نطاق حق المستهلك بالرجوع في العقود المبرمة عن بعد
"دراسة قانونية مقارنة"

The scope of the consumer right of withdrawal in on line contracts "Compared to a legal study"

م.م.أقدس صفاء الدين رشيد البياتي
قسم السيطرة والنظم / الجامعة التكنولوجية

الملخص

عندما أقرّت قوانين حماية المستهلك على المستويين الدولي و الوطني، حق المستهلك بالرجوع عن العقد، لم يكن ذلك الإقرار مطلق الحدود ومفتوح النطاق، و إنّما تمّ تقييده بمجموعة من المحددات و الشروط، التي لم يكن المقصود منها التقليل من فعالية هذا الحق بالنسبة للمستهلك ، بقدر ما كانت الغاية منها وضع إطار محدد لحق المستهلك في الرجوع عن العقود المبرمة عن بعد، كون هذا الحق يمثل خروجا على على مبدأ نسبية أثر العقد، الذي يحكم الأثر الملزم لأطراف العقد، لأنّ العقد شريعة بين عاقديه، وهو في ذات الوقت وسيلة من وسائل تشجيع المستهلكين للإقدام على أنماط التعاقد الإلكتروني التي تجري عبر الشبكة الدولية، وحماية لهم من التغرير والغبن الذي قد يصيبهم من جرّاء لجوئهم إلى هذا النوع من التعاقد، لذلك فإنّ هدف هذه الدراسة يتحدد ببيان الأبعاد الخاصة بهذا الحق بحيث يمكن أن تتحقق الغاية من اقراره ولا يمكن أن يكون وسيلة بيد المستهلكين الجشعين ممن قد يستغلوا هذا الحق و يمارسوا أنماطا من المماطلة و التسويف تجاه البائعين عبر الانترنت.

الكلمات المفتاحية: حق الرجوع ، حماية المستهلك ، حرية المستهلك، مدة الرجوع، مصاريف الرجوع.

Abstract

When consumer protection at the international and the national laws approved, the right of withdrawal of consumer, that was not acknowledge absolute borders and open scale, and it has been restricted set of parameters and conditions, which it wasn't intended to reduce the effectiveness of this right for the consumer, as far as What was the purpose is to determine the scope of the consumer the right of withdrawal to return for e-contracts from an online, the fact that this right represents a means of encouraging consumers feet on electronic contracting patterns that take place across international network, and to protect them from being seduced and injustice which may suffer as a result of resorting to this type of contract, so the aim of this study is determined by a statement of this right dimensions so that it can be realized that the purpose of approval and cannot be a way, however, greedy consumers who may take advantage of this right and exercise patterns of procrastination towards online sellers.

Key words: right of withdrawal, consumer protection, freedom of the consumer, time of withdrawal, expenses of withdrawal.

المقدمة

إنّ الإقرار التشريعي على المستوى الدولي والوطني للمستهلك بحق الرجوع في العقود الإلكترونية المبرمة عن بعد عبر شبكة الإتصالات والمعلومات الدولية internet، سواء في الاتفاقيات الدولية وأبرزها التوجيهات الأوربية المنظمة لحقوق المستهلك وإقرار حماية قانونية فعالة له، أو ما تتضمنه القوانين الوطنية الخاصة بحماية المستهلك، حيث تؤطَّر هذه الحماية بمجموعة من المحددات والشروط التي تنظم هذا الحق وتبين حدوده والكيفيّة والأحوال التي يمارس فيها.

حيث يراعي المشرع جانب المستهلك، إذ يقدّر أنه – أي المستهلك- أقدم على التعاقد عن بعد وهو غير واثق تماماً من ملاءمة السلعة أو الخدمة لإحتياجاته أو مواءمتها لرغباته وتلبيتها لطموحاته، ولكنه مع ذلك يستسيغ بل ويتقبّل الحصول عليها بإبرامه عقداً عن بعد عبر شبكة الانترنت، ثقة منه بأنّ تلك السلعة أو الخدمة ستشبع حاجياته وتتوائم مع إحتياجاته ومتطلباته، ولكنّ لمّا كان الأمر في الواقع العملي لا يجرِ على هذه الشاكلة على طول الخط، فقد أقرّ المشرعون حقا للمستهلك في الرجوع عن التعاقد ضمن مدة زمنية معينة، حتى بدون إبداء أسباب لذلك، إذ يستطيع أن يمارسه دون تكاليف إلا مصاريف الإرجاع، وبالمقابل سيسترد المستهلك ما سبق أن دفعه دون إبطاء أو تأخير، بل ولا يحق للطرف الاخر سواء أكان التاجر أم المزود، بأن يدفع بأنّ العقد شريعة المتعاقدين، ويلزم المستهلك بعدم الرجوع بإرادته المنفردة عن العقد، بموجب مبدأ نسبية أثر العقد، ولمّا أجاز المشرع هذا الحق للمستهلك، لم يقف في حدود إقراره فقط، وإنّما تعدى ذلك بجعله من النظام العام، لا يستطيع التاجر أن يحرم المستهلك منه أو يجبره على التنازل عنه، وبالتالي فإنّ الإنتقاص من هذا الحق أو الحرمان منه سيعدُّ أمراً يخالف القانون والنظام العام، وعليه فإنّه لما كان إقرار هذا الحق يمثّل خروجا صريحا على أحكام القواعد العامة المقررة في القانون المدني، فإنّ المشرعين لم يتركوا الحق مطلقا للمستهلك بدون حدود أو إطار محدد، فقد تمّ تقييد هذا الحق بصورة مباشرة أوبصورة غير مباشرة، فقد تمّ تحديد مدّة يمارس فيها المستهلك الحق في الرجوع، وحصر الجهة التي يمكن أن تباشر هذا الحق ألا وهو المستهلك فقط، فضلا عن تحمل المستهلك لمصاريف وتكاليف الارجاع، وإعتبار هذا الحق من النظام العام، لا يجوز الانتقاص منه أو التنازل عنه، لأنّ خلاف ذلك سيعني تقليل رغبة المستهلكين في اللجوء إلى أنماط التعاقد عن بعد، وبالتالي تفويت فرصة عظيمة من قبيل زيادة صور وتطبيقات التعاملات الإلكترونية التي يمكن أن تنشأ عبر الشبكة، مما يعني ضياع إمكانية الإستفادة المثلى من التكنولوجيا التي توفرها شبكة الانترنت والمزايا الملحقة بها، في إطار تعزيز وتسهيل وتنفيذ أنماط التعامل الاكتروني الحديث.

وهنا تبرز أهمية موضوع الدراسة على المستويين النظري والعملي، فمن جهة فإنّ الدراسة تحاول تحديد نطاق استخدام المستهلك لحق الرجوع عند إقدامه على التعاقد الإلكتروني، ومن جهة أخرى فإنّ ذلك سيسهم عملياً في زيادة وعي المستهلك والتاجر على حد سواء في التعرّف على حدود هذا الحق ومداه، وهو ما سيسهم في توضيح الصورة لأطراف التعامل الإلكتروني، بأنّ خروجهم عن هذا الإطار سيعني خروجهم من إطار الحماية القانونية التي إستهدف المشرع تحقيقها وتعزيزها بالنسبة للمستهلك في هذا النمط من التعامل عن بعد، ولتحقيق ذلك فقد إنتهجت الدراسة منهجا علمياً تحليليا – استقرائيا، يتناول النصوص التشريعية الوطنية والدولية، والتوجهات الفقهية المطروحة في هذا الصدد، ومقارنتها مع ما تيسر لنا الحصول عليه من بعض التطبيقات القضائية التي أصدرها القضاء في الدول المقارنة في هذا الصدد، للخروج بأفضل الحلول الناجعة في صدد تحديد نطار الحق في الرجوع في مجال التعاقد الإلكتروني.

وعليه فإنّ دراستنا لموضوع نطاق حق المستهلك بالرجوع في العقود المبرمة عن بعد كدراسة قانونية مقارنة، ستتم من خلال خطة علمية إنقسمت إلى مبحثين تناول الأول منهما تحديد نطاق حق المستهلك في الرجوع في التعاقد عن بعد، بينما تناولنا في المبحث الثاني الآثار المترتبة على إستعمال المستهلك حق الرجوع في العقود المبرمة عن بعد، وقد إختتمنا البحث بخاتمة تضمنت أبرز النتائج والمقترحات التي تبين لنا أنّ لها فائدة عملية ونظرية من خلال هذه الدراسة.

