة حق العدول.

لذا سنتناول في هذا المبحث أساس حق العدول (المطلب الأول)، والطبيعة القانونية له (المطلب الثاني)

المطلب الأول: أساس حق العدول

[1]–فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص795.

لقد أثارت مسألة تحديد الأساس القانوني لحق العدول جدلا فقهيا واسعا، وقد طرح الفقه أكثر من نظام قانوني ليكون أساسا له. حيث هناك من أسسه على أنظمة فقهية مستمدة من التشريع الإسلامي(الفرع الأول)، فيما أسسه البعض الأخر على أنظمة قانونية(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأسس الفقهية

إن الشريعة الإسلامية كانت السباقة في تأسيس حق العدول، فالدين الحنيف قد أسس لهذا الرأي من حيث إثبات خيار الرؤية(أولاً)، لقوله (صلى الله عليه وسلم) :" من اشترى شيئا لم يره فهو على الخيار إذا رآه، إن شاء أخذه وإن شاء تركه"[1]. وكذلك أسسه على خيار العيب(ثانياً) وخيار المجلس(ثالثاً):

أولًا: خيار الرؤية:

يعرف الفقه الإسلامي خيار الرؤية بأنه حق بمقتضاه يمكن للعاقد أن يبرم أو يرجع عن العقد عند رؤية المحل إذا لم يكن قد رآه وقت إبرام العقد أو قبله[2]، حيث تقتضي فكرة خيار الرؤية المقررة في الشريعة الإسلامية بمنح المتعاقد الذي لم يرى محل التعاقد و أبرم عقدا يقضي بهذا الخيار.

فالسبب من تقرير خيار الرؤية هو عدم رؤية محل العقد وهو نفس السبب الذي دفع ببعض التشريعات إلى تقرير حق العدول لصالح المستهلك، خاصة في العقود المبرمة

[1]– إسماعيل قطاف، **العقود الإلكترونية و حماية المستهلك**، مذكرة ماجستير، عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق،2016/2015، ص77.

[2]– محمد سعيد جعفور، **الخيارات العقدية في الفقه الإسلامي كمصدر للقانون المدني الجزائري**، دار هومه للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 1998، ص75–79.

عن بعد[1]، فالرجوع في خيار الرؤية يهيئ للمتعاقد الذي لم يرى محل العقد، دفع الضرر عنه بعدم إلزام نفسه بشيء لا يوافق رغبته[2].

رغم وجود تشابه بين خيار الرؤية وحق العدول، إلا أن هناك عدة اختلافات بينهما هي:

– إن خيار الرؤية يمنح للمستهلك الحق في نقض أو إتمام العقد. غير أنه عليه أن يمارس ذا الحق بعد رؤية المبيع، أما حق العدول فيثبت للمستهلك خلال مدة معينة و سواء رأى المبيع أو لم يره.

– يثبت خيار الرؤية بتوفر شروط معينة ومنها محل العقود التي يرد عليها، وهي العقود التي محلها معين بالذات (هي على سبيل الحصر). أما حق العدول فيثبت لجميع العقود دون استثناء (ماعدا ما تعلق بالخدمات).

– يتيح خيار الرؤية للمشتري الحق فقط في نقض أو إمضاء العقد، على عكس حق العدول الذي يتيح له بالإضافة إلى إمكانية نقضه للعقد، الحق في استبدال المبيع بما يناسب رغباته[3].

ثانياً: خيار العيب

يعرف خيار العيب :"منح أحد العاقدين الحق في فسخ العقد أو إمضائه إذا وجد عيبا في أحد البدلين، ولم يكن صاحبه عالما به وقت العقد[4].

[1]– سامية بويزري، **حق العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني**، مرجع سابق، ص36.

[2]–رشا علي جاسم العامري، **الرجوع في التعاقد**(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017، ص47.

[3]–سامية بويزري، **الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني**، مذكرة ماجستير، قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2018، ص138.

[4]– وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي و أدلته**، ج 4، دون مكان وسنة النشر، ص261.

إن إعطاء العاقد خيار الرجوع بسب العيب يرجع إلى الرضا الذي هو أساس التعاقد، فقد أجاز الفقه الإسلامي لأحد طرفي العقد فسخ العقد متى اكتشف وجود عيب في المعقود عليه يؤدي إلى إنقاص قيمته[1].

فالرجوع بمقتضى خيار العيب، يمنح للمتعاقد إمكانية إزالة الضرر الناجم عن عدم سلامة المبيع[2].

وعلى الرغم من التطابق الموجود بين خيار العيب و حق العدول إلى أنه يتميز عنه فيما يلي:

– إن خيار العيب يفترض وجود عيب في الشيء المعقود عليه، لأن السلامة في العقد مشروطة، على خلاف حق العدول الذي يكون متاحا للمستهلك حتى و لو لم يكن هناك عيب في محل العقد.

– خيار العيب ليس له وقت معين بل يثبت بمجرد ظهور العيب، سواء قصرت المدة أو أطيلت، بينما حق العدول مؤقت يمارس خلال فترة زمنية محددة[3].

ثالثاً: خيار المجلس

إن خيار المجلس في الفقه الإسلامي هو أمر عارض يقع على العقد اللازم فيفقده اللزوم خلال فترة مجلس العقد بقوة القانون. حيث يمكن لأحد المتعاقدين إمضاء العقد أو نقضه

[1]– لخضر دايخة، **حق المستهلك في العدول عن التعاقد**، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة الشهيد حمة لخضر، 2018/2017، ص24.

[2]– رشا علي جاسم العامري، **مرجع سابق**، ص47.

[3]–زهيرة بن حجاز، **حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني**، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، قانون أعمال، أم البواقي، 2016/2015، ص65.

فالغرض من تقرير خيار المجلس هو معالجة التسرع في إبرام العقد[1]، ويمكن المتعاقد من إنهاء العقد الذي لا يحقق مصلحته[2].

بالرغم التشابه الموجود بين خيار المجلس و حق العدول إلا أنهما يختلفان في عدة نواحي وهي:

- خيار المجلس يكون في فترة إبرام العقد أي في فترة الإيجاب و القبول ويكون لكلا المتعاقدين. أمّا حق العدول فيكون حقا للمستهلك فقط ويكون في فترة تنفيذ العقد.

من خلال ما تم التأسيس عليه في الفقه الإسلامي لتكييف حق العدول عن تنفيذ العقد من خيار العيب، خيار الرؤية وخيار المجلس. ورغم الاختلاف الموجود بينها وبين حق العدول، إلا أن خيار الرؤية هو الأقرب لهذا الحق. خاصة فيما تعلق بالعقود المبرمة عن بعد.لما يوفره من حماية للمستهلك و ضمان لسلامة رضا المتعاقدين[3].

الفرع الثاني: الأسس القانونية

بسبب الجدال الواسع الذي أثاره أساس حق العدول، فقد طرح الفقه القانوني أكثر من فكرة لتحديد أساسه، منها: التكوين التدريجي أو المتتابع للعقد(أولاً)، العقد المعلق على شرط(ثانياً) والعقد غير اللازم(ثالثاً).

---

[1]–سامية بويزري، **حق العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني**، مرجع سابق، ص39.

[2]– رشا علي جاسم العامري، **مرجع سابق**، ص47.

[3]– زهيرة بن حجاز ، **مرجع سابق**، ص68–69.

أولاً: التكوين التدريجي للعقد كأساس لحق العدول

يرى أصحاب هذه النظرية أن البيع الذي ينطوي على حق المستهلك في الرجوع و العدول عن العقد، لا يبرم بصفة نهائية وإنما في هو عقد في طور التكوين، والذي يتكون من مرحلتين متتابعتين تبدأ بالقبول و تنتهي بانقضاء فترة العدول[1].

فالعقد هنا لا يبرم أصلا بصفة نهائية، بل مجرد الرغبة في إبرامه، وبانتهاء المهلة يصبح العقد نهائيا[2]، وبالتالي فالعقد ينعقد على مرحلتين من الزمن:

المرحلة الأولى: يعبر فيها المستهلك عن رضا أولي يمهد لانعقاد العقد النهائي، وهو ما يطلق عليه ب"الرضا المؤقت".

المرحلة الثانية: وهي المرحلة التي يصبح فيها العقد نهائيا بعد انقضاء المدة المحددة لحق العدول، وهو ما يطلق عليه ب "الرضا النهائي"[3].

غير أن هذه النظرية انتقدت، لأنها تخلط بين حق التفكير و حق العدول عن التعاقد، فحق التفكير يهدف إلى التأكد من رضا المستهلك قبل إبرام العقد. بينما حق العدول فيهدف إلى التأكد من رغبة المستهلك في الاستمرار في العقد الذي أبرمه[4].

---

[1]– زهيرة بن حجاز، **مرجع سابق**، ص69.

[2]– إبتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص40.

[3]– علي أحمد صالح و عبد الحميد بن عيشة، **مرجع سابق**، ص819.

[4]– **المرجع نفسه**، ص819.

نظرا لعدم توفق أصحاب هذا الاتجاه في إيجاد أساس قانوني لحق المستهلك في العدول، حاول البعض الآخر من الفقهاء البحث عن هذا الأساس في فكرة الشرط.

ثانياً: التعليق على شرط كأساس لحق العدول

يرى أصحاب هذا الرأي أن العدول يقوم على فكرة الشرط، ويعتبر الشرط أمر مستقبلي غير محقق الوقوع، يعلق عليه نشوء الالتزام أو زواله، ويترتب عليه أحكام تختلف بحسب ما إذا كان الشرط واقفا أو فاسخا. فالشرط الواقف تتوقف عليه آثار الالتزام حتى يتحقق الشرط, أما الفاسخ فيعلق عليه زوال الالتزام فتزول الآثار التي ترتبت قبل تحقق الشرط بأثر رجعي[1]. بعبارة أخرى أن الشرط الواقف المعلق عليه نفاذ العقد، يكون رضا المستهلك فيه غير نهائي وبعد مضي المدة وسقوط حقه في العدول يصبح رضاه نهائيا. إذ ينفذ العقد وتترتب عليه آثاره ومنها نقل الملكية.

أمّا الشرط الفاسخ والمعلق عليه زوال العقد، فإن العقد منذ انعقاده يرتب جميع آثاره ولكنه يزول إذا استعمل المستهلك حقه بالعدول عن العقد قبل انتهاء المدة[2].

إلا أن هذا الرأي انتقد، فالشرط الواقف يعني اختيار من تقرر له الحق في العدول عن العقد الرجوع عنه خلال المهلة المحددة، فهذا الشرط غالبا ما يكون شرطا إراديا محضا

[1]– موفق حامد عبد، **الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية**(دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية و الأدبية، الطبعة الأولى، دون بلد النشر، 2011، ص224.

[2]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص655.

غير قائم، فاعتبار حق العدول شرط واقف غير ملائم، لأن التزامات المستهلك وحدها هي التي يتوقف تنفيذها خلال فترة الخيار، أما المهني فعليه تنفيذ التزاماته خلال هذه الفترة[1].

أمّا الشرط الفاسخ فإنه يتعارض مع قصد المتعاقدين، فالأصل ألا يحول الشرط دون تكوين عقد ثابت قابل للتنفيذ[2]. وعليه ففكرة الشرط الفاسخ تعبر عن أمر خارج عن العقد يعلق أطرافه وجوده عليه، في حين أن العدول يتعلق بالتراضي المكون للعقد ذاته وهو ليس أمرا خارجا عنه أو مضافا إليه[3].

ثالثاً: عدم لزوم العقد كأساس لحق العدول

الأصل في العقد الصحيح هو ذلك العقد الذي توفرت أركانه وشروطه، ويكون عقدا لازما نافذا لا يجوز لأي من الطرفين أن يرجع فيه بإرادته المنفردة (المادة 106 من القانون المدني الجزائري)، و إذا كانت قاعدة اللزوم في العقود هي الأصل إلا أنها ليست مطلقة[4]. وذلك لمصلحة المتعاقدين أو لمصلحة أحدهما، حيث طرح بعض الفقهاء

---

[1]– أحمد السعيد الزرقد، **(الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي المقارن)**، جامعة الكويت كانون الأول 1995، مجلة الحقوق الكويتية، ع 2، 2019، ص133.

[2]– إبتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص39.

[3]– عبد الحكيم فرحان، **مرجع سابق**، ص42.

[4]– رشا علي جاسم العامري، **مرجع سابق**، ص45.

أساسا للعدول يكمن في عدم لزوم العقد. فالعقد الذي يتضمن خيارا للمستهلك بأن يرجع عنه خلال مدة محددة يكون عقدا غير لازم[1].

فالمشرع بإقراره و تنظيمه لحق العدول في حالات معينة، يكون بالنسبة لمن تقرر له خيار الرجوع، عقدا غير لازم ومن ثمة يجوز الرجوع فيه بالإرادة المنفردة لصاحب الخيار[2].

فالعقد أبرم صحيحا إلا أنه يكون نافذا فقط في مواجهة المهني، أما المستهلك فله أن يتحلل من العقد ويفسخه بإرادته المنفردة دون الحاجة إلى اتفاق الطرفين، ودون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء. ومن ثمة فالعقد لا يصير باتا إلا بعد انقضاء مدة العدول[3].

لم تسلم هذه الفكرة من النقد، إذا اعتبرنا أن عقد البيع في أول الأمر عقد غير لازم خلال فترة العدول، وينتهي إلى عقد لازم بعد مضي الفترة. يعني ذلك أن للعقد هنا طبيعتين مختلفتين و متعارضتين، وذلك غير مقبول كون صفة اللزوم وعدم اللزوم يجب أن تكون صفة ابتداء و انتهاء ولا يمكن أن يجتمعان في العقد الواحد[4].

كما أن فكرة عدم لزوم العقد لا تحول دون ترتيب العقد لآثاره، فكل ما هنالك أن للمتعاقد الحق في إنهاء العقد بإرادته المنفردة، مع شرط عدم إلحاق الضرر بالمتعاقد الآخر. أمّا

---

[1]– موفق حامد عبد، **الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص227–228.

[2]– رشا علي جاسم العامري، **مرجع سابق**، ص44.

[3]– أشرف محمد رزق قايد، **حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك و القواعد العامة في القانون المدني**، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع، مج 1، ط1، دن مكان النشر، 2016، ص954.

