

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

الدكتور حوالف عبد الصمد

جامعة تلمسان

ملخص:

تُعد بطاقات الدفع الالكتروني وسيلة من وسائل الدفع الحديثة، باعتبارها أداة مصرفية تقوم مقام النقود في الوفاء بالالتزامات القانونية مقبولة على نطاق واسع لدى الأفراد والتجار. تقوم بطاقة الدفع على ثلاث علاقات تعاقدية مستقلة عن بعضها البعض، وتتمحور تلك العلاقات بين مصدر البطاقة وحاملها والتاجر الذي يقبلها، وتنشأ كل علاقة بموجب عقد مستقل عن الآخر.

والعقد محل الدراسة هو عقد الانضمام الذي ينظم العلاقة ما بين المصدر وحامل البطاقة، ولعل الهدف من وراء هذه الدراسة هو تحديد أركانه وبيان الآثار التي تترتب على هذا العقد بالنسبة لطرفيه.

Les Cartes de paiement électronique est des moyens de paiement moderne, Comme un outil qui sert de monnaie de banque Pour remplir leurs obligations légales Largement acceptée parmi personnes et les concessionnaires. Cette carte de paiement est basé sur trois relations contractuelles indépendantes les unes des autres, L'objectif de ces relations entre l'émetteur de la carte le porteur Le commerçant qui accepte la carte, Chaque relation se pose sous Un contrat distinct de l'autre.

Le contrat à l'étude est un contrat de Titulaire qui régit la relation entre l'émetteur et le titulaire de la carte, Le but de cette étude est à déterminer conditions et la déclaration sur les implications de ce contrat pour le terminal.

مقدمة:

نظرا لما تتميز به البيئة التجارية من السرعة والسهولة في المعاملات، فقد شهدت في العصر الحديث تطورا سريعا في مجال البنوك، فلم يعد يقتصر تحويل الأموال على السندات التجارية التقليدية فقط بل ظهرت وسائل دفع أكثر

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

حدثت وتطورت من وسائل الدفع التجارية التقليدية، ولقد تبني المشرع هذه الوسائل من خلال تعديل للقانون التجاري لسنة 2005¹، في الفصل الثالث من الباب الرابع من الكتاب الرابع من القانون التجاري، تحت عنوان "في بطاقات الدفع والسحب"، إذ جاء تعريف وسائل الدفع في المادة 69 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض: "تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل"، وهذا ما يعكس توجه الدولة الى استحداث أساليب تقنية للدفع أكثر تطوراً، ألا وهو الدفع بواسطة بطاقات الدفع الالكتروني.

وتقوم هذه البطاقة على فكرة تعاقدية، والتي تظهر من خلال الأساس التعاقدي لعلاقات قانونية تقوم على ثلوث يضم في ثنياه ثلاث روابط قانونية أساسية مستقلة عن بعضها البعض في الحكم، لأن كلا منها ينشأ بعقد مستقل عن الآخر، ويحمل كل من تلك العقود واجبات والتزامات بين طرفيه.

وتكون هذه العلاقات القانونية بين ثلاث أطراف، وكل طرف يكون العامل المشترك بين عقدين اثنين، فمؤسسة الإصدار أو البنك مصدر البطاقة يكون عامل مشترك بين عقدين، الأول مع الحامل يصطلح عليه بعقد الانضمام، أما الثاني فيكون مع التاجر ويسمى بعقد التوريد، أما العقد الثالث فيكون فيما بين التاجر والحامل ويسمى بعقد التوريد².

فالعقد الأول في منظومة البطاقة –والذي هو محل الدراسة– هو العقد الذي يبرمه حامل البطاقة مع مصدرها وعادة ما يكون بنك، ويطلق الفقه على هذا "عقد الانضمام-Le Contrat adhérent أو Le Contrat de titulaire"³، أو عقد حامل البطاقة أو عقد الضمان⁴. ويكون عادة في صورة عقد إذعان "Contrat d'adhésion"، لأن طالب البطاقة ليس له الحق في مناقشة بنوده، إما أن يقبلها كما هي أو يرفضها وعادة ما

¹ - القانون رقم 05-02 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق لـ 06 فبراير سنة 2005 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 والمتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 11.

² - راجع حول مبدأ سلطان الإرادة الدراسات الفقهية التالية:

E. Gounot, Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé, étude critique de l'individualisme juridique, thèse dijou.1912. R. Tison, Le principe de l'autonomie de la volonté dans l'ancien droit Français- thèse Paris- 1931. V. Ranouil, l'autonomie de la volonté- naissance et évolution d'un concept, 1980, préface LEVY.

³ - فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، المطبعة العربية، القاهرة، 1990 ص158. راجع أيضاً؛ ثناء أحمد محمد مغربي، بحث بعنوان "الوجهة القانونية لبطاقات الائتمان، المقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، في الفترة من 10 إلى 12 ماي 2003، دبي، المجلد الثالث، ص 954. راجع أيضاً؛ موسى رزيق، بحث بعنوان "رضا حامل البطاقة الائتمانية بالعقد والحماية التي يقررها المشرع له دراسة في تشريع المعاملات المدنية الاتحادي"، الوجهة القانونية لبطاقات الائتمان، المقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، في الفترة من 10 إلى 12 ماي 2003، دبي، المجلد الثالث، ص1045.

⁴ - محمد رأفت عثمان، ماهية بطاقات الائتمان وأنواعها وطبيعتها القانونية وتمييزها عن غيرها، بحث المقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، في الفترة من 10 إلى 12 ماي 2003، دبي، المجلد الثاني، ص628.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

يكون نموذج مطبوع يقوم البنك بإعداده، وهذا يكون في صورة طلب مخصص لذلك يقوم البنك بتوزيعه، فمن يرغب يقوم بالتوقيع على هذا الطلب ويقدمه إلى البنك¹.

ومن خلال كل ما تقدم، لنا أن نتساءل عن خصوصية هذا العقد مقارنة مع باقي العقود؟

سيتم التطرق لموضوع العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها، من خلال الحديث عن إبرام عقد الانضمام (المحور الأول)، ثم الحديث عن الالتزامات المتبادلة بين طرفي هذا العقد (المحور الثاني).

المحور الأول: إبرام عقد الانضمام.

يعتبر عقد الانضمام الأساس الأول الذي يقوم عليه نظام الدفع بالبطاقة، ويكون بين شخصين الأول عادة ما يكون البنك، والذي قد يكون نفسه البنك الذي يبرم عقد التوريد مع التاجر، أما الشخص الثاني فهو العميل أو حامل البطاقة في حالة إبرامه للعقد.

ويختلف هذا العقد عن باقي العقدين المكونين للثالث المتعلق بطاقة الدفع الالكتروني من عدة نواحي، مما دفع بعض التشريعات² لوضع نظام قانوني لكل عقد على حدى.

لذلك سيتم التعرض في هذا المقام لأركان هذا العقد ولطبيعته القانونية.

أولاً: أركان العقد.

من الثابت قانوناً أن الأصل في العقود الرضائية أن العقد ينعقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول، ويتم ذلك من عند تبادل الطرفين للتعبير عن الإرادة بالشكل القانوني، بما يحقق التطابق بين الإرادتين على وجه يجزم بوجود التراضي، مع التقيد بوجوب اتجاه الإرادتين في تطابقهما إلى غاية مشروعة³.

وقد جرى العرف التجاري في عقود الانضمام، أن تعد الجهة مصدرة بطاقة الائتمان العقد بكل شروطه وضوابط نفاذه، وتخرجه في شكل "طلب" مطبوع، وتضعه في متناول الجمهور⁴.

