وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري قسنطينة -

كلية الحقوق

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم

تخصص: قانون خاص

تحت عنوان :

النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني

إعداد الطالب: شامي نور الدين

إشراف الأستاذ الدكتور: رشيد زواني

لجنة المناقشة المكونة من :

أ.د. سي يوسف زاهية حورية، أستاذة التعليم العالي، جامعة منتوري قسنطينة- ..... رئيسا

أ.د. رشيد زواني، أستاذ التعليم العالي، جامعة منتوري قسنطينة - ..... مشرفا و مقررا

أ.د. بن سعيد لخضر، أستاذ التعليم العالي، جامعة منتوري قسنطينة - ..... عضوا مناقشا

أ.د. بن قري سفيان، أستاذ محاضر- أ- جامعة قسنطينة 2 - ..... عضوا مناقشا

أ.د. بن حبيب عبد الرزاق، أستاذ محاضر- أ- جامعة الإخوة مختار عنابة - ..... عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2016 -2017

مقدمة

يرجع التطور في الاقتصاد في العصر الحديث أساسا إلى تسهيل المعاملات بين الأشخاص والتي تظهر من خلال الائتمان باعتباره وسيلة تحويل رأس المال من شخص إلى آخر، فهو وسيلة للتبادل تشمل أساسا في منح قروض تختلف الآجال.

حيث توجد قروض طويلة ومتوسطة الأجل تكون منحو العملاء للمؤسسات المالية التي تقوم بها المؤسسات الاقتصادية قصد تمويل استثماراتها. بالمقابل توجد قروض قصيرة الأجل تكون منحو الاحتياجات البسيطة لأشخاص، وتأخذ هذه القروض في الغالب شكل استعمالات الصرف دون التطابق مع حساب المرتبات لعميل، إذ تستهدف تلبية احتياجات الزبون الآنية والبسيطة، تتغير فيها تظهر استعمالات الصرف دون من خلال عدة أشكال تمثل: الاعتماد البنكي، القروض الشخصية، بطاقات الائتمان.

وهذه الأخيرة بطاقات الائتمان- أو كما تسمى كذلك البطاقات الإلكترونية، عرفت انتشارا واسعا في وقتنا الحالي بالتطورات التكنولوجي، الأمر الذي أدى لهذه البطاقات أن تتجدد هاته في وسط المعاملات المالية الإلكترونية، إذ أصبحت البطاقات الإلكترونية من بين الأشياء الهامة التي تقوم بها البنوك والهيئات المالية المؤهلة، نظرا لما تتيحه من عمولة بحيث تشجع ما يلبيه الأفراد والمؤسسات التجارية والأشخاص في التعامل مع المؤسسات المالية. لذلك يمكن اعتبار البطاقات الإلكترونية مظهرا من مظاهر التطور في الحياة الاجتماعية والتجارية التي تتطلبه العصر الحديث.

وتأخذ هذه البطاقات تسميات عدة: بطاقات الائتمان، بطاقات القرض، بطاقات الاستعمال، بطاقات الدفع الإلكتروني، النقود البلاستيكية، البطاقات البنكية.

إن هذه البطاقات الإلكترونية تتيح لأشخاص لديهم حسابات مصرفية مرتبة، وهي عبارة عن بطاقات صغيرة شخصية تتضمن مجموعة من المعلومات، وتأخذ شكل مستطيل موحد يستخدمها في مختلف أرجاء العالم، سواء في سحب النقود أو الوفاء بكل قيمة المشتريات حاملها دون دفع نقود عينية أو تحرير شيكات، يكفي بإبراز البطاقة والتوقيع على الفاتورة، ومن ثم يقتضي من البنك المصدر)أو الهيئة المصدرة(الوفاء بقيمة الفاتورة.

أما من حيث نشأتها فقد ظهرت هذه البطاقة لأول مرة في الو.م.أ(في بداية الثلاثينيات من القرن العشرين. كما أنها مرت بمراحل عديدة، ترجع بذورها الأولى إلى عام 1914 بحيث أصدرت شركة WETERN UNION بطاقة تسهيل في شكل معدني لعملائها المميزين للشركة، أما أول ظهور لبطاقة قرض حقيقية كان عام 1924 بحيث أصدرت هاته شركة oil general petrolum corp mobil، ووزعتها على

ع الوفاء من أجل دفع قيمة المشتريات من محطات البيع الإلكتروني أن تسدد المبالغ المستحقة على أن تسدد المبالغ المستحقة عليه في تاريخ لاحق.

حتى هذا التاريخ ظلت تلك البطاقة مرتبطة بالعلاقة المباشرة بين التاجر وحامل البطاقة دون تدخل أي وسيط، إلى غاية قبل تاريخ سبعينات (1958)، بأين لكت تتبع عض المؤسسات المالية طريق الوساطة مابين التاجر والزبون فقد ظهرت بطاقة أمريكان إكسبرس American express، وكارت بلانش carte-blanche كما تم إصدار بطاقة Bank American card التي لاقت رواجا في جميع أنحاء الو.م.أ وأطلق عليها بإسم National Bank American corp، وبنجاح هذه البطاقة وانتشارها على نطاق واسع، أخذت البنوك الأمريكية تتسابق من اجل إنشاء بطاقة سوبر كارد Master Card.

وظلت هذه البطاقات محل متابعة حيث إلى غاية السبعينات، بأن فكرت بعض البنوك الأمريكية المصدرة لبطاقة Bank American Card على إصدار بطاقة جديدة سميت بطاقة فيزا VISA-CARD وعام 1977 سمحت لمختلف البنوك في أن تنضم إلى نظام VISA-CARD، ومن ثم إرساء ما يسمى ببطاقة VISA-INTERNATIONAL.

وعلى الرغم من أن البطاقات الإلكترونية بطاقات أمريكية المنشأة، إلا أن فضل تطويرها يرجع إلى فرنسا من خلال نظام البطاقة الزرقاء CARTE-BLUE التي تبنت تنظيم الأحكام القانونية للبطاقات الإلكترونية أو أسلوب من أساليب الدفع الإلكتروني، فضل التحول الحديثة وما نتج عنها من استحداث للبطاقات الإلكترونية في شكلها الحالي، وملحق وما به من وظائف تتعدد وتتنوع استخداماتها عبر العالم الذي تعدى حدود المعاملات المالية إلى عالم الإنترنت وما يجري من خلالها من معاملات في إطار ما يسمى بالتجارة الإلكترونية.

بالرغم من الأهمية الكبرى التي تحظى بها البطاقات الإلكترونية كأداة الدفع القرض إلا سحب والوفاء عبر الإنترنت إذ تثير أن تحل محل النقود الورقية (وكذا التعامل به الذي قطع شوطا كبيرا على مستوى مختلف المؤسسات المالية والبنكية والخاصة، إذ أن التعامل به على مستوى الدول العربية والدول النامية لا سيما الجزائر، لا يزال حديثا، خاصة وأن تداول البطاقات الإلكترونية ونظام الدفع والتحويل الإلكتروني يثير كل أحد بأن رزق الطلاق في ظل وجود المنافسة والمصرفية. مما يجعل العديد من الأفراد والمؤسسات المالية والمصرفية يجدون فيها وأهمية بالغة في دفع وفاء بديلا للنقود، وكأداة تسهل الحصول على قرض قصير الأجل.

وعلى الرغم من النقص في الدراسات الخاصة بالبطاقات الإلكترونية وكذا أساليب التعامل به ا، فإنه الوقوف على قدر من العمل بنظام البطاقات الإلكتروني في الجزائر بحيث تم إصدار بطاقات الدفع مثل

بطاقة الخليفة El Khalifa card) على الرغم من توقف العمل به لبعض البنوك الخليفة من النشاط(. كذلك تم إصدار بطاقة سحب بشكل واسع من طرف البنوك العمومية الجزائرية إصدار ما يسمى CPA-Cash، على إثر نتائج المعرض الدولي الجزائري في دورته الـ34 سنة 2001 وأسفر عنه من عقود شراكة في المجال البنكي مع شركة أمريكية فيزا، ومن ثمة الاتفاق على تعميم بطاقات الائتمان سنة 2005 كما أصدر البنك الوطني الجزائري بطاقة سحب BNA-Card، لتي تم تسويقها للذين اعتمدوا أيام 8 9 10 ماي 2002 المتضمن من برنامج عمل لتطوير نظام أو وسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر وبرامج جاهزة للعمل على اتصال دولي في أغلب الوكالات مع تواجد مشاريع مع شركات عالمية للانضمام إلى شبكة عالمية.

الجدير بالذكر أن بداية المشرع الجزائري كانت من خلال قانون النقد والقرض رقم 90-10[1] المؤرخ في 16 /1990/04 المعدل بموجب الأمر رقم 03-11[2] المؤرخ في 2003/06/26 حيث تبنى العمل بنظام البطاقات الإلكتروني من خلال مرونة نص المادتين 66 و 69 من القانون رقم 03-11(وذلك في إطار الدفاع عن مستجدات التي فرضها الاتفاق إلى تقلص السوق النقدي وأن إصلاح النظام البنكي الجزائري وجوبه مطابق العمل بالقوانين الدولية أضحى مطلبا يحتمه الانضمام إلى منظمة التجارة الدولية.

نصت المادة 66 على ما يلي يتضمن من العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور وعمليات القرض وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل" كما نصت المادة 69 على أنه: تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن من تحويل أموال مهما كان السند أو الأسلوب التقني المستعمل".

والمشرع الجزائري من خلال نص المادة 69 لم يحدد بقائمة وسائل الدفع المصودة والتي حصرها، وإنما جاءت هذه الوسائل بمعنى واسع بحيث يمكن من الدفاع على أن يتوسع بنص المادة 69 كل جديد طرأ على تقنيات الدفع، مما يمكن من الدفاع مع أي تقنية جديدة من تقنيات الدفع المتطورة، ومن ثمة يمكن لتقنية البطاقات الإلكترونية أن تدخل في المعنى الواسع لوسائل الدفع كشكل جديد أو تقنية مستحدثة في عمليات الدفع.

هذا وقد كان التدخل الثاني للمشرع الجزائري خلال التعديل الأخير للقانون التجاري بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير سنة 2005 الذي عدل وتمم الأمر رقم 75-59 المتضمن من القانون التجاري، حيث تبنى المشرع التجاري الجزائري تقنية البطاقات الإلكترونية شكل صريح فقد تم القانون

[1] - أمر رقم 90-10 المؤرخ في: 23 رمضان عام 1410 الموافق ل:1990/04/16 يتعلق النقد والقرض جريدة رسمية رقم 16 .
[2] - أمر رقم 03-11 المؤرخ في: 27 جمادى الثانية 1424 الموافق ل:2003/06/26 المتعلق النقد والقرض جريدة رسمية رقم22.

التجاري بكتاب ريادي تحت عنوان "وقد جاء الفصل الثالث من هذا الباب بعنوان:"في بطاقات الدفع والسحب" يتناول هذا الفصل على المادتين 43 مكرر 23 543 مكرر 24.

وعليه فالمشرع الجزائري أرسى الأحكام خاصة بالبطاقات الإلكترونية استوجب الدراسة من الناحية القانونية وذلك بعد استحداث المشرع هذه البطاقات بنظام قانوني خاص به على عكس ما أنتجته عمال به في غياب النصوص التشريعية المنظمة إليه قبل إصدار القانون رقم 05-02(أدى إلى ترتيب عدة مشاكل قانونية تتعلق بالعمل، وذلك على حداثة استخدامها ومواصاحبه من جرائم مستحدثة وتتلائم أثر تشكل عام على كل التعاملات المالية جراء الاستخدام غير المشروع لهذه البطاقات، وخاصة عند استخدام الحساب الآلي الذي يتم فتح حساب العملاء لدى البنوك.

كما أن موضوع البحث يقع على الحدود بين القانون التجاري والقانون الجنائي وما يثيره هذا الأخير من مشاكل قانونية عديدة سواء على مستوى القانون الجنائي الموضوعي المشروع ومجرد المحاولة، الجريمة المستحيلة وموقف المحرر في جريمة التزوير، تعدد الجرائم... إلخ(. أم كان ذلك على مستوى قانون الإجراءات الجزائية الذي في القانوني، شروط ممارسة إلدعاء الحق المدني، المضرور من الجريمة والمتهم عليه فيها...(بالإضافة إلى ما يثيره هذا الموضوع من تساؤلات ومشاكل قانونية على مستوى القانون المدني فيما يتعلق بالتزامات التي سحبها ألوفاء به موجب بطاقة مسروقة أو مفقودة أو مزورة، هل هو ملزم أو حامل البطاقة أو التاجر المورد السلعة والخدمات.

فإذا كان القانون التجاري قد حدد الأوراق التجارية ونظامها القانوني وسماها تجوز القضاء وما صدر عنها من قرارات واجتهادات وكذا جهود الفقه يبين أحكامها القانونية فإن النظام القانوني لهذه البطاقات المستحدثة لم يحظ بنفس الدرجة من الاهتمام بالقدر الذي يسمح بتوفير الحماية القانونية سواء المدنية أو التجارية وكذا الجزائية في هذا الموضوع سواء الفقهية أو الأكاديمية(القليلة وهي إن وجدت فإنها تركز في غالبيتها على جانب معين من البطاقات دون الجوانب الأخرى فنجد في ذلك أن هذا النوع من البطاقات لم يكن مثار المنازعات أمام القضاء حيث أن البنوك كانت مصدرة لها عادة ما تحرص على حل منازعاتها مع عملائها بصورة ودية تحول دون تحرير الجمهور من هذه البطاقات ولعل هذا يرجع بالدرجة إلى اجتهادات القضائية في هذا الموضوع.

إن كل هذه الاعتبارات مجتمعة كانت الدافع الذي قادنا إلى اختيار هذا الموضوع الذي سنحاول من خلاله الإحاطة بأحكام القانونية لهذه البطاقات التي يشكل دعامة علمية قانونية، وكذا الآثار التي تترتب عن استخدام هذه البطاقات استخداما غير مشروع وما ينطوي عليه من زعزعة للمعاملات المالية. وعلى ذلك يمكن القول أن موضوع البحث يطرح مجموعة من التساؤلات القانونية التي نجد أغلبها عن

غياب رؤية واضحة لنظام القانوني المطبق على مختلف الوظائف التي تقوم بها البطاقات، إشكالية تحول مفهومها وخصائصها المميزة لها.

ومن جهة أخرى أن إعتبار بطاقات الدفع وسيلة دفع تثير إشكالية مدى وجود طرح إشكالية تحول التكييف القانوني لنظام الأداء واسطتها ومدى إمكانية ردها إلى أحد النظم القانونية القائمة؟

إن السبب المباشر لجزائرية المشرع الجزائري في تنظيم القانون التجاري من خلال القانون رقم 05-02 وإضافته لنصوص قانونية تنظم البطاقات الإلكترونية تحت طائلة عقوبات جزائية، يدفعنا إلى التساؤل عما إذا كانت هذه النصوص القانونية كافية لتنظيم التعامل بهذه البطاقات؟ وهل المعالجة القانونية لهذه البطاقات تعتبر من قبيل الأوراق التجارية أم أنها تعتبر من قبيل النقود؟ وما مدى إمكانية اعتبار هذه البطاقات استخداما لأحد المعاملات المنصوص عليها في القانون التجاري؟ وما مدى إمكانية اعتبار هذه البطاقات من قبيل وسائل الدفع المستحدثة؟ وما هي الطبيعة القانونية للعلاقات الناشئة عنها، وما يترتب من آثار قانونية نتيجة عن استخدام غير المشروع لها؟ وما مدى إمكانية اعتبار إذا ما قال البعض بوجود الحماية القانونية لهذه البطاقات؟

هذه هي بعض التساؤلات القانونية التي تثيرها مثل هذه المعاملات التجارية من إشكاليات التي سنحاول الوصول إلى حلول ممكنة من خلال دراستنا لهذا الموضوع، في ظل القانون رقم 05-02 المعدل للقانون التجاري التي تطرقت على وسنسعى كذلك من خلاله العمل على وصف نوعية الجزائية المترتبة على هذه البطاقات التي يمكن أن تقوم بها حاملي البطاقات في حالة الاستعمال التعسفي لها. وبسبب غياب الاجتهادات القضائية الجزائرية المتخصصة في هذا الموضوع، وقلة الاجتهادات القضائية في بعض الدول بسبب حداثة استعمال هذه البطاقات فإننا اتبعنا المنهج المقارن حيث كانت الدراسة المقارنة بالتشريعات الأخرى تفرض علينا الالتزام بالمنهج التحليلي لنصوص التشريع المصرفي الجزائري.

بناءً على كل ما تقدم نرى أن الدراسة الشاملة لموضوع هذه البطاقات تستدعي تقسيمها إلى بابين نخصص الباب الأول للحديث عن العلاقات التعاقدية الناشئة عن استخدام هذه البطاقات. أما الباب الثاني فيتعلق بدراسة الآثار القانونية الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني. وسبق هذين الباب فصل تمهيدي نتناول فيه الأحكام العامة لبطاقات الدفع الإلكتروني.

وإليك تلخيص خطة الدراسة كما يلي:

فصل تمهيدي: الأحكام العامة لبطاقات الدفع الإلكتروني.

الباب الأول: العلاقات التعاقدية الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني.

الباب الثاني: الآثار القانونية الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني.

فصل تمهيدي

الأحكام العامة لبطاقات الدفع الإلكترونية

مواكبة للتطور في مجال العمليات المصرفية بصفة عامة ومجال استخدام وسائل الدفع الحديثة بصفة خاصة، ظهرت بدائل متعددة عن الوفاء النقدي منها ما أصبح تقليديا كالوفاء بالأوراق التجارية سواء أكانت كمبيالة أو سند لأمر أو شيكا. ومنها ما هو آلي لا يقتضي تداول النقود الورقية بقدر ما يحتاج إلى وسائل حديثة يتم من خلالها تحويل الأموال دون التقاء فعلي بين الأطراف، وهو ما يتم عن طريق البطاقة الإلكترونية.

وبناء على ذلك كله ظهرت بطاقات الدفع الحديثة نظرا لما تحمله عملية التعامل بها العديد من الإيجابيات التي سهلت لها عملية انتشارها والطلب المتزايد عليها محليا ودوليا. كتمكين الشخص الحامل لها مثلا من إجراء كافة مشترياته دون حمله للنقود ودون دفعه الفوري للمستحقات اللازمة وما تقدمه هذه البطاقات من خدمات إضافية كالتأمين والضمانات والتخفيضات...إلخ.

و عليه سوف ندرس في هذا الفصل الأحكام العامة لنظام بطاقات الدفع الإلكتروني و ذلك ببيان التعريف ببطاقات الدفع الإلكتروني في مبحث أول. ثم تحديد أطراف التعامل بها في مبحث ثان:

المبحث الأول: التعريف ببطاقات الدفع الإلكترونية.

المبحث الثاني: أطراف بطاقات الدفع الإلكترونية.

المبحث الأول

التعريف ببطاقات الدفع الإلكترونية

تعتبر بطاقات الدفع الإلكتروني من وسائل الوفاء الحديثة التي أصبحت تنافس وسائل الوفاء التقليدية بما يتميز به من خصائص ووظائف ووسائل حماية تفوق تلك الوسائل التقليدية.

ولقد انتشرت هذه البطاقات في دول العالم وتعددت الجهات المصدرة لها و تطورت تقنياتها و تعددت وظائفها.

و لتحديد التعريف بهذه البطاقات و بيان حقيقتها يقتضي الأمر إلقاء الضوء على نشأتها و تطورها و بيان أنواعها لذا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الأصل التاريخي لبطاقات الدفع الإلكترونية.

المطلب الثاني: نمـاذج بطاقـــات الدفـع الإلكتـــرونية.

المطلب الأول

الأصل التاريخي لبطاقات الدفع الإلكترونية

تطورت وسائل و أدوات الدفع عبر تاريخ الإنسانية، حيث بدأت من أسلوب المقايضة إلى استخدام النقود السلعية ممثلة في النقود الذهبية و الفضية ثم تطور الأمر إلى استخدام النقود الورقية المتداولة الآن و أخيرا ظهرت البطاقة البلاستيكية أو الإلكترونية ممثلة في بطاقات الدفع و التي بدأت في نطاق ضيق ثم تطورت بتطور وسائل الاتصالات و انتشرت في كافة دول العالم.

و قد ظهرت البطاقات في الولايات المتحدة الأمريكية و فيها تطورت و منها انتقلت إلى سائر دول العالم لذا سوف نتناول ظهور و تطور بطاقات الدفع في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: ظهور بطاقات الدفع في الولايات المتحـــــدة الأمريكية.

الفرع الثاني: إنتشـــــار بطاقـــــات الدفــع في البلـدان الأخــرى.

الفرع الأول:ظهور بطاقات الدفع في الولايات المتحدة الأمريكية:

ظهرت بطاقات الدفع في الولايات المتحدة الأمريكية في بداية القرن العشرين و تطورت فيها تطورا هائلا و يمكن التمييز في نشأة و تطور البطاقات بين ثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: يرجع ظهور البطاقات إلى سنة 1914 حين أصدرت شركة (western union) بطاقة معدنية لتسوية مشتريات العملاء من منتجات الشركة، فتمنح لحاملها مزايا خاصة، فضلا على التسهيلات الزمنية لدفع مستحقات الشركة عليهم[1].

ثم تلى ذلك قيام بعض الفنادق الكبرى و المحلات التجارية و شركات البترول في سنة 1917 بإصدار بطاقات معدنية خاصة بكل منها تقوم على نفس الفكرة، و في سنة 1924 قامت شركة "General petrolum corp mobil oil" بإصدار أول بطاقة توزع على الجماهير لدفع قيمة البنزين المباع لهم من محطاتها المنتشرة في جميع أنحاء البلاد على أن تسدد المبالغ المستحقة للشركة في تاريخ لاحق[2].

---

[1] فـــايز نعيم رضوان: بطاقات الوفاء، دار النهضة العربية القاهرة، 1999 ، ص 6.

[2] - محمد عبد الحليم عمر، الجوانب الشرعية والمصرفية والمحاسبية لبطاقات الائتمان: بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، مصر، 1997، ص 37.

و كان الهدف من إصدار البطاقة في هذه المرحلة ضمان استمرار العملاء في تعاملهم مع هذه الشركات و المنشآت و ذلك عن طريق منحهم تسهيلات في الوفاء.[1]

ثم توقف العمل بتلك البطاقات خلال الحرب العالمية الثانية بسبب القيود التي قررتها الحكومة الأمريكية على الائتمان و على الإنفاق الاستهلاكي. و لما ألغيت تلك القيود بعد انتهاء الحرب عاد مصدروا تلك البطاقات إلى نشاطهم و توسع العمل بها حيث شمل شركات الطيران و القطارات.

وهكذا وجدت فكرة البطاقة في هذه المرحلة و كان من أهم خصائصها[2]:

- أنها علاقة مباشرة بين التاجر و حامل البطاقة دون وسيط بينهما.
- أن استخدامها كان مقصورا على السلع و الخدمات التي يقدمها مصدر البطاقة (التاجر).
- أن استخدامها كان في نطاق ضيق محلي.

المرحلة الثانية :

تبدأ هذه المرحلة منذ بداية الخمسينات و حتى منتصف السبعينات من القرن العشرين

و تتضح في الآتي:

أولا: تطورت فكرة البطاقات من بداية الخمسينات بدخول بعض المؤسسات غير المصرفية في مجال البطاقات حيث تم إنشاء نادي الدينرز "Diner's club" نتيجة لما فكر فيه "رالف شنيدر" المحامي أثناء تناوله العشاء مع صديقه "فرانك مكنمار" بأحد مطاعم منهاتن سنة 1950، عندما اكتشفا أنهما نسيا حافظتي نقودهما عند دفع الحساب، و بعد هذا المأزق تولدت لديه فكرة إنشاء مؤسسة تضمن للمطاعم المشتركة لديها مقابل اشتراك سنوي دفع حساب العملاء المنضمين إليها، و يتم ذلك بمقتضى بطاقة تصدرها و تسلمها لعميلها الذي يقدمها للمطعم الذي يكتفي بدلا من الحصول على ثمن الوجبة فورا بالحصول على توقيع حامل البطاقة على فاتورة معدة لذلك ترسل نسخة منها إلى المؤسسة المصدرة لتتولى دفع الحساب، و تقييد قيمته على حساب العميل على أن تقوم المؤسسة –بصفة دورية- بإرسال

[1] -علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، سنة 1989 ص 664.
–أنظر كذلك محمد توفيق سعودي، بطاقات الائتمان، دار أبي المجد للنشر والتوزيع، القاهرة، 2001، ص 17.
[2] - محمد عبد الحليم عمر، المرجع السابق، ص 37.

كشف حساب للعميل ليقوم بالسداد للمؤسسة و سميت هذه البطاقة ببطاقة نوادي العشاء (Diner's club card) و طرحت في العمل سنة 1951.[1]

و كان التفكير في البداية مقصورا على ضم المطاعم فقط و قد استوحى تسمية البطاقة من ذلك غير أن نشاط الدينرز كلوب إمتد سريعا ليشمل الفنادق و مكاتب الرحلات و المحلات التجاري الفاخرة[2].

ثم تبع ذلك إصداربعض المؤسسات لبطاقات أخرى فظهرت بطاقة أمريكان إكسبرس (American Express card) في عام 1958 و كارت بلانش (Card Blanch) [3].

ثانيا: في ذات الفترة بدأت البنوك دخول هذا المجال حين بدأ بنك فرانكلين في نيويورك بإصدار بطاقة خاصة به في سنة 1951 و في غضون عامين زاد عدد البنوك المصدر للبطاقات في الولايات المتحدة الأمريكية عن مائة بنك ثم حدث إنكماش في سوق البطاقات نظرا لأن أكثر البنوك لم تحقق أرباحا تذكر فترك أكثرها هذا النشاط و اخفض عدد البنوك المصدرة للبطاقات إلى حوالي 27 بنكا عام 1967.

ثالثا: بدات البنوك تجتمع في إصدار بطاقة واحدة ففي سنة 1958 إتفق كل من بنك أمريكا

و بنك تشيز مانهاتن على إصدار بطاقة تحمل إسم (Bank American) ثم أنشئ لها مؤسسة مستقلة أطلق عليها (National Bank – Americad corp).[4]

و نظرا لما أبدت هذه البطاقات المشتركة تحقق انتشار و أرباحا طائلة إتفقت البنوك الأمريكية على تأسيس جمعية تعاونية تصدر بطاقة دفع ظهرت تحت إسم (Master card) عام 1979.[5]

المرحلة الثالثة:

بدأت هذه المرحلة سنة 1977 حينما اتفقت بعض البنوك الأمريكية و التي تصدر (Bank Americad) على إنشاء منظمة أو جمعية لإصدار بطاقة جديدة يطلق عليها فيزا كارد (Visa card)

---

[1] - كالني عبد الرضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، دار النهضة العربية، سنة 199، ص 6 – محمد إبراهيم أبو شادي، الجوانب القانونية لعقود خدمة تحويل بطاقات الدفع الإلكتروني للنقود – ورقة عمل- مؤتمر الجوانب القانونية والأمنية لخدمات تحويل بطاقات الدفع الإلكتروني – المجلد الثاني، أكاديمية شرطة دبي، مصر، 1998/12/14، ص 16.

[2] - كالني عبد الرضي محمود ، مرجع سبق ذكره، ص 7.

[3] - محمد عبد الله عبد المحسن الطحان، مرجع سبق ذكره، ص 38.

[4] - فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سبق ذكره، ص8.

[5] - عبد الله إبراهيم، النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني – ورقة عمل- مؤتمر الجوانب القانونية والأمنية لخدمات تحويل بطاقات الدفع الإلكتروني، أكاديمية شرطة دبي، مركز بحوث شرطة، مصر، 02/14/ 1999، ص2.

وقد سمحت هذه المنظمة لأي بنك في أنحاء العالم بالإنضمام إلى عضويتها وفقا لشروط خاصة على أن تتولى المنظمة التنسيق بين تلك البنوك و نتيجة لتزايد البنوك العالمية قامت منظمة الفيزا بإنشاء شعبتين[1]:

الأولى: شعبة الفيزا الأمريكية و التي تتولى إدارة البطاقة دخل الولايات المتحدة الأمريكية.

الثانية: شعبة الفيزا الدولية التي تتولى إدارة البطاقة في أنحاء العالم.

و خلال هذه المرحلة أصبحت بطاقات الفيزا و الماستر كارد و الأمريكان إكسبرس و الدينرز كلوب أشهر و أوسع البطاقات إنتشارا.

و من هنا أخذت هذه البطاقات في الإنتشار على المستوى الدولي كوسيلة حديثة للوفاء و انتقلت منها إلى جميع دول العالم.

الفرع الثاني: ظهور بطاقات الدفع في البلدان الاخرى:

تطرقنا فيما سبق كيف نشأت و تطورت بطاقات الدفع داخل الولايات المتحدة الأمريكية إلى الحد الذي وجدت معه بطاقة دولية يمكن استخدامها في سائر أنحاء العالم. إلا أن ظهور بطاقات الدفع في بعض دول العالم لم يكن معاصرا لوجود بطاقة دفع دولية بل سابقا عليه كما في الدول الأوروبية و لاحقا عليه كما في دول الشرق الأوسط و إفريقيا، و من بينها دولة الجزائر.

أولا – ظهور بطاقات الدفع في فرنسا:

دخلت[2] بطاقات الدفع إلى فرنسا عن طريق المقاولات التجارية وليس من طرف البنوك، وكان ذلك سنة 1954 حيث أنشأت بطاقة دينرز كلوب. ولتفادي[3] غزو السوق المالي الفرنسي من انتشار البطاقات الأمريكية، قامت أكبر البنوك الفرنسية سنة 1967 بإصدار العديد من بطاقات الدفع أهمها بطاقة أنتركارت (intercarte) وبطاقة الضمان. وعن اتحاد الفنادق تم إصدار البطاقة الذهبية وأصبح إصدار البطاقات ليس حطرا على المؤسسات المالية والائتمانية بل من نصيب العديد من المتاجر الكبرى

---

1 -Jean Jacques Burgard, Charles cornut et olivier rober « la banque en France » DALLOZ , 1995 P164. -

2 - زين عيم رضوان، مرجع سابق، ص9.

3 - كيلاني عبد الراضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، مرجع سابق، ص 26. و هذه البنوك من بين أكبر خمس بنوك في فرنسا و هي: إتحاد المصرفيين (le crédit Lyonnais)، والشركة العامة (la Société Générale) و الاتحاد الفرنسي للتجاري (le crédit Commercial de France) و الاتحاد الصناعي و التجاري (le crédit industriel et commercial)، وبنك باريس الوطني (Banque National de paris) و من أهم الأسباب التي دفعت البنوك الفرنسية إلى إصدار البطاقة، الوقوف في وجه غزو البطاقة الأمريكية والبحث عن وسيلة للوفاء من خلالها تفادي الشيك.

(BHV, printemps, samaritaine, galeries la fayette, Auchan) وكذلك من طرف مستعملي المساحات الكبرى بالإضافة إلى شركات البيع عن طريق المراسلة، فالعديد من المقاولات والمحلات التجارية وجدت بإمكانها التوسع في الخدمات التي تقدمها لزبائنها عن طريق إصدار بطاقات تستخدم للوفاء بمشترياتهم لدى منافذ المحل التجاري الذي يصدرها وكذلط في المحلات التجارية الأخرى التي تقبل التعامل بهذه البطاقات [1].

وكذلك قامت العديد من المؤسسات البنكية في فرنسا (مجموعات crédit lyonnais، société générale، groupe CIC,CCF) بإصدار البطاقة الزرقاء الوطنية ثم الدولية (carte bleue) غير أن التنافس أدى بهذه البنوك إلى تأسيس المجموعة ذات النفع الإقتصادي – البطاقة الزرقاء سنة 1984 – وأصبح ينخرط في هذه المجموعة كل مؤسسة بنكية بعد الترخيص لها بذلك. وتوجد كذلك بطاقات دولية للأداء. كبطاقة فيزا بالنسبة لزبائن البطاقات الزرقاء، وماستر كارد بالنسبة لزبائن البطاقة الخضراء للقرض الفلاحي. غير أن هذه البطاقات المتنوعة من حيث تسمياتها ووظائفها لا تخضع في مجموعها لتنظيم عام، بل بقيت خاضعة للمقتضيات الاتفاقية، كما أن الممارسة البنكية والاجتهاد القضائي وضعا لها الأسس الأولية، بالإضافة إلى بعض المقتضيات التي وضعها القانون الصادر سنة 1985 الذي يقضي بأن الأمر بالأداء بواسطة بطاقة الأداء غير قابل للرجوع فيه، ما عدا حالة ضياع أو سرقة البطاقة أو التسوية أو التصفية القضائية للمستفيد.

ثانيا: ظهور بطاقات الدفع في بريطانيا:

ظهرت أول بطاقة عندما أصدر بنك (National provincial Bank) أول بطاقة ضمان للشيكات سنة 1965. ثم صدرت أول بطاقة ائتمان بريطانية من إصدار بنك باركليز (Barclays Bank) في عام 1966 سميت (Barclay card) بترخيص من بنك أمريكا (Bank of America).[2] بل أن بنك باركليز إستورد العملية كاملة بما في ذلك برامج الكمبيوتر و الشروط الخاصة بالإصدار سواء بالنسبة لحاملي البطاقات أو التجار[3].

[1] -christian gavalda et jean stoufflet Instruments de paiement et de crédit effets de commerce chèque, carte de paiement transfert de fond litec, 4eme edition 2001,p388.

[2] فـــايزنعيم رضوان بـــطاقات الوفـــاء، مرجع سبق، ص 11.

[3] - محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، دار النهضة العربية القاهرة، 1993، الجزء الثاني، ص 739.

و في عام 1972 قامت مجموعة من البنوك الكبرى في بريطانيا (مجموعة ميدلاند) بالاتفاق مع ماستر كارد بإصدار بطاقة سميت (Access card) و ذلك وفقا للوسائل التكنولوجية الأمريكية.[1]

ثالثا: ظهور بطاقات الدفع في مصر:

بدأت تجربة البنوك المصرية في إصدار بطاقات الدفع متأخرة حيث بدأ بنك مصر إصدار بطاقة فيزا بنك مصر سنة 1990. و اشترك أيضا في عضوية بطاقة ماستر كارد بنك مصر، ثم تلى ذلك إصدار البنك الأهلي المصري أول بطاقة ضمان للشيكات، ثم بطاقة فيزا البنك الأهلي المصري و بطاقة ماستر كارد البنك الأهلي المصري.

ثم تبع ذلك قيام بنك القاهرة و بنك الإسكندرية بإصدار بطاقة الفيزا، إلا أن ظهور البطاقات في مصر كان سابقا على إصدار بنوك القطاع العام لهذه البطاقات حينما أصدر البنك العربي الإفريقي أول البنوك العربية في إصدار بطاقات الدفع خلال عام 1981 بطاقة فيزا كارد البنك العربي.

رابعا: ظهور بطاقات الدفع في الجزائر:

إن التعامل ببطاقات الدفع مازال في طفولته في المجتمع الجزائري نظرا لحداثته من جهة ولعدم إقبال الجزائريين بكثرة على التعامل بها من جهة أخرى، رغم المجهودات التي تقوم بها المؤسسات البنكية لعرض الخدمات الأساسية والتكميلية لهذه البطاقات على الزبائن، ويرجع سبب ذلك إلى ما يشاع عن هذه البطاقات حيث تسبب أحيانا عدة متاعب بل أضرار لمستعمليها كتسجيل مبالغ مدينية في حسابهم ولو أنهم لم يستعملوها، أو بسبب الأعطاب المتكررة التي تصيب الشبابيك الأوتوماتيكية في المدينة الواحدة. ناهيك أن الدخل الفردي للجزائريين (وهم الأكثرية) لا يمكنهم من مطالبة بطاقة الأداء لدى المؤسسات البنكية لأنهم غالبا لا يفتحون حسابا لدى البنك، أو لأنهم لا يريدون فقط التعامل بهذه البطاقات بسبب ما يترتب عن ضياعها أو سرقتها من مشاكل. خاصة في وقت أصبحت فيه للمؤسسات البنكية هيمنة كبيرة في وضع شروط هذه البطاقات ونظامها التعاقدي.

هذا وقد عرفت بطاقات الدفع في الجزائر بعد استحداث المقاصة الإلكترونية وتعميمها عبر مختلف الوكالات البنكية والبريد في الجزائر، وقد عرفت هذه العملية عدة مراحل وقد كان الإنطلاق الرسمي للمشروع (le système de paiement inter bancaire) حيث أعطى دور الريادة والتنسيق ما بين البنوك لشركة (satim) شركة النقد الآلي والعلاقات التلقائية ما بين البنوك. التي تجمع

[1] - مرجع سبق ذكره، ص 739.

مختلف البنوك الوطنية والخاصة لتبادل المعلومات والتنسيق في عمليات السحب والدفع للموزع الآلي. كما تم إنشاء جمعية (comi) سنة 2005. وفي سنة 2006 كانت البداية الأولى لأول بطاقة سحب في الجزائر حيث وزعت على مختلف مستخدمي البنوك للتجريب ومعرفة النقائص والإحتياط لها. كما تم سنة 2007 تعميم بطاقة C.I.B بطاقة الدفع ما بين البنوك. عبر كامل التراب الوطني للبريد والمواصلات والبنوك. وفي سنة 2008-2009 أكد وزير المالية تعميم ماكينات الصرف الآلي عبر كبريات المتاجر في الجزائر والمناطق الآهلة بالسكان.

المطلب الثاني

نماذج بطاقات الدفع الإلكترونية

تتنوع أنواع ونماذج بطاقات الدفع الالكتروني تبعا للزاوية التي تنظر منها إليها[1]، فإذا نظرنا للبطاقة من ناحية مصدرها وجدنا أن هناك ثلاث فئات رئيسية و هي بطاقات تصدرها مؤسسات تجارية و بطاقات تصدرها مؤسسات مالية غير مصرفية و أخرى تصدرها البنوك، أما إذا نظرنا للبطاقة من ناحية كيفية تصنيعها وجدنا أن هناك ثلاث نماذج رئيسية و هي بطاقات بلاستيكية بسيطة و بطاقات ذات أشرطة ممغنطة و بطاقات رقائقية.

هذا و إذا نظرنا إلى البطاقة من ناحية الوظيفة الإقتصادية التي تؤديها فنجد أنه من الممكن أن تقسم إلى بطاقة ذات وظائف عديدة كسحب النقود والوفاء وبطاقات تقوم بوظيفة ضمان الشيكات.ولذلك نقسم البطاقات على النحو التالي:

الفرع الأول: تقسيم البطاقات بالنـــظر إلى مصــدرها.

الفرع الثاني: تقسيم البطاقات بالنظر إلى شكلـــــــــها.

الفرع الثالث: تقسيم البطاقات بالنظر إلى وظيفتـــــــها.

و بعد عرض هذه التقسيمات نحاول إيجاد تعريف عام و شامل لكافة صور بطاقات الدفع الإلكتروني و هو ما سيكون موضوع دراستنا في الفرع الرابع.

الفرع الأول: تقسيم البطاقات بالنظر إلى مصدرها:

تنقسم البطاقات بالنظر إلى مصدرها إلى ثلاث نماذج رئيسية من البطاقات:

أولا: بطاقات تصدرها المؤسسات التجارية الكبرى، ثانيا البطاقات التي تصدرها المؤسسات المالية، و أخيرا البطاقات المصرفية و سنتطرق في إيجاز لهذه النماذج الثلاث.

[1] - جهاد سليم جرجس جريب، النقود والخدمات المالية المصرفية الحديثة بطاقات الدفع الإلكتروني (الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، مصر، 2001 ، ص7.

أولا: البطاقات التي تصدرها المؤسسات التجارية:

هي أقدم أنواع البطاقات حيث بدأت المؤسسات التجارية في إصدارها لخدمة عملائها في دفع مشترياتهم لدى هذه المؤسسات أو إعطاء حامليها تخفيض عن السلع التي تقوم هذه المؤسسات بتوزيعها[1]. و تعتبر هذه الفئة من البطاقات أقدم صور البطاقات. و كانت هذه البطاقات تمنح حاملها حد ائتماني فكانت في طبيعتها بطاقات ائتمان و كان الهدف من إصدار هذه البطاقات توثيق صلة العملاء بالمؤسسة مصدرة البطاقة و تجنب التعريفة المرتفعة للبطاقات المعدنية و بطاقات الاعتماد.[2]

و من أمثلة هذه البطاقات في فرنسا تلك التي تصدرها المحلات التجارية مثل: Carrefour, Nouvelles Galeries,, la redoute, Galeries lafayette… ومن أمثلتها كذلك التي تصدر عن بعض الفنادق مثل: Meridien, Novotel.[3]

ثانيا: البطاقات التي تصدر من المؤسسات المالية:

وهي بطاقات تصدر عن مؤسسات مالية غير مصرفية[4]. هذه المؤسسات تشرف مباشرة من خلال فروعها على عملية إصدار البطاقة و التسويات مع التجار، مثل بطاقات الأمريكان إكسبرس

و بطاقات الدينرز كلوب التي تقوم باستغلال نظام وعلامة الدينرز كلوب و ذلك داخل حدود إقليمية معينة و هذه المؤسسات تتعاون فيما بينها في إطار اتحاد يجمعها تحت إسم (Diners club international) [5]. و لا تمنح تلك المؤسسات تراخيص إصدار البطاقة لأي بنك أو مؤسسة مصرفية أخرى.[6]

---

[1] - محمد عبد الحليم عمر، الجوانب الشرعية والمصرفية والمحاسبية لبطاقات الائتمان، مرجع سبق، ص 21.

[2] - كالني عبد الرضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، مرجع سبق، ص 11 و ما بعدها .

[3] --Alain couret-jean Deveze- Gerard Hirigoyen –Lamy . droit financement 1997 n 2396 p :1177

[4] -Christian Gavalda et Jean Stoufflet : instruments de paiement et de crédit, effets de commerce, chèque carte de paiements, transfert de fond op cit p 392.

[5] -كالني عبد الرضي محمود في المرجع السابق، ص9.

[6] - محمد عبد الحليم عمر، في المرجع السابق، ص 21.

ثالثا: البطاقات التي تصدر عن المؤسسات المصرفية:

وهي البطاقات التي تصدرها البنوك لعملائها الذين لهم حسابات جارية لديها وذلك لتسوية مدفوعاتهم لدى التجار الذين يقبلون هذه البطاقات فضلا عن سحب النقود من الموزعات الآلية المنتشرة[1].

و هذه البطاقات قد تكون خاصة بنك واحد أو مجموعة من البنوك مثل البطاقة الزرقاء في فرنسا[2] وقد يشارك في إصدار هذه البطاقة جميع البنوك على مستوى العالم تحت رعاية منظمة عالمية مثل بطاقة الفيزا أو بطاقة ماستر كالاد وتصدر تلك المنظمات أنواع مختلفة من البطاقات[3]. ومن أشهر البطاقات البطاقة الذهبية والتي تمنح لحاملها مزيجا من المركز المرموق و القبول الدولي بالإضافة إلى ارتفاع حدود استخدامها.

وتوجد كذلك بطاقة رجال الأعمال والتي تقدم لحاملها خدمات متميز ترتبط بأعمالهم فتصدر بطاقة الفيزا لرجال الأعمال المستقلين و الشركات الصغيرة والكبيرة في حين تصدر بطاقة ماستر كارد للشركات للاستخدام من قبل مديريها أو بعض موظفي الشركة و تستخدم هذه البطاقة في الاتفاق المرتبط بالعمل مثل التنقلات والإقامة في الفنادق وتأجير السيارات و تذاكر الطيران.

أما البطاقة العادية هي أكثر البطاقات انتشارا حيث أن شروط إصدارها تناسب الطبقة المتوسطة و تتيح لحاملها دفع قيمة مشترياته من السلع والخدمات من التجار الذين يقبلونها في الوفاء.

الفرع الثاني: تقسيم البطاقات بالنظر إلى شكلها:

إذا نظرنا إلى البطاقة من ناحية شكلها وجدنا أنها مرت فنيا بعدة مراحل إنعكس فيها التطور التكنولوجي في وسائل الاتصال و نقل المعلومات على السند نفسه و على المعلومات التي يتضمنها، فمن بطاقة بلاستيكية بسيطة استخدم في تصنيعها البدائية إلى بطاقة بلاستيكية ذات شريط ممغنط يحمل معلومات ثم بطاقة بلاستيكية تحتوي على شريحة ذاكرة و يتفرع عن هذه التقسيم و يرتبط به تقسيم البطاقات وفقا لمستوى الإثبات وسوف نتناول في هذا الفرع تقسيم البطاقات بالنظر إلى شكلها على النحو الآتي:

---

[1] -Alain couret Jean Deveze et Gerard Hirigoyen op cit n 2396 p 1177.

[2] -Christian Gavalda et Jean Stoufflet op cit p 392.

[3] - هدى شكري ،نظم الدفع الحديثة في السوق المصرفي العالمي مصر، ماي1999 ،ص 21.

أولا: البطاقة البلاستيكية البسيطة:

ظهرت البطاقات في صورة بطاقة بلاستيكية استخدمت فيها الطرق البدائية في تدوين البيانات الكفيلة بتحقيق شخصية حاملها ببروز على وجه البطاقة مثل إسم حامل البطاقة و لقبه و تاريخ انتهاء صلاحية البطاقة و رقم البطاقة و قد مكنت كتابة هذه البيانات ببروز من استخدم البطاقة لدى التجار المزودين بآلة الطباعة اليدوية المسماة "Fer a repasser Till printed" حين يمرر التاجر البطاقة في آلة الطباعة و يصنع ثلاث نسخ من الفاتورة على البطاقة فيتم طباعة البيانات البارزة على البطاقة على الفاتورة ثم يقوم حامل البطاقة بتوقيع هذه الفواتير و يحتفظ بنسخة و يرسل التاجر نسخة للبنك (الجهة التي صرحت له بقبول الدفع بموجب البطاقة) و يحتفظ بالأخرى.

و يتضح من ذلك أن هذه البطاقة لا تستبعد المحررات الورقية كما أنها لا تستخدم للسحب النقدي من الموزعات الآلية D.A.B (Distributeurs automatiques de Billets) أو من (Guichet automatique de banque) G.A.B[1]

و يعيب هذه البطاقة أن كثرة استخدامها يؤدي إلى تآكل الحروف البارزة فضلا عن سهولة تزويرها مما أدى إلى هجرة مصدري البطاقات لهذا النوع إلى البطاقات ذات الشريط الممغنط.

ثانيا: البطاقات ذات الشريط الممغنط :

هي بطاقة بلاستيكية مزودة بشريط مغناطيسي يحمل معلومات تسمح بإجراء عمليات سحب نقدي من G.A.B أو D.A.B و الدفع لدى التاجر المزود بماكينات خاصة تسمى (Terminaux de paiement électronique) T.P.E و يتم تشفير البيانات على هذا الشريط في مسارات أفقية ثلاثة.[2]

و يعيب هذه البطاقة أن تعرضها للحرارة أو المغناطيس و كذلك كثرة الاستخدام تزيل المغنطة و تمحوا بياناتها فضلا عن إمكانية تزويرها و قدرتها المحدودة في تخزين المعلومات[3].

---

[1] - أكاديمي عبد الرضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، مرجع سبق ذكره، ص 52.

[2] - جميلي جرجس، مرجع سبق ذكره، ص 11.
انظر في ذلك أيضا: - رياض فتح الله بصلة، جرائم بطاقات الائتمان دراسة معمقة في الجوانب القانونية وأساليب تنفيذها و طرق التعرف عليها، دار الشروق، الطبعة الأولى 1995، ص 10 .
- محمد عبد الحليم عمر، مرجع سبق ذكره، ص 22 .
- هدى شكري، مرجع سبق ذكره، ص 14 .

[3] - أكاديمي عبد الرضي محمود، المرجع السابق، ص 62 و ما بعدها.

ثالثا: البطاقات الرقائقية[1] :

هي بطاقات بلاستيكية تحتوي على شريحة ذاكرة مطمورة في جسم البطاقة يتم تسجيل عديد من البيانات عليها بيانات حامل البطاقة و رصيده في البنك و هي مبرمجة لكي تقوم بالإضافة أو الخصم من الحساب و هناك نوعين من البطاقات الرقائقية.

أ-بطاقات الذاكرة: هذه البطاقات لا تتضمن سوى ذاكرة لتخزين البيانات و من أمثلتها البطاقة الصحية التي تمكن من حفظ معلومات قبل الحالة الصحية للمريض أو يتم استخدامها كالبطاقة الشخصية أو بطاقة تعارف.[2]

ب- البطاقات الذكية: تتضمن تلك البطاقات معالج بيانات و ذاكرة لتخرين المعلومات على رقيقة مطمورة في جسم البطاقة و شريط ممغنط و شاشة عرض صغيرة و مفاتيح إدخال بيانات محشوة في نسيج البطاقة و توصف تلك البطاقات بالذكاء لأنها تراقب مستخدميها و تحقق درجة عالية من الأمان، وقد تم تعميم استخدام تلك البطاقات في فرنسا سنة 1992.

و من أهم التطبيقات الحديثة للبطاقات الذكية: المحفظة الإلكترونية (portemonnaie electronique)[3] و هي عبارة عن بطاقة تصدرها البنوك أو المؤسسات النقود الإلكترونية بمبلغ محدد من النقود مقابل الحصول من حاملها على مبلغ معادل من نقود حقيقية أو باستخدام بطاقات الدفع الأخرى حامل البطاقة بدفع قبل أن يستهلك و تستخدم هذه البطاقة لإجراء مدفوعات ذات قيم محدودة بتحويلها إلى الوسائط الإلكترونية الخاصة بالأطراف المقابلة.

و قد أجاز البنك المركزي الفرنسي (بنك فرنسا) أن تكون تلك البطاقات غير إسمية إذا كانت قيمتها أقل من 100 يورو، وقد تضمنت التعليمات الصادرة عن اللجنة الأوروبية رقم 2000/46 السماح بإنشاء مؤسسات خاصة بإصدار النقود الإلكترونية و قد انتشر استخدام تلك البطاقات في بلاد عديدة من أهمها: ألمانيا، بلجيكا، هولندا، البرتغال و الدانمارك.[4]

---

[1] - ري اضر فتح الله بصر لة، مر جع سر يلق ،ص 21.
أ ظر ف ي ذلك أ ض ا: - ج م ي لي س ج ر ج س ر ب خ ي ت ،مر جع سر يلق ،ص 11 .
- مدى شر كري ،مر جع سر يلق ،ص 14 .
- أخذت هذه التسمية من الترجمة من اللغة الإنجليزية لهذه البطاقات المعروفة بـ:(Chip cards)
في حين يطلق على هذه البطاقة في فرنسا: la carte a mémoire و أيضا la carte a puce
أ ظر ف ي ذلك: -ك ي لاني عبدالر اضي مح مود، مر جع سر يلق، ص 64.

[2] - مدى شر كري ،مر جع سر يلق، ص 14 .

[3] -christian gavalda et jean stoufflet instruments op cit p 420 و هذه البطاقة تشترط على التاجر أن يكون.

[4] - ج مال مح مد غ يطاس، خ دمات م صرفية ع صرية تدخل م صر ق ري ا الأهرام م صر، 2001، ص22.

رابعا: تقسيم البطاقات وفقا لمستوى الإثبات:

يرتبط هذا التقسيم بتقسيم البطاقات من ناحية نظم تصنيعها و يفيد في تحديد القواعد القانونية المنظمة للإثبات في كل فئة من هذه البطاقات و يمكن تقسيم بطاقات الدفع وفقا لمستوى الإثبات – إلى ثلاث فئات[1] هي:

الفئة الأولى: البطاقة ذات الإثبات الخطي: هي البطاقة العادية التي يتم إثبات الدفع فيها بواسطة الفاتورة التي يسجل عليها رقم البطاقة و مبلغ العملية و توقيع العميل.

الفئة الثانية: البطاقة ذات الإثبات الأحادي: هي البطاقة التي يتم بإدخالها المعلوماتية لأنظمة الدفع تسجيل العمليات التي أجريت بواسطتها على تلك الأجهزة فلا تتمتع تلك البطاقة بذاكرة تسمح بتسجيل العمليات ذاتيا لذا يعتبر التسجيل المذكور الإثبات الوحيد للعمليات المجراة.

الفئة الثالثة: البطاقة ذات الإثبات المزدوج: هي البطاقة التي تسمح نظم تصنيعها بتسجيل العمليات التي تجري بواسطتها داخل ذاكرتها بالإضافة إلى تسجيل تلك العمليات في الأجهزة المعلوماتية لأنظمة الدفع.

خامسا: شكل البطاقة :

تتشابه جميع أنواع البطاقات في البناء المادي لها في كونها مصنوعة من مادة بلاستيكية لها مواصفات كيميائية محدودة بمساحة نموذجية 5.5 سمX 8.5 سم [2].

و يسجل على وجه و هر البطاقة بيانات أساسية و علامات مرئية و غير مرئية هي :[3]

1- **وجه البطاقة:** هو الرقم المطبوع على البطاقة و المسجل بملفات البنك المصدر لها و هو يتكون من أربع مجموعات من الأرقام مجموعها 16 رقم أو 12 رقم يبدأ برقم 4 بالنسبة لبطاقة الفيزا و رقم 5 بالنسبة لبطاقة الماستر كارد، و يحتوي هذا الرقم الخاص بالبنك المصدر.
2- **إسم حامل البطاقة:** و هو الشخص المصرح له باستخدام البطاقة.
3- **تاريخ الإصدار:** هو الشهر الذي صدرت فيه البطاقة و يبدأ سريانها منه.

---

[1] -حسين بلادي الجوانب القانونية لبطاقات الدفع الإلكتروني و الإنترنت، دراسة حول الوضع في التشريع الجزائري و القانون الفرنسي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2000، ص 37.

[2] -christian gavalda jean stoufflet op cit p 397

[3] - عطية سالم عطية بطاقات الدفع الإلكتروني ،ورقة عمل البنك الأهلي المصري حول استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني ،مركز بحوث شرطة أكاديمية الشرطة، مصر، يناير 1998 ،ص من 4 إلى 6 .-أنظر هدى شكري ،مرجع سبق، ص26.

4- تاريخ الصلاحية: هو الشهر الذي بنهايته تنتهي صلاحية البطاقة و لا يجوز لحاملها استخدامها بعد هذا التاريخ.

5- إسم البنك المصدر: هو البنك المصرح له إصدار البطاقات من قبل الهيئات الدولية و يظهر رقمه المحدد من قبل الهيئة الدولية و إسمه و شعاره على البطاقة الصادرة منه

6- شعار الهيئة الدولية: هو شعار الهيئة التي تعطي التصريح للمؤسسات المالية بإصدار البطاقات و يظهر هذا الشعار على جميع البطاقات المصدرة بتصريح من تلك الهيئة بصرف النظر عن البنك المصدر.

7- الشريط الممغنط: هو المكان المخصص على البطاقة لتخزين البيانات الخاصة بحامل البطاقة إلكترونيا وة التي يتم قراءتها عند استخدام البطاقة في نقاط البيع الإلكترونية و ماكينات الصرف الآلي D.A.B و يتم نقل البيانات المخزنة على هذا الشريط إلى البنك المصدر للتأكد من صحتها و أخذ الموافقة على الصرف.

8- الصورة المجسمة ثلاثية الأبعاد: و هي العلامة المميزة للهيئة الدولية التي تمنح التصريح للمؤسسات المالية بإصدار البطاقات و التي بفحصها يتم التحقق من عدم تزوير البطاقة و تتشابه هذه العلامة مع العلامة المائية بالنسبة للنقود الورقية و تأخذ العلامة الأشكال الآتية:[1]

- بالنسبة لبطاقات الفيزا: توجد تلك العلامة أقصى اليمين في البطاقة و هي عبارة عن طائر يحرك أجنحته عند تحريك البطاقة.
- بالنسبة لبطاقات الماستر كارد: توجد أقصى اليمين و تأخذ شكل الكرة الأرضية.

9- **شريط التوقيع:** هو المكان المخصص لتوقيع حامل البطاقة الذي يلتزم التاجر بمطابقته مع توقيع حامل البطاقة على الفاتورة.

10- **رقم التمييز الشخصي PIN:** يتكون هذا الرقم من أربع أرقام و يسلم للعميل في مظروف مغلق عند استلامه للبطاقة لكي يستخدمه عند السحب النقدي من أجهزة الصرف الآلي و الذي من خلاله تتعرف الموزعات الآلية على صاحب البطاقة و تسمح له بالصرف عند إدخاله لهذا الرقم و الذي يطلق عليه الرقم السري أو التوقيع الإلكتروني[2].

11- **صورة العميل:** يقوم عدد كبير من البنوك المصدرة بطبع صورة حامل البطاقة كأحد أساليب تأمين البطاقة و يتم طبع صورة العميل على البطاقة بطريقة الطباعة الليزرية في مكونات البطاقة حتى يصعب نزعها منها[3].

---

[1] - حدى شركري، نظم الدفع الحديثة في الأسواق المصرفي، مرجع سبق، ص52.

[2] - نفس المرجع ،ص52.

[3] - جهاد سليم جرجس، خريجات والخدمات المصرفية الحديثة وطرق الدفع الإلكتروني(،مرجع سبق، ص 6.

الفرع الثالث: تقسيم البطاقات بالنظر إلى وظيفتها الإقتصادية:

من الممكن أن تؤدي البطاقة وظائف عديدة فتمكن حاملها من سحب النقود من الموزعات الآلية أو الوفاء للتجار بثمن السلع و الخدمات التي حصل عليها وقد تمنحه ائتمان من مصدرها و أخيرا قد تقوم بوظيفة ضمان الشيكات.

غير أنه من النادر حاليا وجود بطاقات تقتصر على وظيفة واحدة من الوظائف المشار إليها فالأصل في البطاقات –حاليا- هو تجميع كل الوظائف في بطاقة واحدة و الاستثناء هو أداء البطاقة لوظيفة واحدة.

و هذه البطاقات قد تكون محلية تستخدم داخل إقليم دولة المصدر فقط[1] و قد تكون دولية تتيح لحاملها مكنة الوفاء بقيمة مشترياته على المستوردين المحلي و الدولي و هذا التقسيم هو الرئيسي للبطاقات و الذي يؤثر بشكل كبير على تحديد الطبيعة القانونية و بعض الجوانب المصرفية و المحاسبية لها و الحكم الشرعي عليها[2].

و هو التقسيم الذي اعتمده المشرع الفرنسي عند تعريفه لبطاقات الوفاء و بطاقات السحب النقدي.[3]

لذا سوف نتناول الوظائف السابقة بشيء من التفصيل وفقا للترتيب الآتي:

- أولا: بطاقات سحب النقود .
- ثانيا: بطاقات تستخدم لسحب النقود و الوفاء للتجار.
- ثالثا: بطاقات ضمان الشيكات.

أولا: بطاقات سحب النقود

تخول هذه البطاقة لصاحبها إمكانية سحب مبالغ نقدية من حسابه طول 24 ساعة خلال أيام الأسبوع دون التقدير بالمواعيد الرسمية لعمل البنك بحد أقصى متفق عليه بين مصدر البطاقة و حاملها و ذلك من خلال أجهزة السحب الآلي D.A.B - G.A.B .

---

[1] -Alain couret Jean Deveze et Gerard Hirigoyen, droit financement op cit p 1177.

[2] - محمد عبد الحليم عمر، الجوانب الشرعية والمصرفية والمحاسبية لبطاقات الائتمان، مرجع سبق ذكره،ص 17.

[3] - voir la loi n 91 132 du 30 decembre 1991 relation à la securité des chèque et des carte de paiement art (2) michel Jeantin droit commercial instruments de paiement et de crédit entreprises en difficulte dalloz 4 édition 1995 .

(Distributeurs automatiques de banque) (Guichets automatique de banque)

و هذه الآلات كانت بسيطة في البداية حيث تعمل بنظام horsligne[1] (offline) فلم تكن متصلة بالحاسب الآلي للبنك الموجود به حساب العميل.

و تتم عملية السحب عندما يقوم العميل بإدخال بطاقته في جهاز السحب الآلي الذي يطلب منه إدخال الرقم السري له، فإذا كان الرقم صحيح يطلب الجهاز من العميل تحديد المبلغ و بعد الصرف يسترد العميل بطاقته.[2]

و نظرا لأن هذا النظام Horsligne لا يتيح مراجعته رصيد العميل قبل الصرف تم تطوير هذه الأجهزة لتعمل بنظام enligne (online) الذي يسمح بمراجعة رصيد حساب العميل قبل إجراء عملية السحب فإذا كان الرصيد يكفي يتم إجراء العملية أما إذا كان غير كافي فلا يسمح بإجراء العملية، و ذلك ما لم يكن هناك اتفاق بين مصدر البطاقة و حاملها يجيز للأخير السحب المكشوف في حدود مبلغ معين.[3]

و الهدف من إصدار هذا النوع من البطاقات رغبة البنوك في تسهيل على العملاء و توفير احتياجاتهم من النقود في أي وقت و في المكان المناسب للعميل[4] حيث أن أغلب هذه الأجهزة (الماكينات) توضع على الحوائط الخارجية للبنوك و في المستشفيات و الفنادق و المصانع و المتاجر الكبرى و المطارات و محطات السكك الحديدية و مراكز التسوق[5] كما يهدف إصدار هذا النوع من البطاقات إلى تخفيض حجم تبادل الشيكات و الحد من الزيادة المستمرة في حسابات الشيكات و كذا ازدحام البنك و الوقت الضائع أمام شباك الصرف.

و على سبيل المثال فقد تضاعف عدد الماكينات و أجهزة السحب في المملكة المتحدة من سنة 1985 إلى 1990 و زادت كمية النقود المسحوبة منها بنسبة 144% و بلغ عدد الموزعات الآلية في فرنسا سنة 2000 (100.000) موزعة آلية في سائر أنحاء الدولة[6] .

---

[1] -Michel jeantin، op cit، p 110.

[2] - [illegible]

[3] - مدى شكري، مرجع سبق، ص 11.

[4] نفس المرجع ،ص 11.

[5] -Christian Gavalda jean stoufflet، op cit، p 388.

[6] -juris classeurs, éditions technique,1992، n :105125، p4

هذا و قد وضع المشروع الفرنسي تعريفا لتلك البطاقات في م 1/57 من القانون الصادر في 30أكتوبر1935 المعدل بالقانون رقم 91-1382 الصادر في 30ديسمبر1991 المتعلق بـ Unifiant le droit en matière de chèques et relatif au cartes de paiement)

حيث عرفها بأنها: كل بطاقة تصدر من إحدى مؤسسات الائتمان أو إحدى الجهات المنصوص عليها في المادة 8 من القانون رقم 84-46 و الصادرة في 24 جانفي 1984 المتعلق بنشاط ورقابة مؤسسات الائتمان و تخول حاملها فقط سحب النقود.

ثانيا: بطاقات تستخدم لسحب النقود و الشراء من التجار:[1]

عرف المشرع الفرنسي هذه البطاقات في المادة 1/57 من القانون الصادر في 30 أكتوبر 1935 بعد تعديله بموجب القانون رقم 91-1382 الصادر في 1991/12/30 [2] .

بأنها: تعد بطاقة دفع كل بطاقة تصدر من إحدى مؤسسات الائتمان أو من إحدى الجهات المنصوص عليها في المادة 8 من القانون رقم 4-46 الصادر في 24 جانفي 1984 بشأن نشاط ورقابة مؤسسات الائتمان و تسمح لحامها بسحب أو تحويل نقود من حسابه .

هذا وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري قد تطرق في بداية الأمر إلى بطاقات الدفع من خلال قانون النقد و القرض رقم (10-90)[3] المؤرخ في 1990/04/16 المعدل بموجب الأمر رقم (11-03)[4] المؤرخ في 2003/10/26 و بذلك يكون قد تبنى العمل بنظام البطاقات الإلكترونية بشكل ضمني من خلال مرونة نص المادتين 66 و 69 من الأمر رقم (11-03).

تتضمن المادة 66 على ما يلي: "تتضمن العمليات المصرفية تلقى الأموال من الجمهور و عمليات القرض و كذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن و إدارة هذه الوسائل" .

كما تنص المادة: 69 على أنه[5]: "تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن من تحويل أموال مهما يكون السند أو الأسلوب التقني المستعمل".

---

[1] - يرى عن هذا في الفقه الإنجليزي بـ (payment card) و هذا التعبير مصطلح عام يطلق على أي بطاقة السيبية سواء كانت بطاقة ائتمان أو خصم فوري أو خصم شهري.

[2] -juris classeurs édition techniques، n 105125, p4

[3] - أمر رقم 90-10 المؤرخ في 23 رمضان 1410 الموافق لـ 1990/04/16 المتعلق بالنقد و القرض الجريدة الرسمية رقم 16.

[4] - أمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق لـ: 2003/06/26 المتعلق بالنقد و القرض الجريدة الرسمية رقم 16.

[5] - تنص المادة 4 من القانون المصرفي رقم 84-46 الصادر في 24 جانفي 1984 على أنه: "تعتبر وسائل الدفع كل الصكوك أيا كان السند أو الطريقة الفنية المستخدمة في هذه الصكوك التي تسمح لكل الأشخاص بتحويل الأموال" .

و لقد كان التدخل الثاني للمشرع الجزائري من خلال التعديل الذي طرأ على القانون التجاري بموجب القانون رقم (02-05)[1] المؤرخ في 2005/02/06 المعدل و المتمم للقانون التجاري. حيث تبنى المشرع التجاري تقنية البطاقات الإلكترونية بشكل صريح. فقد تمم القانون التجاري بباب رابع تحت عنوان: "في بعض وسائل و طرق الدفع" و يشمل المواد من 543 مكرر19 إلى المادة 543 مكرر 24. و قد جاء الفصل الثالث من هذا الباب بعنوان: "في بطاقات الدفع و الحساب" و يحتوي هذا الفصل على مادتين هما: المادة 453 مكرر 23 و المادة 543 مكرر 24.

و بذلك يكون المشرع الجزائري قد أرسى أحكام خاصة بالبطاقات الإلكترونية (بطاقات الدفع و السحب) .

المادة 543 مكرر 23 تنص على ما يلي: تعتبر بطاقة دفع كل بطاقة صادرة عن البنوك و الهيئات المالية المؤهلة قانونا و تسمح لصاحبها بسحب أو تحويل أموال تعتبر بطاقة سحب كل بطاقة صادرة عن البنوك أو الهيئات المالية المؤهلة قانونا و تسمح لصاحبها فقط بسحب أموال."

إن ما يلاحظ على التعريف المذكور أنه قد تجاهل عنصر هام قد يرتبط ببعض البطاقات و هو تخويل حامل البطاقة مهلة للوفاء بالمديونية الناشئة عن استخدام للبطاقة لذا تتعدد صور هذه البطاقات وفقا لما يتم الاتفاق عليه بين مصر البطاقة و حاملها فقد تكون بطاقة خصم فوري أو بطاقة خصم شهري (خصم مؤجل) وقد تكون بطاقات ائتمان تمنح حاملها أجلا للوفاء بمسحوباته أو مشترياته. و سوف نستعرض تلك الصور على التوالي:

1- **بطاقة الخصم الفوري :** هذه البطاقة تسمح لحاملها بالإضافة إلى الحصول على النقود من الموزعات الآلية سداد ثمن السلع و الخدمات التي يحصل عليها من بعض المحلات التجارية و الخدمية التي تقبل البطاقة كأداة دفع بموجب اتفاق مع الجهة المصدرة لها وذلك بتحويل ثمن البضائع و الخدمات من حساب العميل صاحب البطاقة إلى حساب التاجر.[2] فهذه البطاقة أداة دفع في جوهرها تستخدم بدلا من الشيك للوفاء بقيمة السلع و الخدمات في مقر التاجر الذي يتفق مع مصدر البطاقة على قبول الوفاء بموجبها. و تتميز هذه البطاقة بأنه يتم خصم قيمة المشتريات حامل البطاقة أو مسحوباته النقدية من وحدات (D.A.B) الإلكترونية التي تعمل بنظام (en ligne) مباشرة من حسابه الجاري وقت تنفيذ

[1] القانون رقم 02-05 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق لـ 06 فبراير 2005 يعدل و يتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري الجريدة الرسمية العدد 22 ،ص 11 .

[2] - فايزة يومي حجازي، مرجع سبق ذكره ،ص 113 .

العملية أما إذا كانت تلك الأجهزة تعمل بنظام (hors ligne) فإنه يتم الخصم فور ورود الإشعار أو الفاتورة للبنك.[1]

بيد أنه ينبغي أن نلاحظ أن أغلب نظم الدفع الإلكتروني لا تستبعد المستندات الورقية و ما زالت تتضمن توقيع حامل البطاقة على تلك المستندات و يجب على التاجر أن يراجع هذا التوقيع مع التوقيع الثابت على البطاقة و من أمثلة بطاقات الدفع في فرنسا (la carte bleu) التي تعمل بنظام الإتصال غير المباشر (hors ligne) .

2- **بطاقات الخصم الشهري/ بطاقة الحساب:** هي بطاقة تخول لصاحبها بالإضافة إلى إمكانية الحصول على النقود من الموزعات الآلية سداد ثمن السلع و الخدمات التي يحصل عليها من بعض المحلات التي تقبل البطاقة كأداة دفع، بموجب اتفاق مع الجهة المصدرة لها على أن يلتزم حامل البطاقة بسداد المديونية الناشئة عن استخدام البطاقة شهريا.

و تعد هذه البطاقة أكثر أنواع البطاقات انتشار و خصوصا في الدول المتقدمة و هي أول بطاقة ظهرت في بريطانيا للاستخدام عندما تناول شخص طعامه في الخارج في سلسلة مطاعم Diner's club في سنة 1951 ثم بدأ استخدامها في الكثير من المحلات التجارية و منافذ البيع.[2]

و تتميز تلك البطاقات بأنه يجب على حامل البطاقة تسديد المديونية الناشئة عن استخدامه للبطاقة فور استلامه لكشف الحساب الشهري، أي أن تسوية المديونية الناشئة عن استخدام البطاقة تتم شهريا و تحدد هذه المدة وفقا لما يتم الاتفاق عليه بين مصدر البطاقة و حاملها و قد تصل تلك المدة إلى 50 يوما، إلا أنها لا تزيد بأي حال من الأحوال عن 56 يوم و لذلك تسمى هذه البطاقات (carte débit deffere) في حين يطلق على بطاقات الخصم الفوري .[3]

و من أهم أمثلة هذه البطاقات بطاقة أمريكان إكسربس و الدينرز كلوب

3- **بطاقات الائتمان:**

يعتبر مصطلح "بطاقة ائتمان" هو الإسم الشائع للتعبير عن كل أنواع بطاقات الدفع و يذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى إطلاق تعبير بطاقة الائتمان على كل أنواع بطاقات الدفع لأنه إذا كانت الوظيفة

[1] - جهاد سعيد خصاونة، النقود و العمليات المصرفية الإلكترونية(، مرجع سبق ذكره، ص 7.
[2] - محمد عبد الحليم عمر، بطاقات الائتمان من وجهة نظر الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، الدورة السابعة، العدد 7 الجزء 1 1991، ص 376.
[3] - جهاد سعيد خصاونة، مرجع سبق ذكره، ص7.

الأولى للبطاقة هي الوفاء للتجار فإنها تستصحب دائما منح تسهيل لحامل البطاقة نظرا لأن البطاقات جميعا من الناحية التكنولوجية بخلاف بطاقات الخصم الفوري التي تعمل بنظام الإتصال المباشر تتطلب للخصم من حساب حاصل البطاقة بعض الأيام[1].

و إن كان ما ذهب إليه هؤلاء الفقهاء لا يخلو من الصحة من الناحية العملية إلا أنه من الصعوبة تعميم إطلاق تعبير بطاقة ائتمان على كافة أنواع البطاقات نظرا لمخالفة ذلك للعقود المبرمة بين مصدري البطاقات و حامليها فهذه البطاقة تخول حاملها الحق في الحصول على تسهيل ائتماني –من مصدر البطاقة- يمكنه بالإضافة إلى الحصول على النقود من الموزعات الآلية الحصول على السلع و الخدمات من التجار الذين يعرضون شعار مصدر البطاقة على أن يلتزم حامل البطاقة عند استلامه كشف حسابه بسداد نسبة ضئيلة متفق عليها من رصيد المديونية على أن يقوم بسداد باقي مبلغ التسهيل و الفائدة المتفق عليها في التاريخ المتفق عليه.[2]

فهذا النوع من البطاقات يعتبر أداة ائتمان حقيقية فضلا عن كونه أداة دفع و يتضمن العقد المبرم بين مصدر البطاقة و حاملها شروط إستخدام البطاقة ببيان الحد الأقصى المسموح باستخدامه شهريا و النسبة المئوية المطلوب سدادها و الرصيد المتبقي و كيفية سداده (مدة التسهيل) و العمولات و الفوائد التي تحصل عليها المصدر مقابل تقديم تسهيل لحامل البطاقة[3] .

ثالثا: بطاقات ضمان الشيكات:

يمكن تعريف هذه البطاقة تصدرها البنوك و المؤسسات المالية الكبرى تضمن بموجبها للمستفيد سداد الشيك المسحوب من حامل البطاقة في حدود مبلغ معين وفقا لشروط محدد.

و من هذا التعريف يتضح لنا أن هذه البطاقات تختلف عن سائر البطاقات السابق الإشارة إليها، و يكمن هذا الاختلاف خاصة في الآتي:

- أن هذه البطاقة لا تعتبر أداة دفع لأنها تستخدم مرتبطة بالشيكات فيجب إظهار البطاقة و الشيك معا عند الوفاء بموجبها أو عند الحصول على النقود من البنك و ذلك بخلاف بطاقة الخصم التي تستخدم كبديل للشيك.[4]

[1] -Blanche sousi roubi carte de crédit encyclopédie، Dolloz commercial. le 1 janvier 1986، p 3.

[2] -Michel jeantin, droit commercial instrument de paiement et de crédit ،dalloz، édition 4،1995 p 109.

[3] - جيهلي سي جرجس بوخيت، مرجع سبق ذكره، ص8.

[4] -Michel jeantin، op cit، p 110.

- تعهد مصدر بطاقة ضمان الشيكات هو تعهد بدفع قيمة الشيكات المسحوبة من حامل البطاقة وفقا لاتفاق الإصدار و ليس بدفع ثمن بضائع و خدمات أديت لحامل البطاقة.

- تعهد مصدر بطاقة ضمان الشيكات موجه للكافة بخلاف سائر بطاقات الدفع فتعهد مصدريها موجه إلى المتاجر المتعاقد معها و التي تعرض شعار المصدر و يتضح من ذلك أن بطاقة ضمان الشيكات ذات نطاق أوسع إذ يستطيع حاملها سحب الشيك لصالح أي شخص كان بينما بطاقة الدفع لا تقبل إلا من التجار المتعاقدين مع مصدري تلك البطاقة[1].

هذا ويرتبط استخدام هذه البطاقة بالشيكات فيجب إظهار البطاقة و الشيك معا عند الوفاء و عند الحصول على النقود وقد استقر العرف على أنه يجب على التاجر الذي يقبل الدفع بموجب تلك البطاقة مراعاة الشروط الآتية:[2]

1- التأكد من صلاحية البطاقة بأن تكون سارية من حيث المدة و صالحة من حيث الشكل بعدم وجود كشط أو تغيير.

2- أن يكون الشيك على النماذج المعتمدة بأن يحمل الرقم الكودي الثابت على البطاقة.

3- أن يكون تاريخ تحديد الشيك خلال مدة صلاحية البطاقة.

4- أن يتم التوقيع على الشيك أمامه و أن يكون التوقيع مطابق للتوقيع الثابت على البطاقة.

5- أن يقوم التاجر بكتابة رقم البطاقة على ظهر الشيك.

6- أن يكون الشيك في حدود المبلغ المعتمد للبطاقة.

7- أن يتم إصدار شيك واحد للوفاء بقيمة العملية التجارية التي تمت بين حامل البطاقة و التاجر، فلا يجوز تجزئة العملية الواحدة لإصدار شيكات في نطاق الحد المتفق عليه.

و إذا خالف حامل البطاقة و التاجر هذا الإلتزام بأن قام الحامل بسحب شيكين للوفاء بعملية واحدة مثلا فإنه يكون للبنك في هذه الحالة الخيار بين أن يعيد الشيكين أو أن يدفع مبلغ أحدهما فقط و يقع عبء إثبات هذه المخالفة على عاتق البنك الذي له الحق في الإثبات بكافة الطرق.

و يترتب على مراعاة التاجر لهذه الإلتزامات و الإجراءات إلتزام مصدر البطاقة بالوفاء بقيمة الشيك[3].

---

[1] فداعي حمد الله سوداني، مرجع سابق، ص 19.

[2] - أنظر كذلك Blanche sousi roubi op cit p 3.

علي عبد الرضا عباس، النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني من وجهة النظر القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009 ص 54.

[3] فداعي حمد الله سوداني، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1999، ص 20 .

أما إذا تجاوز مبلغ الشيك الحد المتفق عليه ولم يكن رصيد الساحب يسمح بالوفاء بقيمته فلا يلتزم البنك المصدر بالوفاء بقيمة الشيك و يكون الساحب في هذه الحالة مرتكبا لجريمة إصدار شيك بدون رصيد.

الفرع الرابع: تعريف بطاقات الدفع الإلكتروني:

أحاط بطاقات الدفع –شأنها في ذلك شأن كل ظاهرة جديدة- الكثير من التساؤلات التي تتعلق بتعريفها وتحديد مفهومها، ومما يزيد من أهمية ذلك تعدد التعاريف الخاصة بها وتباينها فيما بينها ضيقا واتساعا طبقا للجانب الذي يتم تعريفها من خلاله.

خاصة وقد رأينا عدة تقسيمات لبطاقات الدفع، فهناك الكثير من المصطلحات التي تطلق على هذه البطاقات. الأكثرها شيوعا بطاقات الدفع وبطاقات الائتمان... إلخ.

وانطلاقا من هذا كله، سنحاول توضيح تعريف بطاقات الدفع لنبدأ بما نص عليه القانون الجزائري وكذا القانون المقارن ثم نقدم أهم التعاريف التي جاء بها الفقه.

فبالنسبة للمشرع الفرنسي فقد وضع تعريفا لبطاقة الدفع (carte de paiement) و بطاقة السحب النقدي (carte de retrait) في المادة 1/57 من المرسوم بقانون الصادر في: 30 أكتوبر 1935 بعد تعديله بالقانون رقم 132/91 الصادر في: 31 ديسمبر 1991 التي نصت على أنه: تعد بطاقة دفع كل بطاقة تصدر من إحدى مؤسسات الائتمان أو من إحدى الجهات المنصوص عليها في المادة 8 من القانون رقم 84-46 الصادر في 24 جانفي 1984 بشأن نشاط و رقابة مؤسسات الائتمان و تسمح لحاملها بسحب أو تحويل النقود.

- نقد بطاقة سحب كل بطاقة تصدر من إحدى المؤسسات المشار إليها في الفقرة الأولى و تسمح لحاملها بسحب النقود".

أما بالنسبة للمشرع الجزائري –فعلى غرار المشرع الفرنسي- فقد وضع تعريفا لبطاقات الدفع الإلكتروني من خلال تعديله للقانون التجاري بموجب القانون رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/06، وذلك بنصه في المادة 543 مكرر 23 التي جاءت كما يلي:

- تعتبر بطاقة دفع كل بطاقة صادرة عن البنوك و الهيئات المالية المؤهلة قانونا و تسمح لصحابها بسحب أو تحويل أموال.

- تعتبر بطاقة سحب كل بطاقة صادرة عن البنوك أو الهيئات المالية المؤهلة قانونا و تسمح لصاحبها فقط بسحب الأموال" .

يعيب هذا التعريف أنه يركز فقط على الجهة مصدرة البطاقة فهو يؤكد على ضرورة أن تكون صادرة عن البنوك و الهيئات المالية المؤهلة قانونا –على غرار المشرع الفرنسي الذي يؤكد على أن تكون صادرة من إحدى الجهات المنصوص عليها في القانون رقم 84-48 الصادر في 24 جانفي 1984 – و هذا لا يكفي لتحديد المقصود بها و تمييزها عن غيرها،[1] كما أنه لا يشير إلى العلاقات الناشئة عنها بأطرافها المختلفة إضافة إلى أن هذا التعريف لا يتسع بكافة أنواع البطاقات و أهمها بطاقات الائتمان[2] التي تمنح لحاملها أجلا للوفاء بمشترياته و المديونية الناشئة عن استخدام البطاقة.

لذا قدم الفقه تعاريف عديدة لبطاقات الدفع،[3] تعددت تبعا للزاوية التي تنظر منها لهذه البطاقات، وعليه يمكن التمييز بين ثلاثة تعاريف أحدهما شكلي و الآخر مصرفي و الثالث قانوني:

أولا: من حيث الشكل:

تتفق جميع البطاقات –بغض النظر عن الوظائف التي تؤديها- في الخواص الشكلية التي تتكون منها، فجميعها مصنوعة من مادة كلوريد الفينيل غير المرن (PVC) مدون عليها بيانات مرئية وملقنة ببيانات أخرى غير مرئية وجميعها تستعمل في وسط إلكتروني.

وانطلاقا من هذا يمكن أن تعرف البطاقة من ناحية الشكل بأنها قطعة من البلاستيك بأبعاد قياسية معينة، مدون عليها بيانات مرئية و غير مرئية، و يقترن بإصدار البطاقة منح حاملها رقما سريا يعمل حال استخدام البطاقة في وسط إلكتروني و التوقيع عليها بتوقيعه و تصدر من منظمات أو بنوك تضمن تعاملات العميل في شبكة التعامل بالبطاقة و بموجبها تمكنه من الشراء و الدفع و السحب و الحصول على الخدمات[4] .

---

[1] - عبد الحليم مهنا، الحماية الجنائية لبطاقة الوفاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص11.

[2] -Christian Gavalda et Jean Stoufflet, instrument de paiement، op cit، p 387.

[3] فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص8.

-أنظر كذلك:- عبد الحليم مهنا، مرجع سابق، ص12 .

فدى يحيى أحمد الحمود، مرجع سابق، ص 15 .

- محمود مختار أحمد بريري، قانون التجارة الجديد، المكتبة القانونية، القاهرة، 1993، الطبعة 1، الجزء2، ص 161.

[4] فايز نعيم رضوان، بطاقات الدفع الإلكتروني من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص19.

ثانيا: من حيث المضمون (مصرفيا):

و تعرف البطاقة من الناحية المصرفية بأنها أداة مصرفية للوفاء بإلتزامات مقبولة على نطاق واسع محليا و دوليا لدى الأفراد و التجار و البنوك كبديل للنقود لدفع قيمة السلع و الخدمات المقدمة لحامل البطاقة مقابل توقيعه للتاجر على إيصال بقيمة التزامه الناشئ عن شرائه للسلعة أو الحصول على الخدمة على أن يقوم التاجر بتحصيل قيمته من البنك المصدر للبطاقة عن طريق البنك الذي صرح له بقبول البطاقة كأداة دفع و يطلق على عملية التسوية بين البنوك الأطراف فيها إسم نظام الدفع الإلكتروني.[1].

ثالثا: من الناحية القانونية:

أما من الناحية القانونية فقد تعددت تعاريف الفقهاء لبطاقة الدفع. فمنهم من عرفها بأنها مستند يسلم من مؤسسة تسمى المصدر و غالبا تكون بنك إلى عميلها و يسمى العضو، تخوله الوفاء بنفقاته بموجبه عن طريق الخصم من حسابه.[2]

في حين عرفها آخرون بأنها عبارة عن قطعة من البلاستيك تصدر من إحدى المؤسسات الائتمانية أو البنوك مدون عليها بعض البيانات و غير المرئية و تسمح لحاملها بسحب أو تحويل مبالغ مالية من حسابه وفاءا لما يحصل عليه من سلع و خدمات لدى الجهات المشتركة في نظام التعامل بها وفق قواعد و تعاقدات منظمة لذلك بين أطرافها.[3]

- و يلاحظ على تلك التعاريف أنها ترتكز في جملتها على العلاقات التعاقدية بين أطراف البطاقة، و لذلك كان لابد من وضع تعريف لبطاقات الدفع الإلكتروني يهدف إلى إيضاح شكل البطاقة و خصائصها و العلاقات الناشئة عن استخدامها و أن يكون جامعا لكل أنواع بطاقات الدفع و في ضوء ذلك يمكن تعريف بطاقة الدفع الإلكتروني بأنها[4]:

"مستند عبارة عن قطعة من البلاستيك بأبعاد قياسية معينة مدون عليها بيانات و معلومات مرئية و غير مرئية يعطيه البنك المصدر لشخص طبيعي أو اعتباري بناءا على عقد بينهما يمكنه من سحب أو تحويل مبالغ مالية من حسابه وفاء لما يحصل عليها من سلع و خدمات من التجار الذين يرتبطون مع

---

[1] - معادي أسعد صرصور، بطاقات الائتمان، النظام القانوني وآليات الحماية الجنائية والأمنية، مطبعة ألفا الوثيقة للنشر، المغرب، 2008، ص 40.

[2] -Francoise perochon et Régine Bonhomme, Entreprises en difficulté instruments de crédit et de paiement manual L.G.D.J 3eme édition 1997, p631 .

[3] - عادل إبراهيم المنظور القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني، مرجع سبق ذكره، ص4.

[4] - فايز نعيم رضوان، بطاقات الدفع الإلكتروني من الوجهة القانونية، مرجع سبق ذكره، ص20.

البنك المصدر أو غيره بعقد يتعهدون فيه بقبول البطاقة في الوفاء بمشتريات حامل البطاقة على أن تتم عملية التسوية بين البنوك الأطراف وفقا لنظام الدفع الإلكتروني الذي تعتمد الجهات الوطنية و الهيئات الدولية راعية إصدار البطاقات".

هذا ويمكن أن نستخلص بعض خصائص بطاقات الدفع الالكتروني فيما يلي:

أولا: بطاقات الدفع تقوم على علاقة ثلاثية أو رباعية الأطراف:

لا تحتاج عملية الوفاء باستخدام النقود سوى تدخل طرفين فإذا ما قدم المدين لدائنه مبلغا من المال تبرأ منه دون حاجة إلى اتخاذ أي إجراء أو تدخل وسيط بينهما.[1]

أما إذا كان الوفاء بموجب الأوراق التجارية كالشيك و السفتجة فإن عملية الوفاء تقتضي تدخل وسيط بين الدائن و المدين و هو الطرف المسحوب عليه الورقة و الذي لا توجد صلة بينه و بين المستفيد إذ يقتصر دوره على تنفيذ الأمر الصادر إليه من الساحب لصالح المستفيد.[2]

أما إذا تم الوفاء عن طريق استخدام بطاقة الدفع فإن ذلك يستلزم وجود ثلاثة أطراف على الأقل و هم: مصدر البطاقة و حاملها و التاجر، و يرتبط كل طرف بالطرفين الآخرين بعقد مستقل يرتب حقوقا و التزامات مباشرة لأطرافه.

و قد تكون هذه العلاقة رباعية الأطراف و يحدث هذا في البطاقات المصرفية عندما يكون البنك الذي صرح للتاجر بقبول البطاقة غير البنك المصدر، و يكون ذلك عند وجود تجمعات وطنية لتنفيذ العمليات المصرفية التي تتم بالبطاقة مثل: التجمع ذو المصلحة الاقتصادية للبطاقة المصرفية (G.I.E-CB) [3]. الذي أنشئ في فرنسا بموجب اتفاق سنة 1984 و انضمت إليه غالبية البنوك الفرنسية لتوحيد تنفيذ العمليات المصرفية التي تتم بالبطاقة ابتداء من 1985.[4]

و يحدث ذلك أيضا و لكن على نطاق واسع نظرا لوجود منظمات و هيئات دولية و هي منظمة الفيزا و منظمة الماستر كارد ترعى إصدار البطاقات في العالم و تسعى كل البنوك إلى الإنضمام إليها لإصدار البطاقات الخاصة بها نظرا لما تتمتع به هذه البطاقات من قبول عالمي.

---

[1] - عبد الحميد الشواربي، التعليق على قانون التجارة الجديد، الجزء الثالث، منشأة المعارف، مصر، 1991، ص 1.

[2] - واشد رشيد، الأوراق التجارية الإفلاس التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2004، ص 28.

[3] -Groupement d'intérêt économique carte bancaire .

[4] -Christian Gavalda, Jean Stoufflet، op cit، p 393.

- أما إذا اجتمعتا صفتا مصدر البطاقة و التاجر في شخص واحد بأن كانت الجهة مصدرة البطاقة مؤسسة تجارية تعرض هذه البطاقات على عملائها بحيث يقتصر التعامل على المؤسسة التجارية المصدرة و فروعها فقط، ففي هذه الحالة لا تكون بصدد بطاقة دفع و إنما بصدد نظام يسمح بالتعرف على العميل حامل البطاقة الذي لا يؤدي مدفوعاته فورا بل في وقت لاحق محدد على أن يتحدد حقه في استعمال البطاقة بعد تصفية حساباته السابقة باللجوء إلى إحدى وسائل الوفاء التقليدية للوفاء بقيمة المشتريات التي نفذها بواسطة هذه البطاقات.[1]

و من الجدير بالذكر أن عملية سحب النقود قد تقوم على علاقة ثلاثية الأطراف و من ذلك عندما يكون الموزع أو الصارف الآلي خاص ببنك آخر غير البنك المصدر للبطاقة حيث تكون بصدد ثلاثة أطراف هم: حامل البطاقة و البنك المصدر و البنك الدافع و يتم تسوية تلك العملية مثل عمليات الشراء من التجار.[2]

ثانيا: بطاقة الدفع ترتبط بوجود حساب لحاملها لدى مصدرها:

ربط المشرع الفرنسي في اعتبار صك من الصكوك أداة من أدوات الدفع بوجود أو عد وجود نقل أو تحويل للأموال عند استخدام هذا الصك[3]، فقد نصت المادة 4 من القانون المصرفي رقم 84-46 الصادر في 24 جانفي 1984 على أنه :"تعتبر وسائل دفع جميع الصكوك أيا كان السند أو الطريقة الفنية المستخدمة في هذه الصكوك التي نسمح لكل الأشخاص بنقل الأموال".[4]

بالنسبة للمشرع الجزائري نص على مثل ما نص عليه المشرع الفرنسي في هذا الصدد من خلال ما جاء في نص المادة 69 من الأمر (11-03) المتعلق بالنقد و القرض الصادر بتاريخ:2003/06/26. حيث نصت المادة 69 على أنه:

"تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب النقدي المستعمل" .

---

[1] فـ ي ز ن ع م ر ض و ان ب ط ق ا ل ف ا ء، مرجع سبق، ص10.
ك ذ ل ك: - ع ص ا م ب ا ر ا ي ا ل ق ي ب ي، مرجع سبق، ص107.
[2] - ك ا ل ن ي ع د ا ل ر ا ض ي م ح م و د، ا ل ن ظ ا ق ا ن و ن ي ل ب ط ق ا ت ا ل ف ا ء و ل ا ض م ا ن، مرجع سبق، ص82.
[3] -Christian Gavalda et Jean Stoufflet instruments de paiement op cit p 394.
[4] -« Sont considérés comme moyens de paiement tous les instrument, quel que sort le support ou le procede technique utilise, permettent a toute personne de transférer des fonds ». code monétaire et financier. Art4.

هذا المعيار تعرضه طبيعة أدوات الدفع فلاعتبار صك من الصكوك أداة دفع يجب أن يقوم هذا الصك بدور النقود في الوفاء بالديون أن يستخدم عوضا عنها و يقوم بوظيفتها كأداة للوفاء بالالتزامات.[1]

ويستلزم قيام بطاقة الدفع بهذه الوظيفة أن يحتفظ حامل البطاقة بحساب لدى مصدرها يمكنه من تحويل مبالغ مالية إلى حساب التاجر وفاء لما يحصل عليه من سلع و خدمات و هذا الحساب لا بد أن يكون في صورة تسمح للعميل باستخدام رصيده في عمليات السحب في أي وقت.[2]

طبيعة رصيد الحساب: يتكون رصيد هذا الحساب إما من مجموع إيداعات العميل و إما من الائتمان الممنوح له من قبل مصدر البطاقة، و في هذه الحالة الثانية تظهر أهمية الإتفاق المبرم بين مصدر البطاقة و حاملها في تكوين الرصيد الذي يسمح بتشغيل الحساب.

و يتضح من ذلك أن بطاقة الائتمان إذا ارتبطت بحساب للعميل لدى مصدرها اعتبرت أداة دفع و ائتمان في آن واحد، فبطاقة الدفع قد تكون في إحدى صورها بطاقة ائتمان.[3]

ثالثا: ينشأ عن استخدام البطاقات علاقات متشابكة يتم تسويتها وفقا للقواعد التي تقررها الجهات أو المنظمات الدولية المصدرة للبطاقات و يطلق على عملية التسوية هذه "نظام الدفع الإلكتروني"[4] و يمر هذا النظام بالمراحل الآتية:

تبدأ هذه الإجراءات كمرحلة أولى: (مرحلة تصنيف البيانات) يقوم برنامج التشغيل بتصنيف البيانات حسب أرقام البطاقات و استخراج جميع العمليات التي أجراها حملة بطاقات كل بنك مصدر على حدة.

ثم و في مرحلة ثالثة (مرحلة إعداد التقارير و القوائم) يقوم البرنامج بإعداد قوائم بنتيجة العمليات التي قام بها حملة البطاقات الخاصة بكل بنك مصدر على حدة

ثم تأتي المرحلة الرابعة أين يتم تحميل قيمة العمليات من العملة التي تمت بها إلى العملة التي يتم محاسبة العميل عليها.

---

[1] - محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري الجزء 2، دار النهضة العربية القاهرة، 1984، ص206.
لكذلك أنظر: سميحة القليوبي، أوراق تجارية، دار النهضة العربية القاهرة ، الطبعة الثانية ،1992 ،ص16.
[2] - عصام البرادعي القليوبي، مرجع سبق، ص105.
[3] - فايز نعيم رضوان، بطاقات الدفع الإلكتروني من الوجهة القانونية، مرجع سبق، ص27.
[4] - عطية سالم عطية، مرجع سبق، ص1.
أنظر كذلك: مدى شكري، نظم الدفع الحديثة في السوق المصرفي، مرجع سبق، ص5.

و في الأخير (المرحلة الخامسة و هي مرحلة التسوية و المقاصة: يقوم برنامج التشغيل يوميا ما عدا يوم الإطالة الرسمية مثل يوم الأحد بالنسبة لمنظمة الفيزا باحتساب ناتج البشرية لكل بنك مصدر باستخراج الفرق بين ما عليه و ما له باقي الأعضاء من البنوك ثم يقوم البرنامج بإرسال نتائج هذه التسوية إلى البنوك الأعضاء.[1]

[1] - جيهاد سيليجرجس، النتجات والخدمات المصرفية الحديثة بالطرق الالكتروني(، مرجع سبق، ص32.

المبحث الثاني

الأطراف المتعاملة ببطاقات الدفع

تستند بطاقات الدفع على علاقة ثلاثية الأطراف على الأقل، هم مصدر البطاقة و حاملها و التاجر الذي يقبل الوفاء بموجبها، وقد تكون هذه العلاقة رباعية الأطراف كما في البطاقات المصرفية متى كان البنك الذي صرح للتاجر بقبول البطاقة غير البنك المصدر بها، و يحدث هذا عندما تكون هناك تجمعات وطنية لتنفيذ العمليات المصرفية التي تتم بالبطاقة مثل: التجمع ذو المصلحة الاقتصادية للبطاقة المصرفية G :i-E-CB في فرنسا و أيضا لوجود منظمات دولية ترعى إصدار هذه البطاقات في العالم و تسعى كل البنوك للإنضمام إليها للحصول على ترخيص لإصدار البطاقات الخاصة بها، و ذلك لما تتمتع به هذه البطاقات من قبول عالمي.

و هذه المنظمات الدولية و إن كانت لا تقوم بإصدار البطاقات مباشرة للعملاء أو التعاقد مع التجار إلا أن التعليمات الصادرة منها تؤثر في العلاقات الناشئة عن استخدام البطاقة، الأمر الذي يستلزم إلقاء الضوء على دور هذه المنظمات في نظام بطاقات الدفع الإلكتروني.

لذلك سنتطرق في هذا المبحث أطراف التعامل في نظام بطاقات الدفع الإلكتروني وذلك وفقا لأربع مطالب هي :

المطلب الأول: المنظمات الدولية راعية بطاقات الدفع الإلكترونية .

المطلب الثاني: المصدر لبطاقة الدفع الإلكتـــــــرونية.

المطلب الثالث: التاجر الذي يقبل الوفاء بموجب البطاقة .

المطلب الرابع: الحامل لبطاقة الدفع الإلكتـــــــرونية .

المطلب الخامس: مزايا وسلبيات الوفاء ببطاقات الدفع الإلكترونية.

المطلب الأول

المنظمات الدولية راعية بطاقات الدفع الإلكترونية

يوجد على الصعيد الدولي منظمات دولية ترعى إصدار البطاقات في العالم، و تسعى كل البنوك للانضمام إليها للحصول على ترخيص إصدار البطاقات الخاصة بها، و ذلك لما تتمتع به هذه البطاقات من قبول عالمي، فما هي هذه المنظمات و من هم أعضاؤها و كيفية إدارتها و دورها في مجال بطاقات الدفع.