[4]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص656.

الحق في العدول فيحول دون ترتيب العقد لآثاره حتى تمر الفترة المحددة لممارسة المستهلك حقه في العدول[1].

بسبب الاختلاف في إيجاد أساس لحق العدول، كان لابد من التعرض لطبيعته القانونية من أجل تبيان الأساس الذي يمكن الاعتماد عليه.

المطلب الثاني: طبيعة القانونية لحق العدول

إن تحديد الطبيعة القانونية لحق العدول يعد من أبرز المسائل القانونية التي أثارت جدلا فقهيا نظرا لغياب التحديد القانوني لها.

فإذا كان العدول عن التعاقد يعتبر تصرفا قانونيا يقع بإرادة المستهلك المفردة، ويعبر عن قدرته في نقض العقد، فهل يعد هذا العدول حقا؟ وإذا كان كذلك فهل هو حق شخصي أم عيني، أم أنه مجرد رخصة لا ترقى إلى مستوى الحق؟ و إذا تعذر وصفه بالحق أو الرخصة، فما هي طبيعته القانونية؟

وعليه لتحديد الطبيعة القانونية لحق العدول سنقسم المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث سنتناول العدول كحق(في الفرع 1)، العدول رخصة(في الفرع 2) و العدول حق إرادي محض(في الفرع 3).

الفرع الأول: العدول حق للمستهلك

[1]– عبد الحكيم فرحان، **مرجع سابق**، ص47.

اتفق جانب من الفقه على اعتبار خيار العدول حقا، وتنقسم الحقوق إلى حقوق شخصية و حقوق عينية و معنوية، إلا أنهم اختلفوا في تحديد نوع هذا الحق. هل هو حق شخصي أم عيني، وهذا ما أدى إلى وجود رأيين فقهيين بهذا الصدد، الرأي الأول أنه حق شخصي فيما يرى الرأي الثاني أنه حق عيني[1].

أولاً: العدول حق شخصي

يتميز الحق الشخصي بأنه يمثل سلطة شخص معين وهو الدائن بالحق في مطالبة المدين به بالقيام بأداء معين، فالدائن في الحق الشخصي يتعامل مع المدين ويمارس حقه في مواجهته مباشرة، أي أن جوهر الحق الشخصي يكمن في ضرورة تدخل المدين لاستفاء الدائن حقه[2].

ويكون كذلك حتى لو تعلق الأداء بشيء ما، لأن الدائن لا يتعامل مع الشيء و لا ينتفع به إلا من خلال شخص المدين، فهو ينشأ بالاعتماد على الرابطة العقدية بينهما.

وإن حق العدول يتضمن علاقة قانونية واضحة بين من تقرر له الحق ومن يمارس هذا الحق في مواجهته. فحق العدول عبارة عن سلطة يملكها من تقرر لمصلحته ألا وهو المستهلك تُخول له بإرادته المنفردة إمَا تنفيذ العقد أو نقضه و التحلل منه. وهذه السلطة

[1]– زاهية حورية سي يوسف، **(حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني)**، مرجع سابق، 2018، ص16.

[2]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص46.

يمارسها ضد المتعاقد معه ألا وهو المهني. ومنه تكون قد اكتملت في حق العدول عناصر وجوهر الحق الشخصي[1].

إلا أن هذا الرأي قد تعرض للانتقاد، ذلك أنه من الصعب وصف العدول بأي شكل من الأشكال بأنه حق شخصي.لأن الدائن لا يستطيع الحصول على حقه إلا بتدخل المدين. عكس العدول الذي لا يستلزم تدخل هذا الأخير، فالعدول تقرر للمستهلك حتى ولو رفض الطرف الآخر ذلك[2].

كما أنا المستهلك الذي يثبت له الحق في العدول لا يملك أي سلطة في مواجهة المحترف المتعاقد معه ولا يمكنه مطالبته بأي أداء إيجابي أو سلبي، بل كل ما يخوَل له هو إما إمضاء العقد وتنفيذه أو نقضه والتحلل منه، ومن ثمة لا وجود للحق الشخصي في حق العدول[3].

ثانياً: العدول حق عيني

تتمثل الحقوق العينية في إمكانيات وقدرات وسلطات مباشرة يقررها القانون لشخص صاحب الحق على شيء معين، سواء كان عقاراً أو منقولاً[4].

---

[1]– عمر محمد عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص770.

[2]– زهيرة عبوب، **الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونية**، رسالة دكتوراه، قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص218 .

[3]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص46.

[4]– **المرجع نفسه**، ص47.

ويدرج جانب من الفقه الحق في العدول ضمن طائفة الحقوق العينية، على أساس الرابطة التي تجمع بين أطراف العلاقة الاستهلاكية.

فالحق العيني يخول لصاحبه سلطة على شيء، يخضع بمقتضاها هذا الشيء لصاحب الحق بشكل يمكنه من التمتع به و الاحتجاج به على الكافة[1].

وهو يتوافق مع الحق في العدول؛ الذي يقع على عين يملك صاحبها سلطة انفرادية تؤهله لإتمام العقد أو نقضه[2]. حيث أن المستهلك بإرادته المنفردة يتمكن من إنهاء العقد دون الحاجة إلى تدخل المحترف.

لكن هذا الحق قد انتقد على أساس أن صاحب الحق في العدول لا يمارس سلطة على العين سواء بالتصرف أو بالاستغلال، أي أنه لا يمنح المستهلك سلطة مباشرة على الشيء وإنما يملك إمكانية نقض العقد والتحلل منه أو إتمامه فقط[3].

وبما أن العلاقة في الحق العيني هي علاقة تسلط لصاحب الحق على الشيء محل الحق، بينما الحال في إطار العدول مختلف فلا مكانة لهذه العلاقة[4].

الفرع الثاني: العدول رخصة قانونية

[1]– عمر محمد عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص770.

[2]– لخضر دايخة، **مرجع سابق**، ص13.

[3]– **المرجع نفسه**، ص13.

[4]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص658.

يثار التساؤل حول إمكانية تكييف حق العدول عن التعاقد على أنه رخصة، انطلاقاً من معارضة الآراء السابقة لتكييف حق العدول على أنه حق (شخصي أو عيني).

حيث يرى جانب من الفقه أنه رخصة قانونية منحها المشرع للمستهلك من خلالها يتمكن هذا الأخير باعتباره طرفا ضعيفا من نقض العقد دون وجه سبب حتى لو لم يخل المهني المتفوق في الخبرة الفنية والقوة الاقتصادية بالتزاماته[1]. حيث يتيح القانون بموجب هذه الرخصة لفرد معين من الأفراد؛ وعلى وجه الاستثناء، باستعمال حرية من الحريات العامة[2]. فالرخصة هي: أي مكنة واقعية لاستعمال حرية من الحريات العامة، أو هي إباحة يسمح بها القانون في شأن حرية من الحريات العامة[3].

ومعلوم أن كل مباح ممكن قانونا، فلكل شخص الحق في التعاقد والتملك وهو ما يعرف بحرية التعاقد وحرية التملك.فالرخصة إذن هي وسيلة قانونية، يستطيع الشخص بها أن يحدث آثارا قانونية[4].

---

[1]– زاهية حورية سي يوسف، **(حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني)**، مرجع سابق، ص17.

[2]– سامية بويزري، **الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني**، مرجع سابق، ص141.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي** (دراسة مقارنة بالفقه الغربي)، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، ط الأولى، بيروت–لبنان، ص9.

[4]– زهيرة عبوب، **مرجع سابق**، ص219.

لم يسلم هذا الاتجاه من النقد، على أساس أن الحرية أو الرخصة لا تمنح لشخص معين على سبيل الإنفراد، وإنما تثبت لجميع الناس على حد سواء دون استثناء. في حين تقرر حق العدول عن التعاقد للمستهلك فقط دون المحترف[1].

كما لا يمكن اعتبار العدول من قبيل الرخص، رغم أن من تقرر لمصلحته يستطيع إحداث آثار قانونية ومنها أن العدول ينشأ التزام على عاتق الطرف الآخر (المحترف) بقبول القرار الذي اتخذه المستهلك بالعدول والمثول له والخضوع للآثار المترتبة عنه، دون قيام مسؤولية المستهلك عن العدول وهذا مالا نجده في الرخصة[2].

كما أن الرخصة لا تقرر لسبب معين بذاته كالحقوق وإنما بسبب الإذن العام من المشرع[3].

إذا كان حق العدول لا ينتمي إلى الحقوق(الشخصية أو العينية) ولا يعتبر رخصة، بناء على الانتقادات الموجهة لهما. فقد ظهر اتجاه ثالث أو طائفة أخرى من الحقوق ظهرت حديثا وهي الحقوق الإرادية المحضة.

الفرع الثالث: العدول حق إرادي محض أو مكنة قانونية

---

[1]– نصيرة خلوي(عنان)، **مرجع سابق**، ص286.

[2]– رمزي بيد الله حجازي، **الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني**(دراسة مقارنة)، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2016، ص131–132.

[3]– سامية بويزري، **الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني**، مرجع سابق، ص141.

نتيجة للانتقادات الموجهة للآراء السابقة، ظهر هذا الاتجاه الذي يرى أن الطبيعة القانونية للحق في العدول عن التعاقد هي منزلة وسطى بين الرخصة والحق، وهي أن العدول عن القبول هو حق إرادي محض يترك تقديره لإرادة المستهلك المنفردة وفقا للضوابط القانونية[1]. فهي منزلة تخول لصاحبها أكثر من مجرد رخصة و أقل من الحق وتسمى بالمكنة القانونية، حيث تمكن صاحبها من إحداث أثر قانوني بمحض إرادته ويتمثل هذا الأثر في إنهاء العلاقة التعاقدية. فهذه المكنة القانونية تخول لصاحبها أكثر من الرخصة و أقل من الحق[2].

فالعدول عن التعاقد تأسيسا على ما تقدم, هو حق إرادي محض أو مكنة قانونية يترك إعماله لإرادة المستهلك وحده دون أن يتوقف ذلك على تدخل شخص آخر، ودون تبريره. وهو ما أكده المشرع الجزائري من خلال المادة 19 الفقرة الثانية من القانون 18-09[3] المتعلق بحماية المستهلك بقوله:"...دون وجه سبب...".

---

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، **إبرام العقد الإلكتروني** (دراسة مقارنة)، دار الفكر الإسلامي، أمام كلية الحقوق، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 2011، ص352.

[2]- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص659.

[3]- **المادة 19** من القانون 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، يعدل و يتمم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 و المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش. والتي تنص: "يجب أن لا يمس المنتوج المقدم للمستهلك بمصلحته المادية، وأن لا يسبب له ضررا معنويا.

العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب.

للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتوج ما ضمن احترام شروط التعاقد، ودون دفعه مصاريف إضافية.

تحدد شروط و كيفيات ممارسة حق العدول و كذا آجال وقائمة المنتوجات المعنية، عن طريق التنظيم".

مهما كانت الآراء التي طرحت بشأن تحديد الطبيعة القانونية لحق العدول فإنه يعتبر وسيلة قانونية و ضمانة مستحدثة لحماية المستهلك الذي تسرع في إبرام العقود دون إمكانية حقيقية لمناقشتها، نظرا للتأثير الكبير لوسائل الإعلان والإشهار التي تضغط على المستهلك من أجل التعاقد.

فخلافاً للعقود الأخرى فإن المشرع نص بصفة عامة في عقود الاستهلاك على حق العدول خروجا عن القواعد العامة ومبدأ القوة الملزمة للعقد، حيث منح المستهلك عموما والمستهلك الإلكتروني خصوصا حق العدول، حتى تتاح له فرصة لأن يتخذ القرار الصائب. حيث يستطيع التراجع عمَا تعهد به خلال المهلة المحددة قانوناً أو اتفاقاً[1].

[1]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص659.

خلاصة الفصل الأول

في نهاية هذا الفصل يمكن أن نستخلص أن المشرع قد تبنى صراحة حق العدول عن العقد نتيجة للتطور العلمي والتكنولوجي في وسائل الاتصال الحديثة و ظهور وسائل جديدة للتعاقد مختلفة عن الوسائل التقليدية، خاصة مع صعوبة رأيت حقيقة الشيء المبيع المتعاقد عليه.

حيث أقرت القوانين و النصوص التشريعية حماية خاصة للمستهلك، كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية ووجب حمايته من التدليس والإشهار المضلل. حيث وخلافا للقاعدة العامة "العقد شريعة المتعاقدين"، يعتبر حق العدول حق إرادي محض في يد المستهلك وحده للتراجع عن اقتناء منتوج ما دون تدخل من المهني خلال مدة معينة.

والحكمة من إقرار حق العدول لهذا الأخير هو حماية رضاه من كل التأثيرات التي تتسبب بها وسائل الدعاية و الإعلانات الترويجية التي يستعملها المهني خاصة في المعاملات الإلكترونية.

بالإضافة إلى كل هذا هناك أحكام خاصة بحق المستهلك في العدول عن العقد، سنتناولها من خلال دراستنا للفصل الثاني.

الفصل الثانـي:

أحكام العدول عن العقد

يعتبر حق المستهلك في العدول احد الآليات القانونية الحديثة، التي لجأ إليها المشرع بهدف توفير حماية فعالة للمستهلك رغبة منه في حماية الطرف الضعيف و تحقيق التوازن في العلاقة العقدية[1]، وسعيا إلى الحد من السلطة التي يستغلها المهني في صياغة العقد بما يخدم مصلحته.

نتيجة لذلك لجأت مختلف التشريعات لتكريس حق العدول ووضع نظام قانوني يحكمه مستقل عن النظرية العامة للعقد, ويظهر ذلك من خلال تجسيد أحكام قانونية تعمل على تحديد نطاق حق العدول و إجراءات ممارسته، حيث جعلت من هذه الأحكام متعلقة بالنظام العام، بحيث لا يجوز التنازل عنها وعليه فممارسة المستهلك لحقه سيرتب آثار تقع على كل من أطراف العقد، وكذا العقد محل الحق في حد ذاته ما يؤدي إلى زوال العقد الأصلي المعدول عنه وكل عقد تابع له[2].