ويتعين على الشخص الذي يرغب في الحصول على خدمات البطاقة الانضمام إلى هذه الاتفاقية، وأن يطلع على "الطلب" ليدون عليه البيانات المتعلقة بشخصه كما تحددها الجهة التي أعدت العقد، ثم يوقعه بعد أن يكون قد

¹ - محمود عبد الراضي، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص 490-505.

² - وقد أخذ بهذا الاتجاه كل من القانونين الإنجليزي لائتمان المستهلك، والفرنسي فيما يتعلق بالنظام القانوني لبطاقات الائتمان. لمزيد من التفصيل أنظر؛ عصام حنفي محمود موسى، بحث بعنوان "الطبيعة القانونية لبطاقات الائتمان"، المقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، في الفترة من 10 إلى 12 ماي 2003، دبي، المجلد الثاني، ص 910-911.

³ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت 1991، ص 180.

⁴ - ومن أمثلة ذلك، عقد حامل البطاقة CPA، بطاقة (ق.ش.ج - فيزا الدولية)، وهو عقد مطبوع يتكون من اثني عشر مادة.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

أقرّ بعلمه وقناعته بالالتزامات المدونة بالعقد والحقوق التي يتمتع بها، دون أن يكون له حق مناقشة أي منها. وينعقد العقد بعد ذلك بمجرد موافقة الجهة مصدرة بطاقة الائتمان على قبول هذا الطلب.

ويصنف عقد الانضمام استناداً إلى الطريقة التي يتم التعاقد بها، أنه من العقود الرضائية التي تتم بطريقة الإذعان، نظراً لأن رضا حامل البطاقة بالعقد ضروري لنشوئه، لكنه رضا منقوص بسبب ما يشوبه من إكراه، وهو إكراه لا يتصل إلى حد الإكراه المعيب للإرادة باعتبار أن رضا الحامل بالعقد ثابت غير منعدم، غير أن حامل البطاقة مجبر عليه¹.

أهلية الأطراف:

إن الحديث عن أهلية أطراف عقد الانضمام، يجزئنا للحديث عن أهلية كلا الطرفين على حدى:

أهلية حامل بطاقة الدفع الالكتروني:

إن الأهلية المطلوبة بالنسبة لحامل البطاقة، هي أهلية الأداء المنصوص عليها -طبقاً للقواعد العامة- في المواد 40 وما بعدها من القانون المدني. لذلك فإن صحة قيامهم بالتعاقد للحصول على البطاقة، يتوقف على التكييف القانوني الذي ينطبق على التعامل بالبطاقة، فيما إذا كان من التصرفات الضارة أو النافعة أو الدائرة بين النفع والضرر. والواقع أن التعامل بالبطاقة من التصرفات المالية الضارة ضرراً محضاً، لأن الحصول عليها بحد ذاته يتطلب بدلات سنوية وفوائد تزيد أو تنقص، يفرضها المصدر على المشتريات أو التأخر بالدفع من جهة. ومن جهة أخرى، فإن نظام البطاقة بحد ذاته هو أداة دفع وتصرف بالمال وعادة ما تكون تلك التصرفات استهلاكية، وأحياناً تكون ذات طبيعة تجارية، وفي هذه الحالة الأخيرة يجب أن يكون الحامل متمتعاً بالأهلية التجارية للقيام بالتصرفات القانونية².

أما استخدام المدير أو المفوض للبطاقة خلافاً للتفويض المعطى له من قبل الشخص الاعتباري الذي يمثلها، يفتح المجال لملاحقته جزائياً بجرم إساءة الائتمان، ويبقى المصدر خارج تلك العملية بشكل عام، وتبقى البطاقة سارية المفعول إلى حين تسلم المصدر طلباً خطياً من الجهة صاحبة القرار في الشخص الاعتباري أو صدور أمر قضائي بذلك³.

أهلية مصدر البطاقة:

¹ - عبد الرزاق السنهوري، هامش 15، المرجع السابق، ص 229.

² - إذ تنطبق عليه أحكام المادة 05 من ق. تجاري والتي اشترطت 19 سنة كاملة أو القاصر البالغ من العمر 18 سنة كاملة مع الحصول على الإذن المسبق من ولده أو أمه أو مجلس العائلة. لمزيد من التفصيل؛ أنظر، أحمد محرز، القانون التجاري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992 ص 128.

³ - أنس العلي، النظام القانوني لبطاقة الاعتماد، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 72.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

أما أهلية المصدر، فلا بد أن يكون مؤسسة مالية مرخص لها بممارسة نشاط إصدار بطاقات الدفع والتعامل بها، مع الأخذ بعين الاعتبار أن هناك بعض الدول كولايات المتحدة الأمريكية، تعطي هذا الحق حتى بالنسبة لبعض المنظمات غير المالية، مثل: رابطة السيارات الأمريكية التي قد عقدت اتفاقات مع بنوك تجارية لإصدار بطاقات دفع لأعضائها باسم المنظمة، وحتى بالنسبة لشركات الألعاب، والجامعات، ودور النشر والصحف،.. الخ، فقد أصبح الأمر عادياً بالنسبة لهم في إصدار هذا النوع من البطاقات، ووصل الأمر حتى بالنسبة لبعض فرق البيسبول التي تقدم مثل هذا النوع من البطاقات¹.

وتقضي أهلية المصدر، ألا يكون مفلساً وقت التعاقد وأن يتم التعاقد باسم الشخص المخول له إبرام العقود في المؤسسة، وتنطبق عليه جميع أحكام الإفلاس والتسوية القضائية التي نص عليها المشرع التجاري².

رضا الطرفين المتعاقدين:

عقد الانضمام هو من العقود الرضائية التي تتم بطريق الإذعان، وهو ينشأ مبدئياً بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول³، وقد فرق المشرع الإيجاب عن القبول عندما قرر أن التعبير عن الإرادة المنشئ للعقد يكون إيجاباً إذا صدر أولاً، ويكون قبولاً إذا صدر لاحقاً⁴.

وقد فصل القضاء محتوى الإيجاب فقرر أنه: "العرض الذي يعبر به الشخص الصادر منه على وجه حازم عن إرادته في إبرام عقد معين، بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد"⁵. والسؤال الذي يستحسن طرحه في هذا المقام، هو كيف يكون الإيجاب والقبول في عقد الانضمام أو ما يسمى "اتفاقية حامل البطاقة"، ومن هو الطرف الذي يصدر عنه التعبير عن الإرادة أولاً.

¹ - أنس العلي، المرجع نفسه، ص 73.

² - ففي حالة قيام المصدر بالتعاقد لإصدار بطاقة دفع في فترة الرتبة، فإن لثبوت الصفة التجارية للمصدر - كونه بنكاً أو مؤسسة بنكية بشكل عام - تجعله خاضعاً لأحكام المادتين 247 و 249 من ق. ت. والمتعاقدين بعدم نفاذ التصرفات القانونية خلال فترة الرتبة. وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 1897/07/26 إلى أن عقود فتح الاعتماد الممنوحة للمدين تخضع لعدم النفاذ الجوازي، وتبقى للمحكمة السلطة التقديرية في تحديد شروط عدم النفاذ الجوازي والمتملة في: وقوع التصرف خلال فترة الرتبة، سوء نية المتصرف إليه بعلمه بتوقف التاجر عن الدفع أي بوجوده في فترة الرتبة، و أن يكون التصرف مضراً بمصلحة المدين. لمزيد من التفصيل؛ أنظر، وجيه خاطر، فترة الرتبة في الإفلاس، بيروت، 1973، ص 189.

³ - المادة 59 من القانون المدني.

⁴ - المادة 61 من نفس القانون.

⁵ - مذكور عند؛ أنور طلبة، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية منذ إنشائها عام 1931، المكتب الجامعي الجديد، 2005، هامش 22، ص 248.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

وبالرجوع إلى نصوص التشريع نلاحظ أن المشرع يحدد جهة الإيجاب في هذا النوع من العقود بالوضوح الذي حدد به جهة القبول، حيث اكتفى فيما يتصل بالإيجاب بالإشارة إلى أن العقد ينعقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول¹، وما صدر أولاً فهو إيجاب والثاني قبول².