أولا: ماهية هذه المنظمات:

يقصد بهذه المنظمات: المؤسسات الدولية المنظمة للعمل ببطاقات الدفع التي تصرح للبنوك –في جميع أنحاء العالم- بالتعامل في نظام بطاقات الدفع الإلكتروني سواء بإصدار البطاقات للعملاء أو تحصيل إشعارات المبيعات للتجار، و يتم عن طريقها عمليات المقاصة الإلكترونية و تحويل الأموال بين بنك العميل (حامل البطاقة) و بنك التاجر[1].

و أهم هذه المنظمات منظمتين هما: منظمة الفيزا الدولية و منظمة الماستر كارد الدولية اللتين تم تأسيسهما في صورة جمعية تعاونية غير هادفة للربح، تتم إدارتها بواسطة ممثلي الأعضاء فيها.

و تعد منظمة الفيزا الأكثر إنتشارا و عراقة و تقدر نسبة مشاركتها في سوق بطاقات الدفع بحوالي 70% من إجمالي بطاقات الدفع المتداولة في العالم و مقرها الرئيسي لوس أنجلس بولاية كاليفورنيا بالو.م.أ و لضمان تقديم خدمة متميزة و متابعة مثمرة تم تقسيم المنظمة إلى ست مناطق رئيسية هي: [2]

1- آسيا و المحيط الهادي .
2- كندا .
3- الاتحاد الأوروبي .
4- وسط و شرق أوروبا، الشرق الأوسط، إفريقيا.
5- أمريكا اللاتينية.

---

[1] - عطية سلام عطية، مرجع سبق، ص4.
[2] - جيهلي سي جرجس ،مرجع سبق، ص14.
- لأظر كذلك :عطية سلام عطية،نفس المرجع، ص 10

6- الولايات المتحدة الأمريكية.

و تأتي منظمة ماستر كارد في المرتبة الثانية من حيث الانتشار و مركزها مدينة سانت لويس بولاية نيويورك بالولايات المتحدة الأمريكية أو قد تم تقسيمها إلى ست مناطق رئيسية:

1- آسيا و المحيط الهادي .
2- كندا .
3- الاتحاد الأوروبي .
4- وسط و شرق أوروبا، الشرق الأوسط، إفريقيا.
5- أمريكا اللاتينية.
6- الولايات المتحدة الأمريكية.

و تتشابه منظمتي الفيزا و الماستر في شروط و مستويات العضوية بها و في أسلوب الإدارة و في الدور الذي تمارسه في نظام بطاقات الدفع.[1]

ثانيا: العضوية :

تقتصر عضوية المنظمتين على البنوك و في البداية كان يتعين الإقتصار على عضوية إحداهما إلا أنه بعد ذلك تم السماح للبنوك بعضوية المنظمتين معا.

إجراءات العضوية:

عندما يرغب أي بنك في جميع أنحاء العالم في الإشتراك في عضوية المنظمة عليه أن يتقدم بطلب إلى فرع المنظمة في المنطقة التي يوجد فيها و الذي يقوم بدوره بدراسته هذا الطلب في ضوء معايير متعدد تتركز على:

1- المركز المالي للبنك و سمعته.
2- مدى أخذه بالتطورات التكنولوجية في أداء أعماله.
3- حجم إنتشاره و قدرته على تسويق البطاقة و إدارتها.

[1] - محمد عبد الحليم عمر، الجوانب الشرعية والمصرفية والمحاسبية لبطاقات الائتمان، مرجع سبق ذكره، ص 96 .
أنظر كذلك – عطية مسلم عطية، مرجع سبق ذكره، ص10.
و كذلك : - هدى شكري، مرجع سبق ذكره، ص16.

ترتيب في الطلب إما بالموافقة أو الرفض، و عند الموافقة تحدد المنظمة مستوى العضوية في ضوء ما تسفر عند دراسة حالة البنك.

مستويات العضوية:

تنقسم مستويات العضوية إلى ثلاثة مستويات هي:[1]

1- عضو أساسي: و هو العضو الذي له جميع حقوق العضوية و عليه جميع التزاماتها و من أهمها:

- حق التصويت في الجمعية العامة التي تعقد دوريا لأعضاء المنظمة.
- إصدار البطاقات التي تحمل إسمه و شعاره بجانب إسم و شعار المنظمة.
- التعاقد مع التجار بإسمه و استلام إشعارات المبيعات و تحصيلها من حساب حملة البطاقات .
- التوصية لدى المنظمة بمنح حق إصدار البطاقات للعضو الشريك تحت رعايته.
- إستلام جميع الأوراق و المستندات من المنظمة الدولية سواء اللازمة له أو للعضو الشريك المشمول برعايته أو العضو المنتسب.

2- عضو مشارك: و هو عضو يحصل على العضوية تحت رعاية عضو أساسي، و تتحدد حقوقه و التزاماته في الآتي:

- حق إصدارة البطاقات التي تحمل إسمه و شعاره و إسم و شعار المنظمة.
- حق التعاقد مع التجار.
- ليس له حق التصويت إلا في حالة محدودة.
- لا يتسلم الأوراق و المستندات اللازمة للتشغيل من المنظمة، غير أن العضو الأساسي (الراعي له) يلتزم بأن يزوده بها.

3- عضو منتسب: هو عضو يتم انضمامه للمنظمة من خلال عضو أساسي و لا تظهر شخصيتة في التعامل بالبطاقة مع المنظمة و تتحدد أهم حقوقه و التزاماته في الآتي:

- لا يمكنه إصدار البطاقات بنفسه، و لا يمكنه وضع إسمه و شعاره على البطاقة المصدرة من العضو الأساسي و التي تحمل إسم و شعار العضو الأساسي بجانب إسم و شعار المنظمة.
- لا يمكنه التعاقد مع التجار باسمه.

---

[1] - محمد عبد الحليم عمر، مرجع سبق، ص100-101.
- راجع كذلك: جميلي يس جرجس، مرجع سبق، ص 16-17.
و كذلك: عطية مسلم عطية، مرجع سبق، ص12.

- ليس له حق التصويت و لا يتسلم أية أوراق أو مستندات من المنظمة.

هذا و يلتزم جميع أعضاء المنظمة باحترام اللوائح و التعليمات الخاصة بالمنظمة و إجراءات التشغيل الخاصة بها.

ثالثا: إدارة المنظمة:

يكون لكل أعضاء المنظمة الذين لهم حق التصويت، تقرير السياسة التي تدار بها المنظمة و اختيار أعضاء مجلس الإدارة، و توزع حقوق التصويت على الأعضاء بنسبة المصاريف التي يدفعها كل عضو.

و تدار أنشطة المنظمة من خلال مستويين لمجلس الإدارة هما:[1]

1- **المجلس الدولي:** و تتركز أهم مسؤوليات هذا المجلس في حماية العلامة التجارية و الترويج لها و حماية و تطوير شبكة الإتصالات الدولية، و تدعيم و تطوير أنظمة الحاسب الآلي للمنظمة و التنسيق بين المناطق الإقليمية الستة.

2- **المجالس الإقليمية:** أهم مسؤوليات هذه المجالس، إعداد موازنات المناطق، تحديد المصاريف و الإشتراكات في المنطقة، إصدار التعليمات للأعضاء بالمنطقة تطوير منتجات و خدمات المنظمة.

رابعا: دور المنظمات في مجال بطاقات الدفع:[2]

تقوم المنظمات الدولية برعاية بطاقات الدفع في كافة المراحل يمكن تلخيص أهم هذه الأدوار في النقاط الآتية:

1- تضفي هذه المنظمات القبول و الصفة الدولية للبطاقات المصدرة من الأعضاء المصرح لهم بالتعامل في هذا المجال.

2- تضع القواعد و الأسس الموحدة لتحديد حقوق و التزامات كل عضو في البطاقة.

3- دراسته طلبات البنوك التي ترغب في عضوية المنظمة و إصدار قرار بالقبول أو الرفض .

---

[1] - جيمس جرجس، مرجع سبق، ص14-15.

[2] - محمد عبدالحليم عمر، مرجع سبق، ص 97- 99.

- أنظر كذلك: - مدى شركي، مرجع سبق، ص17.

4- تزويد البنوك الأعضاء بالخبرة الفنية و الإدارية في إدارة نشاط إصدار البطاقات.

5- القيام بدور الوسيط بين البنوك الأعضاء في عمليات المقاصة (التسويات)، و التصريح بتجاوز الحد الأقصى لمبلغ العمليات من خلال ربط الحاسب الآلي لهذه البنوك شبكة الحاسب الآلي للمنظمة أو توفير خدمة الإتصالات المجانية.

6- إقامة شبكات من أجهزة الصرف الآلي في دول العالم لخدمة حملة البطاقات و ربط أجهزة الصرف الآلي للبنوك الأعضاء بهذه الشبكة لتسهيل التسويات بينها.

7- الإشراف على تصنيع البطاقات في مصانع معتمدة من المنظمة و اعتماد البطاقات بعد تصنيعها للتحقق من وجود المعايير المطلوبة.

8- القيام بعمل دراسات مستمرة لتطوير البطاقات من الناحية الفنية و الإدارية

9- المساعدة في تتبع البطاقات حجزها و إيقاف التعامل بها من خلال توزيع قوائم بالبطاقات الموقوفة على العضوية.

10- القيام بدور لجنة التحكيم في المنازعات بين البنوك الأعضاء و تصدر حكما ملزم للطرفين.[1]

[1] - عطية سلام عطية، بطاقات الدفع الإلكتروني، مرجع سبق، ص26.

المطلب الثاني

المصدر لبطاقة الدفع الإلكترونية

هو الجهة التي تتعاقد مع المنظمات الدولية بهدف إصدار البطاقات لعملائه والتعاقد مع التجار بهدف التعامل بالبطاقات، والتي غالبا ما يكون متمثلا في أحد جهات ثلاثة إما البنوك أو مؤسسات مالية غير مصرفية و أخيرا إحدى المؤسسات التجارية فأي هذه البطاقات تعتبر بطاقة دفع و ما هو المعيار المتبع للحكم على إحدى بطاقة معينة بأنها أداة دفع.

فلإعتبار صك من الصكوك أداة دفع يستلزم أن يقوم هذا الصك بدور النقود في الوفاء بالديون، أي يستخدم عوضا عنها و يقوم بوظيفتها كأداة لوفاء بالإلتزامات و يتطلب قيام البطاقة بهذه الوظيفة أن ترتبك البطاقة بحساب لحاملها لدى مصدرها، وأن يكون هذا الحساب في صورة تسمح للعميل باستخدام رصيده في تحويل مبالغ مالية منه –في أي وقت- إلى حساب التاجر وفاء لما يحصل عليه من سلع و خدمات و يتطلب هذا أن يكون لمصدر البطاقة الحق في قبول ودائع جارية (تحت الطلب) من حاملي البطاقات.

و بتطبيق هذا المعيار على الفئات الثلاث المشار إليها في ضوء التشريعات الحالية في فرنسا و الجزائر نخلص إلى النتائج الآتية:

الفرع الأول: في فرنسا

لم يتضمن القانون المصرفي رقم 84-46 الصادر في 24 يناير 1984 تعريفا محدد العمليات البنوك مكتفيا بتعداد عمليات البنوك،[1] في الفقرة الثانية من المادة الأولى فيما يلي:

1- قبول الودائع من الجمهور.
2- عمليات الائتمان.
3- وضع العديد من وسائل الوفاء تحت تصرف العملاء و إدارتها.

فوفقا لهذه المادة للبنوك الحق في قبول الودائع من الجمهور أيا كانت صورتها كما انه يحق لها إصدار و إدارة وسائل الدفع.

[1] -Christian Cavalda, et Jean Stoufflet droit bancaire, op cit p 15 Jean Jacques Burgard, charl cornut et olivier Robert, « la banque en France »، op cit، p 39.

و قد ربط المشرع الفرنسي إعتبار صك من الصكوك أداة من الأدوات الدفع بوجود نقل أو تحويل للأموال عند استخدام هذا الصك فقد نصت المادة الرابعة من القانون المصرفي على أنه: "تعتبر أدوات دفع جميع الصكوك –أيا كان السند أو الطريقة الفنية المستخدمة فيها- التي تسمح لكل الأشخاص بتحويل الأموال "و هذا النص على ما يبدو من الإتساع بحيث يشمل كل وسائل الدفع أيا كانت صورتها"[1] .

الفرع الثاني: في الجزائر :

قانون النقد و القرض رقم (10-90) المؤرخ في 16-04-1990 المعدل بموجب الأمر رقم (03-11) المؤرخ في: 26-10-2003، و من خلال المادتين: 66 و 69 ، تضمن العمليات المصرفية و قام بتعدادها .

فقد نصت المادة 66 منه على ما يلي:" تتضمن العمليات المصرفية :

- تلقي الأموال من الجمهور.
- عمليات القرض.
- وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن و إدارة هذه الوسائل."

فوفقا لهذا النص كذلك فإنه للبنوك (المصارف) الحق في قبول الأموال (الودائع) من الجمهور أيا كانت صورتها كما أنه يحق لها إصدار و إدارة وسائل الدفع.

و المشرع الجزائري –على غرار المشرع الفرنسي- ربط اعتبار صك من الصكوك أداة من أدوات الدفع بوجوب نقل أو تحويل للأموال عند استخدام هذا الصك. فقد نصت المادة 69 من قانون النقد و القرض على ما يلي:" تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل" .

و لعل عبارة النص يبدو منها أنها تشمل كل وسائل الدفع الحديثة أيا كانت صورتها .

- ويتضح من استعراض النصوص القانونية في فرنسا و الجزائر أن للبنوك الحق في الإحتفاظ بحسابات في صورة تسمح باستخدام رصيدها في تحويل مبالغ مالية منها أو التصرف فيها في أي وقت فالبنك عند إصدار بطاقة يفتح حساب لحامل البطاقة لديه، و تتم تسوية ناتج استخدامات البطاقة من خلال قيود المديونية و الدائنية في حسابي الحامل و التاجر و لا تقدم

[1] - Christian Gavalda et Jean Stoufflet, instruments de paiement, op cit، p 388.

البنوك بطاقتها إلا لعملائها من أصحاب الحسابات المصرفية و مما لا شك فيه أنه يترتب على استخدام البطاقة نقل النقود من حساب الحامل إلى حساب التاجر.[1]

ثانيا: البطاقات الصادرة من المؤسسات المالية غير المصرفية و التجار ليست بطاقات دفع:

لقد حظرت المادة العاشرة من القانون المصرفي الفرنسي على غير البنوك –و التي أطلق عليها هذا القانون مؤسسات الائتمان- تلقي الودائع تحت الطلب أو لأجل أقل من سنتين.[2] و أضافت المادة 18 الفقرة 5 أنه:"لا يمكن للشركات المالية تلقي الودائع تحت الطلب أو لأجل أقل من سنتين إلا إذا كان مسموحا لها بصفة استثنائية و طبقا للشروط المحددة من قبل لجنة التنظيم المصرفي و المالي" و قد استثنت المادة 12 الفقرة 5 من القانون المصرفي من الحظر المنصوص عليه في المادة العاشرة "المؤسسات اللاتي يصدرن أذون أو بطاقات لشراء سلعة أو خدمة من خلالهم" .

و يتضح من تلك النصوص أن قبول ودائع تحت الطلب و هو الحساب الذي يتم فيه تسوية ناتج استخدامات البطاقة بقيود المديونية و الدائنية لا يجوز للمؤسسات المالية و التجارية إمساكه لصاحب البطاقة الصادرة عنها، أي أن البطاقات الصادرة من المؤسسات المالية و التجارية لا تكفي عند استخدامها لنقل ثمن المبيع من حساب المشتري لحساب البائع، و عند تقديم البطاقة للحامل يقوم المصدر بالحصول على توقيع الحامل على إذن بالاستقطاع، و يعتبر هذا الإذن هو الأساس القانوني لنقل النقود و ليست البطاقة التي تعد مجرد اعتراف بالدين، و يلعب المصدر دور الوسيط بين حامل البطاقة و البنك ماسك الحساب.[3]

أما الإستثناء الوارد في المادة 5/12 فقد جاء ليؤكد الأصل بأن إصدار أدوات الدفع وفقا لنص المادة الرابعة حكرا على البنوك إذ أنه قصر استخدام البطاقات الصادرة من المؤسسات التجارية على الشراء من هذه المؤسسات أو فروعها[4] لأنه إذا قامت تلك المؤسسات بإصدار بطاقات تجاوز الشراء من المؤسسات المصدرة فإنها تقع تحت تلك الحظر الوارد في المادة العائرة و يتعرض مصدر البطاقة

[1] -كالني عبدالرضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، مرجع سبق، ص81.

[2] -Jean Jacques Burgard, charles cornut, olivier Robert op cit p 39

[3] -كالني عبدالرضي محمود،نفس المرجع، ص 84.

[4] -Christian Gavalda et Jean Stoufflet droit bancaire op cit p 19

للعقوبات المنصوص عليها في المادة 85 من القانون المصرفي التي قد تصل للسجن ثلاث سنوات كما تستطيع المحكمة أن تأمر بإغلاق المؤسسة التي ارتكبت هذه المخالفة.[1]

و مما تقدم يتضح لنا أن البطاقات المصرفية فقط دون غيرها من البطاقات تعتبر بطاقات دفع، إذ يترتب على استخدامها نقل للنقود من حساب حامل البطاقة إلى حساب التاجر وفاء لما حصل عليه الحامل من سلع و خدمات.[2]

ثالثا: إصدار بطاقات الدفع من الخدمات المصرفية:

تتنوع الوظائف التي تؤديها البنوك التجارية إلى عمليات مصرفية و هي: الأنشطة التي يقوم بها البنك التجاري بقصد تحقيق الربح، فالبنك عندما يمنح أحد عملائه قرضا يكون بقصد تحقيق ربح هو قيمة الفائدة.[3]

و إلى جانب هذه العمليات المصرفية يقوم البنك بأداء خدمات مصرفية لعملائه قصد مساعدتهم في نشاطهم و اجتذاب العملاء و زيادة موارده المالية.[4]

و عليه تحت أي فئة يدخل نشاط إصدار بطاقات الدفع:

يعد نشاط إصدار بطاقات الدفع من قبيل الخدمات المصرفية،[5] نظرا لأن البنك يهدف من هذا النشاط مساعدة عملائه في الوفاء بقيمة ما يحصلون عليه من سلع و خدمات دون الحاجة إلى حمل النقود كما يمكنهم من الحصول على النقود في أي وقت و ذلك مقابل حصول البنك على عمولة يتحملها التاجر عند استخدام البطاقة في الوفاء بقيمة السلع و الخدمات و يتحملها صاحب البطاقة عند قيامه بعمليات السحب النقدي من أجهزة الصارف الآلي.[6]

و أخيرا تجدر الإشارة أن البنوك لا تستطيع إصدار بطاقات الفيزا و الماستر كارد إلا بعد الحصول على موافقة هذه المنظمات و لا تعطى هذه الموافقة –كما سبق الإشارة إليه- إلا لمؤسسات المالية الكبيرة التي لها القدرة المالية و الفنية على استخدام نظام الدفع الإلكتروني و يكون لكل بنك رقم

---

[1] فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء الإلكتروني من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص 82.
[2] نفس المرجع، ص83.
[3] فايز نعيم رضوان، العمليات المصرفية، مرجع سابق، ص 482.
[4] حسن حسني، عمليات و خدمات المصرفية بدون ناشر، مصر، 1986، ص48-49.
[5] فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص 580.
[6] نتناول الباحثون موضوع بطاقات الوفاء و الائتمان في الجزء الخاص بالخدمات المصرفية دون ذكر أسباب ذلك.
- أنظر في ذلك:

-Christian Gavalda, Jean Stofflet, droit bancaire op cit p 395 .

خاص به، يتم من خلاله التعامل بين البنوك الأعضاء و المنظمة الدولية و يكون هذا الرقم الثمانية أرقام الأولى من اليسار و المطبوعة على البطاقة المصدرة من هذا البنك.[1]

[1] - عطية سلام عطية، بطاقات الدفع الإلكتروني، مرجع سبق، ص02.

المطلب الثالث

التاجر الذي يقبل الوفاء بموجب البطاقة

هو الجهة التي تقبل التعامل بالبطاقات من حاملها كوسيلة لدفع قيمة السلع والخدمات المقدمة منه مقابل توقيع العميل على إيصالات "إشعارات البيع" ولا يحق لأي جهة قبول التعامل بالبطاقات دون وجود تعاقد مع أحد البنوك العاملة في هذا المجال، وبعبارة أخرى فإن التاجر هو الذي يبرم عقدا مع مصدر البطاقة يتضمن تقديم السلع والخدمات المتوافرة لديه والمطلوبة من قبل العملاء حاملي بطاقات البنك الذي تم الاتفاق معه.[1]

و تشمل الجهات التي تقبل التعامل ببطاقات الدفع جميع أوجه النشاط الإقتصادي –المحال التجارية –الفنادق- شركات الطيران- المستشفيات،شركات السياحة المطاعم البازارات، مكاتب تأجير السيارات...) ويطلق على كافة هذه الجهات لفظ التاجر وترتبط مع البنك الذي رفض لها بقبول الوفاء بموجب البطاقة بعقد يطلق عليه عقد التاجر.

و لا يخفى أن العنصر الأساسي لإنجاح نظام بطاقات الدفع الإلكتروني هو قبول التجار الوفاء بموجب بطاقة الدفع، و التجار يدركون أهمية دورهم هذا عند التفاوض مع البنوك في شروط العقد و بخاصة فيما يتعلق بالعمولات التي يحصل عليها البنك.[2]

و قد خولت القواعد و النظم الدولية التي تحكم العمل بين أطراف التعامل بالبطاقة –و المحددة من قبل المنظمات الدولية- لحامل البطاقة الحصول على السلع والخدمات بإحدى طريقتين:

الأولى: الحصول على السلعة أو الخدمة عند تواجد حامل البطاقة في محل التاجر.

الثانية: الحصول على السلعة أو الخدمة عند تواجد حامل البطاقة في محل التاجر.

أولا: الحصول على السلعة أو الخدمة عند تواجد حامل البطاقة في محل التاجر:

في هذه الحالة يتواجد حامل البطاقة في محل التاجر و يتفق معه على السلعة أو الخدمة التي يحصل عليها و يقدم البطاقة كأداة دفع لثمن تلك السلعة أو الخدمة و يجب على التاجر في هذه الحالة

[1] - عبد الجليل إبراهيم أحمد عثمان، أحكام البطاقات التجارية في القانون والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، شركة العاتك للطباعة، بغداد، العراق 2007، ص 117.

[2] -حسين بلعالم، البطاقات المصرفية و الإنترنت دراسة حول الوضع القانوني، بحث المصارف العربي، بيروت، سنة 2002، ص73.

الحصول على بصمة البطاقة مطبوعة على شعار المبيعات سواء يدويا أو من خلال نقاط البيع الإلكترونية.

و يحتاج التاجر في هذه الحالة إلى أدوات يزوده بها البنك المتعاقد معه و هي:[1]

1- الملصقات و النشرات و التي توضع في مكان ظاهر للإعلان عن الخدمة و النشرات لتوعية التاجر و من أهمها نشرات البطاقة الموقوفة.

2- آلة الطباعة اليدوية.

3- وحدة الإتصال الطرفية و هي جهاز إلكتروني تمرر فيه البطاقة فيتم قراءة بياناتها من الشريط الممغنط و تتصل تلقائيا بمركز البطاقات للحصول على الموافقة والتصديق على العملية بإعطاء رقم الموافقة أو الرفض.

4- إشعارات بيع السلع و الخدمات و يزود بها التاجر لاستخدامها كمستند بيع بضاعة أو تقديم خدمة و تستخدم مع آلات الطباعة اليدوية.

ثانيا: الحصول على السلعة أو الخدمة مع عدم تواجد حامل البطاقة في محل التاجر:

لا يكتفي التجار –حاليا- بوجود محل تجاري لهم (كيان مادي) بل أصبح كل تاجر حريص على أن يتخذ موقفا على شبكة الانترنت للإعلان عن السلع و الخدمات التي يقوم بإنتاجها أو بتسويقها للوصول إلى العملاء من مختلف أنحاء العالم،[2] و في أغلب الأحوال يتم إبرام عقد البيع أو الشراء عن طريق الإتصال المباشر بين المتعاقدين بطريق الانترنت و سداد قيمة السلعة أو الخدمة بطرق متعدد أهمها بطاقات الدفع و يطلق على عملية البيع هذه التجارة الإلكترونية. فما هي شبكة الانترنت و ما هو المقصود بالتجارة الإلكترونية؟

[1] - مدى شكري، نظم الدفع الحديثة في السوق المصرفي، مرجع سبق، ص30.

[2] - عن انزال من دي لك تجارة الإلكتروني ة وال خدمات ال مصرفية عبر الانترنت من حق م جلة إتحاد ال مصارف العربي ة بيروت، 2000، ص10.

1- شبكة الانترنت[1] :

تعتمد التجارة الإلكترونية أساسا على شبكة الإتصالات الدولية International network و التي يطلق عليها اختصارا إنترنت و هي عبارة عن خطوط اتصال متشابكة تربط أجهزة الكمبيوتر ببعضها البعض باستخدام التليفون عن طريق ملايين الأقمار الصناعية.

و ترجع نشأة هذه الشبكة إلى الفترة ما بين 1959-1969 حينما أقامت وزارة الدفاع الأمريكية مشروع شبكة وكالة الأبحاث المتقدمة و كانت مخصصة للمحافظة على الإتصالات عند حدوث هجوم ذري أو نووي و في عام 1983 إنفصلت الشبكة العسكرية عن الشبكة الأم و بعد سنوات قلائل في عام 1990 سمح لمختلف الأفراد باستعمالها مما أدى إلى نشاط خدمة الويب web wide world و يرمز لها باختصار www و أصبح يمكن لأي مستخدم للشبكة التجول فيها و الاطلاع على ما يجده معروضا فيها لدى الآخرين فالمتعاملين عبر شبكة الإنترنت يتسوقون من منازلهم في سهولة و يسر، حيث لا يتطلب الأمر إنتقالهم إلى محال البيع وبذلهم الكثير من الجهد و الوقت و نفقات الإنتقال، و هذا الأمر يشجع المتعاملين على زيادة مشترياتهم بما يزيد من مبيعات العارضين.[2]

2- ماهية التجارة الإلكترونية:

يرتبط مصطلح التجارة الإلكترونية بتقنية المعلومات والاتصالات على اعتبار أنها تقوم على تبادل البيانات التجارية لأغراض شتى عبر شبكة الاتصال بين مصادر هذه البيانات.

ولهذا ليس من السهل تحديد مفهوم التجارة الالكترونية سيما إذا كانت نوع التقنية المستخدمة في هذا النوع من التجارة محل اعتبار.

وقد ظهرت العديد من التعاريف كل تعريف ينظر إليها من منظور منعين سنذكر بعض هذه التعاريف.[3]

---

[1] - أنظر نشأة شبكة الإنترنت وتطورها:
عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية و الإنترنت في القانون العربي النموذجي دراسة متعمقة في القانون المعلوماتي، دار الكتب القانونية مصر، 2007، ص 20
- مدحت رمضان، الإعداء على أشخاص و الإنترنت، دار النهضة العربية القاهرة، 2000، ص 3.
- أسامة عبد الله قايد، جرائم الإنترنت، دار النهضة العربية القاهرة، 2000، ص 13 إلى 26.

[2] - أحمد حسن موسى، التجارة الإلكترونية والبنوك، البنك المركزي المصري، المعهد المصرفي، مصر، 2001، ص7.

[3] - ضياء علي أحمد نعمان، المسؤولية المدنية الناجمة عن الوفاء الالكتروني بالبطاقة الإلكترونية – دراسة مقارنة- الجزء الأول، الطبعة الوطنية 2010 المغرب، ص 401 .

فهناك من يعرف التجارة الالكترونية بأنها جميع المعاملات التي تتم عبر الأنترنت حتى لو لم تتمتع بالصفة التجارية وإن كان في الغالب أن تتمتع بهذه الصفة من جانب مورد السلعة أو الخدمة على الأقل والذي يكون غالبا تاجر.

كما يمكن استخلاص تعريف للتجارة الالكترونية بأنها تنفيذ كل ما يتصل بعمليات شراء وبيع البضائع والخدمات والمعلومات غير شبكة الانترنت والشبكات التجارية العالمية الأخرى.[1]

هذا وتجدر الإشارة بالنسبة للتشريعات العربية والتي أقرت التجارة الإلكترونية في تشريعاتها الداخلية، نجد المشرع الجزائري وذلك بموجب القانون 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني، حيث انتقل المشرع من النظام الورقي في الإثبات إلى النظام الالكتروني. وقد أصبحت للكتابة في الشكل الالكتروني مكانا ضمن قواعد الإثبات في القانون المدني طبقا لنص المادة 223 مكرر.[2]

كذلك المشرع المغربي من خلال قانون 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية والذي جاء في جزء منه ليتمم قانون الالتزامات والعقود، حيث أقر الفصل 03 من قانون الإلتزامات والعقود على أنه يمكن استخدام الوسائل الالكترونية لوضع عروض تعاقدية أو معلومات متعلقة بسلع أوخدمات رهن إشارة العموم من أجل إبرام عقد ممن العقود.[3]

---

[1] - أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، دار النهضة العربية القاهرة، 2003 ،ص 107.

[2] - زينب حريز عوض الله، العقد الإقصادي للتجارة الإلكترونية في الدول النامية بحث مقدم إلى مؤتمر التجارة الإلكترونية و العسرا عبد الحدود، جامعة الدول العربية القاهرة،2000، ص6.

[3] - محمود شلبت محمود، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، مجلة المحاماة،العدد2، 2002، ص61.

المطلب الرابع

الحامل لبطاقة الدفع الإلكترونية

إن حامل البطاقة هو الشخص الذي يحوز البطاقة بموجب عقد أبرمه مع مصدرها بغرض استخدامه الشخصي لها كأداة دفع للحصول على السلع و الخدمات من التاجر الذي يعرض شعار المصدر بالإضافة إلى الحصول على احتياجاته النقدية من خلال أجهزة الصرف الآلي التي تحمل شعار المصدر و قد جرى العرف أن حامل البطاقة يحصل عليها بعد تعاقده مع البنك المصدر بتوقيعه على طلب الحصول على البطاقة، الذي يتضمن شروط استعمالها.

الفرع الأول: التمييز بين صاحب حساب البطاقة وحاملها:

عادة ما يكون صاحب حساب البطاقة و هو الشخص الذي أصدر له البنك البطاقة و الذي فتح بإسمه حساب البطاقة و الذي يكون مسؤولا قانونا عن جميع المبالغ المستحقة نتيجة استخدام البطاقة هو حاملها. غير أنه في بعض الحالات يكون حامل البطاقة شخصا طبيعيا متميزا عن صاحب حساب البطاقة الذي يكون شخصا طبيعيا –غالبا-وشخصا معنويا- أحيانا.

و ذلك على التفصيل الآتي:

أولا:صاحب حساب البطاقة شخصا طبيعيا:

صاحب بطاقات الدفع بإسم الشخص الطبيعي –غالبا- بغرض الاستخدام الشخصي لها فيكون لها صاحب البطاقة هو حاملها. و يعرف صاحب البطاقة حينئذ بحامل البطاقة الأساسية (carte principale)، و هو الشخص الذي أصدر له البنك البطاقة و الذي فتح باسمه حساب البطاقة و الذي يكون مسؤولا قانونا عن جميع المبالغ المستحقة نتيجة استخدام بطاقته الأساسية و بطاقاته الإضافية إن وجدت.

حيث يمكن لحامل البطاقة الأساسية إصدار بطاقة إضافية أو تابعة للشخص الذي يعينه،على أن تحمل كافة المستحقات على هذه البطاقة تلقائيا على حساب حامل البطاقة الأساسية، و عندئذ يكون حامل

البطاقة الإضافية شخصا متميزا عن صاحب البطاقة (حامل البطاقة الأساسية) و عادة ما تقصر البنوك المصدرة من إصدار بطاقة إضافية على أحد أفراد و أسرة حامل البطاقة الأساسية.[1]

ثانيا:صاحب حساب البطاقة شخصا معنويا:

تصدر هذه البطاقة بإسم الشخص المعنوي، و هو صاحب حساب البطاقة، و شخص طبيعيي تربطه علاقة وظيفية بالشخص المعنوي صاحب الحساب، لاستخدامها في تسيير أعمال الشخص المعنوي، مثل أداء مصاريف الإنتقال و الإقامة بالفنادق و هذا النوع من البطاقات يخدم الشركات كبيرة أو متوسطة الحجم التي يتطلب نشاطاتها السفر و الإنتقال و ما يربط بها من مصاريف و تكاليف، و تطلب الشركات هذه البطاقات لموظفيها بدلا من أن تسلمهم مبالغ نقدية أو شيكات سياحية لذلك فهي تلتزم سداد قيمة استخدامات البطاقة.

[1] --Christian Gavalda et jean stoufflet, instruments de paiement ، op cit,p 398.

المطلب الخامس

مزايا وسلبيات الوفاء ببطاقات الدفع الإلكترونية

لقد دخلت البطاقة عالم الخدمات البنكية نتيجة تغيرات نوعية وأسباب موضوعية أدت إلى تحول جدري في أساليب تسويق الالتزامات المالية، فالتعامل بهذه البطاقة لاقى نجاحا متميزا وذاع استخدامها في معظم الدول حيث دخلت ساحة وسائل الوفاء خصما عنيدا وندا غير لين في المواجهة مع أدوات الوفاء التقليدية الأخرى (النقود والشيك) ونجحت في ذلك نجاحا ملحوظا لا يتجزء عن ثقافة الاقتصاد العالمي المعاصر بعد أن كانت ضربا من ضروب الخيال والمبالغة ومما لا شك فيه أنه هذا النجاح لم يكن ليتحقق لولا اكتشاف المتعاملين بالبطاقة مزاياها المتعددة والتي عجز التعامل بالعملات النقدية والأوراق التجارية عن تحقيقها لهم.[1] إلا أن هذه المزايا لا تلغي السلبيات الناتجة عن الوفاء بها.

ولذا نوجز بشكل مختصر أهم المزايا والفوائد الناتجة عن التعامل بالبطاقة وسلبياتها سواء بالنسبة للمؤسسة المصدرة أو للتاجر القابل التعامل بها أو بالنسبة لحاملها، وذلك تباعا على الشكل التالي:

الفرع الأول :بالنسبة للمؤسسة المصدرة:

سوف نتطرق للمزايا ثم للسلبيات وذلك على الشكل التالي:

أولا :المزايا:

هناك العديد من المزايا والأسباب التي دفعت المؤسسات المصدرة للبطاقة لإصدارها نذكر منها:

إنخفاض تكاليف التعامل بالبطاقة للشيكات:

لقد رأت هذه المؤسسات أن الوفاء الإلكتروني بالبطاقة البنكية وسيلة لخفض نفقاتها العامة بصفة عامة ونفقات معالجة الشيكات بصفة خاصة، ويتأتى خفض هذه النفقات بداية من الاقتصاد الحادث في استخدام الورق والإقتصاد في النفقات الذي ينشأ عن هذا الاستخدام مما يؤدي إلى الاقتصاد في الأيدي العاملة في هذه المؤسسات المصدرة للبطاقة البنكية.[2]

[1] - رياض فتح الله بصلة، جرائم بطاقات الائتمان، دار الشروق القاهرة، الطبعة الأولى 1995 ص 9

[2] محمد بن سعود بن محمد العصيمي، البطاقات الائتمانية، دار ابن الجوزي للنشر السعودية الطبعة الأولى 1424 هجري، ص 98.

المردود المالي الناتج عن استخدام البطاقة:

يتمثل مردود العمل بنظام البطاقة والمتمثل في اشتراكات التجار وحاملي البطاقة، في العمولات المختلفة، والفوائد المستحقة على حاملي البطاقات، مصدر دخل مالي وإيراد قليل الكلفة بالنسبة للمؤسسات المصدرة للبطاقات وبالشكل الذي يحقق ربحا كبيرا لها يفوق ما تتحمله من نفقات إصدار وتنظيم هذه العمليات.[1]

كذلك يمنح هذا النظام للمؤسسات المصدرة للبطاقة فرصة تطوير خدماتها وتحفيزها على تقديم خدمات جديدة لزبائنها السابقين وجلب زبائن جدد خصوصا من قطاع المستهلكين والتجار مما ينعكس إيجابا على مستوى المنافسة بين هذه المؤسسات من حيث تقديم الخدمة الحديثة والأفضل لمصلحة وراحة الزبون.[2]

ثانيا :السلبيات:

إن المزايا التي ذكرناها سابقا لا تلغي سلبيات استخدام البطاقة البنكية بالنسبة للمصدر ومن أبرزها ما يلي: - مدى سداد حاملي البطاقات للديون المستحقة عليهم، وبالتالي زيادة نسبة الديون المعدومة بسبب زيادة نسبة البطاقات البنكية ووجود الدوافع للاستهلاك لدى مستخدمي هذه البطاقات.[3]

ومما تجدر الإشارة إليه أنه من ضمن أسباب الأزمة المالية التي اجتاحت بعض دول العالم وخاصة الولايات المتحدة الأمريكية في أواخر عام2008، أن حاملي البطاقات البنكية والذين لديهم تسهيلات ائتمانية في سحب مبالغ مالية بواسطة هذه البطاقات أو الوفاء بها لدى التجار، أدى إلى سحبهم مبالغ مالية كبيرة جدا لم يتم تسديدها إلى البنوك والمؤسسات المالية المصدرة للبطاقات البنكية، مما انعكس سلبيا على المركز المالي لهذه البنوك والمؤسسات المالية بخصوص السيولة.

- إن البنوك قد لا تضع رأس مال كافي لمواجهة السحب النقدي والاقتراض على البطاقة البنكية، مما يشكل خطرا على سيولة البنوك التجارية[4]

إن تكاليف ضياع البطاقات وسرقتها والغش والاحتيال والتزوير فيها أصبحت جزءا من الكاليف التي يتكبدها البنك المصدر للبطاقة.

---

[1] - علي عبد الله شاهين، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص39.

[2] - نائلة عادل محمد فريد قورة، جرائم الحاسب الاقتصادية دراسة نظرية وتطبيقية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 757.

[3] - الياس ناصيف، العقود الدولية العقد الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2008، ص 100.

[4] - محمد توفيق سعودي، مرجع سابق، ص382.

- وأخيرا أن كثيرا من الشروط و الضوابط التي وضعتها الشركات المنظمة لإصدار البطاقات البنكية على البنوك التجارية قد تفرض عليها غرامات في حال المخالفة.[1]

الفرع الثاني :بالنسبة للتاجر:

سوف نتطرق للمزايا ثم للسلبيات وذلك تباعا على الشكل التالي:

أولا :المزايا:

عندما يقبل التاجر البطاقة البنكية كوسيلة حديثة للوفاء، فإنه يتمتع بعدة مزايا مقارنة بالوفاء النقدي أو بوسائل الوفاء التقليدية تتمثل في الآتي:

- استفادة التاجر من الضمان الكامل للوفاء: يمنح التاجر ضمانا عند توقيع العقد مع مصدر البطاقة يسمى ضمان الأساس، لكن يمكن له الاستفادة من امتداد هذا الضمان إلى الحد الأقصى لقيمة عملية الشراء أو تقديم الخدمات مهما ارتفعت بالحصول على إذن من المصدر لتجاوز ضمان الأساس.
- تحقق البطاقة للتجار زيادة مطردة في المعاملات: يجد الحاملون في البطاقات مزايا إضافية تدفعهم لتنفيذ مشترياتهم لدى التجار المنضمين لنظام الوفاء بالبطاقة، ومن هذه المزايا على وجه الخصوص، الإئتمان المجاني في الوفاء المؤجل والسرعة والسهولة في الاستخدام من خلال العلامات والشعارات الموضوعة على مداخل المحلات التجارية سواء بالنسبة للبطاقات المحلية أو الدولية[2].
- البطاقة وسيلة سهلة وسريعة للوفاء: حيث لا يلتزم الحامل بملء أحد الشيكات في الوفاء، فالبطاقة أسهل وأسرع من الوفاء بالشيك كما أن هذا النظام يوفر للمؤسسات التجارية الكبرى الكثير من الوقت الذي يقتضيه صرف الشيكات أو تحصيلها وكذلك إرسال النقد السائل إلى البنوك لإيداعها، ومع ما يتطلبه ذلك من إجراءات نقل وحماية في حقيقتها مكلفة وخطرة في معظم الأحوال.[3]

---

[1] - محمد عبد الحليم عمر، المرجع السابق، ص44.

[2] --André Chaineau, le crédit Institutions et techniques Francaises 1974,p131

[3] -نزيه محمد الصادق المهدي، المرجع السابق، ص 756.

- استفادة التاجر من المساعدات الفنية و التجارية: يقوم مصدر البطاقة بحملة دعائية وإعلانية عن البطاقة وعن المحلات التي تقبلها في الوفاء علاوة على تزويده للتاجر بالعلامات والشعارات الدالة على انضمامه للشبكة المصدرة وكذلك الآلات اللازمة لسير عملية الوفاء بالبطاقة.[1]
- إصلاح خزينة التاجر: ينتج ذلك من سرعة ائتمان حساب التاجر بقيمة المعاملات المنفذة بالبطاقة، فمن الممكن أن يتم تقييد النفقات المنفذة بالبطاقة بجانب الدائن من حساب التاجر، فور إتمام العملية لديه في حالة الإتصال المباشر بين خزينة الوفاء و الموجودة عند التاجر وبين الحاسب الآلي والذي يقوم بإدارة الحسابات البنكية لدى المصدر.

وأخيرا تتلاءم البطاقة مع التقنية الحديثة في مجال التسويق، فبواسطتها يستطيع التاجر التعرف على عملائه وتحسين مستوى مشترياتهم والبيع عن طريق شبكة الأنترنت.[2]

ثانيا :السلبيات:

إن المميزات التي ذكرناها سابقا لا تلغي سلبيات استخدام البطاقة البنكية في الوفاء بالنسبة للتاجر ومن أبرزها ما يلي:

- لكي يتمكن التاجر من قبول البطاقات البنكية، لابد له من الإنصياع لشروط كثيرة تفرضها البنوك التجارية، والتي بدورها تخضع للشروط المفروضة من الشركات المصدرة لتلك البطاقات، وأن مجرد حدوث بعض المخالفات من جانب التاجر، أي عند عدم التزامه بالشروط المتفق عليها مع الشركة المصدرة، قد يجعل البنك يلغي التعامل مع هذا التاجر، بل وتوضع شركته في القائمة السوداء الموحدة للشركات الائتمانية وهو يعني تعرض التاجر لصعوبات جمة في نشاطه التجاري.
- يمكن أن يقال أن إيرادات البيع ستكون أقل عند استخدام البطاقات مما لو كانت عليه مدفوعة بالنقد، لأن الجهة المصدرة للبطاقة تخصم عمولة من قيمة المبيعات، ولكن ممكن القول أن البائع قد استفاد أيضا من البطاقات بسبب كثرة الزبائن، لذلك فالنتيجة تحديد الأثر الصافي وليس المطلق.[3]

[1] -كمال نبي عبد الرازق محمود، مرجع سبق، ص 89.
[2] - مدى شكري، مرجع سبق، ص 33
[3] - محمد عبد الحليم عمر، مرجع سبق، ص45.

الفرع الثالث :بالنسبة لحامل البطاقة:

سوف نتطرق للمزايا ثم للسلبيات وذلك تباعا على الشكل التالي:

أولا :المزايا:

مما تجدر الإشارة إليه أن حامل البطاقة البنكية هو أكثر الأطراف استفادة من العمل بالوفاء الإلكتروني بواسطة البطاقات البنكية لما تقدمه من مزايا تتمثل في الآتي:

- عدم المخاطرة بحمل مبالغ كبيرة من النقود لمواجهة احتياجاته: توضع أجهزة السحب النقدي الآلي دائما في خدمة الحاملين في أي ساعة ليلا أو نهارا، والتي تكفي لوفاء احتياجات الحامل من النقود السائلة بالنسبة لمشتريات قليلة القيمة، إضافة إلى ذلك أن التجار الذين يقبلون البطاقة في الوفاء منتشرين في كل مكان، داخليا وخارجيا فلا يمكن للحامل لحمل مبالغ كبيرة من النقود معرضا نفسه لمخاطر السرقة والفقد.[1]
- الرقابة الدقيقةعلى نفقاته:

من خلال إستفادة الحاملين من كشوف النفقات المفسرة و المرسلة من المصدر مما يتيح لهم فرصة مراجعة هذه الكشوفات،تظهرأهمية هذه الميزة بالنسبة للشركات الكبرى التي تمنح ممثليها أو كبارموظفيها مثل هذه البطاقات التي ينفقون بواسطتها،بحيث تتطلع إدارة مثل هذه الشركات من خلال الكشوفات المرسلة إليها على أوجه إنفاقهم و الحد منها إذا لزم الأمر.[2]

ويستطيع في الوقت الحالي حامل البطاقة البنكية مراقبة نفقاته في أي وقت شاء من خلال سحب كشف لحسابه من جهاز السحب النقدي الآلي بواسطة بطاقته البنكية،أو عن طريق الأنترنيت من خلال رقم خاص يستطيع الدخول إليه.

- الإستفادة من الإئتمان :

عند قيام الحامل بالوفاء للتاجرسواء كان هذا الوفاء فوريا أو بأجل و الإستفادة من الإئتمان الممنوح من المصدر بدون الحاجة إلى طلب إئتمان للإستهلاك من التاجر،حيث تتم مناقشة هذا الإئتمان في العلاقة بين المصدر و الحامل بعيدا عن التاجرالذي تعتبر العملية بالنسبة له فورية دائما [3].

---

[1] - أكثم أمين عبد الرضا محمود، مرجع سابق، ص89.

[2] - عبد العال حسن محمد الخالدي، الحماية القانونية لبطاقات الوفاء، دراسة تحليلية مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، 2000، ص 13.

[3] - أكثم أمين عبد الرضا محمود، مرجع سبق ذكره، ص91.

- البطاقة مستند واحد متعدد الوظائف:

مما تجدر الإشارة إليه أن البطاقة تعتبر وسيلة وفاء سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي،فهي تمكنه من أداء مشترياته أو سحب النقود،علاوة على ما تقدمه بعض البطاقات من مزايا عديدة لأصحابها كالـتأمين المجاني على الحياة،و التأمين ضد سرقة البطاقة و الإستخدام غير المشروع لها أو الخصم لدى بعض التجار،أوتقديم بعض الخدمات كالحجز في وكالات الطيران و في الفنادق العالمية[1].

- البطاقة مستند واحد يلائم كل الطبقات :

نظرا لتنوع و إختلاف الحاملين و تبعا لإختلاف حاجاتهم،فقد قام مصدروا البطاقات بإصدار هذه الفئات من البطاقات تتلائم مع فئات المجتمع،و هذه البطاقات تندرج حسب تدرج فئات الحاملين و تبعا لتنوع مداخيلهم الشهرية .

و أخيرا تغني البطاقة حاملها عن الحاجة إلى صرف العملات-بالنسبة للدول المتقدمة-إذ بواسطتها يستطيع الشراء بأي عملة و في أي مكان من العالم،كما تمكن له إمكان الحصول على خصم سعري عن بعض المنشآت التجارية كوسيلة لترويج إستخدام البطاقة و إستهلاك المزيد من السلع،إضافة إلى ذلك المباهاة لأن الحصول على البطاقة كثيرا ما يرتبط بشروط لا تجعلها متاحة إلا لذوي المداخيل المرتفعة فقط،و كذلك جاذبية أشكال البطاقة[2].

ثانيا :السلبيات:

إن المزايا التي ذكرناها سابقا لا تلغي السلبيات الناتجة عن إستخدام البطاقة البنكية في الوفاء بالنسبة لحاملها و من أبرزها:

-الميل إلى زيادة الإقتراض عن طريقها أو على الأقل زيادة الإنفاق بما يتجاوز قدرات الشخص المالية و بخاصة أن أصحاب المداخيل المتدنية إذا أعطوا الفرصة للإقتراض على حساب البطاقة فلن يترددوا عن ذلك و لو بفوائد مرتفعة،فضلا عن وجود الدافع المتزايد للإستهلاك لديهم،و نتيجة لذلك فإن إرتفاع الفوائد هي أكبرعيوب و مخاطر البطاقات البنكية،بحيث تعيش الأسر تحت وطأة الديون الضخمة التي تم إستخدامها عن طريق البطاقات البنكية و خاصة في الدول الغربية،و لهذا فإن هناك تحذيرات من الإنهماك في البطاقات للإقتراض من خلالها[3].

[1] - محمد الصيرفي،مرجع سبق،ص27.
[2] -ضياء علي أحمد النعمان ،مرجع سبق،ص42.
[3] - آل علي الشورة،مرجع سبق،ص98.

-و من سلبيات البطاقة البنكية أن حاملها ملزم بسداد ماإشترى منها لو ضاعت أو سرقت منه إلى حد معلوم في عقد الإشتراك أو في القوانين المنظمة لعملها[1].

-إن هذه البطاقات تشعر حاملها بالغناء الوهمي فهو ينظر إليها على أنها أصل يملكه بدل أن ينظر إليها على أنها أداة مالية تريح حاملها.

-و من المشكلات التي قد تنشأ عن عدم سداد حامل البطاقة في الوقت المحدد وضع إسمه في القائمة السوداء لذوي الإئتمان غير المقبول من البنوك أو الشركات المالية،و هو ما يسبب إرباكا لحامل هذه البطاقة.

-و من عيوب بعض البطاقات البنكية (البطاقة الذكية أو ذات الدوائر الإلكترونية)التي تخزن النقود المحاسبية بها،وأن ضياعها يعني ضياع النقود المخزنة فيها،و يعني ذلك عدم قدرة المصدر على قبول دعوى حامل البطاقة في الضياع و عدم قدرة الحامل على إستعادة المال الضائع.

-التعرض لمخاطر السرقة أو الفقد أو التزوير مما يؤدي إلى آثار سلبية على حامل البطاقةالبنكية[2].

الفرع الرابع: مزايا بطاقات الدفع للإقتصاد الوطني:

إلى جانب المزايا التي تحققها البطاقات لأطراف التعامل بها فإن هذه المزايا يتعدى أثرها هؤلاء الأطراف على المجتمع ككل والإقتصاد الوطني في مجموعة فهي تحقق المزايا التالية:[3]

1-أداة وفاء مقبولة كوسيلة دفع دولية في شتى أنحاء العالم بدلا من مخاطر حمل النقود.

2-وسيلة مرنة لسداد تكاليف السفر والسياحة وإتمام الصفقات التجارية الصغيرة أثناء السفر بالخارج مما يشجع على زيادة حركة السياحة والتجارة بين دول العالم.

3-وسيلة سهلة و على درجة عالية من الدقة في تسوية المعاملات و إجراء المقاصة بين البنوك بصرف النظر عن أماكن تواجدها و العمولات المستخدمة في تلك المعاملات.

4-من أهم وسائل توظيف فائض السيولة بالبنوك، فهي أحدث الخدمات المصرفية التي تمنح البنوك من خلالها الإئتمان لعملائها، كما أنها وسيلة جذب لنوعية جديدة ومتميزة منهم.

---

[1] لطالني عبدالراضي محمود، مرجع سبق،ص90.

[2] -مجدي محمود شهاب، مرجع سبق،ص46.

[3] -عبدالمنعم طلعت قبطان،الدفع الإلكتروني، مرجع سبق،ص76.

5-من وسائل الحد من الطلب على العملات الأجنبية إذ أنها وسيلة دولية تستخدم بجميع العملات ويتم مطالبة العميل بالعملة الوطنية مما يقلل الطلب على العملات الأجنبية لأغراض استهلاكية وإحداث نوع من التوازن بسوق الصرف.

6-من أهم الوسائل التي تساعد على علاج بعض المشاكل الإقتصادية الناتجة عن حالة الركود الإقتصادي إذ أنها أفضل وسائل تنشيط السوق وذلك من خلال منح الإئتمان لحاملي البطاقات فتزيد القدرة الشرائية لهم مما يخلق طلبا جديدا ومستمرا في الأسواق وبالتالي زيادة المبيعات مما يؤدي إلى رواج وانتعاش إقتصادي حقيقي تتبعه زيادة في الإنتاج فانخفاض في الأسعار فمزيد من الطلب فاستثمارات جديدة وانخفاض لمعدلات البطالة ويتحقق الإنتعاش الإقتصادي.

الباب الأول

العلاقات التعاقدية الناشئة عن إستخدام بطاقات الدفع الإلكترونية

ينظم العلاقات المتشابكة بين أطراف بطاقات الدفع العقود المبرمة بين هذه الأطراف، حيث اقتصر المشرع في بعض الدول –ومن بينها الجزائر وفرنسا- على وضع الحد الأدنى من القواعد –كما سنرى- ويرجع ذلك إلى الطبيعة المنظورة لنظام بطاقات الدفع وما قد يترتب على التنظيم التشريعي له من عقبة تحول دون استمرار تطوره.

فلا يزال العقد مصدر للعلاقات القانونية الناشئة بين أطراف البطاقة، حيث يرتبط المصدر بالحامل بعقد يحصل بمقتضاه الأخير على بطاقة تمكنه من تسوية ثمن السلع والخدمات التي يحصل عليها من التاجر الذي يلتزم الوفاء بواسطة البطاقة بناء على العقد المبرم بينه و بين مصدرها، فمتى حصل الحامل على البطاقة فإنه يستطيع استخدامها في الوفاء بقيمة السلع والخدمات التي يحصل عليها من التجار المتعاقدين مع المصدر على قبولها في الوفاء.

- لذلك سوف نتناول العلاقات التعاقدية الناشئة عن إستخدام بطاقات الدفع في ثلاثة فصول هي كالآتي:

الفصل الأول: العلاقة الناشئة بين مصدر بطاقة الدفع والعميل حاملها.

الفصل الثاني: العلاقة الناشئة بين مصدر بطاقة الدفع والتاجر الذي يقبل الوفاء بها.

الفصل الثالث: العلاقة الناشئة بين العميل حامل بطاقة الدفع و التاجر.

الفصل الأول

العلاقة الناشئة بين مصدر بطاقة الدفع والعميل حاملها

بداية نشير بأن العلاقة بين مصدر البطاقة و الحامل تقوم على أساس تعاقدي قوامها العقد المبرم بين طرفيها،و هو عقد غير مسمى بمعنى أن المشرع لم يقرر له أحكاما أو تنظيما خاصا و إنما ترك لإرادة أطرافه حرية تنظيمه و يسميه غالبية الفقه بعقد الإنضمام بينما يسميه البعض الآخر بعقد حامل البطاقة.

ويتضمن هذا العقد معلومات عن الحالة الشخصية والوظيفية و المالية للعميل،كما يحدد نوع البطاقة وطريقة و مدة إستخدامها و الحد الأقصى للمبالغ التي يجوز للعميل التصرف بها عبر هذه البطاقة،و كيفية السداد و الفائدة التي سيحصل عليها البنك و التعويض إن وجد.

ويحكم العلاقة بين مصدر البطاقة –عادة ما يكون البنك-و حاملها العقد المبرم بينهما والذي يطلق عليه الفقه بعقد الإنضمام ،و الذي غالبا ما يكون في صورة عقد إذعان ينفرد المصدر بملئ بنوده و شروطه و ما على الطرف الآخر (المستفيد الحامل) إلا أن يقبل أو يرفض تلك الشروط.

و هذا العقد يعتبر من العقود الملزمة للجانبين،لذلك فهو يرتب إلتزامات متقابلة في ذمة طرفيه.و هذا ما سيدفعنا لدراسة العلاقة الناشئة بين مصدر البطاقة و الحامل من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: دور إرادة الأطراف في تنظيم العلاقة.

المبحث الثاني: الإلتزامـــات الناشـئة عن العـــــقد.

المبحث الأول

دور إرادة الأطراف في تنظيم العلاقة

الطابع النموذجي لعقد الحامل: يعتبر العقد المبرم بين مصدر البطاقة حاملها –كما سبقت الإشارة- هو المصدر الأول في تنظيم العلاقة بينهما، فيكون هو الأساس الذي يحدد حقوق والتزامات الأطراف ويعرف هذا العقد لدى البعض بعقد الحامل، ولدى البعض الآخر بعقد الإنضمام.

وقد تم توحيد هذا النموذج في فرنسا بعد إنشاء G.I.E, Carte bancaire في حين تتقارب النماذج المستخدمة في البلاد الأخرى، لذا يطلق البعض على هذا العقد اصطلاح "عقد الإذعان" لأن طالب البطاقة ليس له الحق في مناقشة بنوده إما أن يقبلها كما هي أو يرفضها[1].

وهذه العقود النموذجية "les contrats – types" تنتقض من حرية العملاء في مناقشة شروطها أو التعديل فيها –إذ أصبحت شروط العقد مفروضة على العميل، ولم يعد أمامه سوى قبول هذه الشروط برمتها أو رفضها برمتها دون مناقشة- على نحو ما هو معروف في عقود الإذعان بل لقد فرضت هذه النماذج على البنوك ذاتها نظرا لتماثلها أو تقاربها على مستوى النشاط المصرفي في مجموعه.[2]

و ينعقد هذا العقد –شأنه شأن أي عقد آخر- بتراضي طرفيه طالب البطاقة ومصدرها[3].

و يتحقق هذا التراضي قانون بتبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين، إذ أنه يلزم القيام العقد أن يصدر تعبير عن الإرادة و هو الإيجاب، و أن يصدر قبولا من المتقاعد الآخر الذي يجب أن يأتي مطابقا للإيجاب[4].

ويري البعض أن توزيع المصدر البطاقة لهذه النماذج يعتبر إيجابا غير ملزم لمصدر البطاقة حيث أن العقد المبرم بينه وبين حامل البطاقة يقوم على الإعتبار الشخصي، فإذا وقع طالب البطاقة هذا

---

[1] --Christian Gavalda et jean stoufflet, instruments de paiement .op. cit p396.

- أنظر كذلك في نفس المعنى:
فايز نعيم رضوان بطاقات الوفاء، مرجع سبق، ص 159-158.
- محمد توفيق سعودي، مرجع سبق، ص25.
فدلي يحيى أحمد الحمود، مرجع سبق، ص27.
- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الإلتزام، مرجع سبق، ص229.

[2] أبو زيد رضوان، عبد الحميد الفقي وزملائه، عمليات البنوك بدون ناشر، 1993، ص 113.

[3] - عبد الرزاق السنهوري، نفس المرجع، ص 229.

[4] - عبد المنعم فرج الصدة مصادر الإلتزام، مرجع سبق، ص80إلى 85.
- عبد الودود يحيى، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية القاهرة، 1994، ص46.

النموذج لا يبرم العقد تلقائيا بل يكون من حق المصدر إجراء بعض التحريات عن الثقة التي يجب أن يتحلى بها طالب البطاقة.[1]

غير أنه يرى البعض الآخر أن توزيع مصدر البطاقة لهذه النماذج يعتبر بمثابة دعوة إلى التعاقد على اعتبار أن من يرغب في التعاقد يتقدم بالطلب ويوقعه، بحيث يعتبر ذلك إيجابا فإذا وافق البنك المصدر على هذا الطلب بعد التأكد من أن موقع طلب البطاقة أهلا للإئتمان يعد هذا قبولا من المصدر وينعقد العقد[2] لأنه إذا كانت شخصية المتعاقد محل اعتبار، فلا يعد إيجابا بل تفاوض من أن يعرض شخص التعاقد مع آخر حتى لو بين له أركان العقد.[3]

الإعتبار الشخصي في العقد: لا يصدر البنك البطاقة إلا بعد التأكد من أن موقع الطلب أهلا للثقة وذلك بمراجعة المستندات المقدمة منه وتقييمها.

لذا يستطيع البنك رفض إصدار البطاقة بدون تقديم أسباب[4]، سواء كانت بطاقة دفع أو ائتمان ولو كان لطالب البطاقة حسابا لديه، و الإعتراف للمصدر بهذا الحق نابع من مسؤوليته المحتملة حيث أنه يضمن حامل البطاقة أمام التجار[5] . ولا يتقيد المصدر إلا بعدم التعسف في استخدام الحق.

وعلى الرغم من التسليم للبنوك بهذا الحق غلا أن بعضها يصر على التأكيد عليه في عقد الحامل ومن أمثلة ذلك عقد الحامل لبطاقة فيزا بنك مصر الذي ينص على ذلك في إصدار العقد، و العقد النموذجي المقدم من GIE,CB الذي ينص في مادته الثانية على أنه: يتم تقديم البطاقة بواسطة المؤسسة المصدرة –التي تظل مالكة لها- بناء على طلب وبشرط قبول هذا الطلب لعملائها المالكين لحسابات أو لوكلائهم المعتمدين[6].

وبناء على ذلك فالعميل الذي يرغب في الاشتراك في نظام بطاقات الدفع الإلكتروني عليه التقدم بطلب مكتوب للمصدر –وفقا للنموذج الذي يعده المصدر- الذي يقوم بفحص الطلب ودراسته من جميع النواحي سواء الحالة المادية أو الإجتماعية، وللمصدر القبول أو الرفض ولا يلتزم بتسبيب سبب رفضه

---

[1] --Gavalda et stoufflet, la convention dite <<contrat adhérent>>.

مشار إليه في: عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص159 .

[2] --Christian Gavalda et jean stoufflet – instruments de paiement .opcit،p396.

[3] - عبد الرزاق السنهوري، مصادر الإلتزام، مرجع سابق، ص206.

- و الإيجاب كما سبق القول هو العرض الذي يعبر به شخص ما عن إرادته في إبرام عقد معين إذا ما اقترن بقبول مطابق له.

[4] - و مذهب خلاف إعطاء فقهاء الشريعة الإسلامية للبنك رفض إعطاء البطاقة حيث يجب في حالة رفض البنك إعطاء البطاقة تسبيب ذلك طبقا لنص المادة 1/65 من القانون المصرفي الصادر في 30 أكتوبر 1935.

[5] --Christian Gavalda et jean stoufflet, op.cit p 396

[6] -كمال عبد الرضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، مرجع سابق، ص553.

لأن هذا ينطوي على قناعة شخصية لما يتضمنه عقد تقديم البطاقة من مخاطر إلا أن البنك يلتزم بإخطار الطالب بقرار الرفض كتابة.[1]

و قد أصدر المشرع الفرنسي المرسوم رقم 2001-45 سنة 2001 بشأن تطبيق نص المادة (1-313) من التقنين النقدي والمالي والتي تتضمن النص على حق كل شخص في حساب مصرفي، وخولت الشخص الذي رفضت عدة بنوك فتح حساب له رفع نزاعه على بنك فرنسا الذي يعين له البنك الذي يلتزم بفتح الحساب وقد ألزم المشرع في المرسوم المذكور ابنك –عند رفضه. إصدار بطاقة دفع للعميل صاحب الحساب- إصدار بطاقة سحب نقدي تخول بصاحبها سلطة سحب النقود من الصارف الآلي الخاص بالبنك المصدر أسبوعيا.[2]

وإزاء هذا الطابع النموذجي للعقود التي يبرمها المهنيون والمستهلكون حاول الفقه والقضاء وتبعه المشرع في بعض البلاد توفير حماية للمستهلك عند تعاقده مع المهني. لكي يكون قبوله صادرا عن إرادة واعية وحقيقية، من خلال معرفته بمضمون العقد قبل تكوينه واستبعاد الشروط التعسفية من العقد ما سيكون محل دراستنا في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: حماية رضاء حامل البطاقة عند انعقـــــاد العقـــــد.

المطلب الثاني: حماية رضاء حامل البطاقة عند تعديل وانقضاء العقد.

[1] -كالني عبدالراضي محمود،مرجع سابق، ص 554.

[2] --J.C.P, la semaine juridique édition Générale N6-7Fevrier 2001، P333.334.

المطلب الأول

حماية رضاء حامل البطاقة عند انعقاد العقد

لقد اختلف الفقه في تحديد مفهوم المستهلك، وقد انحصر هذا الخلاف في اتجاهين[1]:

الإتجاه الأول: يوسع في تعريف المستهلك بحيث يشمل كل شخص يتعاقد بهدف استعمال سلعة أو خدمة سواء لاستعماله الشخصي أو لاستعماله المهني، ويهدف القانون بهذا الإتجاه إلى التوسع في فرض الحماية المقررة للمستهلك بحيث تشمل كل من يبرم تصرفا قانونيا بهدف الإستهلاك ولو كان ذلك لأغراض مهنته أو حرفته.

الإتجاه الثاني: يضيف هذا الإتجاه من تعريفه للمستهلك بحيث يقتصر على كل شخص يتعاقد بهدف استعمال أو خدمة لإشباع حاجته الشخصية والعائلية، وهذا المفهوم هو الطالب في الفقه والذي تبنته اتفاقية روما المبرمة سنة 1980 والخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الإلتزامات التعاقدية (م5فقرة 1)[2].

والمستهلك في مجال بطاقات الدفع هو حامل البطاقة الذي يعتبر في تعاقده مع البنك المصدر الطرف الضعيف الذي يحتاج إلى حماية من جانب المشرع، وتتركز إتجاهات المشرع عند حماية رضاء المستهلك عند تعاقده مع المهني في العمل على أن يكون قبول المستهلك للعقد صادرا عن إرادة واعية وحقيقية من خلال معرفته بالشروط الواردة به وأن يتوافر لديه الوقت الكافي للتفكير في مضمون العقد، واستبعاد الشروط التعسفية وهو ما سيكون محل دراستنا في هذا المطلب على النحو الآتي:

الفرع الأول: إعـــــــــلام المستهـــــلك.

الفرع الثاني: منح المستهلك مهلة للتفكير.

---

[1] - أبو الليل إبراهيم، الحماية العقدية للمستهلك في القانون الإنجليزي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى بدون سنة نشر، ص6. أنظر كذلك:
- حمد الله محمد حامد، الحماية المدنية للمستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1997، ص36.
- فوزي عبد المنعم الصادق، الحماية الجنائية للمستهلك، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، 1996، ص 170.

[2] - فيليزون عبد الرضا وان بطرس الوفاء، مرجع سابق، ص26-27.
- أحمد محمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994 ، ص20.
- حسن عبد الباسط جميعي، الحماية الخاصة لعقود المستهلك في عقود الإستهلاك، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق ،جامعة أسيوط مصر، 1996، العدد 13، ص251.
- حامد محمد حامد الفقي، مرجع سابق، ص34.
- حسن عبد الباسط جميعي، الحماية المدنية للمستهلك، مركز الدراسات القانونية في عقود الإستهلاك وحماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1996، ص15.

الفرع الثالث: إستبعاد الشروط التعسفية.

الفرع الأول: إعلام المستهلك

تبرز أهمية هذا الإلتزام في ظل التفاوت الشاسع في مستوى العلم والخبرة بين المهني والمستهلك الذي يتعاقد معه مما يؤدي إلى اختلال التوازن العقدي، ويجد هذا الإلتزام أساسه في نظرية صحة وسلامة الرضا حيث يلزم أن يكون الرضاء الطرفين المتعاقدين صادرا عن علم وإرادة واعية لذلك فإن تقرير هذا الإلتزام قبل التعاقد بإعلام المستهلك هو الوسيلة إلى إعادة المساواة في العلم بين المتعاقدين وإعادة التوازن إلى العقد.[1]

أولا :التعريف بالإلتزام بالإعلام:

الإلتزام بإعلام المستهلك هو التزام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الإستهلاك ويتعلق بالإدلاء بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لإيجاد رضاء حر سليم لدى المستهلك، وبذلك يؤدي الوفاء بهذا الإلتزام إلى السماح للمستهلك بالبدء في إبرام العقد وهو على علم بحقيقة التعاقد والبيانات التفصيلية المتعلقة بأركانه وشروطه ومدى ملائمته للغرض الذي يبتغيه من التعاقد.[2]

ويتضمن هذا الإلتزام شقين أولهما سلبي و الثاني إيجابي، أما الشق السلبي من الإلتزام بالإعلام فهو كتمان الحقيقة عن المستهلك أما الشق الإيجابي فهو يتصل بالإدلاء بالبيانات و المعلومات المتعلقة بوضع الشيء أو الخدمة من الناحيتين القانونية والمادية ثم تلك المتعلقة باستخدام الشيء أو الخدمة محل عقد الإستهلاك.[3]

ثانيا :الإلتزام بالإعلام في النظام القانوني الجزائري:

لم يتضمن النظام القانوني الجزائري نصوصا تعبر عن هذا المحور من محاور الحماية إلا أنه يمكن القول بأن التقنين المدني الجزائري لم يكن غائبا بالكلية عن هذا الإتجاه. فهذا التقنين وإن كان لا يشمل على نصوص قانونية احمي المستهلك وفق هذا الوصف الجديد أي بصفته مستهلكا فإنه بكل تأكيد يتضمن العدد من النصوص التي تحقق له هذه الحماية.

---

[1] -نزيه محمد الصادق المهدي، الإلتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقه على بعض أنواع العقود، دراسة في ضوء نظرية عقد الإذعان، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990 ص 207 وما بعدها.
كذلك مصطفى أبو مندور، دور العلم بالبيانات في حماية المستهلك في القانون المقارن الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة 2000، ص285.
-حسن عبد الباسط جميعي،الحماية الخاصة لرضا المستهلك، مرجع سبق، ص259.
[2] -حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص254.
[3] -مصطفى أبو مندور، مرجع سابق، ص315.

ومن أبرز هذه النصوص التي يمكن القول أنها عالجت مشكلة عدم التوازن في المعرفة بين طرفي العقد في المرحلة السابقة على التعاقد نص الفقرة من المادة التي اعتبرت سكوت احد الطرفين عن الإفضاء للآخر بواقعة أو ملابسة لو كان قد علمها لامتنع عن التعاقد تدليسا يؤدي إلى إبطال العقد.[1]

و من ذلك فإن الكتمان يكون تدليسا إذا توافرت فيه الشروط الآتية[2]:

1-أن يكون هذا الأمر خطيرا بحيث يؤثر في إرادة المتعاقد الذي يجهله تأثيرا جوهريا بحيث لو علمه لما أقدم على التعاقد بشروطه.

2-أن يعرفه المتعاقد الآخر ويعرف خطره وأن يتعمد كتمانه عن المتعاقد الأول.

ثالثا :الإلتزام بالإعلام في التشريع الفرنسي:

لقد أصدر المشرع الفرنسي مجموعة من القوانين التي تتضمن حماية فعالة للمستهلك عند تعاقده مع المهني من أهم هذه القوانين القانون رقم 7-22 الصادر سنة 1997 بشأن إعلام وحماية المستهلكين في نطاق بعض عمليات الإئتمان و القانون رقم 78-23 الصادر سنة 1997، بشأن حماية وإعلام وحماية المستهلكين لبعض السلع والخدمات وقد جمع المشرع الفرنسي بشأن هذه التشريعات الخاصة في قانون موحد هو تقنين الإستهلاك الفرنسي رقم 93-949 لسنة 1993. الذي لم يقتصر في حمايته للمستهلك على عمليات الإئتمان بل وضع التزام بالإعلام على عاتق المهني في كافة عقود الإستهلاك حيث نص في المادة ل111 على أنه: "كل محترف بائعا لمال أو مقدم لخدمة يتعين عليه قبل إبرام العقد أن يضع المستهلك في إطار المعرفة الكاملة بالخصائص الأساسية لذلك المال أو تلك الخدمة"[3] .

كما ألزم المشرع المهني في المادة (ل1/134) بان يضع تحت تصرف أي شخص وبناء على طلبه نموذج من الإتفاق الذي يبرمه عادة، والذي يتعين أن تكون الشروط الواردة به واضحة ومفهومه وفقا لنص المادة (ل2/134).

وإزاء تعدد وتعقد وإتساع نطاق عمليات الإئتمان فقد خطا المشرع في فرنسا وكذا بريطانيا خطوات أوسع في هذا الطريق تكفل للمستهلك معرفة حقيقية بكل ما يتصل بالعملية المعروضة عليه. وقد فرق المشرع بين فترتين في إعلام المستهلكين الأولى مرحة الإعلام العام الموجه إلى الجمهور، والثانية الإيجاب السابق على التعاقد وهو ما سنتناوله بالإيضاح إلا أنه يتعين أولا إيضاح مدى تطابق النصوص

[1] مصطفى أبو زيد موسى، مرجع سابق، ص315.
[2] سيد أحمد شرف الدين، ضوابط التعاقد في مرحلة المفاوضات العقود، ج1، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2000، ص23.
[3] -عبد الرزاق السنهوري، مصادر الإلتزام، مرجع سابق، ص322- 324.

الواردة في هذا النطاق عل بطاقات الدفع لذا سنتناول الإلتزام بالإعلام في خصوص عمليات الإئتمان على النحو التالي:

1: مدى خضوع بطاقات الدفع لقواعد إئتمان المستهلك .

2: الإعلان العام الموجه إلى الجمهور.

3: الإيجاب السابق على التعاقد.

1: مدى خضوع بطاقات الدفع لقواعد إئتمان المستهلك:

في فرنسا نصت المادة (ل311-2) من قانون الإستهلاك على أن :"تطبق أحكام هذا القانون على أية عملية إئتمان –وأيضا على الكفالة المحتملة- ممنوحة على سبيل الإعتياد بواسطة الأشخاص الطبيعية أو المعنوية سواء كانت على سبيل المفاوضة أو مجانية ويدخل في نطاق تطبيق هذا القانون التأجيري و الإيجار مع خيار الشراء وأيضا عمليات البيع أو تقديم الخدمات التي يكون الوفاء فيها مقسطا أو مؤجلا والتي تعد شبيهة بعمليات الإئتمان". وأضافت الفقرة الثالثة من المادة المذكورة "على أنه يستبعد من نطاق تطبيق هذا القانون –القروض وعقود أو عمليات الإعتماد الممنوحة لمدة تقل أو تساوي ثلاثة أشهر وأيضا تلك التي تزيد قيمتها عن مبلغ يحدد بمرسوم". وقد حدد هذا المبلغ ب140 ألف فرنك وأصبح بعد توحيد العملية الأوروبية مبلغ 21342.86 يورو. وتطبيقا للنصوص المذكورة يلزم لكي تكون بصدد عملية إئتمان أن تتوافر العناصر الآتية:[1]

-تقديم للنقود من جانب المقرض وهو أي شخص يمنح القروض في صورة عقود أو إعتمادات بصفة معتادة.

-تقديم النقود على المقترض وهو الطرف الآخر في العملية وذلك على أساس قيام هذا الأخير برد هذه النقود بعد أجل يزيد على 3 أشهر، ألا تتجاوز قيمة القرض 21342.86 يورو.

وببحث مدى توافر هذه العناصر في بطاقات الدفع نجد أن بطاقات الإئتمان بالمعنى الغني هي الصورة الوحيدة لبطاقات الدفع التي يتوافر فيها هذه العناصر حيث أنها تخول لحاملها الحصول على تسهيل إئتمان من مصدر البطاقة، يمكنه بالإضافة إلى الحصول على النقود من الصارف الآلي الحصول على السلع والخدمات من التجار، الذين يعرضون شعار مصدر البطاقة، على أن يلتزم حامل البطاقة عند

[1] -كالني عبدالراضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان ،مرجع سبابق، ص203.

استلام كشف حسابه بسداد نسبة ضئيلة متفق عليها من رصيد المديونية على أن يقوم بسداد رصيد المديونية شاملة الفائدة المتفق عليها في التاريخ المتفق عليه وذلك بخلاف بطاقات الدفع ذات المديونية التي يلتزم حاملها بسداد رصيد المديونية الناشئ عن استخدامات البطاقة عند إستلامه لكشف حسابه فالإئتمان الممنوح بموجب هذه البطاقة لا يتجاوز خمسة وخمسين يوما.

وقد قضت محكمة باريس في حكم صادر في 2000/10/20 بإستبعاد إتفاقات إصدار بطاقات الدفع ذات المديونية المؤجلة من نطاق تطبيق نص المادة (ل311) من قانون الإستهلاك إستنادا إلى أن الإئتمان المرتبط بها لا تزيد مدته عن ستة أسابيع.[1]

2: الإعلان العام الموجه للجمهور:

يلعب الإعلان دورا بارزا في الإقتصاد المعاصر لما يقدمه من فوائد للمنتجين والموزعين و المستهلكين على حد سواء فالإعلان هو أحد الوسائل الأساسية للإتصال بالعملاء كما أنه يعد أهم هذه الوسائل في البيع بالمراسلة[2].

ولم يحدد المشرع في الجزائر أو فرنسا أو بريطانيا المقصود بالإعلان و من ثم ترك هذه المهمة للفقه والقضاء وقد عرفه بعض الفقه بأنه: "جهود غير مباشرة عن طريق إحدى وسائل الإتصال العامة بمقابل لعرض وترويج الأفكار أو السلع أو الخدمات ويفصح فيها عن شخص المعلن".[3] في حين يرى البعض أن الإعلان: هو كل فعل أو تصرف يهدف إلى التأثير النفسي على الجمهور أيا كانت أداة هذا التأثير"[4].

هذا ولعل مفهوم الإعلان واسع للغاية ولا ينحصر في شكل معين بل يشمل كل وسائل الدعاية الممكنة مثل التلفزيون، الراديو، الإخطارات، النشرات، المعارض وأي وسيلة أخرى ما دام الهدف منها هو اجتذاب العملاء[5].

ويعتبر الإعلان التجاري غير مشروع إذا ترتب عليه تضليل المستهلكين ليس فقط لكونه يتضمن أكاذيب ولكن أيضا بسبب تخلفه عن عرض الحقيقة اللازمة لإظهار صدق جوهر المعلن عنه[6].

---

[1] نفس المرجع، ص234.
[2] فيليزون مارتان وان بطل الوفاء، مرجع سبق، ص30.
[3] -حسن فتحي، حدود مشروعية الإعلان التجاري "بحث" المحاماة العدد الأول والثاني فبراير 1992، ص 16 وما بعدها.
[4] - علي فضل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، المكتبة القانونية، 1991، ص19.
[5] -كامل علي عبد الرضي محمود، مرجع سبق، ص236.
[6] -حسن فتحي، نفس المرجع، ص20.

وإذا صدر الإعلان الموجه للجمهور عن بطاقات الإئتمان دون أن يتضمن إسم المؤسسة الإئتمانية المصدرة وقيمة المبالغ المسموح لحامل البطاقة استخدامها، والفترة المسموح باستخدام البطاقة خلالها، وسعر الفائدة المقرر على مبلغ الإعتماد الممنوح من مصدر البطاقة، وكيفية سداد المبالغ التي استخدمها حامل البطاقة،فإن المؤسسة التي أصدرت هذا الإعلان تتعرض لعقوبة جنائية هي الغرامة، كما تستطيع المحكمة أن تأمر بنشر الحكم وتصحيح الإعلان على نفقة المحكوم عليه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط وفقا لنص المادة (24/311).[1]

3: الإيجاب السابق على التعاقد:

في فرنسا حتى يضمن المشرع للمستهلك معرفة كافية بكل البيانات و المعلومات الضرورية قبل الإلتزام في مواجهة المقرض أخذا القانون رقم 7-22 الصادر في 10 جانفي 1978 بفكرة الإيجاب السابق وبمقتضاها ألزم المشرع المقرض تقديم هذا الإيجاب إلى المقترض.

و المشرع وفقا للنصوص الواردة في قانون الإستهلاك (المادة 2/311 و8/311) ألزم المؤسسة الإئتمانية بكتابة الإيجاب السابق على التعاقد بصورة واضحة ومقروءة، ومحرر بأحرف ظاهرة بخط ذو حجم مناسب، حتى يستطيع المستهلك قراءة الشروط المدرجة في هذا الإيجاب، على عكس ما كان يجري عليه العمل بالبنوك من كتابة هذه النماذج بخط بسيط، بحيث لا يستطيع العميل قراءة الشروط المدرجة فيه و يضطر للتوقيع دون قراءة مما يجعله يتحمل بعض الإلتزامات دون أن يعلم بها وقت التعاقد[2].

وهذا الإيجاب يتم إعداده طبقا لنماذج المحددة من قبل لجنة التنظيم المصرفي بعد استشارة المجلس الوطني للإستهلاك (المادة ل13/311 من قانون الإستهلاك)[3].

فالإيجاب يجب أن يتضمن كل البيانات الواردة في النموذج المتفق مع العملية المقترحة إلا أنه من الممكن أن يتضمن بيانات إضافية بشرط عدم مخالفتها لنصوص قانون الإستهلاك.

وتلتزم المؤسسة الإئتمانية مصدرة البطاقة بتسليم الإيجاب إلى العميل في شكله المكتوب من صورتين فإذا اشترطت وجود كفيل يجب أن تسلم نسخة ثالثة لهذا الكفيل ويجب أن يتضمن الإيجاب

[1] فـ ـيزنعيم رضوان، مرجع سبابق، ص 67.
[2] -كالني عبدالراضي محمود، مرجعسبابق، ص270.
[3] فـ ـيزنعيم رضوانفـ سالمرجع، ص67.

كيفية الرجوع فيه[1]. كما تلتزم المؤسسة مصدرة الإيجاب بالإبقاء عليه دون تغيير لمدة 15 يوما وتحتسب من تاريخ تسليمه الإيجاب، وهذه المدة حد أدنى يستطيع المقرض زيادتها[2]، فلا يستطيع المقرض أن يعدل من إيجابه في هذه الفترة التي يسمح للمقترض بدراسة عقد القرض فيها في هدوء وروية لأن قبوله وتوقيعه يؤديان إلى انعقاد بالشروط الواردة فيه، إلا إذا تضمن النص على احتفاظ المقرض بحقه في الموافقة على شخص المقترض وفقا لنص المادة (ل15/311) من قانون الإستهلاك، وفي هذه الحالة لا يصبح العقد نهائيا إلا إذا وصل إلى علم طالب الإعتماد قبول المؤسسة الإئتمانية إما بإرسال بطاقة الوفاء إليه أو بإخطاره بوضع مبلغ الإعتماد تحت تصرفه لاستخدامه في مشترياته[3]، أو بانقضاء سبعة أيام على قبول حامل البطاقة للإيجاب وفقا لنص المادة (ل16/311) من قانون الإستهلاك.

الفرع الثاني: منح المستهلك مهلة للتفكير:

إذا علم المستهلك بشروط العقد، وإعطاء رضاء صحيح يقتضي ترك الفرصة له ليفكر فيما هو مقدم عليه وأخذ المشورة إذا لزم الأمر. وذلك حتى لا يكون طرف في عقود تتضمن شروطا ليست دائما في صالحه، وحتى يمكن تجنب هذه النتيجة فإن المشرع في فرنسا تدخل تدخلا محدودا بصدد بعض الأنواع ذات الأهمية الخاصة من العقود فارضا مدة محددة تكون بمثابة مهلة يمنح المستهلك خلالها إمكانية العدول عن العقد الذي قام بالتوقيع عليه .

أولا :الأمر في فرنسا :

منح القانون الفرنسي رقم 22 لسنة 1978 حامل بطاقة الإئتمان –بالمعنى الضيق- باعتباره مستهلكا، في المادة السابعة مهلة سبعة أيام من تاريخ توقيعه على الإيجاب بالقبول –لممارسة حق العدول، وقد تضمن قانون الإستهلاك الفرنسي النص على هذا الحق في المادة (ل15/311). حيث يستطيع بموجب هذا النص المقترض العدول عن العقد بعد التوقيع عليه وذلك خلال السبعة أيام التالية على التوقيع ومن أجل تسهيل هذا العدول، فقد ألزم المشرع المقترض بجعل جزء من الإيجاب السابق قابل للإنفصال ويحمل رغبة المقترض في عدم الإستمرار في العقد وليس على هذا الأخير حين يريد العدول عن العقد إلا إرسال ذلك الجزء بخطاب مسجل بعلم الوصول وذلك تطبيقا لنص المادة (ل15/311) .

---

[1] -كنعان علي حمدان الرشيدي، مرجع سابق، ص271.

[2] -حسن عبد الباسط جميعي، الحماية الخاصة لمستهلكي بطاقات الائتمان، مرجع سابق، ص289.

[3] -عزيز العكيلي وشريف محمد غنام، مرجع سابق، ص82.

وهذه الصيغة للعدول يجب أن تكون في الشكل النموذجي المحدد في نموذج الإيجاب السابق والمحدد من لجنة التنظيم المصرفي والملحق بقانون الإستهلاك ولا يمكن أن تتضمن أية أشارات من الخلف سوى إسم وعنوا المقرض.

ومن الجدير بالذكر أن المقترض يستطيع ممارسة حقه في العدول بأي وسيلة أخرى لإخطار المقرض –بخلاف صيغة العدول القابلة للإنفصال- بشرط أن تعبر في وضوح عن رغبته في عدم الإستمرار في العقد حيث أن وجود صيغة للعدول قابلة للإنفصال مقدرة لمصلحته ولجذب إنتباهه إلى هذا الحق وتسهيلاته عند ممارسته[1].

ثانيا :آثار العدول:

يؤدي العدول إلى انعدام العقد المبرم بين المقرض و المقترض فإذا مارس المقترض حقه في العدول لا يعد باطلا و إنما منعدما و لا يحدث أي أثر.

ومن آثار العدول الثانوية بالنسبة للبيع بأجل أن ممارسة المقترض حقه في العدول يؤدي بقوة القانون إلى فسخ عقد البيع أو تقديم الخدمة فيما يتعلق بالإئتمان المرتبط طبقا لنص المادة (ل25/311) من قانون الإستهلاك، بنصها على أن "عقد البيع أو تقديم الخدمة يفسخ بقوة القانون بدون تعويضات في الحالتين الآتيتين:

1-إذا لم يقم المقترض في خلال السبعة أيام المنصوص عليها في المواد من 15/311 إلى 17/311 بإخطار البائع بتخصيص الإعتماد.

2-إذا استخدم المقترض حقه في العدول خلال المهلة الممنوحة له...".

و لا تستطيع المؤسسة الإئتمانية الإستناد إلى العقد في مطالبة طالب الإعتماد بأية مبالغ إستخدامها في الإعتماد المفتح له خلال مهلة العدول، وتجنبا لهذه النتيجة جرى العمل بالمؤسسات الإئتمانية التي تصدر بطاقات الإئتمان على أن تنتظر حتى مرور فترة العدول ثم ترسل موافقتها على فتح الإعتماد الذي يكون في الغالب بإرسال بطاقة الإئتمان إلى الطالب.[2]

[1] -كالني عبدالرضي محمود، مرجع سبق، ص545.
[2] -عزيز العكيلي وسليم رضوان، مرجع سبق،ص81.

الفرع الثالث: إستبعاد الشروط التعسفية:

تنشأ الشروط التعسفية عن عقود الإذعان والعقود التي تتميز بالطابع النموذجي، حيث يتم إعداد العقد بواسطة أحد الأطراف الذي يحترف السلعة أو أداء الخدمة موضوع العقد، ولا يملك الطرف الآخر إلا أن يقبل هذا العقد كلية أو يرفضه كلية فليس في مقدوره أن يناقش الشروط الواردة فيه.[1]

وتتباين التشريعات[2]، في مدى الحماية التي تنقلها للمستهلك ذد الشروط التعسفية وهو ما سيكون محل دراستنا على النحو الآتي:

أولا: الحماية من الشروط التعسفية في القانون الجزائري.

ثانيا: الحماية من الشروط التعسفية في القوانين المقارنة (المشرع الفرنسي) .

أولا: الحماية من الشروط التعسفية في القانون الجزائري:

حرص المشرع في التقنين المدني الجزائري على أن يكفل حماية تشريعات للطرف المذعن فأورد تنظيما خاصا للعقود الجديرة بهذا التنظيم مثل عقد إلتزام المرافق العامة، وعقد التأمين، ولتأكيد وتعميق هذه الحماية أتى القانون المدني بنصين على جانب كبير من الأهمية يسري حكمها على جميع عقود الإذعان.[2]

الأول: هو المادة 110 ق مدني التي تنص على أنه: "إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروط تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط، أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك طبقا لما تقضي به العدالة...."

الثاني: هو المادة 112 مدني التي تنص على أنه: "يؤول الشك في مصلحة المدين غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن" .و هكذا نرى أن المشرع الجزائري تبنى في علاجه للشروط التعسفية في عقود الإذعان نظاما يتسم بالمرونة

---

[1] - عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الإلتزام، مرجع سبق، ص110.
- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الإلتزام، مرجع سبق، ص231-232.
[2] -كمال بن عبد الرضي محمود، مرجع سبق، ص292.
- أنظر كذلك: -محمد محمد مصباح القاضي، الحماية القانونية للمستهلك في العقود الإلكترونية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1998، ص94.

والبساطة ويكفل حماية محمودة للطرف المذعن من الشروط التعسفية بمنح القاضي سلطة إستثنائية لدفع الظلم عنه ولا يوجد حدود لما يراه القاضي في هذا الشأن إلا ما تقتضيه قواعد العدالة.[1]

غير أننا لا نستطيع القول باستفادة حامل البطاقة من هذه الحماية نظرا لأن عقد الحامل لا يمكن إعتباره –حتى وقتنا الحالي- من عقود الإذعان التي تقضي أن يتعلق العقد بسلعة ضرورية لا يمكن الإستغناء عنها وهو ما لا يمكن التسليم به في الجزائر حتى الآن.

ثانيا: الحماية من الشروط التعسفية في القوانين المقارنة (القانون الفرنسي):

تجاوب المشرع الفرنسي من المستجدات الجديدة وتدخل لحماية المستهلك ذد الشروط التعسفية وذلك بنصوص خاصة فقد أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 23 بتاريخ: 10جانفي1978، والذي أصبح بمقتضاه يمكن تحريم الشروط التي ترد في العقود المبرمة بين المهنيين من المستهلكين من جانب آخر وتحديدها أو تنظيمها عن طريق ما يصدره مجلس الدولة من قرارات بعد أخذ رأي لجنة الشروط التعسفية المنصوص عليها في المادة 36 من القانون، وقد تم دمج نصوص هذا القانون في قانون الإستهلاك رقم 93-949 الصادر بتاريخ 1993.

كما تم إصدار القانون رقم 95-96 المؤرخ 1995 حول الشروط التعسفية وإعداد العقود والذي يحكم أنشطة إقتصادية وتجارية متنوعة وتم دمج نصوصه في قانون الإستهلاك الفرنسي.[2]

هذا ويقتضي ببيان مدى الحماية التي كفلتها التشريعات السارية في فرنسا للمستهلك في مجال الشروط التعسفية التعرض لنطاق هذه الحماية ووسائل الحماية:

1-نطاق الحماية: حددت المادة (ل1/132 من قانون الإستهلاك (المادة 35 من قانون 1978) (المادة الأولى من قانون 1995) نطاق تطبيق الأحكام الخاصة بالشروط التعسفية بنصها على أنه: "تطبق هذه الأحكام أيا كان شكل أو سند العقد وبصفة خاصة فيما يتعلق بطلبات الشراء والفواتير وكوبونات الضمان وسندات التسليم والتذاكر أو الإيصالات المتضمنة شروطا تمت مناقشتها بحرية أم لا أو أحالت إلى شروط عامة معدة سلفا" .

[1] - عبدالرزاق السنهوري، نفس المرجع، ص235.
[2] - لخالني عبدالوضي محمود، مرجع سبق، ص304- 305.

يتضح من هذا النص أن المشرع الفرنسي يهدف إلى حماية المستهلك من نماذج العقود التي تعد من المهنيين مسبقا ويضطر المستهلك للتوقيع عليها دون مناقشتها حتى يستطيع الحصول على السلع على جميع الوثائق المرفقة أو المسلمة للمستهلك بمناسبة إبرام العقد.[1]

ويتمتع حامل بطاقة الدفع بهذه الحماية باعتباره مستهلكا للخدمات التي تقدمها المؤسسة التي تصدر هذه البطاقة، كما أن مصدر البطاقة يضع نماذج مطبوعة للتعاقد تتضمن جميع الشروط التي يراها كفيلة بتحقيق مصالحه.

أ -مفهوم الشروط التعسفية:

عرفت المادة 1/132 من قانون الإستهلاك الشروط التعسفية بأنها: "...الشروط التي يكون موضوعها أو هدفها إيجاد عدم توازن واضح بين حقوق والتزامات الأطراف في العقد إضرارا بالمستهلك أو غير المهني". ويتم تقدير الطابع التعسفي لآخر الشروط --وفقا لنص الفقرة 5 من المادة المذكورة- بالرجوع إلى لحظة إبرام العقد للوقوف على كافة الظروف التي أحاطت بإبرامه، وأيضا إلى جميع الشروط الأخرى للعقد، كما يتم تقدير الطابع التعسفي أيضا للشروط المنصوص عليها في عقد آخر عندما يرتبط إبرام أو تنفيذ هذين العقدين كل منهما بالآخر من الناحية القانونية.[2]

وإلى جانب هذا التعريف العام للشروط التعسفية أضاف المشرع الفرنسي لسنة 1995 قائمة الشروط التعسفية كدليل للقاضي وجمعيات حماية المستهلك وألحقت بقانون الإستهلاك، وهذه الشروط واردة على سبيل البيان لا الحصر وتعتبر هذه الشروط تعسفية وفقا لما ورد بالفقرة الثالثة من المادة (ل1/132) إذا ما انطبقت عليها الشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من تلك المادة، وفي حالة النزاع بشأن عقد يتضمن أحد تلك الشروط فلا يعفى المدعي (المستهلك) من إقامة الدليل على الطابع التعسفي لهذه الشروط لذا اعتبر الفقه هذه القائمة من القوائم الرمادية الشاحبة حيث أنها جعلت عبء الإثبات على عاتق المدعي.[3]

وينقسم الملحق المرفق بقانون الإستهلاك إلى جزأين: الجزء الأول ويتضمن قائمة واردة على سبيل البيان لا الحصر بالشروط التي يمكن أن تعد تعسفية، و الجزء الثاني يتضمن الإستثناءات التي تستبعد تكييف الشروط التعسفية لصالح مقدمي الخدمات المالية وذلك عندما يحتفظ هذا المهني بحق تعديل سعر الفائدة الواجب على المستهلك أو المستحق له مع إلزام المهني بأخطار المستهلك في المدة

فـاتي زنعيم رضوان بطاقات الوفاء، مرجع سبق، ص98.

[2] لخالني يعي دالراضي محمود، مرجع سبق، ص318.

فـاتي زنعيم رضوان نفس المرجع، ص100.

المناسبة له ومنحه حق فسخ العقد، واحتفاظ المهني لنفسه بحق تعديل العقد من جانب واحد بالنسبة للعقود غير محددة المدة مع إلزامه بإخطار المستهلك -قبل سريان التعديلات بمدة كافية- وإعطائه الحق في الفسخ، وأيضا إحتفاظ المهني بحق فسخ العقد غير محدد المدة من جانب واحد وبدون إخطار سابق إذا وجد سببا مقبولا لذلك مع التزامه بإخطار المستهلك فورا وقد راعى المشرع بقوله إستبعاد الشروط التعسفية من مجال الخدمات المالية –رغم كونها تعسفية في مجالات أخرى-خصوصية الخدمات المالية.[1]

2-وسائل الحماية:

تباينت وسائل حماية المستهلك من الشروط التعسفية في قانون الإستهلاك الفرنسي إلى وسائل وقائية وأخرى علاجية:

الوسائل الوقائية: تتطلب الحماية الفعالة للمستهلك اختفاء الشروط التعسفية من العقود التي يعدها المهنيون وقد سار قانون الإستهلاك في هذا الإتجاه بوسيلتين:

الأولى: إلزام المهنيين عند إعداد نماذج العقود أن تكون الشروط الواردة بها واضحة ومفهومة حيث قضت بذلك المادة (ل2/132 من قانون الإستهلاك بنصها على أن: "شروط العقود المقدمة من المهنيين إلى المستهلكين أو غير المهنيين يجب أن تقدم وتحرر بطريقة واضحة ومفهومه".

الثانية: إنشاء لجنة الشروط التعسفية.

أنشأ القانون رقم 23 الصادر سنة 1978 لجنة الشروط التعسفية بموجب نص المادة 36 وقد ورد النص على تلك اللجنة ومهامها في المادة (ل 132 من قانون الإستهلاك في فقرتها الثانية و الثالثة والرابعة وتتكون هذه اللجنة من خمسة عشر عضوا ممثلين عن القضاء والإدارة والمهنيين والمستهلكين الذين يصدر بتعيينهم قرارا من وزير الإستهلاك وتتلخص مهام تلك اللجنة في الآتي:[2]

-البحث من خلال نماذج العقود التي تعرض من قبل المهنيين على المستهلكين عن الشروط التي تتصف بالتعسف ورفع توصياتها بهدف إلغائها أو تعديلها.

-إعطاء الرأي في شأن مشروعات اللوائح إذا كان موضوعها تحريم أو تحديد أو تنظيم الشروط التعسفية.

[1] علي بلاني بغدادي، مرجع سابق، ص320-321.
[2] -حمد الله محمد حمد الله، مرجع سابق،صفحة من: 134 إلى 148.

-تلتزم اللجنة بأن تقدم تقريرا سنويا عن نشاطها مقترحة التعديلات التشريعية أو التنظيمية المحتملة.