وعليه يعد حق العدول من أهم الضمانات المكفولة للمستهلك والتي تمثل أداة تشريعية متاحة لهذا الأخير تجعل له مكانة لا تقل أهمية عن المهني صاحب الدراية والمعرفة[3]. فيصبح بذلك احد الركائز الأساسية التي يقوم عليها النظام القانوني لحماية المستهلك و ابرز الضمانات الحمائية الممنوحة لهذا الأخير في العقود عموما و التي تتم عن بعد خصوصا، نظرا لعدم تمكنه من الفحص الحقيقي المادي لمحل العقد والتأكد من خصائصه الجوهرية، لهذا كان لزاما إعطاء المستهلك مكنة قانونية تخدم مصلحته في ظل إبرام عقد قائم على التسرع أو الإغراء أو حتى قلة الخبرة أو انعدامها، كما فعلت القوانين المقارنة والتي نظمت أحكامه باعتباره حقا قانونيا[4]. ومن ثم ارتأينا تقسيم الفصل

---

[1]– فاتح بهلولي، **مرجع سابق**، ص283.

[2]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص51.

[3]– فريد منعم جبور، **مرجع سابق**، ص52.

[4]– فتحي بن جديد، **(حق المشتري في التراجع عن تنفيذ العقد المبرم عن بعد)**، مجلة علمية محكمة تعنى بالبحوث و الدراسات القانونية، معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي غليزان، العدد 4، ديسمبر 2014، ص89.

إلى مبحثين، نتطرق أولاً إلى الضوابط القانونية لحق المستهلك في العدول عن العقد (المبحث الأول) ثم الآثار المترتبة عن حق العدول و كيفية انقضائه (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الضوابط القانونية لممارسة حق العدول

انطلاقا من اعتبار العدول عن تنفيذ العقد يمثل دعامة أساسية للحماية القانونية التي كرسها المشرع للحفاظ على حقوق المستهلك إزاء البائع أو مقدم الخدمة من جهة، و حماية المستهلك من طيشه وتسرعه و استسهاله للمعاملات من جهة أخرى، كان من البديهي أن يحظى بحماية خاصة باعتباره الطرف الضعيف في المعادلة العقدية، ونتيجة لذلك عملت التشريعات المقارنة على تكريس هذا الحق سواء في قوانين خاصة بحماية المستهلك عموما أو في قوانين التجارة الالكترونية خصوصا[1]، حيث قامت بوضع أحكام خاصة تضبط نطاقه و إجراءات ممارسته، نظرا لأهميته في عقود الاستهلاك بحيث انه لا يرد على كل أنواع العقود ولا يمنح لأي شخص، لهذا كان لابد من تحديد مجال إعماله وإلقاء الضوء على كيفية مباشرة المستهلك لهذا الحق من خلال التعرض إلى المهلة التي يتم من خلالها ممارسة حقه و طريقة مباشرته له[2].

ومن خلال هذا المبحث سندرس مجال تطبيق حق العدول (المطلب الأول) و إجراءات ممارسة المستهلك لحق العدول (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مجال تطبيق حق العدول

من المعروف أن حق العدول لا يطبق على أي شخص، بل يستدعي الأمر وجود مستهلك و مهني ناشئ بينهم عقد استهلاك، بمعنى أن توفر صفة المتعاقدين له دور مهم

[1]– سامية بويزري، **مرجع سابق**، ص53.

[2]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص51.

في تحديد مجال حق العدول، وبناء على ذلك يقتضي الأمر تحديد مفهوم كل من المستهلك و المهني كونهما مفهومان متضادان[1].

كما أن حق العدول لا يشمل جميع العقود، حيث منحت التشريعات المقارنة عدة أنواع من العقود هذا الحق التي تجمع بينها ضرورة توفير حماية خاصة للمستهلك مستثنية من ذلك عقود بحسب طبيعة المعاملة[2]، من خلال ذلك سنتعرض في هذا المطلب إلى الأشخاص الذين لهم الحق في ممارسة حق العدول (الفرع الأول) ثم نتطرق إلى تطبيقات حق العدول (الفرع الثاني) موضحين العقود التي يشملها العدول والمستثناة منه.

الفرع الأول: مجال العدول من حيث الأشخاص

باعتبار أن صفة المتعاقد تلعب دورًا هاماً في تحديد مجال العدول كان لابد من التطرق إلى تحديد مفهوم أطراف العلاقة في العقد الاستهلاكي. لهذا سنتعرض إلى مفهوم المستهلك صاحب الحق في العدول و نستتبعه بمفهوم المهني باعتباره طرف في العلاقة الاستهلاكية[3].

أولاً: المستهلك صاحب الحق في العدول

أورد المشرع الجزائري تعريف المستهلك في المرسوم التنفيذي 39/90 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش في المادة 2 الفقرة الأخيرة منه والتي تنص على :" كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معدين للاستعمال الوسيطي أو النهائي لسد حاجته

[1]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص52.

[2]– عمر عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص880.

[3]–ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص52.

الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به "[1].

الملاحظ من هذا النص أن المشرع تبنى المفهوم الواسع في تعريفه، إلا انه غير موقفه بعد ذلك في التعريف الوارد في نص المادة 3فقرة 2 من قانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية و التي تنص على :"المستهلك :كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت و مجردة من كل طابع مهني"[2]، يتضح من خلال المادة أن المشرع اخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك، و ذلك باعتبار أن هذا الأخير يشمل كل شخص يقتني منتوج من اجل الاستعمال الشخصي، وبمفهوم المخالفة فكل شخص يقتني منتوج لتلبية حاجة مهنية يخرج من دائرة صفة المستهلك ويدخل في نطاق المهني المحترف[3].

ولقد تبنت اغلب التشريعات المقارنة في تحديد مفهوم المستهلك الاتجاه الضيق من خلال إلقاء الضوء على الغرض الشخصي للمتعاقد، فحسب هذا الاتجاه يعتبر مستهلكا كل من يقتني منتوج من اجل تلبية أو إشباع حاجاته الشخصية و العائلية[4].

كما عرفه في المادة 3من القانون 03/09 المؤرخ في 25فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش على انه:"كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من اجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".

---

[1]– المرسوم التنفيذي رقم 39/90 مؤرخ في 3رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990 يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش.

[2]– قانون رقم 02/04 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخة في 27 يونيو سنة 2004 عدد 41.

[3]– محمد الأمين نويري وعبد الحق لخذاري، **(حق المستهلك في العدول عن عقد الاستهلاك في ظل القانون رقم 09/18, بين الضرورة والتقييد)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، المج 46 ،ع 04، السنة 2020، ص236.

[4]– حسين عبد الباسط الجامعي، **حماية المستهلك الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص13.

ومن خلال هذا التعريف نستنتج أن المشرع الجزائري أكد على تبنيه للمفهوم الضيق لتعريف المستهلك، بحيث جعل صفة المستهلك تقتصر فقط على الأشخاص الذين يكون الهدف من اقتنائهم للمنتوج الاستهلاك الشخصي أو العائلي، ومن ثم يخرج من نطاق المستهلك كل من يتعاقد لأغراض مهنية، وبالتالي لا يستفيد هذا الأخير من القواعد الحمائية الواردة في هذا القانون[1].

أمّا فيما يخص تعريف المستهلك الالكتروني فقد عرفته المادة 6 فقرة 3 من القانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية على انه:" المستهلك الالكتروني كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي". و الواضح من نص المادة أن المشرع الجزائري اخذ بنفس تعريف المستهلك العادي، سواء بما جاء في القانون 02/04 أو كما هو الأمر بالنسبة للتعريف الوارد في القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، فالمستهلك العادي لا يختلف عن المستهلك الالكتروني إلاّ من حيث طريقة المعاملة و التي يباشرها هذا الأخير عن بعد أي بالتعاقد الالكتروني[2].

ثانياً: المهني المدين

يعتبر المهني الطرف الثاني في عقد الاستهلاك، والذي يملك قوة اقتصادية و دراية في مجال المعاملات والإنتاج، الأمر الذي يجعل له مكانة أو سلطة يتفوق بها على المستهلك لهذا كان هدف قانون حماية المستهلك تحقيق التوازن العقدي بين الطرفين[3].

[1]- محمد الامين نويري و عبد الحق لخذاري، **مرجع سابق**، ص236.

[2]- **المرجع نفسه**، ص237.

[3]- زاهية حورية سي يوسف، **(حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني)**، مرجع سابق، ص19.

وقد أطلق على المهني عدة مصطلحات منها: المهني المتدخل، المزود، العون الاقتصادي، المحترف، المنتج، الموزع، مقدم الخدمات...الخ[1]، فالمهني هو الذي يتدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك في جميع المراحل من بداية الإنشاء الأولي إلى العرض النهائي للمنتوج[2].

عرّف المشرع الجزائري المهني تحت تسمية عون اقتصادي في المادة 03فقرة 1 من القانون 02/04 السالف الذكر، والذي جاء فيها ما يلي:" كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أياً كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها". كما عرفته كذلك المادة 03 من القانون رقم 03/09 السالف الذكر على انه :" كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك"، فالمهني المحترف وعلى خلاف المستهلك يكون غرضه من أي تصرف تلبية حاجة مهنية[3].

وبالرجوع إلى قانون التجارة الالكترونية الجزائري نجد أنّ المشرع عرفه مستعملا مصطلح المورد الالكتروني في نص المادة 5 فقرة 4 والتي تنص على :" كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية"، والملاحظ أن هذا التعريف لا يتوافق مع التعريف الذي أورده المشرع في القانون رقم 03/09 بخصوص المتدخل الذي يتدخل في عملية عرض المنتوج

[1]– محمد بودالي، **حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي**، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 2016، ص68.

[2]– زاهية حورية سي يوسف، **(تعليق على نص المادة 140 مكرر تقنين مدني جزائري)**، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، ع 02، السنة 2010، ص65.

[3]– محمد الأمين نويري و عبد الحق لخذاري، **مرجع سابق**، ص237.

للاستهلاك، فباستقراء نص المادة نجد أن تعريف المورد الالكتروني يقتصر فقط على المورد الذي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع و الخدمات الكترونيا[1].

في الأخير يمكن القول أن المهني هو كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطا تجاريا أو زراعيا أو صناعيا بهدف الربح, ووصولا لذلك يعمل على إغراء المستهلك و دفعه للتعاقد[2].

الفرع الثاني: تطبيقات حق العدول

باعتبار أن حق المستهلك في العدول هو استثناء عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وانه آلية قانونية اقرها المشرع لحماية المستهلك فالأصل أنها تشمل جميع عقود الاستهلاك سواءً التي تتم عن بعد أو التقليدية إلاّ أن ذلك لا يمنع من وجود استثناءات نصت عليها تشريعات استثنت بموجبها حق العدول في مجالات معينة نظرا لخصوصية طبيعتها[3].

أولاً:العقود المشمولة بحق العدول: إن العقود التي يرد عليها حق العدول عديدة منها البيع خارج المحلات التجارية والبيع بالمنزل ,البيوع الالكترونية وكذا القرض الاستهلاكي...و غيرها[4].

و سنتناول في هذا الصدد أهم تطبيقات ممارسة الحق في العدول في التشريع الجزائري.

1-عقد القرض الاستهلاكي: عرف القانون رقم 03/09 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 مجزءًا"، ما يلاحظ من نص المادة أن المشرع حصر مفهوم القرض الاستهلاكي في كل عملية بيع للسلع

---

[1]-فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص801.

[2]- محمد الأمين نويري و عبد الحق لخذاري، **مرجع سابق**، ص238.

[3]- لخضر دايخة، **مرجع سابق**، ص39.

[4]-**المرجع نفسه**، ص39.

أو الخدمات، مما يوحي بوجود عقد تبعي آخر يتمثل في عقد بيع للسلع أو الخدمات، و بالتالي تنشأ علاقة تبعية مباشرة بين عقد البيع و عقد القرض، يكون فيها المستهلك أمام عقدين مرتبطين بحيث يموّن القرض عملية البيع و يكون الدفع فيها مقسطا أو مؤجلا أو مجزءا[1].

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 مجزءا"، ما يستخلص من نص المادة أن المشرع تطرق للسلع دون الخدمات في هذا المرسوم عكس ماجاء به قانون حماية المستهلك ,مما يعني انه حصر مجال القرض الاستهلاكي في السلع فقط [2].

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 للتشريع والتنظيم المعمول بهما" وعليه فان المرسوم قد اخذ صراحة بنظام العدول عن التعاقد كآلية لحماية المستهلك.

وبالرجوع إلى نص المادة 12فقرة 2[3]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 خطى خطوة مهمة بتوضيحه لما يترتب

[1]– محمد جريفيلي و شريف بحماوي، **(حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري)**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، معهد الحقوق، العدد 11، جانفي 2017، ص27.

[2]–**المرجع نفسه**، ص27.

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

من آثار على ممارسة المقترض لحق العدول خلال المدة المحددة، فيزول بذلك عقد البيع وعقد القرض الذي كان سببا فيه[1].

منح المشرع المشتري إمكانية العدول في نوعين من البيوع في هذا المجال، فتطرق إلى العدول فيما يخص القرض الاستهلاكي الذي يكتتبه المشتري مع البائع وأتاح للمشتري اجل 8 أيام عمل للعدول تحسب من تاريخ إمضاء العقد، بالمقابل تكلم عن بيع المنتوج على مستوى المنزل في المادة 14[2] منه حيث اقر فيها أن تكون مهلة العدول 7ايام عمل من تاريخ التسليم أو تقديم السلعة بحيث لا يجوز إجراء أي دفع نقدي قبل فوات آجال العدول[3]. ومن المعروف أن هذا النوع من البيوع يكتسي بعض الايجابيات مثل إعفاء المستهلك من عناء التنقل إلى المحترف، إلاّ انه لا يخلو من السلبيات كالتحايل على المستهلك في منزله بهدف الاقتناء، و كذلك حرمانه من معرفة ثمنها الحقيقي أو مقارنتها بمثيلاتها في السوق، ويلاحظ من نص المادة كذلك انه لم يتضمن الأحكام المنظمة لكيفية ممارسته و أثاره و ارتباطه بالنظام العام[4].

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

---

[1]– عبد الحكيم فرحان، **مرجع سابق**، ص109.

