

July 2010

Effect of the Consumer's Choice to Revoke the Contract on Determining the Moment at which the Contract is Concluded

Yousef Mohammed Shandi
yousef.shandi@aaup.edu

Follow this and additional works at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law



Part of the [Consumer Protection Law Commons](#)

Recommended Citation

Shandi, Yousef Mohammed (2010) "Effect of the Consumer's Choice to Revoke the Contract on Determining the Moment at which the Contract is Concluded," *Journal Sharia and Law*. Vol. 2010 : No. 43 , Article 5.

Available at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law/vol2010/iss43/5

This Article is brought to you for free and open access by Scholarworks@UAEU. It has been accepted for inclusion in *Journal Sharia and Law* by an authorized editor of Scholarworks@UAEU. For more information, please contact sljournal@uaeu.ac.ae.

Effect of the Consumer's Choice to Revoke the Contract on Determining the Moment at which the Contract is Concluded

Cover Page Footnote

Dr. Yousif Shaindy Assistant Professor – College of Law- Bier Ziet University Palestine
yousef.shandi@aaup.edu

أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد*

إعداد

د. يوسف شندي (*)

ملخص البحث

يعد خيار الرجوع في التعاقد من أهم ضمانات تمام الرضا في العقود التي يبرمها المستهلك عن طريق منحه فرصة للتروي والتفكير في شأن العقد قبل أن يعلن عن قبوله النهائي به. لكن رغم أهمية هذا الخيار بالنسبة للمستهلك، إلا أنه يثير إشكالية قانونية معقدة، تتمثل في تحديد لحظة انعقاد عقد المستهلك المقترن بخيار الرجوع؛ إذ يرى جانب من الفقه أنه ينعقد فوراً بمجرد تبادل الرضا حتى قبل انتهاء مدة الرجوع، في حين يرى جانب آخر بأنه لا ينعقد إلا بانتهاء هذه المدة. وعليه، تم إعداد هذه الدراسة لتحليل وتفنيد آراء كلا الاتجاهين، مبيّنة مواطن قوة وضعف كل منهما، وخلصت إلى وجود خلط كبير بين خيار الرجوع الاتفاقي والقانوني، مما حدا بالباحث إلى تبني موقف مستقل.

* أجاز للنشر بتاريخ ٢٠١٠/١/٥ م.
(*) يحمل شندي درجة الدكتوراه من جامعة روبرت شومان في مدينة ستراسبورغ الفرنسية، ويحمل درجة الماجستير من نفس الجامعة. يعمل حالياً كأستاذ مساعد ورئيس دائرة القانون في كلية الحقوق والإدارة العامة في جامعة بيرزيت في فلسطين، ويدرس في برنامجي البكالوريوس والماجستير في القانون.

المقدمة:

نظراً لتطور وسائل الإنتاج وتنوع السلع والخدمات وزيادة تعقيدها ومخاطرها، لم تعد القواعد العامة لنظرية العقد كافية لتوفير حماية فاعلة للمستهلك^(١)، لذا اتجهت معظم التشريعات إلى وضع قواعد خاصة تنظم عقود المستهلك مستقلة عن القواعد العامة لنظرية العقد، من شأنها توفير درجة حماية مناسبة للمستهلك^(٢). ومن بين هذه

(١) حول حماية المستهلك بشكل عام، أنظر: أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤. السيد محمد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٦. عمر محمد عبد الباقي، الحماية المدنية للمستهلك - دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤. عبد المنعم إبراهيم، حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧. جمال النكاس، حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد في القانون الكويتي، مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثالثة عشرة، العدد الثاني، يونيو، ١٩٨٩. نائل عبد الرحمن صالح، حماية المستهلك في التشريع الأردني، منشورات زهران، عمان، ١٩٩١. باسم مكحول وآخرون، مراجعة نقدية لمشروع قانون حماية المستهلك الفلسطيني، معهد أبحاث الدراسات الفلسطينية (ماس)، رام الله، ٢٠٠٤.

حول العلاقة بين قانون الاستهلاك والنظرية العامة للعقد في الفقه الفرنسي، أنظر:

M. Borysewicz, Les règles protectrices du consommateur et le droit commun des contrats, in études offertes a P. Kayser, PUMA 1979, t. 1, p. 91 ; J.-P. Pizzio, La protection des consommateurs par le droit commun des obligations, RTD com. 1998, p. 53 ; J. Calais - Auloy, L'influence du droit de la consommation sur le droit des contrats, RTD com. 1998, p. 115.

(٢) يتنازع مفهوم المستهلك في القانون المقارن اتجاهان: الأول، يأخذ بالمفهوم الواسع للمستهلك بحيث تشمل الحماية ليس فقط الأشخاص الطبيعيين الذين يستهلكون السلع والخدمات من أجل إشباع حاجاتهم الذاتية أو العائلية، إنما أيضاً الأشخاص المعنويين خصوصاً إذا كانوا لا يسعون إلى تحقيق أرباح مادية كالجمعيات مثلاً، وكذلك المهنيين الذين يتعاقدون خارج نطاق تخصصهم. الثاني، يأخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك، ويقصر الحماية على الأشخاص الطبيعيين الذين يسعون إلى إشباع حاجاتهم الذاتية والعائلية من السلع والخدمات. أخذ بالتعريف الواسع للمستهلك قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (٢١) الصادر بتاريخ ٢٧/١٠/٢٠٠٥، حيث عرفت المادة (١) منه المستهلك على أنه: "كل من يشتري أو يستفيد من سلعة أو خدمة". كما أخذ به أيضاً قانون حماية المستهلك اللبناني رقم (٦٥٩) الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٤ حيث عرف المستهلك في المادة الثانية منه على أنه: "هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يشتري خدمة أو سلعة أو يستأجرها أو يستعملها أو يستفيد منها، وذلك لأغراض غير مرتبطة مباشرة بنشاطه المهني". في المقابل، أخذ بالتعريف الضيق للمستهلك، التوجيه الأوروبي رقم ٧-٩٧ المتعلق بحماية المستهلكين في العقود التي تبرم عن بُعد الصادر بتاريخ ١٩٩٧/٥/٢٠ وذلك بتعريف المستهلك في المادة (٢-٢) على أنه: "كل شخص طبيعي يتصرف لغايات لا تدخل

د. يوسف شندي

القواعد الحمائية، إلزام المهني بإعلام المستهلك بشروط العقد المزمع إبرامه، وإعطاء هذا الأخير - في بعض الأحيان - مهلة إضافية للتفكير ليتسنى له تقدير الفائدة من العقد قبل أن يقدم على إبرامه بشكل نهائي، وفرض بعض الشكليات القانونية لضمان رضا المستهلك بمضمون العقد⁽³⁾، بل ذهب التشريعات إلى أبعد من ذلك، وأقرت بحق -أو بالأحرى خيار- المستهلك في الرجوع عن العقد الذي قام بإبرامه⁽⁴⁾.

فالاعتراف القانوني بخيار المستهلك في الرجوع في التعاقد - والذي هو موضوع هذا البحث - يأتي ضمن سياسة تشريعية عامة، هدفها السعي إلى إقامة علاقات عقدية متوازنة في الأحوال التي يمكن أن يواجه فيها المستهلك خطراً محققاً أو عملية احتيال قد تؤدي إلى تعيب رضائه بالعقد.

يعرف الفقه خيار الرجوع في التعاقد على أنه: "الرجوع، من أجل إلغاء الأثر القانوني، عن التصرف الذي تم بمحض الإرادة إتمامه"⁽⁵⁾، أو بتعبير أدق هو "الإعلان عن إرادة مضادة يعتزم من خلاله المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها، واعتبارها كأن لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو

في إطار نشاطه المهني". للإطلاع على هذين المفهومين، أنظر: عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص ١٧ وما بعدها. أحمد محمد الرفاعي، مرجع سابق، ص ٢٠ وما بعدها. السيد محمد عمران، مرجع سابق، ص ٨ وما بعدها.

(3) Voir, L. Aynès, Formalisme et prévention in Le droit du crédit au consommateur, Ouvrage Collectif sous la direction d'I. Fadlallah, Litec 1982, p. 62 s.

(٤) حول تكييف خيار الرجوع في التعاقد، أنظر:

D. Bosco, Le droit de rétractation – un aspect des rapports du droit de la consommation et du droit commun des contrats, Mémoire du DEA, Aix-Marseille, 1999, p. 43 et s.

(5) Vocabulaire juridique Association H.Capitant, sous la direction. de G.Cornu, PUF 1996, 6ème éd.

سيكون لها في المستقبل" (٦). فبمقتضى خيار الرجوع يستطيع المستهلك في التعاقد عن بُعد مثلاً، إذا رأى أن مواصفات السلعة أو الخدمة لا تتطابق مع ذوقه أو شعره بأن رضائه قد شابه عيب من العيوب، الرجوع عن العقد بإرادته المنفردة خلال مدة محددة دون حاجة إلى تقديم تبرير خاص أو دفع أي مقابل مالي باستثناء مصروفات رد المبيع إذا كان لها مقتضى. هذا الخيار يستأثر به المستهلك دون المهني، وتم تشريعه بموجب قواعد أمرة من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها. فعلى سبيل المثال، نصت المادة ٥٥ من قانون حماية المستهلك اللبناني على أنه: "خلافاً لأي نص آخر، يجوز للمستهلك، الذي يتعاقد وفقاً لأحكام هذا الفصل، العدول عن قراره بشراء سلعة أو استئجارها أو الاستفادة من الخدمة وذلك خلال مهلة عشرة أيام تسري اعتباراً من تاريخ التعاقد، فيما يتعلق بالخدمات أم من تاريخ التسليم فيما يتعلق بالسلعة" (٧). وتنص المادة ٥٦ من ذات القانون على أنه: "يتوجب على المحترف، في حال مارس المستهلك حقه المنصوص عليه في المادة ٥٥، إعادة

(6) Barrère, La rétractation du juge civil, Mélanges en hommage à P. Hébraud, 1981, p. 1.

يرى الكاتب Mirabail أن خيار الرجوع في التعاقد يتميز بثلاث صفات: "الأحادية" وتعني أن خيار الرجوع في التعاقد يتم بالإرادة المنفردة للشخص المخول قانوناً بذلك، و"عدم المطابقة"، أي تعارض الإرادة اللاحقة مع الإرادة التي تم التعبير عنها ابتداءً، بحيث لا يمكن الجمع أو التوفيق بين الإرادتين في آن واحد، وأخيراً "الإحلال"، فالتعبير الأول عن الإرادة يختفي ليحل محله التعبير الذي يليه:

Mirabail S., La rétractation en droit privé français, th.1991, Bdp.t.284, LGDJ 1997, p.2 et s.

ويبدو أن الكاتب أغفل قصداً صفة رابعة وهي انقضاء الرابطة العقدية وتجريدها من جميع آثارها، لأن هذه المسألة لا تزال مسألة خلافية والتي هي موضوع هذا البحث. لقد تم استخدام تعبير "العدول" بدل تعبير "الرجوع"، والحقيقة أن هناك اختلافاً كبيراً بين التعبيرين: فخيار الرجوع يكون عن فعل يأتي بعد إبرام العقد، بينما العدول يكون عن قول سابق على التعاقد: للتفصيل انظر، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الرجوع في التعاقد كوسيلة لحماية الرضا، دراسة لفكرة العقد غير اللازم في الشريعة وتطبيقاته في القانون الوضعي، مجلة المحامي، السنة الثانية، يونيو ١٩٨٥، ص ٢٣.

(٧)

د. يوسف شندي

المبالغ التي يكون قد تقاضاها على أن يتحمل المستهلك، في حال عدل عن قراره بالتعاقد بعد إجراء التسليم، مصاريف التسليم".