الباحثة

المبحث الأول

تحديد نطاق حق الرجوع في التعاقد عن بعد

يمكننا تحديد نطاق تطبيق حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد عن بعد، من خلال بيان الحكمة التي تقف وراء اقراره في العقود عن بعد، و التعرّف على حرية المستهلك في إستعمال حق الرجوع في عقود عن بعد، وهو ما سنبينه في مطلبين كالآتي :

المطلب الأول

الحكمة من وراء إقرار حق المستهلك بالرجوع

إنّ خصوصية التعاقد الإلكتروني تتركز حول الدور الذي تلعبه الوسائط الإلكترونية والوسائل التقنية المستخدمة لإنجاز هذا التعاقد وإتمامه، ولما كانت الطريقة أو الوسيلة الإلكترونية التي يجري بها اتمام هذا التعاقد لابدّ من ان تكون موصولة بشبكة المعلومات والاتصالات الدولية (internet)، فإنّه يتحتم علينا التركيز على مسألتين مهمتين في هذا المقام هما :

المسألة الاولى: أن هذه الشبكة الإلكترونية هي شبكة دولية، إذ يمتد إنتشارها على جميع أنحاء المعمورة.

المسألة الثانية : إنّها شبكة تعمل بفضل البنية التحتية للإتصالات عن بعد.

وهتين المسألتين تعتبران من خصائص هذه الشبكة، وما يترتب على الجمع بينهما كون شبكة الإتصالات والمعلومات الدولية شبكة للإتصال عن بعد [١]، لذلك توصف هذه الشبكة بأنهّا شبكة مفتوحة، لأنها تسمح لأي شخص من الدخول إليها دون شروط مسبقة، سوى أن يكون متصل بها تقنياً.

وقد عرّف القانون الفرنسي الصادر ٣٠ ديسمبر ١٩٨٦ الإتصالات عن بعد بأنهّا " كل إنتقال أو إرسال أو إستقبال لرموز أو إشارات كتابية أو صور أو اصوات أو معلومات أيّا كانت طبيعتها، بواسطة ألياف بصرية أو كهربائية أو سلكية أو أيّة انظمة إلكترومغناطيسية أخرى " [٢].

و تبرز اهمية تكييف التعاقد الإلكتروني، على انه تعاقد عن بعد، بصفة خاصة في مجال حماية المستهلكين في عالم المعاملات والتجارة الإلكترونية، وقد ذهب التوجيه الأوربي الخاص بحماية المستهلكين في مجال التعاقد عن بعد الصادر عام ١٩٩٧ في المادة الثانية منه على أنّ المقصود من التعاقد عن بعد" أي عقد يتعلق بالسلع والخدمات، يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد، والذي يتم باستخدام واحدة أو اكثر من وسائل الإتصال الإلكترونية حتى اتمام التعاقد " [٣]، بينما ذهب توجيه حماية المستهلك الأوربي لعام ٢٠١١، وتعرف المادة ٢ منه العقد عن بعد بأنّه" أي عقد يتمّ بين التاجر والمستهلك عن بعد بصدد طلب المبيعات أو توفير خدمة دون تنظيم أو وجود مادي في وقت واحد من التاجر والمستهلك، مع استخدام حصري لواحدة أو أكثر من وسائل الإتصال عن بعد، وذلك حتى الوقت الذي يتم فيه إبرام العقد".[٤]

---

(1). Guillaume beaure d'augeres, D'auger'res pirres brees et ste'phanie Thuilier: Paiment numerique sur internet , Etat de l'art, aspects juridiques et impact sur les metiers , Thomson publiishing , 1997 , p – 75 et 76.

(2)." on entend par telecommunication toute transmission, emission ou reception de signes , de signaux , d'ecrits , d'images , de sons ou de renseignement de toute natura , par fil optique , radioelectricite , ou autres systemes electromagnetiques "

(٣). وهو ما تبناه التوجيه الأوربي في المادة ٦ منه، للمزيد ينظر التوجيه :

- La directive concernant la protection des consommateurs en matiere de contrats a' distance / Dir.n , 97/7/ce, 20 mai 1997 , JOCE , 4 juin 1997.

و ينظر في شرح هذا التوجيه :

- Jean gatsi : la protection des consommateurs en matiere de contrats a distance dans la directive du 20 mai 1997 , dalloz , affaires n,42/1997, p – 1378 ets.

(4). Article 2 defines distance contracts as follows: '*(7) 'distance contract' means any contract concluded between the trader and the consumer under an organised distance sales or service-provision scheme without the simultaneous physical presence of the trader and the consumer, with the exclusive use of one or more means of distance communication up to and including the time at which the contract is concluded*'.

ولا جدال في أنّ العقد الإلكتروني ينتمي إلى طائفة العقود عن بعد، [١] وهذه الاخيرة يجب ان تنسجم مع القواعد القانونية الخاصة بها، والملائمة لطبيعة البيئة الإلكترونية التي تبرم فيها هذه العقود [٢]، وعلى وجه الخصوص تلك القواعد القانونية الخاصة بحماية المستهلك، إذا إنعقد العقد بين مهني (تاجر أو مزوّد) وطرف ثانٍ (مستهلك) لا يتعاقد في نطاق نشاطه المهني.[٣]

و من المسلّم به هنا القول، بأنّ وضع قواعد خاصة بحماية المستهلك في العقود التي تبرم عن بعد، من قبيل العقود الإلكترونية، يختلف عن القواعد التي تحكم العقود التي تبرم بين حاضرين، [٤] حيث يكون الامر بسيطاً عندما يجري التعاقد بين حاضرين ولا يكون كذلك بالنسبة للتعاقد عن بعد، كما في التعاقد الإلكتروني، فعندما يتم التعاقد تحت أعين المتعاقدين، فإنّ ذلك يذلل الكثير من الصعاب، فالحضور المادي للأطراف يسمح لكل منهم بالتحقق من شخصية الآخر، وتاريخ وساعة التعاقد ومن سلامة المستندات ومن أنّ التراضي قد تم فعلا، وذلك بتلقي كل منهما للتعبير عن الإرادة الصادر من الاخر، كما يسمح هذا الحضور المادي بضمان بعض المسائل القانونية، وأهمها أنّ كلا الطرفين يستطيع :

١- التأكّد من شخصية الآخر وأهليته وصفته في التعاقد.
٢- التحقق من صدور الإرادة التعاقدية.
٣- التحقق من تلاقي الإرادتين، إذ يتم ذلك بشكل متعاصر، حيث يصدر الإيجاب من أحد العاقدين يتبعه قبول الاخر.
٤- التحقق من تاريخ التصرفات وسلامة المستندات.
٥- الإعداد المسبق لأدلة الاثبات.
٦- التحقق من مكان إبرام التصرف القانوني وتحرير المستندات.
٧- إعتماد مجموع هذه العناصر وذلك بتوقيع المتعاقدين.

أمّا تبادل التعبير عن الارادتين في التعاقد الإلكتروني عن طريق شبكة المعلومات والاتصالات الدولية، فهو يتم عن بعد مع غياب الحضور المادي للطرفين المتعاقدين [٥]، ولذلك فإنّه يثير الشك وعدم اليقين في جميع العناصر السابقة، إذ لا يسمح التعاقد عن بعد من التحقق من الطرف الآخر وأهليته وصفته في التعاقد، وكذا الحال بالنسبة لتلاقي الارادتين وعدم توفر اليقين الكافي بصدد أدلّة الإثبات التي تعد مسبقا، فضلا عن مشكلة مكان إنعقاد العقد وعدم تعاصر توقيعات الاطراف بطبيعة الحال، وكل ذلك يضاف إليه البعد العالمي لشبكة الانترنت. [٦]

و أخطر ما في الأمر هنا، هو أنّ المستهلك لا يكون بوسعه الحكم الدقيق على المنتوج الذي يتعاقد عليه، وذلك مهما بلغ وصف البائع له من دقة وأمانة، وهو ما يبرر بصفة خاصة التركيز على إعطاء المستهلك رخصة الرجوع في العقد (Droit de Retractation) [٧]، من خلال مدة معينة تحسب عادة من تاريخ تسلمه المنتج الذي يتعاقد عليه [٨]، وهو الحال الذي تبناه المشرع الفرنسي في القانون الصادر عام

---

(1). Bernard Siouffi : Table ronde : Enjeux et defis du commerce e'lectronique , Gaztte , du Palais-dimanche 18 au 20 mardi 1998 , p – 36.

(2). Beaure d'augeres, Brees et Thuilier : op cit , p – 79.

(٣). د. نزيه محمد الصادق المهدي : إنعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر المعاملات الإلكترونية، التجارة الإلكترونية – الحكومية الإلكترونية، المنعقد في كلية الحقوق بجامعة الامارات العربية المتحدة، للعام ٢٠٠٩، ص ١٩٣.

