مجلة الريادة للبحوث والأنشطة العلمية
Al-Riyadah Journal For Researches And Scientific Activities
العدد الحادي عشر
مارس March 2025

خيار الرجوع في القانون الليبيّ (دراسةٌ تحليليّةٌ مقارِنةٌ)

عبد الرّحيم البشير صالح الحاج
قانون خاص .. كليَّة القانون /جامعة الزاوية
a.alhaj@zu.edu.ly

الملخص:

يهدف البحث إلى التعرف على الأساس القانوني المناسب لخيار الرجوع في القانون الليبي، وصوره وبيان آثاره على المتعاقدين، ولتحقيق تلك الاهداف تم الاعتماد على المنهج التحليلي والمقارن، وتوصلت الدراسة إلى عدة نتائج منها: ان لخيار الرجوع صورٌ منها ما يكون باتّفاق المتعاقدين كالبيع بشرط التجربة والبيع بالعربون، ومنها ما يكون بموجب نصٍّ قانونيّ كالبيوع المنزليّة والبيوع الإلكترونيّة، كما أن خيار الرجوع بالنسبة إلى المستهلك عن العقود الإلكترونيّة ليس مطلقاً بل يستبعد منه مجموعة من العقود لا يحقّ للمستهلك أن يستعمل معها حقه في الرجوع عن العقد، وعدة توصيات أهمها: بأن يحذو المشرع الليبي حذو المشرع المغربي والفرنسي بتقرير ضمانات للبيوع المنزلية أو التي تحدث في مقار العمل وذلك بالنص على عدم تسلّم أي مبلغ من المستهلك قبل ممارسة حقه في الرجوع .

الكلمات المفتاحية: الرجوع، العقد، المشتري(المستهلك)، البائع، حماية المستهلك

Abstract:

The research aims to identify the appropriate legal basis for the option of revocation under Libyan law, its forms, and its impact on contracting parties. To achieve these objectives, the analytical and comparative approach was adopted. The study reached several conclusions, the most important of which are: The option of revocation takes various forms, some of which are agreed upon by the contracting parties, such as sales on trial and sales with a deposit, and some of which are pursuant to a legal text, such as home sales and electronic sales. Furthermore, the option of revocation for the consumer in electronic contracts is not absolute, but rather excludes a group of contracts in which the consumer is not entitled to exercise his right to revoke the contract. Several recommendations are made, the most important of which is that the Libyan legislator follow the example of Moroccan and French legislators in establishing guarantees for home sales or those occurring at workplaces, by stipulating that no amount shall be received from the consumer before exercising his right of revocation.

Keywords :revocation, contract, buyer (consumer), seller, consumer protection

المقدّمة:

في ظلّ التطوّر التكنولوجيّ وتطوّر الوسائل الإلكترونيّة أخذت العقود بجميع صورها وأشكالها بُعداً مختلفاً عمّا عهدناه، فأصبحت عمليّات الشراء والبيع بين المتعاقدين أكثر مرونةً، ويُعدّ ذلك عند الكثيرين ميزةً تساهم في عملية التبادل التجاريّ، تتيح للأفراد اعتمادها في تصرّفاتهم القانونية؛ وذلك لأنّها تبرم عن بُعدٍ في العالم الافتراضي دون الحاجة لوجود مجلس عقد، ممّا يوفر الجهد والوقت على الأطراف في إتمام عمليّات البيع والشراء سواء أكانت مبرمةً بين أشخاص أم شركات، ولكن المشتري (المستهلك) في موقفٍ ضعيفٍ مقارنةً بالبائع الذي يتعاقد معه باعتباره هو الطرف الأقوى؛ لأنّه لا يستطيع إتقان آليّات التعامل مع جمهور المستهلكين بشكلٍ محترف، في حين أنَّ المشتري قد لا يكون على درايةٍ وقدرةٍ على مواجهة السبل التي يتبعها البائع في مثل هذه الحالات، ويترتَّب على ذلك العديد من الإشكاليّات، كأثر من الآثار السلبيّة الناتجة عن التطوّر التكنولوجيّ في إبرام عقود البيع، ومن بينها إبرام العقد عن طريق العقود الإلكترونيّة دون أن يتمكَّن المشتري من رؤية المبيع، فيتفاجأ المستهلك بعد ذلك بأنَّ محّل العقد غير متّفق مع احتياجاته أو اهتماماته، وبأنَّه مجبر على تنفيذ التزاماته العقديّة دون منحه الحماية القانونية اللازمة؛ ولهذه الإشكاليات منح المشرعون المتعاقد بموجب قوانين حماية المستهلك وقوانين المعاملات الإلكترونية حقَ الرجوع في التعاقد وفق ضوابط وآليّات معيَّنة تحقيقاً للتوازن العقدي بين المتعاقدين.

إشكاليّة البحث:

هناك مجموعة **من** التساؤلات التي يثيرها موضوع البحث وهي على النحو الآتي:

1. ما المقصود بخيار الرجوع ؟ وماهي خصائصه؟
2. ما هو الأساس القانونيّ لخيار الرجوع؟
3. ما هي صور خيار الرجوع؟
4. ما هي الضوابط التي وضعها المشرّع للمتعاقد لممارسة خيار الرجوع؟
5. هل يَرِد حقّ الرجوع على عقود معينة ، أم تُستثنى من ذلك طائفة معيّنة من العقود؟
6. ما هي الآثار القانونية المترتّبة على استعمال خيار الرجوع؟

أهداف الدراسة: تتجلَّى أهداف الدراسة في الآتي:

1. محاولة وضع تعريف محدَّد لخيار الرجوع.
2. البحث في الأساس القانونيّ المناسب لخيار الرجوع.
3. بيان صور خيار الرجوع.
4. بيان المدّة التي يستطيع المتعاقد من خلالها ممارسة حقّه في الرجوع.
5. عرض الحالات التي لا يجوز فيها للمستهلك استعمال حقّه في الرجوع.
6. توضيح الآثار المترتبة على استعمال مُكنة الرجوع.

منهج البحث:

اقتضت طبيعة الدراسة اتّباع المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل نصوص القوانين بالإضافة إلى الاستعانة بما تيسَّر من القوانين المقارنة، بهدف الوصول إلى ماهيّة الرجوع و تحديد ضوابطه والآثار المترتّبة على أطرافه.

خطة البحث:

سيتم تناول خيار الرجوع في القانون الليبي وفق الخطة التالية:

المطلب الأول: ماهية خيار الرجوع وصوره.

الفرع الأول: مفهوم خيار الرجوع

أولاً– تعريف خيار الرجوع

ثانياً– الأساس القانوني لخيار الرجوع.

الفرع الثاني: صور خيار الرجوع

أولاً – الرجوع الاتفاقي

ثانياً – الرجوع القانوني

المطلب الثاني: ضوابط وآثار الرجوع.

الفرع الأول: ضوابط ممارسة خيار الرجوع

أولاً– ميعاد الرجوع

ثانياً– حالات امتناع الرجوع

الفرع الثاني: آثار ممارسة الرجوع

أولاً–آثار الرجوع بالنسبة للمشتري

ثانياً– آثار الرجوع بالنسبة للبائع.

المطلب الأوّل: ماهيّة خيار الرّجوع وصوره

أثارت مسألة تحديد ماهيّة خيار الرجوع جدلاً فقهيّاً واسعاً بين أوساط الفقه باعتباره من المسائل الشائكة، ولعلَّ ذلك ما يبرِّر اختلاف الفقه القانونيّ في تحديد أساسه القانونيّ، كما أنَّ لخيار الرجوع صوراً تجد أساسها في اتّفاق المتعاقدين، وأحياناً أخرى بموجب نصوص قانونية؛ لذا يقتضي البحث في خيار الرجوع تحديد المقصود به تحديداً دقيقاً لضمان تطبيقه على العقود، ومن ثم التعرض لصوره، وهذ ما سنتناوله في الفرعين التاليين:

الفرع الأوَّل: ماهيّة خيار الرجوع وأساسه القانونيّ.

الفرع الثاني: صور خيار الرجوع.

الفرع الأول: ماهيّة خيار الرجوع وأساسه القانونيّ

خيار الرجوع عن العقد يُعدّ من المفاهيم المستحدثة، وقد نظمته معظم القوانين التي نظمت أحكام التجارة الإلكترونيّة؛ إذ يعتبر أحد أهم الآليّات التي كفلها المشرّع للمتعاقد في الرجوع عن العقد من أجل توفير حماية قانونيّة فعّالة له، وعليه سيتناول هذا المطلب بدايةً تحديداً للمقصود بخيار الرجوع، ثم بعد ذلك نتطرق إلى أساسه القانونيّ.

أوّلاً – تعريف خيار الرجوع: لم يعرف المشرع الليبي خيار المتعاقد في الرجوع شأنه في ذلك شأن التشريعات المقارنة، وحسنًا فعل لأنّه ليس من اختصاصه وضع تعريف للمصطلحات القانونيّة؛ لكون ذلك من اختصاص الفقه والقضاء. لذلك نجد أن الفقه اجتهد في تعريف خيار الرجوع فعرّفه البعض بأنّه سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد أو التحلّل منه[1]، ويؤخذ على هذا التعريف أنّه لم يحدِّد المستفيد من الرجوع، وكذلك لم يبيّن المدّة التي بمقتضاها يمكن للمتعاقد الرجوع في العقد والذي يترتب على انقضائها نفاذ العقد[2]، وهناك من عرَّفه بأنّه مكنة تسمح للمتعاقد الذي عبَّر عن إرادته في إبرام العقد مسبقاً أن يرجع عن ذلك، وينسحب بإرادته المنفردة اختياريّاً من العقد، ويؤخذ على هذا التعريف أيضاً أنَّه جاء خالياً من الإشارة إلى بعض الجوانب القانونيّة التي ينطوي عليها الحقّ في الرجوع عن العقد، كعدم الإشارة إلى المدّة الزمنية، والآثار المترتّبة عليه كردِّ المبيع والثمن[3]، ويذهب جانب آخر من الفقه إلى أنَّ حقّ الرجوع هو إثبات حقّ المشتري في إمضاء العقد أو فسخه عند رؤية المعقود عليه إذا لم يكن رآه عند العقد أو قبله[4]. وذهب بعض الفقه إلى القول

بأنّ الرجوع وسيلة بمقتضاها يسمح المشرِّع للمستهلك بأن يعيد النظر من جديد ومن جانبٍ واحدٍ في الالتزام الذي ارتبط به مسبقًا[5].

وقيل بأنّه أمرٌ عارضٌ محقَّق الوقوع يرد على العقود اللازمة فيفقدها اللزوم أثناء مدّة الرجوع أو بمقتضاها يستطيع أحد المتعاقدين أو كلاهما فسخ العقد أو إجازته بإرادته المنفردة[6]، وعرَّفه آخرون بأنَّه خيار المتعاقد في الرجوع عن العقد بالإرادة المنفردة خلال فترة زمنيّة محدَّدة بموجب نصٍّ قانونيّ، ودون الحاجة إلى إلزام المستفيد من الرجوع لتقديم أسباب نقض العقد، حتى ولو لم يخلّ البائع في التزاماته ويتمّ الرجوع بدون مقابل[7]، وقد ذهب الفقه الفرنسيّ إلى أنّ الحقّ في الرجوع هو بمثابة الإعلان عن إرادة مضادّة يعتزم من خلاله المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها، واعتبارها كأن لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أيّ أثرٍ كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل[8]. وتجدر الإشارة إلى أنَّ الحقّ في الرجوع يُعَدّ استثناءً من مبدأ القوّة الملزمة للعقد، فالعقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله من جانب أحد أطرافه، فالمتعاقد حرٌّ في الدخول في العقد بإرادته المنفردة وحده، ولكنّه غير حرٍّ في الخروج من العقد بإرادته وحده؛ لأنّ العقد وليد إرادتين فلا يتمّ نقضه بموجب إرادة واحدة؛ والسبب وراء إقرار الحقّ في الرجوع هو حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقديّة خصوصاً في حالة إلزام العقود الإلكترونيّة بين المتعاقدين، والفروقات التي يفرضها إلزام مثل هذه العقود.

