

نظام حماية المشرع لحاملي بطاقة الائتمان

بقلم

د / موسى رزيق

كلية القانون - جامعة الشارقة
الإمارات العربية المتحدة



الملخص

يقدم هذا البحث معالجة قانونية لنظام الحماية لحاملي البطاقة الائتمانية Credit Card، وذلك من خلال إسقاط حكم النصوص التشريعية ذات العلاقة على واقعة التعاقد . ومضمون تلك الحماية يتمثل في ما يقرره المشرع من حماية لفائدة حامل البطاقة الذي هو الطرف المذعن في عقد اتفاقية حامل البطاقة. وتتحقق تلك الحماية عن طريق ما يجيزه المشرع للقاضي من تدخل في الرابطة العقدية، بما ينتقص من مبدأ القوة الملزمة للعقد، تطبيقاً لما تقتضيه قواعد العدالة.

Résumé

Cette recherche présente un traitement juridique sur le statut de protection pour les porteurs de carte de crédit, et ceci à travers la protection d'ordre des textes législatifs qui a une relation avec l'acte (l'événement contractuel) et le contenu de cette protection s'interprète d'après la résolution de législation sur la protection au profit du porteur de carte qui est la partie obéissante dans le contrat de convention du porteur de carte.

Cette protection se réalise par la permission de législateur au juge d'intervenir dans le rapport du contrat ce qui porte atteinte au principe obligatoire du contrat, conformément aux exigences des règles de justice.

المقدمة:

لقد تركزت معظم المناقشات حتى الآن حول خدمة بطاقة الائتمان Credit Card للمعاملات المالية والتجارية، وكيفية معالجة التشريعات الوطنية للبطاقة، ومدى الرابطة العقدية التي تنشأ بين الجهة المصدرة للبطاقة وبين الشخص حاملها في ضوء أحكام عقد الانضمام. ومدى صحة المعاملات بها، وكل هذه جوانب هامة للغاية ولكنها أهملت على الدوام جانبا هاما آخر وهو جانب نظري وعملي، وهو الحماية التي يقررها المشرع لحاملي بطاقة الائتمان.

لعل الإشكال الحاصل في تحديد هذه المسألة ومناقشتها، هو غياب تشريعات خاصة تحكم البطاقة الائتمانية، وضعف أحكام التشريعات الوطنية التي يقوم عليها العمل بهذه البطاقة، ووجود أمور أخرى قد تثير الكثير من التساؤلات في المجال الاقتصادي والتجاري.

ولا شك أن حامل البطاقة باعتباره الطرف المذعن في عقد "اتفاقية حامل البطاقة" يستفيد من الحماية التشريعية التي قررها المشرع للطرف المذعن في العقود التي تتم بطريق الإذعان عامة، مراعاة لما يشوب رضاه من لبس يجعله رضا مفروضاً وليس مرغوباً، وذلك بهدف تحقيق قدر من التوازن المطلوب في العقود الرضائية بوجه عام، وفقاً لما تقتضي به العدالة.

ويقصد بالحماية التشريعية لحامل البطاقة الائتمانية، ما يقرره المشرع من حماية لفائدة الطرف المذعن في العقد بوجه عام، على اعتبار أن حامل البطاقة هو الطرف المذعن في عقد اتفاقية حامل البطاقة. وتحقق تلك الحماية عن طريق ما يجيزه المشرع للقاضي من تدخل في الرابطة العقدية، بما ينتقص من مبدأ القوة الملزمة للعقد، تطبيقاً لما تقتضيه قواعد العدالة.

وإن الفضائح التي انتشرت أخيراً عن حالات الانحراف بين حاملي هذه البطاقة، جعلت الكثيرين يتساءلون عن مدى حماية المشرع لهم، وما هو نظام الحماية المقرر لهؤلاء؟

يقوم هذا البحث بمعالجة قانونية لنظام الحماية لحاملي البطاقة الائتمانية Credit Card، وذلك من خلال إسقاط حكم النصوص التشريعية ذات العلاقة على واقعة التعاقد.

- الحماية في سلطة القاضي:

قد يكون من المفيد أن نبدأ بأن نزعم بأن المشرع بنى نظام حماية لأشخاص أشرار يحملون بطاقة ائتمانية، لا يحفزهم إلا الصالح والمنفعة الشخصية، ولهذا وضع المشرع في عدد من الدول نظام الحماية بيد القاضي الوطني.

وتتمثل الحماية التشريعية للطرف المذعن فيما خوله المشرع للقضاء من مكنة التدخل في الرابطة العقدية بهدف تعديل الشروط التعسفية التي يفترض أن يتضمنها العقد، أو لإعفاء الطرف المذعن منها، وفي كل الأحوال ضمان ألا يكون تفسير العقد ضاراً بمصلحة الطرف المذعن⁽¹⁾.

ففي شأن جواز تعديل الشروط التعسفية في العقد أو إعفاء الطرف المذعن منها، نصت على ذلك المادة 248 من قانون معاملات مدنية إماراتي، بقولها: "إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو يعفي الطرف المذعن منها وفقاً لما تقضي به العدالة ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

أما بشأن وجوب تفسير العقد تفسيراً غير ضار بمصلحة الطرف المذعن، فقد نصت على ذلك المادة 266 معاملات مدنية، بقولها: "1 - يفسر الشك في مصلحة المدين". و "2 - ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضاراً بمصلحة الطرف المذعن".