[2]– **المادة 14:** "عندما يتم بيع المنتوج على مستوى المنزل فان مدة العدول 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 à domicile) كما يقصد به بيع من البيوع بواسطة الزيارة، أو الهاتف والتي كانت محلاً لقانون 22 ديسمبر 1989 المدعم بقانون 23 يونيو 1989 الفرنسي الذي اوجد جنحة استغلال الضعف.

[2]– كنزة عراج، **مرجع سابق**، ص62.

[4]– شوقي بناسي، **مرجع سابق**، ص339.

وكيفية ممارسته ضمن قانون الاستهلاك لسنة 1993و يتضح ذلك في المواد 121-24، 121-25، 121-26[1].

وبمقابل أهمية وخطورة هذا النوع من البيوع اوجد القانون وسيلة تحمي المستهلك و مصلحته من التسرع في اتخاذ قرار التعاقد، ومن اجل ذلك منحه المشرع مهلة للتفكير لاحقة على إبرام العقد يحق له بها التراجع عن الالتزام الذي سبق وان تعاقد عليه[2]، إضافة إلى ذلك نجد أن المرسوم التنفيذي 15-114 تضمن في أحكامه الختامية على خضوع العمليات المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم إلى رقابة الأعوان المؤهلين ضمن نص المادة 17 ومن بينها حق المستهلك في العدول عن العقد[3].

2-عقود التأمين: جاء تعريف التأمين على الحياة بموجب المادة 46 من الأمر رقم 07/95 مؤرخ في 25يناير 1995 يتعلق بالتأمينات والتي تنص على:" التأمين 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"[4]، وفي هذا النوع من التأمينات أتاحت بعض التشريعات للمؤمن له ممارسة حق العدول في

---

[1]-**.Article L.121-24 :** « le contrat visé àl'article L.121-23 doit comprendre un formulaire détachable destiné à faciliter l'exercice de la faculté de renonciation dans les condition prévues à L.121-25... »
Article L.121-25 : « Dans les sept jours fériés compris , à compter de la commande ou de l'engagement d'achat , le client a la faculté d'y renoncer par lettre recommandée avec accusé de réception. Si ce délai expire normalement un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chomé, il est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant . Tout clause du contrat par laquelle le client abandonne son droit de renoncer à sa commande ou à son engagement d'achat est nulle et non avenue. Le présent article ne s'applique pas aux contras conclus dans les conditions prévues à l'article L.121-27 ».
Article L.121-26 : « Avant l'expiration du délai de réflexion prévu à l'article L.121-25 , nul ne peut exiger ou obtenir du client , directement ou indirectement , à quelle titre ni sous quelle forme que se soit une contrepartie quelconque ni aucun engagement ni effectuer des prestations de services de quelque nature que ce soit ».

[2]- كنزة عراج، **مرجع سابق**، ص64.

[3]- **المادة 17:** "تخضع العمليات المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم إلى رقابة الأعوان المؤهلين طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما".

[4]-الأمر رقم 07/95 مؤرخ في23 شعبان عام 1415 الموافق 25يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، جر عدد 13مؤرخة في 8 مارس سنة 1995.

مدة محددة وفق شكلية معينة ,حيث كانت المادة 631[1] قانون مدني قبل إلغائها بموجب القانون رقم 80-07 تنص على انه 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[2]. في حين لم ينص القانون رقم95-07 على هذا الحق إلى حين صدور تعديل 2006,حيث جاءت المادة 70مكرر من القانون 06-04 المؤرخ في 20فبراير 2006 المتعلق بالتأمينات بإلزام المؤمن بتسليم المكتتب كشوف معلومات تضم عدة بيانات بما فيها آجال و كيفيات التراجع عن العقد[3]. ثم جاء نص المادة 90مكرر ينص صراحةً 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 ابتداءً من الدفع الأول للقسط".

3-عقد الائتمان الاستهلاكي : نظم الأمر 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010 يعدل ويتمم الأمر 03-11 عقود الائتمان، حيث نصت المادة 119مكرر1 المعدلة بموجب المادة 13 في الفقرة الأخيرة على انه :" يمكن لأي شخص اكتتب تعهدا أن يتراجع عنه في اجل (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

---

[1]-**المادة631**: "حررت في ظل الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر1975 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 33 ص 1230).

[2]- شوقي بناسي، **مرجع سابق**، ص337.

[3]- كنزة عراج، **مرجع سابق**، ص65.

للمكتتب و يقابله 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].

ويمكن تعريف العقد الالكتروني كما جاء في قانون التجارة الالكترونية الجزائري رقم 05/18 بأنه:" العقد بمفهوم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصرياً لتقنية الاتصال الالكتروني"[3]، والمعلوم أن التعاقد عن بعد لا يقتصر فقط على البيع بل يمتد ليشمل الإيجار والقرض و تقديم الخدمات...الخ[4].

فالميزة الأساسية لهذا العقد يكمن في أنّ المتعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي و إنما افتراضي بوسائل حديثة دون الحضور المادي، وتتعدد الوسائل التكنولوجية الحديثة مثل الفاكس، التلكس، التليفون وغيرها أمّا الأكثر شيوعا فهي العقود الالكترونية التي تتم عبر

---

[1]- كنزة عراج، **مرجع سابق**، ص64-65.

[2]- عمر عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص853.

[3]-**العقد** بمفهوم القانون رقم 04-02الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية حسب المادة 4/3 هو:"كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر 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 لشروط البيع العامة المقررة سلفا".

[4]- مصطفى أحمد أبو عمرو، **التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول**(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر، 2016، ص110.

شبكات الانترنت[1]. ورغم تحقيق هذه العقود لبعض الايجابيات 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[2].

و أمام هذه السلبيات أقرت مختلف التشريعات الحق في العدول لمثل هذه العقود من اجل توفير حماية للمستهلك[3]، في المقابل نجد المشرع الجزائري أشار إلى حق المستهلك الالكتروني في العدول بموجب المادة 23 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية وان كان لم ينص صراحةً على ذلك، إلاّ انه يستنتج من إجازة المشرع للمستهلك إعادة إرسال المنتوج على حالته و في غلافه الأصلي في اجل 04 أيام عمل ابتداءً من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج مع ذكر سبب الرفض، في حين يلتزم المورد الالكتروني بإرجاع المبلغ المدفوع و النفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتوج خلال اجل (15) خمسة عشر يوماً ابتداءً من تاريخ استلامه المنتوج[4].

ثانياً :العقود المستثناة من حق العدول

قررت بعض التشريعات تقييد حق العدول بالنسبة لبعض العقود ,حيث استبعدت طائفة منها من نطاق هذا الحق[5]، وذلك إما لانخفاض قيمة المقابل المالي الواقع على

---

[1]– دليلة معزوز،**(العقد الالكتروني)**، محاضرات للسنة الأولى ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة، 2016، https://www.mizandz.com/2018/11//pdf_24.html، اطلع عليه يوم 2020/07/02 على الساعة 10:35.

[2]– شوقي بن ناسي، **مرجع سابق**، ص342.

[3]– سامية لموشية، **(خيار رجوع المشتري في عقد البيع الالكتروني)**، مجلة العلوم القانونية و السياسية، جامعة حمة لخضر، الوادي، الجزائر، العدد 17، جانفي 2018، ص226.

[4]– محمد الأمين نويري وعبد الحق لخذاري، **مرجع سابق**، ص239.

[5]– كوثر سعيد عدنان خالد، **مرجع سابق**، ص637.

المستهلك أو قصر مدة العقد، وإما لكون محل العقد يرد على منتجات سريعة التلف أو متقلبة الأسعار[1]. فبالرجوع إلى المادة 316 من التوجيه الأوروبي بشأن بيوع المسافة وكذلك المادة 03 فقرة2 بشأن البيوع المنزلية نلاحظ أن المشرع استبعد بعض المعاملات من نطاق حق العدول، فالمستهلك لايحق له العدول في العقود المرتبطة بأداء خدمة، والتي بدا تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك قبل نهاية مهلة العدول و المحددة ب 7 أيام، كذلك فيما يتعلق بعقود توريد المنتجات المصنعة وفق طلبات و مواصفات المستهلك و رغبته بالإضافة إلى استثناء العقود المتعلقة بتوريد أموال لأداء خدمات تعتمد أسعارها على تقلبات الأسواق المالية[2].

و سنوجز 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؛
- عقود توريد السلع التي تم تصنيعها وفقا لخصوصيات المستهلك أو المطابقة لطلبياته ؛
- عقود توريد التسجيلات السمعية أو البصرية و برامج الإعلام الآلي عند فتحها من طرف المستهلك؛
- عقود توريد الصحف و الدوريات و المجالات؛
- عقود خدمات الرهان و أوراق اليانصيب المصرح بها[3].

المطلب الثاني: إجراءات ممارسة المستهلك لحق العدول

[1]– مصطفى احمد أبو عمرو، **مرجع سابق**، ص115.

[2]– كنزة عراج، **مرجع سابق**، ص67–68.

[3]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص802.

إنّ الغاية من ثبوت الحق في العدول تحقيق رضا المستهلك بشأن التمهل في إبرام العقد، الأمر الذي يلزم تحرير إرادة التعبير في الرجوع عن التعاقد من أي قيود تباعا لهذه الغاية[1]،فالأصل في ذلك أن لا تخضع ممارسة هذا الحق لإجراءات خاصة[2]، وعليه لم يشترط المشرع إجراءات خاصة لممارسة حق العدول باستثناء احترام المدة القانونية لإعمال هذا الحق، إلاّ انه تفاديا للمنازعات القانونية التي يمكن ان يقع فيها المستهلك هناك إجراءات احتياطية يمكن الاستعانة بها[3]، وعليه سنتناول كيفية ممارسة حق العدول(الفرع الأول) ثم مهلة ممارسة حق العدول(الفرع الثاني).

الفرع الأول: كيفية ممارسة حق العدول

يقتضي الأمر لممارسة الحق في العدول أن يتم إعلام الشخص الذي يمارس هذا الحق في مواجهته من خلال إخطاره فيما يتعلق بالعقود التقليدية، أما بالنسبة للعقود التي تتم عن بعد، فيتعين على المورد الالكتروني أن يمكن المستهلك عبر الموقع التجاري الالكتروني بملأ نموذج استمارة أو إقرار آخر صريح و واضح، و يتوجب عليه كذلك يرسل إخطارا بتسلم العدول[4].

أولاً: شروط ممارسة الحق في العدول

[1]– نصيرة خلوي و نبيل نويس، **مرجع سابق**، ص178.

[2]– عمار زغبي، **(الحق في العدول عن التعاقد و دوره في حماية المستهلك)**، مجلة المفكر، جامعة محمد خضر، بسكرة، الوادي، ع التاسع، دون سنة النشر، ص126.

[3]– محمد الأمين نويري وعبد الحق لخذاري، **مرجع سابق**، ص240.

[4]– اسيا يلس، **(حق المستهلك الالكتروني في العدول عن العقد، بين الحاجة و غموض النص)**، مداخلة ضمن أعمال الملتقى الوطني حول: الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، دون سنة النشر، ص518.

بالرجوع إلى التشريعات المقارنة وحتى التشريع الوطني نجد أن المشرع لم يحدد شروط خاصة لممارسة المستهلك حقه في العدول، وعليه يكفي أن يقوم هذا الأخير بإشعار المتدخل برغبته في العدول عن العقد صراحةً وبطريقة واضحة لا لبس فيها[1].

إضافة إلى احترام نقطتين أساسيتين وهما:

1-أن يراعي المستهلك عند ممارسته لحقه في العدول المدة القانونية المحددة في التشريع حتى يرتب أثراً قانونياً، والتي تختلف من تشريع إلى آخر كما تختلف هذه المدة أيضا بين السلع والخدمات.

2-أن يكون العقد المراد العدول عنه لا يدخل في مجال العقود المستثناة من ممارسة الحق في العدول، وكذلك أن لا يكون من العقود التي تحتاج إلى اتفاق خاص بين المتعاقدين، حيث ان اغلب التشريعات عموما استثنت بعضها من نطاق العدول نظرا لطبيعتها، أو إلزام الأطراف لإقرار هذا الحق في اتفاق مسبق[2]، فعادة مايقدم المستهلك على إبرام عقود عبر شبكات الانترنت دون رؤيته للسلع و تفحصها مكتفيا بالصور و المعلومات التي يقدمها المهني المحترف, فمثل هذه العقود هي المعنية بحق العدول[3].

ثانياً: وسائل ممارسة حق العدول

رغم أن مختلف التشريعات التي أقرت حق العدول لم تخضع ممارسته من حيث الأصل لإجراءات خاصة أو شكل معين كما ذكرنا سابقاً،إلا انه من الناحية العملية يكون من مصلحة المستهلك أن يعبر عن عدوله عند ممارسته لحقه في العدول بواسطة وسيلة

[1]- لخضر دايخة، **مرجع سابق**، ص31.

[2]- كوثر سعيد عدنان خالد، **مرجع سابق**، ص639-642.

[3]- لخضر دايخة، **مرجع سابق**، ص31.

تمكنه من إثبات العدول في حالة وقوع نزاع مع المهني،الأمر الذي يستلزم منه تضمين عدوله لخطاب موصى عليه بعلم الوصول[1].

كما يمكن مباشرة هذا الحق من خلال إرسال فاكس أو رسالة الكترونية أو نموذجية أو حتى استمارة قابلة للانفصال، لاسيما إذا كنا بصدد العدول عن عقد تم إبرامه الكترونيا[2]، وبالرجوع إلى قانون مبادلات التجارة الالكترونية التونسي عدد 83 سنة 2000 نجد أن المشرع نص في الفصل 30 فقرة 4 على أن يتم الإعلام بالعدول بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مسبقا في العقد،الأمر الذي يسمح للمستهلك أن يستعمل حقه بأي طريقة تناسبه، فله أن يعلم المحترف بعدوله كتابياً سواءً كان ذلك على الورق أو الكترونيا أو بواسطة الهاتف أو بأي وسيلة اتصال، بشرط أن يتم ذلك صراحةً بما في ذلك تطبيقا لطرق التعبير عن الإرادة المنصوص عليها في المادة 60 من القانون المدني الجزائري[3].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أشار لكيفية ممارسة المستهلك لعدوله فيما يتعلق بالتأمين على الحياة في نص المادة 90مكرر1 من قانون التأمينات المذكور سابقا، حيث يكون التراجع عن العقد برسالة مضمونة مع وصل استلام، وكمثال للتعبير الصريح عن طريق رسالة نموذجية ما نصت عليه المادة 132-15 من قانون التأمينات الفرنسي التي ألزمت المؤمن أن يذكر في طلب التأمين مشروع رسالة التراجع التي يجب تحرر بشكل معين.كما نص قانون الاستهلاك الفرنسي المتعلق بالائتمان الاستهلاكي في المادة 311-15 على التعبير عن الإرادة في العدول عن طريق استمارة قابلة للانفصال[4].