ويتّضح جليًا من خلال التعريفات السابقة أنّ لخيار الرجوع جملةً من الخصائص التي تميّزه من غيره وهي على النحو الآتي:

أ-**الرجوع رخصةٌ قانونيّةٌ:** فالمشرّع عندما يقرّر للمتعاقد حقّ الرجوع، فهو يمنحه رخصةً قانونيّةً يستطيع بمقتضاها البائع أو المشتري – كما في التعاقد بالعربون – الرجوع في العقد أو هو حقٌّ مخوَّل للمشتري فقط بأن يرجع في العقد، إلّا أنّ هذه الرخصة مخوَّلة في العقود الملزمة للجانبين التي تنشئ التزامات على عاتق أطراف العقد من لحظة إبرامه[9]، ولا يرد الرجوع على تصرّف يتمّ بالإرادة المنفردة؛ لأنّه إذا كان التصرّف الانفرادي يتمّ بإرادة الملتزم وحده، دون أن يقترن بإرادة أخرى، فليس ثمّة التزام يثقل كاهل هذه الإرادة، ومن ثمّ فلا محلّ يمكن أن يرد عليه الرجوع؛ لأنّ الرجوع يفترض وجود التزام يقع على عاتق من أراد الرجوع، فأيّ عقد ملزم لجانبٍ واحدٍ كالوعد بالبيع والوعد بالجائزة لا يجوز الرجوع فيه، فالواعد لا يستطيع الرجوع؛ لأنَّه ملزم بالبقاء على وعده طوال المدّة المحدَّدة بينهما[10].

ب–الصفة الآمرة لحقّ الرجوع: يرى الفقه أنَّ خيار الرجوع للمتعاقد يعتبر حقّاً قانونيّاً يتعلّق بالنظام العام والآداب، فأيّ اتفاق بين المتعاقدين يمنع المشتري (المستهلك) من الرجوع يعتبر باطلاً بقوّة القانون دون الحاجة إلى صدور حكم قضائيّ بذلك، فلو لم يكن للمستهلك (المشتري) خيار الرجوع لاستطاع البائع إدراج شرط في بنود العقد مفاده تنازل المشتري عن خيار الرجوع، وفي الغالب لا يملك مناقشة مثل هذه الشرط أو التفاوض عليه، ويفقد على أثرها أهمّ ضمانة تحميه[11]، فالصفة الآمرة لخيار الرجوع تبقى حتّى مع وجود شرط التحكيم في العقد كوسيلةٍ لحسم المنازعات الناشئة عن عقود الاستهلاك كعقود التأمين، فخيار الرجوع يُنتج آثاره بقوّة القانون وبشكلٍ مستقلٍ عن إرادة الأطراف، ولا يمكن اعتبار المشتري في الرجوع القانونيّ متعسفاً أو أن سبب الرجوع غير مبرَّر أو أنَّه استعمل حقَّه بسوء نيّةٍ، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسيّة بقولها: "لمّا كان الرجوع حقاً تقديراً ومتعلّقاً بالنظام العام والآداب، فلا يجوز تقييده بأيّة قيود، كاشتراط حسن النيّة أو عدم التعسف، أو غير ذلك من القيود، ولا يجوز للبائع أو حتّى القاضي البحث عن نيّة المستهلك وبواعثه، للقول بأنّه متعسِّف أو سيء النية"[12]، كما أنَّ خيار الرجوع يثبت للمستهلك ولو لم يخل بالبائع بالتزامه، ودون الحاجة إلى إثبات تعرّضه إلى الخداع والتضليل، وهذا ما يميزه من الرجوع الاتفاقيّ الذي يوجب استعماله دون تعسّف مع وجود مبرِّرات وأسباب موضوعيّة أدَّت إلى الرجوع[13].

ج. **الرجوع حقٌّ مؤقَّت:** لمَّا كان حقّ الرجوع عن العقد يعتبر استثناءً عن مبدأ القوّة الملزمة للعقد، كان لزاماً على المشرّع أن يحدِّد له مهلةً قانونيّةً يمارس من خلالها المشتري حقَّه في الرجوع[14]، وينقضي إمّا باستعماله أو بفوات المدّة المحدَّدة، وتوقيت حقّ الرجوع بفترةٍ زمنيّةٍ يرجع إلى رغبة المشرّع في استقرار المعاملات، وتحقيق العدالة في المعاملات القانونيّة بين أطراف العقد؛ ليتحقّق التوازن العقديّ بين الطرفين، كما أنَّ العقد لا يكون نافذاً في حقِّ المستهلك أو ملزماً له خلال مهلة الرجوع، فالعقد خلال فترة الرجوع يكون في وضعٍ غير مستقر[15].

ثانياً – الأساس القانونيّ لخيار الرجوع: يجد خيار الرجوع مصدره إمّا في اتّفاق المتعاقدين، أو في نصوص القانون، ومن ثمّ فقد ميَّز الفقه بين نوعين من الرجوع هما الرجوع الاتّفاقيّ والرجوع التشريعيّ. ويختلف الأساس القانونيّ للرجوع عن التعاقد بالنظر إلى مصدره، حيث يُعدّ كلٌّ من مبدأ سلطان الإرادة وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين أساسًا للحقِّ في الرجوع الاتفاقي، أمّا الرجوع القانونيّ أو التشريعيّ فقد آثار جدلاً فقهيّاً، واختلفت الآراء بشأنه على النحو التالي:

أ- **فكرة التكوين التعاقبيّ والفوريّ للعقد كأساس للرجوع:** انقسم أصحاب هذه النظريّة إلى قسمين، فذهب بعضهم إلى القول بأنّ الأساس القانونيّ لخيار الرجوع عن التعاقد يكمن في فكرة التكوين التعاقبيّ للرضا، والعقد كما يرى أنصار هذه النظريّة يمرّ بمرحلتين: المرحلة الأولى: الموافقة المبدئيّة على موضوع العقد مع إعطاء مهلةٍ للتفكير والتروّي، ثمّ تأتي فيما بعد المرحلة الثانية وهي مرحلة إبرام العقد في صورته النهائيّة من خلال رضا جديد قوامه الرضا السابق المبنيّ على المرحلة الأولى من العقد[16]، ومن ثمّ فعقود البيع التي تتضمّن خيار الرجوع لا تبرم بصفةٍ نهائيّةٍ، إنما يكون الرضا فيها متدرّجاً، فلا يكون تبادل التراضي للوهلة الأولى قادرًا بمفرده على إتمام التعاقد، بل لا بدَّ من رضا آخر يقوّي الرضا الأول ويجعله قادرًا على إبرام العقد[17].

ويستند أصحاب هذه النظرية إلى أنَّ التكوين التعاقبي للرضا لا يؤدّي إلى الإضرار بمبدأ القوّة الملزمة للعقد، فالعقد لا ينعقد عند استعمال حقّ الرجوع[18]، وإنما يبرم تدريجيًا، وهذا التدرّج جاء من كون أنّ الرضا الأوَّل الصادر من المشتري مشكوك في قيمته من قبل المشرّع؛ وذلك لاندفاع الأخير في قبول الشيء المبيع دون تدبّر ودراية لمدى ملاءمة الشيء المبيع لمتطلّباته وحاجاته، وحمايةً له نتيجة لتهوّره فإنّ تكوين العقد يبدأ من لحظة قبول المشتري (المستهلك) للعرض المقدَّم من البائع، و لكن لا ينعقد العقد بصفةٍ نهائيّةٍ إلّا بعد انتهاء مهلة الرجوع دون ممارسته من قبل المشتري[19]. وقد تعرَّضت هذه النظريّة لانتقادٍ شديدٍ مفاده أنَّ فكرة التكوين التدريجيّ للعقد من خلال إنكارها لإبرام العقد تناقض واقع التعاقد وحقيقة ما اتّجهت إليه إرادة المتعاقدين، خاصةً أنَّه يترتَّب على ذلك تأخير الآثار المترتّبة على هذه الاتّفاقات وإرجاء تنفيذها طالما أنَّ مستقبلها غير مؤكّد[20]، فضلاً على أنَّ ممارسة حقّ الرجوع تودّي إلى إنهاء عقدٍ قائمٍ إذا أخذنا بفكرة التكوين التدريجيّ، وتؤدّي إلى تجزئة الرضا إلى جزأين: الأوَّل إرادة أوليّة ليس لها أيّ أثر قانونيّ، والثاني: إرادة مؤكّدة تصدر خلال فترة من طلب الشيء محلّ العقد ويترتّب عليها إبرام العقد، وهذا كلام مردودٌ عليه، فالمشتري يعبّر عن إرادة الالتزام مرة واحدة حين إبرام العقد، ويترتَّب عليها كافة الآثار القانونيّة[21].

وذهب اتّجاه آخر في محاولة منه لتجنّب الانتقادات السابقة إلى القول بأنّ الأساس القانونيّ للرجوع يكمن في فكرة التكوين الفوريّ للعقد، فعقد البيع المتضمّن خيار الرجوع يكتمل وجوده القانونيّ بمجرّد تبادل إرادتي المتعاقدين على الشروط الأساسيّة والتي لا ينعقد العقد بدونها، وبها تنتقل الملكيّة للمشتري[22].

وعليه فإن العقد عند مرحلة التكوين الفوريّ هو عقدٌ ابتدائيّ، فكلّ ما هنالك أنَّ المشرّع منح أحد المتعاقدين أو كليهما حقّ الرجوع بإرادته المنفردة، وذلك كاستثناءٍ على مبدأ القوّة الملزمة للعقد[23]. ولم يسلم هذا الرأي من النقد؛ فالقول بأنّ العقد ينعقد نهائيّاً بين أطرافه، وللمشتري حقّ الرجوع فيه خلال فترةٍ زمنيّةٍ محدَّدة بإرادته المنفردة، وإن كان يتّفق مع المبدأ العام للقوّة الملزمة للعقد إلّا أنَّه لا يصلح سنداً لتفسير حقّ المتعاقد في الرجوع خلال فترةٍ زمنيّةٍ معيَّنةٍ[24].

ب. **العقد غير اللازم والنصّ القانونيّ كأساس للرجوع:** يرى بعض الفقهاء أنَّ الأساس القانونيّ لحقّ الرجوع هو عدم لزوم العقد، فهو يعبّر عن الحالة التي يكون فيها العقد قابلاً للرجوع ، فخيار الرجوع وعدم لزوم العقد يتشابهان بأنّهما يرافقان عقداً مبرماً ويمكن نقضه بالإرادة المنفردة لصاحب الحق، دون تراضٍ أو تقاضٍ من قبل الطرف الآخر، كما يجب استعماله خلال المهلة المحدّدة، وإلا سقط حقّ المتعاقد في الرجوع، ويسعى المتعاقد في كلا العقدين إلى ضمان رضا المتعاقد، وحمله على التروّي والتفكير قبل أن يلزم نفسه نهائيّاً بالعقد[25]، وبالتالي فإنّ فكرة عدم لزوم العقد تُعَدّ الوسيلة الوحيدة التي يمكن بمقتضاها التوفيق بين القوّة الملزمة للعقد والرجوع فيه ؛ لأنّ القوّة اللازمة للعقد لا تثبت إلا للعقود النافذة اللازمة، أمّا بخصوص عقود الاستهلاك فإنّها لا تكون لازمة للمشتري إذا رغب في الرجوع عنها خلال المدّة المحدَّدة قانوناً[26].