ونحن نؤيد، ابتداء الرأي القائل⁽²⁾ بأن، كلاً من هذين النصين يمثل أداة فعالة في يد القاضي يحمي بها الطرف المذعن من تبعات الالتزامات القاسية

التي يكون قد فرضها عليه، بشكل غير مباشر، الطرف الآخر الذي أعد العقد. ونرى بالإضافة إلى ذلك، أن كلاً من النصين يمثل قيداً حقيقياً على مبدأ سلطان الإرادة، وأورده المشرع من باب الاستثناء، ولغرض تحقيق حداً أدنى من التوازن الضروري للعقد، بحيث يمنع الجور والاستغلال الذي يحقق بالطرف المذعن جراء التعسف الذي يمارسه الطرف الآخر.

لكن يمكن إبداء ملاحظتين في شأن طبيعة سلطة القاضي في التدخل في الرابطة العقدية:

الأولى، أن القاضي يستمد سلطته في التدخل في الرابطة العقدية من حكم النص أعلاه، فيتصدى لفحص شروط العقد، أو لتفسيره بموجب مسوغ تشريعي، ولا يتأثر في ذلك بإرادة المتعاقدين نظراً لما يتمتع به من سلطة تقديرية.

هذا ولقد أبطل المشرع كل اتفاق خاص يخالف حق القاضي في التدخل في الرابطة العقدية باعتبار أن التوازن المفترض في العقود الرضائية عموماً، ومنها العقود التي تتم بطريق الإذعان، يمثل ضرورة توجيها قواعد العدالة والأنصاف. ومن مظاهر اهتمام المشرع بالتوازن بين الالتزامات في هذه العقود أنه اعتبر عدم وفاء أحد الأطراف بالتزامه مسوغاً لامتناع الآخر من الوفاء⁽³⁾، باعتبار أن العقد الملزم للجانبين يقوم على مبدأ التقابل في الالتزامات⁽⁴⁾، وقيام الالتزام دون مقابل يجرده من السبب، ويعد ذلك مسوغاً لمشروع لانفساخ العقد قانوناً⁽⁵⁾. والثانية، أن مبدأ تدخل القاضي لتحديد مضمون الرابطة العقدية، التي تنشأ أصلاً بين طرفين، هو استثناء من قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين، حيث يجوز تعديله ولا فسخه إلا بالتراضي أو بمسوغ من القانون، وهذه القاعدة مستمدة من مبدأ القوة الملزمة للعقد. ولذلك فقد حصر المشرع تدخل القاضي في حالات محددة الغاية منها ضمان حداً أدنى من التوازن الضروري في العقد الرضائي الذي يتم بطريق

الإذعان فينشأ ابتداء مختل التوازن. وباعتبار أن مسألة إعادة التوازن إلى العقد، من مسائل الواقع، فقد أطلق المشرع سلطة القاضي في ذلك لا يحدها إلا ما يستلزمه الموضوع أو ما نص عليه المشرع من ضوابط.

- وسيلة القاضي في الحماية:

يجب حتى يتيسر لنا فهم نظام الحماية لحاملي البطاقة الائتمانية Credit Card، أن نتساءل عن وسيلة القاضي في تحقيق الحماية. إننا نجدها في سلطته في تعديل العقد وفق النصوص التشريعية.

1. تعديل القاضي شروط العقد:

يعدل القاضي من الشروط التعسفية في العقد أو إعفاء الطرف المذعن منها، في ضوء الغاية التي قصدها المشرع في المادة 248 معاملات مدنية إماراتي، وهي مراعاة ما تقتضي به العدالة في العقود الرضائية من حيث إعادة التوازن إلى العلاقة التعاقدية لتفادي الضرر الذي يلحق الطرف المذعن من جراء الشروط التعسفية في العقد، ومن أمثلة الشروط التعسفية التي يتصور أن ترد في "اتفاقية حامل البطاقة" الشروط التي تتعلق بالإعفاء من المسؤولية، أو عدم الالتزام بالتعويض، من حيث أنها شروط لا تقبل التعديل، ناهيك عن أن القبول بها يمكن أن يفسر بأنه التزام بلا مقابل.

ومن ثم فقد خول المشرع القاضي حق التدخل في الرابطة العقدية لتعديل ما لا يتلاءم من هذه الشروط مع مقتضى العقد أو يخالف قواعد العدالة. فإذا وجد القاضي أن العقد قد اشتمل على شرط تعسفي تأباه قواعد العدالة فإنه يقوم بتخفيف الشرط إلي الحد الذي يعيد التوازن في العلاقة التعاقدية، وقد يصل به الأمر إلى إلغاء هذا الشرط كلياً بإعفاء الطرف المذعن منه، إن هو رأى ضرورة لذلك.

وعلى ذلك يعتبر تقصي القاضي الشروط التعسفية في العقد قائم على

افتراض وقوع غبن على الطرف المذعن في العقد، وهذا هو أساس إجازة المشرع للقاضي التدخل. ومن ثم فالقاضي يتصدى للموضوع من تلقاء نفسه دون التأثير بإرادة العاقدان، لكنه يلزم بإثبات الجوانب التعسفية في العقد حال تقريره لها باعتبار أنه يمارس في ذلك سلطة تقديرية⁽⁶⁾.

2. الشروط التعسفية في العقد:

يعتبر وجود الشروط التعسفية في العقد مسألة واقع تفرضه طبيعة عقد "اتفاقية حامل البطاقة" نفسه، نظراً لقيام حالة احتكار نسبي لخدمات بطاقة الائتمان من قبل جهات محددة، يقابل ذلك حاجة متزايدة لدى الطرف المذعن لتلك الخدمات، وهذا الوضع يخول الجهة مصدرة بطاقة الائتمان هيمنة على العقد حيث تنفرد بإعدادها، وتحديد جميع شروطه.