رغم الفائدة الواضحة من الاعتراف بخيار المستهلك في الرجوع في التعاقد، إلا أن هذا الخيار يثير إشكالية قانونية معقدة، تتمثل في تحديد لحظة انعقاد عقد المستهلك⁽⁸⁾. فبموجب القواعد العامة، يتم انعقاد العقد كأصل عام بصورة فورية بمجرد تلاقي إرادتي المتعاقدين، في حين يبدو أن عقود المستهلك لا تنشأ ولا تنتج آثارها إلا بعد انقضاء مدة الرجوع، فهل يؤثر فعلاً وجود هذا الخيار على انعقادها الفوري؟ وإذا كانت الإجابة "نعم"، ففي أية لحظة بالضبط يتم انعقادها؟ بعبارة أخرى، هل ينعقد عقد المستهلك بمجرد اتفاق الإرادة حتى قبل انتهاء مهلة الرجوع أم بعد انقضائها؟

سنحاول الإجابة على هذه الأسئلة من خلال اعتماد المنهج الوصفي التحليلي المقارن، مع التركيز بشكل خاص على الآراء الفقهية المتعددة حول الموضوع، والتي يمكن إجمالها في اتجاهين: اتجاه يرى أن خيار المستهلك في الرجوع في

(8) Voir. R. Baillod, Le droit de repentir, RTD civ. 1984, p. 227 ; Ph. Malinvaud, Droit de repentir et la théorie générale des obligations, Milan 1994, p. 743 s. ; J.-P. Pizzio, Un apport législatif en matière de protection des consommateurs: la loi du 22 déc. 1972 sur la protection des consommateurs sollicités à domicile, RTD civ. 1973, p. 66 ; V. Christianos, Délai de réflexion: théorie juridique et efficacité de la protection des consommateurs, D. 1993, chron., p. 28 ; H. Aubry, L'influence du droit communautaire sur le droit français des contrats, Presses universitaires d'Aix Marseille 2002, Préface A. Ghozi, n° 62 s. ; G. Paisant, La loi du 6 janv. 1988 sur les opérations à distance et le téléachat, JCP, E, 1988, 15229, p. 472 ; D. Mainguy, L'efficacité de la rétractation de la promesse de contracter, RTD civ. 2004, p. 1 ; Pizzio, Un effort législatif en matière de protection du consommateur, RTD civ. 1976, n° 66 et s. ; Ferrier, Les dispositions d'ordre public visant à préserver la réflexion du contractant, D 1980, chron. 177 ; G. Guérin, L'exercice du droit de repentir, Loyers 1980, chron., p. 1 ; D. Bosco, précité, p. 1 et s.

التعاقد يحول دون الانعقاد الفوري للعقد (المبحث الأول)، واتجاه آخر يرى أن خيار المستهلك في الرجوع لا يحول دون الانعقاد الفوري لهذا العقد (المبحث الثاني).

المبحث الأول

خيار الرجوع مانع من الانعقاد الفوري لعقد المستهلك

يرى جانب من الفقه أن خيار الرجوع في التعاقد يحول دون انعقاد العقد بصورة فورية ونهائية بمجرد تبادل الرضا، مستنديين في ذلك إلى أربع أفكار رئيسية هي: التكوين التعاقبي للرضا، الوعد بالعقد، التعاقد بالعربون، والبيع بشرط التجربة. سنقوم بتحليل كل واحدة من هذه الأفكار للوقوف على مدى صحتها، وذلك بتخصيص مطلب مستقل لكل منها.

المطلب الأول

التكوين التعاقبي للرضا

تقوم فكرة التكوين التعاقبي للرضا على أساس أن عقد المستهلك المقترن بخيار الرجوع لا ينعقد بصورة فورية ونهائية بمجرد تبادل الرضا؛ لأن بإمكان المستهلك إيقاف تكوينه في أية لحظة عن طريق ممارسة خياره في الرجوع خلال المدة المحددة قانوناً لذلك، إنما يُبرم بشكل تعاقبي أو تدريجي⁽⁹⁾. فعقد المستهلك ينعقد على مرحلتين تمتدان مع الزمن: فخلال مدة الرجوع، يعبر المستهلك عن رضا أولي يمهد لانعقاد العقد النهائي، ويشترط فيه الثبات طوال مدة الخيار، ولا يصبح العقد نهائياً إلا بانقضاء هذه المدة دون ممارسة خياره في الرجوع تعبيراً عن رضائه النهائي

(9) Voir, J.-M. Mousseron, La durée dans la formation du contrat, in Mélanges Alfred Jauffret, 1974, p. 519.

د. يوسف شندي

بالعقد^(١٠). ويطلق جانب من الفقه على التعبير الأولي لرضا المستهلك "بالرضا المؤقت" تمييزاً له عن "الرضا النهائي" بالعقد الذي يأتي بعد انتهاء مدة الرجوع^(١١). يقف على رأس أنصار فكرة التكوين التعاقبي للعقد، الفقيه الفرنسي "كاليه-أولوا" Calais-Auloy الذي يرى أن: "خيار الرجوع لا يشكل اعتداءً على القوة الملزمة للعقد، فهو يأتي في لحظة لم ينعقد فيها العقد بعد"^(١٢).

في الحقيقة، هذا الرأي غير سديد؛ لأنه يخلط بين حق التفكير وخيار الرجوع في التعاقد؛ إذ إن هذا الوصف ينطبق على حق التفكير وليس خيار الرجوع. فإذا كانت فترة التفكير تهدف إلى الاستيثاق من رضا المستهلك بصورة مسبقة على إبرام العقد، من خلال منحه فرصة للتروي والتفكير في شأن العقد قبل أن يقدم على إبرامه، فإن مدة الرجوع تهدف - على العكس - إلى التأكد من رغبة المستهلك في الاستمرار في العقد الذي أقدم على إبرامه، والتأكد من أن قبوله بالعقد الذي عبر عنه ابتداءً قد أصبح جازماً لا رجعة فيه بناءً على إرادة حرة ومستتيرة. بالتالي فإن كل من فترتي التفكير والرجوع تلعب دوراً معاكساً في ضمان رضا المستهلك بالعقد: فالأولى تعمل على ضمان رضائه قبل الإقدام على إبرام العقد، بينما تعمل الثانية على ضمان ترسخ رضائه بالعقد الذي قام بإبرامه. بالتالي، فإنه من غير المستساغ إعطاء حق التفكير وخيار الرجوع نفس الحكم نظراً لاختلاف أدوارهما والغاية من تشريعهما. كما أن جانباً كبيراً من الفقه الفرنسي يرفض فكرة التكوين التعاقبي للرضا كأساس قانوني لتفسير أثر خيار الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام

(10) J.-M. Mousseron, Technique contractuelle, éd. Francis Lefèbvre 1998, n° 266.

(11) Bosco, précité, n° 210.

(12) J. Calais-Auloy, La loi sur le démarchage à domicile et la protection des consommateurs, D 1973, chron., p. 266.

عقد المستهلك، مستنديين في ذلك إلى عدد من النصوص الواردة في قانون الاستهلاك الفرنسي^(١٣)، إذ يرى أن خيار الرجوع لا يحول دون الانعقاد الفوري لعقد المستهلك بمجرد تبادل الرضا^(١٤). ويتفق هذا الرأي مع ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ ١٠/٦/١٩٩٢ الذي أكدت فيه أن: "وجود خيار الرجوع لا يشكل عائقاً أمام الانعقاد الفوري للعقد"^(١٥).

المطلب الثاني

الوعد بالعقد

استند جانب من الفقه إلى فكرة الوعد بالعقد من جانب واحد (كالوعد بالبيع أو بالشراء) لتبرير عدم التزام صاحب خيار الرجوع - المستهلك - بصورة نهائية خلال مدة الخيار^(١٦)؛ إذ إن موقف صاحب خيار الرجوع يماثل إلى حد ما موقف المستفيد من الوعد بالعقد من جانب واحد؛ ففي كلتا الحالتين، إتمام العقد أو تركه يبقى مرهوناً طوال مدة الخيار بالإرادة المنفردة لصاحب الخيار. كما أن المدة التي منحها المشرع للمستهلك للرجوع في التعاقد تمثل مدة الوعد بالعقد.

(١٣) انظر مثلاً المواد التالية من قانون الاستهلاك الفرنسي التي تبين بوضوح أن العقد يبرم مباشرة بمجرد تبادل الرضا وحتى قبل انتهاء مدة الرجوع:

L. 311-15; L. 121-20 ; L 121-25 ; L 121-27.

(14) J. Carbonnier, Droit civil, t. IV, Les obligations, Paris, éd. 1998, n° 114, p. 221 ; B. Starck, H. Roland et L. Boyer, Droit civil, Les obligations, 2, 6e éd. Litec 1998, n° 410 ; J.-P. Doll et H. Guérin, Le démarchage et la vente à distance, JCP G. 1973, I, 2524 ; Bosco, précité, n° 116 ; Ph. Brun, Le droit de revenir sur son engagement, Revue Droit et Patrimoine 1998, n° 60, p. 78.

(15) Cass. Ire civ., 10 juin 1992 : Contrats. conc. consom. 10/1992, n° 195, obs. G. Raymond.

(١٦) أنظر: عبد العزيز المرسي حمود، الحماية المدنية الخاصة لرضاء المشتري، دون مكان نشر، ٢٠٠٥، ص ٩٥.

د. يوسف شندي

لا يمكن التسليم أيضا بهذا الرأي؛ لأن هناك اختلافاً كبيراً بين خيار الرجوع والوعد بالعقد، ويظهر ذلك جلياً بالنظر إلى الأثر المترتب على سكوت صاحب الخيار عن ممارسة حقه في الرجوع خلال المدة المحددة لذلك. فالمستفيد من الوعد بالعقد يمتلك خياراً بإبداء رغبته في التعاقد خلال مدة الوعد: فإذا أبدى هذه الرغبة أبرم العقد، أما إذا رفض الوعد أو ترك المدة تنقضي دون إبداء أية رغبة، فنتهى الوعد دون إبرام العقد النهائي. وفي جميع الأحوال، يبقى المال، طوال مدة الوعد، مملوكاً للواعد مما يجيز له التصرف فيه ويتحمل وحده تبعه هلاكه. كما أن الوعد بالعقد من جانب واحد لا يترتب التزاماً على عاتق الواعد بالمعنى الدقيق؛ لأن التزامه يتمثل فقط في الإبقاء على وعده طوال مدة الوعد. أما خيار الرجوع، فعلى النقيض تماماً، فممارسته تؤدي إلى انقضاء العقد، أما ترك مدة الرجوع تسري حتى نهايتها دون ممارسة هذا الخيار، فيترتب عليه تأكيد انعقاد العقد بصورة نهائية. إضافة إلى ذلك، فإن المهني في عقود المستهلك يكون ملتزماً بشكل نهائي بعقد - وليس بمجرد وعد - من لحظة تلاقي الإرادتين حتى قبل انقضاء مدة الخيار، أما المستهلك فعلى العكس تماماً، فالعقد رغم انعقاده إلا أنه لا يترتب آثاراً في مواجهته ويبقى غير ملزم له طوال مدة الرجوع؛ وبالتالي تبقى تبعه الهلاك خلال هذه المدة على عاتق المهني، والقول بغير ذلك يخالف الحكمة التي شرع من أجلها خيار الرجوع في التعاقد، وهي منح المستهلك فرصة للتروي والتأمل قبل أن يعلن عن موافقته النهائية على العقد. فلو اعتبر العقد نافذاً تجاه المستهلك من لحظة اتفاق الإرادة، لما أمكنه ممارسة خياره في الرجوع في التعاقد في حال هلاك المبيع خلال مدة الرجوع، على اعتبار أن الهلاك يعد تنازلاً ضمنياً من المستهلك عن ممارسة هذا الخيار، وقبولاً نهائياً بالعقد، وهذا يخالف تماماً الغاية من تشريع خيار الرجوع في التعاقد، والمتمثلة في الاستيثاق

من ترسخ رضا المستهلك بالعقد الذي عبر عنه ابتداء والذي تم بموجبه إبرام العقد. ويؤكد ذلك، ما أورده بعض نصوص قانون الاستهلاك الفرنسي في موضوع البيع المنزلي والتعاقد عن بُعد والتي تمنع المهني من الحصول على أي مقابل نقدي أو عيني من أي طبيعة كانت أو سحب أي مبلغ مالي من حساب المستهلك خلال مدة الرجوع، وأن أية مخالفة من هذا القبيل تعرضه للمساءلة الجزائية^(١٧). بناء على ما تقدم يمكن القول، إن عقد المستهلك المقترن بخيار الرجوع، لا يكون نافذاً بين أطرافه، ولا تكون له قوة ملزمة تجاه المستهلك طوال مدة الرجوع. بل إن خيار الرجوع، يكسب المستهلك حقاً يتمثل في إجبار المهني على الإمساك بالعقد المبرم طوال مدة الرجوع، حتى يختار المستهلك خلالها وبمحض إرادته المنفردة ما بين الإبقاء على العقد أو التحلل منه. فإذا اختار الرجوع انقضى العقد، أما إذا اتخذ موقفاً سلبياً تاركاً مدة الرجوع تسري حتى نهايتها دون أن يمارس خياره في الرجوع، فيتأكد العقد نهائياً ورتب جميع آثاره بقوة القانون مستنداً إلى لحظة إبرام العقد.