أما فيما يتصل بالقبول، فقد حدده بوضوح حيث أشار إلى أنه مجرد التسليم بشروط مماثلة يضعها الموجب لسائر عملائه ولا يقبل مناقشته فيها³. ومن ثم يكون الإيجاب وفقاً لموقف المشرع هو ما يصدر أولاً، والقبول هو ما يصدر لاحقاً.

وعند إسقاط حكم النصوص أعلاه على واقعة التعاقد في عقد " اتفاقية حامل البطاقة"، يفترض أن يكون الإيجاب هو ما يصدر على الجهة المصدرة للبطاقة التي تضع العقد بشروط متماثلة، وأن القبول هو ما يصدر عن حامل البطاقة ويقتصر على مجرد التسليم بتلك الشروط.

غير أن الواقع في هذا العقد تجري على غير ما تقرره النصوص، من حيث بيان الجهة التي يصدر عنها الإيجاب والقبول، ذلك أن مال تقوم به الجهة المصدرة لبطاقة الدفع الالكتروني من إعداد للعقد ووضعه في متناول الجمهور لا يمكن اعتباره إيجاباً، وإنما هو في حقيقته دعوة إلى التعاقد. في حين أن، ما يقوم به حامل البطاقة من إقبال على التعاقد يعد في حقيقته إيجاباً، لأن ما يقابله من موافقة من قبل الجهة المصدرة للبطاقة يعد قبولاً ينعقد به العقد.

وتظهر بوضوح هذه الفكرة عند الرجوع إلى نموذج "اتفاقية حامل البطاقة"، فالملاحظ أن الجهة المصدرة التي تعد هذه الاتفاقية بدقة متناهية تحتفظ لنفسها بخيار القبول، وهذا معناه أنها تقدم عرضاً أو دعوة للتعاقد لا التزام فيها، فهي بموجب هذا العرض تظل غير جازمة في إرادتها في التعاقد، باعتبار أن عزمها النهائي في ذلك لا يتحدد إلا بعد النظر في الجانب الشخصي للمتعاقد الآخر (حامل البطاقة)، إذا قدرت في ضوء ذلك قبول الطلب أو رفضه⁴.

فالجهة المصدرة للبطاقة تملك في هذا الأخير، أن ترفض الطلب المقدم من الحامل الذي يعد في حقيقته إيجاباً موجه إليها، إذا قدرت لأي سبب كان أن مقدم الطلب ليس أهلاً للائتمان على سبيل المثال⁵.

¹ - المادة 61 من القانون المدني.

² - المادة 66 من نفس القانون.

³ - المادة 70 من نفس القانون.

⁴ - اتفاقية ماستر كارد، فيزا، هامش 13، الفصل: 1-4، والبند: أ، ب، ج، هـ من الفصل: 2-4 / الفصل 2-6، 2-7، البند: ج، د من الفصل: 3. المادة الثالثة من عقد اتفاقية الحامل CPA التي تنص: " مع التحفظ فيما يتعلق بقبول الطلب...".

⁵ - فداء أحمد الحمود، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، هامش، 4، ص 28.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

وعلى ذلك فإذا كان شخص المتعاقد محل اعتبار في العقد، فإن ما تعده الجهة المصدرة من شروط للتعاقد تضعها في متناول الحامل لا يمكن اعتبارها إيجاباً¹، ولو صحّ ذلك لكان العقد ينعقد بمجرد قبول الحامل التعاقد، وهذا لا يكون لأن الجهة المصدرة للبطاقة هي التي تقرر القبول أو الرفض.

ويترتب على ذلك، أن الحكم الذي أورده المشرع في المادة 70 من القانون المدني²، لا يمكن تطبيقه على إطلاقه في عقود الانضمام، بسبب أن شخص الحامل قد يكون محل اعتبار في أنواع معينة منها.

وجدير بالذكر أن حالة شخص المتعاقد المذعن محل اعتبار في التعاقد لم يتعرض لها المشرع صراحة، وعليه فإن حكم المادة السالفة الذكر لا يمكن إعمالها في عقد "اتفاقية حامل البطاقة" المشار إليها آنفاً. ولأن اقتران قبول الحامل به لا يترتب عليه انعقاد العقد، ومن ثم يكون ذلك أقرب إلى الدعوة إلى التعاقد منه إلى الإيجاب.

ويستدعي الوضع الخاص للإيجاب والقبول في عقد اتفاقية حامل البطاقة، إثارة السؤال التالي: ما مدى إلزام الحامل، وهو الطرف المذعن بالبقاء على إيجابه وما مدى تحميم الإيجاب للقبول؟

مدى إلزام حامل البطاقة بالبقاء على الإيجاب الصادر عنه.

لا شك أن الإيجاب بطبيعته يخول الموجب له سلطة إنشاء العقد، حيث يترتب على القبول به انعقاد العقد، ومن هنا يكتسب الإيجاب قبل صدور القبول قيمة قانونية تجعل حق الموجب في الرجوع عنه للفترة الزمنية التي تكفي للقول بوصول الإيجاب إلى من وجه إليه.

وعلى هذا النسق جرى حكم المشرع، فأخذ بانعدام الأثر القانوني للإيجاب قبل صدور القبول، واعتبره القاعدة في ذلك، ثم حدد استثناء حالة تقيّد الموجب بإيجابه، وذلك عند تعيين ميعاد للقبول.

فمن حيث مبدأ انعدام الأثر القانوني للإيجاب، نصت المادة 64 فقرة 1 من القانون المدني: "غير أن العقد يتم، ولو لم يصدر القبول فوراً، إذا لم يوجد ما يدل على أن الموجب قد عدل عن إيجابه في الفترة ما بين الإيجاب والقبول، وكان القبول صدر قبل أن ينفذ مجلس العقد".

ومن حيث الاستثناء، نصت المادة 63 من القانون المدني: "إذا عُيّن أجل للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انقضاء هذا الأجل...".

ويفسر الفقه³ التزام الموجب بالبقاء على إيجابه بوجود عقد ضمني ناشئ عن سكوت الموجب له بعد تلقيه الإيجاب ومن ثم لزم أن يكون عدول الموجب عن إيجابه مبزراً بسبب مشروع وإلا عُدد مقصراً.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج.1، مصادر الألتزام المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، هامش 15، ص 206.

² - تنص هذه المادة على أنه: "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها".

3 - Voir, J.M Mousseron, la durée dans la formation du contrat. Dalloz. Demelombe, 1980.P.86. ets.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

مدى تحميم الإيجاب للقبول:

القاعدة هي أن لا تحميم في القبول، وذلك استناداً إلى أن الإيجاب يجعل انعقاد العقد متوقفاً على إرادة من وجه إليه، فيكون له أن يقبله أو أن يرفضه. والقول بخلاف ذلك يجعل العقد منعقد بمجرد الإيجاب وهي مسألة تتناقض مع جوهر العقد الذي يقوم على اتفاق الإرادتين¹.

غير أن عقود الانضمام بوجه عام تتميز بوضع خاص، بحكم أنها تسبقها دعوة إلى التعاقد وأن شخص المتعاقد الآخر محل اعتبار في العقد، وهذا من شأنه أن ينشئ التزاماً على الجهة مصدرة بطاقة الائتمان بعدم رفض الإيجاب، حيث لا يصح أن ترفض الجهة التي دعت إلى التعاقد الإيجاب الموجه إليها لغير سبب مشروع وإلا عُدَّت متعسفة. وأساس الالتزام بعدم رفض الإيجاب من قبل من دعا إلى التعاقد، يرجع إلى ما تقرره القواعد العامة في استعمال الحق من حيث الالتزام بعدم التعسف².