ويتيح التحرير الأحادي للعقد في واقع الأمر إدراج شروط في العقد تفيد بشكل مطلق صاحبها على حساب الطرف الآخر، وهذا هو المقصود بالشروط التعسفية.

ويمكن أن يكون من قبيل الشروط التعسفية التي قد يتضمنها عقد "اتفاقية حامل البطاقة"، الشروط التي تتعلق بتحديد المسؤولية، حيث تعفى الجهة المصدرة للبطاقة نفسها من كل مسؤولية عن الخسائر التي قد تتسبب فيها ولو بشكل غير مباشر للحامل في حين تحمل الحامل المسؤولية الكاملة عن كافة الأضرار التي يمكن أن يتسبب فيها عند استعماله البطاقة⁽⁷⁾، أو الشروط التي تتعلق بتحديد بالسلطة التقديرية حيث تحتفظ الجهة المصدرة للبطاقة لنفسها بمطلق الحق في تقدير مدى توافر حسن النية في تصرفات الحامل⁽⁸⁾، أو الشروط التي تتعلق بتعديل قيمة الرسوم المتفق عليها في العقد حيث تحتفظ الجهة المصدرة للبطاقة بمطلق الحق في تعديل هذه الرسوم ويعتبر ذلك ملزماً للحامل⁽⁹⁾، أو الشروط التي تتعلق بإنهاء الاتفاقية، حيث تحتفظ الجهة المصدرة للبطاقة لنفسها بمطلق الحق في إنهاء الاتفاقية المبرمة مع

الحامل دون إشعار مسبق، ودون تحديد سبباً لذلك، في حين تلزم الحامل الذي يريد أن ينهي الاتفاقية بأن يقوم بتوجيه إشعار خطي للجهة المصدرة، وأن يعيد البطاقة إليها⁽¹⁰⁾.

وبالإضافة إلى ذلك تعطي الجهة المصدرة للبطاقة لنفسها الحق في حجز المبالغ في حسابات الحامل لمدة 45 يوماً بعد إعادة البطاقة، وأجراء المقاصة على الديون المترتبة عليه إن وجدت، ويظل لها الحق في التعويض عن كل ضرر....الخ⁽¹¹⁾

ويمكن في هذا الصدد ملاحظة أمرين: الأول، أن رضا حامل البطاقة بالعقد يتأثر سلباً بسبب الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي لا بست التعاقد. فحامل البطاقة يرضى بالتعاقد مع عدم رضاه في نفس الوقت بالشروط القاسية التي يتضمنها العقد تحت ضغط إرادة الجهة المصدرة التي تحتكر الخدمة، فينعدم اختياره بالنسبة لهذه الشروط، ومن ثم يكون مرغماً على القبول بها، ومن هنا ينشأ وضع غير عادل في العقد يخل بتوازنه.

والثاني، أن عدم التوازن بين الالتزامات في العقد يعد مسألة عادية، بل ومشروعه ضمن حدود معينة نظراً لطبيعة العقد التي يفرضها واقع اقتصادي واجتماعي معين. أما ما يتقصاه القاضي من شروط تعسفية، فيقصد به عدم التوازن المبالغ فيه، والقاضي حال تصديه للعقد يعمل سلطته التقديرية مسترشداً بقواعد العدالة، يقيس إليها شروط العقد لغرض التقليل مما يكون قد داخلها من غلو وتعسف.

3. منهج تعديل العقد:

مما لا شك فيه أن سلطة القاضي تبدو قبيحة وقاسية، كما أنها تؤثر على حاملي البطاقة الائتمانية. والسؤال المطروح ما هو المنهج الذي يتبعه في تعديل العقد؟ حسب النصوص¹، فإن للقاضي الحق في تعديل الشروط التعسفية في العقد، أو إعفاء الطرف المذعن منها، وفقاً لما تقضي به العدالة،

ذلك أنه مسؤول عن حماية الطرف المذعن مما يكون قد التزم به مضطراً، وينجم عن ذلك تعديل جزئي للعقد يتصل بتخفيف الشروط التعسفية فيه، أو إعفاء الطرف المذعن منها. والقاضي يمارس في ذلك تعديلاً جزئياً للعقد القصد من ورائه الوصول إلى صيغة تعاقدية تخفف وطأة الشرط التعسفي على الطرف المذعن.

ومن وجهة نظر المشرع يمثل التعديل الجزئي للعقد، سواء تم عن طريق تخفيف الشروط التعسفية أو إعفاء الطرف المذعن منها، قيداً حقيقياً على حرية المتعاقدين، ذلك أن القاضي حال تصديه للشرط التعسفي في العقد يكون بصدد تفسير شروط العقد بشكل لا يتقيد فيه بتحري الإرادة الضمنية المشتركة للمتعاقدين كما هو مفترض في الحالات العادية للتفسير وإنما يتقيد بتحري مصلحة حقيقية للطرف المذعن وحده دون سواه⁽¹²⁾.

والقول بذلك يتوافق مع كون التفسير الذي يقوم به القاضي للعقد، في مثل هذه الحالات، يعد تفسيراً استثنائياً يتعد فيه القاضي تماماً عن الإرادة الضمنية المشتركة للمتعاقدين ليصل فيه إلى نتائج ربما لم تدر بخلد أي منها أبداً عن التعاقد، ولم تدخل ضمن الإرادة المشتركة بينهما⁽¹³⁾.