وعليه، فإن ثبوت خيار الرجوع للمستهلك لا يمنع الانعقاد الفوري للعقد، كل ما في الأمر أن العقد لا يكون نافذاً بين أطرافه ولا تكون له قوة ملزمة تجاه المستهلك طوال مدة الرجوع، لهذا يصفه البعض "بالعقد الهش"^(١٨).

(17) Cass. crim. 16 déc. 1986 : Bull. crim., n° 373 ; Cass. crim., 6 mars 1984 : D. 1984, 552, note J.-P. Pizzio.

(18) Bosco D., précité, n° 119.

المطلب الثالث

التعاقد بالعربون

يكيف البعض خيار الرجوع في التعاقد على أنه خيار عدول^(١٩)، خصوصاً عندما يكون مصدره اتفاق الأطراف ورافقه دفع عربون^(٢٠)، لتشابه الاثنين - خيار الرجوع وخيار العدول - من عدة أوجه: فكلاهما يهدف إلى إعطاء المتعاقد مدة إضافية من أجل التروي والتفكير، ويمارسان بالإرادة المنفردة لأحد الأطراف دون حاجة إلى موافقة الطرف الآخر أو اللجوء إلى القضاء. للوقوف على مدى صحة هذا التشبيه، يتعين تحديد المقصود بالعربون، خصوصاً وأن للعربون وظائف عدة يمكن أن يؤديها في عملية التعاقد، فبأية وظيفة يجب الأخذ بها؟

قد يرافق العربون عقداً مبرماً فيكون دوره تقوية الالتزام الناشئ عن العقد، وهذا ما يعبر عنه في الفقه بدلالة الثبات التي أخذت بها القوانين الجرمانية^(٢١)؛

(19) Voir : D. Ferrier, Les dispositions d'ordre public visant à préserver la réflexion des contractants, D 1980, chron. p. 177 ; A. Bierix et H. Birbes, Vente à domicile et protection des consommateurs ; Ch. Dr. Entrepr. 1973, I, p. 9 ; L. Royer, La clause de dédit in Mélanges P. Raynaud, éd. Dalloz, 1985, p. 40 ; C. Humann, La spécificité de la clause de dédit, RD imm., 1997, p. 169 ; A. Triclin, La reconnaissance des arrhes, JCP G 1994, I, 3732 ; G. Raymond, Vente à distance, Juris.-cl., contr. distrib., Fasc. 1390, n° 96 ; Cas et Ferrier, Traité de droit de la consommation, Paris 1986, n° 474 ; L. Bernardeau, Le droit de rétractation du consommateur, un pas vers une doctrine d'ensemble, JCP 1994, I, 3732.

(٢٠) حول التعاقد بالعربون بشكل عام، انظر: عبد الحكيم فوده، الوعد والتمهيد للتعاقد والعربون والبيع الابتدائي، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ١٩٩٢. عباس الصراف، العربون وأحكامه في القانون المدني العراقي، مجلة القضاء العراقية - نقابة المحامين في العراق، العددان الأول والثاني، ١٩٥٨. عبد السلام الترماني، أحكام العربون في الشريعة والقانون، مجلة الحقوق والشريعة، الكويت، المجلدين الأول والثاني، ١٩٧٧.

Y. Dagonne, Contribution à l'étude de la faculté de dédit, thèse Paris II, 1988. (٢١) أخذ بهذا الاتجاه كل من: قانون المعاملات المدنية الإماراتي (المادة ١٨٤)، ومجلة الالتزامات والعقود التونسية (الفصل ٣٠٣)، والقانون المدني اليمني (المادة ٥٦٧).

فيمكن اعتبار المبلغ المدفوع - إذا كان العربون نقداً وهو الغالب - بدءاً في التنفيذ، خصوصاً عندما يتفق الأطراف صراحة على ذلك^(٢٢)، أو يعطى تكييف الشرط الجزائي فيأتي كتعويض عن الضرر في حال الإخلال بالتنفيذ أو الفسخ^(٢٣). في المقابل، إذا لم يكن هناك اتفاق نهائي بعد، فيمكن ترجمته على أنه خيار عدول؛ بمقتضاه يحق لكل طرف هجر الاتفاق مع خسارته قيمة العربون، وهذا ما يسمى في الفقه اللاتيني بدلالة العدول^(٢٤)، وقد عبرت عن ذلك المادة ١٥٩٠ من القانون المدني الفرنسي بنصها على أنه: "إذا اقترن الوعد بالبيع بعربون، كان لكل من العاقدين حق العدول عنه. فإن عدل من دفع العربون خسره، وإن عدل من قبضه وجب عليه رده وضعفه"^(٢٥). ويطبق الحكم ذاته على عقود المستهلك، حيث تنص الفقرة الثانية من

(22) Cass. civ., 23 mars 1966: RTD civ. 1967, 183, obs. G. Cornu.
(٢٣) للتفريق بين الشرط الجزائي وحق العدول، أنظر:

Cass. 3e civ., 9 janv. 1991 : D. 1991, 481, note Paisant ; Com. 2 avril 1996 : D. 1996, somm., 329, obs. Mazeaud ; Com. 14 oct. 1997 : Bull. IV, n° 255, p. 223 ; Defrénois 1998, 328, obs. Mazeaud.

(٢٤) أخذ بها كل من: القانون المدني المصري (المادة ١٠٢)، القانون المدني الأردني (المادة ١٠٧)، القانون المدني السوري (المادة ١٠٣)، ومشروع القانون المدني الفلسطيني (المادة ٩٢).

(25) « si la promesse de vendre a été faite avec des arrhes, chacun des contractants est maître de s'en départir. Celui qui les a données, en les perdant. Et celui qui les a reçues, en restituant le double ».

حول الصفة المكتملة لهذه المادة، أنظر:

Cass. 1re civ., 16 juill. 1956 : D. 1956, 609 ; Douai, 10 oct. 1961 : JCP 1962, IV, 95.

ويمكن استنتاج الصفة المكتملة لدلالة العربون من النصوص العربية ذاتها، فعلى سبيل المثال، جاء في الفقرة الأولى من المادة ١٠٧ من القانون المدني الأردني: "١- دفع العربون وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك...". وفي تفسير المذكرات الإيضاحية لهذه المادة، جاء فيها: "وغني عن البيان أن كلتا الداليتين (العدول أم الثبات) قابلة لإثبات العكس بإثبات الحكم المقصود من العربون عكس الدلالة المفروضة. وينبغي التفرقة بين عدة فروض: فإذا اتفق المتعاقدان على خيار العدول جاز لكل منهما أن يستقل بنقض العقد فإن عدل من دفع العربون وجب عليه تركه وإن عدل من قبضه رده ومثله. على أن خيار العدول هذا لا يفترض بل يجب الاتفاق عليه صراحة. أما إذا لم يتفق المتعاقدان

د. يوسف شندي

المادة L. 114-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي على أنه: "ما عدا وجود اشتراط مخالف في العقد، فإن المبالغ المدفوعة مسبقاً هي عربون، ويترتب عليه أن لكلا العاقدين الحق في العدول عن التزامه، فإذا عدل المستهلك خسر العربون، وإن عدل المهني رده وضعفه"⁽²⁶⁾. في جميع الأحوال، يختص قاضي الموضوع باستخلاص دلالة العربون، مستندا في ذلك إلى الإرادة المشتركة للأطراف والعرف، فيمكنه الأخذ بدلالة العدول أو الثبات حسب الأحوال والظروف⁽²⁷⁾.

نرى إذن أن عملية تشبيه خيار الرجوع بخيار العدول غير متصوره إلا في الأحوال التي يستند فيها خيار العدول إلى اتفاق سابق بين الأطراف؛ بموجب هذا الاتفاق، يستطيع هؤلاء تحديد شروطه وطرق ممارسته. فبإمكانهم تضمين اتفاقهم شرطاً خاصاً يقضي بأن المبالغ المدفوعة مسبقاً هي بالفعل عربون، وتحديد وظيفتها: دلالة عدول أم دلالة ثبات أو حتى الداليتين معاً⁽²⁸⁾. وفي حال تم اعتماد دلالة الثبات، فيمكن اعتبار قيمة العربون مقابلاً لخيار الرجوع الاتفاقي عن العقد المبرم مما يقربه من خيار الرجوع القانوني من حيث الأثر، وهو نقض العقد المبرم. لكن رغم هذا التشابه إلا أنهما يختلفان في الحكم؛ إذ يستحيل تطبيق ذات الحلول على خيار الرجوع الاتفاقي والقانوني؛ فهذا الأخير فرضه المشرع بموجب قواعد أمره لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، بمقتضاه يستطيع المستهلك ممارسة خياره في

على خيار فلا يجوز لأيهما أن يستقل بالعدول عن العقد ما لم يقض العرف بغير ذلك...".

- (26) « sauf stipulation contraire du contrat, les sommes versées d'avance sont des arrhes, ce qui a pour effet que chacun des contractants peut revenir sur son engagement, le consommateur en perdant les arrhes, le professionnel en les restituant au double ».
- (27) Cass. 3e civ., 14 mai 1985: Gaz. Pal. 1985, 2, pano. 288, note Piédelièvre ; Cass. 3e civ., 3 avril 1983 : JCP 1983, IV, 200 ; Cass. 1re civ., 20 mai 1981 : JCP 1982, II, 19840, note G. Raymond ; Cass. 3e civ., 12 févr. 1971 : Bull. civ. 1971, III, n° 119, p. 86.
- (28) Cass. civ., 23 mars 1966 : D. 1966, 397 ; RTD civ. 1967, 183, obs. Cornu.

الرجوع دون دفع أي مقابل مالي أو تعويض⁽²⁹⁾، باستثناء مصروفات إرجاع السلعة إذا كان لها مقتضى. كما أن ممارسة هذا الحق - الثابت بنص القانون - من قبل المستهلك لا يخضع لرقابة القضاء، على عكس خيار الرجوع الاتفاقي وخيار العدول وفق ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 11/5/1976 حيث أكدت فيه قرار قاضي الموضوع الذي منع ترتيب أي أثر على العربون الذي قبضه البائع بسوء نية⁽³⁰⁾. لذا، فإن تكييف خيار الرجوع القانوني بخيار العدول ينافي المبادئ القانونية والاجتهاد القضائي.

المطلب الرابع

البيع بشرط التجربة

تقترن بعض البيوع بشرط التجربة⁽³¹⁾ من أجل السماح للمشتري بتقدير محل العقد قبل امتلاكه. وعليه، لا ينعقد العقد فور تبادل الرضا، استناداً إلى المادة 1588 من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أن: "البيع بشرط التجربة يفترض فيه دائماً أنه معلق على شرط واقف"⁽³²⁾، وبالتالي يبقى المال مملوكاً طوال مدة التجربة للبائع وهو الذي يتحمل كأصل عام تبعه هلاكه، إذ لا يعقل أن تتجه نية المشتري إلى تحمل الالتزامات الناشئة عن العقد قبل أن يعلن عن رغبته في المبيع بعد إجراء التجربة⁽³³⁾. إلا أن هذه القاعدة ليست أمراً، وبالتالي يستطيع الأطراف الاتفاق على

(29) Cass. Ire civ., 23 juin 1987: Bull. civ. 1987, I, n° 208, p. 154; RTD civ. 1988, p. 284.

(30) Cass. 3e civ. : D 1976, jur., p. 270, note J.-J. Taisne ; Rép. Def. 1977, p. 456, obs. J.-L. Aubert.

(31) V. Lorvellec, L'essai dans les contrats, th. Rennes 1972, n° 147 s. ; Vente à l'essai, C. Cl. civ., art. 1588, Fasc. G 1988.

محمد إبراهيم بنداري، البيع بشرط التجربة، دار النهضة العربية، القاهرة 1997.

(32) "La vente à l'essai est toujours présumée faite sous condition suspensive".

(33) T. com. Saint-Brieuc, 15 oct. 1926: DH. 1927, 80.

د. يوسف شندي

مخالفتها واعتبار التجربة مجرد شرط فاسخ ليس إلا؛ فيتم إبرام عقد البيع بمجرد تبادل الرضا وقبل إتمام عملية التجربة مع تقرير حق المشتري في فسخ العقد إذا لم يفتتق بنتيجة التجربة، لهذا تم تشبيه خيار الرجوع في التعاقد بشرط التجربة في عقد البيع^(٣٤).