---

[1]- موفق حماد عبد، **الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت**، مرجع سابق، ص240.

[2]- عبد الحكيم فرحان، **مرجع سابق**، ص91.

[3]- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص803.

[4]- **المرجع نفسه**، ص804.

كما تجدر الإشارة إلى أن مباشرة المستهلك لحقه في العدول يستلزم في المقابل إعلام هذا الأخير بهذا الحق، لان جهل المستهلك بذلك يؤدي إلى عدم مباشرته أصلا بأي وسيلة، وقد أكدت العديد من النصوص التشريعية خاصة الأوروبية على ذلك بما فيها المادة 11من التوجيه الأوروبي رقم 83لسنة 2011 التي تلزم المهني بأعلام المستهلك بحقه في العدول و كيفية ممارسته[1].

ثالثاً: عبئ إثبات الادعاء بممارسة العدول

يقع عبئ إثبات ممارسة العدول على عاتق المستهلك بكافة طرق الإثبات تطبيقا لقاعدة "البينة على من ادعى" و ذلك في حالة إغفال المشرع تحديد وسيلة كتابية معينة، الأمر الذي يثقل كاهل المستهلك من الناحية العملية[2]، ولقد أثار التوجيه الأوروبي الصادر 1997 إلى ضرورة تنظيم التشريعات الوطنية بما يسمح بإلقاء عبئ الإثبات على عاتق المهني، في المقابل اغفل المرسوم الفرنسي الصادر سنة 2001 النص على ذلك، ومن ثم الرجوع إلى القواعد العامة في الإثبات. خلافا لذلك نجد أن التوجه الأوروبي رقم 83 لسنة 2011 في المادة 11 فقرة 4 أكدت على أن عبئ الإثبات يقع على عاتق المستهلك و يلزم هذا الأخير وفقا للحيثية 44 بإثبات أمرين:

- مباشرته لحقه في العدول فعلاً.
- انه تم مباشرته خلال المدة المحددة قانونا[3].

كما تكفلت بعض التشريعات بتقرير جزاء في حالة تخلف الشكلية في ممارسة حق العدول، بما في ذلك قانون الاستهلاك الفرنسي وما تضمنته المادة 121-18-1 ومنها

---

[1]– مصطفى احمد أبو عمرو، **مرجع سابق**، ص139.

[2]–**المرجع نفسه**، ص139.

[3]– محمد احمد عبد الحميد احمد، **الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015، ص373.

البيانات الخاصة بحق العدول و شروط ممارسته[1].

الفرع الثاني: مهلة ممارسة حق العدول

مرت مدة ممارسة حق العدول بعدة مراحل، فقد كانت تتراوح مابين يوم واحد في بعض المقاطعات إلى7أيام حتى 14 يوم في مقاطعات أخرى، بينما تصل إلى 6أسابيعفي مقاطعات أخرى[2].

أولاً: مهلة العدول في السلع

عرفت التوجهات الأوروبية اختلافاً في تحديد اجل العدول، إلا أنها توحدت بعد صدور التوجيه الأوروبي رقم 83-2011 وهو ما يستنتج من نص المادة 9 منه والتي استقرت على تحديد مدة 14 يوم للعدول بعدما كانت تتراوح بين 7 أيام وشهر تسري من تاريخ التسليم، وهو ما سار عليه التشريع الفرنسي في القانون 2015/990 الصادر بتاريخ 06 أوت 2015 المتعلق بقانون الاستهلاك في المادة 210 منه[3]. كما يبدأ سريان اجل العدول بالنسبة للسلع من لحظة تسلم المستهلك للسلعة وهذا ما يستخلص من نص المادة121-20-2 من قانون الاستهلاك الفرنسي[4].

وكذلك الفصل 30 من قانون رقم 83 لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات و التجارة الالكترونية التونسي،والتي تنص على انه يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في اجل 10 أيام تحتسب بالنسبة للبضائع ابتداءً من تسلمها من قبل المستهلك، بالإضافة إلى المادة 55 من مشروع قانون المبادلات والتجارة الالكترونية الفلسطيني والتي تشير إلى انه يمكن للمستهلك العدول عن الشراء خلال 10 أيام ابتداءً من تاريخ تسلم المستهلك للبضاعة.

---

[1]- عبد الحكيم فرحان، **مرجع سابق**، ص94.

[2]- كنزة عراج، **مرجع سابق**، ص70.

[3]- لخضر دايخة، **مرجع سابق**، ص32.

[4]-**Article :121.20.2** de code de consommateur français dispose que : « le délais motionné à l'alinéa précédent court à compter de la réception pour les biens … »

أمّا قانون حماية المستهلك اللبناني رقم 659 لسنة 2005 فقد أجاز للمستهلك في المادة 55 منه على العدول عن قراره بالشراء خلال 10 أيام تسري اعتبارا من تاريخ التسليم فيما يتعلق بالسلعة[1]. وتجدر الإشارة إلى أن مسألة التسليم أثارت جدلا واسعا في الفقه الفرنسي، حول ما إذا كان يوم التسليم يدخل في احتساب المدة أم لا، إلا أن محكمة النقض الفرنسية نفت ذلك و هو ما جسده المشرع ضمن مستجدات صياغته لقانون 1988 الصادر في 1988/01/06 المتعلق بالبيع عن بعد[2].

أمّا المشرع الجزائري فيختلف تحديده للمدة من عقد لآخر، ويبدأ سريان مهلة العدول من تاريخ تسليم المنتوج وهو ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم التنفيذي 15-114 المؤرخ في 12 مايو 2015 المتعلق بالشروط و كيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي بالنسبة للبيوع على مستوى المنزل[3]، كما أجاز للمستهلك الالكتروني إرجاع السلعة للمورد الالكتروني في اجل 4 أيام ابتداءً من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج وهو ما

جاء في نص المادة 22 و23 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية الجزائري[4] بينما أحال مسألة الآجال في قانون حماية المستهلك وقمع الغش 18-09 في المادة 19 فقرة 3 إلى النصوص التنظيمية والتي لم تصدر إلى حد الآن.

---

[1]- سامية بويزري، **حق العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني**، مرجع سابق، ص66.

[2]- ديهية بلعيد و حكيمة لعناني، **مرجع سابق**، ص35.

[3]- كنزة عراج، **مرجع سابق**، ص74.

[4]-**المادة22:** "في حالة عدم احترام المورد الالكتروني لأجال التسليم، يمكن المستهلك الالكتروني 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".

المادة 23: "يجب على المورد الالكتروني استعادة سلعته، في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا.

يجب على المستهلك الالكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة (04) أيام عمل ابتداءً من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج مع الإشارة إلى سبب الرفض وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الالكتروني".

ثانياً: مهلة العدول في الخدمات

تختلف المدة المقررة للعدول بين السلع و الخدمات من حيث طول المدة و بداية سريانها, وعلى ذلك نجد أن التوجيه الأوروبي رقم 83-2011 رغم تحديده لمدة العدول للسلع والخدمات ب 14 يوم إلا انه فرق بينهما من حيث بدا احتساب هذه المدة، فاعتمد تاريخ إبرام العقد هو بداية سريان مدة الخدمة وهو ما تجسد في المادة 2/9 من ذات التوجيه.

في المقابل عارضت جمعيات حماية المستهلك الأوروبية الأمر و اعتبرته إضرار بمصلحة المستهلك كما طالبت ببدء احتساب المدة من تاريخ تقديم الخدمة تماشيا مع متطلباته، الأمر الذي سار عليه المشرع اللبناني مع تقليص المدة إلى 10 أيام[1].

أما بالنسبة للتشريع الجزائري فالمهلة القانونية بالنسبة للخدمات تبدأ من تاريخ إبرام العقد، كما جاء في المادة 119مكرر1[2] من قانون النقد والقرض رقم 10-04، بالمقابل فإن المهلة القانونية في القانون الفرنسي تبدأ من لحظة استغلال الخدمة. وتجدر الإشارة إلى أن احتساب المدة القانونية تختلف باختلاف نص المادة المطبق على العقد، فنجد المشرع الجزائري في نفس القانون اقر مدة 8 أيام تشمل أيام العطل وأيام العمل، خلافا لذلك نجده استعمل عبارة **أيام عمل** فيما يخص قانون القرض الاستهلاكي، بمعنى أن المدة المحددة تشمل أيام العمل فقط، فإذا صادفت المهلة أيام العطل فإنها تمتد إلى اليوم الموالي لأول يوم عمل. فالملاحظ من ذلك أن المشرع اخذ بمهلة الأيام الكاملة في البداية شأنه شأن المشرع الفرنسي و ذلك يعد إجحافاً في حق المستهلك، فينتقص من حقه في الاستفادة من المدة كاملة، ثم سرعان ما تدارك الأمر في قانون القرض الاستهلاكي وجسد الآجال

[1]- لخضر دايخة، **مرجع سابق**، ص33.

[2]- **المادة 119مكرر1**: "...يمكن أي شخص اكتتب تعهدا أن يتراجع عنه في اجل ثمانية(8) أيام من تاريخ التوقيع على العقد".

المفتوحة التي تلغي احتساب أيام العطل وهو المنظور المنتهج للتوجيه الأوروبي لحماية مصلحة المستهلك[1].

فيكون المشرع الجزائري بذلك يسعى جاهدا في كل مرة لحماية المستهلك من خلال معالجته للوقائع التي تصب في مصلحة المستهلك وتعزز مكانته في العلاقة الاستهلاكية.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن حق العدول و كيفية انقضائه

يعتبر حق العدول حق إرادي محض يرجع لإرادة المستهلك المنفردة، فإذا لم يزاول المستهلك حقه خلال المدة القانونية **أو** أبدى رغبته بمواصلة العقد اعتبر هذا الأخير مبرما. أما إذا اختار المستهلك طريق العدول عن التعاقد فإن هذا العقد يزول و ينقضي.

ويترتب على ذلك مجموعة من الآثار سواء من ناحية المستهلك أو من ناحية المتعاقد معه.

وعليه سنتناول في هذا المبحث الآثار المترتبة عن حق العدول(المطلب الأول) و كذا كيفية انقضائه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الآثار المترتبة عن حق العدول

يؤدي إعمال حق العدول من طرف المستهلك إلى إحداث آثار تتعلق بأشخاص العلاقة التعاقدية ومنها على العقد الاستهلاكي و العقود المرتبطة به. حيث ينجر على ممارسة حق العدول التزامات تقع على طرفي عقد الاستهلاك ويلتزم الطرفان بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، وهذا سواء كنا أمام عقد تقليدي أو عقد إلكتروني. وعليه ومن خلال هذا المطلب سنتطرق إلى آثار حق العدول على المستهلك (الفرع الأول) وآثاره على المهني أو المورد الإلكتروني (الفرع الثاني).

[1]– كنزة عراج، **مرجع سابق**، ص75.

الفرع الأول: آثار حق العدول بالنسبة المستهلك

سواء كان المستهلك تقليدي أو إلكتروني فإنه يلتزم بما يلي:

أولاً: التزام المستهلك برد السلعة للمهني أو المورد الالكتروني

بممارسة المستهلك لحق العدول فإن العقد يعتبر كأن لم يكن أصلا، وعليه فإن تسلم المستهلك شيئا من المهني أو المورد الالكتروني ألزم بإعادته بالحالة التي تسلمها عليها[1] وأن لا يكون قد استخدمها ولا أتلفها أو غيّر في بعض صفتها.

و هذا 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[2].

و ينبغي على المستهلك إذا تسلم شيئا أن يردّه في مدة زمنية معينة ويعيده في غلافه الأصلي كما هو وفي الهيئة التي تسلمها بها[3]. وهو ما نصت عليه المادة 2/23 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري[4].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا لإرجاع السلعة إلى المهني في قانون حماية المستهلك و قمع الغش18-09 حيث أحال ذلك للنصوص التنظيمية،

والتي لم تصدر إلى يومنا هذا.

---

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

[2]- أيمن مساعدة وعلاء خصاونة، **(خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية و بيوع المسافة)**، مجلة الشريعة و القانون، جامعة اليرموك، الأردن، العدد 46، أفريل 2011، ص198.

[3]-ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص76.

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

على خلاف نظيره المشرع الفرنسي من خلال المادة 121-23 من قانون الاستهلاك[1] حيث قال بأن المستهلك عند ممارسته لحق التراجع يجب عليه إرجاع محل التعاقد للمهني أو لأي شخص يعيّنه هذا الأخير مكانه. بدون تأخّر وداخل أجل أربعة عشر يوما من تاريخ تبليغه للمهني قراره بالتراجع عن التعاقد. ما لم يقترح المهني انه هو من سيتكفل بإرجاع محل التعاقد[2].

ولكن في هذه الحالة و إعمالا 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[3].

أمّا طريقة الإرجاع، فبالنسبة للبضائع الخفيفة فترجع عن طريق البريد، أمّا البضائع الأخرى والتي يتم تسليمها إلى باب المنزل كالأثاث فتحتاج غلى نقل وطريقة خاصة لإرجاعها. وعليه يلتزم المهني بتقدير تكلفة الإرجاع و إبلاغ 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

---

[1]-**Article L121-23 :** « le consommateur renvoie ou restitue les biens au professionnel ou à une personne désignée par ce dernier , sans retard excessif et au plus tard dans les quatorze jours suivant la communication de sa décision de se rétracter conformément à l'article L221-21 à moine que le professionnel ne propose de récupérer lui-même ces biens .
Le consommateur ne supporte que les couts directes de renvoi des biens, sauf si le professionnel accepte de les prendre à sa charge ou s'il a omis d'informer le consommateur que ces couts son à sa charge ».