فالخصومة حول مضمون العقد تجعل القاضي يفسر الشروط بوجه خاص في ضوء العرف الجاري أو قواعد العادة المعمول بها باعتبار أن ذلك هو واقع العقد بذاته، أو تجعله يفسر الشروط وفقاً لما تقضي به العدالة بوجه عام.. فالمسألة لا تخرج عن كونها اجتهاداً شخصياً للقاضي في ضوء ظروف التعامل الواقع بين الأطراف⁽¹⁴⁾.

فالقاضي عندما يتصدى، على سبيل المثال، لتعديل شرط في العقد يعني بشكل مطلق الجهة مصدرة الائتمان من كل مسؤولياتها عن الأضرار التي قد تقع للحامل من جراء استعمال البطاقة، أو عندما يتصدى لتعديل شرط جزائي تغالي الجهة المصدرة للبطاقة في تقدير قيمته، فهو يعدل الشرط

أو يعفى حامل البطاقة (الطرف المذعن) منه، في كلتا الحالتين، بالقدر الذي يرى أنه محقق لتوازن محمود في العقد وفقاً لما يجري عليه العرف أو العادة في التعامل أو ما تتطلبه قواعد العدالة والإنصاف.

ويرى جانب هام من الفقه في ذلك أنه يتعين على القاضي حال تصديده لتعديل الشرط التعسفي في العقد أن يدخل شيئاً من التجريد في تفسيره بالقدر الذي تقتضيه قواعد العدالة في واقع التعامل، وهذا من شأنه أن يخفف من التعسف أو الغلو في تقدير القاضي بذاته، دفعا لتعسف القاضي نفسه⁽¹⁵⁾.

كما ينبغي التأكيد على أن القاضي في مثل هذه الحالات يكون بصدد البحث عن مصلحة مفترضة للطرف المذعن الذي لم يكن بإمكانه أن يلزم الجهة المصدرة للبطاقة بها نظراً لضعف مركزه في التعاقد⁽¹⁶⁾. وفي هذا الصدد أجاز القضاء للقاضي أن يتأول ألفاظ العقد ليصل إلى تحديد نوع وحجم تلك المصلحة مستعملاً في ذلك سلطته التقديرية، ويتقيد القاضي في هذه الحالة بعبارة العقد أولاً وما تستلزمه قواعد اللغة في التفسير لاسيما من حيث دلالات اللفظ وما تشتمل عليه من عموم وخصوص، إذ أن القاضي يتقيد قانوناً بتبرير كل استنتاج ينتهي إليه، اذ يخضع قضاؤه في هذه الحالة لرقابة المحكمة⁽¹⁷⁾.

4. بطلان الاتفاق:

تأكيداً للحماية التي يحققها المشرع لحامل البطاقة في العقد باعتباره الطرف المذعن، أعتبر المشرع الاتفاق على ما يخالف حق القاضي في تعديل الشروط التعسفية في العقد، أو إعفاء الطرف المذعن منها باطلاً مطلقاً. وقد ورد ذلك صراحة في نص المادة: 248 السابقة الذكر، بالنص على أن ".... ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

ذلك أنه من المتصور أن يرد الاتفاق في عقد "اتفاقية حامل البطاقة" على ما يخالف حق القاضي في تعديل الشروط التعسفية في العقد أو إعفاء

الطرف المذعن منها غالباً بشكل غير مباشر، كأن يتضمن العقد شرطاً يقضي بعدم جواز تعديل شروط معينة فيه، أو عدم إعفاء حامل البطاقة منها. وهذا يعني الاتفاق على تجريد القاضي من سلطته التي أقرها له المشرع بتحصيل تلك الشروط ضد أي تعديل، وهو اتفاق يبطل لمخالفته قاعدة أمره.

وعلة ذلك أنه بالإضافة إلى أن الهدف من تدخل القاضي في الرابطة العقدية على النحو المبين أعلاه هو تحقيق العدل بإعادة الحد الأدنى من التوازن المطلوب للعقد ومن ثم يعتبر هذا التدخل جزءاً لا يتجزأ من واجب أو وظيفة القاضي في تطبيق القانون⁽¹⁸⁾، إذ أن القاضي مطالب برفع الظلم حيثما وجد حال قيامه بوظيفته الأساسية في تطبيق القانون.

وعلى ذلك فإذا تضمن العقد شرطاً من شأنه تحصين بعض الشروط من تدخل القاضي، فإن مثل هذا الشرط يبطل ويصح العقد⁽¹⁹⁾، إلا إذا تبين أن ذلك الشرط كان سبباً رئيساً في الالتزام فيمتد البطلان في هذه الحالة إلى العقد، تطبيقاً للقواعد العامة التي تحكم انعقاد العقد.

■ سلطة تفسير العقد :

يمكن أن نحدد نوع الحماية لحاملي البطاقة الائتمانية من خلال سلطة القاضي في تفسير العقد. فما هي الجوانب التي يمارس فيها سلطته في تعديل العقد؟ وما مدى ارتباط سلطته هذه بسلطته في تعديل العقد؟

1. جوانب التفسير :

يقوم القاضي بسلطة التفسير على شاكلة ما يقوم به في تعديل العقد، وقد أظهرت بعض التشريعات هذه الحقيقة في البلدان العربية، نذكر منها مثلاً نص المادة 266 معاملات مدنية إماراتي الذي يوجب في التفسير مراعاة مصلحة الطرف المذعن.