في الواقع، يمكن إعمال هذا التشبيه في الحالات التي يستند فيها خيار الرجوع في التعاقد إلى اتفاق الأطراف، وهذا ما تشير إليه ضمناً المادة 1584 من القانون المدني الفرنسي، والتي تجيز للأطراف الاتفاق صراحةً أو ضمناً على اعتبار التجربة شرطاً واقفاً أو فاسخاً. فأمام هؤلاء خياران: إما تعليق إبرام العقد إلى حين إتمام التجربة (شرط واقف)، وإما إبرام العقد فوراً وقبل إجراء التجربة مع إعطاء المشتري حق نقض العقد بإرادته المنفردة بعد إجرائها (شرط فاسخ)، فحق المشتري في الفسخ الوارد في الفرض الثاني - حالة الشرط الفاسخ - يتطابق تماماً مع خيار الرجوع في التعاقد^(٣٥). ويمكن تأكيد هذا الأمر بما جاء في المادة ٤٧١ من القانون

جاءت المادة ٤٧٢ من القانون المدني الأردني بتفصيل لمن يتحمل تبعه هلاك المبيع خلال مدة التجربة بنصها: "إذا هلك المبيع في يد المشتري بعد تسلمه لزمه أداء الثمن المسمى للبائع وإذا هلك قبل التسليم بسبب لا يد للمشتري فيه يكون مضمونا على البائع".

(34) Voir : J. M. Mousseron, La durée dans la formation du contrat, Mélanges Jauffret, 1974, p. 522 ; R. Baillod, précité, p. 227 ; Bosco D., Précité, n° 9.

(٣٥) يرى أغلب الفقه أن الشرط الواقف لا يمنع نشوء الالتزام، إنما يجعل فقط أثر هذا الالتزام معلقاً. أنظر للتفصيل مثلاً:

J.- J. Taisne, Obligations contractuelles, caractères de la condition, J. Cl. Civ., art. 1168 - 1174, Fasc. 40 à 43, 1995, n° 88.

في الواقع يوجد وجه شبه بين الشرط الواقف في البيع بشرط التجربة وخيار الرجوع في التعاقد؛ ففي حال عدم قيام المستفيد بالرد خلال المدة المحددة للتجربة أو الرجوع، يجعل عقد البيع نهائياً لا رجعة فيه. فقد تم الحكم بأن احتفاظ المشتري بالحصان حتى انتهاء مدة التجربة يعد قبولاً نهائياً بالعقد، ويحول دون رجوع المشتري عن البيع بإرادته المنفردة، أنظر:

Cass. 10 janv. 1928 : DP 1929, I, 126.

في نفس الاتجاه :

المدني الأردني حيث نصت: "١- يجوز للمشتري في مدة التجربة إجازة البيع أو رفضه ولو لم يجرب المبيع ويشترط في حالة الرفض إعلام البائع. ٢- إذا انقضت مدة التجربة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا ولزم البيع".

في حين، لا يمكن التسليم بهذا التشبيه عندما يكون القانون هو مصدر خيار الرجوع في التعاقد^(٣٦) لاختلافه عن خيار التجربة من عدة نواح منها:

✓ أن خيار الرجوع في التعاقد لا يحول دون انعقاد العقد، كل ما في الأمر أنه يكون غير نافذ تجاه أطرافه وغير لازم تجاه المستهلك طوال المدة المحددة قانونا للرجوع. كما أن هذا الخيار قد شرع بموجب قواعد أمره لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وتقضي بحق المستهلك في الرجوع في التعاقد بإرادته المنفردة ودون حاجة إلى تقديم تبرير خاص ولا يخضع في ممارسة هذا الخيار إلى رقابة القضاء، في حين أن حرية المشتري في إتمام التجربة مقيدة باعتبارات موضوعية تخضع للرقابة القضائية^(٣٧).

✓ إذا كانت التجربة تقتصر على عقود البيع، فإن خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد يشمل بالإضافة إلى عقود البيع، عقود التوريد بالخدمات كما هو الحال في التعاقد عن بُعد أو عبر المسافة.

Civ. Ire, 13 oct. 1998: Bull. civ., I, n° 304, p. 211; RTD civ. 1999, 376, obs. Mestre; TGI Paris, 19 avril 1972: D. 1973, juris. p. 202, note H. Thuillier.

(٣٦) للانتقادات الفقهية، انظر: إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص ٩٨؛ عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص ٤٧٤.

(37) Civ. Ire, 13 oct. 1998: Bull. civ., I, n° 304, p. 211; JCP 1998, IV, 3339; Contrats Conc. Consom., 1998, 161, note Leveneur; RTD civ. 1999, 376, obs. Mestre; TGI Paris, 19 avril 1972: D. 1973, juris. p. 202, note H. Thuillier

د. يوسف شندي

✓ تهدف التجربة إلى السماح للمشتري بالتعرف على مواصفات المبيع التي يرغب بها والتحقق من ملاءمة المبيع للغرض المخصص له أو مناسبته له شخصياً والتي أقدم من أجلها على التعاقد^(٣٨). بينما يهدف خيار الرجوع في التعاقد إلى الإستيثاق من تمام رضا المستهلك بالعقد عن طريق إعطائه فترة إضافية للتريث والتأمل في العقد الذي أقدم على إبرامه^(٣٩). كما أن القانون هو الذي يحدد مدة الرجوع القانوني وهي من النظام العام، في حين أن مدة التجربة يتم غالباً تحديدها بالاتفاق بين الأطراف، فإذا غاب مثل هذا الاتفاق، يقوم القاضي بتحديددها حسب العرف وطبيعة الأشياء، وبالتالي قد تطول أو تقصر^(٤٠).

✓ لا يمكن تكييف خيار الرجوع القانوني في التعاقد على أنه شرط واقف أو فاسخ؛ لأن هذا الشرط يعتبر من العناصر المكملة للعقد ولا يعيق كقاعدة عامة اتفاق الإرادة إلا إذا وجد اتفاق مخالف^(٤١). كما أن شرط التجربة هو أمر موضوعي يرتبط بمحل العقد بالدرجة الأولى سواءً أعطي تكييف الشرط الواقف أم الفاسخ، وهذا ما يبرر الرقابة القضائية. في حين أن

(٣٨) يرى البعض أن شرط التجربة يقترّب كثيراً من خيار الرجوع، فمع أن الهدف المباشر منه هو إعطاء المشتري فرصة التحقق من ملائمة المبيع للغرض المخصص له، إلا أنه يساعد بطريقة غير مباشرة على ضمان تمام رضا المستهلك بالعقد؛ فإجراء التجربة تسمح له بالإطلاع على مزايا وعيوب المبيع محل التجربة، مما يساعده على التفكير والتروي : أنظر، محمد إبراهيم بنداري، مرجع سابق، ص ١٠ وما بعدها.

(٣٩) عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص ٨٢٤.
(٤٠) وهذا ما بينته صراحة المادة ٤٧٠ من القانون المدني الأردني بنصها على أنه: "١- يجوز البيع بشرط التجربة مع الاتفاق على مدة معلومة فإن سكت المبيعان عن تحديدها في العقد حملت على المدة المعتادة...".

(41) G. Cornu, La protection du consommateur et l'exécution du contrat en droit français, in Travaux de l'Association H. Capitant, 1973, 131 et s.; V. Christianos, précité, p. 29.

خيار الرجوع القانوني لا يدخل في دائرة التعاقد وليس له أي ارتباط بالمحل، بل برضا المستهلك وبالتالي هو أمر ذاتي يقدره المستهلك وحده، ويمارسه إذا أراد الرجوع عن العقد بإرادته المنفردة خلال مدة معينة دون أية رقابة أو مساءلة.

نخلص مما تقدم إلى أن جميع الأفكار السابقة لا تصلح أساساً لتبرير خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد وأثره على تحديد لحظة إبرام العقد، فهي تجمع على عدم انعقاد عقد المستهلك بمجرد اتفاق الإرادة، إنما يتم إرجاء إبرامه إلى حين انتهاء مدة الرجوع، وهذا غير صحيح؛ لأن خيار الرجوع لا يمنع حقيقة انعقاد عقد المستهلك من لحظة اتفاق الإرادة وحتى قبل انتهاء مدة الرجوع، كل ما في الأمر أن العقد رغم انعقاده صحيحاً إلا أنه لا يكون نافذاً بين أطرافه، وغير لازم تجاه المستهلك طوال مدة الرجوع. كل ذلك حتى يتسنى للمستهلك تقدير الفائدة من الاستمرار في العقد الذي أبرمه أو الرجوع عنه بإرادته المنفردة خلال المدة المحددة قانوناً للرجوع؛ فإذا اكتشف أنه قد تسرع في إبرام العقد أو لم تعد لديه رغبة في الاستمرار في هذا العقد، أعطاه القانون الحق في الرجوع عنه خلال مدة محددة. فخيار الرجوع يهدف إلى الاستيثاق من تمام رضا المستهلك بالعقد بعد إبرامه وليس قبله، وهنا تكمن الحكمة التي قصدها المشرع من تقرير خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد. فالأفكار الفقهية السابقة، يبدو بوضوح أنها تخلط بين خيار الرجوع الاتفاقي والقانوني رغم الاختلاف بينهما من حيث المصدر والغاية لكل منهما. وعليه، نعرض الاتجاه الفقهي الآخر، الذي يرى أن خيار المستهلك في الرجوع في

د. يوسف شندي

التعاقد لا يحول دون انعقاد عقد المستهلك فوراً بمجرد اتفاق الإرادة وحتى قبل انتهاء مدة الرجوع.

المبحث الثاني**خيار الرجوع ليس مانعاً من الانعقاد الفوري لعقد المستهلك**

يرى الاتجاه الآخر في الفقه أن خيار المستهلك في الرجوع لا يحول دون الانعقاد الفوري لعقد المستهلك بمجرد اتفاق الإرادة، مستنديين في ذلك إلى ثلاثة أفكار رئيسية هي: العقد غير اللازم، السبب، والتفريق بين انعقاد العقد ونفاذه. وعليه سنقوم بتحليل هذه الأفكار الثلاثة على التوالي لبيان مدى دقتها، ثم نخلص إلى التوجه الذي يميل إليه الباحث.

المطلب الأول**العقد غير اللازم**

يرى البعض أن العقد رغم صحته ونفاذه، قد يثبت أحياناً بموجب القانون أو الاتفاق لأحد العاقدين أو لكليهما خيار التحلل منه أو فسخه بإرادته المنفردة دون تراض أو تقاض^(٤٢). وقد عبرت عن ذلك صراحة المادة ١٧٦ من القانون المدني الأردني بنصها على أنه: "١- يكون العقد غير لازم بالنسبة إلى أحد عاقديه أو لكليهما رغم صحته ونفاذه إذا شرط له حق فسخه دون تراض أو تقاض. ٢- ولكل منهما أن يستقل بفسخه إذا كان بطبيعته غير لازم بالنسبة إليه أو شرط لنفسه خيار فسخه".

(٤٢) انظر: إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، ص ٩٦. مصطفى محمد الجمال، السعي إلى التعاقد، مظاهره، وأثاره القانونية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، منشأة الكتب الجامعية بالإسكندرية ٢٠٠٠، ص ١٤٦ وما بعدها: ذكر في عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص ٧٧٥، هامش ٨١٥.

نستنتج من هذا النص أن للعقد غير اللازم ثلاث صور: فإما أن يعود سبب عدم اللزوم إلى طبيعة العقد كما في الوكالة والرهن، وإما أن يستند إلى اتفاق الأطراف كما في خيار الشرط الذي يجيز لأحد العاقدين أو لكليهما الحق في فسخ العقد، أو يعود إلى نص القانون، وعادة ما يثبت لأحد الأطراف فقط وهو الذي يسعى القانون لحمايته كالمشتري في خيار العيب، فإذا توافرت مثلًا شروط العيب في المبيع جاز له فسخ العقد^(٤٣). في جميع هذه الحالات، لا يصبح العقد لازماً - كقاعدة عامة - إلا بعد فوات مدة الخيار أو مدة عدم اللزوم^(٤٤). بالتالي توجد أوجه شبه كبيرة بين فكرة عدم لزوم العقد وخيار الرجوع في التعاقد: فكلاهما يرافق عقداً مبرماً ويمكن نقضه بالإرادة المنفردة لصاحب الخيار دون تراضٍ أو تقاضٍ، كما يتوجب استعمال الخيار خلال مدة معينة وإلا سقط ولزم العقد، ويمكن ممارسة الخيار في حال استناده إلى نص القانون دون دفع أي مقابل مالي، وأخيراً يسعى كلاهما إلى ضمان رضا المتعاقد وحمله على التروي والتفكير قبل أن يلزم نفسه نهائياً بالعقد. لكن رغم هذا التشابه الكبير بينهما إلا أن فكرة العقد غير اللازم لا

(٤٣) حول العيب، انظر: صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتخلف المواصفات في عقود البيع، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٧. ممدوح محمد مبروك، أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، ١٩٩٩.

