ممارسة المستهلك لحق العدول: بين الإطلاق والتقييد

The exercise of the consumer's right of retraction: between permissibility and restriction

طالب الدكتوراه/ عبد الغني بوشول[1,2,3]، الدكتورة/ فاطمة الزهراء ربحي تبوب[1]

PhD(c)./ Abdelghani Bouchoul, Dr./ Fatma Zohra Rebhi Tebboub,

[1] **جامعة بومرداس، (الجزائر)**

University of Boumerdes,(Algeria)

[2] **مخبر الآليات القانونية للتنمية المستدامة**

Lab: Legal mechanisms for sustainable development

[3] **المؤلف المراسل** (author correspondent)؛ a.bouchoul@univ-boumerdes.dz

تاريخ الاستلام: 2022/08/28 تاريخ القبول للنشر: 2022/09/18 تاريخ النشر: 2022/09/28

❖❖❖❖❖❖❖

مراجعة المقال: اللغة العربية: أ. د./ محمد بن يحي (جامعة الوادي) اللغة الإنجليزية: أ./ سارة الناصر (العراق)

ملخّص:

العدول هو حق المستهلك في التراجع عن العقد الذي أبرمه. ومنح المستهلك الحق في ممارسة العدول يجد مبرره في كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية في مواجهة المهني، وكذا الوسائل التي يستعملها هذا الأخير للترويج لمنتجاته، وما قد تسببه من تضليل للمستهلك، حيث يمارسه هذا الأخير دون وجه سبب، كونه متعلقا بالنظام العام، وهو حق خاضع للسلطة الكاملة والتقديرية للمستهلك في ممارسته، ودون مقابل.

وإن كانت ممارسة حق العدول منحها المشرع للمستهلك حصراً، إلا أنه قيده بمدّة زمنية محدودة من أجل الحفاظ على استقرار المعاملات. واختلفت التشريعات حول مقدار هذه المدّة، حيث إنها تتراوح في مجملها بين السبعة أيام والثلاثين يوماً، وذلك بحسب ظروف كل مشرع، وكذا طبيعة محل العقد. كما أن التشريعات قصرت هذا الحق على بعض العقود التي يُرى فيها حاجة المستهلك للتروي، والتدبر، والتأني.

الكلمات المفتاحية: حق العدول؛ المستهلك؛ المهني؛ الطرف الضعيف؛ عقد الاستهلاك.

Abstract:

Retraction is the consumer's right to withdraw from the contract he concluded. It grants him the right to practice retraction justified by being the weaker party in the contractual relationship in the face of a professional party and the means used by the latter to promote his products or mislead the consumer.

This right is related to public order and is subject to the full and discretionary authority of the consumer, who may exercise it without reservation. Although the exercise of this right was granted by the legislator exclusively to the

consumer, he restricted it for a limited period to maintain the stability of transactions.

Legislation differed regarding the length of this period, as it ranges in total between seven to thirty days, depending on the circumstances of each legislator as well as the nature of the subject of the contract. Legislation has limited this right to some contracts in which the consumer finds the need for deliberation and reflection.

***Key words**: Right of retraction; Consumer; Professional; weak side in contract; consumption contract.*

مقدّمة:

يعدّ حق العدول عن العقد أحد الآليات القانونية التي استحدثها المشرع؛ لغرض توفير الحماية اللازمة والفعالة للمستهلك في المرحلة اللاحقة للتعاقد، حيث إن المستهلك أثناء التعاقد مع المهني لا يملك الحكم الدقيق على السلعة، أو الخدمة بحكم عدم الخبرة، والتسرع في أخذ القرار.

إن منح المستهلك الحق في العدول عن العقد بالإرادة المنفردة يعد خروجا عن مبدإ الرضائية في العقود، غير أن تقرير هذا الحق من طرف المشرع في بعض العقود يجد مبرره في حماية إرادة المستهلك الذي أقدم على إبرام العقد بصفة متسرعة، وذلك تحت تأثير الإعلانات التجارية التي يقدمها المهني حول منتوجاته وخدماته، وكذا كون المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية؛ لنقص خبرته، ومعلوماته حول محل العقد.

نظراً لكون حق العدول يمثل استثناءً من مبدإ القوة الملزمة للعقد، وعلى الرغم من أهميته في إضفاء حماية أكثر للطرف الضعيف في العقد، وإحداث التوازن في العلاقة العقدية، فإنه لا يمكن أن يمنح لأي شخص، كما لا يمكن أن يرد على كل العقود، وفي أي وقت، ودون ضوابط؛ لذا سعت جل التشريعات إلى تكريس حق العدول، ووضع نظام قانوني خاص به، ويظهر ذلك من خلال الأحكام القانونية التي تعمل على تحديد نطاق هذا حق.

وفي واقع الحال فإن حق العدول قرره المشرع لمصلحة المستهلك حصراً، دون طرف العقد الآخر، وهو المهني. كما أن المشرع لم يجعل ممارسة هذا الحق من طرف المستهلك متاحا له في كل وقت، بل ضبطه بمدة معينة يحق له خلالها ممارسة حقه، كما لم يجعل هذا الحق عاماً يمارسه المستهلك في كل أنواع العقود.

لقد نظمت جل تشريعات الاستهلاك حق المستهلك في العدول عن العقد، من أجل إعطاء حماية أكبر للمستهلك، ويستطيع هذا الأخير ممارسة هذا الحق بكل حرية، ولكن ضمن شروط، وضوابط حددها المشرع من أجل منع تعسف المستهلك في استعمال هذا الحق. ومن بين هذه الضوابط: أن يكون عقد الاستهلاك الذي يحق للمستهلك العدول عنه ضمن العقود التي يجوز فيها ممارسة هذا الحق، وخلال المدة القانونية المحددة. فإذا توافرت للمستهلك هذه الضوابط، فحينئذ يستطيع المستهلك وبكل حرية ممارسة حقه في العدول عن العقد. واعتمادا على هذه الاعتبارات سنطرح الإشكالية الآتية:

إذا كان حق ممارسة العدول مكفول حصراً للمستهلك، فهل نجح المشرع في التوفيق بين حرية المستهلك في ممارسة حقه في العدول من ناحية، وضبط ممارسة هذا الحق من الناحية الأخرى؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية اعتمدنا المنهج الوصفي في تحديد مفهوم المستهلك والمهني، وكذا مبررات ممارسة المستهلك لحق العدول، وكذا المنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل بعض النصوص القانونية.

وللإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا بحثنا إلى:

المبحث الأول: حرية ممارسة المستهلك لحقه في العدول.

المبحث الثاني: ضبط ممارسة المستهلك لحقه في العدول.

المبحث الأول:

حرية ممارسة المستهلك لحقه في العدول

إنّ منح المستهلك الحق في العدول عن العقد بالإرادة المنفردة يعد خروجا عن مبدإ القوة الملزمة للعقود، غير أن تقرير هذا الحق من طرف المشرع في بعض العقود يجد حكمته في حماية المستهلك - الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية - من تسرعه، وعدم تروية في إبرام العقد، وخاصة في البيوع التي تتم تحت تأثير الإعلانات التجارية التي يقدمها المهني حول منتجاته، وخدماته، وكثرة العقود المبرمة بوسائل اتصال حديثة على غرار عقود التجارة الإلكترونية. وحتى يمارس المستهلك حقه في العدول عن العقد بكل حرية، أعطى له المشرع عدة ضمانات تكفل له هذا الحق.

في هذا المبحث نتناول مبررات حرية ممارسة المستهلك لحق العدول في المطلب الأول، أما المطلب الثاني، فنخصصه لضمانات حرية ممارسة المستهلك لحق العدول.

المطلب الأول: مبررات حرية ممارسة المستهلك لحق العدول:

كون المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، ونظرا لنقص درايته، وخبرته بمحل العقد، والتفوق الذي يتميز به المهني اقتصاديا وفنيا، مستعملا الكثير من الدعاية للترويج لمنتجاته بهدف جلب أكبر عدد من المستهلكين، مستعملاً الإشهارات التجارية الخادعة، والدعاية المضللة؛ مما يجعل رضا المستهلك متأثرا بها، كل ذلك يجعل منها مبررات تعطي للمستهلك الحق في العدول عن العقد.

من خلال هذا المطلب سنتناول المبررات المتعلقة بالإرادة التعاقدية للمستهلك في الفرع الأول، وكذا المبررات المتعلقة بوسائل إبرام العقد، في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المبررات المتعلقة بالإرادة التعاقدية للمستهلك:

في هذا الفرع نتناول المبررات المتعلقة بالإرادة التعاقدية للمستهلك في نقطتين: أولا: كون المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وثانياً: تأثير الإشهارات التجارية المضللة على رضا المستهلك.

أولا: المستهلك بوصفه طرفا ضعيفا في العقد:

ما يميز عقود الاستهلاك من حيث الأطراف هو اختلال التوازن العقدي بين المهني باعتباره الطرف القوي اقتصاديا وفنيا، وبين المستهلك الذي يعدّ الطرف الضعيف، من الناحية الاقتصادية والمعرفية، فقلة خبرته، وحاجته للمنتج أو الخدمة يدفعه إلى التعاقد دون تفكير وتروٍّ، وبصورة متسرعة.

1- مفهوم الطرف الضعيف في العقد:

المقصود بالطرف الضعيف في العقد، الطرف الذي تنقصه القوة الجسمية أو المعنوية، وقد اعتبر الأستاذ فريدريك لوكليرك بأن الضعف يتضح من خلال علاقة تعاقدية بين شخصين يحكمها التخوف بحكم ضعف أحدهما، وذلك لأسباب متعددة، كضعف المؤهلات الجسمية والنفسية، وضعف المؤهلات التقنية، وغياب التوازن بين أطراف العلاقة التعاقدية بحكم الظروف الاقتصادية والاجتماعية لأحدهما (الهيني، 2006، صفحة 5).

ومنه يمكن القول إن الضعف التعاقدي جاء نتيجة طبيعية لانعدام المساواة بين أطراف العقد. ويختلف وصف الطرف الضعيف باختلاف العوامل المؤدية للضعف، فقد يكون الضعف مرتبطا بالمؤهلات الجسمية والنفسية، وهو ما يسمى بالضعف الذاتي. وقد يكون هذا الضعف ناتجا عن ضرورة احتياج التعاقد؛ نظرا لأهمية محل العقد من جهة، واحتكاره من الطرف الآخر من جهة أخرى، وهو ما يسمى بالضعف النسبي. كما قد يكون الضعف ناتجا عن عدم العلم الكافي.

فالضعف الذاتي هو الضعف الذي يعتري المتعاقد ذاته، ويكون ذلك ناتجا عن عيب يصيب إرادته، أو نقص أهليته، أو إصابته بعارض من عوارض الأهلية، ومنه يمكن تعريف المتعاقد الضعيف ذاتيا بأنه: الشخص الذي يقوم بالتعاقد دون تمييز لتصرفه، ويكون ذلك ناتجا عن عيب أصاب إرادته، أو نقص في أهليته (شرشاري و مجاجي، 2020، صفحة 17).

أما الضعف النسبي، فيرى بعض الفقه أنه في ظل النظرية التقليدية لعقود الإذعان، فإنه ينحصر في الضعف الاقتصادي، وتقتصر الحماية المقررة للطرف الضعيف على مرحلة تنفيذ العقد، في حين يتسع هذا المفهوم في عقود الاستهلاك لشمل الضعف المعرفي إلى جانب الضعف الاقتصادي، لتمتد معه الحماية لتشمل مرحلة إبرام العقد، فضلا على مرحلة تنفيذه (زبيري ، 2019، صفحة 10).

ومنه يمكن القول بأن مفهوم الضعف في مجال قانون حماية المستهلك ينطبق عليه المفهوم النسبي والمعرفي، فالمستهلك لا يُعدّ ضعيفا في حد ذاته، فهو ليس ضعيفا إلا في علاقته التعاقدية مع المهني، فهذا الأخير هو الطرف القادر على أن يعرض مصالح المستهلك للخطر، فصفة المستهلك في هذه العلاقة تفترض وجود ضعف من الناحية الاقتصادية ومن الناحية المعرفية (مكي ، 2016، صفحة 16).

2- صور الضعف التعاقدي:

مما تقدم ذكره، يمكن استخلاص صور الضعف التعاقدي التي بدورها تختلف بحسب المجال والأسباب المؤدية للضعف.

أ- **الضعف الاقتصادي**: وهو الضعف الناتج عن اختلال التوازن الاقتصادي بين طرفي العقد، ويتحقق هذا عندما يجبر أحد المتعاقدين على قبول شروط جائرة يفرضها الطرف الآخر، دون أن يكون له

الخيار بين قبولها أو رفضها (أقصاصي ، 2019، صفحة 269). وهناك من يطلق عليه "الإكراه الاقتصادي"، وهو ممارسة أحد المتعاقدين ضغطا اقتصاديا غير مشروع على الطرف الآخر؛ لحمله على قبول العقد، نتيجة عدم التوازن بين القوى التفاوضية عند التعاقد، من خلال استخدام أحد أطراف العقد قوته الاقتصادية (كاظم، 2019، صفحة 295).

ويظهر الضعف الاقتصادي عادة في صورتين:

- الصورة الأولى: يكون فيها أحد المتعاقدين متمتعا بنفوذ اقتصادي، وسيطرة على السوق؛ مما يسمح له بفرض شروط العقد، أما الطرف الآخر، فيكون ضعيفا أمامه بسبب حاجة تعوزه، كحاجته إلى المنتج، أو الخدمة، فيكون أمام طرف قوي يسعى إلى الإفادة من حاجة الاحتياج التي يوجد فيها الطرف الضعيف (أقصاصي ، 2019، صفحة 269).