فالقاضي هنا يضع حامل البطاقة الائتمانية في مكانه الصحيح، حيث

أوجب المشرع على القاضي، حين تصديه لتفسير العبارات الغامضة في العقد، أن يراعي في كل الأحوال مصلحة الطرف المدعن بحيث لا ينجم عن التفسير ما من شأنه أن يكون ضاراً بمصلحة الطرف المدعن. وقد أيدت ذلك المادة 226 معاملات مدنية إماراتي بقولها:

" 1 - يفسر الشك في مصلحة المدين "

" 2 - ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضاراً بمصلحة الطرف المدعن "

واستناداً إلى ذلك، يتصدى القاضي لنصوص العقد بموجب مسوغ تشريعي، ما شاب منها من لبس أو داخلها من غموض، فيتسع دوره هنا نسبياً عما رأيناه بشأن تعديل الشرط التعسفي، وتظهر أكثر ملكات اجتهاده في تفسير العبارات الغامضة، حتى يصل إلى التكيف الصحيح لطبيعة العلاقة التعاقدية.

ويواجه القاضي من الجانب الموضوعي في تفسير العقد إشكالية هامة تتمثل في عدم التوافق بين إرادتين، إحداهما ظاهرة تدل عليها ألفاظ العقد وعباراته، والثانية باطنة لا أثر لها في صيغة العقد. ويتحرى القاضي من خلال تلك الإرادتين إثبات إرادة ثالثة هي الإرادة المشتركة للمتعاقدين، وقد أفسح المشرع للقاضي المجال واسعاً في تحقيق ذلك فأعفاه من التقييد بعبارات العقد إذا ما شابها لبس أو داخلها غموض، أو كانت واضحة لكنها لا تعبر عن حقيقة التعاقد².

ويترتب على ذلك، أن القاضي لا يتقيد بلفظ العقد تقيده بمعناه، وينتهي القاضي من تفسير العقد إلى الوقوف على الإرادة المشتركة للمتعاقدين، إي إلى وجه الاتفاق بينهما. وقد يترتب على ذلك تغيير التكيف القانوني للعقد كلياً، ويعد ما انتهى إليه القاضي ملزماً لطرفي العقد طالما أنه استند في استنتاجاته تلك إلى قواعد صحيحة في التفسير.

وتطبيقاً لهذا المبدأ، فقد انتهت محكمة التمييز في الإمارات العربية المتحدة، إلى أن العبرة في تفسير العقد بوضوح الإرادة وليس وضوح اللفظ. ويعد ذلك تطبيقاً لحكم المادة 257 معاملات في هذا البلد، التي تحدد بدقة أن "الأصل في العقد رضا المتعاقدين وما التزماء في التعاقد". ويعتبر الفقه⁽²⁰⁾، انصراف التزام المتعاقدين المشار إليه في المادة : 257، إلى الإرادة الحقيقية وليس الظاهرة، بمعنى ما التزم به المتعاقدان بإرادتهما وليس بلفظتهما.

2. ارتباط سلطة التعديل بسلطة التفسير:

يجب أن ننظر إلى سلطة القاضي الحمائية على أنها سلطة واحدة، سواء في تعديله للعقد أو في تفسيره، ذلك أنه ينتهي إلى نفس النتيجة تقريباً عندما يقوم بالتعديل الجزئي لموضوع أو محل العقد، فهل معنى ذلك أن سلطة القاضي في التعديل مرتبطة بسلطته في التفسير في مثل هذه العقود؟

مما لا شك فيه أن سلطة القاضي في تفسير العقد تستند إلى إرادة المتعاقدين باعتبارها أصل التعاقد، والقاضي يمارس في ذلك سلطة أصيلة نابعة من صميم صلاحياته القضائية، إذ هو بتقصيه الإرادة المشتركة بين المتعاقدين يكون بصدد تطبيق قانون العقد باعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين، وأن الأصل فيه رضا المتعاقدين وما التزماء في التعاقد⁽²¹⁾، فالقاضي في هذه الحالة يطبق العقد كما يطبق القانون.

أما سلطة القاضي في تعديل العقد فإنها تنصرف إلى البحث عن أسس أخرى خارج نطاق العقد، وإرادة المتعاقدين، فهي سلطة تقييد حرية المتعاقدين إلى أبعد الحدود. ويمارس القاضي سلطته تلك بموجب استثناء خوله المشرع إياه قوامه نص آمر، الهدف من ورائه تحقيق قدر من التوازن الضروري للالتزامات المتقابلة في العقد⁽²²⁾.

غير أن ذلك لا يمنع القول بوجود ترابط بين سلطة القاضي في تفسير

العقد وسلطته في تعديله، وقد قرر القضاء هذا الترابط بين سلطة القاضي في تفسير العقد وتعديله من حيث النتيجة، حيث أشار حكم المحكمة الاتحادية العليا بشأن تفسير العقد إلى أنه عند وجود نواقص في العقد يجب على المحكمة أن تسدها بالأحكام المدرجة في القانون إذا كان العقد من العقود المسماة... أما إذا كان من العقود غير المسماة فعلى القاضي أن يعود إلى القواعد الموضوعية لأكثر العقود تناسباً مع العقد الذي يراد تفسيره⁽²³⁾. ولقد كشفت محكمة تمييز دبي⁽²⁴⁾ عن ذلك عندما قررت بأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود وتكييفها للتعرف على حقيقة ما عناه العاقدون...