[2]– رضوان جيراني، **الحق في التراجع كآلية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية**، المجلة العربية للدراسات القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مؤلف جماعي حول حماية المستهلك، الطبعة الاولى2020، جامعة ابن زهر، ص40-41.

[3]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص667.

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

فنّي 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].

أمّا بالنسبة للمدة التي يلتزم بها المستهلك عند رده للسلعة في قانون حماية المستهلك، فإنّ المشرع الجزائري لم يحدد أجلا لإرجاعها إلى المهني عكس في قانون التجارة الالكترونية حيث تم تحديد المدة فيه، وذلك خلافاً 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 و ممارسته حقه في العدول.

ثانياً: التزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة

يسقط التزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة في حالتين:

[1]- ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص77.

[2]- **المرجع نفسه**، ص77-78.

الأولى إذا تنازل المهني عن هذه التكاليف و غالبا ما تقوم الشركات بذلك بغرض الدعاية وجلب الزبائن، أمّا **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 كنّا 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].

وقد أقر التوجيه الأوروبي رقم 7/97 المتعلق بالتعاقد عن بعد ضمن المادة 2/6منه على أن المصروفات التي يمكن أن يتحملها المستهلك بسبب عدوله عن العقد هي فقط المصروفات المباشرة لإعادة البضائع إلى المهني[3]. وقد جاءت المادة121-20 من قانون الاستهلاك الفرنسي لتكرس ذات الحكم بقولها:" دون أن يكون ملزما بإبداء أية مبررات و دون أية جزاءات أو مصروفات باستثناء تلك المتعلقة بإرجاع السلعة أو المنتوج [4]". وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في تعديله الأخير لقانون الاستهلاك في المادة 3/19 بقوله :"...دون دفعه مصاريف إضافية".

---

[1]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص78.

[2]– عبوب زهيرة، **مرجع سابق**، ص241.

[3] -**Article L6/2 de la directive de 20 Mail 1997 dispose que :«** Lorsque le droit de rétractation etexercé par le consommateur conformément au présent article , le fournisseur est tenu au remboursement des sommes versées par consommateur, sans fais. Les seuls frais qui peuvent être imputés au consommateur au raison de l'exercice son droit de rétractation sont les fais directs de renvoi des marchandises… **».**

[4]-**ArticleL121-20 dispose que: «** Le consommateur dispose…pour exercer son droit de rétractation sans…ni à payer de pénalités, à l'exception, le cas échéant, des fais de retour ».

أمّا بالنسبة للقانون التونسي فهو الآخر 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 ابتداءً من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة على أن يتحمل المستهلك المصاريف الناتجة عن الإرجاع[1].

كما لم يخرج المشرع الفلسطيني و اللبناني عن هذه القاعدة و أصدروا أحكامًا مماثلة تقضي بأن المستهلك لا يتحمل أي مبلغ مقابل ممارسة العدول إلاّ مصاريف إعادة السلعة إلى مصدرها قبل التعاقد.

ولعل قرار هده التشريعات بتحميل المستهلك تكاليف إرجاع السلعة أو الخدمة ليس إجحافاً 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 و من جهة أخرى لضمان جدية المستهلك في اتخاذ قرار العدول، حيث لن يلجأ إليه إلاّ إذا كانت السلعة أو الخدمة لا تتناسب فعلاً و احتياجاته[2].

ولعل هذا ما دفع البعض إلى القول أن خيار العدول إضافة إلى كونه حقاً تقديرياً فهو حق مجاني[3]. غير أن المشرع الجزائري جعل تكاليف إعادة الإرسال تقع على المورد الالكتروني في ق. ت. إ في حالة ما إذا كان المستهلك الالكتروني قد تسلم سلعة غير مطابقة للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيباً، المادة 2/23 قانون التجارة الالكتروني تنص على:" ...وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الالكتروني".

الفرع الثاني: آثار العدول بالنسبة للمهني أو المورد الالكتروني

[1]– قانون رقم 83 لسنة 2000، مؤرخ في 9 أوت 2000، يتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية التونسي.

[2]– سامية بويزري، **العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني**، مرجع سابق، ص84.

[3]– زهيرة عبوب، **مرجع سابق**، ص242.

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

وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفرع

أولاً: التزام المهني أو المورد الالكتروني برد ثمن السلعة

عند ممارسة المستهلك لحقه في العدول يلتزم المهني أو المورد الالكتروني بإرجاع جميع المبالغ المدفوعة للمستهلك مشمولة بمصاريف التوريد دون تأخير.

ولقد نصت المادة 1/13 من التوجيه الأوروبي رقم 83/2011 المتعلق بحماية المستهلك، على التزام المتدخل عند ممارسة المستهلك حق العدول برد الدفعات المالية التي تسلمها من المستهلك و أيضا نفقات التسليم خلال مدة أربعة عشر يوماً من تاريخ علمه بقرار المستهلك[1].

وهذا الحكم يعوض نص المادة 2/6 من التوجيه الأوروبي 7/97 القديم والتي كانت تنص على مهلة 30 يوماً من تاريخ ممارسة هذا الحق، وقد أخذ المشرع الفرنسي بالحكم ذاته في نص المادة 222 فقرة 15 من ق.إ.ف المعدل في سنة 2017، حيث ألزم البائع برد المبالغ التي تلقاها من المستهلك بموجب العقد باستثناء المبالغ المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 222-13 في أجل لا يتجاوز 30 يوم من تاريخ تبليغه بقرار العدول

[1]-**Article 13/1 du directive 2011/8 3/UE : «** Le professionnel rembourse tous les paiements reçu de la part du consommateur, y compris, le cas échéant, les frais de la livraison, sans retard excessif et en tout les état de cause dans les quatorze jours suivant celui où il est informé de la décision du consommateur de se rétracter du contrat conformément à l'article 11 » .

من المستهلك[1].

وإن تماطل في رد الثمن و تجاوز المدة القصوى(30 يوماً) رتّبت على المتدخل مسؤولية جزائية عن ذلك و دفع غرامة تأخيره لصالح المستهلك[2].

أمّا 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 تحمّل 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[3].

أمّا القانون الجزائري فقد نص في المادة 23 ق.ت.إ، بأنه يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال خمسة عشر(15) يوماً من تاريخ استلام المتدخل للمنتوج. لكن المشرع الجزائري[4] و المشرع اللبناني لم يتطرقا للحالة التي يتأخر فيها المورد الالكتروني عن عدم رد الثمن، تاركاً ذلك للقواعد العامة[5].

ثانياً: إنهاء عقد القرض المبرم تمويلاً للعقد الذي تم الرجوع عنه

[1]-**Article L 222/15 code de consommation :** « Le fournisseur rembourse au consommateur dans les meilleurs sommes délais et au plus tard dans les trente jours toutes les sommes qu'il a perçues de celui-ci en application du contrat, à l'exception du montant mentionné au premier alinéa de l'article L222-13.Ce délai commence à courir le jour où le fournisseur reçoit notification par le consommateur de sa volonté de se rétracter… ».

[2]– خدوجة الذهبي، **الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية**، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، 2014/2013، ص160.

[3]– أحمد صبري كاظم عبد السعدي، **خيار المستهلك في العدول عن العقد الالكتروني**(دراسة مقارنة)، جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة كربلاء، كلية الحقوق، 2015، ص105–106.

[4]– فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص666.

[5]– أحمد صبري كاظم عبد السعدي، **مرجع سابق**، ص106.

أوردت المادة 311-25-1 ق.إ.ف إعمالاً 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 و المورد، فإن ممارسة المستهلك لخيار العدول يؤدي إلى فسخ عقد الائتمان بقوة القانون دون تعويض أو مصروفات باستثناء المصروفات المحتملة لفتح ملف الائتمان[1].

ما يستنتج من نص المادة أن المشرع الفرنسي اعتبر كل من العقد الذي ابرمه المستهلك عن بعد والعقد المبرم تمويلاً له جزءاً 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[2].

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 كلياً أو جزئياً 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"[3]. حيث لم يتعرض المشرع التونسي إلى العقد الفرعي إلاّ في العقود الالكترونية.

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]-**Article 311-25-1 Code de consommation :** « Pour les opérations de crédit visées au présent chapitre, à l'exclusion de la location-vente et de la location avec option d'achat, le prêteur est tenu, au moins une fois par an, de porter à la connaissance de l'emprunteur le montant du restant à rembourser. Cette information figure, en caractère lisible, sur la première page du document a adressé à l'emprunteur».

[2]- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، **مرجع سابق**، ص666.

[3]- قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي، السالف الذكر، الفصل 33.

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

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

المطلب الثاني: انقضاء حق العدول

إن استقرار المعاملات ونفذها يستلزم انتقال العقود إلى عقود ملزمة وهو ما يحصل في العقد المقترن بحق العدول، حيث يصبح العقد ملزماً وذلك بترك هذا الحق دون إعمال أو بعدم ممارسته. أو يزول العقد بممارسة حق العدول، فخيار العدول من الخيارات المؤقتة إذ يحدد المشرع مدة معينة يستطيع المستهلك من خلالها أن يعدل عن العقد أو يمضي فيه كما رأينا سابقاً. فهذا الحق لا بد أن ينقضي سواء كان انقضاؤه بسبب الممارسة (الفرع الأول) أو بسبب فوات المدة المحددة لإعماله (الفرع الثاني)، فلا يمكن أن يبقى العقد غير لازم إلى مالا نهاية.

الفرع الأول: انقضاء حق العدول بممارسته

إن ممارسة الحق في العدول من طرف المستهلك تكشف حالة الشك التي كانت تعتري العقد في فترة العدول، ويصبح هذا الأخير غير لازم ويعود الأطراف إلى الحالة

[1]- قانون حماية المستهلك، ظهير شريف رقم 1.11.03، صادر في 14 من ربيع الأول 1432 الموافق ل18 فبراير 2011، بتنفيذ القانون رقم31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، ج.ر عدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432(7 أبريل2011)، ص1072.

[2]- ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص83-84.

التي كانوا عليها قبل التعاقد. أمّا إذا اختار المستهلك إمضاء العقد خلال فترة العدول ففي هذه الحالة يصبح العقد لازماً على الطرفين وباتاً واجب التنفيذ.

حيث أنه وكما سبق بيانه أن حق العدول يعد حقاً إرادياً محضاً يتوقف استعماله على محض مشيئة وإرادة المستهلك وحده، ولا يتطلب أسباباً أو مسوغات، بل يمكن ممارسته أياً كان الباعث. كما أن خيار الرجوع لا يقبل الانقسام بطبيعته، فلا يمكن تنفيذ شق منه و الرجوع فيما تبقى من العقد، أو تنفيذ بعض الشروط دون بعضها الآخر[1].

بالإضافة إلى انقضاء العدول بممارسته أو بتنفيذ العقد هناك حالة ثالثة ينقضي بها هذا الحق وهي في حالة التنازل عنه وهذا إذا كان اتفاقياً، إلا أنّ هذا في حالات استثنائية؛و هو ما أقره الفقه الإسلامي في خيار الشرط وخيار العيب حيث يجوز فيها التنازل[2]. أمّا في حالة تدخل المشرع بنصوص آمرة كما هو الحال في دراستنا فهنا يعتبر هذا الحق من النظام العام و لا يجوز التنازل عنه.

وهذا ما أقرته التشريعات المقارنة التي تضمنت في قوانينها هذا الحق وبالتالي لا مجال لإثارة سقوطه بالتنازل[3].

بل وجعلت كل اتفاق يقضي بذلك يقع باطلاً. ولعل جعل حق العدول يرتبط بالنظام العام الحمائي للمستهلك يتوافق و تحقيق حماية فعالة وجدية للمستهلك تتناسب و أهمية رضاه في التعاقد[4].

---

[1]– رشا علي جاسم العامري، **مرجع سابق**، ص76–77.

[2]– **المرجع نفسه**، ص85.

[3]– ابتسام زسغم محاسن، **مرجع سابق**، ص84.

[4]– سامية بويزري، **حق العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني**، مرجع سابق، ص86–87.

وقد سبق الشرع الإسلامي هذه التشريعات، حيث ميّز الفقه الإسلامي بين الرجوع الثابت بحكم الشرع والذي يجوز التنازل عنه و إسقاطه، وحق الرجوع الثابت بالاتفاق والذي لا يمكن التنازل عنه إذا اتفق الأطراف على ذلك[1].

الفرع الثاني: انقضاء حق العدول بفوات مدة ممارسته

يجد حق العدول مصدره في القانون فهو من الخيارات المؤقتة التي تسقط بمدة معينة، إذ ليس من العدل أن تبقى العقود مهددة بالزوال مدة غير محددة. و حفاظاً على استقرار المراكز القانونية جعل المشرع هذا الحق يمار خلال مدة معينة وجدها جديرة بأن يصدر رضا المستهلك[2] خلالها. وتقضي القاعدة العامة في حق العدول انه مؤقت لمدة قصيرة وليست طويلة.

وتعتبر مهلة العدول فترة حاسمة بالنسبة للطرفين إذ من خلالها يتحدد مصير العقد، فإمّا العدول عنه ويرجع بذلك الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد أي يزول وينقضي العقد. و إمّا إتمام العقد والمضي فيه وبالتالي يرتب آثار و التزامات على كلا الطرفين[3].

وتختلف مهلة العدول باختلاف التشريعات (كما رأينا سابقاً) وتختلف باختلاف العقود من حيث الطبيعة والصعوبة، ويبدو أنه من دواعي حماية المستهلك توسيع مهلة العدول وذلك كلما كانت الحاجة ماسة إلى التفكير العميق، وكذا حجم الأضرار التي يمكن أن تصيب المستهلك. فإذا كانت هذه الأخيرة بسيطة فيمكن تقليص المهلة أمّا إذا

[1]– عمر محمد عبد الباقي، **مرجع سابق**، ص782.

[2]– أحمد صبري كاظم عبد السعدي، **مرجع سابق**، ص121.

[3]– ابتسام زيغم محاسن، **مرجع سابق**، ص85.

كانت الأضرار المحتملة كبيرة فمن الضروري إعطاء وقت كاف للمستهلك من أجل اتخاذ قرار التعاقد من عدمه، لما في طول هذه المدة من تحقيق لمصلحته المشروعة[1].

