

طبيعة العلاقات الناشئة عن استخدام بطاقة الائتمان

ط/ العربي دواحي عمر- طالب دكتوراه

جامعة محمد بن أحمد وهران -2-

الملخص:

تعد بطاقة الائتمان وسيلة من وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة باعتبارها أداة مصرفية تقوم مقام النقود في الوفاء بالالتزامات القانونية الناشئة عن التعامل بها، حيث أن نظام بطاقة الائتمان ينشئ علاقات بين أطرافها (الجهة المصدرة للبطاقة وحامل البطاقة والتاجر) ذات طبيعة تعاقدية تتمثل في:

- علاقة الجهة المصدرة للبطاقة الائتمانية والحامل لها.

- علاقة بين الجهة المصدرة للبطاقة الائتمانية والتاجر.

- علاقة بين الحامل للبطاقة الائتمانية والتاجر.

الكلمات المفتاحية: بطاقة الائتمان – الحامل لبطاقة الائتمان – التاجر – الجهة المصدرة – البنك – العلاقات الناشئة – وسائل الدفع الإلكترونية.

Résumé :

La carte de crédit est l'un des un moyens du payement électronique et aussi un instrument bancaire qui représente la monnaie dans l'accomplissent des obligations juridiques relevant des transactions y afférente dont elle fait naitre des relations juridiques de nature contractuelle entre se partie qui se présentent dans :

Le rapport entre l'institution émettant cette carte son porteur.

Le rapport entre l'institution émettant cette carte et le commerçant.

Enfin le rapport entre porteur et la carte et le commerçant.

Les mots clé : La carte de crédit - porteur et la carte - le commerçant - les moyens du paiement électronique - la relation née- la banque

مقدمة:

نتيجة التقدم الحاصل في كافة المجالات في عالمنا اليوم، خاصة فيما يتعلق بالتلاحم بين التكنولوجيا والقانون الذي أسفر عن العديد من التطورات والنتائج ولعل من أهم شواهد هذا التطور ظهور ما يعرف بوسائل الدفع الإلكترونية، التي حرصت الجهات المصدرة لها (البنوك) على انتشارها وعملت على توسيع نطاق استعمالها، واتجه فقهاء القانون إلى تعريفها وتحليلها وتكييف العلاقات الناشئة عنها، وهذا الأمر يظهر من خلال كيفية التعامل بالنقود الإلكترونية التي تعتمد تقنيات بالغة التطور في تنفيذ نماذجها، وقد وصلت النقود الإلكترونية إلى صيغتها الحالية نتيجة لتواصل البحث في كيفية تأمين وسائل جديدة تساهم في تلبية حاجات المستمرة أي ما يسهل للمستهلك إتمام صفقاته التجارية، مما يدفع القطاعات الاقتصادية ذاتها عبر ابتكارات الجديدة.

لقد سعى الإنسان منذ بداية حياته وراء توفير حاجاته بغية تحقيق الاكتفاء الذاتي واستهلاك ما ينتجه في تعاملاته مع الغير من المقايضة إلى النقود الورقية والمعدنية وصولاً إلى الكمبيوتر والشيك، إلا أن سعيه من أجل الحفاظ على هذه النقود من مخاطر السرقة والضياع وتطور التكنولوجيا ووسائل الاتصال، دفع البنوك إلى ابتكار وسيلة بديلة مسيرة لهذا التطور، فظهرت بطاقات الدفع الإلكتروني في شكل بطاقات إلكترونية يقوم التعامل بها على أساس الثقة والائتمان المتبادل بين أطراف هذه البطاقة (البنك، الحامل التاجر).

إلى أن التطور الأهم في مجال وسائل الدفع الإلكترونية واستخدام آلية الدفع بواسطة البطاقات البلاستيكية، وقد اتخذت هذه البطاقات أشكال عديدة واستعملت لأغراض مختلفة، وقد ظهرت أول مرة في الولايات المتحدة

الأمريكية على شكل بطاقات معدنية أصدرتها شركة البترول الأمريكية لعملائها عام 1914 لتمكينهم من شراء ما يحتاجون إليه من منافذ التوزيع إليها وتسوية هذه المشتريات في نهاية مدة محددة.¹

لم يحظ موضوع بطاقة الإئتمان بشكل عام بالقدر الكافي من الدراسة والتحليل من جانب الفقه ولعل هذا الأمر يعود إلى حداتها وسرعة إنتشارها كما أنّ نقص التنظيم التشريعي لأحكام بطاقة الإئتمان سواء على المستوى الوطني أو الدولي، دفع بالأعراف المصرفية لتكون المنظم الأساسي للعلاقات الناتجة عن إستعمال هذه البطاقات، إضافة إلى العوامل السابقة الذكر ظهرت عدة إشكالات كانت وراء معالجتنا لهذا المقال، خاصة فيما يتعلق بعدم التكافؤ بين أطراف بطاقة الإئتمان وكذا قصور الأحكام والضوابط القانونية المتعلقة بها.

هذا ما جعلنا نطرح إشكالات حول: عن طبيعة العلاقات الناشئة عن إستخدام بطاقة الإئتمان؟ أو بمعنى آخر عن التكييف القانوني للعلاقات الناشئة عن إستخدام بطاقات الإئتمان والإلتزامات المترتبة عنها؟

تمحورت إجابتنا عن هذا الإشكال في ثلاث عناصر أساسية حسب طبيعة العلاقات الناشئة عن إستخدام البطاقة الائتمانية:

أولاً: العلاقة الناشئة بين الجهة المصدرة لبطاقة الإئتمان والحامل لها.

ثانياً: العلاقة الناشئة بين الجهة المصدرة لبطاقة الإئتمان والتاجر.

ثالثاً: العلاقة الناشئة بين حامل بطاقة الإئتمان والتاجر.

كما هو الحال بالنسبة لجميع العقود غير المسماة، تخضع العقود المنبثقة عن التعامل ببطاقة الإئتمان في تكوينها وأثارها للمبادئ العامة لنظرية الإلتزام، حيث أن نظام بطاقة الإئتمان ينشئ علاقة بين ثلاثة أطراف من

¹ طارق محمد حمزة، النقود الالكترونية كإحدى وسائل الدفع، منشورات زين الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2011-1432، ص 37.

طبيعة تعاقدية، لذلك يتصور أن تنشأ عن بطاقة الائتمان ثلاث علاقات ثنائية الأطراف فنجد أن البنك المصدر يقوم بإبرام عقدين مختلفين:

فالعقد الأول مع الحامل، ويطلق عليه الفقه مصطلح " عقد الانضمام أو الانخراط"، أو كما يسميه البعض "عقد حامل البطاقة"، إذ بموجبه تسلم الجهة المصدرة البطاقة للحامل، وتتعهد تجاهه بضمان دفع فواتيره في حدود المبلغ المتفق عليه، بوصفه الحد الأقصى لإستخدام البطاقة، وقد ينطوي إتفاق الطرفين على أن يفتح البنك للعميل (الحامل) إعتمادا، أما العقد الثاني مع التاجر، ويطلق الفقه على هذا العقد لفظ " عقد مورد أو التاجر" وفيه تتعهد الجهة المصدرة للتاجر بدفع الفواتير الموقعة من الحامل للتاجر في حدود المبلغ المتفق عليه، وفي مقابل ذلك يلتزم هذا الأخير بقبول الدفع بواسطة البطاقة.¹

وتظل هذه الآلية التي تنبثق عن هذين العقدين متوقفة أو معلقة حتى يبدأ حامل البطاقة في استخدامها في الحصول على رغباته من سلع وخدمات، وهذا هو العقد الثالث الذي يجمع بين صاحب أو حامل البطاقة والتاجر المعتمد، ويطلق الفقه على هذا العقد تسمية " عقد البيع" أو " عقد توريد خدمات" وهذا الأخير يخضع للقواعد العامة الواردة في القانون المدني، علما أن العلاقة بين كل طرف وآخر علاقة عقدية مستقلة، وفيما يلي نوضح هذه العلاقات على النحو التالي:

أولاً: العلاقة الناشئة بين الجهة المصدرة لبطاقة الائتمان والحامل لها (Le contrat Titulaire)

يتم إصدار بطاقة الائتمان، إما من الشركة المصدرة لهذه البطاقات مباشرة، أو بواسطة أحد المصاريف لعملائه، أما في الجزائر فيتم إصدار بطاقات

¹ محمد توفيق سعودي، بطاقات الائتمان والأسس القانونية للعلاقات الناشئة عن استخدامها، دار الأمين 2001، ص 21.