3. نطاق التفسير:

هناك تشريعات كثيرة تضع مادة أو أكثر حول المبادئ التي ينطلق منها تفسير القاضي لبنود العقد، فمثلاً حددت المادة 266 من قانون المعاملات المدنية إماراتي، المبدأ القاضي بأن الشك يُفسر في مصلحة المدين، ثم حددت الاستثناء وهو أن التفسير في كل الأحوال يجب إلا يكون ضاراً بمصلحة الطرف المدّعين في العقد، دائماً كان أم مديناً. وأشارت المادة 265 من هذا القانون⁽²⁵⁾ إلى نطاق التفسير، ففرقت في ذلك بين حالتين:

الأولى: تتعلق بحالة وضوح عبارة العقد، والثانية: تتعلق بحالة غموض عبارة العقد، وتتناولهما فيما يلي على التوالي:

أ) - حالة وضوح عبارة العقد:

تعتبر حالة وضوح عبارة العقد الأصل في التفسير، ومن ثم فقد أوجبت بعض التشريعات على القاضي عدم تجاوزها، فمثلاً نصت المادة 265 معاملات إماراتي على عدم جواز "... الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين". إذ أن إرادة الطرفين هي الأصل في العقد والقاضي ملزم بالعقد كما هو ملزم بالقانون، وقد سبقت الإشارة إلى ذلك.

فإذا كانت عبارة العقد واضحة وتكشف عن إرادة المتعاقدين وجب على القاضي التقيد بها، فيطبق حكم العقد على أساس أن دلالة العبارة تفصح عن النية المشتركة للمتعاقدين.

غير أن عبارة النص قد لا تغني عن الحاجة إلى التفسير، فقد تكون واضحة لكنها تخالف، على الرغم من وضوحها، القصد الحقيقي للمتعاقدين، وقد أجاز المشرع للقاضي في مثل هذه الحالة الانحراف عن عبارة النص سعياً إلى الكشف عن إرادة المتعاقدين.

ذلك أن الوضوح المقصود في المادة 265 أعلاه، ليس هو وضوح اللفظ بذاته، وإنما وضوح الدلالة، فالقاضي يطلب القصد الحقيقي للمتعاقدين دون التقيد أو الوقوف عند المعنى الحرفي للفظ. وقد أشار المشرع إلى ذلك صراحة عندما أجاز للقاضي عدم "... الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ..."، مقابل تقصيه النية المشتركة للمتعاقدين.

ويتحمل القاضي في هذه الحالة إثبات النية المشتركة للمتعاقدين، مبرراً انحرافه عن المعنى الظاهر للفظ الوارد في العقد على أساس أن المتعاقدان استعملوا الألفاظ في غير المعاني الحقيقية التي يقصدانها، وهذا يقتضيه أن يوضح الكيفية التي توصل بها إلى استخلاص المعنى الحقيقي الذي قصده المتعاقدان⁽²⁶⁾.

وقد نازع جانب من الفقه في مشروعية هذه الصورة من صور التفسير على أساس أن التفسير في مثل هذه الحالات قد يؤدي إلى التنصل من بنود العقد...، وهذا من شأنه أن يفتح الباب في كل وقت أمام إمكانية الانحراف عن المعنى الواضح للعبارة بحجة أن اللفظ رغم وضوحه لا يعبر عن حقيقة الإرادة المشتركة للمتعاقدين⁽²⁷⁾.

إضافة إلى ذلك، أن التفسير في هذه الحالة يعد بمثابة الادعاء بما يخالف الثابت بالكتابة، وهي مخالفة صريحة للحكم الوارد في نص المادة 1/265

أعلاه، الذي يقرر عدم جواز الانحراف عن عبارة العقد الواضحة بقصد التعرف على إرادة المتعاقدين.

وفي رأينا أن التخوف من الخروج أو التنصل من بنود العقد غير وارد في مثل هذه الحالات لأن القاضي مقيد في استنتاجاته كحد أدنى بما توجهه عليه قواعد اللغة في ضبط استنتاجاته لاسيما من حيث دلالات اللفظ في عمومته وخصوصه... وفوق ذلك تمارس محكمة التمييز على القاضي في هذا الصدد رقابة صارمة. وقد أكدت ذلك محكمة النقض في حكمها القاضي بأن للمحكمة أن تتحقق من أن المعنى الذي أختره القاضي تحتمله عبارة النص...⁽²⁸⁾.

ناهيك عن أن المشرع قد أوضح موقع اللفظ من العقد عندما قرر في المادة : 258 المذكورة آنفاً، أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني...، وعليه لا يقيد لفظ العقد بذاته تقييد القاضي وإنما بما قصد له، والقصد من لفظ العقد هو الإفصاح عن إرادة العاقلين، ومن ثم أجاز المشرع للقاضي تأويله ولو كان واضحاً في ذاته، مستعملاً في ذلك سلطته التقديرية، وهذه في رأينا، الحكمة وراء حكم المادة : 265 المذكورة آنفاً.

ب. حالة غموض عبارة العقد:

تقضي التشريعات في مجال حماية حاملي البطاقة الائتمانية بإلزام القاضي بأشياء معينة في التفسير، من ذلك نص المادة 2/226 قانون إماراتي، التي ألزمت القاضي على وجه الاستثناء ألا يكون تفسيره للعبارات الغامضة في العقد ضاراً بمصلحة الطرف المذعن. ومن ثم يكون للقاضي في حالة غموض عبارة العقد، استعمال سلطته التقديرية في الكشف عن إرادة المتعاقدين مستهدياً في ذلك بما ينبغي أن يتوافر عليه التعامل من ثقة وحسن نية، وبما يجري عليه العرف في المعاملات المماثلة⁽²⁹⁾.

والقاضي مطالب في تفسيره ذاك بتحديد القصد الحقيقي للمتعاقدين، ولو ورد العقد بغير ذلك. وفي هذا الخصوص أقر القضاء مبدأ عدم جواز تمسك أحد الأطراف بخطأ أو قصور في تعبير المتعاقد الآخر وصولاً إلى فائدة ليس من حقه، فالعبرة في كل الأحوال بالقصد الحقيقي للمتعاقدين⁽³⁰⁾.