(4). Thierry piette – coudolet et Andre Bertrand : Internet et la loi , dalloz , 1997 , p – 178

(٥). وهنا لا ينكر دور الوسائط التقنية المستخدمة في انجاز التعاقد الإلكتروني واتمامه، والتي تمكن من التحقق من حصول التراضي بين الطرفين على نحو موثوق، اذ نستطيع بواسطتها من التحقق من هوية المتعاقدين واهليتهم والتيقن من حصول التراضي بينهما، وذلك لأنه مهما قيل في الاتفاقات عن بعد بصدد تعاصر الإيجاب مع القبول زمنيا،إلاّ أنّ الاختلاف المكاني يبقى امرا واقعيا لا يجوز تجاهله، ويجب بالتالي التركيز عليه ومعالجته، حتى ولو كانت هذه المعالجة عن طريق الوسائل التقنية ،...، للمزيد في ذلك ينظر د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل : الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية – دراسة الجوانب القانونية للتعامل عبر اجهزة الإتصال الحديثة والتراسل الإلكترونية، مجلس النشر العلمي جامعة الكويت، ٢٠٠٦.

(6). Thierry piette – coudolet et Andre Bertrand : op cit , p – 178.

(7). Jerome huet : Traite de droit civil , les principaux contracts speciaux , LGDJ , 1996 , N – 11587 , P – 452.

(٨). وهو ما تبناه التوجيه الأوربي الخاص بحماية المستهلكين الصادر عام ١٩٩٧ في المادة ٦ منه.

١٩٩٧ الخاص بالعقود عن بعد، عندما أقرّ حق المستهلك في حالة العقود التي تبرم عن بعد، بالرجوع في العقد إذ نصت المادة ١٦ منه التي تنص على أنّه " يجوز للمشتري في كل عمليات البيع عن بعد إرجاع المنتج إلى البائع من أجل إستبداله أو إسترداد ثمنه في مدة سبعة أيّام كاملة محسوبة من تاريخ تسليم طلبه، وذلك دون أيّة تبعات بإستثناء نفقات الإرجاع، فإذا صادف ان كان اليوم الأخير منها السبت أو الاحد أو يوم عطلة أو إضراب عن العمل، فإنها تمتد إلى يوم عمل يليه " [١]، وهو ما ذهب أيضا التوجيه الأوربي لحماية المستهلك لعام ٢٠١١[٢].

المطلب الثاني

حرية المستهلك في إستعمال حق الرجوع في عقود عن بعد

تقر القوانين الوطنية المقارنة حماية خاصة للمستهلك، بإعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية،[٣] عندما ذهبت إلى أنّ للمستهلك الحق في الرجوع عن العقد بعد إبرامه سواء تعلق محله بسلعة أو خدمة، أي استعمال الحق القانوني الممنوح له بموجب نص القانون من غير أن يكون ملزما بأداء تعويض معين كونه يستخدم أحد الحقوق التي منحه إياها المشرع[٤].

ورجوع المستهلك عن العقد وقيامه برد السلعة أو الخدمة مقيدٌ بعدة قيود تحفظ للعقد توازنه، ولعل من أهم هذه القيود ما يتعلق بتحديد مدة معينة للرجوع عن العقد، كما أنّ هناك إستثناء حالات معينة من جواز الرجوع عن العقد يكون على حساب المحترف (الطرف القوي)، ومن المعلوم أنّ غاية حماية المستهلك يمكن أن تتحقق بإقرار حق قانوني بالرجوع، يساهم في تحقيق توازن في العلاقة بين المتعاقدين عن بعد وخاصة لمصلحة المستهلك.

وسنوضح فيما يلي تحديد المدة لإستعمال المستهلك حق الرجوع خلالها، والقيود الواردة على استعمال حق الرجوع، وذلك في فرعين كالآتي:

الفرع الأول

تحديد مدّة لإستعمال حق الرجوع

إنّ المشرع سواء على المستوى الدولي أو الوطني، عندما منح المستهلك حق الرجوع عن العقد، فإنّه حدّد مدّة معيّنة لإستعمال المستهلك هذا الحق الممنوح له، وإنّ مرور هذه المدة من شأنها أن تؤدي إلى اسقاط حقه في الرجوع عن العقد، وذلك حفاظاً على إستقرار التعامل، لأنّ ليس من العدالة أن يبقى المركز القانوني للمحترف (مقدم الخدمة أو السلعة) مضطربا مدة طويلة يمكن خلالها أن يفاجئ بطلب نقض العقد أي الرجوع عن العقد مضت على ابرامه فترة طويلة[٥].

ومن الملاحظ ان قوانين حماية المستهلك تختلف في تحديد المدة بمقتضاها يكون من حق المستهلك الرجوع عن العقد ومنها قانون الإستهلاك الفرنسي لسنة ١٩٩٣ حددت المدة بخمسة عشر يوما[٦]، وفي

---

[١]. ينظر في شرح هذا التوجيه : Jean gatsi : op cit , p – 1378 ets.

[2]. Article 9:

1.Save where the exceptions provided for in Article 16 apply, the consumer shall have a period of 14 days to withdraw from a distance or off-premises contract, without giving any reason, and without incurring any costs other than those provided for in Article 13(2) and Article 14.

2.. Without prejudice to Article 10, the withdrawal period referred to in paragraph 1 of this Article shall expire after 14 days from:

(a) in the case of service contracts, the day of the conclusion of the contract;

(b) in the case of sales contracts, the day on which the consumer or a third party other than the carrier and indicated by the consumer acquires physical possession of the good…

[٣]. ومن هذه القوانين قانون حماية المستهلك العراقي ... ينظر المادة ٦ منه.

[٤]. ينظر: المادة (١\٦) من التوجيه الأوربي رقم (EC\٩٧\٧) منشور على الموقع: (www.Eur_lex.europe.eu\)

[٥]. د. ألاء يعقوب يوسف النعيمي: الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، بحث منشور في كلية الحقوق_جامعة النهرين، مجلد (١٨)، العدد (١٤)، ٢٠٠٥، ص ٩٦ وما بعدها.

[٦]. قانون الإستهلاك الفرنسي لسنة ١٩٩٣.

انكلترا فإنّ المدة المحددة للمستهلك وفق قانون حماية المستهلك البريطاني لسنة ١٩٧٤ هي خمسة أيّام[١]، كما وتوجد في قوانين حماية المستهلك في بعض الدول المدة المحددة له عشرة أيّام، ومنها القانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي التي أشارت في المادة (٣٠) منه على إمكانية الرجوع عن العقد خلال عشرة ايام[٢]، وايضا أشارت قانون حماية المستهلك اللبناني في المادة (٥٥) منه ان بامكان المستهلك الذي انشأ العلاقة التعاقدية بالرجوع عنها في غضون عشرة ايام[٣]، كما أشارت المادة (٨) من قانون حماية المستهلك المصري إلى امكانية المستهلك الرجوع عن العقد خلال مدة اربعة عشر يوما، مع التذكير بأنّ هذه المادة تكلمت عن حالة ما إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليه من اجله[٤].

أمّا فيما يتعلق ببدء مدة الرجوع عن العقد، فإنّ التوجيه الأوربي لعام ٢٠١١ يقوم بالتفرقة بين العقود التي يكون محلها السلع وتلك التي يكون محلها تقديم الخدمات، فبالنسبة للسلع تبدأ المدة من يوم إستلام المستهلك لها، أمّا بالنسبة للخدمات تبدأ المدة من لحظة إبرام العقد[٥]، وتكون المهلة الممنوحة للمستهلك في في كلتا الحالتين أعلاه هي إسبوعاً واحداً بشرط أن يكون المورد قد أكّد وفائه بالإلتزام بالإعلام، أمّا إذا لم يوفِ المورد بهذا الالتزام إلا بعد إبرام العقد فإنّ المدة تبدأ منذ ذلك الحين، بشرط أن لا تتجاوز مدة الوفاء في جميع الاحوال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ التسليم أو الإبرام[٦].

إلاّ أنّ القوانين لا تتفق حول كيفية إحتساب هذه المدة، فمن القوانين تقضي بأنهّا تحتسب على أساس أيّام العمل[٧]، بينما ذهبت قوانين اخرى إلى احتساب المدة لا على أساس أيّام العمل وانما تبدأ المدة وتستمر لحين إنتهاءها وإن كان يوجد خلال هذه المدة أيّام عطل ومن القوانين الذي أخذت به قانون الإستهلاك الفرنسي سابق الذكر.