(٤٤) اعتمدت محكمة النقض المصرية فكرة العقد غير اللازم في قرارها الصادر بتاريخ ١٩٩٧/٥/٢٦، إستناداً إلى نص المادة ٢٠ من قانون إيجار الأماكن رقم ٣٦ لسنة ١٩٨١، الخاص بمسألة التنازل عن الإنتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكن. الطعون ٧٨٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ ق، جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦، ملخص المكتب الفني ٩٨/٩٧ رقم ١٦، ص ٤٠: مذكور في، عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص ٧٧٦، هامش ٨١٧. ويبدو أن هذا الحكم جاء مخالفاً للقواعد العامة في القانون المدني المصري التي تأخذ بنظرية البطلان النسبي ذات الأصل اللاتيني، في حين أن فكرة العقد غير اللازم هي تصور إسلامي بحث أخذت بها بعض القوانين العربية ومنها الأردن والإمارات العربية ولم تأخذ بها مصر.

د. يوسف شندي

تصلح من وجهة نظرنا أن تكون أساساً قانونياً لتبرير خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد وذلك لاختلافهما من عدة أوجه، أهمها:

✓ يرى البعض أن عدم لزوم العقد يأتي كأثر للخيار ويوجد بعد وجوده، مع أن المنطق يقول بسبق الأساس على وجود الأثر^(٤٥). وعليه يرى أن خيار الرجوع في التعاقد الثابت بحكم الشرع يجد أساسه في القاعدة الشرعية "لا ضرر ولا ضرار": فخيار الرؤية مثلا يمكن المتعاقد الذي لم يرَّ المعقود عليه من فسخه عند رؤيته إذا لم يتوافق مع رغباته^(٤٦)، كما أن خيار العيب الخفي يهدف إلى السماح للمتعاقد من إزالة الضرر إذا ما اعتراه أحد العيوب الخفية التي تتعارض مع شرط السلامة المفترض في المعقود عليه.

✓ إذا قمنا بتحليل أهم الخيارات التي تؤدي إلى عدم لزوم العقد^(٤٧) لوجدناها تختلف عن خيار الرجوع القانوني في التعاقد من عدة جوانب: فعدا عن اختلاف خيار الشرط عن خيار الرجوع القانوني من حيث المصدر، إلا أنهما يختلفان أيضا من حيث الأثر؛ حيث تنص المادة ١٧٨ من القانون المدني الأردني على أنه: "إذا شرط الخيار لكل من العاقدين في عقود المعاوضات المالية فلا يخرج البدلان عن ملكهما، فإن جُعل لأحدهما فلا

(٤٥) عبد الله عبد الله محمد العلفي، أحكام الخيار في القانون المدني اليمني، دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري، جامعة عين شمس ١٩٨٨، ص ٣٦؛ أنظر التفاصيل: عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص ٧٧٨

(٤٦) يثبت خيار الرؤية للشخص المتصرف إليه وليس للمتصرف؛ فيثبت للمشتري ولا يثبت للبائع. ولكن يثبت للطرفين فقط في المقايضة لأنها مبادلة عين بعين، فيثبت الخيار لكلا المتعاقدين حتى يرى كل منهما المال المقايض به.

(٤٧) عدنان إبراهيم السرحان ونوري حمد خاطر، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥، ص ٢٢٢ وما بعدها.

يخرج ماله عن ملكه ولا يدخل مال الآخر في ملكه". فهذا الحكم رغم مطابقته لحكم عقد المستهلك المقترن بخيار الرجوع من حيث عدم النفاذ، إلا أنه يخالف في الأساس فكرة العقد غير اللازم، إذ إن من صفات هذا الأخير أنه عقد صحيح ونافذ إلا أنه غير لازم بالنسبة لمن اشترط له الخيار سواء كان طرفاً واحداً أو طرفي العقد، وهذا ما أكدته المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني بقولها إن: "العقد الذي فيه خيار الشرط عقد غير لازم من جانب من له الخيار، إذ يجوز له الرجوع فيه" (٤٨).
والحقيقة أن هذا الحكم ينطبق على العقد الموقوف لا على العقد غير اللازم لأن العقد يبقى موقوف النفاذ حتى تتم إجازته، فإذا أجزى نفذ، وإذا لم ترد عليه الإجازة اعتبر كأن لم يكن. فمن غير المعقول إذن اعتبار عقد المستهلك المقترن بخيار الرجوع عقد غير لازم؛ لأن العقد وإن لم يكن نافذاً بحق طرفيه بما في ذلك انتقال الملكية، إلا أنه يبقى عقداً لازماً بالنسبة للمهني من لحظة اتفاق الإرادة، لكنه يبقى غير لازم بالنسبة للمستهلك طوال مهلة الرجوع. عدا عن أن خيار الرجوع يستأثر به المستهلك دون المهني، وشرع بموجب قواعد أمره لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، كل ذلك على خلاف خيار الشرط الذي يجيز أن يستأثر به أحد

(٤٨) المذكرات الإيضاحية، ص ٢٠١، انظر للتفصيل: عدنان السرحان ونوري خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، دراسة مقارنة، دار الثقافة-عمان، ٢٠٠٥، ص ٢٢٦ وما بعدها. حول الموضوع في الفقه الإسلامي، انظر: محمد زكي عبد البر، أحكام المعاملات المالية في المذهب الحنفي، العقود، دار الثقافة، قطر، الدوحة، ط ١٩٨٦، ص ٣٧٣ وما بعدها، مذكور في عدنان السرحان ونوري خاطر، المرجع السابق، هامش ١، ص ٢٢٧. وتجدر الإشارة إلى أن المادة ٥٠٩ من القانون المدني العراقي قد خالفت حكم المادة ١٧٨ من القانون المدني الأردني، حيث أعطت خيار الشرط في عقد البيع حكم العقد الموقوف بنصها على أنه: " لا يمنع هذا الشرط من انتقال الملكية إلى المشتري سواء أكان الخيار للبائع أو لهما أو لأجنبي".

د. يوسف شندي

المتعاقدين أو كليهما أو حتى أجنبي. كما أن خيار الرؤية يثبت بنص القانون، ويتطابق مع خيار المستهلك في الرجوع في حال التعاقد عن بُعد من حيث الغاية من الحماية وهي؛ إعطاء المتعاقد الذي لم يرَّ المعقود عليه خيار الرجوع عن العقد عند رؤيته له إذا لم يتوافق مع رغباته^(٤٩). مع هذا، يختلف الاثنان من ناحيتين: فمن جهة، يثبت خيار الرؤية لكل متصرف له كالمشتري بغض النظر عن صفته مستهلكاً كان أم حرفياً، في حين لا يثبت خيار الرجوع في قانون الاستهلاك إلا للمستهلك حصراً دون غيره. كما يستطيع المستهلك إسقاط خياره في الرجوع قبل انتهاء المدة المحددة لذلك عن طريق موافقته النهائية على العقد، في حين أن خيار الرؤية لا يمكن إسقاطه لا قبل الرؤية ولا بعدها استناداً إلى قول الرسول صلى الله عليه وسلم "من اشترى شيئاً لم يره، فهو بالخيار إذا رآه": فقبل الرؤية، لم يثبت الخيار بعد وبالتالي لا يعتد بالإسقاط ويبقى الخيار قائماً، لأن المعقود قبل الرؤية في الشرع مجهول الوصف، والرضا بالشيء قبل العلم به يساوي العدم^(٥٠)، كذلك إذا تمت الرؤية فلا خيار لصاحبه إلا الإجازة أو الفسخ. كما أن خيار العيب، ورغم ثبوته بنص القانون، إلا أنه يختلف عن خيار الرجوع في التعاقد من حيث إمكانية اشتراط المتصرف

(٤٩) لا يثبت خيار الرؤية إلا إذا كان محل العقد غائباً، فلا يصح العقد على الشيء الغائب ولو كان موصوفاً، لأن العقد الغائب فيه غرر وجهالة قد تفضي إلى نزاع بين المتعاقدين في المستقبل. فالشيء الغائب مهما بالغ البائع في وصفه، فلا يغني عن الرؤية، فقبل الرؤية يكون رضا المشتري غير تام، والرضا التام هو الأساس لصحة العقود ونفاذها بين المتعاقدين. انظر، درويش مدحت الوحيدى، عقد البيع في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، غزة، ١٩٨٩، ص ٨٤ وما بعدها. (وه أنظر تجهة إليه مجلة الأحكام العدلية، حيث نصت في المادة ٣٢٠ منها أن: "من اشترى شيئاً لم يراه كان له الخيار حتى يراه فإذا رآه إن شاء قبله وإن شاء فسخ البيع".

(٥٠) أنظر للتفصيل: طارق شفيق نبيل، القانون المدني الأردني، نقابة المحامين، عمان، ١٩٨٢، ص ٤٤.

البراءة من العيب، وهذا جائز بشرط انتفاء الغش وسوء النية. أما خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد فهو من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته، ولا يستفيد المهني شيئاً من شرط الإعفاء منه ولو كان حسن النية.

✓ خيار رجوع المستهلك في التعاقد يشمل العقود الواردة على السلع والخدمات، بينما خيارا الرؤية والعيب في العقود غير اللازمة لا ينطبقان إلا إذا كان موضوع العقد أشياء مادية ملموسة كالسلع والمنتجات، أما الخدمات فتخرج من نطاق تطبيقهما. كما أن خيار الشرط ورغم انطباقه على العقود التي تكون محلها سلعاً أو خدمات، إلا أن مصدره الاتفاقي يجيز التنازل عنه أو تعديله بإرادة الأطراف، في حين أن خيار الرجوع الثابت بنص القانون هو من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفته. كما أن خيار الرؤية لا يثبت إلا إذا كان محل العقد من الأشياء القيمة المعينة بالذات، في حين أن خيار الرجوع قد يثبت في الأشياء القيمة والمثلية على حد سواء^(٥١).

بناء عليه، نرى أن فكرة العقد غير اللازم لا تصلح أساساً لتفسير أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام عقد المستهلك، وذلك على الرغم من وجود قدر معين من التقاطع بين خيار الرجوع وفكرة العقد غير اللازم.

(٥١) لا يثبت خيار الرؤية إلا في الأموال القيمة لاختلاف أحادها، أخذت بذلك: المادة ٢٦٦ من قانون المعاملات الإماراتي، المادة ١٨٤ من القانون المدني الأردني، كما أخذت به مجلة الأحكام العدلية. ويعني البيع بالنموذج عن الرؤية، أما إذا كان محل العقد أشياء مثلية فلا يثبت خيار الرؤية لوجود مثيلاتها في السوق وبالتالي يغني فيها الوصف عن الرؤية، كل ذلك على عكس خيار رجوع المستهلك الذي يثبت في جميع الأحوال؛ بالنسبة للأشياء القيمة والمثلية على حد سواء، كما يثبت ولو تم البيع بالنموذج.

المطلب الثاني

السبب

يرى الفقيه الفرنسي "أوبري" Aubry أنه يمكن تفسير خيار رجوع المستهلك في التعاقد اعتماداً على نظرية السبب، أو بمعنى أدق، بناءً على السبب الفعال أو المنتج « la cause efficiente » تمييزاً له عن السبب النهائي « la cause finale » للعقد⁽⁵²⁾. فعلى الرغم من وجود اتفاق إرادة الأطراف إلا أن العقد لا يكون له قوة ملزمة طوال مدة الرجوع؛ ويعود السبب في ذلك إلى أن إرادة الأطراف لا تكفي وحدها لإحداث أثر قانوني؛ لأن الزمن، عنصر موضوعي، يلعب دوراً أساسياً في إنشاء هذا الأثر. بتعبير آخر، لا يكتمل اتفاق الإرادة فعلياً إلا بانتهاء مهلة الرجوع، لذا يمكن تكيف هذه المهلة على أنها سبب منتج للعقد. والسبب المنتج هو "كل حدث يترتب على وقوعه تعليق الأثر المتوقع للعقد بشكل خاص ومؤكداً"⁽⁵³⁾. فأهم سبب منتج للعقد هو اتفاق الإرادة لأنه حدث يتوقف على حصوله تفعيل جميع عناصر العقد، ومدة الرجوع هي أيضاً سبب منتج يتوقف على انقضاءها إحداث الأثر الإلزامي لاتفاق الإرادة. يترتب على ذلك أن الرضا الأولي الذي عبر عنه المستهلك لا يصبح منتجاً لآثاره إلا بعد انقضاء مدة الرجوع. فوفق تعبير هذا الفقيه: "أن السبب ينشأ من اجتماع عنصر الإرادة والعناصر الموضوعية والقانونية من أجل إحداث أثر قانوني. فرغم حصول اتفاق الأطراف حول العناصر الجوهرية للعقد، إلا

(52) H. Aubry, précité, n° 72.