- الصورة الثانية: يكون في هذه الصورة كلا طرفي العقد في مركز قوة أثناء التفاوض على العقد، ثم يجد نفسه في مواجهة طرف يتمتع بنفوذ قوي، فيلحق الضعف بالطرف الذي يعد تنفيذ العقد أمرا بالغ الأهمية بالنسبة له (أقصاصي ، 2019، صفحة 269).

ب- **الضعف المعرفي:** سببه قلة المعرفة والخبرة؛ فيؤدي هذا إلى عدم المساواة. ويطلق عليه "اختلال التوازن المعرفي"، أو التفاوت في الجانب العرفي (زبيري ، 2019، صفحة 9).

فكثيرا ما يعتري أحد طرفي العقد ضعفا ناشئا عن جهله بمعلومات، وبيانات متعلقة بمحل العقد يمتلكها المتعاقد الآخر، فالتفاوت القائم بينهما ليس تفاوتا اقتصاديا، وإنما هو تفاوت في العلم، أو المعرفة، أو الدراية.

إنّ الضعف الاقتصادي، والضعف المعرفي يطلق عليهما "الضعف النسبي"، حيث يكون الطرف المتعاقد ليس ضعيفا في الأساس، وإنما الضعف الذي يعتريه ناتج إما عن عدم المعرفة الكافية بمحل التعاقد، وإما ناتج عن القوة الاقتصادية التي يمتلكها المتعاقد الآخر، مما يجعل الطرف الضعيف يقدم على التعاقد، وهو يجهل المعلومات اللازمة عن محل العقد، أو الحاجة الملحة له، مما يجعله مضطرا إلى قبول العقد وشروطه. ولهذا فقد توسعت الحماية بوسائل تكفل دعم رضا الطرف الضعيف؛ كي يكون رضاه مستنيرا؛ لذا منحه المشرع حق العدول عن العقد في مدة تتيح له اتخاذ قرار صائب بشأنه.

ثانيا: تأثير الإشهارات التجارية المضللة على رضا المستهلك:

للإشهار التجاري أهمية كبيرة في الحياة الاقتصادية. وهو آلية مهمة لتنشيط المبيعات، مما أنتج لنا مجتمعا استهلاكيا. وكثيرا ما تكون هذه الإشهارات مضللة وكاذبة، لا تترجم حقيقة ما يعرض على المستهلك.

1- تعريف الإشهار التجاري:

يعرف الإشهار لغة: الإِشْهَارِ من الفعل أَشْهَرَ، وأَشْهَرَ الشَّيْءَ، يعني أَذَاعَهُ (بن هادية و وآخرون، 1991 ، صفحة 61).

واصطلاحا: يعرف الاشهار التجاري بأنه: " كل نشاط تجاري يهدف إلى تحقيق الربح عن طريق الإعلان عن سلعة، أو خدمة معينة بإظهار محاسنها، ومزاياها بأية وسيلة من وسائل الإعلان لإثارة المستهلكين، ودفعهم للتعاقد من أجل الحصول عليها" (حماد عبد، 2011، صفحة 41).

وعرفه المشرع الجزائري في نص المادة الثالثة الفقرة الثالثة من القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية (قانون رقم: 04-02، 2004)، بقوله: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع، أو الخدمات مهما كان المكان، أو وسائل الاتصال المستعملة".

كما عرف المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني في المادة السادسة من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية (قانون رقم: 18-05، 2018) بأنه: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة، أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع، أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية".

2- تعريف الإشهار التجاري المضلل:

يعرف الإشهار التجاري المضلل بأنه: "الإشهار الذي من شأنه خداع المستهلك، أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك، بحيث أنه لا يذكر بيانات كاذبة بقدر ما يصاغ في عبارات تؤدي إلى خداع المتلقي" (جريفيلي، 2018، صفحة 111).

كما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 28 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية سالف الذكر بأنه: "... يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي".

3- صور الإشهار التجاري المضلل:

عدد المشرع الجزائري بعض صور الإشهار التجاري في المادة 28 من القانون 04-02 سالف الذكر بنصها: "... يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي، لاسيما إذا كان:

1- يتضمن تصريحات أو بيانات، أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتوج، أو خدمة، أو بكميته، أو وفرته، أو مميزاته،

2- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر، أو مع منتوجات، أو خدمات أو نشاطه،

3- يتعلق بعرض معين لسلع، أو خدمات، في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع، أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار".

غير أن هذه الصور جاءت على سبيل المثال، لا الحصر بدليل لفظة "لاسيما"، مما يعني أنه ترك للقاضي السلطة التقديرية في اعتبار تصرف معين يقوم به المهني من قبيل الإشهار المضلل.

ولكن يمكن إجمالها في ثلاث صور، وهي: الإشهار المفضي إلى التضليل، والإشهار المفضي إلى اللبس، والإشهار المضخم.

أ- **الإشهار المفضي إلى التضليل:** وهو الإشهار الذي يتضمن في طياته تصريحات، أو بيانات، أو تشكيلات من المحتمل أن تؤدي إلى تضليل المستهلك المستهدف بالرسالة الإشهارية. ولا يشترط الوقوع في التضليل فعلا، بل يكفي أن يؤدي إلى التضليل مستقبلا دون انتظار النتائج الفعلية، وهذا تكريسا لحق المستهلك المكفول قانونا في الحماية (ربحي تبوب، 2021، صفحة 139).

ب- **الإشهار المفضي إلى اللبس:** وهو الإشهار الذي يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع مهني آخر، أو مع منتجاته، أو خدماته، أو نشاطه. ومن خلال هذه الفقرة لا يشترط الوقوع في اللبس فعليا، بل يكفي إمكانية حدوثه مستقبلا. والعلة من حظر هذا النوع من الإشهارات تتجلى في أن اللبس الحاصل نتيجة الإشهار من شأنه توليد الشك، والأوهام في ذهن المستهلك؛ فيقدم على اقتناء ما لم يقصد اقتناءه فعلا من المنتجات، والخدمات، أو التعاقد مع من لم يكن ينوي التعاقد معه (عياض ، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية (دراسة على ضوء القانون 04-02)، (رسالة ماجستير في القانون) ، 2016، صفحة 132).

ج- **الإشهار المضخم:** وهو الإشهار الذي يقوم من خلاله المهني ببث عروض إشهارية تفوق قدراته الحقيقة من حيث كمية المنتجات، أو ضمان الخدمات. والعلة من حظر هذا النوع من الإشهارات ترجع لتأثيرها على التوازن بين العرض والطلب، وما ينجر عنه من تذبذب في الأسعار، وهز لثقة المستهلك (عياض ، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية (دراسة على ضوء القانون 04-02)، (رسالة ماجستير في القانون) ، 2016، صفحة 137).

الفرع الثاني: المبررات المتعلقة بوسائل إبرام العقد:

إنّ التطور التكنولوجي في مجال وسائل الاتصالات الإلكترونية، وتعددها وتنوعها، كان له الأثر الكبير في مجال العقود، حيث أصبحت هذه الوسائل أداة لإبرام العقود في هذا العصر، وخاصة عقود الاستهلاك، حيث أصبحت السمة الرئيسة لها. ولقد لمسنا هذا بصفة خاصة في الآونة الأخيرة التي مرت بها البلاد جراء انتشار وباء كورونا، حيث أصبح التعاقد عبر هذه الوسائل أمرا واقعا، مما صاحبه استخدام المهنيين لصيغ العقود النموذجية المعدة مسبقا في التعامل مع المستهلكين، وما قد تتضمنه من شروط تعسفية، أو صياغتها في شكل عقود إذعان دون مفاوضة أو مناقشة؛ مما أثر وبشكل كبير على إرادة المستهلك.

في هذا الفرع نتطرق في النقطة الأولى إلى إبرام العقد بوسائل اتصال إلكترونية، أما النقطة الثانية، فتناول من خلالها إبرام العقد في شكل عقود نموذجية، أو عقود إذعان.

أولا: إبرام عقود الاستهلاك بوسائل اتصال حديثة:

1- مفهوم وسائل الاتصال الحديثة:

أ- تعريف وسائل الاتصال الحديثة:

الوسائل أو الوسيلة: هي ما يستخدم في نقل الرسالة بالرمز، أو بالشكل، أو باللغة، أو هي ما تؤدى به الرسالة الإعلامية، أو القناة التي تحمل الرموز التي تحتويها الرسالة من المرسل إلى المستقبل (شويدح، 2006، صفحة 58).

أما الاتصالات، فقد عرفت بشكل عام في قانون الاتحاد الأوروبي للمواصلات السلكية لعام 1986م بأنها: "نقل أو بث أو التقاط العلاقات والارشادات والكتابات والصور والأصوات، أو التخابر بأي شكل من الأشكال، سواء سلوكيا، أو مرئيا، أو بواسطة أي من الأنظمة المغناطيسية الكهربائية الأخرى" (الوريكات، 2013، صفحة 11)، وتعرف كذلك بأنها: "كل عملية بمقتضاها يتفاعل مرسل الرسالة

ومستقبلها حول مضامين معينة، أو كل تفاعل بين طرفين تنقل فيه أفكار أو معلومات أو وقائع" (بوحادة ، 2016، صفحة 190).

ومنه يمكن تعريف وسائل الاتصال الحديثة بأنها:

كل إرسال أو استقبال للعلامات والاشارات والخطوط المكتوبة، وكذا الصور والتعاملات أيا كان نوعها، يستوي في هذا الاتصال أن يتم سلكيا أو غير سلكي، سمعي أو بصري، أو بنظام آخر (الزهراني، 2011، صفحة 39)، وتعرف أيضا بأنّها: "وسائل تقوم بعملية تساعد المرسل على إرسال المعلومات بأي وسيلة من وسائل النظم الكهرومغناطيسية من تلكس أو أنترنت أو هاتف...إلى غير ذلك" (تازير و محروق ، 2020، صفحة 521).

ومنه يمكن القول بأن وسائل الاتصال الحديثة في مجال إبرام العقود هي: كل وسيلة كهرومغناطيسية يستخدمها المتعاقدان في إبرام العقد دون حضور مادي بينهما.

ب-أنواع وسائل الاتصال الحديثة:

من أهم هذه الوسائل نجد:

- **الهاتف الذكي:** يعد الهاتف الذكي من أكثر وسائل الاتصال الحديثة استعمالا في العصر الحالي، بل إنه أصبح وسيلة مهمة في إبرام العقود، حيث انتشر التعاقد بهذه الوسيلة في السنوات الأخيرة وبشكل كبير، ويعود ذلك لتميز الهاتف الذكي بمبدإ الاقتصاد في التعاقد؛ إذ يتم العقد في أقصر وقت، وبأقل جهد، وأدنى نفقات، على الرغم من المسافات الكبيرة التي قد تفصل بين الأطراف المتعاقدة (الوريكات، 2013، صفحة 2)، هذا فضلا على انتشار هذه الوسيلة بين الأفراد، الأمر الذي دفعهم إلى استعماله لقضاء احتياجاتهم اليومية، وكذا لصغر حجمة، وسهولة حمله، والتنقل به، ولاحتواء هذا الهاتف على تقنية إرسال الرسائل بصورها المتعددة، وكذا التحاور المباشر بين الأطراف عبر عدة تطبيقات يحتويها، هذا كله أدى بهذه الوسيلة للقيام بدور مهم في انتشار التعاقد عبرها.

ويعرف الهاتف المحمول بأنّه: "جهاز اتصال لإجراء المكالمات الهاتفية، واستقبالها وإرسال الرسائل النصية والمصورة والصوتية، واستقبالها من المستفيد من الخدمة التي تقدمها الشركة المرخص لها" (الوريكات، 2013، صفحة 13).

ومن يمكن القول بأن الهاتف الذكي هو عبارة عن جهاز كمبيوتر محمول مدمج، ومصنع داخل الهاتف المحمول، حيث يصنع بشاشة عرض، وبرامج تقنية ذكية؛ لإدارة المعلومات الشخصية، كما يعدّ من الأجهزة التي تحمل نظام تشغيلٍ يسمح بتشغيل برامج الحاسوب المختلفة، مثل: تصفح الويب، والبريد الإلكتروني، والموسيقى، والصور، والعديد من التطبيقات المختلفة (William, 2020).

- **الكمبيوتر:** ويطلق عليه اسم الحاسب الآلي أو الحاسوب، وكان أول ظهور له عام 1944م بالولايات المتحدة الأمريكية، وهو أنواع عدة: الكمبيوتر المكتبي، والكمبيوتر المحمول، والكمبيوتر اللوحي الذي أصبح أكثر الأنواع استعمالا في وقتنا الحالي؛ وذلك للخصائص التي تميزه عن غيره من حيث وزنه الخفيف، وسهولة استعماله والتنقل به. ويعرف الكمبيوتر إجمالا بأنه: "جهاز إلكتروني يتعامل مع المعلومات والبيانات بتحليلها، وبرمجتها، وإظهارها، وحفظها، وإرسالها، واستلامها بواسطة برامج وأنظمة

معلوماتية إلكترونية، ويمكن أن يعمل بشكل مستقل، أو بالاتصال مع الأجهزة، والأنظمة الإلكترونية الأخرى" (عبيد علي آل علي، 2010، صفحة 41).

ولقد أصبح الكمبيوتر يحل محل الإنسان في العديد من المجالات، وخاصة في مجال إبرام العقود والصفقات، بل ويتميز عنه في قدرته الفائقة على سرعة تنفيذ ما يعهد إليه. وقد ترتب على استخدام الكمبيوتر وانتشاره على نحو واسع ظهور فكرة التجارة الإلكترونية، وهي تجارة تعتمد على استخدام الوسائل الإلكترونية بما فيها الكمبيوتر بدرجة أولى لتمامها.