وبذلك يتضح إنّ العقد رغم إبرامه صحيحاً يكون نافذاً في مواجهة طرفيه فقط، أمّا الطرف الآخر والذي تقرّر الرجوع لمصلحته فلا يلزمه العقد، ويمكنه التحلّل منه، ومن ثمّ فإن العقد لا يكون باتّاً إلّا بعد انقضاء مدّة الرجوع[27].

ووجهة نظر أصحاب هذه النظريّة لم تسلم من النقد أيضاً؛ ففكرة عدم لزوم العقد لا تحول دون ترتيب العقد لآثاره القانونيّة، والمتعاقد يملك إنهاء العقد بإرادته المنفردة، زد على ذلك أنَّ إنهاء العقد مرتبط بعدم إلحاق الضرّر بالطرف الآخر، في حين أنَّ حقّ الرجوع يحول دون ترتيب العقد لآثاره القانونيّة في مواجهة من عدل عن العقد خلال الفترة المحدَّدة للرجوع، وكذلك فإنّ الرجوع القانونيّ المنصوص عليه في قوانين المستهلك لا يخضع لرقابة والتسبيب، فللمشتري الرجوع عن العقد وإعادة السلعة ودون أن يكون ملزماً بتعويض البائع عن ردّه للشيء المبيع ؛ لكونه يستعمل خياراً كفله المشرّع له بخلاف المتعاقد في فسخ العقد في حالة عدم اللزوم[28]، كذلك فإنّ فكرة عدم لزوم العقد تثير تساؤلاً حول

الطرف المعنيّ بعدم لزوم العقد له، فهل العقد غير لازم لكلا الطرفين؟ وإذا كان كذلك، فهذا معناه أنَّ العقد غير لازم للبائع، وهذا الأمر غير صحيح، حيث إنَّ العقد لازم له، ولا يستطيع العدول عنه[29].

ونتيجةً للانتقادات الموجَّهة للنظريات السابقة ، ظهر اتّجاه يرى أنّ الأساس القانونيّ لحقّ الرجوع هو النص القانونيّ أو التشريعيّ الذي نصّت عليه التشريعات، والذي منحت بموجبه للمتعاقد حقّ الرجوع، فهذا الحقّ هو الأداة التشريعيّة لحماية المشترين (المستهلكين) الذين تعاقدوا دون درايةٍ وتروٍّ، ويخضعون في العادة لتأثير الإعلان وما يحمله بين طيّاته من حثٍّ للمتعاقدين على التعاقد[30]؛ لذلك لم يكن متصوّراً أن يتمّ تنظيم التعاقد عن بعد كما هو الحال بالنسبة للعقود الإلكترونية والتي تبرم بواسطة شبكات الإنترنت ووسائل الاتصال الحديثة، دون إعطاء المشتري(المستهلك) ذات الحقّ المقرَّر لغيره من فئته، ففي هذا النوع من التعاقد قد تظهر بالضرورة الاعتبارات الموجبة لتقرير حقّ الرجوع، فضلاً عن أنَّ التعاقد عن بعد يتمّ دون أن يتمكّن المشتري (المستهلك) من رؤية الشيء المبيع للتعرّف على خصائصه[31].

ويرجح الباحث هذا الرأي لأن آليّة الرجوع عن العقد الذي تمّ إبرامه هي آليّة قانونيّة أقرّها المشرّع لحماية الطرف الضعيف في العقد (المشتري) فهو ينخدع بإعلاناتٍ تحمله على التعاقد، وبالتالي لا مناص من القول بأنّ أساسه القانون، وهو يمثل استثناءً على مبدأ القوّة الملزمة للعقد، وإذا ما انتهت المدّة ولم يستعمل المشتري حقَّه فإنه يكون قد رضي بهذا العقد.

الفرع الثاني: صور الحقّ في الرجوع:

لمشترى الشيء المبيع الحقّ في الرجوع عن التعاقد، ولكن هذا الحقّ ليس مطلقًا وإنما يكون مقيّداً بقيودٍ عديدةٍ، كما أنّ إرادة الطرفين قد يكون لها دورٌ كبيرٌ في وجود هذا الحقّ، وقد تكون الإرادة منعدمة باعتبار الحقّ في الرجوع أمراً متعلقاً بالنظام العامّ والآداب منصوصاً عليه في القانون.

وعليه يكون لزاماً علينا بدايةً التطرّق إلى الحقّ في الرجوع بناءً على اتّفاق الطرفين، ثمّ نتطرّق إلى الحقّ في الرجوع بناء على نصٍّ قانونيّ.

أوّلاً – الرجوع الاتفاقيّ: تلعب إرادة الأطراف دوراً كبيراً في وجود خيار الرجوع، فقد يتّفق المتعاقدان في العقد على إمكانيّة رجوع أحد الأطراف عن العقد أو إلغاء عقد التنفيذ قبل أن يصبح له أثرٌ قانونيٌّ، فيعد خيار الرجوع في مثل هذه الحالات أحد أهمّ الضمانات التي تحمي المتعاقدين من

التسرّع، أو من الدخول في اتّفاقات قد تكون غير مفيدة لهم أو بناءً على ظروفٍ غير مواتية، كما أنَّ هذا الحقّ لا يتعلق دائماً بالمشتري فقط، وإنّما قد يتقرَّر في بعض الأحيان لمصلحة البائع، وصور الرجوع الاتفاقيّ متعدّدة، ولكن سنكتفي بذكر صورتين نظّمهما القانون المدنيّ وذلك على النحو التالي:

أ- **البيع بشرط التجربة:** البيع بشرط التجربة هو ذلك البيع الذي يحتفظ فيه المشتري بحقّ تجربة الشيء المبيع للتأكّد من مدى ملاءمته له شخصيّاً، أو التأكد من خصائصه وصلاحيّته للغرض الذي أُعدّ له[32]، ولقد نظّم المشرّع الليبيّ البيع بشرط التجربة في البيوع المدنيّة والتجاريّة والإلكترونيّة[33].

فهذا النوع من البيوع يعتبر أحد حالات الرجوع الاتّفاقي إذ يتوقَّف مصيره على إرادة المشتري ما لم يتبيَّن أنّ المتعاقدين أرادا غير ذلك، فالرجوع والبيع بشرط التجربة كلاهما مصدره إرادة المتعاقدين، وكلاهما يجد مجاله في المرحلة التي تلي إلزام العقد، ولا تتطلّب ممارسته موافقة الطرف الآخر أو مشاركته[34]، ويتفقان في أنّ الهدف من الرجوع والبيع بشرط التجربة واحد، فالبيع بشرط التجربة يسمح للمشتري – بطريقةٍ غير مباشرة – بالوقوف على مزايا وعيوب الشيء المبيع محلّ التجربة، بصورةٍ أكثر واقعيّة وبشكلٍ يحول دون تكوين رضا طائشٍ لديه، والذي قد يصدر في غير ذلك الغرض دون معرفةٍ كافيةٍ أو تروٍّ كافٍ وذلك اتّفاقاً مع هدف خيار الرجوع في التعاقد[35]. ويتعيَّن على المشتري ممارسته خيار الرجوع في المدّة المحدَّدة والتي توصف بالقصيرة أو الاستثنائيّة، ويترتَّب على انقضائها دون ممارسة حقّه في الرجوع أن يصبح العقد نهائيّاً وملزماً بين اطرافه[36].

والجدير بالذكر أنَّ البيع بشرط التجربة قد يكون معلقاً على شرط واقف أو فاسخ[37]، والشّرط هنا هو قبول أو عدم قبول الشيء المبيع، فإذا قبل المشتري المبيع فإنّ العقد ينعقد بأثر رجعي من تاريخ القبول، أمّا إذا تخلَّف الشرط فإن البيع يُعتبر كأن لم يكن.

ويقع على عاتق البائع في البيع بشرط التجربة تمكين المشتري من تجربة المبيع، وعلى الأخير القيام بتجربته في المدّة المتّفق عليها بين المتعاقدين[38]، ويجب على المشتري أن يعلن رغبته في الشراء أو في الرجوع خلال الفترة المحدَّدة، فإذا انقضت المدة دون أن يعلن عن رأيه أُعتبر سكوته قبولاً، أمّا إذا لم يتمكّن المشتري من تجربة المبيع في المدّة المحدَّدة بينهما لسببٍ أجنبيّ لا يدَ له فيه فللبائع بالخيار أن يمهل المشتري مدّةً أخرى لتجربة المبيع، أو أن يفسخ البيع فيتحلّل من التزاماته، وإذا لم يتمّ تحديد المدّة لإجراء التجربة فإنّ للبائع أن يقوم بتحديد مدّة معقولة، فإذا لم يرضَ المشتري بهذه

المدّة فإنّه يمكنه اللجوء إلى القضاء والتظلّم من هذه المدّة، وإذا امتنع البائع عن تنفيذ التزامه بتمكين المشتري من تجربة الشيء المبيع فإنّه يمكن جبره على تنفيذ هذا الالتزام تنفيذاً عينيّاً باعتباره التزاماً بعمل طبقاً للقواعد العامّة[39]، أمّا لو هلك الشيء محلّ التجربة بسببٍ أجنبيّ وكان البيع معلَّقاً على شرطٍ واقفٍ فإنّ هلاكه على البائع وحده[40]؛ لأنّه مازال مالكاً له حتّى ولو هلك الشيء تحت يد المشتري، أمّا إذا كان بسبب المشتري فيتحمّله وحده دون البائع بعكس تبعة الهلاك في حالة العدول القانونيّ كما سنرى لاحقاً.

ولا يجوز لدائني البائع الحجز على الشيء محلّ التجربة، وإذا ما حجز أحدهم على محلّ التجربة فإنّ ذلك يعتبر حجزاً لملك الغير[41]، كذلك لا يجوز للبائع التصرّف في الشيء محّل التجربة للغير بقيامه برهنه أو وهبه أو إيجاره؛ لأنّ مثل هذه التصرفات لا تنفذ في حقّ المشتري الذي يعد مالكاً من تاريخ البيع لا من تاريخ القبول[42].

ب. البيع بالعربون: العربون هو مبلغ من النقود يدفعه أحد المتعاقدين للآخر عند إبرام العقد[43]، وذلك من خلال اتّفاق المتعاقدين في عقود مثل البيع والإيجار على دفع مبلغ بمثابة منح أحدهما أو كليهما خيار الرجوع في العقد، أو للدلالة على أنّ العقد قد تم نهائيّاً بينهما فممارسة خيار الرجوع يكون في مقابل قيمة العربون فإذا عدل أحدهما عن العقد دفع الآخر العربون ويفقد على أثرها الثمن ولا يجوز له استرداده، وإذا عدل من قبض الثمن فإنه يلتزم بردّ ضعفه[44].

وصفوة القول إنّ للعربون دلالتين: الأولى دلالة الرجوع عن التعاقد في مقابل خسارة ماليّة تلاحق مَن رجع عن العقد، وهذا ما يأخذ به القانون المدنيّ الليبيّ والمصريّ والفرنسيّ، والثانية دلالة تأكيد إبرام العقد وهو ما يأخذ به القانون المدنيّ العراقيّ. وفي هذا الصدد حكمت المحكمة العليا الليبيّة بأنّ: (الأصل في دفع العربون أن تكون له دلالة جواز العدول عن العقد، إلّا إذا اتفق الطرفان صراحةً أو ضمناً على أنَّ دفع العربون معناه البتّ والبدء في تنفيذ العقد، وفي هذه الحالة إذا لم يوف أحدُهما بالتزامه جاز للطرف الآخر بعد إعذاره أن يطلب تنفيذ العقد أو فسخه))[45]. ويعتبر البيع بالعربون أحد صور الرجوع الاتّفاقي فكلاهما مصدره الإرادة المنفردة، ويشترط ممارسته خلال مدّة معيَّنة فإذا انتهت المدّة المحدَّدة اعتبر البيع نهائيّاً وباتًا، كذلك لا يرتبط استحقاق العربون بوجود ضرر؛ إذ إنّ البائع في البيع بالعربون لا يستحقّ تعويضًا عن ضرر من جرّاء رجوع المشتري لأنَّ المشتري يستعمل

حقاً قرّره القانون[46]، كذلك الحال في عدول المستهلك عن البيع فالبائع لا يستحقّ تعويضاً إذا أصابه ضرر بسبب استعمال المستهلك لحقّ رد المبيع؛ لأنه استعمل حقّاً منحه إياه القانون، ويتشابه خيار الرجوع مع التعاقد بالعربون من حيث تمكين المشتري من أخذ فرصة للتروّي والتدبّر في العقد، والحقّ في إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، فكلاهما يتضمّنان ذات الأثر الفاسخ عندما يمارس المتعاقد خياره بالرجوع في العقد دون أن يكون ملزماً بتبرير موقفه عن سبب الرجوع[47].