بلا شك أنّ التوجيه الأوربي لعام ٢٠١١ كان الأكثر رعاية لمصلحة المستهلك ،[٨] والسبب في ذلك هو أنّ التوجيه الصادر عام ١٩٩٧ - وتبعه في ذلك أيضا قانون الإستهلاك الفرنسي - عندما حددا المدة فإنّهما شملا أيضا أيّام العطل من ضمنها، مما يجعل المستهلك لا يستفيد من المدة كاملة إلاّ أنّ المشرع الفرنسي حاول تدارك هذا القصور، حيث ذهب إلى أنّه إذا صادف اليوم الأخير من المدة الممنوحة للمستهلك للرجوع عن العقد يوم عطلة، فإنّ هذه المدة تمتد إلى أول يوم عمل تالي[٩].

حيث جاء التوجيه الصادر عام ٢٠١١ أكثر تفصيلا و دقة في تحديد المدد اللازمة لممارسة حق الرجوع حسب تصنيفات محدد للعقود، وهو ما أوردته المادة ٩ من التوجيه، و التي جاء فيها " دون المساس بأحكام المادة ١٠، المشار إليها في الفقرة ١ من هذه المادة تنتهي فترة الرجوع بعد ١٤ يوما من:

(أ) في حالة عقود الخدمة، من يوم إبرام العقد.

(ب) في حالة عقود المبيعات، من اليوم الذي إكتسب فيه المستهلك الحيازة المادية للبضائع أو طرف ثالث غير الناقل.

وجديرٌ بالذكر أنّ القوانين التي أقرت بحق المستهلك في الرجوع عن العقد، لم تخضع ممارسة هذا الحق من حيث الأصل لشكل معين أو إجراء معين، وإنّ الشرط الوحيد لإستعمال حق الرجوع، هو ضرورة إستعماله خلال الفترة المحددة له، بشرط أن يعبّر المستهلك عن إرادته في الرجوع، وهذا التعبير عن الإرادة قد يكون صريحا أو قد يكون ضمنيا[١٠].

---

[١]. وهو ما جاء في القسم (٦٨) من قانون حماية المستهلك البريطاني لسنة ١٩٧٤ النافذ.

[٢]. ينظر: المادة (٣٠) من قانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي.

[٣]. ينظر: المادة (٥٥) من قانون حماية المستهلك اللبناني.

[٤]. ينظر المادة (٨) من قانون حماية المستهلك المصري.

[٥]. ينظر: المادة (٢\١١) من تعليمات الاتحاد الأوربي الخاصة بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد رقم (٢٣٣٤) لسنة ٢٠٠٠.

[٦]. د. محمد حسين منصور:احكام البيع التقليدية والالكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ١٥٠.

[٧]. ينظر: المادة (٦) من التوجيه الاوربي، والمادة (٣٠) من قانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي.

[٨]. في المادة ٢/٩ من التوجيه الأوربي سابق الذكر.

[٩]. ينظر: المادة (٣٠) من قانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي النافذ.

[١٠]. د. سليمان براك دايح الجميلي:المرجع السابق، ص ١٧٨.

إلّا أنّه من الناحية العملية من مصلحة المستهلك عند إستعمال مكنة الرجوع أن يعبّر عنه بوسيلة تمكنه من اثبات الرجوع عند منازعة المحترف (المزود) في حصوله[١].

الفرع الثاني

مراعاة القيود المتعلقة بالمستهلك في إستعماله لحق الرجوع

إنّ التشريعات التي منحت المستهلك حق الرجوع عن العقد المبرم عن بُعد، قيّدت هذا الحق بعدة قيود تحفظ للعقد الإلكتروني المبرم عن بعد توازنه واستقراره، وعليه فإنّ أهم القيود التشريعية التي وردت على استعمال المستهلك لحقه في الرجوع تتعلق بالقيود الخاصة بالمستهلك.

فمن أجل تطبيق قواعد الحماية الخاصة، المقررة لأحد أطراف العقد المبرم عن بعد إلكترونيا، ومنها عقود الخدمة الإلكترونية أن يكون هذا الطرف مستهلكا، ومنها القاعدة التي تقضي بحقه في الرجوع عن العقد بوصفه طرفاً ضعيفاً في مواجهة المحترف الطرف القوي، وعليه لا يخضع لهذه الحماية أي طرف من أطراف العقد إذا كان كلاهما من المحترفين.[٢]

حيث نص التوجيه الأوربي لعام ٢٠١١ في المادة ١٦ منه بأنّ هناك جمعا من العقود التي لا ينطبق التوجيه عليها أو يمكن أن يتم استبعاد بعض العقود من نطاقه، ومنها:[٣]

- عقود البناء وعقود التأجير.
- العقود التي تنشؤها مكاتب العمل العامة.
- العقود الواردة على السلع المعدّة للإستهلاك الحالي.
- مبيعات الوسائط الآلية.
- العقود المتعلقة بالإتصالات الإلكترونية.

كما نص التوجيه على إمكانية الإعفاء في :

- عقود المزادات العلنية
- إبرام العقود فيما بين المستهلكين.[٤]

و قوانين حماية المستهلك تختلف في إقرار هذه القيود المتعلقة بالمستهلك ومنها نص المادة (الاولى) من القانون الفرنسي رقم (٨٨\٢١) لسنة ١٩٨٨ فإنّها جاءت بصيغة مطلقة بحيث يعطي هذا الحق لكل شخص طبيعي أو معنوي (إعتباري) مستهلكا كان أو غيره من المهنيين وغير المهنيين، حق الرجوع عن العقد،

---

[١]. د. عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص ٧٨٠.

[٢]. نصّت المادة ٩ من قانون حماية المستهلك العراقي رقم ٣ على أن" يسري هذا القانون علىجميع الأشخاص الطبيعيين و المعنويين، الذين يقومون بالتصنيع أو التجهيز أو البيع أو الشراء أو التسويق أو الاستيراد أو تقديم الخدمات أو الإعلان عنها".

[٣]. وتقابل نص المادة (٣) من التوجيه الأوربي الصادر عام ١٩٩٧.

[4]. Article 3

3. This Directive shall not apply to contracts:

(e) for the creation, acquisition or transfer of immovable property or of rights in immovable property;

(f) for the construction of new buildings, the substantial conversion of existing buildings and for rental of accommodation for residential purposes; ….

(i) which, in accordance with the laws of Member States, are established by a public office-holder who has a statutory obligation to be independent and impartial and who must ensure, by providing comprehensive legal information, that the consumer only concludes the contract on the basis of careful legal consideration and with knowledge of its legal scope;

(l) concluded by means of automatic vending machines or automated commercial premises;

(m) concluded with telecommunications operators through public payphones for their use or concluded for the use of one single connection by telephone, Internet or fax established by a consumer. .....

وهذا يعني أنّ النص لم يميّز بين المشتري المهني والمستهلك في إستعمال حق الرجوع، على خلاف ما رأيناه في إطار التشريع الفرنسي رقم (٨٨\٢١) لسنة ١٩٧٨ والذي ميّز بين المستهلك وغيره من حيث مدى شموله بأحكام هذا القانون[١]. ونرى بأنّه لا ضير من التساوي في الحماية التي تقررها القوانين والمتضمنة حق الرجوع، سواء للمشتري المهني والمستهلك العادي، ويكمن السبب في عدم وجود ما يبرر من أجل نفي استفادة المحترف من هذه الحماية التي وجدت أساساً لمواجهة عدم تطابق الخدمة أو السلعة مع رغبة المستهلك، ولما كان لا يوجد مانع من أن يكون المهني مستهلكا يطلب الحصول على سلعة أو خدمة من تاجر أو مزود، خارج إطار مهنته وحرفته، فإنّ من شأن ذلك أن يضعه بموضع الحماية التي يتمتع بها المستهلك، ولهذا نجد التشريعات لا تستوجب ذكر السبب بالرجوع، وهذا الحال ينطبق على المستهلك وغيره، أي كل من يكون طرفا في عقد بعد، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، مما يؤدي إلى إبرام العقد دون التروي والتدبر الكافي.لهذا فإنّ بعض التشريعات آثرت تعميم مفهوم حق المستهلك بالرجوع، كالمشرع اللبناني الذي عرف المستهلك بأنّه، "الشخص الذي يشتري سلعة أو يستاجرها أو يشتري خدمة أو يستعملها أو يستفيد منها، وذلك لأغراض غير مرتبطة بنشاطه المهني" في المادة (١) منه، وبذلك ذهب المشرع اللبناني إلى عدم التفريق بين المستهلك والمحترف، وبين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، كما أشارت المادة (٥٥) من قانون حماية المستهلك اللبناني إلى إمكانية الذي تعاقد وفق أحكامه الرجوع عن قراره بشراء سلعة أو إستئجارها أو الإستفادة من الخدمة.[٢] والى نفس النهج ذهب القانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، عندما أقرّ إمكانية المستهلك الرجوع عن العقد، وكذلك الحال بالنسبة إلى التوجيه الأوربي رقم (EC\٧\٩٧) بشأن حماية المستهلك في هذه العقود[٣]. عليه فإنّ قوانين حماية المستهلك إستثنت حالات معينه من العقود التي لا يجوز فيها للمستهلك الرجوع عنها بعد إبرامه لإعتبارات متعددة، وذلك حفاظاً على توازن العقد والعمل على عدم الإضرار بالمحترف (المزود) ومن هذه القوانين، قانون الإستهلاك الفرنسي لسنة ١٩٩٧ المعدل سنة ٢٠٠١، وأهم الإعتبارات التي بنيت عليها هذه الإستثناءات والتي يمكن إجمالها بما يلي :