- **شبكة الإنترنت:** الإنترنت كغيرها من وسائل الاتصالات الحديثة لم تأت مرة واحدة، وإنما تطورت عبر مراحل، فكانت بداية استعمالها في المجال العسكري إبان الحرب الباردة، وفي عام 1980م أصبحت الشبكة تعمل في المجالات المدنية (فلاح حسن، 2007، صفحة ط)، بل استمرت في التطور حتى أصبحت الوسيلة المثلى، والأكثر انتشارا في مجال وسائل الاتصال الحديثة. وما إن وصلت شبكة الانترنت إلى كل منزل، ومتجر، وشركة حتى أصبحت العمود الفقري للمعاملات التجارية، وعقد الصفقات، وإبرام العقود (مطلق، 2007، صفحة 27). وتعرف شبكة الأنترنت بأنها: "شبكة كمبيوترات ضخمة متصلة مع بعضها البعض بحيث يمكن تبادل الملفات والمعلومات فيما بينها" (أبو حسين، 2007، صفحة 34). وتعرف كذلك بأنها: "عبارة عن اتصال بين مجموعة من الحاسبات الإلكترونية من خلال شبكة اتصال متعددة يطلق عليها (Net Work)، أو أي وسيط لنقل المعلومات التي تشارك فيها المنظمات والمؤسسات الحكومية، وغير الحكومية، والأفراد الذين قرروا السماح لآخرين بالاتصال بحواسيبهم ومشاركتهم المعلومات" (الزريقات، 2005، صفحة 18).

ثانيا: إبرام عقود الاستهلاك في شكل عقود نموذجية وعقود إذعان:

1- العقود النموذجية:

أ- تعريف العقود النموذجية:

انقسم الفقه في تعريف العقود النموذجية إلى اتجاهين: اتجاه يرى بأنها عبارة عن نماذج يعدها طرف ثالث، كالسلطة العمومية أو هيئة تكون كعقود مستقبلية. والاتجاه الثاني يتوسع في مصادر إعدادها ليشمل أحد المتعاقدين.

- **تعريف الاتجاه الأول:** عرف أصحاب هذا الاتجاه العقود النموذجية بأنها عقود مسبقة تم إعدادها من طرف سلطة عامة، أو هيئة. وتعد نموذجا جاهزا لإبرام أي اتفاق مستقبلي. ومن أنصار هذا الاتجاه الفقيه الفرنسي جستيان الذي عرف العقود النموذجية بأنها: "عبارة عن نماذج لعقود تعتبر حجة على الأشخاص الذين يقبلون صياغة عقودهم على منوالها" (حاسي، 2020، صفحة 14)، وكذلك الأستاذ الفرنسي ليوتي بقوله: "ليس الاتفاق الذي يلتزم بموجبه شخص، أو عدة أشخاص تجاه شخص، أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما، وإنما صيغة موضوعة من قبل هيئة مهنية، أو السلطة العامة تصلح كنموذج للعقود المستقبلية التي يبرمها الأفراد لاحقا" (حدوم ، 2001، صفحة 5). وحسب رأي الدكتور عبد الرزاق السنهوري، فإن العقد النموذجي هو: "العقد الذي تضعه سلطة عامة،

أو أي هيئة نظامية أخرى، كعقود الإيجار النموذجية التي تضعها وزارة الأوقاف، أو المجالس البلدية، أو النقابات" (السنهوري، صفحة 236).

- **تعريف الاتجاه الثاني:** يرى أصحاب هذا الاتجاه أنه لابد من التوسع في تحديد مصادر العقد النموذجي، ليشمل تلك التي يحررها أحد المتعاقدين، ويعرضها بصفة دائمة ومستمرة على من يتعاقد معهم، فمنهم من عرفها بأنها: "ما يقوم به أحد المتعاقدين الطرف القوي في العلاقة التعاقدية من إعداد نماذج عقدية موحدة في حدود نشاطه، تنطبق على الطرف الآخر بقبوله لها" (فتاك و حاسي ، 2020، صفحة 246)، كما عرفت بأنها: "عقود تعتمد صيغا مطبوعة يقدمها أحد الطرفين للآخر، ويقتصر دوره على ملء الفراغات المتروكة فيها البيانات الخاصة، والتوقيع عليها، فيصير العقد مبرما بهذا التوقيع" (حاسي، 2020، صفحة 15).

ب-مبررات ظهور العقود النموذجية:

إن التطور الصناعي والتكنولوجي، ودخول وسائل الاتصال الحديثة في التعاقد، وما انجر عنه من تنوع في المنتجات والخدمات المقدمة للمستهلك، وما رافقه من أساليب التسويق المعاصرة، وطرق الدعاية المختلفة له الأثر الفاعل في تطور صيغ العقود وتقوية النزعة الاستهلاكية، وحث المستهلك على التعاقد دون مناقشة أو مفاوضة، وذلك بالتحديد ما ساهم في اتساع نطاق التعاقد وفق نموذج موحد معد مسبقا من قبل المعني، أو من طرف ثالث أجنبي على العقد (محمودي، 2020، صفحة 189). إن الهدف من لجوء المهني في مجال عقود الاستهلاك إلى الصياغة النموذجية للعقود هو توفير الوقت، والجهد، والنفقات المبذولة في إعدادها، فتجد المهني مثلا يقوم ببيع عدد هائل من المنتجات، أو تقديم خدمات متماثلة، وهذا يعني ضرورة إعداد عقد عن كل عملية بيع، أو تقديم خدمة، مما يكلفه جهدا ووقتا كبيرين، أما في ظل العقد النموذجي، فإن إعداد هذه العقود لا يتطلب إلا ملء الفراغات في النموذج المعد سلفا من طرف المهني، وعدم تكرار الكتابة اليدوية لعدد العقود يتساوى مع المنتجات والخدمات المتماثلة التي يتم بيع المئات منها يوميا (سعدون، 2018، صفحة 53).

ج- مميزات العقود النموذجية:

تتميز العقود النموذجية بكونها من عقود حسن النية، وإن كان مبدأ حسن النية مفترضا لكل العقود إلا أنه في العقود النموذجية له الدور الكبير، حيث يمتد من لحظة إبرام العقد، ويستمر إلى حين تنفيذه (فتاك و حاسي ، 2020، صفحة 246). وتعدّ كذلك من عقود الاعتبار الشخصي؛ لكون أحد الطرفين شخصيته محل اعتبار في العقد والباعث الدافع إلى التعاقد، وهذا ما نلمسه في عقود التأمين. كما تتميز هذه العقود بصدور إيجابها على شكل صيغ مطبوعة معدة سلفا، وبصورة موحدة لكل من يتعاقد مع المهني وبشروط متماثلة. وصدور الإيجاب بهذه الكيفية نتيجة طبيعية لمقتضيات الفن التعاقدي الجديد، ولما توفره هذه الصورة من وقت، وجهد عند صياغة العقود، والاقتصاد في تكاليف العقد (حاسي، 2020، صفحة 77).

وعلى الرغم من المزايا التي تتمتع بها العقود النموذجية باعتبارها من أهم الوسائل لتوحيد صيغ التعاقد، إلا أنها تواجه انتقادات من حيث إن هذه العقود تصاغ في نماذج مطولة، وغامضة قد لا يتسنى

للمستهلك الاطلاع عليها، وإذا اطلع عليها يصعب فهمها إلا من قبل المختصين، كما أنها توضع في صياغة تراعي مصالح المهني على حساب المستهلك (محمودي، 2020، صفحة 192). وغالبا ما يلجأ المهني فيها إلى الغش والتضليل للحصول على قبول المستهلك، حيث يتم كتابة الشروط بخط صغير، فلا ينتبه إليها المستهلك عديم الخبرة. كما أنه غالبا ما يتم كتابتها بألفاظ، وبمصطلحات قانونية معقدة، وبصورة مختلفة عن المعتاد، لا توحي في ظاهرها بما تؤدي إليه من خلل في الالتزامات التعاقدية (كاظم محمد راضي ، 2014، صفحة 382).

نظرا لما يكتنف العقود النموذجية من مخاطر على المستهلك، جاء حق العدول عن العقد حماية للمستهلك في مثل هذه العقود؛ حتى يتحلل من عقد قد أقدم على إبرامه في ظروف متسرعة، وتحت شروط لا يستطيع مناقشتها والمفاوضة عليها، أو قد اكتشف شروطا متضمنة في بنود العقد لا ترضيه.

2- عقود الإذعان:

أ- تعريف عقود الإذعان:

لقد تعددت تعاريف عقد الإذعان من الناحية الفقهية، فعرّفه الفقيه الفرنسي سالي، الذي يجمع كل الفقهاء على أنه صاحب أول فكرة للإذعان بقوله: "عقد الإذعان هو محضُ تغليب لإرادة واحدة تتصرف بصورة منفردة، وتملي قانونها، ليس على فرد محدد، بل على مجموعة غير محدودة. وتفرضها مسبقا، ومن جانب واحد، ولا ينقصها سوى إذعان من يقبل العقد" (رحمون، 2013، صفحة 15). وعرفه جانب آخر من الفقه بأنه: "العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب، ولا يقبل مناقشة فيها، وذلك فيما يتعلق بسلعة، أو مرفق ضروري يكون محل احتكار قانوني أو فعلي، أو تكون المنافسة محدودة النطاق في شأنها" (بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)،، 2007، صفحة 12).

أما من الناحية التشريعية، فقد عرف القانون المدني الفرنسي عقد الإذعان، وذلك من خلال تعديله عام 2016، حيث أدخل من خلال هذا التعديل فئة عقود الإذعان، وذلك نتيجة التطور التقني، والصناعي والتجاري، حيث نص على تعريف عقد الإذعان بمقتضى المادة 2/1110 مدني فرنسي المعدلة، التي تنص على: "عقد الإذعان هو العقد الذي يتضمن مجموعة من البنود غير قابلة للتفاوض، محددة مسبقا من قبل أحد الطرفين".

أما المشرع الجزائر، فلم يعرف عقود الإذعان ضمن قواعد القانون المدني، غير أنه نص على القبول فيها، وذلك من خلال نص المادة 70 من القانون المدني الجزائري سالف الذكر بنصها: "يحصل القبول في عقود الإذعان بمجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب، ولا يقبل مناقشة فيها"، إلا أنه عرف عقد الإذعان من خلال قواعد القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية سالف الذكر من خلال نص المادة 03 البند 4 اذي ينص على: "عقد: 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".

ب- الطبيعة القانونية لعقود الإذعان:

انقسم الفقهاء في طبيعة عقود الإذعان إلى مذهبين رئيسيين، فبعضهم يرى أن عقود الإذعان ليست عقودا حقيقية، ويذهب الفريق الآخر إلى أنها لا تختلف عن سائر العقود.

- **المذهب الأول:** لقد أنكر قلة من الفقه الفرنسي صفة العقد على علاقة الإذعان بين الأفراد، وقرروا أنها لا تمثل سوى علاقة اقتصادية، ومن ثم تخضع لقواعد النظام الاقتصادي الصناعي التي تحدد الحقوق والواجبات بين طرفي هذه العلاقة من دون الدخول في تحديد النظام القانوني لها (قلندر، 2018، صفحة 45)، وعلى رأسهم الأستاذ سالي، وتبعه في ذلك فقهاء القانون العام مثل: ديجيه. وهذا الفريق ينكر إطلاق وصف العقد على عقود الإذعان، ويرى فيها مركزا قانونيا منظما تنشئه إرادة منفردة يصدرها الموجب، فتكون بمثابة قانون، أو لائحة تحكم تفسير العملية وتطبيقاتها، وينكرون وجود عقود الإذعان انطلاقا من أن العقد يفترض التساوي بين أطرافه، وحرية التفاوض؛ ففي عقود الإذعان يوجد من جهة عدم المساواة بين المتعاقدين، ولا يوجد مساهمة، أو مشاركة للطرفين في وضع الشروط وإعدادها، التي تنطبق عليها الإرادة من جهة أخرى (لعشب، 1990، صفحة 42). كما أن في عقود الإذعان يضطر القابل إلى الإذعان، والقبول فرضاه موجود، ولكنه يكان يكون مكرها عليه، على أن هذا النوع من الإكراه ليس هو المعروف في عيوب الرضا، بل هو إكراه يتصل بعوامل اقتصادية أكثر من اتصاله بعوامل نفسية (قلندر، 2018، صفحة 46).

- **المذهب الثاني:** وهم أغلبية فقهاء القانون المدني، حيث يرى أصحابه أن عقود الإذعان عقود حقيقية يتم بتوافق إرادتين، ويخضع للقواعد التي تخضع لها سائر العقود، ومهما قيل إن أحد المتعاقدين ضعيف أمام الآخر، فإن هذه ظاهرة اقتصادية لا ظاهرة قانونية، وعلاج الأمر لا يكون بإنكار صفة العقد على عقود الإذعان، ولا بتمكين القاضي من تفسير هذا العقد كما يشاء بدعوى حماية الطرف الضعيف؛ فتضطرب المعاملات، وتفقد استقرارها، بل إن العلاج الناجع هو تقوية الجانب الضعيف، إما بوسيلة اقتصادية، فيجتمع المستهلكون ويتعاونون على مقاومة التعسف من جانب المحتكر، أو عن طريق وسيلة تشريعية، فيتدخل المشرع لتنظيم عقود الإذعان (السنهوري، صفحة 232).

المطلب الثاني: ضمانات حرية ممارسة المستهلك لحق العدول:

كي يمارس المستهلك حقه في العدول عن العقد، كفل له المشرع عدّة ضمانات، من خلالها يستطيع ممارسة حقه بكل حرية ودون تدخل الطرف الآخر. وسنتناول هاته الضمانات في هذا المطلب، فنتناول في الفرع الأول: تعلق حق العدول بالنظام العام، أما في الفرع الثاني، فنتطرق إلى اتساع الصفة التقديرية لحق العدول، وأما في الفرع الثالث، فنتناول مجانية ممارسة المستهلك لحق العدول.