الائتمان من المصارف ، وهذا ما يفهم من المادة 69 من قانون النقد والقرض الذي يمنح الاختصاص المانع في ميدان تسيير وسائل الدفع للمصاريف والمؤسسات المالية¹، لذلك فإن الشخص يجب أن يكون عميلاً للبنك حتى يتم إصدار البطاقة له وعلاقة العميل مع البنك علاقة تعاقدية، ويطلق الفقه على هذا العقد لفظ " عقد الانضمام " أو ما يسمى " عقد حامل البطاقة"، كما أنه إذا كان المنضم للعقد شخص معنوي، فإن العقد يتم باسم الشخص الطبيعي المكلف بحمل البطاقة، ويشترط أن تكون مسؤوليته في مثل هذه العقود تضامنية بين حامل البطاقة والشخص المعنوي صاحب البطاقة.

1- تكوين العقد بين مصدر البطاقة الائتمانية والمصدر لها

يعتبر عقد الانضمام الأساس الأول الذي يقوم عليه نظام الدفع بالبطاقة ويكون بين شخصين الأول عادة ما يكون البنك والذي يكون نفسه البنك الذي يبرم عقد التوريد مع التاجر، أما الشخص الثاني فهو ما أصطلح عليه بحامل البطاقة في حالة إبرام العقد، وقد تميز هذا العقد عن باقي العقود الآخرين المكونين لبطاقة الدفع الإلكتروني، الأمر الذي دفع بعض التشريعات² إلى البحث في الطبيعة القانونية لكل عقد على حدى.³

إن العلاقة التي تربط الحامل بالبنك أساسها عقد الانضمام (Le Contra Titulaire) ويكون عادة في صورة عقد إذعان " Le contra d'adhésion " ، وليس للطرف المنضم أحقية مناقشة بنود العقد، حيث أن الأركان الأساسية لوجود

¹ المادة 69 من قانون النقد والقرض الجزائري 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2009: "تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل".

² وقد أخذ بهذا الاتجاه كل القانونيين الانجليزي لائتمان المستهلك، والفرنسي فيما يتعلق بالنظام القانوني لبطاقات الائتمان.

³ عصام حنفي محمود موسى، الطبيعة القانونية لبطاقات الائتمان، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، دبي، المجلد الأول، المنعقد في الفترة 10-12 ماي 2003، ص 910-911.

هذا العقد هي : التراضي، المحل، السبب علما أن كل من المحل والسبب لا يشكلان خصوصية في عقد حامل البطاقة حيث يخضعان لأحكام القواعد العامة المعمول بها في العقود الكلاسيكية، مقارنة بخصوصية ركن التراضي ، وهذا ما يثير إشكالية حول:كيف ينقذ العقد بين مصدر البطاقة وحاملها؟

يتم إبرام هذا العقد بطريقتين إما أن يقوم البنك بإعداد وتوزيع نماذج مخصصة لطلب البطاقة وهذا العمل يكيف على أنه دعوة للتعاقد، والإيجاب هو تعبئة الطلب وتوقيعه من طرف العميل، أما القبول فهو متروك للبنك المصدر للبطاقة، حيث يدرس الطلب ليأخذ القرار بمنح أو رفض إصدار البطاقة متى وجد أن مقدم الطلب ليس أهلا للائتمان، ولا يجبر على تسبب رفضه استنادا إلى مبدأ: حرية التعاقد والاعتبار الشخصي للعقود المصرفية.¹

أو يقوم البنك بإرسال البطاقة مع النموذج المطبوع الذي يحدد الشروط والأحكام الخاصة بإصدارها للراغبين في الحصول على البطاقة، وهذا العمل يعد إجابا من طرف البنك والقبول هو موافقة الطالب الراغب في الحصول على البطاقة على الطلب قبل عدول البنك عن إيجابه، وهذا ما ينص عليه قانون الحكومة الفدرالية الأمريكية في المادة 1602: " يعد قبول استلام البطاقة ، أو توقيعها أو استعمالها، أو تخويل غيره صلاحية استعمالها بقصد الحصول على نقد أو عين من الأعيان، أو عمل ، أو خدمة دين "، ومن ثم يرم العقد بين العميل والبنك، وحتى يستقر هذا العقد نهائيا، فإنه يجب أن يكون التراضي صحيحا، وذلك بأن يكون صادرا من ذي أهلية، وخاليا من عيوب الإرادة، ولذلك يشترط في العميل (الحامل) أهلية أداء كاملة أي أهلية التعاقد.²

¹ Michel Déjuglart et Benjamin Ippolito, Traité de droit commercial , tom 7- banques et bourse-montchresten, 3éme édition, 1991, p 552 .

² عبد الوهاب إبراهيم سليمان، البطاقات الافتراضية والسحب المباشر من الرصيد، دار القلم مجمع الفقه الإسلامي، 1998-1419، ص 55.

إضافة إلى ذلك ضرورة استجابة العميل (الحامل) لنفس الشروط المطلوبة عند فتح الحساب المصرفي المتمثل في: الملائمة، الشرف، السمعة التجارية الحسنة، أما بالنسبة للمؤسسة المصدرة فأهليتها هي أهلية مفترضة لأنها تخضع للشروط والإجراءات القانونية الواردة في قانون النقد والقرض 11/03 وأنظمة بنك الجزائر. ذلك لأن ترخيص البنك يعني السماح له بمزاولة العمل المصرفي، ومن ثم منح تسهيلات إئتمانية لعملائه.¹

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يكفي التراضي لإنعقاد عقد حامل البطاقة، بل يجب إفراغه في قالب شكلي (سند مكتوب) أي أن الكتابة شرط لتكوين العقد ولقد إشتراط ذلك القانون الأوروبي للتعامل السليم والتشريع الكندي، وكذا المادة 111 من توصية اللجنة الأوروبية الاقتصادية (CEE) المؤرخة في 1987/12/08.

والمادة 05 من التوصية المؤرخة في 1988 /11/17 لنفس اللجنة والتي تعتبر أن التسليم العفوي للبطاقة ممنوع، بحيث يجب أن يوفر محرر كتابي لذلك، والذي يشترط أن تحرر فيه بنود كاملة.²

بعد تحديدها لألية تكوين هذا العقد يثار التساؤل حول الطبيعة القانونية لهذا العقد ، الذي هو في الأصل عقد الإنضمام أي عقد فتح اعتماد بحيث ينشئ علاقة بين طرفيه المعتمد والمعتمد له ويكونان في مواجهة بعضهما ولا يتعدى أثره إلى الغير، وهذا عكس عقد الإنضمام الذي يمتد أثره إلى الغير رغم إستقلال مضمون عقد الإنضمام عن باقي عقود البطاقة، وهذا ما يجعلنا نميزه عن بعض العقود المشابهة له كعقد الوكالة الذي يتشابه معه في كونها في جانب الوكيل التاجر عملا تجاريا ، وكذلك هو الحال بالنسبة لشروط محل

¹ Marie Chantal et boutard Labarde, autre moyens de paiement et de recouvrement, carte de paiement de crédit, juris classeur banque et crédit fasc 531, 1992, p 03.

² Françoise Perochon et Reigne Bonnhomme, entreprise en difficulté- instruments de crédit et de paiement, L.G.D.J manuel 3éme édition, 1997, p 36.

الوكالة، لكن بالنسبة لشرعية التصرف فهو لا ينطبق على البطاقة ومثال ذلك استعمال البطاقة في دفع الديون الناشئة عن لعب القمار.

أما بالنسبة لحوالة الدين الواردة في المواد 251 إلى 257 من القانون المدني الجزائري فهي تتطابق وأحكام عقد الإنضمام، كونها إتفاق بين المدين الأصلي المحيل (الحامل) والمحال عليه (المصدر) للدين المترتب في ذمته للدائن (المورد)، يرتب في ذمة المحال عليه إلتزامات شخصية نحو الدائن، فهي في نفس الوقت تنقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، لذلك يمكن القول أن العلاقة التي ينشأها عقد الإنضمام بين الحامل والمصدر للبطاقة هي حوالة دين بينهما.¹

2- آثار عقد الجهة المصدرة لبطاقة الإئتمان والحامل لها:

يعد عقد حامل البطاقة من العقود الملزمة لجانبين بحيث يرتب إلتزامات متبادلة بين كل من مصدر البطاقة والحامل لها.

2-1- إلتزامات الجهة المصدرة للبطاقة للإئتمانية:

يرتب هذا العقد عدة إلتزامات على عاتق البنك المصدر للبطاقة وعادة ما تكون ذات طبيعة مالية، بحيث تتركز حول الوفاء بثمن المشتريات التي يجريها الحامل بواسطة بطاقة الإئتمان، بحيث يلتزم مصدر البطاقة إتجاه عميله الحامل بالإلتزامات التالية:²

- الإلتزام بوفاء ديون الحامل الناشئة عن إستخدام بطاقة الإئتمان .