لكن عادة ما يتضمن إيجاب المصدر شرطاً يعفيه من إتمام التعاقد مع من يقبل بشروطه، فمعظم العروض التي تقدمها شركات الائتمان والمصارف، تؤيدها بحقها بالامتناع عن إصدار بطاقة لأي مقدم طلب، إذا لم يكن له دخل ثابت أو ماض مشرف أو سبق أن أعلن إفلاسه أو كان محكوماً عليه بعقوبة إصدار شيك بدون رصيد، أو ما شابه من التصرفات التي لا تدعو للثقة ودون إبداء الأسباب الداعية له، إذ هي تحتفظ لنفسها بسلطة مطلقة في تقرير قبولها أو رفضها بحسب دراسة كل حالة على حدة³، ويعد مثل هذا الشرط استثناء من الأصل الذي ينصرف إلى تحميم القبول.

وينطبق على عقد الانضمام ما ينطبق على عقد فتح الاعتماد بالنسبة للحامل، فلا يحق للمصدر أن يفرض على عميله بطاقة دفع ويقوم باستيفاء بدلاتها القانونية منه⁴.

3. مدى تطابق الإيجاب والقبول:

¹ - المادة 160 وما بعدها من القانون المدني.

² - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 217.

³ - أنس العلي، المرجع السابق، ص 76. وأنظر كذلك؛ موسى رزيق، المرجع السابق، ص 1058.

⁴ - إذ أن من يقوم بالتعاقد للحصول على بطاقة الدفع يكون مخيراً ويستبعد أن يحتج الحامل بأنه وقع تحت الإكراه ليقوم بالتعاقد للحصول على البطاقة ويكون حراً في قبول إيجاب المصدر بإصدار بطاقة بشروطه.

وفي هذا نص المشرع الفيدرالي الأمريكي في المادة 1602 من القانون الفيدرالي للشفافية في التسليف على أنه: "يعد قبولاً - من قبل الحامل - استلام البطاقة أو توقيعها أو استعمالها أو تحويل غيره صلاحية استعمالها بقصد الحصول على نقد".

15 USC § 1602 - Definitions and rules of construction disponible sur:
<http://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/1602>

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

قد لا يثير موضوع تطابق الإيجاب والقبول جدلاً يذكر في عقد "اتفاقية حامل البطاقة"، نظراً لما يتميز به من وضوح وتحديد لمضمونه، فالعقد تعدده بشكل فني متناهي في الدقة الجهة مصدرة بطاقة الدفع، ويدون حامل البطاقة بياناته عليه ويوقعه، دون أن يكون له حق مناقشة شروطه.

ويعتبر تطابق الإيجاب والقبول من حيث مضمونه أساس وجود العقد، وقد ألزم المشرع المتعاقدان بذلك صراحة، وقرر في ذلك وجوب تحديد العناصر الأساسية للعقد، بحيث يكون اتفاق المتعاقدان شاملاً لها¹.

محل العقد.

ينصب محل الالتزام في عقد الانضمام على البطاقة نفسها، فيكون محل التزام المصدر هو وضع بطاقة الدفع بين يدي الحامل، ودفع أي مبلغ ناتج عن أي عملية شراء يقوم بها الحامل بواسطة تلك البطاقة، ومحل التزام حامل البطاقة هو إيفاء المصدر مبلغ المال الذي أنفقته بواسطة البطاقة مضافاً إليه مبلغ آخر يدفع بشكل سنوي هو عبارة عن بدل الاشتراك بالبطاقة وقد تلحق بذلك فائدة أو عمولة تتحدد قيمتها وكيفية ترتبها بالإنفاق.

سبب العقد.

لابد لاكتمال عناصر العقد من أن يكون لكلا الطرفين سبب أو باعث مشروع. فبحكم الصفة التجارية للمصدر، فإنّ التزامه يتمثل في السعي إلى تحقيق الربح من خلال نشاطه وهذا هو باعثه الرئيسي للتعاقد. أما سبب التزام الحامل، فباعثه على التعاقد يكمن في حصوله على البطاقة لتسهيل عمليات الشراء التي يقوم بها، تجنبا لحمل النقود العادية أو حمل مبلغ كبير منها وما يستتبع ذلك من مخاطر كالسرقة... الخ. لكن الإشكال يطرح، في حالة ما إذا كان سبب تعاقد الحامل هو دفع ديون القمار مثلاً؟ فهل يستطيع المصدر التنصل من التزامه بالدفع بحجة عدم مشروعية العملية التي قام بها الحامل؟

من المبادئ الثابتة في التعامل ببطاقات الدفع، هو استقلال الحامل عن المصدر تبعاً لاستقلال مضمون عقد الانضمام عن مضموني كل من العقدين اللاحقين المكملين للثالث الذي يشكل البطاقة²، لذلك من غير الممكن أن يحاسب المصدر حاملي بطاقته على الطبيعة الأخلاقية لعمليات الدفع بواسطتها، طالما أن عملية التزود بالخدمات أو الشراء بحد ذاتها صحيحة³.

ثانياً: الطبيعة القانونية لعقد الانضمام.

¹ - المادة 64 وما بعدها من القانون المدني.

² - بيار إميل طوبيا، بطاقة الاعتماد والعلاقات القانونية المنبثقة عنها، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص 55.

³ - هذا يذكرنا بمبدأ تطهير الدفع الذي تصطبغ به السفتجة والمنصوص عليه في المادة 400 من ق. تجاري، إلا أنه يختلف عنه في أن التزام المصدر بالدفع مطلق أما في السفتجة فهناك بعض الدفع التي لا تطهر.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الإلكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

بعد أن تم التطرق لأركان عقد الانضمام لنا أن نتساءل عن الطبيعة القانونية لهذا العقد، فالقول بأن عقد الانضمام هو عقد فتح اعتماد هو قول صحيح ولكنه غير كاف، إذ أن عقد الاعتماد هو علاقة بين طرفين معتمد ومعتمد له، ويكونان في مواجهة بعضهما ولا يتعدى أثره إلى الغير، إذ لا يكون المعتمد ملتزماً بشيء تجاه الغير أي لا يكون هناك صلة مباشرة بين المعتمد والمستفيد، هذا عكس عقد الانضمام الذي يمتد أثره إلى الغير، والمتمثل في هذه الحالة في المورد رغم استقلال مضمون عقد الانضمام عن باقي عقود البطاقة. فالمصدر الذي يكون في محل المعتمد، يلتزم بموجب عقد الانضمام بإيفاء الغير (المورد) ديون الحامل (المعتمد له).

لذلك سيتم المقارنة بين عقد الانضمام وبعض العقود ذات الأثر الثلاثي، لذا التساؤل المطروح في هذا المقام، هل عقد الانضمام هو عقد وكالة أم هو دين؟

عقد الانضمام والوكالة:

هناك عدة نقاط يتشابه فيها عقد الانضمام مع الوكالة، وذلك من خلال أن كليهما يعتبر عملاً تجارياً إذا كان الوكيل تاجراً وكانت الوكالة تدخل في أعمال تجارية وإن كانت مدنية بالنسبة للموكل، وفي هذا تنطبق الوكالة على عقد الانضمام، حيث يكون الحامل على الغالب شخصاً مدنياً ويكون موضوع استخدامه لبطاقته لأغراض شخصية، بينما يكون المصدر ذو صفة تجارية دوماً.