وعليه فالمستهلك يمكن أن يتخذ موقفاً سلبياً يؤدي إلى انقضاء خيار العدول أو سقوطه؛ إذ أن سكوت المستهلك دون اتخاذ أي موقف حتى انقضاء المدة القانونية لممارسة حق العدول، يعد بمثابة اختيار هذا الأخير إتمام العقد و إسقاطاً للخيار بصورة ضمنية.

كما قد يتخذ المستهلك موقفاً ايجابيا يؤدي إلى إسقاط هذا الحق أيضا بصورة ضمنية، كأن يتصرف بالشيء المبيع، أي يصدر من المستهلك ما يدل ى رغبته في إمضاء العقد وعدم التحلل منه، حيث يشير فعله صراحة إلى نيّته في إسقاط حقه في العدول[2].

[1]– عمار زغبي، **مرجع سابق**، ص122.

[2]– أحمد صبري كاظم عبد السعدي، **مرجع سابق**، ص124–125.

خلاصة الفصل الثاني:

يعتبر حق العدول من الضمانات المكفولة من طرف المشرع لحماية المستهلك والحفاظ على حقوقه، حيث قامت القوانين و التشريعات بوضع أحكام خاصة بهذا الحق وحددت الضوابط القانونية لممارسته منها: مجال تطبيق هذا الحق من حيث الأشخاص حيث يعتبر المستهلك هو صاحب الحق نظراً لكونه الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، كما يعتبر المهني الطرف الثاني في هذه العلاقة والذي يطبق ضده حق العدول. كما نجد في مجال التطبيق العقود المشمولة بحق العدول كعقد القرض الاستهلاكي، عقد التأمين، عقد الائتمان الاستهلاكي و التعاقد عن بعد. فيما تتمثل العقود المستثناة من هذا الحق في: الخدمات التي بدأ تنفيذها قبل انتهاء مهلة العدول، عقود توريد المنتجات المصنعة وفق طلبات ومواصفات المستهلك، عقود توريد أموال أداء خدمات تحدد أنماطها وفق ظروف السوق، عقود توريد التسجيلات السمعية و البصرية، توريد الصحف و الدوريات و المجلات، عقود خدمات الرهان واليانصيب المصرح بها.

أما بالنسبة لمهلة العدول فتختلف باختلاف التشريعات، كما تختلف إذا كنّا بصدد سلعة أو خدمة وعمومًا تتراوح بين مهلة قصيرة(7 أيام)و مهلة طويلة(14 يوم).

ويترتب على حق العدول آثار بالنسبة لأطراف العلاقة التعاقدية، حيث يترتب على المستهلك إعادة السلعة محل التعاقد خلال مدة محددة كما يلتزم بدفع مصاريف رد السلعة. أمّا المهني فيترتب عليه رد ثمن السلعة للمستهلك، كما يترتب على العدول إنهاء عقد القرض المبرم تمويلاً للعقد الذي تم الرجوع عنه. واعتبارًا من هذه الآثار ينقضي حق العدول حيث قد ينقضي إمّا بممارسة المستهلك لهذا الحق وإمّا بفوات مدة الممارسة.

الخاتمة

في إطار الضمانات القانونية المقررة لحماية المستهلك سواء المستهلك التقليدي أو المستهلك الالكتروني، أقر المشرع الجزائري حماية إضافية لصالح المستهلك ويتعلق الأمر بالحق في العدول عن العقد، وقد كانت الحاجة ملحة لهذه الضمانة نظرًا للتطور العلمي و التكنولوجي الذي شهده العالم والذي أدى إلى استحداث وسائل جديدة للتواصل والتجارة قصد تبادل السلع والخدمات، و هو التطور الذي مسّ أيضا الجزائر ممّا أدى إلى ظهور التجارة الالكترونية كنتيجة حتمية حيث أصبحت الانترنت متاحة للجميع، وهو ما أدى بالمشرع الجزائري إلى استحداث قانون التجارة الالكترونية رقم 18-05 الصادر في 2018 وكذا تعديل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 بالقانون رقم 18-09 و الذي جاء فيه المادة 19 والتي تبنى فيها المشرع صراحةً حق المستهلك في العدول عن العقد، مواكبا بذلك القوانين والتشريعات المقارنة التي كانت سبّاقة في هذا المجال.

ومن أهم النتائج المتوصل إليها من خلال دراستنا وبحثنا في موضوع حق المستهلك في العدول عن العقد ما يلي:

- بسبب قصور القواعد العامة المنصوص عليها في النظرية العامة للعقد لحماية المستهلك، كان لا بد من التفكير في إيجاد آليات قانونية خاصة تحمي المستهلك سواء كان هذا الأخير تقليدي أو الكتروني، ألا وهي حق المستهلك في العدول عن العقد.
- رغم تشابه حق العدول مع العديد من الأنظمة القانونية كالبطلان، الفسخ، إنهاء العقد بالإرادة المنفردة و شرط التجربة إلاّ أنه يختلف عنها في كونه يقع على عقد صحيح، ويمكن ممارسته دون إخلال الطرف الآخر بالتزاماته، كما يترتب على ممارسة حق العدول إنهاء العقد بأثر رجعي وعودة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد.

- إنّ من أهم المبررات التي دفعت لتبني حق العدول هي حماية رضا المستهلك بصفة أساسية من أجل إعادة التوازن في العلاقة التعاقدية باعتبار هذا الأخير هو الطرف الضعيف في هذه العلاقة.
- حق العدول مقرر بموجب قواعد آمرة أي بموجب القانون وبالتالي لا يجوز الاتفاق على مخالفته أو التنازل عنه، فهو من النظام العام.
- يعتبر حق العدول من الخيارات المؤقتة فهو حق مرتبط بمدة زمنية محددة، وذلك من أجل الحفاظ على استقرار المعاملات و مراكز الأطراف.
- لم يتفق الفقهاء في تحديد أساس حق العدول فقد أسسه الفقه الإسلامي على أساس خيار المجلس وخيار العيب وكذا خيار الرؤية، أمّا الفقهاء القانونيين فقد أسسوه بناءً على التكوين التدريجي للعقد، و على أساس التعليق على شرط سواء أكان شرط واقف أو فاسخ، وكذلك على أساس عدم لزوم العقد، وكلها آراء انتقدت.
- حق العدول هو حق إرادي محض ومكنة قانونية مقررة لصالح الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، أي يرجع للسلطة التقديرية للمستهلك دون قيام مسؤوليته في التعويض بسبب الرجوع فهو حق مجاني.
- يجد حق العدول مجاله في مرحلة ما بعد التعاقد أي مرحلة تنفيذ العقد، لأنه أتى أصلاً كضمانة إضافية لحماية رضا المستهلك وتنوير فكره وتبصيره لإعادة النظر في العقد المبرم.
- حق العدول هو استثناء عن قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" و هو آلية قانونية أقرها المشرع لتشمل في الأصل جميع العقود، إلاّ أنّ هذا لا يمنع من وجود بعض الاستثناءات على بعض العقود سواء تعلق الأمر بسلع أو خدمات نظراً لخصوصيتها.

- يترتب على ممارسة حق العدول آثار على أطراف العقد سواء كان مستهلك أو مهني، حيث يقع على عاتق المستهلك التزام رد السلعة إلى المهني مع إلزامه بدفع مصاريف رد هذه السلعة، أما المهني فيلتزم برد المبالغ المدفوعة لشراء السلعة للمستهلك، ويرى البعض أن من بين آثار حق العدول أيضا إنهاء عقد القرض المبرم تمويلاً للعقد الذي تم الرجوع فيه.
- حسنًا فعل المشرع حينما جعل إرجاع السلعة للمهني دون مصاريف إضافية، وإلاّ لكان المستهلك قد تخلى عن حقه في العدول بسبب كثرة الأعباء وهي ما تعبّر عن نية المشرع الفعلية في حماية الطرف الضعيف.

رغم أن المشرع الجزائري قد اجتهد لتعزيز حماية خاصة للمستهلك؛فنص صراحة على حق العدول في نصوص تشريعية وبقواعد آمرة حيث لا يجوز للأطراف مخالفتها، إلاّ أنّ هذا الحق لا يزال يفتقر إلى تنظيم محكم و لم يصل إلى الفعالية المرجوة منه بالمقارنة مع أهمية هذه الآلية كضمانة حمائية، فرغم أنه سلك الطريق الصحيح حين أقر حق العدول إلا أنه وعند مقارنة ما جاء به مع التشريعات المقارنة نجد أنه لا زال بعيداً إلى ما وصلت إليه هذه الأخيرة في تنظيم أحكام حق العدول، ولم يتوسع في معالجة عدة نقاط.

وعليه سنحاول إيجاز بعض الاقتراحات لسد هذا الفراغ و منها:

- ندعو المشرع الجزائري إلى الإسراع في إصدار التنظيم الخاص بكيفيات وشروط تطبيق المادة 19 من القانون رقم 18-09، وذلك حتى يستفيد منه المستهلك كون هذا الحق قد تقرر لمصلحته.
- التوسيع من نطاق حق العدول ليشمل الخدمات، الأمر الذي أغفله المشرع في قانون التجارة الالكتروني.

- إعطاء مدة موحدة وكافية للمستهلك للتفكير والتروي على أن لا تكون طويلة حماية لمصالح المهني.
- تعديل المادة 23 من ق. ت. إ بما طابق نص المادة 19 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، ليكون بذلك المستهلك الالكتروني غير مقيد بالتبرير في ممارسة حقه في العدول؛ شأنه شأن المستهلك التقليدي.
- تنوير المستهلكين بأي طريقة كانت و إعلامهم بحقهم في العدول حتى يكونوا على دراية كافية بحقوقهم، وهو الدور الذي يجب على جمعيات حماية المستهلك أن تلعبه كونها تمثل المستهلك.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

أ) **الكتب العامة**

1-إبراهيم الدسوقي أبو الليل، العقد غير اللازم (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)، جامعة الكويت، 1994.

2-أحمد بن محمد بن علي المقري القيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، 1414هـ- 1994م.

3-أكرم محمد حسين التميمي، دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2010.

4-حسين محمد أحمد جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع (دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي)، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر، 2010.

5-خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، أمام كلية الحقوق، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 2011.

6-عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة بالفقه الفرنسي)، الجزء الأول، دار إحياء التراث مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، دون سنة النشر.

7-فراح مناني ، العقد الالكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، طبعة 2009.

8-محمد السعيد رشد، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة و مدى حجيتها في الإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، الطبعة 2008.

9-محمد سعيد جعفور، الخيارات العقدية في الفقه الإسلامي كمصدر للقانون المدني الجزائري، دار هومه للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 1998.

10- ممدوح محمد خيري هاشم، مشكلات البيع الالكتروني عن طريق الانترنت في القانون المدني(دراسة مقارنة) دار النهضة العربية، 2000.

11- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، الجزء الرابع، دون مكان وسنة النشر.

ب) الكتب المتخصصة

1-أحمد محمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، بدون طبعة، 1994.

2-أسامة خيري، الرقابة و حماية المستهلك ومكافحة الغش التجاري، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، الطبعة الأولى، 2015.

3-أشرف محمد رزق قايد، حماية المستهلك، دراسة في قوانين حماية المستهلك و القواعد العامة في القانون المدني، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع، المجلد 1، الطبعة 1، دون مكان النشر، 2016.

4-حسين عبد الباسط الجامعي، حماية المستهلك الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

5-خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2008.

6-رشا علي جاسم العامري، الرجوع في التعاقد (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017.

7-رمزي بيد الله حجازي، الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني(دراسة مقارنة)، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2016.

8-عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دون مكان النشر والطبعة، 2012.

9-عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون)، منشاة المعرف بالإسكندرية، بدون طبعة، 1425هـ- 2004م.

10- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، الطبعة الثانية، 2008.

11- فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2012.

12- فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الانترنت ومكافحة الجرائم الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2016.

13- كوثر سعيد عدنان خالد و سميحة مصطفى القليوني، حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، الطبعة الثاني، 2016.

14- محمد أحمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي و الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015.

15- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 2016.

16- محمد يونس، حق المستهلك في العدول عن العقد كوسيلة للحماية المدنية اللاحقة للمستهلك في قوانين الاستهلاك، دون مكان النشر، 1437هـ-2016م.

17- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، الطبعة الأولى، 2016.

18- موفق حامد عبد، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2018.

19- موفق حامد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة لالكترونية (دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية و الأدبية، الطبعة الأولى، 2011.

ثانياً: الأطروحات و المذكرات

أ) الأطروحات

1-زهيرة عبوب، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الالكترونية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه قانون، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2018.

2-شوقي بنّاسي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه قانون خاص، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2015-2016.

3-فاتح بهلولي، النظام القانوني للتجارة الالكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2017.

4-نصيرة خلوي(عنان)، الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه قانون، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية-قسم الحقوق-، تيزي وزو، 2018.

ب) المذكرات

مذكرات الماجستير

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

2-إسماعيل قطاف، العقود الالكترونية وحماية المستهلك، مذكرة بحث لنيل شهادة الماجستير، عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005-2006.

3-خدوجة الذهبي، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص الأساسي، جامعة أدرار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013-2014.

4-سامية بويزري، الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون العقود، جامعة آكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي و العلوم السياسية، 2017-2018.

5-عبد الحكيم فرحان، عدول المستهلك عن التعاقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون حماية المستهلك والمنافسة، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2015-2016.

6-كنزة عراج، حق التراجع كوسيلة لحماية رضا الطرف الضعيف، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية و الإدارية، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر-1- بن خدة بن يوسف، 2016-2017.

7-نعيمة غدوشي، حماية المستهلك الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي و العلوم السياسية، تيزي وزو، 2012.

مذكرات الماستر

1-ابتسام زيغم محاسن، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، مذكرة لنيل الماستر في الحقوق، قانون خاص، المركز الجامعي بالحاج بوشعيب، معهد العلوم الاقتصادية و التجارية وعلوم التسيير، عين تموشنت، 2018-2019.

2-زهيرة بن حجاز، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، أم البواقي، 2015-2016.

3-سامية بويزري، حق العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، عقود ومسؤولية، جامعة آكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، البويرة، 2013.