- إرسال كشف النفقات لحامل البطاقة.

- فتح إعتماد لمصلحة الحامل.

¹ حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الالكتروني في الجزائر، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2016 ، ص 236-237 .

² محمد توفيق سعودي، المرجع السابق، ص 162.

- إلزام الجهة المصدرة بالإستعلام عن العميل حامل البطاقة.
- إلزام الجهة المصدرة بنشر الإخطار بواقعة فقد أو سرقة البطاقة.

أ- الإلتزام بوفاء ديون الحامل الناشئة عن إستخدام بطاقة الإئتمان .

تلتزم الجهة المصدرة بالوفاء بثمان المشتريات التي يحصل عليها الحامل للتاجر، كما يلتزم أيضا بقبول سحبه النقدي إذا كان ذلك ضمن العمليات المدرجة بالبطاقة، بحيث تكون الجهة المصدرة بمثابة الضامن للعميل (أمام التجار الدائنين) بسداد المبالغ المستحقة عليه في حدود السقف المتفق عليه سابقا أي بمثابة وكيل عنه في هذا الوفاء، وهذا الإلتزام يكون مقيدا بشروط في العقد، وخاصة تلك الشروط التي تلزم حامل البطاقة بضرورة عدم تجاوز المبلغ المسموح به،¹ وهنا ينبغي التفريق بين حالتين قانونيتين تتمثل الأولى في:²

إلتزام الجهة المصدرة للبطاقة بضمان الوفاء في حدود مبلغ معين ومحدد وفقا لما إتفق عليه في العقد بوصفه الحد الأقصى لإستخدام البطاقة وعادة ما يتضمن العقد الإئتمان المسموح به لحامل البطاقة، أما إذا لم يحدد هذا المبلغ فهنا يكون مصدر البطاقة يكون ملزما بالوفاء بجميع العمليات التي نفذها حامل البطاقة، ونجد أن القانون الأوروبي للتعامل السليم ينص على: "إن الإيفاء الإلكتروني لا رجوع عنه، والأمر بالدفع المعطى بواسطة بطاقة الإيفاء غير قابل للرجوع ، ويمنع كل إعتراض على الدفع".³

أما في حالة تجاوز الحامل للبطاقة الممنوح الرصيد من البنك لهذا الأخير بالتسديد : وقام هذا الأخير بتسديد للتاجر للتاجر فقد إختلف الفقه حول ذلك فذهب البعض إلى أن الجهة المصدرة للبطاقة تتحمل سداد بحيث أصبحت

¹ فايزرضوان نعيم، بطاقات الوفاء، مكتبة الجلاء بالمنصورة، 1999، ص 162.

² Rivelange et Raynaud, droit bancaire, 5éme edition, Daloz, 1990, p 445.

³ بيار إميل طوبيا، بطاقات الإعتماد والعلاقات التعاقدية المنبثقة عنها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 44.

تشغل مركز قانونيا جديدا بصفتهما وكيلا مكلفا بالدفع لحساب الحامل، وعلى هذا الأخير أن يمنع الوفاء بسحب وكالته، في حين أن البعض الآخر اعتبر أن الجهة المصدرة ترجع على حامل البطاقة بما يفوق المبلغ المسموح به في عقد الإنضمام على أساس نظرية الإثراء بلا سبب، لأن الجهة المصدرة قامت بالسداد والوفاء في هذه الحالة من تلقاء نفسها وبإرادتها بدون الرجوع إلى الحامل.¹

ب- إلتزام الجهة المصدرة للبطاقة بإرسال كشف بالنفقات للحامل:

يلتزم البنك أو الجهة المصدرة للبطاقة أن ترسل لحامل البطاقة كشف بمشتريات التي تم إجرائها من قبل الحامل وذلك حتى يتمكن هذا الأخير من سداد المبالغ المتراكمة عليه، ولابد من إعلامه بهذه المبالغ وبوصفه المستفيد الحقيقي من الائتمان ويعلم ما تبقى من المبلغ وما تم سحبه، هذا من خلال إرسال كشف تفصيلي للحامل في نهاية كل مدة يحددها العقد قد تكون شهرية مثلا، ويتضمن الكشف جميع العمليات المتعلقة بالصفقات والمشتريات، إضافة للمبلغ غير المسدد وأجل الدفع وما هو متراكم من الديون إضافة إلى الرسوم والفوائد.²

ج- إلتزام الجهة المصدرة بفتح إعتماد لمصلحة الحامل للبطاقة:

قد يتضمن الإتفاق بين مصدر البطاقة والحامل لها بندا يقضي بقيام البنك بفتح إعتماد لمصلحة الحامل وقد يكون هذا الإعتماد وعدا بالقرض أو أي وسيلة أخرى من وسائل الاعتماد، فمصدر البطاقة يكون بمثابة المقرض ويكون الحامل لها مقترضا لمبالغ النفقات التي تكبدها التاجر، ويكون هذا الإلتزام ضمن عقد الحامل أو في أي عقدا مستقلا حتميا.³

¹ سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، دار النهضة، 1993، ص 130.

² - القاضي فداء يعي أحمد الحمود، النظام القانوني لبطاقة الإئتمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1999، ص 36.

³ علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 1969، ص 666.

د- إلزام الجهة المصدرة بالإستعلام عن العميل حامل البطاقة:

يدخل هذا الإلتزام ضمن الإلتزامات العامة التي تفرض على الجهة المصدرة مسؤولية البحث والتقصي عن العميل الذي تنوي التعاقد معه ومنحه بطاقته، لتكون قناعته في منح أو رفض التعاقد معه على أساس جدارته وإستحقاقه للثقة التي توضع في العميل والتي تكون مبنية على الثقة والائتمان المتبادل بين الجهة المصدرة للبطاقة والحامل لها.¹

هـ- إلزام الجهة المصدرة بنشر الإخطار بواقعة فقد أو سرقة البطاقة:

كأصل عام يتحمل الحامل كافة المسؤولية في حالة فقدان أو ضياع البطاقة، بحيث تترتب على عاتقه كل الأموال التي تم سحبها من طرف الغير الذي عثر أو سرق البطاقة، ويعزى ذلك لتقصيره وإهماله تجاه هذه البطاقة كأثر يترتب عليه العقد المبرم بين الجهة المصدرة والحامل.

لكن قد تنتقل المسؤولية إلى الجهة المصدرة في الحالة التي يثبت فيها الحامل أنه قام بإبلاغها عن واقعة ضياع أو السرقة في حدود الأجل القانونية المحددة في العقد، كما تلتزم الجهة المصدرة بتعميم ونشر المعارضة أو الأخطار على كافة التجار المتعاملين بالبطاقة لحماية لحامل البطاقة والغير.

2-2: إلزامات حامل بطاقة الائتمان:

يرتب عقد الإنضمام أو عقد حامل البطاقة متى إنعقد صحيحاً على عاتق العميل (حامل البطاقة) عدة إلزامات منها ما يتعلق بشخص الحامل أي لاعتباره الشخصي، ومنها ما يتعلق بدمته المالية أي الإعتبار المالي للحامل.²

¹ معادي أسعد صوالح، بطاقات الائتمان، النظام القانوني وآليات الحماية الجنائية والأمنية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، 2011، ص 93.

² جميل عبد الباقي الصغير، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقات الائتمان الممغنطة، طبعة مجهولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 209.

أ- الإلتزامات المتعلقة بالإعتبار الشخصي للحامل:

وهي بمثابة التزامات سابقة على التعاقد بحيث أول ما يقوم به الحامل هو ملاً طلب الانتساب والاشتراك إلى نظام الوفاء بالبطاقة، ويجب على حامل البطاقة إعلام الجهة المصدرة لها بجميع العناصر التي دفعته إلى إبرام العقد ويعتبر هذا الإلتزام عاما يقع على عاتق أي متعاقد، حيث يلتزم حامل البطاقة بإحاطة الجهة المصدرة بكافة البيانات التي تخصه من إسم وعنوان، عمل رصيد، دخل، وضعه العائلي، تاريخ ميلاده.....إلخ، حتى في حالة تغييره لأحد هذه البيانات¹، وهذا حتى تتمكن الجهة المصدرة من القبول أو رفض التعاقد مع الحامل بناءً على ما تقدم به من البيانات وتقصيها لها.