ولا تتمتع التوصيات الصادرة من لجنة الشروط التعسفية بصفة الإلزام إلا إذا تم إعتمادها من مجلس الدولة بإصدار مرسوم بها. إلا أن تلك التوصيات تكتسب قيمة عملية باعتبارها مرشد للقضاة في التعرف على الشروط التعسفية في القضايا المعروضة أمامهم الأمر الذي يحث المهنيين على تعديل عقودهم بما يتفق مع تلك التوصيات.[1]

الوسائل العلاجية:

سار قانون الإستهلاك الفرنسي في هذا الإتجاه بمنح القاضي السلطات الآتية:

-تفسير الشروط الغامضة لصالح المستهلك:

نصت المادة (ل2/132 من قانون الإستهلاك في فقرتها الثانية على أن شروط العقود المقدمة من المهنيين إلى المستهلكين أو غير المهنيين. "يجب تفسيرها عند الشك لصالح المستهلك أو غير المهني". وذلك لأن المهني هو الذي وضع شروط التعاقد وانفرد بتحرير العقد كما أن لديه من الوسائل ما يستطيع به أن يورد عبارات غاية في الوضوح فإذا شابها غموض كان ذلك راجعا إليه وعليه أن يتحمل نتيجته.

وهذه القاعدة في التفسير تنص على تقدير واقعي لشرط في أحد العقود التي انضم إليه المستهلك ولا تنطبق هذه القاعدة في حالة الدعاوى المرفوعة من جمعيات حماية المستهلك للمطالبة بإلغاء الشروط التعسفية الواردة في نماذج العقود.[2]

إلغاء الشروط التعسفية:

نصت المادة (1/132) في فقرتها الثامنة من قانون الإستهلاك على أنه: "أن العقد يبقى قابلا للتطبيق في جميع أحكامه ما عدا تلك التي حكم بأنها تعسفية إذا أمكن تطبيق العقد بدون هذه الشروط". وهذا الحل يتفق مع مصالح المستهلك الذي يهدف إلى استمرار العقد بعد تطهيره من الشرط التعسفي.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الجزء وإن كان ضروريا إلا أنه لا يوفر حماية فعالة للمستهلك وليس كافيا للقضاء على الشروط التعسفية، حيث أنه يفترض أن العقد بعد إبرامه يعرض على القضاء وهذا

[1] فتيزي عزيم رضوان بطاط الوفاء، مرجع سبق، ص101.
[2] لخالفي عبد الرضي محمود، النظام القانوني لبطاقة الوفاء والضمان، مرجع سبق، ص315.

نادرا في عقود الإستهلاك الفردية، كما أن الحكم باعتباره الشرط التعسفي غير مكتوب يقتصر أثره على الطرف في الدعوى ولا يمنع المهني من استمرار العمل بتلك النماذج التي تتضمن تلك الشروط التي يعلم عدم مشروعيتها.[1]

[1] فتيزنعيم رضوان، مطلق الوفاء، مرجع سابق، ص105.

المطلب الثاني

حماية رضاء حامل البطاقة عند تعديل وانقضاء العقد

القاعدة العامة في العقود أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز لأي من المتعاقدين أن ينفرد بنقض العقد ولا بتعديله ،لأن العقد تم بإتفاق بين إرادتين فلا تستطيع إرادة واحدة أن تعدل فيه أو تعفي منه.

وقد ورد النص على هذا المبدأ في المادة 116 من القانون المدني الجزائري والمادة 1134 من القانون المدني الفرنسي، وفي بريطانيا يمتنع على المحاكم التدخل بالتعديل في أي عقد عند عدم وجود غش أو إكراه أو إساءة إستخدام للسلطة من جانب أي من المتعاقدين ضد الآخر.[1]

فالأصل ألا ينفرد أحد المتعاقدين بتعديل العقد دو رضاء المتعاقد الآخر فيجوز نقض العقد أو تعديله باتفاق المتعاقدين وهذا الإتفاق على تعديل العقد قد يكون صريحا أو ضمنيا.[2]

فالمتعاقدان اللذان أنشآ العقد بإرادتهما يستطيعان باتفاقهما أن ينقضا العقد أو يعدلا فيه. وقد يكون ذلك باتفاق الطرفين عند التعاقد على إعطاء حق النقض أو التعديل لأحدهما.[3] وإلى هذا المبدأ أشارت التوصية الصادرة من اللجنة المشتركة للجماعة الأوروبية في 17 نوفمبر 1988 بشأن توحيد قواعد الوفاء الإلكتروني وبخاصة العلاقة بين المصدر والحامل بنصها في المادة 513 في فقرتها الأولى على أنه "لا يمكن تعديل الشروط التعاقدية إلا باتفاق الطرفين" .

فإلى أي مدى يتحقق هذا المبدأ في عقد الحامل في ضوء انفراد المصدر بإعداد العقد وصياغته، وما هي الوسائل المتاحة؟. وهو ما سنوضحه في فرعين متتالين على الوجه الآتي:

الفرع الأول: تعديـــــــــل العقد.

الفرع الثاني: أسباب إنقضاء العقد.

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري، مصادر الإلتزام، مرجع سبق، ص 620 .
-عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الإلتزام، مرجع سبق، ص33.

[2] -الطعن رقم 8101 لسنة 64 ق جلسة 1996/02/13، س 4 ص 341.
-مشار إليه في معوض عبد التواب، مرجع سبق ص 491.

[3] - عبد الرزاق السنهوري، مصادر الإلتزام، مرجع سبق، ص626.
- عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الإلتزام، مرجع سبق، ص330.

الفرع الأول: تعديل العقد:

تعتمد العلاقة الناشئة بين مصدر البطاقة وحاملها على العقد المبرم بينهما، وهذا العقد من العقود الملزمة للجانبين إذ ينشأ عنه التزامات متقابلة في ذمة طرفيه ولما كان نظام بطاقات الدفع الإلكتروني يعتمد في تطوره وانتشاره على التقدم التكنولوجي فقد يتطلب هذا تعديلا في العقد المبرم بين مصدر البطاقة وحاملها لملاحقة ما يستجد من تطورات تكنولوجية حديثة من ناحية وما يظهره العمل من ناحية أخرى[1].

أولا: حق المصدر في تعديل العقد من جانب واحد:

يحرص مصدر البطاقة على تضمين العقد الذي يبرمه مع حاملي بطاقته بندا خاصا يحتفظ فيه لحقه في تعديل العقد من جانب واحد.

فقد تضمن عقد الحامل لبطاقة فيزا الدولية للقرض الشعبي الجزائري و ضمن الشروط العامة لهذه البطاقة،تضمنت المادة الثامنة النص على تعديل شرروط العقد بقولها: (يحتفظ البنك بحق تعديل شروط هذا العقد التي تبلغ لحامل هذه البطاقة .تعد هذه التعديلات ملزمة على الحامل إذا أستعملت البطاقة بعد تاريخ هذا التبليغ،و إذا لم يتم إسترجاعها للبنك في الشهر الموالي لتاريخ تبليغ الشروط الجديدة للعقد).

كما تضمنت غالبية العقود الصادرة من البنوك المصرية النص على هذا الحق فمثلا في عقد الحامل لبطاقة فيزا بنك الإسكندرية نصت المادة 22 على أنه "يحق للبنك تعديل كافة هذه الشروط بإرادته المنفردة ودون توقف ذلك على موافقة حامل البطاقة ويقوم البنك بإخطاره بأي تعديل بالطريقة التي يراها مناسبة من طرف الإعلان كما تعتبر كافة التعديلات المدخلة على هذه الشروط جزء لا يتجزأ منها دون الحاجة إلى موافقة كتابية من حامل البطاقة " [2] .

وقد تضمن عقد الحامل في فرنسا النص في المادة 1 على أنه "يحتفظ البنك بحق إدخال تعديلات على شروط العقد، وهذه التعديلات سيتم إعلام الحامل ومالك أو مالكي الحساب بها وبخاصة عند تجديدها..." وهذا الشرط محل اعتراض من المستهلكين وقد أوصت لجنة الشروط التعسفية بموجب توصيتها رقم 94-2 الصادرة في 2 سبتمبر1994 باستبعاد الشروط التي تسمح للمصدر بتعديل من

---

[1] خالد عبد التواب عبد الحي،نظام بطاقات الدفع الإلكتروني من الناحيتين القانونية والفنية،دون دار نشر،2006،ص132.

[2] لذلك ورد النص على هذا الحق في عقد أمريكان إكسبرس المادة 13 الفقرة أ من بطاقة الحامل المصدر من البنك الأهلي المصري المادة 31 كما ورد النص على هذا الحق في العقود المبرمة في الدول العربية مثل شروط وأحكام بطاقة فيزا الراجحي المادة 14 وشروط وأحكام بطاقة فيزا إلكترون المصدر من البنك العربي الدولي المادة 19.

جانب واحد "unilatéralement" نطاق ومضمون إلتزامات الأطراف دون تلقي موافقة صريحة من المستهلكين.[1]

ثانيا: تقدير حق المصدر في تعديل العقد من جانب واحد:

على الرغم من احتفاظ المصدر في عقد الحامل لحقه في تعديل العقد من جانب واحد إلا أن النصوص الواردة في هذا الشأن والشروط الواردة في تلك العقود تضمنت من الضوابط ما يجعل حق المصدر في تعديل العقد تطبيقا لمبدأ "عدم تعديل العقد إلا باتفاق الأطراف "وهو ما أشارت إليه التوصية الصادرة من اللجنة المشتركة للجماعة الأوروبية في 17نوفمبر1988 في المادة 513حين نصت على أنه "لا يمكن تعديل الشروط التعاقدية دالا باتفاق الأطراف غير أن هذا الإتفاق يعتبر موجودا عندما يقترح المصدر تعديلا للشروط التعاقدية ويقوم الحامل الذي أعلم قانونا بالإستمرار في استعمال وسيلة الوفاء".[2]

فوفقا لهذه المادة لا يمكن تعديل شروط عقد الحامل إلا باتفاق الطرفين وهذا الإتفاق قد يكون صريحا أو ضمنيا:

-فيوجد إتفاق صريح عند صدور موافقة صريحة من حامل البطاقة على الشروط الجديدة للعقد ويتحقق ذلك عند تجديد البطاقة واستيفاء توقيع الحامل على تلك الشروط عند استلامه للبطاقة الجديدة.

- ويوجد اتفاق ضمني عند استمرار الحامل في استخدام البطاقة بعد إخطاره بالتعديل للشروط التعاقدية.

وبهذا أخذت اتفاقية إصدار بطاقة أمريكان إكسبريس (المستخدمة في مصر) بنصها في المادة 13/أ "تقوم بتغيير هذه الإتفاقية في أي وقت ونعلمك على ضوء ذلك وسوف نعتبر إحتفاظك بالبطاقة أو استعمالك لها بعد ذلك بمثابة قبول لهذه التغييرات" ومنحت المادة المذكورة لحامل البطاقة الحق في إنهاء الإتفاق إذا لم يوافق على تلك التعديلات مع استيراد جزء من الرسم السنوي حيث نصت الفقرة ب على أنه "إذا لم توافق على مثل هذه التغيرات فلك أن تنهي العمل بهذه الإتفاقية وذلك بقطع البطاقة إلى

---

[1] -Alain Couret Jean et Gerard Hirigoyen، op cit، p 1182.

[2] - Françoise Perochon, Régine Bonhomme، op cit ،p365.

- قد أصدرت لجنة المجموعة الأوروبية توصية رقم 199 بتاريخ 49/9 بشأن العلاقات بين حامل البطاقة والمصدر والتي تنص في المادة الأولى على أن المصدر يلتزم بإعلام حامل البطاقة بأي تعديل في شروط العقد قبل سريانه ويعتبر سكوت حامل البطاقة بمثابة شرط أن يقوم حامل البطاقة بإخطار المصدر بقبوله أو رفضه لهذا التعديل وإعطاؤه مهلة لا تقل عن شهر للموافقة على الشروط الجديدة أو الرفض والإلغاء العقد.

- أما في مصر فلا يوجد نص يلزم المصدر بإخطار حامل البطاقة بالتعديلات التي يجريها على العقد وإنما يكتفي بنشر قرار التعديل في النشرة الخاصة بالمصدر ال أنه على المصدر إخطار حامل البطاقة وفقا للمدة المناسبة دون الإخلال بحق المصدر في حق الإعتراض على التعديل وفسخ العقد.

نصفين وإعلامنا بذلك خطيا وتبقى مسؤولا على كافة النفقات (بما في ذلك الرسوم) التي تترتب لغاية تاريخ الإلغاء إلا أننا نعيد لك جزءا من الرسم السنوي وذلك بما يتناسب مع عدد الأشهر المتبقية من مدة عضويتك في البطاقة" .

كما ورد النص على ذلك في اتفاقية إصدار بطاقة ماستر كارد سيتي بنك (المستخدمة في مصر) بنصها في المادة 31 "يحتفظ البنك بحقه في تعديل وتغيير هذه الشروط والأحكام من وقت لآخر وإبلاغ حامل البطاقة عن طريق البريد. ويعتبر إستخدام البطاقة بعد إجراء هذه التعديلات سواء وصلته هذه التعديلات أو لم تصله بمثابة قبول من حامل بطاقة فيزا بنك الإسكندرية وبطاقة فيزا وماستر كارد البنك الأهلي المصري مثل هذه النصوص إلا أن الإتفاق الضمني يتوافر أيضا باستمرار الحامل في استخدام البطاقة بعد إخطاره بهذه التعديلات لأنه يملك حق فسخ العقد في أي وقت.[1]

وبهذا أيضا أخذ عقد حامل البطاقة المصرفية في فرنسا بنصه في المادة 18 على أنه "يحتفظ البنك بحق إدخال التعديلات على شروط العقد وهذه التعديلات سيتم إعلام حامل ومالك أو مالكي الحساب بها وبخاصة عند تجديدها وهذه التعديلات ستطبق:

-بعد شهر من الإعلام بهذه التعديلات وذلك إذا لم ترد البطاقة سارية الصلاحية للمصدر خلال هذه الفقرة وإذا استخدمت بعد هذه الفقرة.

- في الحال عند قبول البطاقة بهذه التعديلات عند تجديد البطاقة".[2]

ثالثا: طريقة إعلام الحامل بالشروط الجديدة:

تتحدد طريقة إعلام حامل البطاقة بوقت هذه التعديلات، فإذا حدثت هذه التعديلات أثناء تجديد البطاقة فيجب عمل ملحق بالشروط الجديدة و استيفاء توقيع الحامل عليه عند حضوره لاستلام البطاقة حتى يمكن التمسك بهذه التعديلات ضده أما إذا حدثت أثناء سريان صلاحية البطاقة فيجب إعلام الحامل بطريقة يمكن إثباتها، مع عدم سريان تلك التعديلات إلا بعد انقضاء مدة محددة أو مدة معقولة على الإخطار بالتعديلات.

[1] - أنظر المادة 12 من عقد حامل بطاقة فيزا بنك الإسكندرية والمادة 12 من عقد حامل بطاقة فيزا البنك الأهلي المصري، والمادة 10 من عقد حامل بطاقة ماستر كارد البنك الأهلي المصري.

[2] -Francoise Perochon, Régine Bonhomme، op cit، p372.

ومن الجدير بالذكر في بريطانيا قضت المادة 4/14 Code of Banking practice بإلزام مصدري البطاقات بنشر أية تعديلات في سعر الفائدة في جميع فروعهم أو في الجرائد أو في كشوف الحساب المرسلة إلى حاملي البطاقات وبجميع هذه الوسائل إذا كان لتلك التعديلات أثر فوري.[1]

الفرع الثاني: أسباب انقضاء العقد:

يبرم عقد الحامل –كقاعدة- لمدة محددة غالبا سنة ويتم تجديده تلقائيا ما لم يخطر أحد الطرفين الآخر برغبته في عدم التجديد قبل الموعد المحدد لانتهاء صلاحية البطاقة بشهرين أو ثلاثة وتحمل البطاقة تاريخ انتهاء صلاحيتها مدونا عليها بحروف بارزة.[2]

وحيث أن عقد الحامل يعد من العقود التي يسود فيها الإعتبار الشخصيPersonae intuitus لذلك فإن كل ما يؤثر على شخصية الحامل وثقة المصدر فيه يؤدي إلى انقضاء العقد مثل الوفاء أو انعدام الأهلية أو الإفلاس أو الإعسار..... وغيرها، فلا يحق للورثة أو القيم استخدام البطاقة.[3]

ولا تثير الأسباب العامة لانقضاء العقود المصرفية أية صعوبة في تطبيقها على عقد الحامل لذا تقتصر دراستنا في هذا الفرع على أسباب الإنقضاء الواردة في عقد الحامل وفقا للترتيب الآتي:

- إنقضاء العقد بحلول الأجل المحدد له.
- فسخ العقد من جانب حامل البطاقة.
- فسخ العقد من جانب المصدر.

أولا: إنقضاء العقد بحلول الأجل المحدد له:

تحمل البطاقة تاريخ انتهاء صلاحيتها والذي يدون عليها بحروف بارزة ويقتصر بيان التاريخ على الشهر والسنة، وتنتهي البطاقة بانتهاء اليوم الأخير من الشهر المدون عليها.

[1] -خالد عبد الله عبد الحميد، مرجع سبق، ص135.
[2] نفس المرجع، ص136.
[3] --Christian Gavalda et jean Stoufflet instruments de paiement op . cit p400

وقد ورد النص على التجديد الضمني التلقائي البطاقة من جانب المصدر في جميع عقود إصدار البطاقات، فمثلا نصت المادة الثانية من عقد الحامل فيزا وماستر كارد البنك الأهلي المصري على أن "مدة البطاقة سنة واحدة تجدد تلقائيا ما لم تكن هناك موانع أو تعليمات من حامل البطاقة بعدم تجديدها"

ولم تحدد هذه المدة الوسيلة التي يجب على الحامل إخطار البنك بها برغبته في عدم تجديد البطاقة ولم تحدد ميعادا لهذا الإخطار. في حين تضمنت المادة الثانية من عقد الحامل لبطاقة فيزا و ماستر بنك مصر النص على أن: مدة البطاقة سنة واحدة تجدد تلقائيا عند انتهاء مدتها ما لم يخطر صاحبها البنك برغبته في عدم التجديد قبل الانتهاء بخمسة وأربعين يوما على الأقل بموجب طلب كتابي أو خطاب موصى عليه للفرع المصدر". ويلاحظ أن النص الوارد في عقد حامل بطاقة فيزا وماستر بنك مصر جاء أكثر تفصيلا إذ تطلب الكتابة في طلب الحامل عدم تجديد البطاقة وذلك حتى يجد البنك دليلا لإثبات قيام الحامل بالإعلان عن رغبته في عدم التجديد. كما تطلب أيضا أن يكون إخطار البنك بعدم التجديد قبل انتهاء صلاحية البطاقة بخمسة وأربعين يوما، في حين لم يحدد عقد الحامل لبطاقة فيزا وماستر البنك الأهلي المصري مدة معينة للحامل للإخطار بعدم التجديد ومن هنا يستطيع الحامل الإخطار برغبته في عدم تجديد البطاقة في أي وقت إلا أنه مع ذلك يلتزم بإخطار البنك برغبته في عدم التجديد قبل انتهاء صلاحية البطاقة بوقت كافي تفاديا لقيام البنك بتجديد البطاقة وتحميل الحامل مصاريف التجديد.[1]

وفي فرنسا تضمن عقد الحامل للبطاقة المصرفية النص على التجديد الضمني في المادة 13 حيث نصت:

1-تتضمن البطاقة مدة صلاحيتها إذ يدون تاريخ انتهائها على البطاقة نفسها.

2-عند حلول تاريخ الانتهاء فإنها تكون محلا للتجديد التلقائي إلا إذا وجه إخطار بخلاف ذلك صار من صاحب البطاقة أو صاحب الحساب الذي تقوم البطاقة بتشغيله قبل شهرين على الأقل من انتهاء صلاحيتها"[2] .

ثانيا: فسخ العقد من جانب حامل البطاقة:

[1] --Christian Gavalda et jean stoufflet, op ct، p405.

[2] غـ يزنعيم رضوان مـ طق انلوفـ اء، مرجع سـ بق، ص120.

إعترف عقد الحامل لبطاقة فيزا الدولية للقرض الشعبي الجزائري،إعترف لحامل البطاقة بحق فسخ و إنهاء العقد من جانب واحد حيث نجد المادة الثالثة في فقرتها الثالثة تنص على:يمكن لحامل البطاقة إنهاء هذا العقد دون إشعار مسبق أو تبرير.

كما إعترفت العقود المصرية لحامل البطاقة بحقه في فسخ العقد فنجد مثلا المادة 12 من عقد حامل البطاقة فيزا بنك الإسكندرية نصت على أنه: ومن حق حامل البطاقة في أي وقت وبدون إخطار أن ينهي هذا الإتفاق فيما يتعلق باستعمال البطاقة[1].

أما في فرنسا فيقتصر حق حامل البطاقة المصرفية في فسخ العقد عند قيام البنك المصدر بتعديل العقد ورفض الحامل لتلك التعديلات ويكون ذلك وفقا لنص المادة 18 بإعادة الحامل البطاقة للبنك خلال شهر من إخطاره بالتعديلات.

وأخيرا تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد إلتزام على حامل البطاقة باستخدامها فإذا اختار عدم الإستخدام يكون العقد منتهيا من الناحية العملية.[2]

ثالثا: فسخ العقد من جانب المصدر:

تضمنت غالبية العقود النص عل أن البطاقة تظل ملكا لمصدرها الذي يستطيع في كل وقت وضع نهاية للعقد وبإرادته المنفردة وبدون إبداء أسباب.

فنجد عقد الحامل لبطاقة فيزا الدولية للقرض الشعبي الجزائري قد نصت على هذا الحق.و هذا ما تؤكده المادة الثالثة فقرة ثانية من الشروط العامة حيث تنص على ما يلي:تبقى البطاقة ملك للقرض الشعبي الجزائري الذي يحتفظ بحق إسترجاعها في أي وقت أو عدم تجديدها دون تقديم سبب لذلك....

وقد تضمن عقد الحامل للبطاقة المصرفية –في فرنسا- هذا الحق بنصه في المادة 3/13 على أن: "للبنك الحق في استرداد البطاقة في أي وقت أو عدم تجديدها بدون إبداء أسباب على أن يخطر صاحب الحساب أو البطاقة بقرار السحب في جميع الحالات ...". وهذا الشرط محل إعتراض جمعيات

[1] -كالني عبدالراضي محمود، مرجع سبق، ص568.

[2] --Christian Gavalda et jean stoufflet, op.cit p 405

المستهلكين باعتباره شرطا تعسفيا وأوصت لجنة الشروط التعسفية في توصياتها رقم (2-94) لسنة 1994 باستبعاد الشرط الذي يخول المصدر فسخ العقد بدون سبب.[1]

و هذا الشرط يستند إلى حق البنك في فسخ العقد فضلا عن الشرط الصريح الوارد في العقد إلى أن نص المادة 114 من القانون المدني الفرنسي التي أعطت البنك الحق في فسخ العقد عن إخلال العميل بأحد إلتزاماته إخلالا خطيرا مثل استخدام البطاقة متجاوزا رصيده أو الإهمال في حفظ البطاقة وفي حالات ارتكاب الحامل للغش.

و أخيرا تجدر الإشارة إلى أنه رغم وجود الشرط التعاقدي الذي يجيز للمصدر فسخ العقد من جانب واحد إلا أنه يظل مسؤولا عن السحب التعسفي للبطاقة إذا تسبب ضررا للحامل ولم يكن هناك ما يبرره أي يجب دائما أن يكون استعمال المصدر لهذا الحق خاليا من التعسف.[2]

[1] -خالد عبد الواحد حامد، مرجع سابق، ص137.
[2] نفس المرجع، ص126.

المبحث الثاني

الإلتزامات الناشئة عن عقد الحامل

ينظم العقد المبرم بين مصدر البطاقة وحاملها العلاقة بين الطرفين، وكما سبق أن أوضحنا فإن البنك المصدر ينفرد بإعداد العقد لذا فهو يملي شروطه في هذا العقد ويحتفظ لنفسه بحق رفض التعاقد بعد توقيع طالب البطاقة على طلب الإصدار حيث أن من حق البنك المصدر أن يفحص مدى ملاءة العميل قبل موافقته على إصدار البطاقة.

وبناء على ذلك فإن العقد لا ينعقد إلا بالموافقة النهائية لمصدر البطاقة ويتحقق ذلك بتسليم البطاقة للطرف الآخر أو بإرسالها إليه بالطرق المتفق عليها.

ويعتبر هذا العقد من قبيل العقود الملزمة للجانبين فهو يرتب دراستنا في هذا المبحث على النحو الآتي:

المطلب الأول: إلتزامات مصدر البطاقة تجاه الحامل.

المطلب الثاني: إلتزامات حامل البطاقة تجاه المصدر.

المطلب الأول

إلتزامات مصدر البطاقة تجاه الحامل

سبق و أن أشرنا إلى أن العلاقة بين البنك مصدر البطاقة و حاملها يسمى عقد الإنضمام.و أن هذا الأخير هو الذي يحكم العلاقة بين الطرفين،و أسلفنا بأن البنك مصدر البطاقة خو الذي يملي الشروط في هذا العقد و يحتفظ لنفسه بحق رفض التعاقد حتى و لو قام طالب البطاقة بتوقيع النموذج الذي يتضمن الإيجاب الصادر منه،و يجرد من حق الرفض هذا في حالة ما إذا قام بتسليم البطاقة للعميل و توقيع هذا الأخير على النموذج.و كذلك حالة ما إذا أرسل البنك البطاقة مع النموذج للمرسل إليه و قام بإستعمال البطاقة فإن ذلك يعتبر تعاقدا نهائيا و لا يحق للبنك أو الطرف الآخر الرجوع فيه.

و بإعتبار العقد المشار إليه سابقا من العقود الملزمة للجانبين فهو سيرتب إلتزامات متعددة في ذمة مصدر البطاقة،و التي سنحاول تبيانها وفقا لما يلي:

الفرع الأول:إلتزام مصدر البطاقة بإعلام حامل البطاقة.

الفرع الثاني:الإلتـــــزام بتسليـــــم البطاقـــة.

الفرع الثالث:الإلتزام بضمان سلامة آلات الصرف الآلي.

الفرع الرابع:ألتزام مصدر البطاقة بالوفاء للتاجر بثمن المشتريات التي نفذها حامل البطاقة.

الفرع الخامس:إلتزام مصدر البطاقة بفتح إعتماد لمصلحة حامل بطاقة الدفع.

الفرع السادس:الإلتزام بعدم إفشاء البيانات السرية المتعلقة بالبطاقة.

الفرع السابع:الإلتزام بتمكين حامل البطاقة من المعـــــــــارضة.

الفرع الثامن:إلتزام المصدر بحفظ المستندات الدالة على العمليات المنفذة بالبطاقة و تقديمها.

الفرع التاسع:إلتزام المصدر بإرسال كشف دوري للحامـــــــل بالنفقات المنفـــذة بالبطاقة.

الفرع الأول: إلتزام مصدر البطاقة بإعلام حامل البطاقة:

يجب على مصدر بطاقة الدفع الإلكتروني إعلام حامل البطاقة بكافة شروط العقد وكافة الإجراءات التي يجب إتباعها عند إستخدام البطاقة و كذلك العمولة والمصاريف التي يتحملها حامل البطاقة عند إستخدام البطاقة[1].

وقد نصت التوصية الأوروبية رقم 97-49 الصادرة سنة 1997 تحت عنوان شفافية الشروط المتعلقة بالمعلومات التي يجب على مصدر البطاقة إعلام الحامل بها و هي على النحو التالي:

1-يجب على مصدرالبطاقة إيضاح شروط العقد التي تحكم إصدار واستعمال البطاقة تحديد القانون الواجب التطبيق.

2-يجب أن تكون شروط إستعمال البطاقة مكتوبة باللغة الرسمية المعتمدة في الدولة العضو [2].

3-تحديد الأجهزة التقنية، ووسائل الإتصال التي تسمح لحامل البطاقة باستعمالها بالإضافة إلى استعمالات البطاقة الممكنة وعند الإقتضاء بيان حدود الدفع التي يمكن استخدام البطاقة في نطاقها.

4- تحديد إلتزامات ومسؤوليات كل من مصدر البطاقة وحاملها وخاصة الإحتياطات التي يجب على مصدر البطاقة إتخاذها للمحافظة على البطاقة كالرقم السري أو أي رمز آخر يسمح باستعمالها.

5- تحديد المهل اللازمة لإيداع أو سحب الأموال من حساب حامل البطاقة.

6- تحديد كافة المصاريف والعمولات التي يلتزم بها حامل البطاقة و بصفة خاصة:

-المصاريف الأساسية و الإشتراك السنوي.

-نسبة الفائدة المطبقة و الطريقة المعتمدة في حسابها.

الفرع الثاني: الإلتزام بتسليم البطاقة:

يلتزم مصدر البطاقة بتسليمها للحامل شخصيا مرفقا بها المستند الذي يحتوي على الرقم السري الذي عن طريقه يستخدم البطاقة للحصول على النقود من الصراف الآلي أو لدى التاجر. ويمكن لمصدر البطاقة أن يرسل عن طريق البريد بخطاب موصى عليه بعلم

[1] -Christian Gavalda et jean stoufflet instruments de paiement op.cit p 395.

[2] - أنظر نصوص التوصية على الإنترنيت. www.droit.technique.org

الوصول، ولكن هنا يجب أن ترسل كل من البطاقة والرقم السري في ظرفين منفصلين تجنبا للاستعمال غير الشرعي للبطاقة إذا وقع الظرف الواحد في يد الغير.

أما إذا كان حامل البطاقة قاصرا فيتم تسليمها للولي أو الوصي أما إذا كان محجوزا عليه فقد قضت محكمة النقد الفرنسية[1] بأن البطاقة تسلم للقيم. كما قضت المحاكم الفرنسية أن تسليم الوكيل للبطاقة يحتاج إلى وكالة خاصة حيث أن تسليم الوكيل بوكالة عامة للبطاقة يعتبر تجاوزا لحدود الوكالة.

الفرع الثالث: الإلتزام بضمان سلامة آلات الصرف الآلي:

يلتزم مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بضمان سلامة آلات الصرف الآلي التي يسلمها للتاجر على النحو الذي يمكنها من أداء العمليات المستخدم فيها البطاقة على الوجه الأكمل.[2]

وقد نصت المادة 7 من التوصية الأوروبية الصادرة سنة 1988 على أنه: "يعد المصدر مسؤولا في مواجهة الحامل المتعاقد عن:[3]

-عدم التنفيذ أو التنفيذ الخاطئ للعمليات المنصوص عليها في المادة الأولى حتى لو تم التنفيذ من خلال جهاز إلكتروني لا يملك المصدر السيطرة المباشرة أو المطلقة عليه.

-العمليات غير المصرح بها من حامل المتعاقد.

يتضح من هذا النص التشدد في مسؤولية مصدر البطاقة عن الآلات الفنية التي تستخدم فيها بطاقات الدفع الالكتروني.[4]

وفي مقابل ذلك نجد عقد الحامل لبطاقة فيزا البنك الأهلي المصري نص في المادة 15 على أن: "البنك غير مسؤول عن أية أضرار تنشأ خلل أي جهاز آلي أو خلل في آلات تخزين المعلومات وتحليلها أو أي سبب آخر خارج عن سيطرة البنك أو وكلائه أو متعاقدين من الباطن" وهو ذات النص الوارد في المادة 15 من عقد الحامل لبطاقة فيزا بنك الإسكندرية.

---

[1] -Christian Gavalda et jean stoufflet, op cit p396.

فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سبق، ص159.

[3] -نص المادة الرابعة من توصية خاصة بالتزامات حامل البطاقة في حين نص المادة الخامسة خاصة بالتزام مصدر البطاقة تجاه الحامل من العقود.

[4] -أكثر تفصيل عبد الرضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، مرجع سبق، ص583.

هذا وقد توسع المشرع الفرنسي في تحديد مسؤولية مصدر بطاقة الدفع الالكتروني حيث نصت المادة 8/2 من أحكام استخدام الأجهزة الآلية على أنه: "1- يعد المصدر مسؤولا عن الخسائر المباشرة التي تحملها خامل البطاقة بسبب حامل البطاقة بسبب التشغيل السيئ للنظام الذي يملك المصدر عليه السيطرة مباشرة.

2-إلا أن المصدر لا يعد مسؤولا عن الخسائر الناتجة عن العطل الفني لنظام الدفع إذا ما أعلن عن هذا العطل إلى حامل البطاقة برسالة موضوعة على الآلة أو بأي طريقة أخرى ظاهرة.

3-تتحدد مسؤولية المصدر عن التنفيذ الخاطئ للعملية بالقيمة الأساسية المدينة في حساب حامل البطاقة و بالفوائد القانونية على هذه القيمة.

4-تقل مسؤولية المصدر عندما يساهم الحامل في الخطأ.

ويتضح من هذا النص أنه يجب توافر شروط ثلاثة طيقا للقانون الفرنسي لانعقاد مسؤولية مصدر البطاقة عن الآلات المستخدمة فيها بطاقة الدفع الإلكتروني وهي:[1]

1-أن يكون للمصدر سيطرة مباشرة على الآلات .

2- ألا يكون المصدر قد أعلن عن عطل هذه الآلة للحامل بأي وسيلة.

3- ألا يكون الحامل قد ساهم في هذا الخطأ.

الفرع الرابع: إلتزام مصدر البطاقة بالوفاء للتاجر بثمن المشتريات التي نفذها حامل البطاقة:

هذا الإلتزام يتشابه بالتزام البنك بالوفاء بالشيكات التي يحررها العميل الذي سلمه دفتر للشيكات فيلتزم مصدر بطاقة الدفع بخدمة صندوق العميل حامل البطاقة. ولكن في نطاق بطاقة الدفع يكون مصدر البطاقة قد سبق له الالتزام بالوفاء للتاجر بناء على عقد سابق أبرم بينه وبين التاجر الذي قبل البطاقة في الوفاء. وبالرغم من اعتبار حامل البطاقة من الغير بالنسبة للعقد المبرم بين مصدر البطاقة والتاجر، إلا أن مصدر البطاقة يجب أن يلتزم بنفس الالتزام السابق في مواجهة حامل البطاقة.[2]

[1] نفس المرجع، ص584.
[2] -علي جمال الدين عوض، مرجع سبق، ص666.

هذا الالتزام يكون مقيدا بشروط في العقد وخاصة تلك الشروط التي تلزم حامل البطاقة بضرورة عدم تجاوز المبلغ المسموح به. كما يستتبع هذا الالتزام قيام مصدر البطاقة بإرسال كشف يتضمن النفقات التي قام بالوفاء بها لحساب حامل البطاقة لهذا الأخير كل مدة معينة ولتكن كل شهر مثلا.

الفرع الخامس: إلتزام مصدر البطاقة بفتح اعتماد لمصلحة حامل بطاقة الدفع:

لقد سبق ان رأينا أن إصدار بطاقة الدفع يتوافر لها أركان عمليات الائتمان وخاصة فتح اعتماد بالمعنى الدقيق لمصلحة حامل البطاقة، وتكون قيمة الاعتماد المفتوح هو المبلغ المسموح به لحامل البطاقة.

فمصدر البطاقة سواء التزم بضمان الوفاء أم لا، يلتزم بالوفاء للتاجر بمجرد تسلمه كشوف النفقات التي نفذها حامل البطاقة لديه موقعة منه، ويكون تنفيذ التزام مصدر البطاقة بالوفاء عن طريق تقديم اعتماد لحامل البطاقة ويقصد بهذا الاعتماد وعد بالقرض أو بأي وسيلة من وسائل الائتمان. فمصدر البطاقة الذي يكون بمثابة المقرض لا يكتسب عند إبرام العقد مع حامل البطاقة الحق في استرداد مبلغ الاعتماد. ولكن حق الإسترداد يولد مع الالتزامات المتعاقبة التي يبرمها حامل البطاقة.

وقد رفضت المحاكم الفرنسية تكييف فتح الاعتماد بأنه سند مديونية ضد حامل البطاقة ومما يؤكد على تكييف العلاقة بين مصدر البطاقة وحاملها أنها اعتماد مفتوح أن الخزانة العامة الفرنسية حاولت أن توقع الحجز على رصيد أحد حاملي بطاقات الدفع في الاعتماد المفتوح لمصلحته من قبل مصدر البطاقة، إلا أن المحكمة رفضت ذلك واستندت في رفضها إلى ما استقر عليه القضاء في مسائل فتح الإعتمادات حيث أن رصيد الحساب غير قابل للحجز عليه.[1]

هذا وبالنسبة لمسؤولية مصدر البطاقة فلا تنعقد هذه المسؤولية إلا إذا كانت الأسباب التي استند إليها البنك في إلغاء هذه الخدمة خطيرة وتبرر هذا الإجراء كعدم قيام العميل بالوفاء بالرغم من التنبيهات المتكررة دون أن يعبأ بنتيجة امتناعه عن الوفاء. أما بالنسبة لمصدر بطاقة الدفع فيحتفظ لنفسه في العقد بإمكانية سحب البطاقة من حاملها عندما يتخلف حامل البطاقة عن تنفيذ أو احترام أي التزام يقع على عاتقه بمقتضى العقد المبرم بينهما[2] .

[1] فـــايزنعيم رضوان، مرجع سبق، ص194.
[2] -علي جمال الدين عوض، مرجع سبق ،ص 541.

ويلجأ مصدر البطاقة لتبرير سحب البطاقة من حاملها بأن بنص في العقد المبرم بينهما على أن تضل البطاقة ملكا له، لكي يتفادى جميع المنازعات التي يمكن أن تثار بيه وبين حامل البطاقة سيء النية الذي يستمر في استعمال بطاقة الدفع بالرغم من التزامه بردها إلى مصدرها. ويفترض أن هناك عقد وديعة بين مصدر البطاقة الذي يكون في مركز المودع وبين حامل البطاقة الذي يكون في مركز المودع لديه. وتكون البطاقة ذاتها محل عقد الوديعة بينهما.

كما يمكن أن تنعقد مسؤولية مصدر البطاقة إذا وافق على فتح اعتماد لمصلحة حامل البطاقة بدون تحديد مبلغ هذا الإعتماد. وقد أثارت المنظمات المتخصصة بحماية المستهلك هذه المشكلة حيث ترى في هذا الاعتماد تشجيع أو دعوة للمستهلك إلى الإنفاق بما لا يتناسب مع دخله وما يترتب على ذلك من صعوبة قيامه عبد ذلك بسداد هذه الديون.[1] ولذلك تنادي هذه الهيئات بإلزام مصدر البطاقة في هذه الحالات بسحب البطاقة. بل إنها تنادي بمسؤولية مصدري بطاقات الدفع إذا أهملوا في سحبها من أيدي المستهلكين غير القادرين على سداد الأقساط الدورية التي ينص عليها العقد المبرم بينهم وبين مصدر بطاقة الدفع.

الفرع السادس: الإلتزام بعدم إفشاء البيانات السرية المتعلقة بالبطاقة:

يلتزم مصدر البطاقة وفقا للقواعد القانونية التي تحكم أعمال البنوك بالحفاظ على سرية العمليات المنفذة بواسطة البطاقة وعدم إفشاء البيانات السرية المتعلقة بحامل البطاقة لأحد وخصوصا الرقم السري.

وقد نصت على ذلك المادة الرابعة من التوصية الأوروبية الصادرة سنة 1988، ومن الجدير بالذكر أن عقود إصدار البطاقات لم تنص على التزام المصدر بعدم إفشاء البيانات السرية المتعلقة بالبطاقة إكتفاء بالنصوص القانونية التي تلزم البنوك بعدم إفشاء البيانات السرية المتعلقة بالعملاء، وعندما نصت على الإلتزام بعدم إفشاء البيانات السرية المتعلقة بالبطاقة ألزمت به حامل البطاقة ومن أمثلة ذلك نص المادة 3/3 من عقد حامل البطاقة المصرفية في فرنسا كما أن التزام مصدر البطاقة إلى الجهات المعنية عند الإستخدام غير المشروع للبطاقة وكذا إفشاء سرية البيانات إلى التجار المتعاقد معهم وقد نصت على ذلك المادة 15 من عقد الحامل البطاقة المصرفية.[2]

[1] غـ يزع م رضوان ب طق ائ ف اء، مرجع سبق، ص165.
[2] -ك ن ي ع د ال راضي م م ود، مرجع سبق، ص574.

الفرع السابع: الإلتزام بتمكين حامل البطاقة من المعارضة:

يلتزم حامل بطاقة الدفع الالكتروني في حالة ضياعها أو سرقتها إخطار البنك المصدر بسرقة او فقدان البطاقة. ولذلك يقع على عاتق المصدر تمكين الحامل من تنفيذ التزامه بالإخطار أو المعارضة وذلك لتوفير مراكز لتلقي هذه المعارضات تعمل على مدار الأربع وعشرون ساعة.[1]

وقد نصت على هذا الإلتزام المادة 2/7 من التوصية الأوروبية رقم 97-489 الصادرة في 1997 بقولها "يلتزم المصدر بأن يضع في متناول حامل البطاقة الوسائل المناسبة لإخطاره في حالة ضياع البطاقة أو سرقتها من الحامل أو في حالة أي خطأ إدارة حسابه وعندما يكون الإخطار بالهاتف المحدد من المصدر فيجب عليه تزويدها حامل البطاقة بالوسائل التي تثبت إخطار المصدر. "كما يجب أن تكون الوسيلة المحددة للإخطار في حالة فقد أو سرقة البطاقة متاحة للحامل على مدار 24 ساعة يوميا. وأضافت الفقرة الثانية من المادة التاسعة من نفس التوصية النص على أنه "يجب على المصدر في حالة إخطاره من حامل البطاقة ومنذ تاريخ الإخطار بفقد أو سرقة البطاقة أو أي سبب آخر يوجب إيقاف العمل بها أن يبذل كل ما في استطاعته لمنع كاستعمال جديد للبطاقة، ولا يخل بالتزامه ذلك إكتشافه وجود غش أو إهمال جسيم من جانب حامل البطاقة.[2]

الفرع الثامن إلتزام المصدر بحفظ المستندات الدالة على العمليات المنفذة بالبطاقة وتوفيرها:

يلتزم مصدر البطاقة بتوفير الوسائل التي تمكن من تتبع العمليات المنفذة بالبطاقة و إعطاء الحامل كشوفات دورية لهذه العمليات و المستندات التي تثبت صحة العملية قيد على حسابه أو لتصحيح الأخطاء المرتكبة . وقد نصت التوصية الأوروبية رقم 489/47 على هذا الالتزام فنجد أن المادة 7 فقرة 2 تنص على أنه يلتزم المصدر بالإحتفاظ بسجل عن العمليات المنفذة بالبطاقة إلى فترة تسمح لإعطاء حامليها فرصة الاطلاع في حالة الشك حول صحة الحساب أو لتصحيح الاخطاء المرتكبة.

---

[1] - كنعان علي عبد الراضي محمود، مرجع سابق، ص 590.

[2] - أنظر نصوص التوصية الأوروبية رقم 489/97 على الموقع الإلكتروني:
-www.droit.technologie.org

كما يلتزم المصدر في حالة الخلاف مع حامل البطاقة حول صحة إجراء عملية قد نفذت بواسطة البطاقة أن يكشف في دلالة المطلوبة وأن يثبت أن التحقيق تم على وجه صحيح وأن سبب عدم صحة العملية يرجع إلى أو خلافه، وذلك دون الإخلال من حق حامل البطاقة في إثبات العكس.[1]

ولتنفيذ هذا الالتزام فرض البنوك التي تصدر بطاقات الائتمان على التجار التعاقد معهم التزام الحفاظ على سندات تثبت صحة إجراء العملية لمدة لا تقل عن المدة التي يحق للمصدر والحامل الحفاظ على سندات تثبت صحة العملية المنفذة بالبطاقة.[2]

الفرع الثاني: إلتزام المصدر بإرساء كشف دوري للحامل بالعمليات المنفذة بالبطاقة:

يلتزم البنك المصدر بطاقة الائتمان، بناء على طلب حامل البطاقة أن يرسل له كشف بكل عملية من العمليات المنفذة بالبطاقة فورا أو بعد فترة قد تطول. أما إذا كان الحامل يستخدم البطاقة لدى التاجر مقابل توقيعه على فاتورة الشراء فإن صورة الفاتورة تقوم مقام هذا الكشف. و يلتزم المصدر بالإضافة إلى كشف حساب عن العمليات المنفذة بالبطاقة إلى فترة زمنية لإعطاء الحامل فرصة الإعتراض في حالة الشك حول صحة الحساب أو تصحيح الأخطاء المرتكبة. وقد نص على هذا الإلتزام المادة 6/2 من التوصية الأوروبية الصادرة في 1988/11/17.

وقد تضمنت تلك الفقرة عدة حالات يتعين على المصدر إلتزام بها، فقد ألزم البنك المصدر بإرسال كشف يلي الحامل بها يوضح العمليات التي أجريت بواسطة البطاقة خلال مدة محددة. وقد إتفق الفقه على إرسال هذا الكشف بصفة دورية كل شهر. ويرسل هذا الكشف إلى البريد المسجل على العنوان الثابت للحامل البطاقة لدى البنك المصدر. [3]

ويجب على البنك المصدر إعلام الحامل البطاقة قبل فترة مراجعة كشف حسابه الشهري وبكيفية و مدة الإعتراض على أية مبالغ خصمت حتى لا يسقط حقه في الإعتراض.

---

[1] - جميلي جرجس، مرجع سبق ذكره، ص38.

[2] - هدى شكري، مرجع سبق ذكره، ص 41- 44.

[3] - أنظر نص التوصية الأوروبية الصادرة في 17 ديسمبر 1988.

- Francoise Perochon et Regine Bonhomme. Op.cit p366.

المطلب الثاني

إلتزامات حامل بطاقة الدفع الإلكتروني ة

يترتب عقد الانضمام إلى نظام بطاقة الدفع وعن من الإلتزامات في ذمة حامل بطاقة الدفع .الاول يترتب طبقي ام ذل ك عقد على الإعتبار الشخصي و الثاني يتمثل في إلتزام حامل بطاقة الدفع بسداد المبالغ التي يتم خدمها من الإعتماد الممنوح له من جانب مصدر البطاقة.

وسوف نتناول إلتزامات حامل البطاقة في فرعين نتناولهما كالتالي:

الفرع الأول التزامات التي تعلق بالإعتبار الشخصي لحامل.

الفرع الثاني إلتزامات حامل تتعلق بالوفاء.

الفرع الأول: الالتزامات المترتبة على الإخلال بالالتزام الشرعي للحامل:

يجب على الحامل إعلام الطرف الآخر في العقد و هو مصدر البطاقة بجميع العناصر التي قد تؤدي إلى بطلان العقد، كما يجب عليه التقيد بالسقف المالي المخصص لذلك، و أن يمتنع عن استعمال البطاقة التي سبق إلغاؤها و عدم إعادتها للغير، و أي إخلال يلتزم به حامل البطاقة وصفة خاصة عند انتهاء مدة صلاحيتها حتى لا تقع في يد الغير سيئ النية.

وسوف نتناول هذه الالتزامات كما يلي :

أولا الالتزام الحامل بإعلام مصدر البطاقة الفرع.

ثانيا الالتزام الحامل بالتقيد على بطاقة الفرع.

ثالثا الالتزام الحامل بالامتناع عن الشخص على البطاقة.

رابعا التزام الحامل برد البطاقة.

خامسا التزام الحامل بإتخاذ الحيطة اللازمة من استخدام الغير الفرع.

والـ: لتـزام الـحـامـل بـإعـلامـمـصـدربـطـاقـة الـدفـع:

يـعـبـر هـذا الـإلـتـزام مـن الـإلـتـزامـات الـعـامـة الـتـي يـقـع عـلـى عـاتـق طـالـب الـبـطـاقـة، ويـتـعـلـق هـذا الـالـتـزام بـجـمـيـع الـعـنـاصـر الـلازمـة لـتـحـديـد شـخـصـيـتـه أثـنـاء إبـرام الـعـقـد، وهـذا مـا نـصـت عـلـيـه فـي حـالـة طـلـب الـبـطـاقـة بـواسـطـة أحـد الأفـراد الـطـبـيـعـيـيـن عـنـه فـي حـالـة طـلـب الـبـطـاقـة مـن قـبـل أحـد الأشـخـاص الـمـعـنـويـة بـاسـم أحـد مـوظـفـيـهـا [1]:

فـفـي حـالـة طـلـب الـبـطـاقـة بـواسـطـة أحـد الأفـراد الـطـبـيـعـيـيـن لـلـتـعـامـل لـلـشـخـص يـجـب أن يـفـصـح لـلـمـصـرف عـن اسـمـه ولـقـبـه وعـنـوانـه الـكـامـل ومـوطـنـه وجـنـسـيـتـه وضـعـيـتـه لـلـمـهـنـيـة وأخـيـرا تـوقـيـعـه، وبـصـفـة عـامـة جـمـيـع الـمـعـلـومـات الـتـي تـتـيـح لـلـمـصـدر الـبـطـاقـة تـحـديـد مـركـزه الـمـالـي عـنـد إبـرام الـعـقـد مـع الـحـامـل الـشـرعـي لـلـبـطـاقـة مـع الـتـأكـد مـن صـحـتـهـا بـكـافـة الـطـرق الـمـمـكـنـة.

أمـا فـي حـالـة طـلـب الـبـطـاقـة مـن قـبـل أحـد الأشـخـاص الـمـعـنـويـة فـيـجـب ذكـر الاسـم الـتـجـاري لـلـشـخـص الـمـعـنـوي ومـقـره الـتـجـاري مـع ذكـر اسـم ولـقـب حـامـل الـبـطـاقـة وعـنـوانـه كـامـلا ومـوقـع الـحـامـل فـي الـتـدرج الـوظـيـفـي داخـل الـشـخـص الـمـعـنـوي، كـمـا أنـه مـن الـمـمـكـن لـلـمـصـدر أن يـطـلـب مـن الـشـخـص الـمـعـنـوي عـلـى الـبـطـاقـة إذا رغـب فـي ذلـك وأخـيـرا تـوقـيـع كـل مـن الـحـامـل لـلـبـطـاقـة والـشـخـص الـقـانـوني لـلـشـخـص الـمـعـنـوي.

ومـمـا تـجـدر الإشـارة إلـيـه أن عـقـود الـبـطـاقـات الـبـنـكـيـة تـنـص عـلـى الـتـزام صـاحـب الـبـطـاقـة بـإخـطـار مـصـدر الـبـطـاقـة بـكـل مـا مـن شـأنـه أن يـؤدي إلـى تـعـديـل الـمـعـلـومـات الـمـثـبـتـة فـي الـعـقـد الابـتـدائـي حـول شـخـصـيـة صـاحـب الـبـطـاقـة[2].

وقـد تـضـمـن الـعـقـد الـمـبـرم بـيـن الـمـصـدر وحـامـل الـبـطـاقـة شـرطـا يـقـضـي مـن حـالـة تـسـويـة أو تـصـفـيـة الـشـخـصـيـة الـمـعـنـويـة أو الـحـجـز عـلـى حـامـل الـبـطـاقـة بـمـوجـبـه يـلـتـزم هـذا الأخـيـر الـذي يـنـتـمـي إلـيـه إدارة أمـوالـه، أن يـسـارع إلـى اتـخـاذ الإجـراءات الـلازمـة لإرجـاع الـبـطـاقـة والـكـف عـن اسـتـعـمـالـهـا مـن مـصـدرهـا.

فـإذا مـا اسـتـمـر حـامـل الـبـطـاقـة فـي اسـتـعـمـالـه فـإن الـمـبـالـغ الـتـي يـسـتـخـدمـه بـعـد الـتـصـفـيـة أو تـاريـخ صـدور الـحـجـز تـعـتـبـر فـي عـلـى جـمـاعـة الـدائـنـيـن الـذيـن يـلـتـزم أمـيـن الـمـفـلـس بـرد الـمـبـالـغ الـتـي حـصـل عـلـيـهـا.

ولـهـذا فـإن الـتـزام الـحـامـل بـرد الـبـطـاقـة يـبـرأ ولا يـنـتـهـي إلا بـعـد الـحـسـاب الـنـهـائـي مـن جـمـاعـة الـدائـنـيـن، وقـد سـبـق إلـى ذلـك الـقـضـاء الـفـرنـسـي فـي أحـد أحـكـامـه الـتـي أقـر بـصـحـة هـذه الـشـروط عـنـدمـا أعـفـى الـمـفـلـس مـن الـتـزامـه بـرد الـبـطـاقـة إلـى الـمـصـدر

[1]- كـمـال نـعـيـم عـبـد الـرضـا مـحـمـود، مـرجـع سـابـق، ص 603.
[2] فـداء يـحـيـى أحـمـد الـحـمـود، مـرجـع سـابـق، ص 33.

البطاقة وحاملها بمجرد شهر الإفلاس)حيث كان هذا النظام سائدا في فرنسا(هذا الأخير لا يقبل على الاعتراف بالشخصية إلا إذا وجد شرط يقضي بتقديم الفواتير الجديدة على سلم جماعة التاجرين.

ومما سبق يتضح طبيعة الالتزام الواقع على عاتق الحامل بتقديم معلومات صحيحة، فإذا ما تبين أن المعلومات المقدمة خاطئة أو غير صحيحة تحقق في مواجهته جنحة غير صحيحة في كل من مصدر من الناحية الجنائية أو رفع دعوى جنائية ضد الحامل حيث خرج هذه الأخطاء عن النطاق التعاقدي وتدخل في زلل التجريم الجنائي، أما من الناحية المدنية فإن رضا المصدر يصبح معيبا في الشخص لأن المصدر غير ملتزم بالحق من صحة البيانات لاستيدائها على المستندات المقدمة طبقا لعاجية الصحة.

غير أن الغالب أن تحاول المؤسسات المصدرة للبطاقات استفادي كل الشكل التي يمكن أن تنتج عن عدم صحة المعلومات التي تقدم بها صاحب البطاقة وبالتالي يتضح شرط الخطأ الجسيم في جانب صاحب البطاقة يقضي بعدم مسؤوليته في حالة عدم صحة هذه المعلومات.

وتبدو فائدة التزام الحامل بتقديم معلومات صحيحة وكافية أمام المصدر في التحقق من هوية العميل إخلال الحامل بهذا الالتزام قبل حدوث أي تدخل أي حول صحة هذه المعلومات.

ومما تجدر الإشارة إليه فإن الأصل أن حامل البطاقة غير ملزم بتقديم أية معلومات لا يطلبها البنك، فجميع المعلومات اللازمة هو شأن البنك، إلا أن الحامل إذا قدم هذه المعلومات وبناء على طلب البنك أو من تلقاء نفسه فإنه يجب أن يكون صادقا فيها، وإلا جاز للبنك طلب بطلان العقد للغلط أو التدليس بحسب الظروف بطبقا للقواعد العامة مع التعويض إن كان له مقتضى[1].

وتشير في الأخير إلى أنه يجب على الحامل إخطار البنك بأي تغيير يطرأ على هذه المعلومات خصوصا تغيير محل الإقامة لما له من أهمية تستدعي الإتصال بين المصدر والحامل.

ثانيا: إلتزام الحامل بالتوقيع على بطاقة الدفع:

يعد التوقيع أحد العناصر التي تقوم عليها بطاقة الدفع، وبالتالي يقع على عاتق الحامل الالتزام بمراعاة ذلك.

[1] فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص 169- 170 .

والتساؤل الذي يمكن إثارته في هذا النطاق حول ما هو الهدف من توقيع الحامل على البطاقة سواء عن الوفاء أو عن السحب؟.

1-عن استخدام البطاقة للوفاء:

تتم قيام البطاقة من قبل الحامل لدى التاجر المزود بآلة الطباعة اليدوية ويقوم بالتوقيع على الفاتورة بعد وفاء مشتريات، وذلك حتى يتمكن التاجر من مقارنة التوقيع الموضوع على الفاتورة بنموذج التوقيع المدون على ظهر البطاقة وإن كان هذا لا يحدث غالبا في البطاقة المطلوبة من المصدرين، حيث يتم عدم إلزام التاجر بالمضاهاة بين التوقيعين نظرا لكثرة العملاء وازدحامهم على الخزينة من ناحية، ولا يمكن إلزامه غير مستخدم البطاقة بتوقيع الحامل الموجود على ظهر البطاقة من ناحية أخرى.

أما عن استخدام البطاقة للوفاء لدى التاجر المزود بآلات الوفاء الحديثة (الطابعة الإلكترونية)، أو خزائن الوفاء الإلكترونية (فتوقيع الحامل يتم على قرص ممغنط بالقارئ مع عدم التوقيع على الفاتورة التي تحتوي على بيانات البطاقة، أو تمرير البطاقة من طرف التاجر داخل هذه الآلة التي تتأكد من صلاحيتها، ووجود الرصيد في الحساب الذي يتعامل معه حيث يتم الإتصال بمركز البنك المصدر للبطاقة، ويقوم بعدها الحامل بالتوقيع على الإيصال الذي يتم إخراجه من الآلة والذي يتضمن مجموعة من البيانات من بينها قيمة المشتريات التي تم الوفاء بها بواسطة البطاقة البنكية.[1]

2-عن استخدام البطاقة لسحب النقود:

بغض النظر عن نوع البطاقة المستخدمة لسحب النقود من أجهزة السحب النقدي الآلي فإنه لابد من قيام الحامل بتمرير البطاقة على قرص ممغنط في الجهاز نفسه، ولكن يتم اللجوء إلى التوقيع عند سحب النقود من داخل أحد البنوك أو أحد فروعها في الخارج أو فروع البنك المصدر خلافا لفرع ماسك الحساب في نطاق ما يسمى (cheque de dépannage) والتي تتم فيها البطاقة وإصدار أحد الشيكات، وذلك حتى يتسنى للبنك المقارنة بين التوقيع الموجود على ظهر البطاقة والتوقيع الموضوع على الشيك.[2]

ومما تجدر الإشارة إليه أن إهمال الحامل في وضع توقيعه على البطاقة يعد من الخطأ الذي يؤدي إلى قيام مسؤوليته، وهذا يجب على التوقيع على بطاقة مفقودة إلى حين الاستعمال الدليسي.

---

[1] - النبالي عبد الراضي محمود مرجع سبق، ص607

[2] - ضياء علي أحمد النعمان، مرجع سبق ص 325.

وفي هذا السياق قررت محكمة النقض الفرنسية بأنه يعد حامل البطاقة الزرقاء مرتكبا لخطأ بالرغم من التزامه التعاقدي على عاتقه في عدم وضع توقيعه على البطاقة وسمح بهذا لحائز البطاقة فانتحال شيكات بوضع أي توقيع حسب رغبته ووضعه على البطاقة ثم قبلها من سحب مولة على الشيكات لمسحوبة منه كما تعتبر المؤسسات المالية التي قامت بالوفاء مخطئة وذلك لأنه في نطاق خدمة (Dépannage eurocheque) التزمت أن تطلب بتقديم تفاتر الشيكات المسجل لديها عدد الشيكات المسحوبة وتاريخها – ومستندي حامل البطاقة الذي لم يحترم هذا الشرط لا يمكن اعتباره حاملا للبطاقة فوتر الشيكات بسحب عكس بين عدد الشيكات[1].

وقد قضت المحكمة بأن حامل البطاقة جزء من المسؤولية وهو حزم بلغ شيكات، نظرا لإهماله في وضع توقيعه على البطاقة، أما بالنسبة لما بلغ قد قضت المحكمة على مصدر البطاقة بأداءه حيث يتحمل المسؤولية عن خطأ البنوك المالية ولكن يستطيع الرجوع على البنوك المالية بطاقة المبين مما من نفاق .

ثالثا: التزام الحامل بالاستعمال الشخصي للبطاقة:

القاعدة العامة أنه لا يجوز لحامل البطاقة السماح لأي شخص آخر باستخدام البطاقة لأنه لا يحق له التنازل عنه لغيره وأن الشخص الحامل كان محل اعتبار عند التعاقد. لا يجوز له أن يحل محله شخص آخر دون موافقة مصدر البطاقة فعلى الحامل أن يحافظ بصفة دائمة على البطاقة وعلى كل ما يساعد الصادر له وبقائها تحت سيطرته الشخصية.

وهذا يعتبر شرط الاستعمال الشخصي للبطاقة من الشروط المنصوص عليها في جميع عقود وما يقوي الطابع الشخصي للبطاقة هو إخطار كل حامل برقم سري خاص به، وهذا الرقم ضروري لاستعمال البطاقة سواء في السحب أو الوفاء.

فإذا سمح لغير في استعمال البطاقة يكون مسؤولا عن جميع النفقات التي نفذها حائز البطاقة كما أنه يعتبر مخلا بالتزاماته التعاقدية مما يمكن مصدر البطاقة فسخ العقد المبرم بينه وبين مصدر البطاقة فضلا عن استرداد البطاقة وصل الحساب الأضرار المترتبة عن هذا الاستعمال.[2]

وفي هذا الإطار تساءل حول مدى إمكانية السماح للزوج بالاشتراك للزوجين في دفع ثمن أحد السلع ويجيب فقهاء في عملية شراء بواسطة بطاقة فهل يمكن التمسك بها في مواجهة الزوج الآخر.

---

[1] -أشار إليه: ضياء علي أحمد نعمان، نفس المرجع، ص 326.

[2] -كالنبي عبد الرضي محمود، مرجع سبق، ص 609.

إلى جانب هذا التساؤل نشير إلى أن قضاء الموضوع في فرنسا يقضي بأنه: "يعد وجود حساب بنكي مشترك للزوجين وقيام الزوج بإيداع مبالغ في هذا الحساب بمثابة تسليم لبطاقة الزوجة فيطالما استخدامها على نطاق واسع وظهور حسابه في أن المبالغ المودعة للزوجة وفاء هذا الرصيد الموجود في عدة اطلاع، حيث يعد الاشتراك في الحساب البنكي بمثابة- تجيز وفحص الكل من مفيد ناءه الخاصة وبإرادته المنفردة لم يثبت البنك أنه اعترض في الحساب قد اتجه إلى تسليم البطاقة حيث لا يمكن للزوجة مواجهة الموقع مع الزوج في مواجهة الزوجة.

ومن ناحية أخرى فإنه لا يمكن مطالبة الزوج بوفاء رصيد المودع في حساب زوجته استخدام البطاقة الزرقاء، وهذا ما أكدته قضاء الموضوع في فرنسا في قوله: "حيث أن الحساب المطالب بوفاء رصيده المودع في شركة حساب المساهمة)كما تتفق في البطاقة السيدة نفسها والتي تنتج عنها في تغير الموضوعة، وتتيجة لما سبق فإنه تتمكن الزوج السيد ب وخطأ يتجنب استبعاده من الخصومة."[1]

رابعا: التزام الحامل بإرجاع البطاقة:

من الالتزامات التي يقع على حامل البطاقة التزام بإرجاعها، حيث لأنه من حيث المبدأ يغلق البطاقة تملك ونفي المالكة المصدرة فإذا ما قام بهذا الالتزام فإنه يكون لهذا الأخير الحق استرجاعها بالإكراه، كما أنه يجب على الورثة رد البطاقة عند وفاة حاملها.

هذا ويجب التفرقة بين المالكة البطاقة وحيازتها، حيث تملك المالكة البنك الذي أصدرها لصالح الحامل، وهذا الأخير يكون حائزا لها ويجب على الحامل احترام الاتفاق الذي صدرت بمقتضاه البطاقة ورده إلى البنك بمجرد طلبها من الحامل.

حيث إن العقد المبرم بين حامل البطاقة ومصدره أيا درجة شروطه يقضي التزام الأول برد البطاقة إلى الثاني عند انتهاء صلاحيتها أو عند فسخ العقد المبرم بينهما لأن مصدر البطاقة يبقى دائما مالكا لهذه البطاقة.[2]

وقد قرر قضاء الموضوع في فرنسا بأن فضل العميل البطاقة واستمرار استخدامه يعد بمثابة الجريمة خيانة الأمانة لأن العقد المبرم بينهما ينص على أن المالكة البطاقة تفضل دائما البنك

[1] -ضياء علي أحمد النعمان، مرجع سبق، ص 326.
[2] -كالني عبد الراضي محمود، مرجع سبق، ص610.

وتترتب على ذلك حرية البنك في إصدار البطاقة البنكية أو عدم إصدارها العميل من جهة ومن جهة أخرى تحتفظ البنوك بحقها في إلغاء البطاقة وطالبة العميل برد القيمة خلال الآجال المحددة لها.

السؤال الذي يمكن إثارته حول ما هي الأسباب التي يبرر بها البنك طلب استرداد البطاقة؟.

إن الإجابة على هذا التساؤل تشير إلى أن من هذه الأسباب وجود حساب مكشوف تلتزم حيث أن حامل البطاقة يتمتع بحساب مكشوف معين ومن خلال الحظة التي يتجاوز فيها هذا الحساب المكشوف أو يصبح هذا الحساب المكشوف تلتزم البنك بطلب رد البطاقة فالحظ على تحقيقه.[1] وصفة عامة إذا ما طرأ ما يخل بثقة مصدر البطاقة تجاه حاملها وتعد فض الحامل رد البطاقة يستطيع البنك استرداده بالإكراه.

فإذا فض الحامل رد البطاقة بعد طلبها من المصدر فإن هذا الأخير يستطيع إلزامه عن طريق القضاء برده، حيث تبقى هذه البطاقة ملكا للمصدر ولكن هذا الأخير يجب عليه إثبات فض الحامل رد البطاقة بعد طلب الرد من المصدر يكون هذا الطلب عن طريق رسالة مضمونة مع إشعار بالوصول أو عن طريق إنذار موجه للحامل.[2]

خامسا: التزامات الحامل الناتجة عن التبليغ عن الاستخدام غير المشروع للبطاقة:

سجلت الإحصائيات في فرنسا أن الجزء الأكبر من استخدام غير المشروع للبطاقة نشأ عن استخدام البطاقة المفقودة أو المسروقة لذلك تضمنت اتفاقية عقود إصدار البطاقات النص على التزام حامل البطاقة بالحفاظ عليها وعلى الرقم السري له، كما ألزمته بالمعارضة فور اكتشاف سرقة بطاقته أو الاستخدام الغير مشروع لها وذلك حتى يتسنى للمصدر منع الغير من استخدام البطاقة[3].

---

[1] -كنان نعيم الرضي محمود ،مرجع سبق ،ص 610

[2] -Alain couret.jean deveze et Gerard Hirigoyen.op.cit.p 1183

[3] -فايز نعيم رضوان بطاقات الوفاء، مرجع سبق، ص 169.

الفرع الثاني: التزامات الحامل المتعلقة بالوفاء (الالتزامات المالية) :

إن التزام الحامل بتسوية المبالغ الناتجة عن استعمال البطاقة لمصدرها يعتبر من الالتزامات الرئيسية التبي يرتبها العقد القائم بين مصدر البطاقة وحاملها، ولا يخلو عقد من عقود بطاقات الدفع بالنص على هذا الالتزام.

ولهذا سوف نتطرق إلى أن الأمر الصادر من طرف حامل البطاقة بالوفاء للتاجر لا يقبل الرجوع فيه، وكذلك التزام الحامل برد ما قام المصدر بوفائه للتاجر من قيمة المشتريات أو الخدمات التي حصل عليها الحامل أو رد المبالغ التي سحبها من خلال أجهزة السحب الآلي وكذلك التزام الحامل بالوفاء بقيمة الاشتراك السنوي. وذلك على الشكل التالي:

أولا: التزام الحامل بالوفاء برسم العضوية والإشتراك السنوي.

ثانيا: الأمر الصادر من حامل البطاقة بالدفع للتاجر غير قابل للرجوع فيه.

ثالثا: التزام حامل البطاقة بالوفاء بالمبالغ المنفذة بالبطاقة.

أولا: التزام الحامل بالوفاء برسم العضوية والاشتراك السنوي:

يعد عقد الحامل من عقود المعاوضة، ففي مقابل قيام المصدر بتقديم البطاقة يلتزم حاملها بالوفاء برسم العضوية والاشتراك السنوي.

ويلتزم الحامل بذلك سنويا وطبقا لنظام البطاقات البنكية فإنه يتم اقتطاعها تلقائيا من جانب البنك المصدر ويكون ذلك كل سنة، وذلك بقيد هذا الرسم في جانب المدين من حساب الحامل بعد قيام البنك بإبرام العقد وتقديم البطاقة للحامل، وتختلف قيمة هذه الرسوم تبعا لنوع البطاقة والوظائف التي تقدمها كما أنها تدفع بعملة البلد التي تصدر فيها البطاقة [1].

ومما تجدر الإشارة إليه أن فرض رسم العضوية بالنسبة لبعض البطاقات لم يكن أمرا مثيرا لأي مشكلة مع حاملي البطاقات، فقد كانت سوق البطاقات آن ذاك محتكرة تقريبا للمصدرين خاصة مع تمكن

[1] -كالني عبدالراضي محمود ،مرجع سبق، ص 636 .

اتساع قبول البطاقات في السوق، وقد يكون السبب أن المؤسسة المصدرة للبطاقة في سعيها لتوزيع التكاليف على الأطراف المعنية في البطاقة لم ترى إلا رسم العضوية مناسبا.[1]

لكن البطاقات الائتمانية الصادرة عن البنوك التجارية لم تفرض رسم العضوية حتى اضطرت إليه بسبب قلة الأرباح، ويجب أن يقرر هنا أن رسم الاشتراك السنوي على حاملي البطاقات كان المفتاح الرئيس الأول للحصول على الأرباح المعتبرة بالنسبة لبطاقات البنوك التجارية، في حين أن انخفاض معدلات الفائدة في أوائل الثمانينات وعدم تخفيض البطاقات لهذه الفوائد كان المفتاح الثاني.

ولما قررت الرسوم من قبل البنوك ورأت هذه الأخيرة أن الكثيرين من حاملي البطاقات البنكية لم يتركوا بطاقاتهم بسبب هذه الرسوم، بل تم استمرار التعامل بها وزيادة عدد المنخرطين فيها، ورغم ذلك لم تلغى هذه الرسوم إلى اليوم حتى مع زيادة أرباح التعامل بها.

ولهذا يمكن القول أن رسم الاشتراك ينفع البنوك التجارية والشركات المصدرة للبطاقات من ناحيتين الأولى الربح والثانية تقليل حاملي البطاقة غير الراغبين بها جديا.

وقد تطور الأمر إلى محاولة الربح من خدمات مبنية على استخدام البطاقة كالرسم على البطاقة الإضافية للزوج أو للولد والرسم على التجديد المبكر ورسم البطاقة الضائعة.

وفي هذا النطاق نشير إلى أن الكثير من مصدري البطاقات يقومون بتقديم خدمات عامة لا علاقة لها بأصل عمل البطاقة، وتسويقها لحاملي البطاقات مقابل رسم يضاف إلى رسم البطاقة، فمثلا نجد أن بعض مصدري البطاقات يعرضون خدمة البطاقات الضائعة وهي خدمة يقومون بموجبها بإعلام الشركات ذات العلاقة في حال ضياع البطاقة.

كل ذلك يجعل من الرسوم المفروضة على البطاقات البنكية أمرا غير خاضع اليوم للنقاش، فلا بد لحاملي البطاقات من أداء ثمن للبنك مقابل توفير الخدمات التي تقدمها البطاقة البنكية، كما أن هذه الرسوم يحددها مصدري البطاقات بإرادة منفرد.

إلا أن بعض البنوك التجارية بإمكانها إلغاء هذه الرسوم لأجل شيء أكثر فائدة منه، فلو كانت سوق البطاقات في تنافس بين البنوك التجارية لما كان من الغريب أن تلغي بعض البنوك هذه الرسوم كدعامة للبطاقة الخاصة بها، وقد يكون الإلغاء لرسم العضوية أو رسم الإشتراك أو لكليهما معا.[2]

[1] --Francois Perochon et Regine Bonhomme manuel. op cit p 640 .

[2] -ضياء علي أحمدنعمان، مرجع سبق، ص361.

والسبب في ذلك واضح وهو أن البنوك التجارية تكسب من البطاقات البنكية ومن الفوائد المتراكمة على الرصيد الدائم للعميل ولذلك تعطي هذه الأرباح نقص الرسم، وليس هناك وجه لمقارنة ربح الفوائد مع الرسم، إذ يمكن ربح مبلغ يساوي الرسم بعملية أو عمليات محددة جدا من عمليات الشراء أو السحب النقدي.

ثانيا: الأمر الصادر من حامل البطاقة بالدفع للتاجر غير قابل للرجوع فيه:

لا يخضع الأمر بالوفاء عن طريق البطاقة لأي شكلية ولكن منظم عن طريق الاتفاق كما هو الأمر بالنسبة للتحويل البنكي، فإن الامر بالوفاء يفسر كوكالة يكون موضوعها استعمال الأموال عن الوكيل (البنك المصدر) إلى المستفيد (التاجر) فهذا الأمر يكون مطبوعا بتوقيع صاحب البطاقة (أو بتركيبه فقط رقم رمزه السري أي ما يسمى بالتوقيع الإلكتروني) ولهذا يعطي حامل البطاقة أمرا خاصا للبنك المصدر بأداء مبلغ معين يكون مسجلا على الفاتورة وبالتالي لا يمكن إضافة أي مبلغ آخر بعد التوقيع، وكل فاتورة موقعة من طرف صاحبها تعتبر صالحة ويقيد مبلغها في الجانب المدين لحسابه عندما تقدم إلى البنك المصدر لاستخلاصها.[1]

وبالرجوع إلى نص المادة الرابعة من القانون رقم 84-46 الصادر في 24 جانفي 1984 والمتعلق بالنشاط والرقابة على مؤسسات الائتمان الفرنسي والتي تنص على أن: تعد من وسائل الوفاء كل الأدوات التي –أيا كان السند أو الطريقة الفنية المستخدمة- تسمح لكل الأفراد بنقل النقود.

وتعد البطاقة البنكية بهذا الوصف أداة تسمح لحاملها بنقل النقود ويعد الأمر الصادر من الحامل أمرا بنقل النقود، ويجب أن يقع هذا الأمر من الناحية المادية ومن الناحية القانونية.

أما من الناحية المادية تتضمن العملية المادية لأمر الوفاء تدخل البطاقة من ناحية وتدخل الحامل من ناحية أخرى، وفي البداية تقوم البطاقة بتنفيذ عدد من عمليات الرقابة بعد إدخالها في آلة الوفاء الإلكتروني، والهدف من عمليات الرقابة هذه هو تأكد التاجر من صحة البطاقة المقدمة وصحة التوقيع أو تركيب الرقم السري، وعلى إثر الحوار المتبادل بين البطاقة المقدمة والآلة يتم تنفيذ عدد من عمليات الرقابة بسرعة متناهية ومن هذه العمليات مدى صحة البطاقة وتاريخ انتهاء صلاحيتها والرقابة عليها مقارنة بقائمة للتعرضات تتضمن أرقاما للبطاقات وللمصدرين غاير المأذون لهم أو لم يعد مأذونا لهم، فإذا قبل آلات الوفاء الإلكتروني للبطاقة باعتبارها صحيحة، هنا يمكن لعملية إصدار أمر الوفاء أن تتلاحق في حين تظهر قيمة العملية المطلوب إصدار الأمر لها على شاشة مقرئة خاصة بالحامل، وبناء

[1] - محمد الشافعي، مرجع سبق، ص 111.

على طلب آلة الوفاء الإلكتروني يقوم الحامل بتركيب رقمه السري ثم الضغط على مفتاح ومن الناحية المادية في هذه اللحظة فإن أمر الوفاء هنا لا يقبل الرجوع فيه لأن هذا الأمر تم تسجيله بواسطة آلة الوفاء الإلكتروني والبطاقة معا ومن ثم يصبح أي رجوع للوراء غير ممكن مراعاة لإجراءات الآلة وعمليات الأمان التي تفرضها الآلة والبطاقة بعد صدور الأمر من الحامل.

ومن الناحية القانونية تهدف العملية القانونية لأمر الوفاء إلى تنفيذ الإلتزام بمبلغ من النقود، فالمقصود بصفة عامة بالنسبة للمدين هو تسليم مبلغ من النقود لدائنه والإلتزام بمبلغ من النقود لا ينقضي ولا يبرأ الدين من هلاك النقود بالقوة القاهرة، كما يجب على أن يملك المشتري (حامل البطاقة) رصيدا بنكيا، أي رصيد دائن في حسابه عندما يريد استعمال البطاقة فالنقود تشكل قدرة اقتصادية للشراء يتم التعبير عنها في صورة قيمة موحدة يتم التعامل بها قانونا في رالبلد محل الشأن مثل اليورو الدينار والريال والجنيه ...[1]

ومما تجدر الإشارة إليه أن عدم قابلية أم الوفاء للرجوع فيه نجد مصدره تشريعيا واتفاقيا.

حيث نجد المشرع الجزائري اعترف بهذا المبدأ –على غرار المشرع الفرنسي منذ صدور قانون 85-695- من خلال المادة 543 مكرر 24 من القانون التجاري الجزائري المعدل بالقانون 05-10.

وفقا للمادة 543 مكرر 24 من قانون التجاري الجزائري –وعلى غرار المادة 2/132 من القانون المالي والنقدي الفرنسي- نجدها تنص على ما يلي: (الأمر أو الالتزام بالدفع الصادر بإحدى بطاقات الدفع لا يقبل الرجوع فيه ولا يمكن المعارضة في الدفع إلا في حالة فقد أو سرقة البطاقة أو التسوية أو التصفية القضائية للمستفيد).

أما إتفاقيا فنجد على سبيل المثال المادة السادسة فقرة 1 من عقد الحامل للبطاقة البنكية الصادرة عن بنك القرض الشعبي الجزائري –فيزا الدولية- تنص على ما يلي: لا يقبل البنك إلا المعارضة صراحة في حالة الضياع أو السرقة أو الاستعمال التدليسي.

ولهذا سوف نتناول هذا المبدأ من خلال القاعدة العامة، ثم الاستثناءات التي ترد عليها.

1-القاعدة العامة:

يبدو أن عدم قابلية الوفاء بالبطاقة للرجوع فيه مبدأ أصلي، ويعد استثناء من القواعد العامة للوكالة، ويبرره كذلك هدف المشرع من حصر الحالات التي يمكن فيها الإعتراض على الأداء، هذا من

[1] -ضياء علي أحمدنعمان، مرجع سبق ذكره ص 349.

ناحية كما يبدو أن هذا المبدأ أضاف طابع التجريد على أمر الوفاء بالمقارنة بالعلاقة الأساسية وهي البيع أو تقديم الخدمات من ناحية أخرى.

كما يفسر عدم الرجوع عن الأمر بالوفاء نظرا لارتباط الأطراف الثلاثة وهم الحامل والمصدر والتاجر داخل نظام الوفاء بالبطاقة بمصلحة وفائدة اقتصادية عامة.[1]

وقد انتقد البعض[2] فكرة عدم قابلية الوفاء بالبطاقة للرجوع فيه، لأن الأمر الصادر باستخدام بطاقة الوفاء يشكل وكالة، إلا أن مبدأ عدم قابلية هذا الأمر للرجوع فيه يعد انحراف عن جوهر الوكالة هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يعتبر أن التاجر بإصداره أمرا بالوفاء يخول سندا لملكيته الرصيد لدى المصدر.

إلا أن هذا الرأي منتقد لأن الرصيد الدائن في الحساب لا يمكن اعتباره نقودا، لأن البنك هنا لا يعمل كوكيل وسيط تقوم مقام التسليم باليد في الأوراق النقدية، وقد أكد قضاء الموضوع الفرنسي صحة النصوص الاتفاقية المتعلقة بعدم قابلية الوفاء للرجوع فيه –قبل النص على ذلك في قانون 11 جوان 1985- مؤكدا أن البنك المصدر يبقى أجنبيا عن أي نزاع يمكن أن ينشأ بين حامل البطاقة والتاجر، كما أن التزام البنك المباشر بوفاء التاجر والتزام الحامل برد عملية الوفاء التامة من المصدر للتاجر لا يمكن أن تتأثر بوجود مثل هذا النزاع.

ويتضح مما سبق أهمية عدم قابلية الوفاء للرجوع فيه، فمن غير المقبول أن يكون البنك هو الضحية للنزاع بين الحامل والتاجر، ولا أن يحصل الحامل على حقوق عند الوفاء بالبطاقة أكثر مما ان سيحصل عليه لو قام باستخدام أي وسيلة أخرى من وسائل الوفاء.

ونتيجة لذلك، لا يمكن لحامل البطاقة في حالة النزاع القائم بينه وبين التاجر المنخرط (حول جوهر المشتريات أو الخدمات أو غيرها من النزاعات) أن يتمسك بهذا النزاع فير مواجهة المؤسسة المصدرة برفض دفع كل ما أدته هذه المؤسسة عنه الأمر الذي يدفع إلى القول أن قاعدة التمسك بالدفوع المعمول بها في مادة الأوراق التجارية تجد تطبيقها في مجال الأداء عن طريق البطاقة[3].

و في هذا السياق نثير تساؤلا مفاده عندما يتوصل التاجر و الحامل إلى إتفاق سواء برد كل أو بعض ثمن المشتريات فهل التاجر يستطيع أن يوفي للحامل مباشرة أم يجب الرجوع إلى المؤسسة المصدرة؟

[1] - محمد لطفي، مرجع سابق، ص 112.
[2] - كمال محمد الرضي ،مرجع سابق، ص 410.
[3] - محمد لطفي،نفس المرجع ،ص 112.

للإجابة على هذا التساؤل نشير إلى أن التاجر لا يستطيع أن يوفي للحامل مباشرة وإنما يجب عليه أن يمر من خلال مركز معالجة الفواتير الذي يقوم بإرسال الفاتورة إلى بنك حامل يقيدها في حساب الدائن، وإن كان ذلك يتضمن بعض التناقضات بين اعتبار البنك أجنبيا عن النزاع بين الحامل والتاجر وبين وجوب أن يمر الوفاء للحامل من خلال المصدر نفسه.

يرى بعض الفقه[1] أن ذلك يؤدي إلى إغلاق الباب أمام سوء النية المحتملة والغش من جانب التجار الذين يقومون بعمل فواتير وهمية لا تقابلها مشتريات حقيقية بالتواطؤ مع الحاملين سيئي النية.

وفي الأخير يجب الإشارة على نتيجتين هامتين:

الأولى: أن أمر الحامل يصدر منصبا على مبلغ محدد وهو المبلغ المدون في الفاتورة، وبناء على ذلك فإنه لا يمكن إجراء أية إضافة على هذا المبلغ لاحقة على توقيع الحامل بدون رضائه، وهنا نشير إلى أن الأمر بالوفاء لو كان وكالة للتحصيل فغن الأمور لا تسير على هذا النحو وذلك لأن موكل التاجر يمكنه بمفرده تحديد المبلغ الذي أصدر وكيله لتحصيله للمصدر.

الثانية: أن الأمر بالوفاء الصادر من الحامل لا يمكن أن يكون إنابة، وذلك بالنظر إلى أن هذه الأخيرة تتم برضا ثلاثة أطراف ولا يمكن الرجوع فيها بناء على رضا المنيب فقط.[2]

2-الإستثناءات:

طبقا لنص المادة 543 مكرر 24 من القانون التجاري الجزائري المذكورة سابقا وكذا طبقا لنص المادة 132 من القانون الفرنسي رقم 85-695 نجد أنه هناك عدة استثناءات على قاعدة عدم قابلية الرجوع فيه تتمثل في فقد أو سرقة البطاقة أو التسوية أو التصفية القضائية للمستفيد.

وقد اختلف الفقه[3] حول مصطلح المستفيد فهذا المصطلح جاء غامضا لأنه لا نعرف هل الأمر يتعلق بالتاجر المنخرط الذي يستفيد من الأمر بالأداء؟ ولكن ما الفائدة من التعرف في حالة التسوية أو التصفية القضائية في وقت يكون فيه الأداء بالبطاقة أساسا بعمليات تنفيذ في آن واحد؟

يرى بعض الفقه[1] أن المستفيد هو حامل البطاقة، ولكن في هذه الحالة فإن التوقيت بين التعرض وعدم إمكانية المحكمة للنطق بتخلي المدين أو القيام وحده بالتصرفات العادية لا زالت تطرح مشاكل عويصة في فرنسا.

---

[1] -كمال ن ي عبد الرا ض ي م ح م ود، م رجع س ابق ،ص 630.
[2] ن ف س ال م رجع ص 633.
[3] ض ي اء ع ل ي أ ح م د ن ع م ان،ال ج زء ا أل ول، م رج ع س ابق، ص 351.

وفي هذا الصدد يشير بعض الفقه[2] أن مصلحة الحامل تتحقق من التعرض في حالة أن التاجر أو المشروع بصفة عامة قد أبرم تصرفا أضر بحقوقه مثل البيع كعمل من أعمال التصرف، وبذلك فإن هذا التصرف يمكن إلغاؤه، ومن هنا فالتعرض يشكل إجراء من الإجراءات التحفظية.

مما تجدر الإشارة إليه بالإضافة إلى الإستثناءات التشريعية المنصوص عليها سابقا، هناك استثناء تعاقدي هو اختلاس البطاقة بواسطة أحد أفراد أسرة الحامل [3].

وفي هذا السياق نشير إلى أن الاستثناء التعاقدي الخاص بالتعرض لسرقة البطاقة بواسطة أحد أفراد أسرة الحامل يجد أساسه في غياب العقاب الجنائي بين الزوجين، وقد أشار قضاء الموضوع الفرنسي إلى ذلك بقوله: بناء على إعلان أحد الأفراد في طلبه فتح حساب دائم للحصول على بطاقة اعتماد أنه متزوج وأنه أصدر وكالة لزوجته للتصرف معا بالتضامن تطبيقا لنصوص المادة 220 قانون مدني، وقد قامت الزوجة في أسفل الطلب بوضع تأشيرة، فلا يمكن للزوج أن يتخلص من وفاء المشتريات المنفذة من زوجته بأجل لاحق على انفصالها ونسيان الزوج إخطار مؤسسة الإئتمان بهذا الإنفصال، وبذلك يبقى الزوج ملتزما بوفاء المشتريات المنفذة.

ويمكن القول أن الإستثناء لاختلاس البطاقة بواسطة أحد أفراد الأسرة إجراء إضافيا للحماية والمحافظة على الذمة المالية للأسرة.[4]

والملاحظ أن البنك لا يملك سلطة تقدير مدى صحة التعرض طالما أنه يحمل أحد الأسباب السابقة، ولا يستطيع كذلك تجميد الرصيد في حساب الحامل بناء على التعرض غير المشروع وتقوم مسؤوليته تجاه الحامل للبطاقة إذا أغفل ذلك، كما يجب على البنك رفض أي طلب للتعرض لسبب غير الأسباب المذكورة سابق.

والسؤال الذي يمكن إثارته هنا ألا يمكن أن نعتبر حالة البيع بالمراسلة أو بالهاتف أو عن طريق الإنترنت ضمن الحالات الإستثنائية لقاعدة عدم قابلية الوفاء للرجوع فيه، وخاصة عند استخدام رقم البطاقة فقط؟

للإجابة على هذا السؤال نشير إلى أن البعض[1] يرى أنه إذا حصل البيع بواسطة البطاقة البنكية بالطرق السابقة وبواسطة الرقم الظاهر على البطاقة وحده، فهنا يجب استبعاد تطبيق عدم الرجوع بأمر

---

[1] - محمد لطفي، مرجع سبق، ص 114.
[2] - كمال الدين عبد الرضي محمود، مرجع سبق ،ص 413.
[3] - لقد ورد النص على هذا الاستثناء في المادة 1/10 من قانون الصادر عن البطاقة الزوجة في فرنسا.
[4] - ضياء علي أحمد النعمان، مرجع سبق ،ص 351.

الوفاء الصادر عن البطاقة بمعنى تعتبر هذه الحالة من حالات الاستثناء على القاعدة المذكورة، حيث لا مجال لاعتبار وجود أمر وفاء فعلي لا يمكن نقضه.

أما إذا استعمل الرقم الظاهر على البطاقة بالتزامن مع الرقم السري لصاحبها، فإنه يطبق مبدأ عدم جواز التراجع عن أمر الوفاء.

لكن يجب التنبيه هنا إلى أن المفهوم المتعارف عليه في استعمال الرقم الظاهر على البطاقة بالتزامن مع الرقم السري لصاحبها هو إبراز البطاقة وإدخال رقم حاملها السري إلى جهاز طرفي مختص بالوفاء، أي ان الاعتراف بصحة الوفاء وبالتالي إمكانية تطبيق مبدأ عدم جواز التراجع عنه، يشترط القيام بإجراءين شكليين محددين في آن واحد، هما أولا إبراز البطاقة وثانيا إدخال الرقم أو الرمز السري.

ونرى في هذا الصدد أنه إذا حصل الوفاء بالبطاقة عن بعد عبر شبكة الإنترنت واستعمل الرقم الظاهر على البطاقة مع الرقم السري لحاملها، فإن لا يؤدي حتما إلى تطبيق مبدأ عدم جواز التراجع عن الوفاء إذ لا يمكن اعتبار الشكلين المذكورين أعلاه متحققين لأنه لم يحصل إبراز فعلي للبطاقة ولم يحصل كذلك إدخال الرقم السري في جهاز خاص للوفاء.

لكن الأمر يختلف إذا حصل الوفاء بالبطاقة ووقع حاملها الإلكتروني عن بعد طبقا لآلية تعريف وتصديق فعليين أي يستخدم أدوات التشفير في التوقيع وأن يصادق على الوفاء طرف ثالث، هنا لا يبقى أي مجال لاستبعاد تطبيق مبدأ عدم قابلية التراجع عن الوفاء على أساس أن التوقيع الإلكتروني يعتبر في هذه الحالة مماثلا وحائزا على القوة الثبوتية الكافية.[2]

ثالثا: التزام حامل البطاقة بالوفاء بالمبالغ المنفذة بالبطاقة:

من الالتزامات الرئيسية التي تقع على الحامل الالتزام بالوفاء بالمبالغ التي قام المصدر بوفائها للتاجر، فبموجب الاتفاق بين المصدر والتاجر (عقد التاجر) فإن هذا الأخير يلتزم بقبول البطاقة ويستفيد الحامل من الاتفاق التام بين المصدر والتاجر في تنفيذ مشترياته أو الاستفادة من الخدمات بدون وفاء فوري، وهذا هو العنصر الأول من عناصر الائتمان، وهو الفاصل الزمني بين تاريخ تنفيذ الحامل لمشترياته وبين تاريخ رد ما قام المصدر بوفائه للتاجر، ويستفيد الحامل من الإئتمان الممنوح من المصدر

---

[1] -كالني عبدالراضي محمود، مرجع سبق، ص 633.

[2] -ضياء علي أحمدالنعمان مرجع سبق ص 353.

بدون أن يدخل التاجر في العلاقات ما بين المصدر والحامل، بحيث يجد هذا الائتمان أساسه في صورة فتح اعتماد من جانب المصدر للحامل.

لهذا سوف نتطرق إلى خصائص هذا الإلتزام ثم إلى طرق الوفاء:

1-خصائص التزام الحامل بالوفاء:

تطرقنا سابقا إلى أن أمر الوفاء الصادر من الحامل لا يقبل الرجوع فيه وهذا يعتبر من خصائص التزام الحامل بالوفاء، إضافة إلى ذلك أن هذا الالتزام هو التزام شخصي في ذمة الحامل ينتج مباشرة عن العقد، وهو مستقل عن العلاقات القانونية الناشئة بين الحامل والتاجر، كما أنه التزام مستقل عن العملية الأساسية التي أحدثت هذا الوفاء سواء عملية بيع أو تقديم خدمات.

حيث لا يستطيع الحامل أن يتخلص من هذا الالتزام بإثارة النزاعات مع التاجر باعتبار مصدر البطاقة من الغير بالنسبة للعلاقة القائمة بين حامل البطاقة والتاجر، ولذا لا يجوز الإحتجاج في مواجهته بالدفوع المستمدة من هذه العلاقة وقد أوضحت هذا الالتزام بعض عقود البطاقات البنكية.

وفي هذا الصدد يمكن تصور فرضيتين يعفى فيهما الحامل من الوفاء هما[1]:

-لا يلتزم الحامل بالأداء من قبل مصدر البطاقة للتاجر إذا كان حامل البطاقة قد أخبر عن ضياعها أو سرقتها حيث تكون الجهة المصدرة هنا ملزمة بوضع البطاقة على قائمة خاصة بذلك، ولا يكون لها الحق في مطالبة العميل بتلك المبالغ الموضوعة من قبلها نتيجة سحوبات لا علاقة للحامل بها.

-إذا كانت البطاقة مخصصة للوفاء بخدمات معينة كاستخدامها لأغراض النقل مثلا أو لاستعمالات الفنادق وتم استخدام البطاقة من قبل شخص من الغير –غير حاملها- وكان هذا الاستخدام بغير الغرض الذي خصصت له البطاقة، فهنا لا يكون الحامل ملزم بالوفاء بقيمة ما تم الحصول عليه بتلك البطاقة حتى ولو لم يقم بإخبار الجهة المصدرة بضياع البطاقة أو سرقتها، وذلك أن من أبسط واجبات مصدر البطاقة أن يتأكد من سبب السحوبات.[2]

[1] فـ ـلي زن عيم رضوان بـ طق انـ ـلوفـ ـاء، مرجع سريلق، ص 173- 174 .
[2] -كـ ـلالـ ـني عبـ ـدالراضي محمود ،مرجع سريلق، ص 642.

وبناء على ذلك فإن الحامل غير ملزم بالسداد لمصدر البطاقة إذا ضاعت البطاقة أو سرقت وتم إخطار مصدرها بذلك لأنه في هذه الحالة يقع الإلتزام على المصدر بوضعها في قائمة البطاقات الموقوفة ونشر تلك القائمة على التجار، فإن قصر المصدر في ذلك فإنه يتحمل مسؤولية ذلك، ولايجوز له الرجوع على حامل البطاقة بالمبالغ التي دفعها لأن هذه المبالغ لم يقم الحامل بتنفيذها ولا علاقة له بها وإنما تم سدادها نتيجة خطأ مصدر البطاقة وإهماله.[1]

ولا يعفى حامل البطاقة من إلتزامه بسداد المبالغ الناشئة عن استخدام بطاقته إذا ارتكب خطأ في تنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد، فعلى سبيل المثال يلتزم حامل البطاقة بوضع توقيعه عليها فإذا أهمل في ذلك، و فقدت البطاقة أو سرقت، وقام الغير باستعمالها نتيجة عدم وجود توقيع عليها، فإن حامل البطاقة يكون مسؤولا عن المبالغ الناشئة عن استخدام الغير للبطاقة لما ينطوي عليه إخلال الحامل بالتزامه بوضع توقيعه على البطاقة لتسهيل مهمة الغير في استعمال البطاقة.[2]

2-طرق الوفاء:

يلتزم حامل البطاقة بسداد المبلغ الناشئ عن استعمال البطاقة وذلك في التاريخ المحدد في العقد، ويتم تسوية هذا المبلغ –بصفة عامة- بالقيد على حساب حامل البطاقة لدى المصدر، ويتم تسوية مديونية الحامل تبعا للطريقة المتفق عليها للعقد والتي تختلف تبعا لنوع بطاقة الحامل كالآتي:

أ-**بطاقة الخصم الفوري:** يتم قيد النفقات المنفذة –في هذا النوع من البطاقات- سواء لوفاء التجار أو لسحب النقود في جانب المدين من حساب الحامل فورا ويجب على الحامل التأكد من وجود الرصيد في حسابه لحظة قيد العملية المنفذة بالبطاقة ويعرف هذا النوع من البطاقات، ببطاقة بنك مصر ماستر كارد إلكترونيك.

ب-**بطاقة الخصم الشهري:** يتمتع الحامل –في هذا النوع من البطاقات- بائتمان مجاني قد يصل إلى خمسين يوما وهي المدة بين استخدام البطاقة في الحصول على السلع والخدمات أو النقود، وتسديد المديونية الناشئة عن هذا الإستخدام بعد استلامه كشف الحساب الشهري. ويعرف هذا النوع من البطاقات ببطاقات الدفع ذات المديونية المؤجلة. ومن أمثلتها بطاقة فيزا بنك الإسكندرية.

ج-**بطاقة الائتمان:** يخول هذا النوع من البطاقات –لحامله- الحق في الحصول على تسهيل ائتماني من مصدر البطاقة يمكنه من الحصول على السلع و الخدمات فضلا على النقود على أن يلتزم حامل

[1] - محمد توفيق سعودي، مرجع سبق ،ص37.
[2] - عبد العزيز فهمي هيكل، مرجع سبق ،ص 174.

البطاقة عند استلامه كشف حسابه بسداد نسبة ضئيلة متفق عليها من رصيد المديونية ويتم تحديدها بكشف الحساب على أن يقوم بسداد باقي مبلغ التسهيل والفائدة المتفق عليها.[1]

ويتضمن العقد المبرم بين المصدر والحامل شروط استخدام البطاقة ببيان الحد الأقصى المسموح باستخدامه شهريا، والنسبة المئوية الواجب سدادها، والرصيد المتبقي، وكيفية سداده (مدة التسهيل)، والعمولات والفوائد التي يحصل عليها مقابل فتح اعتماد لحامل البطاقة. فإذا خالف حامل البطاقة هذه الشروط يتعرض للفسخ التلقائي للعقد المبرم بينه وبين المصدر. وقد درج مصدروا البطاقات على تضمين عقود إصدار البطاقات شروطا جزائية لمصلحته إذا تأخر حامل البطاقة عن السداد في التاريخ المحدد في العقد.