ففي التعاقد بالعربون نجد أنَّ المشرّع يمنح دافع العربون الحقَّ في الرجوع عن العقد؛ ولكنّه لا يكون مجاناً من دون مقابل، وإنّما مقابل الرجوع ثمن يتحمّله وهو خسارة مبلغ العربون[48]، ولكن لا بدَّ من التمييز بين رجوع البائع عن التعاقد، وبين رجوع المشتري عن التعاقد، فإذا رجع البائع فإنّه يلتزم بردِّ العربون مضاعفاً[49]، وإذا ما كان الرجوع من جانب المشتري، فإنَّه يترتَّب على الرجوع خسارة المبلغ، ويشترط في خيار الرجوع بالنسبة إلى المتعاقدين ألّا يتعسفّ كلٌّ منهما في استعماله لحقّه، فالعربون هو المقابل لاستعمال خيار الرجوع، فهو ليس بتعويضٍ اتفاقيٍّ، أي ليس شرطاً جزائيّاً حتى يرتبط استحقاقه بوقوع ضررٍ على من رجع في عقد البيع، ولا يجوز لمن استعمل حقَّه في الرجوع أن يطالب بأكثر من مبلغ العربون، ولو أثبت أنَّ الضرر الذي ناله من جرّاء الرجوع يتجاوز الطرف الآخر، فالأمر لا يتعلّق بتعويضٍ عن الإخلال بالتزام عقديّ، فالعقد قد زال بأثرٍ رجعيٍّ دون أن يرتّب أي التزام[50].

ثانياً – الرجوع القانونيّ: تدخّل المشرّع وفرض صوراً للرجوع في بعض البيوع، وهذه البيوع وردت على سبيل الحصر في القانون وتشمل البيوع الإلكترونيّة، والبيوع المنزلية.

أ. **البيوع الإلكترونيّة أو بيوع المسافات:** إنَّ انتشار ظاهرة إبرام العقود عن طريق الشبكة الإلكترونيّة (الإنترنت) دفع معظم التشريعات إلى تنظيمه تنظيماً خاصّاً والاعتراف للمستهلك بحقّه في الرجوع في كلّ العقود التي تبرم بوسيلة من وسائل الاتّصال عن بعد[51]، فمثل هذه العقود يتمّ التعاقد فيها بين غائبين ودون حضور ماديّ للبائع والمشتري[52]، ودون أن يتمكَّن المشتري من رؤية الشيء المبيع، وتشمل هذه البيوع كلّ البيوع التي تتم شفوياً أو كتابياً باستخدام أيّ وسيلة من وسائل الاتّصال الحديثة التي أنتجتها التكنولوجيا المتطوِّرة كالفاكس، والتلكس، والهاتف، والتلفزيون، والكمبيوتر، وشبكة الإنترنت، فكلّ هذه البيوع تعتبر من بيوع المسافات[53]، فالعقود التي تبرم بأيّ وسيلة من هذه الوسائل يترتّب عليها أن يكون العقد صحيحاً ومنتجاً لكافّة آثاره القانونيّة[54]. وعليه فإن رجوع

المشتري في مثل هذه الحالات يجد أساسه في عدم معاينة الشيء المبيع – بحكم المسافة التي تفصل بين البائع والمشتري – أو تأثر هذا الأخير بأسلوب عرض السلعة ولو رآها عن طريق التلفاز أو الإنترنت أو ما شابه من وسائل الاتصال[55]، وهذا ما يفسِّر تدخّل المشرّع بمنحه مدةً معيّنةً للمشتري في حقِّ الرجوع، ويقع على عاتق البائع أن يقوم بإبلاغ جمهور المستهلكين بحقِّه في الرجوع خلال المدّة المحدَّدة حتّى يكونوا على بيّنة من أمرهم، فقد يجهل غالبيّة جمهور المستهلكين حقّ أو خيار الرجوع الممنوح له بموجب القانون[56].

ب – عقود البيوع المنزليّة أو مقار العمل : يقصد بالبيوع المنزليّة أن يتوجَّه المنتج أو البائع أو من يمثلهما إلى شخصٍ طبيعيٍّ في محلِّ سكناه أو مقرّ عمله؛ ليعرض عليه ما لديه من سلعٍ وخدماتٍ بغرض حثّه على التعاقد[57]، فكثيرٌ من الأشخاص يبرمون داخل منازلهم اتّفاقات اقترحت عليهم من قبل الغير؛ دون أن تكون لهم أدنى فكرةٍ عن نوع السّلعة[58].

وتلجأ الشركات في العادة إلى مثل هذه البيوع بإرسال مندوبيها لعرض السلع على العملاء وإبرام العقود معهم، ومن ثمّ تسليم الشيء المبيع وقبض ثمنه، ولا تتاح للمشتري فرصةٌ للتفكير قبل إلزام العقد، وأحياناً يدفعون المستهلكين إلى التعاقد بالرّغم من عدم حاجتهم للبضاعة المعروضة[59].

وأمام عجز قواعد القانون المدنيّ عن توفير الحماية الكافية للمستهلك لمواجهة هذه الصورة الحديثة من صدور البيع، حيث لا مجال لإثارة عيوب الإرادة كالغلط والتدليس والإكراه والتي يُسمح بموجبها للمستهلك بالحقّ في طلب إبطال العقد؛ لأنّه ليس هناك رهبة أو خوف بينهما، وكذلك لا يستخدم البائع طرق احتياليّة لدفعه إلى التعاقد[60].

لذلك وأمام هذه الصعوبات ولتحقيق التوازن بين طرفي عقد البيع، سعت بعض التشريعات المقارنة إلى تنظيم هذا النوع من البيوع، وتنبّه المشرّع الليبي لمثل هذه البيوع سواء في المساكن أو العمل ونظّمها في القانون التجاريّ رقم 23 لسنة 2010 بموجب نص المادة 1319[61].

ويقع على عاتق البائع في مثل هذه الحالات أن يصرّح عن هويّته والهدف من وراء هذا البيع[62]؛ حتّى يمكّن المشتري (المستهلك) من اتّخاذ قرارٍ باستمرار المحادثة أو إنهائها، ويتفادى ما يتعرَّض له من ضغطٍ من قبل البائع (المهنيّ).

المطلب الثاني: ضوابط وآثار خيار الرجوع

إذا توافرت حالة من حالات الرجوع الاتّفاقي أو القانونيّ، كان للمشتري خيار الرجوع عن العقد، ولكن ممارسة خيار الرجوع قيَّدها المشرِّع بمجموعةٍ من الضوابط، كما أنَّه رتَّب على ممارسة الرجوع مجموعةً من الآثار، وهذا ما سنوضّحه من خلال الفرعين التاليين: ضوابط ممارسة خيار الرجوع (الفرع الأول) ثمّ آثار ممارسة خيار الرجوع(الفرع الثاني).

الفرع الأوَّل: ضوابط ممارسة خيار الرجوع.

قيَّد المشرِّع خيار الرجوع بمدَّةٍ زمنيّةٍ؛ وذلك حتّى لا يبقى خيار الرجوع سيفاً مسلَّطاً على رقبة البائع يستعمله المشتري متى شاء، فالمشرّع أخضع هذا الخيار لشكليّات معيَّنة بتحديد مدّةٍ زمنيّةٍ له، وأورد عليه استثناءات خاصّة، نوضّحها على النحو التالي:

أوّلاً – ميعاد الرجوع: عندما يمنح المشرّع للمشتري (المستهلك) خيار الرجوع فمن الطبيعيّ أن يحدد ميعاداً لذلك، فإذا انقضت المدة دون استعماله لحقَه في الرجوع فإنه يسقط ؛ وذلك حفاظاً على استقرار التعامل، إذ ليس من العدالة في شيءٍ أن يبقى البائع تحت رحمة المشتري مدّةً طويلةً يمكن من خلالها أن يُفاجأ بطلب إبطال عقدِ بيعٍ مضى على إبرامه فترةٌ طويلةٌ[63]. ويختلف تحديد مدّة الرجوع من تشريعٍ إلى آخر، فقد حدَّد المشرِّع الليبيّ ميعاداً بموجب نصّ المادّة (52) من قانون المعاملات الإلكترونيّة رقم (6) لسنة 2022 بعشرة أيّامٍ من تاريخ تسلّم البضاعة من المشتري، وحدَّد الفصل (30) من قانون المبادلات والتجارة التونسيّ لسنة 2000 مدّة الميعاد بعشرة أيام عمل، في حين ذهب المشرّع المصري إلى تحديد المدّة بأربعة عشر يوماً وذلك في المادّة (8) من قانون حماية المستهلك المصريّ، أمّا بالنسبة إلى المشرّع اللبنانيّ فقد حدَّد المدَّة بعشرة أيام ولكنه خالف التشريعات المتقدِّم ذكرها بخصوص تعيين تاريخ بدء سريان هذه المدة، حيث جاء في المادة (55) من قانون حماية المستهلك اللبنانيّ أنَّ "مهلة استعمال خيار العدول تكون عشرة أيام تبدأ من تاريخ التعاقد بالنسبة للخدمات".

وبالرجوع إلى قانون الاستهلاك الفرنسيّ نجد أنَّه لم يقرر مدّة واحدة لاستعمال حقّ المستهلك خيار الرجوع، وربط طول هذه المدّة بمدى التزام البائع بالإعلام، وتأييداً لذلك حدّدت المادّة (L_121_29_1) من القانون المذكور مدّة استعمال المشتري (المستهلك) لخيار الرجوع بأربعة