كما يجب على حامل البطاقة أن يستعملها شخصيا وهذا من الشروط الأساسية في العقد ولا يجوز له أن يتنازل عنها لغيره وهذا ما يفسر فكرة العقود القائمة على الإعتبار الشخصي أي أنها بطاقة شخصية²، وأن يلتزم بتحمل مسؤولية استعمال البطاقة من قبل الغير بسوء نية، حيث ينتج عن الإستعمال الشخصي للبطاقة ضرورة المحافظة عليها، لذلك تلزم البنوك الحامل في حالة الضياع أو السرقة أن يقوم بإخطار الجهة المصدرة لها فورا وذلك وفقا للأجل المحدد والنظام المتعاقد عليه حتى يتمكن من التنصل من عبء المسؤولية³ وتصبح الجهة المصدرة لها هي المسؤولة عنها.

¹ لخضر رفاف، بطاقة الإئتمان والإلتزامات الناشئة عنها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 81.

² Ch, Gavalda et J. STOUFFLET ? droit de crédit, effets de commerce, chèque, carte de paiement et de crédit, 1998, p386

³ توفيق شنبور، أدوات الدفع الالكترونية بطاقات الوفاء، النقود الالكترونية الجديدة، الجديد في أعمال المصارف عن الوجهة القانونية والاقتصادية، أعمال المؤتمر السنوي لكلية الحقوق وجامعة بيروت العربية، الجزء الأول، جديد في تقنيات مصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007، ص ص 99-98.

ب- الإلتزامات المرتبطة بالإعتبار المالي:

يعتبر هذا الإلتزام من الإلتزامات الرئيسية الواقعة على عاتق الحامل إذ أن نظام البطاقة كله يركز عليه، ويتمحور حول قيام الحامل بسداد ما دفعه البنك المصدر لقيمة فواتيره.

وذلك عن طريق أقساط لا تقل عن نسبة معينة من الرصيد المعلق عند حلول موعد الدفع بالإضافة إلى فائدة على الرصيد المستحق في نهاية كل دورة وقسط.¹ ولذا يقوم مصدر البطاقة بإرسال كشف إلى حاملها في نهاية كل مدة وعادة ما تكون منصوص عليها في عقد الإنضمام، ولا يستطيع حامل البطاقة أن يتخلص من هذا الإلتزام بالإحتجاج في مواجهته بالدفع المستمدة من هذه العلاقة، وهذا ما نصت عليه المادة 543 مكرر 24 من القانون رقم 02-05 المعدل و المتمم رقم 59-75 المتضمن للقانون التجاري إذ تنص على أن: " الأمر أو الإلتزام بالدفع معطى بموجب بطاقة الدفع الغير قابل للرجوع فيه، ولا يمكن الإعتراض على الدفع إلا في حالة ضياع أو سرقة البطاقة المصحح بها قانونا أو تسوية قضائية أو إفلاس المستهلك".

علما أن الحامل يجب عليه أن يلتزم بعدم تجاوزه للمبلغ المسموح به في عقد الإئتمان، وإلا وقع الفسخ تلقائيا أو السداد الفوري للمبلغ المتجاوز كما يمكن إعفاء حامل البطاقة من السداد في حالة إخطاره بالجهة المصدرة بضياع أو سرقة البطاقة أو حالة إفلاسه ليستفيد من التسوية القضائية أو إذا كانت البطاقة مخصصة للوفاء بخدمات محددة حتى في حالة ضياعها أو سرقتها لأن من أبسط واجبات مصدر البطاقة أن يتأكد من السحوبات.²

¹-Michel de Juglart et Benjamin Ippolito, traité de droit comercial , op, cit P553.

² فايز رضوان نعيم، بطاقات الوفاء، المرجع السابق، ص 186.

3- نهاية عقد حامل البطاقة الائتمانية:

وفقا للقواعد العامة وخصوصية عقد بطاقة الائتمان فإن هذا الأخير ينتهي إما:¹

- بإنهاء مدة العقد حيث ينتهي بإنهاء المدة المتفق عليها في العقد، وعادة ما تكون تلك المدة سنة ميلادية واحدة وفي حال الإتفاق على التجديد، يقوم المصدر بتسليم الحامل بطاقة جديدة بنفس الرقم السري ولكن يعدل فيها الرقم المتسلسل وتاريخ الصلاحية، إذ أن العقد يتضمن في الأصل التجميد التلقائي للبطاقة الجديدة ما لم يرغب أي من الطرفين غير ذلك.

- بوفاة حامل البطاقة حيث تعتبر البطاقة وسيلة دفع شخصية لا يمكن أن تؤول لورثة حاملها، كما يمكن أن يؤول إليهم الإعتماد المفتوح بموجبها وفقا للأحكام العامة للإعتماد، وتؤدي وفاة الحامل إلى إنقضاء عقد الإنضمام بشكل تلقائي ويبقى للمصدر حق شخصي في إستيفاء ديونه التي أجراها الحامل قبل الوفاة من تركته.²

- بفقدان العقد لأحد عناصره كالأهلية التي تتخذ عدة صور، فبفقدان الحامل لأهليته يقوم البنك بإلغاء البطاقة فور صدور قرار الحجر على الحامل أو حل الشخص الاعتباري المتعاقد على البطاقة، أو فقدان المصدر لأهليته بزوال الشخصية الاعتبارية عنه أو سحب الإعتماد الممنوح له أو شطبه من قائمة البنوك كما أن لإفلاس أحد الطرفين أو إعساره تعتبر البطاقة ملغاة حكما، حتى في حالة إساءة العميل إستخدام البطاقة ومخالفة شروط العقد.

¹ أنس العلي، نظام القانوني لبطاقات الاعتماد، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2005، ص 91.

² عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، البطاقات الافتراضية والسحب المباشر دار القلم، مجمع الفقه الإسلامي 1419 هـ- 1998م، ص 120.

- بفسخ العقد لا يمكن الحكم بإنهاء عقد الإنضمام بسبب تعيب المحل أو السبب، ولا يستطيع أحد الطرفين الإحتجاج بعدم مشروعية سبب العقد لكن يبقى حق طلب الفسخ ممكنا، إذ لا يمكن القول بأن هذا العقد ينتهي بفقدان أركانه الأخرى الذي يقوم عليها.¹

ثانيا: العلاقة بين الجهة المصدرة و التاجر:

لكي تشرع الجهة المصدرة للبطاقة في الإعلان عن طرح خدمات بطاقات الدفع الإلكتروني، فلا بد أن تكون قد دخلت في علاقة أو علاقات تعاقدية مع تاجر أو عدد من التجار، تضمن من خلالها حصول من تتعاقد معهم لاحقا من الأفراد أو الهيئات، على السلع أو الخدمات بواسطة تقديم البطاقة. ولهذا كانت إتفاقية التاجر في الأساس الأول في جعل بطاقة الإئتمان وسيلة وفاء للإلتزام، ولا شك أن إبرام الجهة المصدرة للبطاقة عقديها مع كل من الحامل البطاقة والتاجر سوف يخلق علاقة مباشرة بينهما، من خلالها يستطيع الحامل مطالبة التاجر بالوفاء بما تعاهد القيام به للجهة المصدرة للبطاقة ألا وهو التزامة بقبول التعامل بالبطاقة.

1 - تكوين العقد:

يمكن تعريف إتفاقية التاجر أنها: عقد إذعان تجاري- كون أحد الطرفين تاجر حتما - غير مسمى محدود الأجل ملزم الجانبين ، يشترط بموجبه المصدر قبول المورد لإدانة حامل بطاقته مقابل إلتزامه بخصم كافة تلك الديون وتحصيل نسبة عليه، كما يمكن تعريفها: عقد يلتزم بموجبه أحد الأطراف، وهو البنك في الغالب، بتسديد قيمة المشتريات والخدمات التي يقدمها الطرف الآخر

¹ سميحة القليوبي، وسائل الدفع الحديثة (الجديد من أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والإقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي ، كلية الحقوق، جامعة بيروت، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان 2007، ص ص 76-77.