الفرع الأول: تعلق حق العدول بالنظام العام:

بما أن حق العدول عن العقد من الحقوق التي قررتها تشريعات حماية المستهلك، حيث إن هذه التشريعات تتضمن قواعد آمرة تمثل الحد الأدنى للحماية المقررة لصالح المستهلك، كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية؛ لـذا فإن هذا يعني أن النصوص المنظمة لحـق العدول تندرج ضمن هـذه القواعد كـذلك (أبو عمرو، 2016، صفحة 40)، مما يترتب على ذلك أن المستهلك الذي قرر له هذا الحق

لا يمكنه بأي حال النزول عن حقه في العدول، حتى ولو أدرج شرط التنازل عن هذا الحق في العقد، فيقع باطلا أي شرط يقضي بحرمان المستهلك من ممارسته لهذا الحق المكفول بموجب القانون، ويبقى العقد صحيحا.

إنّ كون حقّ العدول عن العقد منظم بموجب قواعد آمرة تستفاد من عدة نصوص قانونية خاصة بحماية المستهلك، ففي التشريعات الأوروبية نجد أن التوجيه الأوروبي رقم: 2002/65/EC (DIRECTIVE 2002/65/CE, 2002)، نص عن هذه الضمانة في المادة 1/12المعنونة تحت الطبيعة الملزمة لأحكام هذا التوجيه، حيث تنص على أنه "لا يجوز للمستهلكين التنازل عن الحقوق الممنوحة لهم من خلال هذا التوجيه".

أما المشرع الفرنسي، ففي آخر تعديلاته لقانون الاستهلاك بموجب الأمر 2016-301 (Ordonnance no 2016-301, 2016) فقد نص في المادة L221-29 منه على أن أحكام هذا الباب من النظام العام، الذي يندرج تحته حق العدول المطبق على العقود المبرمة عن بعد، أو عقود المسافة، والعقود خارج أماكن العمل، وكذا المادة L222-18 التي نصت على أن أحكام القسم الثالث المتعلق بالخدمات المالية من النظام العام، وفي ذات السياق جاءت المادة L242-35 من ذات القانون التي نصت صراحة على بطلان أي بند يضعه البائع في العقد يتخلى بموجبه المستهلك عن حقه في العدول.

أما في التشريعات العربية، فنجد أن التشريع المغربي أعطى للمستهلك حق العدول في العقود المبرمة عن بعد، وفي عقود البيع خارج المحلات التجارية، وكذا القروض الاستهلاكية، واعتبره من النظام العام، حيث نص على أن هذه الأحكام تعتبر من النظام العام، وذلك بموجب المواد 44، 52 و151 من القانون رقم: 31-08 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك (ظهير شريف رقم 1.11.03، 2011). أما المشرع المصري، فقد نص في المادة 28 من القانون رقم 181 لسنة 2018 المتعلق بحماية المستهلك (قانون رقم 181، 2018)، على أنه: "يقع باطلا كل شرط يرد في عقد، أو وثيقة، أو مستند، أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع المستهلك، إذا كان من شأنه خفض أي من التزامات المورد الواردة بهذا القانون، أو لائحته التنفيذية، أو إعفاؤه منها". من خلال هذه المادة يتضح أن المشرع المصري جعل التزامات المهني اتجاه المستهلك من النظام العام، ويتضح ذلك من خلال لفظ "يقع باطلا"، وبمفهوم المخالفة نقول: إن حقوق المستهلك تعد من النظام العام، وحق العدول عن العقد يعد أحد هذه الحقوق التي نص عليها المشرع، أما فيما يخص المشرع الجزائري، وكذا التونسي، فلم يتطرقا لهذه المسألة، وربما ترك المشرع الجزائري تنظيم هذه المسألة للنصوص التنظيمية الخاصة بحق العدول التي لم تصدر لحد هذا اليوم.

الفرع الثاني: اتساع الصفة التقديرية لحق العدول:

حق العدول عن العقد قرره المشرع لمصلحة المستهلك دون المهني، فهو حق خاضع لتقدير المستهلك، إن شاء أتم العقد، وإن شاء عدل عنه، فله وحده السلطة الكاملة والتقديرية في ممارسه هذا الحق من عدمه.

وتقضي الحكمة من تقرير حق العدول لصالح المستهلك دون المهني، من أجل تحقيق التوازن في عقود الاستهلاك، وكون هذا الحق تقديريا يعد ضمانة حقيقية للمستهلك، فلا يشترط أن يكون حق

العدول معلقا على شرط، أو سبب، أو عدم مطابقة السلعة، أو نتيجة عيب خفي في المنتجات محل العقد، بل يمكن أن يرجع لأسباب اقتصادية، أو اجتماعية، أو حتى نفسية أدت إلى عدول المستهلك عن العقد (أبو عمرو، 2016، صفحة 43).

إن الصفة التقديرية لحق المستهلك في العدول عن العقد تطرح تساؤلا حول مدى عدم استلزام حسن نيه المستهلك في حالة ممارسته لهذا الحق، ففي هذا الشأن ذهبت محكمة النقض الفرنسية في بعض أحكامها إلى أن للمستهلك الحق في ممارسة حقه في العدول، ولو كان سيء النية، وذلك كون هذا الحق مرتبطا بالنظام العام، مما يترتب عليه أنه لا يجوز للقاضي مراقبة تصرفات المستهلك لتقدير ما إذا كان حسن، أو سيء النية (حشماوي، 2017، صفحة 31)، حيث عبرت عن ذلك بموجب القرار الصادر بتاريخ 07 مارس 2006 عن محكمة النقض الفرنسية الغرفة المدنية الثانية، في إطار عقد التأمين، حيث قررت أن حق العدول في إطار المادة L132-5-1 من قانون التأمين الفرنسي حق تقديري للمؤمن له كشخص طبيعي لا يشترط حسن نية المؤمن له، كونه من النظام العام (Cass. Civ., 2eme Ch, 2006).

أما من الناحية التشريعية، فقد منحت التشريعات الأوروبية على غرار المشرع الفرنسي، والتوجيهات الأوروبية المستهلك حق العدول عن العقد دون الحاجة لإبداء الأسباب، والدوافع التي تقف وراء عدوله عن العقد، فقد نص المشرع الفرنسي في المادة L121-20 التي أضيفت بموجب الأمر رقم 2001-741 (Ordonnance n° 2001-741، 2001)' بقولها: يكون للمستهلك مدة سبعة أيام عمل كاملة لممارسة حقه في العدول دون الحاجة إلى تبرير الأسباب، والمادة L312-19 المتعلقة بحق المستهلك في العدول عن العقد في القرض الاستهلاكي بقولها: يمكن للمقترض العدول بدون سبب في مهلة أربعة عشر يومًا، وكذلك التوجيه الأوربي رقم: (DIRECTIVE 2011/83/UE, 2011) 2011/83/EU الخاص بحقوق المستهلكين في مادته التاسعة الفقرة الأولى، نص على أنه "يكون للمستهلك فترة 14 يومًا للعدول عن عقد بعيد أو خارج المبنى، دون إبداء أي سبب".

أما بالنسبة للتشريعات العربية، فنجد المشرع الجزائري منح المستهلك حق العدول عن العقد وبدون إبداء أي سبب، وذلك في التعديل الأخير لقانون حماية المستهلك المعدل بموجب القانون رقم 18-09 (قانون رقم 18-09، 2009)، حيث نص في المادة 19الفقرة 2، على أن "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب"، وهذا نص صريح من المشرع الجزائري على كون أن حق المستهلك في العدول عن العقد يرجع لتقديره الشخصي، وغير معلق على شرط، أو مبرر سواء كان مبررا اقتصاديا، أو اجتماعيا، أو حتى نفسيا، أو أي مبرر كان.

أما المشرع المغربي، فقد منح السلطة التقديرية للمستهلك في العدول عن العقد في نص المادة 36 من القانون رقم 08-31 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك سالف الذكر، حيث نصت على: "للمستهلك أجل: سبعة أيام كاملة لممارسة حقه في التراجع... وذلك دون الحاجة إلى تبرير ذلك...".

الفرع الثالث: مجانية ممارسة المستهلك لحق العدول:

إن الحكمة من جعل حق المستهلك في العدول عن العقد دون مقابل مادي، هي ضمان فعالية ممارسة هذا الحق من قبل المستهلك، فلو فرض المشرع مقابلا ماليا لأجل ممارسة هذا الحق، فسوف

يؤدي بالكثير من المستهلكين إلى ترددهم في ممارسة حق العدول، كونه يكبدهم خسائر مالية، هذا فضلا على أن بعضهم يفضلون عدم العدول عن العقد تحت تلك الظروف، ومن هنا يحتفظون بالمنتج على الرغم من أنهم يريدون إرجاعه لو لم تكن هناك خسائر مادية، وذلك مما يحول دون تحقق التوازن الذي يهدف هذا الحق إلى تحقيقه بين طرفي العقد.

في المقابل فإن مجانية حق العدول لا تعني إعفاء المستهلك من كافة النفقات والأعباء المالية المرتبطة بممارسة هذا الحق، إذ يعد منطقيا أن يتحمل المستهلك نفقات رد الشيء إلى المهني، وأن تكون السلعة، أو المنتج محل الرد بالحالة التي كانت عليها وقت التسليم (أبو عمرو، 2016، صفحة 46).

ولقد نصت جل تشريعات حماية المستهلك على مجانية حق العدول عن العقد، فنجد مثلا قانون الاستهلاك الفرنسي نص في جميع المواد التي تناولت حق العدول على مجانيته، مثل المادة L221-18 التي تناولت العدول في العقود المبرمة عن بعد، ما عدا التكاليف المباشرة لإعادة المنتوج، والمادة L222-7 المتعلقة بالعدول عن عقود الخدمات المالية المبرمة عن بعد، والمادة L312-26 الخاصة بحق العدول عن عقد القرض الاستهلاكي التي نصت على أنه لا يحق للمقرض الحصول على أي تعويض يدفعه المقترض في حالة العدول.

أما فيما يخص التشريعات العربية، فنجد أن قانون حماية المستهلك الجزائري نص على مجانية حق العدول، وذلك بموجب نص المادة 3/19 المضافة بموجب التعديل الأخير، حيث تنص على أن "للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتوج ما ضمن احترام شروط التعاقد، ودون دفعه مصاريف إضافية"، وسار على ذات النهج قانون حماية المستهلك المغربي، من خلال المادة 36 المتعلقة بالعدول عن العقود المبرمة عن بعد، باستثناء مصاريف الإرجاع إن اقتضى الحال ذلك، والمادة 50 الخاصة بالعدول عن البيع خارج المحلات التجارية.

المبحث الثاني:
ضبط ممارسة المستهلك لحقه في العدول

نظراً لكون حق العدول يمثل استثناءً على مبدأ القوة الملزمة للعقد، وعلى الرغم من أهميته في إضفاء حماية أكثر للطرف الضعيف في العقد، وإحداث التوازن في العلاقة التعاقدية، فإنه لا يمكن أن يمنح لأي شخص، كما لا يمكن أن يرد على كل العقود، وفي أي وقت، وبدون ضوابط؛ لذا سعت جل التشريعات إلى تكريس حق العدول، ووضع نظام قانوني خاص به. ويظهر ذلك من خلال الضوابط القانونية التي وضعها المشرع.

حق العدول قرره المشرع لمصلحة المستهلك حصراً، دون المهني، كما لم يجعل ممارسة هذا الحق من طرف المستهلك متاحا له في كل وقت، بل ضبطه بمدة معينة، كما لم يجعل هذا الحق عاماً يمارسه في كل أنواع العقود.

في هذا المبحث سنتناول الضابط الشخصي والزمني لممارسة حق العدول في المطلب الأول، أما المطلب الثاني، فسنخصصه للضابط الموضوعي لممارسة حق العدول.

المطلب الأول: الضابط الشخصي والزمني لممارسة حق العدول:

نحاول في هذا المطلب التعرف على الضابط الشخصي لممارسه المستهلك حقه في العدول في الفرع الأول، أما الفرع الثاني، فنخصصه للضابط الزمني.

الفرع الأول: الضابط الشخصي لممارسة المستهلك لحق العدول:

نتناول من خلال هذا الفرع مفهوم المستهلك أولا، ثم مفهوم المهني ثانيا.

أولا: مفهوم المستهلك:

ينبغي الإشارة إلى أنه لا يوجد مفهوم جامع للمستهلك على المستوى الفقهي، ولذلك فقد تنازع مفهوم المستهلك اتجاهان رئيسيان: اتجاه أخذ بالمفهوم الضيق، واتجاه أخذ بالمفهوم الموسع.

1- الاتجاه المُضَيّقُ لمفهوم المستهلك:

يعرف المستهلك وفقاً لهذا الاتجاه بأنه: كل شخص يتصرف لتحقيق أغراض لا تدخل في نشاطه المهني (القيسي، 2010، صفحة 09).

كما يعرف بأنه: الشخص الطبيعي، أو المعنوي من أشخاص القانون الخاص، الذي يحصل أو يستعمل المنتجات، والسلع، والخدمات للاستعمال الشخصي (Jean & Frank , 2000, p. 04).

ويعرف كذلك بأنه: الشخص الطبيعي الذي يتعاقد، أو يتصرف بقصد إشباع حاجاته الشخصية، وحاجات من يعولهم (مركب، 2000، صفحة 06).

من خلال ما تقدم من تعاريف للمستهلك وفقاً للاتجاه المضيق يمكن أن نستنتج ما يأتي:

أ- لا يكتسب صفة المستهلك وفقاً لهذا المفهوم من يتعاقد لأغراض مهنته، كشراء معدات لمتجره، أو شراء سلع لإعادة بيعها...إلخ.

ب- المعيار الذي اعتمده هذا الاتجاه لتمييز المستهلك عن غيره هو معيار الغرض من التصرف، وهو المعيار الذي يسمح بتصنيف شخص ما ضمن طائفة المهنيين، أو طائفة المستهلكين (تريكي ، 2017، صفحة 27).