- إستعمال أو إستفادة المستهلك من السلعة أو الخدمة التي تعاقد عليها خلال المدة المحددة لممارسة حقه، ويلاحظ على هذا الاستثناء من وجهة نظر حماية المستهلكين بأنّه يصعب على المستهلك التأكد من صلاحية السلعة أو الخدمة للغرض أو المواصفات المتفق عليها الا بعد استعمالها لمدة مناسبة، وهنا نجد ان المحترف يحاول دفع المستهلك إلى البدء في الحصول على منافع السلع أو الخدمات قبل انتهاء المدة المحددة لاستعمال حق الرجوع لكي يحرمه من الاستفادة من الحماية التي وفرها هذا الحق[٤].
- عندما يكون محل العقد من المنتجات القابلة لأخذ نسخ من محتوياتها أو تسجيلها أو نقلها بأيّة طريقة اخرى بعد نزع أختامها وتمزيق أغلفتها، ومن هذه المنتجات أشرطة الفيديو والأقراص المدمجة (CD) أو برامج الأجهزة الإلكترونية (software)، والمنتجات الإلكترونية (Digital products) حيث أتاح الانترنت

---

[١]. د. احمد السعيد الزقرد: حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون، بحث منشور في مجلة الحقوق، السنة التاسعة عشر، العدد (٣)، ١٩٩٥، ص ٢١١.

[٢]. نصت المادة (٥٥)على حق المستهلك بالعدول عن قراره بقولها " خلافا لاي نص آخر، يجوز للمستهلك، الذي يتعاقد وفقا لاحكام هذا الفصل، العدول عن قراره بشراء سلعة أو استئجارها أو الاستفادة من الخدمة وذلك خلال مهلة عشرة ايام تسري اعتبارا إما من تاريخ التعاقد، فيما يتعلق بالخدمات أم من تاريخ التسليم فيما يتعلق بالسلعة .الا انه لا يجوز للمستهلك ممارسة الحق المنصوص عنه في الفقرة السابقة في الحالات التالية :اذا استفاد من الخدمة أو استعمل السلعة قبل انقضاء مهلة العشرة ايام .اذا كان الاتفاق يتناول سلعاً صنعت بناء لطلبه أو وفقا لمواصفات حددها .اذا كان الاتفاق يتناول اشرطة فيديو أو اسطوانات او اقراص مدمجة أو برامج معلوماتية، في حال جرى ازالة غلافها .اذا كان الشراء يتناول الصحف والمجلات والمنشورات لا سيما الكتب .اذا تعيبت السلعة من جراء سوء حيازتها من قبل المستهلك" . و قد ذهبت المادة ٥٦ الى بيان اثر ممارسة المستهلك لحقه بالعدول بقولها " يتوجب على المحترف، في حال مارس المستهلك حقه المنصوص عليه في المادة ٥٥، اعادة المبالغ التي يكون قد تقاضاها على ان يتحمل المستهلك، في حال عدم عن قراره بالتعاقد بعد اجراء التسليم، مصاريف التسليم".

[٣]. ينظر: المادة (١\٦) من التوجيه الأوربي رقم (EC\٧\٩٧).

[٤]. د. محمد حسن قاسم: التعاقد عن بعد، دراسة تحليلية في التجربة الفرنسية مع أشارت لقواعد القانون الاوربي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٥، ص ٦٠. و. د. عبد الحميد أخريف، الدليل القانوني للمستهك، الطبعة الاولى، مطبعة أميمة، بدون مكان طبع، ٢٠٠٦، ص ٢٢.

من خلال خدماتها المتنوعة للمستهلك شراء هذه المنتجات من خلال تحميلها (Downloading) من المواقع الإلكترونية التي تعرض هذه المنتجات على الشبكة، وخصوصا المطبوعات الإلكترونية من الصحف والمجلات والكتب والبحوث وكذلك الافلام والصور الرقمية، ويقوم هذا الإستثناء بالدرجة الأساسية على إعتبار حماية حقوق الملكية الفكرية، لأنّ منح المستهلك حق الرجوع في هذه الحالة يمكن المستهلك سيء النية من إرجاع هذه المنتجات إلى المحترف (المزود) بعد نسخها أو إعادة انتاجها، وذلك بحجة استعماله لحقه في الرجوع الذي كفله له القانون[١].

- إذا كان ثمن السلعة أو الخدمة يخضع لتقلّبات السوق صعوداً وهبوطاً وليس بوسع المورد السيطرة على أسعارها، كالبيوع في المزاد العلني وعقود خدمات الرهان واليانصيب المصرح به[٢]، لأنّ جوهر هذه العقود وطبيعتها تتنافى مع الحق في الرجوع عنها، إذ أنّ هذا الانواع من العقود تقوم على المجازفة والمقامرة على نحو يتناقض معه أن يقر له حق الرجوع عن العقد بعد ابرامه وإلّا كان ذلك تناقض مع جوهر العقد ذاته[٣].
- إذا طلب المستهلك توفير الخدمة له قبل إنتهاء مدة الرجوع عن الشراء، ولكن هذه الحالة لا تدخل ضمن الإستثناءات المقيدة لحق الرجوع، وإن كانت القوانين قد ذكرتها ضمنها فلا يعد هذه الحالة استثناءً حقيقياً من حق الرجوع بعد ثبوته له، إذ يعد طلب تجهيزه بالخدمة قبل إنتهاء مدة الرجوع نزولاً ضمنياً عن مكنة الرجوع[٤].
- عقود توريد التسجيلات السمعية والبصرية أو برامج الحاسب الإلكتروني عندما يتم نزع الأختام عنها بمعرفة المستهلك، والهدف الأساسي من وراء هذا الاستبعاد هو المحافظة على حقوق الملكية الفكرية فالتسجيلات السمعية والبصرية أو البرامج يمكن نسخها بعد فتحها والإستفادة منها ثم إعادته، وذلك بغض النظر عن إستعمال المستهلك لها أو عدم إستعماله[٥].
- إذا كانت السلعة قد تم تصنيعها أو إعدادها وفقا لمواصفات شخصية حددها المستهلك، أو كانت السلعة من السلع سريعة التلف كبعض المنتجات والادوية بعد انتهاء تاريخ صلاحيتها، إذ يتعذر في هاتين الحالتين بيع السلعة مرة أخرى، وفي ذلك ضرر أكيد يلحق بالمورد.[٦]
- إذا كان محل عقد الإستهلاك من المنتجات التي لا يمكن إعادة إرسالها بعد تسلّمها من قبل المستهلك، كالمعلومات التي تقدّم إلى المستهلك والاستشارات التي يحصل عليها من خلال المواقع الإلكترونية عبر الشبكة، ومن خلال المكاتب والشركات الإستشارية عبر شبكة الإنترنت.

و بخلاف هذه الحالات المذكورة أعلاه يكون بإمكان المستهلك الرجوع عن العقد خلال المدة المحددة قانونا، فإذا كان المستهلك قد تسلم السلعة أو حصل على الخدمة، يلتزم بعد الرجوع بإعادتها إلى المحترف (التاجر أو المزوّد) في العلاقة التعاقدية، وهذا الاخير يلتزم باعادة الثمن إلى المستهلك خلال مدة معينه، إلاّ أنّ المستهلك في هذه الحالة يتحمل نفقات إعادة الشيء محل العقد إلى المحترف، لأنّ الأخير لا ينسب إليه أي خطأ أو إخلال بالتزاماته فمن التعسف تحميله نفقات إعادة الشيء محل العقد إليه، فالمستهلك هو من إختار الرجوع عليه أن يتحمل نتيجة ذلك.

المبحث الثاني
الآثار المترتبة على استعمال المستهلك حق الرجوع في العقود المبرمة عن بعد

---

[١]. قارن مع د. أمانج رحيم احمد: حماية المستهلك في نطاق العقد، الطبعة الاولى، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، مصر، ٢٠١٠، ص ٣٥٢.

[٢]. و المادة (٥١) من قانون حماية المستهلك اللبناني.

[٣]. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٦١.

[٤]. د. ألاء يعقوب يوسف النعيمي:المرجع السابق، ص ٩٦.

[٥]. د. محمد حسين منصور: المسؤولية الإلكترونية، القاهرة، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٥، ص ١٢٦.

[6]. Article 16 ;... *(c) the supply of goods made to the consumer's specifications or clearly personalised …*

إذا لم يستعمل المستهلك هذا الحق في الرجوع عن العقد خلال المدة المحددة، [1]وفقا لقوانين حماية المستهلك، فيصبح العقد الذي أبرمه المستهلك لازماً، ويكون باتّاً وواجب التنفيذ من طرفي العقد[2]، وبالتالي تنتهي حالة الشك التي كانت تدفع المتعاقد الاخر المحترف إلى الترقّب والإنتظار لما سيؤول إليه أمر التعاقد[3]، أمّا في حالة استعمال المستهلك حقه في الرجوع عن العقد خلال المدة المحددة له وفقا للقانون، فيترتب في هذه الحالة جملة من الاثار.

وفي ضوء ما تقدم سنتناول في هذا المبحث أهم الآثار التي تترتب على إستعمال المستهلك حقه في الرجوع، وذلك وفقاً لأحكام القوانين التي أقرّت هذا الحق القانوني للمستهلك وذلك من خلال مطلبين، نخصص الأول لآثار الرجوع بالنسبة للمستهلك، والثاني لآثار الرجوع بالنسبة للمحترف (مقدم الخدمة أو المزوّد)، كالآتي:

المطلب الاول

آثار الرجوع عن العقد بعد بالنسبة للمستهلك

رتبت القوانين على رجوع المستهلك عن العقد جملة من الآثار التي تخص المستهلك، أهمها الالتزام برد الخدمة أو السلعة، وكذلك التزامة بدفع مصاريف رد الخدمة أو السلعة، وعليه سوف نوضح هذه الالتزامات وكالآتي :

أولا: إلتزام المستهلك برد الخدمة أو السلعة:

يترتب على استعمال المستهلك حقه في الرجوع عن العقد الذي أبرمه إزالة العقد وإنقضائه، بل ويعتبر كأن لم يكن أصلا، كما يلتزم المستهلك عند ممارسة حقه بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، فإذا تسلم شيئا إلتزم بإعادتها بالحالة التي تسلّمه عليها، وهنا يلتزم المستهلك بإعادة السلعة أو الخدمة إلى المحترف خلال مدة معينة وأن يعيدها جديدة كما هي وفي الهيئة التي تسلمها وخلال المدة المعينة لإستعمال حق الرجوع، ومن الإمثلة على ذلك تقديم خدمات (Hosting) وهي خدمة تقوم الشركات الكبرى بتقديم فضاء لتخزين على شبكة الانترنت من أجل حفظ المعلومات، ورفع المواقع عليها لكي يستطيع المستهلك الوصول إلى المعلومات المخزن عليها في أي مكان وباسرع وقت، كخدمات التي تقوم بتقديمها شركة غوغل والتي تسمى (Google drive) أو خدمات الشركات العالمية المشهورة في هذا المجال (drop box). وفي هذا المثال يكون للمستهلك الحق في الرجوع عن هذه الخدمة خلال المدة التي تمنح له بموجب القانون أو المدة التي تمنحها الشركة المزودة بالخدمة للمستهلك، وخلال هذه المدة يكون للمستهلك إعلام الشركة عن رغبته بالرجوع عن الخدمة المقدمة إليه، فضلاً عن موافقته على ورقة التنازل عن حقه في إستعمال فضاء التخزين المقدّم إليه، كذلك يلتزم المستهلك بدفع مصاريف الرجوع عن الخدمة إن وجدت.

وقد أكد على هذه الحالة أحد بنود العقد النموذجي التي وضعها أحد المراكز التجارية في فرنسا، وجاء به أن للمستهلك حق إرجاع السلعة لاستبدالها بغيرها أو إعادتها أو الرجوع عن الخدمة المقدمة إليه أو التنازل عنها[4]، وإسترداد ثمنها بدون أن يستقطع من الثمن أي مبلغ ما عدا مصاريف الإعادة بشرط أن تتم تتم الإعادة كما تسلّمها عند تنفيذ العقد الذي رجع عنه وهي في عبوتها أو غلافها الاصلي[5].

وتثور هنا مسألة تبعة هلاك السلعة أو الخدمة، وذلك لأنّ المشتري (المستهلك) قد تسلم المبيع دون أن يكون مالكا، لذلك فإنّ المستهلك قبل الاعلان عن خياره بين المضي في العقد أو الرجوع عنه يكون مجرد حائزا للسلعة أو الخدمة ويكون رغم استلامه له مملوكا للبائع (المحترف).و إعمالا للقواعد العامة فإنّ البائع (المحترف) يتحمل تبعة هلاك المبيع، إذا وقع الهلاك خلال المدة الممنوحة للمستهلك للرجوع عن العقد، رغم أنّ هذا الأخير حائزاً له بإعتبار ان المبيع ما زال مملوكا للبائع (المحترف) خلال هذه المدة[6].

---

[1]. ينظر: المادة (٣\٦) من التوجيه الأوربي رقم (٩٧\٧\EC).

[2]. تنص المادة (٥١١) من القانون المدني العراقي على (إذا مضت مدة الخيار ولم يفسخ من له الخيار لزم البيع).

[3]. د. سليمان براك دايح الجميلي:المرجع السابق، ص ١٨٢.

[4]. د. أمانج رحيم احمد: المرجع السابق، ص ٣٥٩.

[5]. د. عبد الحميد أخريف: المرجع السابق، ص ٢٢.

[6]. د. عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص ٧٨٤.

أمّا فيما يتعلق بموقف المشرع المصري والعراقي فإنهما وإن خليا من نص خاص بصدد حق الرجوع إلا أنّهما جاءا بأحكام ضمنية فيما يتعلق بحق المستهلك في رد السلعة إلى المحترف[١] حق المستهلك بالحصول على المعلومات، سواء المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة، أو المعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات والتعرف عليها وطرقة استعمالها بالشكل واللغة الرسمية. [٢]

ولأهمّية منح المستهلك الحق في الرجوع فإنّ القوانين التي أقرت حق المستهلك في الرجوع جعلت أحكامه متعلقة بالنظام العام وبالتالي لا يجوز الاتفاق على خلافها وإلّا عدّ باطلا[٣]، وعليه فإنّ هذه القوانين كفلت تحقيق الحماية الفعالة والحقيقية للمستهلك، كما وخففت من امكانية إدراج شروط تعسفية في العقود التي يبرمها مع المحترف والذي قد يستبعد بموجبها الأخير تطبيق هذه الأحكام التي اقرت حقا للمستهلك يحميه في مواجهته.

ثانيا: إلتزام المستهلك بدفع مصاريف رد الخدمة أو السلعة:

عندما يستعمل المستهلك حقه في الرجوع عن العقد الذي ابرمه مع المحترف، فإنّه لا يتحمل مقابل هذا الرجوع أي تعويض أو مصاريف، ماعدا نفقات رد السلعة أو الخدمة وهي نتيجة طبيعية ومباشرة لاستعمال حق الرجوع، ومن الملاحظ ان الكثير من الخدمات لا تحتاج إلى نفقات عند استعمال المستهلك حقه في الرجوع عن الخدمة المقدمه إليه، وانما قد يوجد مثل هذه النفقات في بعض عقود الخدمة.

والمقصود بالنفقات المبالغ الذي يصرفها المستهلك من أجل إرجاع السلعة أو التنازل الخدمة إلى المحترف وإيصالها إلى مكانه كما وتشمل هذه النفقات مصاريف الشحن والنقل والتأمين...ألخ[٤].

كما يمكن أن لا تكون هذه النفقات يسيرة، إذا كان العقد الذي رجع عنه المستهلك قد أبرمها مع محترف أجنبي ينتمي لدولة أخرى، وقد إتحدت مواقف القوانين بخصوص هذا الإلتزام، فقد تضمن التوجيه الأوربي رقم (EC\٩٧\٧)[٥]، وقانون الإستهلاك الفرنسي[٦]، وقانون حماية المستهلك اللبناني[٧]، وقانون الخاص الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي[٨]، أحكاماً متشابهة تقضي بأنّ المستهلك لا يتحمل أي

---

(١). نصت المادة (٦) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ على أن :
أولاً : للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي :أ - جميع المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة.ب - المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعرف على الطرق السليمة لاستعمالها أو لكيفية تلقي الخدمة بالشكل واللغة الرسمية المعتمدة.جـ - ما يثبت شراؤه أي سلعة أو تلقيه أي خدمة مبيناً فيها قيمة وتاريخ ومواصفات السلعة وعددها وكميتها ونوعها وسعرها .د - الضمانات للسلع التي تستوجب طبيعتها مثل هذا الضمان وللمدة التي يتم الاتفاق عليها مع المجهز ، دون تحميلها نفقات إضافية.
ثانياً : للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلاً أو جزءاً إلى المجهز والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك.
ثالثاً : الحصول على خدمات ما بعد البيع وفق الاتفاق المبرم مع المجهز.
رابعاً : حرية اختيار السلعة أو الخدمة المعروضة مقابل ثمنها دون أي تدخل من المجهز....، وقارن مع نص المادة (٨) من قانون حماية المستهلك المصري.

(٢). المادة ٦ الفقرات أ وب من قانون حماية المستهلك العراقي سابق الذكر.

(٣). د. عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص ٧٧٠. و. د. عبد العزيز المرسي حمود، الحماية المدنية الخاصة لرضا المشتري في عقود البيع التي تتم عن بعد، ٢٠٠٥، ص ٧٢.

(٤). د. طوني ميشال عيسى: التنظيم القانوني لشبكة الانترنت (دراسة مقارنة) في ضوء القوانين الوضعية والاتفاقيات الدولية، الدولية، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠١، ص ٢٩١،ص ٢٩٢. و. د. موفق حماد عبد: الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩، ص ٢٤٤.

(٥). ينظر: المادة (١١٦) من التوجيه الأوربي رقم (EC\٩٧\٧).

(٦). ينظر: المادة (١٢١_٢٠) من قانون الإستهلاك الفرنسي.

(٧). تنص المادة (٥٦) من قانون حماية المستهلك اللبناني على (يتوجب على المحترف، في حال مارس المستهلك حقه المنصوص عليه في المادة (٥٥) إعادة المبالغ التي يكون قد تقاضاها على ان يتحمل المستهلك في حال رجع عن قراره بالتعاقد بعد اجراء التسليم مصاريف التسليم).

(٨). للمزيد ينظر د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٦٩، ٧١. وقارن مع المادة (٣٠) من قانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي.

مبلغ مقابل استعمال حقه في الرجوع إلّا مصاريف إعادة السلعة أو الخدمة إلى مصدرها قبل التعاقد، و إلى ذلك ذهب التوجيه الأوربي لعام ٢٠١١ في المادة ٩ منه[١].

وهذا ما دفع رأي في الفقه إلى القول أن خيار الرجوع عن العقد اضافة لكونه حقا تقديريا للمستهلك فهو حق مجاني[٢]، وهذا الاثر في الحقيقة جاء حماية للمستهلك لأنّ تحميلة مصاريف اضافية سيؤدي في حالات كثيرة إلى عزوفه عن استعمال هذا الحق تفاديا لما قد يلحق به من جزاء[٣]، كما وان ليس في هذا الحكم إجحاف إذ لا ينسب إلى المحترف خطأ أو اخلال بتنفيذ التزاماته، لذا فليس من العدالة الزامه بنفقات إعادة السلعة أو الخدمة فالمستهلك هو من استعمل الرجوع عن العقد وعليه ان يتحمل نفقات ذلك.

وهنا نتساءل، إذا كان الأمر في السلعة معلوما حيث يقوم المستهلك بردها من العمل، لكن لو كان محل العقد المبرم عن بعد خدمة، واستفاد المستهلك من الخدمة خلال مدة فترة الرجوع، فيستطيع المجهز المطالبة بكل مقابل الخدمة الذي سبق أن دفعه المستهلك أو يطالب بالمتبقي بعد حسم أيّام التجهيز، لأنّه بخلاف ذلك يكون المستهلك قد أثرى بدون سبب على حساب المجهز، وهذا هو مسلك التوجيه الأوربي لحماية المستهلك الصادر عام ٢٠١١ في المادة ٣/١٤ منه.[٤]

المطلب الثاني

آثار الرجوع عن العقد بالنسبة للمحترف

يترتب على إستعمال المستهلك مكنة الرجوع عن العقد بعض الآثار بالنسبة للمحترف تتمثل بصفه أساسية التزامه برد الثمن الذي دفعه المستهلك له مقابل حصوله على السلعة أو الخدمة، كما وإنّ بعض القوانين أقرّت بأنّ رجوع المستهلك عن العقد سيتبعه فسخ أي عقد اخر ارتبط بالعقد الاصلي الذي جرى الرجوع عنه، وعليه سوف نوضح هذه الالتزامات، وكالاتي:

أولا: إلتزام المحترف برد الثمن :

أقرّ التوجيه الأوربي رقم (٩٧\٧\EC) بأنّ المستهلك عندما يستعمل حقه في الرجوع فإنّ المحترف (المزود) يقع على عاتقه التزام وهو رد ما دفعه المستهلك دون أي مقابل، على ان يتم ذلك باسرع وقت ممكن وبشرط ان لا يتجاوز في كل الاحوال ثلاثين يوماً من تأريخ إستعمال المستهلك لهذا الحق[٥].

كما ذهب المشرع الفرنسي بمقتضى المرسوم رقم (٧٤١\٢٠٠١) الصادر في ٢٣\ ٨ \٢٠٠١ وقد ذهب قانون الإستهلاك الفرنسي لسنة ١٩٩٣ المعدل [٦]على الحكم نفسه الذي جاء به التوجيه الأوربي بشأن التزام المحترف برد ما تقاضاه إلى المستهلك[٧].

---

(1)Article 9

1. Save where the exceptions provided for in Article 16 apply, the consumer shall have a period of 14 days to withdraw from a distance or off-premises contract, without giving any reason, and without incurring any costs other than those provided for in Article 13(2) and Article 14.. ...

(٢). د. ألاء يعقوب يوسف النعيمي:المرجع السابق، ص ٩٨.

(3) .Bettman, J.R., Luce, M.F., & Payne, J.W. Constructive Consumer Choice Processes. Journal of Consumer Research, (1998). 25, 187-217., p. 200.

(4). Article 14 : …*3. Where a consumer exercises the right of withdrawal after having made a request in accordance with Article 7(3) or Article 8(8), the consumer shall pay to the trader an amount which is in proportion to what has been provided until the time the consumer has informed the trader of the exercise of the right of withdrawal, in comparison with the full coverage of the contract. The proportionate amount to be paid by the consumer to the trader shall be calculated on the basis of the total price agreed in the contract. If the total price is excessive, the proportionate amount shall be calculated on the basis of the market value of what has been provided.*

(٥). ينظر: المادة (٢\٦) من التوجيه الأوربي رقم (٩٧\٧\EC)

(٦). د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٦٧.

(٧). د. موفق حماد عبد: المرجع السابق، ص ٢٤٢.

أمّا بالنسبة إلى قوانين الدول العربية التي أقرّت هذا الحق للمستهلك، منها ما جاءت به المادة (٥٦) من قانون حماية المستهلك اللبناني، والتي نصت على أن" يتوجب على المحترف في حال مارس المستهلك حقه المنصوص عليه في المادة (٥٥)، إعادة المبالغ الذي يكون قد تقاضاها...". كما أشارت قانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي في الفصل (٣٠) منه على" مع مراعاة الفصل (٢٥) من هذا القانون يمكن للمستهلك الرجوع عن الشراء في أجل عشرة أيّام ... وفي هذه الحالة يتعين على البائع إرجاع المبلغ المدفوع إلى المستهلك في أجل عشرة أيّام عمل من تأريخ إرجاعه البضاعة أو الرجوع عن الخدمة..."، ويتبين لنا من أحكام هذه النصوص، بأنّها إتفقت من حيث إلزام المحترف برد الثمن الذي دفعه المستهلك خلال مدة معيَّنة، ودون أن يكون المستهلك ملزماً بدفع أي تعويض إلى المحترف كونه يستخدم حقاً قانونياً، ولكنها تباينت بشأن طول المدة التي يجب على المحترف تنفيذ إلتزامه خلالها، فقد حدد التوجيه الأوربي رقم (٩٧\٧\EC) وقانون الإستهلاك الفرنسي المعدل كما ذكرنا بثلاثين يوما من أيّام العمل، وذهب التوجيه الأوربي لعام ٢٠١١ إلى أن يلتزم المستهلك بإعادة السلعة إلى التاجر خلال ١٤ يوما من تاريخ تبليغ التاجر بالرغبة في إستخدام حق الرجوع، وهو ما أقرّته المادة ١/١٤من التوجيه.

أمّا بالنسبة للقانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي فقد حدد المدة بعشرة أيّام عمل، في حين جاء قانون حماية المستهلك اللبناني بحكم إنفرد به، فعلى الرغم من نصّه على إلزام المحترف برد الثمن المدفوع من قبل المستهلك لكنه لم يحدد مدة معينه لكي يتم تنفيذ هذا الإلتزام خلالها، وهذا بطبيعة الحال لا يتوافق مع ما تقتضيه متطلبات حماية المستهلك، التي تستوجب أن يكون المحترف مقيداً بمدة محدده بنص قانوني صريح لكي لايبقى مجالا للإجتهاد، وذلك لأنّ المحترف يستغل هذا النقص التشريعي بغية المماطلة وبالتالي التاخير في رد الثمن إلى المستهلك.

ثانيا: فسخ العقد المبرم بمناسبة العقد الذي رجع عنه المستهلك :

أشارت المادة (٢\١٢٥) من قانون الإستهلاك الفرنسي، والتي صدرت اعمالا لنص المادة (٤\٦) من التوجيه الأوربي رقم (٩٧\٧\EC)[١]، على أن" 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 الاخير والمورد، فإنّ ممارسة المستهلك لخيار الرجوع يؤدي إلى فسخ عقد الائتمان بقوة القانون دون تعويض أو مصروفات باستثناء المصروفات المحتملة لفتح ملف الائتمان"، لذا تبنّى المشرع الفرنسي عين ما جاء به التوجيه الأوربي باحكام مماثلة في نقض عقد الائتمان الذي يبرمه المستهلك لتمويل العقد الذي رجع عنه، كما أكد ذلك الفصل (٣٣) من القانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي والذي ينص على أنّه "إذا كانت عملية الشراء ناتجة كليا أو جزئيا من قبل البائع أو الغير على أساس عقد مبرم بين البائع والغير فإنّ رجوع المستهلك عن شراء يفسخ عقد القرض بدون تعويض"، ويبدو أنّ المشرع ينظر إلى العقد المبرم عن بعد إلكترونيا والعقد المبرم تمويلا له بوصفهما وحدة واحدة لا تتجزّأ، فقد قرّر أنّ زوال العقد الاصلي يتبعه زوال العقد الثاني التابع له، ولا شك أنّ ذلك الحكم يمثّل ضمانه للمستهلكين[٢]، لأنّ زوال العقد الأصلي بسبب رجوع المستهلك عنه يترتب عليه إنهاء العقد المرتبط به، والذي لم يعد هناك أي مسوّغ للبقاء على العقد المرتبط به لزوال السبب من وجوده، كما أنّ الإرتباط العقدي يعد من الوسائل التي يلجأ إليها المشرعون عادة في مجال عقود الإستهلاك بهدف حماية المستهلك.[٣]

الـخـاتـمـة

خلصنا من هذه الدراسة إلى نتائج واستنتاجات عديدة، يمكن أن نسلط الضوء على أهمها، كالآتي :

١. إنّ وضع قواعد خاصة بحماية المستهلك في العقود التي تبرم عن بعد، يكون على درجة كبيرة من الأهمية في العقود التي تبرم عن بعد من قبيل العقود الإلكترونية، ففي التعاقد عن بعد لا يكون بوسع المستهلك الحكم الدقيق على الخدمة أو المنتوج الذي يتعاقد عليه، وذلك مهما بلغ وصف البائع له من دقة وأمانة، وهو ما يبرر بصفة خاصة التركيز على إعطاء المستهلك حق الرجوع عن العقد.

---

[١] ينظر: المادة (٤\٦) من التوجيه الأوربي رقم (٩٧\٧\EC).

[٢]. د. أمانج رحيم أحمد: المرجع السابق، ص ٣٥٧. و. د. موفق حماد عبد: المرجع السابق، ص ٢٤٤،٢٤٣.

[٣] . للمزيد في إخلال الغير بالعقد ينظر : صدام فيصل كوكز المحمدي: إخلال الغير بالعقد و المسؤولية الناشئة عنه، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق بجامعة النهرين ، ٢٠٠٤، ص ٢٦ و ما بعدها.

٢. لا ضير من التساوي في الحماية التي تقررها القوانين، والمتضمنة حق المستهلك في الرجوع، سواء للمشتري المهني والمستهلك العادي، والسبب في ذلك يكمن في عدم وجود ما يبرر من أجل نفي استفادة المحترف من هذه الحماية التي وجدت أساسا لمواجهة عدم تطابق الخدمة أو السلعة مع رغبة المستهلك، ولما كان لا يوجد مانع من أن يكون المهني مستهلكا يطلب الحصول على سلعة أو خدمة من تاجر أو مزود، خارج إطار مهنته وحرفته، فإنّ من شأن ذلك أن يضعه بموضع الحماية التي يتمتع بها المستهلك، ولهذا نجد التشريعات لا تستوجب ذكر السبب بالرجوع، وهذا الحال ينطبق على المستهلك وغيره، أي كل من يكون طرفا في عقد بعد، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، مما يؤدي إلى إبرام العقد دون التروي والتدبر الكافي.

٣. توجد تفرقة فيما يتعلق ببدء مدة الرجوع بين السلع والخدمات، فبالنسبة للسلع تبدأ المدة من يوم إستلام المستهلك لها، أمّا بالنسبة للخدمات تبدأ المدة من لحظة إبرام العقد، وتكون المهلة الممنوحة للمستهلك في كلتا الحالتين أعلاه هي إسبوعاً واحداً بشرط ان يكون المورد قد أكد وفائه بالإلتزام بالإعلام، أمّا إذا لم يوفِ المورد بهذا الإلتزام إلّا بعد إبرام العقد، فإنّ المدة تبدأ منذ ذلك الحين، بشرط أن لا تتجاوز مدة الوفاء في جميع الاحوال مدة ثلاثة اشهر من تاريخ التسليم أو الابرام.

٤. إنّ التوجيه الأوربي الصادر عام ٢٠١١، كان الأكثر رعاية لمصلحة المستهلك من المشرع الفرنسي عندما حدد مدة الرجوع ١٤ يوما تبدأ من تاريخ ابرام العقد أو من تاريخ التزوّد بالخدمة حسب الأحوال التي أشارت اليها المادو ٩ من التوجيه، ونحن بدورنا نؤيد ما تبناه التوجيه الأوربي لعام ٢٠١١، والسبب في ذلك هو أنّ قانون الإستهلاك الفرنسي عندما حدد المدة فإنّه شمل أيضا أيّام العطل من ضمنها، مما يجعل المستهلك لا يستفيد من المدة كاملة إلاّ أنّ المشرع الفرنسي حاول تدارك الأمر حيث أشارت إلى أنّه إذا صادف اليوم الأخير من المدة الممنوحة للمستهلك للرجوع عن العقد يوم عطلة، فإنّ هذه المدة تمتد إلى اول يوم عمل تالي.

٥. إعمالا للقواعد العامة فإنّ البائع يتحمل تبعة هلاك المبيع إذا وقع الهلاك خلال المدة الممنوحة للمستهلك للرجوع عن العقد رغم ان هذا الاخير حائزا له باعتبار ان المبيع ما زال مملوكا للبائع خلال هذه المدة، أمّا فيما يتعلق بموقف المشرع المصري والعراقي، فإنهما وإن خلَيَا من نص خاص بصدد حق الرجوع، إلا أنّهما جاءا بأحكام ضمنية فيما يتعلق بحق المستهلك في رد السلعة إلى المحترف وحق المستهلك بالحصول على المعلومات، سواء المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة، أو المعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات والتعرف عليها وطرقة استعمالها بالشكل واللغة الرسمية.

٦. إتفقت التوجيهات الاوربية على إلزام المحترف برد الثمن الذي دفعه المستهلك خلال مدة معينه ودون أن يكون المستهلك ملزما بدفع أي تعويض إلى التاجر أو المزوّد، سوى مصروفات الإرجاع، ويكون ذلك بإسترداد الثمن المدفوع كاملا في حالة شراء سلعة، أمّا إذا كان إستخدام الحق في الرجوع وارداً على خدمة، فيتم خصم مقابل الأيام التي تمّ تزويد المستهلك فيها بالخدمة و إسترداد الباقي.