وهو التاجر، لمستخدم البطاقة الصادرة من الطرف الأول، مقابل أن يلتزم الطرف الآخر بقبول البطاقات الصادرة من الطرف الأول كوسيلة وفاء.¹

ومن هذا يتبين لنا أن عقد التاجر في الأصل عقد توريد يبرم بين شخصين مصدر البطاقة والتاجر ويخضع في نشأته للقواعد العامة الواردة في القانون المدني في المواد (59 إلى 98) بشكل عام، وعقود الإذعان بشكل خاص، ذلك بإعتبار أن مصدر البطاقة طرف قوي في علاقته بالتاجر والعلاقة بينهما تجارية محضة، باعتباره من العقود الملزمة لجانبين التي ترتب التزامات متبادلة على عاتق طرفيه أي التاجر من جهة والجهة المصدرة من جهة أخرى.²

2 - آثار العقد المبرم بين الجهة المصدرة والتاجر:

لقد أشرنا سابقا إلى أن كل علاقة عقدية تولد التزامات وحقوق لكل من طرفيها وإنما ما يلتزم به الطرف الأول يمثل حقا للطرف الثاني وفيما يلي التزامات لكل من التاجر وحامل البطاقة.

2-1- إلتزامات التاجر الحامل لبطاقة الإئتمان:

يلتزم التاجر حامل البطاقة في هذه الحالة بمجموعة من الإلتزامات التي يفرضها بموافقتها على شروط الانضمام لنظام الدفع ببطاقة الإئتمان بحيث يكون مصدرها العقد الذي يجمعه بالجهة المصدرة للبطاقة، حيث أن من أهم ما يرتب من الإلتزامات بينهما نجد:

¹ سعد محمد سعد، المسائل القانونية التي تثيرها العلاقة الناشئة عن استخدام بطاقة الإئتمان بين الجهة مصدرة البطاقة والتاجر، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، 10- 12 ماي 2003، دبي، المجلد الثالث، ص801.

² Raymond Farhat : Le droit Bancaire – Réglementation – instrument etude de droit comparé, libraire antoine, liban 1995, P 262.

أ- إلزام التاجر بقبول الدفع بواسطة البطاقة:

يعد التزام التاجر بقبول البطاقات من الالتزامات الأساسية التي يقوم عليها نظام بطاقة الائتمان ويقع على التاجر التزام قبول البطاقة دون أن يكون له إمكانية الرفض أو المطالبة باستعمال وسائل الوفاء القديمة،¹ ولتطبيق هذا الالتزام يتوجب على التاجر أن يعلن عن انضمامه إلى نظام الوفاء ببطاقة الائتمان وأن يساوي في التعامل بين حاملي البطاقة وباقي الزبائن الآخرين ويترتب على عدم تنفيذ التاجر لهذا الإلتزام مسؤولية أمام حامل البطاقة والجهة التي أصدرتها ، بالإضافة إلى فسخ العقد بينهما.²

ب- إلزام التاجر بالمساواة بين حامل البطاقة والغير في السعر:

يجب على التاجر أن يتعامل بمبدأ المماثلة والمساواة في الأسعار سواء لحاملي البطاقة الائتمانية أو المشتريين العاديين ممن يستعملون وسائل الوفاء العادية، فمن غير المعقول أن يجد الزبون حامل بطاقة الائتمان نفسه في درجة أقل من الزبون العادي في المعاملة، كما قد يلجأ التجار إلى خفض الأسعار في تعاملهم مع حاملي البطاقات تشجيعاً لهم للتعامل بها .

كما يلجأ بعض التجار في كثير من الأحيان إلى ممارسات غير مشروعة من شأنها الإضرار بحاملي البطاقات كأن يشترط عليهم وسيلة أخرى للدفع، أو وضع حد أدنى لقبول الوفاء بالبطاقة أو الزيادة في الأسعار.³

¹ لخضر رفاف، المرجع السابق، ص 134.

² Michel de Juglart et Benjamin Ippolito, traité de droit commercial op, cit P 551.

³ كيلاني عبد الرضا محمود، النظام القانوني الخاص لبطاقة الوفاء والضمان، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 1996، ص 441.

ت- إلزام التاجر بإعلان اعتماده للغير:

يتوجب على التاجر لكي يقوم بوضع التزامه بقبوله البطاقة الائتمان في موضع التنفيذ أن يقوم بالإعلان عن الانضمام لنظام الوفاء ببطاقات الائتمان ويعد ذلك المظهر الخارجي للتعبير عن قبول البطاقة كأداة وفاء، إذ يتوجب على التاجر إعلام الجمهور الحامل للبطاقة، وذلك بتعليقه للشعارات والملصقات التي التزم البنك بتقديمها إليه، في مداخل المحلات وفي الأبواب والأماكن الملمفتة للانتباه، وتوضح هذه الشعارات والملصقات نوع البطاقة المقبولة من التاجر، إلا أن التزام التاجر بالإعلام الجمهور عن طريق الملصقات والشعارات، متوقف على التزام البنك بتسليم وسائل الإعلام والدعاية والتي يلتزم البنك بتقديمها للتاجر كما يزوده بالأجهزة اللازمة، إضافة إلى فواتير خاصة بمشتريات الحامل، وهذه الأجهزة و الأدوات تعتبر في حكم الوديعة لدى التاجر، و لذا يلتزم التاجر بالمحافظة عليها وإعادتها في حالة إنتهاء العقد أو فسخه.¹

ث- التزام التاجر بالرقابة على استخدام البطاقة في الوفاء:

يلتزم التاجر عند قبوله البطاقة لسداد ثمن مشتريات الحامل أن يتأكد من : صلاحية البطاقة و يكون ذلك عن طريق التأكد من عدم انتهاء مدة صلاحيتها المحددة في العقد، فإذا أهمل التاجر الرقابة الدورية والآلية لمدة صلاحية البطاقة فإنه يكون مسؤولاً عن الثمن المسحوب بموجب هذه البطاقة و لا يجوز أن يطالب مصدر البطاقة بهذه المبالغ المترتبة عن إهماله وتقصيره ووجب عليه التأكد من أن البطاقة المتعامل بها ليست محضورة بسبب الضياع أو السرقة، علماً أن عادة لا يكون التجار مزودين بأرقام هذه البطاقات وأسماء

¹ تنص المادة 590 من القانون المدني الجزائري "الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئاً منقولاً إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة و على أن يردده عيناً"

حاملها وبصفة دورية ومستمرة كما عليه التيقن بأن البطاقة لم ترد ضمن القائمة التي يحظر التعامل بها بسبب الضياع أو السرقة.¹

ج- التزام التاجر بتأكد من صفة الحامل للبطاقة:

يلتزم التاجر بتأكد من صفة حامل البطاقة عن طريق فحص توقيع الحامل ومضاهاته بالتوقيع الموجود على البطاقة، وذلك لتأكد من حامل البطاقة هو صاحبها، وليست مسروقة أو مفقودة أو إستعملها أحد غيره. فإذا أهمل التاجر ذلك يكون هو مسؤولاً عن ثمن المشتريات.

أما في حالة التأكد من شخصية حامل البطاقة عن طريق إدخال الرقم السري، فيكون لحامل البطاقة ثلاثة محاولات، فإذا فشل في المحاولة الأخيرة يجب على التاجر أن يقوم بسحب البطاقة.²

ح- التزام التاجر بتأكد من أن الرصيد يكفي لسداد قيمة المشتريات:

لابد أن يتحقق التاجر من صلاحية البطاقة و الشخص الحامل لها بعد ذلك يلتزم بتأكد من الرصيد المسموح به لحامل البطاقة، فيكون هذا كإجراء أولي يتخذ قبل إتمام عملية البيع وذلك إما عن طريق البطاقة نفسها إذا كان مدون فيها المبلغ المسموح به، وإما عن طريق الإرتباط بخط إلكتروني بمركز التفويض العائد لمؤسسة الإصدار من أجل الموافقة على إتمام عملية البيع من عدمه، وتتم هذه العملية بصورة أوتوماتيكية عن طريق مركز إلكتروني متصل بشاشات و أجهزة قبول البطاقات الموجودة لدى التاجر، حيث لا يكون على التاجر إلا أن يضغط على أزرار معينة لتتم جميع هذه العمليات أوتوماتيكيا وفي وقت قصير.³

¹ حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الإلكتروني بالجزائر، المرجع السابق، ص 318.

² كلاني عبد الرضا محمود، المرجع السابق، ص 515.

³ فداء يحي أحمد الحمود، المرجع السابق، ص 41.