[1] كالالني عبدالراضي محمود، مرجع سبق، ص 643

الفصل الثاني

العلاقة الناشئة بين مصدر بطاقة الدفع والتاجر الذي يقبل الوفاء بها

هذه العلاقة تكون موضوعا لاتفاقات مختلفة وتحت أشكال متعدد بين المؤسسة الائتمانية التي تصدر بطاقة الدفع وبين التجار الذي يقبلون الوفاء باستخدام هذه البطاقة بثمن السلع أو الخدمات التي يتعاملون فيها، وتهدف هذه الاتفاقات إلى خلق حلقة أو سلسلة متصلة بين أطرافها والتي على قدر اتساعها يقبل الجمهور على التزود ببطاقات الدفع الإلكتروني.

ويطلق على هذه الاتفاقيات عقد التاجر أو المورد، هذا العقد يعتبر من العقود الرضائية، فضلا على أنه عقد ملزم للطرفين والذي يتطلب تنفيذا متتابعا حيث يلتزم التاجر بقبول البطاقة في الوفاء في مقابل التزام مصدر البطاقة بسداد بقيمة الفواتير التي يوقعها حامل البطاقة في حدود المبلغ المسموح به.

والأصل أن نظام بطاقات الدفع الإلكتروني يقوم على ثلاثة أطراف. هم مصدر البطاقة والحامل والتاجر ولكن بعد انتشار شبكات الدفع الدولية مثل الفيزا كارد أو الماستر كارد فلم يعد من الضروري ان يكون مصدر البطاقة هو الذي يتعاقد مع التجار الذين يقبلون بطاقات الدفع في الوفاء. فقد يكون المتعاقد مع التجار أحد البنوك عضو شبكة الدفع، وهنا يتضمن العقد نصا يلزم التاجر بقبول بطاقات الدفع التي تحمل شعار الشبكة التي يشارك في عضويتها البنك المتعاقد بالرغم من أن البنك المصدر للبطاقة بنك آخر. وهنا يمكن أن يكون أطراف بطاقات الدفع الإلكتروني أربعة وهم: البنك المصدر للبطاقة وحاملها والتاجر والبنك المتعاقد مع التاجر ولكن لا تختلف الالتزامات الناشئة عن هذه العلاقة باختلاف أو بتعدد أطرافها لأن البنك المتعاقد مع التاجر في الحالة الثانية يتعاقد لحساب شبكة الدفع الدولية التي يعتبر عضوا من أعضائها.

وسوف نقوم بدراسة هذه العلاقة من حيث:

المبحث الأول: إبـــــرام عقـــد التـــــــاجـــر.

المبحث الثاني: الإلتزامات المترتبة على عقد التاجر.

المبحث الأول

إبـرام عقـــد التاجـــر

يعتبر العقد المبرم بين التاجر والبنك مصدر بطاقة الدفع الإلكتروني الأساس في استخدام البطاقة وهو الذي يحدد الالتزامات المتبادلة بين طرفيه. وينفرد البنك بإعداد هذا العقد كبقية العقود التي يبرمها البنك أي يأخذ شكلا نموذجيا ويقتصر دور التاجر على قبول هذا العقد دون أن يترك له فرصة مناقشة بنود هذا العقد ولا يكون أمامه سوى قبول العقد برمته أو رفضه.

كما يقوم هذا العقد على الاعتبار الشخصي للتاجر حيث يحتفظ البنك بحقه في الموافقة أو عدم الموافقة على التاجر وذلك بعد أأجراء البنك للتحريات اللازمة لتوافر النقود والائتمان في التاجر.

ويبرم هذا العقد غالبا لمدة غير محددة، أو لمدة محددة قابلة للتجديد الضمني مع احتفاظ كل طرف في العقد بحقه في إنهاء العقد في أي وقت وبدون إبداء أي سبب وبدون اتباع شكل معين.

وبذلك سنتناول إبرام عقد التاجر من خلال المطلبين التاليين :

المطلب الأول: إنعقـــــاد عقـــد التاجـــر.

المطلب الثاني: تعديل وانقضاء عقد التاجر.

المطلب الأول

إنعقـــاد عقـد التاجـر

يعتبر العقد المبرم بين البنك والتاجر هو المصدر الأول في تنظيم العلاقة بينهما، وهو الأساس في تحديد حقوق والتزامات الأطراف، ويتخذ هذا العقد الشكل النموذجي حيث ينفرد البنك بإعداده، ولا يكون للتاجر فرصة مناقشة البنود التي يتضمنها هذا النموذج المطبوع وتقتصر مهمته على قبول العقد برمته أو رفضه.

ويتطلب عقد التاجر ذات الأركان العامة للعقد من تراضي ومحل وسبب كما أنه يعتبر من العقود المبنية على الإعتبار الشخصي.

وبناء على ذلك فإنه يتعين تناول الموضوع من ناحيتين:

الفرع الأول: الطابع النموذجي لعقد التاجر

الفرع الثاني: الإعتبار الشخصي للتاجر.

الفرع الأول: الطابع النموذجي لعقد التاجر:

ينفرد البنك مصدر بطاقة الدفع الالكتروني بإعداد عقد التاجر كبقية العقود التي تبرمها البنوك، ويتخذ العقد شكل نموذج مطبوع يقدمه البنك للتاجر الذي لا يكون أمامه إلا قبول العقد برمته أو رفضه دون أن يكون من حقه مناقشة بنود هذا العقد. ولذلك يعتبر عقد التاجر من عقود الإذعان.

ويتضمن عقد التاجر على نوعين من الشروط[1]:

[1] فـايزنعيم رضوان، مرجع سبابق، ص 93.

-النوع الأول يطلق عليه الشروط العامة وهي التي تتضمن القواعد الأساسية التي تحكم العلاقة بين البنك والتاجر. وتحدد الالتزامات المتبادلة بينهما والأحكام المتعلقة بتعديل العقد والأحكام الخاصة بفسخ العقد.

وهذه الشروط لا يستطيع طرفي العقد مناقشتها أو التفاوض حولها فهي شروط عامة.

-النوع الثاني وهي شروط خاصة، هذه الشروط يستطيع البنك التوصل إليها بعد المفاوضات مع التاجر مثل الشروط الخاصة بتقديم الأداة للتاجر وشروط تحصيل الفواتير وقيدها في حساب التاجر وإجراءات الأمان.

وقد حاولت اللجنة المشتركة للجماعة الأوروبية التخفيف من شروط الإذعان التي يتضمنها عقد التاجر حيث أصدرت التوصيات بتاريخ 1987/12/08 خاصة بالدفع الإلكتروني واستوجبت تحرير العقد بين مصدري بطاقات الدفع الإلكتروني والتجار بعد تفاوض حر كما استوجبت أن تكون كل شروط العقد خاضعة لمناقشة والتفاوض عليها بحرية.[1]

الفرع الثاني: الإعتبار الشخصي للتاجر:

يقوم عقد التاجر على الإعتبار الشخصي في التاجر حيث يحتفظ البنك مصدر بطاقة الدفع الإلكتروني بحقه في قبول أو رفض التعاقد مع التاجر وفقا للمعلومات والتحريات التي أجراها البنك حول هذا التاجر حتى يحافظ على سمعة البطاقة، ويتطلب البنك في التاجر الذي يتعاقد معه أن تتنوع السلع والخدمات التي يقدمها لحاملي بطاقات الدفع وأن يكون معرفا عنه السمعة الطيبة والثقة والإئتمان في البيئة التجارية.[2]

فإذا ما تعاقد البنك مع أحد التجار المعروف عنها بالغش والمماطلة سوف يؤدي ذلك إلى الإساءة إلى سمعة بطاقة الدفع وانهيار الثقة فيها.

ولذلك يجوز للبنك رفض التعاقد مع أحد التجار إذا لم يتوافر فيه الثقة و الإئتمان والتنوع الذي يشترطه البنك، إلا أن رفض البنك التعاقد مع أحد التجار قد يتعارض مع حرية المنافسة، ولذلك يجب أن

[1] -خالد عبد الحميد عبد الوهاب، مرجع سبق، ص 199.
[2] إبراهيم زكي، مرجع سبق، ص 78.

يكون رفض البنك مستندا إلى سبب مشروع و إلا يستطيع التاجر اللجوء للقضاء في حالة إساءة البنك استخدام حقه في قبول أو رفض التعاقد مع بعض التجار.[1]

وقد أوصت اللجنة المشتركة للجماعة الأوروبية في 1987/12/8 بعدم رفض التعاقد مع أحد التجار إلا لسبب مشروع بنص بغض النظر عن حجم و أهمية التاجر الإقتصادية حيث نصت على أنه: "أيا كانت أهميته الإقتصادية فإنه يجب أن يمنح لكل مقدمي الخدمات حق الدخول العادل في نظام الدفع الإلكتروني ولا يمكن رفض دخول أحد مقدمي الخدمات إلا لسبب مشروع".

ومن النتائج المترتبة على الإعتبار الشخصي للتاجر أن إفلاسه من شأنه أن ينهي العقد، فلا يكون للورثة أو وكيل الدائنين أن يطلب الإستمرار في العقد، كما أن عقد الإئتمان غير قابل للتحويل أي إذا باع التاجر المحل التجاري فإن عقد الإنضمام لنظام الدفع الإلكتروني عن طريق عقده مع البنك لا ينتقل إلى المشتري، بل ينقضي.[2]

المطلب الثاني

تعديل وانقضاء عقد التاجر

يحتفظ البنك في عقد التاجر بحقه في تعديل العقد، وليس أملم التاجر إلا قبول هذه التعديلات أو طلب فسخ العقد، وإذا كان العقد يبرم لفترة غير محددة فإن لكل طرف فيه الحق في إنهاء هذا العقد بإرادته المنفردة في أي وقت.

لذلك سوف نتناول دور إرادة طرفي العقد في تعديل العقد أو انقضاءه على النحو التالي:

الفرع الأول: تعديل عقد التاجر.

الفرع الثاني: إنقضاء عقد التاجر.

الفرع الأول: تعديل عقد التاجر:

تترك معظم عقود التاجر للبنك تعديل شروط العقد في أي وقت بإرادته المنفردة مع الإحتفاظ للتاجر بحقه في فسخ العقد خلال مهلة من إخطاره بالتعديلات على سبيل المثال تنص المادة 14 من عقد التاجر الذي يبرمه القرض الشعبي الجزائري مع التاجر على أن: للبنك الحق في تعديل شروط هذه الإتفاقية في

[1] -كالني عبدالراضي محمود، مرجع سبق، ص 373.
[2] -علي جمال الدين عوض، مرجع سبق، ص 667.

أي وقت بإخطار كتابي يرسل للتاجر قبل سريان التعديلات بمدة شهر، ويعتبر استمرار التاجر في قبول التعامل بالبطاقات بعد إخطاره بهذه التعديلات بمثابة قبول منه لها وتعتبر التعديلات متممة لهذه الإتفاقية وجزء لا يتجزأ منها، وفي حالة رفض التاجر لهذه التعديلات فعليه إخطار البنك كتابيا خلال خمسة أيام".[1]

أما في فرنسا فقد نصت المادة 8 من الشروط العامة للإنضمام لنظام الوفاء بالبطاقات المصرفية على أحقية البنك في تعديل شروط العقد: "يستطيع البنك في أي لحظة تعديل هذه الشروط العامة للإنضمام وأيضا الشروط الخاصة المتفق عليها مع التاجر لأسباب فنية أو مالية أو متعلقة بالأمان" .

كما نصت نفس المادة على أن الشروط الجديدة تسري بصفة عامة بانقضاء مدة لا تقل عن شهر من تاريخ إرسال خطاب الإعلام أو الإخطار للتاجر ويستطيع البنك و التاجر بمقتضى إتفاق صريح في الشروط الخاصة مخالفة هذه المهلة في حالة التعديلات الضرورية.

وتقصر مدة الشهر إلى خمسة أيام لأسباب متعلقة بالأمان تحسب من تاريخ إرسال خطاب الإعلام أو الإخطار للتاجر وذلك عندما يثبت استعمال غير مشروع للبطاقات المفقودة أو المسروقة أو المزورة لدى التاجر مما يتطلب تحقيقا سريعا ومسببا للمبلغ الذي يجب على التاجر عنده الحصول على الإذن (مبلغ الضمان).

وقد تقصر المهلة إذا ارتبطت التعديلات بإلغاء قابلية بطاقات معينة أو وقف الدفع الإلكتروني فإنها تسري بمجرد إعلام التاجر بها بأي وسيلة من جانب البنك مصدر البطاقة.

الفرع الثاني: إنقضاء عقد التاجر:

يبرم عقد التاجر عادة لمدة غير محددة مع التجديد الضمني لهذا العقد ولما كان هذا العقد ملزم للجانبين فإنه يخضع للقواعد العامة لإنقضاء العقود الملزمة للجانبين بالفسخ من أحد طرفي العقد ولذلك تحرص البنوك على تضمين عقد الإنضمام على شرط عام مقتضاه إحتفاظ كل طرف بحقه في فسخ العقد في أي وقت ولكن بشرط الإخطار السابق أو إبداء الأسباب. كما يترتب الفسخ بقوة القانون في حالة وقف نشاط التاجر أو تغيير محل النشاط.[2] إنقضاء عقد التاجر من خلال:

أولا:فسخ العقد من جانب البنك أو التاجر:

[1] فـيـلـيـزنـعـيـم رضـوان، مـرجـع سـبـابـق ص 96.
[2] -خـالـد عـبـد الـحـمـيـد فـرواتـبـيـة، مـرجـع سـبـابـق ص 199.

يتضمن عقد التاجر شرطا عاما يعطى لكل طرف الحق في فسخ العقد في أي وقت. فنجد أن المادة 16 من اتفاق التاجر الذي يبرمه القرض الشعبي الجزائري تنص على أن تسري هذه الإتفاقية وتظل منتجة لآثارها دون انقطاع منذ توقيعها من الطرفين ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر بإلغاء هذه الإتفاقية بخطاب مسجل بعلم الوصول أو بموجب إخطار كتابي يسلم باليد والتوقيع بالإستلام ويسري هذا الإلغاء بعد ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار.

من ذلك يتضح أن من حق البنك أو التاجر فسخ العقد في أي وقت بشرط الإخطار السابق للطرف الآخر وأن يكون هناك سبب يبرر هذا الفسخ. وقد استقر القضاء الفرنسي على بطلان أي شرط في عقد التاجر لا يحقق مبدأ المساواة بين البنك والتاجر في ممارسة حقه في فسخ العقد حيث قضت محكمة باريس ببطلان الشرط الذي يعطي للبنك الحق في فسخ العقد دون حاجة إلى إخطار التاجر وبدون إبداء الأسباب.[1]

ثانيا:فسخ العقد لأسباب ترجع للتاجر:

ينقضي عقد التاجر إذا توقف نشاط التاجر أو تم التنازل أو بيع أو تغيير نشاط المحل التجاري كما ينقضي عقد التاجر بشهر إفلاس التاجر دون أن يستطيع من يتولى إدارة أموال التاجر بالمطالبة بالاستمرار في تنفيذ العقد لأن العقد يقوم على الاعتبار الشخصي في التاجر. [2]

ثالثا:الآثار المترتبة على فسخ عقد التاجر:

يعتبر عقد التاجر من العقود الزمنية غلا يترتب على فسخ العقد الإخلال بالحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد التاجر قبل تاريخ الفسخ، فقد نصت الشروط العامة لعقد التاجر الذي يبرمه القرض الشعبي الجزائري على أن لا يؤثر على أي من الحقوق والالتزامات التي نشأت نتيجة لهذه الإتفاقية لأي من طرفيه قبل تاريخ الإلغاء. ويلتزم البنك بقيد كافة الإشعارات التي تمت حتى تاريخ إرسال خطاب فسخ العقد.

ويترتب على فسخ عقد التاجر إلتزام التاجر برد الأدوات و الآلات اللازمة لتسجيل العمليات المنفذة بالبطاقة والتي تسلمها التاجر من البنك بصفة أمانة، كما يلتزم التاجر بنزع العلامات الموجود على محله التجاري والتي تدل على قبوله للبطاقة فورا(المادة 16 الفقرة 4 و 5 من الشروط العامة من عقد التاجر).

[1] -مشار إليه في: خالد عبد الوهاب عبد الحميد، مرجع سبق ذكره، ص 200.
[2] -فيلالي عز الدين، مرجع سبق ذكره، ص 99.

المبحث الثاني

الإلتزامات المترتبة على عقد التاجر

عقد التاجر من العقود الملزمة للجانبين والذي يرتب التزامات متبادلة بين طرفيه هذه الإلتزامات ستكون محل دراستنا في هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: إلتزامـــــــات البنـــك مصـــدر البطـــاقة.

المطلب الثاني: إلتزامات التاجر الذي يقبل البطاقة في الوفاء.

المطلب الأول

إلتزامات البنك مصدر البطاقة

تعتبر إلتزام البنك بالوفاء للتاجر بمبالغ العمليات التي قام الحامل بتنفيذها لدى التاجر بواسطة البطاقة هو الإلتزام الأساسي للبنك في مواجهة التاجر، والهدف الذي يسعى إليه التاجر من وراء انضمامه لنظام الدفع بالبطاقات. ويرتبط أداء البنك لهذا الإلتزام بوجود نظام للوفاء بالبطاقة.

لذا سنتناول إلتزامات البنك مصدر البطاقة في فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: الالتزام بإنشاء نظام الوفاء الإلكتروني.

الفرع الثاني: الإلتزام بضمـــــان الوفـــــــاء للتاجر.

الفرع الأول: الإلتزام بإنشاء نظام الوفاء الإلكتروني:

يلتزم مصدر البطاقة بإنشاء نظام للوفاء الإلكتروني ومن الطبيعي عدم وجود هذا النظام إلا إذا التزم المصدر للبطاقة بإصدار هذه الأخيرة بما تتضمنه من تكنولوجيات حديثة والتي يصعب معها تزوير البطاقة.

وسوف نتناول هذا الالتزام من خلال التطرق إلى ما يلي:

أولا: الإلتزام بإصدار بطاقات الدفع:

يعتبر إصدار بطاقة الدفع من أجل الوفاء الإلكتروني من ضمن الالتزامات الأساسية التي تقع على مصدر البطاقة.

والغالب في الواقع العملي أن يكون هناك اتفاق بين مصدر البطاقة والتجار الذين سوف تنفذ هذه البطاقة لديهم، فالغالب أن يتم التعاقد مع التجار حتى قبل إصدار البطاقة حتى يستطيع حامل هذه الأخيرة استخدامها. [1]

تلتزم المؤسسة الإئتمانية في مواجهة التجار الذين تعاقدت معهم بإصدار بطاقات الدفع بشكل معين ويحتفظ مصدر البطاقة يحتفظ لنفسه في بعض الأحيان بحقه في تعديل شكل البطاقة التي أصدرها ولكن بشرط أن يتحمل تكاليف هذا التعديل. وقد يتم الإتفاق بين مصدر البطاقة والتجار على اقتسام تكاليف هذا التعديل إذا كان من شأنه تحقيق مصلحة الطرفين.[2]

في مقابل ذلك قد يدرج التاجر شرطا في العقد المبرم بينه وبين مصدر البطاقة يعطيه الحق في التوقف عن تنفيذ إلتزامه بقبول البطاقة في الوفاء إذا انفرد مصدرها بتعديل شكل البطاقة أو كيفية إستخدامها[3]. ويكثر هذا الشرط في العقود التي يبرمها مصدر البطاقة مع تجار أو مراسلين في خارج البلد الذي يوجد على إقليمه مركز الإدارة الرئيسي له.

وتلتزم المؤسسة الإئتمانية التي تصدر بطاقة الدفع أن تخضع بطاقاتها للتطور المستمر حتى تتمتع بخصائص متميزة تجعلها قادرة على منافسة بطاقات الدفع الأخرى فيجب أن تتطور دائما لتتلائم مع الماكينات الحديثة التي قد يستعين بها التاجر، كما يستطيع طرفا هذه العلاقة الإتفاق على إدراج بعض البيانات الإلزامية على بطاقة الوفاء مثال ذلك الإسم والعنوان التجاري للتاجر. كما يمكن أن يكون محلا للاتفاق بين مصدر البطاقة والتجار الذين يقبلون البطاقة في الوفاء لون البطاقة، وبياناتها وبعض الحروف المختصرة التي تشير إلى بعض الشروط المتفق عليها.[4]

إضافة إلى ذلك: تلتزم المؤسسة الإئتمانية (البنك) التي تصدر بطاقة الدفع بإعلان التجار الذين تعاقدت معهم على قبولها في الوفاء بقوائم البطاقات التي تم تقديم معارضات بشأنها بسبب ضياعها أو سرقتها أولا بأول إما عن طريق مؤسسات متخصصة بنقل هذه القوائم، وإما عن طريق رسائل تلفزيونية.[5]

ثانيا: الإلتزام بتقديم الآلات والأدوات التكنولوجية الحديثة اللازمة لعملية الوفاء بالبطاقة:

[1] فصداعي يحيى أحمدالحمود، مرجع سبق، ص46-47
[2] ضرياعلي أحمدنعمان، مرجع سبق ،ص 241.
[3] نفس المرجع ،ص 47.
فالجزنعيم رضوان، مرجع سبق، ص 101 .
[5] - عطية سلام، مرجع سبق، ص21.

يلتزم البنك بتزويد التاجر بالآلات والأدوات اللازم استخراجها في إتمام وتسجيل عمليات البيع لحاملي البطاقات بمحل نشاطه المدون بالعقد.[1]

وتشمل تلك الأجهزة جهاز البيع الإلكترونية وشرائط الورق الخاصة بها وجهاز البيع اليدوية وإشعارات البيع الخاصة بها. ويخزن بالآلة الإلكترونية بيانات تشمل إسم البنك ورقم الجهاز ورقم حساب التاجر بالبنك وإسمه التجاري ومكان نشاطه وتتم طباعة البيانات بجميع الإشعارات المستخرجة من الأجهزة الإلكترونية (الماكينات) والتي تتكون من أصل وصورة، يحتفظ التاجر بالأصل ويسلم الصورة للعميل.

وعند استخدام الماكينة اليدوية، يقوم البنك بتزويد التاجر بإشعارات المبيعات المميزة بإسم وشعار البنك والتي يستعملها التاجر في تسجيل كل عملية يقوم بها مع حاملي البطاقات عند قيامهم بدفع قيمة السلع والخدمات التي يحصلون عليها من التاجر وتحتوي الماكينة اليدوية على لوحة بلاستيكية صغير مدون بها بيانات التاجر إسمه التجاري ورقم الماكينة ومكان النشاط. ويكون إشعار المبيعات التي باستخدام الماكينة اليدوية من أصل وصورتين، الأصل يرسله التاجر للبنك للتحصيل ويسلم صورة لحامل البطاقة ويحتفظ بالصورة الثانية لديه. كما يقوم البنك بتسليم التاجر بعض الملصقات للإعلان عن قبوله للبطاقات كأداة دفع.[2]

ثالثا: الإلتزام بالإعلان عن بطاقة الدفع للجمهور:

يلتزم مصدر البطاقة أن يعلن للجمهور معلومات كافية عن المؤسسات البنكية وطبيعتها القانونية ومضمون ومدة العملية التي تعلن عنها والثمن الإجمالي لها وسعر الفائدة والعمولة والفوائد التأخيرية والتعويضات إن كان لها مقتضى بالإضافة إلى ذلك المصاريف وطريقة الوفاء.

كما يلتزم مصدر البطاقة بالإعلان عن البطاقات المعتمدة التي يصدرها، لتعريف الجمهور بمزاياها وما يتقدمه لهم من تسهيلات في الوفاء بثمن مشترياتهم الأساسية لدى عدد كبير من التجار المنتشرين في أنحاء الدولة، وكذلك حتى يتسنى للتاجر تنفيذ التزامه بقبول هذه البطاقات في الوفاء.

وبالرغم من أن الإعلان عن مزايا البطاقة المصدرة تحقق مصلحة كلا من الطرفين مصدر البطاقة والتجار، إلا ان هذا الالتزام يقع على عاتق مصدر البطاقة، إلا إذا وجد شرط في العقد يضع هذا الالتزام على عاتق التجار.

---

[1] -خالد عبدالتواب عبدالحميد، مرجع سبق، ص210.

[2] - عطية سلام، مرجع سبق، ص 22.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك بعض العقود تجعل التجار يلتزمون بتحمل تكاليف الحملة الإعلامية عن هذه البطاقات، لأنه في الحقيقة أن طالبي البطاقات البنكية هم عملاء هؤلاء التجار وليسوا عملاء المؤسسة الائتمانية مصدرة البطاقة، أو أداء نصيب من تكاليف الحملة الإعلامية.[1]

الفرع الثاني: الإلتزام بضمان الوفاء للتجار:

يعتبر التزام مصدر البطاقة بالوفاء للتاجر من أهم الالتزامات التي يرتبها العقد الرابط بين التاجر والمصدر، وقبل أن يصدر هذا الأخير بطاقة الدفع يجب أن يتعهد في مواجهة التاجر الذي يقبل الوفاء بها بسداد قيمة العمليات التي يقوم بها حاملوا هذه البطاقات لديهم بمجرد تقديمهم للبطاقة والتحقق من شخصيتهم.

وبناء على ذلك فإن هذا الإلتزام بضمان الوفاء للتاجر قد يكون نهائي وغير قابل للرجوع فيه، كما قد يكون قيام البنك بالوفاء للتاجر في حالات أخرى على سبيل التسليف أو الإقراض مع التحفظ بسلامة التحصيل من الحامل.

وسوف نتناول هذا الإلتزام على النحو الآتي:

أولا: ضمان الوفاء .

ثانيا: الوفاء المعجل .

أولا: ضمان الوفاء:

يلتزم البنك بضمان الوفاء وللتاجر بقيمة المشتريات أو الخدمات التي يحصل عليها حامل البطاقة. وبعد هذا الضمان مفتاح نجاح نظام بطاقات الدفع ومن المزايا الأساسية التي قد يقدمها هذا النظام للتاجر، ويربط هذا الضمان بأداء التاجر لالتزاماته التعاقدية المتعلقة بقبول الوفاء بواسطة البطاقة، فضلا عن إرسال الفواتير إلى البنك خلال المدة المتفق عليها.

وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة من الشروط العامة للانضمام لنظام الوفاء بالبطاقات المصرفية تحت عنوان (GARENTIE DU PAIEMENT) بنصها في الفقرة الأولى على أن: "عمليات الدفع بواسطة

[1] -ضياء أحمدعليالنعمان، مرجع سبابق، ص 243.

البطاقة مضمونة بشرط مراعاة التاجر لإجراءات الأمان المحددة في هذه الشروط العامة وبخاصة ما يتعلق منها بسير النظام".[1]

هذا يستفيد التاجر من ضمان البنك للوفاء بقيمة العمليات المنفذة بواسطة البطاقة في حالتين[2]:

الحالة الأولى: أن تكون العمليات التي نفذها الحامل بواسطة البطاقة في حدود مبلغ معين متفق عليه بين البنك والتاجر لكل بطاقة يوميا ويعرف هذا المبلغ في فرنسا بضمان الأساس garantie de base حيث يضمن البنك الوفاء للتاجر بقيمة تلك العمليات إذا نفذ إلتزامه بالفحص الذي يمثل الحد الأدنى الواجب عليه (مراجعة صلاحية البطاقة، التأكد من عدم وجود معارضة، مراجعة التوقيع) مع إرسال الفواتير للبنك خلال المدة المتفق عليها.[3]

وهذا المبلغ يتم تحديده في عقد التاجر، ويستفيد التاجر في حدود هذا المبلغ من الالتزام الشخصي غير القابل للإلغاء من جانب البنك.

الحالة الثانية: إذا تجاوزت قيمة العملية أو مجموع العمليات التي نفذها حامل البطاقة في اليوم الحد المصرح به للتاجر (ضمان الأساس) فإنه يجب على التاجر كي يمتد الضمان لقيمة العملية الحصول على إذن أو موافقة من مركز الإذن أو الموافقة بالبنك لإتمام العملية وقبول الدفع بواسطة البطاقة ويتم الحصول على ذلك الإذن تيلفونيا أو إلكترونيا وفقا لآلة البيع الموجودة لدى التاجر ويعطي مركز الإذن رقما لهذه الموافقة عند صدورها وهو رقم خاص بالعملية يجب وضعه على الفاتورة يدويا أو آليا، وبحصول التاجر على هذه الموافقة يكون إلتزام البنك في مواجهته شخصيا وغير قابل للإلغاء، أما عند غياب هذه الموافقة فيجب على التاجر أن يمتنع عن تنفيذ العملية أو يقوم بتنفيذها بواسطة أداة دفع أخرى غير البطاقة.

أما بالنسبة لطبيعة الإلتزام بالضمان فالبنك في الحدود التي يضمن للتاجر فيها حقه في مركز المدين الشخصي –بشرط مراعاة التاجر لالتزامه- فيكون التزام البنك –في مواجهة التاجر- بتسوية الفاتورة شخصيا ومباشرا وقطعيا ولا يستطيع البنك أن يستند إلى إفلاس الحامل أو عدم كفاية الرصيد للامتناع عن الوفاء[4]. ولا يجوز للبنك المجادلة في الوفاء استنادا إلى أي دفع مستمد من عقد البيع الذي يربط التاجر وحامل البطاقة، فالتزام البنك إلتزام نهائي لا رجعة فيه[5].

---

[1] -Francoise Perochon et Régine Bonhomme, Manuel، op.cit P642.

[2] - Alain Couret, Jean Devez et Gerard Hirigyen ،op.cit، p1187.

[3] -يعرف الحامل المصرح بالعمليات الذي يرصد في الجانب الأساس الحامل.
- أنظر في ذلك علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص668 .

[4] علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص 669 .

[5] - محمود مختار بريري قانون المعاملات التجارية، ج2، المكتبة القانونية، القاهرة، 1993، ص164.

فلا يستطيع البنك رفض الوفاء إلا في حالة وجود مخالفة للعقد من جانب التاجر وفي هذه الحالة يكون للبنك الحق في إعادة الخصم على حساب التاجر بقيمة العملية إذا كان عجل له القيمة.

فيستطيع البنك رفض الوفاء عند توافر أي من الحالات التي يجوز فيها للحامل المعارضة في الدفع. وقد حدد القانون التجاري الجزائري[1] -على غرار القانون المالي والنقدي الفرنسي- هذه الحالات حيث نص في المادة 543 مكرر 23 من القانون التجاري الجزائري على أنه: "... لا يمكن الإعتراض على الدفع إلا في حالة ضياع أو سرقة البطاقة المصرح بهما قانونا أو تسوية قضائية أو إفلاس المستفيد."[2].

وقد قضت محكمة باريس في 15 سبتمبر 2000 بأنه يستطيع البنك رفض السداد الذي يجب – كمبدأ- للتاجر حتى الحد المتفق عليه أو الموافقة الحاصل عليها، إذا ارتكب التاجر خطأ في عدم مراجعة قائمة البطاقات المسروقة أو بإهماله تنفيذ الحامل لعدة عمليات في يوم واحد بمبالغ تقل قليلا عن حد الموافقة.[3]

ثانيا: الوفاء المعجل:

إذا تجاوزت قيمة العملية المنفذة بالبطاقة الحد المصرح به للتاجر "ضمان الأساس" فإنه يجب على التاجر لكي يمتد الضمان لقيمة العملية كاملة الحصول على إذن أو موفقة مركز الإذن بالبنك قبل تنفيذ العملي، فإذا لو يقم التاجر بطلب الإذن أو تم رفض الإذن فإن العملية لا تكون مضمونة كلية. ويسقط الضمان عن العملية كاملة.

حتى بالنسبة للجزء المقابل لضمان الأساس[4]. وعلى الرغم من ذلك يقوم البنك عند ورود الفواتير بإضافة قيمة العملية لحساب التاجر على سبيل الإقراض مع التحفظ سلامة التحصيل من الحامل. أي كأن البنك يتلقى منه الفاتورة على سبيل التحصيل ولكنه يعجل له قيمتها فور تلقيها على سبيل الإقراض[5]. فإذا تم التحصيل وانتهت العملية نهايتها السليمة بدون إعتراض من الحامل بقي حساب التاجر كما هو، أما إذا لم يستطع البنك تحصيل القيمة التي قام بإضافتها لحساب التاجر، يقوم البنك بإجراء قيد عكسي للعملية في الجانب المدين من حساب التاجر في خلال المدة المتفق عليها وهذه المدة ستة أشهر من تاريخ قيد العملية

---

[1] القانون رقم 05-02 المعدل والمتمم للقانون التجاري، المرجع السابق.

[2] -l'article 57-2 du decret loi de 1935 C . monet et Finl.132-2
Voir : Mane – Jeanne .op.cit p1758

[3] -Voir : gavalda et stoufflet instrument de paiement op.cit p403

[4] -Francoise Perochon et Régine Bonhomme, Manuel op.cit p643

[5] علي جمال الدين عوض، مرجع سبق، ص668.

في الجانب الدائن من حساب التاجر وفقا لنص الماد 5/4 من الشروط العاصمة للإنضمام لنظام الوفاء بالبطاقة المصرفية.[1]

وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية أحقية بنك التاجر في إجراء القيد العكسي في الحكم الصادر في 1990/01/10 بقولها: طبقا لاتفاق الإنضمام لنظام البطاقة الزرقاء إذا ما قام البنك بقيد قيمة الفواتير في الجانب الدائن من حساب التاجر في اليوم التالي لتلقي هذه الفواتير بواسطة مركز المعالجة C.T فإن هذا القيد لا يعني القبول النهائي لهذا الدين، فالبنك يحتفظ لنفسه بالقيد العكسي في حساب التاجر للمبالغ التي لم يتم تحصيلها وغير المضمونة، كما أن وجود رصيد مدين في حساب الحامل لا يعني أن البنك قام بفتح إعتماد لصالحه ضمنيا، فالبنك الذي أثبت أن موقف حساب عملية لا يسمح بوفاء الفواتير يستطيع قيد هذه الفواتير عكسيا في الجانب المدين من حساب التاجر[2].

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة قيام البنك بإجراء قيد عكسي في حساب التاجر بقيمة العملية غير المضمونة لا يكون أمام التاجر إلا الرجوع على حامل البطاقة لتحصيل القيمة حيث أن استخدام البطاقة لا يتضمن تجديدا للدين[3].

[1] - Francoise Perochon et Régine Bonhomme, Manuel op.cit p643

[2] -كالني عبدالراضي محمود، مرجع سبق، ص 405.

[3] - Francoise Perochon et Régine Bonhomme Manuel op.cit p643

المطلب الثاني

إلتزامات التاجر الذي يقبل البطاقة في الوفاء

يلتزم التاجر الذي ينظم في نظام الوفاء الإلكتروني في البطاقة بالتزامات متعددة، وغالبا ما تكون هذه الالتزامات مضمنة في عقود نموذجية لا يملك التاجر الحق في تعديلها أو مناقشتها، وإنما يوقع عليها كما هي إذا رغب في ذلك.

والملاحظ أن بعض هذه الإلتزامات تطلق عليها إلتزامات عامة، وهي تتعلق أساسا بالانضمام لنظام الوفاء باستخدام البطاقة والتي تتمثل في قبول البطاقة في وفاء ثمن السلع والخدمات المقدمة بما يثيره من مشاكل فيما يتعلق بتحديد نطاق تطبيقه، والتزامه بتسوية منازعته مع العملاء، وأيضا التزام التاجر بصفته مودعا لديه ويرد كل ما في حوزته من آلات ومعدات ومستندات سواء فواتير أو قوائم للنفقات عند فسخ العقد.[1]

وهناك الالتزامات المتعلقة بالوفاء الإلكتروني والتي تتمثل في الإلتزام بإجراءات استعمال البطاقة في الوفاء وإعداد سند المديونية وتوثيقه وإرساله في المواعيد ضيفا للإجراءات المحددة إضافة إلى ذلك تطرح مشكلة العمولة التي يؤديها التجار للمصدرين وعدم وجود معايير محددة واضحة لتحديدها.

ويضاف إلى ما سبق الإلتزامات الخاصة بأدوات ووسائل الوفاء الإلكتروني من حيث الالتزام بالحفظ وقصد الاستعمال وسوف نتطرق لهذه الالتزامات في الفرعين التاليين:

[1] - مع ادي أسعد محمد صالحة بطاقات الائتمان النظام القانوني وآليات الحماية الجنائية والأمنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع -2008، ص110

وسوف نتناول هذه الإلتزامات في الفرعين التاليين.

الفرع الأول: الإلتزامات العامة للتاجر الذي يقبل البطاقة في الوفاء.

الفرع الثاني: إلتزامات التاجر الخاصة بإستعمال بطاقة الدفع.

الفرع الأول: الإلتزامات العامة للتاجر الذي يقبل البطاقة في الوفاء:

من ضمن الإلتزامات التي تقع على عاتق التاجر و التي لا تنتج مباشرة عن عملية الوفاء و إنما تحكمها إنضمامه لنضام الوفاء الإلكتروني بالبطاقة،وهذه الإلتزامات لا تتغير من تاجرلآخر لأنها عامة. وأول هذه الإلتزامات هو قبول البطاقة في الوفاء. كذلك يلتزم التاجر بموجب العقد بتسوية منازعاته مع حاملي البطاقات والتي تتعلق غالبا بالسلع والخدمات المقدمة من التاجر للحامل.

كما يلتزم بدفع عمولة لمصرفه مقابل الخدمات التي يحصل عليها من انضمامه لنظام الدفع بالبطاقة.

وسوف نتناول هذه الإلتزامات تباعا:

أولا: إلتزام التاجر بقبول البطاقة في الوفاء.

ثانيا: إلتزام التاجر مع حامل البطاقة بتسوية منازعاته.

ثالثا: إلتزام التاجر المتعلق بالآلات والأدوات.

رابعا: إلتزام التاجر دفع العمولة.

أولا: إلتزام التاجر بقبول البطاقة في الوفاء:

من أهم الإلتزامات التي يرتبها عقد الإنضمام في نظام الوفاء الإلكتروني بالبطاقة هو أنه يقوم بقبولها في تسوية مشتريات حاملها، فلا يحق له أن يرفض الوفاء بها.

ولتطبيق هذا الإلتزام والذي يعتبر من أهم المبادئ في الوفاء الإلكتروني ببطاقة الدفع يجب على التاجر الإعلان عن انضمامه لنظام الوفاء بالبطاقة والمساواة بين حاملي البطائق وغيرهم من حيث

الأسعار إلا أن هذا المبدأ يرد عليه استثناء وهو تحديد التجار حد أدنى لكل عملية شراء أو تقديم خدمة لا تقبل فيها البطاقة إذا قلت قيمة التعامل عنها.

ولهذا سوف نتناول هذا الالتزام من خلال ما يلي:

I – نطاق التزام التاجر بقبول البطاقة في الوفاء:

1 القاعدة العامة: يلتزم التاجر بقبول الوفاء بكافة البطاقات المعتمدة في هذا النظام الذي يقتصر التزامه على البطاقات الصادرة عن مصرفه مبدئيا دون كافة البطاقات الصادرة عن بنوك أخرى طالما كانت صادرة عن شبكة راعية إصدار البطاقة المزمع أو المقبول التعامل بها.[1]

يعد إلتزام التاجر بقبول البطاقة إلتزاما تبعيا للالتزام المشروع له، أي أن هذا الإلتزام مقيد بالالتزام الصحيح للبطاقة، الذي يجب على التاجر قبول البطاقة وارد في قائمة البطاقات الممنوعة الموصلة إليه أو التي فض البنك إرسال إذن للمباشرة جاوز ضمان الأساس[2].

ويترتب على عدم تقيد التاجر بهذا الإلتزام إمكانية فسخ العقد المبرم بينه وبين مصرفه إضافة إلى عقد بشبكة البطاقة الصحيح غير المثبت على الإذن مع التاجر الذي يقبل هذا الأخير سيئة مع العلم بحامل البطاقة وعدم لجوئه بالتعامل باستخدام إحدى الوسائل الإلكترونية الأخرى.[3]

2 الاستثناء: نظرا لتزايد نشاط استعمال البطاقات الدفع من جانب وما أفرزته من ضخمة للمعاقبة على عاتق البنوك من جانب أخرى فقد سمحت البنوك للتاجر بتحديد حد أدنى لا يجوز قبول البطاقة لتسوية مديونية أقل من هذا الحد وقد أسند هذا القرار التاجر في دفع عمولة عن عمليات وفاء ذات قيمة ضئيلة.[4]

---

[1] - إبراهيم لمود العودة، النظام القانوني للبطاقات البنكية، مكتبة دار الثقافة للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، المغرب، 2008، ص112.

[2] - ضياء علي أحمد نعمان، المسؤولية المدنية الناجمة عن الوفاء الإلكتروني ببطاقة البنكية – دراسة مقارنة- الجزء الأول، المطبعة والوراقة الوطنية المغرب ، 2010، ص 257-258.

[3] - محمد المنجي عبد الله، بطاقات الأداء والائتمان المغرب، المطبعة والوراقة الوطنية المغرب، 2002، ص91.

[4] - كالنبي عبد الراضي محمود، مرجع سبق، ص443.

وقد ورد هذا الشرط في المادة 3/4 من شروط عامة الانضمام لنظام الوفاء بالبطاقات لتمطر في حيث نصت على أنه: "يلتزم التاجر بالإعلان الواضح بالسبلغ الأدنى الذي يمكن قبول البطاقة، وهذا الحد يجب أن يكون معقولا وألا يترتب عليه وقف الرملة un frein قبول البطاقات".

فوفق هذه المادة يتفق على التاجر هذا الحد الأدنى بشرط ألا يؤدي إلى استبعاد قبول البطاقات وأن يتم إعلان هذا الحد للعملاء في مكان ظاهر وواضح.[1]

الفرع الثاني: التزام التاجر بقبول البطاقة في الوفاء:

لكي ينفذ التاجر التزامه بقبول البطاقة في الوفاء فإنه يقع على عاتقه الإلتزام بإعلام الجمهور بانضمامه لنظام الوفاء بالبطاقة المستوفاة من حيث الأسعار، وذلك على النحو التالي:

أولا: التزام التاجر بإعلام الجمهور بانضمامه لنظام الدفع بالبطاقات:

يترتب على هذا الإعلان عن الانضمام مظهر خارجي يفرض على التاجر هذا الإعلان بأن يضع في مكان ظاهر خارج وداخل محله التجاري شعارات والكتابات الدالة على البطاقات المقبولة. كما يلتزم أيضا بإلصاق البطاقة وبصورة واضحة.[3] وقد نصت على هذا الإلتزام التوصية الصادرة عن اللجنة المشتركة لجماعة الأوروبية الصادرة سنة 1987 في المادة الثالثة تحت عنوان نصوص تعاقدية "...يقوم مقدم الخدمة بوضع العلامات أو العلامات البطاقات التي يتعاقد محلا الانضمام إليها قبول البطاقة مرئية."[4]

هذا وقد حرصت عقود التاجر على النص على هذا الإلتزام على غرار ما نصت عليه شروط عامة الانضمام لنظام الوفاء بالبطاقات لتمطر في حيث نصت على هذا الإلتزام في المادة 3/3 والتي تتضح من كل هذا

---

[1] - فايز نعيم رضوان، مرجع سبق، ص147.
[2] - ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سبق، ص263.
[3] - معادي أسعد محمد صوالحة، مرجع سبق، ص111.
[4] - كالني عبد الراضي محمود، مرجع سبق، 438.

أن الإلتزام الواقع على عاتق التاجر بالإعلان عن الأضرار الناتجة عن الظروف الطارئة التي يتطلب تنفيذ الإلتزام مبذل جهد يقظ و صرف العناية اللازمة لذلك.[1]

الإلتزام بالتسعير بالمساواة بين الزبائن في الظروف الطارئة، وغيرها من حيث الأسعار:

لقد حرصت كافة عقود التجارة على النص صراحة على إلتزام التاجر بأن يطبق على الحالة الطارئة أسعار مطبقة على السلع الذي تبيعها أو الخدمة التي تقدمها للزبائن العاديين، ولا يحق له أن يرفع الأسعار بحجة الظروف الطارئة التي تحيط به. وهذا الإلتزام يتفق مع مبدأ حسن النية أو حسن الأداء الذي يسود مختلف العقود.[2]

وقد تضمنت شروط عامة النظام العام للظروف الطارئة المصرفية على غرار عقود التجارة- النص على إلتزام في المادة 2/3. حيث نصت على أنه: "يلتزم بأن يطبق على الحالة الطارئة نفس الأسعار والتعريفة التي يطبقها على جميع العملاء. في أي حال من الأحوال يجب على التاجر ألا يقوم بتحميل الحالة الطارئة بطريق مباشر أو غير مباشر -أي نفقات إضافية".[3]

ثانيا: إلتزام التاجر مع الحالة الطارئة بتسوية منازعاته:

يرتبط التاجر والحالة الطارئة بعلاقة أساسية تتمثل في سلعة أو خدمة، وقد ينشأ نزاع بين التاجر والحالة بشأن هذه العلاقة تتمثل عدم التطابق بين البضاعة التي تم الاتفاق عليها والبضاعة المسلمة، أو وجود عيوب في السلعة أو الخدمة المقدمة، وهذا النزاع يتعلق بالعلاقة التجارية بين الحالة والتاجر وحكمها ما بين من عقد سواء عقد بيع سلعة أو تقديم خدمة إلا أن أثر هذه العلاقة لا يقتصر على الحالة والتاجر بل يمتد إلى طرف الثالث وهو البنك الذي قام بفتح الاعتماد بطلب من الحالة بمجرد صدور أمر الدفع من الحالة إن البنك المصدر لتعهد رضي أن يقبل من الحالة أو الرجوع في أمر الدفع الصادر منه.[4]

وقد تضمنت شروط عامة النظام العام للظروف الطارئة المصرفية النص صراحة على التزام التاجر بتسوية أعمال الشخصية من منازعات تجارية وتلك المالية التي يمكن أن تنشأ مع العملاء الذين تعاقدوا السلع أو الخدمات وضوا الوفاء بالطلبة".[5]

---

[1] - محمد الشافعي، مرجع سابق، ص 92.

[2] -Francoise Perochon et Régine Bonhomme, Manuel op.cit p644

[3] -كالنني عبد الرضي محمود، نفس المرجع، ص 440.

[4] -خالد عبد الوهاب حميد، مرجع سابق، ص 212

[5] -فايز نعيم، رضوان، مرجع سابق، 148.

وإذا تبين على الزبون المتعاقد أو المتعامل التاجر وحامل البطاقة فقد أو تلف البطاقة أو وصل إلى علم التاجر والحامل سواء كان أو بعض هذا من شروط العقد أو في حالة الخدمة فإن التاجر لا يستطيع أن يرد الثمن مباشرة إلى حامل البطاقة ولا يجب عليه أن يمتد هذا الرد عن طريق البنك التاجر الذي قام بالوفاء للتاجر والذي يقوم بدوره بالاتصال بالبنك مصدر البطاقة الذي قام بالوفاء لحساب حامل البطاقة مباشرة أن عن طريق البنك المصدر أو لا يتحقق أي قيام عدم الوفاء لا يكون للحامل الحق في استرداد أي قيام.[1]

وعلى سبيل المثال تضمنت إتفاقية التاجر الصادرة عن بنك مصر النص على ذلك في البند 9 من: "في حالة وجود خلاف بين الطرفين الثاني التاجر (الموعد لا) حامل البطاقة (يتعلق بنود السلعة وفاق التاجر على بقاء استرجاع قيمة أو جزء من القيمة في حالة أن يقوم بإعادة إشعار إعادة الخصم الذي يزوده به البنك طبقا لشروط المذكورة أعلاه".

كما نصت على ذلك المادة الفقرة 7 من اتفاقية التاجر الصادرة عن القرض الشعبي الجزائري بقولها: "يلتزم التاجر في حالة ما إذا قدم إليه حامل البطاقة طلب استبدال السلعة إليه أو لاسترجاع، قيمة الخدمة عند أنه تحرير قسيمة عن شأنه أن يلغي أو يخفض السعر أو يقوم بإصدار قسيمة استرجاع بقيمة هذا، وذلك مع مراعاة الشروط السابق ذكرها والخاصة التي على أن يثبت قسيمة الإسترجاع نفس قيمة البيع المثبتة في القسيمة الأصلية".

يلاحظ على هذين النصين أنهما اتفقا في ضرورة مرور ما يقوم التاجر برد لحامل من ثمن السلعة والخدمات البنك من خلال تحرير قسيمة أو إشعار إعادة في حالة استرجاع السلعة أو إلغاء عن الخدمة أو تحرير إشعار خصم في حالة الرد الجزئي للقيمة. إلا أنهما اختلفا من حيث مدى إلتزام التاجر بقبول استرجاع السلعة أو استبدالها في جديد فاق التاجر الصادر عن بنك مصر يعطي للتاجر سلطة تقديرية بقبول الإسترجاع أو الإستبدال من عدمه، في حين فرض الفقرة الصادرة عن البنك الأهلي المصري على التاجر قبول الإستبدال أو الإسترجاع. إلا أنه وفق ما جرى عليه العمل وما اتفقت عليه الممارسات في ظل التاجر سلطة تقديرية قبول الإستبدال أو الإسترجاع من عدمه حيث أن البنك حرص دائما على أن يكون بعيدا عن العلاقة التجارية التي تربط الحامل التاجر، وقد تضمنت المادة الفقرة 6 من الشروط الخاصة عقد التاجر المزود لآلات الوفاء حيث نصت على إلتزام التاجر بتنفيذ أي رد جزئي أو كلي لصالح الوفاء بطاقة عليها الصادرة عن البنك ...".[2]

ثالثا: إلتزامات التاجر المتعلقة بالآلات والأدوات:

[1] فوزي محمد رضوان، مرجع سبق، ص148.
[2] -خالد عبد الله توابتة عبد الحميد، مرجع سبق ،ص 215.

ه الإلتزامات الناشئة عن تنفيذ عقد الإيجار التمويلي و هو ما سنوضحه على النحو التالي:

1- التزامات المؤجر أثناء سريان العقد:

يلتزم المؤجر بتزويد المستأجر بالآلات و أدوات اللازمة لاستخدام طبيعة العمل التي تم الاتفاق عليها، و يكون المؤجر ملتزم بتسليم هذه الآلات و أدوات على سبيل الإعارة و ليس على سبيل الإيجار لهذا لا يجب عليه ضمان الاستغلال الهادئ للمستأجر و لا يضمن عيوب الآلات و أدوات التي تعيق عملية الإيجار و يقتصر ذلك على ضمان التعرض الصادر عن المؤجر.[1]

و تتضمن عقود الإيجار الإشارة إلى تلك الشروط التي تعفي المؤجر من المسؤولية عن العيوب الخفية التي تظهر في الآلات و أدوات المؤجرة و التي تمنع المستأجر من الانتفاع بها، و التي تنص على أنه: "يوافق الطرف الثاني (المستأجر) على أن آلة المؤجرة إليه أو أية أجزاء أو ملحقات تم توريدها بموجب هذا العقد قد تم اختيارها من قبله و أنه قد فحصها و قبلها و أن المؤجر لم يقدم أي تعهدات أو ضمانات فيما يتعلق بحالتها أو صلاحيتها لأي غرض من الأغراض و أن المؤجر لا يتحمل أي مسؤولية عن أي خسارة أو ضرر مباشر أو غير مباشر ينشأ عن استخدام الآلة أو عن عدم صلاحيتها للاستخدام أو عن أي عيب فيها أو عن عدم قدرتها على العمل".

و يلتزم المستأجر بناء على ذلك بجميع الأمور اللازمة لوضع الآلات التي تم تحديدها بواسطة المستأجر في الخصوص من أجل الاستخدام المناسب لهذه الآلات و أن يكون استخدام هذه الآلات و المعدات وفقا لأحكام العقد، كما يلتزم المستأجر بالمحافظة على الآلات في حالة جيدة. كما يلتزم المستأجر بسبب عدم قيام المؤجر بالتأمين على الآلات المستأجرة إليه من المؤجر.[2]

2- التزامات المؤجر عند فسخ العقد:

تتضمن شروط عامة النظام الأساسي للمؤجر المصرفية وفقا للمادة 9 تحت عنوان: فسخ العقد في قوله الثالثة النص على أنه: "يكون المؤجر ملتزم في جميع الحالات السابقة) بفسخ العقد (برد الآلات و أجهزة الأمان والمستندات التي في حيازته والمملوكة للمؤجر و أن يزع أية علامات تدل على وقوعها من مؤسسة فورا".[3]

و استنادا إلى هذا النص يلتزم المؤجر بما يلي:

- التزام برد جميع الآلات أدوات والنماذج والوثائق الإعلامية التي تسلمها من المؤجر عند انتهاء العقد.
- التزام بإزالة الشعارات و العلامات الدالة على وقوعها بطاقة.

---

[1] - محمد الشافعي، مرجع سابق، ص 350.
[2] خالد عبد الوهاب عبد الحميد، مرجع سابق، ص 216.
[3] فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، ص149.

رابعا: إلتزامات التاجر بدفع العمولة:

يجب على التاجر دفع العمولة من الالتزامات الأساسية التي يقع عبئها على عاتقه مقابل الخدمات التي يحصل عليها بانضمامه لنظام الدفع الإلكتروني، وأهمها ضمان الوفاء والانضمام إلى شبكة جذب العملاء، وهذه العمولة تتم اتفاقا من المبالغ المستحقة للتاجر عن العمليات التي تنفذ بالبطاقات. ويرتبط تحديد هذه العمولة بالعمولة التي تلتزم البنك التاجر بدفعها للبنك الحامل مقابل تحمل الأخير لمخاطر عدم الوفاء من الحامل حيث أن ضمان الوفاء من البنك المصدر يتوقف على اتفاق البنك الحامل.[1]

لذلك حرصت البنوك على التمييز في عقود التجار بين نسبة العمولة التي يدفعها التاجر، إذا كانت البطاقة مستخدمة صادرة من بنك التاجر، والنسبة التي يدفعها إذا كانت البطاقة صادرة من بنك آخر، حيث تكون النسبة الأولى في الحالة الأولى، من ظر البنك المصدر وذات من بنك التاجر.

وقد أحالت الشروط العامة الانضمام لنظام الوفاء ببطاقات الصرف الإلكتروني فيما يتعلق بتحديد العمولة إلى الشروط الخاصة التي يتم الاتفاق عليها بين البنك والتاجر، حيث نصت المادة الفقرة 7 على أن "يلتزم التاجر بالوفاء للعمولات والرسوم المتفق عليها بالشروط الخاصة وذلك طبقا للمبالغ الواجب الوفاء بها على الأساس الذي يرتضيه البنك المصدر وفقا لنظام الوفاء ببطاقات الصرف الإلكتروني وذلك طبقا للشروط الخاصة المتفق عليها مع البنك".

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الجزاء عن إخلال التاجر بدفع العمولة، هو إمكانية البنك فسخ العقد، حيث أن عدم دفع العمولة يعتبر مخالفة لالتزام التاجر بالانضمام لنظام الصرفية، حيث أن التاجر يستفيد من الخدمات دون دفع مقابل ودون تحمل نفقات التصريح وإصدار البطاقة، ضف إلى ذلك الشروط العامة لعقد التاجر تستلزم لكل طرف أن يضع حدا لهذه العلاقة دون الحاجة لإبداء أسباب أو لإخطار سابق نظرا لأن الانضمام يبرم لمدة غير محددة.

الفرع الثاني: التزامات التاجر الخاصة بالتعامل ببطاقة الدفع:

يجب على التاجر التأكد من مجموعة من إجراءات الخاصة بالتعامل ببطاقة الدفع الإلكتروني وذلك بهدف إلى سقوط الضمان لعدم توخيه من قبل مصدر البطاقة.

وتهدف هذه الإجراءات إلى التأكد من صحة البطاقة حيث يتسنى للتاجر من حيث مدى قبول الوفاء بإحدى البطاقات المصدرة عن الشبكة المنضم إليها ومدى صلاحية البطاقة وفقا لشروط

[1] -الكيلاني عبد الراضي محمود، مرجع سابق، ص 451.

للمرخص له بالتجول بالبطاقة الصادرة عن الشبكة المرخص له بالتجول بها بشرط تقديمه البطاقة من الحامل وأمام عناصر الضابطة القضائية المخولين التحقق من صحة البطاقة وهوية صاحبها والتأكد من أهلية السائق للتجول.

فإذا قام التاجر بما يلي مبدئيا تعرف على البطاقة والتأكد من صحتها انتقل إلى مرحلة مواصلة عملية التجول والتي تتجسد في عدم وراقبة البطاقة على قارئ مخصص لهذه الغاية.

ثم مواصلة المصدر على عملية الوفاء إذا جاوزت قيمتها ضمان الأساس المحدد في العقد، حتى لا يلجأ التاجر في بيع الإيفادة من ضمان الأساس-إلى تجزئة قيمة عملية في عدد من الوفاء في حدود قيمة ضمان أساس وفادي الإذن.

وسوف نتطرق إلى هذه الالتزامات كما يلي:

أولا: الإلتزام بالتعرف على البطاقة والتحقق من صحتها.

ثانيا الحصول على إذن بتجاوز ضمان أساس أو الحلول محله.

ثالثا التزامات التاجر بإرسال السند المثبت.

أولا: الالتزام بالتعرف على البطاقة والتحقق من صحتها:

من الالتزامات التي يقع على عاتق التاجر قبل أن يقرر قبول البطاقة في الوفاء أن يقوم بنوعين من أنواع الرقابة هما التعرف على البطاقة والتحقق من صحتها، يؤدي إخلاله بذلك إلى قيام مسؤوليته.

1-التعرف على البطاقة:

الهدف من وراء هذا الإجراء الذي يقدم التاجر هو التوصل إلى أن البطاقة المقدمة إحدى البطاقات الصادرة عن الشبكة المرخص لها بموجب عقد قبول الوفاء.

وللتعرف على البطاقة يلجأ التاجر إلى المظهر الخارجي للبطاقة المتمثل في الألوان والبيانات.

بالنسبة للبيانات المدونة على ظهر أو بروز على البطاقة تتمثل في نوع البطاقة ورقمها وتاريخ صلاحيتها وإسم حاملها هذه البيانات التي تدخل في الآلة التي تقوم بالطباعة.

أما البيانات المسجلة على أشرطة ممغنطة وداخل الذاكرة الرئيسية للكمبيوتر)وهي على الأقل نفس بيانات المحفورة على البطاقة(يمكن استخدام الآلات الحديثة في الوفاء.[1]

والملاحظ أن قيام التاجر بهذا التزام المضرور يطيق رقول أو في طل بطاقة الوفاء، إلا أن هذا التزام يقوم على عيدة ونوع من مصادر وتتهجا خطر تصل إلى حد فض الوفاء التاجر بواسطة مصدر.

التحقق من صلاحية البطاقة:

والمقصود في التحقق من شخصية حامل البطاقة وأنها تخضع لأي تزوير:

التأكد من شخصية حامل البطاقة: ينحصر هذا التزام في ضرورة قرض رقابة صارمة على استخدام بطاقة الوفاء، ويكون ذلك عن طريق التحقق من شخصية صاحب البطاقة التأكد من استعمالها من طرف حاملها الشرعي.

غير أن التاجر بصفة عامة غير ملزم بفرض رقابته للتحقق من شخصية حامل البطاقة ولا يطلب إليه ذلك ضمن التزامه بالوفاء، ويقوم بهذا النوع من الرقابة فقط قرار قضاء الموضوع في حالة سرقة إحدى بطاقات الوفاء وعدم وقوع خطأ من جانب أحد تباعي التاجر بالرغم من أنه يطلب إظهار البطاقة للتأكد من شخصية حامل البطاقة فقط.[2]

يتوافق هذا الحكم مع الاتجاه القضائي الذي يذهب إلى تحميل المسؤولية حامل البطاقة في حالة ضياع أو سرقة خلال الفترة الواقعة بين وقوع ضياع أو السرقة وبين المصدر إخطار هذه الواقعة، ولا يلتزم التاجر وفق هذا الاتجاه باتخاذ إجراءات خاصة للتأكد من شخصية حامل البطاقة.[3]

إلا أن التاجر ملزم بالتأكد من مطابقة توقيع حامل البطاقة على الفاتورة بنموذج مثبت على البطاقة ذاته، وتطبيقا لذلك أكد قضاء الموضوع في إحدى القرارات الشهيرة من المادة السادسة من الشروط العامة النظام الوفاء بالبطاقات التي تلزم التاجر في حالة ضرورة التوقيع من جانب الحامل على إشعار البيع أن يتأكد من مطابقة التوقيع المدون على الفاتورة مع التوقيع المثبت على البطاقة، في حالة استخدام الرقم السري والذي لا يقوم التاجر بالتأكد من توقيع الحامل فإن الجهة لا تستطيع من جانبها إلا الاعتراض، حتى ولو أن التاجر كان قد حصل على تصريح بالمبلغ فالتاجر ملزم

[1] -ضياء على أحمد نعمان، مرجع سبق ذكره، ص 269.
[2] فايز نعيم رضوان، مرجع سبق ذكره، 152.
[3] -ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سبق ذكره، ص 271.

ب أن يتخذ كافة الإجراءات التي تأكد من شخصية مستخدم البطاقة عن طريق فحص التوقيع أو هويته، وذلك في الحالة التي لا يتم عملية الدفع لديه – أي حيث لا يكون التاجر مزودا بآلة كترونية التي تقوم بالفحص الأولي للبطاقة، بل التأكد من صلاحية البطاقة، وإن حصول التاجر بترخيص يخوله قبول البطاقة في الوفاء لا يعفيه من خطر عدم الوفاء من جانب العميل الذي تعامل غير الشرعي للبطاقة من جانب الغير".[1]

بالتأكد من ألا البطاقة تدخل ضمن البطاقات المزورة: مما تجدر الإشارة إليه أن هناك بعض مصدري البطاقات يضعون في عقود هم إلتزام التاجر بالتأكد من أن البطاقة المقدمة إليه متخذا ذلك كل العلامات الصادرة عن الشركة من ضمنها إليها والتي قد يدخل بها عادة من أية تعديلات أو زيادة.

لهذا يلتزم التاجر اللجوء إلى عدة وسائل للتأكد من صحة البطاقة منها:

إلكتشاف الأشعة فوق البنفسجية وضوء البطاقة.

التعرف على مجردة على عدة خصائص البطاقة، منها طباعة حروف بنات في الصغر في بعض أنواع البطاقة وتدرج الألوان في البطاقات.

كما يلتزم التاجر بالتحقق يا عن اصر البطاقة، مثل لون ها المعتاد وتوقيعها، حيث يستطيع التاجر فحص البطاقة في الوقت عدم توقيعها من الحامل لأهمية هذا التوقيع في القرار قبينه وبين ذلك الموضوع على البطاقة.

-وقد قرر البعض أن من سياسة المؤسسات العالمية التأكد من صحة توقيع حامل البطاقة.[2]

ثانيا: الحصول على الإذن التاجر وضمان الأساس.

من ضمن الإلتزامات الملقاة على عاتق التاجر التأكد من الغطاء المسموح للحامل البطاقة، حيث يعد الضمان الممنوح من المصدر للتاجر ضمنا غير محدد في مقابل يقدم إلى ضمان أساس وقيمة العملية النفذة.

وتختلف طريقة الحصول على الإذن تبعا للآلة المزود بها التاجر فإذا كانت آلة تتقاضى أوتمت للعامل قبوس اطة هاتف أو الإيميل فإنه يجب على التاجر الحصول على الإذن بتجاوز ضمان الأساس، حيث تشترط هيئة التجار استخدام البطاقة ذات الوسائل الكترونية جهاز صغير طرفي يحتوي

[1] الخالدي عبد الرضا محمود، مرجع سبق، ص464.

[2] -أشار إليه: ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سبق، ص 274.

الإشهاد(، ويقوم التاجر بهذا النوع من البطاقات التي يتنطوي على ترك البطاقة لدى الموظف المسؤول عن إدخال البطاقة في الجهاز فيقوم هذا الجهاز بالتأكد من صحة البطاقة المغناطيسي من الحامل على مقرئة خلال الشهر الجاري.

بعد التحقق من صحة البطاقة وبإصدار رقم سري تدون عليه فاتورة في حالة وجود أموال في حساب الحامل وهي ضمان الأساس لا يقوم هذا الجهاز بإصدار الرقم، وفي هذه الحالة يجب على التاجر الاتصال بمركز الإذن للحصول على الإذن لتجاوز ضمان الأساس، ويتم اتصال التاجر في هذه الحالة أي الاتصال الهاتفي أو إرسال الفاكس أو الفاكس، فيقوم مركز الإذن بإصدار إذن إلى التاجر رقم معين يجب على التاجر تدوينه على الفاتورة[1].

أما بخصوص أجهزة التجار المزودين بآلات الوفاء الحديثة نلاحظ أن هناك مزايا تقدمها هذه الآلات التي تقوم بالموازنة على قيمة العملية قبل مقارنتها بضمان الأساس الذي يا، حيث ترتبط هذه الآلات بالحاسب المركزي لمصدر البطاقة، والذي يعطي للتاجر فرصة التعرف على ما تبقى من رصيد الحامل البطاقة من المبلغ المسموح به.

فإذا أهمل التاجر في التأكد من هذا الغطاء وقبل البطاقة في حالة تجاوزه فيكون تحت مسؤوليته حيث يتعرض مصدر البطاقة عدم الوفاء إلا في حدود المبلغ المسموح به لحامل البطاقة، إلا إذا كان قد تعهد بضمان الوفاء في جميع مشتريات حامل البطاقة.[2]

السؤال الذي يمكن إثارته من هذا القبيل لدى التاجر في البطاقة مطلوب عند الحصول على الإذن؟

الإجابة على هذا التساؤل تشير إلى أن هناك عدد من التجار يطلبون الرقم السري للحصول على الإذن وهي تنقسم حصره كالتالي:

في حالة الاتصال المباشر (on line):

يتم التحقق من صحة الرقم السري لحامل البطاقة عن طريق الحاسب الآلي المركزي، حيث يوجد اتصال مباشر بين آلة التاجر وهذا الحاسب المزود بصمام دوق لمودك مما يحدث عند سحب البطاقة.

في حالة الاتصال غير المباشر (off line):

---

[1] - كالنبي عبد الراضي محمود، مرجع سبق ذكره، ص 463.

[2] فايز نعيم رضوان، مرجع سبق ذكره، ص152.

- محمد توفيق سعودي، مرجع سبق ذكره، ص45.

جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سبق ذكره، ص 204

يتم الحق من الرقم الخاص بالآلة الموضوع لدى التاجر نفسه ويسمى الجهاز الخاص بهذا الحق)محل الرموز(.

يمثل رد مركز الإذن في أربع إجابات، منح الإذن مع ذكر رقمه، منح الإذن جزئيا مع ذكر القيمة والرقم الخاص بالإذن، رفض منح الإذن، وملاحظة الطالب.

وفي حالة وجود مركز التصاريح إن إجابة الطالب على شاشة داخل الحاسب الآلي يقوم الجهاز بعكس ما قام به داخل المركز لدى آلة التاجر بخلاف الطالب الآلي إذن فإن الإجابة أخذ من طريق الطالب ولكن بطريقة عكسية سواء عن طريق خط هاتفي أو شبكة اتصال.[1]

وفي هذا الإطار يثار التساؤل التالي: هل يؤدي التاجر جزء العمولة المخصص لضمان الوفاء في حالة عدم الحصول على إذن بتجاوز الضمان بسبب ازدحام الخطوط؟

الإجابة على هذا التساؤل تشير إلى أن التاجر لا يتحمل هذه العمولة فهي من غير العدالة أن يؤدي التاجر خدمة لم يستفد من بعض العوامل الفنية.

وفي الأخير يبقى السؤال هل للتاجر جزئية قيمة العملية في أكثر من تورة؟.

الإجابة على هذا التساؤل تشير إلى أن بعض التجار والفنادق وشركات الطيران لها سياسة في العملية الواحدة بحيث تتجاوز قيمة فاتورة قيمة الضمان الأساس، وبالتالي حصل التاجر على الضمان بدون أن يلجأ إلى الحصول على الإذن من مركز الإذن،فهل هذه العملية جائزة في نظام الوفاء الكتروني بالبطاقات الائتمانية؟

الإجابة على هذا التساؤل تشير إلى أنه لا يجوز للتاجر أن يجزئ العملية بقيمة تقل عن الحد الأدنى، وقد أكدت على ذلك بعض عقود الانضمام، وكذلك القواعد المنظمة لبعض مراكز التفويض.[2]

ثالثا: التزامات التاجر بموجب العقد المبرم بينه وبين المصدر:

يلتزم التاجر بإعداد فاتورة أو إشعار بيع، الذي يعبر عن دين في ذمة حامل البطاقة والذي يجب أن يكون موقعا من حامل البطاقة الذي صرح له بقبول البطاقة بتحقيق وتوثيق التاجر بتحقيق وتوثيق بالإضافة عن قبل آلة خاصة ألخ بصمة البطاقة على يد حامل البطاقة وتوقيعه الذي يوزله إدخال البيانات على يد توقيع من حامل البطاقة بعد ذلك يقوم بإرسال نسخة من الفاتورة للبنك لإضافة قيمة الحساب فظ

[1] -كاني علي عبد الرضا محمود، مرجع سابق، ص 465.
[2] - عطية سلام، مرجع سابق، ص22-23.

التاجر بنسخة أخرى لإثبات العملية التي تنفذ بالطاقة وتدرج التزامات التاجر المترتبة على قبول الدفع بهذه السند المدين وفق ما يأتي:

1- إعداد السند المديونية:

يقع على عاتق التاجر إعداد سند المديونية وفق النماذج المطبوعة التي تسلمها له البنك الذي صرح له بقبول الطاقة.

وتختلف طريقة إعداد سند المديونية باختلاف الآلة المستخدمة لدى التاجر على النحو التالي:

أ- التاجر المزود بآلة يدوية:

يقوم البنك بتزويد التاجر في حالة استخدام آلة الطباعة اليدوية بإشعارات البيوعات أو الفواتير المميزة بشعار البنك، والتي يتم عن طريقها تسجيل كل عملية مع حامل الطاقات عند قيامه بالدفع لدى التاجر. وتحتوي الفاتورة اليدوية على وجه خاص على البيانات التي تحصل عليها من التاجر وهي إسمه ورقم التاجري ورقم الفاتورة وشرط عن إلتزام البنك المتعاقد معه.[1]

هذا ويجب عند إعداد سند المديونية في حالة إستخدام آلة الطباعة اليدوية- إستيفاء البيانات التالية:[2]

- طباعة عنوان التاجر (الإسم، رقم الطاقة تاريخ صلاحية الطاقة).
- طباعة عنوان التاجر (الإسم التجاري -رقم الآلة- رقم الشاطئ).
- تاريخ إجراء العملية وتوقيت إجرائها.
- المبلغ بالأرقام والحروف.
- رقم المرفق أو الإذن الذي حصل عليه التاجر من البنك في حالة زيادة قيمة العملية عن ضمان الأساس أو حد السماح.

ويكون سند المديونية في هذه الحالة من أصل وصورتين يسلم الأصل للبنك لتحصيل قيمة العملية وتحتفظ الأخرى لديه.

---

[1] -خالد عبد الوهاب عبد الحميد، مرجع سابق، ص 293.

[2] -ينص على هذا الإلتزام الشروط العامة لنظام الوفاء بالطاقات المصرفية في المادة 7 فقرة 4، وذلك على سبيل المثال المادة 6 من اتفاقية التاجر الصادرة عن القرض الشعبي الجزائري.

ب- التاجر الممتنع دون بطاقة بيع إلكترونية:

يقوم الممون بتزويد التاجر بماكينة بيع إلكترونية وشريط الورق الخاصة بها، وتخزن بالماكينة إلكترونيا بيانات التاجر وبيانات جميع العملاء الذين سبق لهم التعامل مع التاجر والتي يتلقون من أصل وصورة.[1]

وعند استخدام البطاقة في الوفاء يقوم التاجر بتمرير البطاقة من خلال مجرى خاص بالآلة إلكترونية مرة واحدة وبسرعة فتظهر على شاشة الآلة بيانات البطاقة إلكترونيا ويقوم بالضغط على الأرقام الخاصة بالعملية من خلال لوحة المفاتيح المرتبطة بالآلة إلى البنك الذي يتعامل معه التاجر وذلك عند إدخال البطاقة في الماكينة فإذا كان الرقم السري صحيحا ولا يوجد أي سبب يمنع من إتمام العملية، يتم طباعة فاتورة من أصل وصورة مستوفاة البيانات دون أي تدخل يدوي، يوقع حامل البطاقة على الأصل والصورة ويتسلم الأخير نسخته.[2]

2- توقيع حامل البطاقة:

للتحقق من شخصية حامل البطاقة عن طريق المطابقة بإظهار بطاقة شخصية أو أي مستند آخر لإثبات شخصية حامل البطاقة غير إلزامي بصفة عامة لسببين، التاجر الذي قد يطلب من حامل البطاقة أن يقوم بهذا النوع من المراقبة. حيث قررت على سبيل المثال محكمة استئناف بلوس سنة 1982 في حالة سرقة إحدى بطاقات الوفاء وقوع خطأ من جانب أحد متبعي التاجر بالرغم من أنه يطلب إظهار البطاقة الشخصية لحامل البطاقة للتأكد من شخصيته والاكتفاء بإظهار البطاقة فقط.[3]

وقد وضع نظام بطاقات الوفاء أمام التاجر ثلاث وسائل للتأكد من أن القائم بالعملية هو الحامل الشرعي للبطاقة وهذه الوسائل هي:[4]

أ- التوقيع اليدوي. ب- الرقم السري. ج- رقم البطاقة .

أ- التوقيع اليدوي: يتوقف على التاجر الحصول على توقيع الحامل على سند المديونية وقد أكدت على ذلك أغلب العقود المبرمة بين التاجر ومصدر البطاقة.

---

[1] - فادي أسعد محمد صوالحة، مرجع سابق، ص 116.
[2] - جميل سرحان، مرجع سابق، ص29 .
[3] - جميل سرحان، نفس المرجع، ص 29.
[4] - هذا خلاف البطاقات التي تحمل صورة العميل حيث ينبغي على التاجر مطابقة صورة العميل على شخصية مقدم البطاقة.

وإذا كانت القاعدة هي الاستعانة بالخبير في مجال الطباعة الرقمية وربط النسب المئوية لتآكل الحبر المزود بآلات الطباعة الرقمية فإن هذه القاعدة ليست حكرا على هذا النوع من الخبرة بل يمكن الاستعانة بأي خبير في مجال الطباعة بصفة عامة إذا كانت هذه الأخيرة تستخدم آلة الفاكس الإلكتروني إذا زادت قيمة التعويض عن الضرر المطلوب إثباته بالكتابة.[1]

لهذا فإن تقرير الخبير يعد شرط من شروط صحة الدليل الذي يقدمه الخبير دورا مزدوجا فهو يثبت الفعل المادي المتمثل في الاعتداء على حق المؤلف أو الحق المجاور عن طريق مقارنة النسخة المقلدة بالنسخة الأصلية التي تحوز على الحماية القانونية، كما يثبت الشخص المرتكب لهذا الاعتداء عن طريق مقارنة التوقيع على النسخة المقلدة بالتوقيع الموجود على النسخة الأصلية وذلك وارد لكن نموذج على ظل الإثبات بالطباقة.[2]

وقد قضى في موضوع آخر أن شركة NOUVELLE GALERIES قد قبلت في الفاكس كوسيلة لإثبات الاعتداء على حق المؤلف بطباقة الزرقاء، وذلك بعد أن تبنى ما ذهب إليه النظام الموضوع بشأن شروط عامة وخاصة يجب توافرها في هذا الوسيلة الحديثة لإثبات الاعتداء على حق المؤلف وهي أن تكون الوسيلة المستخدمة في الإثبات قادرة على تحديد طبيعة الموضوع محل الاعتداء على حق المؤلف وكذا تحديد مدى التطابق بين التوقيع الموضوع على النسخة المقلدة والتوقيع الموجود على النسخة الأصلية وذلك وارد لكن نموذج على ظل الإثبات بالطباقة.

وحيث إنه اقتضى أول درجة قد رأى في أمر سؤولية شركة (N.G) بناء على انتفاء عناصر الاعتداء وبالتالي انتفاء ركن الخطأ بالإضافة إلى أن الوسيلة المستخدمة في إثبات الاعتداء وذلك الطباقة مع غياب الدليل على تعرضات على استخدام الطباقة وليس بقرار إجراء مقارنة بين التوقيعين اللذين كان عدم تشابههما واضحا على ما ذهب إليه الخطوط.

وحيث إنه إضافة إلى ذلك فإن سير الفاعل بنظام الطباقة الذاتية ينطوي على اختراق لكل مستخدمي الطباقة بالإلتزام العام بالحيطة والحذر.

وحيث إن الاجتهاد القضائي قد استقر على ضرورة توخي الحيطة والحذر من قبل الأشخاص المتعاملين بالطباقة وإلا عد مرتكبا لخطأ شخصي يستوجب المسؤولية، وبالنظر إلى الإجراءات المتخذة في هذه القضية نجد أن الشركة (NG) قد اكتفت بإرسال الطباقة دون اتخاذ أي إجراء من شأنه التأكد من شخصية الشخص الذي قام بالطباقة، وبالتالي فإن مجرد الحذر البسيط يوحي للعامل العادي بأن الشخص الذي قام بالطباقة ليس هو الشخص المعني بالأمر.

---

[1] فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، ص 154.
فادي محمد أحمد الهمود، مرجع سابق، ص 85.
[2] -ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سابق، ص 283.

وحيث لا يحتج من الوقائع الخاصة وعلى وجه الخصوص أن الضرر الذي يتحمله السيد D بسبب الإستعمال غير المشروع لبطاقته جد يسبب له الإشراف والدور في الإهمال الجسيم لقباعي الشركة، ولي سفي الإهمال الذي سمح للبطاقة.[1]

السؤال الذي يمكن إثارته فيما يتعلق بالتطبيق التقويمي المدون على ظهر البطاقة البنكية والتقويم المدون على الفاتورة الذي يحتج عن عدم مراقبة تحمل التاجر المسؤولية؟

الإجابة على التساؤل تشير إلى أن المحكمة غير سيئة النية القيمة التقويم المدون على ظهر البطاقة على فاتورة الشراء، كما أن مراقبة الصك تقديرية درجة التشابه بين هذا التقويم وذاك، وإذا كانت المشكلة تتمحور في تشابه التقويم الموقع على الفاتورة التقويم عصفورة، والمادة القابل أي قلم مما يتيح الفرصة للحامل التقويم على بطاقة التقويم صحيحا.

إلا أن محكمة النقض الفرنسية حددت مسؤولية التاجر في أحد قراراتها لقبولها في تبنيها أن التقويم الموضوع على ظهر البطاقة الخزينة (كانت تختلف كليا عن التقويم الموجود على بطاقة الائتمان المسروقة والتي لا تحمل تقويما خلافا التقويم حامل الشرعي في إنقضاء الموضوع قد روا لتكاب التاجر للخطأ في إحجامه عن فحص التطابق بين التقويمين وهذا ما يبرر قرارها القاضي باسخ الصرتشطير المسؤولية بنسبة ¾ ال على عاتق التاجر و ¼ على عاتق الحامل.[2]

وبناء على ذلك فإن على التاجر أن يبذل عناية مع عادات التجارية ومن هنا يبدو من الصعب تحديد حالة، ما إذا كان التقويم ما مع رفبأنه خاطئ أم لا واسطة التاجر، مما يفتح الباب لمنازعات عيدة وخطيرة.

ولكن في هذا النطاق تشير إلى أنه ممكن أن يحدث خطأ في سير عملية الوفاء و هو نسيان التقويم، فمن المؤكد أن قيام البيع سيحجب اعتبار هذا البيع غير تام وبناء على ذلك فلا يمكن قيام مسؤولية في حساب العميل، ومع ذلك يمكن للتاجر بسيط مسؤولية مدون على الفاتورة التي تعلق بالبطاقة الخاصة بالحامل الشرعي) إلا أن الحامل قبل (وبالتحقق شخصيا من صلاحية البطاقة يتضح من المراسلة أن بعد قيام التاجر بسحب مبالغ الوفاء وفقا مع اتخاذ الإجراءات اللازمة للتحصيل.

[1] - علي النجيدة عبد الراضي محمود، مرجع سبق، ص476-477.

[2] - Cass. Civ, 13 avril .1992 . cité par Alain couret, jean Deveze et Gerard Hirigyen op.cit p1186

ولما كس فل في حالة نزاع حامل توقي موس خة المرفقات ورقبدون توقيع فإن هذا يعطي هال حق في النزاعة إلا إذا قدم التاجر لي الخال فا، وهذا يجد التاجر نفس في موقف خطير بسبب عبء الإثبات لملقى على عاتقه.

ولهذا فإن غياب التوقيع يؤدي إلى عدم إمكانية تمام الكتابة في حساب حامل، يعني فس الوقت خال من التاجر بأحد التزاماته في مواجهة البنك.[1]

ب. القرص السري:

إن استخدام الوقالم السري ضروري عند التجار المزودين بآلات الوفاء الإلكترونية، ويسمى الجهاز الذي يقوم بالتأكد من القرص السري مجهل الرموز وهذا الجهاز إما أن يكون مصال بآلة نفسها وإما أن يتم إضافته في مجمع، ولا يباع هذا الجهاز في الأسواق ولا يحتاج مصال بطاقة في مكان التاجر نظرا لمعرفته رموزه ولو غاب عنه.

أما البنك فيقوم التاجر المزود بآلات الوفاء بتزويده بجهاز يطلق عليه الشاهد، وهذا التاجر يلزم بدعوة العميل بإدخال بطاقته في القارئ مع قدمه في فتحة السرية الإجراءات الخاصة بالوفاء.

السؤال الذي يمكن إثارته هنا هو كيف يتم التحقق من صحة القرص السري؟

الإجابة على هذا التساؤل تشير إلى أن هناك طريقتين:

الأولى: خارجية في حالة الاتصال المباشر حيث يوجد اتصال مباشر بين التاجر والمصدر يتم التحقق من القرص السري بواسطة الآلي المركزي لدى المصدر من خلال صندوق أسود موضوع داخل الحاسب الآلي مكمل في حافظة بالقرب.

الثانية: داخلية في حالة الاتصال غير المباشر حيث يوجد اتصال غير مباشر بين التاجر والمصدر يتم التحقق من القرص السري بواسطة آلة موضوعة لدى التاجر من خلال حل الرموز أوالشاهد.[2]

ج. قيمة البطاقة:

قيمة حصر الوسائل الخاصة بتحقيق شخصية الحامل في القابضة بطاقة فقط وذلك عند استخدام البطاقة في الحصول على سلع أو الخدمات عن بعد سواء عن طريق المراسلة أو التلفون أو

[1] - الكلني عبد الرضي محمود، مرجع سبق ص 478.
[2] - الكلني عبد الرضي محمود، نفس المرجع، ص 480.

الإنترنت يقتصر دور التاجر في هذه الحالة على التأكد من أن رقم البطاقة المرسل إليه يقابل بطاقة صالحة صادرة من الشبكة المنضم إليها وتلك بتلك خدمة عرض لها طرق حسابية تجيز دمجها بالبنك أو للرجوع إلى البنك للتأكد من صلاحية البطاقة.

رابعا: سند المديونية في وقت القانوني:

عند ما يتم التاجر من إعداد سند المديونية وتوقيعه من الحامل فله أن يقدمه للصراف بالبطاقة أو لمركز معالجة المعلومات، وذلك حتى يتمكن التاجر من قيد قيمة العمليات التي قام بها البطاقة في الجانب الدائن من حساب التاجر، يقيد هذه العملية في الجانب المدين من حساب الحامل، السؤال الذي يمكن إثارته في هذا الصدد ما هي المدة التي تلتزم التاجر بالتقدم لمستندات الدالة على العمليات التي قام بها البطاقة إلى المصدر؟ وما هو الجزاء عند مرور هذه المدة؟

إجابة على هذه التساؤلات نشير إلى أن التاجر الملزم بآلة الطباعة اليدوية يجب عليه قبل هذه السندات في مدة تحددها المنظمة أيام من تاريخ التعامل كما جاء في عقد التاجر الصادر عن نادي فرنسا.

أما التاجر الملزم بآلات الوفاء الإلكتروني فالمبدأ أنه يتقدم للسندات يوميا وفي حدود أن المهلة لتقديم التاجر هي سبعة أيام من تاريخ التعامل و أن الاتفاق يجري على أن يتم التقديم بنفس آلة الوفاء الإلكتروني يوميا من قبل التنظيم بحيث إنه قبل وطالما ضمان لمخرج من المصدر للتاجي تترتب على مرور السبعة أيام من تاريخ التعامل بدون قبول التاجي التي يترتب عليها السقوط إلا عدم القبول يوميا[1].

وفي هذا نطاق نشير إلى أن عقد قبول المستندات في عقد بطاقة DINNERS CLUB يثلاثون يوما أعقد بطاقة AMERICAN EXPRESS فهي عشرة أيام.[2]

أما التأخر التي تجاوز المدة تترتب على مرور مدة قبول المستندات فهو سقوط الضمان لمخرج التاجر حتى بالنسبة للعمليات التي حصل التأخر فيها على إذن من مركز الإذن .[3]

وفي الأخير نشير إلى أنه على التاجر الإلتزام بحفظ المستندات الدالة على العمليات التي قام بها البطاقة و هذه المستندات المطلوب حفظها تختلف باختلاف الآلة الملزم بها التاجر سواء كانت آلات الوفاء اليدوية أو الحديثة.

---

[1] -ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سبق، ص289.
[2] -كالنادي عبد الرضي محمود، مرجع سبق ،ص 481.
[3] -ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سبق،ص290.

ب النسبة لتجار المزوين بآلة الوفاء التي يقيمها تزمون بحفظ النسخة الثالثة من العقد فقط [1]، أما ب النسبة لتجار المزوين بآلة الوفاء الإلكترونية التي يقيمها تزمون بحفظ نسخة من ملف العميل الخاص و النسخ التي تتم عن طريق المعاملات اليومية العادية التي يقوم بها التاجر في محله [2].

و في هذا السياق نجد أن مركز التوثيق البريدي يفرق بين آلات الوفاء التقليدية و الحديثة حيث ألزم التجار بالمحافظة الإلكترونية على الوثائق و عقود البيع على آلات الوفاء التي تستعمل الآلات الحديثة وتكون مدة الحفظ هي 18 شهرا كحد أدنى[3].

و عند مخالفة إلتزام الحفظ نجد أن الجزاء المترتب على ذلك هو ضياع الضمان الممنوح للوفاء ب العملية من طرف شبكة البطاقة.

حفظ المستندات الدالة على العملية من طرف شبكة البطاقة:

تلتزم على عقود التاجر حفظ مستندات إثبات العملية في شبكة البطاقة خلال مدة محددة و أن يسلم تلك المستندات إلى البنك التاجر خلال مهلة معينة من العقد.

و من تلك المادة فقرة 12 من الشروط العامة التي تضمنها نظام الوفاء بالبطاقات المصرفية التي تنص على التزام التاجر بحفظ لغرض الإثبات- خلال مدة سنتين ابتداء من العملية:

- نسخة من ملف الآلة الإلكترونية.
- الفواتير المثبتة للعملية أو يومية العمليات المحررة في محل التاجر.

و أضافت العقدة 13 من المادة 6 السابقة الذكر بأن التاجر يلتزم أن يرسل للبنك في خلال مدة ثمانية أيام من طلبه كل مستند عملية وفاء".[4]

و يكمن الخلل في حالة مخالفة التاجر لهذا الإلتزام خصوصية العملية على حساب التاجر فوق النص المادة فقرة 3 من الشروط العامة التي جعلت وفاء البنك في حالة مخالفة التاجر لأي نص من نصوص المادة 6 يكون مع التحفظ بسلامة الحق الحصري للحامل.

هذا و إن كان هذا الجزاء يُعدُّ قويا، إلا أن إخلال التاجر بهذا الإلتزام يكشف عن إهمال جسيم من جانبه و بإتراكم مع الغير في استعمال الشروط البطاقة.

---

[1] فايز نعيم رضوان، مرجع سبق، ص155.
[2] - كمال ني عبد الرضي محمود، مرجع سبق، ص488.
[3] - جميل جرجس، مرجع سبق، ص32.
[4] خالد عبد التواب عبد الحميد، مرجع سبق، ص250.

الفصل الثالث

العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر الذي يقبل الدفع بها

إذا كان بطاقات الدفع الإلكتروني تستخدم في الوفاء بالثمن في العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر، إلا أن هذه العلاقة تكون عقب أداء خدمة أو عقد يستخضع هذه العلاقة لقانون الذي ينظم هذا العقد. ولذلك في الغالب يتعرض الباحثون لدراسة هذه العلاقة ولكن ونظرا لاستخدام بطاقة الدفع الإلكتروني في الوفاء بالثمن في هذه العلاقة وخاصة في عقود البيع من خلال شبكة الإنترنت فقد كان من أهم العوامل التي ساعدت على نمو التجارة الإلكتروني وتنشيط بطاقات الدفع كأداة للوفاء.

وسوف نتناول هذه العلاقة بالدراسة من أجل التوضيح كيفية استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني في الوفاء بالثمن من خلال شبكة الإنترنت وبيان مدى مساعدتها في نمو وازدهار التجارة الإلكترونية.

ولذلك سوف تتكون دراستنا لهذا الفصل من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: إبرام عقود التجارة الإلكترونية.

المبحث الثاني: إلتزامات الناشئة عن العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر.

المبحث الأول

إبرام عقد التجارة الإلكترونية

العقد الإلكتروني هو اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول من خلال شبكة الإتصالات الدولية (إنترنت) عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية عن طريق اتصال الأنظمة المعلوماتية الموجودة على الموجب (التاجر) والقابل (المستهلك).

والعقد الإلكتروني يبرم عن بعد، والتعاقد عن بعد هو كل عقد يتعلق بسلع أو خدمات يبرم بين تاجر ومستهلك في نطاق نظام تنظيمي أو اتفاقي لخدمات عن بعد تنظمه واسطة التاجر الذي يستخدم لإبرام هذا العقد واحدة أو أكثر من تقنيات الاتصال عن بعد.[1]

يجب أن تتجه الإرادة إلى التعاقد الإلكتروني القانوني الخاص بالتعاقد عن بعد وخاصة ما يتعلق بحماية المستهلك، والتأكد من أن التراضي يبين الطرفين قد تم على وجه صحيح.

[1] -أسامة أبو الحسن. خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية للقاهرة، 2003، ص38.

وسوف نتطرق في هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: حماية الرضاء عن دبر المعقود عليه في العقود الإلكترونية.

المطلب الثاني: وجوانب التراضي في العقود الإلكترونية.

المطلب الأول

حماية الرضاء عن دبر المعقود عليه في العقود الإلكترونية

نظرا لأن العقود الإلكترونية تتميز عن غيرها من العقود التقليدية بأنها تتم عن بعد فإن المستهلك يحتاج إلى حماية أكثر في مرحلة التعاقد بين حاضرين -أي يكون المتعاقدين وجها لوجه- لأن المستهلك لا يرى السلعة أو الخدمة محل التعاقد، ما لم يصل درجة وصف السلعة أو الخدمة رغم أن القوانين عادة ما تعتد بالرضا في العقود الإلكترونية وطبقا للنظريات العامة التي تجيز الرضا عن طريق الوصف للمعقود عليه.[1]

لذلك سوف نتناول هذا المطلب من خلال التعرض لحماية المستهلك عن دبر المعقود عليه في العقود الإلكترونية من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: التزام المتاجر بالإعلام المسبق على التعاقد.

الفرع الثاني: حق المستهلك في العدول عن العقد خلال مدة معينة.

الفرع الأول: التزام المتاجر بالإعلام المسبق على التعاقد:

[1] - أسامة أبو الحسن، مجاهد، المرجع السابق، ص39.

يلتزم التاجر بإعلام المستهلك بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لصدور رضاء صحيح من المستهلك. وتتعلق هذه المعلومات بأركان العقد (خاصة التراضي الذي يتطلب بيانات معينة حول موضوع العقد وما يترتب عليه من التزامات) وكذا المعلومات اللازمة لقيام العقد (وهي التي تتعلق بالغرض الذي يبتغيه المتعاقد من العقد). وهذا الالتزام ينظر إليه على أنه التزام سابق على التعاقد وفقا للقواعد العامة في نظرية العقد.[1]

وأهمية هذا الالتزام تكمن في كثرة وقوعه في مجال التجارة الإلكترونية لأن أطراف التعاقد لا يكونان في مجلس واحد لذلك لا يكون للمستهلك فرصة معاينة محل التعاقد بما يسمح له بمعرفة مدى تلاؤم المنتوج مع الغرض المقصود منه [2].

وقد أكد التوجيه الأوروبي رقم 7/97 الصادر في 20 ماي 1997 في شأن حماية المستهلك في التعاقد عن بعد هذا الالتزام في المادة الرابعة تحت عنوان Information préalables والتي تنص على وجوب أن تكون البيانات المعروضة على صفحات المواقع على شبكة الإنترنت بدون رموز، ولغة يفهمها المستهلك فضلا عن ضرورة أن تكون هذه البيانات واضحة ومفهومة وتتفق مع قواعد الأمانة في المعاملات التجارية من ناحية أخرى. وذلك حتى يستطيع المستهلك تقرير مدى ملاءمة الشيء المعروض لاحتياجاته. كما تضمن قانون المستهلك الفرنسي النص على هذا الالتزام في المادة 16/121 والمعدلة بموجب المرسوم رقم 74/2001 الصادر في 23 أوت 2001 .

وبناء على ذلك يجب أن يكون العرض على شبكة الإنترنت محددا بدقة، وواضحا، ومفهوما ومستوفيا للغة البيانات الإلزامية الخاصة بالتعاقد، والتي تتعلق بشخصية المورد، وسمات وخصائص السلعة أو الخدمة، وشروط التعاقد، وهي تتلخص في الآتي:

-أ الالتزام بإعلام المستهلك بشخص المورد:

تضمنت المادة 1/4 من التوجيه الأوروبي رقم 7/97 بشأن التعاقد عن بعد النص على أنه "يجب تزويد المستهلك في الوقت المناسب قبل إبرام أي عقد عن بعد بالمعلومات التالية:

التعريف بشخصية التاجر وفي حالة تطلب الوفاء مقدما يجب إيضاح عنوان التاجر" وفقا لهذه المادة يلتزم التاجر بتزويد المستهلك عن رغبته في التعاقد مع معرفة بالمعلومات المتعلقة بالتعريف بشخصيته. كما ورد ذات الحكم على نحو أكثر تفصيلا في التوجيه الأوروبي رقم 31/2000 في شأن التجارة الإلكترونية

[1] - أنظر عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك دراسة مقارنة في القانون الدولي الخاص وقانون حماية المستهلك، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص171.

[2] - أيمن أعزان، الحماية القانونية للمستهلك في التجارة الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، 2003، ص83.

يجب أن تلتزم المادة 5 مؤدي الخدمة بأن يتضمن العرض الخاص به على شبكة الإنترنت إسمه، وعنوانه، والعنوان الإلكتروني الذي يمكن من خلاله التعاقد الآلي وأرقام التسجيل في السجل التجاري للدولة التي يقيم بها مقره، وإثبات حصوله على الرخص اللازمة لممارسة نشاطه.

وقد نص القانون الإستهلاكي الفرنسي على هذا الإلتزام في المادة ل 121-18-1 حيث تقضي بوجوب أن يتضمن العرض الموجود على شبكة الإنترنت بيان الإسم والعنوان ورقم الهاتف وعنوان البريد الإلكتروني الخاص بمؤدي الخدمة وعنوان مقره، وعنوان البريد الإلكتروني الخاص بالمؤسسة المسؤولة عن العرض عند الإختلاف.[1]

والغرض من تقرير هذا الإلتزام في رأينا هو تمكين المستهلك من معرفة كل البيانات الذي يقدم إلى التعاقد معه، حتى يكون المستهلك على بينة من أمره قبل الإقدام على إبرام العقد من عدمه كما يتمكن من مراجعة الرجل بشأن تنفيذ العقد إذا لزم الأمر.

ثانيا: إلتزام المستهلك الإلكتروني بالبيانات والمعلومات الكاملة عن السلعة أو الخدمة محل التعاقد:

يلتزم المتعاقد إلكترونيا عند إبرام العقد بتقديم البيانات والمعلومات الأساسية للسلعة أو الخدمة محل التعاقد وذلك حتى يكون على بصيرة قبل الإقدام على إبرام العقد. وأهم هذه البيانات:

- الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة.
- ثمن السلعة أو الخدمة شاملا كل الضرائب المستحقة عليها.
- مصروف التسليم عند الإقتضاء.
- أنظمة الدفع والتسليم أو التنفيذ.
- مدة وفاء العرض المستهلك في الرجوع.
- الكيفية التي يتم بها استخدام المستهلك لحقه في الإطلاع عند (إن وجدت)
- مدة صلاحية الإيجاب أو العرض.