يرى الكاتب أيضاً أنه يمكن إدخال نظام الرجوع في التعاقد إلى النظرية العامة للالتزامات اعتماداً على فكرة السبب المنتج.

(53) « tout événement à la survenance duquel l'effet contractuel envisagé est impérativement et spécialement subordonné » : Ph. Reigne, La notion de cause efficiente du contrat en droit privé français, thèse, Paris II, 1993, précité, H. Aubry, précité, note n° 307.

أن العقد لا ينتج آثاراً قانونية؛ لأن هناك عنصراً موضوعياً لم يتحقق زمنياً بعد، والمتمثل في انقضاء المدة المفروضة قانوناً للرجوع^(٥٤). ففعالية سبب الالتزام مرهونة بانقضاء مدة الرجوع، فليس هناك أي التزام بالتنفيذ ما دامت لم تنقض بعد مدة الرجوع؛ لأن الإرادة لم تصبح منتجة بعد^(٥٥).

يتميز هذا الرأي عن غيره بالأصالة؛ لأن الفقه لم يهتم كثيراً بدور عنصر الزمن في عملية التعاقد^(٥٦)، ويعود السبب في ذلك إلى الطريقة التي بنيت عليها أحكام النظرية العامة للعقد، والتي تقوم أساساً على مبدأ فورية انعقاد العقد والذي يتجسد فعلياً في اتفاق الإرادة النهائي، وبالتالي لا يظهر للزمن - كأصل عام - أي دور في عملية التعاقد. أما في عقود المستهلك، فيلعب عنصر الزمن - على العكس - دوراً بارزاً في عملية التعاقد؛ لأن الإرادة تبقى متحيرة طوال مدة الرجوع فلا تعبر عن قبول أو رفض للعقد^(٥٧).

(54) « la cause résulte d'une combinaison de la volonté et des éléments objectifs et normatifs en vue de produire un effet du droit. Bien que les partenaires se soient accordés sur les éléments essentiels du contrat, le contrat ne peut pas produire d'effets de droit car un élément objectif n'existe pas encore dans le temps : cet élément est l'écoulement d'un délai imposé par la loi » : H. Aubry, précité, n° 75.

(55) H. Aubry, précité, n° 76.

(56) P. Hébraud, Observations sur la notion de temps dans le droit civil in Etudes offertes à P.Kayser, PUAM.1979, t.II, p.1et s.; J. Hauser, Temps et liberté dans la théorie générale de l'acte juridique, Mélanges en hommage à J. Ellul, "Religion, société et politique", PUF, 1983, p.503 et s. ; Bosco, précité, n° 156 et s. ; Mousseron, La durée dans la formation des contrats in Etudes A. Jauffret, Faculté de droit d'Aix-en-Provence 1974, p. 1.

(57) B. Célice, Les réserves et le non vouloir dans les actes juridiques, th. Paris 1965, LGDJ 1968, n° 70.

د. يوسف شندي

اختلف الفقه في تفسير دور الزمن - مدة الرجوع - في عملية التعاقد. فيرى جانب من الفقه⁽⁵⁸⁾ أن عنصر الزمن الذي يحتويه خيار الرجوع يلعب دوراً مزدوجاً في عملية التعاقد: السماح من جهة بإبرام العقد برضا المستهلك الذي عبر عنه ابتداءً، والسماح من جهة أخرى للمستهلك بالتأمل والتروي خلال مدة زمنية محددة قبل أن يعبر عن رضائه النهائي بالعقد. ويسمي البعض مدة الرجوع بمرحلة الشك⁽⁵⁹⁾؛ إذ تهدف إلى الجمع ما بين حرية التفكير والتروي، والاختيار في نهاية المدة المقررة ما بين الاستمرار في العقد أو نقضه. فخيار الرجوع يعبر هنا عن مراحل تطور الرضا المتتالية بالعقد؛ لأن هذا الأخير يتم على مراحل تتدرج مع الزمن.

في حين يرى آخرون أن وجود عنصر الزمن يؤدي إلى انعقاد العقد على مرحلتين، ويعبر عنهما "بالرضا على درجتين"⁽⁶⁰⁾؛ إذ يعبر المستهلك في الأولى عن رضا متحفظ، وفي نهاية مدة الرجوع يعبر عن رضا مطابق أو مخالف يؤدي إلى إبرام العقد نهائياً أو نقضه. فخيار الرجوع يفيد أمرين: الأول، أن العقد يشتمل على التزام يمكن الرجوع عنه، وبالتالي يعتبر استثناء على مبدأ القوة الإلزامية للعقد الذي يمنع استقلال أحد الأطراف بنقضه بإرادته المنفردة. الثاني، يُظهر قيام العلاقة التعاقدية ولكن دون ترتيب أي التزام؛ أي أن الرضا المعبر عنه في بداية مرحلة التعاقد يكون غير تام ويبقى كذلك طوال مدة الرجوع مع أن العقد منعقد، لكن الالتزامات التي يرتبها لا تزال معلقة، أي أن العقد غير نافذ خلال هذه المدة. بينما

(58) Mousseron, précité, p. 10.

(59) Bosco, précité, n° 194 et 204.

(60) Cornu, Rapport sur la protection du consommateur et l'exécution du contrat en droit français in Travaux de l'Association H. Capitant, « La protection du consommateur », Montréal 1973, t. XXIV, n° 20 et s., p. 131. Pour les détails, voir : Bosco, précité, n° 204 et s.

في المرحلة الثانية يكتمل الرضا بالعقد ويصبح تاماً، ويحوز قوته الملزمة بقوة القانون؛ أي أن لمرور الزمن دوراً في تحديد نشوء العقد وفاعليته، أي من حيث نفاذه ولزومه.

يفسر الجانب الأخير من الفقه دور عنصر الزمن في عملية التعاقد اعتماداً على فكرة الحق الاحتمالي^(٦١) "droit éventuel" ويعرفه على أنه: "الحق الذي لا يشتمل على جميع المقومات الضرورية لوجوده"^(٦٢)، أو هو "حق في طور التكوين، بحيث يتعلق مصيره على حدث يخص أحد عناصره الرئيسية"^(٦٣). يعبر هذا الرأي في الحقيقة عن فكرة الانعقاد التعاقبي للعقد؛ فالعقد خلال مدة الرجوع يكون في طور الانعقاد، وبالتالي يرتب بعض الحقوق والواجبات، غير أنه لا يكتمل إلا بانقضاء مدة الرجوع. ويرى البعض أن فكرة الانعقاد التعاقبي للعقد تحقق عدة فوائد في تفسيرها لخيار الرجوع القانوني في التعاقد. فهي تبين الوضع القانوني للعقد خلال مرحلة الشك والتي تمتد طوال فترة الرجوع، وتسمح كذلك بتفسير سلطة المستهلك على محل العقد حتى قبل انتهاء مدة الرجوع؛ لأن عنده صفة المالك الاحتمالي. كما تساعد أيضاً على تفسير أثر خيار الرجوع على الرابطة العقدية؛ فممارسته لا تؤدي إلى هدم عقد تام، وإنما عقد في طور التكوين. والحقيقة أن هذا الرأي غير سديد، كما أظهرنا ذلك سابقاً عند دراسة فكرة التكوين التعاقبي للرضا^(٦٤)؛ لأن ممارسة خيار الرجوع في التعاقد من قبل المستهلك تؤدي على العكس إلى إنهاء عقد قائم

(61) J.-L. Verdier, Les droits éventuels, Contribution à la formation successive des droits, th. Paris 1955.

(62) G. Marty et P. Raynaud, Traité de droit civil, Introduction générale à l'étude du droit, 2e éd., Sirey 1972, n° 165.

(63) E. Putman, La formation des créances, th. Aix-Marseille 1987, t. I, n° 347.

(64) Supra, p. 5.

د. يوسف شندي

وليس مجرد عقد في طور التكوين، كما أن للمستهلك حقاً فعلياً على المال محل العقد خلال فترة الرجوع وليس مجرد حق احتمالي، وإلا كيف يمكن تفسير التزام المهني بشكل نهائي من لحظة إبرام العقد، ومنعه من التصرف بهذا المال طوال مدة الرجوع، وهذا ما يميزه عن الوعد بالعقد.

المطلب الثالث**التفريق بين إبرام العقد ونفاذه**

يرى الفقيه الفرنسي كريستيانوس Christianos أن الاعتراف القانوني بخيار المستهلك في الرجوع في التعاقد لا يمنع انعقاد العقد بصورة فورية بمجرد اتفاق الإرادة، إلا أن وجود عقد صحيح لا يعني بالضرورة نفاذه بصورة آلية فور انعقاده؛ فخيار الرجوع رغم بقاءه خارج العلاقة التعاقدية إلا أنه يوقف نفاذ العقد طوال المدة المحددة قانوناً للرجوع، فإذا انتهت هذه المدة رتب العقد جميع آثاره بقوة القانون. أما إذا مارس المستهلك خياره في الرجوع خلال المدة المحددة لذلك، فيعتبر العقد منعدماً⁽⁶⁵⁾. فأثر خيار الرجوع على العقد يتطابق تماماً مع الفرض الذي توجد فيه وصية - تصرف انفرادي - صحيحة لكنها لا تنفذ ولا تنتج آثارها القانونية إلا بعد وفاة الموصي⁽⁶⁶⁾.

بناء عليه، نرى أن هذه الفكرة التي تميز بين انعقاد العقد ونفاذه - بالإضافة إلى فكرة السبب المشروحة أعلاه - تساعد في تفسير أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام عقد المستهلك المقترن بخيار الرجوع. إذ

(65) Délai de réflexion, précité, p. 30.

(66) A. Seriaux, L'engagement unilatéral de volonté en droit positif français actuel, Paris, éd. Economica 1999, p. 11 ; A. Seriaux, La notion de contrat synallagmatique, Paris LGDJ 2001, p. 777.

تظهر انعقاد العقد بمجرد اتفاق الإرادة وقبل انتهاء مهلة الرجوع، إلا أنه لا يكون نافذاً بين أطرافه وغير لازم تجاه المستهلك طوال المدة المحددة قانوناً للرجوع، أما المهني فهو ملزم نهائياً بهذا العقد منذ اتفاق الإرادة. هذا يبرهن بصورة قاطعة على أن خيار الرجوع في التعاقد لا يدخل ذاته كجزء من اتفاق الإرادة، إنما يلعب على العكس دوراً لاحقاً له، عن طريق منح المستهلك الحق في إنهاء العقد الذي أقدم على إبرامه بإرادته المنفردة خلال المدة المحددة قانوناً للرجوع. وهذا يظهر عدم صحة فكرة التكوين التعاقي للرضا ودورها في تفسير خيار رجوع المستهلك في التعاقد.

كما أن تحديد الطبيعة القانونية لخيار الرجوع القانوني في التعاقد، وبالتالي معرفة أثر هذا الخيار على تحديد لحظة إبرام عقد المستهلك، توجب الأخذ في الاعتبار بأمرين هامين:

الأول، أن خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد يعتبر استثناءً على القاعدة العامة للعقد، مما يقتضي من جهة تفسير هذا الخيار - باعتباره استثناءً - تفسيراً ضيقاً، وإعطاءه من جهة أخرى الأسبقية في التطبيق على القواعد العامة بشرط حصر هذا التطبيق في النطاق الضيق الذي حدده المشرع. بناءً عليه، فإن خيار الرجوع القانوني في التعاقد يختلف تماماً عن شرط التجربة في عقود البيع وخيار العدول في حال التعاقد بالعربون؛ نظراً لإمكانية تدخل إرادة الأطراف بشكل مباشر في تحديد الحكم القانوني لكل منهما، وذلك على عكس خيار رجوع المستهلك المفروض بموجب قواعد أمر من النظام العام والتي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها. كما أن ممارسة هذا الخيار من قبل المستهلك تتميز بالمجانبة مما يؤكد الطبيعة الخاصة لهذا الخيار، واختلافه عن التعاقد بالعربون.