خ- التزام التاجر بإعداد فواتير الشراء المدفوعة بواسطة بطاقة الائتمان:

كذلك من بين الالتزامات المترتبة على عاتق التاجر التزامه بإحداث فواتير الشراء وفقاً لنماذج المتعارف عليها والمسلمة لجهة المصدرة التي تزود التاجر بألة طابعة تضعها تحت تصرفه كوديعة عند التاجر، بحيث تحتوي الفاتورة على البيانات التالية: إسم العميل، رقم البطاقة، تاريخ صلاحية البطاقة، رقم رمز التاجر، إسم التاجر والتسمية التجارية لمؤسسته، تاريخ المصاريف ومبالغها بالدينار الجزائري، وتشترب بعض الجهات المصدرة في العقد المبرم مع التاجر رقم التفويض، بعد ذلك يطالب حامل البطاقة بالتوقيع عليها، ويتم تسليم العميل (الحامل) صورة عن الفاتورة، حيث تحرر في العادة ثلاثة نسخ، واحدة للتاجر وأخرى للجهة المصدرة وهي النسخة الأصلية، وثالثة للحامل.¹

د- التزام التاجر بإرسال الفواتير للجهة المصدرة:

حسب الاتفاقية بين التاجر والجهة المصدرة المحددة لهامش الربح والفائدة عن كل عملية، يقوم التاجر بدوره بعد ذلك بإرسال الفواتير في أجل معين، مرفقة بطلب التسديد للجهة المصدرة قصد تنفيذ إلتزاماتها المتمثلة في سداد قيمة هذه الفواتير بعد خصم العمولة المتفق عليها بين التاجر ومصدر البطاقة و عادة ما تتراوح بين 0.75 % و 2 %، مع العلم أنه لا يجوز للتاجر أن يقوم بتحصيل أي عمولات من الحامل للبطاقة مستندا في ذلك إلى ما يتم خصمه من عمولة للجهة المصدرة.

كما أنه في حالة تأخر التاجر عن إرسال الفواتير للجهة المصدرة للبطاقة في الموعد المحدد، فإنه يتعرض لخطر عدم الوفاء بقيمة هذه الفواتير من قبل مصدر البطاقة.²

¹ - L'originale de la facture est transmis à l'émetteur de la carte, le client reçoit le double de cette facture, V R.FARHAT , op, cit P 262.

² - محمد توفيق سعودي ، المرجع السابق ، ص 49.

2-2- التزامات الجهة المصدرة للبطاقة إتجاه التاجر :

إن العقد المبرم بين التاجر والجهة المصدرة للبطاقة هو الشريعة العامة التي تحدد الالتزامات المتبادلة بينهما وذلك يعزى لعدم وجود قواعد خاصة تنضم هذه العلاقة بصفة مباشرة، لذلك تبقى قاعدة العقد شريعة المتعاقدين هي المطبقة، إذ تحدد إلتزامات الجهة المصدرة من خلال ما تم الإتفاق عليه في هذا العقد، إضافة إلى وجود إلتزامات يرتبها نظام البطاقة ذاته على الجهة المصدرة لها من خلال: الإلتزامات التي يرتبها نظام البطاقة، والإلتزامات التي يرتبها العقد .

أ- إلتزامات الجهة المصدرة وفقا لنظام البطاقة:

يترتب على الجهة المصدرة للبطاقة الائتمانية إلتزامات تتمثل في:

1. إصدار بطاقة الإئتمان: من البديهي أن يقوم البنك بعد التعاقد مع التاجر بإصدار بطاقات الائتمان، وإلا فإن تعاقدته مع التاجر يكون بدون جدوى، بحيث أن التاجر لا يجد مع من يستعمل هذه الآلات والمعدات التي التزم البنك بتسليمها له، والتزام البنك بإصدار هذه البطاقات يمكن حاملها من استعمالها بشكل مباشر لدى التاجر، وتحمل البطاقة اسم البنك المصدر للبطاقة، إذ تختلف البنوك في تصميم الشكل والألوان والسمات للبطاقة التي تلتزم بإصدارها. وعليه فالبنك ملزم بمسايرة التكنولوجيا الحديثة في إصداره للبطاقة وهذا لتسهيل عمل التاجر أثناء عملية قبولها وحمايتها من التعرض للتزوير.¹

¹ فايز رضوان نعيم، بطاقات الوفاء، المرجع السابق، ص121.

2. تزويد التجار بالأدوات اللازمة في تنفيذ نظام بطاقات الائتمان :

يعتبر التزام تزويد التجار بالآلات والأدوات اللازمة لاتمام عملية الوفاء الإلكتروني من الأمور الضرورية التي يكون البنك ملتزماً بتوفيرها، وهذا باعتبار أن هذه الأجهزة هي حكراً على البنوك وغير متوفرة في الأسواق، إذ تشمل هذه الأجهزة آلات البيع الإلكتروني وكذا الشرائط الورقية الخاصة بها وآلات البيع اليدوية وشعارات البيع الخاصة بها وكذا مواد للدعاية والإعلام.¹

تزويد التاجر بالمعلومات اللازمة لتنظيم عمل البطاقة كوسيلة وفاء :

علاوة على ما تقدم يلتزم مصدر البطاقة بتزويد التاجر بكافة المعلومات المنضمة لعمل البطاقة كأداة وفاء، ويكون ذلك عن طريق إعلام التاجر بقوائم البطاقات التي تم تقديم معارضات بشأنها أو سرققتها ، لتفادي قبول البطاقة لدى التاجر من جهة ، و تفادي مسؤوليتها من جهة أخرى ، لأن المسؤولية بعد الإعلام تقع على عاتق التاجر. كما تلتزم الجهة المصدرة أيضاً بتزويد التاجر مثلاً برقم تفويض معين يطلبه إذا طلب الحامل منه شراء بضاعة بمبلغ يزيد عن الحد المسموح به.²

ب- الالتزامات الواردة في العقد المبرم بين التاجر والجهة المصدرة للبطاقة:

تلتزم الجهة المصدرة بموجب "عقد التاجر" بالالتزامات التالية :

1- الالتزام الجهة المصدر بالوفاء للتاجر:

يعد التزام الجهة المصدرة بالوفاء للتاجر بمبلغ السلع والخدمات التي استفاد منها الحامل باستعمال البطاقة والالتزام الأساسي في مواجهة التاجر

¹ لخضرفاف، المرجع السابق، ص ص 113-114.

² - نبيل محمد أحمد صبيح ، بعض الجوانب القانونية لبطاقة الوفاء وإئتمان المصرفية، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، الكويت، عدد أول 1 مارس 2003، ص 264.

والمشترك في جميع العقود المبرمة بين التجار والبنوك ويكون هذا الوفاء محدداً ما لم تكن قيمته قد تجاوزت الحد الأقصى المضمون بالبطاقة، شريطة أن يكون التاجر قد اتخذ جميع الإجراءات اللازمة لتأكد من البطاقة وشخصية حاملها وفقاً لما ورد في كشوف النقاط المقدمة من التاجر،¹ و نميز في هذا الصدد بين حالة كون مبلغ الفواتير يدخل ضمن حد المبلغ المضمون فيكون البنك في مركز المدين الشخصي ، أي يلتزم إلتزاما شخصيا غير قابل للرجوع فيه بأن يدفع للتاجر الفواتير بشرط مراعات التاجر لإلتزاماته المذكورة سابقا، أما في حالة تجاوز مبلغ الفواتير حد المبلغ المضمون التي يقوم بها التاجر بإجراء الصفقة على نحو يجاوز فيه حد الإئتمان الممنوح للحامل ، و يقوم بإرسال الفواتير للجهة المصدرة ، يتحرر المصرف من إلتزامه الشخصي غير قابل للرجوع بضمان الدفع، و يصبح عندئذ كوكيل عن حامل البطاقة ، أي لا يدفع البنك إلا بشرط تحصيل المبلغ من حامل البطاقة، ذلك أنه عندما يقبل التاجر إجراء صفقته بصورة تجاوز الحد الإئتماني الممنوح للحامل ، لا بد أن يتحمل مخاطر ذلك.²

2- تحمل الجهة المصدرة لمخاطر عدم الوفاء:

لا تملك الجهة المصدرة رفض الوفاء للتاجر إذا ما صدر الأمر بالوفاء من الحامل، هذا لا يمنع من وجود عدة حالات تجعل من الجهة المصدرة تتحمل مخاطر عدم الدفع إذا كانت الفواتير المقدمة لها غير صحيحة أو مخالفة للشكل المتفق عليه، أو إذا فاقت قيمة الفواتير الحد الأقصى المضمون.

أو في حالة عدم احتياط التاجر بفحص توقيع الحامل أو عدم التأكد من شخصيته وتاريخ صلاحية بطاقته، كما أن ضياع أو سرقة البطاقة خطرا يعلم

¹ معادي أسعد صوالحة، بطاقات الإئتمان النظام القانوني وآليات الحماية الجنائية والأمنية، المرجع السابق، ص ص 121- 122

² Raymond Farhat, le droit bancaire, op.cit, P262

به التاجر من طرف الجهة المصدرة فإذا لم يقيم هذا الأخير برفض تعامل فلا تكون للجهة المصدرة أي مسؤولية، إضافة إلى حالة إفلاس التاجر وعدم إحترام الأجال القانونية لدفع الفواتير وإرسالها، وفي هذه الحالات يكون من حق مصدر البطاقة أن يرفض الوفاء بقيمة هذه المشتريات، و من ثم يتحمل التاجر مخاطر عدم دفع قيمة الفواتير المعدة من طرفه، و ما عليه إلا الرجوع على العميل حامل البطاقة قصد الحصول على حقوقه¹.