عشر يوماً من تاريخ إبرام استلام السلعة أو تلقّي الخدمة محلّ العقد، وبحسب ما جاء في المادة (L_121_70) تتحوَّل هذه المدّة إلى سنةٍ واحدةٍ وأربعة عشر يوماً في حالة عدم قيام البائع بتنفيذ التزامه بالإعلام، وإذ ما تدارك البائع خطأه وقام بإعلام المشتري بخيار الرجوع تعود المدّة للظهور مرةً أخرى منذ اللحظة التي يقوم فيها البائع بتنفيذ التزامه في مواجهة المشتري وذلك بإعلامه[64]. أمَّا بخصوص التعبير عن الرجوع فإنّ المشرّع الليبيّ لم يحدد الوسيلة التي يعبر بمقتضاها من تقرَّر له حقّ الرجوع في حالات الرجوع القانونيّ والاتفاقيّ، وبناءً على ذلك يمكن القول إنَّه يجب على المتعاقد في حالات الرجوع القانونيّ والاتفاقيّ أن يستخدم وسيلةً لا لبس فيها ولا غموض بحيث يسهل إثباتها في حالة المنازعة بينه وبين البائع أو العكس كما هو الحال في التعاقد بالعربون. وقد أشار التوجيه الأوربيّ رقم (83) لسنة 2011 بخصوص ممارسة الرجوع في المادّة 1/11 بأنّه:(يقوم المستهلك بإبلاغ المحترف المهنيّ بقراره بالانسحاب من العقد قبل انتهاء المدّة، ويمكن للمستهلك استخدام استمارة السّحب النموذجيّة أو بالإدلاء بأيّ تصريح لا لبس فيه مبيّن بقرار الانسحاب من العقد)، وجاء في قانون المبادلات والتجارة التونسيّ رقم (83) لسنة 2000 في الفصل (30) بأنَّه:(يتمّ الإعلان بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مسبقاً في العقد)، فالعقد الذي يبرمه المشتري عبر الإنترنت يعتبر عقداً غير لازم بالنسبة إلى المشتري[65]، طالما لا يدخل هذا العقد ضمن الاستثناءات الواردة على الحقّ في العدول، فالمشتري له الحقّ في الرجوع عن العقد بإرادته المنفردة دون أن يتوقَّف ذلك على موافقة الطرف الآخر (البائع)[66]، فهذا الأخير يعتبر العقد لازماً له، ويجب عليه تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه ما لم ينصّ القانون أو الاتفاق بخلاف ذلك، وفي ما يتعلّق بالقانون فقد ذهب المشرّع الفرنسيّ إلى عدم تنفيذ عقد التزويد بالخدمة طوال مهلة الرجوع في التعاقد المقرّر بموجب القانون واعتبار موافقة المشتري (المستهلك) على مباشرة التزود بمثابة التنازل الضمنيّ على خيار الرجوع[67]. أمّا في حالة خيار الرجوع الاتفاقيّ فطالما أنَّ العقد شريعة المتعاقدين وأنّ الإرادة حرّة في التعاقد فإنه يجوز لأيٍّ من طرفي العقد وضع ما يشاء دون ضوابط لممارسة خيار الرجوع، وبالتالي فالرجوع يكون للمستهلك بالنسبة إلى العقود المنصوص عليها بنصٍّ قانونيّ ومباشرته من قبله خلال الفترة المحدَّدة وعلى النحو الذي نصَّ عليه القانون، ويترتَّب عليه زوال العقد بأثر رجعيّ، ويتمّ إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، وتترتب عليهما كافّة الآثار القانونية للرجوع[68].

ثانياً – حالات امتناع الرجوع: تناولنا في المطلب الأول حالات الرجوع القانونيّ والاتّفاقيّ، ويقع علينا لزاماً بيان العقود المستثناة من نطاق الرجوع، ولعلّ السبب في استثناء مثل هذه العقود يعود لانخفاض المردود الماليّ، ولكون مدّة العقود وجيزة، أو لورود عقد البيع على أشياء قابلة للتلف وتقلّب الأسعار، فضلاً عن رغبة المشرّع في تحقيق التوازن العقديّ بين أطرافه في مثل هذه العقود، وقد وردت هذه العقود على سبيل الحصر بموجب نصّ المادّة (53) من القانون رقم (6) بشأن المعاملات الإلكترونية لسنة(2022)، ويمكن بيان هذه الحالات على النحو التالي:

1- عقود توريد الخدمات التي يبدأ تنفيذها بالاتّفاق مع المستهلك قبل انتهاء المدّة المقرَّرة للرجوع، واستبعاد مثل هذه العقود من نطاق الحقّ في الرجوع لا يخلو من إبداء بعض الملاحظات، فإذا كان الهدف من وراء الاستبعاد هو تفادي أن يبدأ المستهلك من الاستفادة من الخدمة المقدمة له ثمّ يرجع بعد ذلك عن العقد فإنَّ ذلك ممّا يضرّ ضرراً بالغاً بالبائع، ولكن يلاحظ في كثيرٍ من الأحيان أنَّ المستهلك لا يتمكَّن من معاينة الشيء المبيع للتأكّد من مدى ملاءمته لرغباته الشخصيّة إلّا عند البدء في تلقّي منافعه، زد على ذلك قوّة الأقناع التي يمارسها البائع في مواجهة المشتري، والذي قد يدفع الأخير إلى البدء في الحصول على منافع الخدمة محلّ العقد قبل انقضاء المهلة المحدَّدة للرجوع على نحو يؤدّي إلى تفريغ خيار الرجوع من مضمونه[69].

2- عقود توريد السلع التي يتمّ تصنيفها وفقاً لخصوصيّات المستهلك الشخصيّة أو التي تصنف بحسب طبيعتها، فإنّها لا يمكن إعادتها للبائع أو التي تكون معرَّضة للتلف والهلاك أو الفساد لانتهاء مدّة صلاحيّتها؛ فيستثنى هذا النوع من العقود من ممارسة حقّ الرجوع كون السلعة التي يتمّ إنتاجها مصنعة خصيصاً وبمعايير حسب طلب المشتري بذاته ووفق رغباته، وذلك لعدم إمكانيّة تسويقها لعامّة جمهور المستهلكين مرّةً أخرى، مثال ذلك الأزياء التي يتمّ تصميمها بمقاسات محدَّدة بناءً على طلب المستهلك، وكذلك المنتجات المصنَّعة وفق رغبات المشتري، وكذلك إنتاج السيارات بمواصفات معيَّنة بناءً على طلب ذوي الاحتياجات الخاصّة الذين يطلبون من شركات تصنيع ما يتماشى مع وضعهم، فلا يمكن لهذا الشخص بعدما تمَّ تجهيز السيارات بالمواصفات التي طلبها أن يتراجع عن العقد؛ لأنّ ذلك سيؤدّي إلى إلحاق الضرر بالمنتج، ولا يستطيع أن يسوّقها لزبونٍ آخر أو عامّة جمهور المستهلكين[70].

وينطبق الأمر نفسه على السلع التي لا يمكن إعادتها للبائع بحسب طبيعتها أو التي يسرع هلاكها أو تلفها، ومثال ذلك السلع التي يؤدّي شحنها أو إرسالها إلى البائع مرةً أخرى وإعادتها لحدوث تغيير فيها، كالأشياء المركبة التي يحتاج شحنها إلى تفكيكها أو إحداث تغيير فيها، وكذلك السلع سريعة التلف مثل المواد الغذائيّة أو الأدوية بعد انتهاء صلاحيّتها إذ يتعذر بيعها مرةً أخرى، ويؤدّي ذلك إلى تحمّل البائع تبعة الهلاك أو انقضاء مدّتها، فالهدف الأساسيّ من استبعاد هذا النوع من نطاق الرجوع عدم إلحاق الضرر بالبائع[71].

3-العقود الواردة على التسجيلات السمعيّة والبصريّة وبرامج الحاسب الآليّ، وهذه العقود تخرج من نطاق الحقّ في الرجوع إذا ما تمَّ نزع الأختام ومواد التغليف التي خصَّصها المنتج أو المصنع لحماية الصنف ومنع الاطّلاع على محتواه إلا بعد دفع ثمنه، وبالتالي يشترط لكي يفقد المستهلك حقَّ الرجوع نزع الأختام الخاصّة بالمنتج، فالهدف الأساسيّ من وراء الاستبعاد هو حماية الحقوق الملكيّة والفكريّة لهذه المصنفات ومنع تسجيلها ونسخها، فمنح المستهلك حقّ الرجوع بشأن هذه السلعة قد يمكِّنه من الحصول عليها من دون مقابل، وكذلك يشمل منع الرجوع العقود التي تمّ إبرامها عن طريق الشبكة العنكبوتيّة، فيمتنع على المستهلك استعمال حقّه في الرجوع متى قام بتحميل الصنف سواء كان برنامجاً أو تطبيقاً أو تسجيلاً صوتيّاً أو تسجيلاً بالصورة أو بالصوت؛ وذلك حتّى لا يتمّ التذرّع بعدم وجود خلاف على مواقع الإنترنت وتطبيقات الهواتف الذكيّة[72]، أمّا إذا لم يقم المستهلك بنزع الأختام عن الصنف ولم يكشف عن محتواه وحافظ عليها مثلما سُلِّمَتْ إليه فيمكنه حينئذٍ ممارسة حقّه في الرجوع[73].

4-عقود شراء الكتب والصحف والمجلّات، فمن المتعارف عليه أنّ محتوى الكتب والصحف والمجلّات يفقد قيمته بمجرّد مرور الزمن عليه، ممّا يشكّل ضرراً مؤكّداً على البائع لو تمَّ الرجوع من قبل المشتري، فضلاً عن أنَّ الصحف تفقد قيمتها بمجرّد صدور عددٍ لاحقٍ يلي الإصدار السابق، الأمر الذي يستحيل معه إعادة بيعها مرةً أخرى[74]، كما أنّ منح المشتري حقَّ الرجوع في مثل هذه العقود يمكنه أخذ المعلومات من هذه الأصناف دون أن يدفع ثمنها للبائع، وهو ما يمثِّل وجهاً من أوجه التعسّف في استعمال الحقّ[75]، ولكن يمكن للمشتري أن يرجع عن العقد بحسب بعض الفقه إذا كان الرجوع فوراً بعد استلام المجلّة أو الدوريّة ولم يطَّلع على محتوياتها، ولم يكن مشتركاً في المجلّة أو الدوريّة[76].

الفرع الثاني: آثار ممارسة حقّ الرجوع

يترتَّب على ممارسة الرجوع من جانب المستهلك (المشتري) عدّة آثار، تتمثّل في التزامات تقع على عاتق طرفي العقد، حيث يقع على البائع الالتزام بردّ ثمن الشيء المبيع ويتم الردّ خلال فترة معيَّنة اختلفت التشريعات بشأنها، كما نصَّت التشريعات على توقيع جزاء مدنيّ أو جنائيّ على البائع (المحترف) في حالة عدم قيامه بالردّ أمّا الطرف الآخر وهو المستهلك فإنَّ ممارسة الرجوع من قِبله ترتّب عليه التزاماً بردّ السلعة محلّ العقد المتراجَع عنه، ويلتزم بمصاريف ردّ السلعة كأثرٍ طبيعيٍّ لممارسة الرجوع، ويقتضي بيان هذه الآثار تقسيمها إلى قسمين: آثار الرجوع بالنسبة إلى المشتري، وآثار الرجوع بالنسبة إلى البائع، وفي ما يلي بيانهما:

أوّلاً – آثار الرجوع بالنسبة إلى المشتري: يلتزم المستهلك في مواجهة البائع عند ممارسته حقّه في الرجوع عن العقد المبرم بينهما خلال المدّة المحدَّدة قانوناً أو التي حدّدتها إرادة المتعاقدين بالتزامين، الأوّل: إعادة محلّ العقد على الحالة التي تسلَّمها من البائع أو المحترف، والثاني: التزام المشتري بدفع مصاريف المبيع، وفيما يلي توضيحٌ لذلك:

أ–**التزام المشتري بردّ المبيع:** يترتب على استعمال المشتري لحقّه في الرجوع إزالة العقد واعتباره كأن لم يكن، ويلتزم من مارس حقّ الرجوع بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد[77]، فيلتزم المشتري بإعادة الشيء المبيع محلّ العقد إلى البائع على الحالة التي تسلَّمها منه خلال الفترة المحدَّدة[78]. وعليه فإنّه إذا تغيَّر حال السلعة وأصبح هناك استحالة في إعادتها إلى ما كانت عليه نتيجة الاستعمال الشخصيّ من قبل المشتري، فإنّه يمتنع على المشتري استعمال خيار الرجوع، ووجب عليه القبول بشكلٍ نهائيٍّ ما لم يتّفق المتعاقدان بخلاف ذلك[79].