الفرع الثاني: حق المستهلك الإلكتروني العدول عن التعاقد خلال مدة معينة:

[1] نفس المرجع، ص252

لايجب على المستهلك عند إبرام العقد عن بعد معاينة المنتج فعليا، لذلك يلتزم البائع المحترف بوسيلة الحامل الإلكتروني، وهو ما يبرر إعطاء المستهلك – عند التعاقد عن بعد – الحق في العدول عن العقد، أو الرجوع فيه خلال مدة معينة.

يلتزم المستهلك عند إبرام العقد عن بعد، المعلومات الخاصة بالمنتج، أول اتصال مباشر بينه وبين البائع المحترف، وذلك بوسيلة الحامل الإلكتروني وفي وسع هذا الأخير التفاوض مع المستهلك عن بعد.

يعتبر حق المستهلك في العدول عن العقد – عند إبرام العقد عن بعد- من أهم الضمانات التي كفلها المشرع الجزائري للمستهلك غير أن هذا الحق تحكمه شروط ممارسته وله آثار ينشئها على عاتق المتدخل عليه.

المطلب الثاني

وجوب التزام المتدخل في العقود الإلكترونية

يعرف العقد الإلكتروني[1] بأنه التقاء الإيجاب الموافق عليه على شبكة دولية للاتصالات عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية عن طريق تفاعل الأنظمة المعلوماتية المدعمة بالحاسوب الآلي، ويستفاد من هذا التعريف أن العقود الإلكترونية كغيرها من العقود التراضائية يتحقق التراضي فيها بتبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين، حيث يلزم لانعقاد العقد أن يصدر التعبير عن الإرادة وهو الإيجاب الذي يتضمن عرضا من أحد المتعاقدين، وأن يصدر التعبير القابل له من المتعاقد الآخر والموافق بالقبول الذي يجب أن يأتي مطابقا للإيجاب.

وسوف نتناول خصوصية التراضي في العقود الإلكترونية في الفرعين، نخصص الفرع الأول لاقتران الإيجاب بالقبول في العقود الإلكترونية والثاني لشروط صحة الإرادة في العقود الإلكترونية.

[1] - عمر خالد محمد زريقات، عقود التجارة الإلكترونية في إطار القانون الأردني)دراسة مقارنة(مدعم بأحدث أحكام محكمة النقض المصرية وأحكام محكمة التمييز الأردنية، مصر، 2009، ص147.

الفرع الأول: قواعد انعقاد الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني:

طبقا للقواعد العامة في العقود فإنه لتمام العقد ووجوده يجب أن يطابق القبول الإيجاب في كل عناصره وسوف نتناول في هذا المطلب بعض المسائل التي يثيرها خصوصية شأن الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني:

أولا: الإيجاب في العقد الإلكتروني:

الإيجاب في العقود التي يتم عن بعد هو: كل اتصال عن بعد يتضمن العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان. والفقه عرفه بتحديد مدى اعتبار الإعلان عن السلعة أو الخدمة في العقود الإلكترونية إيجابا أو مجرد دعوة إلى التعاقد[1]. إلا أنه على الرغم من أن التشريعات تستخدم أن فرقا بين طرق الإعلان التي يستخدمها التاجر في مجال التجارة التقليدية وبين قيام التاجر بالإعلان عن السلعة في العقود الإلكترونية إما من خلال البريد الإلكتروني أو من خلال مواقع الإنترنت.[2]

في الحالة الأولى يتم الإعلان من خلال البريد الإلكتروني فإن التاجر يقدم عرضا شخصيا محددا يرى إمكانية القيام بالكثير من غير المعروضة، فإن هذا الإرسال يعتبر إيجابا إذا تضمن العناصر اللازمة التي يستقل العقد المراد إبرامه. ويبدأ الإيجاب يترتب آثاره بمجرد علم المرسل إليه بالعرض عن طريق البريد الإلكتروني، يكون للمستهلك حرية قبول العرض أو رفضه.

وفي الحالة الثانية فإن التاجر يعلن عن السلعة من خلال موقع خاص به على الإنترنت وفي هذه الحالة يكون الحرية لكل من يستخدم الشبكة في التعاقد ولكن إرسال البعض المعلومات الشخصية إضافة إلى رقم بطاقة الائتمان الخاصة به يتوافر به شرط الإيجاب الذي يثير التساؤل حول مدى اعتبار هذا الإعلان إيجابا يبرم العقد بمجرد القبول، أم أنه مجرد دعوة إلى التعاقد في ظل ضرورة أن يكون الإيجاب لشخص محدد، وعدم قدرة التاجر على التحقق من كافة السلع المعلن عنها استجابة لكل طلبات الشراء التي ترد إليه، فإن العارض يكون بمثابة دعوة للتعاقد، بينما يكون مرسل الطلب بمثابة الإيجاب إذا ما صادفه قبول التاجر إنعقاد العقد.[3]

ثانيا: القبول في العقد الإلكتروني:

---

[1] - فيزنعم رضوان، مرجع سابق، ص 224.

[2] - محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية القاهرة، 2004، ص94.

- الله أحمد مشكلات التعاقد عبر الإنترنت دراسة مقارنة رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة المنصورة، 2003 مصر، ص57.

[3] - فيزنعم رضوان، مرجع سابق، ص 225.

القبول بصفة عامة- هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب يفيد موافقته على الإيجاب هو الإرادة الثانية في العقد، إذ لا يعتبر العقد قد تم إلا باتفاق إرادتين، ويجب كي ينعقد العقد أن يطابق القبول الإيجاب فإذا كان مطابقا بأن كان يتضمن مجرد موافقة أو قبول لا يتضمن أي إضافة أو تعديل للإيجاب فإن العقد ينعقد، ويعتبر القبول فرضا إيجابيا يتضمن إيجابا جديدا.[1]

وسوف نركز في بحثنا على أوجه الخصوص في القبول فيما يلي من العقود الإلكترونية:

1- قبول العقد الإلكتروني:

يتم القبول عن العقود في العقود الإلكترونية –عادة- بمجرد ملامسة من وجه إليه الإيجاب لأيقونة "القبول" أو ضغط على ما يفيد ذلك فيما يعد ذلك الضغط القبول، ونرى أنه لا يوجد ما يحول دون ذلك من الناحية القانونية، إلا أن متطلبات المحاولات الإلكترونية، يتصور أن تتضمن من عبارات التعاقد وسائل القبول نفسها من أجل تجنب أخطاء المتعاقدين جهاز الكمبيوتر مثل: هل تؤكد القبول؟ الإجابة على ذلك نعم أول الوهلة يتم التعبير عن القبول بالضغط على مربع واحد فقط أيدا تتصور من وجه إليه الإيجاب على قبوله.[2] وقد يتمثل القبول في أي من وجه إليه الإيجاب عن طريق السلوك أو الخدمة الإلكترونية وذلك بإعطاء حق بمقتضاه مصرفيا أو تاجرا.

2- مدى الحرية السكوتية في القبول في العقود الإلكترونية:

القاعدة أن السكوت مجرده لا يصلح تعبيرا عن القبول، ومن هذا تطبيقا القاعدة العامة المعروفة التي تنص بأن السكوت قبول" السكوت المجرد لا يصلح أن يكون تعبيرا عن الإرادة. وهذا هو المعقول، إذ كيف يطلب من كل شخص يعرض عليه الإيجاب أن يجيب القبول أو الرفض، إن التزاما قانونيا بهذا المعنى ليس له وجود، ولو وجد مثل هذا الالتزام فيه حرج وعنت شديد ومن شأنه أن ينسب إليه الشخص أنه وافق صريحا. كما أن إرادة الموجب لا تستطيع وحدها أن تنشئ مثل هذا الالتزام على عاتق من وجه إليه الإيجاب.[3] ولذلك فإن المشرع الجزائري قد نص من خلال المادة 68 على أنه إذا ما رد على هذا العرض خلال مدة معينة تعتبر ذلك قبولا يستطيع أن يلاحق إتمام العقد، لكن رد على هذه القاعدة استثناءات من القاعدة القانونية التي تقول أن السكوت في معرض الحاجة بيان". ومعنى هذا أن

---

[1] - بيع المنقولات المادية، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 106-107.
[2] - أسامة أبو الحسن، مرجع سابق، ص 84-85.
[3] - عبد الرزاق السنهوري، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 321 .
- عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص 42.
[4] - أسامة أبو الحسن، نفس المرجع، ص 81 .

لسكوت إذا صاحبته دلالة لأن الإعراض إنما يعتبر قبولا. وقد تضمنت المادة 98 من القانون المدني الجزائري مثلة لهذا النوع من السكوت وقد ورد فيها:

1- إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب يكن لا ينتظر تصريحا بالقبول فإن العقد يعتبر قد تم إذا لم يرفض الإيجاب في وقت مناسب.

2- يعتبر السكوت عن الرد قبولا إذا كان من شأن المعاملة السابقة بين المتعاقدين وطبيعة الإيجاب هذا التعامل أو إذا تمخض الإيجاب لمنفعة الموجه إليه. ولا يخالف هذا النص التشريعي العام المتفق عليه في الفقه الإسلامي في هذا الشأن.[1]

ونرى أن هذا التضييق من نطاق السكوت كقبول في العقود الإلكترونية، حيث أنه لا يمكن القول بأن العرف جرى على اعتبار السكوت قبولا في العقود الإلكترونية حتى وقتنا هذا- ولكن نظرا لحداثة هذا الشكل من أشكال التعاقد، أما عن تمخض الإيجاب لمصلحة من وجه إليه فهي حالة تقتضي من العامل المتعاقد دون التزام يقع على عاتق من وجه إليه الإيجاب، وهو فرض غير مألوف في العقود الإلكترونية. أما عن حالة التعامل السابقة بين المتعاقدين، وإعطاء العميل على شراء سلع من أحد المواقع على الشبكة، فقد يؤدي تطبيقها في ظل التجارة الإلكترونية إلى فرض التعاقد على أمر لم يكن ذي قد يكون راغبا في التعاقد. ولذلك يجب أن يقترن هذا السكوت بملابسات أخرى تدل على قبول العميل التعاقد.[2]

3- تحديد لحظة القبول:

ترجع أهمية تحديد القبول إلى أن هذه اللحظة تعد العقد، حيث أنه وفقاً للقواعد العامة تعد العقد منذ تلك اللحظة التي يعبر عن الإرادة بالقبول. ويتوقف على تلك اللحظة تحديد زمان ومكان انعقاد العقد وما يترتب عليها من آثار قانونية ولم يتعرض قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لأي قاعدة محددة بشأن زمان ومكان العقد في الحالات التي يجري التعاقد فيها عن عرض أو عقب قبول لعرض بواسطة وسائل تقنية عديمة المساس القانون الوطني السارية على تلك العقود. فقد رئي أن أي نص كهذا قد يتجاوز الهدف من القانون النموذجي، الذي ينبغي أن يقتصر على النص بأن لرسائل البيانات قوة قانونية تتفق وما لوسائل الإبلاغ الورقية.[3]

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري، نفس المرجع، 222.

[2] - أسامة أبو الحسن، مرجع سابق، ص82-83.

[3] - خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص 268.

وبناء على ذلك فإن هذين الاتجاهين يحيدان زمان الرجوع إلى التشريع الوطني بشأن تكوين العقد ولا يقفان عند لحظة إبرام العقد، وهي بالتالي لحظة القانون المدني الجزائري أخذ بمبدأ لحظة العلم بالقبول ونص على ذلك في المادة 61 ق م ج "يعتد بالتعبير عن الإرادة الذي يتصل به علم من وجه إليه، ويعتبر وصول القبول قرينة على العلم به ما لم يقم الدليل على عكس ذلك". وقد أكد ذلك نص خاص بالتعاقد في ما بين الغائبين في نص المادة 67 ب م ي أ ي".

ويترتب على اعتماد ما بين الغائبين نظرية العلم كان في الزمان الذي يفصل ما بين وصول القبول، ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك.

2- فيعترض أن الموجب قد علم بالقبول في الزمان والمكان الذي وصل إليه فيه القبول".

ويتبين من هذا النص أن القانون المدني الجزائري يتركه يعين المكان والزمان اللذين يتم فيهما العقد فيما بين الغائبين إلى اتفاق المتعاقدين. أما إذا لم يتفق المتعاقدان على شيء ولم يوجد نص قانوني خاص فيتعين العقد قد تم في المكان والزمان اللذين علم فيهما الموجب بالقبول. وهذا هو مذهب العلم بالقبول الذي أخذ به القانون المدني في صراحة ووضوح، وهو في هذا يزدري على أن طبق المبدأ الأساسي من أن الإرادة لا تنتج أثرها إلا في الوقت الذي يتصل فيه علم من وجه إليه، أي علم الموجب ومن أجل ذلك يخضع سريان فقرة الثانية من المادة 61 على أن الحكم الذي أوردته ليس إلا تطبيقا لهذا المبدأ فيكون وصول القبول قرينة على العلم به، وهي قرينة لأنها وردت في نص قانوني، لكنها قرينة غير قاطعة، فيجوز إثبات العكس وإذا كان النص لم يصرح بجواز إثبات العكس فإن هذا مفهوم للرجوع إلى المبدأ الأساسي الذي ورد في العبارة الأخيرة من المادة 67 والتي تقضي بأن وصول التعبير عن الإرادة يعتبر "قرينة على العلم به ما لم يقم الدليل على عكس ذلك"[1].

ويتطبيق ذلك على القبول في العقود الإلكترونية نجد أن لحظة علم الموجب بالقبول تتحقق عندما يفتح الموجب صندوق خطابه الإلكتروني ويطلع على الرسالة التي تتضمن القبول، ويعتبر علم الموجب بالقبول بدخول الرسالة في صندوق بريده الإلكتروني على جهاز الكمبيوتر الخاص الموجب قرينة على العلم به ما لم يثبت الموجب عكس ذلك.

إلا أن المشكلة التي يثور فيها أن التجارة الإلكترونية تتجاوز الحدود الإقليمية للدولة وهو ما يؤدي إلى اختلاف التداخل بين القوانين، الذي دسوى نص دولي واحد وارد في اتفاقية فيينا 1980 والخاصة بالبيوع الدولية للأشياء يطبق على هذه المسألة لوجدنا في نظرية تسلم القبول أي أن العقد يعتبر تسلم

[1] - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 247.

الموجب للقبول، -وقد وقعت على هذه الاتفاقية 65 دولة- ويترتب على ذلك أن عقود البيع الدولي التي تتم عبر الإنترنت تقع في الحظة التي يتسلم فيها الموجب القبول، أما العقود التي تتم على المستوى الوطني فتخضع للقانون الوطني وتثير بعض الشكاليات عقود البيع التي تتم على المستوى الدولي بين دولتين لم تنضم إحداهما لهذه الاتفاقية.[1]

ومن الجدير بالذكر أن المادة 15 من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية حددت الفترة التي يتسنى للمرسل التراجع عن رسالة البيانات قبل أو "مع تسلم المرسل إليه لرسالة البيانات، ما لم يتفق المرسل والمرسل إليه على غير ذلك، يتحدد وقت استلام الرسالة الإلكترونية على النحو الآتي:

أ- إذا كان المرسل إليه قد عين نظام معلومات لغرض استلام رسالة البيانات فإن وقت الاستلام:

1- وقت دخول رسالة البيانات نظام المعلومات المعين، أو

2- وقت استرجاع المرسل إليه لرسالة البيانات، إذا أرسلت رسالة البيانات إلى نظام معلومات تابع للمرسل إليه ولكن ليس هو النظام الذي تم تعيينه.

ب- إذا لم يعين المرسل إليه نظام معلومات يتوقع استلام رسالة البيانات فإن وقت الاستلام عند دخول رسالة البيانات نظام معلومات تابع للمرسل إليه" .

الفرع الثاني: شروط صحة الإرادة في العقود الإلكترونية :

إذا كان وجود التراضي يجب التأكد منه لانعقاد العقد فإنه لا يكفي لوحده لصحته، ولذا يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون التراضي صحيحا. وتتحقق صحة التراضي إذا كانت إرادة كل من الطرفين خالية من العيوب وأن تكون صادرة عن ذي أهلية.[2]

وتعتبر نظرية عيوب الإرادة صدى لمبدأ سلطان الإرادة فما دام أن الإرادة هي ركن التصرف القانوني يتعين شرعه وتحدد آثاره فيجب أن تكون بريئة من كل عيب يشوبها، وذلك حتى يتوفر للسلطان الكامل في هذا المجال ولا تثير عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية أو تخصيص قبل تخلف القواعد العامة في عيوب الإرادة التي يتخلف عنها سبب العقود.

---

[1] - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 271.

[2] - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص264 وما بعدها.

- عبد المنعم فرج الصدة، مرجع سابق، 159 وما بعدها .

وقد يجد المتعاقد أن العقد الإلكتروني مبرم عن طريق الخطأ أو الغلط، حيث يسمح للمتعاقد المغلط أو المتعرض للتدليس، خاصة وأن هذا الإثبات قد يكون صعبا ولكن يبقى للمتعاقد المغلط استنادا للنظرية العيوب الإرادة، أن له الحق في حالة الإبطال للعيب من عيوب الإرادة، كما له الحق في طلب إرجاع السلعة أو قيمتها وذلك إلى إرجاع شروط معينة، كما يكون للمتعاقد الرجوع على المتدخل في حالة التدليس على أساس العمل غير المشروع، كما أن للمتعاقد المغلط أو المتعرض للتدليس الحق في رفع دعوى الإبطال بسبب عيوب الإرادة وهي نتيجة أولية لنظرية المدلس به لاستعمال الحق في الرجوع على العقد ومن ثم نجد أن رخصة الرجوع المقررة للمتعاقد المغلط أو المتعرض للتدليس في العقد الإلكتروني باعتباره صورة من صور التعاقد عن بعد تعد الحق في العقد الكثير من الحالات التي وردت النص عليها في القانون المدني والتي تحقق للمتعاقد الإبطال بسبب عيوب الإرادة.[1]

مدى إبرام العقود:

يشترط لصحة العقد أن تتوفر لدى طرفيه الأهلية القانونية اللازمة لإبرامه وهي شرط لصحة العقد من هذا المنطلق سوف نتطرق إلى أهلية التعاقد من الشخص الطبيعي ثم أهلية التعاقد من الشخص المعنوي. أما في مجال العقود الإلكترونية فإن الحديث عن أهلية التعاقد من الشخص الطبيعي يثير الكثير من التساؤلات على اعتبار أن العقد الإلكتروني يتم عن بعد، إذ يمكن أن يكون من يبرم العقد الإلكتروني قاصرا وهو في الواقع العملي يمارس التجارة الإلكترونية دون علم وليه أو وصيه.[2]

وإذا كانت الدول المختلفة حرصت على وضع القواعد القانونية التي تكفل حماية ناقص الأهلية بجعل العقود التي يبرمها عرضة للإبطال لمصلحته فإن في عقود التجارة الإلكترونية تتعارض مصلحتان[3] .

الأولى: مصلحة القاصر في إبطال التعاقد وفقا للقواعد العامة.

الثانية: مصلحة التاجر أو المتعاقد مع القاصر بحسن نية الذي يرى أن عقوده إذا طعن في القاصر فيها عن طريق الإبطال السريع وأن التاجر في عقود التجارة الإلكترونية يستفيد من دوره التحقق من أهلية المتعاقد معه في كل حالة وإذا ما طالبنا بذلك نكون قد حملنا ما لا يطيق.

---

[1] -خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص 272.
[2] -أشرف وفا محمود، عقود التجارة الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 57، 2001، ص226.
[3] -ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سابق ص 161.

ويرى البعض منا، أن يتم تطبيق النظرية العامة لمصلحة المؤجر وذلك تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة، وعلى سبيل المثال إذا سرق أحد الأطفال المصعد الخاص بالعمارة والذي هو مستعمل لعدة شقق من طرف أحد المستأجرين، فإن مصلحة المؤجر هي التي تتضرر وليس المستأجر، لأن هذا الأخير يستطيع أن يتمسك بانقضاء عقد الإيجار أو يطلب فسخ العقد مع التعويض إذا اقتضى الأمر ذلك، وهو الحل الذي يتدعو إليه بعض الفقه المصري والذي أخذ به القضاء المصري في بعض أحكامه.[1] وعلى أية حال يمكن التفريق بين فرضين في مجال تطبيق نظرية الظروف الطارئة.[2]

- **الفرض الأول:** يتعلق الحالة التي يكون فيها أحد أطراف عقد الإيجار هو الأهلية فوق القانون كالشخص الذي يقوم بتأجير مسكنه لإحدى السفارات الأجنبية، أي عندما يكون أحد طرفي العقد هو الدولة التي يحمل جنسيتها، في حين يكون الطرف الآخر من أشخاص القانون الخاص، في مثل هذه الحالة لا يمكن للمتعاقد مع الدولة أن يتمسك بانقضاء العقد أو طلب فسخه، وذلك لأن الطرف الآخر لم يكن على علم بوجود حصانة الدولة - فوق القانون - عند إبرام العقد، وفي هذه الحالة يمكن للمتعاقد مع الدولة أن يطلب فسخ العقد مع التعويض إذا اقتضى الأمر ذلك، وهذا ما ذهب إليه القضاء المصري والذي أخذ به القانون الجزائري حيث نصت المادة 119 من القانون المدني الجزائري على أنه "يجوز للمتعاقد أن يطلب فسخ العقد. وهذا مع عدم الإخلال بالتعويض إذا اقتضى الحال".

- **الفرض الثاني:** يتعلق الحالة التي يكون فيها أحد المتعاقدين من أشخاص القانون الخاص بينما الطرف الآخر هو الدولة أو أحد أشخاص القانون العام - فوق القانون - كما هو الحال بالنسبة لعقد الإيجار الذي يبرم بين الأفراد والدولة، غير أن الفقه والقضاء استقر على أن عقد الإيجار لا ينقضي بوفاة المستأجر أو بإفلاسه، وبالتالي فإن الدولة لا يمكنها أن تتمسك بانقضاء عقد الإيجار بسبب وفاة المستأجر أو إفلاسه، وإنما يجوز لها فقط أن تطلب فسخ العقد مع التعويض إذا اقتضى الأمر ذلك، وهذا ما ذهب إليه القضاء المصري والذي أخذ به القانون الجزائري حيث نصت المادة 119 من القانون المدني الجزائري على أنه "يجوز للمتعاقد أن يطلب فسخ العقد. وهذا مع عدم الإخلال بالتعويض إذا اقتضى الحال".

وتجدر الإشارة إلى أنه عند اختلاف الدولة المتعاقد مع الدولة المتعاقد معها، واشتراط التجارة في العمليات التجارية التي تقوم بها الدولة المتعاقد معها، فإن هذه الأخيرة لا تستطيع من جهتها أن تتمسك بحصانتها من القضاء عند رفع دعوى الإفلاس في دولة التاجر، ليتمكن من مشقة وعناء على الصعيد، حيث يجب عليه أن يذهب إلى التاجر لمقاضاته وفقا لقوانين الإجراءات المدنية والإدارية.[3]

---

[1] - أسامة أبو الحسن، مرجع سابق، ص 113.
[2] - خالد عبد الحميد حسن، مرجع سابق، ص 274.
[3] - ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سابق، ص 161.

المبحث الثاني

الإلتزامات المترتبة عن العقد بين حامل البطاقة والتاجر

لا تخرج العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر عن كونها عقد بيع، أو عقد تقديم خدمة يترتب على هذا العقد الآثار العامة مثل هذا العقد ولكن ما يركز عليه دور بطاقات الفيزا كارت وغيرها من بطاقات الوفاء الأخرى هي الإلتزامات الرئيسية التي تترتب في ذمة حامل البطاقة تجاه التاجر، حيث يترتب لكل من طرفي العقد مع مراعاة ما يلزم بالنسبة لخدمات البطاقة الوفاء من سلعة أو خدمة التي يتعاقد عليها التاجر.

وسوف نتناول التزامات طرفي العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر الناشئة عن نظام بطاقات الفيزا كارت وذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: إلتزامات المترتبة على حامل البطاقة.

المطلب الثاني: إلتزامات المترتبة على التاجر.

المطلب الأول

الإلتزامات المترتبة على حامل البطاقة

يقوم التاجر بإعداد فواتير البيع التي تظهر استخدام البطاقة والتوقيع عليها بين حامل البطاقة ويين مصرفه وبالتوقيع العادي لحامل البطاقة، كما يلتزم بمطابقة توقيع حامل البطاقة على الفاتورة مع نموذج توقيعه الثابت على ظهر البطاقة.

يتضح من ذلك أن الالتزام الرئيسي الذي يقع على حامل بطاقة الفيزا كارت في مواجهة التاجر، هو التوقيع على الفواتير المقدمة له من التاجر حتى يستطيع هذا الأخير إستيفاء هذه المبالغ من المصرف. – كما تلتزم الحامل البطاقة باستخدام البطاقة في المدة، وأن يكون استخدامها لأي جوانب الحد المسموح به من البنك وقد سبق إيضاح هذه الإلتزامات في الفصل الأول عند عرض الالتزامات الناشئة عن عقد الحامل. ولكن يثور هنا التساؤل التالي: هل يعفى التاجر المشترك من الوفاء بالتزام حامل البطاقة في مواجهة التاجر؟

لقد إختلف الفقه في الإجابة على هذا السؤال. ونلخص ما إلى إتجاهين رئيسيين كل إتجاه :

الفرع الأول: تقرير الحماية على المسئولية عن فعل الأشياء موضوعيًا:

يذهب الفقه في هذا الإتجاه إلى اعتبار تقرير حماية على مسئولية حارس الشيء أساسًا لمسئولية حارس الأشياء، نظرًا لأن الأطراف في نظام بطاقات الدفع تتفق على أن الوفاء سيكون عن طريق شخص محدد وهو المصرف مصدر البطاقة فالتاجر يقبل السداد عن الوفاء الذي يتم من شخص آخر غير حامل البطاقة وبالتالي يترتب على ذلك عدم مسئولية حامل البطاقة إذا أساء المصدر أو أعسر المصدر لأي سبب من الأسباب. وقد أخذت بهذا الإتجاه محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 4 أوت 1988.[1]

الفرع الثاني: تقرير الحماية على المسئولية عن فعل الأشياء موضوعيًا:

ذهب الفقه في فرنسا إلى أن تقرير الحماية على المسئولية عن فعل الأشياء موضوعيًا، ولا يقضي إلتزام حامل البطاقة بالتاجر بمجرد الوفاء من قبل حامل البطاقة، لأن الذي يبرأ ذمة حامل البطاقة قبل التاجر، هو الوفاء الذي يقوم به البنك المصدر للبطاقة وحساب حامل البطاقة وحساب التاجر[2].

وقد إستند الفقه في ذلك إلى أن الوفاء بأدوات أخرى غير النقود القانونية لا تبرأ ذمة المدين إلا إذا تم إتمام الوفاء النهائي من شخص ثالث إلى الدائن فهي وسائل تهدف إلى الوصول للوفاء، ومن هنا فإن بطاقات الدفع الإلكتروني[3] يترتب على هذا الإتجاه أنه إذا أفلس البنك المصدر لأي سبب كان للتاجر حق الرجوع مباشرة على حامل البطاقة فهناك شرط أساسي في علاقة الوفاء يقضي بأن "شرط الوفاء" والتاجر وهو وعد الدائن أن ما التزام المشتري" يترتب على هذا الوعد هي الوفاء بغض النظر عن الطريقة التي يتم بها الوفاء فوجود البنك وتوسط البنك في عملية الوفاء لا يغير من طبيعة التاجر في مواجهة حامل البطاقة[4].

ونحن في هذا الصدد أرى أنه في حالة تنازل البنك عن الفاتورة فإنه يجب أن نميز بين أمرين:

---

[1] - فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، ص 289.
- هذا الإتجاه يرجع إلى وجود نص صريح في قانون حماية المستهلك الفرنسي يقضي بمسئولية حامل البطاقة.
[2] - سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص312.
فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص48.
[3] - علي جمال الدين، مرجع سابق، ص666.
سميحة القليوبي، نفس المرجع، ص313.
[4] - خالد عبد الله وهاب عبد الحميد، مرجع سابق، ص277.

الأمر الأول: إذا كان الحامل له رصيد قائم لدى البنك، وأن عدم تحصيل الشيك راجعًا إلى فلاس أو إعسار البنك فإنه في هذه الحالة يتحمل التاجر عبء فلاس البنك أو إعساره.

الأمر الثاني: إذا كان الحامل بطاقة قد تقدم على الأقل لم يوفق بل البنك، ولم يقم السداد البنك، فلن في حالة امتناع البنك عن السداد التاجر لأي سبب من الأسباب، كان للتاجر حق الرجوع بالشيكة على الحامل بطاقة، على أساس العلاقة التعاقدية التي تربط بينهما. وكذلك التاجر الحق في الرجوع على الحامل وفقًا للنظرية الإثراء بلا سبب.

ومن الجدير بالذكر أن حامل البطاقة كما سبق الإيضاح- لا يستطيع أن يمتنع البنك من الوفاء للتاجر بسبب الأمر بالدفع الصادر منه بسبب رجوع إلى وجود عيب في البضاعة، أو عدم قيام التاجر بتسليم البضاعة للحامل، وذلك مرجعه إلى أن البنك يلتزم بالوفاء للتاجر بمشتريات الحامل، طالما قام التاجر بمراعاة كافة الشروط الواردة في العقد التاجر. وقد حددت المادة 543 فقرة 23 من تقنين التجاري الجزائري الحالات التي يجوز فيها للحامل الرجوع في أمر الدفع الصادر عنه وهي سرقة أو فقد البطاقة أو التسوية أو الصلح القضائي المشهر.[1]

المطلب الثاني

الالتزامات المترتبة على التاجر

يلتزم التاجر بقبول البطاقة في التسديد مشتريات الحامل تنفيذًا لالتزامه الذي يتعهد به في العقد بينه وبين البنك، وهذا اشتراط من البنك "للمشترط الغير" يشئ عنه حق الحامل البطاقة في مكنه من الرجوع بالتعويض على التاجر الذي فرض السداد بموجب البطاقة، ولكن ما يحدث في الواقع العملي أن الحامل يقف إخطار البنك مصدر البطاقة قبل وقوع فض التاجر والذي يقوم من جانبه إنهاء التعاقد مع التاجر.[2]

كما يلتزم التاجر بعدم التمييز بين حامل البطاقة وغيره من العملاء الذين يقومون بالسداد نقدًا أو بوسائل دفع أخرى، حيث يتعهد بعض التجار بقبول بطاقة الدفع الإلكتروني التالي في الذي يتحملها عن طريق فرض أسعار السلع التي يتم سدادها من خلال استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني.

---

[1] - أنظر التزام الحامل بسداد المبالغ الناشئة عن استخدام البطاقة في الفصل الأول من المذكرة.

[2] - علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص 669.

وعلى سبيل المثال نذكر أن المشرع الجزائري جعل امتناع التاجر عن قبول بطاقة الدفع الإلكتروني في الوفاء ما دامت سارية من جهة الشركة التي جرى معها التعاقد، وكذلك جعل هذا الامتناع يعرض التاجر لعقوبات إذا ثبت سوء نية التاجر في رفض التعامل ببطاقة[1].

كما يلتزم التاجر في مواجهة حامل البطاقة بقبض قيمة المشتريات التي استخدم البطاقة في الوفاء، ليحل التزام التاجر بحل جميع المنازعات القائمة بينه وبين حامل البطاقة فوق ألا حكام عقد البيع الذي تم بموجبه وبين ما ولا علاقة للبنك به.

الباب الثاني

آثار القانونية الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني ة

أصبح استخدام بطاقات الدفع شائعا الشك لدى في الحياة العامة نظرا لما حققه للأطراف المتعاملة بها من فوائد ومزايا.

غير أن تزايد استخدام هذه البطاقات في تسديد المعاملات التجارية نتج عنه صعوبات وتجاوزات يمكن اعتبارها بمثابة الآثار الناشئة عن التعامل بمثل هذه البطاقات كوسيلة أداء لوسيلة للسحب بالآجل للنقود.

وأهم هذه الإشكالات والآثار الناجمة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني تتعلق فيما يلي:

[1] - أنظر التزامات التاجر بقبول البطاقة في الفصل الثاني من المذكرة.

تتعلق بعملية الإثبات لما تتميز به من خصوصية، أولى الأداءات التي يقوم بها.

- ومن جهة ثانية تتعلق بحجية المحرر الإلكتروني في نظام طرق الدفع.

- ومن جهة ثالثة تتعلق بالاستعمال غير المشروع لبطاقات الدفع الإلكتروني والمسؤولية عن هذا الاستعمال.

ولذلك سنقسم هذا الباب المتعلق بآثار القانونية الناشئة عن استخدام طاقات الدفع الإلكتروني إلى ثلاثة فصول هي كالتالي:

الفصل الأول: إثبات العمليات الناتجة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني.

الفصل الثاني: حجية المحرر الإلكتروني في نظام الدفع ببطاقات الدفع الإلكتروني.

الفصل الثالث: المسؤولية المترتبة عن استعمال البطاقات الدفع الإلكتروني.

الفصل الأول

إثبات العمليات الناتجة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني

يغلب الطابع التعاقدي على نظام الدفع ببطاقات، حيث تتداخل إرادة أطراف الثلاثية، مصدر البطاقة، والحامل لها تاجر، دور بارز في تنظيم أحكامه يترتب على مصدر البطاقة الحامل من جهة وعقد يطلق عليه بعقد الحامل تمييزا له عن عقد التاجر الذي يربط كل من المصدر والتاجر من جهة أخرى[1]، هذه العلاقات التعاقدية وما يترتب عنها من معاملات الكترونية تطرح مسألة مدى حجيتها أو قوتها في الإثبات لما يصاحب

[1] - عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني، ج2، الإثبات، دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان، ص 13-14.

بالإثبات التقليدية التي أصبحت غير قادرة على مسايرة التطور السريع للمعاملات الإلكترونية[1].

وهذا ما يدفعنا إلى ضرورة تحديد دراسة الإثبات العمليات المصرفية الإلكترونية وذلك من خلال تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ماهية الإثبات الحديثة.

المطلب الثاني: قواعد خاصة بإثبات العمليات المصرفية الإلكترونية.

المبحث الأول

ماهية الإثبات الحديثة

لقد ظهرت وسائل حديثة غير مادية للإثبات تتناسب مع تزايد وتطور المعاملات الإلكترونية. فظهرت المحررات الإلكترونية بديلا للأوراق التقليدية وظهر التوقيع الإلكتروني بديلا للتوقيع التقليدي الخطي.

لعل أهم ما يواجه هذه المعاملات الإلكترونية من مشاكل هي مسألة مدى حجيتها وقوتها في الإثبات ومدى صحة البيانات المذكورة عليها ومدى صحة التوقيع الإلكتروني.

[1] - عمر حسن المومني، التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2009، ص 472.

وهذا ما سيتم التعرض له من خلال دراسة أدلة الإثبات الحديثة إلى ضرورة التطرق إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: أنظمة الإثبات.

المطلب الثاني: قواعد الإثبات المختلطة.

المطلب الأول

أنظمة الإثبات

إن الإثبات من المواضيع المهمة جدا التي لا يستطيع أي شخص خاصة القانوني الاستغناء عنه فهو الموفق بين الحق والباطل.

والإثبات يحتل مكانة مرموقة في كافة العلاقات والمجالات وهو الوسيلة الأساسية للحصول على الحقوق.

يعرف الإثبات بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت كل التصرفات القانونية سواء كانت واقعة مادية (تنازع في وجودها أحد أطراف الخصومة فينكرها الطرف الآخر.[1]

والقانون يرتب الآثار القانونية على هذه التصرفات القانون المدني يقتضي ألا يكون هذا الإثبات لتلك التصرفات القانونية إلا بالكتابة وتلك أساسها الإثبات)هذا القاعدة عامة خاصة تعرض مسائل الإثبات(.[2]
وتلك على عكس القاعدة الموجودة في القانون التجاري الذي أخذ بمبدأ حرية الإثبات أو الإثبات بكافة الطرق.[3]

لتلك سنتطرق في هذا المطلب إلى أن نظمة الإثبات في المسائل المدنية والمسائل التجارية من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: أن نظمة الإثبات في المسائل المدنية.

الفرع الثاني: أن نظمة الإثبات في المسائل التجارية.

---

[1] - جميل الشرقاوي، نفس المرجع، ص13.
[2] - عبد الرزاق السنهوري، الإثبات، مرجع سبق، ص340، 341.
[3] - محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص12.
سميحة القليوبي، شرح القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص13.
سميرة عبد الفتاح، الحجية القانونية لوسائل العلوم والتقنيات الحديثة في إثبات الملكية الفكرية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 1999 ص188.

المطلب الثاني

قواعد إثبات المحتوى الإلكتروني

الإثبات الإلكتروني يثير مسألة هامة في مجال الإثبات تتمثل في الصرف الذي يكون محل الكتابة في شكلها ومضمونها، وهذا ما دفع المشرع لقد مامه الأبر عن غيره من طرق الإثبات الأخرى نظرا لأهميته من الناحية العملية خاصة وأن الدليل الكتابي نوعان رسمي وعرفي.

ومع تقدم وسائل الاتصال الحديثة، استخدام المتزايد لشبكات الاتصال في إبرام الكثير من التصرفات القانونية، والتي من شأنها طرح حجم التجارة الإلكترونية، ظهرت النصوص بين قواعد الإثبات التقليدية لتستند إلى الأوراق المكتوبة، وبين طبيعة التجارة الإلكترونية التي لا تعتمد على الوسائط الورقية في التجارة الإلكترونية لا يثير أي نوع من النوع جديدا من المعاملات التي لم تعرفها الأعمال التجارية والتصرفات القانونية من قبل ولم تكن لتجارة الإلكترونية تتعلق بإثبات معاملاتها تتم عبر وسائط إلكترونية.

وهذا ما دفع إلى التدخل ضرورة إعادة النظر في الدليل الكتابي الإثبات لا يتماشى والتطور الحاصل في وسائل الاتصال عن بعد، وقد أسفر ذلك عن قيام العديد من الدول بإصدار قوانين حديثة الاعتراف بالمعاملات الإلكترونية، وأهم ما تضمنته تلك المعاملات تكييف الدليل الكتابي في الإثبات .

حيث تطرق الدليل الكتابي الإلكتروني كدليل الإثبات شرط أن الكتابة مقروءة.

وعليه سوف نتطرق الدليل الكتابي في الإثبات من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول مفهوم الكتابة قبول الشكل التقليدي الإلكتروني.

الفرع الثاني مفهوم التوقيع قبول الشكل التقليدي الإلكتروني .

الفرع الأول: مفهوم الكتابة في الشكل الإلكتروني:

أولا: شروط الكتابة لتحقيق وظيفتها في الإثبات:

تكمن أهمية التطرق إلى هذا المسألة في التساؤلات التالية:

ما هي شروط الكتابة التقليدية وهل يمكن تحقيقها في الإثبات؟ وما مدى إمكانية توفر هذه الشروط في المحرر الإلكتروني؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه في الآتي:

1- أن يكون المحرر الكتابي مقروءا:

حتى يمكن الاحتجاج بمضمون المحرر للإثبات به في مواجهة الآخرين فإن المحرر يجب أن يكون مقروءا، بمعنى أن يجب أن يكون المحرر الكتابي مدون بحروف أو رموز معروفة ومفهومة من الشخص المراد الاحتجاج عليه بهذا المحرر.

ويرجع السبب في اشتراط أن تكون المحررات الإلكترونية تحتوي على الأقل على دعامة إلكترونية تتمثل في أي وسيلة يمكن أن يدون عليها الإنسان بشكل مباشر، ولما لابد من اتصال المعلومات في الحاسب الآلي الذي يتم تزويده ببرامج قادرة على ترجمة لغة الآلة وحروفه التي تتكون من نبضات إلكترونية بين رقم الصفر ورقم الواحد (إلى اللغة المقروءة للإنسان.[1]

ويرى بعض الفقه[2] أنه بالرغم من أن قراءة المحرر الإلكتروني لا تتم مباشرة ولا تحتاج إلى تدخل جهاز الحاسب بل قراءته عن طريق الشاشة الذي يرمز له استخدام لغة الآلة، إلا أن هذه المحررات يمكن قراءته في جميع الأحوال باستخدام الحاسب الآلي، وهو ما يعني استيفاء هذا الشرط الذي يمكن قراءته ما طالما أن اللغة التي تظهر على شاشة الجهاز هي لغة مفهومة ومقروءة لأطراف العقد.

ولقد أكدت المواصفة الخاصة بالمحررات الصادرة عن منظمة المواصفات العالمية (ISO) تعريف المحرر بأنه: هو مجموعة المعلومات والبيانات المدونة بطريقة مباشرة عن طريق الحاسب أو بطريقة غير مباشرة عن طريق الإنسان أو بالاستخدام لكليهما.[3]

---

[1] - حسن عبد الباسط جميعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية القاهرة، 2000، ص 20.
[2] - إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 2003، ص 167.
[3] - عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات، الجزء الثاني، ص 31.

2- استمرارية الكتابة:

يشترط للاعتداد بالكتابة في الإثبات أن يتم التدوين على وسيط يسمح بحفظ المعلومات بصورة تضمن استمرارها، بحيث يمكن الرجوع إليها كلما كان ذلك لازما، أو عند عرضه على القاضي عند حدوث خلاف بين أطرافه.

فإذا كانت الوسائط الورقية تحقق هذا الشرط فإن استخدام الوسائط الإلكترونية يثير التساؤل عن مدى تحقق هذا الشرط في ما يتعلق بإمكانية قراءة المحررات الكتابية؟

وفي هذا الصدد فإن الخصائص المادية للوسيط الإلكتروني قد تشكل عقبة في سبيل تحقق هذا الشرط، ذلك إن الكيان المادي للدعائم الإلكترونية وأشرطة التسجيل تتميز بقدر من الحساسية قد يعرضها للتلف السريع عند اختلاف قوة التيار الكهربائي أو إختلاف درجة الحرارة فتخزين هذه الوسائط وهي بذلك تحتاج قدرة من الأوراق على الإحتفاظ بالمعلومات لمدة طويلة.[1]

ومع ذلك يرى بعض الفقه أن هذه الصعوبات قد أمكن التغلب عليها باستخدام أجهزة ووسائط أكثر قدرة على الاحتفاظ بالمعلومات لمدة طويلة قد تفوق قدرة الأوراق العادية التي تتأثر هي الأخرى بعوامل الزمن فتعرض للرطوبة أو تتآكل بسرعة.

ويرى ذلك أن الكتابة الإلكترونية تتغلب على عقبة الاحتفاظ بالمحرر لمدة طويلة من الزمن، وتتيح الرجوع إليه كلما دعت الحاجة إلى ذلك، وقد أصبح المحرر الإلكتروني يتوفر على هذا الشرط -شرط الاستمرارية- شأنه شأن المحرر الورقي.

3- إثبات عدم قابلية الكتابة الإلكترونية للتعديل:

يدلي البعض بأن مضمون هذا الشرط يتمثل في أن تتوفر في المحرر الكتابي في الإثبات حتى يحظى بالحجية الكاملة في الإثبات وعدم إدخال أي تعديل عليه بالإضافة أو المحو أو التحرير، مما يؤدي إلى ظهور عيوب مادية في المحرر، والتي يكون لها أثر مادي ظاهر على المحرر.

ولهذا إذا كانت العيوب المادية التي تستطاع ملاحظتها على قوة المحرر في الإثبات والمؤدية إلى نقصان قيمته الإثباتية حسب الأحوال فإن ذلك يفهم منه وبالضرورة أن المحرر الكتابي يجب أن يكون غير قابل للتعديل أو الإضافة إلا بظهور ما تم إدخاله عليه من تعديل حتى يمكن الوثوق في قوته في الإثبات.[2]

---

[1] - محمد حسام محمود لطفي، الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 24.

[2] - حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص 23.

أما المحررات المدونة على أوراق فإن التدوين الكتابي الأحبار التي تتشربه الورب وتطبع عليه يتصل بالمادي لهذه الأوراق بحيث لا يمكن فصلها إلا بإتلاف الأوراق أو إحداث تغييرات مادية يسهل التعرف عليها بالمشاهدة أو من خلال الرجوع إلى الخبراء الفنية.

على أنه بخلاف الأوراق التي تحقق فيها هذه المواصفات فإن الكتابة على الوسائط الإلكترونية من أقراص وشرائط ممغنطة تحتاج بحسب الأصل إلى هذه القدرة قبل أن تتحقق هذه السيطرة على الأوراق من ناحية الإدخال على الملف الأصلي التدوين على الوسائط الإلكترونية هي قدرة كل طرف من الأطراف على تعديل مضمون المحرر وإعادة تنسيقه بالإضافة أو الإلغاء أو المحو دون أن يظهر الفعل أي أثر مادي يمكن ملاحظته بالعين المجردة.[1]

ويترتب على هذا الاختلاف المادي بين الأوراق والوسائط الإلكترونية، أن المحرر الإلكتروني يفتقر بحسب الأصل إلى شرط من أهم الشروط التي تتصل بوظيفة المحرر الكتابي في الإثبات ألا وهي قدرته على تحقيق الثقة في البيانات المدونة في المحرر.

ومع ذلك فإن التطور التكنولوجي قد أدى إلى حل الشكلية أيضا عن طريق استخدام برامج حاسب آلي يتحول النص الذي يتم تدوينه إلى صورة ضوئية لا يمكن التدخل فيها أو تعديلها وهو ما يعرف هذا النظام باسم Document Image Processing.

إضافة إلى ذلك فقد أمكن حفظ المحرر الإلكتروني في صيغة النهائية لا يمكن التعديل من خلال حفظه في صورة إلكترونية لا يمكن فتحها إلا بمفتاح خاص، بحيث تؤدي محاولة أطراف التعامل العبث بالوثيقة الإلكترونية إلى إتلافها أو محوها تماما.[2]

وعلى الرغم من الثقة التي تحيطة لاستخدمة لحفظ المحررات إلا أنه يمكن تقييم مدى قدرة والسيلة المستخدمة على تأمين البيانات المحرر، سوف نخصص ورقة الحالية لتحقيق هذا الموضوع عن طريق التدخل بشأن القبول القانوني في الإثبات.

ثانيا: التدخل التشريعي لحل مشكلة الإثبات عن طريق المحررات الإلكترونية:

يتبين مما تقدم أن الانتقال من مرحلة التعامل الورقي إلى مرحلة التعامل الإلكتروني دون تهيئة قانونية ملائمة للمعاملات التي تتم في البيئة الإلكترونية من شأنه أن يحدث العديد من المشاكل ذات الصلة، من شأنه أن يحد من التعامل عن طريق الإنترنت بالرغم من التطور التقني في وسائل الاتصال.

---

[1] - إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سبق، ص 168.

[2] - أحمد شرف الدين، عقود التجارة الإلكترونية تكوين العقد وإثباته، دار النهضة العربية القاهرة، 2004، ص282.

لهذا لجأت بعض النظم القانونية الدولية إلى وضع بعض القواعد القانونية التي تنظم موقفها من المحررات الإلكترونية كأدلة في الإثبات، كما لجأت بعض الدول إلى سن تشريعات خاصة بالتوقيع الإلكتروني وحددت له شروطا وحجية في الإثبات، وهو ما سنتعرض له من خلال المطلبين التاليين:

1- على المستوى الدولي:

لقد أدى التزايد في استخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة (الإنترنت) إلى إثارة مسألة مدى صحة هذه الوسائل ومدى حجيتها في الإثبات من الناحية القانونية، وتظهر أهمية هذا المسألة في تشريعات الدول التي تتضمن قوانينها اشتراطات قانونية في شأن إثبات التصرفات القانونية مثل اشتراط وجود محررات مكتوبة وموقعة مما يؤدي إلى التشكيك أو عدم التيقن من صلاحية المحرر وما تتضمنه من مستند مكتوب على آخر غير الورق.[1]

وترجع إلى ما سبق ذكره هو وضع قواعد إثبات القانونية التي تحول دون نمو وازدهار المعاملات الإلكترونية، والتي تتم عبر الطرق الإلكترونية وسيلة من وسائل الوفاء الإلكتروني التي تتعامل مع المعاملات المالية.

ولذلك فإن أحد الأهداف الرئيسية لقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية هو إزالة العقبات القانونية التي تحول دون استخدام بعض أشكال المحررات الورقية وتخزين المعلومات في الحاسب الآلي وإثباتها.[2]

السؤال الذي يمكن إثارته في هذا الإطار ما هي مدى توافق وتطابق المعاملات التي تتم بواسطة رسائل البيانات الإلكترونية مع المستندات الورقية التي اعتمدها هذا القانون؟

إن الإجابة على هذا التساؤل تشير إلى أن القانون النموذجي اعتمد في عدد من قواعده بمبدأ المعاملة التساوي بين رسائل المعاملات الإلكترونية والمحررات الورقية، وهو ما أطلق عليه بمبدأ التنظير الوظيفي الذي يهدف إلى الاعتراف بقيمة المحررات الإلكترونية ومدى صحتها في إمكانية قراءته أو فهمه أو تتبع أثره أو حفظه لفترة زمنية معينة.[3]

ولهذا الغرض وضع القانون النموذجي معيارا موضوعيا لاختبار مدى انطباق مبدأ التنظير الوظيفي على بعض أشكال المحررات الورقية، فإذا استوفت رسائل البيانات الإلكترونية ثال الوظائف الأساسية اشتراطات الشكل الورقي فإنها تحصل على القيمة القانونية للمستند الورقي.

---

[1] - علي فضل راشد علي المري، مرجع سبق ذكره، ص70-71.

[2] - علي فتحي جازي مكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت في القانون العربي النموذجي، دراسة تحليلية مقارنة في قانون العقوبات. دار الكتب القانونية مصر، 2008، ص65-64.

[3] - خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية والقانون، دار الجامعة الجديدة مصر، 2004، ص38.

في هذا الإطار يشترط في التوقيع الإلكتروني أن يوفر له من الأمان ما يتوفر في التوقيع العادي، وذلك بأن يتم وفقا لآليات آمنة لإنشاء التوقيع الإلكتروني، وأن يكون هذا التوقيع مؤكدا ومعتمدا من طرف مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، وأن يكون هذا التوقيع مؤسسا على شهادة تصديق إلكتروني موصوفة، وأن يتم إنشاؤه بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني.

ولهذا نجد أن القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية قد ألزم بإظهار الوظائف الأساسية لاشتراط الشكل الورقي وهي ضمان استيفاء الرسائل البيانات الإلكترونية لها، ومن ثم إمكان الاعتراف لها بذات الحجية القانونية التي تحظى بها المحررات الورقية بالقدر الذي يؤدي الوظيفة نفسها.[1]

ومع ذلك فإن اعتماد هذه الوظيفة لا ينبغي أن يفضي إلى فرض أي آلية معينة للتوقيع الإلكتروني على مستوى التشريعات التي تأخذ بمبدأ تحرير المستندات الورقية، وعلى هذا الأساس فإن القانون النموذجي عندما أقر بمبدأ التعادل الوظيفي أو المعادل الوظيفي أي معادلة مخرجات أجهزة الإعلام الإلكترونية مع المستندات الورقية ما دامت الأولى تؤدي نفس وظيفة الثانية في الإثبات نفس مستوى ألزم الذي توفره فيها من إبراز الوظائف الأساسية تلك اشتراطات الشكل الورقي وبيان الحجية استيفاء الرسائل البيانات الإلكترونية لها، ومن ثم الاعتراف لها بذات الحجية القانونية الذي تحظى به المستندات الورقي لقبولها والذي يؤدي الوظيفة ذاتها.[2]

ب-على مستوى التشريعات الوطنية:

المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي[3]- استجاب لهذا التطور في وسائل الإثبات وقرر المعلومات، وما يدل على ذلك تعديل القانون المدني الجزائري بموجب القانون 05-10 المؤرخ سنة 2005، الذي عدل وعرض قواعد الإثبات الواردة في الباب السادس من القانون المدني والمضبوطة في الفصل الأول الذي جاء عنوان: الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني تلك التي في الإثبات شرأ هاش أنال لكتب ةتالق اي ية، وقد نص في المادة 323 مكرر على ما يلي: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل الحروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمن من ها، وكذا طرق إرسالها" .

وهذا التعريف يوسع من مفهوم الكتابة الذي لم يعد قاصرًا على الصك الورقي المكتوب وإنما يمتد ليشمل الكتابة الشكل الإلكتروني، دون اعتبار الدعامة التي تحمل مجموعة الحروف أو الأرقام أو أشكال أو الرموز وكذا الطريقة، وتقوم الكتابة الدليل في الإثبات وفق هذا التعريف على عنصرين هما:

---

[1] - طارق شوقي مؤمن، عقد البيع الإلكتروني بحث في التجارة الإلكتروني، دار النهضة العربية القاهرة، 2007، ص67.

[2] - طارق حزيران تعليق على مشروع قانون التوقيع الإلكتروني بحث مقدم إلى مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، جوان 2004، ص6 -7 .

[3] - بالرجوع إلى القانون الفرنسي أنظر القانون رقم 2000-230 الصادر في 13 مارس 2000 المعدل لقانون المدني الفرنسي. المادة 1316.

1- الكتابة مجموعة من الحروف أو الأوصاف أو الأرقام أو علامات أو الرموز، أيًا كان سندها او دعامتها)ورقية أو إلكترونية أو مخزنة في ذاكرة الحاسب الآلي(، بوصرف النظر عن طريقة انتقالها أي دورها أو برقية أو إلكترونية أو وسائط أخرى مشابهة من حاسب إلى آخر.[1]

2- تتطلب في مجموعة الحروف أو الأوصاف أو الأرقام أو العلامات أو الرموز، أن تعطي معنى مفهومًا. غير أن تقييم الكتابة المشفرة كدليل للإثبات يقتضي بالضرورة فك رموز الشفرة المستخدمة. فالدليل الكتابي يتضمن بالضرورة رسالة معينة يمكن فهمها وتداولها ولا يمكن تقييمه القضائي مشفرًا أو بلغة آلية.[2]

ومن هنا أصبح الدليل الكتابي يشمل الكتابة الخطية المدونة باليد، كما يشمل العلامات والرموز المفهومة بصرف النظر عن طريقة أو كيفية وضعها. وأيًا كانت طبيعة الدعامات أو الحوامل التي يدون عليه الدليل الكتابي وكذا أصبح القانون الجزائري يعرف نوعين من الكتابة هما الكتابة في الإثبات، حيث أصبح مفهوم الكتابة الإلكترونية التي تأتي على وسائط أو دعامات إلكترونية إلى جانب الكتابة التقليدية المدونة على الورق.

ب- لم يساو المشرع الجزائري الكتابة الإلكترونية والكتابة التقليدية من نص المادة 323 مكرر من القانون رقم 10/05 المعدل للقانون المدني الجزائري على ما يلي: "يعتبر الإثبات في الكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها" .

كما نص المادة 1316/ 01 من القانون المدني الفرنسي على أن "الكتابة الإلكترونية تعتبر مقبولة كدليل في الإثبات مثل الكتابة على الورق، إذ أمكن تحديد الشخص الذي صدرت منه بصورة مؤكدة وأن تكون الكتابة قد تمت وخزنت على نحو يضمن سلامتها".

كما نص المادة 03/1316 من القانون المدني الفرنسي على أن "الكتابة على دعامة إلكترونية، لها نفس القوة في الإثبات المقررة للكتابة على دعامة ورقية ويتضح من ذلك أن المشرع الفرنسي منح الكتابة الإلكترونية حجية في الإثبات مساوية لتلك المقررة للكتابة على دعامات ورقية متى توافرت فيها شرطان:

---

[1] - مولاي خلف، التجارة الإلكترونية وعقود التجارة الإلكترونية ووسائل التصديق الإلكتروني ألخرى بحث مقدم للملتقى الدولي الثالث عن الإتجاهات الحديثة في معاملات التجارة الإلكترونية. مركز البصيرة للدراسات القانونية والاقتصادية، الجزائر، جوان 2004. ص7.

[2] - أنجوم عمر، الحجية القانونية لوسائل التصديق الحديثة، رسالة ماجستير، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، كلية الحقوق الدار البيضاء، المغرب 2003 – 2004، ص 182.

1- إذا أمكن تحديد الشخص الذي صدرت منه صورة وحيدة، أي أن في الرسالة الالكترونية إمكانية تحديد هوية الشخص الذي أصدره.

2- أن تكون الكتابة قد تمت وخزنت على نحو يحفظ سلامتها. وذلك يتوقف على الشكل المستخدم وسائل موثوق بها في الكتابة الالكترونية.

وقد حدثت عدة اعتراضات من مستعملي الحاسوب من محرر وقوي وآخر مستمد من محرر الكتروني فيما يخص المشروع سواء في مصر أو فرنسا كما أعاد أحدهما على الآخر، ولم تتطرق القواعد الموضوعية عدم وجود تناقض بين أطراف حسم الخلاف بشأن أي من الدليلين أقرب من الحقيقة بصرف النظر عن درجته. لذلك يتعين على القاضي أن يستعين بكافة الوسائل الكفيلة بتقدير درجة موثوقية الدليل الكتابي ملاحظة أن المساواة بين المحرر الورقي والمحرر الالكتروني تتوقف عند حدود الإثبات أي عندما تكون الكتابة وسيلة إثبات ولا يشترط الصحة القانوني.[2]

غير أن الكتابة الالكترونية كانت أقل إثباتا وقوة من الكتابة الورقية نظرا لأنه عن طريق هذا الأخير يمكن تحديد هوية الشخص الذي أصدر السند أو المحرر وتوجه إرادته إلى التزام من جهة، وحفظ المحتوى المحرر من جهة أخرى وهو ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: مفهوم التوقيع في الشكل الالكتروني

لا تعتبر الكتابة دليلا كاملا في الإثبات إلا إذا كانت موقعة ممن هي حجة عليه فالتوقيع هو العنصر الثاني من عناصر الدليل الكتابي لما عد أصلا لإثبات ويدون التوقيع يفقد الدليل الكتابي حجيته في الإثبات، بل يفقد حتى صفته كدليل كتابي فالتوقيع هو الذي ينسب الورقة إلى من وقعها حتى ولو كانت مكتوبة بخط غيره.[3] وسوف نتناول في هذا الفرع :

والمال التوقيع بمفهوم قانوني :

لم تخل من أغلب قوانين الإثبات التي تعرف التوقيع، وبالتالي تبذل الصور المختلفة التي يتخذ بها كصور لهذا التوقيع كإمضاء والختم وبصمة الأصبع كما وردت الفقرة الأولى من المادة 327 من القانون المدني الجزائري حيث نصت على أنه: "يعتد بالعقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع

---

[1] - أحمد المهدي، إثبات التجارة الإلكترونية، دار الكتب القانونية مصر، المجلة الكبرى، 2006 ،ص 127.

[2] إبراهيم رفعت الجمال، إثبات العقد الإلكتروني وسائل الاتصال الحديثة، دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2005، ص120 .

[3] - محمد المرسي زهرة، حجية التوقيع الإلكتروني في القانون المقارن، ندوة التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت في المصارف العربية، اتحاد المصارف العربية بيروت، 1991، ص151.

يعرف التوقيع من خلال عناصره المتمثلة في ما هو مكتوب فيه. إلا أن عددًا كبيرا من الفقهاء عرف التوقيع من خلال بيان عناصره، ووظيفته، لذلك نجد من عرفه بأنه "كل علامة مكتوبة بخط اليد المميزة وشخصية وتساعد على تحديد هوية مؤلفها دون شك وتوجد إرادته في قبول التصرف" كما عرفه البعض بأنه "علامة مميزة وشخصية مسجلة بطريقة القانون بدون غموض- إرادة الرضا بالتصرف فيه[1] ويتبنى آخرون تعريفًا واسعًا للتوقيع يقول بأنه "إن كل وسيلة تتفق مع وظيفتي التوقيع و هما تعيين صاحبها والرضا بالتصرف تؤدي إلى الالتزام بمضمون المحرر تعتبر توقيع".

من خلال التعاريف السابقة يمكننا أن نخلص إلى أن التوقيع يجب أن يكون عبارة عن علامة تتكون من عناصر معينة تسمح بتحديد هوية شخص معين وتعبر عن إرادته.

وحتى يقوم التوقيع بدوره في الإثبات فإن ذلك يتوفر مجموعة من الشروط فما هي؟

هناك مجموعة من الشروط الواجب توافرها في التوقيع نجملها في الآتي:

1- أن يكون التوقيع مميزا لشخص صاحبه.[2]

2- أن يكون التوقيع مقروءا وثابتا ومتصلا بالمحرر الكتابي.[3]

هذا وإن بعض الفقه يرى أن التوقيع في الإثبات يقول:

يعبر التوقيع عن رضا الموقع بمضمون المحرر الذي لا يخرج عن كونه دليلا كتابيا معدا للإثبات سواء كان أم عرفيا، ولا ريب في أن القانون يتطلب التوقيع عنصرا ولازما كي يكتمل عنصرا ذلك المحرر السابق الظهور اتجاه الغير الذي يحتج به القانون.

ولا يخرج التوقيع عن هذا الدليل الكتابي في الإثبات، بل يكمن القول مع بعض الفقه[5] أن التوقيع هو الذي يجعل الدليل الكتابي أفضل في الإثبات الكتابة وحدها دون توقيع ليست لها حجة ملزمة للقاضي فما هو دور في الإثبات؟.

---

[1] - خالد عبد الحميد، مرجع سابق، ص 300.

[2] - محمد السعيد رشدي، الإنترنت والجوانب القانونية لنظم المعلومات، دار النهضة العربية القاهرة، 2004، ص 40 .

[3] - محمد المرسي زهرة، الدليل الكتابي وحجية مخرجات الكمبيوتر في الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية القاهرة، 1995، ص813.

[4] - محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 140 .

[5] - محمد المرسي زهرة نفس المرجع، ص 813.

إلى جانب ذلك، اشترط المشرع الجزائري أن التوقيع الإلكتروني يقوم بدوره الذي يجب أن يعبر فقط عن الإرادة التي يجب أن يعبر عنها شخص صريحة صاحبه وأن يحضر المجلس العقد الإلكتروني عن الإرادة وهو ما سنتطرق إليه متبعين في ذلك التالي:

1- التعبير عن الإرادة:

التوقيع الإلكتروني وسيلة قرار يعبر عن إرادة الموقع -أي عمل من أعمال الإرادة- يمر بمراحل فسيولوجية تبدأ بتحليل موضوع من المواضيع التي تتعلق بالموضوع الذي يريد الشخص الخروج بنتيجة معينة، يتخذ على أساسها قرار محدد يتجسد بعد ذلك بواسطة التوقيع.

ويصنف بعض الفقه هذه المراحل حسب طبيعتها إلى مرحلتين مرتبطتين ببعضهما البعض، مرحلة فسيولوجية باطنية ومرحلة خارجية ملموسة.

نشير إلى أن التوقيع الإلكتروني فقط عامة أو إشارة مميزة لشخص الموقع، ولم يأت بتعبير عن إرادة الموقع ومشاركته في المحرر الذي يتضمن التصرف وقرار الموقع بمحتوى المحرر ورضاه عليه.[1]

وهذا ما أكدته المشرع الجزائري من خلال المادة 327 من القانون المدني المذكور سابقا.

فوقيام الموقع بوضع توقيعه على مستند يتضمن بعض العلامات والمعطيات على أن الصرافة هذا الموقع للالتزام بما تضمنه المستند، ومن الناحية القانونية يمكن القول بأن المحرر تم وضعه أي التوقيع بالمستند الموقع عليه بعد الكتابة.

ولهذا فإن التوقيع يعتبر روح المستند وهذا الأخير لا يستمد حجيته إلا من هذا التوقيع فهو المصدر الوحيد لإضفاء الحجية على الورقة العرفية.

2- التوقيع وسيلة الكشف له وية وحضور مجلس العقد:

فيتعرض التعبير عن الإرادة بحضور الشخص مجلس العقد والتوقيع على بنوده واعتبار هذا الأخير وسيلة الكشف عن هوية صاحبه.[2]

---

[1] - نجوى أبو هيبة، التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية القاهرة، 2005، ص 38.

[2] - محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص48.

إن غاية التوقيع هو الكشف عن هوية صاحبه والتي تعد من أهم الشروط التي يجب توافرها في المحرر الإلكتروني حتى يمكن أن تتحقق الثقة والأمان في المعاملات الإلكترونية، إذ لا يمكن لصاحب التوقيع الإلكتروني أن ينكر توقيعه الذي يحمل بيانات هويته، ولا يمكن لأي شخص آخر أن ينتحل شخصية صاحب التوقيع الإلكتروني، وهو ما أكدت عليه المشرع الجزائري بموجب المادة 327 من القانون المدني.

وبذلك يمكن القول بوجه عام أن التوقيع الإلكتروني يؤدي وظيفتين، الوظيفة الأولى هو التعبير عن هوية الموقع، وهو من ناحية أخرى يعبر عن إرادة الموقع في التزامه بمضمون المحرر وإقراره له، وهو أيضا دليل على حضور أطراف التصرف القانوني أو حضور من ينوب عنهم قانونا.[1]

وبهذا الدور الذي يلعبه التوقيع الإلكتروني فهو يعد وسيلة لإثبات الشكل القانوني للمحرر الإلكتروني، وصحة البيانات الواردة فيه، فهو إذا إجراء وجب في ظل القانون التصديق والتوثيق لدى الجهات المختصة، وهذا ما سنتطرق له من خلال التساؤل التالي: هل إجراء التوثيق يعد شرطا لصحة التوقيع الإلكتروني؟[2].

ثانيا: التوقيع على الشكل الإلكتروني:

إلى جانب المفهوم التقليدي للتوقيع الذي يتم على المحرر الورقي، وكذلك التوقيع الذي يتم على الصك المصرفي نجد أن الواقع العملي قد أفرز نوعا جديدا من الوسائط الإلكترونية والتي تحل محل التوقيع العادي التقليدي.

فقد أدى التطور الذي مس عالم الاتصالات والمعلومات إلى استعانة معظم الشركات والمؤسسات الكبرى في معالجة المعلومات وتبادلها باستخدام وسائل الاتصال الحديثة بدلا من المعلومات أو البيانات أو المعطيات، الأمر الذي قد نتج عن الاتصال الرسولة فما هو مفهوم التوقيع الإلكتروني وما هي حجيته القانونية؟.

1- مفهوم التوقيع الإلكتروني:

إن الواقع العملي يتجه إلى إدخال طرق ووسائل حديثة تتفق تماما مع فكرة التوقيع بمفهومه التقليدي، وفي ظل هذه الظروف قد يجد التوقيع التقليدي له مكان أمام انتشار نظم المعالجة الإلكترونية للمعلومات، كمثل هذه النظم التي بدأت تغزو الشركات والإدارات والبنوك تعتمد عليها

[1] -حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سبق، ص 34.
[2] -ضياء علي أحمد نعمان، الجزء الثاني، مرجع سبق، ص76.

على الآلة ولا مجال للإجراءات اليدوية في ظلها، والتوقيع كإجراء لحق وبالتالي يدوي بالسرية على قيد ما يستجد لتكييفها مع النظام الجديد إلدارة المحاسبة.[1]

وفي ظل هذه الظروف بات الواقع إلى البحث عن يد للتوقيع الإلكتروني يستطيع أن يؤدي ذات الوظيفة من ناحية ويكيف مع وسائل الإدارة الحديثة من ناحية أخرى، وهذا ما يمكن على وجه التحديد أن يكون رقما سريا محددا وهو ما يسمى التوقيع الإلكتروني. وقد بدأ ظهور التوقيع الإلكتروني في مجال المعلومات التي يقبل وإستخدام البطاقة البنكية سواء في سحب المال آليا أو من خلال إستخدام هذه البطاقات في الوفاء بثمن السلع أو الخدمات من خلال وضعها في جهاز خاص تتصل به الإدارة المركزية التي تخصص في هذا النوع من المعاملات [2].

وفي مرحلة التحقيق الإبتدائي يتم الكشف عن طريق شبكة الإنترنت بما يسمى بالتعامل عن طريق أجهزة الحاسب الآلي بالإتصال بالشبكة، ولقد عد إستخدام شبكات الإتصال مقصورا على المعاملات البنكية.

وبالرجوع إلى نص المادة الثانية في فقرتها الأولى من قانون الأونسترال النموذجي للتوقيعات الإلكترونية الصادرة عن الأمم المتحدة [3] نجد قد عرف التوقيع الإلكتروني بأنه: "بيانات إلكترونية الموجودة في رسالة البيانات والمرتبطة منطقيا والتي تستخدم لتحقيق من شخصية الموقع في إطار هذه الرسائل وتشير إلى قبوله للمعلومات التي تتضمنها ".

وقد سارت تشريعات الولايات المتحدة الأمريكية على نهج قانون الأمم المتحدة في تعريف التوقيع الإلكتروني على أنه رقم سري أو أن هذا التوقيع يتم بتركيبة رقمية محددة حسب التشريع الوطني و إن كان أي سبب الضرورة أن تتوحد هذه التعاريف بين بلدان العالم، وهي سألة نبه إليها القانون النموذجي المشار إليه أعلاه حيث مثل هذه التركيبة الرقمية على اختلاف فروقها الرقمية و أخرى أو بين شكل و آخر من أشكال التوقيع الإلكتروني و إن الهدف عبر تقنية أو المصدق في ذلك التوقيع على نحو يوفر حجيته تماما مثل حجية التوقيع على التقليدي[4].

---

[1] - محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، 795.

[2] - محمد لمين الرشيدي، مرجع سابق، ص48.

[3] -- عبد العزيز المرسي حمود، مدى حجية المحرر الإلكتروني في الإثبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الإثبات النافذة، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية كلية الحقوق، جامعة المنصورة العدد الأول، 2003، ص38 – 39.

[4]- محمد المرسي زهرة نفس المرجع، ص796.

و ممكن تجدر الإشارة إلى أن تعريف التوقيع الإلكتروني في التشريعات الوطنية والمنظمة للتجارة الإلكترونية واحد تقريبا مع إختلاف الألفاظ لكن مع وحدة المضمون وفق متطلبات الخصائص التي يتم وضع التوقيع الإلكتروني لتحقيقها دون أي تغيير مضمونه ذلك و هو ما يعني أن التوقيع الإلكتروني لم يتم اختلاف في تعريفه جميع التشريعات التي نظمته وتقريبه[1].

فعلى سبيل المثال جاء تعريف التوقيع الإلكتروني في المادة 1316 /4 من القانون المدني الفرنسي المعدل بالقانون رقم 2000-230 المؤرخ في 13 مارس 2000 المتعلق بقواعد الإثبات بأنه "التوقيع الضروري لإكتمال التصرف القانوني الذي يميز هوية صاحبه معبرا عن رضى أطراف الإلتزامات الناشئة عنه ...و إذا تم التوقيع إلكترونيا وجب إستخدام طريقة موثوق بها تضمن هوية صاحبه وتتجاه إرادته إلى التزام بالعمل القانوني المقصود."[2]

أما المشرع المصري فقد عرف التوقيع الإلكتروني في القانون رقم 15 لسنة 2004 في مادته الأولى الفقرة ج بقوله: ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها.

ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره[3].

أما بالنسبة لخصوص المشرع الجزائري فرغم إدخاله التعديل الجديد على القانون المدني وخصوصا قواعد الإثبات، إلا أنه لم يتعرض لتعريف التوقيع الإلكتروني بل ذكر بعض شروطه في الفقرة الثانية من المادة 327 من القانون المدني حيث نصت على ما يلي: "يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه".

وفي نفس الإطار فقد عرفه المشرع الفرنسي في قانون التوقيع الإلكتروني حيث عرفه المعرض بأنه: "إجراء معين يقوم به الشخص المراد توقيعه على المحرر سواء كان هذا الإجراء على شكل رقم أو إشارة إلكترونية معينة أو فيرة خاصة لهم على أن يتم هذا الرقم أو الشفرة بشكل آمن وسري يمنع استعماله من قبل الغير يعطي الثقة في أن صدور هذا التوقيع يفيد العلم أنه صدر من صاحبه أي حامل الرقم أو الشفرة ولذلك يمكن تسمية التوقيع الإلكتروني التوقيع الرقمي".

---

[1] - اللاحسن بن سليمان التوقيع الإلكتروني ودوره في الإثبات دراسة مقارنة، رسالة الدكتوراه، جامعة دمشق الفيحاء سوريا 2006، ص40 وما بعدها

[2] - محمود حسام محمود لطفي، الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية القاهرة، 2002، ص200.

[3] - بهيج محمد حسين بني ومحمود محمد حسين بني، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر 2004 ص56.

[4] - عبد الله حسين محمد سليمان التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية، دراسة قانونية مقارنة، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2003، ص50.

وقد عرفه جانب آخر من الفقه بأنه: "مجموعة من الإجراءات التقنية التي تمكن من تحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بشأنه".

وهناك من عرفه[2] بأنه وحدة قصيرة من البيانات التي تحمل علامة مياضرية للبيانات الموجودة في محتوى الوثيقة".

ويمكن تعريف التوقيع الإلكتروني بأنه مجموعة من الإجراءات أو الوسائل التقنية التي يتيح استخدامها عن طريق الرموز أو الأرقام أو الشفرات، إخراج بيانات إلكتروني تتضمن علامة مميزة لصاحب الرسالة المنقول إلكترونيا.

فالتوقيع الإلكتروني إذا رقم أو رمز سري أو شفرة خاصة مما يفهم معناه الإصطلاحي ومن يشفه له عن مفتاح التوقيع أو الرمز أو الشفير أو التكويد.[3]

من مجمل هذه التعاريف يتضح أن التوقيع الإلكتروني، وسيلة حيث تحدد هوية صاحب التوقيع ورضاءه بمضمون التصرف القانوني الموقع عليه.

والحقيقة أن اللجوء إلى التوقيع الإلكتروني يتم في إطار ما يسمى بحماية النظم المعلوماتية وذلك في المعاملات التي تتم عن طريق شبكة المعلومات الإلكترونية وذلك لعدم الثقة بهذه الشبكة يتم اللجوء إلى تدخل وسيط التوقيع الإلكتروني حيث يتوفر مستوى الأمن والخصوصية بالنسبة لمتعاملين في هذه الشبكة المعلوماتية، فما هي الوظائف التي يقوم بها التوقيع الإلكتروني؟.

2-شروط صحة التوقيع الإلكتروني:

إذا كان التوقيع العادي يوضع على المحرر بخط يد صاحبه حتى يمكن للطرف الآخر بعد أن يتحقق من شخصيته، ومن أهليته للإرام التصرف القانوني، يقوم بتسوية النزاع عن أي تغيير يمكن أن يطرأ على المحرر الورقي الذي يرد عليه فإن التوقيع الإلكتروني يتم تصفحه بين طرفين، وقد يجري عبر شبكة مفتوحة لا يعرف المتعاملون بعضهم البعض، ويتعذر التحقق من صحة نسبة إلى المدعي صدوره منه، كما يصعب التأكد ما إذا دخل على الرسالة الإلكترونية المرتبطة بها من تحريف فكل هذا

---

[1] -نجوى أبو هيبة، مرجع سبق، ص42 .

[2] - لمزيد من التفصيل حول مفهوم التوقيع الإلكتروني وفقًا لأحدث التشريعات في فرنسا ومصر والأردن ودبي والمحرين، الكتاب الأول يشمل: الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية التعاقد الإلكتروني للإثبات الإلكتروني، دار النهضة العربية القاهرة، 2007، ص350.

[3] -علي قاسم، مرجع سبق ص41.42 - لمحم لخف، مرجع سبق، ص11.

[4] خالد ممدوح إبراهيم، من الحكومة الإلكترونية، الدار الجامعية القاهرة، 2008، ص116 .

مجرد بيانات مخزنة في ذاكرة الحاسوب أو مقروءة على شاشته أو في أحد مخرجاته.[1] ومن ثم فقد اشترطت المادة 6 من قواعد الأونسيترال الموحدة بشأن التوقيعات الإلكترونية أن تكون الوسيلة المستخدمة في التوقيع الإلكتروني موثوقاً بها بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئ التوقيع الإلكتروني من أجله في ضوء كافة الظروف المتعلقة بذلك، بما في ذلك أي اتفاق ذي صلة، وأن يكون من الجائز عملياً التعويل على التوقيع الإلكتروني الذي يتحقق من صحته، إذا[2]:

أ- كانت الوسيلة المستخدمة لإنشاء التوقيع الإلكتروني مرتبطة في السياق الذي تستخدم فيه بالموقع دون أي شخص آخر، و

ب- كانت الوسيلة المستخدمة لإنشاء التوقيع الإلكتروني خاضعة في وقت التوقيع لسيطرة الموقع دون أي شخص آخر، و

ج- كان أي تغيير في التوقيع الإلكتروني يجرى بعد حدوث التوقيع قابلا للاكتشاف، و

د- كان الغرض من اشتراط القانون التوقيع قانونا هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع وكان أي تغيير يجرى في تلك المعلومات بعد وقت التوقيع قابلا للاكتشاف."[3]

وفي فرنسا نص المادة 4/1316 من القانون المدني على أنه"... وإذا ما تم التوقيع في شكل إلكتروني، وجب استخدام وسيلة موثوق بها تضمن سلامته، ويفترض حتى إثبات العكس توافر هذه الجدارة متى تم إنشاء التوقيع الإلكتروني وتحديد هوية الموقع وتأمين سلامة المحرر وفقا للشروط المنصوص عليها في المرسوم الصادر عن مجلس الدولة".

ويتضح من نص المادة 4/1316 المدني الفرنسي المذكور الآتي:

- أن المشرع الفرنسي يتطلب أن تكون الوسيلة المستخدمة في التوقيع الإلكتروني موثوقا بها إلا أنه ترك صراحة للشروط التي تدعم الثقة في الوسيلة المستخدمة في التوقيع الإلكتروني، تتضمن صراحة نسبته إلى مصدره من خلال قرينة سلامة المحرر الإلكتروني الذي لا يمكن تعديله وسلامة مصدره من مجلس الدولة.

وتطبيقا لذلك صدر المرسوم رقم 272/2001 في مارس 2001 ليشرح أنه تطبيقا للمادة 4/1316 من قانون المدني والتي تعترف بالتوقيع الإلكتروني[1].

---

[1] -خالد عبد الفتاح محمد، مرجع سبق، ص 313.
[2] -نجوى أبو هيبة، مرجع سبق، ص45.
[3] -علي قاسم، مرجع سبق، ص 42-43 .
- أسامة أبو الحسن مجاهد، مرجع سبق، ص365.

- أن كل توقيع إلكتروني يتم بوسيلة تتوفر فيها شروط الأمان الواردة بالمرسوم رقم 272/2001 فيفترض أن التوقيع موثوق به إلى أن يثبت خلاف ذلك بمعنى إذن فالتوقيع يعتبر طرق قبل بإثبات العكس. كأن من مضمون الدليل يعني أن الأصل في الأجهزة المستخدمة، أو أن جائز أداة التوقيع فقد السيطرة عليها وبقي أن يبلغ ذوي الشأن بذلك، أو أن من الظروف الخارجية أحاطت بعملية قوس القبيلات التي تحمل التوقيع الإلكتروني مما أدى إلى تكرار ملصور قتوحيد بأنها عدة رسائل بينما توسالة واحدة[2].

- أن من الممكن التمييز بين نوعين من التوقيع الإلكتروني[3]:

- التوقيع الإلكتروني (الأمن) وهو الذي تتوفر فيه شروط الأمان الواردة بالمرسوم رقم 272/2001 فيفترض أنه موثوق به عبر مرسوم أو بالتوقيع الذي يثبت العكس.

- التوقيع الإلكتروني البسيط وهو الذي لم يتم وفق الشروط الواردة بالمرسوم 272/2001 وبالتالي لا يستفيد من القرينة الواردة في المادة 4/1316 يجب على من أن يتمسك به أن يثبت أو الوسيلة المستخدمة في التوقيع الإلكتروني مؤثوق بها التي يميز هويته صاحبه ويتجاه إرادته للالتزام التصرف القانوني المترتب طبه".

أضف مصرفق نص المادة 14 من قانون التوقيع الإلكتروني رقم 15 لسنة 2004 على أنه "يكون للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيع في أحكام القانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون الضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون."، وقد حددت المادة 18 من القانون الشروط التي يتعين توفرها في التوقيع الإلكتروني حتى يتمتع الحجية في الإثبات التالية:

- ارتباط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده دون غيره.

- سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني.

- إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني.

---

[1] -Décret n2001-272 du 3 mars pris pour l'application de l'article, 1316-4 du code civil relatif à la signature électronique. J.C.P ed.G No 15-16-11 avril 2001 p774:776.

[2] - أ.د علي قلم، مرجع سبق، ص43.

[3] -ضياء علي أحمد النعمان، المسؤولية المدنية الناتجة عن إساءة استخدام الهاتف النقال، دراسة مقارنة، الجزء الثاني، مطبعة الورقة الوطنية المغرب، 2010، ص76.

المبحث الثاني

قواعد إثبات طبيعة العمليات المنفذة بالبطاقة

تثور مشكلة إثبات العمليات المنفذة بالبطاقة عادة أمام المحاكم بالكشف عن سببه والذي يتضح من مراجعة ظهور خصم من سببه لا يبدو من ظاهر العمليات التي نفذه فيتعرض حامل البطاقة لدى المصدر الذي قبلها خصم من سببه.

ويرجع اعتراض الحامل على ظهور خصم من سببه إلى أي من الأسباب الآتية: خطأ بسيط، أو شروع غش من جانب الحامل، استخدام البطاقة من الحامل إساءة استخدام البطاقة من جانب التاجر، عيوب في نظام التشغيل بعض هذه الأخطاء يمكن تسويته ويًا أو بتطبيق الإجراءات المتفق عليها على قواعد تنظم علاقات الناشئة عن استخدام البطاقة. وإذا تعذر ذلك فإن إثبات العمليات المنفذة بالبطاقة يقتضي من حيث الموضوع إثبات أن الخصم المنفذ من المصدر على سبب الحامل يتجاوز عن الحامل الذي أعطى أمر دفع مطابق للخصم الذي تم من سببه، ومن حيث عبء الإثبات فإن القانون يقضي أن يقع على عاتق البنك المصدر إثبات صحة فعله.

وسوف نتناول في هذا المبحث إثبات العمليات المنفذة بالبطاقة طبقًا قواعد الإثبات على تلك العمليات وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: إثبات العمليات المنفذة استخدام التوقيع اليدوي.

المطلب الثاني: إثبات العمليات المنفذة استخدام الرقم السري.

المطلب الثالث: إثبات العمليات المنفذة عن بعد.

المطلب الأول

إثبات العملية المنفذة بستخدام التوقيع الإلكتروني

يقوم البنك بتزويد التاجر في حالة استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية إشعارات البيع أو الشراء لمجموعة باسم وشعار البنك، والتي يتعهد التاجر بتسجيل كل عملية تتفق ومبادئ مع حامل البطاقات، عند قيام حامل البطاقة بالوفاء بقيمة السلع والخدمات التي حصل عليها من التاجر. وتحتوي المكينة الإلكترونية على لوحة بلاستيكية صغيرة يدون بها بيانات التاجر وهي اسمه التجاري ورقم المكينة ورقم الشاطئ واسم البنك المتعاقد معه.

والفاتورة عبارة عن محرر مكتوب يحمل بيانات عن التاجر الذي يقبل البطاقة في الوفاء، والبطاقة المقدمة، وحامل هذه الأخيرة عملية النفذة.

ويلتزم التاجر عند استخدام آلة البيع الإلكتروني قبل الوفاء بقيمة البطاقة على إشعار أو فاتورة البيع كما يلتزم بمضاهاة هذا التوقيع على التوقيع الثابت على ظهر البطاقة، وأن يقوم بهذه المهمة عملية البيع في حالة المطابقة وعدم إتمامها في حالة عدم المطابقة[1].

وقد حرصت عقود التاجر على تأكيد هذا الالتزام فنجد في عقد التاجر الصادرة عن البنك الأهلي المصري ينص في المادة 8/4 على أنه "يلتزم التاجر بإجراء عملية البيع أو الوفاء في مكان الخدمة في وجود العميل مع الحصول على توقيعه واضحًا ومطابقته على توقيع ببطاقة الائتمان/ المدين الكارد والتأكد تمامًا من مضاهاة التوقيع" كما نص البند 4/ هـ من عقد التاجر الصادر عن البنك المصري على التزام التاجر "....التأكد من أن توقيع العميل على الإشعار مطابق التوقيع العميل الثابت على ظهر الكارت والتاجر مسئول مسئولية كاملة عن صحة بيانات وصحة التوقيع الذي أمام التاجر أو نيابة".

فتوقيع الحامل على الفاتورة شرط من شروط صحتها حيث يلعب التوقيع دورًا مزدوجًا فهو يثبت الموافقة على تنفيذ العملية أمر الدفع الصادر عن حامل البطاقة أولاً، ويثبت شخصية الحامل عن طريق مقارنة التوقيع على الكارت.

[1] في نفس السياق عدول عن استخدام مكينات البيع اليدوية في سنة 1992 حيث تم استخدام مكينات البيع الإلكترونية. أنظر: خالد عبد التواب عبد الحميد، مرجع سبق، ص 323.

وتلك الصورة من أصل وصورتين يسلم التاجر أصل البيان كل منهما صورة للعميل وتحتفظ الخزينة بالأصل الموقع عليه من الشركة وتوقع كذلك من الشروط المتعلقة بالتأمين على البضائع التي تعهد الشركة بنقلها وتحدد المسئولية في حالة الهلاك أو التلف أو الضياع أو التأخير في التسليم، وتحدد التزامات التاجر بدفع أجرة النقل وتحديد الميعاد الذي يجب على التاجر أن يتسلم فيه البضائع، وتحدد الجزاء الذي يوقع على التاجر في حالة تأخره عن التسلم، وتحدد الحالات التي يجوز فيها للشركة أن تبيع البضائع دون حاجة إلى إذن من القضاء، وتحدد الحالات التي يجوز فيها للشركة أن تمتنع عن تسليم البضائع إلى التاجر[1].

ويتضح مما تقدم أن بوليصة الشحن من البوالص التجارية التي تستخدم في النقل البحري، لا تثير صعوبة خاصة، في ضوء وجود القواعد العامة التي تحكم الإثبات بالكتابة، والتي تقضي بأن الكتابة يجب أن تكون على دعامة تسمح بحفظ المحرر وقراءته، وأن تكون الكتابة واضحة ومقروءة، وأن يوقع المحرر من الشخص المراد الاحتجاج عليه بالمحرر، ويجوز أن يكون التوقيع بالإمضاء أو بالختم أو ببصمة الإصبع، ويجوز أن يكون التوقيع بخط اليد أو بأية طريقة أخرى مماثلة، وفقًا للقواعد العامة في الإثبات، ويترتب على ذلك إلزام الطرف الذي يحتج عليه بالمحرر بما هو مدون به، إلا أن هذه القواعد العامة تعد مكملة وفقًا للنصوص الخاصة المقابلة لها في قانون التجارة[2].

[1] - كنعان علي عبد الرضا محمود، مرجع سابق، ص 131 - 132.
[2] خالد عبد التواب عبد الحميد، مرجع سابق، ص323.

المطلب الثاني

إثبات التعاقد عبر الوسائط الإلكترونية باستخدام التوقيع الرقمي السري

تؤدي بطاقات الدفع وظائف عديدة يتمكن حاملها من الوفاء بثمن السلع والخدمات التي يحصل عليها من التجار المشتركين في نظام الوفاء بالبطاقة، كما يمكنه من سحب النقود من أجهزة الصرف الآلي، ويلتزم إلى جراء عملية السحب النقدي قيام الحامل بإدخال الرقم السري، كما يلتزم كذلك في حالة استخدام البطاقة في الوفاء بثمن السلع أو الخدمات لدى التجار المزودين بالأجهزة الإلكترونية. وسوف نتناول في هذا المطلب إثبات التعاقد عبر الإنترنت باستخدام التوقيع الرقمي السري في فرعين نستعرض في أولهما موقف القضاء الفرنسي من التوقيع الرقمي السري، ونتناول ثانيهما إثبات التوقيع الرقمي السري في العقود الإلكترونية الحديثة.

الفرع الأول: موقف القضاء الفرنسي من التوقيع الرقمي السري:

كان القضاء الفرنسي يتهيب الأمر ويتخوفاً من هذا التوقيع الجديد، ولذلك كان يقبله ولكن يقرر له حجية، ولكن هذا التخوف انحصر بعد ذلك واعترف القضاء الفرنسي بالتوقيع الرقمي السري للبطاقة من حاملها، وسوف نستعرض تطور موقف القضاء الفرنسي على النحو الآتي:

أولاً: موقف القضاء الفرنسي قبل الاعتراف بالتوقيع الرقمي السري:

كان القضاء الفرنسي يتهيب الأمر ويتخوفاً من هذا التوقيع الجديد، ولذلك كان يقبله ويقرر له حجية، وبذلك قضت محكمة مدينة Séte الجزئية في حكمها الصادر في 1984/5/9 القاضي بأنه":

1- من يطالب بتنفيذ التزام في مواجهته طبقاً للنص المادة 1315 مدني.

2- أن يثبات التزامه المقترض بالرد طبقاً للنص المادة 1322/مدني - لا يحتج إلا من توقيع محرر مسجلاً التزامه.

3- أن التوقيع الذي يثبت التزام جزء من الرسالة لا يمكن الاستعراض عن مبلغ سيارة شركة "Crédicas" التوقيع الإلكتروني حيث أنه لا يصدر عن شخص الذي يحتج في مواجهته بل صدر عن طريق تملك المؤسسة المالية المدعي قانوني طرق كاملة على هذا[1].

وقد تطبق الفقه ما ذهب إليه هذا الحكم من أن التوقيع الإلكتروني لا يصدر من شخص المراد الاحتجاج عليه بل صدر عن الآلة التي تملكها المؤسسة المالية التي لها كامل الحرية في التصرف فيها، وذلك لأن التوقيع الإلكتروني حقيقة لا يصدر عن الآلة، وإنما عن طريق آلة من خلال إجراءات وخطوات تحقق فيما بعد مدى صدور البطاقة والحامل[2].

و أن القول أن الآلة تخضع في استعمالها لإرادة مصدر البطاقة فهو قول فاسد لا من أنه لا يتفق والواقع يرتبط ارتباطا وثيقا بالضمانات الموجودة لضمان عدم التلاعب. أي أن يجب البحث عما إذا كانت المؤسسة تتحكم في التلاعب في الآلة أم أن إذا ثبت استطاعة المؤسسة التلاعب في الآلة فقط يجب العمل بقاعدة الحيازة حسن النية.

وقد أكدت محكمة Séte في ماي 1986 هذا الاتجاه فقضت بأن إذا كان الإثبات حر بالنسبة للديون الأول من خمسة آلاف فرنك فإنه من الضروري - أيا كان اتفاق الأطراف- أن تقدم العاصر الملازمة الضرورية لتكوين القاضي، ومن ثم فإن مجرد تقديم مستندات مكتوبة بواسطة آلة تملكها شركة المدعى عليها طرفا لا يمكن اعتباره دليلا على التزام المدعى عليه رغم رفضه بالرد الناتج عن استخدام أحد أجزاء الاعتماد المفتوح له، والموجه للتحويل المشتريات المنفذة من خلال حالات "كازينو" وذلك باستخدام البطاقة المغنطة تركيب الرقم السري الذي يعد دليلا مقبولا ضد أمر بالدفع عليه، وإذا كانت شركة الائتمان قد تمسكت بوجود شرط اتفاقي يحدد طرق إثبات أمر الدفع فإن هذا الشرط يكون باطلا حقوق التي يملك الأطراف حرية التصرف فيها بعد هذه الإثباتات مشروعة، وبناءً على ذلك إذا كان الإثبات حرا للمبالغ الأقل من خمسة آلاف من خمسة آلاف فرنك إلا أن يجب تقديم العاصر الملازمة والمؤيدة لاقتناع القاضي، والقاضي يقدر أنه غير مقتنع بما قدمته المؤسسة من قرائن[3].

ولا شك أن مثل هذه الأحكام قد ساعدت على تزايد حامل البطاقات ذوي النية السيئة فتحت الباب أمامهم لإنكار ديونهم الناتجة عن استخدام البطاقة في السحب النقدي أو في الوفاء بثمن السلع أو الخدمات.

---

[1] -Tribunal d'instance de séte 9 mai /1984 cité par Alain Couret, Jean Deveze et Gerard Hirigoyen op.cit 1190'

علي النجيدة عبد الرضا محمود، مرجع سبق، ص 155.

[2] - عوض راشد عوض المري، مرجع سبق، ص 130.

[3] -خالد عبد الله واب عبد الحميد، مرجع سبق، ص325.

ثانيا: الاعتراف بالتوقيع الرقمي السري:

لم تتعرض المؤسسة المالية للحكم الصادر من محكمة Séte في 1984/05/09 فطعنت فيه بالاستئناف أمام محكمة استئناف CA Montpellier التي قضت في 1987/04/09 بإلغاء الحكم الصادر من محكمة Séte وجاء في حيثيات حكمها "يستطيع البنك في الحقيقة - بإثبات مضاد - أن يقيم الدليل على عملية من خلال سجيلات الآلات التي ما كانت لتتم إلا باستخدام مزدوج لكل من البطاقة والرقم السري معًا طالما لم يدع الحامل وجود خلل في سير نظام العمل ولم يتحول الخطر إلى الحامل عن فقد رقمه السري.

وقد عرفت محكمة استئناف مونبلييه بموجب هذا الحكم بحجية التوقيع الإلكتروني الناتج عن استعمال البطاقة والرقم السري معًا انطلاقا من أن قيمة العملية محل النزاع أقل من نصاب الإثبات بالكتابة، فيجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات غير أن محكمة استئناف مونبلييه لم تسوي في الحجية بين التوقيع المتركب للرقم السري والتوقيع الخطي[1].

أما الحكم الصادر من محكمة Séte في 1986/05/14 فقد تم الطعن عليه أمام محكمة النقض بجلسة 8 نوفمبر 1989 فقضت المحكمة بنقض الحكم بقولها[2] "وحيث أن الشركة المالية قد منحت السيدة C فتح اعتماد ليستخدم في حدود مجزأة في حدود 5 آلاف فرنك لتمويل المشتريات المنفذة من خلال حالات محددة وقد نص عقد الحامل على أن الاستعمال التلازمي للبطاقة والرقم السري من جانب المقترض يصلح أمرًا - بالنسبة للمؤسسة المقرضة - بدفع ثمن المشتريات للبائع وحيث أن السيدة C قد رفضت رد المبالغ التي قدرت من الشركة المقرضة أنها مدينة بها بناء على الاتفاق السابق فقد قامت الشركة بتكليفها في الحالية بالحضور أمام محكمة Séte ورفض طلب الشركة وقضى الحكم المطعون فيه بأنه إذا كان الإثبات - بالنسبة للديون الأقل من 5 آلاف فرنك - حر فإنه من الضروري - أيا كانت اتفاقات الأطراف تقديم العناصر اللازمة لأحداث قناعة القاضي، وبناء على ذلك فإن مجرد تقديم مستندات مطبوعة صادرة عن الشركة المدعية أو على الأقل عن آلة تملكها الشركة كاملة السيطرة عليها والتصرف فيها، فإن هذه المستندات غير مجدية في تكوين دليل للالتزام بالرد المتعلق باستخدام جزء من الاعتماد المفتوح، وحيث أنه قد تمسكت الشركة الطاعنة بوجود شرط في عقد الحامل يحدد طريقة إثبات أمر الدفع، وهي اتفاقات صحيحة ومشروعة لأنها تتعلق بحقوق يملك الأفراد التصرف فيها فإن محكمة الموضوع بتلك تكون قد خالفت أحكام المادتين 1134، 1341 من القانون المدني مما يتعين معه نقض الحكم والإحالة".

ونخلص من هذا الحكم إلى النتائج الآتية:

---

[1] -Alain couret, Jean Deveze et Gerard Hingoyen. Op cit p 1190

[2] - أشار إليه خالد عبد التواب عبد الحميد، مرجع سابق، ص326.

أ- إن القانون الفرنسي يعتبر سبب حجية الإثبات من إرادة الطرف المتمسك بالوثيقة على العقد الذي يتضمن النص على أن الامتناع عن التوقيع الإلكتروني من جانب الحامل يصلح أمرًا بالدفع على سبيل المثال، في حالة رفض الحامل بدون مبرر مشروع تسليم الوثيقة المثبتة لحقوقه الخاصة من البنك، يجوز للبنك الحق في الحصول على حكم بالدفع من المحكمة المختصة بنظر النزاع عن الحكم الوارد في المادة 1341 من المدني[1].

ب- إن القانون الكويتي لجأ لحل مشكلة الإثبات بالاتفاق الصريح على طريق الإثبات فنجد عقد حامل البطاقة المصرفي يتضمن في المادة 8 نص واضح وصريح يجيز أن تسجيلات الآلة الحاسبة أو مخرجاتها على الدعامة الإلكترونية مقبولة كدليل إثبات لجميع المعاملات التي تتم بالبطاقة وتعتبر الرقم السري الخاص من الحساب الذي يقوم بالبطاقة بمثابة توقيعه. وهذه الاتفاقات صحيحة ومشروعة Sont licites لأنها تتعلق بحقوق يملك الأفراد التصرف فيها[2].