ولا شك أن القاضي وهو يمارس سلطته في تفسير العقد لا يخضع لرقابة التمييز فيما يتصل بواقع موضوع الدعوى، غير أنه يظل مقيداً بالتزام الضوابط الموضوعية في التفسير من حيث بيان أن المعنى الذي اختاره تحتمله عبارات العقد عند غموضها فيتوجب عليه بيان مبررات إعراضه عن المعاني الأخرى التي تحتملها عبارة العقد الغامضة، وكيفية استخلاصها ويخضع قضاءه في هذه الحالة لرقابة التمييز⁽³¹⁾.

ومهما يكن، فقد كشفت النصوص التشريعية بأن القاضي ملزم عند غموض العبارة، ألا يستند في استخلاص نية المتعاقدين إلى عبارة معينة دون سائر العبارات الأخرى، بل ينبغي عليه الأخذ بما تفيده عبارات العقد بأكملها⁽³²⁾، مستهدياً في ذلك بطبيعة التعامل. ولما كان المشرع قد رتب على القاضي حال تصديده لتفسير عقد "اتفاقية حامل البطاقة بينها من خلال الحاليتين المذكورتين، البطاقة"، فإنه ملزم بالتباعد الاستثنائيين الواردين بخصوص التفسير، أي أنه ملزم بالتقيد بأن لا يكون تفسيره في كل الأحوال ضاراً بمصلحة حامل بطاقة الائتمان.

4. التفسير لصالح حاملي البطاقة:

تشور حالة من الشك، عندما يصعب الترجيح بين الاحتمالات المختلفة للعبارة الغامضة، ومن ثم يتوجب على القاضي أن يفسر الشك المتأتي من غموض عبارات العقد الغامضة بما لا يضر بمصلحة حامل بطاقة الائتمان أي الطرف المدعى.

ويلاحظ أن التشريعات الحالية تلزم القاضي على سبيل الاستثناء في

تطبيقه قاعدة " الشك يفسر في مصلحة المدين"، بأن لا يكون تفسيره ضاراً بمصلحة الطرف المذعن، على أساس أن الطرف المذعن دائماً كان أم مديناً هو الطرف الأضعف في العقد، ومن ثم تكون مصلحته أولى بالرعاية.

وفي رأينا، أن القاضي يتقيد في تفسيره العقد من الجانب الموضوعي، بدفع الضرر الذي يتعرض له حامل البطاقة باعتباره الطرف المذعن في العقد، وذلك على خلاف الحال عند تفسير الشك في مصلحة المدين، فالقاضي يمكنه أن يتجاوز ذلك إلى طلب مصلحة معينة للمدين.

ولهذه التفرقة ما يبررها، من حيث أن المشرع قد قدر أن للمدين الحق في الإفادة من غموض عبارة العقد باعتباره مفتقراً في العقد، في حين أنه قدر للطرف المذعن الحق في الإفادة من غموض عبارة العقد باعتباره مغبوناً في العقد.

ويلاحظ أنه من الجانب العملي أن تطبيق الاستثناء أيسر من تطبيق القاعدة باعتبار أن شخص الطرف المذعن واحد لا يتغير في العقد الواحد. بخلاف الحال بالنسبة للمدين الذي يتغير شخصه من التزام إلى التزام آخر في العقد الواحد، حيث يمكن أن يكون الشخص الواحد دائماً في الالتزام ومديناً في آخر في ذات العقد⁽³³⁾.

ويترتب على ذلك أن الجهة المصدرة للبطاقة لا تستفيد مطلقاً من الشك عند التصدي لتفسير العقد إذا كانت مدينة في بعض الالتزامات ذلك أن نص المشرع صريح في أن الاستفادة مقصورة فقط على الطرف المذعن ولو كان دائماً.

وموقف المشرع في هذا الاستثناء له ما يبرره من الجانب الموضوعي من حيث قيام حالة عدم التوازن بين المتعاقدين، فأحدهما يهيمن على العقد فتتوافر له من الوسائل المادية ما يمكنه من أن يفرض كل شروطه على الآخر الذي ليس له إلا أن يسلم به. وعلى ذلك يعتبر الفقه أنه إذا وجد غموض في

لفظ العقد، أو قصور تحملت الجهة التي أعدت العقد تبعة ذلك باعتبار أنها المتسبب في ذلك بتقصيرها المفترض⁽³⁴⁾، وهذا الموقف توجبه قواعد العدالة والأنصاف ابتداء على المشرع قبل القاضي.

وعلى ذلك، يصح القول بأن صفة الإذعان تمثل مناط لاستثناء ومبرره القوي، وعليه يظل الشك يفسر في مصلحة الطرف المدعن ولو كان دائناً، باعتبار أن قبول المدعن بالعقد أقرب إلى التسليم منه إلى الاختيار الإرادي الحر، وقواعد الإنصاف والعدالة تأبى أن يقوم الالتزام بين طرفين غير متساويين في حرية الإرادة ومن ثم لا محل في عقد الانضمام للنظر إلى المدين.

خاتمة:

من نتائج البحث، أن نظام حماية حاملي بطاقة الائتمان Credit Card يتسم بالغموض وضعيف، حيث يجعل من القضاة هم عصب هذه الحماية، وأن لهم أثرهم المباشر في تعديل وتفسير عقد اتفاقية حامل البطاقة الائتمانية، ولكن هؤلاء القضاة قد لا يمارسون سلطتهم بنزاهة وحيدة بحق حماية شخص حامل لبطاقة ائتمانية، نتيجة لضغوط معينة من القائمين على المؤسسات المالية والتجارية، أو نتيجة رسائل تهديدية، وهي ضغوطات قد لا ترد من القضاة مما يفقد الحماية مصداقيتها.