ج- لا يعتبر مستهلكا وفقاً لهذا الاتجاه من يتعاقد في نطاق مهني، أو تجاري، كالشخص الذي يشتري سيارة، أو أدوات معينة لحاجة تجارته، ولا الطبيب الذي يشتري أجهزة فحص المرضى، وأدوات طبية ليستعملها في مهنته، ولا المقاول إذا اشترى الآلات لغرض أعمال مقاولته.

د- لا يعتبر مستهلكاً الشخص الذي يتصرف لغرض مهني أو تجاري، حتى ولو خارج مجال اختصاصه، على الرغم من أنه في هذه الحالة يكون في مركز الطرف الضعيف، إذا ما قارناه بالمهني الذي تعاقد معه، بسبب المعرفة الفنية، والمعلومات المتاحة لديه التي يقابلها نقص الخبرة، والمعرفة لدى المتعاقد عند تعاقده خارج نطاق اختصاصه (زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، 2016، صفحة 43).

ولكن ما يؤخذ على هذه التعريفات المعروضة أعلاه، هو أنها ضيقت كثيراً من مفهوم المستهلك، حيث نجد معظمها تحصر هذا الأخير في طائفة الأشخاص الطبيعيين فقط، وهو ما يدفعنا للتساؤل عن السبب الذي جعل أغلب الفقه يميل إلى استبعاد الأشخاص المعنوية من مفهوم المستهلك، كما أن أغلب التعريفات تصور المستهلك مجرد شخص لا هم له سوى إشباع حاجاته الشخصية، وحاجات أسرته من مأكل، ومشرب وملبس، وهذه الأشياء ليست الاهتمام الوحيد للمستهلك، فهناك مثلاً عقد الإيجار، وعقد النقل، وعقد القرض...إلخ (عبد الله، 2008، صفحة 22).

2- الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك:

يعتبر مستهلكاً، وفقاً للاتجاه الموسع كل شخص يتعاقد بغرض الاستهلاك، أي بغرض اقتناء، أو استعمال منتج أو خدمة، فمثلا من يقتني سيارة لاستعماله الشخصي، ومن يقتنيها لاستعماله المهني، يأخذان حكم المستهلك؛ لأن السيارة تستهلك في الحالتين عن طريف استعمالها في كليهما (زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، 2016، صفحة 45).

كما يعرف المستهلك وفقا لهذا الاتجاه بأنه: كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك، فيبرم تصرفاً من أجل استخدام المال، أو الخدمة في أغراضه الشخصية، أو في أغراضه المهنية (العمدة، 2018، صفحة 227).

ووفقاً لهذا الاتجاه، يعتبر مستهلكاً المهني الذي يتصرف خارج مجال اختصاصه، بحجة نقص الخبرة والمعلومات خارج اختصاصه، فيكون الطرف الضعيف في مواجهة المهني المختص الذي تعاقد معه، وبهذا يكون في حاجة إلى حماية كأنه مستهلك عادي.

ويستند أصحاب هذا الاتجاه إلى أن القضاء في بعض الحالات -كالقضاء الفرنسي مثلا- يعمد إلى تمديد قانون حماية المستهلك ليشمل بالحماية الأشخاص الذين يتصرفون لغرض مهني، ولكن خارج اختصاصهم المهني (بودالي، مدى خضوع المرافق العامة ومرتفقيها لقانون حماية المستهلك، صفحة 36).

لقد أخذ أصحاب هذا الاتجاه بمعيار التخصص، أو الخبرة، وهو بهذا الشكل يوسع من نطاق الحماية القانونية التي قررها قانون حماية المستهلك، ليشمل المهنيين الذين لا خبرة لهم، وبالتالي يكونون أهلاً لاكتساب صفة المستهلك (عبد الله، 2008، صفحة 23).

يؤخذ على أصحاب الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك ما يأتي:

أ- التوسع في مفهوم المستهلك بهذا الشكل سوف يهدم الخطوط الفاصلة بين المستهلك والمهني، ومن الأفضل أن يتمايزا كُليةً، ولا بأس أن تمتد إجراءات الحماية لتشمل المهني الذي يتعاقد خارج مهنته؛ لأن عقده لا ينصب على نشاطه (الديب، 2011، صفحة 16).

ب- صعوبة معرفة ما إذا كان المهني يعمل في إطار تخصصه أم لا، حتى نستطيع تحديد القانون الواجب التطبيق (زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، 2016، صفحة 46).

ج- إذا كان المهنيون يتصرفون خارج مجال تخصصهم في وضعية ضعف، فإنهم لا يحتاجون لقواعد حماية المستهلك، ما دامت توجد قواعد خاصة تحميهم، وبالتالي إسنادهم إلى هذه القواعد الخاصة في غير محله (عبد الله، 2008، صفحة 24).

3- مفهوم المستهلك في التشريع الجزائري:

لقد عرف المشرع الجزائري المستهلك في عدة نصوص، حيث عرفه بموجب نص المادة 02 الفقرة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة النوعية وقمع الغش (المرسوم التنفيذي رقم 90-39، 1990)، جاء فيها: "كل شخص يقتني بثمن أو مجاناً، منتوجاً أو خدمةً، معدين للاستعمال الوسيط أو النهائي لسد حاجاته الشخصية، أو حاجة شخصٍ آخر، أو حيوانٍ يتكفل به".

كما عرفه بموجب نص المادة 03 الفقرة الأولى من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش سالف الذكر، حيث نصت على أنه: "كل شخص طبيعي، أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية، أو تلبية حاجة شخص آخر، أو حيوان متكفل به".

كما أورد المشرع الجزائري تعريفاً آخر للمستهلك، في نص المادة 03 الفقرة 02 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية (قانون رقم 04-02، 2004)، حيث جاء فيها بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع، أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني".

كما عرف المشرع الجزائري مؤخرا المستهلك الإلكتروني في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية سالف الذكر بموجب المادة 06 الفقرة 04، بأنه: "كل شخص طبيعي، أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة، أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني؛ بغرض الاستخدام النهائي".

من خلال التعريفين الأخيرين، يكون المشرع الجزائري قد تبنى المفهوم الضيق للمستهلك، وتفادى المآخذ التي سجلت على تعريف المستهلك في المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بمراقبة النوعية وقمع الغش سالف الذكر، حيث ثار جدل فقهي حول مقصد المشرع من عبارة "الاستعمال الوسيط"، بين من ذهب إلى أن المشرع قصد التوسع في نطاق تطبيق قواعد حماية المستهلك لتشمل حتى المهني الذي يتصرف لأغراض مهنية استثمارية (Kahloula & Mekamcha, 1995, p. 15)، وبين من رأى أن المشرع وقع في تناقض حين جمع بين الاستعمال الوسيط، والغرض الشخصي أو العائلي من الاقتناء في تعريف واحد للمستهلك، ما يقتضي حذف عبارة "الاستعمال الوسيط" درءً لهذا التناقض. وبنصه الصريح في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على ضرورة أن تكون السلعة، أو الخدمة موجهة للاستعمال النهائي، يكون المشرع قد تدارك الخلل الذي جاء به تعريف المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، وبالتالي فقد نفى صفة المستهلك عمن يقتني سلعا، أو خدمات موجهة للاستعمال الوسيط، كونها بهذا الوصف تستخدم لأغراض مهنية، وليس لغرض الاستهلاك (عياض ، نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش، 2013، صفحة 64).

ثانياً: مفهوم المهني:

1- المفهوم الفقهي للمهني:

لقد تعدّدت تعاريف الفقه للمهني، حيث يعرف بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف في إطار نشاط معتاد ومنظم، بحيث يقوم من خلال هذا النشاط بالإنتاج، والتوزيع، وتقديم الخدمات" (عبد الله، 2008، صفحة 30).

ويعرف المهني أيضا بأنه: "الشخص الذي تتوافر لديه المعلومات، والبيانات، والمعرفة التي تسمح له بالتعاقد على بينة ودراية، مما يمنع دون حاجته إلى حماية خاصة مثل المستهلك" (المطيري، 2007، صفحة 46).

2- المعايير المحددة لصفة المهني:

من التعريفين السابقين نستخلص: أنه لاعتبار الشخص مهنياً، أو محترفاً لا بد من أن تتوافر عناصر ضرورية، تعتبر في مجملها معايير يعتمد عليها في تحديد صفة المهني، ولقد تعددت هذه المعايير المعتمدة. ونذكر منها: معيار الاحتراف، ومعيار الربح، ومعيار الخبرة والتفوق.

أ- **معيار الاحتراف:** يعرف الاحتراف بأنه: "تكرار وقوع العمل بصفة مستمرة ومنتظمة، أو توجيه الشخص نشاطه بشكل رئيسي معتاد إلى القيام بعمل معين يصبح حرفة له يرتزق منها" (أميد ، 2012، صفحة 21). ويعرف كذلك بأنه: "توجيه النشاط بشكل رئيسي، وبصفة معتادة إلى القيام بعمل يحقق ربحا" (المطيري، 2007، صفحة 50).

وعلى هذا يمكن القول بأن الاحتراف هو ممارسة الأعمال، والأنشطة على سبيل التكرار، وبصفة منتظمة ومستمرة، واتخاذها مهنة للحصول على الربح، وأن يكون هذا العمل بصفة دورية، بحيث يأخذ شكل الاعتياد.

ب- **معيار الربح:** يعتبر الربح معياراً ثانوياً لتحديد صفة المهني، والغرض من ذلك هو مد نطاق الحماية للمستهلك، فالمهني في قانون حماية المستهلك هو الشخص الذي يقدم سلعة، أو خدمة بمقابل، أو مجاناً، فعنصر الربح لا يمكن اعتباره معياراً لتحديد صفة المهني. ويستدل على ذلك بما وصلت إليه لجنة تنقيح قانون الاستهلاك الفرنسي التي لم تعر أهمية لمسألة الربح كمعيار لمفهوم المهني؛ إذ توجد حالات لا يتوفر فيها عنصر الربح (الجاف، 2017، صفحة 108). وقد تم استبعاد هذا المعيار من قبل البعض؛ لأنه يفتح الباب واسعاً للتحايل؛ إذ يعطي للمتعاقد مع المستهلك فرصة التخلص من الالتزامات الملقاة على عاتقه بحجة عدم تحقيق الربح من ممارسة النشاط الذي يمارسه (المطيري، 2007، صفحة 53).

ج- **معيار الخبرة والتفوق:** تعدّ الخبرة والدراية، والتفوق من الناحية الاقتصادية والمعرفية من أهم المعايير التي تميز الشخص المهني، فالمهني وفقاً لهذا المعيار هو الشخص الذي يتمتع بعناصر تميزه عن الطرف المتعاقد معه، من خلال ما لديه من تفوق، وخبرة فنية وتقنية تمكنه من أن يكون على دراية تامة بخصائص ومميزات ما يقدمه من سلع وخدمات (أميد ، 2012، صفحة 57).

ومن هنا يمكن القول: إن قواعد حماية المستهلك وضعت على أساس معيار القوة والتفوق، باعتبار المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية التي تربطه بالمهني.

3- مفهوم المهني في التشريع الجزائري:

عرّف المشرع الجزائري المهني في المادة 03 الفقرة 01 من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية سالف الذكر بأنه: "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 المادة 03 الفقرة 07 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش سالف الذكر بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك".

وبالرجوع إلى القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية سالف الذكر، نجد أنّ المشرع عرفه مستعملا مصطلح "المورد الالكتروني" في نص المادة 5 فقرة 4 التي تنص على أنه: "كل شخص طبعي أو معنوي يقوم بتسويق، أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية". وباستقراء هذه المادة، نجد أن المهني في مجال التجارة الإلكترونية يقتصر على المورد الذي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع والخدمات.

الفرع الثاني: الضابط الزمني لممارسة المستهلك لحق العدول:

جلّ التشريعات لم تقر حق المستهلك في العدول عن العقد بشكل مطلق، بل قيدت عملية ممارسته بمدة زمنية محدودة، عادة ما تكون مدة قصيرة. وجاء هذا التقييد رغبة من المشرع في إحداث التوازن الذي لا يجعل طرفا في العقد يطغى على الطرف الآخر، وحفاظاً على استقرار المعاملات، فكان بمناسبة إقراره لحق المستهلك في العدول، أن قيده بزمن معين، فإذا انقضت هذه المدة، سقط حقه في العدول، وهذا حتى لا تتعرض المصالح المادية للمهني للخطر (زعبي، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك، 2013، صفحة 124)؛ إذ ليس من العدالة أن يظل المركز القانوني للمهني غير مستقر لمدة طويلة، يمكن خلالها أن يفاجأ بطلب نقض عقد مضى على إبرامه مدة طويلة (حماد عبد، 2011، صفحة 235).

والجدير بالذكر أن التشريعات التي أقرت حق المستهلك في العدول عن العقد اختلفت حول مقدار المدة القانونية التي يجب على المستهلك ممارسة حقه في العدول خلالها. وما تجب الإشارة إليه أن بدء سريان مدة العدول تختلف باختلاف محل العقد، إذا كان تسليم سلع، أو تقديم خدمات.

أولا: مدة العدول في التوجيهات الأوروبية:

كان التوجيه الأوروبي 97/7/CE الملغى، ينص على مدة 7 أيام عمل، أي إنه لا يدخل ضمن هذه المدة أيام عطلة نهاية الأسبوع، وكذا أيام الأعياد والإجازات الرسمية، وإذا كان أحد هذه الأيام خلال مدة العدول، فإنه لا يحتسب ضمن هذه المدة التي هي سبعة أيام فعلية.