د. يوسف شندي

الثاني، أن هذا الخيار يشتمل، بطبيعة الحال، على عنصر زمني خارج عن اتفاق الإرادة، لكنه - أي عنصر الزمن - لا يستطيع بمفرده وقف نفاذ العقد. بتعبير آخر، ليس الزمن من يقوم فعليا بتعليق نفاذ العقد، إنما هي السلطة التي خولها القانون للمتعاقد - المستهلك - في الاختيار ما بين الرجوع عن العقد الذي أقدم على إبرامه بإرادته المنفردة خلال مدة زمنية معينة، أو الإبقاء على العقد عن طريق ترك مدة الرجوع تنقضي دون أن يمارس خياره في الرجوع. ويلعب عنصر الزمن هنا دوراً مزدوجاً؛ فهو يُستخدم كوسيط للانتقال من نفاذ قانوني للعقد مرهون بشكل كامل بالإرادة المنفردة للمستهلك طوال مهلة الرجوع إلى نفاذ العقد بقوة القانون عند انتهاء هذه المهلة. وهذا ما يميز خيار الرجوع عن العقد غير اللازم؛ لأن من خصائص هذا الأخير أنه عقد صحيح ونافذ منذ البداية إلا أنه غير لازم. كما أنه يعمل على تقييد الإرادة المنفردة للمستهلك من حيث الزمان، ويجعلها غير فاعلة بانقضاء مدة الرجوع.

في المقابل، عندما يقرر القانون فترة تفكير لصالح المستهلك يمنع خلالها إبرام العقد؛ لا يكون لإرادة الأطراف أي دور أو تأثير على عنصر الزمن حيث يلعب دوراً مستقلاً؛ فإرادة طرفي العقد تبقى ساكنة طوال فترة التفكير ولا تستطيع إيقاف سريانها. بينما مدة رجوع المستهلك تبقى، على العكس، مرهونة بالإرادة المنفردة للمستهلك، ويمكنه تقرير إيقاف جريانها متى شاء. بالتالي، فإن عنصر الزمن ليس له أي أثر على القوة الإلزامية للعقد تجاه المستهلك طوال مدة الرجوع؛ لأن بإمكان المستهلك الرجوع عن العقد خلالها بإرادته المنفردة، أما المهني فيكون دوره سلبياً طوال هذه المدة؛ لأنه ملزم نهائياً بالعقد منذ البداية، من لحظة اتفاق الإرادة. لهذا نرى أن خيار الرجوع القانوني في التعاقد لا يمكن بناؤه على فكرة السبب؛ لأن نفاذ

العقد مرهون بالإرادة المنفردة للمستهلك بشكل مباشر، ومرتبب بالزمن فقط بطريقة غير مباشرة.

المطلب الرابع

رأي الباحث وفكرة الأجل الواقف

لا يمكن التسليم بشكل مطلق بفكرة التفريق بين انعقاد العقد ونفاذه كأساس قانوني لتفسير أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام عقد المستهلك وتعليق نفاذه بين الأطراف وعدم لزومه تجاه المستهلك طوال مهلة الرجوع، لأنها رغم تأكيدها على انعقاد العقد بصورة فورية بمجرد النقاء الإرادة حتى قبل انتهاء مدة الرجوع مع تعليق آثار العقد خلالها، إلا أنها لا تفسر بشكل دقيق طبيعة خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد، إذ قامت في واقع الأمر فقط بتفسير الأثر المترتب على وجود خيار الرجوع على انعقاد العقد ونفاذه. كما أنها لم تبين بشكل دقيق السند القانوني الذي تم الاعتماد عليه للوصول إلى هذه النتيجة. مع ذلك، يمكن استنباط الحل من هذه النظرية، وذلك من خلال بيان دور الزمن في عملية التعاقد، وكذلك سلطة صاحب خيار الرجوع - المستهلك - في الرجوع عن العقد خلال المدة المحددة قانوناً لذلك بمحض إرادته المنفردة.

فالمثال المضروب آنفا بشأن الوصية يتطابق تماماً مع خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد؛ لأنه رغم صحة كل من التصرفين (الوصية وعقد المستهلك) إلا أن نفاذهما يرتبب بعنصر زمني: وفاة الموصي وانتهاء مهلة الرجوع. بالتالي فإن كلا التصرفين معلقان في واقع الأمر على أجل واقف. ويمكن تعريف الأجل بشكل عام على أنه: "أمر مستقبل محقق الوقوع يتوقف على وقوعه نفاذ الالتزام أو

د. يوسف شندي

انقضاءه". والأجل نوعان: فاسخ وواقف. فالأول يترتب على حوله انقضاء الالتزام، والثاني يترتب على حوله نفاذ الالتزام. وعليه، يمكن اعتبار كل من وفاة الموصي وانقضاء مدة الرجوع أجلاً واقفاً يترتب على تحققه نفاذ الالتزام؛ فالوصية رغم صحتها إلا أنها لا تنفذ إلا بوفاة الموصي وهو أجل واقف، فبصرف النظر عن وقت حدوث الوفاة التي قد تطول أو تقصر إلا أن الوفاة بحد ذاتها هي أمر محقق الوقوع في المستقبل، وهي تطابق من هذه الناحية خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد، إذ إن مدة الرجوع هي كذلك أمر مستقبلي محقق الوقوع والتمثل في انقضاء هذه المدة، وهي كذلك أجل واقف يترتب على انقضائها نفاذ عقد المستهلك بقوة القانون. كما يتطابق الاثنان أيضاً من حيث السلطة الممنوحة لصاحب الخيار - الموصي والمستهلك - في الرجوع عن التصرف القانوني أو الإبقاء عليه بمحض إرادته المنفردة خلال المدة المحددة قانوناً لذلك. إذ يستطيع كل من الموصي والمستهلك قبل حلول الأجل - وفاة الموصي وانقضاء مهلة الرجوع - تقرير الرجوع عن هذا التصرف القانوني رغم انعقاده صحيحاً ولكن غير مرتب لآثاره بعد، أو اتخاذ موقف سلبي منتظراً حلول الأجل دون ممارسة الخيار في الرجوع بحيث يتأكد التصرف نهائياً وينتج آثاره بقوة القانون. كما أن خيار كل من الموصي والمستهلك في الرجوع هو من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته، فكل اتفاق مخالف يقع باطلاً بقوة القانون. لهذا نرى أن فكرة الأجل الواقف من شأنها تفسير انعقاد عقد المستهلك بمجرد اتفاق الإرادة، مع تعليق آثاره طوال مهلة الرجوع، بحيث يكون العقد طوال مدة الرجوع، رغم انعقاده صحيحاً من لحظة اتفاق الإرادة، غير نافذ بين أطرافه، وغير لازم تجاه المستهلك. كما يمكن الاستناد إلى فكرة الأجل الواقف

لإيجاد طريقة مناسبة لإدخال نظام الرجوع في التعاقد في النظرية العامة للعقد، وهي مسألة تحتاج إلى بحث معمق لا تتسع هذه الدراسة لمعالجته.

الخاتمة

نخلص مما تقدم إلى أنه يمكن تفسير أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام عقد المستهلك استناداً إلى فكرة الأجل الواقف؛ فهي تبين أسباب تعليق نفاذ العقد بين أطرافه رغم صحته، وعدم لزومه تجاه المستهلك طوال مدة الرجوع. بالتالي فإن عقد المستهلك المقترن بخيار الرجوع يتفق من حيث انعقاده مع النظرية العامة للعقد، إلا أنه يختلف عن هذه الأخيرة من حيث مصدر وخصائص خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد التي تخضع لنصوص قوانين حماية المستهلك حصراً باعتباره استثناء على القواعد العامة لنظرية العقد.

فمن خصائص خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد أنه خيار مفروض بموجب قواعد أمرّة من النظام العام والتي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، كما أنه خيار انفرادي يستأثر به المستهلك دون المهني، ويقدر المستهلك وبمحض الإرادة المنفردة ممارسته من عدمه، وهو أيضاً خيار يمارس بالمجان دون دفع أي مقابل مالي من قبل المستهلك باستثناء مصروفات إرجاع السلعة إذا كان لها مقتضى. في المقابل، تبقى ممارسة هذا الخيار مقيدة بمدة معينة مفروضة قانوناً.

✓ فمن حيث إنه خيار مفروض بموجب قواعد أمرّة، يُمنع الاتفاق على حرمان المستهلك أو تقييد حريته في ممارسة خياره في الرجوع، فأى اتفاق أو شرط من هذا القبيل يعد باطلاً بقوة القانون، دون حاجة إلى صدور حكم قضائي بذلك. فهذا الخيار يُنتج آثاره بقوة القانون وبشكل مستقل عن إرادة الأطراف، وهذا ما يميزه عن خيار الرجوع الاتفاقي.

✓ ومن حيث إنه خيار انفرادي يستأثر به المستهلك دون المهني، ومرهون بمحض إرادته المنفردة تخوله نقض العقد إذا أراد ذلك خلال المدة المحددة

قانوناً للرجوع. بالتالي يظهر هذا الخيار وكأنه بديل عن نظرية عيوب الرضا؛ إذ يستطيع المستهلك الرجوع عن العقد المبرم بإرادته المنفردة دون حاجة إلى صدور حكم قضائي بذلك، مما يجنبه اللجوء إلى نظرية عيوب الرضا من أجل تقرير بطلان العقد. في المقابل، إذا أراد المهني إبطال العقد، وجب عليه الرجوع إلى النظرية العامة للعقد خصوصاً نظرية عيوب الرضا، حاملاً الدليل أمام القضاء على أن إرادته قد شابها أحد عيوب الرضا كالغلط مثلاً، مظهراً الصفة الجوهرية لهذا العيب. إن استئثار المستهلك بخيار الرجوع في التعاقد دون المهني، يميز هذا الخيار عن خيار الرجوع الاتفاقي الذي يسمح لأحد المتعاقدين أو كليهما أو حتى أجنبي حرية الرجوع عن العقد. كما لا يلزم المستهلك بتقديم تبرير خاص لرجوعه عن العقد، فلا يمكن تحت أي ظرف كان اعتبار رجوع المستهلك عن العقد تعسفياً أو غير مبرر أو الادعاء بأنه قد مورس بسوء نية، لأن هذا الخيار ثابت للمستهلك بنصوص أمرة تخرج عن رقابة القاضي وسلطته التقديرية. وهذا على خلاف خيار الرجوع الاتفاقي الذي يوجب تقديم تبرير خاص وقوي للرجوع عن العقد، ويخضع لسلطة القاضي التقديرية؛ فإذا وجد أن مبرر أو سبب الرجوع المقدم غير مقنع أو غير كاف، فلا يجيز الرجوع ويقضي بالإبقاء على العقد. إضافة إلى ذلك، تقضي المادة ١١٧٤ من القانون المدني الفرنسي بأنه لصحة شرط الرجوع الاتفاقي ينبغي ألا يكون معلقاً على محض إرادة أحد الطرفين تحت طائلة البطلان. وتعرف المادة ١١٧٠ من ذات القانون الشرط المعلق على محض إرادة أحد الأطراف بأنه الشرط "الذي يكون من شأنه تعليق تنفيذ الاتفاق على حدث مرهون بشكل كامل بمحض إرادة أحد المتعاقدين سواء

د. يوسف شندي

من حيث حصوله أو منع حصوله". أما الفقه فيعرف هذا الشرط على أنه: "مكناات بمقتضاها يستطيع صاحبها التأثير على الوقائع القانونية القائمة بتعديلها، بإنهائها أو إحداث وسائل جديدة لنشاط يقوم على محض الإرادة المنفردة"^(٦٧). فالوصف الوارد في هاتين المادتين، لا ينطبق على خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد؛ لأن ممارسة خيار الرجوع أو عدم ممارسته مرهونة بشكل كامل بالإرادة المنفردة للمستهلك، والقانون نفسه هو مصدر هذا الخيار وليس الاتفاق.

✓ أما من حيث مجانية ممارسة هذا الخيار، فتفيد أن بإمكان المستهلك ممارسة خياره في الرجوع دون دفع أي مقابل مالي جراء ذلك، باستثناء مصروفات إرجاع السلعة إذا كان لها مقتضى كما أسلفنا. فلو فرض القانون مقابلا ماليا لممارسته، لتعذر على المستهلك الرجوع في التعاقد ولأصبح عائقا أمامه. فعنصر المجانية يضمن فعالية ممارسة هذا الخيار من قبل المستهلك^(٦٨)، ويبطل كل اتفاق مخالف يفرض مقابلا ماليا له^(٦٩). في ذات السياق، أكدت محكمة العدل الأوروبية على عنصر المجانية بقولها: "إن التوجيهات الأوروبية تعارض اشتغال العقد شرطا يقضي بإلزام المستهلك بدفع مبلغ جزافي من المال كتعويض عن الضرر المحتمل الذي قد يصيب المهني لدافع منفرد هو مجرد ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع"^(٧٠).