لكنّ الإشكاليّة هنا هي: ما مصير الرجوع في الحالة التي يهلك فيها الشيء المبيع، وعلى من تقع تبعة الهلاك، وهل يقع ذلك على عاتق البائع أم على عاتق المشتري؟

وبالرجوع إلى نصوص قانون المعاملات الإلكترونية رقم (6) لسنة (2022)، ونصوص القانون التجاريّ رقم (23) لسنة 2010 نجد أنها لم تتطرّق إلى تبعة الهلاك، وبالتالي يتمّ تطبيق قواعد القانون المدنيّ عند عدم وجود نصّ، فقد ذهب المشرِّع في القانون المدنيّ إلى ربط تبعة الهلاك بالتسليم، حيث نصَّت المادّة (426) مدنيّ على أنّه "هلك الشيء المبيع هلاكاً كليّاً قبل التسليم لسببٍ

لا يدَ للبائع فيه، انفسخ البيع واستردَّ المشتري الثمن إلّا إذا كان الهلاك بعد إعذار المشتري لتسلّم المبيع"، فإذا هلك محلّ العقد بشكلٍ كليٍّ قبل التسليم فإنّ البائع هو من يتحمّل تبعة الهلاك، وإذا هلك الشيء محلّ العقد هلاكاً كليّاً بعد التسليم فإنّ المشتري هو من يتحمَّل تبعة الهلاك. أمّا إذا هلك محلّ العقد هلاكاً جزئيّاً فقد نصَّت المادّة (427) مدنيّ على أنَّه "إذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلفٍ أصابه، جاز للمشتري إمَّا أن يطلب فسخ البيع إذا كان النقص جسيماً بحيث لو طرأ قبل العقد لما تمَّ البيع، وإمّا أن يبقى البيع مع إنقاص الثمن".

وعليه يمكن القول طالما أنَّ حقّ الرجوع يقتضي تسليم الشيء المبيع للمشتري (المستهلك)، فإنّه إذا هلك الشّيء المبيع فإنّ المشتري يتحمّل تبعة الهلاك ولو كانت الملكيّة لا تزال للبائع، فهو مسؤولٌ على الشيء المبيع ويقع عليه التزام المحافظة عليه، وفقاً لمقتضيات حسن النيّة ونظريّة عدم التعسّف في استعمال الحقّ التي تفرض على المشتري أن يردّ المبيع بالحالة نفسها التي تسلّمها وخلال الفترة المحدَّدة قانوناً[80].

ولكن هل حدَّد المشرِّع الليبيّ للمشتري عند ردِّ الشيء المبيع فترة زمنية؟ أم ترك له حريّة ردّ السلعة دون قيد؟.

ذهب المشرّع الليبيّ في القانون رقم (6) لسنة (2022) بشأن المعاملات الإلكترونيّة إلى أنّ ردّ السلعة يكون خلال عشرة أيّام من تاريخ تسلّم السلعة من قِبل البائع، وبالتالي يلتزم المشتري بردّ السلعة خلال الفترة المحدَّدة قانوناً، أمّا المشرّع الفرنسيّ والترخيص الأوروبيّ رقم (83) لسنة 2011 فقد حدَّدا أجلاً لإرجاع السلعة خلال 14 يوماً، بينما ذهبت تشريعاتٌ أخرى إلى عدم تحديد مدّةٍ معيَّنةٍ لإرجاع السلعة كالمشرّع المغربيّ واللبنانيّ والتونسيّ[81]. وحسناً فعل المشرّع الليبيّ بتحديد مدّةٍ معيَّنةٍ لإرجاع السلعة وذلك لاستقرار المعاملات حتّى لا تبقى المدّة سيفاً مسلّطاً على رقبة البائع يستعملها المشتري وقت يشاء، ولكن ما يُعاب على القانون الليبيّ أنه يعالج مسألة ردّ السلعة خلال عشرة أيّام في البيوع الإلكترونيّة فقط، ولم يتطرَّق إلى المدّة التي يجب فيها على المشتري ردّ السلعة في حالة البيوع المنزليّة، وهذا يتطلَّب من المشرّع التدخّل لمعالجة الفترة الممنوحة للمشتري لردّ السلعة حتّى لا يضار البائع من جرّاء تأخّر المشتري في ردّ السلعة.

ب–التزام المشتري بدفع مصاريف المبيع: يرى بعض الفقه أنّه لتحقيق التوازن بين طرفي العقد البائع والمشتري، وحتّى لا يضارّ البائع من ممارسة المشتري لحقّه في الرجوع يتعيّن أن يتحمّل المشتري مصاريف ردّ السلعة؛ حتى لا يؤدّي ممارسة حقّ الرجوع إلى إلحاق الضرر بالبائع المحترف الذي لا ينسب إليه الخطأ[82]، ومن ثمّ يقع لزاماً على المشتري تحمّل تبعات قراره بالرجوع[83]. ومن بين التشريعات التي نصَّت على إلزام المستهلك بدفع نفقات ردّ المبيع قانون المبادلات والتجارة الإلكترونيّة التونسيّ، إذ ورد فيه النصُّ على أنّ المستهلك هو من يتحمَّل وحده النفقات الناتجة عن إعادة المبيع[84]، والمسألة ذاتها نصَّ عليها قانون حماية المستهلك اللبنانيّ إذ ورد النصّ فيه على أن يتحمَّل المستهلك المصاريف الخاصَّة بإعادة المبيع إلى البائع[85]. وذهب المشرِّع المصريّ في قانون حماية المستهلك إلى النصّ على إلزام المستهلك بدفع جميع مصروفات الشحن، وإعادة المنتج إلى المورد مالم يتّفق الطرفان على خلاف ذلك؛ كأن يتفقان بإلزام المورد بأن يتحمّل هو نفقات الشحن، أو إعادة البضاعة، أو المنتج إليه[86]. وأكد التوجيه الأوربيّ رقم (83) لسنة 2011 المتعلّق بحقوق المستهلكين وذلك في الفقرة الأولى من المادة (6) التي نصَّت على أنّ المستهلك طالما استغلّ حقّه في الرجوع عن العقد؛ فإنّه يكون ملزماً بتحمّل مصروفات إعادة البضائع إلى التاجر[87]. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسيّة برفض مطالبة إحدى الشركات بإلزام المشتري بدفع مبلغٍ ماليٍّ معيَّن نظير اختبار وإعادة فحص المنتج الذي تمّ إرجاعه، وذلك حين قضت بأنَّ المشتري في عقد البيع الإلكترونيّ ملزمٌ فقط بدفع مصروفات إعادة المبيع إلى البائع، ولا يكون ملزماً بدفع أيّة مصروفات أخرى[88].

أما المشرّع الليبيّ فلم يرد فيه نصٌّ يتحمّل بموجبه المشتري مصاريف ردّ السلعة، ولكنّه جاء بنصٍّ يراعى مصلحة الطرف الضعيف وهو المشتري، بحيث لا يتحمّل مصروفات ونفقات إرجاع السلعة غير المطابقة للمواصفات التي طلبها من البائع أو المحترف، أو في إخلاله بموعد تسليمها للمشتري، حيث تنصّ المادّة (52) من قانون المعاملات الإلكترونيّة الليبيّ على أنّه "يجوز للمستهلك إرجاع المنتج على حاله إذا كان غير مطابقٍ لشروط البيع أو إذا لم يحترم البائع آجال التسليم، وفي هذه الحالة يجب على البائع إرجاع المبلغ".

ثانياً – آثار الرجوع بالنسبة إلى البائع: تتمثَّل آثار الرجوع بالنسبة إلى البائع بصفةٍ أساسيّةٍ في التزامه بردّ الثمن، ثمّ فسخ العقد الذي قد يكون المشتري أبرمه تمويلاً للعقد الذي رجع عنه، وفيما يلي توضيحٌ لذلك:

أ. **ردّ الثمن للمشتري:** يجب على البائع ردّ الثمن للمشتري في حالة قيام الأخير بممارسة حقّه في الرجوع، ويقع على البائع إعادة المال بذات الطريقة التي تلقّى بها الثمن، بمعنى إذا كان قد تلقّى الثمن عن طريق التحويل نقديّ من مصرف إلى مصرف، فعليه إعادة الثمن بالطريقة نفسها، وكذلك عليه إعادة المال بذات العملة التي تسلّمها من المشتري، ما لم يتمّ الاتّفاق على غير ذلك[89]. ويلتزم البائع بأن يعيد المبلغ في الفترة الزمنيّة بدون أي تأخير أو مماطلة، حتّى لا يتعرّض للمساءلة القانونيّة، والغاية من ذلك تكمن في عدم تجريد حقّ الرجوع من دوره وظيفته، فبدون تحديد المدّة اللازمة لإعادة الثمن إلى المشتري يفقد النصّ في الرجوع عن العقد قيمته ويتجرّد من فائدته، ويمكن للبائع أن يحتفظ بالثمن حتّى يتمّ تسليم الشيء المبيع الذي تمّ الرجوع فيه من قبل المشتري ما لم تكن مسؤوليّة إرجاع الشيء المبيع على عاتق البائع، فعندها لا يمكنه التمسّك بالثمن[90]. ولقد اهتمت معظم تشريعات المقارنة بتحديد المدّة حتّى لا يضار المستهلك من جرّاء تأخر البائع في ردّ الثمن، إلّا أنّها اختلفت التشريعات في تحديد المدّة، فحددها المشرّع الليبيّ إلى تحديدها بموجب نصّ المادة (52) من قانون المعاملات الإلكترونيّة الليبيّ، حيث نصّ على أنَّ البائع ملزمٌ بردِّ الثمن خلال فترةٍ زمنيّةٍ وهي عشرة أيّام.

أما المشرّع المصريّ، فقد حدد المدة في قانون حماية المستهلك لسنة(2018)على إلزام البائع بردّ المبلغ النقديّ الذي دفعه المستهلك متى استعمل الأخير خيار الرجوع خلال فترةٍ زمنيّةٍ أقصاها سبعة أيّام، تختلف باختلاف محلّ العقد، فإذا كان محلّ العقد وارداً على السلع والمنتجات، فإنّ احتساب هذه المدّة يبدأ من تاريخ ردّها أو إعادتها له، أمّا لو كان محلّ العقد وارداً على خدمات، فإنّ احتساب المدّة يبدأ من تاريخ إبرام العقد. أمّا التوجيه الأوروبيّ رقم (83) لسنة (2011) فقد ذهب في مادّته (13) على أن يتم إعادة ثمن الشيء المبيع للمشتري (المستهلك) في غضون أربعة عشر يوماً تبدأ بعد مباشرة الرجوع، ويتوجَّب عليه إعادة الثمن بذات الوسيلة التي تلقّى البائع الثمن بها، كما أجاز التوجيه الأوروبيّ الاتّفاق على ردّ الثمن بوسيلةٍ أخرى سواء أكانت تقليديةً أم حديثةً. واتّجه المشرّع التونسيّ في الفصل (30) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونيّة رقم (83) لسنة (2000) إلى تحديد مدّة عشرة

أيّام لإعادة ثمن الشيء المبيع، حيث تبدأ من تاريخ مباشرة الرجوع، كما فرض المشرّع التونسيّ غرامةً ماليّةً تتراوح بين 500 و5000 دينار في حال لم يلتزم البائع بردّ الثمن محلّ العقد إلى المشتري.

أمّا المشرِّع المغربيّ فقد نصَّ في المادة (37) من قانون حماية المستهلك رقم (31) لسنة (2020) على خمسة عشر يوماً كمهلةٍ للبائع لإعادة الثمن المدفوع للمشتري، ولم يكتفِ المشرّع المغربيّ بتنظيم مهلةٍ زمنيّةٍ لإعادة الثمن، وإنّما رتَّب عليها فوائد في حالة تأخّر البائع في ردّ الثمن للمشتري. ولم تحدّد بعض التشريعات مدّةً تلزم فيها البائع بردّ الثمن كقانون حماية المستهلك اللبنانيّ رقم (659) لسنة (2014)[91].

والسؤال المطروح هنا في حالة امتناع أو تأخّر البائع في ردّ الثمن للمستهلك (المشتري) كأن يماطل في دفع الثمن ليجبر المشتري على إبرام عقدٍ جديدٍ بالثمن الذي بحوزته، فما هو الجزاء المترتّب على هذا التصرّف خصوصاً إذا لحق المشتري ضررٌ من جرّاء التأخير؟.