أما باقي التوجيهات، فقد نصت على مدة 14 يوماً، وهذا بعد التوصية الحثيثة رقم 40، من التوجيه 2011/83/EU الخاص بحقوق المستهلكين سالف الذكر، بضرورة توحيد مدة العدول، وجعلها 14 يوماً؛ لأن اختلاف هذه المدة بين الدول الأعضاء، وكذا تفاوتها من عقد لآخر يخلق حالة من عدم

اليقين القانوني، وهنا حسنا فعل المشرع الأوروبي بتوحيد هذه المدة، إلا أن المشرع الأوروبي نص على مدة تتراوح بين 14 يوماً و30 يوماً في عقود التأمين المباشر على الحياة، وأعطيت الحرية للدول الأعضاء في تحديدها، بشرط ألا تقل عن 14 يوماً وألا تتجاوز 30 يوماً. وزيادة مدة العدول في مثل هذه العقود لتصل حتى 30 يوماً، يعود للمدة الطويلة للعقد التي قد تدوم لعدة سنوات، حتى إن المشرع الأوروبي استثنى عقود التأمين المباشر على الحياة التي تساوي، أو تقل عن 6 أشهر من نطاق العدول.

تختلف بداية احتساب مدة العدول بحسب طبيعة العقد، ففي العقود الواردة على السلع يبدأ تاريخ السريان من اليوم الذي يستلم فيه المستهلك، أو من يمثله قانوناً هاته السلع، ففي حالة السلع المتعددة التي يطلبها المستهلك في أمر شراء واحد، ويتم تسليمها بشكل منفصل، فإن بدء سريان مدة العدول يكون من تاريخ تسلم آخر سلعة محل العقد. أما في حالة تسليم السلع المكونة من دفعات أو قطع متعددة، بدءًا من اليوم الذي يستلم فيه المستهلك آخر دفعة أو قطعة. وفي حالة العقود المتعلقة بالتسليم المنتظم للسلع خلال فترة زمنية محددة، بدءًا من اليوم الذي يستلم فيه المستهلك أو من يمثله قانوناً السلعة الأولى.

أما في العقود الواردة على الخدمات، فإن بدء سريان مدة العدول يكون من تاريخ إبرام العقد. وإذا كان العقد يحتوي على شروط للتعاقد، فإن بدء سريان مدة العدول تبدأ من يوم استلام المستهلك شروط التعاقد، وللبيانات محل الالتزام بالأعلام، التي يأتي على رأسها إعلامه بحق العدول، وكيفية مباشرته، إذا كان هذا التاريخ لاحقاً لتاريخ إبرام العقد.

ثانياً: مدة العدول في بعض التشريعات الوطنية:

1- التشريع الفرنسي:

لقد سار المشرع الفرنسي على نهج التوجيه الأوروبي 2011/83/EU الخاص بحقوق المستهلكين، سالف الذكر، فيما يخص مدّة العدول، وجعلها تقدر بـ 14 يوما، بعدما كانت تقدر بـ 7 أيام في قانون الاستهلاك قبل التعديل، وهذا ما نصت عليه المادة L221-18 من قانون الاستهلاك الفرنسي. كما أن بدء سريان هذه المُدد هو نفس ما قررته التوجيهات الأوروبية، إلا أن المشرع الفرنسي، وبصدد تحدثه عن بدء سريان مدة العدول في العقود المبرمة عن بعد، أنه نص، وبصراحة في المادة L221-19 من قانون الاستهلاك الفرنسي، على أن اليوم الذي تم فيه العقد، أو يوم تسلم السلعة من طرف المستهلك، لا يحسب ضمن مدة العدول، وهو ما لم تنص عليه التوجيهات الأوروبية. ونقول إن المشرع الفرنسي قد فعل عين الصواب بهذا النص؛ لأنه قد يُقْدِمُ المستهلك على إبرام العقد، أو تسلم السلعة في ساعات متأخرة من النهار، فيكون بذلك قد ضاع له يوم من مدّة العدول، إلا أن المشرع الفرنسي في قانون التأمين قد أقر مدّة 30 يوماً فيما يخص عقود التأمين على الحياة، أي إنه أخذ بالمدة القصوى التي نص عليها التوجيه الأوروبي.

2- التشريع التونسي:

نص المشرع التونسي على مدّة العدول في الفصل 30 من القانون رقم 83 لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، سالف الذكر، على ما يأتي: "مع مراعاة مقتضيات الفصل 25 من هذا القانون، يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في أجل عشرة أيام عمل، تحسب:

- بالنسبة إلى البضائع بداية من تاريخ تسلمها من قبل المستهلك،
- بالنسبة إلى الخدمات بداية من تاريخ إبرام العقد.

ويتم الإعلام بالعدول بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مسبقا في العقد".

يتضح من خلال هذا النص أن مدّة العدول هي عشرة أيام عمل، أي إن أيام العطل، والإجازات لا تحسب ضمن هذه المدّة، وتبدأ من تاريخ التسليم، إذا كان العقد وارداً على السلع، ومن وقت إبرام العقد في العقود الواردة على الخدمات، ولكن المشرع لم ينص على حالة امتداد مدة العدول، إذا لم يفِ المهني بالتزامه بالإعلام، على الرغم من أنه نص على الإعلام بالعدول ضمن نص المادة، لذا كان على المشرع التونسي النص على حالة الامتداد؛ لأن ذلك من شأنه أن يعزز حماية المستهلك.

وإن نص المشرع على 10 أيام عمل في المعاملات التجارية الالكترونية لا جدوى منه، خصوصاً أن شبكة الإنترنت تعمل خلال الأربعة والعشرين ساعة طوال أيام الأسبوع، حيث يمكن للمستهلك، وهو أمام جهازه في المنزل، أو في أي مكان آخر، ولوكان في يوم عطلة، أن يقوم بالتعاقد أو العدول من خلال هذه الشبكة، فهذه الشبكة لا تعرف يوم عطلة أو إجازة، ومن ثم لا جوى من النص على كونها أيام عمل أو عادية، وكان الأفضل النص على كونها أياماً فقط.

3- التشريع الجزائري:

لم ينص المشرع الجزائري على المدة المقررة للعدول في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، حيث أحال المشرع ممارسة المستهلك لحقه في العدول عن العقد من حيث الشروط، والآجال، وقائمة المنتجات على التنظيم الذي لم يتم صدوره لحد الآن.

أما بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-114 الذي يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي (المرسوم التنفيذي رقم 15-114، 2015)، فقد قيد المشرع الجزائري ممارسة المستهلك لحقه في العدول عن العقد بمدة زمنية محددة، فإذا انقضت هذه المدة، سقط حقه في العدول، وأصبح العقد لازما مرتبا لجميع آثاره، حيث نص في المادة 11 منه على أنه:

" لا يلزم البائع بتسليم، أو تمويل السلعة موضوع العقد إلاّ بعد إخطاره من طرف المشتري بتحصّله على القرض.

غير أنه يتاح للمشتري أجل للعدول مدته ثمانية (8) أيام عمل، تحسب من تاريخ إمضاء العقد، طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

يتضح من خلال هذا النص أن مدّة العدول التي منحها المشرع الجزائري للمستهلك هي ثمانية أيام عمل، أي إن أيام العطل، والاجازات لا تحسب ضمن هذه المدّة، وتبدأ من تاريخ إبرام العقد، وحسنا فعل المشرع الجزائري باحتساب المدة بأيام العمل؛ حتى يعطي المستهلك مدة أكبر.

من خلال هذه المادة نقول: إن المشرع الجزائري ربط بدء سريان مدة العدول من تاريخ إبرام العقد، وليس من تاريخ تسلم السلعة من المهني، على عكس بعض التشريعات الأخرى التي جعلت تاريخ التسليم بداية لحساب مدة العدول.

أما في المادة 14 منه الخاصة بالبيع على مستوى المنزل، فقد جعل المدة سبعة (7) أيام عمل، حيث تنص المادة على أنه: "عندما يتم بيع المنتوج على مستوى المنزل، فإن مدة العدول تكون سبعة (7) أيام عمل، مهما يكن تاريخ التسليم أو تقديم السلعة".

أما القانون رقم: 06-04 (القانون رقم: 06-04 ، 2006)، المعدل والمتمّم للأمر رقم: 95-07 المتعلق بالتأمينات (الأمر رقم: 95-07، 1995)، وفي الفقرة الأولى من المادة 90 مكرر، نجد أنها أعطت المستهلك (المكتتب) في عقد التأمين على الأشخاص الذي تفوق أو تساوي مدة التأمين فيه شهرين فما أكثر مدة 30 يوما يستطيع خلالها المستهلك (المكتتب) ممارسة حقه في العدول عن العقد، حيث يبدأ تاريخ سريان هذه المدة من تاريخ دفع أو قسط للمهني (المؤمن)، وتدخل ضمن هذه المدة أيام العطل والإجازات؛ لأن المشرع لم يقل أيام عمل، بل اكتفى بلفظ يوم. ونقول: حسنا فعل المشرع الجزائري، لما مدّ من مهلة العدول في عقد التأمين على الأشخاص، وهذا نظراً لطبيعة هذا العقد من حيث كون مدة التأمين فيه تفوق شهرين.

أما الأمر رقم: 10-04 (الأمر رقم: 10-04 ، 2010)، المعدل والمتمّم للأمر رقم: 03-11 المتعلق بالنقد والقرض (الأمر رقم: 03-11، 2003)، فقد أعطى المشرع الجزائري مدة ثمانية(8) أيام لمكتتب القرض حتى يمارس خلالها حقه في العدول عن عقد القرض، وذلك بموجب نص المادة 119 مكرر1، وتبدأ مدة سريانها من تاريخ إبرام عقد القرض. وهذه المدة تعتبر مدة قصيرة، إذا كان المكتتب مستهلكاً، وخصوصا أنه يدخل ضمن هذه المدة أيام العطل والإجازات؛ لأن المشرع الجزائري لم يقل: أيام عمل، فمدة 8 أيام لو حذفنا منها فقط عطلة نهاية الأسبوع المقدرة بيومين سيبقى للمستهلك(المكتتب)، مدة 6 أيام فقط، ناهيك لو صادف هذه المدة يوم عطلة خلال أيام العمل، لذا تصبح المدة غير كافية للمستهلك للتروي والتفكير لإمضاء عقد القرض أو العدول عنه، فكان على المشرع الجزائري إما زيادة هذه المدة، أو جعلها تحسب بأيام العمل. وربما تكون هذه المدة كافية، لو كان المكتتب مهنياً؛ لأنه قبل الإقدام على عقد القرض يكون قد قام بدراسته، ولأنه يملك من الخبر والقدرة ما يمكنه من معرفة إن كان هذا العقد يخدم مصالحه أم لا.

المطلب الثاني: الضابط الموضوعي لممارسة المستهلك لحق العدول:

إذا كان عدول المستهلك عن العقد يعد خروجا عن القوة الملزمة للعقد بموجب نصوص القانون، إلا أنه لا يعد العدول حقاً يمارسه المستهلك على كافة أنواع العقود، بل قصره المشرع على بعض العقود التي رأى فيها حاجة المستهلك للتدبر، والتروي، والتأني. وسنتطرق في هذا المطلب إلى العقود الخاضعة لأحكام حق العدول في الفرع الأول، ثم العقود المستثناة من هذا الحق في الفرع الثاني.

الفرع الأول: العقود الخاضعة لممارسة المستهلك حقَّ العدول:

إنّ طبيعة العقد والظروف المحيطة بإبرامه هي أحد العوامل الأساسية في تحديد العقود التي يحق فيها للمستهلك ممارسة حقه في العدول.

وعموما، فإن العقود الخاضعة لحق العدول لابد أن تكون من عقود الاستهلاك؛ لأن الطرف المعني بهذا الحق هو المستهلك حصراً.

من خلال هذا الفرع، سنتطرق إلى أهم العقود الخاضعة لحق العدول.

أولاً: العقود المبرمة عن بعد:

العقد المبرم عن بعد هو: "كل عقد يبرم بين المستهلك والمهني، بأي وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة، ويتعلق بطلب سلعة أو خدمة، دون الحضور المادي لطرفيه" (العمدة، 2018، صفحة 312).

وتتعدد الوسائل المستخدمة في إبرام هذه العقود، ومن أمثلتها: الفاكس، والتلفزيون، والتليكس، والهاتف وغيرها، ومن أشهرها التعاقد عبر الإنترنت، حيث يعد العقد الإلكتروني هو الأكثر شيوعاً واستخداماً في عصرنا الحالي.

إنّ غالبية التشريعات التي نظمت عملية التعاقد عن بعد تمنح للمستهلك الحق في العدول، في كل عقود البيع وتقديم الخدمات التي تبرم بوسيلة من وسائل الاتصال عن بعد، ولعل الحكمة من إقرار العدول في مثل هذه العقود هي إقدام المستهلك على إبرام العقد دون تفكير وتروٍّ، وذلك تحت ضغط نفسي تمارسه وسائل الدعاية المتطورة التي قد تكون خادعة ومضللة؛ نتيجة استخدام تقنيات حديثة تعمل على إغرائه. هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى هو غياب الاتصال المادي بين المهني والمستهلك، وعدم رؤية المنتَج، مكتفيا بالنماذج المعروضة عليه عبر وسائل الاتصال للمنتجات دون معاينتها حقيقة.

ثانياً: عقود البيع المنزلية:

يقصد بالبيع بالمنزل أن يتوجه المهني، أو ممثله إلى مكان سكن أو إقامة المستهلك، بدون سابق انذار، ليعرض عليه ما لديه من سلع وخدمات، وذلك بغرض إجباره على التعاقد، وإبرام العقد، وتسليم المنتج في الحال (العمدة، 2018، صفحة 315).