كذلك من شروط التصرف محل الوكالة أن يكون ممكناً ومعيناً أو قابلاً للتعين، فإذا وكل شخص شخصاً آخر وجب عليه أن يعين التصرف الذي وكله به تعييناً نافياً للجهالة، كما لا بد أن يكون التصرف مشروعاً. والاتفاق محل عقد الانضمام لو افترضنا جدلاً أنه وكالة بدفع ديون الحامل، فلا بد أن يكون ممكن التنفيذ من قبل الموكل (المصدر)، كما أنه معين الأبعاد (كون البطاقة لا تستعمل إلا لدى الموردين المعتمدين من قبل المصدر)¹.

ولكن يمكن الوقوف عند الشرط الأخير² أي شرعية التصرف لنقول بعدم انطباق هذا الشرط على البطاقة؛ فإذا عدنا إلى موضوع استعمال البطاقة في دفع الديون الناشئة عن لعب القمار، لوجدنا عدم إمكانية تطويع الوكالة لأمر مماثل، إذ أن مبدأ لا رجعية الأمر بالدفع الذي يحكم عمل البطاقة يجرّد الالتزام من أي دفع يتعلق بصحته. ويتوجب على المصدر، دفع ناشئة عن علاقة أي فاتورة يقوم بها الحامل ولو كان التصرف الذي يقوم به الوكيل مشروعاً، ينفي إمكانية التوكيل في قبض دين القمار أو دفعه وتكون الوكالة باطلة.

وبشكل عام، فإن القول بأن المصدر يقوم بتسديد ديون الحامل الناشئة عن البطاقة للموردين بموجب وكالة عن الحامل، لا يجعله فعلاً أمام وكالة بل أمام حلول للمصدر محل الحامل في الوفاء وهو ما يعرف بحالة الدين.

¹ - أنس العلي، المرجع السابق، ص 96.

² - أنس العلي، المرجع نفسه، ص 96.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

عقد الانضمام وحوالة الدين:

بالرجوع للمواد 251 إلى 257 من القانون المدني موضوع حوالة الدين، نجد أن الحوالة: تتم بين المدين وشخص آخر يتحمل عنه الدين¹، وهذه الحوالة لا تكون نافذة في حق الدائن إلا إذا أقرها². ولسنا في صدد بحث نفاذ الحوالة هنا إذ أن مكانها في العقد الذي يجمع الحامل مع المورد.

وللحوالة - كونها عقداً - أركان لا بد أن يصدر التراضي حول إحالة الدين عن ذي أهلية، وهي أهلية التعاقد بوجه عام الأهلية بالنسبة للمدين الأصلي، أما أهلية المحال عليه فهي أهلية التزام معاوضة (أو تبرعاً تبعاً للعلاقة التي تقوم بينه وبين المدين الأصلي). كما يجب أن تتوفر في المحل شرائطه العامة ومحل الحوالة هو الدين، الذي يحول من ذمة المدين الأصلي إلى ذمة المدين الجديد.

وترتب الحوالة في ذمة المحال عليه التزامات شخصية نحو الدائن، فهي في نفس الوقت تنقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه³.

ومتى تم الاتفاق بين المحيل والمحال عليه، انعقدت الحوالة ويصبح المحال عليه ملتزماً بهذا الاتفاق، فلا يجوز له الرجوع عنه إلا باتفاق آخر بينه وبين المدين الأصلي⁴.

وفي كل ذلك تتطابق الحوالة مع مضمون عقد الانضمام؛ فالحامل الذي يضحى مديناً للمورد يدخل في اتفاق مع المصدر ليحول له تلك الديون فيدفعها عنه، فعقد الانضمام كالحوالة يترتب بموجب التزام شخصي في ذمة المصدر لدفع ديون الحامل.

ولا فرق فيما إذا كانت البطاقة دائنة أو مدينة، فالمصدر سواء كان دائناً للحامل أم مديناً له فهو محال عليه لديون الحامل وملتزم بدفعها.

لذا يمكن القول أن العلاقة التي ينشئها عقد الانضمام بين الحامل والمصدر، ما هي إلا حوالة دين بينهما.

المحور الثاني: الالتزامات المتبادلة بين طرفي عقد الانضمام.

يرم عقد الانضمام لمدة محددة غالباً ما تكون سنة واحدة، وتكون مدة صلاحية البطاقة للاستعمال هي مدة صلاحية العقد، كما يمكن تجديدها ضمناً دون الحاجة لإبرام عقد جديد، فإذا ما أراد العميل إنهاء العقد، فإنه يقع على عاتقه إخطار البنك برغبته في تجديد البطاقة خطياً قبل موعد الاستحقاق¹.

¹ - المادة 251 من الق. المدني.

² - المادة 252 من نفس القانون.

³ - المادة 254 وما بعدها من نفس القانون.

⁴ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. ج3، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص 564.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

ولأن عقد الانضمام عقد ملزم للجانبين، فهو يرتب على طرفيه التزامات وواجبات متبادلة بحيث تجعل كل طرف في موقع الدائن والمدين في نفس الوقت، وسيتم التعرض أولاً لالتزامات حامل البطاقة ثم لالتزامات الجهة المصدرة.

أولاً: التزامات الحامل اتجاه مصدر البطاقة.

إن الالتزامات التي تنشأ لحامل البطاقة بالنظر لعقد الانضمام الموقع بينه وبين المصدر مختلفة، فبعضها يتعلق بالاعتبار الشخصي والبعض الآخر متعلق بالاعتبار المالي، وسوف يتم التطرق لهذه الالتزامات على التوالي:

الالتزامات المتعلقة بالاعتبار الشخصي للحامل.

ويمكن تقسيمها هي الأخرى إلى قسمين: التزامات تقع على عاتق الحامل سابقة على التعاقد وأخرى لاحقة للتعاقد أي بعد التوقيع على عقد الانضمام، بالإضافة إلى بعض الالتزامات العامة في العقود.

التزامات الحامل السابقة على التعاقد.

إن أول ما يقوم به الحامل هو ملأ طلب الانتساب أو الاشتراك إلى نظام الوفاء بالبطاقة، لذلك يلتزم الحامل بإعلام مصدر البطاقة بجميع الأمور المتعلقة بشخصيته (اسمه، مهنته، عنوانه، دخله، تاريخ ميلاده، وضعه العائلي، التزاماته المالية إن وجدت... الخ).

وتتجلى أهمية هذه الشروط بصورة أساسية في تمكين الجهة المصدرة من اتخاذ قرار التعاقد مع الحامل إما بالقبول أو الرفض، بالإضافة إلى أن تحديد عنوان الحامل يفيد في معرفة مكانه لإرسال الكشف الشهرية للمطالبة بالتسديدات².

التزامات الحامل بعد التعاقد.

بعد انضمام العميل إلى العقد وحصوله على البطاقة، تنشأ في ذمته عدة التزامات يمكن إجمالها في الآتي:
رد البطاقة إلى مصدرها بعدة انتهاء مدة صلاحيتها، لأنه بموقع المستأمن أو الوديع وليس المالك لهذه البطاقة³.

¹ - عبد الله لينده، المرجع السابق ص 76. كما تنص المادة 1/2، اتفاقية عقد الحامل لبطاقة CPA المعنونة بـ "مدة الصلاحية (تجديد البطاقة، سحبها)": "البطاقة صالحة لمدة سنة قابلة للتجديد، يذكر تاريخ استحقاقها على وجه البطاقة.

تجدد البطاقة عند تاريخ استحقاقها تلقائياً وعلى كل صاحب بطاقة أو صاحب حساب لا يرغب في تجديد مشاركته أن يعلم البنك كتابياً وذلك قبل انتهاء مدة صلاحية البطاقة بشهرين على الأقل".

² - الحمود فداء يحي أحمد، المرجع السابق، ص 29

³ - توفيق شنيور، أدوات الدفع الالكترونية بطاقات الوفاء- النقود الالكترونية، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، الجزء الأول، الجديد في تقنيات المصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007، ص 98. كما تنص المادة 2/4 من اتفاقية عقد الحامل لبطاقة CPA: "... البطاقة ملك للقرض الشعبي الجزائري وبحق له سحبها في أي وقت أو عدم تجديدها دون تقديم أي مسوغ لذلك.