(67) L. Bernardeau, précité, n° 23 et s.

(68) Cass. Ire civ., 12 févr. 1991: D 1991, inf. rap., 87 ; RTD civ. 1991, 525, obs. J. Mestre.

(٦٩) في التعاقد عن بعد، انظر:

Cass. Ire civ., 23 juin 1993: Gaz. Pal. 1993, 2, panor. 240.

(70) CJCE, 13 déc. 2001, Heinieger, C-481/99.

✓ أما من حيث إن ممارسة هذا الخيار مقيدة بمدة زمنية محددة قانوناً، فهي تفيد أن حرية المستهلك في ممارسة خياره في الرجوع ليست مطلقة، وإنما مقيدة بمدة زمنية معينة ينبغي ممارسته خلالها، وإلا سقط خيار المستهلك في الرجوع وتؤكد العقد نهائياً. ويلاحظ في هذا الصدد، أن الدول ميزت في حساب مدة الرجوع بين العقود التي تكون محلها سلعا وتلك التي يكون محلها خدمات؛ فإذا كان موضوع العقد سلعا، يبدأ سريان مدة الرجوع من تاريخ استلام البضاعة من قبل المستهلك، أما إذا كان موضوع العقد خدمات فيبدأ سريان المدة من تاريخ إبرام العقد. كما أن مدة الرجوع التي حددها القانون تمثل حداً أدنى لا يجوز النزول عنه بإنقاصه، وكل اتفاق مخالف يقع باطلاً بحكم القانون، لكن لا شيء يمنع المهني من إعطاء المستهلك فترة أطول من المدة التي حددها القانون؛ فتقليص المدة محظور، بينما زيادتها جائزة.

يتبين لنا في النهاية، أن خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد يتفق - من حيث المبدأ - مع النظرية العامة للعقد في جانب، وهو الانعقاد الفوري لعقد المستهلك بمجرد اتفاق الإرادة بين المهني والمستهلك، لكنه يخالفها في جانب آخر وهو تعليق نفاذ العقد بين الأطراف وعدم لزومه تجاه المستهلك طوال مدة الرجوع، كل ذلك تحقيقاً لاعتبارات خاصة قدرها المشرع لحماية رضا المستهلك والتأكد من ترسخ رضائه بالعقد الذي أقدم على إبرامه.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

- إبراهيم، عبد المنعم، حماية المستهلك، ٢٠٠٧، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
- أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، الرجوع في التعاقد كوسيلة لحماية الرضا، دراسة لفكرة العقد غير اللازم في الشريعة الإسلامية وتطبيقاته في القانون الوضعي، مجلة المحامي، السنة الثانية، العدد يوليو، ١٩٨٥.
- بنداري، محمد إبراهيم، ١٩٩٧، البيع بشرط التجربة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- الترماني، عبد السلام، أحكام العربون في الشريعة والقانون، مجلة الحقوق والشريعة، الكويت، المجلدين الأول والثاني، ١٩٧٧.
- الجمال، مصطفى محمد، السعي إلى التعاقد، مظاهره وآثاره القانونية، ٢٠٠٠، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، منشأة الكتب الجامعية بالإسكندرية .
- حمود، عبد العزيز المرسي، الحماية المدنية الخاصة لرضاء المشتري، ٢٠٠٥، دون مكان نشر.
- الرفاعي، أحمد محمد، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، ١٩٩٤، دار النهضة العربية، القاهرة.

- السرحان، عدنان إبراهيم & خاطر، نوري حمد، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، دراسة مقارنة، ٢٠٠٥، دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- صالح، نائل عبد الرحمن، حماية المستهلك في التشريع الأردني، ١٩٩١، منشورات زهران، عمان.
- الصراف، عباس، العربون وأحكامه في القانون المدني العراقي، مجلة القضاء العراقية - نقابة المحامين في العراق، العددين الأول والثاني، ١٩٥٨.
- عبد الباقي، عمر محمد، الحماية المدنية للمستهلك، ٢٠٠٤، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- عبد البر، محمد زكي، أحكام المعاملات المالية في المذهب الحنفي، العقود، ١٩٨٦، دار الثقافة، قطر، الدوحة.
- العلفي، عبد الله عبد الله محمد، أحكام الخيار في القانون المدني اليمني، دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري، ١٩٨٨، جامعة عين شمس.
- عمران، السيد محمد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، ١٩٨٦، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- الفتلاوي، صاحب عبيد، ضمان العيوب وتخلف المواصفات في عقود البيع، ١٩٩٧، مكتبة دار الثقافة، عمان.

د. يوسف شندي

- فوده، عبد الحكيم، الوعد والتمهيد للتعاقد والعربون والبيع الابتدائي، ١٩٩٢، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى.
- مبروك، ممدوح محمد، أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته، ١٩٩٩، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة.
- مكحول، باسم وآخرون، مراجعة نقدية لمشروع قانون حماية المستهلك الفلسطيني، معهد أبحاث الدراسات الفلسطينية (ماس)، رام الله، ٢٠٠٤.
- نبيل، طارق شفيق، القانون المدني الأردني، نقابة المحامين، عمان، ١٩٨٢.
- النكاس، جمال، حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد في القانون الكويتي، مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثالثة عشرة، العدد الثاني، يونيو، ١٩٨٩.
- الوحيد، درويش مدحت، عقد البيع في التشريع الفلسطيني، دراسة مقارنة، ١٩٨٩، غزة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

- Aubert J.-L., obs. sous Cass. 3^e civ. 1976 : Rép. Def. 1977, p. 456.
- Aubry H., L'influence du droit communautaire sur le droit français des contrats, Presses universitaires d'Aix Marseille 2002, Préface A. Ghozi.
- Aynès L., Formalisme et prévention in Le droit du crédit au consommateur, Ouvrage Collectif sous la direction d'I. Fadlallah, Litec, 1982.
- Baillo R., Le droit de repentir, RTD civ. 1984, p. 227.
- Barrère, La rétractation du juge civil, Mélanges en hommage à P. Hébraud, 1981.

- Bernardeau L., Le droit de rétractation du consommateur, un pas vers une doctrine d'ensemble, JCP 1994, I, 3732.
- Bierix A. et Birbes H., Vente à domicile et protection des consommateurs, Ch. Dr. Entrepr. 1973, I, p. 9.
- Borysewicz M., Les règles protectrices du consommateur et le droit commun des contrats, *in* études offertes à P. Kayser, PUMA 1979, t. 1.
- Bosco D., Le droit de rétractation – un aspect des rapports du droit de la consommation et du droit commun des contrats, Mémoire du DEA, Aix-Marseille, 1999.
- Brun Ph., Le droit de revenir sur son engagement, Revue Droit et Patrimoine 1998, p. 78.
- Calais-Auloy J., La loi sur le démarchage à domicile et la protection des consommateurs, D 1973, chron., p. 266.
- Calais-Auloy J. et Steinmetz F., Droit de la consommation, Précis Dalloz, 4e éd .
- Calais-Auloy J., L'influence du droit de la consommation sur le droit des contrats, RTD com. 1998, p. 115.
- Carbonnier J., Droit civil, t. IV, Les obligations, Paris, 13 éd.1988.
- Cas et Ferrier, Traité de droit de la consommation, Paris 1986.
- Célice B., Les réserves et le non vouloir dans les actes juridiques, th. Paris 1965, LGDJ 1968.
- Christianos V., Délai de réflexion: théorie juridique et efficacité de la protection des consommateurs, D. 1993, chron., p. 28.
- Cornu G., obs. sous Cass. civ., 23 mars 1966: RTD civ. 1967, 183.
- Cornu G., Rapport sur la protection du consommateur et l'exécution du contrat en droit français *in* Travaux de l'Association H. Capitant, « La protection du consommateur », Montréal 1973, t. xxiv.
- Cornu, obs. sous Cass. civ., 23 mars 1966 : RTD civ. 1967, 183.
- Dagonne Y., Contribution à l'étude de la faculté de dédit, thèse Paris II, 1988.
- Doll J.-P. et Guérin H., Le démarchage et la vente à distance, JCP G. 1973, I, 2524.

د. يوسف شندي

- Ferrier D., Les dispositions d'ordre public visant à préserver la réflexion des contractants, D 1980, chron. p. 177.
- Guérin G., L'exercice du droit de repentir, Loyers 1980, chron., p. 1.
- Hauser J., Temps et liberté dans la théorie générale de l'acte juridique, Mélanges en hommage à J. Ellul, "Religion, société et politique", PUF, 1983.
- Hébraud P., Observations sur la notion de temps dans le droit civil, in Etudes offertes à P. Kayser, PUAM.1979, t. II.
- Humann C., La spécificité de la clause de dédit, RD imm., 1997, p. 169.
- Leveneur note sous Cass. 1^{re} civ., 13 oct. 1998: Contrats Conc. Consom., 1998, 161.
- Lorvellec V., L'essai dans les contrats, th. Rennes 1972.
- Mainguy D., L'efficacité de la rétractation de la promesse de contracter, RTD civ. 2004, p. 1.
- Malinvaud Ph., Droit de repentir et la théorie générale des obligations, Milan 1994.
- Marty G. et Raynaud P., Traité de droit civil, Introduction générale à l'étude du droit, 2e éd., Sirey 1972.
- Mazeaud, obs. sous Cass. com. 14 oct. 1997: Defrénois 1998, 328.
- Mazeaud, obs. sous Cass. com. 2 avril 1996 : D. 1996, somm., 329.
- Mestre J., obs. sous Cass. 1^{re} Civ., 13 oct. 1998: RTD civ. 1999, 376.
- Mestre J., obs. sous Cass. 1^{re} civ., 12 févr. 1991 : RTD civ. 1991, 525.
- Mirabail S., La rétractation en droit privé français, th.1991, Bdp.t.284, LGDJ 1997.
- Mousseron J.-M., La durée dans la formation du contrats in Mélanges Etudes A. Jauffret, Faculté de droit d'Aix-en-Provence 1974.
- Mousseron J.-M., Technique contractuelle, éd. Francis Lefèbre 1998.
- Paisant G., La loi du 6 janv. 1988 sur les opérations à distance et le télé-achat, JCP, E, 1988, 15229, p. 472.
- Paisant G., note sous Cass. 3e civ., 9 janv. 1991 : D. 1991, 481.
- Piédelièvre, note sous Cass. 3^e civ., 14 mai 1985: Gaz. Pal. 1985, 2, pano. 288.

- Pizzio J.-P., La protection des consommateurs par le droit commun des obligations, RTD com. 1998, p. 53.
- Pizzio J.-P., note sous Cass. crim., 6 mars 1984 : D 1984, 552.
- Pizzio J.-P., Un apport législatif en matière de protection des consommateurs: la loi du 22 déc. 1972 sur la protection des consommateurs sollicités à domicile, RTD civ. 1973, p. 66.
- Pizzio J.-P., Un effort législatif en matière de protection du consommateur, RTD civ. 1976, n° 66 et s.
- Putman E., La formation des créances, th. Aix-Marseille 1987, t. I.
- Raymond G., obs. sous Cass. 1^{re} civ., 10 juin 1992 : Contrats. conc. consom. 10/1992, n° 195.
- Raymond G., Vente à distance, Juris. Class., contr. Distr., Fasc. 1390.
- Raymond G., note sous Cass. 1^{re} civ., 20 mai 1981 : JCP 1982, II, 19840.
- Royer L., La clause de dédit in Mélanges P. Raynaud, éd. Dalloz, 1985.
- Seriaux A., L'engagement unilatéral de volonté en droit positif français actuel, Paris, éd. Economica 1999.
- Seriaux A., La notion de contrat synallagmatique, Paris LGDJ 2001.
- Starck B., Roland H. et Boyer L., Droit civil, Les obligations, 2, 6^e éd. Litec 1998.
- Taisne J.- J., Obligations contractuelles, caractères de la condition, Jur. Class. Civ., art. 1168 – 1174, Fasc. 40 à 43, 1995.
- Taisne J.-J., note sous Cass. 3^e civ. 1976: D 1976, jur., p. 270.
- Thuillier H., note sous TGI Paris, 19 avril 1972 :D 1973, juris. p. 202.
- Triclin A., La reconnaissance des arrhes, JCP G 1994, I, 3732.
- Vente à l'essai, C. Cl. civ., art. 1588, Fasc. G 1988.
- Verdier J.-L., Les droits éventuels, Contribution à la formation successive des droits, th. Paris 1955.
- Vocabulaire juridique Association H.Capitant, sous la direction. de G.Cornu, PUF 1996, 6^{ème} éd.