ج- إن اتفاق المصدر مع الحامل على إجراءات الإثبات ووسائل حل مشكلة الإثبات في حالة النزاع مبلغ العلم يعتبر على نص الإثبات المكتوب الوارد في المادة 1341 من المدني.

د- إن وجود مثل هذا الشرط لا يحرم حامل البطاقة من المنازعة في أي من العمليات المخصومة من حسابه المتكون موضوع الشكوى، ولا تحرمه من إثبات عكس ما ورد في تسجيلات الآلة الحاسبة أو مخرجاتها بالوسائل طرق الإثبات كأن يثبت وجود خلل في النظام ولكن يجب عليه أن يثبت ذلك بالمدة المحددة العتراض في عقد الحامل أو في كشف الحساب.

الفرع الثاني: موقف المشرع الفرنسي من التوقيع بالرقم السري:

لقد استجاب المشرع الفرنسي على غرار المشرع الجزائري كغيره من الدول التطور السريع في مجال وسائل الاتصال الحديثة، واستخدام الشبكات الاتصال في إبرام الكثير من التصرفات القانونية، والتي من طرفي حجم التجارة الإلكترونية بإصدار التشريعات اللازمة الاعتراف بحجية الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني في الإثبات، ورأينا أن المشرع الفرنسي اعترف بحجية الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني بإصدار القانون 230/2000 المؤرخ في 13 مارس 2000 أما في الجزائر فقد أصدر المشرع القانون رقم 05-10 لسنة 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني والمعدل لطرق الإثبات فأضاف إلى أي مدى يمكن اعتبار التوقيع على الرقم السري على ماكينات البيع الإلكترونية وماكينات الصرف الآلي تعتبر توقيعا إلكترونيا في فرنسا:

[1] -Alain couret, Jean Deveze et Gerard Hingoyen. Op cit p 1190

[2] -- Christian Gavalda et Jean Stoufflet, instruments de paiement op.cit p 399

تنص المادة 4/1316 من القانون المدني المعدل بموجب القانون 2000/ 230 على أنه ".....
وإذا لم تحدد الوسيلة المستخدمة في التوقيع الإلكتروني، وجب استخدام وسيلة موثوق بها إلى أن يثبت خلاف ذلك، أو إذا نص القانون على وجوب توقيع شخص، فإن هذا النص يستلزم توقيعا إلكترونيا يحدد بالطريقة المشار إليها في الفقرة السابقة، وأن الوثيقة المحررة إلكترونيا تعتبر وثيقة مكتوبة إذا سمح بقراءتها كل شخص يهمه الاطلاع عليها، وتحفظ في شكل يضمن سلامتها وفقا للشروط المنصوص عليها في المرسوم الذي يصدر بعد أخذ رأي مجلس الدولة" ويتضح من ذلك النص أنه يميز بين نوعين من التوقيع الإلكتروني[1]:

- التوقيع الإلكتروني الآمن و هو الذي يتوفر فيه شروط الأمان الواردة بالمرسوم رقم 282/2001 في حين تفترض الوثوقية في التوقيع الإلكتروني حتى يثبت العكس.

- التوقيع الإلكتروني البسيط و هو الذي لم يتوفر فيه الشروط الواردة بالمرسوم رقم 282/2001 الذي يحدد شروط الوثوقية في المادة 4/1316 يجب على من يتمسك به أن يثبت أن الوسيلة المستخدمة في التوقيع الإلكتروني موثوق بها إلى أن يثبت العكس، وإتجاه إرادته للالتزام بالتصرف القانوني المرتبط به.
ولما كان التوقيع الإلكتروني الآمن يقوم على وجود نظام تشفير بالمفتاح العام ووجود وجه واحد للتشفير، الأمر الذي لا يتوفر في التوقيع الإلكتروني البسيط الذي يعتبر بمثابة الرقم السري للبطاقة الإلكترونية، وأنه يتكون من عنصرين هما، إدخال البطاقة الإلكترونية في الجهاز الخاص بذلك، ثم إدخال الرقم السري الخاص بالبطاقة، إذ تطابق الرقم الذي تم إدخاله من الحامل مع الرقم المخزن في الشريط الممغنط الموجود بالبطاقة تعرف الآلة على الحامل الشرعي للبطاقة وتسمح له بإجراء العملية المطلوبة، ثم يتم إدخال الرقم السري الخاص بالحامل الشرعي للبطاقة، فإذا لم يتطابق الرقم السري مع الرقم المخزن في الشريط الممغنط تقوم الآلة بسحب البطاقة أو تخطره بعدم صحة الرقم السري وتطلب منه إعادة المحاولة مرة أخرى، فإذا تكرر الخطأ لعدة مرات تقوم الآلة بسحب البطاقة وتحتفظ بها لدى البنك المصدر.

وبناء على ذلك نرى وجوب الاعتراف بالتوقيع الإلكتروني الذي يتم داخل الأجهزة الآلية - بعد إدخال البطاقة في الجهاز الخاص بذلك - كدليل إثبات حيث أنه يتوفر فيه الشروط التي قررتها المادة 1/1316، 3/1316 من القانون المدني المساوية للكتابة الإلكترونية في الحجية وهي:

- أن يكون التحديد الشخصي الذي صدرت به صورة مؤكدة نظرا لأنها لا تتم إلا بإدخال البطاقة والرقم السري الخاص بالحامل.

[1] -خالد عبد الحميد أيوب، مرجع سابق، ص 327.

- أن هذه الحجج التي تم تخزينها لا تحظى بالاهتمام نظرا لأن المؤسسات المالية وحتى البنوك تفضل نظام العمل الآلي وضمانات العمل في هذه الأنظمة والطرق الكفيلة بتلافي أية عمل في حالة حدوثه.

وتبعا لذلك ذهب البعض إلى القول بأن قانون 13 مارس 2000 المتعلق بالشرط الوارد في عقد الحامل والذي ينص على أن المسحوبات أو المخالصات التي تتم باستخدام الكود السري حتى وإن تمت على فواتير الحامل في جميع الأحوال وفي حالة عدم تنبيه أي خطأ إليه- طالما لم يتم الاعتراض opposition، إلا أننا نرى كما ذهب البعض إلى أن هذا الشرط يخالف النظام العام، لأنه إذا كان قانون 13 مارس 2000 قد سوى بين التوقيع الإلكتروني والتوقيع اليدوي إلا أن هذا لا يمنع من الاعتراض على المسحوبات التي تتم في حالة ادعاء الحامل بأنه لم يستخدم البطاقة أو الكود السري بها ويبقى الملاحظة أنه على الرغم من اختلاف هذا الشرط وتعريفه قانونا لا تحرم الحامل البطاقة من مناقشة وجود مسحوبات مخصومة من حسابه بمشكوك فيها ولكن على أن يراعي الاعتراض على هذه المسحوبات خلال المدة المتفق عليها في عقد الحامل أو المحددة في كشف الحساب. [1]

والإثبات المزدوج لعمليات السحب باستخدام الرقم السري:

قام مصدر البطاقات الذكية - سنة 1992 بتجهيز ماكينات الصراف الآلي بأجهزة تقنية عالية من الأمان[2]، حيث أن هذه الأجهزة تسجل العمليات التي تجري بواسطتها داخل الماكينة من حيث نوع العملية سحب أو وفاء- وقيمتها وتاريخها، وهذا التسجيل الذي يتم بطريقة آلية لا يمكن للعميل التدخل لتغييره أو التحريف حيث أنه لا يمكن الدخول للذاكرة العمل وما تتضمنه من بيانات إلا بالرقم السري الخاص بالبطاقة وذلك خلافا للبطاقات المغنطة حيث يمكن تحريف العمل وما تحتويه من بيانات أخرى بإضافة أو تعديل تلك البيانات في أجهزة الصراف الآلي، وهذا لأن المشرع الجزائري اعتبر البطاقة حجة للمصدر على الحامل في حالة استعمال البطاقة من الغير إلا إذا قام الحامل بالاعتراض على استعمال البطاقة، أما استعمالها من قبل الغير فلا يمكن للحامل ولا يقع عبء إثبات عكس ذلك إلا على المصدر بإثبات خطأ الحامل في حفظ البطاقة حيث أن ذلك يعد دليلا على وجود خلل في أنظمة الدفع حيث أن ذلك يعد دليلا على وجود خلل في أنظمة الصراف الآلي تسمح بتزوير البطاقة.

---

[1] - Christian Gavalda et Jean Stoufflet, instruments de paiement op.cit p 398

[2] - خالد عبد الوهاب عبد الحميد، مرجع سبق ذكره ص 340.

[3] - حسين بلجراي، البطاقات المصرفية والإنترنت، دراسة حول الوضع القانوني والتقني لبطاقات الدفع المصرفي في الجزائر - 2002، ص130.

والقول بحجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات يجد سنده القانوني في نص المادة 1316/1 التي تنص على أن "يقبل الكتابة على دعامة إلكترونية كوسيلة للإثبات المقررة للكتابة على دعامة ورقية" أما في مصر فإن الاعتراف بحجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات وفقا لنص المادة 8 من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني رقم 15 لسنة 2004 باعتبار أن هذه التوقيعات تمثل الكتابة الإلكترونية.[1]

وفي الجزائر يمكن الحجية والاعتراف بالتوقيع الإلكتروني في الإثبات وفق النص المادة 323 مكرر 1 من القانون 05 - 10 المؤرخ سنة 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني. التي تنص: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات في الكتابة على الورق...".

[1] - حسين بن سعيد الغافري، مرجع سابق، ص121.

المطلب الثالث

إثبات العمليات المنفذة عن بعد

تتيح استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني إمكانية إجراء المشتريات، والحصول على السلع والخدمات عن بعد سواء عن طريق المراسلة أو الهاتف أو عبر شبكات الاتصالات الإلكترونية وسوف نتناول في هذا المطلب إثبات تلك العمليات على النحو الآتي:

الفرع الأول: إثبات العمليات المنفذة باستخدام البطاقة :

يتم في هذه العمليات التي يتم إبرامها عن طريق المراسلة أو عبر الإنترنت بتقديم المشتري إعطاء أو إرسال الرقم البطاقة الخاص به إلى التاجر - دون إعطائه للبطاقة ذاتها - وقد يقتصر دور التاجر في هذه الحالة على التأكد من أن رقم البطاقة المرسل إليه يطابق البطاقة الصادرة عن الشبكة المنضم إليها، وذلك باستخدام بعض الطرق الحسابية التي يزود بها البنك أو الرجوع إلى البنك للتأكد من صلاحية البطاقة.

ويقوم البنك بتسوية قيمة هذه العمليات وفقا لكشوف الواردة إليه من التاجر، في حالة اعتراض الحامل، سلطة البنك المصدر توقيع على صدور الأمر بالدفع عن الحامل الشرعي للبطاقة في غياب البطاقة وتحرير الوقعة من سواء توقيعا يدويا أو على وسيط إلكتروني.

لذلك عمدت البنوك في فرنسا إلى حل هذه المشكلة بتضمين عقد الحامل نصا يرخص للحامل للبنك بموجبه بتضمين الخصم من حسابه وفقا لكشوف التي تسلمها التاجر الموقعة منه والواردة إلى البنك من التاجر، وتتضمن عقد الحامل البطاقة المصرفية النص على ذلك في المادة 4/6 بقولها "عند استخدام البطاقة لتنفيذ مشتريات أو الحصول على خدمات بالمراسلة أو بالتليفون أو من خلال أجهزة آلية يصرح الحامل للبنك الخصم على حسابه وفقا للتجيلات أو الكشوف المرسلة من التاجر حتى ظل غياب أو رفض الموقع بواسطة حامل البطاقة[1]".

ومن أجل إعادة التوازن بين الحامل والتاجر حرصت البنوك على تضمين عقدها مع التاجر شرطا يصرح فيه الأخير للبنك الخصم على حسابه بقيمة عمليات الشراء المنفذة بالمراسلة إذا تمت النزاع فيها

[1] - خالد عبد الفتاح محمد خليفة، مرجع سابق، ص 330.

من جانب حامل البطاقة في خلال مدة محددة من تاريخ الاستلام على كشف الحساب، ويقوم البنك فورا بإعادة القيمة إلى حساب الحامل ولا يعتبر ذلك خلال الأمر الذي يؤدي إلى إلغاء حيث أنه لا يوجد أمر دفع على البنك قام بالسداد الذي يعفي حامل البطاقة من التزاماته تجاه التاجر على إثبات عملية الشراء المشتريات إلى حامل البطاقة أو من ينوب عنه. إلا أن البنك لا تظل قائمة في حال قيام حامل البطاقة الإلكتروني بكتابة أرقام البرامج حيث لا يمكن التاجر أن يدلي بإثبات واقعة الشراء الأوتوماتيكي ومن أجل ذلك دعت الحاجة إلى ضرورة إيجاد طريقة لإثبات تلك المعاملات وذلك باعتماد التوقيع الإلكتروني كبديل للتوقيع اليدوي.[1]

الفرع الثاني: إثبات العمليات التي تتم بواسطة التوقيع الإلكتروني :

تنص التوجيهات الأوروبية في التوقيع الإلكتروني على قيام كل دولة من دول الاتحاد الأوروبي بالاعتراف بالتوقيع الإلكتروني الذي اعتمده المشرع الفرنسي بموجب المرسوم رقم 272/2001، وأورده المشرع المصري بموجب القانون 15 لسنة 2004 واللائحة التنفيذية[2].

وتتعامل البطاقة الذكية هي البطاقة المؤهلة لاعتماد التوقيع الإلكتروني حيث يتم برمجة الشهادة الإلكترونية التي تتضمن المعلومات الخاصة بحامل البطاقة كما يتم الاحتفاظ بالمعلومات الخاصة بالبطاقة.

وتتم عملية الوفاء بقيمة المشتريات التي تتم عبر شبكات الاتصال الفوري بين التاجر وحامل البطاقة الذكية في آلة قراءة يتم توصيلها بالكمبيوتر الشخصي له، وعند اتصال التاجر عبر شبكة الاتصالات يؤدي استعمال الشهادة الإلكترونية إلى التعرف على هوية حامل البطاقة من خلال تبادل البيانات على الشبكة وإجراء التوقيع الإلكتروني الكتابة الإلكترونية، حيث في الإثبات وفقا لما سبق إيضاحه في المبحث الأول من الفصل.

---

[1] - حسين بن سعيد الغافري، مرجع سابق، ص114.

[2] - وقد عرفت اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني في المادة 7/1 شهادة التصديق الإلكتروني بأنها الشهادة التي تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق وتثبت الارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع" كما عرف المادة 15/1 البطاقة التي قبلها "وسيط إلكتروني مؤمن يتم تخزين بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني على المحرر الإلكتروني ويحتوي على شريحة إلكترونية بها معالج إلكتروني وتخزين وبرمجيات التشغيل..."

الفصل الثاني

تحديد طبيعة القانون الذي يحكم النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني

نظرا لاختلاف بطاقات الدفع عن غيرها من وسائل الوفاء من حيث المزايا التي تحققها لحاملها والتي ترتبط بنظام الوفاء باستخدام تلك البطاقات، ومن حيث الوظائف المختلفة التي تقوم بها بطاقات الدفع.

وتثير تعدد بطاقات الدفع الإلكتروني فقد حدث تقدم هام في المجالات الفنية والقانونية بطبيعة تلك البطاقات في محاولة للتعرف عليها، كونها تستخدم في التعامل في بيئة تختلف عن البيئة التقليدية وتدخل في بيئة أخرى تسمى بالبيئة الإلكترونية.[1]

وقد ذكرنا سابقا أن من أسباب اختلاف وتضارب الآراء الفقهية بشأن تحديد الطبيعة القانونية لهذه البطاقات والذي يعود إلى تعدد أطرافها وتميزها عن غيرها من وسائل الدفع والوفاء الأخرى هذا من جهة، وأمام تعقد وظائف مختلفة تقوم بها من جهة أخرى.

وأمام تشابك العلاقات الناشئة عن استخدام البطاقة فقد تعددت تحديد الطبيعة القانونية لهذه العلاقات لتأخذ ثلاثة اتجاهات أو نظريات[2]:

الاتجاه الأول هو الذي ينظر إلى كل عقد من العقود التي تتم بموجب بطاقة الائتمان على حدى تحديد الطبيعة القانونية لكل منها وصف قانوني يختلف عن الآخر.

الاتجاه الثاني هو الذي ينظر إلى البطاقة بمثابة كل لا يتجزأ ينظر إلى كل عقد على حدى.

بينما رأى اتجاه ثالث العلاقات الناشئة بين أطراف العملية الائتمانية وبين التاجر في القانون الذي يحكم كل منها فأنشأ نظرية تحليلية تعتمد على التكرار والإعادة-على حد تعبيرهم- لتحديد القانون الذي يطبق على بطاقات الائتمان لانطلاقا من الاتجاه الذي ينظر إليه كالكل دون النظر إلى كل عقد فيه على حدى. لأن دراسة كل العلاقات

---

[1] - فايز نعيم رضوان: بطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص220- 221.
يالنبي عبد الرضي محمود، مرجع سابق، ص668.
[2] - محمد توفيق سعودي، مرجع سابق، ص76 إلى 82.

الناشئة عن استخدام بطاقة الائتمان لكن نظام قانوني قائم بذاته من شأنه أن يسارع في رد هذه العلاقات إلى فكرة قانونية واحدة أو نظام قانوني واحد والذي قد يكون واردا ضمن القوانين التي تعالج موضوعات شبيهة مثل نظرية الإنابة أو الوكالة وغيرها، أو قد يظهر أن هذه العلاقات لا تخضع لنظام قانوني قائم بذاته والتالي البحث عن استحداث نظام خاص يحكم العلاقات وينسجم مع طبيعتها.

ومن ناحية أخرى فقد ظهرت دول تتجه في تشريعاتها التجارية إلى أن تنظم بشكل حديث ووضع النظام القانوني لها، ومن بين هذه الدول التي وضعت في قوانينها التجارية نظما تتعلق بالأوراق المالية دولة الإمارات العربية المتحدة.

ومن هنا كان لا بد من إلقاء الضوء على مدى توافق هذه الاتجاهات الحديثة في القانون الإماراتي مع القواعد العامة في القانون المدني، وذلك من خلال بيان مدى انطباق بطاقات الدفع، هذه الاتجاهات التي تسعى إلى استحداث نظام قانوني خاص بالعلاقات الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني، ومعرفة مدى انطباق القواعد العامة في القانون المدني على هذه العلاقات أم لا. وذلك في المبحث الأول. للوقوف على مدى توافق القواعد الخاصة لهذه البطاقات مع القواعد العامة في القانون المدني في المبحث الثاني. وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: الاتجاهات الحديثة في القانون الإماراتي وتوافقها مع القواعد العامة في القانون المدني.

المبحث الثاني: القواعد الخاصة ببطاقات الدفع الإلكتروني ومدى توافقها مع القواعد العامة في القانون المدني.

المبحث الأول

إنتاج الفقه الإسلامي المتعلق بالنظام القانوني لعقود الطلاق

يرجع الفقهاء قديماً وحديثاً الأصل في دراستهم لعلاقات الزوجية إلى كونها علاقات اختيارية تنشأ بإرادة الزوجين، ولا يجوز فسخها أو إنهاؤها إلا بإرادتهما أو بإرادة أحدهما، ولكن قد تنشأ بعض النزاعات بين الزوجين أثناء قيام العلاقة الزوجية أو بعد انتهائها، ولا يمكن فض هذه النزاعات إلا عن طريق المحاكم الشرعية، ولذلك فإن الفقه الإسلامي قد تعرض لهذه النزاعات وبين الطريقة التي يتم بها فض هذه النزاعات، وسوف نتناول في هذا المبحث بيان موقف الفقه الإسلامي من عقود الطلاق، وذلك من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: موقف الفقه الإسلامي من عقود الطلاق.

المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي من عقود الطلاق.

المطلب الأول

عدم ضمان حدود البطاقة الوفاء لعملية السحب

يتلخص نظام الوفاء باستخدام بطاقة الوفاء في ذهاب الحامل ببطاقة إلى أحد محلات التجاري التي تتعاقد مع مصدر البطاقة على قبول الوفاء وتقديم مشترياته في حدود المبلغ المسموح به وتقوم بتقديم بطاقته والتوقيع على الفاتورة التي تعد لذلك بيانات الفاتورة إلى مصدر البطاقة الذي يقوم بالوفاء لمقدم الفاتورة.

وفي هذه الحالة يقوم مصدر الوفاء بالتاجر بمجرد تقديم الفاتورة الموقعة من الحامل، يقوم بعد ذلك بالرجوع على الحامل مطالبًا إياه برد المبالغ التي قام بالوفاء به التاجر فإذا ما قام الحامل بالوفاء للمصدر فإن العملية تنتهي بذلك، أما إذا رفض الحامل البطاقة السداد فإن المصدر يرجع على التاجر لاسترداد ما وفاه له.

ويعتبر ذلك تطبيقًا للاتفاق المبرم بين المصدر والتاجر الذي ينص على أن مجرد تقديم الحامل للشخص الذي تلتزم بالوفاء به لا يعتد به أيا كان، كما لا يعتد به أيضا ما لم يتأكد من سلامة الوفاء وحسابه[1].

وقد استقر فقه القانون المدني على أن تحديد ما هو في حقيقته إلا وكالة صادرة من الحامل للشخص آخر بالوفاء باسم الحامل للتأكد من الشخص المخول له قبول الوفاء لدى الحامل. لذلك يجب علينا أن نحدد التزامات مصدر الوفاء للتاجر في هذه الحالة ثم نتطرق لكيفية انقضاء الوكالة على ما يلي.

الفرع الأول: في الوكالة:

تكون هذه الوكالة صادرة من حامل البطاقة إلى مصدر الوفاء للتاجر الذي يتعامل الحامل ببطاقته، ويقبل مصدر هذه الوكالة لا في بيانات خاصة في اتجاه الحامل الموكل ولكن لأنه سبق وأن التزم بالتأكد من الحامل بمبرم بينه وبين التاجر. ولا تعد هذه العقود المبرمة بين أطراف نظام البطاقات إلا إلى وضع أساس قانوني للاتفاق على وكالة الوفاء أو يجاد الدليل على هذه الوكالة متى وقع الحامل على فواتير

[1] -خالد عبد الحميد أبو الليل، مرجع سابق، ص 342.

الشراء. وهذا التأخير في سير حق مصدر الطلب في الرجوع على حامل الطلبية مطالبًا إياه بسداد المبلغ الذي دفعه للتاجر زيادة على الوكالة المعين منه.[1]

وفي محاولة لإيجاد تكييف قانوني لنظام الوفاء بالطلبات ذهب البعض إطلاقا من علاقة المصدر بالحامل إلى القول بأن هذه العلاقة تخضع لتفسير مختلف بحيث يمكن تحديد طبيعتها القانونية من خلال الغرض منها لأن الغرض من وجود الحامل بطاقة.

وعقد الوكالة طبقا لنص المادة 571 من القانون المدني الجزائري هو عقد رضائي ملزم للجانبين يقوم بموجبه شخص يسمى الموكل بتكليف شخص آخر يسمى الوكيل بالقيام بعمل شيء لحساب الموكل ويسمى هذا العقد بالوكالة، والوكيل هو الذي يقوم بالتصرف.[2]

وإذا كان الأصل في عقد الوكالة أن يتم على سبيل التبرع غير أن الأصل هو أن الموكل ملزم بأجر الوكيل، وقيام مصدر البطاقة بتحصيل المبالغ التي استعملت في الدفع لدى التاجر من خلال الوكيل بسبب هذا الأخير لحسابه كما في فسخ التزام مصدر البطاقة بدفع قيمة المشتريات المسلمة له من التاجر الذي خرط فإن ذلك يثير التساؤل حول ما إذا كان لفك الوكالة تستطيع أن تفسر لنا التزام البنك حق قبل مترتبة عن العلاقة بين مصدر البطاقة والتاجر الذي خرط؟ أي مدى إمكانية اعتباره منهيا عاما من عدمه؟ وإن كان الجواب بالإيجاب فهل يمكن اعتبار الوكالة بالعمولة والتي تسري على مقتضيات هذه الوكالة؟[3]

يستند الفقه القضاء عند تحديد العلاقة بين مصدر البطاقة وكل من التاجر والحامل له على أنها وكالة، ذلك أنه من الصعب القول بأن مصدر البطاقة هو كفيل عن التاجر في استيفاء حقه أو كيل عن الحامل لإيفاء، ومرد ذلك التزام الذي تعهد المصدر بموجبه لفائدة التاجر بين الحامل البطاقة، هذا التزام الذي يكون مرتبط عن علاقة التاجر بالحامل الشيء الذي جعل التاجر والحالة هذه- مدين مما مصدر البطاقة والحامل تجاه عقدين مستقلين مع كل منهما وهذا لا يسري على عقد الوكالة، حيث أن الموكل لا يمكن له إلا مطالبة الكفيل بين طرفي البطاقة ثم يمكن للتاجر أن يرجع على مصدر البطاقة وله أن يرجع على الحامل إذا لم يوفي الأول وإن كان ذلك بدعوى الإثراء بدون سبب.

كذلك لا يمكن اعتبار مصدر البطاقة كيل العمولة حيث أن والحالة هذه يقضي فيها الكيل استعمال موكله وهي تعامل بأسمه وهو هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى أن الكيل في الوكالة قابل العمولة يقتضى أجرا أو عمولة تظير ما يقوم به من أعمال وهذا ما لا يتماشى مطلقا مع نظام بطاقة الائتمان، حيث لا حاجة مصدر

---

[1] - فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سابق، 246.
[2] - معادي أسعد محمد صوالحة، مرجع سابق، ص130.
[3] - كمال نجيدة الراضي محمود، نفس المرجع ، ص 717.

البطاقة في إخفاء إسم حامله لأن البطاقة بإسم حاملها، كما أن العمولة التي يتقاضاها المصدر سواء من الحامل أو من التاجر تعتبر أجرا لما هي قابل من الحامل وعمولة من التاجر نظير قبوله الوفاء بها.[1]

وبالتالي فإن فكرة الوكالة تختفي تماما من العلاقات القانونية الناشئة بين أطراف البطاقة الثلاثة وإن كانت تفسر علاقة المصدر بالحامل، إلا أنها تعجز عن تفسير علاقة المصدر بالتاجر لأن الوكالة تقوم بين الموكل والوكيل في حين أن نظام الوفاء بالبطاقة يتطلب تدخل الثلاثة أشخاص وتقوم في هذه الحالة علاقات قانونية ناشئة بين أطراف البطاقة.

الفرع الثاني: الانتقادات الموجهة إلى فكرة الوكالة :

على الرغم من تأييد جانب من الفقه لفكرة الوكالة لتفسير نظام بطاقات الدفع سواء كانت في صورة وكالة وفاء أو وكالة ضمان إلا أنه من غير المفيد محاولة تفسير نظام الوفاء باستخدام البطاقات بأكمله في فكرة الوكالة التي يؤخذ على القول بها الآتي:

أ- من وأوائل هذه الانتقادات أن الوكيل بطبيعته يتقيد بالرجوع إلى الموكل في كل ما لم ينص عليه في عقد الوكالة، وهو ما يخالف نص المادة 587 من القانون المدني الجزائري على أنه يجوز للموكل في أي وقت أن ينهي الوكالة أو يقيدها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك، فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الموكل يلتزم بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت غير مناسب أو بغير عذر مقبول "كما نصت المادة 2004 من القانون المدني الفرنسي أنه للموكل الرجوع في توكيله في أي وقت شاء" يتضح من نص هذه المادة أن القاعدة هي حق الموكل في عزل الوكيل في أي وقت حتى بالنسبة لما تم من أعمال الموكل به طالما كان التوكيل في مصلحة الموكل.

تعتبر هذه القاعدة من النظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ومن ثم فلا يجوز للوكيل أو يشترط عليه ولا حتى يتم العمل الموكل إليه، ويستطيع الموكل بالرغم من هذا الشرط عزله أن يتم العمل الموكول إليه. غير أن المشرع قيد حق الموكل في عزل الوكيل في حالتين: الأولى نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 587 وذلك إذا كانت الوكالة بأجر فإن حق الموكل في عزل الوكيل يقتضي أن يكون عزله لعذر مقبول وفي وقت مناسب فإذا عزل الموكل الوكيل بغير عذر مقبول أو في وقت غير مناسب كان العزل صحيحًا، ولكن للوكيل أن يرجع على الموكل عن الضرر الذي أصابه من جراء هذا العزل والحالة الثانية نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 588 من القانون المدني الجزائري بقولها: "غير

[1] فايز نعيم رضوان، مرجع سبق، ص247-248.

أنه "يجوز للوكيل أن يتنازل عن الوكالة ما لم يكن ذلك منصادرا لقصد الموكل، وأن يسأل عن خطئه في اختيار النائب. فإذا أذن للوكيل في التوكيل دون أن يعين شخص النائب، فإن الوكيل يكون مسئولا عن خطئه في اختيار من أناب عنه".

ويتضح مما سبق أن المشرع الجزائري، ومما لاشك فيه أراد للوكيل أن يتنازل عن الوكالة كما أراد للموكل أن يعزله إذا كانت الوكالة صادرة لقصد المصلحة المشتركة للوكيل والموكل طبقاً للمادة 2/588 من القانون المدني الجزائري، وهذا تطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة في العقود، وتطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، حيث يستطيع الوكيل (المصدر) الذي قام بالوفاء بالتزاماته تجاه الموكل (المدين) أن يتحلل من التزامه بالرجوع على الموكل (الدائن) لاستيفاء ما قام بالوفاء به.[1]

بيد أنه في حالة ما إذا كان الوكيل قد التزم بالتزام مصدره العقد تجاه الموكل، فإنه بالرغم من رجوع الوكيل على الموكل بطريق الحوالة نظراً لأن الوكيل قد قام بالوفاء بالتزام مصدره العقد، فإنه يجوز للموكل (المدين) أن يتمسك في مواجهة الوكيل (المحال له) بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها في مواجهة الموكل (المحيل) طبقاً للمادة 261 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه "إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل محل الدائن الذي استوفى حقه في الحالتين الآتيتين:

أ- إذا كان الموفي ملزماً بالدين مع المدين أو ملزماً بالوفاء عنه". وقد ورد ذات الحكم في المادة 3/1251 من القانون المدني الفرنسي وبهذا فإن الوكيل يستطيع الرجوع على الموكل بطريق الحوالة بما أداه للدائن (المحال له) بموجب الدين الأصلي بين الموكل والدائن إلا أن هذا الرجوع يترتب على ذلك أن يفقد الوكيل نظام الوفاء بالطريقة كل الضمانات التي يتميز بها عن غيره من وسائل الوفاء[2].

وبالرغم أن المشرع الجزائري قد التزم المصدر بالوفاء وإنكاري ساعد على حل الكثير من المشاكل القانونية التي تثار بشأن الدفع، إلا أن هذا التكييف لا يخفي اعتباره الالتزام الأساسي الناتج عن العقد المبرم بين المصدر والدائر وهو الالتزام الضمان الذي يعد من التزامات الوجوه التي تنقضي نظام الوفاء بالطريقة[3].

---

[1] -خالد عبد الواحد حامد، مرجع سابق، ص 344.

[2] -فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، ص248.

[3] -خالد عبد الواحد حامد، نفس المرجع، ص 345.

المطلب الثاني

ضمان مصدر البطاقة للوفاء للتاجر

ضمان مصدر البطاقة للوفاء للتاجر في حدود المبلغ المسموح به لحامل البطاقة يعتبر حاليا القاعدة العامة أي القاسم المشترك بين جميع عقود بطاقات الدفع على الرغم من اختلاف قيمة المبلغ الذي يضمن مصدر البطاقة الوفاء به فإن قبول التاجر الوفاء بالبطاقة فيما يجاوز حدود الضمان -ولم يحصل على إذن المصدر بتجاوز قيمة العملية لمبلغ الضمان- فإن تجاوز ذلك يؤدي إلى رفض المصدر الوفاء بقيمة العملية بأكملها سواء ما يقابل منها قيمة مبلغ الضمان أو ما زاد عنه فقد أصبح سقف مبلغ الضمان من مكونات نظام الوفاء باستخدام البطاقة، كما أنه تفسر تقاضي مصدر البطاقة عمولة من التاجر مقابل ضمان الوفاء بقيمة مشتريات حاملي البطاقات.

وفي محاولة لتحديد الطبيعة القانونية لنظام بطاقات الدفع، الذي يضمن فيه مصدر البطاقة الوفاء للتاجر بالمبالغ التي يستخدمها الحامل في حدود مبلغ الضمان المحدد في العقد، نتجه البعض إلى القول بوجود عقد اشتراط لمصلحة الغير في حين اتجه غالبية الفقه إلى القول بوجود عقد الإنابة في الوفاء .
وسوف نستعرض في فرع أول لفكرة الاشتراط لمصلحة الغير ثم نتناول فكرة الإنابة في الوفاء في فرع ثان.

الفرع الأول: الإشتراط لمصلحة الغير:

تبعا لنص المادة 116 من القانون المدني الجزائري والمادة 1121 من القانون المدني الفرنسي يمكن تعريف[1] الاشتراط لمصلحة الغير بأنه تعاقد يتم بين طرفين يشترط فيه أحد هما يسمى المشترط ، على الطرف الآخر يسمى المتعهد التزاما أو حقا معينا بإعطاء شيء أو بعمل شيء لمصلحة شخص ثالث، ليس طرفا في العقد ولا ممثلا فيه يسمى المنتفع فينشأ بذلك للمنتفع حقا مباشرًا يستطيع أن يطالب به المتعهد[2] وبذلك فإن فكرة الاشتراط لمصلحة الغير تقوم على ثلاثة أشخاص أولاً طرفا العقد، أما الثالث فهو من الغير ومع ذلك يكتسب من العقد وبطريق مباشر حقاً بالرغم من أنه لم يكن طرفاً فيه، استثناء من قاعدة نسبية العقود فالاشتراط عقد ثنائي الكون ثلاثي الآثار[3].

[1] -علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1992، ص 90 وما بعدها.
-علي فيلالي، الإلتزامات -النظرية العامة للعقد، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص337.
[2] - عبد المنعم فرج الصدة مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص381.
[3] - محمود عارف قاسم، الشتراط لمصلحة الغير، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة مصر، 1993، ص47.

ويتطبيق ذلك على نظام الائتمان فإن حامل البطاقة (المشترط) بموجب عقد المحرر بينه وبين مصدر البطاقة (المتعهد) قد اشترط على الغير الوفاء بين التاجر وهو الوفاء.

وإذا كانت نظرية اشتراط لمصلحة الغير قد تبنت شيئا ما إلى نظرية الائتمان (إن صح التعبير) من خلال أوجه التقارب بينهما، خاصة تيسير وانسياب حركة التجارة في مواجهة مصدر البطاقة وعدم أحقية هذا الأخير أن يحتج على التاجر في الوفاء بعلم استمدة من علاقته بحامل البطاقة، فالغير الذي يلتمس وجوده عن الاشتراط فقد يكون شخص غير معين وقت التعاقد ما يصبح مع اشتراط لمصلحة التاجر الذي يقبل التعامل بنظام البطاقة سواء قبل أو بعد الاشتراط إلا أنه المقتضى على الاختلافات الظاهرة بينهما وبين نظام الائتمان والتي من أهمها ضرورة توفر الاشتراط لمصلحة الغير في عقد الاشتراط، وهذا لا يوجد في عقود الانضمام إلى بطاقة الائتمان كما أن الاشتراط يقوم على تعاقد الغير حتى من عقد لم يكن طرفا فيه، أي أن الوقت عينه تستمد حقوقه المباشرة من عقد الاشتراط ولا يكون له أن يعود على المتعهد إلا بموجب هذا الاشتراط، أما هذا الحق في بطاقة الائتمان فلن يعود على مصدر البطاقة بموجب العقد المحرر بينهما والذي يستمد منه التاجر حقه كذلك.

أضف إلى ذلك أن الاشتراط لمصلحة الغير يقوم أساسا على فكرة تحديد من هو الوفاء من العقد سواء تم هذا التحديد وقت العقد أم كان التحديد يسبب الوالذي يلتزم بما اشترط بين نظام الائتمان فإن الذي يتحمل هذا الالتزام بمعنى هو حامل البطاقة. لكن الجاري به العمل هو أن مصدر البطاقة هو الذي يتولى تحديد التاجر الوفاء الذي يتعامل مع حامل دون تدخل هذا الأخير، كل هذا إضافة إلى فرقة أخرى هي أن المتعهد في نظرية الاشتراط يستطيع أن يتمسك في مواجهة الوفاء بكافة الدفوع المستمدة من عقد الاشتراط عكس ما عليه الحال في نظام بطاقة الائتمان حيث أن مصدر البطاقة لا يستطيع أن يتمسك في مواجهة التاجر بالدفوع الناشئة عن علاقته بالحامل ولا يستطيع من ناحية أخرى أن يمتنع عن تنفيذ التزاماته تجاه التاجر لعدم قيام الحامل في ذلك التزامه.[1]

هذا وتشير على سبيل التوضيح أكثر أنه:

يشترط لصحة الاشتراط لمصلحة الغير أربعة شروط هي:

أن يكون التعاقد بين المشترط، أن تتجه إرادة المتعاقدين إلى إنشاء حق مباشر للمستفيد، أن تكون للمشترط مصلحة شخصية قائمة في ذلك التزام المشترط، أن يكون المستفيد موجودا ومعينا أو ممكن الوجود أو التعيين في المستقبل.

[1] - معادي أسعد محمد صوالحة، مرجع سبق، ص134.

ويضيف هذا الفقه بالقول بأن الشروط المطلوبة في الشرط الصحيح غير مرتفعة في عقد التأجير حيث عقد مصدر المشترط (باسمه لا باسم حامل البطاقة) المشترط له (كما أن الغاية من هذه الشرط هو إشباء حق شخصي لحامل البطاقة الذي يعد أجنبيا عن هذا العقد ويتمثل هذا الحق في استخدام البطاقة كوسيلة أدائية للوفاء الذي عليه مقابل ما حصل عليه من سلع وخدمات من التاجر الذي يعد الطرف الثاني في هذه الشرط (التاجر) المستفيد من هذا الشرط الصحيح غير مرتفعة بسبب تأثر المستفيد (التاجر) المتعهد (إذا رفض هذا الأخير قبول البطاقة) عن الامتناع فإن ذلك يعطي لهذا الأخير الحق في مطالبة الأول بالتعويض عما لحقه من أضرار جراء تنفيذه لالتزامه قبل البطاقة كوسيلة أداء، لأن من شأن ذلك الإخلال بالثقة الممنوحة للبطاقة الصادرة عن البنك. أما إذا التزم التاجر العقد المبرم بينه وبين البنك فلا حق في هذه الحالة مطالبة البنك بقيمة الفواتير التي نفذ هذا الحامل لها حصل هذا الأخير البنك (على مقابل في إطار العقد المبرم (لما يقدمه من خدمات لهذا الحامل على شكل رسوم وعوائد.[1]

الفرع الثالث: الإبلاغ في الوفاء:

الإبلاغ في الوفاء، طبقا لنص المادة 294 من القانون التجاري الجزائري هي الاتفاق الذي يحصل بمقتضاه المدين (الساحب) على رضاه دائنه (المستفيد) أن يأمر شخص ما (الغير) (المسحوب عليه) بأن يوفي بمبلغ معين من النقود لصالح المستفيد. فالإبلاغ يقتضي وجود ثلاثة أطراف الساحب وهو المدين الذي يأمر شخص من الغير المسحوب عليه بالوفاء لصالح دائنه، المستفيد و هو الشخص الأجنبي الذي يأمر المسحوب عليه بالوفاء للمستفيد و هو الدائن الذي يأمر المدين (الشخص الأجنبي) بالوفاء له.[2]

الإبلاغ في الوفاء قد تنتج عنه تجديد بتغيير المدين وتؤدي إلى إبراء ذمة الساحب وحلول المسحوب عليه محله تجاه المستفيد وتتسم في هذه الحالة الإبلاغ بالتجديد لكن قد لا تنتج عنه تجديد بتغيير المدين بحيث يبقى المدين الأصلي "الساحب" مدينا كما هو ليضاف إليه مدين آخر "المسحوب عليه" يكون كل منهما ملتزما في مواجهة الدائن "المستفيد" بكل الدين أي يصبح للمستفيد مدينين بدلا من مدين واحد، وتسمى الإبلاغ في الإبلاغ الناقصة.[3] وهذه الإبلاغ الناقصة هي الغالب في العمل، إذ ينذر أن يقبل الدائن إبراء ذمة المدين وقبل الالتزام الأصلي. وقد جاءت المادة 295 من القانون التجاري الجزائري معبرة عن أن الأصل في الإبلاغ أن تكون ناقصة إذا اتجهت إرادة الأطراف إلى التجديد يتغير المدين فيجب أن تكون هذه النية

---

[1] فداعي يحي أحمد الحمود، مرجع سبق ذكره، ص80.

[2] تبع الله عبد الهادي، أحكام الالتزام بدون ناشر، مصر، 1990، ص387.

- الله محمد براهيم - قضاء الالتزام بدون ناشر، مصر، 1995 ، ص 80 وما بعدها.

[3] - هام محمد محمود، الإبلاغ في الإبلاغ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، عدد خاص، بدون تاريخ. ص2.

واضحة لا غموض فيها وذلك قول مالك في فرق الشافعية غير أنه لا يعترض الحنفية في الإبطال إذا كان من الخلاق على الحنفية إلى جانب الالتزام الجديد[1].

وتتم الإبطال في الوقت الذي يجتمع فيه رضاء أطراف الثلاثة البيع والبناء، إلا أنه يشترط أن يكون البناء "مطلوبا" الإبقاء عليه بين البيع والبناء. ويترتب على ذلك أن يكون للبيع والبناء العدول عنه ما لم يقبله البناء وذلك خلاف الاشتراط لمصلحة الغير الذي يعتبر عقد مستقلا لا يشترط والمتعهد ولا تظهر أهمية رضاء المتعهد إلا عند الرجوع في الاشتراط قبل القبض.

الإبطال في الفقه الإسلامي يرتبط بسبب وثيق العلاقات الناشئة عن نظام طاقات الفقع، خاصة وأن الإبطال لا تتطلب وجود مبرر سابق بين البيع والبناء فيمكن القول أن حامل بطاقة البيع (قد أن البناء مصدر البناء) - وذلك عن طريق العقد المبرم بينهما في الفترة بين التاجر، وأن التاجر (البناء قد وفق على هذه الإبطال قبض العقد المبرم بينه وبين المصدر أو بمجرد التقدم بطلب الحامل على فاتورة الشراء وإرسال المصدر لسداده.[2]

هذا وإن السبب لمدى الفقه في الإبطال اختلف في تفسير نظام طاقات الفقع إن فكرة الإبطال في الفقاء - طبقا لهذا الاتجاه الفقهي - قد ارتفعت على تفسير العلاقات القانونية الناشئة عن نظام طاقات الفقع، حيث يتوافق هذا الاتجاه مع السير الطبيعي للقانون في ظل العلاقات التعاقدية الخاصة بنظام طاقات الفقع، حيث يوجد نوعان من العقود، من ناحية يوجد عقد بين البيع والبناء البيع يقبل البناء بناءً على طلب الأول الالتزام من البناء البديه، ومن ناحية أخرى يوجد عقد بين البناء والبناء البيع يلتزم البناء البيع مواجهة البناء البيه[3] ويمكن تفسير العلاقات القانونية الناشئة عن نظام طاقات الفقع وفقاً لفكرة الإبطال الاتفاق وفقا على النحو الآتي:

ففي ظل العقد بين حامل البطاقة والتاجر:

يظل حامل البطاقة مدينا التاجر ولا تبرأ ذمته إلا إذا وفاه مصدر البطاقة قيمة المشتريات التي قام بها حامل البطاقة لديه أو قام هذا الأخير بالوفاء للتاجر نفسه.[4] وبمجرد أن يقوم أحد مهام مصدر البطاقة وحامل البطاقة بالوفاء للتاجر تبرأ ذمة حامل البطاقة ويكون للتاجر الرجوع على حامل البطاقة قبل أن يرجع على مصدر

---

[1] - راجع المادة 295 من القانون المدني الجزائري.
[2] - عزيز عبد الرضا بطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص 352.
[3] - كامل نبيل عبد الرضا محمود، مرجع سابق، ص723.
[4] - جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص121.

الب طاق ة، ك ما أن له أن ي رج ع ع ل ى م ص در ال ب طاق ة ق ب ل أن ي رج ع ع ل ى ح ام ل ال ط اق ة و ه و م ا ي ح دث غ ال ب ا و ل ك ن لا ي ل ت ز م ف ي ال ر ج وع ع ل ى أ ي م ب ال غ م ب ر م ع ي ن.[1]

أ م ا ال ق ي ن ح ام ل ال ب ط اق ة و م ص در ه ا:

و ه و ع ق د إ ص د ار ب ط اق ة ال ف ف ع ي ل ت ز م م ص در ال ب ط اق ة ب ق ض ى ه ذ ا ال ع ق د ف ت ح ا ع ت م اد ال م ص ل ح ة ح ام ل ال ب ط اق ة ب ال م ب ل غ ال م س م و ح ب ه، و ي ص ح م ص در ال ب ط اق ة م د ي ن ا ل ح ام ل ه ا ب ا ل م ب ل غ و ي ت ر ت ب ع ل ى ه ذ ه ال ق ي ة ال ت ز ام م ص در ال ب ط اق ة ب ال ف ا ب ق ي م ق ت ض ي ات ح ام ل ال ب ط اق ة ف ي ح دود ال م ب ل غ ال م ح دد ي ك ون ل ه ح ق ل ل ر ج وع ع ل ى ه ذ ا الأ خ ي ر ب ق ي م ة ال م ب ال غ ال ت ي ا س ت خ د م ه ا م ن الا ع ت م اد ال م ف ت وح ل ه.[2]

أ ه م ي ة ك ل ال ق ي ن م ص در ال ب ط اق ة و ال ت اج ر:

م ن أ ه م ال س م ات ال ت ي ت م ي ز الإ ي ب ة أ ن ه ا ت ن ش ئ ع لاقة ث لاثية ت ق ي ن ال م ن اب و ال م ن اب ل ي ه إ ل ى ج ان ب ق اء ال ت ز ام ال م ن اب ل ي ه ب ف ي م و اج ه ة ال م ن اب ل ي ه، و ال ت ز ام ال م ن اب ق ب ل ال م ن اب ل ي ه ه و ال ت ز ام أ ص ل ي و م ت ف ر ع ع ن ال ت ز ام ال م ن اب ل ي ه ب، و ت ق ت ض ى ه ذ ه ال ع لاقة ال ث لاث ي ة أ ن ي ف ع م ط ال ب ة ال م ن اب ل ي ه ب أ ي د ف ع ك ان ل ل م ن اب ل ي ه ب ال م ن اب ل ه ب س و اء ت أ س س ه ذ ا ال د ف ع ع ل ى ب ط لان ال ت ز ام ل ي س ب ب م ن أ س ب اب ال ب ط لان، أ و ك ان ل ل م ن اب ل ي ه ب س ب ب م ن أ س ب اب ال ق ض اء[3] و ق د ور د ال ن ص ع ل ى ذ ل ك ف ي ال م ادة 296 م ن ال ق ان ون ال م د ني ال ج ز ائ ري ب ق ول ه ا "ي ك ون ال ت ز ام ال م ن اب ق ب ل ال م ن اب ل ي ه ص ح ي ح ا ل و ك ان ال ت ز ام ه ق اب ل ل ل م ن اب ب ه ب ط لا ً أ و ك ان خ اض ع ا ل د ف ع م ن ال د ف وع، م ا ل م ي ر ج ع ال م ن اب ع ل ى ال م ن اب ب. و م ا ل م ي و ج د ات ف اق ق ض ي ب غ ي ر ذ ل ك" . و ه ذ ا ي ف س ر ال و ض ع ال ق ائ م ف ي ن ظ ام ب ط اق ات ال د ف ع، ح ي ث ي ل ت ز م ل ص در ال ت ز ام ً ا ش خ ص ي ً ا ب س ي ط ً ا و م ج ر د ً ا ب ال س داد ل ل ت اج ر ف لا ي ست ط ي ع ل ص در ال ت س ك ف ي م و اج ه ة ال ت اج ر ب ال د ف وع ال م س ت م دة م ن ع لاقته ب ال ح ام ل، و ال ث ال ع ل ى ذ ل ك ق ي ام ب ال ح ام ل ب الاستعمال غ ي ر ال م ش ر وع ل ب ط اق ته ب ع د س ل ب ه ا ع ق ب ض ي ا ع ه ا و ي ن ال م ص در ي ال ت ط ي ع ه ذ ا الأ خ ي ر ال د ف ع ب ي م و اج ه ة ال ت اج ر ح س ن ال ن ي ة ف س خ ذ ل ك ال ع لاق، لأ ه ال ي ع ت ب ه[4].

و ل ك ن ك م ا ي ت ض ح م ن ن ص ال م ادة 296 أ ن ه ذ ا ال ق اع د ة ل ي س ت م ن ال ن ظ ام ال ع ام، ح ي ث ي س ت ط ي ع ال م ص در (ال م ن اب ف ي ت ع ق ده م ع ال ت اج ر) ال م ن اب ل ي ه (أ ن ي ب ط ال ت ز ام ه ب ض م ان ال د ف اع ب ق ي ام ال ت اج ر ب ت ن ف ي ذ م ج م وع ة م ن ال ل ت ز ام ات و إ ج ر اء ات ي س ر وت ط ي ع ال م ص در ال ت س ك ف ي م و اج ه ة ب ط ب ال د ف وع ال م س ت م دة م ن إ م ال د ف ي ت خ اذ ه ذ ه إ ج ر اء ات أ و خ ط أ ت ب ع ي ف ي ق ن ي ذ ه ه الإ ج ر اء ات.

---

[1] غ ي ز ن ع م ر ض وان، م ر ج س ب ق، ص252.

[2] ن ف س ال م ر ج ع، ص253.

[3] - ه م ام م ح م د م ح م ود، م ر ج س ب ق، ص15-16.

[4] غ ي ز ن ع م ر ض وان ب ط اق ات ال د ف اء، م ر ج س ب ق، ص 254-255.

لا يستطيع المؤجر التمسك في مواجهة المرتهن بالدفوع التي يجوز للراهن أن يتمسك بها قبل المرتهن الذي يفقد التزام المرتهن قبله التزامًا شخصيًا مباشرًا متفرعًا عن التزام الراهن في مواجهة المرتهن[1]. ووفق النظام يطبق الدفع الذي يستطيع المصرف التمسك في مواجهة التاجر بالدفوع المستمدة من علاقة التاجر بالراهن، ما عدا الدفع بعدم وجود الدين أو عدم مشروعيته، وعدم التمسك بالدفوع من الدفوع المتعلقة بالنظام العام والتي تخص علاقات الأطراف، ويمكن القول بأن المصرف يتمتع بوضع أفضل من الوضع القانوني الصريح المقدم إليه من التاجر، وهذا يتضمن أنه لا يستطيع التمسك في مواجهته في حدود المبلغ المضمون بالدفوع المستمدة من عقد الرهن بين التاجر والراهن[2].

كما تقدم الإشارة تفسيرًا للعلاقات التي تنشأ بين الأطراف، وهي علاقة التزام التاجر (الراهن) بدفع المبلغ المضمون (نظير التزام المرتهن الشخصي الذي يعطي للراهن) أمرًا لا نزاع فيه، كما يمكن تفسير التزامات التاجر في عقد الرهن المصرفي بأنه اشتراط لمصلحة المرتهن[3].

بالرغم من أفكار الإشارة في الوفاء أو ربطها في الطبيعة القانونية لطاقات الدفع والتفسيرات العلاقات القانونية الناشئة بين أطرافه الثلاثة: المصدر لبطاقة وحاملها والتاجر الذي يقبل الوفاء. ولكن يذهب بعض الفقهاء إلى أن هذه الأفكار تتعارض مع الاتجاه الحديث المؤسسات التي تصدر بطاقات الدفع حيث يدخل في المضمون الذي تلتزم به في مواجهة التاجر.

وكذلك تحاول المؤسسات إلى ضمان الوفاء لكل عملية من عمليات الشراء التي يقوم بها حامل البطاقة على حدى عن طريق الاتصال الهاتفي بين التاجر والمصدر لبطاقة أو بالدخول إلى وسائل الحديثة في الاتصال وأهمها الرسائل الفاكسية أو ربط التجار الذين يقبلون بطاقة في الوقت خطوط تتوافق مع الحاسب المركزي للمصدر لبطاقة.[4]

ويخلص هذا الاتجاه[5] إلى أن النتيجة المترتبة على استخدام المصدر لبطاقة وسائل الحديثة في الاتصال بين حامل البطاقة لمعرفة ما إذا كان المصدر البطاقة يقضي من أم لا الوفاء التاجر الذي سيتوجه إليه في ذمة شرائه، أو بمعنى أكثر تحديد من الناحية القانونية إن حامل بطاقة استخدام بطاقة الدفع يجعل ما إذا كان قد تعاقد على الوفاء مع المصدر لبطاقة أو على إرفاق الوفاء.

---

[1] - هذا هو الرأي الذي يميل أغلب الشراح.
أنظر التفصيل: - همام محمد محمود، مرجع سبق، ص26- 27.
[2] -كامل نبي عبد الراضي محمود، مرجع سبق، ص724.
[3] نفس المرجع، ص 723.
[4] عبد العزيز عبد الرضوان بطاقات الوفاء، مرجع سبق، ص283-284 .
[5] فداء يحيى أحمد الحمود، مرجع سبق، ص86.

وهذا الموقف الذي يوجد فيه حامل البطاقة غير قادر يضعف من الحماية التي تكفلها فكرة الإنابة في الوفاء لكي يكفل تطبيق الطبيعة القانونية لبطاقات الدفع حيث من الصعب أن نقبل إلحاق بطاقات الدفع بنظام قانوني كالإنابة في الوفاء يكون فيه أحد الأطراف لا يعلم عند الدخول فيه طبيعة العمل الذي يباشره ويترتب على ذلك من عدم علمه بحقوقه والالتزامات التي تقع على عاتقه من جراء هذا العمل.[1]

هذا ضلا على أن هذا الاتجاه لا يعتبر التزام مصدر البطاقة بضمان الوفاء للتاجر من ضرورات نظام بطاقات الدفع حيث توجد أنواع من تلك البطاقات لا يضمن فيها مصدر البطاقة الوفاء للتاجر بل إن مصدر البطاقة لا يضمن الوفاء إلا بالقدر الزائد عن المبلغ المسموح به. وقد جعلت هذه الانتقادات بعض الفقه الفرنسي يعود مرة ثانية لفكرة الوكالة ولكن فكرة الوكالة المقصودة فيها ليست الوكالة التي تتضمن التزام الوكيل بضمان الوفاء حيث أن المستفيد من الضمان ليس هو حامل البطاقة ولكن التاجر. ولكنها الوكالة في الوفاء حيث يعتبر مصدر البطاقة وكيلا عن حامل البطاقة في الوفاء بقيمة المشتريات التي ينفذها الحامل.[2]

من كل ما سبق نلاحظ أن جميع النظريات التي حاولت وضع تكييف قانوني لنظام البطاقات الائتمانية سواء تلك التي حاولت وصف كل علاقة من العلاقات الناشئة في ظل ذلك النظام على حدى، أو تلك التي حاولت النظر إلى هذا النظام كوحدة واحدة عجزت عن تفسير هذا النظام وذلك للاعتبارات التي أشرنا إليها في كل نظرية على حدى.

[1] - محمد توفيق سعودي، مرجع سابق، ص96.
[2] - كيلاني عبد الراضي محمود، مرجع سابق، ص727.

المبحث الثاني

الطبيعة الخاصة لبطاقات الوفاء الإلكترونية وكيفية تحديد طرق الوفاء

تعتبر بطاقات الوفاء وسيلة آمنة من وسائل الوفاء الحديثة لطالما لجأت فرنسا أمام التاجر بعرض إجراءات الحوالة أكد من شخصية حامل البطاقة واحترام المبلغ المحدد في ضمان مصدر البطاقة أو بمجرد الاتصال به هذا الأخير الذي يحبذ هذا التاجر أو زفي الحالات التي يجوز فيها التاجر أو زالمبلغ المسموح به جعل التاجر في مأمن من الاخطار التي يمكن أن يتعرض لها في استخدام وسائل الدفع الحديثة من وسائل الوفاء. في البيئة التجارية ومع التطور الذي شهده العالم اليوم من وسائل الوفاء أصبح اليوم من وسائل الدفع الحديثة إذا ما قورنت بوسائل الوفاء التقليدية التي بدأت تختفي البيئة التجارية. وبطاقات الوفاء تعبر الى المبدأ التطور لاستخدام الشيك، حيث بدأت تنتشر بين أرجاء العالم كوسيلة حديثة من وسائل الوفاء.

في حقيقة الأمر فإن نجاح هذه الوسيلة الحديثة من وسائل الوفاء راجع إلى الضمان الذي تقدمه المؤسسات المالية التي تصدره فيغيب هذا الضمان لانتشرت بطاقات الدفع على الشيك بل إن هذه الوسيلة الأخيرة تتفوق وبتتبع مجال الحماية القانونية التي بدأت تشيع الوضع عيوب غاية في الدفع إذا كان الوفاء بالشيك لا يتم إلا إذا كان لدى المرء رصيد دائن بحيث لا يمكن الدفع إن الوفاء ببطاقة الائتمان لا يتم من مصدر الوفاء لا يتم إلا إذا قام مصدر البطاقة بتسديد قيمة المشتريات التي قام بها حامل البطاقة والذي يكون قد سبق له وأن حصل عليها من حامل البطاقة والذي يعبر المصدر الأصلي على اعتماد بطاقة الدفع عن غيرها من وسائل الوفاء التقليدية عن دمة من مصدر البطاقة الوفاء التاجر، ولذلك يتم الوفاء في لحظة التي يقوم فيها مصدر البطاقة بالوفاء للتاجر حيث أن هذا الوفاء لا يكون قبل الرجوع فيه. ويكون من حق مصدر البطاقة بعد ذلك تسوية حسابه مع حامل البطاقة وفقا الاتفاق المبرم بينهما.[1]

من ذلك يتضح أن بطاقة الدفع تقوم على تدخل من جانب الثة أشخاص: مصدر البطاقة، حامل البطاقة والتاجر. تنشأ عنها علاقات قانونية الأولى تربط بين مصدر البطاقة والتاجر والتي يطلق عليها عقد التاجر والذي يلتزم التاجر بقبول البطاقة في الوفاء مقابل التزام مصدر البطاقة بضمان الوفاء بقيمة مشتريات حامل البطاقة. أما علاقة الثانية تربط بين مصدر البطاقة وحاملها والتي يطلق عليها عقد الانضمام الذي يتضمن اتفاق مصدر البطاقة فتح اعتماد بقيمة المبلغ المسموح به لحامل البطاقة في مقابل التزام الأخير برد المبالغ التي يستخدمها من هذا الاعتماد. أما العلاقة الثالثة تربط بين حامل

[1] غازي نعيم رضوان بطاقات الوفاء، مرجع سبق، ص 292-293.

البطاقة والتاجر وهي عقد الذي عن حيث يتوجه حامل البطاقة لشراء احتياجاته الأساسية من أحد التجار المرتبطين لدى مصدر البطاقة ولا يقوم بالوفاء ولكن يقوم بتوقيع على سند ورقي عند شراء التي يتم أخذ بصمة بطاقته على إرسال المصدر البطاقة.[1]

وهذه العلاقات الثلاثية أيضا تجد هذه في دفعه من التزامات وسائل الوفاء غير الورقي نجد ها على سبيل المثال الشيك والكمبيالة. كما نجد هذه الأخير من العقود الحديثة التي بدأت تعتمدها البيئة التجارية لتسهيل المشروعات التجارية الوطنية.

فإذا أخذنا بالفروقة الواردة في التعريف العلاقات التي تتم بتدخل الثة أشخاص نجد أن بطاقة الدفع تتدخل في الحالة الأولى إذا كان مصدر ها البنك من الوفاء للتاجر حيث تتم علاقة قانونية واحدة بين مصدر البطاقة وحاملها فقط، أما إذا كان مصدر البطاقة يتضمن الوفاء للتاجر فإنه تدخل في الحالة الثانية أي التي تشأ العلاقة بين أطراف إحداها بين مصدر البطاقة وحاملها الأخرى بين مصدر البطاقة والتاجر.

ومن المتفق عليه أن بطاقة الدفع تعتبر من وسائل الوفاء التي تتم وفق على تداخل الثة أشخاص في نظامها القانوني يؤدي ترتيب على ذلك ضرورة استعداد أي طرف في قانوني يتعامل وفق على إخضاع بطاقة الدفع نظام قانوني يربط بين شخصين أو يتم وفق على علاقة قانونية واحدة.[2]

وسنتعرض من خلال المحاولات الفقهية التي حاولت تكييف القانوني لبطاقات الدفع والتي تدور في فلك محاولات الفقه التي فسرت وسائل الدفع الحديثة بإخضاعها تحت أحد العقود أو أشكال وسائل الوفاء التي تناولها المشرع الوضعي التي نظمها حتى أن أحد الفقهاء كتب يقول: "أن العقود التي تنبني على الإرادة الحرة لأطراف التكون لها قيمة أو أثر قانوني إلا من خلال خطوط العريضة لعقد الذي وضعت بناء على مصادر القانون الوضعي". إلا أن هذا النظرة المتحفظة من جانب بعض الفقهاء وقفت عقبة أمام أي تجديد نوعي للنصوص التشريعية التي سبق وضعها لكي تتماشى مع التطور الذي حدث في البيئة التجارية.

ولذلك وقفنا على الفروقات التي حاولت هذه الوسائل الحديثة وضع القواعد القانونية التي تتماشى مع التطورات الحديثة في مجال المشروعات التجارية الضرورية بل يجب على الفقه أن تتحلى هذه الوسائل أن يتحرر من القوالب القانونية التي وضعها المشرع والبحث عن وسائل أو طرق التي تتفق مع التطور في الحياة التجارية التي تتجه إلى إحياء التعاون الإيجابي بين المشروعات التجارية والتي تتعدد فيها أطراف العقد إضافة شخص الثالث إلى العقد إما في مرحلة التكوين أو في مرحلة تنفيذه. كما يجب على

[1] - كنعان علي عبد الرضا محمود، مرجع سابق، ص 735.
[2] - فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، ص 287.

الفقه أن يتخب من بين هذه الوسائل التي يتوفر فيها الثقة والائتمان الذي يجب أن يتوفر في الحياة التجارية ولكل الوسائل التي يتماشى السرعة التي تتميز بها الصفقات التجارية.

وقد خرجنا من استعراض الحلول التي قيلت بشأن الطبيعة القانونية لبطاقة الدفع أنها عبارة عن وسيلة حديثة من وسائل الوفاء لا يمكن لأي من الرأيين السابق ذكرهما أن يحيط بالطبيعة القانونية لهذه البطاقات التي أفرزتها التقنيات الحديثة في مجال المعاملات التجارية. إلا أن الخلاف حول الطبيعة القانونية لهذه البطاقات يثير العديد من المشاكل في العلاقات الناشئة عن استخدام هذه البطاقات والتي تتمثل أساسا في العلاقة الأصلية التي تربط بين مصدر البطاقة والتاجر على أنها وسيلة للوفاء أو الائتمان.[1]

ورأينا أنه على الرغم من كل الانتقادات التي وجهت لهذين الرأيين إلا أن كلا منهما يحمل في طياته بعض الحقائق التي تساعد على فهم الطبيعة القانونية لبطاقات الدفع الإلكتروني. ولذلك نجد أن هذه الوسيلة الجديدة لها طابع خاص يميزها عن وسائل الوفاء الأخرى.

وقد كان عجز المشرع عن التدخل لتنظيم التعامل في مجال وسائل الدفع الحديثة سببا في استحداث الوسائل التي تسهل من الوفاء وأتاحت للجهات التي تقوم بها تلك المشروعات مع الهيئات في التدخل لما لها من قدرة مالية تجعلها قادرة على ممارسة دورها في تطوير المعاملات التجارية. وقد ترتب على هذا التدخل ظهور بعض العلاقات القانونية بين هذه المؤسسات المالية وعملائها التي تنظم تعويل الوفاء بين هذه المشروعات وقبل المشروعات التجارية. وقد كانت الاتفاقيات التي تبرمها تلك المؤسسات مع عملائها مرتعا خصبا لظهور أنواع جديدة من وسائل الوفاء و أهمها بطاقات الدفع موضوع دراستنا.

ويرى الفقه أن التشريع في مجال وسائل الوفاء يسعى جاهدا لمواكبة التجدد والاستحداث وسائل تتولد عنه يوميا بل إن وضع هذه الوسائل الجديدة في قوالب تشريعية جامدة قد يكون عائقا عن تحقيق الهدف المبتغى منها، لذلك يفضل أن يترك الطرفان حرية تنظيمها، ولا تقيد حرية الأطراف في تنظيم عقود هذه المعاملات الجديدة إلا بضرورة مطابقتها للنظام العام والآداب.

ولذلك يرى الفقه أن بطاقات الدفع وسيلة حديثة من وسائل الوفاء تتمتع بطبيعة خاصة تجعلها تجمع بعض القواعد القانونية في كل من الوكالة والإيفاء الوفاء.

[1] -خالد عبد الله عبد الحميد، مرجع سابق، ص 359.

يقصد بهذا التعريف بأن هي واحدة أو عدة بطاقات الدفع سواء منها ما يتضمن في مصدر المال وفاء للتاجر أو غيرها من البطاقات التي يتضمن فيها مصدر المال بطاقة الوفاء للتاجر و هو ألم المال غالب الحالي حيث تجري المؤسسات الائتمانية التي تصدر هذه البطاقات على ضمان الوفاء للتاجر الذي تتعاقد معه على قبول هذه الوفاء كوسيلة لتحقيق الثقة و الأمان في بطاقاتها.[1]

ويترتب على هذا التعريف فارقين تختلف فيهما النسبة لأطراف بطاقة الدفع منها:

أال: بالنسبة لمصدر المال بطاقة:

يقبل مصدر البطاقة الدفع قد سواء كان بصفته منبدا أو وي البحسب ما إذا كان يتضمن أو لا يتضمن الوفاء للتاجر ويلتزم مصدر المال بطاقة قبل الوفاء للتاجر دون أن يبحث عما إذا كان يمكن تغطية هذه المبالغ من حامل البطاقة أم ال. حيث أن هذا الموقف لا يظهر إال في مرحلة الوفاء للتاجر أو إذا كان المبلغ يتجاوز الحد المتفق عليه لتضمان. ويرجع مصدر المال بطاقة في الحالتين على حامل البطاقة لمطالبته بالمبلغ الذي استعمل في بطاقة الدفع سواء كان يال عن الحامل في الوفاء في حالة عدم تضمن الوفاء أو منبدا في الوفاء إذا كان يتضمن الوفاء للتاجر[2].

يتضح من هذا التعريف استعادة فكرة الدور في نظام بطاقات الدفع حيث أن أحكام الوكالة أو الإنابة في الوفاء لا تشترط أن يكون مصدر البطاقة مدينا لحامل البطاقة مبلغ معين و هو ما يسمى بالرصيد في الشيك. ولا تخلو هذه النتيجة من اثر قانوني وخاصة من الناحية الجزائية فقد رأينا أن القضاء الفرنسي رفض تكييف عدم الوفاء من جانب حامل البطاقة لصدورها أو تجاوز الحد المسموح به على أنها جريمة نصب حيث لا تتوفر فيها إحدى وسائل الاحتيال التي تقوم عليه جريمة النصب فضال أن يتوفر مصدر البطاقة على سوء نية الحامل و هو علم احتمال تعرض ملعد استرداد الأموال التي يوفى بها للتاجر عند رجوعه على حامل البطاقة.

ثانيا: التزامات التاجر تجاه مصدر أمر صحيح صادر من حامل بطاقة مصدرها بالوفاء الفوري:

قيام التاجر بتقديم فواتير الشراء التي وقعها حامل البطاقة تعتبر وكأنه إبالغ أالمر الصادر من حامل البطاقة لمصدر المال بالوفاء بقيمة هذه الفواتير للتاجر، الي يمكن اعتبار هاوكالة صادرة عن التاجر لمصدر البطاقة تخصيل يكون له دى مال ئوي ترتب على هذا التكييف التأكيد على مسؤولية التاجر إذا أهمل في تحرير الفواتير حيث يلتزم بضمان توفر الشكل الصحيح لتلك الفواتير قبل التاجر في الوفاء إحدى

---

[1] -كالني عبد الراضي محمود، مرجع سبق، ص736-737.

[2] -عزيز العكيلي، وسائل الدفع الحديثة، مرجع سبق، ص 289.

البطاقات البنكية أو استعمال آلات لا تتلاءم مع البطاقات التي سلمت على فترة قديمة مسؤوليته عن النتائج المترتبة على عدم صلاحية فشل ورقة كاتمة عن الوفاء على سبيل المثال.[1]

ولا يتصور دخول التاجر كطرف ثالث من أطراف بطاقة الدفع إلا إذا أخذ البنك على أن هذا الأخير في الوفاء حيث أن يتقاضى من حامل البطاقة عمولة يضمن فيه هذا الأخير الوفاء للتاجر بشرط أن يكون حامل البطاقة أو مستعمل الرقم السري صحيح وفقا للإجراءات التي تفرق على هذا الأخير من حيث التأكد من شخصية حامل البطاقة أو مطابقة توقيع حامل البطاقة على فاتورة الشراء النموذج الموجود على البطاقة ذاتها فإذا أهمل في اتخاذ هذه الإجراءات يعد مسؤولا عن خطئه في إعداد السند الذي يثبت عرض البائع عدم الوفاء من قبل مصدر البطاقة بتوفر بيانات وفاء البطاقة الدفع من وسائل أمان قد يوفرها لنفسه شركة وسيلة من وسائل الوفاء بتوفير مسؤولية التاجر عن صحة البيانات التي يسلمها مصدر البطاقة حيث عليه حيث أن يتخذ كافة الاحتياطات الضرورية عند قبول البطاقة في الوفاء. ولذلك نجد معظم التجار يدؤون في استخدام الآلات الحديثة في قراءة البطاقة وضغط المفاتيح على فاتورة الشراء.

ثالثا: حامل بطاقة الدفع:

أيا كانت الطريقة التي يقدم بها بطاقة الدفع إن حامل البطاقة مصدر الأموال الوفاء فهو يتوقع على فاتورة الشراء صدر أمر لمصدر البطاقة بالوفاء للتاجر وهو التاجر يترتب على هذا التوقيع في المركز القانوني لحامل البطاقة نتيجتان قانونيتان هما:

1- حامل البطاقة يصدر أمر المصدر البطاقة بناء على المبلغ الذي سمح به هذا الأخير لحامل البطاقة. موضوع هذا الأمر هو توقيع فاتورة الشراء التي وقعها، يترتب على ذلك عدم إضافة أي مبالغ على قيمة الفاتورة عند توقيع حامل البطاقة عليها.[2]

2- ولكن هل يستطيع حامل البطاقة الرجوع في الأمر الصادر منه؟ فاتفق الإجابة بحيث التوقيع الذي يعطي بطاقة الدفع أو حسب ما إذا كان مصدر البطاقة يضمن أو لا يضمن من الوفاء للتاجر. وإذا كان مصدر البطاقة لا يضمن من الوفاء للتاجر فقد رأينا أن التوقيع الأربعة هو وكالة الوفاء التي يتضمنها أمر الصادر من حامل البطاقة أي مصدره فالوكالة فانا لا يمكن للرجوع فيها من قبل الموكل فقط ولكن رأينا من أجل بل يرى. ولكن عدم قابلية الوكالة للرجوع فيها فانا لا يترتب عليها عدم ترتيب آثار لها عدولي قط ولكن نتمثل في تعويض مصدر البطاقة عن الأضرار التي تصيبه من جراء العدول عن الوكالة

[1] -خالد عبد الحميد، مرجع سبق، ص 360.
[2] فداء يحي أحمد الحمود، مرجع سبق، ص 88- 89.

والتعويض وانتشار المال حقه من خسائر ومفسدة من كسب. ولذلك يتجه الفقه إلى الإبقاء على حرية حامل البطاقة في الرجوع أو العدول عن الوكالة.[1]

ومن هنا يأتي أهمية تكييف بطاقة الدفع على أنها بطاقة الوفاء حيث يلتزم مصدر البطاقة بوفاء المبالغ التي أجراها حامل البطاقة والذي يمكن أن يرجع فيه، ولكن ما لم يتفق على خلاف ذلك بين مصدر البطاقة والتاجر الذي تعهد في الطرف الأول بضمان الوفاء بقيمة مشتريات حامل البطاقة في حدود المبلغ المرخص به. ولذلك يضمن مصدر البطاقة التزامه بالوفاء للتاجر ولو كان بوسع حامل البطاقة الاعتراض على وجه حق أن التزام مصدر البطاقة في مواجهة التاجر مستمد من العقد المبرم بينهما وليس عن عقد حامل البطاقة.

وبالرغم من محاولة البحث عن وصف قانوني دقيق لعلاقة حامل البطاقة بالتاجر إلا أن هذه العلاقة تثير عدة مسائل وسيلة جديدة في وسائل الوفاء فإن هذه الوسائل لا تزال في طور التطور ما لم تحدد معالمها. وقد أدى انتشار بطاقات الدفع إلى خلق نوع من المخاطر التي تهدد المؤسسات الائتمانية في توفير كل احتياطات الأمان والثقة في بطاقاتها. ومع ازدياد أنواع بطاقات الدفع وتركت تنظيم هذه الحرية أطرافه فإنه يتبين للطرف القوي و هو مصدر البطاقة فرصة إلى استغلال هذا الوضع لتشترط شروطا تعسفية في ظل عدم وضوح المركز القانوني والقضائي لتلك العلاقة التي تربط الأطراف، لذلك يجب أن يكون تدخل المشرع أكثر من أجل حماية النظام المستحدث في مجال بطاقات الدفع الإلكتروني.

[1] فايز نعيم رضوان، مرجع سبق ذكره، ص 293.

الفصل الثالث

المسؤولية المترتبة عن استعمال بطاقات الدفع الإلكتروني

يعتبر الحديث عن المسؤولية المترتبة عن الاستعمال غير المشروع لبطاقة من أهم المشاكل الناشئة عن نظام بطاقات الدفع، ويرجع ذلك إلى التزايد المستمر في استخدام البطاقات، نتيجة تعدد تلك الاستخدامات، وما يثيره من إشكالات عن البطاقة من علاقات تتشابك في حكمها التي تخضع لنظام الدفع بالبطاقة، حيث يرتبط أطراف البطاقة كما رأينا بعقدين هما عقد الحامل المبرم بين المصدر والحامل من ناحية، وعقد التاجر المبرم بين المصدر والتاجر من ناحية أخرى. وقد تم التعرض في الباب الأول لعلاقات التي يرتبط بين أطراف البطاقة الالتزامات الناشئة عنها، مما يترتب على الإخلال بإحداها قيام المسؤولية في حق الطرف المخطئ عن الأضرار التي تصيب الأطراف الأخرى.

وقد تكون بطاقة الدفع كغيرها من أدوات ووسائل الدفع الأخرى- محلًا للاستعمال التعسفي من جانب حاملها، وذلك بتجاوز رصيده في الوفاء أو في سحب النقود، كما قد يلجأ إلى الاستعمال غير المشروع للبطاقة الملغاة أو التي تجاوز الصلاحية. كما قد تكون البطاقة محلًا للاستعمال غير المشروع من قبل الغير في حال سرقة أو فقد البطاقة، وما يترتب على من استعمال البطاقة المسروقة أو المفقود أو المزورة.

لذلك سيجري دراسة نظام المسؤولية عن استعمال البطاقة في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: المسؤولية المدنية الناشئة عن أطراف البطاقة في غير.

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية المترتبة عن استخدام البطاقة في الإلكتروني.

المبحث الأول

المسؤولية المدنية لكل من أطراف البطاقة والغير

رأينا أن إصدار بطاقة الوفاء يشأ علاقات قانونية بين أطراف الثلاثة: مصدر البطاقة، التاجر، وحامل البطاقة، ويترتب على ذلك من علاقات ثلاثية بين هؤلاء الأطراف وفي الكال علاقة التي يرتبط بين مصدر البطاقة والتاجر الذي تعهد قبول البطاقة في الوفاء، كما أن من الكال علاقة بين مصدر البطاقة وحاملها تتضمن التزام الأول بفتح الاعتماد للثاني مقابل التزام الطرف الثاني بسداد المبالغ التي يستخدم فيها البطاقة، وأخيرا علاقة التي يرتبط حامل البطاقة والتاجر المتمثلة في عقد البيع الذي يستعمل فيه البطاقة كأداة الوفاء وقبول التاجر الوفاء بها.[1]

ويترتب على عدم قيام أحد أطراف هذه العلاقات القانونية بالإلتزامات التي يرتبها بطاقة الوفاء في ذمته إعطاء الطرف الآخر الحق في المطالبة عن التعويض الأضرار الناجمة عن عدم تنفيذ هذا الالتزام. وبالتالي تنعقد المسؤولية المدنية التي تقوم في داخل أطراف بطاقة الوفاء على أساس الخطأ في حالة الإخلال بالتزام.[2]

كما قد تقع بطاقة الوفاء في حالة فقدها أو سرقتها في يد شخص من الغير فيقوم باستخدامها فتنعقد مسؤولية المدنية تلك التي سنعالج على أساس المسؤولية التقصيرية حيث أن الغير ليس له أي علاقة عقدية مع أحد أطراف البطاقة ولكن على أساس المسؤولية التقصيرية. وسوف نتعرض لمسؤولية المدنية لأطراف بطاقة الوفاء من خلال الغير في أربعة مطالب وفق الترتيب الآتي:

المطلب الأول: المسؤولية المدنية لحامل بطاقة الوفاء في الإلكتروني.

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية لمصدر بطاقة الوفاء في الإلكتروني.

المطلب الثالث: المسؤولية المدنية لتاجر الذي يقبل الوفاء ببطاقة الوفاء.

المطلب الرابع: المسؤولية المدنية للغير.

---

[1] - عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص224-225.

[2] - فايز نعيم رضوان، بطاقة الوفاء، مرجع سابق، ص180.

- محمد أمين الرومي، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، مرجع سابق، ص352.

المطلب الأول

المسؤولية المدنية لحامل البطاقة الإلكترونية

يترتب عقد الحامل بمجرد ما هو مسؤولية الحامل عن استعمال البطاقة في نطاق هذا المبدأ، يفرض هذا العقد مجموعة من الالتزامات يترتب على إخلاله مسؤولية الحامل بابتداء من إصدارها وتجديدها وصولا إلى عقد ورد على البطاقة.

هذه الالتزامات منها ما يتعلق بالطلب الخاص بإصدار البطاقة يتوجب تحديد بصدور هذه البطاقة استعمال الحامل للبطاقة وصورته أحيانا يعرض البطاقات، وكذلك إعطاء رقم سري لاستخدام البطاقة سواء أوالسحب الآلي النقود، ولهذا فإن عدم احترام الحامل بالمحافظة على البطاقة والرقم السري حتى لا تصل إلى الغير فإذا ما وقع عكس وحدث تلك السرقة أو فقد البطاقة سواء برد ها أو مع الرقم السري فإن التزاما آخر وهو قيام الحامل بالتعرض فورا شافه بفقد البطاقة أو رقمها السري حتى يتسنى للمصدر من استعمال البطاقة.

ويلتزم الحامل أضافة إلى هذه بالوفاء بالفواتير التي قام بتنفيذ بالبطاقة سواء شتريات أو خدمات لدى التجار أو سحب النقود.

وسوف نتناول هذا المطلب من خلال فروع ثلاثة هي كالتالي[1]:

الفرع الأول: المسؤولية المدنية للحامل المترتبة عن التزامه بوفاء الفواتير الناتجة عن استعمال البطاقة.

الفرع الثاني: المسؤولية المدنية للحامل المترتبة عن عدم احترام الطلب الخاص بالبطاقة.

الفرع الثالث: المسؤولية المدنية للحامل الناتجة إخلاله بالتزامه بسرية رقم أو البطاقة.

[1] - وقد سبق الإشارة إلى المسؤولية المدنية للحامل البطاقة عند عرض التزامات الحامل في الفصل الأول من الباب الأول.
- أنظر في ذلك أيضا: ضياء علي أحمد نعمان، الجزء الأول، مرجع سبق، ص 321.

الفرع الأول: المسؤولية المدنية للحامل المترتبة عن الالتزام الوفائي الناتجة عن استعمال البطاقة:

يلتزم حامل البطاقة بالعمل في الحدود المتفق عليها في عقد الإصدار، كما يلتزم بسداد الفواتير الناتجة عن استعماله في التاريخ المحدد في العقد، إذا امتنع عن سداد هذه المبالغ، أو تجاوز حدود رصيده أو المبالغ المسموح به في العقد تسأل مسؤوليته المدنية تجاه المصدر، إذا كان في الغالب من الأحيان بضمان الوفاء دون تحديد الحالات التي يتم فيها ذلك الضمان[1]. أما إذا كان العقد ينص على أن مصدر البطاقة لا يضمن الوفاء إلا في حدود المبالغ المسموح به فإن مسؤولية الحامل تكون تجاه التاجر بقيمة المبالغ المحددة في العقد المبرم بينهما، هذا فضلاً عن التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي تلحق التاجر جراء الخطأ من جانبه، حيث يلتزم في العقد حسن النية في إنذار التاجر بالمبالغ المسموح به، مع عدم الإخلال بضمان مصدر البطاقة الوفاء بما يزيد عن المبالغ المحددة في العقد وفي حق سوء النية أو الخطأ الفاحش في ذات التزاماته. كما يتعين على مصدر أن يطالب الحامل برد البطاقة، نظرًا لما يترتب على استخدام الحامل لها من مخالفة العقد، وخالف الثقة التي وضعها فيه نظام البطاقة، مما يعطي للمصدر الحق في سحب البطاقة[2].

الفرع الثاني: المسؤولية المدنية للحامل المترتبة عن عدم احترام الطابع الشخصي للبطاقة :

يعتبر التزام الحامل بالاستخدام الشخصي للبطاقة، من الشروط الأساسية في جميع عقود إصدار البطاقات، يجد هذا الالتزام مصدره، من ذات العقود القائمة على الاعتبار الشخصي في القانون المدني، نظرا لأن هذه العقود تتكون شخصية التعاقد محل اعتبار الطرف الآخر. وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في 19 سبتمبر 1987 بعدم أحقية الحامل البطاقة في استعمالها من الغير بعد سحبها منه، وإذا سمح الحامل الشرعي للغير استعمال البطاقة فإنه يكون مسؤولا عن جميع الفواتير التي تنتج عن استعمال الغير لها بموجب العقد المبرم بينه وبين المصدر للفسخ القانوني[3].

---

[1] -خالد عبد الحميد حواس، مرجع سابق، ص364.
[2] -فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص181.
[3] -فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، ص181 .
-رضا علي أحمد عثمان، الجزء الأول مرجع سابق ص322.

كما ألزمت بعض التشريعات الإصدار الحامل البيومتري على ظهر البطاقة دون استلامها، وذلك ضمانا لتحقيق استعمالها من طرف صاحبها وحده فإذا أهمل الحامل في وضع توقيعه على البطاقة فإنه يكون مرتكبا لخطأ عادي، يستوجب مسؤوليته مدنيا بالتعويض عن كل ما يترتب على ذلك من ضرر للغير في الاستعمال غير المشروع للبطاقة[1].

ومن بين التزامات التي يرتبها عقد إصدار البطاقة على عاتق الحامل التزامه برد البطاقة بمجرد انتهاء المدة المحددة لاستعمالها، أو فسخ العقد من طرف إذا أخل الحامل بالتزام، وقد اعتبر استعمال البطاقة بعد هذا التاريخ أو فسخ العقد مسؤوليته المدنية عن المبالغ التي استخدم بها البطاقة. ويستطيع المصدر في حالة فض الحامل إعادة البطاقة إجباره على ذلك قضاءً، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في 14 فبراير 1986 بإلزام حامل البطاقة برد بطاقة مصدرها، فورضت غرامة تهديدية على الحامل عن كل يوم يتأخر فيه عن رد البطاقة للمصدر[2].

الفرع الثالث: المسؤولية المدنية للحامل الشرعي إخلاله بالتزامه عن سرقة أو فقد البطاقة:

يتضح مما تقدم أن التزامات الحامل عند سرقة أو فقد البطاقة، التطرق إلى التزام الحامل بالمحافظة على البطاقة والرقم السري، حيث تعد سرقة البطاقة أو فقد وفقا لطبيعة الحال من الأمور التي تثير المسؤولية المدنية للحامل الشرعي الذي استخدم البطاقة لاسيما إذا حاز المبالغ غير الرقم السري معه، إذا حيث تمثل سرقة أو فقد البطاقة سواء بمفردها أو مع الرقم السري في إخلال التزاما آخر وهو التزام الحامل بالتعرض فور اكتشافه اختفاء البطاقة أو الرقم السري حتى يستطيع البنك منع استعمال البطاقة.

أ- إخلال الحامل بالمحافظة على البطاقة والرقم السري:

تتحدد إخلال التزام الحامل بالمحافظة على البطاقة والرقم السري سوف نتطرق إلى إخلاله بالمحافظة على البطاقة ثم إخلاله بالمحافظة على الرقم السري.

1- الإخلال بالمحافظة على البطاقة:

تتضمن جميع العقود البطاقات البنكية شرط تلتزم بموجبه حامل البطاقة في حالة فقدها أو سرقتها، حيث يلتزم المخالف عليها وعدم الإهمال الذي يؤدي إلى وقوعها في يد الغير فنجد مثال النص

---

[1] - محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص334.

[2] - خالد عبد الله أحمد الحديدي، المرجع السابق، ص 365.

المادة الخامسة من الشروط العامة لعقد الحامل الخاصة لقرض الشيك الجزائري في فقرتها الثانية تنص على أنه: "حامل البطاقة مسؤول عن استعمال البطاقة والاحتفاظ بها ورمزها السري".

فإذا كان العقد المبرم بين مصدر وحامل البطاقة يشكل عقد وديعة فإن هذا الأخير يكون مركز المودع لديه وحامل العقد بالنسبة لبطاقته، بينما يكون حامل البطاقة مسؤولا عن المحافظة على الشيء المسلم إليه على سبيل الوديعة.[1]

ويلتزم الحامل بالتزام المحافظة على البطاقة قبل أن يلتزم بالحيطة والحذر في جب على الحامل اتخاذ كافة الإجراءات والإحتياطات اللازمة للمحافظة على البطاقة التي تسلمت أين يسأل في حالة إفشاء هذه السرية وتسأل مسؤولية الحامل عن حدوث السرقة أو فقد البطاقة أو إهماله في المحافظة عليها أو التقصير في اتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لمنع السرقة أو الفقد، بمعنى آخر أنه ليس كل سرقة أو فقد تؤدي إلى قيام مسؤولية الحامل، طالما أن هذا الأخير اتخذ كافة الاحتياطات الضرورية للمحافظة عليها، ومع ذلك وقعت السرقة أو الفقد[2] ذلك أن التزام الحامل هو التزام ببذل عناية فإن وقعت السرقة أو الفقد التي تؤدي إلى قيام مسؤوليته والتي لا تنجم بمجرد إهماله أو خطئه، بل ولا هذا الإهمال أو التقصير لمجرد السرقة أو الفقد يكفي أن يثبت أن هذا الأخير اتخذ كافة الاحتياطات الضرورية للمحافظة على البطاقة ومع ذلك وقعت السرقة.[3]

ويترتب على ذلك أن استخدام البطاقة غشا من الغير يؤدي إلى عدم مسؤولية حامل البطاقة إذا لم يكن هذا الأخير خطأ أو إهمال، ويظل هذا الالتزام خلال مدة حيازة الحامل للبطاقة ويتسبب استعمالها من الغير مصدر.

وفي هذا السياق قررت محكمة النقض الفرنسية بأن عدم الحامل بإهماله مرتكبا الخطأ الذي يؤدي إلى قيام مسؤوليته بقيامه بترك بطاقته الزرقاء وأوراقه الشخصية داخل سيارته المغلقة بفتاح والمتروكة أمام المحل في حين سرقة البطاقة الزرقاء العادية وفقدان الشيكات المغير بمبلغ مجموعة من الشيكات المسلمة إلى الحامل وقد عبر عن هذه البطاقات بالشيكات ذات نظام cheque de dépannage والتي قد أصبح الحامل يقوم بتسليمها مسؤولية الحامل وتحميله نتائج إهماله" خاصة وأن المشرع لم يخطر بذلك بهذه السرقة إلا بعد مرور ثلاثة أيام والتي يقوم المعارض بتقديم الأسباب.[4]

---

[1] - فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، ص171.
[2] - محمد الشافعي، مرجع سابق ،ص 76.
[3] - كمال نجيدة راضي محمود، مرجع سابق، ص616.
[4] - ضياء علي أحمد نعمان، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 332.

ومما تجدر الإشارة إليه أن سحب الشيك سرقة أو فقد البطاقة يؤدي إلى قيام مسؤولية الحامل، لأسباب وان الحامل يقع في هذه الحالات بواجب عرض كما هو مفروض عليه وهذا ما يؤكد القول بأن التزام الحامل بالمحافظة على البطاقة هو التزام ببذل عناية، وأن فقد أو سرقة البطاقة لا يؤدي حتما إلى قيام مسؤوليته.[1]

وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قولها بأن القرار الصادر عن قضاء الموضوع بعدم براءة الذمة بإدانة البنك بدرد المبالغ المودعة في حساب العملاء والتي قام بسحبها السحب الذي وقع بواسطة استخدام البطاقة للوفاء مسروقة وذلك من خلال أحد أجهزة السحب الآلي وذلك بعد وقوع الاعتداء في نفس يوم السرقة بإخطار البنك حدوث السرقة وضرورة أن رقم السر يسري مع البطاقة، وبذلك فالمحكمة ترى أن وصول التعرض على البنك وأن لم يتخذ كل الوسائل الموضوعة حتى تتخلص فيه من عواقب السحب فإن ذلك لا يعفيه من الالتزام الواقع عليه.[2]

ونستنتج من ذلك أنه رغم سرقة البطاقة فقد غنى قيام الحامل التعرض المطلوبة أقل به هذا لا يعفي مسؤولية على عاتق البنك، ولا يترتب على سرقة البطاقة حتى قيام مسؤولية الحامل، وهذا ما يؤكد القول أن طبيعة التزام الحامل فيما يخص المحافظة على البطاقة هو التزام ببذل عناية.

2-الإخلال بالتزام المحافظة على الرقم السري:

تتضمن عقود حامل البطاقات البنكية النص على التزام العميل بالمحافظة على الرقم السري للبطاقة والإبقاء عليه طي الكتمان[3]، وإن كل إهمال في هذا العقد يعني مسؤولية البنك في حالة استعمال غير مشروع للبطاقة من طرف الغير[4] نظرا لأهميته حيث يعتبر مفتاح خزائن النقود المتواجدة لدى البنك و هو الحساب البنكي.

والملاحظ أن فقد أو سرقة البطاقة مستقل عن سرقة أو فقد الرقم السري، وإن كانت تتم فقد أو سرقة هذا الأخير أخطر وتأثر على حامل البطاقة.

وفي هذا الإطار نشير إلى أن البنوك تتمسك بوجوب احتمال كل من البطاقة والرقم السري الصحيح حتى يتسنى للحامل استخدام البطاقة لسحب النقود أولا في حين تتمسك أجهزة السحب الآلي

---

[1] -كنعان نواف العبداللات، مرجع سابق، ص 618.

[2] -ضياء علي أحمد نعمان، الجزء الأول، نفس المرجع، ص 333.

[3] -تنص المادة الثالثة من شروط وطلب عقد البطاقة الدولية الخاص بالقرض الشعبي الجزائري على ما يلي:" هذا الرمز السري ضروري لاستعمال البطاقة فيجب أن يحفظ بسرية تامة من طرف حاملها".

[4] -تطبق النص المادة الخامسة من شروط وطلب عقد البطاقة الدولية الخاص بالقرض الشعبي الجزائري في الفقرة الأولى نجد ما نصه: الحامل البنك أي مسؤولية في حالة استعمال الغير السري للبطاقة".

وآلات الوفاء الحديثة لدى التاجر بحيث لا يمكن إجراء عمليات السحب أو الوفاء إلا اللجوء إلى الوقم السري المعلن للحامل السري.

وذلك فإن قيام الغير باستخدام بطاقة دفع مسروقة أو فقدها سواء من خلال أجهزة أو آلات الوفاء الحديثة يعد من الحالات التي يعلق فيها الغير بالرقم السري خصوصا وأن هذا الغير يخرج من اول مرة في تعامله بهذا الرقم بطريقة منتظمة وهذا لا يكون إلا من شخص على علم سابق بهذا الرقم، كما أن فرصة الغير في العثور على الرقم السري (بحيث تفاجأ الكثير من المتعاملين في أوقات متباعدة بأن بطاقاتهم البنكية صحيحة) تعد ضئيلة.

ومن ثم فإن قيام الغير باستخدام بطاقة دفع مسروقة أو فقدها بدون الرقم السري تستخلص منه النية في الاستيلاء على أموال أو خطأ الحامل الذي سهل وصول هذا الرقم للغير، وبالتالي يلتزم الحامل بالتعويض عن الضرر الذي تسبب فيه من واجب بإفشاء هذا الرقم السري وبالتالي تحرمه من نتائج التعرض الصحيحة حتى وإن أعلن الحامل عن فقد البطاقة والرقم السري معا.[1]

ومن الجدير بالتعرض له[2] يرى أن التزام الحامل بالمحافظة على الرقم السري هو التزام ببذل عناية، وأن مجرد فقد أو سرقة هذا الرقم يعد خطأ الحامل بالمحافظة عليه سرا وبالتالي تحرمه من نتائج الإستعمال غير المشروع لبطاقته بواسطة الغير لو تعرض.

وقد أكدت الغرفة التجارية بمحكمة النقض الفرنسية في إحدى قراراتها بأن الحامل لبطاقة البنكية المسؤولية عن دماضاعت بطاقته البنكية مع رقمه السري دون أن يستطيع السحب بالرقم دإال عند مواجهة الرقم السري والتي من المفترض أن الحامل لبطاقة قد تلك خطأ بترك الرقم السري لبطاقته البنكية.[3]

وفي قرار آخر صادر عن الغرفة التجارية بمحكمة النقض الفرنسية والذي يأتي فيه قرار صادر عن قضاء الموضوع والذي بموجبه تحمل مصدر البطاقة البنكية المسؤولية عن سحب الغير بواسطة بطاقة مسروقة، مع عدم نفي تلك أن صاحبها قد اتفق على عرض في وقوع السرقة، وأن السرقة وقعت في اليوم التالي لضياع البطاقة، وأن مصدر البطاقة البنكية لم يتخذ كل الوسائل لإمكانية عرض على السحوبات

[1] - ماجد عمار، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، دار النهضة العربية القاهرة، 1998، ص 76.
[2] - كالنسي عبد الراضي محمود، مرجع سابق، ص 621.
[3] - أشار إليه بيار أميل طوبي بطاقات الائتمان، مرجع سابق، ص88.

التي تمت بطريقة غير قانونية، وقد أكدت صاحبة البطاقة البنكية لمسروقة أن هذه البطاقة ضاعت دون ضياع الورقة الرسمية الخاصة بها.[1]

بينما نجد في قرار آخر صادر عن الغرفة التجارية بمحكمة النقض الفرنسية حملت بموجبه الزبون حامل البطاقة البنكية مسؤولية عن ضياع البطاقة والورقة الرسمية، رغم أن سحب المبالغ قد تم عدة مرات بواسطة حامل البطاقة البنكية بالرغم من تعرضه للسرقة بواسطة الجهاز البنكي.

وقد اعتمدت المحكمة في ذلك على التفاق المبرم بين حامل البطاقة ومصدرها، والذي بموجبه يلتزم الزبون بإعادة الورقة الرسمية أو البطاقة البنكية في حالة ضياع أو سرقة أحدهما إلى آخر فيشترط أن يكون مسؤولا لا لكامل المبلغ فقط.[2]

سحب المبالغ من الجهاز البنكي بواسطة البطاقة داخل أجهزة السحب الآلي أو لدى التجار، قرينة على جواز هذا الأخير للورقة الرسمية، وهذا الجواز نجد حجته من إهمال الحامل حتى ولو أعلن هذا الأخير عن فقد البطاقة فقط دون الورقة الرسمية، حيث إنه تعمد البطاقة بواسطة الجهاز في الوفاء أو السحب قرينة على عدم الورقة الرسمية الصحيحة، إلا أن المحكمة النقض الفرنسية دعت البنوك أخيرا إلى عدم الوفاء بهذه الحجة المؤسسة على النواحي الفنية فقط.[3]

ثانيا- خلل الحامل البطاقة بالتزام بالتعرض:

يعد التزام الحامل بالتعرض عن سرقة أو فقد البطاقة من الالتزامات الأساسية التي تنص عليها العقود المبرمة بين البنك المصدر والحامل وذلك لأن البنك لا يستطيع منع الغير من الاستعمال غير المشروط للبطاقة - سواء السحب النقود لدى التجار - الوفاء الحامل بهذا الالتزام.[4]

السؤال الذي يمكن إثارته هنا ما هي شروط التعرض؟ وما هي آثار الصحيحة؟

1شروط التعرض:

تعد مسؤولية الحامل في حالة فقد أو سرقة البطاقة فإذا سرقت هذه الأخيرة قرينة على إهمال الحامل بطاقته في ذلك التزامه بالحفاظ عليها وكل يخل الحامل من هذا المسؤولية يجب عليه إخطار البنك بوقوع فقد أو السرقة.[1]

---

[1] -أشار إليه كذلك بيار أميل طوبيا، نفس المرجع ، ص94.