ونتيجة لذلك فإن على صاحب البطاقة أن يرجعها فور مطالبته بها...".

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

كما يلتزم الحامل بإبلاغ مصدر البطاقة بجميع المستجدات المتعلقة بشخصيته (السابقة الذكر)، خصوصا عند تغيير العنوان لما له من أهمية تسهيل الاتصال بين الطرفين.

وباعتبار بطاقة الدفع تقوم على الاعتبار الشخصي، لأنها تصدر لشخص معين بالذات فله وحده كقاعدة عامة استخدامها، فلا يجوز للعميل التنازل عنها للغير¹، فهي بطاقة شخصية تحمل توقيع صاحبها الذي له وحده حق التوقيع². كما يلتزم الحامل باتخاذ كافة الاحتياطات للحفاظ على أمن وسلامة البطاقة ورقمها السري، فيمنع عليه البوح به لأحد أو تركه للعيان، مما يفتح المجال أمام الغير للإطلاع عليه وإساءة استخدامه³.

كما يلتزم العميل في حالة ضياع أو سرقة بطاقة الدفع بالإبلاغ فورا عن ذلك، وتثار مسؤوليته في حال استعمالها باعتبار أنها مودعة لديه، ويتعين على مصدر البطاقة تأمين الوسائل اللازمة وتسجيل الاعتراضات التي يقدمها العميل للحيلولة دون الاستعمال غير الشرعي لها⁴. وتكون طريقة إعلام الحامل للمصدر بإحدى الطريقتين:

الأولى: بالكتابة في حالة ما إذا اشترطت الجهات المصدرة ذلك في عقد الانضمام الذي يجمعها بالحامل.

الثانية: إذا لم يحدد الجهة المصدرة أي طريقه للإعلام، فيكون من حق الحامل أن يختار أي طريقة للإعلام يراها مناسبة للإبلاغ ولو باستعمال الهاتف⁵، إلا أن هذا الإجراء خطير جدا من الناحية العملية، لعدم إمكانية إثباته من

¹ - تنص المادة 2/3 من اتفاقية عقد الحامل لبطاقة CPA المعنونة بـ "تسليم البطاقة": "البطاقة شخصية صرفة و لا يجوز استعمالها الا من صاحبها الذي يجب أن يوقع عليها (فور استلامها) وأمام مسؤول البنك الذي سلمها له".

² - سميحة القليوبي، وسائل الدفع الحديثة (البطاقات البلاستيكية)، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، الجزء الأول، الجديد في التقنيات المصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2007، ص 772.

³ - عبد الله ليندة، النظام القانوني لبطاقة الدفع، مذكرة ماجستير، جامعة جيجل، 2007، ص 81. نص المادة الخامسة من اتفاقية عقد الحامل لبطاقة CPA تحت عنوان: "الرمز السري" جاء في فقرتها الثانية التي ورد فيها: "... وعلى هذا فيجب أن يحافظ هذا الرمز بالسرية التامة وذلك لصالح صاحب البطاقة نفسه".

⁴ - شنبور توفيق، المرجع السابق، ص 98-99. نص المادة السادسة من اتفاقية عقد الحامل لبطاقة CPA المعنونة "قبول وإجراءات الاعتراض"، فنصت المادة 6-1 من عقد حامل بطاقة القرض الشعبي الجزائري CPA - السالف ذكرها- فورد فيها حالات التي يقبل فيها الاعتراض، بالإضافة الى حالة الضياع وسرقة البطاقة هناك حالة افلاس المستفيد من الدفع أو اختلاسها من أحد أقارب صاحب البطاقة.

⁵ - الحمود فداء يحي أحمد، المرجع السابق، ص 31.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

قبل الحامل خصوصا إذا علمنا أن المسؤولية تنقل إلى الجهة المصدرة بمجرد الإعلام، ومن هنا تبرز أهمية التبليغ الكتابي عن التبليغ الشفوي¹.

أخيرا يتعين عن العميل في حالة عدم رغبته في تجديد البطاقة، إخطار البنك بذلك قبل موعد استحقاقها بمدة متفق عليها في العقد بينه وبين البنك مصدر البطاقة، وإلا تحمل مصاريف إصدار بطاقة جديدة، ذلك أن العقد يتضمن عادة التجديد التلقائي².

الالتزامات المتعلقة بالاعتبار المالي للعميل

بالإضافة إلى التزامات العميل الشخصية، هناك التزامات مالية يؤديها للبنك مصدر البطاقة كقابل لاستعمال البطاقة، بحيث:

يلتزم العميل بسداد جميع المبالغ المستحقة في ذمته نتيجة استخدام البطاقة، إذا توافرت الشروط المطلوبة في الإيصالات المرسلة من التجار للحصول، وذلك من خلال القيد في الحساب الجاري المفتوح للعميل في البنك مصدر البطاقة³.

كما يلتزم العميل أيضا بدفع قيمة الفواتير وفقا للكشف الذي يرسل إليه من البنك، بالإضافة إلى التزامه بالعمولة والفوائد وفقا للعقد، كما يجوز له عدم الوفاء للبنك إذا تبين له أن البنك تجاوز حدود المبالغ المتفق على استخدامها، ما لم يثبت أنه وافق في وقت مناسب على هذا الوفاء ولم يقم بإخطار البنك بعدم رغبته بذلك⁴. والالتزام العميل بقيمة مشترياته للبنك، تكون إما فورا وإما وفقا للاتفاق الذي تم بينه وبين مصدر البطاقة. وطريقة سداد العميل للبنك مصدر البطاقة، تكون إما باقتطاع القيمة من حساب العميل من طرف البنك، أو بسحب شيك مصرفي لصالحه أو حوالة بريدية⁵.

كما يقع على عاتق الحامل، وضع الضمانات التي قد يطلبها المصدر كشرط لمنح البطاقة، وعادة ما يكفي المصدر بديمومة عمل الحامل واستقراره واستقرار دخله كضمان لمنح البطاقة، ويبقى المصدر لنفسه الحق بإيقاف العمل

¹ - شدد بنك CPA في دليله السالف الإشارة إليه تحت عنوان هام جدا! على ضرورة إعلام مركز المكالمات SATIM عن ضياع أو سرقة أو إستعمال غير شرعي للبطاقة بالإعتراض عن البطاقة ثم إعلام الوكالة البنكية مع وضع الرقم الذي يجب الاتصال فيه.

² - سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999، ص 65. أنظر كذلك المادة 2/4 السالف ذكرها.

³ - النجار عبد الهادي، بطاقات الائتمان والعمليات المصرفية الالكترونية، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2002، ص 41، 42.

⁴ - سميحة القليوبي، وسائل الدفع الحديثة، البطاقة البلاستيكية، الجديدة في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، المرجع السابق، ص 85.

⁵ - القليوبي سميحة، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 360.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

بالبطاقة في حال تم طرد الحامل من عمله، كما يمكن أن تكون تلك الضمانات مالية، فقد يشترط المصدر أن يتم إيداع مبلغ من المال لديه يمكنه من الخصم منه في حال عدم تمكنه من الدفع¹.

كما لا يجوز للحامل أن يقوم بعمليات تفوق السقف الذي يحدده المصدر له، إذ عادة ما ينص المصدر في العقد على ألا تزيد حجم مشتريات الحامل في اليوم الواحد عن مبلغ السقف اليومي للبطاقة، وإلا فإن الحاسب المركزي للمصدر، يرفض إجازة تلك العملية إذا كان الدفع بواسطة أسلوب نقاط البيع، كما يمكن أن يكون عرضة لفرض غرامات نتيجة لذلك ومن تم سحب البطاقة من قبل المصدر أو إيقافها، كما هو منصوص عليه في عقد إصدارها إذا تكرر ذلك.