4-لخضر دايخة، حق المستهلك في العدول عن العقد، مذكرة لنيل الماستر، قانون أعمال، جامعة الشهيد حمة لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017-2018.

ثالثاً: المقالات و المداخلات

أ) المقالات

1-أحمد السعيد الزرقد، حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 19، 3 سبتمبر 1995.

2-أحمد السعيد الزرقد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي المقارن، جامعة الكويت كانون الأول 1995، مجلة الحقوق الكويتية، العدد 2، 2019.

3-أيمن مساعدة علاء خصاونة، خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية وبيوع المسافة، مجلة الشريعة و القانون، جامعة اليرموك، الأردن، العدد 46، أفريل 2011.

4-حمزة بوخروبة، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 2، 2019.

5-رضوان جيراني، الحق في التراجع كآلية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية، المجلة العربية للدراسات القانونية و الاقتصادية والاجتماعية، مؤلف جماعي حول حماية المستهلك، جامعة ابن زهر، الطبعة الأولى 2020.

6-زاهية حورية سي يوسف، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 7، العدد 2، 2018.

7-زاهية حورية سي يوسف، التعليق على نص المادة 140 مكرر تقنين مدني جزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، العدد 2، 2010.

8-سامية لموشية، خيار رجوع المشتري في عقد البيع الالكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة حمة لخضر، الوادي، العدد 17، جانفي 2018.

9-علي أحمد صالح و بن عيشة عبد الحميد، العدول آلية قانونية لحماية المستهلك، جامعة الجزائر1، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد10، 2018.

10- عمار زغبي، الحق في العدول عن التعاقد و دوره في حماية المستهلك، مجلة المفكر، جامعة محمد خضر، بسكرة، العدد 9، دون سنة النشر.

11- عيسى بخيت، أثر تشريعات الاستهلاك على مبادئ النظرية التقليدية للعقد،

12- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، حق المستهلك في العدول عن العقد الالكتروني، جامعة بومرداس، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، 2019.

13- فتحي بن جديد، حق المشتري في التراجع عن تنفيذ العقد المبرم عن بعد، مجلة علمية محكمة تعنى بالبحوث والدراسات القانونية، معهد العلوم القانونية و الإدارية بالمركز الجامعي، غليزان، العدد 4، ديسمبر 2014.

14- محمد الأمين نويري و عبد الحق لغذاري، حق المستهلك في العدول عن عقد الاستهلاك في ظل القانون 18-09 بين الضرورة و التقييد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية والاقتصادية، المجلد 46، العدد 4، 2020.

15- محمد الطاهر أدجيمن، حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية و الاقتصادية، المجلد 56، العدد 3، 2020.

16- محمد أمين سعدي، حق العدول عن العقد كآلية حمائية للمستهلك، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 5، العدد 2، 2019.

17- محمد جريفيلي و شريف بحماوي، حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، معهد الحقوق، العدد 11، جانفي 2017.

18- نصيرة غزالي، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك، مجلة آفاق العلمية، المجلد 11، العدد 3، 2019.

ب) المداخلات

1-آسيا يلس، حق المستهلك الالكتروني في العدول عن العقد بن الحاجة و الغموض، مداخلة ضمن أعمال الملتقى الوطني حول: الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، دون سنة النشر.

رابعاً: النصوص التشريعية

أ) القوانين و الأوامر

القانون رقم 80-07 مؤرخ في 9 أوت 1980، المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية العدد 33 المؤرخة في 12 أوت1980.

القانون رقم 83-2000 مؤرخ في 9 أوت 2000، يتعلق بالمبادلات و التجارة الالكترونية التونسي.

القانون 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأولى 1425 الموافق ل 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر مؤرخة في 27 يونيو 2004 ع 41. المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 غشت 2010 ج. ر.ع 46 مؤرخة في 18 أوت 2010.

القانون رقم 06-04 المؤرخ في 21 محرم 1427، الموافق ل 20 فيفري 2006، المعدل والمتمم لقانون 95-07 المؤرخ في 27 جمادى الثاني 1424، الموافق ل 25 جانفي 1995 المتعلق بالتأمينات، ج.ر.ع 15 الصادرة بتاريخ 12 مارس 2006.

القانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق ل 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل و المتمم.

القانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1439، الموافق ل 10 مايو 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج.ر.ع 28 المؤرخة في 16 مايو2018.

القانون رقم 18-09 يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، المؤرخ في 25 رمضان 1439، الموافق ل 10 يونيو 2018، ج.ر.ع 35 المؤرخة في 13 يونيو 2018.

الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الأمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات.

الأمر 10-04 مؤرخ في 16 رمضان 1431 الموافق ل 26 غشت 2010، المعدل و المتمم للأمر 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثاني 1424 الموافق ل 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. ع 52 المؤرخة في 27 غشت 2003.

ب) النصوص التنظيمية

1- المرسوم التنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 3 رجب 1410 الموافق ل 30 يناير 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

2- المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990، المتعلق بالمنتوجات و الخدمات.

3- المرسوم التنفيذي رقم 15-114 مؤرخ في 23 رجب 1436 الموافق ل 12 مايو 2015، يتعلق بشروط و كيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، ج. ر. ع 24 مؤرخة في 13 مايو 2015.

خامساً: القرارات

1- قرار مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1414هـ الموافق ل 10 ماي 1994، يتضمن كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1990 و المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات، الصادر عن وزارة التجارة، الجريدة الرسمية عدد 35 المؤرخة في 25 ذي الحجة عام 1414هـ.

سادساً: المواقع الالكترونية

1- دليلة معزوز،**(العقد الالكتروني)**، محاضرات للسنة الأولى ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة، 2016، https://www.mizandz.com/2018/11//pdf_24.html

سابعاً: النصوص الأجنبية

1- Directive 97/7 parlement européen et du conseil du 20 Mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrat a distance. (journal officiel N° L144 du 04 juin 1997).
2- Directive 2011/83/UE du parlement européen du conseil du 25 Octobre 2011 relative aux droit des consommateurs, modifiant la directive 93/3/CEE du conseil et la directive 97/7/CE du parlement européen et du conseil. (journal officiel de l'union européenne L304/64, 22/11/2011).
3- Code de la consommation- Dernière modification le 01 janvier 2019- Document généré le 4 janvier 2019- Ordonnance N° 2016-301 du 14 Mars 2016, relative à la partie législative du code de consommation français.

فهرس المحتويات

الفهرس الصفحة

شكر وتقدير .....ج

إهداء ..... د

قائمة المختصرات .....و

مقدمة:.....1

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لحق العدول عن العقد 9

المبحث الأول: مفهوم حق العدول عن العقد..... 11

المطلب الأول: تعريف حق العدول و خصائصه..... 11

الفرع الأول: تعريف حق العدول عن العقد.....12

أولاً: التعريف القانوني لحق العدول.....13

ثانياً: التعريف الفقهي لحق العدول.....13

الفرع الثاني: خصائص حق العدول عن العقد.....16

أولاً: حق العدول من النظام العام.....16

ثانياً: الصفة التقديرية لممارسة حق العدول.....17

ثالثاً: حق العدول حق مجاني.....18

رابعاً: حق العدول حق مؤقت.....19

المطلب الثاني: مبررات حق العدول و تمييزه عن الأنظمة المشابهة له..... 20

الفرع الأول: مبررات حق العدول عن العقد.....21

أولاً: المبررات المتعلقة بتأثير الدعاية و الإعلان.....22

ثانياً: المبررات المتعلقة بالمعاملات الالكترونية.....23

الفرع الثاني: تمييز حق العدول عن الأنظمة المشابهة له.....25

أولاً: العدول عن العقد و البطلان.....25

ثانياً: العدول عن العقد و الفسخ.....26

ثالثاً: حق العدول و إنهاء العقد بالإرادة المنفردة 27

رابعاً: حق العدول و شرط التجربة.....28

المبحث الثاني: أساس حق العدول وطبيعته القانونية 30

المطلب الأول: أساس حق العدول 30

الفرع الأول: الأسس الفقهية.....31

أولاً: خيار الرؤية.....31

ثانياً: خيار العيب.....32

ثالثاً: خيار المجلس.....33

الفرع الثاني: الأسس القانونية.....34

أولاً: التكوين التدريجي للعقد كأساس لحق العدول.....35

ثانياً: التعليق على شرط كأساس لحق العدول.....36

ثالثاً: عدم لزوم العقد كأساس لحق العدول.....37

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لحق العدول 39

الفرع الأول: العدول حق للمستهلك.....39

أولاً: العدول حق شخصي.....40

ثانياً: العدول حق عيني.....41

الفرع الثاني: العدول رخصة قانونية.....42

الفرع الثالث: العدول حق إرادي محض أو مكنة قانونية.....44

الفصل الثاني:أحكام العدول عن العقد..... 48

المبحث الأول: الضوابط القانونية لممارسة حق العدول 50

المطلب الأول: مجال تطبيق حق العدول..... 50

الفرع الأول: مجال العدول من حيث الأشخاص.....51

أولاً: المستهلك صاحب الحق في العدول.....51

ثانياً: المهني المدين.....53

الفرع الثاني: تطبيقات حق العدول.....55

أولاً: العقود المشمولة بحق العدول.....55

ثانياً: العقود المستثناة من حق العدول.....61

المطلب الثاني: إجراءات ممارسة المستهلك لحق العدول 62

الفرع الأول: كيفية ممارسة حق العدول.....63

أولاً: شروط ممارسة الحق في العدول.....63

ثانياً: وسائل ممارسة حق العدول.....64

ثالثاً: عبئ إثبات الإدعاء بممارسة العدول.....66

الفرع الثاني: مهلة ممارسة حق العدول.....67

أولاً: مهلة العدول في السلع.....67

ثانياً: مهلة العدول في الخدمات.....69

المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن حق العدول و كيفية انقضائه 70

المطلب الأول: الآثار المترتبة عن حق العدول..... 70

الفرع الأول: آثار حق العدول بالنسبة للمستهلك.....71

أولاً: التزام المستهلك برد السلعة للمهني أو المورد الالكتروني.....71

ثانياً: التزام المستهلك بدفع مصاريف رد السلعة.....73

الفرع الثاني: آثار العدول بالنسبة للمهني أو المورد الالكتروني.....75

أولاً: التزام المهني أو المورد الالكتروني برد ثمن السلعة.....76

ثانياً: إنهاء عقد القرض المبرم تمويلاً للعقد الذي تم العدول عنه.....77

المطلب الثاني: انقضاء حق العدول 79

الفرع الأول: انقضاء حق العدول بممارسته.....79

الفرع الثاني: انقضاء حق العدول بفوات مدة ممارسته.....81

الخاتمة.....84

قائمة المراجع.....89

فهرس المحتويات.....101

الملخص

واكبت الجزائر كغيرها من دول العالم الحركة التشريعية في مجال حماية المستهلك، نظراً لتطور أنماط وحجم الاستهلاك، مما أدى إلى زيادة المخاطر التي تهدد المستهلك، خاصة مع تبنيها التجارة الحرة و ظهور التجارة الالكترونية. فلم تعد القواعد العامة المقررة في النظرية العامة للعقد توفر لوحدها الحماية التي ينشدها المشرع.

حيث صدرت عدة قوانين تحمي المستهلك، و قد جاء التعديل الأخير لقانون حماية المستهلك وقمع الغش 18-09 بآلية قانونية خاصة تعزز من حماية المستهلك وهي حق هذا الأخير في العدول عن العقد سواء كان مستهلك تقليدي أو الكتروني. وذلك من خلال أحكام المادة 19 المعدلة بموجب المادة 2من قانون 18-09 التي تنص: " ... العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب..." غير أن النصوص التنظيمية المعالجة لهذه المسألة لم تصدر إلى يومنا هذا؛ وهو ما يشكل عقبة في سبيل تحقيق حماية فعلية للمستهلك.

كلمات مفتاحية: حق العدول- التجارة الالكترونية- العقد- حماية- المستهلك التقليدي- المستهلك الالكتروني.

Résumé

L'Algérie, comme d'autres pays du monde, a suivi le rythme du mouvement législatif dans le domaine de la protection des consommateurs, en raison de l'évolution des modèles et du volume de consommation, qui a conduit à une augmentation des risques menaçant le consommateur, notamment avec l'adoption du libre-échange et l'émergence du e-commerce. Les règles générales énoncées dans la théorie générale du contrat n'assurent plus à elles seules la protection recherchée par le législateur.

Plusieurs lois ont été promulguées pour protéger le consommateur, et le dernier amendement à la loi 18-09 sur la protection des consommateurs et la répression de la fraude est venu avec un mécanisme juridique spécial pour renforcer la protection du consommateur, représenté par le droit de ce dernier de se rétracterdu contrat , qu'il soit traditionnel ou électronique,et cela se fait par les dispositions de l'article 19 modifié conformément à l'article 2 de la loi 18-09qui stipule : « La rétraction est le droit du consommateur à se rétracter, sans motif, pour l'acquisition d'un produit » .

Cependant, les textes réglementaires réglementant cette question n'ont pas été publiés à ce jource qui constitue un obstacle à une protection efficace des consommateurs.

Mots clés: droit de se rétracter– e-commerce - contrat - protection - consommateur traditionnel - consommateur électronique.

Abstract

Algeria, like other countries of the world, has kept pace with the legislative movement in the field of consumer protection, due to the evolution of models and the volume of consumption, which has led to an increase in risks threatening the consumer, especially with the adoption of free trade and the emergence of e-commerce.

. The general rules set out in the general theory of the contract no longer alone provide the protection sought by the legislator

Several laws have been enacted to protect the consumer, and the latest amendment to Law 18-09 on Consumer Protection and Suppression of Fraud came with a special legal mechanism to strengthen consumer protection, represented by the right to the latter to withdraw (retract) from the contract. , whethertraditional or electronic.This is what is stipulated in Article 19 amended in accordance with Article 2 of Law 18-09 which states: "Withdrawal is the consumer's right to withdraw, without reason, for the acquisition of a product".

However, the regulatory texts regulating this issue have not been published to date, which constitutes an obstacle to effective consumer protection.

Keywords: right to withdraw (retract) - e-commerce - contract - protection - traditional consumer - electronic consumer.