3- نهاية عقد التاجر بالجهة المصدرة للبطاقة:

وبالطبع كما تنشأ هذه العلاقات عن استخدام بطاقة الائتمان يمكن أن تنتهي، لذلك فإنه غالباً ما تتضمن العقود المنظمة لهذه العلاقات بندا متعلقاً بإنهاء العلاقة بالفسخ أو الإنهاء، وعادة ما يتقرر حق إنهاء العقد لحامل البطاقة الأصلي بشرط أن يخطر مصدر البطاقة برغبته بإنهاء العقد بالطريقة التي يحددها مصدر البطاقة، كون هذه العقود قائمة على اعتبار الشخصي إذ يختار مصدر البطاقة التجار الذين يتمتعون بسمعة تجارية ليتعاقد معهم لذا نجد أنه في حالة وقف نشاط المورد التاجر أو إفلاسه.

أو التنازل أو تحويل محله التجاري يفسخ العقد بقوة القانون، و على اعتبار أن عقد التاجر يبرم لمدة محددة أو غير محددة قابلة لتجديد صراحة أو ضمناً، لهذا فإنها تجيز لكل من الطرفين فسخ العقد في أي وقت دون إعدار أو تسبيب، و يكون ذلك في حالة عدم تنفيذ المورد لإلتزاماته كأن يعمد التاجر المورد بدلاً من عرض الفواتير على البنك إلى تحصيلها بنفسها ليتهرب من العمولة التي يستوفها البنك على مجموع الفواتير.

يسري الفسخ في اليوم الموالي لإستلام الرسالة المضمنة، على أنه يتم تنفيذ الصفقات السابقة لفسخ العقد وفق شروط العقد، و بمجرد فسخ

¹ F.PEROCHON et BONNHOMME ,instrument de crédit et de paiement, op, cit, P643

العقد ، يلتزم التاجر برد الآلة الطابعة و جميع الوثائق المسلمة للمصرف، مع نزع جميع العلامات الظاهرة التي تبين إيمانه.¹

ثالثا: العلاقة بين حامل البطاقة الائتمانية و التاجر:

لاشك أن إبرام الجهة المصدرة لبطاقة عقدها مع كل من حامل البطاقة والتاجر سوف يخلق علاقة بينهما (أي حامل البطاقة والتاجر)، من خلالها يستطيع الحامل مطالبة التاجر بالوفاء بما تعهد القيام به للجهة المصدرة للبطاقة نتيجة قبوله لتعامل بالبطاقة.

1- تكوين العقد:

يرتبط حامل البطاقة الائتمانية في علاقته مع التاجر بعلاقة تعاقدية كعقد بيع أو عقد تأدية خدمات أو غيره من العقود وبمقتضى هذه العقود يحصل الحامل على السلعة التي يقوم التاجر ببيعها أو الخدمات التي يقوم بتقديمها فيعتبر عقد البيع أكثر شيوعا بين الحامل و التاجر، ولا تأثر هذه البطاقة في طبيعة العقد كون التاجر يستوفي حقه من طرف ثالث غي الحامل وهو مصدر البطاقة ومدلول ذلك أن حامل البطاقة يقوم بالوفاء بالثمن للتاجر، عن طريق شخص ثالث و هو مصدر البطاقة، وهذا ما تفسره لنا المادة 294 من القانون التجاري الجزائري.²

الأصل في الوفاء في هذه العلاقة يكون من طرف الجهة المصدرة مما جعل البعض يعتبر هذا التصرف نوعا من الإنابة في الوفاء، في حين ذهب البعض في تحديد طبيعة العقد إلى تحديد طبيعة النقود الالكترونية باعتبارها وسيلة دفع

¹ C. Gavalda.J .Stouffle, Droit du crédit, op,cit, p, 400.

² تنص المادة 294 من القانون المدني الجزائري : "تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين ولا تقضي الإنابة أن تكون هناك حتما مديونية سابقة بين المدين والغير".

غير نهائية بالمعنى الدقيق فيحتاج الوفاء بالبطاقات الائتمانية إلى إجراء آخر مكمل في حصول الدفع النهائي، إلا أن البعض الآخر اعتبرها وسيلة دفع نهائية حسب مقتضيات العقد الذي أبرمه التاجر وانتقاد الائتمان من الحامل إلى التاجر وإستفاء هذا الأخير من الجهة المصدرة يعتبر دفعا نهائياً.¹

2- آثار عقد حامل البطاقة والتاجر:

باعتبار العقد المبرم بين حامل البطاقة والتاجر عقدا ملزم لجانبين فإنه يرتب التزامات متبادلة في ذمة كل من الحامل للبطاقة والتاجر:

أ- إلتزامات حامل البطاقة إتجاه التاجر: الوفاء بواسطة البطاقة هو نظام قانوني لبطاقة الائتمان فبواسطة يستطيع الحامل لها أن يشتري ما يريد من التاجر الذي سبق له القبول بالوفاء بالبطاقة وفقا لإجراءات محددة في مقتضيات العقد المبرم بينهما حيث يوقع الحامل في مقابل ذلك فاتورة الشراء المعدة من طرف التاجر.

1. إلتزام حامل البطاقة بتوقيع على فاتورة الشراء أو تقديم الخدمة مع عدم الرجوع في الدفع، ليتمكن التاجر فيما بعد تحصيلها من الجهة المصدرة للبطاقة، ومتى وقع الحامل فاتورة الشراء، فإن حق التاجر لا ينقضي إلا بسداد الفعلي من الجهة أعلاه ويعد توقيعه إقرار بالدين فقط وليس وفاءً لثمن البضاعة بحجة أن الوفاء لا يبرئ إلا بالتسليم الفعلي للنقود.

وعند امتناع الجهة المصدرة للبطاقة عن السداد كان من حق التاجر الرجوع على الحامل بوصفه دائنا له وإنما ما حصل عليه الحامل يعد إثراءً بلا سبب،² كما يلتزم حامل البطاقة بعد إصدار أمر لرجوع بالدفع.

¹ شريف محمد غنام، محفظة النقود الالكترونية، رؤية مستقبلية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص ص 122-123.

² فايز رضوان نعيم، بطاقات الوفاء، المرجع السابق، ص 29.

2. التزام الحامل بضمان صلاحية البطاقة للاستخدام ضمن الحد الأعلى المسموح به فإذا كان تغيير صالحة أو إنقضت مدتها أو كانت مزورة اعتبر الحامل مسؤولاً جزائياً ومخالفاً للقانون، كذلك هو الحال في حالة تجاوزه للحد المسموح به في بطاقته فيعتبر مرتكباً للغش من أجل الحصول على البضائع والسلع بتقديم بطاقة لا قيمة لها وهناك من اعتبرها جريمة نصب واحتيال لكنها تنقضي إذا ما قامت الجهة المصدرة بالسداد للتاجر.¹

هل يعتبر سند البيع (الفاتورة) الموقع بين الحامل و التاجر سندا تجاريا؟

تطبيقا لنص المادة 390 من القانون التجاري الجزائري فإن فاتورة البيع لا تعتبر ورقة تجارية لأنها لا تتوفر على البيانات اللازمة للورقة التجارية ، كما أنها لا تقبل التداول بالطرق التجارية، وتجدر الإشارة أن القانون البريطاني إعتبر الوفاء بموجب بطاقة الائتمان هو وفاء مطلق و ليس وفاء معلق على شرط التحصيل مستندا في ذلك إلى إستقلالية العقود الناجمة عن نظام البطاقة، وقد قررت محكمة الإستئناف في إنجلترا أنه ليس للتاجر الحق في العودة على حامل البطاقة إذا لم يستطع الحصول على ما يقابل المشتريات من مصدر البطاقة بسبب الإفلاس.²

ب- إلتزامات التاجر إتجاه حامل البطاقة:

يتعهد التاجر بالتزام رئيسي في مواجهة حامل البطاقة يتمثل في قبوله البطاقة لتسديد ثمن مشترياته ، بالإضافة إلى إلتزم آخر يتعلق بتسليم التاجر المشتريات للحامل.

¹ سميحة القيلوبي، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 485.