[2] نفس المرجع، ص100.

[3] -ضياء علي أحمد نعمان، الجزء الول، مرجع سبق، ص 336.

[4] - أنظر نص المادة السادسة من شروط عامة لبطاقة في الخاص بالقانون الجزائري والتي تنص على:"لا يقبل البنك إلا التعرض الموضوعة صراحة في حالة ضياع أو السرقة أو الاستعمال التدليسي للبطاقة".

ونظرا لأهمية التعرض في التحقيق الابتدائي، سنتناول في هذا المبحث التعرض عن طريق البريد الإلكتروني، وذلك من خلال تقسيمه إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول أشكال التعرض، والتي اخترنا من بينها الشكل الذي يتم عن طريق الإخطار الذي سنخصص له الفرع الأول، ثم نتناول في المطلب الثاني الشكل الثاني للتعرض:

أشكال التعرض:

يؤدي إخطار الجهة القائمة بالتحقيق بطلب التعرض عن طريق البريد الإلكتروني أو أي وسيلة مماثلة أخرى إلى تقليل مخاطر استخدامه إلى أقصى حد، كأن من المهم الوقوف على الشكل الذي يتم عن طريقه إفراغ هذا الإخطار في محرر يكون صحيحا منتجا لآثاره.[2]

ولهذا درجت القوانين المقارنة على ضرورة أن يتم الإخطار بطلب التعرض والجهة القائمة بالتحقيق الابتدائي عن طريق محرر يتضمن بيانات معينة وواضحة.

ويتخذ الإخطار بطلب التعرض عادة أحد الشكلين، الأول تعرض شفوي عن طريق قيام الخصم بالإخطار عن سرقة أو فقد بطاقة الائتمان وتكليف المصدر خلال ساعات قليلة من تاريخ علمه، والشكل الثاني هو التعرض المكتوب حيث يقوم الخصم بالإخطار عن سرقة أو فقد بطاقة الائتمان بموجب رسالة عادية أو مع علم الوصول إلى المصدر.[3]

ولكن الإشكال الذي يطرح في الحالة التي لا يمضي فيها المصدر طريقة معينة للتعرض له هو التعرض الشفوي أم الكتابي أيهما؟

نشير إلى أنه عندما لا يحدد المصدر لحامل البطاقة طريقة معينة لإخطاره، يكون لحامل الحق في اختيار الطريقة التي يتم بها التعرض، حتى ولو كان في صورة شفوية قبل الهاتف، ولكن يجب بإثبات ذلك رغم صعوبته لأن المسؤولية تقع على عاتق حامل البطاقة من تاريخ التعرض، ومما تجدر الإشارة إليه أنه بالنسبة للتعرض الكتابي لأنها لا تثير أي مشكلة سوى أن التعرض في هذه الحالة يهدف إلى إثبات وقوع سرقة البطاقة أو فقدها وهي ورقة مكتوبة، الأمر الذي يؤدي إلى تقليل الشكوك ولمخاطر المتعلقة بالإثبات بشهادة الشهود، وبذلك فإن التعرض الشفوي مفرده يكون غير مقبول مطلقا وما يتعلق حوله بإثبات حصوله.[4]

---

[1] - سمير حامد الجمال، وسائل الدفاع الحديثة، مرجع سبق ذكره، ص75.

[2] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سبق ذكره، ص176.

[3] فداء يحيى أحمد الحمود، مرجع سبق ذكره، ص 31.

- أنظر نص المادة الأساسية الفقرة الثانية من اتفاقية الدولية الخاصة بقواعد الموحدة لقرض الاستهلاكي الجزائري التي تنص على: "صاحب البطاقة يلتزم فورا وبأية وسيلة مكتوبة بوضع البطاقة تحت تصرف المقرض وأن يوقف كل أجل بموجب رسالة مضمونة موجهة إلى الوكالة"

[4] جميل عبد الباقي الصغير، نفس المرجع، ص 177.

إلا أن التعرض الشفوي للشيك من شأنه أن يفقد الساحب الثقة في البنك المصدر أو لمركز البطاقة له أهمية في منع الاستعمال غير المشروع للبطاقة عن طريق مخول بالبرمجة من خلال شبكة أجهزة السحب الآلي أو إرسال قائمة التعرض المتداولة في الأوساط البنكية، الأمر الذي يؤدي إلى كساد بالثقة خاصة وأن الجزائري يستعمل البطاقة المسروقة أو المفقودة في الساعات الأولى لإيقاع الضحية، ولذلك فإن التعرض الشفوي أهميته.

وقد قرر قضاء الموضوع الفرنسي بأنه لا يكفي التعرض الشفوي الذي قام به المعترض - مخالفا بذلك ما هو معمول به في العقود - أي تأثير قانوني يمنع المسؤولية عن الحامل المترتبة على استخدام البطاقة المسروقة سواء تلك التي تنشأ قبل التعرض الشفوي أو بعده، وحتى تاريخ إبلاغ البنك لكتابة بسرقة البطاقة.[1]

وفي نفس السياق قررت الغرفة التجارية بمحكمة النقض الفرنسي في احد قراراتها عدم تحميل حامل البطاقة البنكية المسؤولية عن السحوبات التي تمت بواسطة البطاقة المسروقة، رغم أن التعرض الشفهي بواسطة الهاتف، إلى سبب في ذلك أن البنك الذي يقوم بإدارة حساب البنكي كان مغلقا المدة يومين، وبذلك لم يستطع حامل البطاقة تحقيق هدفه من التعرض إلا بعد مرور هذه المدة، والتي وقع خلالها السحب المالي غير القانوني وأكدت المحكمة أن حامل البطاقة البنكية لم يرتكب أي خطأ.[2]

ثم يرى أخيرا أنه يمكن تحقيق هدف المشروع من التعرض من الإلغاء بواسطة البطاقة خاضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع المصدرة لها.[3]

ب- التراخي في التعرض:

سوف نتناول الأثر القانوني المترتب على التعرض ثم نتطرق في الأخير إلى التعرض المحرر بالتعرض وأمام تعدد هذه الأنواع سنكتفي بالتالي:

ج- أثر التعرض:

يترتب على التعرض عن فقد أو سرقة البطاقة البنكية هو عن أن البنك المصدر لا يستطيع أن يتمسك بمواجهة الحامل بما دفع به في مواجهة الساحب والبنك المراسل.

---

[1] -ضياء علي أحمد النعمان الجزء الأول، مرجع سابق، ص 338.
[2] -أشار إليه بيار أميل طوبيا، مرجع سابق، ص 81.
[3] - محمد الشافعي، مرجع سابق، ص 117.

إلا أن الإشكال يثار عندما يتم عرض عن طريق عقد أو سند رقمي بطاقة ورقم السري في يوم الذي يتم فيه الوفاء باستخدام هذه البطاقة في ظل الإشكال قائما حتى ولو سجل الحامل السداد على الآلة التي يتم فيها عرض المنتوج أو الخدمة، لأن الآلة ما هي إلا وسيط إلكتروني، حيث لا يوجد فيها إشعار بالسداد عكس الآلة التي يتم فيها الوفاء خاصة في حالة استخدام الآلة الإلكترونية، حيث لا يوجد فيها إشعار بالسداد عكس الآلة التي يتم فيها الوفاء على غرار التاجر الذي يذل بخلاف الحالة الأولى التي تكون فيها الآلة إلكترونية.[1]

ومع ذلك فإن البنك يسأل عن هذه العملية ذلك طالما تم عرض إلا إذا تم الوفاء في يوم الذي يثار فيه الإشكال بمناسبة أن التاجر عرض على الوفاء أول عكس.

د- التزام البنك بالعرض:

لا شك أن الحامل البطاقة في حالة فقد أو سرقة البطاقة يلتزم بإخطار البنك المصدر بذلك في حالة التراخي عن ذلك يعتبر الحامل مخلا بالتزاماته التعاقدية وبالتالي يقوم البنك بدفع المبالغ التي قام التاجر بسحبها من أجهزة السحب الآلي بالبطاقة.

إلا أن السؤال الذي يمكن إثارته هنا ما هو الوضع في حالة وفاة الحامل؟

إن الإجابة على هذا التساؤل تكمن في أن ورثة المتوفى يلتزمون بإخطار البنك بواقعة الوفاة كما تطرقنا لذلك سابقا، ولكن ما يلتزمون به هو عرض البنك طالما أنه على علم بالوفاء، بالتالي يتحمل البنك نفقات أو المبالغ التي يدفعها التاجر نتيجة استخدام البطاقة في الفترة التي تسبق إخطار الورثة من أجهزة السحب الآلي لأن استعمال البطاقة بعد الوفاة يمكن أن يكون مدفوعا لغير.[2]

وهذا ما أكدته قضاء المحكمة العليا في فرنسا بقوله: "لما كان البطاقة الزرقاء شخصي بحت فقانونيا تثمة ما يلزم ورثة الحامل إذا خالفوا إجراءات عرض البنك فإنه يعتبر جريمة طالما أن البنك كان قد علم بالوفاة قبل استخدام البطاقة من الغير والوفاة الحامل يعد البنك الذي يقوم بتسوية على الشيك الحاصل في تاريخ الحق عدم الرصيد من إخطار بوفاة الحامل البطاقة خطئا، المال الذي لا يجوز له مع مطالبة ورثة الحامل البطاقة برد ما دفعه".[3]

---

[1] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص 183.
[2] نفس المرجع، ص190.
[3] -أشار إليه، ضريه علي أحمد نعمان، مرجع سابق، ص345.

لكن يجب على الورثة رد الوثيقة للمؤمن عن طريق المحضر القضائي وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ وفاة المؤمن له، طالما أن البنك لم يكن على علم بواقعة الوفاة، وذلك لأنه لا يمكن أن ينسب إلى البنك أي خطأ في هذه الحالة.[1]

2آثار التنازل عن رهن الحيازي:

يترتب على قيام الحامل بطاقة الائتمان المسروقة أو المفقودة أول مسروقة بتاريخ عرض الوثيقة الذي يربط البنك المصدر فلا يمكنه من تحرير أي فواتير عن العمليات التي نفذت من ذلك التاريخ إلا إذا كان الحامل قد أبرم عقد تأجير مع التاجر أو صاحب المحل لمدة طويلة تتجاوز تاريخ عرض البطاقة أو سرقتها أو استمر في استخدامها في السحب أو في الوفاء فيتحمل الحامل المسؤولية عن العمليات التي نفذت قبل التاريخ دون تحديد أقصى لذلك.[2]

السؤال الذي يمكن إثارته هنا ما هي آثار التنازل عن الرهن المتأخر؟ وما هي آثار إهمال الحامل في حفظ البطاقة والرقم السري؟

أ- آثار التنازل عن الرهن المتأخر:

تطرقنا سابقا إلى أنه يجب على حامل البطاقة عند فقد أو سرقة بطاقته الائتمانية إبلاغ البنك المصدر بذلك خلال أجل معين يتحدد في العقد، وهذا ما يسمى بشرط التبليغ الذي يعتبر أحد الشروط التعسفية التي تضمنها عقد البطاقة، وهذا ما أكدته قضاء المحكمة العليا الفرنسي حيث قضى بأنه لا يمكن للبنك المصدر أن يتمسك بشرط التبليغ الذي يعتبر من الشروط التعسفية لأن التبليغ تم بعد علم البنك بالسحب غير المشروع عن طريق بطاقة المسروقة، أي أن التأخير في السحب كان سببه التأخير في التبليغ عن السحب من جانب الحامل.

ب- إهمال الحامل في حفظ البطاقة أو الرقم السري:

يسأل الحامل إذا ثبت خطؤه أو إهماله في حفظ البطاقة او الرقم السري فيتحمل المسؤولية عن العمليات التي تمت قبل التبليغ عن الضياع أو السرقة وفاءات تتم قبل هذه الأخيرة.[3]

---

[1] - كمال منصور عبد الراضي محمود، مرجع سابق، ص 948.
[2] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص192.
[3] - ضياء علي أحمد نعمان، مرجع سابق، ص347.

المطلب الثاني

المسؤولية المدنية لمصدر بطاقة الوفاء الإلكتروني

يلتزم مصدر البطاقة قبل قابل الوفاء بالمبالغ التي يتم استخدام البطاقة، وذلك تنفيذا لعقد المبرم بينهما وهي التزام ذي طبيعة مزدوجة، والوفاء الالتزام قبل حامل البطاقة موجب لعقد المحرر بينهما في حدود المبالغ المسموح بها لحامل البطاقة، وبالتالي يتعدد مسؤولية مصدر البطاقة حسب ما هو متفق عليه في حالة إخلال التزاماته تجاه كل طرف على حدى هذا من جهة.[1]

ومن جهة أخرى تتعدد مسؤولية مصدر البطاقة عن الامتناع غير المشروع له من طرف الغير إذا تم إخطاره بفقدان أو سرقة خلال أجل المطلوب من طرف صاحب البطاقة وليقوم هو بإجراءات المطلوبة لدى التجار، وخلافا لذلك تلتزم مصدر بالوفاء المبالغ المسموح به لصاحب البطاقة تنفيذا لالتزامه تجاه التاجر وصاحب البطاقة ويكون الوفاء من في حدود المبالغ المسموح بها لصاحب البطاقة. وإذا ما تجاوز هذا الأخير السقف المسموح به فإنه أمرين:

الأول: أن يفوض مصدر البطاقة الوفاء بالقدر الزائد دون أن يترتب على ذلك مسؤولية المصدر عن عدم تنفيذ التزامه شريطة وجود ذلك مسبقا في العقد المبرم بينهما، والثاني أن يبقى مصدر البطاقة ملزما بالوفاء بالمبالغ التي استخدمها صاحب البطاقة وتجاوزت الحد المسموح به مع أحقيته في الرجوع على الحامل لتحصيل ما أداه عنه.[2]

وقد يتعدد ذلك مسؤولية مصدر البطاقة تجاه الغير وجوازية تعرض على الأداء لدى التجار، وذلك إذا ما تم إخطاره بفقدان أو سرقة صاحب البطاقة –حيث يجب عليه فإن أن يقف الوفاء بالمبالغ التي تتجاوز حدود الوفاء المتفق عليه مع إخطار صاحبها- واستمر بذلك مصدر في الوفاء بالمبالغ التي تجاوزت حدود الوفاء رغم إخطاره بفقدانه، هذا مسؤولية التي تتعدد عن المبالغ التي قام الوفاء بها وعن الأضرار التي تلحق الورثة عن جراء هذا الوفاء لأنه سيكون في حالة قد ارتكب خطأ في حق موكله في ذمته التزامات قد تؤدي إلى غرق نصيبه في التركة.[3]

---

[1] حسن حسني، عقود الخدمات المصرفية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة القاهرة مصر، 1996، ص 394.

[2] - محمد الشافعي، مرجع سابق، ص127.

[3] فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، ص184.

ول لإشارة فإن هذا مسؤولية الحالة تقوه[1] التي يتحقق لصالح الورثة – هي مسؤولية تقصيرية ليست مسؤولية تعاقدية، ذلك لأن الورثة ليسوا أطرافا في العقد المبرم بين مصدر البطاقة والحامل كونه عقد شخص يبين لطرفين المصدر والحامل(يتعهد فيه الحامل في حالة أن يثبت الورثة ضرر الذي لحق بهم من جراء قيام المصدر بالسداد وأثبتوا علاقة السببية بين فعل المصدر الضرر حتى ولو لم يكن فعل خاطئ.

أضف إلى ذلك ان مسؤولية مصدر البطاقة تتحقق في حالة إخلاله بالإلتزام التعاقدي مثل بسبب اتخاذ إجراءات الرقابة على صحة التوقيع، خاصة في حالة ضياع البطاقة أو سرقتها والتي تسرب أو التسرك من ذلك عدم تمكنه من عملية الرقابة هذه خاصة في ظل وسائل الاتصال الحديثة التي تؤدي إلى الوفاء في مدة الفوات دون تحقيق يذكر بالإضافة إلى ان التعاقد من خلال شبكة الوارد من التاجر المنخرط في هذا الشأن أكدت محكمة السين الفرنسية على أن التزام البنك بالرقابة على التوقيع والتي دعوى تعرض فيها أحد العملاء أحد البنوك، مقررة أن هذا الالتزام هو أحد الالتزامات المفروضة على عاتق المصدر ووسيلة من وسائل الوقاية ن الاستعمال غير المشروع لا يمكنه إهمالها.[2]

وقد جاء هذا القرار إثر الدعوى التي تقدم بها أحد العملاء)أ(لدى احد البنوك)البنك(الفرنسية لاختلاسه مبلغ من حسابه الجاري بعد تزويره لتوقيعه على بطاقة السحب الخاصة به ورخص له قيادة سيارة الشركات والبطاقة الزرقاء المصدرة من طرف البنك، وتم ذلك بعد سرقة دفتر الشيكات ذلك بتقليده من طرف الجاني، فقد العميل المتعرض لدى البنك صباح اليوم الموالي إلا أن ولسوء الحظ كان اللص قد قام بسحب مبلغ 2000 فرنك فرنسي من حساب العميل بعد تزويره لتوقيعه على الشيك المسحوب على البنك آخر غير البنك المصدر وتم قبول الشيك من طرف البنك)ج(الذي قام بالوفاء للساحب)ب(والذي بدوره قام بالوفاء بالشيك لحامله)ج(بعد تقديمه للبنك)ب(أ(إستنادا إلى ان البنك)ج(يجب أن يتحمل المخاطر الناجمة عن خدمة الشيك المتحركة، مستندة في ذلك القول بأن وإن كان البنك)ب(لا يملك نموذج التوقيع المودع من طرف الحامل لدى البنك)ج(إلا أنه ليس مجردا من كافة الوسائل التي يستطيع من خلالها فحص صحة توقيع الساحب فكان بإمكانه على الأقل ان يطلب من الساحب)الذي يحمل الشيك صحة توقيعه للمقارنة بينه وبين التوقيع المدون على الشيك وحيث أن البنك)ب(قد تقاعس في إجراء المقارنة التي يتبدو

[1] - محمد معادي أسعد محمد صالحة، مرجع سبق، ص 377.
[2] -خالد عبد الله توابتة عبد الحميد، مرجع سبق، ص375.

بوضوح في التوقيع على وثيقة التأمين والتي عادة ما يدون عليها شيك لتحقيق هذا الشخص الذي استحق التأمين بإجراء فحص طبي لمعرفة إن كان قد تكتم أو خطأ أدى إلى قيام مسؤوليته عن الضرر الناجم عن الشيك المسروق.[1]

ولكن هناك سؤال يجب طرحه هنا خاصة عندما يتعلق الأمر بحق الجهة المصدرة إدراج شروط في عقود الإذعان تتيح لها أحقية إلغاء التعويض المالي عن السحب المتنازع عليه مع ظهور عيوب في الشيك المسروق هذا السؤال يطالب الحامل أن يطالب الجهة المصدرة بالتعويض عن إلغاء العقد أو عدم قبوله إذا ما تسبب التأخير في ضرر لها؟ .

قد تكون الإجابة على هذا السؤال الأولي بالنفي على اعتبار أن الجهة المصدرة تمتلك هذا الحق وأنها عند قبولها بالتعاقد مع المستخدم فوق المتعاقد عليه قد وافق على شروط وهذا ما جمع عليه الفقه خاصة وأن القوانين المدنية تجمع على أن الحد الذي يمكن أو يكيف ما حق الاحتفاظ بنفس العقد دون تراض أو اعتراض من الطرف الآخر، خاصة وأن القاعدة الشرعية تقول أن الجواز الشرعي ينافي الضمان.

لكن بالرغم من وجاهة الحجج السابقة الذي يسلب حق الحامل في الرجوع بالتعويض على مصدر البطاقة- إلا أن هذا الشرط وارد على ما هو إلا حق من حقوق الجهة المصدرة الذي يحل بموجب الاتفاق (قد يقيد بعض الشيء في حالة ما إذا تم إثبات أن هذا الاستعمال قد انطوى على نوع من التعسف) أي إثبات الإغش من جانب مصدر البطاقة أو إثبات الخطأ الجسيم (أي أخذ الحيطة الحامل إمكانية في الرجوع على الجهة المصدرة ومطالبته بالتعويض خاصة وان هذا الإغفال في حالة ثبوت التعسف يكون قد أحق ضرر بالحامل والذي يحق له المطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية عند ثبوت أركانها.[2]

[1] -أشار إليه، جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سبق، ص 210-211.
[2] - محمد أسعد محمد صالحة، مرجع سبق، ص379.

المطلب الثالث

المسؤولية المدنية لقطاع التأمين الذي يقبل الوفاء بطاقة الدفع

بديهي نود الإشارة إلى أن الجهات المصدرة لبطاقات الائتمان تعقد مع مجموعة من التجار اتفاقيات بموجبها يقبل التاجر الوفاء بقيمة مشترياته عن طريق بطاقة الائتمان وفق شروط معينة سبق الاتفاق عليها. لدينا هنا علاقتين تربط الأولى المصدر بحامل بطاقة الائتمان والثانية حامل البطاقة بالتاجر وأي إخلال بأي من هذه الالتزامات يرتب المسؤولية في ذمته إذا ما تضرر أحد الأطراف، فتتصور لذلك على النحو التالي:

1- من الناحية الأولى تتعهد التاجر للجهة المصدرة بقبول البطاقة كوسيلة دفع من الحامل لقاء ما يقدمه من سلع وخدمات وفي المقابل يلتزم المصدر بدفع قيمة المشتريات التي يجريها الحامل بالبطاقة على أساس أنها بمثابة وفاء نقدي، وبالتالي فإن أي إخلال من التاجر بالتزاماته يرتب مسؤوليته العقدية، حيث يمثل في إحجام أحد الأشخاص عن الاشتراك في نظام ما وضعته الجهة المصدرة لها لقاء عمولة أو فائدة على مبلغ معين من المال يدور أساسا في إطار العقد المبرم بينهما، فإذا ما رفض التاجر قبول البطاقة كوسيلة وفاء بالرغم من توافر الشروط المتفق عليها في العقد المبرم بينهما فإنه يعد مخلا بالتزاماته التعاقدية ويكون مسؤولا عن الضرر الذي لحق بالمصدر.[1]

وهذا الأمر ينطبق كذلك على الحامل الذي من حقه مطالبة التاجر بالتعويض في حالة رفضه قبول البطاقة كوسيلة دفع على أساس المسؤولية العقدية ولن يعفى التاجر من المسؤولية العقدية كونه على علم بالوضعية القانونية للحامل أمام مصدر البطاقة.

ومن الناحية الثانية تلتزم التاجر في حالة قبوله التعامل بنظام بطاقة الائتمان في الوفاء بالتحقق من شخصية الحامل وذلك عن طريق التأكد من مضاهاة التوقيع على الفاتورة بالتوقيع الموجود على البطاقة، فإذا ما أهمل التاجر في ذلك واتخذ إجراءات التحقق خطأ يستحق بموجبه الطرف المتضرر التعويض وفي هذا نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري: "كل شخص يرتكب خطأ يسبب هذا الخطأ ضررا للغير يلزم من ارتكبه التعويض وما سؤولية في هذه الحالة إذا كان سبب تدخل في العمل قبح كم وظيفته، وكان ينبغي أن يتفطن له شخص مثله في مركزه وتنتج عن هذا الخطأ ضرر للطرف الآخر".

[1] فداعي يحي أحمد الحمود، مرجع سبق، ص 100.

وبالتالي يستنتج من هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يشترط على المصدر الحصول على ترخيص مسبق من السلطات العمومية قبل الشروع في عملية التصدير، لأن ذلك من شأنه أن يعرقل حركة التجارة الخارجية، حيث يجب أن تتوفر في السلعة المراد تصديرها من المصدر الشروط التي يتطلبها القانون للحصول على شهادة المنشأ أو الحائز عليها.[1]

في هذه الحالة يؤدي التأجير من خطيه هذه العملية إلى تأخير المصدر بتنفيذ التزامه مما يؤدي إلى تأخير وصول البضاعة إلى المشتري، ووجود علاقة السببية بين الخطأ والضرر. ويكون المشتري الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء التأخير في تسليم البضاعة، كما له الحق في فسخ العقد إذا كان التأخير جسيما، إلا أنه يمكن أن يتم الاتفاق على إعفاء المصدر من المسؤولية في حالة التأخير، وقد أقرت الغرفة التجارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 8 نوفمبر 1989 بشرعية هذا الشرط الذي يعفي المصدر من المسؤولية في حالة التأخير.[2]

2- أن التأجير يعد من أهم التزامات المصدر نقل الحيوانات المصدرة بالحالة التي تم الاتفاق عليها في عقد البيع، وتكون تلك الحالة مثبتة في شهادة الصحة البيطرية، وإذا أهمل التاجر في المحافظة على الحيوانات أو أساء معاملتها أثناء الشحن أو التفريغ أو أثناء النقل، فإنه يكون مسؤولا عن الضرر الذي لحق بها، وهذا ما جاء به مجمل نصوص القوانين المدنية التي نصت على: "الوديعة أمانة في يد المودع عليه وعليه ضمانها إذا هلكت أو تعيبت أو نقصت بفعله أو بتقصيره في حفظها ما لم يتفق على غير ذلك".[3]

3- تعتبر ذلك التأجير مسؤولا في التأجير إقامة الدليل على السبب الأجنبي رغم إخطار المشتري بوصول البضاعة أو استلامها لأن مجرد الإخطار بذلك لا يكون ملزما بالإثبات على عاتق المشتري من تقديمها، وإذا ما جاء عكس ذلك فإنه يحق للمشتري الحق في المطالبة بالتعويض إذا ترتب على ذلك ضرر له على أساس المسؤولية التقصيرية.

بالإضافة إلى التزامات المصدر الذي يبين التاجر والحالات التي تلزم التاجر في مواجهة الحالات التي لم يتم تسليم السلعة محل العقد، وعقود المطاقة التي تبين التاجر ومصدر المطاقة تتضمن من بين هذه الشروط إذا قام التاجر بتسليم المشتري البضاعة التي أجراها الحامل المطاقة يعتبر ذلك خلالا من جانبه بالالتزامات الملقاة على عاتقه، ويحق للمشتري الحامل للمطاقة الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء عدم تسليم البضاعة، كما يحق للتاجر الحامل للمطاقة الرجوع على مصدر المطاقة.[4]

---

[1] - محمد الشافعي، مرجع سابق، ص130.
[2] - أنظر في ذلك محمد الشافعي، نفس المرجع، ص132.
[3] فداعي يحي أحمد الحمود، مرجع سابق، ص 101.
[4] - محمد توفيق سعودي، مرجع سابق، ص 132-133.

يضاف إلى ذلك أن هذه الالتزامات الأخرى التي يمكن من خلالها مساءلة التاجر وبالتالي، يتحقق أهم ما يميز الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن شركة التضامن، وهو أن الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يسأل عن ديون الشركة إلا بقدر حصته في رأس المال، أما في شركة التضامن فإن الشريك يسأل عن ديون الشركة في أمواله الخاصة بالتضامن مع الشركاء الآخرين، وهذا ما يبرر تشدد المشرع في شروط اكتساب صفة التاجر.

هذا بالإضافة إلى أن صفة التاجر تمكن من الحصول على بعض الامتيازات التي لا يتمتع بها غير التاجر، وتتمثل هذه الامتيازات في الأوراق التجارية.[1]

[1] - محمد السعيد أمحمد الصوالحة، مرجع سبق ذكره، ص 382.

المطلب الرابع

المسؤولية المدنية للمؤجر[1]

إذا وقع على الطابق في شخص غير حامله الشرعي، واستطاع هذا الشخص بطريقة أو بأخرى أن يتحصل على الخدمات أو السحب الذي فيه عدم مسؤولية المؤجر فوق العادة على الفقرات الثلاثة عن تلك الطابق. ولا تقوم هذه المسؤولية على أساس التعدي حيث لا يرتبط هذا الغير بعلاقة مع أي من أطراف نظام الطابقات الذي هو ملك المؤجر على أساس المسؤولية التقصيرية[2]، وذلك إعمالا لنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه[3] "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص يلحق ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". فمجرد قيام الغير على استعمال الطابق مع علم المؤجر بأنه ملك لشخص آخر يعد خطأ في جانبه[4]، والذي سبب له ضررا موصوفا يستوجب التعويض أيضا لأن استعمال الغير للطابق قد يكون سببا أو الوقوف أي سبب أضرار مادية للحامل الطابق - أمر الذي يبرر رجوع المسؤول عن الغير على هذا الأخير عن مواجهة الحامل. وقد يتعذر على المسؤول المدني تحميل الغير في مواجهة المالك المصدر وذلك إذا قام الغير باستعمال الطابق في الفترة بين إخطار المصدر برفقته أو سرقته وقبل إخطار المالك المصدر دون شرط من الطابق الموقوف على التاجر، كما قد يتعذر على المسؤول المدني الغير في مواجهة التاجر إذا تم استعمال الطابق بعد إخطار التاجر بقيام عارضات. إلا أن المسؤولية المدنية للغير قد تتضمن معوقاته، وإقامة الدليل على الاستخدام غير المشروع للطابقة من جانبه، وهو أمر صعب الإثبات، وقد يكون هذا الغير معسرًا ولا جدوى من الرجوع عليه، لذلك قد تقوم المسؤولية على أي من أطراف نظام الطابقات الذي هو ملك الحامل أو المصدر أو التاجر وذلك على النحو المفصل التالي.

---

[1] يقصد بالغير هنا كل شخص ليس طرفا في العلاقة التعاقدية (أي دون الحامل المصدر للتاجر)، الذي تنطبق عليه وصف هذا الغير على كل من التاجر الذي يقبل (مع علمه بالسبب) طابقة تحمل سرقة أو مفقودة، وفي تعامله في ذلك مع الوفاء وإعطائه التواريخ سريان وورود قائمة المعارضات هذا من جهة، أو يقبل بوله إشعارا تسجيلا مزورة من الغير في أمر تعلق بتلك السوابق خدام ملك السلعة التي هو من الحق أو يتجاوز بها إعطاء إعلانات خاصة بطابقة عن الغير السيئ الذي أو أصاب طابقات أخرى من جهة ثانية.

وقد تنطبق وصف الغير كذلك على الحامل الشرعي للطابقة التي هي محل الفروض الثلاثة التالية:

الأولى: أن يقوم الحامل بإخطار البنك المصدر بفقد الطابقة أو سرقتها في وقت سابق على استعمالها في السحب.

الثانية: أن يقوم الحامل بإعطاء طابقته للغير الذي استخدامها في السحب من حساب (الذي على الشكل السرقة أو الطابقة كان رضائيا لكن الحامل سأل عن نية التبديد ألة الطابقة مسلمة على سبيل الوديعة).

الثالثة: أن يقوم الحامل بإعطاء طابقته للغير بدفعه من أصحاب طابقة على غرارها واستعمالها في السحب على أموال البنك والتاجر.

وفي كل هذه الحالات تنتفي عن المؤجر والحامل أي مسؤولية تقصيرية على أساس أنه ما من الغير.

للمزيد أنظر:- جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سبق، ص214-215.

[2] - Francois Perochon et Regine Bonhomme manud، op cit، p 359.

[3] - أنظر نفس المعنى المادة 163 قانون مدني مصري.

[4] فيلزم عوض وان بطاقة الوفاء، مرجع سبق، ص188.

[5] -خالد عبد التواب عبد الحميد، مرجع سبق، ص384.

المبحث الثاني

المسؤولية الجزائية المترتبة عن استخدام بطاقة الدفع الإلكتروني

يعد هاجس الثقة والأمن من الأولويات التي تحرص البنوك على توفيرها مهما كلفها ذلك، إلا أنه ومع هذا فإن استعمال وسائل الدفع في المجال البنكي ظهر نوع جديد من الإشكال المرتبط بتزايد استعمال هذا النوع من التكنولوجيا الجديدة، مما أصبح الأمن مع وسائل الدفع الجديدة، سواء الخاص أمام مخاطر تلاعب الأنظمة المعلوماتية والإعداد عليها، غير أن الشكل الأكثر حدة هو المتمثل في المخاطر التي تهدد الجزء غير المادي للنظام المعلوماتي، وتعتبر الاعتداءات غير المشروعة على بطاقات البنكية إحدى أهم أنواع الغش والاحتيال المعلوماتية التي تنتج عنها مجموعة كبيرة من الإشكال القانونية، والتي تتوجب الأساس عن إساءة استخدام البطاقات البنكية وأكثر صور هذا الإساءة تشارك بنكون إلى واسطة الحامل الشرعي لها عن طريق التعسف في استخدام بطاقته أو استعماله الشكل غير مشروع، مما يشكل مع خرق البنود العقد المبرم بينه وبين البنك المصدر، وإلى واسطة الغير الذي غالبا ما يحصل على البطاقة إما بتزوير أو سرقتها من صاحبها أو سرقة أو تزوير ما مما يتيح له هذا الغير إمكانية استعمال غير المشروع على هذه البطاقات.[1]

وقد تدخل المشرع يعض الدول بوضع نصوص جزائية محددة لمواجهة صورة أكثر من صور الاستخدام غير المشروع لبطاقة في حين لم يتدخل المشرع في الكثير من الدول -ومن بينها الجزائر- بوضع حماية خاصة[2] لتلك الوسيلة الجديدة من وسائل الدفع مما اضطر الفقه والقضاء إلى محاولة استخلاص الحماية الجزائية لبطاقات الدفع من خلال النصوص الجزائية الموجودة إلى أي مدى تكفل تلك النصوص الحماية بطاقة الدفع في ضوء مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يعتبر حجر الزاوية في أي تشريع جزائي[3] غير أن استخدام غير المشروع لبطاقات الدفع لا يخلو من أمرين فإما أن يتم استعمالها من طرف صاحبها الحامل الشكل غير مشروع وإما أن يتم هذا الاستعمال من طرف الغير.

وبناء على ذلك سوف نتناول في هذا المبحث مسؤولية الجزائية الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع، من خلال المطلبين التاليين:

---

[1] - إبراهيم بودة، مرجع سبق، ص175.

[2] - المشرع الجزائري خفف نوعا ما من وطأة القانون وأدرج تجريم موجب القانون 05-02 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري نص على بطاقات الدفع الإلكتروني في القسم السابع مكرر فالفصل الثالث من هذا القانون ولكن اكتفى بتجريم فقط عن هذه البطاقات الدفع إلى جانب وسائل الدفع الأخرى وعدم إلزامية الرجوع إليه بموجب المادتين 543 مكرر 23 و 543 مكرر 24. وبذلك يكون قد صدر موجب هذا القانون الخاص على نظام المسؤولية المدنية والجزائية.

[3] - محمد حسن قاسم بن شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية القاهرة، 1992، ص82.

-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة الجزائر، سنة 2003، ص58.

المطلب الأول: الاستعمال غير المشروع لحامل البطاقة ومسؤوليته الجزائية.

المطلب الثاني: الاستعمال غير المشروع لغير حامل البطاقة ومسؤوليته الجزائية.

المطلب الأول

الاستعمال غير المشروع لحامل البطاقة ومسؤوليته الجزائية

الاستعمال المشروع للبطاقة هو الاستعمال الذي يتم بواسطة الحامل الشرعي للبطاقة، وذلك فإن انتهاء صلاحية البطاقة أو إلغائها يعتبر من أسباب عدم المشروعية، وأيضا غير ذلك من الشروط التي يضعها المسؤول عن إصدار البطاقة، إلا أن قيام الحامل الشرعي باستخدام البطاقة الصحيحة بتجاوز الرصيد الدائن أو السحب فوق السقف المتفق عليه يثير التساؤل حول مدى إمكانية تجريم هذا الفعل باعتباره استعمالا غير مشروع للبطاقة على اعتبار أن هذه الأخيرة قد انتهت صلاحيتها أو إلغائها من طرف البنك سواء بالسحب أو الوفاء للشيء الذي يثير التساؤل حول مدى إمكانية تجريم هذا الفعل باعتباره استخداما غير مشروع.

هذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الاستعمال التعسفي للبطاقة بواسطة الحامل.

الفرع الثاني: الاستعمال الاحتيالي للبطاقة بواسطة الحامل.

الفرع الأول: الاستعمال التعسفي للبطاقة بواسطة الحامل:

يقصد بالاستعمال التعسفي للبطاقة في هذا المجال قيام الحامل باستعمال البطاقة في السحب من الشباك الآلي أو الوفاء بثمن المشتريات لدى التجار على الرغم من أن حسابه المصرفي -والذي تقوم البطاقة بتشغيله- لا يوجد به رصيد أو به رصيد غير كاف[1]. هذا ما سنعمل على توضيحه من خلال ما يلي:

والتجاوز الحامل للرصيد بالسحب:

يقوم حامل البطاقة في هذه الحالة باستعمال البطاقة في سحب نقدي من الموزع أو الصراف الآلي أو الصراف الآلي الذي يعمل بنظام الاتصال المباشر بتجاوز الرصيد الموجود في حسابه

[1] جميل عبد الباقي الصغير، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقات الائتمان الممغنطة، دار النهضة العربية القاهرة، 1999، ص41.

ومن خلال تلك الشروط يتقيد الحامل البطاقة برقمها ومدة صلاحيتها. وقد ثار جدل فقهي وقضائي في فرنسا حول تكييف فعل الحامل الذي حسمته محكمة النقض الفرنسية.

1- مدى اعتبار نشاط الحامل البطاقة جريمة سرقة:

السرقة هي: "اختلاس مال منقول مملوك للغير بنية تملكه" وتلك التعريف استنادًا للنص المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري التي تعرف السارق بقولها: "كل من اختلس شيئًا غير مملوك له يعد سارقًا..."[1] والتي تقابل المادة 1/1311 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد التي تنص على أن "السرقة هي اختلاس الشيء المملوك للغير بسوء قصد" فجريمة السرقة تقوم على أركان ثلاثة: ركن مادي وهو فعل الاختلاس ويتحقق بأن يكون الجاني قد حصل على المال المنقول رغمًا عن إرادة المالك أو الحائز وركن معنوي يتخذ صورة القصد يتضمن عنصرين هما العلم ونية التملك، وركن مفترض وهو الموضوع الذي ينصب عليه الفعل وهو مال منقول مملوك للغير.[2]

وقد ذهب الفقه في هذه المسألة إلى من يرى بأن نشاط حامل البطاقة يعد جريمة سرقة وإلى من يرى بأنه لا يعد كذلك:

أ- الرأي القائل بأن نشاط الحامل يشكل جريمة سرقة:

استند هذا الرأي إلى واقعة سحب التجاوز من طرف العميل الرصيد كون البنك يسلم الحامل بسحب مبلغ معين، وبالتالي فإن هذا الأخير يتجاوز السقف المتفق عليه من آلة جامدة لا تعتبر موافقة من البنك المصدر بل يشكل سرقة يقوم بدوره إلى نتائج في اعتبار الفعل سرقة.

يرى الاتجاه[3] الأول بأن نشاط حامل البطاقة يعتبر سرقة بغض النظر عن الشروط التعاقدية القائمة بين البنك والزبون مستندين في ذلك إلى الحجتين التاليتين:

- أن الشباك الأتوماتيكي هنا لا إرادة له يقتصر دوره بالتالي على تنفيذ عمليات يستخدمها البنك لمسح جل تنبيه داخل ذاكرته، ويشبهون دور الجهاز في هذه الحالة بدور الصغير أو المجنون (عديم الإرادة) عندما يقوم أي منهما بتسليم المال إلى شخص آخر والذي يعتبر بإراته التسليم الصادر منهما على أنه ليس تسليما إراديا، وبالتالي فإن الذي أخذ المال خفية والذي يقوم به جريمة السرقة.

---

[1] يعاب على هذا التعريف الوارد في المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري (قانون 06-23) أنه أغفل الإشارة إلى الركن المعنوي للجريمة وهو القصد المتضمن من عنصرين هما العلم ونية التملك.
- أنظر: - محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية القاهرة، 1993، ص613.
[2] فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، 2000 ص661.
[3] - جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، الكتاب الأول، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، 1992، ص122.

يقتضي أصحاب هذا الاتجاه جريمة السرقة وهذا ما تشير إليه اتجاهات القانون في بعض الدول، كما يشترط القانون الجزائري لقيام جريمة السرقة أن يأخذ الجاني الشيء المسروق دون رضا مالكه أو حائزه، أي أن يأخذ الشيء بدون رضا صاحبه، وهذا ما يستدل عليه من نص المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري التي تعرف السرقة بأنها اختلاس شيء مملوك للغير بنية تملكه.

أما الاتجاه الثاني فيرى أن هذا الرأي لا يمكن تبريره إلا في حالة ما إذا اشترط السرقة إلحاق الضرر بالمجني عليه، وهو ما لا يتفق مع القانون الجزائري الذي لا يشترط ذلك، فالسرقة تقوم بمجرد الاختلاس بنية التملك، ولا يشترط أن يكون من شأن الفعل إلحاق الضرر بالمجني عليه، فالمشرع الجزائري لا يتطلب توافر نية الإضرار لدى الجاني، وإنما يكتفي بتوافر القصد الجنائي العام، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1982/12/28 والذي جاء فيه: "من المقرر قانونا أن جريمة السرقة تقوم بمجرد اختلاس منقول مملوك للغير بنية تملكه، ولا يشترط أن يكون من شأن الفعل إلحاق الضرر بالمجني عليه، ومتى كان الثابت في قضية الحال أن الطاعن قد اختلس أموالا منقولة مملوكة للغير بنية تملكها، فإن الجريمة تكون قائمة في حقه، ويكون الوجه المثار غير مؤسس".[1]

ب. الرأي الراجح في تحديد وصف السرقة:

يذهب الرأي الراجح إلى الجزم بعدم اعتبار الشرط الخاص بالطبيعة المشتركة للجريمة السرقة استنادا إلى أن السرقة هي جريمة ضد الأموال بالدرجة الأولى، وبالتالي فإن الاعتداء على حق الملكية هو الأساس الذي تقوم عليه هذه الجريمة، وهو ما يتحقق بمجرد اختلاس المال المنقول المملوك للغير بنية تملكه، بغض النظر عن الأثر المترتب على ذلك الاختلاس، سواء تعلق الأمر بإلحاق ضرر مباشر بالمجني عليه أو بمنفعة تعود على الجاني، فالعبرة في قيام الجريمة هي بتوافر القصد الجنائي العام المتمثل في إرادة الفعل والعلم بعناصر الجريمة، دون حاجة إلى توافر قصد خاص يتجاوز هذا الإطار، وهو ما يجعل السرقة من الجرائم العمدية البسيطة التي لا تتطلب نية الإضرار كشرط لقيامها.

ومن جهة أخرى، فإن الطبيعة المشتركة للجريمة السرقة لا يمكن أن تستقيم إلا إذا كان الجاني يهدف من وراء فعله إلى تحقيق منفعة لنفسه أو لغيره، وهو ما يتعارض مع الواقع العملي الذي قد يقدم فيه الجاني على اختلاس المال بنية إتلافه أو إلحاق الضرر بالمجني عليه دون أن يسعى إلى تحقيق أي منفعة، الأمر الذي يجعل من الصعب إدراج مثل هذه الحالات ضمن نطاق السرقة، ويؤدي إلى إفراغ النص من مضمونه الحقيقي، وهو ما يستدعي تدخلا تشريعيا لسد هذا الفراغ القانوني.[2]

ومن جهة ثالثة، فإن الطبيعة المشتركة للجريمة السرقة تتعارض مع مبدأ الشرعية الذي يقضي بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، فالنص القانوني لم يشترط صراحة توافر نية الإضرار لدى الجاني، وبالتالي فإن إضافة هذا الشرط من قبل القضاء تعد خروجا عن مبدأ الشرعية، وتدخلا في عمل المشرع، وهو ما يمس بمبدأ الفصل بين السلطات، ويؤدي إلى خلق نوع من عدم الاستقرار القانوني، حيث يصبح تكييف الفعل رهينا بتقدير القاضي، وهو ما يتنافى مع مبدأ المساواة أمام القانون.[3]

---

[1] - إبراهيم بلعيدة عودة، النظام القانوني لبطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص181

[2] - محمد نجيب الشافعي، وسائل الأداء والائتمان، مرجع سابق، ص150.

[3] - محمد عادي أسعد أحمد صوالحة، مرجع سابق، ص 314-315.

2مدى اعتبار تشاط المحل التجاري مبررا لقبول الطعن بالنقض:

يعرف الفقه جريمة النصب بأنها: استيلاء على مال منقول مملوك للغير بخداع المجني عليه وحمله على تسليمه[1] ذلك استنادًا إلى المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على أنه: "كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع فيه وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أي واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع أي شيء منها... وأي وسيلة احتيالية أخرى مماثلة". كما عرف النصب بأنه: "قيام شخص باستعمال إسم كاذب أو صفة غير صحيحة أو التصرف في صفة صحيحة. أو استعمال وسائل احتيالية لإيقاع شخص طبيعي أو معنوي في غلط وحمله بذلك إلى تسليم أي شخص آخر أو إبرائه أو تحويل التزام أو إبراء من التزام أو أموال أيا كانت أو تقديم خدمة أو الرضا بعمل يولد التزاما أو الإبراء من التزام.

ومؤدى ذلك أن جريمة النصب تتفق مع ثلاثة أركان[2]: ركن مادي يتمثل في فعل التدليس وما يترتب عليه من سلب مال المجني عليه مما الإلى المتهم وعلاقة السببية التي تربط بين هذا وذاك، وركن معنوي يتخذ صورة القصد الجنائي الخاص.

وقد نبهت محكمة Douai في فرنسا إلى اعتبار قيام المحل التجاري بطاقة في استعمال السحب بغرض تقديم المال الصراف الآلي بتجاوز رصيد حسابه جريمة نصب[3]، استنادا إلى أن المجني عليه قد ادعى صفة غير صحيحة وهي أن له رصيد دائن في البنك وأوهم بإدخال البطاقة في الصراف الآلي ونقد أو موهم بوجود ائتمان وهمي. وذلك على الرغم من أن محكمة النقض الفرنسية قضت في مجال النصب بسبب استعمال صفة غير صحيحة ومجرد الكذب الخاص بصفة المتهم، وأن المال غفي استخدام صفة حقيقية لا يعد من قبيل الوسائل الاحتيالية إلا إذا كان من شأن هذه الصفة أن ترسخ وتدعم الادعاءات الكاذبة وقت خلق نوعا من الثقة لدى المجني عليه[4] .

---

[1] - محمود نجيب حسني، قانون العقوبات القسم الخاص، مرجع سبق، ص 721.
- أحمد فتحي سرور الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص بدون ناشر مصر، 1991، ص389.
[2] - محمد الشافعي وسائل الأداء والائتمان، ص371- 372.
[3] -أشار إليه: عمر سالم، الحماية القانونية لبطاقات الوفاء، دار النهضة العربية القاهرة، 1995، ص55.
[4] -cass crim 7 oct 1969, cass crim 8 juill 1986
-أشار إليهما: عمر سالم، مرجع سبق، ص55- 56.

وقد ذهب غالبية الفقه[1] هذا التكييف، وذهبوا إلى استبعاد وصف النصب عن فعل الحامل وذلك استنادا إلى أن المتهم قد تلقى الطرد بطريق الخطأ ورغم علمه الأكيد بذلك واستعماله العادي دون أي خداع أو تدليس يبرر الجواز، كما أن القانون لم يتطلب وسيلة احتيالية معينة، وإنما استند إلى البرهان السابق الذي يقتضي وجود وسائل احتيالية إن علاقة السببية تنتفي بين هذه الوسائل والتسليم الذي تم بناء على البرهان السابق. يضاف إلى ذلك أن الحامل استعمل البطاقة على نحو يعلم البنك بوجود خطأ ما وهو يقف موقف المتفرج فلا يمكن عد تصرفه نصبا.

في حكم لمحكمة Douai حكمًا معزولًا عن الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف والتي عرضت فيها ذات الوقائع قضت بتكييف الواقعة على أنها جريمة نصب، حيث قضت محكمة استئناف Lyon في 9 أوت 1980 ومحكمة استئناف Angers في ديسمبر 1980 بتوافر عناصر النصب عن فعل الحامل الذي استخدم البطاقة للسحب الخاص بعد إدخال البطاقة في الجهاز للحصول على سحب أوراق النقد وهي عد من قبيل الطرق الاحتيالية اللازمة لاعتبار الوقائع نصبًا[2].

3. مدى اعتبار استعمال البطاقة خيانة أمانة:

يعرف الفقه خيانة الأمانة بأنها "استيلاء شخص على شيء حوزه بناء على عقد مما حدده القانون، عن طريق خيانة الثقة التي أودعت في عهدته بمقتضى هذا العقد، وذلك بتحويل صفته من حائز حسن النية مدعما لحيازته"[3]

وذلك استنادًا إلى نص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على أنه: "كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراق تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل إجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لإجراء عمل بأجر أو غير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو استعمالها أو استخدامها في عمل معين وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة "... يقابل هذا النص المادة 1/314 من قانون العقوبات الفرنسي التي تنص على أن: "خيانة الأمانة هي اختلاس أو تبديد شيء بضائع أو نقود أو أموال أو أي شيء آخر سلم إليه وقبل بشرط ردها أو تقديمها أو استعمالها استعمالا محددا ...".

---

[1] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص61- 62.
- عمر السعيد رمضان، مرجع سابق، ص54-55.
[2] جميل عبد الباقي، مرجع سابق، ص64-65.
[3] - محمود نجيب حسني، قانون العقوبات القسم الخاص، مرجع سابق، ص801.

ومؤدي ذلك أن جريمة خيانة الأمانة تتطلب موضوعًا، وهو المال الذي يسلم إلى الجاني بموجب عقد من العقود التي نص القانون على أحكامها وتقتضي بموجب ذلك العقد رد المال أو تقديمه لمالكه أو لشخص آخر، وهو ما يترتب عليه من ضرر حال أو محتمل. وتتطلب في الجاني أن يكون قد تسلم المال على سبيل الوديعة، أو الإجارة، أو الرهن، أو الوكالة، أو العارية، أو أي عقد آخر يلتزم بموجبه بإعادة المال إلى مالكه.[1]

يعول القانون بهذا الخصوص على إساءة استعمال الطرق من طرف المودع لديه، ولا يقوم جنحة خيانة الأمانة من عدمها، خاصة وأن بطاقة السحب لا تسلم للمستعمل إلا بعد توقيعه على شروط عقد الوزارة الذي يحدد الالتزامات في الحساب بحيث أن هذا الأخير يكون على علم بشروط البطاقة وشروط إصدارها وأي إساءة في التصرف والاستعمال السحب المالي تعتبر عدي رصيده الذي تم سحبه بمثابة جريمة خيانة الأمانة.

وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي في قضية أحكام مؤسسة البنك ضد المدعو (ب) الذي استعمل بطاقة سحب قديمة بعد انتهاء صلاحيتها وقبل استلامه البطاقة الجديدة، حيث قضى بأن خيانة الأمانة لأن الثقة التي وضعها في البنك قد خانها عندما حول المال الذي سلمت من أجل البطاقة (أي استعمال البطاقة شرط أن يكون متوفرا على مؤونة الغاية أداء أول السحب للرصيد الأوتوماتيكية).[2]

لكن يرد على هذا القول بأن العميل بمجرد بطاقة الائتمان يفرض أن ما سلمت له على سبيل العارية السترجاع المال، بل يفرض أنها لم تكن سوى مجرد التي يصرح بالقول بوجود خيانة من طرفه.[3]

وأمام هذا كله، وبالرغم من أن الكثير من الآراء الفقهية التي وجدت وحول تكييف الفعل المتأتي من الحامل على نصب أو خيانة أمانة أو سرقة، إلا أن هذا التصرف الذي يقوم به العميل يبقى خارجا عن الحدود الموصوفة لهذه الجرائم لتبقى في درجات تحت لواء الإلتزامات التعاقدية المنصوص عليها في القوانين المدنية، وبالتالي يبقى الأمر خارجا عن نطاق الوصف السابقة ولا تدخل تحت أي نص جزائي يعاقب على مثل هذا السلوك طبقا لمبدأ الشرعية الجزائية)لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بنص(.[4]

---

[1] - أنظر شرح أركان جنحة أمانة: محمد لثاني فرحي وسائل الاداء والائتمان، مرجع سابق، ص373-374.

[2] - معادي أسعد محمد صوالحة بطاقات الائتمان، مرجع سابق، ص315.

[3] -خالد عواب الحلبي، مرجع سابق ،ص 391.

- أنظر كذلك: الهادي الشريف العوني وسائل الدفع الحديثة في البنوك ومواقفها في ضوء من الشورات المعهد الوطني للدراسات القضائية للبنوك المغرب، الرباط، 1993، ص131.

[4] - هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية القاهرة بدون تاريخ، ص112 .

يبقى لنا أن نشير ونحن نفي خضم هذه النقطة إلى سحب البطاقة الائتمانية بتجاوز الرصيد- إلى وضع يتم فيه القانون يتجاوز حامل البطاقة عن طريق بطاقة ضمان الشيك؟

من المعلوم أن السحب عن طريق بطاقة ضمان الشيك هو استخدام البطاقة الائتمانية المرخصة لحاملها تقديمه كضمان عن تحرير الشيك اتالسريعة، بمعنى آخر يتقدم صاحب البطاقة لأحد البنوك بحرر شيك بموجب قيمة البطاقة فيلتزم البنك وليس شرطا أن يكون هو ذات البنك فيسحب المبلغ من حساب العميل أو أن يكون في بنك آخر بل دائما من البنك المصدر للبطاقة.

فهذه الخدمة تعرض البنوك لمخاطر الصرف دون أن يكون من الرصيد كافيا لحامل البطاقة، وفي ذلك يثار التساؤل عن الوصف القانوني لفعل الوفاء عن طريق جريمة خيانة أمانة أم سرقة أم أنه يدخل في إطار جريمة إصدار شيك بدون رصيد؟

ذهب جانب من الفقه إلى عدم اعتبار الوفاء عن جريمة سرقة أو خيانة أمانة مع مفهوم الاختلاس لعدم وجود تسليم اضطراري في الحامل في الشيك إلى البنك المسحوب عليه، وكل من الحامل والبنك في حالة إلى صاحب الحق ازدياد الحامل الشيك للبنك سيتسلم الحامل من البنك النقود مما يفي وقوع الاختلاس.[1] كما أن جريمة النصب لا تتفق مع هذا الرأي الذي عرضنا لأنها لا تتوفر فيها الطرق الاحتيالية، ليذهب الرأي الآخر إلى القول بتوفر جريمة النصب خاصة إذا كان الصرف يتم من البنك خلافا لنية العميل لأنه يضفي مظهر الصدق على ادعاءات كاذبة على نحو من شأنه الإقناع بوجود ائتمان)ائتمان وهمي لا وجود له في الحقيقة(.[2]

إلا أنه يرد على ذلك بعدم انطباق وصف الجريمة على الوفاء عن لأن البطاقة الائتمانية تخضع الاختلاس لأن البديل ولا عدوانها سوى الحصول على المال ليس من حق العميل، كما أن السرعة صدد عقود الأمانة التي ينص عليها القانون العقوبات. لتستقر الآراء في النهاية على اعتبار الوفاء عن يدخل في إطار جريمة إصدار شيك بدون رصيد لانطباق قوامه الطرق الاحتيالية خاصة به، كون الرصيد سيكون وهميا غير كاف من الناحية، و من ناحية أخرى فإن علم البنك بطاقة لا تخول الشيك وصرفه سيكون بسوء نية وبذلك يستوفي أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد شريطة إظهار الشيك للوفاء غير، أما إذا كان نفسه لم يظهر له غير فلا جريمة في الأمر.

---

[1] - محمد أسعد محمد صالحة، مرجع سبق، ص 316.

[2] - عبد العظيم وسي شرقاوي القانون العقوبات –جرائم الاعتداء على الأموال القسم الخاص، دار النهضة العربية القاهرة، 1993، ص370.

وبالتالي فإن هذا الوصف يأتي متماشيا مع نصوص القوانين الناظمة للعلاقة بين التاجر والمستهلك بدون تمييز.[1]

ثانيا: التاجر الحامل للبطاقة عند استخدام البطاقة في الوفاء:

يستفيد التاجر من ضمان البنك للوفاء بقيمة العمليات التي ينفذها حامل البطاقة كما سبق أن رأينا في حالتين: الأولى أن تكون العمليات التي نفذها الحامل بواسطة البطاقة في حدود المبلغ المتفق عليه بين البنك والتاجر لكل بطاقة يوميا، والثانية إذا تجاوزت قيمة العملية أو مجموع العمليات التي نفذها حامل البطاقة في اليوم الحد المصرح به للتاجر فإن هذا التاجر يجب عليه التأكد من ضمان قيمة العملية للحصول على موافقة البنك لإتمام العملية وقبول الدفع بواسطة البطاقة، فإذا لم يحصل التاجر على هذا الموافقة فإن البنك يحق له رفض قيمة العملية ورد الفواتير إليه حسب الشروط المتفق عليها من حامل البطاقة.

وقد يكون حامل البطاقة سيء النية فيتعمد الحصول على السلع والخدمات من التجار دون أن يكون لديه إمكانية الوفاء بقيمة ما حصل عليه وهو ما يثور التساؤل في هذه الحالة حول إمكانية مساءلة حامل البطاقة جزائيا، وما هو التكييف القانوني لفعل إذا كان بشكل جريمة جزائية[2]، ونرى للحكم على هذه الحالة التفريق بين الحالتين الآتيتين[3]:

الحالة الأولى: إذا حصل الحامل بواسطة البطاقة على السلع أو الخدمات تتجاوز قيمته الحد الذي يضمنه البنك ففي هذه الحالة لا يلتزم البنك بالسداد مما يعود على التاجر بالضرر، لذا ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بوجود جريمة النصب في مواجهة التاجر في هذه الحالة حيث أتيح للحامل - الذي ليس له رصيد في البنك - بطاقة ائتمان تمكنه من الحصول على السلع والخدمات بالاعتماد على وجود ائتمان وهمي un crédit imaginaire الذي تقوم به جريمة النصب. إلا أن غالبية الفقه الفرنسي يذهبون إلى أن هذا التكييف لا يتناسب مع الواقع، وذلك لأن التاجر يعلم تمام العلم بأن الحامل ليس له رصيد في البنك يضمن السداد إليه، لذلك لا يمكن القول بأن الحامل بطاقة قد استخدم طرق الاحتيالية من شأنها الإيهام بوجود ائتمان وهمي، لأن مجرد تقديم البطاقة لا يشكل طرق احتيالية مما تقوم به جريمة النصب.

الحالة الثانية: إذا حصل الحامل بواسطة البطاقة على السلع أو خدمات من التاجر في حدود المبلغ المتفق عليه بين البنك والتاجر فإن البنك يلتزم بالوفاء للتاجر بقيمة مشتريات الحامل ويكون البنك

---

[1] - عمر سالم، مرجع سابق، ص58.
[2] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص72.
[3] - عمر سالم، مرجع سابق، ص58.

في هذه الحالة ضحية قبول الحامل. وقد اعتبرت محكمة Rennes الحامل مرتكب الجريمة وقضت بالرغم من الأحكام في هذه الحالة بتنفيذ العقوبة بالطلاق لأن الحامل لا يمكن أن تتابع جزائيا بسبب وجود طفل في بطنها و هي ما دامت الجنين يضمن لها الاستمرار في الحياة و هي لا توجد في هذه الحالة، يضاف إلى ذلك أن الإجهاض لا يمكن أن يبرر أي ضرر من إجراء استخدام البطاقة[2].

كما قضت محكمة جنح عابدين في 1993/06/28 ببراءة حامل بطاقة من جنحة النصب التي أقامها ضدها البنك المصدر لأن أركان جريمة النصب غير متوفرة في حقها واستندت في ذلك إلى أن العلاقة بين المدعي والمدعى عليها مجرد علاقة مدين بتاجة أساسها أن المدعى عليها ضامنة للمدعي بموجب الشيك الذي حصل عليها منه والتي بموجبه سوف يتم التعامل مع الحامل بتسديد قيمة الشيك دون أن يحصل على أي مقابل من النقود. وحيث أن البنك لا يعطي الشيك للمدعي عليها بل أن يحصل عليها من العملاء التي يتعامل معها، إذ لا بد أن يكون لدى البنك ما يضمن لها سداد قيمة الشيك من المدعي عليها مع من يتعامل معه، إذ لا بد أن يكون لدى البنك وله رصيد كاف لديه. وحيث أن المدعى عليها كان لذلك فإذا قامت باستخدام الشيك الذي حصل عليها مشتريات من التاجر وقام البنك بسداد ثمنها وتبين له أن رصيد المدعي عليها لا يسمح بسداد قيمته ومن ثم فإن المسؤولية تقع على عاتق البنك، حيث أن العلاقة بين المدعي عليها علاقة مدين بتاجة، الشيك المدعي عليه مرتكب الجريمة النصب[3].

و إزاء الخلاف الفقهي وقف القضاء يرى الأعضاء وجوب تدخل المشرع بنص جديد يجرم فعل الحامل الذي يستخدم بطاقة الوفاء الخاصة به في الوفاء لدى التاجر بثمن ما حصل عليه من سلع أو خدمات دون أن يكون لديه رصيد كاف في البنك المصدر، لأنه إذا كان بطاقة الوفاء تستخدم كشيك وسيلة وفاء فإنه يجب أن يعاقب على الشخص الذي يصدر شيك بدون رصيد ولو كان بسبب صغير جدا ما لا يسأل جنائيا الشخص الذي يقوم بتسوية مشترياته عن طريق بطاقة الوفاء على الرغم من عدم وجود رصيد له[4].

الفرع الثاني: الإستعمال الإحتيالي لبطاقة بوساطة الحامل:

يتحقق الاستعمال الاحتيالي لبطاقة من قبل حاملها في ثلاث حالات: الأولى استعمال الحامل لبطاقة بعد انتهاء مدة صلاحيتها، والثانية استعمال الحامل لبطاقة بعد إلغائها من جانب المصدر، أما الثالثة فتتحقق

---

[1] -أشار إليه، الياني عبدالراضي محمود، مرجع سبق، ص 72،
[2] -إبراهيم وليد عودة، مرجع سبق، ص 194.
[3] -أشار إلى هذا القضية: جلال عبدالخالق الصغير، مرجع سبق، ص23.
[4] - هدى حامد قشقوش، مرجع سبق، ص111.

عقد استخدام الحامل للبطاقة بعد بلاغ المصدر فقدها أو سرقتها. وسوف نتناول في تلك الحالات باعتبار على النحو التالي:

والاستخدام غير المشروع للبطاقة الائتمانية أو الملغاة:

في حق وحامل البطاقة باستخدام الدائن التجاري أداة الوفاء على الرغم من إلغائها من قبل البنك أو بعد حلول تاريخ صلاحيتها تارة تحت قاعدة الظاهر ويسمى في تلك)إمكانية وقوع في الفرض(استخدام العميل للبطاقة الزمنية الواقعة بين تاريخ قيام البنك المصدر بإجراء عملية قطع على البطاقات الائتمانية أو الملغاة، يتالي إحاطة التاجر علما بهذا الإلغاء الأمر الذي يترتب عليه التزام البنك بالوفاء للتاجر بقيمة مشتريات العميل في الفرض الأول)إلغاؤها من طرف البنك قبل تاريخ انتهاء صلاحيتها(وفوضه الوفاء في الفرض الثاني)حالة انتهاء صلاحيتها(.[1]

نشير في البداية أن العميل قد يلجأ لاستخدام بطاقته الائتمانية بعد قيام البنك بإجراء عملية قطع على البطاقات الملغاة أو الائتمانية وفي الوقت ذاته فإن التاجر يعلم بواسطة الكشف الذي يتم إلكترونيا في حالة البطاقة الممغنطة أول مرة يقوم فيها العميل بالشراء من خلال شركة خدمات الدفع التي يتعاقد معها التاجر الذي يقبل الوفاء بهذه البطاقات. ولكن السؤال الذي يثور هنا هو كيف يمكن للتاجر معرفة هذا النوع من وسائل الأداء الحديثة، ذلك أن جهاز الفيزا الذي يحوزه التاجر يكون مرتبطا بشبكة الحاسب الآلي)on line(لدى البنك، يتالي فإن أي تجاوز على المعلومات المتعلقة بحساب العميل لدى البنك سيجد صداه لدى التاجر مباشرة بمجرد الاستعلام عن حساب العميل من خلال أجهزة الفيزا.

لكن إذا ما تم ذلك وقام العميل باستخدام البطاقة في الفرضين السابقين مما يلتزم به التاجر في حالة الوفاء)خاصة إذا ما تم دون تجاوز تاريخ صلاحية أول(تقوم المؤسسات البنكية المصدرة بإخطار التاجر بأن صاحب البطاقات الائتمانية أو الملغاة(صلاحية البطاقة ووجود رصيد لها، فهل على هذا الأخير جريمة معاقب عليها جنائيا؟ وإن كان الجواب بالإيجاب فما هي إمكانية مسؤولية البنك جنائيا حقه؟.

وإنا لابد أن نميز بين حالتين: حالة استخدام البطاقة الائتمانية أو الملغاة قبل التاجر من خطر، وحالة استخدام البطاقة في الوضع الذي سبق الإشارة الآنف ذكره؟.

---

[1] - عماد علي الخليل، الحماية الجزائية لبطاقات الوفاء، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2000، ص144.

الحالة الأولى: حالة التعسف في استعمال الحق في الطرد أو الإخلاء في عقد الإيجار:

وفي ذلك نميز بين أمرين:

الأمر الأول: إذا كان للمؤجر الحق في طرد المستأجر عند انتهاء مدة العقد، فإن هذا الأخير له الحق في الاعتراض على ذلك الطرد إذا تعسف المؤجر في استعمال حقه في الطرد، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1982/12/28 والذي جاء فيه: "من المقرر قانونا أن المؤجر يمكنه طرد المستأجر عند انتهاء مدة العقد، غير أنه يجب عليه أن يمارس هذا الحق دون تعسف، وأن يخطر المستأجر بالإخلاء قبل ستة أشهر على الأقل من تاريخ انتهاء العقد، وأن يثبت أنه يريد السكن بنفسه أو لفائدة أحد أصوله أو فروعه، ومتى ثبت أن المؤجر لم يحترم هذه الشروط فإن قضاة الموضوع يقضون بالتعويض لفائدة المستأجر"[1]، فالمؤجر يمكنه أن يطرد المستأجر عند انتهاء مدة العقد، غير أنه يجب عليه أن يمارس هذا الحق دون تعسف، وأن يخطر المستأجر بالإخلاء قبل ستة أشهر على الأقل من تاريخ انتهاء العقد، وأن يثبت أنه يريد السكن بنفسه أو لفائدة أحد أصوله أو فروعه، ومتى ثبت أن المؤجر لم يحترم هذه الشروط فإن قضاة الموضوع يقضون بالتعويض لفائدة المستأجر.[2]

وصدى هذا التوجه نجده في شروط العقد النموذجي للإيجار والذي يلزم هذا الأخير بالشرط الأول (من صحيفة الوقائع والمعاينات المدون فيها والتي تسبق هذا الشرط) بالتأكد من احترام المؤجر لهذه الشروط (ومن بينها الشرط السابع المتعلق بالطرد).

وحيث أن المستأجر قد تعسف في استعمال حقه في التمسك بالعقد وأصبح يتهرب من تنفيذ التزاماته العقدية مما يلحق ضررا بالمؤجر، فإننا نرى بضرورة تدخل المشرع الجزائري بتعديل نص المادة 469 من القانون المدني الجزائري والذي لا يسوغ لأحد الطرفين في العقد الاستناد إلى نص القانون في ظل التعسف في استعمال الحق.

يضاف إلى ذلك أن المشرع الجزائري لم يحدد نطاق القانون الجزائي من حيث الزمان من خلال الوقف على الذي يرتكبه المستأجر بعد انتهاء العقد، ولما كان الوقف على الذي يرتكبه المستأجر بعد انتهاء العقد يشكل جريمة خيانة الأمانة، وتقدم أسرة المؤجر بشكوى ضد المستأجر، فإن المحكمة العليا لا تستطيع أن تفصل في هذه الجريمة لعدم اختصاصها.[3]

الأمر الثاني: إذا كانت المؤجر لا تحترم إجراءات الإخطار المنصوص عليها قانونا، فإن المستأجر يحق له الاعتراض على الطرد، وله الحق في البقاء في العين المؤجرة إلى غاية انتهاء مدة العقد، ويحق له الرجوع إلى المحكمة في أي وقت ودون الرجوع إلى المؤجر وإشعاره بهذا الإلغاء وذلك ضمانا لحق المستأجر في الاستمرار في العقد. والفرض الذي يثور في هذه الحالة هو استخدام المستأجر للعين المؤجرة بعد انتهاء مدة العقد، حيث يثور التساؤل هنا حول مدى اعتبار المستأجر بعد انتهاء العقد شاغلا بدون سند أم لا زال يستفيد من الحماية القانونية المقررة للمستأجر؟

---

[1] - معاذ أسعد محمد صالحة مرجع سابق ص 304

[2] فداء يحيى أحمد الحمود، مرجع سابق، 106-107.

[3] - عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص100.

الفسخ ول خاصة إذا لم يرجع إلى شركة الوساطة المالية او الجهة المصدرة للتأكد من صحة قاعدة البطاقة العمل، ما دام أمر تقييم المشتريات التي يقوم به العميل لا تزيد عن السقف الذي منحه البنك لإجراء عملية البيع دون الرجوع إليه.[1]

وبالتالي فإن نشاط العميل هذا يثير التساؤل حول مدى إمكانية إدراج جرم التبييض ضمن الأفعال التي يعاقب عليها القانون من خلال التاجر (أدفتين) مواجهة البنك من خلال مطالبة العميل الإعداد على نفقته المالية؟

تلك من الصعوبة في الحالة التي خلت فيها البطاقة من تأشيرة الصراف الآلي وقام المصدر بإخطار التاجر من خلال نظام البرقيات بعدم قبول البطاقة، ومع ذلك قام العميل بالسحب من الصراف الآلي للمصدر والحامل (قد يفسر على سبب أو آخر) بمبلغ يتجاوز المبلغ المتفق عليه مع التاجر الذي لا يكون على علم بهذا الفسخ (فسخ علاقة تعاقدية) والذي على أساسه منحت البطاقة التي أصبحت في حيازته المالية غير مشروعة.[2]

لقد تعرض جانب من الفقه لهذه المسألة وجزم بإدراج جريمة التبييض (تصرف العميل والحالة هذه، في البطاقة بعد إلغائها) ضمن الجرائم التي يمكن أن تقوم بها البطاقة غير صحيحة تهدف إلى إنعاش المركز المالي للتاجر (بوجود تواطؤ منه) لا وجود له في الواقع خصوصا وأن إلغاء البطاقة يخلع عنها صفتها كأداة وفاء، يكون العميل قد أجرى مشتريات بسوء نية لا يمكن إثارتها والتزام البنك (الجهة المصدرة) بأن يحل محل التاجر بما يثبت في ذمة العميل من التزام البنك بوجوب إدانته بجرم التبييض.

خاصة وأن البطاقة تستمد صفتها من حالة (حقيقية أو مفترضة) من طرف العميل وهو يقوم بتلك التجاوزات مستغلا هذا الأخير الضوابط المتفق عليها بين البنك والتاجر والتي تقتضي بالسحب ضمن السقف المتفق عليه (وسيلة التي تدخل ضمن الوسائل المسببة لجريمة التبييض) طبقا لنصوص القانون الجزائي، وبالتالي يمكن الدفاع على انتفاء أركان هذه الجريمة سواء المادي (المتمثل في التبييض) المتوج على عليها وهي الحصول على منفعة مالية (أو المعنوي وهو القصد الخاص المتمثل في نية الجاني الاعتداء على أموال الغير مع علمه بأن هي متحصلة من جريمة.[3]

[1] - عماد علي الخليل، مرجع سبق، ص 145.
[2] - محمد الشافعي، مرجع سبق، ص138.
[3] فداء يحيى أحمد حمود، مرجع سبق، 106.

فوتص يل تك أن ال ح امل ع دط يق دم ب طق ته ال ن ت ي ة أول ام ل غ اة و ه ي ع ل ه ب ت ك ف ل ل ه ي ح م ل ال ت اج ر غ ى ت س ل ي م ه ض ئ ع و م ش ت ر ي ا ت ك م ق ب ل ل ت ك ب ط اق ة وال ذ ي ي ق و ت س ل ي م ه ا)أي ال ت اج ر (ب ن اء ع ل ى الائ ت م ان ال و ه م ي)أي الإي ه اه ب وج ود ح ادث لا وج ود ل ه ح ق ي ق ة و ه و الائ ت م ان (، ح ي ث أن ل ت اج ر م ال ك ال ذ ي س ل م ال ح ام ل ل ل ض اع ة و ال ت و ه م ب أ ن ه ذا الأخير ص اح ب ط ئ م ان ل دى ل ج ه ة ل م ص در ة ل م اق ال ت س ل ي م.

ب ل ذ ه ب ال ب ع ض ب أ ع د م ن ذ ل ك م ض ي ن إ ل ى ج ان ب ج ري م ة ال ن ص ب ج ري م ة أخرى ألا و ه ي ال س رق ة ب ذ ل ك ال ق و ل ي س ل ت ح م ل ي ت ي ت ل ه ا م و اد ال ق ان ون ال ج ن ائ ي ل ه ا "ك ل م ا خ ت ل س م ق ول ا غ ي ر ه و س ار ق" م س ت ن د ي ف ذ ل ك إ ل ى ت ح ق ق ر ك ن الاخ ت لاس ب ا ع د اء ا ف ا ع ل ى ال م ال ع ن ط ر ي ق ا ن ت ز اع ه أو أخ ذ ه أ و ق ل ل م غ ي ر ض اء دون ر ض اء ال م ح ر ي ع ي م ب ن ي ق م ل ك ه.[1]

ك م ا ت ح ق ق ج ر ي م ة ال س رق ة ب ذ ل ك ب ال س ب ي ة ل ا ء ت ى ال ح ي ا ز ة ال ك ام ل ة ل ل م ال ق ص ي ه ا ال م ادي وال م ع ن وي و غ ي ر ر ض ا ء م ال ك ه أو ح ائ ز ه الأصلي ح ي ث ي ق و م ال ف اع ل ب إخ ر اج ال م ال م ن ح ي ا ز ة ل ه ا إ ل ى ح ي ا ز ت ه و ه و م ا ي ت ح ق ق ب ت ق ن ي ص ف ة ال ح ام ل ه ا م ن ك ون ه م ي ال ل دى ال ن ك ر غ م ذ ل ك ي ق و م ه ذا ال ع م ل ب إخ ر اج ال م ال م ن ح ي ا ز ة ص اح ب ه ال ن ك (وإ د خ ال ه إ ل ى ح ي ا ز ت ه ال خ اص ة. وه ذ ل ك ون ف ي ص ور ة ال ح ص ول ع ل ى ال س ل ع وال خ دم ات ب ق ي ام ال ن ك ب ذ ل ك ال ي ب ال س داد ع ن ف ل ي س ش ر ط ا ح س ب وج ه ة ن ظ ر ه م أن ي ق و م ال ف اع ل ب ا خ ذ إ ج ر اء ا ت ق س ر ي ة ل ل ق ب ل ح ي ا ز ة ال ك ون ذ ل ك ف ي ص ور ة ا ال خ ذ ب ي س ر ف ي ص ور ة الإ ن ت ز اع وه ذا لا ي م ن ع م ن أ ل خ ذ ب ه ذا ال و ص ف، س وا ء ت ا ل ي س ت ن ط ب ق ع ل ى ال ف ع ل ال ج ر ي م ة ت ا ن ص ب ال ي ال س رق ة ت ط ب ق ع ل ي ه أ ل ش د ط ب ق ال ذ ل ك.

ل ي ع ل ه ذا ال م ن ح ى ه و ال ذ ي س ار ت ع ل ي ه ب ع ض الا ج ت ه ادات ال ق ض ائ ي ة وخ اص ة ال ف ر ن س ي ة م ن ه ا ح ي ن اع ت ب ر ت ل س ت ع م ال ب ط اق ة ل غ اة ب ت ش ب ل ت ق ن ي ص ب، ب م ر ر ة ت ك ب وج ود ع ن ص ر الإ ي ه ام ل دى ال ح ام ل ق ب ل ال ت اج ر ب وج ود ا ع ت م اد ي خ ال ي ال س ت ح و ذ ه ع ل ى أم و ال ال غ ي ر ب ط ر ق غ ي ر م ش ر و ع ة.[2]

ف ف ي ح ال ة ق ي ام ح ام ل ب ط اق ة م ج ر دة م ن أ ي ة ق ي م ة ب س ب ب إ غ اء ال ن ك ل ه ا ه و م ه ال ت اج ر ب وج ود ا ع ت م اد خ ال ي، ف إ ن ص اح ب ال ب ط اق ة ق د ت ك ب ن ص اب ه ذ ه ال و س ي ل ة و ت ح و ل ت ف ي ة غ ي ر م ش ر و ع ة ع ل ى أم و ال غ ي ر ك ون ال ت ال ي س ر ف ي ه ذا الا ت ج اه ت ح ت م ث ل ف ي ك ذ ب وال ذ ي ف ه م ه أن ال ح ام ل ب ا ت ك ب ه ذ ه ال ف اع ل ي ك ون ق د أو ه م ال ت اج ر ب أ ن ه ق د ي ق و ه ب ال م ط ل وب م ن ه ر غ م ا ع د م ل ر ص ي د ال ن ك ي.[3]

---

[1] - أ ح م د أ م ين ش ر ح ق ان ون ال ع ق وب ات ق س م ال خ اص، د ار ال ن ه ض ة ال ع ر ب ي ة ل ل ق ا ه ر ة، 1990، ص718.
[2] - م ع اد ي أ س ع د م ح م د ص ال ح ة، م ر ج ع س اب ق، ص 307.
[3] - ق ر ار ص ادر ع ن م ح ك م ة ال ن ق ض ب ال ر ب ا ط ف ي ال ك ام ه ال ص ادر ف ي 16 أ ك ت وب ر 1990.
-أ ش ار إ ل ي ه: ال ه ادي ش ل ب ي ع ن و، م ر ج ع س اب ق، ص121.

لكن يرى بعض الفقه عدم مسايرة هذه الأحكام وجريمة النصب، حيث أن الحامل والحال هنا لا يسأل عن أي جرم، كونه فكرة بطاقة الائتمان تستند على قيام الجهة المصدرة بدفع قيمة المشتريات للتاجر على ان يقوم بتحصيل قيمتها من الحامل لاحقا، وان التاجر يعلم بموجب العقد المبرم بينه وبين الجهة المصدرة للبطاقة بحالة النقص التي تلتزم به هذه الجهة بالإضافة إلى إلزامه بالرجوع إليها للتأكد من بلوغ الائتمان لمضمون الحامل، لذلك لا يمكن التوسل بمقولة أن حامل البطاقة قد استخدم طرقا احتيالية بهذا القيام هذا من جهة.[1]

ومن جهة أخرى أن الركن المادي لهذه الجريمة (النصب) يتطلب كغيرها من الجرائم علاقة سببية تربط بين فعل الاحتيال والنتيجة التي أفضى إليها والتي تجلت في الغلط الذي أخل وشوه إرادة المجني عليه. ولما كان الهدف الحقيقي وراء قيام البنك بالوفاء للتاجر بقيمة المشتريات عن العميل هو الشرط التعاقدي الذي يلزم البنك بذلك فإن الصفة غير الصحيحة التي يستعملها العميل وهي أنه صاحب بطاقة فعالة ليست هي التي دفعت البنك للوفاء، وبالتالي فإن إرادة المجني عليه (البنك) غير صحيحة ولا يمكن الاستناد إليها للقول بتوافر جريمة السرقة بحق الحامل للبطاقة.

وإذا كانت النتائج السابقة غير ملائمة لمواجهة هذه الأنشطة الإجرامية بما ينطوي عليها من اعتداءات على الذمة المالية للبنك - نسبة المسؤولية الجزائية فيها خصوصا في ظل تزايد استعمال بطاقات الائتمان في الوقت الحالي فإن الحل يجب أن ينصب على استحداث نص جزائي خاص يواجهها بدلا من تحميل النصوص التقليدية أكثر مما تحتمل بهدف معالجة مشكلات وقعت خارج تصور المشرع.[2]

الحالة الثانية: جريمة الاحتيال في حالة السحب ببطاقة الائتمان:

إذا كانت غالبية الفقه ومعه القضاء يرون أن جريمة النصب قائمة في حق العميل الحامل للبطاقة المنتهية أو الملغاة في حالة قيامها بالوفاء لدى التاجر فإن الأمر يختلف كثيرا في حالة السحب بنفس البطاقة (الملغاة أو المنتهية) من الشبابيك الأتوماتيكية مع تبريرين ذلك لا يصلح لأن يكون تكييفا أو وصفا قانونيا لأن النصب طبق النصوص القانونية يقوم على استعمال طرقا احتيالية ووضع البطاقة في الحاسب الآلي ليس من قبيل الطرق الاحتيالية، لأن الحامل يضع البطاقة في الآلة أثناء وجوده بمفرده، كما ان الطرق الاحتيالية تقع على مرأى الناس لكي يقنع المحتال الآخرين.[3] أما في وضع البطاقة فينتفي ذلك الاحتيال

1 - عماد علي الخليل، مرجع سابق، ص146.
2 - معادي أسعد محمد صوالحة، مرجع سابق، ص309.
3 - محمد الشافعي، وسائل الأداء والائتمان، مرجع سابق، ص 376.

بل هي العادة التي تقع في إجراء أي سحوبات في آلة إذا ما قام المتصرف القبض بناء على إدخال البطاقة المغناطيسية إلى الآلة، إن الخطأ هنا ليس خطأ الحامل إذا كان لم يعلم بإلغاء البطاقة بل على البنك أن يتحمل عدم وصول الإعلام إلى صاحب البطاقة، أما إذا كان صاحب البطاقة قد تم إعلامه بإلغاء البطاقة وتحقق المتصرف القبض من ذلك فيجب التفرقة بين أمرين كالتالي:

الأول: إذا كان هناك رصيد للحامل ففي هذه الحالة يعتبر الأمر جريمة سرقة إلى هو البنك من المسؤولية هذا المتصرف القبض بالرغم من إلغاء البطاقة.

الثاني: إذا كان لا يوجد رصيد للحامل ففي هذه الحالة فإن الأمر يشكل جريمة سرقة أو شروع فيها حسب بلوغ مبلغ السرقة أو تجاوزه من عدمه، فتكون في أي جريمة تامة إذا تحصل على المال (أو شروع في السرقة) إذا كان تقاضي بطء وتوجب على المال.[1]

ثانياً: استعمال الحامل البطاقة بعد الإبلاغ عن فقدها أو سرقتها:

في هذه الحالة قبل الإبلاغ من فقد أو سرقة البطاقة وتكبد البنك لمبالغ طائلة في سرقته، واستفادة الجاني من الإجراءات التي ينص عليها عقد الحامل في حالة فقد أو سرقة البطاقة في حين أن البطاقة لا تزال في حوزته يستعملها في السحب من البنك خاذا الإجراءات التي تحول دون ذلك تتمثل في إعادة برمجة من البنك إلى الشركة التي تتولى شؤون المعارضات على التجار ويرى البعض - وبحق- أن الحامل الشرعي للبطاقة ومن الواجب النظر إليه على أنه المغرر، بداءً من لحظة المعارضة، وتكبد البنك إلى الأخطار الحاصلة فيه، لأنه إعلان عن فقد أو سرقة البطاقة يقع على البنك إلى الأخير أن يستعمل البطاقة عند أي معارضة هو من عمل الغير وفي هذه الحالة تقوم الطرق الاحتيالية جلاء خصوصا عن المذكور تتوفر مستندات الإدعاء الكاذبة، وهذا ما يكفي لقيام جريمة النصب[2] ولكن تكمن المشكلة في إثبات أن مستعمل البطاقة المفقودة أو المسروقة هو الحامل نفسه، حيث يتوفى الحامل من قاعدة أن الشرعي فسر في صالح المتهم، لم يجرد إنكاره قيامه باستخدام البطاقة التي يدعي أنه فقدها.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية[3]، بأنه يتوفر أركان جريمة النصب في مواجهة الحامل إذا استعمل البطاقة بعد الإعلان الكاذب عن فقدها أو سرقتها متى توافر خصوص الغش في حق الجهة المصدرة X سنة 1976 بحصوله على بطاقة ائتمان المذكور، وقام في 17 أوت من نفس العام بإخطار عن سرقتها في

---

[1] - مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات العام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية القاهرة، 2001، ص386.
[2] - محمد الشافعي، مرجع سابق، ص 379.
[3] -أشار إلى ذلك خالد عبد التواب علي حميد، مرجع سابق، ص 403.

فإن الفريق الثالث شارك في مسابقة أخرى في الإعلان عن قدومه في أواخر عام 1977. وخلال الفترة بين أوت 1976 و يناير 1977 تم استخدام الطائرات المقاتلة لإلقاء القنابل عن قدومه في عدة مرات وفي عدة دول وبواسطة نفس الشخص. وقد تبين للمحكمة من خلال التقرير المزور للسيد X الذي أثبت في الواقع أنه هو الذي استعمل الطائرات مع أن سبق أن أخطر المدعى عليه بأنه قدم إلى المحكمة إلى العالم الكاذب عن فقدان الطائرات وقد تم تقديم الإشعارات التي تفيد بأن المزور على إشعارات التي تفيد بأن حمل شركة الطيران كل وبعض الوقائع وضعت المزور على إشعارات التي تفيد بأن حمل شركة الطيران كل وبعض الوقائع استعمال الطائرات ولا يخفى أن الطرق التي تستعمل في الطيران تهدف إلى الإقلاع بوجود الطائرات و هي ليس مجرد الطيران بسيط- مما يقوم به جريمة الاختلاس.

المطلب الثاني

الاستعمال غير المشروع للغير وموقف التشريعات المقارنة

على الرغم من كل الاحتياطات التشريعية والعلمية المتخذة أثناء صناعة البطاقات لتفادي تزويرها التي عبثت حقوق أصحابها، فإن هذا لم يمنع من بقاء ثغرات تسمح بتزوير البطاقة، حيث يمكن أن تقع البطاقة في يد شخص ليس صاحبها الحقيقي ويستعملها استعمالا غير مشروع لأداء بعض المشتريات عن طريق استخدام الرقم السري الخاص بصاحبها الحقيقي والتي يعثر عليه أو يسرقه من حامل البطاقة.

تتعدد صور الجرائم المتعلقة ببطاقات الدفع والتي يمكن تصورها بالنظر إلى الغير ويمكن رد هذه الجرائم إلى طائفتين: جرائم متعلقة ببطاقة وجرائم متعلقة بالاستعمال غير المشروع للبطاقة وتتمثل في استعمال الغير للبطاقة المفقودة أو المسروقة، واستعمال البطاقات المزورة، لذلك حسنا أن نتناول المسؤولية الجنائية للغير في فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: الجرائم المتعلقة بسرقة البطاقة.

الفرع الثاني: الجرائم المتعلقة باستعمال البطاقة.

الفرع الأول: الجرائم المتعلقة بسرقة البطاقة:

والجريمة المتعلقة بالبطاقة:

يعرف الفقه الجنائي - كما رأينا - جريمة السرقة بأنها اختلاس المال المنقول المملوك للغير بنية تملكه. ويتضح من هذا التعريف أن جريمة السرقة تستلزم توافر ثلاثة أركان: الركن المادي وهو فعل الاختلاس وركن مفترض وهو المحل موضوع الجريمة أن يكون مالا منقولا ومملوكا للغير، والقصد الجنائي الذي يتخذ صورة القصد الجنائي الخاص بنية التملك[1].

فإذا قام شخص باختلاس بطاقة دفع وبحوزته البطاقة فلا يمكن أن يكون مرتكبا لجريمة السرقة أيًا كان الباعث الذي دفع إلى ذلك[2] فمحل السرقة في البطاقة هو الحقوق التي يمثلها وليس البطاقة ذاتها التي يمثل هذه الحقوق حيث

---

[1] - محمود نجيب حسني، مرجع سبق، ص613.
- أحمد فتحي سرور، مرجع سبق ص 799 وما بعدها.
[2] - عمر سالم، مرجع سبق، ص38، 39.

عتبر البطاقة من المنقولات ويمكن أن يرد عليها السرقة وهي جريمة حاولها[1]، ولم يثر في ذلك على مرحلة المحاولة السرقة، إذ أن شأن هذه الحالة شأن الشيك الذي يرد عليه إلا أن هذه الحالة تستلزم أن تكون محلًا للسرقة والاختلاس وإن كانت تتوافر في هذه الحالة إلا أنها ليست مجرمة من كل قيمة[2].

ثانيا/ جريمة الاستيلاء على البطاقة المفقودة:

المال المفقود وهو مالٌ خرج من نطاق السيطرة المادية لحائزه دون أن يقترن ذلك بنية النزول عن ملكيته أو حيازته[3]، ويترتب على ذلك أن استيلاء الملتقط عليه يعد اعتداء على حق المالك.

وتطبيقًا لذلك فإن من يعثر على بطاقة فقد لها أو لمالكها المصدر لها أو يسرقها لا يكون مرتكبًا لجريمة النصب المنصوص عليها في المادة 321 مكرر من قانون العقوبات. ويتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في مجرد التقاط البطاقة المضاعة من المكان أو الموضع الذي عثر فيه عليها فإذا ما توفر لدى الملتقط نية تملكها فقد توفر في حقه أركان الجريمة بمجرد الاستيلاء عن صرر المالك أي إن صرفت إرادة الملتقط إذا ما شاء إلى عرضها على مالكها[4]

ثالثا: جريمة النصب:

يعرف الفقه جريمة النصب بأنها استيلاء على مال مملوك للغير بخداع المجني عليه وحمله على تسليم المال بطاقة إلى إسم غير صحيح أو باستخدام وسائل غير احتيالية[5]. وتتوفر جريمة النصب في حق من يستعمل البطاقة بناء على إسم غير صحيح أو باستخدام وسائل غير احتيالية[6].

رابعا: جريمة خيانة الأمانة:

يعرف الفقه جريمة خيانة الأمانة بأنها استيلاء شخص على مال مملوك للغير بناءً على عقد من العقود المحددة قانونا، عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه بمقتضى هذا العقد، وذلك بتحويل حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة بنية تملكه[7]. وتتمثل البطاقة موضوع جريمة خيانة الأمانة، ويتصور ذلك في حالة تسليم البطاقة من الجهة المصدرة لها إلى حاملها أو استعمال الحامل لها بنفسه[8].

---

[1] - فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص216.

[2] - أحمد حسني محمود، مرجع سابق، ص114.

[3] - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 631.

[4] - عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص 404.

[5] - محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 721.

[6] -Alain couret, Jean Deveze et Gerard Hingoyen. Op cit p1194

[7] - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص801.

[8] - -Alain couret, Jean Deveze et Gerard Hingoyen. Op cit p1195

خامسا: جريمة تزوير بطاقة الدفع:

يستند تجريم تزوير بطاقة الائتمان على محورين أساسيين هما: الركن المادي لجريمة تزوير البطاقة والركن المعنوي والذي يشتمل على البيانات والأرقام والمعلومات الخاصة بحامل البطاقة، هذا الأخير أهمية كبيرة عبر تمكين البطاقة الوفاء من أداء دورها الوظيفي الوفاء، وبالتالي يتبرز القيمة الهامة لهذا الركن المعنوي والذي يشير إلى الشيء الذي يستدعي حماية الأطراف المتعاملة بالبطاقة من كل عبث أو تحريف أو تلاعب من شأنه أن يعيق استخدامها في الوفاء بالالتزامات المترتبة عليها أو يؤدي إلى استخدامها استخداما غير مشروع، فما مدى انطباق هذا الوصف الجرمي على الأموال الإلكترونية؟.[1]

إذا كان المشرع الجزائري قد نص خصيصا على تجريم تزوير بطاقات الدفع الإلكتروني، فإن هذه البطاقات تخضع لنظام خاص من التشريع، الذي أصدر القانون رقم 91- 1382 في 30 ديسمبر 1991، المتعلق بأمن الشيكات وبطاقات الدفع إلى جانب نصوص خاصة على التزوير الذي يقع في بطاقات الوفاء أو السحب النقود[2]. لذلك سنتناول موضوع تزوير بطاقات الدفع في فرعين نخصص الفرع الأول منه إلى أركان الجريمة التقليدية لتزوير المحررات وتطبيقها على بطاقة الدفع، ونخصص الفرع الثاني لجريمة تقليد أو تزوير بطاقة الوفاء أو السحب كجريمة خاصة إلى تشريع الفرنسي.

1- أركان الجريمة التقليدية لتزوير المحررات وتطبيقها على بطاقة الدفع:

تعرف جريمة التزوير في المحررات بأنها تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي حددها القانون تغييرًا من شأنه إحداث ضرر، وقترن بنية استعمال المحرر المزور فيما أعد له[3]. يتضح من هذا التعريف أن جريمة التزوير في المحررات تقوم على أركان الثلاثة:

أ- الركن المادي لجريمة تزوير:

يتمثل الركن المادي لجريمة التزوير في تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق المحددة في القانون، بحيث يشترط هذا الركن أن يتضمن نشاط الجاني تغيير الحقيقة (العنصر الأول)، ومحل يقع عليه هذا النشاط ألا وهو المحرر (العنصر الثاني)، وأن يكون الجاني قد استخدم وسيلة مما نص عليه القانون لإتمام هذا النشاط (العنصر الثالث).

---

[1] - عماد علي الخليل، مرجع سبق، ص45.
[2] فايز نعيم رضوان، مرجع سبق، ص218.
[3] - محمود نجيب حسني، مرجع سبق، ص 175.

ومؤدى ذلك أن هذا الركن لا يقوم إلا بحدوث تغيير مضمون المحرر بطريق الوقوع على الشيء ذاته (محل الجريمة) وهذا التغيير الذي يجب أن يقع لكي يتحقق به الركن المادي لجريمة التزوير في المحررات أيا كان الوقت الذي يقع فيه أو الطريقة التي يتم بها، فالعبرة في ذلك أن يكون من شأن هذا التغيير أن يحدث تغييرا في مضمون المحرر بحيث يصبح غير ما كان عليه قبل حدوثه، وهو ما يعبر عنه الفقه بتغيير الحقيقة في المحرر.[1]

وقد حصر المشرع الجزائري طرق التزوير في المحررات في المواد 214. 215. 216. 217. 218. إلى 221 من قانون العقوبات، التي توفر الركن المادي لجريمة التزوير إلا إذا كان التغيير الذي تحقق قد تم بأحد هذه الطرق ومن بين هذه الطرق نجد تعريف طرق التزوير المادي وضع إمضاءات أو أختام أو بصمات مزورة وتغيير المحررات أو الأختام أو الإمضاءات أو زيادة الكلمات، ووضع أسماء أو صور أشخاص آخرين مزورة وتقليد خط أحد الأشخاص بقصد نسبته إلى شخص آخر وتقليد خط المجال التزوير وتدوين الجاني محررًا أو جزءًا من محرر بخط شخص آخر بقصد نسبته إليه ولا يشترط في القانون أن يكون من شأن هذا التغيير أن يسبب ضررا للشخص المعني بالأمر بل يكفي أن يكون من شأنه أن يسبب ضررا عاما، وهو ما عبر عنه المشرع بالضرر المحتمل، لذلك يعتبر الاصطناع من طرق التزوير يقصد به نسبة محرر بأكمله إلى شخص آخر، وينتفي ذلك القصد الجنائي الخاص إذا كان الجاني قد وقع المحرر بإمضاء الشخص المنسوب إليه أو بختمه، وأن يضع عليه إمضاء أو ختم المنسوب إليه المحرر، كما يستوي أيضا أن يكون الشاهد المحرر على غرار محرر موجود أو أن يكون الشاهد على غير شخص سبق وتطابق ذلك على بطاقات الهوية، نجد أن إضافة طرق التزوير المادي يمكن أن تتحقق كاملة عند تزوير البطاقة فقد يتم اصطناع البطاقة أو تقليدها، أو وضع إمضاء مزور عليها، أو زيادة حروف أو أرقام، أو حذف أو إضافة بعض البيانات المدونة أو وضع أسماء أو صور أشخاص آخرين مزورة.[2]

ب- موضوع التزوير:

يقصد بالمحرر في جريمة التزوير -وفق الرأي الغالب في الفقه- مجموعة العلامات والرموز المكتوبة والتي تعبر عن مجرى معين يستشف من مجرد النظر إليها. وإذا كان من اللازم نسبة المحرر إلى شخص معين، إلا أنه لا يلزم كتابته بطريقة معينة فقد يكون بخط اليد أو عن طريق آلة كاتبة أيا كانت درجة تقدمها، أو عن طريق آلة أخرى، كما يجب أن المحرر كذلك المادة التي دون عليها فقد تكون ورقا أو

[1] - محمد أحمد محمد صالح، مرجع سابق، ص 333-334.
[2] فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص279.