ذهبت بعض التشريعات كقانوني الاستهلاك الفرنسيّ والمغربيّ إلى أنَّه إذا تأخّر البائع أو ماطل في دفع الثمن ورتَّب ذلك ضرراً للمشتري فإنّه تسري في مواجهته الفوائد القانونيّة من اليوم التالي لانقضاء المهلة المقرَّرة لإعادة الثمن للمشتري.

أمَّا قانون حماية المستهلك التونسي فقد ذهب بموجب نصّ المادّة (52) إلى أنَّ أيّ خلاف يتعلّق باستبدال السلعة أو ردّ ثمنها، فإنَّه يُحال إلى جهاز حماية المستهلك ليفصل ويصدر فيها حكماً بشأنه، وله في مثل هذه الحالات أن يصدر قراره باستبدال السلعة، أو بردّ قيمتها بسعر شرائها من تاريخ تقديم المستهلك للشكوى مضافاً إليه العائد المقرّر وفقاً للسعر المعلن من البنك المركزيّ أو بردّ القيمة السوقيّة للسلعة، ويعتبر امتناع البائع عن ردّ الثمن للمشتري في الوقت المحدّد قانوناً مخالفة يتعيَّن على الجهات المختصّة في مثل هذه الحالات التحقيق في مجال المنافسة والاستهلاك للتّحقّق منها والبتّ فيها[92].

أما موقف المشرّع الليبيّ فقد نصّ بموجب المادّة 1/52 من قانون المعاملات الإلكترونية لسنة 2022 على تعويض المستهلك في حالة تأخّر البائع عن ردّ الثمن للمشتري وسبَّب التأخير له ضرر، فالتعويض يكون وفقاً للقواعد العامّة عما لحق الدائن من خسارةٍ وما فاته من كسبٍ.

ب. فسخ العقد المبرم بمناسبة العقد الذي عدل عنه: يترتَّب على استعمال المشتري لخيار الرجوع إزالة العقد واعتباره كأن لم يكن، ويزول بأثر رجعيّ[93]، على الرغم من استيفاء العقد لكافّة أركانه وشروطه، وأنّه قد أصبحت له قوّته القانونية الملزمة؛ فخيار الرجوع من قبل المشتري (المستهلك) يؤدّي إلى الخروج عن الأصل العام؛ لأنّ الرجوع استثناء قرّره المشرّع للمستهلك الذي يبرم العقود دون تمهّلٍ أو تروٍّ[94]؛ وبالتالي يكون فسخ العقد بقوّة القانون أحد أهمّ الوسائل إلى أعطاها المشرّع للمشتري (المستهلك) عند استعماله لخيار الرجوع[95].

إنَّ انقضاء العلاقة العقديّة بين طرفيه لا يقف عند هذا الحد فحسب، فالمشرّع الليبيّ نظر إلى العقدين العقد المبرم عن بُعد، والعقد المبرم تمويلاً بوصفهما كلاً لا يتجزأ إذ قرر أنّ زوال العقد الأساسيّ يتبعه زوال العقد الثاني التابع له[96].

وكذلك من بين التشريعات التي نصَّت على ذات القاعدة قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسيّ رقم (83) لسنة 2000 في حال كانت العمليّة تعتمد على تمويلٍ جزئيٍّ أو كليٍّ من المزود أو غيره ممنوحٍ للمستهلك، فإنَّ رجوع المستهلك عن التعاقد يرتّب فسخ العقد دون تعويض[97]. وفي ذات السياق نصَّت الفقرة الثانية من المادة (95) من قانون حماية المستهلك المغربيّ على فسخ العقد بقوّة القانون إذا تمَّ فسخ العقد الأصليّ بحجيّة الشيء المقضيّ به، وأشارت المادّة (97) من ذات القانون على فسخ العقد بقوّة القانون ودون تعويض عندما يباشر المقترض حقَّه في الرجوع، وأكَّدت المادّة L312-54 من قانون الاستهلاك الفرنسيّ لسنة 2014 على أنّه "إذا كان الوفاء بالثمن كليّاً أو جزئيّاً يتمّ من خلال عقد الائتمان الاستهلاكيّ المبرم بين المستهلك والمحترف، أو كان الوفاء يتمّ من جانب الغير من خلال إبرام العقد الأصليّ يؤدّي مباشرةً لفسخ عقد الائتمان المخصَّص للحصول على العقود اللازمة للوفاء بالثمن، وذلك دون أي أعباءٍ ماليّةٍ على المستهلك بسبب ذلك، فيما عدا نفقات فتح ملف الائتمان إنْ وُجدت".

فهذه النصوص تُعدّ ضمانةً لجمهور المستهلكين؛ لأنّ زوال العقد الأصليّ بسبب رجوع المستهلك المشتري، يتعيَّن معه انقضاء العقد المرتبط به والذي لم يَعُدْ له مبرّرٌ للبقاء على العقد المرتبط به (عقد الائتمان) لزواله بقوّة القانون، ومن العدالة ألَّا يلتزم المستهلك (المشتري) بدفع أيّة نفقات ماليّة مرتبطة بالعقد الذي رجع عنه[98].

أما بالنسبة إلى العقود الإلكترونيّة فيمكن منع البائع من تسلّم مبالغ من المستهلك أثناء مهلة الرجوع على اعتبار أنَّه يمكن في العقود العاديّة الحصول على مستند يُثبت تسلّم المستهلك السلعة، وقد قررت بعض تشريعات المقارنة هذا الحلّ، فذهب المشرّع المغربيّ في قانون حماية المستهلك المغربيّ بخصوص عقود البيع التي تبرم في المنازل أو مقارّ العمل بموجب نص المادة (50) إلى القول بأنَّه "لا يجوز لأيّ كان قبل انصرام أجل التراجع ... أن يطالب المستهلك أو يحصل منه بصفةٍ مباشرةٍ أو غير مباشرةٍ بأيّ وجهٍ من الوجوه أو بأيّ شكلٍ من الأشكال على أيّ مقابلٍ أو أيّ التزامٍ أو تقديم أيّ خدمةٍ كيفما كانت طبيعتها"، وذات النصّ أشار إليه قانون الاستهلاك الفرنسيّ حيث منع مَن يمارس نشاطاً تجاريّاً كساعٍ إلى أن يحصل من المستهلك بشكلٍ مباشرٍ أو غير مباشرٍ على أيّ أداءٍ أو مقابلٍ قبل انتهاء أجل الرجوع، وبأيّ شكلٍ كان، ويؤيّد بعض الفقه [99]مسلك المشرّع الفرنسيّ والمغربيّ في هذا الاتجاه؛ على اعتبار أن مثل هذه النصوص تعزّز من ضمان فاعليّة خيار الرجوع؛ لأنَّ دفع المبلغ النقديّ من قبل المشتري (المستهلك) قد يجعله يعدل أو يعزف عن الرجوع

الخاتمة:

تناولنا في هذا البحث خيار المتعاقد في الرجوع، حيث بيَّنا ماهيّة هذا الخيار ووضَّحنا الخلاف الفقهيّ حول أساسه القانونّي، وضوابط وصور الرجوع، والحالات التي لا يجوز فيها الرجوع من قبل المستهلك (المشتري)، ومن ثمّ آثار الرجوع بالنسبة إلى البائع والمشتري، وتوصَّلنا في نهاية البحث إلى جملةٍ من النتائج والتوصيات من أهمها ما يلي:

أولاً– النتائج:

1. خيار الرجوع يرد على العقود الصحيحة المنتجة لآثارها؛ ليعطي أحد طرفيه أو كليهما خلال مهلةٍ محدَّدةٍ رخصة إنهائه بالإرادة المنفردة؛ وذلك من خلال منح المتعاقد مهلةً للتفكير والتروّي في شؤون العقد الذي أبرمه بتسرّعٍ ودون تفكير أو تروٍّ.
2. لخيار الرجوع صورٌ منها ما يكون باتّفاق المتعاقدين كالبيع بشرط التجربة والبيع بالعربون، ومنها ما يكون بموجب نصٍّ قانونيّ كالبيوع المنزليّة والبيوع الإلكترونيّة.
3. أحاط المشرّع الليبيّ خيار الرجوع بضوابط تحول دون الإضرار بمصالح البائع الذي تعاقد مع المستهلك (المشتري).

4. ألزم المشرّع البائع في حالة استعمال المستهلك (المشتري) لخيار الرجوع في البيوع الإلكترونيّة بإرجاع المبلغ خلال عشرة أيام للمستهلك، وإذا تأخَّر البائع في إرجاع المبلغ يلتزم بتعويض المستهلك عن التأخير.
5. خيار الرجوع بالنسبة إلى المستهلك عن العقود الإلكترونيّة ليس مطلقاً بل يستبعد منه مجموعة من العقود لا يحقّ للمستهلك أن يستعمل معها حقه في الرجوع عن العقد.
6. يترتَّب على الرجوع زوال العقد وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إبرام العقد، فيلتزم المشتري بردّ الشيء المبيع في مقابل التزام البائع بردّ الثمن له.

ثانياً_ التوصيات:

1.نوصي المشرع الليبي بتقرير حق الرجوع في كل العقود التي لم يتمكن فيها المشتري من رؤية الشيء المبيع لأي سبب من الأسباب أو تلك التي يمكن استنتاج أن رضا المستهلك قد جاء متسرعاً دون تمهل أو تروٍ.

2. نوصي المشرع الليبي بأن يحذو حذو المشرع المغربي والفرنسي بتقرير ضمانات للبيوع المنزلية أو التي تحدث في مقار العمل وذلك بالنص على عدم تسلّم أي مبلغ من المستهلك قبل ممارسة حق الرجوع بمعنى أنه لا يجوز لأيّ كان قبل انصرام أجل التراجع ... أن يطالب المستهلك أو يحصل منه بصفةٍ مباشرةٍ أو غير مباشرةٍ بأيّ وجهٍ من الوجوه أو بأيّ شكلٍ من الأشكال على أيّ مقابلٍ أو أيّ التزامٍ أو تقديم أيّ خدمةٍ كيفما كانت طبيعتها"

الهوامش:

[1]- عبد الرؤوف حسن أبو الحديد، الحماية القانونيّة في عقود التجارة الإلكترونيّة، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2019م، ص289.

[2] – كريم عليّ سالم، حقّ المستهلك في العدول دراسة مقارنة، المركز الديمقراطيّ للدراسات الاستراتيجية، برلين، ألمانيا، ط1، 2022م، ص35.

[3] – جهاد محمود عبد المبدي، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، الحق في الرجوع عن العقد دراسة تحليله لعقود الاستهلاك، المجلد 4، العدد 1، 2022،، ص155.

[4]– أحمد أبو القاسم، الحقّ في العدول عند التعاقد في نطاق عقد البيع، دار النهضة العربيّة، القاهرة،2019، ص7.

[5]– عمر محمّد عبد الباقي، الحماية العقديّة للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندريّة، ط2، 2008م، ص768.

[6] – عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكترونيّ، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012م، ص200.

[7]– سرمد زكي عليّ، مُكنة العدول في التعاقد عن بُعد، مجلّة كليّة القانون والعلوم السياسيّة، كليّة القانون، العراق، ع 33 ،2023، ص 294.

[8]– عمر محمّد عبد الباقي، المرجع السابق، ص768.

[9] – محمّد يوسف الزعبي، العقود المسمّاة شرح عقد البيع في القانون المدنيّ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، ط1، 2006، ص22.

[10]– محمّد محمود حسين مؤمن، حق الرجوع في التعاقد وفق قانون حماية المستهلك المصري 181 لسنة 2018 دراسة مقارنة، كلية القانون ، جامعة القاهرة،2020، ص32.