² القاضي فداء يحي أحمد الحمود ، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، المرجع السابق ، ص 57.

1 إلزام التاجر بقبول البطاقة لتسديد قيمة المشتريات:

يلتزم التاجر بقبول بطاقة الائتمان لتسديد قيمة مشتريات الحامل، دون أن يتطلب ضرورة الوفاء الفوري من الحامل وليس له أن يتمسك بأي دفع في مواجهة الحامل لرفض البطاقة كما أنه يلتزم بعد التمييز بين حامل البطاقة وغيره من العملاء الذي يقومون بسداد نقدا أو بوسائل دفع أخرى سواص كان ذلك في رفع الأسعار أو في نوع السلعة المباعة.

ويعود هذا الالتزام أساسا إلى فكرة الإشتراط لمصلحة الغير التي تفرض وجود ثلاثة أشخاص: مشترك، متعهد، ومنتفع، معنى ذلك أن عقد الإشتراط المبرم بين المشتراط (الجهة المصدرة للبطاقة) و المتعهد (التاجر) أي عقد التاجر يكسب الغير (حامل البطاقة) حقا مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الإشتراط، يستطيع بموجبه هذا الغير أن يطالب المتعهد بوفاء تعهده ما لم يتفق على خلاف ذلك.¹

كما لا يجوز للتاجر أن يضيف على ثمن السلعة المباعة لحامل البطاقة جزءا من العمولة التي يخصمها منه مصدر البطاقة هذا بالإضافة إلى أنه يكون للحامل الحق في مطالبة مصدر البطاقة عن أي ضرر يلحقه من جراء رفض التاجر قبول الوفاء بموجب البطاقة إستنادا إلى بنود العقد المبرم بين الجهة المصدرة للبطاقة و حاملها، يضاف إلى ذلك التزامات مثل: ضرورة إعلام عملاء عن كيفية استخدام البطاقة في التعامل، وأيضا التزام التاجر بحل جميع المنازعات القائمة بينه وبين عملائه. و الجدير بالذكر في هذا الصدد أنه يقع على التاجر الذي يقبل البطاقة لتسديد مشتريات الحامل الإلتزام بعدم التمييز بين حامل البطاقة وغيره من العملاء الذين يقومون بسداد نقدا أو بوسائل الوفاء

¹ تنص المادة 2/116 من القانون المدني الجزائري: "ويترب على هذا الإشتراط أن يكسب الغير حقا مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الإشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه، ما لم يتفق على خلاف ذلك، ويكون لهذا المدين أن يحتج على المنتفع بما يعارض مضمون العقد".

الأخرى في رفع الأسعار أو إضافة ثمن السلعة المباعة سعر العمولة التي يخصمها منه مصدر البطاقة ، كما أنه ملتزم ببيع السلعة بالسعر الرسمي إذا كانت مسعرة جبرياً، وكذا ضرورة إعلام العملاء عن كيفية استخدام البطاقة في التعامل ، إضافة إلى حل جميع المنازعات القائمة بينه وبين عملائه.¹

2- إلزام التاجر بتسليم المشتريات الحامل:

يلتزم التاجر بموجب عقد البيع المحرر بينه وبين حامل بطاقة الائتمان بتسليم المشتريات للحامل والتي تم التعاقد عليها بموجب البطاقة ونادراً ما يدرج هذا الشرط في العقد المبرم بينهما وذلك يعزى لعدة أسباب من بينها: تجنب قيام مصدر البطاقة بالقيود العكسي لثمن المشتريات المودعة في حساب التاجر، إذا تبين أن التاجر لم يقدّم بتسليم المشتريات لحامل البطاقة، ونادراً ما يتم إدراج شرط التسليم في هذا العقد لأن ذلك يحقق ميزة للتاجر ألا وهي أنه يستطيع الحصول على قيمة السلع دون تمكين مصدر البطاقة من التأكد من قيام التاجر بتسليم المشتريات.

-كما أن هذا الشرط لا جدوى منه في حالة الوفاء الإلكتروني، حيث أنه يتم إدراج قيمة المشتريات في الجانب المدين، لحساب حامل البطاقة في نفس الوقت الذي يتم فيه قيده في الجانب الدائن من حساب التاجر، أو في خلال أيام قليلة من تاريخ إتمام العملية.²

ولعل وجود مثل هذا الالتزام في عقد كعدم وجوده، لأن التزام الجهة المصدرة للبطاقة في مواجهة التاجر هو التزام مستقل قائم بذاته لا علاقة له بالتزام التاجر قبل الحامل وبعد استعراضنا لمختلف العلاقات الناشئة عن نظام بطاقة الائتمان، نشير إلى أن هذه العلاقات تعتمد على العقد الناشئ بين

¹ لخضر رفاف، بطاقة الائتمان والالتزامات الناشئة عنها، المرجع السابق، ص 175-176.

² فايز رضوان نعيم، بطاقات الوفاء، المرجع السابق، ص 156.

كل طرفين من أطرافها، فالعلاقة بين التاجر و الجهة المصدرة، والتاجر والحامل، و الحامل و الجهة المصدرة هي علاقة عقدية تتميز بإستقلاليتها عن بعضها البعض، وأي إجراء أو عارض يمس بالعقد كالفسخ مثلا لا يتبعه بالضرورة فسخ عقد آخر، وتعديل لهذه العلاقات التعاقدية أو إنقضائها تخضع أيضا للعقد المبرم بين أطرافه، حسب ما كرسته الشريعة العامة للعقود باعتبار العقد شريعة المتعاقدين¹ ، علما أن أي تعديل مجحف بحق التاجر أو الحامل ترتب عليه ضرر ، أمكن لأيهما أن يطالب بالتعويض نتيجة لضرر اللاحق به تطبيقا لمبدأ التعسف في استعمال الحق، وفقا لنصوص القانون المدني، فالتعويض يقوم في هذه الحالة على أساس المسؤولية التقصيرية لأن العقد يكون قد انتهى في هذه الحالة.²

خاتمة:

إن أنظمة الدفع الإلكترونية لا يفرضها القانون بل تنتج عن مميزات ثقافية وتاريخية وإجتماعية وإقتصادية لأي بلد، وكذا التطورات التكنولوجية وقبل أن تتدخل التكنولوجيا فإن هذه المميزات تحدد أشكال وطرق إستعمال وسائل الدفع في بلد ما، وأمام القصور التشريعي والفهمي للأحكام والضوابط المنظمة لبطاقة الإئتمان وجعلها مجالا خصبا في الأعراف المصرفية والتجارية لتكون المحددة والمنظمة للعلاقات الناتجة عن إستعمالها.

خلصنا إلى أن التعامل ببطاقة الإئتمان ينشئ علاقات ثنائية بين أطرافها الثلاثة (الجهة المصدرة، الحامل، التاجر) ذات طبيعة تعاقدية محضة، تحكمها في الأساس القواعد العامة باعتبار العقد شريعة المتعاقدين رغم عدم التكافؤ الظاهر بين أطرافها، مما جعل الفقه يختلف في تكييف طبيعتها القانونية

¹ تنص المادة 106 من القانون المدني الجزائري : "العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون "

² الحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع، دار هومة ، الطبعة الرابعة، 2010، ص 82.

حسب خصوصية طرفي كل علاقة بإعتبارها وكالة أو حوالة الدين أو عقد إذعان أو توريد أو بيع، أو عقد إنضمام، حسب مقتضيات كل علاقة.

كل علاقة من العلاقات التعاقدية المنبثقة عن استخدام بطاقة الائتمان ترتب إلتزامات متبادلة بين طرفيها يحكمها العقد المبرم بينهما، في ذمة كل من الجهة المصدرة للبطاقة الائتمانية والحامل لها والتاجر وذلك بهدف ضمان إستقرار المعاملات التي تباشرها الأشخاص الطبيعية والإعتبارية بواسطة بطاقات الائتمان.

رغم محاولة المتعاملين ببطاقة الائتمان وضع نظام محكم ومتكامل للتعامل ببطاقة الائتمان، إلا أن ذلك لم يمنع من إحتمالية الإستعمال الغير مشروع لهذه البطاقة وضياع حقوقهم، مما فرض حتمية وجود آليات قانونية سواء تنظيمية، حمائية، أو ردعية عقابية من أجل ترتيب المسؤولية عن الناشئة عن إستخدام هذه البطاقة مدنية كانت أو جزائية، بغرض ضمان إستقرار معاملات بطاقة الائتمان وحماية مصالح المتعاملين وفق منظومة قانونية تضبط أحكام التعامل بها وتفرض جزاءات للمخالفين.