وترجع الحكمة من إقرار المشرع لحق المستهلك في العدول عن العقد في عقود البيع المنزلية إلى الظروف المحيطة بالتعاقد في مثل هذا النوع من البيوع، والمتمثلة في توجه المهني إلى المستهلك في منزله، مقتحماً خصوصيته دون سابق موعد؛ ليعرض عليه منتجاته بزعم أنها تتصف بالعديد من المزايا المبالغ فيها، وبطريقة لا تمنحه أي وقت للتفكير، وفي الوقت الذي يكون فيه المستهلك غير مؤهل تماماً لاستقباله، أو مناقشته، وغير قادر على الوصول إلى أفضل الشروط التعاقدية في سبيل الحصول على السلعة،أو الخدمة المقدمة، بالإضافة إلى أن المعروض عليه غالبا ما يكون نوعاً واحداً لا يتسنى له مقارنته بآخر (عمر، 2004، صفحة 879). وفي بعض الأحيان قد يقدم المستهلك على التعاقد على الرغم من عدم حاجته للسلعة، أو الخدمة المعروضة.

ثالثاً: عقد القرض الاستهلاكي:

عقد القرض الاستهلاكي هو القرض الذي يربط بين المهني والمستهلك، مهما كانت الطبيعة القانونية للعقد الذي أدى إلى إيجاد هذا القرض، سواء تعلق الأمر بشراء سلعة، أو تقديم خدمة. وغالبا ما يكون مرتبطاً بعقد آخر، عندما يرتبط صرفه في مجال محدد، يتم توجيهه مباشرة من المقرض نحو البائع، أو مقدم الخدمة (العمدة، 2018، صفحة 319).

على الرغم مما يوفره القرض الاستهلاكي من مزايا، إلا أن له مخاطر متعددة بالنسبة للمستهلك، حيث تتضارب مصالح أطرافه بشكل واضح، فالمستهلك، وهو المحتاج للمال، لن يستطيع أن يملي شروطه على المهني مقدم القرض، ولا حتى مناقشتها.

ولذا فإن الخشية من استغلال حاجة المستهلك لحمله على القبول بعقد مجحف لها ما يبررها، فهو في مركز ضعف في مقابل المهني. وقد يقدم على تصرفات لا يقدرها، نظير حاجته الملحة للمال؛ مما يشكل تهديدا حقيقيا لإرادة المستهلك؛ لهذا تدخل المشرع، ومنح المستهلك حق العدول في مثل هذه العقود، حتى يستطيع العدول عن العقد، إن ثبت أن هذا العقد لا يلبي حاجاته وطموحاته، أو أنه أقدم عليه على عجل ودن إدراكه لمخاطره.

رابعاً: عقد المشاركة بالوقت:

يعرف عقد المشاركة بالوقت بأنه: "النظام الذي يتيح للشخص أن يشتري حصة في وحدة سكنية، أو حق انتفاع أو استعمال بها مع اشتراك آخرين له في باقي الحصص على أن يتقاسموا هذه الوحدة فيما بينهم، بحيث يحصل كل منهم على فترة من الوقت لقضاء إجازته" (مشعل و محمد، 2011، صفحة 118).

ويعد عقد المشاركة بالوقت، من العقود المهمة التي ظهرت في مجال السياحة، وتقوم فكرة هذا العقد على تمكين أكبر عدد من الأشخاص من الانتفاع بالوحدات العقارية السياحية؛ لقضاء أيام العطل والإجازات، فبدلا من أن يشتري شخص واحد وحدة سياحية لا يستعملها إلا في وقت محدد من السنة، وبسعر قد يكون باهظاً، فإن هذا النظام من التعاقد يمكنه من التعاقد مع مالك الوحدة على شراء حصة في وحدة فندقية، أو سياحية، أو شراء منفعتها، وفي كلا الحالتين له حق الإقامة لوقت محدد من كل عام، قد يكون أسبوعا أو أكثر، ويستفيد المتعاقدون الآخرون من باقي الوقت.

ولعل الهدف من تقرير المشرع لحق المستهلك في العدول عن عقد المشاركة بالوقت هو توفير حماية خاصة للمستهلك، وضمان عدم توقيعه للعقد تحت ضغط من مندوب التسويق، أو الشركة البائعة، لما تحمله طقوس توقيع هذا العقد من إبهام، أو اقناع غير مشروع، حيث يُدعى المستهلك إلى حضور محاضرة طويلة حول منافع عقد المشاركة بالوقت، ومن ثم يحاوره مندوب على قدر كبير من الخبرة والتمرس في الإقناع، الأمر الذي ينتج عنه توقيع المستهلك للعقد، على الرغم من عدم قناعته التامة بقدرته على سداد متطلبات العقد (بلوط، 2015، صفحة 110).

خامساً- عقود الخدمات:

عرف التوجيه الأوروبي رقم: 2011/83/EU الخاص بحقوق المستهلكين، سالف الذكر، عقد الخدمة في المادة 02 الفقرة 06 بأنه: "كل عقد -خلاف عقد البيع- بموجبه يقدم المهني أو يتعهد بتقديم خدمة ما للمستهلك نظير أداء الأخير، أو تعهده بأداء المقابل المالي لهذه الخدمة".

والحكمة من تقرير المشرع لحق العدول في عقود الخدمات راجع لكون الخدمة غير ملموسة؛ مما يصعب على المستهلك إدراك مدى مطابقتها لرغباته المشروعة، رغم الإعلام المقدم من قبل المهني، ومن هنا يكون للعدول في العقود المنصبة على الخدمات دورٌ فعالٌ في حمايته (يلس ، 2017، صفحة 148).

وعلى الرغم من حاجة المستهلك إلى حماية في مجال عقود الخدمات، إلا أن كل التشريعات قد حددت نطاق تطبيق الحق في العدول في مجالات خاصة، واستثنت بعضها الآخر، وهو ما سنتناوله في النقطة الموالية.

والملاحظ عن العقود الخاضعة لحق العدول، أنها تشترك جميعا في أن المستهلك خلالها قد وقع بشكل أو بآخر تحت ضغط ما أفقده تريثه وتمهله عند الإقدام على إبرام العقد، في نفس الوقت الذي جاءت فيه خبراته عاجزة عن توجيه بنود العقد لمصلحته. ويتعاظم قدر الحاجة إلى الحماية المقررة للمستهلك، عندما يكون المهني محترفاً تكاملت لديه عناصر القوة، الأمر الذي يجعله يطيح بتوازن العقد وعدالته.

الفرع الثاني: العقود المستثناة من أحكام حق العدول:

في الأصل أن كل العقود التي يكون أحد أطرافها مستهلكاً تدخل في نطاق حق العدول؛ لأن الحكمة من تقرير هذا الحق هو حماية المستهلك، إلا إذا استبعدها المشرع من نطاق هذا الحق، وذلك لما تتميز به هذه العقود.

وسنتناول الاستثناءات الواردة على حق العدول في بعض التشريعات الأوربية أولا، ثم بعض التشريعات العربية ثانياً.

أولاً: العقود المستثناة في بعض التشريعات الأوروبية:

1-العقود المستثناة في التوجيه الأوروبي:

لقد عدد التوجيه الأوروبي: 2011/83/EU الخاص بحقوق المستهلكين، سالف الذكر، العقود المستثناة من نطاق حق العدول في المادة 16 منه، وهذه الاستثناءات تتعلق بالعقود عن بعد، والعقود خارج أماكن العمل، وهي على النحو الآتي:

- عقود الخدمة التي يكون قد تم فيها تقديم الخدمة كاملة، بناءً على موافقة صريحة من المستهلك، الذي أقر بأنه سيفقد حقه في العدول بمجرد تنفيذ العقد بالكامل من قبل المهني.
- عقود توريد السلع والخدمات التي تتعرض لتقلبات في أسعارها داخل الأسواق المالية، وتكون هذه التقلبات خارجة عن سيطرة المهني، ومحتملة الحدوث خلال مدة العدول.
- العقود الواردة على سلع تم إعدادها وفقًا لمواصفات المستهلك، أو التي تعد بصفة شخصية له.
- العقود الواردة على السلع القابلة للتلف، أو التفكك بسرعة.
- عقود توريد السلع المختومة التي لا يمكن إرجاعها لأسباب تتعلق بالحماية الصحية، أو النظافة، والتي تم فك ختمها من قبل المستهلك بعد التسليم.
- العقود التي ترد سلعا يخلطها المستهلك بغيرها بعد استلامها، وذلك على نحو يستحيل معه فصلها عن بعضها بعض.
- عقود توريد المشروبات الكحولية التي تم الاتفاق على سعرها في وقت إبرام عقد البيع، والتي لا يمكن تسليمها إلا بعد ثلاثين يومًا، وتعتمد قيمتها الحقيقية على التقلبات في السوق الخارجة عن إرادة المهني.

- العقود المتعلقة بأعمال الصيانة، والإصلاح التي يطلب فيها المستهلك قيام المهني بزيارة عاجلة لهذا الغرض.
- عقود توريد التسجيلات الصوتية، أو البصرية، أو برامج الكمبيوتر المغلفة، التي ينزع المستهلك أغلفتها بعد استلامها.
- عقود توريد الصحف، والدوريات، والمجلات، باستثناء الاشتراك في هذه المطبوعات.
- العقود المبرمة في مزاد علني.
- العقود المتعلقة بخدمات الإقامة، أو النقل، أو الطعام، أو الترفيه، إذا كان العقد محدد التاريخ، محددا له فترة للأداء.
- العقود الخاصة بالمحتوى الرقمي غير المقدمة على وسيط مادي، إذا بدأ التنفيذ بموافقة صريحة مسبقة من المستهلك الذي أقر بفقدانه حقه في العدول.

2-العقود المستثناة في القانون الفرنسي:

عدّل المشرع الفرنسي قائمة العقود المستثناة من نطاق حق العدول؛ استجابة للتوجيه الأوروبي 2011/83/EU سالف الذكر، بموجب نص المادة L221-28، من قانون الاستهلاك الفرنسي.

وما يلاحظ عن هاته المادة أنها جاءت مطابقة تماما للاستثناءات التي جاء بها التوجيه الأوروبي 2011/83/EU، إلا أن المشرع الفرنسي بعد تعديل قانون الاستهلاك في سنة 2014 أخرج العقود المتعلقة بتوريد السلع الاستهلاكية العادية التي يتم تنفذها بشكل دوري منظم في محل إقامة المستهلك، أو في مكان عمله، وذلك بمعرفة الموزعين. وكذا عقود خدمات المراهنة، والمقامرة المصرح بها قانوناً، من العقود المستثناة من نطاق حق العدول؛ وهذا حتى يواكب التعديلات التي جاء بها التوجيه الأوروبي 2011/83/EU.

ثانياً: العقود المستثناة في بعض التشريعات العربية:

1-العقود المستثناة في القانون التونسي:

تناول المشرع التونسي العقود المستثناة من حق العدول في الفصل 32 من خلال من القانون رقم 83 لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، سالف الذكر، وهي كالآتي:

- عندما يطلب المستهلك توفير الخدمة قبل انتهاء أجل العدول عن الشراء، ويوفر البائع ذلك.
- إذا تم تزويد المستهلك بمنتجات حسب خاصيات شخصية، أو تزويده بمنتجات لا يمكن إعادة إرسالها، أو تكون قابلة للتلف، أو الفساد لانتهاء مدة صلوحيتها.
- عند قيام المستهلك بنزع الأختام عن التسجيلات السمعية، أو البصرية، أو البرمجيات، والمعطيات الإعلامية المسلمة، أو نقلها آليا.
- شراء الصحف والمجلات.

2-العقود المستثناة في القانون اللبناني:

تناول المشرع اللبناني العقود المستثناة من حق العدول في القانون رقم 659 المتعلق بحماية المستهلك (قانون رقم 659، 2005)، بموجب الفصل العاشر الخاص بالعمليات التي يجريها المحترف عن بعد، أو في محل إقامة المستهلك، في المادة 55 الفقرة الثانية منه، وهي كالآتي:

- إذا استفاد من الخدمة، أو استعمل السلعة قبل انقضاء مهلة العشرة أيام.
- إذا كان الاتفاق يتناول سلعا صنعت بناء لطلبه، أو وفقا لمواصفات حددها.
- إذا كان الاتفاق يتناول أشرطة فيديو، أو اسطوانات، أو أقراص مدمجة، أو برامج معلوماتية، في حال جرى إزالة غلافها.
- إذا كان الشراء يتناول الصحف، والمجلات، والمنشورات لا سيما الكتب.
- إذا تعيبت السلعة من جراء سوء حيازتها من قبل المستهلك. هذا الاستثناء انفرد به المشرع اللبناني، وما يبرره هو عدم تحمل المهني السلعة التي تعيبت نتيجة خطأ أو إهمال المستهلك.

من خلال ما سبق، يمكن إجمال أهم الاعتبارات التي بنيت عليها هذه الاستثناءات فيما يأتي:

- إذا استخدم المستهلك أو استفاد من الخدمة التي تعاقد عليها خلال المدة المحددة لممارسة حقه في العدول.
- عندما يكون محل العقد من المنتجات القابلة لأخذ نسخ من محتوياتها كالصحف، والمجلات والدوريات، والكتب، أو تسجيلها، أو نقلها بأية طريقة أخرى بعد نزع أختامها، كأشرطة الفيديو، والاسطوانات، والأقراص المدمجة، وبرامج الأجهزة الإلكترونية.
- إذا كان ثمن السلعة أو الخدمة يخضع لتقلبات السوق صعودا، وهبوطا؛ والتي ليس بوسع المهني السيطرة على أسعارها.
- التسجيلات السمعية والبصرية، أو برامج الحاسب الإلكتروني عند فتحها من طرف المستهلك.
- إذا كانت السلعة قد تم تصنيعها أو إعدادها وفقا لمواصفات شخصية حددها المستهلك.
- إذا كان إرجاع السلعة يؤدي إلى تلفها وتفككها؛ نظراً لطبيعتها الخاصة.

الخاتمة:

إنّ ممارسة المستهلك لحقه في العدول عن العقد من الحقوق المستحدثة التي أقرتها التشريعات من أجل مواجهة حالة عدم التوازن في العلاقة التعاقدية، وتعزيز حماية المستهلك؛ لذا فإن التشريعات حرصت على تنظيم هذا الحق، ولم تتركه لاتفاق الأطراف، حيث يستهدف حق العدول منح المستهلك وقتا كافيا لاتخاذ قراره على دراية وروية، ودون ضغوط. الأمر الذي يسمح له بالتأكد من أن السلعة أو الخدمة محل العقد تلبي احتياجاته ورغباته.