ثم أن ما قرره المشرع من حماية لحامل البطاقة الائتمانية، وإن بدا في ظاهره مساعدا على ضمان المعاملات بالبطاقة الائتمانية، لكنه لا يمثل نظاما فعالا لإعادة التوازن للعقد سواء عن طريق تعديل شروطه التعسفية أو تفسيره، بحيث لا يؤدي العقد إلى الإضرار بمصالح حاملي بطاقة الائتمان. فضلا عن كون هذا النظام يكلف حاملي بطاقة الائتمان من الوقت والمال مالا يستهان به، ناهيك عن كونه نظام يشغل القاضي في غير ضرورة.

ونعتقد أن الشيء الذي سيضفي فاعلية على نظام الحماية، هو أن تقوم

البلدان العربية بوضع تشريعات خاصة ببطاقة الائتمان تقرر فيها أحكام مصدر البطاقة، وحاملها، ومعتمدها، بشكل يجعل العقد ينشأ ابتداءً متوازناً بالقدر الذي يحقق العدالة. وهذه نتيجة ايجابية وقد نفهمها أكثر إذا نحن تتبعنا خطأ الدول المصنعة في هذا الصدد .

- الهوامش:

- (1) الأستاذ / عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1991، هامش : 15، ص : 229 .
- (2) المرجع نفسه، ص : 233 - 234 .
- (3) انظر حكم المادة : 247 من قانون المعاملات المدنية، التي تجيز للمتعاقد الآخر أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقيم الأول بتنفيذ التزامه .
- (4) انظر حكم المادة : 273، من قانون المعاملات المدنية، الذي يعتبر العقد منسحاً بسبب عدم إمكان تنفيذ التزام معين وانقضاء الالتزام المقابل له .
- (5) توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، (دون دار النشر)، 1978، ص : 265 .
- (6) الأستاذ / عبد الرزاق السنهوري، هامش : 15، ص : 234 .
- (7) انظر اتفاقية ماستر كارد، فيزا، هامش : 13، بند : د، فقرة : 2، بند : ج، فقرة : 3 .
- (8) المرجع السابق، بند : ب، فقرة : 3 .
- (9) المرجع السابق، فصل : 4 - 6، 4 - 5 .
- (10) المرجع السابق، فصل : 7 - 1 .
- (11) المرجع السابق، فصل : 7 - 2 .
- 1 أنظر المادة 248 من قانون المعاملات المدنية الإماراتي .
- (12) انظر حكم المادة : 257 من قانون المعاملات المدنية .
- (13) محمد سراج، نظرية العقد، دار النهضة العربية القاهرة، 1989، ص : 599 .
- (14) الأستاذ / عبد الرزاق السنهوري، هامش : 15، ص : 62 وما بعدها .
- (15) Aubrey- Commercial and Consumer Credit. London. 1989. online database. RN. J. C. 259901A234. p : 31.
- (16) المرجع السابق، ص : 37 .
- (17) نقض مصري، رقم : 1339، تاريخ 31/12/1992، ذكره أنور طلبية، هامش : 22، ص : 364 .
- (18) Aubrey- Commercial. 43، هامش : 58، ص : 43 .
- (19) انظر حكم المادة : 209 وما بعدها، من قانون المعاملات المدنية .

- 2 نصت المادة 258 / 1 معاملات مدنية إماراتي في هذا الخصوص على ما يلي: " 1 - العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني".
- (20) نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1984، ص: 124.
- (21) انظر حكم المواد: 257 - 265 - 267، من قانون المعاملات المدنية.
- (22) عبد الحكيم عبد البصير فودة. النظرية العامة في تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1983، ص: 299.
- (23) تميم أبو ظبي، رقم: 135 / 2000، تاريخ: 21 / 11 / 2000، المحكمة الاتحادية العليا، ذكره صادر بين التشريع والاجتهاد، هامش: 17، ص: 68.
- (24) تميم دبي، رقم: 266 / 94، تاريخ: 22 / 1 / 1995، ذكره صادر بين التشريع والاجتهاد، هامش: 17، ص: 70.
- (25) انظر حكم المادة: 265 من قانون المعاملات المدنية، من حيث بيانه القاعدة والاستثناء في التفسير.
- (26) توفيق حسن فرج، هامش: 48، ص: 260 وما بعدها.
- (27) عبد الحكيم عبد البصير فودة، هامش: 67، ص: 301.
- (28) نقض مصري، رقم: 1339، تاريخ: 31 / 12 / 1992، ذكره أنور طلبية، هامش: 22، ص: 364.
- (29) المحكمة الاتحادية العليا، أبو ظبي، رقم: 135 / 2000، تاريخ: 21 / 11 / 2000، ذكره، صادر للاجتهاد والتشريع، هامش: 17، ص: 72.
- (30) انظر على سبيل المثال، حكم المادتين: 257 - 258، من قانون المعاملات المدنية.
- (31) نقض مصري، رقم: 1339 / تاريخ: 3 / 12 / 1992، ذكره أنور طلبية، هامش: 22، ص: 364.
- (32) حكم المحكمة الاتحادية العليا، أبو ظبي، رقم: 476 / 18، تاريخ: 17 / 2 / 1998، ذكره صادر للاجتهاد والتشريع، هامش: 17، ص: 73.
- (33) الأستاذ / عبد الرزاق السنهوري، هامش: 15، ص: 614، وما بعدها.
- (34) المرجع السابق، ص: 78.