ويطلب عادة من الحامل، المحافظة على الرقم السري الخاص بالبطاقة ومن حق الحامل تبديل الرقم في أي وقت يشاء، كما يتوجب على الحامل إبلاغ المصدر فوراً وبشكل كتابي عن ضياع البطاقة أو سرقتها أو انكشاف الرقم، ويقع على مسؤوليته وقوع هذا الرقم في أيدي غير آمنة، وقد صدر عن محكمة النقض الفرنسية عدة قرارات تؤكد على هذا الالتزام من قبل الحامل وتؤكد ضرورة إعمال بنود عقد البطاقة في هذا المجال².

ونجد من بين الالتزامات الملقاة على عاتق الحامل، التي لا يستطيع التحلل منها بإثارة الدفع التي يملكها بمواجهة التاجر، لأن مصدر البطاقة يعتبر من الغير في العلاقة بين حامل البطاقة وبين التاجر، فلا يمكن الاحتجاج بمواجهته بالدفع. والعكس صحيح لأن كل علاقة ناشئة عن استخدام بطاقة الدفع هي علاقة مستقلة تماماً عن العلاقات الأخرى، كأن يقوم العميل بإعادة البضائع إلى التاجر لعدم صلاحيتها أو تلفها بعد أن يكون البنك قد أوفى للتاجر بقيمتها، فلا يستطيع العميل التحلل من التزامه اتجاه البنك أو أن يدعي بتلك الدفع³.

ثانياً: التزامات مصدر البطاقة اتجاه الحامل.

¹ - أنس العلي، المرجع السابق، ص 80.

² - فقد جاء قرار رقم 568- الغرفة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية- بتاريخ 1989/4/18 في هذا الصدد أن: "العميل يستفيد من شروط عقد البطاقة التي بموجبها لا بد أن يحافظ على سرية هذا الرقم؛ وفي حالة فقدان أو سرقة البطاقة والرقم السري بشكل متزامن فإنه وحده يتحمل المسؤولية لأنه لم يستجيب لمتطلبات النص المشار اليه في العقد".

كما جاء في القرار رقم 1185- الغرفة التجارية لمحكمة النقض - بتاريخ 1991/10/8 بقولها: "إن جهاز الصراف الآلي مصمم بشكل لا يمكن معه إجراء أي عملية سحب إلا بواسطة الرقم السري الذي يلتزم العميل بالمحافظة على سرية وان استخدام الجهاز بعد تصريح حامل البطاقة بأنها قد سُرقت يدل على أن حامل هذه البطاقة لم يحترم التزاماته بالمحافظة على سرية الرقم السري وعليه يكون مسؤولاً عن المبالغ التي سحبت عن طريق السرقة دون توجيه أي لوم إلى البنك بسبب أي تأخير في إبداء المعارضة لأن الحامل لم يصرح أن الرقم السري قد سُرقت منه، وبالقول بعكس ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد خالف المادة 1147 من القانون المدني" ولكن محكمة النقض نقضت القرار معللة ذلك بأن: "البنك لم يستخدم جميع الوسائل الموجودة لديه للحيلولة دون القيام بالسحب وهكذا فإنه لم يحم بالالتزام الملقى على عاتقه". أنس العلي، المرجع السابق، ص 82.

³ - فداء يحي أحمد الحمود، المرجع السابق، ص 32.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

رغم ما يليقه مصدر البطاقة على الحامل من التزامات متنوعة، إلا أنه في الواقع يقع عليه العبء الأكبر من الالتزامات في العقد، ويمكن إجمالها في التالي:

إصدار بطاقة لعميله و تسليمها له:

ويكون ذلك بعد وفاء البنك بإيجابه بإبرام العقد وهو التزام مستمد من الأحكام العامة للعقود، بعد أن يقوم المصرف بالتحريات للتأكد من ملاءة العميل أو أخلاقياته قبل الموافقة على تسليمه البطاقة المطلوبة، ويمكن للمصرف أن يرفض الطلب إذا توافرت للمصرف قرائن لا توحى بالثقة بالعميل.

وفي الواقع العملي، فإن البنوك لا تصدر بطاقة الدفع إلا بعد تقديم ضمانات كافية من العميل، سواء كانت هذه الضمانات شخصية أو ضمانات عينية.

الوفاء بضمن المشتريات التي يجريها الحامل باستخدام البطاقة:

يلتزم المصدر بتأمين تغطية نفقات حامل البطاقة، فيدفع المصاريف التي أجراها ويكتسب حقا شخصيا في استرداد ما دفعه من الحامل¹.

وعلى البنك قبل الوفاء إلى المستفيد، التحقق من وجود توقيع عميله على فواتير الشراء المرسلة من التاجر، ومضاهاة هذا التوقيع على النماذج التي يحتفظ بها لديه، وإلا تحمل كامل المسؤولية عن الوفاء غير الصحيح، كما يلتزم بإرسال كشف لعميله من وقت لآخر يفيد كيفية وبيان حركة تعاملاته مع الحساب².

كما يجب على البنك، الوفاء في حدود المبلغ المتفق عليه وهو المسموح به للحامل التعامل به، فإذا تجاوز العميل المبلغ المسموح والمتفق عليه في عقد الانضمام، يتحرر البنك من التزامه الشخصي غير القابل للرجوع بضمان الدفع، أما إذا لم يتم الإتفاق عليه فيمكن استخلاصه من الشرط الخاص بفتح اعتماد لمصلحة حامل البطاقة³، أما إذا تجاوز العميل هذه المبالغ وقام البنك بالسداد، فقد ذهب رأي في الفقه⁴ إلى القول بأن البنك قام بالوفاء بصفته وكيلا عن العميل، وبذلك يجوز للعميل عدم الوفاء بما زاد عن المبالغ المستحقة ما لم يتم الإتفاق على خلاف ذلك، ومن الفقه من خالف هذا الرأي وأسس مطالبة البنك للعميل على أساس فكرة الإثراء بلا سبب، كون الجهة المصدرة تقوم بالوفاء بإرادتها دون الرجوع على العميل⁵.

¹ - العلي أنس، المرجع السابق، ص 85.

² - سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 563.

³ - عبد الله ليندة، المرجع السابق، ص 77.

⁴ - مذكور عند؛ فداء يحي أحمد الحمود، المرجع السابق، ص 35.

⁵ - مذكور عند؛ فداء يحي أحمد الحمود، المرجع نفسه، ص 36.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

ورغم الخلاف الفقهي حول هذه النقطة، فإنه ومن الناحية العملية عادة ما تتخذ البنوك أو الجهات المصدرة للبطاقة حذرهما، بحيث أنها في أغلب العقود التي تبرمها مع حملة البطاقات، تدرج شروط لالتزام العميل بالوفاء عن المبلغ الذي تجاوز فيه حدود المبلغ المسموح له التعامل به.

وتجدر الإشارة الى أنه، في حالة ما إذا لم يتم الاتفاق على المبلغ أو تحديده، فإن البنك مصدر البطاقة سيكون مسؤولاً عن جميع العمليات التي يقوم بها العميل، ولكن هذا الأمر مستبعد.

ويمكن في هذا الصدد طرح السؤال التالي: هل يستطيع الحامل في حال اختلافه مع المورد أن يطلب من المصدر عدم دفع فاتورته لسبب من الأسباب؟

والجدير بالذكر هنا، أن بعض التشريعات المنظمة للتعامل بالبطاقة لا سيما في فرنسا، تعتبر أن بطاقة الدفع تتضمن أمراً بالدفع غير قابل للرجوع فيه.

وهذا ما أكدته المادة 57 من المرسوم التشريعي الفرنسي الصادر عام 1991، إذ تنص على أن: " الأمر أو التعهد عن طريق البطاقة غير قابل للرجوع، ولا يمكن الاعتراض عليه إلا في حالة ضياع البطاقة أو سرقتها أو في حالة إفلاس الحامل أو وجوده في حالة التصفية القضائية".

ولا يستطيع حامل البطاقة أن يرفض إيفاء البنك بادعائه خلافاً ما حصل مع المورد.

وأكد القانون الأوروبي للتعامل السليم في مجالات الإيفاءات الالكترونية أن: " الإيفاء الالكتروني لا رجوع عنه والأمر بالدفع المعطى بواسطة بطاقة الدفع (الدائنة) غير قابل للرجوع ويمنع كل اعتراض على الدفع"¹.

لذا فإنه لا يمكن الافتراض على الدفع بوجه عام خلا الحالات التي عددها القانون الفرنسي وهي تسري على الحامل والمصدر على حد سواء أي يمكن لكليهما التمسك بها وهي:

ضياع البطاقة أو سرقتها.

إفلاس الحامل أو إعساره ووجوده في التصفية القضائية².

¹ - بيار طوبيا، المرجع السابق، ص 44.

² - بالإضافة الى هذه الحالة، يمكن القول بأن عقد الانضمام، ينتهي بعدة طرق يمكن إجمالها في الآتي:

- انتهاء مدة العقد، أو مدة صلاحية البطاقة للاستعمال.

- وفاة الحامل لأن بطاقة الوفاء تقوم على الاعتبار الشخصي، و لا يمكن أن تقول للورثة.

- ضياع البطاقة أو سرقتها، مع إخطار البنك بذلك.

- إساءة العميل استخدام البطاقة، ومخالفته لبنود وشروط العقد.

- حالة الحجر، والحجر عليه.

- فقدان العقد لأحد أركانه، ألا وهو الأهلية، كإعسار أحد الطرفين مثلاً، أو إفلاسه.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

خاتمة:

من خلال كل ما تقدم يمكن صياغة تعريف لعقد الانضمام:

" فهو عقد إذعان تجاري – كون أحد الطرفين تاجر حتما- غير مسمى محدود الأجل ملزم لجانبين، يقوم بموجبه المصدر بوضع وسيلة دفع بين يدي الحامل، ويتعهد بشكل قطعي بدفع كل ما يحيله عليه الحامل من ديون ناجمة عن استخدام هذه الوسيلة، مقابل التزام الحامل بإيفائه جميع ما يدفعه مضافاً إليه البديل المتفق عليه وفائدة محددة النسبة في نهاية كل مدة متفق عليها¹.

وتجدر الإشارة بشأن إثبات العلاقة التعاقدية بين البنك مصدر البطاقة والعميل إثبات التزامات كل منها، بكافة طرق الإثبات إعمالاً لمبدأ حرية الإثبات الخاص بالمواد التجارية باعتبار جميع عمليات البنوك أعمالاً تجارية، كما يجوز الاتفاق أن يتم الإثبات كتابة².

كما يمكن القول في الأخير، أن عقد الانضمام له أهمية كبيرة في تحديد الالتزامات المتبادلة بين طرفي العلاقة (البنك المصدر وحامل البطاقة)، والتي قد تكون مقترنة بشروط تعسفية من قبل البنك المصدر الذي يعد الطرف القوي في العلاقة، لذلك من الأفضل تحديد هذه الالتزامات تحديداً دقيقاً لتفادي ورود شروط تعسفية في هذا العقد الذي غالباً ما يكون عقداً نموذجياً معداً مسبقاً من قبل البنك.

قائمة المراجع والمصادر:

باللغة العربية:

الكتب والمؤلفات:

- أحمد محرز، القانون التجاري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.
- أنس العلي، النظام القانوني لبطاقة الاعتماد، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
- أنور طلبة، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية منذ إنشائها عام 1931، المكتب الجامعي الجديد، 2005.
- بيار إميل طويبا، بطاقة الاعتماد والعلاقات القانونية المنبثقة عنها، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.

- كما يمكن لعقد الانضمام أن ينتهي بالفسخ، وهو إما أن يكون رضائياً أو من طرف المصدر لأن هذا الأخير يحتفظ لنفسه دائماً بشرط إنهاء العقد بإرادته المنفردة .

¹ - يمكننا القطع بأن عقد الانضمام تجاري الصفة بحكم إدراجه ضمن أعمال البنوك بصراحة وذلك في المادة 69 من قانون النقد والقرض، وأعمال البنوك تخضع حكماً للقانون التجاري، وهو ما نصت عليه المادة 2/ 13 من القانون التجاري: يعد عملاً تجارياً بحسب الموضوع: ... كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو خاصة بالعمولة.

² - شنيور توفيق، المرجع السابق، ص 77.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

- فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، المطبعة العربية، القاهرة، 1990.
- فداء أحمد الحمود، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثالث، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت 1991.
- محمود عبد الراضي، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998.
- وجيه خاطر، فترة الرتبة في الإفلاس، بيروت، لبنان، 1973.
- سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999.

المذكرات:

- عبد الله لينده، النظام القانوني لبطاقة الدفع، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2006 / 2005.

البحوث القانونية:

- النجار عبد الهادي، بطاقات الائتمان والعمليات المصرفية الالكترونية، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2002.
- توفيق شنيور، أدوات الدفع الالكترونية بطاقات الوفاء- النقود الالكترونية، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، الجزء الأول، الجديد في تقنيات المصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007.
- ثناء أحمد محمد مغربي، بحث بعنوان " الوجهة القانونية لبطاقات الائتمان، المقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، في الفترة من 10 إلى 12 ماي 2003، المجلد الثالث، دبي، الامارات العربية المتحدة.
- محمد رأفت عثمان، ماهية بطاقات الائتمان وأنواعها وطبيعتها القانونية وتمييزها عن غيرها، بحث المقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، في الفترة من 10 إلى 12 ماي 2003، المجلد الثاني، دبي، الامارات العربية المتحدة.
- موسى رزق، بحث بعنوان "رضا حامل البطاقة الائتمانية بالعقد والحماية التي يقرها المشرع له دراسة في تشريع المعاملات المدنية الاتحادي"، الوجهة القانونية لبطاقات الائتمان، المقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، في الفترة من 10 إلى 12 ماي 2003، المجلد الثالث، دبي، الامارات العربية المتحدة.

العلاقة بين مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بحاملها (عقد الانضمام).

-عصام حنفي محمود موسى، بحث بعنوان "الطبيعة القانونية لبطاقات الائتمان"، المقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، في الفترة من 10 إلى 12 ماي 2003، المجلد الثاني، دبي، الامارات العربية المتحدة.
-سميحة القليوبي، وسائل الدفع الحديثة (البطاقات البلاستيكية)، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، الجزء الأول، الجديد في التقنيات المصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2007.

المراجع النصية:

القانون المدني.

القانون التجاري.

القانون رقم 05-02 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق ل 06 فبراير سنة 2005 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 والمتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 11.
عقد حامل البطاقة CPA، بطاقة (القرض الشعبي الجزائري- فيزا الدولية).

Les Ouvrages en Français:

E. Gounot, Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé, étude critique de l'individualisme juridique, thèse dijou.1982.

R. Tison, Le principe de l'autonomie de la volonté dans l'ancien droit Français- thèse Paris- 1931. V. Ranouil, l'autonomie de la volonté- naissance et évolution d'un concept, 1980, préface LEVY.

J.M Mousseron, la durée dans la formation du contrat. Dalloz. Demelombe, 1980.

Les Sites Internets:

http://wiki.answers.com/Q/What_is_the_Equal_Credit_Opportunity_Act&src=ansTT

Definitions and rules of construction disponible sur:

<http://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/1602>