ومن أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال دراسة موضوع ممارسة المستهلك لحق العدول بين الاطلاق والتقييد ما يأتي:

- إنّ حق المستهلك في ممارسة العدول عن العقد يجد مبرره في طبيعة عقد الاستهلاك من حيث عدم التوازن العقدي، والوسائل المتعلقة بإبرامها.

- إنّ حق المستهلك في ممارسة العدول عن العقد حق إرادي محض، متعلق بالنظام العام، خاضع لتقديره، مجاني، ويمارسه دون إبداء أي سبب.

- إنّ ثبوت حق المستهلك في ممارسة العدول عن العقد يبدأ من وقت تسليم السلعة، أو من وقت الإبرام، حسب طبيعة العقد، وضمن الضوابط والشروط التي حددها المشرع.

- قيّد المشرع حق المستهلك في ممارسة العدول بمدّة زمنية محدودة؛ من أجل الحفاظ على استقرار المعاملات. واختلفت التشريعات حول مقدار هذه المدّة، حيث إنها تتراوح في مجملها بين السبعة أيام والثلاثين يوماً، وذلك بحسب ظروف كل مشرع، وكذا طبيعة محل العقد. وقد تمتد هذه المدّة، وخاصة إذا أخل المهني بالتزامه بإعلام المستهلك.

- قصر المشرع حقَّ المستهلك في ممارسة العدول على بعض العقود دون الأخرى، والتي يرى فيها حاجة المستهلك للتروي، والتدبر، والتأني.

الإحالات والمراجع:

1. بن قويدر زبيري. (2019). حماية مركز الطرف الضعيف في الرابطة العقدية. القاهرة، مصر،: دار النهضة العربية.
2. صباح عثمان أميد. (2012). النظام القانوني للاحتراف المدني(دراسة تحليلية مقارنة) (المجلد الطبعة الأولى). بيروت، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
3. كريم علي كاظم. (2019). الإكراه الاقتصادي وأثره على العقد في القانونين الإنكليزي والعراقي. مجلة العلوم القانونية، العدد 02.
4. محفوظ بن حامد لعشب. (1990). عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن،. الجزائر: المؤسسة الوطنية للكتاب،.
5. مليكة محمودي. (أكتوبر، 2020). (احتكار الإرادة، الحقيقية للوجه الجديد للتعاقد – نماذج العقود-). مجلة بحوث جامعة الجزائر 1، العدد 14.
6. ياسين سعدون. (2018). أثر الظروف الاقتصادية على العقد، أطروحة دكتوراه في القانون،. تيزي وزو،: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو،.
7. *Cass. Civ., 2eme Ch. (2006, mars 7). Bulletin 2006 II N° 63 p. 57.*
8. *DIRECTIVE 2002/65/CE. (2002, septembre 23). DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs, et modifiant les directives 90/619/CEE du Conseil, 97/7/CE et 98/27/CE, Journal offic.*
9. *DIRECTIVE 2011/83/UE. (2011, octobre 25). DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du , relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577.*
10. *Jean, C.-A., & Frank , S. (2000). Droit de la consommation (Vol. 5éme édition). Paris: Dalloz.*

11. *Kahloula, M., & Mekamcha, G. (1995). La protection du consommateur en droit Algérien. Revue IDARA.*
12. *Ordonnance n° 2001-741 23) .août, 2001 .(portant transposition de directives communautaires et adaptation au droit communautaire en matière de droit de la consommation, Journal officiel de la République française n° 196 du 25 août 2001.*
13. *Ordonnance no 2016-301. (2016, mars 14). relative à la partie législative du code de la consommation, Journal officiel de la République française n° 64 du 16 mars 2016.*
14. *William, L. (2020, March 11). (Article Title: Smartphone, Publisher: Encyclopaedia Britannica,), www. Britannica.com, Access Date: 27 August 2021, 11h30.*
15. إبراهيم عبيد علي آل علي. (2010). العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في الحقوق. مصر: كلية الحقوق، جامعة حلوان.
16. آسيا يلس. (نوفمبر، 2017). حق المستهلك في العدول في عقود الخدمات. مجلة دراسات،، العـدد 60،.
17. أشرف محمد مصطفى أبو حسين. (2007). التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة في ظل أحكام القانون المدني والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه في الحقوق. مصر: كلية الحقوق، جامعة طنطا،.
18. الأمر رقم: 03-11. (26 08، 2003). المتعلق بالنقد والقرض، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 25 الصادرة بتاريخ 2003/08/27.
19. الأمر رقم: 10-04. (26 08، 2010). يعدل ويتمّم الأمر رقم 03-11، والمتعلق بالنقد والقرض، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 50 الصادرة بتاريخ 2010/09/01.
20. الأمر رقم: 95-07. (25 01، 1995). المتعلق بالتأمينات، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 13 الصادرة بتاريخ 1995/03/08.
21. القانون رقم: 06-04. (20 02، 2006). يعدل ويتمّم الأمر رقم 95-07، والمتعلق بالتأمينات، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ 2006/03/12.
22. المرسوم التنفيذي رقم 15-114. (12 مايو، 2015). المتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، الجريدة الرسمية، العدد 24، 13 مايو 2015.
23. المرسوم التنفيذي رقم 90-39. (30 يناير، 1990). المتعلق برقابة النوعية وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 05، 31 يناير 1990.
24. آمنة تازير، و كريمة محروق. (جوان، 2020). (الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة – دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري-). مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 01،.
25. جهاد حاسي. (2020). الأحكام القانونية للعقود النموذجية، أطروحة دكتوراه في القانون،. تيارت: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت،.
26. حفيزة مركب. (2000). الحماية التشريعية للمستهلك في جودة المنتج والخدمة، رسالة ماجستير في القانون،. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر،.
27. خولة كاظم محمد راضي. (2014). الإيجاب في عقود الإذعان. مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 1.
28. رامي صالح الوريكات. (2013). التعاقد عبر الهاتف الخلوي (دراسة في التشريع الأردني)، مذكرة ماجستير في القانون. عمان، الأردن: كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط،.
29. ربا محمد بلوط. (2015). الآثار المترتبة على عقد اقتسام الوقت، مذكرة ماجستير في الحقوق،. الاردن: كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط،.

30. سالم يوسف العمدة. (2018). حق المستهلك في العدول عن التعاقد (دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي والمغربي واللبناني والتونسي والتوجيهات الأوروبية). الإسكندرية، مصر،: دار الجامعة الجديدة،.
31. سمية بوحادة. (نوفمبر، 2016). الطلاق عبر وسائل الاتصال الحديثة. مجلة الحقيقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار.
32. ظهير شريف رقم 1.11.03. (18 فبراير، 2011). صادر في 18 فبراير 2011، يتعلق بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية، عدد 5932، 07 أبريل 2011.
33. عامر رحمون. (2013). عقد الإذعان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية. الجزائر: كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر،.
34. عامر قاسم أحمد القيسي. (2010). الحماية القانونية للمستهلك (دراسة في القانون المدني والمقارن). الأردن: الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع،.
35. عبد الرزاق السنهوري. (بلا تاريخ). الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام)، (المجلد الجزء الأول،). بيروت، لبنان: دار احياء التراث العربي.
36. عبد القادر أقصاصي. (جوان، 2019). فكرة النظام العام الحمائي ودورها في حماية الطرف الضعيف في العقد. مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 01.
37. علاء عمر محمد الجاف. (2017). الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية(دراسة مقارنة) (المجلد الطبعة الأولى). بيروت، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
38. علي بن هادية، و وآخرون. (1991). القاموس الجديد للطلاب. الجزائر: المؤسسة الوطنية للكتاب.
39. علي فتاك، و جهاد حاسي. (جوان، 2020). (الاطار التشريعي للعقود النموذجية الدولية)،. مجلة الدراسات الحقوقية، العدد 2،.
40. عمار زعبي. (2013). الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك. مجلة الفكر.
41. عمار زعبي. (2016). حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة (المجلد الطبعة الأولى). عمان، الأردن: دار الأيام للنشر والتوزيع.
42. عمر خالد محمد الزريقات. (2005). عقد البيع عبر الإنترنت، أطروحة دكتوراه في الحقوق. مصر: كلية الحقوق، جامعة عين شمس،.
43. فاطمة الزهراء ربحي تبوب. (مارس ، 2021). حق المستهلك من الإشهار التجاري المضلل. حوليات جامعة الجزائر1، العدد 01-2020.
44. فاطنة شرشاري، و منصور مجاجي. (جـوان، 2020). حماية الطرف الضعيف بين المساس بالقواعد العامة وتحقيق العدالة العقدية. مجلة دفـاتر السياسة والقانون(العدد 02).
45. فتحية مشعل، و إسماعيل محمد. (ديسمبر، 2011). حكم عقد المشاركة في الوقت. مجلة مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي، العدد 43،.
46. فلة مكي. (2016). حماية الطرف الضعيف في عقد الاستهلاك(أطروحة دكتوراه في القانون). كلية الحقوق، الجزائر: جامعة الجزائر.
47. قانون رقم 04-02. (23 يونيو، 2004). يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية، عدد 41، 27 يونيو 2004.

48. قانون رقم 18-09. (25 فبراير، 2009). قانون رقم 18-09 مؤرخ في 10 يونيو 2018، يعدّل ويتمّم القانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 35، 13 يونيو 2018.
49. قانون رقم 181. (18 سبتمبر، 2018). قانون رقم 181 لسنة 2018، المؤرخ في 18 سبتمبر 2018 يتعلق بقانون حماية المستهلك المصري، الجريدة الرسمية، عدد 37 (تابع)، 13 سبتمبر 2018.
50. قانون رقم 659. (04 فيفري، 2005). المتعلق بحماية المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، عدد 6، 10 فيفري 2005.
51. قانون رقم: 04-02. (23 يونيو، 2004). المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 41، 27 يونيو 2004.
52. قانون رقم: 18-05. (10 مايو ، 2018). يتعلق بالتجارة الإلكترونية، جريدة رسمية، عدد 28، 16 مايو 2018.
53. كريم علي سالم حشماوي. (2017). حق المستهلك في العدول (دراسة مقارنة)، رسـالة ماجستير في القانون. مصر: كلية الحقوق، جـامعة الإسكندرية.
54. ليلى حدوم. (2001). العقود النموذجية لطبقا لأحكام القانون الخاص، رسالة ماجستير في القانون،. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر،.
55. ليندة عبد الله. (2008). (المستهلك والمهني، مفهومان متباينان. الملتقى الوطني الأول، حول: حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 13 و14 أفريل. الجزائر: مطبعة مزوار، الوادي،.
56. ماجد محمد نصيب الزهراني. (2011). الإطار القانوني للعقد الالكتروني المبرم عبر الوسائل الالكترونية وفقا لنظام التعاملات الالكتروني السعودي دراسة مقارنة مع القانون الاردني، رسالة ماجستير في القانون. الأردن: كلية الدراسات العليا، جامعة مؤتة،.
57. محمد الهيني. (2006). الحماية القانونية للطرف الضعيف في عقد التأمين البري(رسالة الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص). كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس، المغرب: جامعة فاس.
58. محمد بودالي. (2007). الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)،. عين مليلة، الجزائر،: دار هومة للنشر،.
59. محمد بودالي. (بلا تاريخ). مدى خضوع المرافق العامة ومرتفقيها لقانون حماية المستهلك. مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحوث الإدارية.
60. محمد جريفيلي. (2018). حماية المستهلك في نطاق العقد (دراسة مقارنة)، (أطروحة دكتوراه في القانون). كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، أدرار.
61. محمد عبد الباقي عمر. (2004). الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)،. الإسكندرية، مصر،: منشأة المعارف،.
62. محمد عماد الدين عياض. (2016). الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية (دراسة على ضوء القانون 04-02)، (رسالة ماجستير في القانون). كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة.
63. محمد عماد الدين عياض. (جوان، 2013). نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش. مجلة دفاتر السياسة والقانون.
64. محمود عبد الرحيم الديب. (2011). الحماية المدنية للمستهلك (دراسة مقارنة). الإسكندرية، مصر: دار الجامعة الجديدة للنشر.

65. مراد محمود يوسف مطلق. (2007). التعاقد عبر وسائل الاتصال الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في الحقوق،. مصر: كلية الحقوق، جامعة عين شمس،.
66. مساعد زيد عبد الله المطيري. (2007). الحماية المدنية للمستهلك في القانون المصري والكويتي، أطروحة دكتوراه في الحقوق،. القاهرة، مصر،: كلية الحقوق، جامعة عين شمس،.
67. مصطفى أحمد أبو عمرو. (2016). التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول (دراسة مقارنة). الإسكندرية، مصر: دار الجامعة الجديدة.
68. منهل عبد الغني قلندر. (2018). (الإذعان بين العقد والنظام القانوني -دراسة تحليلية مقارنة-)،. مجلة الرافدين للحقوق، العدد 59.
69. موفق حماد عبد. (2011). الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) (المجلد الطبعة الأولى). بيروت، لبنان: منشورات زين الحقوقية.
70. مؤمن أحمد ذياب شويدح. (2006). أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود في الفقه الإسلامي، (رسالة ماجستير في الفقه المقارن). كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين.
71. هدى تريكي. (2017). الحماية المدنية الإجرائية المستهلك (دراسة مقارنة) (المجلد الطبعة الأولى). القاهرة، مصر: المركز القومي للإصدارات القانونية.
72. يحيى يوسف فلاح حسن. (2007). التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية، رسالة ماجستير في القانون،. نابلس، فلسطين،: كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية.