

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني

The consumer's right to withdraw from the electronic sales contract

م.م. احمد توج عودة

Ahmed Tooj Auda

Ahmed.tooj@sadiq.edu.iq

كلية القانون - جامعة الامام جعفر الصادق (ع)

الملخص

حق الرجوع هو حق تشريعي من حقوق المستهلك، يمكنه ممارسته ضمن المدة المحددة له، وضمن الضوابط المرسومة له، وعند ممارسته يعيد الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، فهو يكمن في حماية المستهلك من وسائل الغش والتسرع في إبرام العقد دون المعرفة الكاملة على محتوى العقد.

إن المستهلك هو المحور الذي تدور حوله كافة النصوص القانونية الواردة في قوانين حماية المستهلك، وهو السبب المباشر للتشريع الذي يُعيد التوازن بينه وبين المهني، أن المشرع جعل لهذا الحق صورتين؛ الأولى قبل إبرام العقد، والثانية الرجوع بعد إبرام العقد.

يتسم حق الرجوع عن العقد بالصفة التقديرية، فهو حق إرادي محض يُترك تقديره لكامل إرادة المستهلك، وفقاً للضوابط القانونية. وهو حق يمس القوة الملزمة للعقد، ويشكل خروجاً عن هذا المبدأ، فهو التزام قانوني يقع على المهني أو المنتج أو المورد. وهو مكنة قانونية مكنها المشرع للمستهلك أثناء التعاقد عن بُعد، في إطار حرصه على حماية حقوق منظمة ووضع ضوابط، وسمّاه حق الرجوع في التعاقد عن بُعد.

Summary

The right to withdraw from the contract is a legislative right of the consumer, which can be exercised within the period specified for it, and within the controls established for it, and when exercising it restores the situation to what it was before the contract, it lies in protecting the consumer from fraud and haste in concluding the contract without full knowledge of the Contract content.

The consumer is the axis around which all the legal texts contained in consumer protection laws revolve, and he is the direct reason for the legislation that restores the balance between him and the professional. The legislator has made this right two forms. The first is before the conclusion of the contract, and the second is to return after the conclusion of the contract.

The right to withdraw from the contract is discretionary, as it is a purely voluntary right whose discretion is left to the full will of the consumer, in accordance with legal controls. It is a right that affects the binding force of the contract, and constitutes a departure from this principle, as it is a legal obligation on the professional, producer or supplier. It is a legal tool that the legislator enables to the consumer during remote contracting, within the framework of his keenness to protect the rights of an organization and establish controls, and he called it the right to refer to remote contracting.

المقدمة

عدّ المشرع العراقي الرجوع عن العقد هو جزاء لإخلال المهني بالتزامه بالإعلام وفي حالة الإخلال يحق للمستهلك أن يرجع السلعة كلاً أو جزءاً وكذلك يحق له أن يطالبه بالتعويض أمام المحاكم المدنية ولكن السؤال الذي يثار هل الرجوع يعد اثر الإخلال من جانب المهني أم أنه حق تقديري يحق للمستهلك خلال مهلة معينة يحددها المشرع ويستطيع من خلالها ممارسة حقه في الرجوع وهل كان المشرع العراقي موفق في اعتبار الرجوع جزاء لإخلال المهني بالتزامه على عكس ما فعله المشرع المصري والمشرع الفرنسي، إذاً فما هو حق الرجوع؟ وما تكييفه القانوني؟ وماهي العقود التي يجوز للمستهلك الرجوع عنها؟ وما دور الالتزام بالإعلام في حق الرجوع؟ وذلك ما سوف نبينه في هذا البحث ، لذا سوف نقسمه إلى بحثين وذلك على النحو الآتي:

أولاً : أهمية البحث

يشكل موضوع البحث أهمية بالغة، وذلك بالمحافظة على المركز القانوني للمستهلك فضلاً عن انه يوفر الحماية اللازمة للمستهلك وذلك من خلال معرفة حقوقه ولاسيما حقه بالرجوع عن العقد، والفترة الزمنية التي يحق له الرجوع فيها، وكذلك يوفر بيئة آمنة سليمة للتعاقد الإلكتروني، مما يقلل من حالات الغش في المنتجات المعروضة والمتداولة عبر الوسائل الإلكترونية.

ثانياً : إشكالية البحث

يثير موضوع حق المستهلك بالرجوع عن العقد بصورة عامة وعقد البيع الإلكتروني على وجه الخصوص الكثير من الإشكاليات منها مدى الطمأنينة في اللجوء الى التعاقد عن طريق الأنترنت وتوفير الحماية اللازمة، لحماية المستهلك كونه الطرف الضعيف في الحلقة التعاقدية يقابله طرف مهني متمرس، وكذلك تنور الإشكالية حول جودة السلع المعروضة في السوق الإلكترونية ومطابقتها مع السلع الذي يستلمها المستهلك عند شرائها وهل بإمكانه الرجوع عن العقد في حال عدم مطابقتها للسلعة المعروضة وهل السلعة المعروضة تطابق الجودة المنشودة، ايضاً تنور ثمة مشكلة وهي عدم معرفة المستهلك بحقه بالرجوع عن العقد وكذلك عدم اعلامه من قبل المهني بذلك الحق، لذلك سوف نلقي الضوء من خلال بحثنا على

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

هذه الإشكاليات ساعين لايجاد الحلول لها من خلال دراسة القوانين المقارنة واقتراح حلول مناسبة.

ثالثا : منهج البحث

اتخذت الدراسة المنهج الوصفي فضلاً عن اسلوب البحث التحليلي المقارن، اذ تتناول الدراسة جزئيات التشريعات المقارنة ذات الصلة بالموضوع.

رابعا : خطة البحث:

المبحث الأول: ماهية حق الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني.

المبحث الثاني: دور الالتزام بالإعلام في مباشرة حق الرجوع الإلكتروني.

المبحث الأول

ماهية حق الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني

يعدُّ الحقُّ في الرجوع عن عقد البيع إحدى الآليات القانونية الحديثة التي لجأ إليها المشرِّع بقصد توفير حمايةٍ فعالةٍ لرضا المستهلك المتعاقد عن طريق الوسيط الإلكتروني⁽¹⁾، والواقع أنَّ حقَّ المستهلك في الرجوع عن العقد هو حقٌّ مطلقٌ يكون تحت تصرف المستهلك وحده دون سلطةٍ عليه من قبل الطرف الآخر ودون موافقته ودون اللجوء إلى القضاء، بل دون الحاجة إلى تقديم مبرراتٍ لاستخدام هذا الحق⁽²⁾.

يتوجَّب على المهنيِّ أن يضمن لذلك الرجوع إذا كان ضمن الحدود القانونية لممارسته من قبل المستهلك، وأنَّ يقوم بإرجاع الثمن للمستهلك بعد أن يقوم المستهلك بإرجاع السلعة⁽³⁾. وسوف نتعرف على حقِّ الرجوع بوضوحٍ من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم حق الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني.

المطلب الثاني: التكييف القانوني لحق الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني.

(1) مجد الدين محمد إسماعيل السوسوة، المرجع السابق، ص386.

(2) سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص238.

(3) مجد الدين محمد إسماعيل السوسوة، المرجع السابق، ص386.

المطلب الأول

مفهوم حق الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني

أنَّ المستهلك دائماً في وضع يصعب عليه أن يكون ملماً في المبيع أو يعلم به علماً كافياً، فضلاً عن أنَّ المستهلك لم يكن يرى الشيء إلا في صورة أو كتالوج، وهذا بالتأكيد يختلف عن المعاينة المادية للمبيع.

إذاً المستهلك هو المحور الذي تدور حوله كافة النصوص القانونية الواردة في قوانين حماية المستهلك، وهو السبب المباشر للتشريع الذي يُعيد التوازن بينه وبين المهني، بعكس القواعد التقليدية في القوانين التي تساوي ولو نسبياً بينهم بنفس القوة في مواجهة الآخر، لكنَّ الخطر الذي تنبأ إليه المشرعون يحق بفتة من أفراد المجتمع أو بسلعهم إذا لم يكن هناك تدخل سريع ومباشر لحمايتهم، وهؤلاء هم المستهلكون⁽¹⁾.

لذلك فإنَّ المشرع - ومن خلال بعض الأنظمة القانونية - حاول التخفيف من قاعدة القوة الملزمة للعقد بجعل القانون أكثر واقعية وإنسانية. وتبعاً لذلك منح المشرع حقَّ الرجوع عن العقد لأحد المتعاقدين⁽²⁾. ولإلقاء مزيد من الضوء على مفهوم حق الرجوع في عقد البيع عبر الوسيط الإلكتروني، ومعرفة المقصود بهذا الحق وعرض صورته وأنواعه، سنتناول هذا المطلب في فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول : تعريف حق المستهلك في الرجوع عن العقد.

الفرع الثاني : صور حق المستهلك في الرجوع عن العقد.

الفرع الأول

تعريف حق الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني

حظي حقُّ الرجوع بتعريفات عديدة، سوف نتعرف على بعض التعريفات التي تناولها الفقه، حيث يعرف البعض حقَّ الرجوع في التعاقد عبر الوسيط الإلكتروني بأنه الإعلان عن

(1) وليد خالد عطية؛ وعباس عبد الصمد عباس، مفهوم الخيار القانوني للعدول عن العقد، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة اليرموك، 2015، ص872.

(2) كريم علي سالم الهريري، حق المستهلك في العدول، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2017، ص19.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

إرادة مضادة يلتزم من خلالها المتعاقد بالرجوع عن إرادته وسحبها، واعتبارها كأن لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل⁽¹⁾.

كما عُرِفَ بأنه مكنة تشريعية أو اتفاقية تتيح للمستهلك خلال مهلة محددة، الرجوع عن العقد دون إبداء المبرر بشرط تحمّل نفقات رد المبيع⁽²⁾. ويعرّف بأنه قدرة المتعاقد بعد إبرام العقد، الاختيار بين إمضائه أو الرجوع عنه⁽³⁾. وعُرِفَ أيضًا بأنه حقّ يثبت للمشتري في العقود المبرمة عن بُعد، ومن ضمنها العقود الإلكترونية، تخوله حقّ الرجوع عن العقد بإرادته المنفردة خلال مدة معينة ودون إبداء أسباب أو تخوله حقّ استبدال المبيع بآخر⁽⁴⁾.

وكذلك يعرف بأنه مكنة أو قدرة قانونية للمستهلك في إنهاء آثار العقد خلال فترة زمنية محددة بإرادته المنفردة، بشرط تحمّل نفقات ذلك، ما لم يتفق المتعاقدان على تحمّل الطرف الآخر تلك النفقات، وذلك من خلال الوسائل الحديثة⁽⁵⁾.

وعرّفه الفقه الفرنسي⁽⁶⁾ بأنه الإعلان عن إرادة مضادة يعتزم من خلالها المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها واعتبارها كأن لم تكن؛ وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل. وقد عرّفه DAVID BOSCO بأنه حقّ أصيل يعطي للمتعاقد الحقّ في الانسحاب، ويرقى بالطرف الضعيف وجهاً لوجه مع المتعاقد الآخر، في إطار إعادة موازين القوى بين الطرفين⁽⁷⁾.

(1) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 768.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص 34.

(3) ناصر خليل جلال، الأساس القانوني لعدول المستهلك عن العقد، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، مجلة 9، عدد 1، 2012، ص 341.

(4) مصطفى أحمد إبراهيم، العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بنها، 2009، ص 62.

(5) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 142.

(6) Mirabail (S.): La rétractation en droit privé français, Paris, L.G.D.J., 1997, p.2, (manifestation de volonté contraire par laquelle l'auteur d'un acte ou d'une manifestation unilatérale de volonté entend revenir sur sa volonté et la retirer comme si elle était non avenue afin de la priver de tout effet)

مشار إليه لدى: خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 141.

(7) David Boscos , Le rétractation des rapports en droit de la Consommation.

مشار إليه لدى: كريم علي سالم الهريري، المرجع السابق، ص 24.

وبعد إستعراض التعريفات الخاصة بشأن حق الرجوع، يمكننا تعريفه. فهو حقٌ تشريعي من حقوق المستهلك، يمكنه ممارسته ضمن المدة المحددة له، وضمن الضوابط المرسومة له، وعند ممارسته يعيد الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، فهو يكمن في حماية المستهلك من وسائل الغش والتسرع في إبرام العقد دون المعرفة الكاملة على محتوى العقد.

الفرع الثاني

صور حق المستهلك في الرجوع عن العقد

يتضح لنا من خلال استقراء التشريعات التي أقرت الرجوع عن التعاقد؛ لتوفير حماية إرادة المستهلك وإيجاد السبل الكفيلة، أن المشرع جعل لهذا الحق صورتين؛ الأولى قبل إبرام العقد، والثانية الرجوع بعد إبرام العقد.

أولاً- تراجع المستهلك عن إبرام العقد:

وهذا النوع ينسجم مع الالتزام بالإعلام قبل التعاقد؛ لأنَّ المستهلك له الحق في الالتزام بالإعلام قبل إبرام العقد، ومن حقه أن يعلم بجميع البيانات والمواصفات الخاصة بالمبيع، ففي حالة أن لم تكن المعلومات والمواصفات التي أدلى بها المنتج للمستهلك هي غير مرغوبة بالنسبة للمستهلك، فله الحق في الرجوع قبل إبرام العقد حتى إن لم يكن السبب هو عدم رغبته بالمواصفات أو البيانات فإنه غير ملزم بأن يقدم تبريراً لذلك؛ لأنَّ المرحلة السابقة على إبرام العقد هي مرحلة استكشافية⁽¹⁾.

إذ إنَّ القاعدة التقليدية في إبرام العقد تقضي أنه ينعقد العقد عند تلاقي إرادتي الطرفين ما لم يشترط القانون شكلاً معيناً لانعقاده، أو يستلزم القبض أو التسليم، غير أنَّ المشرع في إقراره لهذه الصورة من الرجوع، يعمد إلى التراجع عن إبرام العقد، ويعطي للمستهلك مكنة الرجوع عن العقد، على الرغم من أنَّ إرادتي الطرفين قد توافقت لإبرامه، بمعنى أنه لم يُعَدَّ

(¹) كريم علي سالم الهريري، المرجع السابق، ص26.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

توافق القبول مع الإيجاب كافيًا لإنشاء الرابطة العقدية، وإنما لا بدّ من مرور مدةٍ زمنيةٍ يُحددها المشرّع وعدم رجوع المستهلك خلالها عن إبرام العقد حتى تنشأ هذه الرابطة⁽¹⁾.

إن تحديد مدةٍ معينةٍ للرجوع عن العقد يعدّ قيدًا ضروريًا للحفاظ على استقرار التعامل، فإذا مرت هذه المدة سقط حقّ المستهلك في الرجوع، إذ ليس من العدالة أن يبقى المركز القانوني للتاجر المحترف قلقلًا مدةً طويلةً بأيّ لحظةٍ يفاجأ بنقض العقد من قبل المستهلك⁽²⁾.

وفي الوقت نفسه تتيح هذه المدة الفرصة للمستهلك لكي يتدبّر ويتروّى في أمر التعاقد حتى تكتمل عنده الصورة ويتخذ قراره وهو مطمئنٌ من مواصفات المبيع ومن الإعلام الكامل ويشعر بالحماية القانونية لحقه ولرضائه. فإذا وجد أنّ المبيع ليس من مصلحته فيرجع عن التعاقد طالما أنّ المدة لم تنته، مما ينتج عنه عدم قيام الرابطة العقدية. ويلاحظ أنّ هذه الصورة من صور الرجوع عن التعاقد لم تكن معروفةً لا في القانون المدني ولا في قوانين خاصة، قبل أن ينصّ عليها قانون 4/تموز/1971 الفرنسي الخاص بالتعليم بالمراسلة، إذ تضمن نصًا يقضي بعدم إبرام العقد قبل مرور سبعة أيام على تاريخ تسلم وسائل التعليم⁽³⁾.

ويذهب رأي إلى أنّ استعمال المستهلك لحقه في الرجوع عن التعاقد في هذه الصورة لا يمسّ بمبدأ القوة الملزمة للعقد؛ ذلك أنّ مهلة التفكير في هذه الحالة هي في مرحلةٍ سابقةٍ على التعاقد، الغرض منها إطالة المدة لكي يسمح للمستهلك بالدراسة والتفكير بشأن إبرام العقد. وجُعِلت مهلة التفكير قابلةً للإنقاص رغبة من المشرّع في حماية المستهلك كما هو الحال بشأن التعليم بالمراسلة، وإن القبول السابق للميعاد يكون باطلاً⁽⁴⁾. وقد أوجب المشرّع على المهني أن يقدّم للمستهلك البيانات الخاصة بالمبيع وجميع المعلومات والمواصفات. والهدف من هذا الرجوع في هذه الصورة هو دفع الحرج عن المشرّع من انتهاك مبدأ القوة

(1) سليمان براك دايج، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك، بحث مقدّم إلى كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، مجلة 14، عدد 8، كانون الثاني، 2005، ص 40.

(2) آلاء يعقوب يوسف النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، بحث منشور في كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلة 18، العدد 14، 2005، ص 42.

(3) المادة (9) من التشريع الفرنسي الصادر في 12 تموز 1971 والخاص بالتعليم بالمراسلة. والمنشور في الدلوز 1971 -286. وانظر أيضًا: سليمان براك دايج، المرجع السابق، ص 6.

(4) كريم علي سالم الهريري، المرجع السابق، ص 27.

الملزمة للعقد الذي يجب الحفاظ عليه، وبالتالي يحق للمستهلك أن يرجع عن العقد الذي لم يبرم بعد ما دام أنه ما يزال في إطار مرحلة يحكمها مبدأ حرية التعاقد؛ وذلك نظرًا لمركزه الاقتصادي أو غير الضعيف في مواجهة المتعاقد الآخر. فلا بد من إعطائه فرصة التبرير التي ما كان يقوى على اشتراطها⁽¹⁾.

وهناك رأي آخر يذهب إلى أن هذه الصورة تتطوي عليها جوانب سلبية تتمثل في التراجع عن إبرام العقد، وكذلك قد تؤدي إلى تعطيل القيم الاقتصادية؛ لأنها تجعل المتعاقد يحبس السلعة أو الخدمة محل التعاقد مدة من الزمن على أمل أن يتم التعاقد بشأنها، ثم يرجع المستهلك عن التعاقد، وربما يؤدي ذلك إلى فوات فرصة تعاقد أخرى بشأن ذات السلعة أو الخدمة⁽²⁾. إلا أن هذا نادر جدًا؛ لأن المستهلك لم يحز السلعة قبل إبرام العقد، وإنما هي فرصة للتروي والتفكير في اتخاذ قراره على حسب مواصفات وبيانات السلعة، وهل هي تصلح أن تسد حاجته أم لا، فضلاً عن أن المنتج لا يملك فقط سلعة واحدة حتى تفوت عليه فرصة تعاقد مع مستهلك آخر ممكن أن يتعاقد على سلعة أخرى شبيهة لها.

ثانيًا - رجوع المستهلك عن العقد بعد إبرام العقد:

إن المستهلك قد يستلم السلعة وبعد تمام العقد يجد أنها لا توافق رغباته أو أنه تصوّرهما خلافًا لما تبدو عليه أو كانت المعلومات التي أدلى بها المنتج هي معلومات غير كافية أو معلومات مغلوطة. بيد أن تطبيق القواعد العامة لا يعطي المستهلك في العقود التي تُبرم عن طريق الوسيط الإلكتروني حق الرجوع دائمًا، إلا إذا توافر الاتفاق بين المهني والمستهلك بالإقالة، ومثل هذا الغرض نادر جدًا؛ إذ ليس من مصلحة التاجر أن يفسخ عقدًا سبق وأن أبرمه، أو باتفاقهما على اعتبار العربون جزاء للرجوع عن العقد، وفي هذا الغرض يؤدي إلى خسارة المستهلك مبلغ العربون⁽³⁾.

ورغم أن العقود التي يبرمها المستهلك هي عقود صحيحة ونافذة فإنه نظرًا لما تضمنه من خروج على مبدأ القوة الملزمة للعقد، وما تعرّض له في النصف الثاني من القرن الماضي،

(1) سليمان براك دايج، المرجع السابق، ص 6.

(2) سليمان براك دايج، المرجع السابق، ص 6-7.

(3) آلاء يعقوب النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص 18.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

في إطار تشريعات حماية المستهلك والتي منحت المستهلك حق الرجوع عن العقد مقررًا بذلك الخروج على المبدأ التقليدي في القوة الملزمة للعقد، وأن هذه التشريعات بالرغم من تنظيم هذه الفكرة بشكلٍ يحد من خطورة انتهاكها لمبدأ القوة الملزمة للعقد، إلا أن ذلك في إطار الاستثناء، وهذه الصورة للرجوع التشريعي عن التعاقد تكاد تكون القاسم المشترك لجميع قوانين حماية المستهلك سواء في أوروبا أو في النظم القانونية الأخرى التي صدرت فيها تشريعات حماية المستهلك⁽¹⁾.

وإن التزام المنتج أو المورد بإعلام المستهلك بحق الرجوع في التعاقد من أهم التدابير التي منحها المشرع للمستهلك، وهذا يُمثل إضافةً جديدةً في مجال حماية المستهلك، وهذا استثناء من القوة الملزمة للعقد. وبالتالي فحق الرجوع عن التعاقد قد أخرج العقود من تلك القوة الملزمة، ومنح المستهلك حق الرجوع عن التعاقد⁽²⁾.

تجدر الإشارة إلى أن هناك نوعان لحق الرجوع وهما: الأول: حق الرجوع القانوني⁽³⁾. وانتشر هذا النوع في الآونة الأخيرة وبصفة خاصة في العقود التي تُبرم عن بُعد، ومنها العقود التي تُبرم عن طريق الوسيط الإلكتروني. والثاني: حق الرجوع الاتفاقي، بمقتضاه يتفق الطرفان وفقًا لشروط معينة قد تكون أيسر من شروط الرجوع القانوني ويتم الرجوع باتفاق تراضي المتعاقدين عليه صراحةً أو ضمناً، وقد يتقرر لأحد المتعاقدين أو لكليهما⁽⁴⁾.

المطلب الثاني

نطاق حق المستهلك في الرجوع عن العقد

إن حق المستهلك في الرجوع عن العقد يشمل عقود البيع وعقود الخدمات التي تتم بوسيلة من وسائل الاتصال عن بُعد ومنها الوسيط الإلكتروني⁽⁵⁾، فأي عقد بيع أو تقديم خدمة يتم عبر وسيلة إلكترونية يكون من حق المستهلك فيه الرجوع خلال المهلة التي يحددها القانون، ولكن هناك حالات لا يحق للمستهلك الرجوع فيها عن عقد البيع عبر

(1) سليمان براك دايج، المرجع السابق، ص10.

(2) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص148.

(3) المادة (٦) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠٢٠، وتقابلها المادة (40) من قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018.

(4) إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مبدأ حرية التعاقد، مضمونه ومداه - دراسة تحليلية لمدى دور الإرادة في التعاقد، مجلة المحامون، نقابة المحامين، 1995، ص60.

(5) سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص239.

الوسيط الإلكتروني، وذلك قد يكون في فوات المدة أو في العقود المستثناة من الحق في الرجوع، وسنبين ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: نطاق حق المستهلك في الرجوع عن العقد من حيث الزمان.

الفرع الثاني: نطاق حق المستهلك في الرجوع من حيث العقود المبرمة عبر الوسائل الالكترونية.

الفرع الأول

نطاق حق المستهلك في الرجوع عن العقد من حيث الزمان

إن المشرّع - سواء على المستوى الدولي أو الوطني - عندما منح المستهلك حق الرجوع عن العقد فإنه حدّد مدّة معينة لاستعمال المستهلك هذا الحق الممنوح له، وإنّ مرور هذه المدة من شأنها أن تؤدّي إلى إسقاط حقّه في الرجوع عن العقد؛ وذلك حفاظاً على استقرار التعامل؛ لأنه ليس من العدالة أن يبقى المركز القانوني للمهني مضطرباً مدّة طويلة يمكن خلالها أن يفاجئ بطلب نقض العقد؛ أي الرجوع عن العقد الذي مضت على إبرامه مدّة طويلة⁽¹⁾؛ فهذا الحق هو حق مؤقت إذا لم يتمّ استعماله خلال الفترة المحدّدة في القانون، حيث يسترد العقد القوة الملزمة وفقاً للقانون⁽²⁾.

غير أنّ هناك خلافاً في الأنظمة التشريعية حول المدة التي يُتاح خلالها للمستهلك ممارسة حقّه في الرجوع من حيث الوقت الذي تبدأ فيه هذه المهلة والوقت الذي تنتهي فيه، وهذا الأمر مهمّ في استقرار المعاملات المالية.

وقد نصت التشريعات الوطنية على فترة زمنية محدّدة تبدأ من تاريخ علم المستهلك بحقّ الرجوع في التعاقد، فتتصّل المادة 17 من قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 سنة 2018 على أنه "للمستهلك الحق في استبدال السلعة أو إعادتها مع استرداد قيمتها النقدية، دون إبداء أيّ أسباب ودون تحمّل أيّ نفقات خلال 14 يوماً من تسلمها، وذلك دون الإخلال

(1) أقدس صفاء الدين رشيد البياتي، نطاق حق المستهلك بالرجوع في العقود المبرمة عن بُعد - دراسة قانونية مقارنة، قسم السيطرة والنظم، الجامعة التكنولوجية، بدون سنة نشر، ص213.

(2) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص781.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

بأيّ ضماناتٍ أو شروطٍ قانونية أو اتّفاقية أفضل للمستهلك، وللجهاز أن يُحدد مددًا أقلّ بالنظر إلى طبيعة بعض السلع.

وكذلك تنصّ المادة (1/4) من ذات القانون المنصوص عليها في الفصل الثالث بشأن التعاقد عن بُعد على أنه "مع عدم الإخلال بأيّ ضماناتٍ أو شروطٍ قانونية أو اتّفاقية أفضل للمستهلك يحقّ للمستهلك الذي يتعاقد عن بُعد الرجوع في العقد خلال 14 يومًا من استلامه السلعة"، وعليه فإن المشرّع المصريّ قد منح المستهلك الحقّ في إعادة السلعة واسترداد قيمتها أو استبدالها دون أيّ أسبابٍ ودون تحمّل أيّ نفقاتٍ خلال تلك الفترة، كما أنّ المشرّع المصريّ قد راعى المستهلك في التعاقد عن بُعد في الشروط التي تكون أفضل له من تلك الواردة في القانون، كأن تكون المدة أكثر مما هي مقرّرة في القانون⁽¹⁾.

أمّا المادة (55) من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم 659 لسنة 2005 فقد نصت على حق المستهلك في العدول خلال عشرة أيام تسري اعتبارًا من تاريخ التعاقد فيما يتعلق بالخدمات أو من تاريخ التسليم فيما يتعلق بالسلعة.

فيما كان المشرع الفرنسي أكثر بعدا في توفير الحماية للمستهلك في هذا الجانب حيث نصت المادة 18-221 من قانون الاستهلاك المعدلة بالقانون 131 لسنة 2016 على "و يتمتع المستهلك بالحق في العدول خلال مدة 14 يوما في العقد الذي ابرمه عن بعد او بناء على شراء عبر الهاتف او الشراء خارج المنشأ من دون الزامه على تبرير سبب العدول و من دون تحميله اى تكاليف ، بخلاف الواردة بالمواد من 221-23 الى 221-25".

كما نصت المادة (L.-221-18) من قانون الاستهلاك رقم 301-2016 الخاص بشأن العقود المُبرمة عن بُعد فعندما يقوم المستهلك بعملية التعاقد عن بُعد (عبر الوسيط الإلكتروني أو المراسلة أو الإنترنت أو الهاتف) فإنه يتمتع بحق الرجوع في التعاقد خلال مدة 14 يومًا، وذلك من تاريخ إبرام عقد الخدمة أو استلام السلعة. حيث يلتزم المنتج أو المورد بإخطار العميل عن حقّه في التراجع خلال هذه الفترة، وقد تمتدّ تلك المدة حتى 12 شهرًا في حالة غياب المعلومات عن المستهلك؛ أي عدم قيام المنتج أو المورد بإخطاره بالحق في الرجوع ويسري ذلك على كافة

(1) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص150.

السلع والخدمات ما عدا السلع سريعة التلف. وعلى المستهلك أن يبدي حقه في الرجوع خلال تلك الفترة. ويلتزم المورد بردّ المبالغ التي يتمّ تحصيلها منه، ويتمّ تغريمه إذا لم يتمّ بالسداد عقب رجوع المستهلك.

وقد ثار جدل حول ما إذا كان يوم تسليم السلعة أو إبرام عقد الخدمة يدخل في حساب المدة أم لا؟ ولكن المشرّع الفرنسي قد حسم ذلك بموجب المادة (19-221-L) التي تنصّ على احتساب المدة بالأيام بالكامل، وإذا كان آخر يوم عطلة فإنها تمتدّ لليوم التالي أو أول يوم عمل. وقد وضع المشرّع الفرنسي التزاماً بأنه حتى تسري هذه المدة فإنه يجب أن يقوم المنتج بإعلام المستهلك، وألاً تمتدّ المدة لمدة 12 شهراً، وفي حالة إعلامه تحسب مدة 14 يوماً من تاريخ إعلامه⁽¹⁾.

ولم يفرّق المشرّع الفرنسي بين السلع والخدمات، حيث تبدأ مدة الرجوع من وقت تسلّم المستهلك لمحل العقد، وتسري المهلة في الخدمات من لحظة قبول المستهلك بالحقّ في الرجوع، فإذا قام بإعلامه يتمّ العودة للمدة الأولى وهي 14 يوماً من وقت تنفيذ العقد⁽²⁾. وأمّا بالنسبة للتوجيه الأوروبي رقم 83 لسنة 2011 والذي يتعلق بحقوق المستهلك فإنه نصّ على نفس القواعد بالنسبة للقانون الفرنسي، حيث توصي الحثيثة رقم (40) بضرورة توحيد مهلة الرجوع وجعلها (14) يوماً، وكذلك حدّدت المادة (9) من هذا التوجيه تلك المهلة بـ (14) يوماً من العقد ودون إبداء أيّ سبب ودون تكبّد أيّ تكاليف أو تحمّل أيّ تعويضات، وتبدأ المدة من تاريخ حيازة المستهلك أو من يمثله قانوناً للشيء محل التعاقد حيازة مادية في حالة عقود البيع سواء في حالة البضائع المتعددة التي يطلبها المستهلك في طلب واحد أو في حالة تسليم بضاعة تتكوّن من كميات من السلع سواء كانت من نوع واحد أو من أنواع مختلفة، فإن تلك الفترة تسري من يوم حيازة المستهلك أو الناقل أو الوسيط للقطعة الأخيرة، وفي عقود الخدمات تسري المدة من يوم إبرام العقد. وفي عقود التسليم المنتظم للبضائع خلال فترة زمنية محددة فتحسب من اليوم الذي يكتسب فيه المستهلك أو الناقل أو الوسيط الحيازة المادية للسلعة.

(1) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص151.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص88.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

كما تنص المادة العاشرة من التوجيه الأوروبي على التزام التاجر بإعلام المستهلك بالمعلومات الخاصة بحق الرجوع في التعاقد كما هو محدد في المادة 10/1/6، وألاً تمتد المدة 12 شهراً من نهاية مدة الانسحاب، وفي حالة إعلامه تحسب مدة 14 يوماً من تاريخ إعلامه، وليس من تاريخ حيازته للسلعة. وعليه فإنّ المشرع المصري قد توافّق مع التوجيه الأوروبي والقانون الفرنسي عن المدة المحددة للحق في الرجوع وهي 14 يوماً من تاريخ استلام السلعة، وإن اختلف معه في أنّ التوجيه الأوروبي والقانون الفرنسي منح المستهلك الحق في حالة عدم إخطاره بحق الرجوع في التعاقد، فله حق الرجوع في التعاقد لمدة 12 شهراً أو من تاريخ إعلانه تحسب 14 يوماً.

أمّا المشرع العراقي فإنه نص على حق الرجوع لكنه لم ينص عليه بصورة دقيقة ولم ينص على كيفية ممارسته أو المهلة لذلك الحق، إلا أنه تطرّق لحق الرجوع في المادة (6/ ثانياً) من قانون حماية المستهلك رقم 1 لسنة 2010 والتي تنص على أنّ "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 جرّاء ذلك"، ومن خلال استقراء هذا النص نجد أنّ المشرع العراقي بالرغم من أنه أعطى للمستهلك حق الرجوع وكذلك كل ذي مصلحة من التعاقد له الحق في الرجوع في حالة عدم حصوله على المعلومات الكافية التي نصت عليها المادة السادسة أعلاه من قانون حماية المستهلك، إلا أنه أخفق في تحديد المدة وتجاهلها، وكذلك لم يُعط حقاً للمستهلك في استرداد السلعة في حالة إذا كانت السلعة غير مطابقة أو معيبة، لكنه نصّ على حق المستهلك في الرجوع في حالة عدم حصوله على المعلومات، فماذا لو زود المنتج المستهلك بالمعلومات لكن المعلومات كانت غير مطابقة أو السلعة كانت معيبة؟ ما مصير المستهلك؟ فيعتبر هذا فراغ تشريعيّ يجب على المشرع العراقي تدارك الأمر وجعل المستهلك في مأمن وإعطائه حماية أكثر. وكذلك لم ينص على إلزام المهني بإعلام المستهلك في حق الرجوع المنصوص في المادة أعلاه، فعليه نهيب بالمشرع العراقي أن يسير على خطى المشرعين الذين نظموا حق الرجوع وجعلوه من حق المستهلك، وكذلك جعلوه حقاً صريحاً يتمتع به المستهلك.

الفرع الثاني

نطاق حق المستهلك في الرجوع من حيث العقود المبرمة

عبر الوسائل الإلكترونية

أنَّ حقَّ الرجوع كأحد الاستثناءات الواردة على مبدأ القوة الملزمة للعقد لا يعدُّ حقًّا عامًّا يطبق على كافة العقود، بل يخضع هذا الأمر لإرادة المشرِّع ولقدرة الحماية التي يريد توفيرها للمستهلك. فالعدالة العقدية تفرض أنَّ يكون إعمال حق الرجوع في نطاق العقود التي يكون فيها المعنى بالحماية في حاجةٍ للتروِّي ولإعادة التفكير في قرار التعاقد وإعادة دراسته من حيث لزومه ومناسبته لمتطلباته، والأصل أنَّ كلَّ العقود التي تُبرم بين المستهلك والتاجر بخصوص السلع والخدمات عبر الوسائل الإلكترونية تخضع للحقِّ في الرجوع، وذلك بالنسبة لدول الاتحاد الأوروبي ومنها فرنسا، إلا أنَّ النصوص التشريعية تقيد من ذلك الحق في بعض العقود فتجعل الحقَّ في الرجوع لا يطبق في عقودٍ معينةٍ إلا باتِّفاق الأطراف وتجعله في عقودٍ أخرى لا يطبق إطلاقاً⁽¹⁾.

وتنصُّ المادة (8-21-121-L) من قانون الاستهلاك الفرنسي على عدم سريان حقِّ الرجوع في التعاقد في بعض العقود، ومنها:

الخدمات التي يتمُّ تنفيذها بالكامل قبل نهاية المدة أو تنازل المستهلك صراحةً عن حقِّ الرجوع في التعاقد.

السلع المصنوعة حسب مواصفات المستهلك أو مخصصة بشكلٍ واضح.

السلع التي استخدمت من جانب المستهلك ولا يمكن إعادتها لأسبابٍ تتعلق بالنظافة والحماية الصحية.

السلع التي يتمُّ خلطها مع سلع أخرى بحكم طبيعتها ويصعب إعادتها.

أعمال الصيانة والإصلاح التي يتمُّ القيام بها على وجه السرعة بمنزل المستهلك وتغيير قطع الغيار المطلوبة والأعمال الضرورية استجابة لحالة الطوارئ.

التسجيلات الصوتية أو الفيديو أو برامج الحاسب الآلي إذا قام بفضها واستخدامها المستهلك.

عقود توريد الصحف والدوريات والمجلات ما عدا التي تخضع لنظام الاشتراك المسبق.

(1) كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق، ص 634.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

عقود خدمات الإقامة غير السكنية أو نقل البضائع أو تأجير السيارات أو المطاعم أو الأنشطة الترفيهية التي يجب تقديمها في تاريخ أو فترة محددة.

السلع والخدمات التي يتم توفيرها من الآخرين بعد موافقة المستهلك المسبقة وتنازله عن حق الرجوع في التعاقد.

والواقع أنَّ استبعاد المشرِّع لهذه العقود يفصح عن رغبته في تحقيق التوازن بين مصالح وحقوق المهني والمستهلك، فحقُّ الرجوع رغم أهميته لحماية المستهلك إلا أنه رعايةٌ لمصالح المهني لا يمكن أن يتقرَّر بشأن كافة عقود الاستهلاك أو كل العقود بشكلٍ عامٍّ⁽¹⁾.

وتتميّز هذه العقود بخصائص تجعل حقَّ الرجوع فيها غير ممكنٍ، وخاصة تلك السلع المعرضة للتلف أو السلع التي قام المستهلك بإتلافها أو التي من طبيعتها أنه يتمُّ خلطها بموادٍ أخرى فيصعب عودتها لحالتها الطبيعية، أو التي صُنعت بناءً على طلب المستهلك، أو أن يكون المستهلك قد تنازل فيها عن الحقِّ في الرجوع⁽²⁾، ويُطلق على حالة عدم خضوع هذه العقود لحق الرجوع التحديد السلبي⁽³⁾.

كما تنصُّ المادة (16) من التوجيه الأوروبي على عدم سريان حقِّ الرجوع في التعاقد في بعض العقود عن بُعد، ومن بينها:

عقود الخدمات بعد انتهاء الخدمة بشكلٍ كاملٍ إذا بدأ الأداء بموافقةٍ صريحةٍ مسبقةٍ من المستهلك، ومع الإقرار بأنه سيفقد حقه في الرجوع بمجرد أن يتمَّ تنفيذ العقد بالكامل من قبل التاجر.

توريد السلع أو الخدمات التي يعتمد السعر فيها على التقلبات في السوق المالية التي لا يمكن التحكم بها من قبل التاجر والتي قد تحدث خلال فترة التراجع عن العقد.

توريد سلع مصنوعة حسب مواصفات المستهلك أو بشكلٍ شخصيٍّ. توريد السلع المعرضة للتلف أو انتهاء سريانها.

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص 614-615.

(2) مصطفى خالد فهمي، المرجع السابق، ص 158.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص 114.

توريد البضائع المختومة غير المناسبة للعودة لأسباب تتعلق بالصحة أو بالنظافة الصحية وتم إبطالها بعد التسليم.

توريد المشروبات الكحولية وتم الاتفاق على سعرها في وقت إبرام عقد البيع، ولا يمكن تسليمها إلا بعد مرور 30 يوماً، وتعتمد القيمة الفعلية لها على التقلبات في السوق التي لا يمكن السيطرة عليها من قبل التاجر.

العقود التي طلب فيها المستهلك على وجه التحديد زيارة من التاجر لغرض إجراء إصلاحات أو إصلاحات عاجلة، إذا تم تقديم خدمات أثناء الزيارة، بالإضافة إلى تلك التي يطلبها المستهلك خلافاً للأجزاء البديلة التي تستخدم بالضرورة في إجراء الصيانة أو في إجراء الإصلاحات يسري حق الرجوع على تلك الإضافات للخدمات أو البضائع .

توريد تسجيلات صوتية مغلقة أو مفتوحة أو برامج كمبيوتر مغلق ومختوم بعد التسليم.
توريد صحيفة أو دورية أو مجلة باستثناء عقود الاكتتاب لتوريد هذه المنشورات.
العقود المبرمة في مزاد علني.

توفير أماكن إقامة غير الأغراض السكنية أو نقل البضائع أو خدمات تأجير السيارات أو خدمات المطاعم أو الخدمات المتعلقة بالأنشطة الترفيهية إذا كان العقد ينص على تاريخ محدد أو فترة محددة من الأداء.

عرض المحتوى الرقمي الذي لا يتم توفيره على وسيط ملموس إذا بدأ الأداء بالموافقة الصريحة المسبقة للمستهلك والاعتراف بأنه يفقد حقه في الرجوع في التعاقد.

كما نص الفصل (32) من قانون المبادلات الإلكترونية التونسي عدد 83 سنة 2000 مؤرخ في 9 أوت 2000، على أنه "مع مراعاة أحكام الفصل (30) من هذا القانون، وباستثناء حالات العيوب الظاهرة أو الخفية، لا يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في الحالات الآتية:

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 صلاحيتها.

عند قيام المستهلك بنزع الأختام (الأغلفة) عن التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرمجيات أو المعطيات الإعلامية المسلمة أو نقلها آلياً.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

شراء الصحف والمجلات."

كما تنص المادة (55) من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم 659 لسنة 2005 على أنه لا يجوز للمستهلك ممارسة حق العدول في الحالات الآتية:

إذا استفاد من الخدمة أو استعمل السلعة قبل انقضاء مهلة العشرة أيام.

إذا كان الاتفاق يتناول أشرطة فيديو أو أسطوانات أو أقراصاً مدمجة أو برامج معلوماتية في حالة جرى إزالة غلافها.

إذا كان الشراء يتناول الصحف والمجلات والمنشورات لا سيما الكتب.

إذا تعيبت السلعة من جراء سوء حيازتها من قبل المستهلك.

أمّا في خصوص العقود التي يُطبَّق بشأنها أحكام حق الرجوع في التعاقد، فقد اتجه المشرع في بعض الدول، ومنها المشرع الفرنسي في قانون الاستهلاك وقانون البناء والتعمير، وبعض التشريعات العربية مثل المشرع المغربي والمشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك وقانون القرض الاستهلاكي والتي تتحدث عن السلع والخدمات، وكذلك اتجه الفقه⁽¹⁾، إلى تحديد بعض العقود التي يطبق بشأنها أحكام حق الرجوع في التعاقد، مثل عقد البيع عبر الوسيط الإلكتروني والتقليدي وأي تعاقد عن بُعد وخاصة عبر الوسيط الإلكتروني، ولا يقتصر فقط على عقود البيع، وإنما يمكن أن يتحقّق في أنواع أخرى من العقود كالإيجارات وتقديم الخدمات وعقد التأمين وعقد القرض وعقد الانتماء الاستهلاكي والعقود الواردة على السلع والخدمات المتعلقة بقضاء الإجازات التي تمّ الانتفاع بها بنظام اقتسام الوقت (التايم شير).

خلاصة القول: نرى أنه في حالة تحديد العقود المستثناة من حق الرجوع لا حاجة إلى حصر العقود التي يمكن حق الرجوع بها من باب أولى. فإن كافة العقود غير المستثناة يمكن بها حق الرجوع، فالمشرع المصري لم يُحدد العقود التي يمكن بها حق الرجوع، وإنما حدّد حالاتٍ معينة لا يمكن بوجودها حق الرجوع للمستهلك، وذلك في المادة 2/17 من قانون حماية المستهلك⁽²⁾، أمّا

(1) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص853؛ مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص107.

(2) المادة (17/ ف2) من قانون المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018 والتي تنص على "واستثناءً من أحكام الفقرة الأولى من هذه المادة، لا يجوز للمستهلك مباشرة حق الاستبدال أو الإعادة في الأحوال الآتية:

1- إذا كانت طبيعة السلعة أو خصائصها أو طريقة تعبئتها أو تغليفها تحول دون استبدالها أو ردها، أو =

المشرّع العراقي فلم ينصّ على حقّ المستهلك بالرجوع صراحة، لكنه نصّ على حق الاستبدال أو إعادة السلع في حالة عدم حصول المستهلك على المعلومات⁽¹⁾.

وهذا لا يعدّ حقاً للمستهلك بالرجوع بصورته الدقيقة، فكيف سيوفّق المشرّع العراقي بين حق استبدال السلعة وحق المستهلك في الرجوع المنصوص عليه في القانون المصري والقانون الفرنسي والتوجيهات الأوروبية؟! لا بدّ للمشرّع العراقي أن يلتفت لحماية أكثر للمستهلك وجعله في مأمن، وكذلك تفعيل الوعي الاستهلاكي من خلال الدوريات والمجلات لمعرفة حقوقه من خلالها وإلزام الموردين بإعلام المستهلك بحقوقه ولا سيما حقه في الإعلام وحقه في الرجوع، وبالأخص في العقد الذي يتمّ عبر الوسائل الإلكترونية.

المبحث الثاني

دور الالتزام بالإعلام في مباشرة المستهلك لحقه في الرجوع

عن عقد البيع الإلكتروني

الأصل أنه لا يلزم اتّباع إجراءات محددة أو أسلوب معين لمباشرة حقّ الرجوع⁽²⁾، وتترك بعض التشريعات لأطراف العقد تحديد الوسيلة واجبة الاتّباع لممارسة هذا الحقّ، وذلك من خلال العقد المبرم بينهما، حيث وضع المشرّع التزاماً على المهنيّ أن يُعلم المستهلك بوسيلة

=يستحيل معه إعادتها إلى الحالة التي كانت عليها عند التعاقد. 2- إذا كانت السلعة من السلع الاستهلاكية القابلة للتلف السريع. 3- إذا لم تكن السلعة بذات الحالة التي كانت عليها وقت البيع بسبب يرجع إلى المستهلك. 4- إذا كانت من السلع التي تصنع بناءً على مواصفات خاصة حدّدها المستهلك، وكانت السلعة مطابقة لهذه المواصفات. 5- الكتب والصحف والمجلات، والبرامج المعلوماتية وما يماثلها. ويجوز للائحة التنفيذية لهذا القانون إضافة حالات أخرى.

(1) المادة (6/ ثانياً) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم 1 لسنة 2010، والتي تنصّ أنه "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 جرّاء ذلك".

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص136؛ خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 171.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

الرجوع عن التعاقد⁽¹⁾، ويذهب رأي⁽²⁾ إلى أنَّ الأفضل أن يتولَّى المشرِّع تحديد وسيلة مباشرة حق الرجوع بما يضمن الحفاظ على فاعليته؛ لأنَّ تشديد الشروط وتعقيد الإجراءات لمباشرته تجعله مجرد حقٍّ بلا مضمون أو نتائج إيجابية.

كما تنصُّ المادة (18) من قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018 على أنه "يلتزم المورد بوضع بيانٍ يتضمَّن حقوق المستهلك في الاستبدال والاسترجاع المعتمدة من الجهاز والمنصوص عليها في هذا القانون واللائحة التنفيذية في مكانٍ ظاهرٍ داخل أماكن عرض أو بيع المنتجات، ويحظر على المورد تعليق بيع المنتجات على شرطٍ مخالفٍ للعرف التجاري أو شرط بيع كميةٍ معينةٍ أو ربط البيع بشراء منتجاتٍ أخرى أو غير ذلك من الشروط"، وبناءً عليه سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: كيفية ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع عن العقد وضوابطه.

المطلب الثاني: التزامات المهني والمستهلك في حالة الرجوع في عقد البيع الإلكتروني.

المطلب الأول

كيفية ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع عن العقد وضوابطه

الأصل أنَّ المستهلك يستطيع مباشرة هذا الحقِّ دون التزام باتِّباع أسلوبٍ معينٍ أو إجراءاتٍ محددة، إلا أنَّ هذا الأمر قد يجعل المستهلك يتعسَّف في استعمال حقه حال مباشرته لحق الرجوع الذي لا يرتبط بشكلٍ معينٍ ولا بإبداء أسبابٍ مقبولة⁽³⁾. وعليه سوف نقسِّم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي: الفرع الأول: ممارسة حق الرجوع عن العقد، الفرع الثاني: بطلان شرط حظر الرجوع.

(1) الفصل (30) من القانون التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الالكترونية، عدد 83 لسنة 2000، والذي

ينص على "... ويتم الإعلام بالعدول بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مسبقاً في العقد...".

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص137.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص135-136.

الفرع الأول

ممارسة حق الرجوع عن العقد

أولاً- وسائل ممارسة حق الرجوع:

الأصل أنه يجوز للمستهلك مباشرة حقه في الرجوع من خلال أي وسيلة من شأنها أن تنقل قراره بالرجوع إلى المهني المتعاقد معه. وقد تتمثل هذه الوسيلة في خطاب مسجل موصى عليه بعلم الوصول أو أي وسيلة أخرى تكفل إثبات مباشرة الرجوع ووقته إذا تنازع مع المهني في ذلك⁽¹⁾. ولكن عبر الوسيط الإلكتروني يمكن أن تتم مباشرة حق الرجوع من خلاله أو يتفق الأطراف على وسيلة أخرى، وقد تتعدد الوسائل التي يمكن للمستهلك استعمالها للتعبير عن حقه بالرجوع، وقد تكون برسالة إلكترونية وبأي وسيلة أخرى، وقد تكون تقليدية من خلال ورقة رسمية، ولا يجوز ممارسة حق الرجوع من خلال دعوى قضائية⁽²⁾، فضلاً عن ممارسته لا تثور مسؤولية المستهلك طالما لم يخرق الأحكام القانونية المنظمة له⁽³⁾.

ويذهب رأي إلى أن ترك أمر معين لتحديد وسيلة مباشرة حق الرجوع لالتقاء الطرفين لا يحقق العدالة العقدية؛ على اعتبار أن المستهلك كطرف ضعيف في العقد لا يشارك في صياغة بنود العقد، فمن المتصور أن يضع المهني بنوداً تقيد المستهلك من مباشرة حق الرجوع، كأن يشترط أن تكون وسيلة حق الرجوع تقليدية والتعاقد تم إبرامه عبر الوسيط الإلكتروني، ويشترط المهني على المستهلك أن يزود المركز التجاري لممارسة حقه في الرجوع مما يؤدي إلى إجهاد المستهلك وتكلفة نفقات خارجة عن التعاقد، فمن الأفضل أن يتولى المشرع تحديد وسيلة مباشرة حق الرجوع بما يضمن الحفاظ على فاعليته⁽⁴⁾، وعليه فإن المشرع المصري قد نص على وسيلة تقليدية وإلكترونية تتضمن كيفية الرجوع عن التعاقد، وذلك في المادة 18 من قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018 والتي تنص على أنه "يلتزم المورد بوضع بيان يتضمن حقوق المستهلك في الاستبدال والاسترجاع

(1) مصطفى احمد ابو عمرو، المصدر السابق، ص137.

(2) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص174.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص138.

(4) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص137.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

المعتمدة من الجهاز، والمنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية في مكان ظاهر داخل أماكن عرض المنتجات أو بيعها".

كما نصت المادة 38 من القانون ذاته على أنه "إذا أبدى المستهلك قبوله للتعاقد عن بُعد ... يتعين على المورد أن يرسل إلى المستهلك إخطاراً كتابياً فور التعاقد متضمناً ... وسائر شروط التعاقد، ويجوز إرسال هذا الإخطار بالبريد الإلكتروني أو بأي وسيط إلكتروني آخر قابل للحفظ والتخزين، ولا يجوز أن يشتمل الإخطار على بيانات مغايرة لتلك التي تضمنها عرض المورد".

وقد نصّ المشرع المصري على إلزام المورد بموافاة المستهلك بكافة البيانات والشروط بالرغم على أنه لم ينص صراحةً على البيانات الخاصة بالرجوع، ولكن يُفهم من النص أنها كافة البيانات والشروط، ومنها ما يتعلق بالرجوع، ويزول العقد بأثر رجعي ويعتبر كأن لم يكن⁽¹⁾.

ومن ثم فإنّ المشرع المصري أجاز للمستهلك مباشرة حق الرجوع في التعاقد من خلال أي وسيلة سواء كانت تقليدية أو إلكترونية من شأنها أن تنقل للمنتج أو المورد رغبته في الرجوع في التعاقد، فيمكن أن يكون الرجوع في التعاقد بخطاب مسجل، وقد يكون من خلال ورقة رسمية كإذار على يد محضر، ويجوز ممارسة الحق من خلال رسالة إلكترونية على الإنترنت على أن يستلمها المنتج أو المورد⁽²⁾.

ثانياً - الالتزام بالإعلام بحق الرجوع من قبل الطرفين (المهني - المستهلك):

يقع على المهني التزام الإعلام المستهلك في حقه بالرجوع، وكذلك يلتزم المستهلك بإعلام المهني في ممارسة حقه في الرجوع.

أ - إعلام المهني للمستهلك بحقه بالرجوع عن التعاقد:

يرتبط بكيفية مباشرة حق الرجوع صراحةً أو ضمناً التزام المهني بإعلام المستهلك بحقه بالرجوع؛ لأنّ جهل المستهلك لهذا الحق وأحكامه يؤدي إلى عدم مباشرته أصلاً بأي وسيلة سواء كانت تقليدية أو عبر الوسيط الإلكتروني⁽³⁾. وقد أكدت التشريعات والتوجيهات الأوروبية

(1) سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص34.

(2) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص173-174.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص139.

على ذلك الأمر، ومن ذلك على سبيل المثال المادة (1-2-121-L) من قانون الاستهلاك الفرنسي والتي تلزم المهني بإعلام المستهلك بالعديد من البيانات، والتي من بينها ما ورد بالفقرة الثانية من تلك المادة التي تلزم المهني (المورد) في العقود الإلكترونية بأن يُعلم المستهلك بوجود حق الرجوع بالمهلة التي يجب أن يمارس خلالها، وبالالتزامات المالية الناشئة عن مباشرته، كما يلزم أن يتم إعلام المستهلك بالعنوان الذي يجب أن يرسل عليه قرار الرجوع⁽¹⁾.

ويلزم أيضاً المهني بإعلام المستهلك بما إذا كان العقد المبرم من العقود المستثناة من نطاق حق الرجوع من عدمه، وبما يترتب على ذلك من آثار. ومن جانبها أيضاً تلزم المادة (11) من التوجيه الأوروبي رقم 83 لسنة 2011 المهني بإعلام المستهلك بحق العدول وبكيفية مباشرته. وقد حدّد الملحق B بالجزء A كيفية مباشرة حق الرجوع، وقد أجاز هذا النص للمستهلك أن يباشر حق الرجوع بوسيلة أخرى غير الواردة بالملحق المذكور طالما كانت قاطعة الدلالة⁽²⁾.

وفي السياق ذاته تؤكد المادة (4/5) من التوجيه الأوروبي رقم 122 لسنة 2008 على ضرورة إعلام المستهلك بحق الرجوع في التعاقد ومدته، وبخطورة الوفاء المعجل أثناء مهلة الرجوع، وعدم إعلام المستهلك يعطل ممارسته للعمل⁽³⁾، ويستلزم ذلك أن يتسلم المستهلك دعامة ثابتة في الوقت المناسب، وذلك بحد أقصى يوم استلام محل العقد كافة المعلومات المتعلقة بشروط حق الرجوع وأساليب أو وسائل ممارسته.

ب- إعلام المستهلك للمورد بالرغبة في حق الرجوع عن العقد المبرم عبر الوسيط الإلكتروني:

إذا كانت القواعد العامة تلزم المورد بإعلام المستهلك بحقوقه في التعاقد، ومنها حق الرجوع في التعاقد كما أسلفنا سابقاً، إلا أنه يجب أن يخطر المستهلك المورد خلال تلك المدة برغبته في التراجع خلال المهلة المحددة وفقاً للقانون، وهي مدة 14 يوماً وفقاً لنص المادة (40) من قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2008.

ولم يُحدد المشرع طرق إثبات ممارسة المستهلك لحق الرجوع في التعاقد. وعليه فإن القواعد العامة تنظم ذلك، فإذا أنكر المنتج قيام المستهلك بإعلانه برغبته في الرجوع في التعاقد كان المستهلك مكلفاً بإثبات ذلك⁽⁴⁾.

(1) المرجع نفسه، ص 139.

(2) المرجع نفسه، ص 139.

(3) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 176.

(4) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 174.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

ويؤكد ذلك ما جاء بالفقرة (4) من المادة (11) من التوجيه الأوروبي رقم 83 لسنة 2011 على أن عبء الإثبات يقع على عاتق المستهلك⁽¹⁾، كما أشارت الحيثية رقم 44 من ذات التوجيه على أنه قد تسبب الاختلافات في الطرق التي يمارس بها حق الرجوع في الدول الأعضاء وتكاليف التجار الذين يتعاقدون عن بُعد ويؤدي تبني نموذج للرجوع في حالة التعاقد عن بُعد إلى تمكين المستهلك الذي يستخدمه في تبسيط عملية الرجوع وتحقيق اليقين القانوني؛ ولذلك يجب أن ييسر له المشرع سبل هذا الإثبات ويلتزم المستهلك بأن يثبت أمرين، الأول: هو أنه قد باشر حقه في الرجوع بالفعل، والثاني: هو أن الرجوع قد تم خلال المهلة التي حددها المشرع لذلك. وينبغي للدول الأعضاء عدم إضافة أي متطلبات عرضية إلى النموذج على مستوى الاتحاد، وينبغي أن يظل المستهلك حرًا في الرجوع عن التعاقد بشكل لا لبس فيه، وذلك من خلال رسالة أو مكالمة هاتفية أو إرجاع البضاعة ببيان واضح يلبي هذا المطلب، وتضيف تلك الحيثية أنه يكون من الأفضل للمستهلك أن يباشر حق الرجوع من خلال وسيلة ثابتة تنقل رغبته في الرجوع عن التعاقد⁽²⁾.

وإذا كانت مباشرة حق الرجوع تتم بصدد عقد أبرم عبر الوسيط الإلكتروني فإن الحيثية رقم 45 من ذات التوجيه، وكذلك المادة (3/11) منه، تؤكدان ضرورة أن ييسر الوسيط الإلكتروني الخاص بالمهني على المستهلك الوصول للنموذج أو الصيغة المعدة لمباشرة حق الرجوع، وييسر له استكمال بياناتها وإرسالها للمهني عبر الوسيط الإلكتروني، ويجب على التاجر أن يقدم إشعارًا بالاستلام الخاص بقرار الرجوع سواء تم ذلك من خلال رسالة إلكترونية على الوسيط الإلكتروني للمستهلك أو من خلال وسيلة أخرى سهلة الإثبات دون تأخير⁽³⁾.

كما تشير المادة (2-21-121-L) من قانون الاستهلاك الفرنسي إلى أن المستهلك يخطر المهني بقرار الرجوع في التعاقد قبل انتهاء الفترة المنصوص عليها من المادة (21-121-L) من خلال نموذج التراجع الوارد بنص المادة (17-121-L) أو بأي طريقة أخرى لا لبس فيها معربًا عن رغبته في التراجع أو من خلال إرسال ذلك عبر الوسيط الإلكتروني أو عن طريق الإنترنت أو عن طريق النموذج السابق الإشارة إليه، حيث يرد عليه بما يفيد الاستلام دون إبطاء، ويقع عبء إثبات رغبة المستهلك في التراجع وفقًا للشروط الواردة فيه على المستهلك.

(1) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 174-175.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص 141-142.

وعلى وفق المادة (23-121-L) من قانون الاستهلاك الفرنسي فإنه في إطار عقد البيع في محل إقامة المستهلك أو محل عمله يجب أن تتضمن نسخة العقد عدة بيانات، ومنها إعلامه بالحق في الرجوع في التعاقد وشروط ممارسته. وأي خروج عن ذلك يبطل العقد كجزاء لإغفال هذه البيانات عند إبرام العقد.

أمّا المشرّع المصري فلم يتضمن التزام المنتج بإعلام المستهلك بكيفية مباشرة حق الرجوع والمهلة الممنوحة للمستهلك للرجوع عن التعاقد، كذلك لم يتضمن كيفية إخطار المستهلك بحقه في الرجوع.

ونؤكد مرارًا ما ذكرناه سابقًا من أنّ حق الرجوع هو حقّ تقديرّي لا يلتزم المستهلك حال مباشرته بإبداء الأسباب الداعية لمباشرته. ويتمثّل الضابط الأساس في مباشرة حقّ الرجوع في الضابط الزمني (مهلة الرجوع)، وألا يكون العقد من بين العقود المستثناة من نطاق حقّ الرجوع، وعلى المستهلك اتباع الشكل المحدّد من قبل المشرّع لمباشرة حقّ الرجوع، وأنّ الصفة التقديرية لا تعني أنه حقّ مطلق من كلّ قيد، أو أنه يخرج عن نطاق نظرية التعسّف في استخدام الحقّ بشكلٍ قاطع⁽¹⁾.

إلا أنّ المشرّع قد وفّق بين حقوق المستهلك والتزامات المهني أو المنتج أو المورد وطبيعة السلع والخدمات وخصائصها، وبالتالي فإنه قد أوقف حقّ الرجوع على بعض السلع أو الخدمات حتى لا يضارّ المهني من إعادة تلك السلع أو الخدمات⁽²⁾.

الفرع الثاني

بطلان شرط حظر الرجوع

تنصّ المادة (28) من قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018 على أنه "يقع باطلاً كلّ شرط يردّ في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك ممّا يتعلق بالتعاقد مع

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص46؛ سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص337-338.

(2) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص176.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

المستهلك إذا كان من شأنه خفض أي من التزامات المورد الواردة بهذا القانون أو لائحته التنفيذية أو إعفاؤه منه".

ويذهب رأي إلى أن الطابع التقديرى المطلق لحق الرجوع يعني أن حق المستهلك في الرجوع يجعل من الصعب إخضاعه لأحكام نظرية التعسف في استعمال الحق، وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية ذلك في العديد من أحكامها، ومن ذلك حكمها الصادر عام 2009⁽¹⁾، الذي قضى بأن حق الرجوع في التعاقد يعد حقًا تقديريًا مطلقًا ومتعلقًا بالنظام العام، فإنه لا يجوز تقييده بأي قيد. ومفاد هذا أنه إذا أراد المستهلك الرجوع لأسباب هو يراها فلا يجوز منعه استنادًا لفكرة التعسف في استعمال الحق أو لمبدأ سوء النية، فلا يجوز البحث في نية المستهلك وبواعثه للقول إنه متعسف أو سيء النية⁽²⁾.

وخلاصة القول: إن حق الرجوع عن العقد هو حق تقديري، وللمستهلك أن يباشره، ولكن وفقًا للضوابط المرسومة له⁽³⁾، فهو ليس مطلقًا، ولكنه مقيد بضوابط يخضع لها المهني والمستهلك⁽⁴⁾، حتى لا يتعسف المستهلك باستعماله لحقه بالرجوع.

ومن ثم لا يعد المستهلك متعسفًا أو سيء النية في حالة الرجوع عن العقد طالما يستعمل ذلك الحق خلال المهلة المحددة له وضمن نطاقه القانوني؛ كون الحق في الرجوع حقًا يقره القانون له.

وقد اتجهت أغلب التشريعات إلى تحديد نطاق حق الرجوع عن العقد وأسقطته في بعض الحالات، وهذا ما أكدته المشرع المصري في المادة (41/ 5) من قانون حماية المستهلك رقم 181 لسنة 2008، حيث أسقط حق المستهلك في الرجوع في الأحوال التي يعد فيها متعارضًا مع طبيعة المنتج، أو يخالف العرف التجاري أو يعد تعسفًا من جانب ممارسته لحق الرجوع. فقد

(1) Cass. Civ. 9 juin 2009 letin 2010, III, n° 114, , N° de pourvoi: 09-15361

مشار إليه لدى: مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص147.

(2) Cass. Civ. 7/3/2006، Revu. Resp. et Assur.، 2006، P.29 note courtieu

مشار إليه لدى: خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص179.

(3) سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص337.

(4) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص146.

حدّد المشرّع حالات التعسّف وذلك في المادة (7 / 2)⁽¹⁾ من القانون المدني العراقي والتي تقابل المادة (5) من القانون المدني المصري على سبيل الحصر، فإذا كان طلب المستهلك حق الرجوع أو استعمال حقه بطرق لا تتعارض مع ما جاءت به المواد أعلاه فلا يجوز منعه من استعمال حقه في الرجوع.

وتنصّ المادة (8-12-121 L.) من قانون الاستهلاك الفرنسي على عدم سريان حقّ الرجوع عن العقد في بعض التعاقدات، ومنها ما تنصّ عليه الفقرة الأولى الخاصّة بالخدمات التي يتمّ تنفيذها بالكامل قبل نهاية المدة، أو تنازل المستهلك صراحةً فيها عن حقّ الرجوع. والفقرة العاشرة بشأن السلع والخدمات التي يتمّ توفيرها من الآخرين بعد موافقة المستهلك المسبقة وتنازله عن الحقّ في الرجوع⁽²⁾.

ويرى البعض⁽³⁾ أنّ المشرّع الفرنسي قد نصّ على اشتراط مسبق على المستهلك أن يتنازل عن حق الرجوع صراحة، وهذا لا يتفق مع المبدأ العام الخاص بحماية المستهلك وحقه في الرجوع، وعاد لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، وهذا يخالف التوجيه الخاص لحماية المستهلك.

(1) تنصّ المادة (2/7) من القانون المدني العراقي على أن "يصبح استعمال الحقّ غير جائز في الأحوال الآتية:

أ- إذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الإضرار بالغير.

ب- إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب مطلقاً مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

ج- إذا كان المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها غير مشروعة".

(2) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص181.

(3) المرجع نفسه، ص181.

المطلب الثاني

التزامات المهني والمستهلك في حالة رجوع المستهلك عن العقد

بعد أن بيّنا أن المهني يلتزم بإعلام المستهلك بحقه في الرجوع، وكذلك المستهلك يلتزم بإعلام المهني بممارسة ذلك الحق، نبين الالتزامات الأخرى التي تقع على عاتقهما بعد ممارسة الرجوع، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

التزامات المهني

لا شك أن الحديث عن التزامات المهني الناشئة عن مباشرة المستهلك لحقه في الرجوع لا يثور إلا إذا كان الأخير قد سدّد ثمن السلعة أو مقابل الخدمة كلياً أو جزئياً وتسلم محل العقد. فإذا أراد الرجوع عن العقد فعلى المهني عدم الإبطاء وردّ الثمن مرة أخرى مقابل إعادة السلعة على ما كانت عليها، على أن يتحمّل المستهلك مصاريف إعادة السلعة للمهني⁽¹⁾.

فنصت المادة 40 من قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018 على إلزام المورد بردّ المبلغ المدفوع من المستهلك وبذات طريقة دفعه، ما لم يتفقوا على طريقة أخرى للرد، فالمنتج ملزم بردّ الثمن بالطريقة التي سدّد بها والكيفية التي تمّ بها التعاقد، وذلك خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام من تاريخ إعادة المنتج بالنسبة للسلع أو من تاريخ التعاقد بالنسبة للخدمات ما لم ينص العقد على غير ذلك.

كما نصّ المشرّع الفرنسي في المادة (4-21-121-L) من قانون حماية المستهلك لسنة 2014 على أن يلتزم المهني عند ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع بردّ كافة المبالغ التي دفعها المستهلك، دون تأخير غير مُبرّر، وبعد أقصى خلال أربعة عشر يوماً اعتباراً من تاريخ إخطاره بقرار المستهلك بالرجوع⁽²⁾.

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص108.

(2) منى أبو بكر الصديق، الحق في الرجوع في العقد كأحد الآليات القانونية لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، دراسة تحليلية في ضوء القانون الفرنسي والتوجيهات الأوروبية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2018، ص893.

وقد نصَّ التوجيه الأوروبي رقم 83 لسنة 2011 على أنه يجب على المهنيّ ردُّ الثمن للمستهلك في أجلٍ لا يتجاوز 14 يومًا التالية لإخباره بقرار المستهلك بالعدول. ويتعيَّن أن يتمَّ رد الثمن بذات الوسيلة التي يتمُّ بها الوفاء به سواء تمَّ ذلك نقدًا من خلال تحويلٍ مصرفيٍّ تقليديٍّ أو إلكترونيٍّ⁽¹⁾.

يجوز الاتفاق على ردِّ الثمن بوسيلةٍ أخرى أفضلَ لصالح المستهلك، وفي كافة الأحوال يجب ألاَّ يتمَّ الاتفاق على الردِّ بموجب وسيلةٍ تؤدي لفرض أعباءٍ ماليةٍ على المستهلك كرسوم أو عمولات أو غير ذلك. ويجوز للمهنيّ أن يمتنع عن ردِّ الثمن لحين تنفيذ التزام المستهلك برّد السلعة بحالتها التي كانت عليها عند التسليم، ولا شكَّ أنَّ هذا يعدُّ تطبيقًا لفكرةٍ مستقرةٍ في العقود الملزمة للجانبين، وهي فكرة الدفع بعد التنفيذ. وفي كلِّ الأحوال يمتنع المهنيّ عن ردِّ الثمن لحين تسلم السلعة أو تقديم ما يفيد إرسالها للمهنيّ كإيصال البريد أو إيصال الشحن الذي يفيد أنَّ السلعة في طريقها للمهنيّ، أو تداخل شخصٍ مشترك بينهما⁽²⁾.

ولا شكَّ في أنَّ تحديد مهلة الثمن ووضع حدٍّ أقصى بها يعدُّ أمرًا مهمًّا وضروريًّا لتحقيق الحماية المرجوة للمستهلك، فالقول بغير ذلك يفقد حق الرجوع ذاته لجذواه ولدوره كآلية لحماية المستهلك الذي يلتزم برّد السلعة فورًا. ولا غرو أنَّ عدم الحسم مع المعنيّ في هذا الشأن يمكن أن يفتح له الباب للتحايل على القانون من خلال المُماطلة في ردِّ الثمن لإجبار المستهلك على إبرام عقدٍ جديدٍ، بحيث يكون الثمن المحتجز هو مقابل السلع أو الخدمات التي يرد عليها العقد الجديد⁽³⁾. إذ بدون تحديد هذه المدة يجرّد النص على الرجوع من مضمونه ومن كلّ فائدة؛ إذ قد يقوم المهنيّ ببيع السلعة فورًا بعد أن يرجعها المستهلك ويتراخى في إرجاع المبلغ إلى المستهلك أو يماطل، ممَّا يترتب عليه في النهاية عزوف المستهلك عن استعمال حقّه في الرجوع المقرّر له قانونًا خشية عدم استرداد المبلغ المدفوع⁽⁴⁾.

(1) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص184-185.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، المرجع السابق، ص16.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، ص164.

(4) كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص645.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

ولم يكتفِ المشرع المصري بإلزام التاجر بردّ المبلغ إلى المستهلك وتحديد أجل تنفيذ ذلك الالتزام، بل أكثر من ذلك وضع جزاءً يوقع على المهني في حالة مخالفته للمادة (1/40، 2) من قانون حماية المستهلك رقم 181 لسنة 2018 بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تتجاوز خمسمائة ألف جنيه أو مثل قيمة المنتج محل المخالفة أيهما أكبر، وذلك في نص المادة 1/64، كما نص في المادة (65) من القانون ذاته على معاقبة المخالف للمادة (3/40) بغرامة لا تقل عن ثلاثين ألف جنيه ولا تتجاوز مليون جنيه أو مثلي قيمة المنتج محل المخالفة أيهما أكبر.