[11]– أحمد السعيد الزقرد، حقّ المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون، مجلّة الحقوق، كليّة الحقوق، جامعة الكويت، م19، ع3، 1995م، ص267، يوسف شندي، أثر خيار المستهلك في الرجوع عن التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، مجلّة الشريعة والقانون، كليّة القانون، جامعة الإمارات العربيّة المتَّحدة،ع43، 2010، ص289.

[12] – نقض فرنسيّ مشار إليه لدى كريم عليّ سالم، المرجع السابق، ص43.

[13] – سالم يوسف العمدة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي والمغربي واللبناني والتونسي والتوجيهات الأوروبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018، ص123.

[14] – محمّد ربيع فتح الباب، التنظيم القانونيّ لحقّ المستهلك في العدول عن العقود المبرمة عن بُعد (دراسة مقارنة)، مجلّة القانون والاقتصاد، العدد التاسع والثمانون، 2016م، ص760-761.

[15]– سالم يوسف الحمد، المرجع السابق، ص145.

[16] – أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص267.

[17] – سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص51.

[18]– محمّد محمود حسين مؤمن، المرجع السابق، ص89

[19]– سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص53.

[20]– عمر محمّد عبد الباقي، المرجع السابق، ص773.

[21]– كيلاني عبد الراضي محمود، حق المستهلك في العدول عن العقد بين متطلبات الحماية والقوة الإلزامية للعقد، دار النهضة العربية، القاهرة،2006، ص86.

[22]–سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص55.

[23]– إبراهيم الدسوقي أبو الليل، حماية رضا المستهلك تجاه تسرّعه في التعاقد، دراسة لخيار المستهلك في الرجوع في تعاقده، بحث مقدَّم إلى المؤتمر العلميّ الثاني، كليّة الحقوق، جامعة حلوان، 1999م، ص299.

[24] –سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص56.

[25]– عبد المجيد خلف منصور العنزي، خيار الرجوع عن التعاقد في القانون الكويتي دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، جامعة الكويت، السنة السادسة، العدد الثاني،2018م، ص118.

[26]– أبو الخير عبد الونيس، حقّ المشتري في فسخ العقد المبرم بوسائل الاتّصال الحديثة دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندريّة، 2006م، ص175

[27]– زهير بن حجاز، حقّ المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، رسالة ماجستير، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة العربي بن مهدي، 2016م، ص74.

[28]– موفق حمّاد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، بغداد، ط 2011، ص229.

[29]– كريم عليّ سالم، المرجع السابق، ص87.

[30]– أدحمين محمّد الطاهر، حقّ العدول عن العقود الإستهلاكيّة عن بعد كآليّة قانونيّة لضمان حماية المستهلك، المجلّة الجزائريّة للعلوم القانونيّة والسياسيّة، جامعة بن يوسف بن خده، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر، م57، ع1، 2020، ص31.

[31]– محمّد حسن قاسم، التعاقد عن بعد قراءة تحليليّة في التجربة الفرنسيّة مع الإشارة لقواعد القانون الأوربيّ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندريّة، 2005م، ص58.

[32]– عبد المجيد العارف أحمد، أحكام عقد البيع في التشريع الليبيّ، منشورات جامعة المرقب، ط1، 2013م، ص51.

[33] –المادة 41 من القانون المدنيّ، والمادة 517 إلى 23 لسنة 2010 ، وأخيراً في البيوع الإلكترونيّة بموجب نصّ المادة (55) من قانون رقم 6 لسنة 2022م.

[34]– عمر محمّد عبد الباقي، المرجع السابق، ص824.

[35]– عمر محمّد عبد الباقي، المرجع السابق، ص824.

[36]– عبد المجيد خلف منصور العنزي، المرجع السابق، ص103.

[37] – سارت على هذا النهج معظم قوانين الدول العربيّة حيث نصَّت المادّة 2/421 من القانون المدنيّ المصريَ على "يعتبر البيع بشرط التجربة معلّقاً على شرط واقف أو شرط فاسخ إلّا إذا تبيَّن من الاتّفاق أو الظروف أنَّ المبيع معلَّق على شرطٍ فاسخٍ) وجاء نصّ المادة 2/410 من القانون المدنيّ الليبي مطابقاً للنصّ المصري، وكذلك المادة 2/389 من القانون المدنيّ السوريّ، والمادة 2/524 من القانون المدنيّ العراقيّ.

[38] – محمّد حسين منصور، أحكام البيع التقليديّة والإلكترونيّة والدوليّة وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعيّ، الإسكندرية، 2006، ص61.

[39] – عبد المجيد العارف أحمد، المرجع السابق، ص53.

[40] –المادّة (40) من القانون رقم (6) بشأن المعاملات الإلكترونيّة لسنة 2022.

[41] – محمّد يوسف الزعبي، العقود المسمّاة شرح عقد البيع في القانون المدنيّ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2006، ص85.

[42]– محمّد البدوي، العقود المسماة عقد البيع، دار الكتب القانونية، بنغازي، 2022، ص63.

[43]– راقية عبد الجبّار عليّ، الوجيز في العقود المسماة البيع والتأمين والوكالة، دار الكتب القانونيّة، بنغازي، ط1، 2004م، ص54.

[44]– محمّد حسين منصور، النظريّة العامّة للالتزام مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006م، ص205، محمّد المبروك اللافي، شرح أحكام البيع والتأمين والوكالة في التشريع الليبيّ، دار الكتب القانونيّة، 2023م، ص95.

[45]– طعن مدنيّ، 9/28ق جلسة 1994/04/12م، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الثالث ص26.

[46]– سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص177.

[47]– أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص225.

[48]– الصالحين محمّد العيش، مصادر الالتزام في القانون المدنيّ الليبيّ، دار الكتب القانونيّة،2021، ص144.

[49]– تنصّ المادّة 2/103 من القانون المدنيّ على أنّه (إذا عدل من دفع العربون فقده، وإذا عدل من قبضه ردّ ضعفه، ولو لم يترتّب على العدول أيّ ضرر)، والجدير بالذّكر أنّه تمّ تعديل نصوص القانون المدنيّ الليبيّ بما يتماشى مع أحكام الشريعة الإسلاميّة الغرّاء بموجب القانون رقم (6) لسنة 2016 الذي تضمّن بعض أحكام القانون المدنيّ، ونصَّ على أنّه (إذا عدل من دفع العربون فقده، ولو لم يترتّب أيّ ضرر)، ولكن ألغى فيما بعد مجلس النوَّاب جميع التعديلات التي صدرت عن المؤتمر الوطنيّ العامّ أثناء فترة انتهاء ولايته بموجب القانون رقم 1 لسنة2020.

[50] – عصام عون، العدول عن التعاقد بالعربون والضرر الناتج عنه، مجلّة العلوم القانونيّة والشرعيّة، كليّة القانون، جامعة الزاوية، ص32

[51]– سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص302.

[52]– محمّد حسن قاسم، المرجع السابق، ص18.

[53]– أبو الخير عبد الونيس، المرجع السابق، ص137.

[54]– المادّة (46) من القانون رقم (6) لسنة 2022م، بشأن المعاملات الإلكترونيّة.

[55]– محمّد البدوي، المرجع السابق، ص36.

[56]– أبو الخير عبد الونيس الخويلدي، المرجع السابق، ص136.

[57]– عمر محمّد عبد الباقي، المرجع السابق، ص874.

[58]– السيّد محمّد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندريّة، 1986م، ص90.

[59]– محمّد إبراهيم بنداري، العدول الاتّفاقيّ والقانونيّ عن البيع دراسة مقارنة، مجلّة كليّة الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، طنطا، العدد 11، 2010م، ص23.

[60]– أيمن مساعدة، علاء خصاونة، خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزليّة وبيوع المسافة، مجلّة الشريعة والقانون، كليّة القانون، جامعة الإمارات العربيّة المتّحدة، العدد 46، 2011م، ص17.

[61]– المادّة 1319 من القانون رقم 23 لسنة 2023م.

[62]– محمّد حسن قاسم، المرجع السابق، ص38.

[63] – موفّق حمّاد عبد، المرجع السابق، 235.

[64] – عمر فارس، عمّار البيك، خيار المستهلك في العدول عن العقد الإلكترونيّ دراسة مقارنة، مجلّة الأمن والقانون، أكاديميّة شرطة دبي، مج25، ع1،2017، ص225.

[65]– إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، ص282.

[66]– كريم عليّ سالم، المرجع السابق، ص152.

[67]– عمر عبد المجيد خلف منصور العتري، المرجع السابق، ص133.

[68]– سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص422.

[69] – محمَّد حسن قاسم، المرجع السابق، ص60.

[70] – عبد المجيد خلف منصور العنزي، المرجع السابق، ص125.

[71] – عيسى بحيث، العدول عن التعاقد في عقود الاستهلاك الالكترونيّة، مجلّة الدراسات القانونيّة، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليميّة، الجزائر، ع24، 2007،ص151.

[72]– عبد المجيد خلف منصور العنزي، المرجع السابق، ص12.

[73] –سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص239.

[74] – موفّق حماد عبد، المرجع السابق، ص328.

[75]–سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص361.

[76] –كريم عليّ سالم، المرجع السابق، ص145.

[77]– محمَّد البدوي، المرجع السابق، ص35.

[78]– أحمد جلبي حامد، ورائدة محمّد محمود النجماوي، أحكام خيار الرجوع في عقد البيع الإلكترونيّ، مجلّة الشرق الأوسط للدراسات القانونيّة والفقهيّة، م2، ع3، 2003م، ص199.

[79]– عمر فارس وعمّار البيك، المرجع السابق، ص233.

[80]– هلايلي شلهوب، العدول عن العقد في ظلّ التعاقد الإلكترونيّ، رسالة ماجستير، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة والإداريّة، الجامعة اللبنانيّة، 2020م، ص83.

[81]– الفصل (30) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونيّة لسنة 2001م، والمادّة (36) من قانون حماية المستهلك المغربيّ، وهذا هو مسلك المشرّع المغربيّ أيضاً.

[82]– عمر فارس وعمّار البيك، المرجع السابق، ص234.

[83]– سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص207.

[84] – الفصل (83) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونيّة التونسيّ.

[85] – المادّة (56) من قانون حماية المستهلك اللبنانيّ.

[86] – المادّة (30) من قانون حماية المستهلك المصريّ.

[87]– المادّة 1/6 من التوجيه الأوروبيّ رقم (83) لسنة 2018.

[88]– مشار إليه لدى جهاد محمود عبد المبدي، المرجع السابق، ص 178.

[89]– فهد محمّد خليفة الكبيسي، إشكاليّات الحقّ في العدول عن عقد البيع الإلكترونيّ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كليّة القانون، جامعة قطر، 2022م، ص92.

[90]– جهاد محمود عبد المبدي، المرجع السابق، ص1745.

[91]– المادة (56) من قانون حماية المستهلك اللبنانيّ.

[92]– محمّد حسن قاسم، المرجع السابق، ص67.

[93]– محمّد البدوي، العقود المسمّاة عقد البيع، المرجع السابق، ص35.

[94]– جهاد محمود عبد المبدي ، المرجع السابق، ص1814.

[95]– دلال فاشي، خيار العدول عن العقد ضمانة للمستهلك في المعاملات الإلكترونيّة، مجلّة الجزائر للعلوم القانونيّة والسياسيّة والاقتصاديّة، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، م57، ع4، 2020م، ص349.

[96]– المادة (54) من قانون المعاملات الإلكترونيّة لسنة 2022م.

[97]– الفصل (33) من قانون المبادلات والتجارة التونسيّ.

[98]– أحمد جلبي حامد، ورائدة محمود النجماوي، المرجع السابق، ص201.

[99] – نصر الدّين أحمد يوسف الصخفان، خيار العدول كوسيلة حماية قانونيّة في نطاق عقود الاستهلاك العاديّة والإلكترونيّة، رسالة دكتوراه، كليّة الحقوق، جامعة الإسكندريّة،2017، ص278.