الفرع الثاني

التزامات المستهلك

ذكرنا سلفاً أنّ من مميزات الحق في الرجوع، ألاّ يتحمل المستهلك في ممارسته لحق الرجوع سوى مصروفات الرجوع فقط؛ فإنه يعدّ حقاً مجانياً⁽¹⁾. وعلى ذلك فإنه إذا مارس المستهلك حقه في الرجوع فإنه مقدم على إنهاء العلاقة العقدية بينه وبين المهني، وأيّ عقد يرتبط بالعقد الذي عزم المستهلك على الرجوع فيه وإعادة الحال على ما كان عليه قبل التعاقد. ولا شكّ في أنّ هذا يُحقق العدالة ويضمن التوازن المنشود بين العاقلين⁽²⁾.

فرجوع المستهلك في عقده لا يعدّ خطأً من جانبه يوجب مجازاته بإلزامه بدفع مصروفات أو تعويضات⁽³⁾. وقد نصّ المشرع المصري في المادة (40) من قانون حماية المستهلك رقم 181 لسنة 2018 على أنّ يتحمل المستهلك نفقات الشحن وإعادة السلعة إلى المورد أو المنتج ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، كأن يتفقاً على تحمّل المنتج أو يكون ذلك مناصفةً بينهما، وعليه لا يجوز التعلل بكون القواعد المنظّمة لحق الرجوع هي قواعد آمرة، بل يجوز الاتفاق على مخالفتها⁽⁴⁾.

(1) جمال محمد محمد بو شوال، حماية المستهلك من عدم التوازن المعرفي في العقود، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2018، ص295؛ كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق، ص648.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في الدول، المرجع السابق، ص168؛ سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص342.

(3) منى أبو بكر الصديق، الحق في الرجوع في العقد كأحد الآليات القانونية لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، المرجع السابق، ص897.

(4) خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص188.

وعلى ذلك لا يتحمل المستهلك في مقابل ممارسته حقه في الرجوع أية مصروفاتٍ سوى المصروفات المباشرة لردّ المنتجات، وذلك ما لم يكن المهنيّ قد قبل أن يستردّها على نفقته أو إذا لم يعلم المستهلك بالتزامه بتحملّ هذه المصروفات⁽¹⁾.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية أنّ المستهلك في عقد البيع المبرم عبر الوسيط الإلكتروني لا يكون ملتزماً سوى بنفقات ردّ المنتج إلى بائعه، ويبدو من الأوفق تحمّل المستهلك مصروفات الرجوع حتى يتحقّق التوازن في العلاقة العقدية بين المهنيّ والمستهلك، حتى لا يتعسّف المستهلك في استعمال حقه الممنوح له دون إبداء أيّ مبرراتٍ ويلحق ضرراً بالمهنيّ من جرّاء استعماله حقه دون نفقات الرجوع⁽²⁾.

وقد نصت المادة (1،2/4) من التوجيه الأوروبي على أنه يتحملّ المستهلك التكلفة المباشرة لإعادة البضاعة إلا إذا وافق التاجر على تحمّلها أو أخفق التاجر في إعلام المستهلك بأنه يجب عليه تحمّلها. ومن ثمّ فإنّ المستهلك يتحملّ في حال الرجوع عن العقد أيّ نفقاتٍ تترتب على إعادة السلعة، وليس في هذا الحكم إجحافٌ بحقّ المستهلك، إذ لا ينسب إلى التاجر خطأً أو إخلال بتنفيذ التزاماته؛ فإن المستهلك هو من اختار الرجوع، وليس من العدل أن يتحملّ المهنيّ النفقات، فإذا انتهت المهلة القانونية المحددة للمستهلك ولم يُقَمْ بالرجوع أصبح العقد ساري المفعول منتجاً لآثاره القانونية⁽³⁾.

(1) منى أبو بكر الصديق، الحق في الرجوع في العقد كأحد الآليات القانونية لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، المرجع السابق، ص 898.

(2) كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق، ص 648.

(3) آلاء يعقوب النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص 44؛ زغبى عمار، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عدد 9، 2013، ص 127.

الخاتمة

حاولنا من خلال هذه الدراسة معالجة موضوع يثير في الوقت الحاليّ العديد من الإشكاليات في سوق العمل؛ وهو حق المستهلك بالرجوع في عقد البيع الإلكتروني والذي يُشكّل أحد الدعائم الأساسية التي تقوم عليها السياسة العامة لحماية المستهلك، وقد انتهت الدراسة ببعض النتائج والتوصيات، وذلك كالآتي:

اولاً : النتائج

1- وجود قصور في التشريع العراقي بخصوص قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة 2010، حيث إنه تجاهل حماية المستهلك الإلكتروني وأخفق في إيجاد الحل للمشاكل التي تواجه المستهلك بشكل يومي، مع تزايد التجارة الإلكترونية وانتشار الإنترنت بشكل هائل وانتقال المجتمع إلى عالم التكنولوجيا وكثرة مراكز التسوق الافتراضي، فإن من الضروري أن يتفاعل المشرع مع ذلك التطور لتوفير حماية أكثر للمستهلك، ويساعد في تحفيز التطوير والازدهار للمعاملات التجارية الإلكترونية.

2- للمستهلك الحق في الرجوع كما صرّح به المشرع المصري، الذي توافّق مع التوجيه الأوروبي والقانون الفرنسي عن المدة المحددة للحق في الرجوع وهي 14 يوماً من يوم وتاريخ استلام السلعة، ولكن اختلف التشريع المصري مع التوجيه الأوروبي والقانون المدني في الإعلام في حق الرجوع؛ ففي حالة عدم إعلامه بحق الرجوع في التعاقد فإن حق الرجوع يمتد إلى 12 شهراً أو من تاريخ إعلانته تحسب 14 يوماً، وهذه حماية مضاعفة للمستهلك حتى يلتزم المهني من التأكد من إعلان المستهلك بحق الرجوع، أمّا المشرع العراقي فإنه أخفق في الحق بالرجوع ولم ينظمه بصورة دقيقة، وهذا يعدّ قصوراً في التشريع مما يؤدي إلى إجحاف بحق المستهلك وتجاهل حمايته.

ثانياً : التوصيات

1- نهيب بالمشرع العراقي أن ينظم حق الرجوع، ويحدد له مهلة قانونية، أسوةً بالمشرع المصري والفرنسي، كما نصي المشرع المصري أن يضع التزاماً على المهني بوضع حماية مماثلة للقانون الفرنسي للمستهلك من خلال وضع التزام على المهني بإعلام المستهلك بحق الرجوع خلال مدة 14 يوماً، فإذا لم يتم إعلامه فله حق الرجوع بالتعاقد خلال سنة من التعاقد.

- 2- نهيب بالمشروع العراقي أن ينصّ على كيفية الرجوع في العقود والمهلة الممنوحة له للتراجع عن التعاقد، وكذلك كيفية إخطار المستهلك بالرجوع وطريقة ممارسته خلال المهلة الممنوحة له.
- 3- ونهيب بالمشروع العراقي ان يجعل الرجوع حقاً للمستهلك ولا يعتبره فقط جزاء للإخلال حيث يمنحه مهلة للرجوع دون إبداء أي مبرر أسوة بالمشروع المصري والمشروع المصري.

المراجع

أولاً: الكتب القانونية:

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الرجوع في التعاقد كوسيلة لحماية الرضا، مجلة المحامي، الكويت، 1985،
2. أقدس صفاء الدين رشيد البياتي، نطاق حق المستهلك بالرجوع في العقود المبرمة عن بُعد - دراسة قانونية مقارنة، قسم السيطرة والنظم، الجامعة التكنولوجية، بدون سنة نشر،
3. أحمد عبد التواب بهجت، إبرام العقد الإلكتروني - دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2008،
4. أحمد محمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
5. خالد مصطفى فهمي، الالتزام بالإعلام في التعاقد عن بُعد في ضوء قانون حماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، 2019.
6. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية - دراسة مقارنة، الدار الجامعية، 2007،
7. سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الإنترنت - دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، 2008.
8. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك - دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
9. كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، 2012.
10. محمد حسين منصور، مصادر الالتزام - العقد والإرادة المنفردة، الدار الجامعية للنشر والطباعة، بيروت، 2000،
11. مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، 2012.
- فاروق الأباصيري، الحماية المدنية للمؤمن له في عقد التأمين (التزام المؤمن بالمعلومات في مواجهة المؤمن له في مرحلة إبرام العقد)، مطبعة جامعة طنطا، 2011.

ثانياً: الرسائل والاطاريح:

1. جلول دواجي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015.

حق المستهلك في الرجوع عن عقد البيع الإلكتروني م.م. احمد توج عودة

2. جمال محمد محمد بو شوال، حماية المستهلك من عدم التوازن المعرفي في العقود، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2018،
3. عبد الله محمد العلفي، أحكام الخيار في القانون المدني اليمني، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1988.
4. كريم علي سالم الهريري، حق المستهلك في العدول، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2017
5. مصطفى أحمد إبراهيم، العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بنها، 2009،
6. مجد الدين محمد إسماعيل السوسوة ، إبرام عقد البيع عبر الإنترنت، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، 2010.
7. سه نكة علي رسول، علم المستهلك بالمبيع في القانون العراقي، رسالة ماجستير، جامعة الإسكندرية، 2015.

ثالثاً: البحوث القانونية:

1. آلاء يعقوب يوسف النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، بحث منشور في كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلة 18، العدد 14، 2005،
2. زغبى عمار، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 9، 2013.
3. سليمان براك دايح، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك، بحث مقدّم إلى كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، مجلة 14، عدد 8، كانون الثاني، 2005،
4. محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية- القاهرة، 2008،
5. منى أبو بكر الصديق، الحق في الرجوع في العقد كأحد الآليات القانونية لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، دراسة تحليلية في ضوء القانون الفرنسي والتوجيهات الأوروبية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة، 2018،
6. ناصر خليل جلال، الأساس القانوني لعدول المستهلك عن العقد، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، مجلة 9، عدد 1، 2012،
7. وليد خالد عطية؛ وعباس عبد الصمد عباس، مفهوم الخيار القانوني للعدول عن العقد، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة اليرموك، 2015.