خشبا أو حديدا أو ما شابه ذلك[1]. ومما لا شك فيه أن البيانات المكتوبة على بطاقة الوفاء تعبر عن مجموعة من الأرقام والحروف التي تميز شخص أو جهة معينة، وهذا ما يتوفر في مقومات المحرر في هذه الحالة. لكن الشك يثور حول طبيعة التوقيع أو التأشير الذي يقع على أحد بيانات البطاقة المقروءة مثل توقيع حامل البطاقة الموضوع على شريط الشريط المغنط أو توقيعه[2].

لكن الأمر يدق لما يتعلق بطريقة الكتابة على الشريط المغنط حيث يرى غالبية الفقه أن فكرة المحرر تتعرض أن الكتابة المرئية هي التي يمكن الاطلاع عليها أي أن الحامل المادي هي التي يمكن الفكرة التي يعبر عنها المحرر وبالتالي إذا انصب التعديل على الشريط المغنط المثبتة على البطاقة فلا يعد تزويرا، حيث لا يمكن رؤية هذا التغيير بالعين المجردة أو عن طريق الحس بل لابد من استخدام وسائل خاصة لقراءة المعلومات الآلية مثل جهاز الحاسب الآلي والبيانات الإلكترونية الموجودة لدى التاجر[3].

وهناك وجهة نظر أخرى[4] ترى توفر فكرة المحرر في هذه الحالة وبالتالي يمكن تزوير إن حدث تغيير في هذا المحرر وترتب قيمة أركان التزوير. يستند هذا الرأي من ناحية إلى أن قانون العقوبات الجزائري وظيفة في نصوصه على أن التزوير، سواء على أي صيغة من الصيغ المنصوص عليها القانون يجب أن يقع على محرر، ومن ناحية ثانية فإنه إذا كان من غير الممكن رؤية أو مشاهدة المعلومات المسجلة على الشريط المغنط إلا أنه من الممكن قراءتها وفقا للقواعد الإجراءات الخاصة بها، بالتالي فإن القول بعدم توفر صفة المحرر في هذه الحالة يتنطوي على خلط بين ضرورة معرفة محتوى المحرر بحاسة النظر ومدى ظهور هذا المحتوى أو المدلول، ولا يمكن أحد بأن يشاء محتوى المحرر على العين المجردة حتى يتحقق في وجوده، ومن ناحية ثالثة فإنه من العسير القول بتوفر التزوير في حالة تغيير الحروف الأرقام المطبوعة على بطاقة الوفاء دون في حالة تغيير يقع على المعالجة الإلكترونية لذات البطاقة.[5]

جريمة التزوير:

يكون الركن المادي في جريمة التزوير متوفرا كلما تحققت النتيجة المترتبة على النشاط الإجرامي المتمثل في تغيير الحقيقة بأحد الطرق التي نص عليها القانون، وتقوم جريمة التزوير في بطاقة الوفاء بأحد الطرق التالية:

---

[1] - محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص201 وما بعدها.

[2] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص125.

[3] جميل عبد الباقي، مرجع سابق، ص 125 "وقد قضت محكمة جنح مصر الابتدائية سنة 1999 ببراءة المتهم من جنحة تقليد في محرر عرفي في واقعة تتلخص أمام المتهم من زعم شاري بطاقة ممغنطة خاصة بالحاسب الآلي ووضع عليها شريطا ممغنطا خاصا بالمتهم.

[4] - عمر سالم، مرجع سابق، ص32-33.

[5] - محمد أمين أحمد الصاوي، مرجع سابق، ص 336.

لوالمسكوكات وتزوير أختام والدمغات وا لعالمات. لي واسبة تزوي بطاقات الدفع إنالضرر الذي يترتب عليه هوضرر مادي ومعنوي لحامل البطاقة من جراء ماقي صريفي ذمته المالية يتجاوز عمال البطاقة و هوي أضاضرر اجتماعي ماديو أدبي، نظرا لما يصيب المجتمع من اهتزاز الثقة في المعاملات بوصفة خاصة إنتشرت عمليات تزوير عديد من البطاقات.[1]

دالرك نالمعنوي لجريمة لتزوير:

أيتوفرالقصدالجنائي التمثل في نية الجاني في استعمال المحرر المزورفيما زور من أجله، بحيث نحصرالقصدالجنائيفي أمرين الأول وهو عامسئفةالجرئمةيقوم على علم الجاني بأنه يرتكب الجريمة بجميع عناصرها التي تتكون منها طبقالقانون، أي إدراكه أنيغيرالحقيقة في محرر بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا وأن من شأن هذا التغيير أنيترتب ضررا، والثاني وهو خاص بجريمةالتزويرحيثتمثل في قيام الجاني بتغيير الحقيقة في محرر ما زور من أجله.

ولايخرجعن نطاقالقصدالجنائيفي جريمةتزويربطاقةالدفع عن مفهومالقصدالجنائيفي جريمة التزويربصفة عامة فهويتمثل في علم الجاني بعناصر الجريمة وإرادة متجهةإلى ارتكاب هذهالعناصر، وإلى استعمالالبطاقة المزورفيما زورت من أجله.ونلخص مما سبق إلى أالحكم الصادر في جريمةالتزوير في المحررات الواردفي قانون العقوباتيتطلبقيام الحالةالتيطبقعلى حالةتزويربطاقةالدفع كما يخضع تزوير بطاقةالدفع باعتبارها محررا لكتروني الجريمةالمنصوص عليه في المادة 23/ ب من القانون 05 لسنة 2006، ويخضع المتهم في هذهالحالة لعقوبةالواردفي قانون العقوباتبالعقوبةالأشد.

2 الركن المادي لجريمة تزوير أو تقليد بطاقات الدفع الإلكتروني:

نظرا لانتشار الواسع لبطاقات الدفع ومما صاحب ذلك من تعدد وقائع الغش التي تقع باستخدام هذهالبطاقات، ورغبة من المشرع الفرنسي في ضمان حمايةجنائيةخاصةلبطاقات الدفع قام بإصدارالقانون 382/91 في 30 سبتمبر 1991 المتعلق بأمنالشيكات وبطاقات الدفع والتضمن تعديل المرسوم بقانون الصادرفي 30 أكتوبر 1935[3] وقد نص المشرع الفرنسي في هذهالحمايةالخاصةلبطاقة الدفع في المادةالحاديةعشر من قانون 91-1382 والتي عدلت المادة 67 من المرسوم بقانون الصادرفي 30 أكتوبر 1935 وذلك بفضل الفقرتين 1/67، 2 إلى المادة 67 المشار إليها وقد نصت المادة 1/76 على

[1] فوزية عبدالستار، مرجع سابق، 289.

[2] - عمرسالم، مرجع سابق، ص36.

[3] -Décret loi du 30 octobre 1935- unifant le droit en matiére de chéque et relatife au cartes de paiement.

لنه يُعاقب على جرائم النصب المنصوص عليها في المادة 67 وهي الحبس من سنة إلى سبع سنوات وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من:

1- استعمل أو تداول بطاقة من بطاقات الوفاء أو السحب "وقد أعاد المشرع الفرنسي النص على هذه الجريمة في المادة 4/163 من التقنين المالي والنقدي، الذي ألغى العمل بقانون النصب الصادر في 30 أكتوبر 1935 وشدد التقنين المالي والنقدي، الذي ألغى العمل بقانون النصب الصادر في 30 أكتوبر 1935 وشدد العقوبة المقررة لها وجعلها السجن لمدة عشر سنوات وغرامة خمسة ملايين فرنك وفقاً للنص المادة ل 3/163[1]

وفقاً للمادة 2/67 يعاقب من مصادرة المبالغ المدفوعة أو المزورة وكذلك المكان والمعدات التي استخدمت في التزوير أو التقليد أو التي كان مقرراً استعمالها في هذا الغرض إلا إذا استخدمت دون علم المالك وقد قرر المشرع ذات الحكم في المادة ل 5/163 من التقنين المالي والنقدي[2]

وتجدر الإشارة إلى أن الأركان التي يقوم عليها هذه الجريمة هي نفس الأركان التي يقوم عليها جريمة التزوير مع الحظة أن نطاق هذه الجريمة يقتصر على بطاقات السحب وبطاقات الوفاء وفقاً للتعريف الوارد بالمادة 57 من المرسوم بقانون الصادر في 30 أكتوبر 1935 بعد تعديله بالقانون 30 ديسمبر 1991، وبذلك لا تخضع للبطاقات التي تصدرها المؤسسات التجارية والتي تجرمها الوارد في المادة 67 من قانون 30 أكتوبر 1935 بعد تعديلها[3].

الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة عن الاستعمال غير المشروع لبطاقة:

أولا: استعمال البطاقة المسروقة أو المفقودة أو الملغاة:

تعد سرقة بطاقة أو ضياعها من أكبر المخاطر التي تواجه نظام بطاقات الدفع، حيث يحاول السارق أو من يعثر على البطاقة استعمالها وإغراء سواء بنفسه أو عن طريق شخص آخر، وذلك بسحب النقود من أجهزة الصراف الآلي أو الحصول على السلع والخدمات من التجار[4].

---

[1] - محمد حسن قاسم، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجزء الأول. الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1995، ص74.

[2] - عماد خليل، الحماية الجزائية لبطاقات الوفاء، دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، 2000، ص85.

[3] - محمد أمين الرومي، جرائم بطاقات الائتمان، مرجع سابق، ص344.

[4] - فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص215.

أ- استعمال الغير لمشروع للبطاقة المفقودة أو المسروقة في سحب النقود:

إن قيام الغير باستعمال البطاقة المفقودة أو المسروقة في سحب النقود من أجهزة الصراف الآلي يعد فعل الغير مشروع يستوجب مساءلته، وقد تضمنت بعض المحاكم الفرنسية[1] بأن يسأل عن جريمة نصب بالرجوع إلى الذي استخدم البطاقة المسروقة أو المفقودة في سحب النقود، وذلك لأن هيكلة ونقد تلك استخدام البطاقة هو استعمال صاحب البطاقة الحرص في الحفاظ عليها أو استعمال الحامل الشرعي للبطاقة الرجوع إلى وهو أيسر وصفة في السحب -عندما يضع البطاقة في جهاز الصراف الآلي ويدخل رقمه السري ذاتها، وهو أن يحقق له - على خلاف الحقيقة- أن يسحب من تلك الحرص ويسلمها التالي يكون لاجانيقد استخدم وسيلة احتيالية لإيقاع المجني عليه أن وصاحب الحساب أول الحرص.

وقد طبقت محكمة النقض الفرنسية ذات النهج في واستعدت في ذلك على أن سرقة نظرا لأن التسليم الصادر عن البنك -عن طريق جهاز الصراف الآلي الذي يفتقر إلى- وسوسة إرادي مما يفي عن وصف الاختلاس الذي يقوم عليه جريمة السرقة[2].

ب- الاستعمال الغير المشروع للبطاقة المفقودة أو المسروقة في الوفاء:

إن قيام الغير باستعمال البطاقة المفقودة أو المسروقة في الوفاء لدى التاجر وجه جريمة النصب لأن استعمال البطاقة المفقودة أو المسروقة تنطوي على الطرق الاحتيالية التي تهدف إلى إيقاع التاجر بوجود ائتمان وهمي، مستعينا في ذلك باسم حامل البطاقة المدون عليها وتتم هذه الجريمة بتقديم المحرر المثبت للعملية بواسطة التاجر[3] بينما يقف النصب عند حد الشروع إذا بدأ الجاني في عملية الاستيلاء على السلعة من التاجر لكن فعل أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيه فعل يؤدي إلى النتيجة المقصودة من ورائه وهي خداع التاجر وحمله على تسليم السلعة[4]. ويبدو واضحا أنه في حالة استعمال الغير للبطاقة في الوفاء أن لم يتم التسليم فقط عن جريمة النصب وإنما يسأل أيضا -عن جريمة التزوير في المحررات نظرا لقيامه بتزوير توقيع حامل البطاقة الموجود على البطاقة وقيامه بتقديمها للتاجر الذي يقبل التعامل معه على أساس أنه صاحبها الشرعي للاستفادة من الضمانة[5]. وتتوافر هذه الجريمة أيضا في حالة تقدم عميل قبل التعامل معه إلى التاجر في الدول التي تعترف بالتوقيع الإلكتروني كدليل إثبات مساو للتوقيع الكتابي. وإذا قام السارق البطاقة بإعطائها لشخص آخر وأحاطه علما بأنها مسروقة وحرضه على استخدامها، وقام هذا الأخير باستخدامها في

---

[1] -C.A Bordeaux 25 mars 1987- C.A Rennes 26 janv 1981.

- أوردها جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص96.

[2] -كامل السعيد رشدي محمود، مرجع سابق، ص125.

[3] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص96.

[4] جميل عبد الباقي الصغير، نفس المرجع ، ص 103.

[5] - عمر سالم، مرجع سابق، ص42.

لاستعمال بطاقة سحب أو الدفع في عدة أماكن في آن واحد، وهذا ما يعد جريمة سرقة بالنسبة لكل جريمة على حدى، أما إذا استعمل البطاقة من طرف الغير بعد سرقتها أو ضياعها فإن الجريمة تعد جريمة نصب وليست سرقة، إن وجد وهي جريمة إخفاء الأشياء المسروقة.

وإذا كان التاجر أو مقدم الخدمة يشترك عادة في الجرائم السابقة إلا أنه قد يشترك في جريمة النصب وليس في حالة علمه باستعمال البطاقة المسروقة أو المفقودة مع علمه بذلك. كما قد يسأل التاجر عن جريمة إخفاء أشياء مسروقة وليس في حالة علمه باستعمال البطاقة المسروقة مع علم حامليها[1] كما قضت محكمة النقض الفرنسية في 1993 باعتبار التاجر الذي يقبل الوفاء باستخدام بطاقات مفقودة أو مسروقة مع علم حامليها وقيامه بتحرير مطابقة البيانات الواردة على إخطار بوقف البطاقة أو السرقة مرتكبا لجريمة النصب إضرارا بالبنك.[2]

ثانيا: استعمال البطاقات المزورة:

نتناول في هذا العنصر بالإجراءات الخاصة بتزوير بطاقات الائتمان التي تستوجب تجريم الأشكال الإجرامية أخرى تقوم بها عبر حدود الدول، تمهيدا لاستعمالها إلى السعي للاعتداء على الذمة المالية التي يتحيى بها أكثر المتعاملين مع البنوك.[3]

ولما كنا قد تعرضنا لتلك الجريمة في القانون الجزائري عند تناولنا لجريمة السرقة والذي سوف نتناوله سياقا فإننا سنخصص هذه الفقرة لعرض تلك الجريمة في القانون الجزائري استعمال البطاقة المزورة وما إذا كان يشكل جريمة على هذا القانون العقوبات من خلال بيان آلية التشريعات التي واجهت بها هذه التشريعات هذا النشاط الذي يتحقق في ركنه المادي وعقوبته عن نشاط تزوير البطاقة آخذين بعد ها تلك الأعلى تلك من التشريع الفرنسي. وذلك على النحو الآتي:

1- الركن المادي في القانون الجزائري لاستعمال البطاقة المزورة وفق ضوء قانون العقوبات:

1- جريمة السرقة باستخدام مفتاح مصطنع:

ذهب عض الفقه[4] إلى أن استخدام البطاقة المزورة في سحب النقود من أجهزة الصراف الآلي يشكل جريمة سرقة باستخدام المفتاح المصطنع لأن البطاقة تقوم بدور مفتاح جهاز الصراف الآلي في المقدم خرج

---

[1] - إبراهيم والي عودة، مرجع سابق، ص222.

[2] - Alain couret, Jean Deveze et Hingoyen. Op cit p 1194

[3] - محمد أمين الرومي، جرائم الحاسب الآلي والإنترنت، مرجع سابق، ص342.

[4] - محمد الفاروق الحسيني، المشكلات العملية والقانونية لجرائم الحاسب الآلي والإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص39، 40.

- هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني، مرجع سابق، ص115.

من حيازة المرخص عليه بغير رضائه، والبطاقة المزورة قد تم تقليد الفتحات الممغنطة الذي تصنع عليه قبل وقوعات خاصة لتلك الفتحات الممغنطة.

ويبدو من الصعوبة لتبرير هذا الرأي للأسباب الآتية:

إن الأمر هنا يتعلق بسرقة إرادي مما يفيد الاستيلاء من صرر جريمة السرقة، حيث أن جهاز الصراف الآلي قد تم برمجته مقابل النقود بحيث يقوم بالرد إذا تم البطاقة وتركيب الرقم السري، مما يعني أن سلطة البنك إرادي[1]

أي صعوبة اعتبار البطاقة المزورة فتحات ممغنطة وهو قول مفروق وقوعات فلم تحتاج الممغنطة فوق الرأي السائد في الفقه[2] وهو "كل أداة تستعمل في فتح الباب الذي يقفل عليه السرقة" ضال عن أن هذا القول يتعارض مع عدة عقبات جواز القول في السرقة التجريم طبقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[3].

2-جريمة النصب:

يسأل عن جريمة النصب الفاعل الذي يستعمل بطاقة مزورة في الوفاء لدى التاجر أو في السحب النقدي من أجهزة الصراف الآلي حيث يكتشف استعمال البطاقة المزورة طوال المدة التي قضاها داخل المحل وهي، كما رأينا، صفة غير صحيحة[4]، كما أن نية الإضرار موجودة في السحب على أموال المنقولة مملوكة للغير.[5]

3-طبيعة جريمة استعمال المحرر المزور:

اعتبر المشرع المصري الوفاء من جريمة تزوير المحررات وجريمة استعمال المحررات المزورة جريمة مستقلة بذاتها على التزوير ولو لم يعاقب على استعمال المحرر المزور، حتى ولو لم تعاقب على التزوير[6]

وتقوم جريمة استعمال المحررات المزورة على أركان الثلاثة: الأول فعل الاستعمال، والثاني محل الجريمة وهو المحرر المزور، والثالث القصد الجنائي.

---

[1] -خالد عبد الله توابتة، عبد الحميد، مرجع سبق، ص414.
[2] - محمود نجيب حسني القسم الخاص، مرجع سبق، ص677.
فوزية عبد الستار، مرجع سبق، ص737.
[3] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سبق ،ص 140.
[4] نفس المرجع، ص، 141-143.
[5] فايز نعيم رضوان بطاقات الوفاء، مرجع سبق، ص214- 215.
[6] -خالد عبد الله توابتة، عبد الحميد، مرجع سبق، ص 416.

أ- فعل الاستعمال:

الاستعمال هو كل نشاط يقوم به المحرر إلى تحقيق غرض من شأنه تحقيقه، أي هو فعل يخرج به المحرر المزور من حالة السكون لوسيلة إلى مجال الاستعمال والاحتجاج به في مواجهة أي شخص آخر، هذان الأمران يتحقق بهما الاستعمال[1].

ب- المحرر المزور:

لا تقوم جريمة الاستعمال إلا إذا كان محلها محررا ثبتت تزويره أي يجب أن يتوفر بادئ أولا أن يكون المحرر مزورا، ولذلك فإن السند الذي لا يشوبه التزوير لا يمكن أن يكون محلا لجريمة استعمال المحرر المزور[2].

ج- قصد الجاني:

جريمة استعمال المحررات المزورة جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي، وهو يتمثل في اتجاه إرادة الجاني إلى استعمال المحرر مع العلم بتزويره يجب أن يثبت تحقق العلم لدى الجاني بالتزوير، الذي يغني عنه مجرد تمسك بالورقة المزورة والاحتجاج بها، إذ من المتصور التمسك بها على الرغم من العلم بتزويرها[3]. ويتطلب أحكام جريمة استعمال المحررات المزورة كذلك انصراف القصد الخاص إلى أن استعمال المحرر المزور في السحب النقدي من أجهزة الصراف الآلي، أو في تقديم المشتريات لدى أحد التجار يتوفر في استعمال محرر مزور إدخال البطاقات المزورة في جهاز الصراف الآلي للحصول على النقود أو إبراز هذا الأخير لدى أحد التجار للحصول على مصدر لتسديد مشتريات الحامل الشرعي للبطاقة أي علم الجاني باستعمال البيانات التي تتضمنها البطاقة المزورة للحصول على النقود أو الشراء على التاجر وقبول التاجر البطاقة في الوفاء. كما أن الجاني يستعمل البطاقة المزورة مع علمه بتزويرها يؤكد توفر القصد الجنائي لديه[4].

واستعمال البطاقة المزورة يتوفر لها أركان جريمة النصب كما رأينا- حيث أن من بين الطرق الاحتيالية التي يقوم عليها جريمة النصب والتي يستخدمها المتهم هو تقديم أو إبراز أوراق أو مستندات للغير. ولا يشترط أن تكون هذه الأوراق أو المستندات حقيقية قبل من الممكن أن تكون مزورة أو مقلدة كذلك بشرط أن تكون قادرة على إيهام التاجر بصحة هذه البطاقة ومما يؤدي إلى الاعتقاد بوجود ائتمان وهمي لدى

---

[1] - أغمات حي سرور، مرجع سابق، ص 538- 539.

[2] - محمود نجيب حسني، مرجع سابق، 247.

[3] فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 345.

[4] فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، مرجع سابق، ص 213- 214.

من بين تلك الوسائل البطاقة المزورة، كما أن جريمة الإضرار الموجودة في السلاح على أموال الغير المنقولة هي الأخرى غير واردة في هذا الجدول الذي يحمل مخاطر قبول هذه البطاقة المزورة في الوفاء، إلا إذا ثبت إهمال المصدر في اتخاذ احتياطات الأمان اللازمة لعدم تزوير البطاقات الصادرة منه وهو ما يصعب إثباته في هذه الحالة بالنظر إلى وجود استعمال المحررات المزورة[1].

II- جريمة استعمال البطاقة الملغاة المزورة في القانون الفرنسي:

لم يستحدث المشرع الفرنسي بالقانون الجديد في شهر جويلية لسنة 1991 الخاص بالبطاقات الإلكترونية من أين نص وحتى يشير إلى ذلك إلى أن نص القانون رقم 19-88 المتعلق بالغش المعلوماتي الصادر بتاريخ 1988/12/25 والذي يعتبر أول تشريع جنائي في فرنسا يتصدى في المشرع لجرائم الحاسوب وإلحاقها بالنصوص الجزائية، محددا بذلك سلوك الجرائم الحاسوب وإلحاقها بالنصوص الجزائية الخاصة بها، أما هذا القانون(أمام الاجتهادات القضائية والتي اضطرت إلى تطبيق النصوص الجزائية التقليدية على الأشكال الإجرامية التي وقع أو تتسبب في وقوع المعلومات.[2]

وض من نطاق الحماية الجزائية الخاصة بالبطاقات الإلكترونية باعتبارها من أهم أدوات الوفاء في الوقت الحالي نجد أن المشرع الفرنسي قد تناول في هذا القانون حمايته لها لكن بصفة جزئية وغير مباشرة من خلال المادة 462 منه لوالتي نصت في فقرتها الخامسة على: "يعاقب بالحبس من عام إلى خمس أعوام وبالغرامة كل من قلد أو زور أحد المستندات المعالجة آليا أيا كان شكلها، طالما كان من شأن ذلك إحداث ضرر بالغير".[3]

تلك تمثل هذه الحماية بصدور قانون 91-1382 بتاريخ 30 ديسمبر 1991 المتعلق بأمن الشيكات وبطاقات الوفاء من خلال المادة 67 فقرتها الثانية والتي جاء فيها: "يعاقب بالحبس من سنة على أبعد من واحد بالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين: كل من استعمل أو حاول استعمال بطاقات مزورة أو مقلدة وهو على علم بذلك، كل من قبل الوفاء ببطاقات الوفاء المزورة على الرغم من علمه بذلك أو تزويرها".

---

[1] - علي عوض حسن، المرجع السابق، ص 214- 215.

[2] - محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 343.

[3] - كما نصت الفقرة السادسة من نفس المادة 462(يعاقب بالحبس من سنة على أبعد من واحد إحدى هاتين العقوبتين أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من استعمل المستندات المزورة المعالجة آليا إذا كان عالما بذلك. والملاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الفرنسي ساوى من جهة أولى بين عقوبة استعمال المستندات المزورة وعقوبة التزوير نفسها في حين فرق من جهة ثانية بين عقوبة استعمال المستندات المزورة وعقوبة التزوير، وهو تفريق غير مبرر خصوصا بعد ذلك، فيفضل من الناحية التشريعية تجريم فعلي الاستعمال والتزوير بشكل واضح، خصوصا بذلك الفقرة السادسة الأولى والفقرة الخامسة الثانية، مما يؤدي عدم تلك التجريم إلى القول بأن المشرع الفرنسي قد أباح استعمال المحرر المزور أو المستند المعالج آليا وفقا للنص- أي سكوته عن تجريمه- وهو ما لا يمكن قبوله بأي حال من الأحوال و استعمال المزور يسبب كان أو كان هذا الأخير شخصا آخر غير المستعمل فإن ذلك يشكل في مواجهته جريمة استعمال مزور أو أي مما يوصف إجراميا بموجب قانون العقوبات.

نلاحظ إذا من خلال هذه النصوص التشريعية أن المشرع الجزائري توسع في استعمال البطاقة المزورة لتشمل أيضا المحررات الأخرى كالشيك أو الفاتورة أو بطاقة الائتمان، بالإضافة إلى المحررات التقليدية المتمثلة في وجوب على المحل التجاري تزوير البطاقة التي يستعملها وهو عالم بأمر ها بحيث لا يشترط في القصد الجرمي في هذه الحالة – حالة الاستعمال تحقق غرض الجاني من عدمه، لأن تحقق الغرض جريمة الاستعمال ليس ركنا من أركانها، كما لا يؤثر في توفر القصد الجرمي لدى الجاني الباعث الدافع وراء استعمال البطاقة المزورة فلو تحقق القصد حتى ولو كان الباعث لدى مرتكب الجريمة شريفا كأن يستعمل بطاقة الغير لسداد حقه يعد الفاعل.[1]

ويتبين على ذلك أن استعمال البطاقة المزورة إفلاتا في تحقيق النتيجة الجرمية التي يسعى إليها من هذا الاستعمال بأن يكتشف من قدمت له البطاقة أنها مزورة أو أن يرفض جهاز الصراف الآلي البطاقة، فلا يكون بذلك قد ارتكب الجريمة كاملة أي هي الأفعال على الشروع في هذه الجريمة قد ظهرت للمشرع الفرنسي من خلال نظرته الضيقة لأعمال البطاقة الائتمان والتي قوامها السرعة باعتبار أن الفاعل لابد من تدخل الغير لدفع ثمن ما اشتراه)هذا السرعة(من فهو اتفاق يتم بين طرفين الطرف الآخر يتأخر التالي إلى الاعتداء على ذمتها المالية لذا على عكس رغبة المشرع الفرنسي في تعزيز الحماية الجزائية لبطاقات الائتمان وتدعيم الثقة في التعامل بها باعتبارها قد أضحت من أهم أدوات الوفاء في الوقت الحاضر.

بقي أن نشير إلى نقطة هامة تأثير تفي هذا الإطار حول مسألة تحديد الطبيعة القانونية لجريمة استعمال البطاقة الائتمان المزورة نظرا لما يترتب عليها من نتائج هامة وموضوعية تكمن في ضمن نطاق التجريم والعقوبة، وما إذا كانت جريمة وقتية أو مستمرة؟.

يفرق الفقه والقضاء[2] على أن المشرع اعتبار جريمة ما جريمة مستمرة أو وقتية هو الوقت الذي تستغرقه هذه الجريمة عند ارتكابها فهي مستمرة إذا كان الوقت الذي تستغرقه ارتكاب الركن المادي والمشرع طيلة النسيان، ووقتية إذا ما كان الأمر خلاف ذلك أي أخذت وقتا قصيرا نسبيا أو برهة من الزمن.

وبتطبيق هذا المعيار على جريمة استعمال البطاقة الائتمان مزورة نجد أن هذه الجريمة -سواء ارتكبت في مواجهة التاجر أو من خلال جهاز الصراف الآلي- هي جريمة وقتية لأن عنصر الزمن الذي

[1] - عماد علي الخليل، مرجع سابق، ص85.
[2] معادي أسعد أحمد صالحة، مرجع سابق، ص345.

يستغرقه اتكاب ركيزه المادي والمعنوي ليس طويلا، ولذلك راجع إلى افكرة الفواتب البطاقة أو استخدامها كأداة سحب الوثوق ومأساسا على توفير عامل الوقت من خلال السرعة في التعامل.

ويبنى على اعتبار هذه الجريمة وقتية أنها تتكون بتجدد أيضا، لأن الجاني يجني ثمار تعامله البطاقة الكثير من مرات الجاري أو من خلال عدة أجزاء الصراف الآلي بحيث يكون قد ارتكب جريمة استعمال البطاقة بطريقة غير مشروعة في كل مرة من المرات.[1]

[1] نفس المرجع، ص 346.

الخاتمة

واستنادا لهذا الموضوع والذي جاء بعنوان: النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني، نجد أنفسنا نخلص إلى جملة من الملاحظات والاستنتاجات والاقتراحات نسطرق لها كالتالي:

حيث تناولنا في هذا البحث التحليل والتأصيل لنظام بطاقات الدفع الإلكتروني من الناحية القانونية، فأوضحنا في الفصل التمهيدي ألحكام العامة لبطاقات الدفع الإلكتروني فعرفناها أصلا التاريخي

و أطرافها المختلفة وكذا نماذج هذه البطاقات .ووجدنا أن هناك ثلاث نماذج رئيسية تختلف تبعا للزاوية التي ينظر منها إليها فإذا نظرنا للبطاقة من الناحية المصدر، وجدنا أن هناك ثلاثة أنواع رئيسية لبطاقات تصدرها مؤسسات مالية غير مصرفية وأخرى تصدرها البنوك. أما إذا نظرنا للبطاقة من الناحية نظم تصريفها وجدنا أن هناك ثلاثة نماذج رئيسية لبطاقات السحب تنقسم بطاقات ذات شريطة ممغنطة وبطاقات رقائية، وينفرع عن هذا التقسيم تقسيم آخر للبطاقات فوق المستوى الإثبات إلى ثلاثة أنواع بطاقات ذات الإثبات الخطي وذات الإثبات الأحادي، وذات الإثبات المزدوج. ولكن إذا نظرنا للبطاقة من الناحية الوظيفة التي تؤديها فنجد أنه من الممكن أن تؤدي البطاقة وظائف عديدة فهي قد تكون حاملها من سحب النقود من أجهزة الصراف الآلي أو الوفاء أو الائتمان، وقد تمنح الحامل الحق في الحصول على السلع والخدمات من التجار المنضمين إلى شبكة النماذج التي تم التعرض إليها. بعد عرضنا لتلك النماذج انتقلنا إلى وضع تعريف لبطاقة الدفع الإلكتروني يتوافق إلى حد كبير مع خصائصها والتقنيات الناتجة عن استخدامها. ثم تناولنا في المبحث الثاني من هذا الفصل التعريف بأطراف النظام وهم المنظمات الدولية راعية البطاقات، المصدر والتاجر الذي يقبل الدفع بواسطة البطاقة، والحامل مع بيان مزايا البطاقات لكل منهم ومزاياها العامة الاقتصادية والوطنية.

أما الباب الأول من البحث فقد قسمناه إلى علاقات التعاقدية الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكترونية، ووجدنا أن العلاقة المباشرة تنشأ بين أطراف البطاقة المصدر والتاجر والحامل لا تزال المصدر الرئيسي لتنظيم العلاقات، حيث أثر المشرع في الكثير من الدول -ومن بينها مصر والمغرب- عدم التدخل تشريعيا في تنظيم موضوع بطاقات الدفع في حين تصدر المشرع في بعض الدول - ومن بينها الجزائر -على وضع الحد الأدنى من القواعد يرجع ذلك إلى المرحلة التي تمر بها تطور نظام بطاقات الدفع.

ولقد أوضحنا في الفصل الأول من هذا الباب القواعد التي تنشئ بين مصدر بطاقة الدفع والحامل، ووجدنا أن العقد المبرم بين مصدر البطاقة وحاملها، هو المصدر الأول في تنظيم القواعد، وهو الأساس الذي يحدد الحقوق والتزامات الأطراف، وهو عقد من عقود الإذعان، يتخذ شكل نموذج مطبوع يتفق

مصدر البطاقة بإعداده، ولا يكون لطالب البطاقة فرصة مناقشة البنود التي يتضمنها هذا النموذج المطبوع. يعرف هذا العقد بعقد الحامل أو عقد الانضمام، ويقوم على الاعتبار الشخصي، حيث لا بد من موافقة المصدر على شخص الحامل.

ويحتفظ المصدر في عقد الحامل بحق إنهاء العقد، وليس أمام الحامل إلا قبول التعديل أو رد البطاقة، ويملك المصدر أيضا سلسلة العقد في أي وقت وسحب البطاقة من الحامل دون بداء أسباب، أما الحامل فقد عقد العقد ولا يجوز له فسخ العقد في أي وقت.

ويعتبر عقد الحامل من العقود الملزمة للجانبين، فهو يرتب التزامات في ذمة كل من طرفيه، ومن التزامات الوجوه يلتزم المصدر تجاه الحامل التزام المصدر بإعلام حامل البطاقة بكيفية استخدامها، وبضمان المة الآلات الصرف الآلي، والالتزام بالوفاء لتاجر بقيمة المشتريات التي نفذها الحامل، بالإضافة إلى التزام المصدر بعرض الحامل، كما يلتزم المصدر بعدم إفشاء البيانات الخاصة بالعقد والبطاقة، ويلتزم المصدر بإعتبار المستندات الدالة على العمليات المنفذة بالبطاقة وتقديمها، وأخيرا يلتزم بإرسال كشف دوري للحامل يتضمن العمليات المنفذة بالبطاقة. في مقابل ذلك يلتزم الحامل بالاستعمال الشخصي للبطاقة، بالتوقيع عليها، برد ها، وبأخذ الاحتياطات التي تمنع الغير من استخدامها، وتتمثل في الحافظة على البطاقة والرقم السري، والامتناع عن تجاوز الرصيد أو الحد الائتماني المتفق عليه، أما التزامات الحامل المالية فتتمثل في الالتزام بسداد المبالغ الناشئة عن استخدام البطاقة، ويشترط أن لا يجاوز الحامل السحب إلى أي قدر يملكه المصدر بالاتفاق، كما يلتزم الحامل بالإضافة إلى ذلك بدفع الاشتراك السنوي لأن تقديم المصدر للبطاقة للحامل يكون مقابل الاشتراك السنوي الذي يتم اقتطاعه من حساب الحامل.

أما الفصل الثاني فقد تناول في العلاقة الناشئة بين مصدر بطاقة الدفع والتاجر الذي يقبل الوفاء بها، ووجدنا أن العقد المبرم بين البنك والتاجر هو الأساس في استخدام البطاقة ومصدر تنظيم العلاقات بينهما، ويعرف بعقد المورد أو عقد التاجر أو عقد الانضمام، ويتخذ هذا العقد أيضا الشكل النموذجي، حيث يقدم البنك بإعداده وتتصدر مهمة التاجر على عقد أو فرضه، كما يقوم أيضا على الاعتبار الشخصي حيث يتمتع البنك بحق في الموافقة أو عدم الموافقة على التاجر. ويبرم هذا العقد -غالبًا- لمدة غير محددة أو لمدة محددة قابلة للتجديد الضمني، مع حفظ حق كل طرف في إنهاء العقد في أي وقت بدون بداء أسباب، وذلك بدون شكل معين ما عدا إرسال خطاب موصى عليه بعلم الوصول.

ويترتب عقد التاجر التزام المتعهد بدل قيد ذمة طوي ويفلت زم البنك بإشاء نظام لوفاء إلى للكتروني وذلك بإصدار بطاقة الدفع وتزويد التاجر بالآلات وألدوات والمستندات اللازمة لعملية الوفاء ببطاقة، كما يلتزم بإمداد التاجر بالمعلومات اللازمة لتمكينه من سير نظام الوفاء بالبطاقة، ومن أهم التزامات البنك تجاه التاجر التزامه بضمان الوفاء للتاجر بواسطة البطاقة طالما تمت العملية في حدود هذا الحامل.

أما التزامات التاجر فتتلخص في قبول البطاقة في الوفاء وهي تفرع من ذلك من إعلام الجمهور بالانضمام لنظام الوفاء بالبطاقات وتغيير مظهر محله التجاري بشعار، كما يلتزم التاجر بسرية المعلومات التي يحصل عليها من انضمامه لنظام الدفع بالبطاقة، بالإضافة إلى التزامه بالمحافظة على الآلات وألدوات خلال فترة سريان العقد والتزامه برد هذه عند انتهاء العقد. كما يفرض البنك على التاجر بإتباع إجراءات محددة بدقة عند قبوله استعمال البطاقة، وتتلخص تلك الإجراءات في فحص البطاقة والتأكد من انتهاء والحصول على إذن عند تجاوز مبلغ الضمان، وإعداد سند المديونية وتوقيع حامل البطاقة على السند الدالة على العملية الوفاء بالبطاقة.

ثم عرضنا في الفصل الثالث لعلاقة الناشئة بين حامل البطاقة والتاجر الذي يقبل الوفاء بالبطاقة إذ تعتبر هذه العلاقة الهدف الرئيسي لنظام بطاقات الدفع. ولم نتناول أركان وشكل العقد المبرم بين الحامل والتاجر سواء كان العقد بيع أم عقد أداء خدمة لخروج ذلك عن موضوع دراستنا، إلا أن في ضوء حرص التاجر على أن يتخذ كل من وقع على شباك البنوك للإعلان عن السلع والخدمات التي يقوم بتاجرها أو تويقوه للوصول إلى عملاء من مختلف أرجاء العالم، يتم إبرام العقد في أغلب الأحوال عن طريق الاتصال المباشر بين المتعاقدين بطريق الإنترنت وسداد قيمة السلعة أو الخدمة بطرق متعددة أهمها بطاقة الدفع عبر الإنترنت والتي تعتبر من أهم العوامل التي ساعدت على نمو وانتشار التجارة الإلكترونية.

لقد تناولنا في هذا الفصل القواعد الخاصة بحماية الرضاء عند إبرام العقد الإلكتروني تلخص في التزام التاجر بالإعلام السابق عند التعاقد بالبيانات الإلزامية الخاصة بالتعاقد والتي تتعلق بشخصية المورد وسمات السلعة أو الخدمة وشروط التعاقد، مع اعتراف المشتري بحقه في الرجوع أو العدول عن العقد خلال مدة محددة، ثم عرض إيضاح ما يتعين بالتزويد إلكتروني من خصوصية تظهر بشأن وجود التراضي وصحته. ولأسباب إطالة التزامات الناشئة عن العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر تتلخص التزامات الحامل في الالتزام القوي على الفاتورة بالمقدمة له من التاجر سداد الثمن المشتريات أو مقابل الخدمات، وذلك حتى يستطيع التاجر مطالبة مصرف بالوفاء بقيمة ذلك الفاتورة. أما التزام البنك المترتبة على التاجر فتتلخص في بوفاء البطاقة ما دامت سليمة من الناحية الشكلية، وعدم

التي يمكن حامل البطاقة وغيره من العملاء الفوري وقوموين السداد قدا أو وسائل دفع أخرى، وضرورة عالم العملاء بالفوري استخدام البطاقة بالإضافة إلى التزاهب حل جميع المنازعات القائمة بينه وبين حامل البطاقة.

أما الباب الثاني فقد خصصناه آلثا القانونية الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكترونية.

فتناولنا في الفصل الأول إثبات العمليات الناشئة عن استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني ، حيث تناولنا في الأول ألة الإثبات الحديثة وكذا القواعد الخاصة لإثبات العمليات الناشئة عن استخدام البطاقات. وقد تطرقنا إلى أنظمة الإثبات و قاعدة الإثبات بالكتابة لنوضح مفهوم كل من الكتابة و التوقيع الإلكتروني الذي والإلكتروني. ونظرا لتقدم وسائل الاتصال الحديثة والاستخدام المتزايد لشبكات الاتصال في إبرام العقود الإلكترونية والتي من المطرد لحجم التجارة الإلكترونية ظهور التناقض بين قواعد الإثبات التقليدية المستندة إلى الأوراق المكتوبة، وبين طبيعة التجارة الإلكترونية التي لا تعتمد على الوسائط الورقية. فالتجارة الإلكترونية لا ينشأ عنها نوع جديد من المعاملات التي لم تعرفها الأعمال التجارية والتصرفات القانونية من قبل، ولم تشمل التجارة الإلكترونية على قبض بالإثبات مع المعاملات التقليدية تتم عبر وسائط إلكترونية، لذا فقد عرف المشرع الجزائري و مصر التعامل الإلكتروني وساوى في الحجية بينها وبين التعاملات التقليدية، كما عرف بالتوقيع الإلكتروني كذلك التوقيع اليدوي وساوى في الحجية بينهما إذا توفرت شروط معينة في التوقيع الإلكتروني.

وتطرقنا في قواعد الإثبات في العمليات الناشئة عن استخدام البطاقات إلى أن إثبات العمليات الناشئة استخدام مالكي البطاقة عن التعامل عبر الإنترنت خاصة في وجود المتعاملة موقعة من حامل البطاقة فتثبت مديونيته. أما إثبات العمليات الناشئة عن استخدام التوقيع السري فقد صادق القضاء منذ وقت طويل على صحة هذا الطريق أطراف على طرق الإثبات، باعتبار أن هذه الأخيرة من الحقوق التي يملك الأطراف حرية التصرف فيها، وبناء على ذلك فإن التوقيع السري يعتبر سبب حجية في الإثبات من إرادة الطرفين فتوقيع حامل البطاقة على العقد الذي يتضمن النص على أن استعمال البطاقة والرقم السري من جانب الحامل يصلح أمر بالدفع النهائي يخول له الحق في الخصم من حساب الحامل بدون موافقته الشخصية منه. كما يجد التوقيع السري عند إدخال البطاقة في مكان المخصص لها في الآلة . أما العمليات الناشئة عن بعد فلا مكان لقبول الإثبات إذا تمت استخدام التوقيع الإلكتروني .

أما الفصل الثاني فقد تناولنا في مجال المنظمة التجارية للنظام الدفع البطاقات فاستعرضنا في بحث أول اتجاهات التطور المنظمة القانونية لنظام بطاقات الدفع .

وبناء على هذه الإجراءات التي توصلنا إلى أن تكييف العلاقات الناشئة عن نظام بطاقات الدفع لا يمكن رده ضمن أحد العقود المسماة بالشريعة المعروفة نظرا لأن بطاقات الدفع أداة حديثة فلذلك أرى أنها تكييف جديد يقوم على إخضاع بطاقات الدفع لنظام قانوني لا يربط إلا بين شخصين فقط، بالإضافة إلى خضوع نظام بطاقات الدفع للتطور والتجديد.

الفرع الثاني: المسؤولية المترتبة عن إستعمال بطاقات الدفع الإلكتروني. وقد تعرضنا من خلاله إلى المسؤولية المدنية لكل من أطراف البطاقة والغير وكذا إلى المسؤولية الجزائية المترتبة عن إستخدام البطاقة فتناولنا من خلال المبحث الأول إلى المسؤولية المدنية لحامل بطاقة الدفع ومسؤولية مصدر البطاقة ثم تناولنا المسؤولية التاجر الذي يقبل الدفع بالبطاقة وأخيرا تناولنا المسؤولية المدنية للغير فتعرضنا إلى مسؤولية الحامل تجاه المصدر إذا امتنع عن الدفع الناتجة عن إستعمال البطاقة، أو عدم إحترام الطابع الشخصي للبطاقة، أو نتيجة إخلاله بالتزامه بعدم سرقة أو فقد البطاقة.

وتناولنا في هذا المبحث أيضا مسؤولية المصدر عن نشر المعارضة، ومنع استخدام البطاقة بعد المعارضة ومدى التزام المصرف بالرقابة على التعويض عن الموضوع في الفواتير ورأينا أن التزامه يقتصر على حالة عدم وجود توقيع على الفواتير ولا يمتد إلى مطابقة التوقيع على الموضوع على الفاتورة لنموذج توقيع الحامل المحتفظ به لديه.

كما عرضنا لمسؤولية التاجر الذي يقبل الدفع ببطاقة الدفع التي يتنشأ عن إخلاله بأي إجراء من الإجراءات التي حددها له المصدر عند قبول التعامل بالبطاقة في الدفع والخدمات.

وتطرقنا كذلك لمسؤولية المزود في حالة ما إذا قام بالتحقق في شخص غير حامله الشرعي، واستطاع هذا الشخص بطريقة أو بأخرى التعامل به في الحصول على السلع والخدمات أو السحب النقدي فلا يعد مسؤولا وفقا للقواعد العامة عن النفقات الناشئة عن استعماله البطاقة. إلا أن المسؤولية وفقا للقواعد العامة عن النفقات الناشئة عن استعماله البطاقة. إلا أن المسؤولية المدنية لهذا الشخص تتقتضي معرفته، وإقامة الدليل على الاستخدام غير المشروع للبطاقة من جانبه، وهو أمر صعب الإثبات، كما قد يكون هذا الغير معسرا ولا جدوى من الرجوع عليه، لذلك يقوم نظام بطاقات الدفع على إقامة المسؤولية المدنية عن الاستعمال غير المشروع للبطاقة على أي طرف من أطراف نظام بطاقات الدفع.

غير أن المسؤولية المدنية لا تكفي لردع من تسول له نفسه استعمال بطاقة الدفع بشكل غير مشروع، فلا بد من وجود حماية جزائية تحمي الثقة التي يوليها الجمهور في هذه الأداة الجديدة لذلك تطرقنا في

المبحث الثاني إلى المسؤولية الجزائية المترتبة عن إستخدام بطاقة الدفع . ورأينا في مطلب أول أن الاستعمال غير المشروع لبطاقة الدفع من قبل حاملها يتحقق في حالتين، الأولى عن تعسف في استعماله -والثانية تتمثل في استعمال الحامل للبطاقة على الرغم من عدم صلاحيتها، ورأينا أن تجاوز الحامل لرصيده يعتبر سحب أموال وفاء كان من أكثر الموضوعات جدلا في الفقه والقضاء فمنهم من ذهب إلى تكييفه بشرط الحامل بأنه جريمة خيانة أمانة. وقد حسمت محكمة النقض الفرنسية هذا الجدل حيث قضت بأن قيام حامل البطاقة بسحب مبلغ من النقود من أحد أجهزة التوزيع تجاوز في ذلك الرصيد الدائن الموجود في حسابه لأي عدو أن يكون مجرد إخلال بالتزامات عقدي، ولا يقع تحت أي نص من نصوص قانون العقوبات. أما استعمال الحامل للبطاقة الملغاة أو بعد الإبلاغ عن فقدها أو سرقتها في سحب النقود أو في الوفاء فتقوم به جريمة النصب.

في مطلب ثان عرضنا المسؤولية الجزائية الغير ورأينا أن الجرائم المتعلقة بنظام بطاقات الدفع والتي يتصور ارتكابها من قبل الغير يمكن رده إلى طائفتين: جرائم تتعلق بالبطاقة ذاتها مثل سرقة أو تزوير البطاقة، وجرائم تتعلق بالاستعمال الغير المشروع للبطاقة وتتمثل في استعمال الغير للبطاقة المفقودة أو المسروقة، واستعمال البطاقات المزورة.

الإستنتاجات:

-إن موضوع بطاقات الدفع الإلكتروني لم ينل حظه من الدراسة والفحص والخصوصة على المستوى القانوني فالقضاء في الجزائر، كذلك نذر المؤلفات والأبحاث التي تتعلق بصميم الموضوع بالرغم من أهميته وخطورته على الشخص الطبيعي أو المعنوي فرد والدولة، فما زالت تفتقد العديد من الملاحظات والجوانب الغامضة والعديد من النقاط التي اختلفت حولها الآراء الأمر الذي يستدعي إعادة طرح الموضوع على المستوى القانوني والقضائي في هذه النقاط الغامضة.

-يرجع عدم التوفيق في الجزائر بتحديد الطبيعة القانونية لبطاقات الدفع، ودراستها على علاقات الثلاثة عنها، أنها لم تكن ثيرة من نزاعات كثيرة أمام القضاء، حيث كان مصدر البطاقة وحاملها والتاجر الذين تعاقد مع المصدر يحرصون على تسوية جميع المنازعات حول هذه البطاقات وبأي ثمن هدفا في زيادة الثقة لجمهور فيها، وهذا ما يبرر أيضا عدم عرض المنازعات عن موقف القضاء وضح والجازم من تحديد الطبيعة القانونية لها، لعدم عرض المنازعات التي تتعلق بها على القضاء إلا بصورة عرضية إضافة إلى ذلك تشابك العلاقات الناشئة عن استخدام هذه البطاقات وتداخلها.

- أصبحت بطاقات الدفع وسيلة حديثة من وسائل الوفاء التي استقرت في المعاملات التجارية، نتيجة للتعاون بين البنوك والعملاء والتجار لضمان المعاملات والوفاء، وقد أدى هذا إلى جعل البطاقة تأخذ مكانتها بين وسائل الوفاء الحديثة، حيث تعبر هذه البطاقات جزءا من سلسلة متصلة من التطور الاقتصادي والتكنولوجي في مجال المعاملات التجارية، خاصة مجال وسائل الوفاء التي تتوضع تحت تصرف المستهلكين للوفاء بمعاملاتهم مع التجار.

فهذه البطاقات تسوية بتكرة، يستطيع حاملها أن يذهب إلى التاجر الذي يقبل الوفاء بها، يحصل على ما يحتاج إليه من سلع أو خدمات ويقدم البطاقة التي يبين أنها قد تم شراء ثمنها ويوقع على الفاتورة ثم يقوم التاجر بإرسالها إلى الجهة مصدرة البطاقة التي يدين لها الغالب الموقع عليها من الحامل في فاتورة الشراء، سواء بالطلب مباشر أو بإضافة هذا المبلغ إلى حساب التاجر، أو قد يكون وفاء مصدر البطاقة الذي قام التاجر بصورة الفاتورة وذلك بناء على الاتفاق المبرم بينهما ثم يقوم البنك مصدر البطاقة إما بخصم هذه المبالغ من حساب العميل حامل البطاقة، أو مطالبته بهذه المبالغ خلال فترة زمنية معينة وفقا لما هو متفق عليه.

وتثير الطلبات العملية أنواع بطاقات الدفع اختلافا واسعة من التعامل على المساحة الفضائية العالمية، والتوسع في إصدارها وتداولها على اختلاف أنواعها، سواء الصادرة عن البنوك وطنيا تعاون مع المنظمات العالمية المصدرة لها أو الصادرة عن البنوك أجنبية.

- الأهمية الكبرى التي تكتسيها بطاقات الدفع مستخدمة كوسائل الوفاء الإلكترونية في الوقت الحاضر، التي يعبر عنها الأرقام الضخمة من البطاقات المستخدمة في العالم اليوم، والتطور الذي تشهده أنواعها الجديدة بين الحين الآخر.

- إن بطاقات الدفع لها وظائف كثيرة جدا كل الأطراف، وهي تكفي مجملها تعني من سلبيات على مستويات الأفراد والمجتمع، يعرض هذه السلبيات لها العالم اهتمام عقوبات الصادرة خطيرة على المستويات المختلفة، ولا شك أن لهذه السلبيات انتشار حلول جذرية على المستوى الدولي ولا يقف على المستوى الإقليمي والداخلي.

- من الخطأ رد نظام بطاقات الدفع إلى تحقيق مصلحة التاجر والحامل على حد سواء، ذلك أن هذا الأخير يهدف من وراء الاشتراك في نظام البطاقة الحصول على السلع والخدمات التي يحتاجها بثمن مؤجل يقوم بسداده لاحقا على أساط مؤجلة، والتاجر يهدف من وراء الاشتراك الحصول على ثمن بيعه بصورة فاتورة من قبل جهة مالية دون التعرض لمخاطر الإعسار وهذه الجهة هي مصدر بطاقات الدفع،

وهذه الاخيرة تحقق كل هذه المزايا من خلال الفائدة التي تحصل عليها من حامل البطاقة الى غاية تاريخ استحقاق المبالغ التي دفعها من التاجر.

- إن البطاقة المزدوجة البطاقات الدفع والتي قوامها دفع ثمن المشتريات للتاجر مع حصوله على ثمنها من البنك مصدر البطاقة فتجعل البطاقة تؤدي وظيفة أداة دفع بأن تمكن حاملها من إجراء عملية بنكية إلكترونية حيث تتضمن أداة واحدة وسيلة دفع في وقت واحد.

- إن بداية التعامل بالنقود الإلكترونية ستؤدي إلى مرونة النظام الاقتصادي، وهذا لتوفره وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة كجهاز السحب الآلي الذي يمكن العملاء من الحصول على السيولة النقدية في أي وقت ومن أي مكان.

تتعدد بطاقات الدفع وسيلة دفع تتضمن مضمونة يجري من خلالها عملية الدفع إلكترونية، إلى أن يتسدد مبلغ فواتير الخدمات وبسرعة، هذا إلى وظيفة البطاقة الثانية كأداة تمثلها بطاقة السحب النقدي الآلي.

- أصبحت تداول النقود الإلكترونية بواسطة الإنترنت قد أصبح يتسدد بواسطة بطاقات الدفع ، والتالي تمام التعامل الكترونيا من خلال الإنترنت، ومن جانب آخر أدت سرعة التي يتميز بها الدفع الإلكتروني بطاقة الدفع إلى تشجيع التجارة، وهذا ما دفع أصحاب المحلات التجارية الكبرى إلى إدخال أجهزة الحديثة التي تتعامل مع شبكة الإنترنت فيقدموا السلع والخدمات وهم مطمئنون من تحصيل حقوقهم من البنوك.

من خصائص عقد البطاقة وحاملها أنه عقد إذعان فهو عقد نموذجي معد سلفا أي أن عقد تم إفراغ في عقد نموذجي، حيث لا يكون لطالب البطاقة مناقشة شروط العقد، تأوعد يلحق إما أن يقبله كما هو، وإما أن يرفضه، وفي كلتا الأمرين يقال عن عقد التاجر.

-إن العلاقة بين الجهة مصدرة البطاقة والتاجر تنظم وفق العقد المبرم بين الطرفين الذي يطلق عليه في الحياة العملية عقد التاجر، أما العلاقة بين مصدر البطاقة وحاملها تسمى عقد الحامل، فيه تنفرد الجهة مصدرة البطاقة بوضع شروطها في عقد مطبوع لا يسمح للتاجر إلا بقبوله أو رفضه دون أن يكون له الحق في مناقشة هذه الشروط، فيحصر الرضا به في القبول من عدمه دون المساس بهذه الشروط.

-على الرغم من عدم وجود تنظيم تشريعي لكل العلاقتين مصدر البطاقة والتاجر من جهة، وبين الجهة مصدرة البطاقة وحاملها من جهة أخرى، إلا أنه ومن خلال ما تضمنته من العقود التي كانت محلا

لا يمكن القول أن عقد التأجير وعقد الحامل يتشابهان مع العقود المدنية، من حيث الخصائص، إذ تعد عقود التأجير عقود مساومة إذ يتفاوض المؤجر والمستأجر على إحداث التوازن العقدي، أي بما يتطابق مع ما جاء في الإيجاب فالخاصية الرضائية لعقد التأجير وعقد الحامل لا يمنع أن يكون رضا كل من طرفي العقد مستنيرا عن طريق التفاوض على شروط العقد قبل الجهة المصدرة، لأن الهدف الأساسي من اشتراط العلم المسبق للراغب في التعاقد هو حسن سير العقد، كما أن إرادة الجهة المصدرة تنفرد بوضع شروط العقد وتحديد التزامات المؤجر والحامل بوضع شروط خاصة تتوافق مع طبيعة العقد الذي يمكن أن يوجد أيضا في عقود أخرى مماثلة.

أما الخاصية الثانية لعقد التأجير وعقد الحامل تتمثل في كونهما من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين، فكل طرف في كل سبب يتوقع أن يحقق التزاماته تجاه جميع الأطراف الثالثة المتعاقدة من التزامات كل تجاه الآخر.

-الإذعان بمعناه الحقيقي هو الخضوع وعدم القدرة على التفاوض بشأن شروط العقد، سواء كان من أذعن لهذه الشروط على علم وإدراك كامل بها أو لا يجد حرجا في قبولها بهذه الشروط، أم كان لا يعلم بها ولم يتمكن من الوقوف عليها، فالإذعان بهذا المعنى قد يعرف في بعض البلدان ومنها الجزائر بوضع الحامل القانوني تحت رحمة المذعن، وذلك عن طريق انتزاع الرضا بالقوة أو بالسلطة في التعاقد عن طرف المذعن أو بإغفاله بعض الشروط التعسفية أو بسبب إعداد هذه الشروط.

لكن قواعد حماية الطرف المذعن المنصوص عليها في القانون المدني لا يمكنها أن تتواجه حالة انعدام التوازن العقدي في عقدي التأجير وحامل البطاقة البنكية تحت ظل المفهوم الواسع لعقود الإذعان، والمتمثل في انصراف أحد طرفي العقد بوضع شروط التعاقد وعدم إعطاء الطرف الآخر الحق في التفاوض على هذه الشروط.

ويعود عدم انطباق قواعد حماية الطرف المذعن المنصوص عليها في القانون المدني لا يمكنها أن تتواجه حالة انعدام التوازن العقدي في عقدي التأجير وحامل البطاقة البنكية تحت ظل المفهوم الواسع لعقود الإذعان، والمتمثل في انصراف أحد طرفي العقد بوضع شروط التعاقد وعدم إعطاء الطرف الآخر الحق في التفاوض على هذه الشروط.

ويعود عدم انطباق قواعد حماية الطرف المذعن المنصوص عليها في القانون المدني لا يمكنها أن تتواجه حالة انعدام التوازن العقدي في عقدي التأجير وحامل البطاقة البنكية تحت ظل المفهوم الواسع لعقود الإذعان، والمتمثل في انصراف أحد طرفي العقد بوضع شروط التعاقد وعدم إعطاء الطرف الآخر الحق في التفاوض على هذه الشروط.

فهذا المفهوم لا يمكن أن يدخل في عقدي التأجير وحامل البطاقة البنكية، لأن رضا المذعن بهذه الشروط المعدة من قبل الجهة المصدرة للبطاقة، ودخوله في هذا العقد، ليس لغرض الحصول على خدمة أو سلعة معينة قبل أن يتحقق من شروط التعاقد وتوفير فرص أوسع للتفاوض مع الجهة المصدرة للبطاقة.

التعاقد عن طريق الإنترنت يعتبر تعاقدا بين غائبين من حيث المكان، ولا يمكن إعتبارهما تعاقدا بين غائبين من حيث الزمان في جميع الأحوال، حيث يمكن إعتبارهما بين حاضرين من حيث الزمان في حالة التعاقد عبر المحادثة المرئية، كما يمكن إعتبار القبول مع اصرار الإيجاب.

يترتب على الاعتراض أو إفشاء حامل بطاقات الدفع من المسؤولية عن دفع أي مبالغ نصب سرقة أو فقد البطاقة أو سرقتها، ومن ثم يلتزم مصدر البطاقة بتحمل أي عبء من تلك المبالغ التي تمت عن طريق البطاقة قبل تاريخ الاعتراض، حيث يلتزم البنك بشرف وراء إخطار بسرقة أو فقد البطاقة مع الرقم السري، ولذا يقوم موضوع التعويض عن الضرر الناتج من إخطار البنك أو نهاره بفقد أو سرقة البطاقة.

يتحمل حامل بطاقات الدفع تبعة فقدانها أو سرقتها، وما ينجم عن ذلك من ضرر خلال الفترة الواقعة بين فقدان أو سرقة وبين بلاغ البنك بذلك، وقد يكون من المفيد تغطية جزئية لهذه المخاطر بحيث تقتصر مسؤولية حامل البطاقة على أول مبلغ معين من الضرر الناتج عن فقدان أو سرقة البطاقة أيا كان سبب خروج عن إرادته.

-إن البنك مصدر بطاقات الدفع لا يكون مسؤولا وبشرط صريح في العقد عن أي إخلال في الوفاء بالإلتزامات أو تقديم أي خدمة تتعلق بسوء استعمال جهاز السحب الآلي للنقود، أو الخلل الفني الذي يصيبه، أو انقطاع التيار الكهربائي، أو تعطل الماكينة المودعة، أو تلف البطاقة.

يقع عبء إثبات الخلل الفني لبطاقات الدفع أمام البنك لا يتحمل بتعطل النظام وما يترتب على ذلك من خسائر أو أضرار.

- لا يكون البنك مصدر بطاقات الدفع مسؤولا عن رفض أو عدم قبول البطاقة من الغير (التاجر)، ويتحمل حامل البطاقة البنكية المسؤولية كاملة عن جميع المعاملات التي يتم استعمال البطاقة.

-يمكن تحديد التزام حامل البطاقة بالمحافظة عليها وعلى رقمها بأنه التزام ببذل عناية والحذر فيجب على الحامل اتخاذ كافة الإجراءات والإحتياطات اللازمة للحفاظ على البطاقة فلا يقبل أي وسيلة الوفاء عن السرقة أو الفقد، ويترتب على ذلك أن استخدام البطاقة غشا من طرف الغير يؤدي إلى إعفاء مسؤولية حامل البطاقة، إذا ارتكب هذا الأخير خطأ أو إهمالا، ويظل ملتزما خلال مدة حياته للبطاقة وتوقيعه يسلمها للبنك المصدر.

- لا يمكن لحامل البطاقة في حال النزاع القائم بينه وبين التاجر الذي خرط (حول جوهر الشيء) أو الخدمات أو غيرها من النزاعات (أن يتمسك بهذا النزاع في مواجهة المؤسسة المصدرة فيضطر استرجاع

كل ما أتته هذه المؤسسة لعميله، أمر الذي يخضع إلى القواعد المتعلقة بالوفاء بالمعقود به في مادة الأوراق التجارية تحت طائلة المسؤولية في مجال الوفاء بواسطة بطاقات الدفع.

وإذا كانت هذه هي القاعدة فإن الاستثناء يتمثل في قيد أو سرقة البطاقة البنكية أو الصفية أو المضروبة المتوفية، هذا في الجانب الشرعي، أما في الجانب الاتفاقي يدخل ضمن هذه الاستثناءات اتلاس البطاقة بواسطة أحد أفراد أسرة الحامل.

- ظهرت أساليب وسلوكات أدت إلى زعزعة الثقة والأمان لدى المتعاملين بواسطة بطاقات الدفع، ومنها إساءة حامل البطاقات استعمالها، وذلك بسحب مبالغ لا حق له فيها من أجهزة السحب النقدي الآلي، وكذلك استعمال البطاقة من قبل الغير، وذلك الذي صرف بمبالغ نقدية دون وجه حق، كأن يحصل هذا الغير على البطاقة بطريقة السرقة أو الضياع ويقوم بعد ذلك بتقليدها واستعمالها في سحب النقود أو الوفاء لدى التجار المرخص لهم بذلك، إضافة إلى تلك قدرة مجرمي المعلوماتية من تصنيع البطاقات بعد الحصول على أسماء وأرقام البطاقات الأصلية، كما أمكن لبعض الأشخاص من الدخول بطريقة الغش والاحتيال أو التدليس على نظم المعلومات التي تقوم بالتوقيع الإلكتروني لأصحابها، والإشراف على هذه التوقيعات واستعمالها في سحب النقود أو التعامل التجاري بها عبر الإنترنت.

- إن المشكل المتعلق بقبل استعمال البطاقات الدفع في سحب من أجهزة السحب النقدي الآلي يثار بصفة أساسية عند دخول الجهاز على نظام off line، حيث لا يرتبط الجهاز بمركز حساب العميل في البنك وذلك على عكس الأجهزة التي تعمل على نظام on line، حيث يرتبط الجهاز مباشرة بمركز حساب العميل.

- مع تطور أجهزة السحب النقدي الآلي أصبحت الحالات التي تنطوي على السحب بمبالغ وزر رصيد الحامل تستهدف مبالغ نقدية، فهذه الأجهزة أصبحت تمارس نوعا من الرقابة على البطاقات المستخدمة، وذلك بتحديد الحد الأقصى الذي يمكن للحامل سحبه في حدود ما يسمح به رصيد الحامل.

- إن الاستعمال غير المشروع لبطاقات الدفع من طرف حاملها الشرعي لا يمكن أن تخضع لمقتضيات القانون الجزائي بسبب انعدام الركن المادي لجريمة السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة لانتفاء الالتزامات التي تقع على عاتق حامل البطاقة والتي تحول من خرقها.

- إن توقيع حامل البطاقة على قسائم البيع أو التوقيع الإلكتروني بوضع الرقم السري على الجهاز المخصص لذلك، لا يعد وفاء مطلقا، ولا يقضي التزام الحامل قبل التاجر بمجرد توقيعه على فاتورة المقدمة له من التاجر، لأن المال الذي يبرئ ذمة الحامل تجاه التاجر، هو ما يصدر للبطاقة قبل الوفاء على يد المسحوب عليه، سواء كان ذلك نقدا أو عن طريق قيد الوقيمة في حساب التاجر.

- وجود العديد من الثغرات التي تعتري نظام الدفع، خاصة في النظام الدولي الذي يتسم بالحساسية البالغة تجاه أي اضطراب قد يطرأ على أحد عناصره، كما يتسم بتعقيد العلاقات وتشابكها، مما يؤدي إلى خسائر مالية جسيمة.

- إن الاستخدام غير المشروع لبطاقات الدفع قد أفرز العديد من الأنماط الإجرامية المستحدثة أو التي تطورت بتطور التقنيات الحديثة، والتي يمكن تعريفها من قبل استخدام بطاقات الدفع في غير الأموال، والتحايل باستخدام أرقام البطاقات الائتمانية ومازالت تفرز يوميا أساليب إجرامية جديدة ومستحدثة تصعب أحيانا الكشف عنها وضبطها في ظل التطور العلمي والتكنولوجي السريع.

-إستخدام بطاقات الدفع عبر شبكة المعلومات الدولية عن طريق الإنترنت وعدم الإلتزام بالوسائل الحمائية المحافظة على سرية هذه البيانات يمثل خطورة على أطراف وخاصة العميل لما تجره من قراصنة الإنترنت، وهذا ما دفع البنوك والمؤسسات المالية التعاون مع منظمة الشرطة الدولية واستراتيجية وأعدت أمانة العامة للمنظمة إلكترونية، وتتقدم هذه القواعد بحماية حامل البطاقة والتاجر أثناء عملية البيع، حيث تكون العميل رقما مشفرا يصعب الحصول عليه، وهذا النظام يسمح بعمل صفقات التجارة الإلكترونية فيتأكد البنك من هوية العميل، وهذا ما يقلل من عملية التلاعب لوقت يتعدد الوفاء إلكترونيا وتطبيق بطاقات الدفع عن طريق الإنترنت.

- إن المفهوم الخاطئ لدى كثير من المحررين يتدعيم الفرق بين المفهوم القانوني الذي يسعد، وهذا التغيير لم يكن تغييرا شكليا، ولم تتغير من أي نظرة رجال القانون لمحرر، فهو لم يكون بأدوات على ما هو مكتوب على الورق وحسب بإضافة إلى كل ما هو المكتوب وتوسعت ليشمل المفهوم.

- إن الجهة المصدرة قد تعمد إلى شروط العقد لتعسفية من حق الحامل بسبب موجب العقد، مما يؤدي عدم جواز مطالبة العميل إثبات ذلك شروط العقد مجحفة بحق حامل البطاقة وتضررا لهذا الأخير فوق ما كان يطالب العميل بطاقة لمبدأ التعسف في استعمال الحق.

- إن البطاقة الائتمانية وعلى حامله إعادتها إلى الجهة مصدرة بطاقة إلغاؤها إذا ما ارتكب حاملها أفعال عد محظورا عليه

- إن المعاملات الإلكترونية تحتاج إلى نماذج جديدة تسوية المنازعات التي تجري عبر شبكات الاتصال الإلكترونية، فإن نطاق عملها لا بد أن يتجاوز الحدود الجغرافية للدول، مما يجعل قواعد وإجراءات التقاضي الدولية لتسوية المنازعات غير ملائمة لطبيعة المعاملات الإلكترونية.

الإقتراحات:

-ضرورة تدخل المشرع لتنظيم نصوص قانونية خاصة بسندات الدفع :

حيث يجب أن يتدخل المشرع لتنظيم وتنسيق هذه الوسيلة من وسائل الدفع، وأن يعمد نظام الدفع إلكتروني ببطاقات على غرار دول أخرى سبقت في هذا المجال من آن إلى آخر بإدخال بعض التعديلات اللازمة لتواكب التطور الحاصل في مجال التجارة من خلال وضع إطار قانوني يحمي المتعاملين وفق ما تمليه الممارسة من أجل تفادي مثل هذه الوقائع.

وفي الختام من خلال دراستنا أن المشرع تدخل لتنظيم بطاقات الدفع والسحب من خلال القانون رقم 02-05 المعدل والمتمم للقانون التجاري وذلك بنصه من خلال المادتين 543 مكرر 23 و 543 مكرر 24، هذه الأخيرة التي تتضمن وقف سريان تقادم دعوى الصرف في حالة ضياع أو سرقة بطاقة السحب و أن أمر الدفع الصادر بسبب ضياع البطاقة أو سرقتها يرجع فيه إلى قاضي الأمور المستعجلة. وهذا يعتبر خطوة إيجابية في حماية حامل البطاقة من الاستعمال غير المشروع لها، ولكن هذا لا يكفي لحماية حامل البطاقة من المخاطر التي تواجهه أثناء استعمال البطاقة في الوفاء أو السحب ويمكن اقتراح بعض القواعد الأساسية التي يقوم عليها نظام الدفع ببطاقة في الآتي:

- تعريف بطاقة الدفع:

يجب أن يتناول المشرع بتعريف بطاقة الدفع باعتبارها من العمليات البنكية يمكن تعريف بطاقة الدفع بأنها: سند يعتبر عن قطعة من البلاستيك بأبعاد قياسية معينة مدون عليه بيانات ومعلومات مرئية وغير مرئية يعطيه البنك المصدر لشخص طبيعي أو اعتباري بناء على عقد بينهما يمكنه من سحب أو تحويل المبالغ طالما من حساب وفاء له على صاحبه من خدمات من التجار الذين يرتبطون مع البنك المصدر أو غيره بعقد دون في مقابل الوفاء بشروط يراها مناسبة التزام البنك الوفاء لهم بثمن المشتريات أو الخدمات التي حصل عليها حامل البطاقة.

- ولتحديد وتنظيم العلاقات الناشئة عن بطاقات الدفع، لابد من تشريع خاص يتم النص عليه المشرع التجاري الجزائري على أحكام بطاقات الدفع يراعي الحق والتطور لسير على نظام بطاقات الدفع حتى ينظم علاقات أطرافها وسؤوليتهم عض مع الغير، يجب أن يعالج المشرع لمشاكل التي يمكن أن تنشأ عن سرقة البطاقة أو فقدها والإثبات فيها وتحديد الاختصاص، وحماية الطرف الضعيف في العلاقة بين أطرافها والقانون الواجب التطبيق عند ما يكون هناك عنصر أجنبي في هذه العلاقة، وتحديد حماية الوفاء بواسطة بطاقات الدفع عن طريق الانترنت وغيرها من الوسائط الأسلوبية التي تثير النزاع عند استخدامها.

- عدم قابلية أمر الدفع للرجوع فيه:

ينبغي التذكير بمبدأ عدم قابلية أمر الدفع الصادر بواسطة حامل البطاقة للرجوع فيه من المبادئ الأساسية في نظام بطاقات الدفع. وقد اعترف المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي به كما رأينا بموجب المادة 543 مكرر 24. والتي تنص على ما يلي: "لا يمكن الاعتراض على الدفع إلا في حالتي ضياع أو سرقة البطاقة المصرح بهما قانونا، أو تسوية قضائية أو إفلاس المستفيد".

يمكن إضافة نص آخر يقضي بأنه: "وفاة الحامل لا تؤدي إلى إفلاس أو عدم إصدار أمر الدفع لا يؤثر على التزام البنك بالدفع للتاجر والخصم من حساب الحامل".

يجب على البنوك تحري الدقة والموضوعية والابتعاد عن تلك الشركات التي تخصص لها موقع بطي مجال تحصين أنظمة الدفع في المؤسسات البنكية والمالية من أعمال القرصنة، وذلك لأن خبرات البنوك في مجال الدفع الإلكتروني لا تزال محدودة إضافة إلى كل صعوبة تلاحق شبكة القرصنة الإنترنت نظرا لسرعة تطور برامج جديدة على خرق التحصينات.

ونظرا لاستمرار أعمال القرصنة على شبكة الإنترنت ألقى بظلاله على وسائل الدفع وتكرر بشكل يومي، فإن حجابه لا يستلزم الاستمرار بواسطة الأنظمة البنكية وتكشف ثغراتها والعمل على تحصينها وهذا الأمر ينبغي أن يتابع بشكل يومي.

يجب على المشرع الجزائري تبني قواعد قانونية تكفل مواجهة تداعيات الإخلال بالعقود في إطار عقود كافة يمكن تطبيقها على عقود غير المسماة ومنها عقد حامل البطاقة وعقد التاجر القابل للتعامل بها، إضافة إلى تلك التي تحيث قائم قبل مدخل ضمن المشروط المجحفة وألا تكون هذه القائمة على سبيل الحصر.

ضرورة ربط أجهزة السحب الآلي للنقود بالحساب المصرفي لبطاقة مباشرة، حيث تبدو أهمية تطبيق نظام الاتصال المباشر on line، لأن هذا النوع من الاتصال يمنع الاستعمال التعسفي لبطاقة بواسطة حاملها بتجاوز رصيده الدائن في حساب البطاقة لدى المصدر، كما تبدو فائدة الربط المباشر في الحد من نتائج الاستعمال غير المشروع لبطاقة بواسطة الغير، حيث لا يتطلب الغير إلى سحب المبلغ الدوري المسموح به في حدود الرصيد الدائن في حساب حامل البطاقة، أما في نظام الاتصال غير المباشر off line فيستطيع الغير سحب المبلغ الدوري المسموح به بغض النظر عن رصيد الحساب، وأخيرا يقدم هذا

الأشخاص المسؤولين عن مجموعة من الخدمات التي يمكن أن تكون في صورة مرفقة صوتية أو حساب وآخر العمليات التي يتم تقييدها في الحساب الآلي لقوائم إدارة مراقبة العملاء لدى البنك المصدر.

- يجب على البنوك بالتقويع الإلكتروني العملية اللازمة وذلك من خلال التأكد من هوية الجهة الإلكترونية وصحة أدائها، ودراسة البرامج والمنظومات الجديدة وتدريب الموظفين وتأهيلهم للتعامل مع البطاقة المنتجات الإلكترونية، وكذا اتخاذ التدابير القانونية والإدارية اللازمة لحماية حقوقه وحقوق زبائنها، ولا شك في أن هذه الإجراءات يجب أن تندرج في إطار قواعد وتشريعات متفرقة ومعروفة من العميل حامل البطاقة البنكية أو طالب الخدمة الإلكترونية.

- وجوب تبني استخدام الرقم السري كوسيلة للتحقق من شخصية حامل البطاقة البنكية في أي تطبيق تكون البطاقة حاملة له، حيث يجب أن ننوه منا إلى خطورة استخدام آلة الطباعة اليدوية القائمة لدى التجار، لأنها مع اتشال البطاقة وسرقة وفاء، حيث لا تسمح هذه الآلة بالتحقق من شخصية الحامل إلا بالرجوع إلى التوقيع مع مطابقته من عيوب أهمها سهولة تقليده، مما يؤدي إلى تزايد نسب الغش سواء من جانب التاجر أو من جانب الغير، ويمكن للتاجر الرجوع إلى استخدام جهاز الشاهد (le certificateur) حيث يسمح هذا الجهاز بالرقابة على استخدام البطاقة عن طريق الرقم السري وقراءته مع الرقم المدون بالرموز داخل الدوائر الإلكترونية فإذا لم تتوافق استعمال البطاقة ذات الدوائر الإلكترونية بتبني استخدام الرقم السري من خلال الشاهد فإن هذا سوف يؤدي إلى انخفاض ملحوظ في نسب الغش التي يبقى منها الإحالة سرقة أو فقد البطاقة مع الرقم السري.

- ضرورة تمكين الحامل البطاقات الدفع من التعرض عن سرقة أو فقد البطاقة في أي وقت، حيث أنه من الأهمية بما كان تمكين الحامل من ذلك السيما إذا اقترنت سرقة البطاقة وسرقة الرقم السري، فالاستعمال الغير المشروع للبطاقة واستطاع تغييرها في اللحظات الأولى من سرقتها أو الضياع يعادها، تمكين الحامل من التعرض في أي وقت الشيء في هذه اللحظات، مما يسمح بتحقيق نتائج الاستعمال غير المشروع للبطاقة ويمكن أن تقوم البنوك المصدرة للبطاقة في الجزائر بالإشتراك في تبنيها بإنشاء مركز للتعرض يتلقى التعرضات لسرقة أو فقد البطاقة من الحاملين.

- ضرورة التعاون بين البنوك المصدرة للبطاقات، حيث تطلب في ذلك التوجيه الساب قات مارات ضخمة في صورة آليات وكوادر مدربة، مما يوجب على البنوك المصدرة للبطاقات التعاون فيما بينها لإيجاد نوع من التناسق والتوحيد للعمليات المنفذة بالبطاقة، أي ضرورة توحيد العمليات المنفذة بالبطاقة بحيث يمكن استخدام البطاقة المصدرة عن أحد البنوك بسحب النقود من خلال أجهزة السحب الآلي

الموضوعة من قبل بنك آخر، واستخدام البطاقة الصادرة من هذا الأخير في الوفاء لدى التجار المنضمين للمصدر الأول بحيث يلتزم البنك بوضع أجهزة نقاط البيع لدى التجار لتمكين العملاء من الوفاء ببطاقة فقط دون غيرها، مما يثبت جهود المصدرين في زيادة انتشار البطاقة والتزامهم بتزويد التجار بآلة واحدة تقبل جميع البطاقات الصادرة عن البنوك، لأن هذا سوف يؤدي إلى خفض التكاليف مما يشجع التجار على قبول البطاقة كوسيلة آمنة من وسائل الوفاء الحديثة.

- التوقيع الإلكتروني من خلال وسائل الإعلام والصحافة تعرف بطاقات الدفع وتحذر من استخدامها ولكن يجب حمايتها من المخاطر التي تتعرض إليها ووسائل استعمالها لكافة الأشخاص بالتكاليف اللازمة والتي تمكن الحامل من تجنب أية مخاطر وتساعده على مراعاة الشروط اللازمة لاستخدام بطاقات الدفع.

- إلقاء الضوء من الدراسات والبحوث القانونية والقضايا على بطاقات الدفع عموما وترجمة بعض الكتب العلمية المهمة في هذا الموضوع ونشرها بالمكتبات لكي يطلع القارئ المهتم في التعرف على أنواع هذه البطاقات وبيان مزاياها وسلبياتها لكل نوع من النوعين الواضحة عند الإقدام على التعامل بها.

- إقامة الندوات التي تجمع الزملاء لتطوير الشركات الأصلية، سواء كان ذلك على الصعيد الداخلي للبلد الواحد أو خارجيا بين البلدان المختلفة، ومواكبة التطور التكنولوجي الذي يفرض على مقدمي الخدمات البنكية ومصدر بطاقات الدفع الحصول على أحدث الأجهزة والبرامج لكي تستمر، ونظرا لسرعة هذا التطور فإن معدلات الكلفة هذه الأجهزة والبرامج ترتفع الأمر الذي يستلزم تخصيص موارد مالية كبيرة لشراء وبطاقات أكبر واستمرار لمواجهة هذه التحديات، إضافة إلى ذلك يجب وضع الأعباء المالية بشري والذي يعبر العنصر الأساسي في الأجهزة التقنية أو الخدمية.

- يجب توفر مجموعة من الشروط من أجل معرفة مدى جاهزية أي دولة من عدمه للنمو وتطور المعاملات الإلكترونية فيها، لوحظ تطلع بعض بطاقات الدفع دورا أساسيا حيث يتم عن طريق الوفاء. تتوجل هذه الشروط في الآتي:

*ضرورة الربط أو التواصل الشبكي، حيث لا يزال هذا التواصل يعيق أساسية لدخول الدول النامية ومنها الجزائر ومصر والمغرب إلى عالم الاقتصاد الرقمي.

تتوفير فاخر لأن يضمن التبادل التجاري من قرصنة البرامج، وحفظ الخصوصية وحصن الشبكة من هجوم مخرب الفيروني الظاهر للكتروني، والتي تسرق البيانات وخاصة الأرقام المتعلقة ببطاقات الدفع، لأن

لذلك له تأثير مختلف في تخفيف الضرر الواقع في العالم، ويدفع الكثير منها على الإقدام على توقيع العقود الإلكترونية.

- إن أخطر ما يهدد واقع الوفاء الإلكتروني بواسطة بطاقات الدفع هو مشكلة القرصنة الإلكترونية، حيث تسبب هذه القرصنة خسائر فادحة للأطراف المشاركة في العملية، لذلك فإن الأمر يستلزم العمل على إصدار التشريعات التي تحمي هذا الوفاء الإلكتروني من سوء التقنية، إن الاهتمام يجب أن يتوجه بالدرجة الأولى نحو تطوير تكنولوجيا أمان العمل الإلكتروني.

يجب العمل على عقد مؤتمرات وندوات دولية تهتم بهذا الشأن ومحاولة التوصل إلى صيغة موحدة تشمل الجوانب القانونية والتقنية الخاصة بالوفاء الإلكتروني بشكل عام والوفاء بالبطاقات الدفع بشكل خاص.

-يجب عقد دورات تدريبية لأعضاء السلطة القضائية في مجال التعامل مع الجريمة الإلكترونية، فهدف تأهيل كل الأشخاص المعنيين لوضع قدرتهم على التعامل مع هذا النوع من البطاقات والاختراق له الذي يعتبر الوسيلة الأولى لارتكاب جرائم بطاقة الدفع الإلكتروني من أجل السيطرة على المجتمع والقضاء على الوطني الشك أن التأهيل العلمي يضمن نجاح المهمة التي تناط بالقضاة و هم صدد تحقيق مثل هذا النوع من الاختراق على البطاقات الدفع الخاصة، على أن يقوم بذلك التدريب متخصصين في مجال الاختراق والاستعمال غير المشروع لبطاقات الدفع.

-يجب أن يكون هناك نموذج رسمي لعقود البنكية الخاصة بطاقات الدفع، وعدم ترك الأمر إلى البنوك، يراعى في ذلك قدر الإمكان التوازن بين الحقوق والالتزامات المقررة للطرفين.

وفي الأخير أرجو أن أكون قد أسهمت بما قدمت من جهد متواضع في بيان النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني، عسى أن أكون قد وضعت أسسا جيدة قد تفتح آفاقا لباحثين آخرين يتناولون جوانب أخرى من هذا الموضوع الواسع.

تمت بعون الله تعالى وتوفيقه.

قائمة المراجع

والمراجع باللغة العربية:

1- المراجع العامة:

1-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، 2003.

2-بلوزيد رضوان، الأوراق التجارية، دار الفكر العربي، الأردن، 1983.

3- أحمد أبو الروس، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، طبعة مجولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990.

4-بلوزيد رضوان، رضا السيد عبد الحميد، القانون التجاري وعمليات البنوك بدون ناشر، 1993.

5- أحمد فتحي سرور الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، 1991.

6السيد عبد المولى، بعض اتجاهات القضاء والبنوك مع دراسة خاصة لنظام التقديم المصرفي المصري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.

7- جلال محمد إبراهيم، التنفيذ الجبري بدون ناشر، 1995.

8- جلال محمد إبراهيم، جوى بلو، شرح قانون الإثبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

9-جميل الشرقاوي، الإثبات في المواد المدنية -دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990.

10- حازم الببلاوي، دليل المحامي إلى التحقيق الابتدائي، دار الشروق، بيروت، 1993.

11-حسن عبد الباسط جميعي، مبادئ القانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.

12-حسن عبد الباسط جميعي، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، والتوفيق القضائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997.

13-راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2004.

14-رضا السيد عبد الحميد، النظام المصرفي وعمليات البنوك بدون ناشر، 2000.

15-سليمان مرقس، الوافي في القانون المدني ج5-أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية، الأدلة المقيدة، الطبعة الخامسة، بدون ناشر، 1991.

16-سليمان الأحمد، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية القاهرة، 1992.

17-سليمان الأحمد، شيوع الحقوق التجارية، دار النهضة العربية القاهرة، 1992.

18-سليمان مرقص، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، دار النهضة العربية القاهرة، 1990.

19-علي علي سليمان، النظرية العامة لالتزام مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1992.

20-علي علي سليمان، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر والتوزيع الجزائر، 2001.

21-عبد الحميد الغزالي، محمد خليل عبد العزيز، الحقوق والبنوك، دار النهضة العربية القاهرة، 1995.

22- عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني، ج1 مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي بيروت، 1985.

23- عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني، ج2 الإثبات دار إحياء التراث العربي بيروت، 1985.

24- عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية القاهرة، 1985.

25-عزالدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء بدون ناشر 1998.

26- عبد الظاهر محمد سرسي، شرح قانون العقوبات، جرائم الاعتداء على الأموال القسم الخاص، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، 1993.

27- عبد الودود يحيى، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية القاهرة، 1994.

28-علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية القاهرة، 1989.

29- عمار بوشنجي، القانون التجاري الجديد. دار النهضة العربية للقاهرة، 2000.

30- عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة الجزائر، 2000.

31- فايز نظير مطرون على العقود التجارية وعمليات البنوك، بطاقة الائتمان القانون التجارة الجديد رقم 18 لسنة 1999، دار النهضة العربية للقاهرة، 2001.

32- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية للقاهرة، 2000.

33- محمد أحمد الرزاز، النصوص الجنائية للقوانين والبنوك، دار الثقافة العربية للقاهرة، 2000.

34- محمد سامي الشوا، القانون التجاري ج 3، دار النهضة العربية للقاهرة، 1984.

35- محمد مصطفى القللي، قانون العمال التجارية، ج2، مكتبة النصر للقاهرة، 1993.

36- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية للقاهرة، 1983.

37- محمود نجيب حسني الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية للقاهرة، 1993.

38- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات القسم الخاص باللجرائم الواقعة على الأموال مع مقارنة بالفقه الجزائي الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1995.

39- محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية. دار النهضة العربية للقاهرة، 1993.

40- هدى حامد قشقوش، شرح قانون العقوبات القسم العام الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

41- محي الدين إسماعيل علم الدين شرح قانون التجارة الجديد بدون نشر، 1999.

42- معوض عبد التواب التعليق على القانون المدني الجزء الأول بدون نشر، 2002.

43- نائلة محمد معوض القانون التجاري، دار النهضة العربية للقاهرة، 2000.

44- نزيه محمد الصادق المهدي، التزامات المتعاقد في عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

2- المراجع المتخصصة:

45- أحمد شرف الدين، عقود التجارة الإلكترونية وتسوية منازعاتها، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

46- أسامة أبو الحسن مجاهد، الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية وبنوك المعلومات، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

47- بهاء شاهين، العقود الدولية الإلكترونية، الطبعة الأولى، منشورات مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2003.

48- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الإنترنت، الطبعة الأولى، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، إربد، الأردن، 2004.

49- بهاء شاهين، العقود النموذجية في عمليات البيع الدولي، الطبعة الأولى، منشورات المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1988.

50- جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.

51- حسن عبد الباسط جميعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

52- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

53- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

54- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

55- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

56- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

57- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

58- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

59- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

60- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

61- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

62- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

63- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

64- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

65- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

66- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

67- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

68- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

69- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

70- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

71- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

72- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

73- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

74- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

75- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

76- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

77- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

78- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

79- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

80- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

81- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

82- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

83- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

84- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

85- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

86- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

87- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

88- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

89- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

90- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

91- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

92- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

93- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

94- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

95- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

96- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

97- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

98- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

99- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

100- حسن عبد الباسط جميعي، عقود نقل التكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

55- أحمد لمهدي، البيانات في التجارة الإلكترونية، دار الكتب القانونية مصر، المحلة الكبرى، 2006.

56- أسامة أبو الحسن، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية القاهرة،، 2003.

57- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية و الألية الجديدة للمعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع الإسكندرية مصر، 2007.

58- السيد عتيق، جرائم الإنترنت دار النهضة العربية القاهرة، 2000.

59- المنصف رطاس، حجية الإمضاء الإلكتروني بين الواقع والقانون، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000.

60- أيمن أعزان، الحماية القانونية لمستهلك في مجال التجارة الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، دار النهضة العربية القاهرة، 2002.

61- جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة الكتاب الأول الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، 1992.

62- جميل عبد الباقي الصغير، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقات الإئتمان الممغنطة، دار النهضة العربية القاهرة، 1992.

63- جميل عبد الباقي الصغير، الإنترنت والقانون الجنائي أحكام الموضوع والقانون الجنائي الجرائم الناشئة عن استخدام الإنترنت، دار النهضة العربية القاهرة، 2001.

64- جلال علي الشوري، وسائل الدفع الإلكتروني دار الثقافة للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، الأردن 2008.

65- خالد ممدوح، أمن الحكومة الإلكترونية، الدار الجامعية مصر، 2008.

66- خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني، في ضوء اتفاقيات الدولية.

67- خالد عبد التواب عبد الحميد دون ظابط طوائف الصفة الإلكتروني جدن الناشئة القانونية بدون دار نشر، 2006.

68- حسن محمد الشافعي العملة قديما وحديثا، الهيئة المصرية العامة الكتاب القاهرة، 1988.

69- حمد الله محمد حمد الله، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب في مواجهة قانون الرقابة على المصنفات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

70- رضوان رضي محمد عبد العال، الطبيعة القانونية لبطاقات الائتمان، دراسة تحليلية لعلاقاتها المختلفة في ضوء قانون التجارة الجديد - مطبعة أبي رقراق، الرباط، المغرب، 2011.

71- رياض فتح الله بصلة، جرائم بطاقات الائتمان، دراسة معمقة لجميع جوانبها الاقتصادية والقانونية، دار الشروق، القاهرة، مصر، 1995.

72- شريف محمد غنام، محفظة النقود الإلكترونية، رؤية مستقبلية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر 2007.

73- صالح الدين محمد الناهي، الالتزامات الناشئة عن عمليات الوفاء الإلكتروني، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2008.

74- طارق عبد العال حماد، التجارة الإلكترونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007.

75- عبد الباسط جميعي، الحماية الجنائية لبطاقات الوفاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

76- عبد الحكيم رشيد توبة، جرائم التكنولوجيا الحديثة في قانون العقوبات الأردني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.

77- عبد الرحمان بن عبد الله السند، الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية، دار الوراق للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2004.

78- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة عبر الإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

79- عبد الفتاح بيومي حجازي، الحكومة الإلكترونية ونظامها القانوني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004.

80- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها المدنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

81- عبد الفتاح بيومي حجازي، مبادئ التجارة عبر الإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

82- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

83- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

84- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

85- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

86- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

87- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

88- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

89- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

90- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

91- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

92- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

93- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

94- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

95- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

96- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

97- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

98- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

99- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

100- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

80- عبد الحكيم أحمد محمد خليفة، أحكام بطاقات الائتمان في القانون والشريعة والإسلامية، الطبعة الأولى، شركة الجلال للطباعة، العامرية، بغداد، العراق، 2007.

81- عبد الودود يحيى، الحماية الجنائية لبطاقات الوفاء والسحب في القانون المدني الإطار القانوني لبطاقات الائتمان (دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية)، دار النهضة العربية، مصر، 2009.

82- عبد الحسين الهمشري، التوقيع الإلكتروني والتجارة الإلكترونية، دراسة قانونية حول أبعاد التوقيع الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، مصر، 2003.

83- عبد الله، الحماية الجزائية لبطاقة الوفاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

84- عبد العال الديربي، خالد حمدي، الحماية الجزائية لبطاقات الوفاء، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى - دار وائل للنشر والتوزيع، مصر، 2000.

85- عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، القاهرة، 1991.

86- فايز نعيم رضوان، بطاقات الوفاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

87- فايز نعيم رضوان، بطاقات الصراف الإلكتروني من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

88- فداء يحيى أحمد الحمود، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 1999.

89- ثابت عبد الواحد محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

90- محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية الجزائر، 2004.

91- معادي أسعد محمد صولحة، بطاقات الائتمان، النظام القانوني وآليات الحماية الجزائية الأردنية، دار الآفاق الجديدة للنشر والتوزيع الطبعة الأولى المغرب، 2008.

92- محمد شافعي، وسائل الأداء والائتمان، المطبعة الوطنية، مراكش المغرب، 2012.

93- محمد الشافعي، إجراءات الأداء والإثبات في المواد الجنائية، المطبعة الوطنية للمغرب، 2002.

94- محمد بن سعود بن محمد آل عصيمي، الإجراءات الجزائية، دار بلدنا للنشر والتوزيع، السعودية، الطبعة الأولى، 1424 هجري.

95- نبيل محمد توفيق السمالوطي و محمد ممدوح محمد خليل البحر، التوقيع الإلكتروني و حجيته في الإثبات، الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004.

96- محمد مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، منشورات المكتبة الجامعية، دار النهضة العربية للقاهرة، 1995.

97- محمد حسين منصور، محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دار النهضة العربية للقاهرة، 2002.

98- محمد السعيد رشدي، الإنترنت والجوانب القانونية لنظم المعلومات، دار النهضة العربية للقاهرة، 2004.

99- محمد محيي، أساسيات استخدام أدوات الدفع والائتمان، دار بلقيس للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، الدار البيضاء المغرب، 2012.

100- محمد توفيق سعودي، بطاقات الائتمان، دار الأمين للنشر والتوزيع، القاهرة، 2001.

101- محمد عبد الحليم عمر، الجوانب الشرعية والمصرفية لبطاقات الائتمان، إصدار البنك الأهلي المتحد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 1998.

102- محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية لمستخدمي الحاسب الآلي، دار النهضة العربية للقاهرة، 1998.

103- محمد عبد المحسن سالم، الاعتداء على الأشخاص والإنترنت، دار النهضة العربية للقاهرة، 2000.

104- نجوى أبو هيبة، التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية للقاهرة، 2005.

105- هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ.

106- هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية لتجارة التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، دار النهضة العربية القاهرة بدون تاريخ.

3- الأطروحات والرسائل:

1- أحمد عمر الحجيلة القواعد الموضوعية والوسائل الإجرائية لحماية رسالة الدكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، 2003-2004.

2- بشار طلال أحمد، مشكلات التعاقد عبر الإنترنت دراسة مقارنة رسالة الدكتوراه كلية الحقوق- جامعة الموصل، مصر، 2003.

3- حسن عبد الباسط جميعي، عقود المشروعات الخاصة بالمعلومات رسالة الدكتوراه كلية الحقوق -جامعة عين شمس- مصر، 1983.

4- رأفت محمد حماد عبد العال، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي رسالة الدكتوراه كلية الحقوق--جامعة القاهرة مصر، 1996.

5- سمير طه عبد الفتاح، الحجية القانونية لوسائل المعلومات المستخدمة في الإثبات رسالة الدكتوراه كلية الحقوق- جامعة القاهرة مصر، 1999.

6- عبد الفضيل محمد أحمد، محمد حماد الهيتي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة رسالة الدكتوراه كلية الحقوق- جامعة القاهرة، مصر، 1999.

7- عبد الله حسين علي محمود، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي رسالة الدكتوراه كلية الحقوق- جامعة عين شمس، مصر، 1996.

8- محمد عبد الظاهر حسين، الجوانب القانونية لعقود التجارة الإلكترونية رسالة الدكتوراه كلية الحقوق- جامعة القاهرة، مصر، 1993.

9- اللاحسن، التوقيع الإلكتروني ودوره في الإثبات دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه جامعة دمشق كلية الحقوق-سوريا، 2006.

4-أل بحاث و لم ق ال ت:

1- أح مد ح سن و س ى، ال ت ج ار ال ق ل ك ت ر و ن ي ة و ال ب ن و ك، ال ب ن ك ال م ر ك ز ي ل م ص ر ي، ل م ع ه د ال م ص ر ف ي م ص ر، 2001.

2- ب ل ر ا ي م أ ح م د ب ل ر ا ي م، ال ت ج ار ال ق ل ك ت ر و ن ي ة و ال ج ه ات ال ت ل ف ك ر ي ة ب ح ج ل ة ال م ح ام اة، م ص ر، 2001.

3-ال م ن ص د ق ر ط اس، ح ج ي ة إ ل م ض ار إ ل ع ل ك ت ر و ن ي م ت ح اد ال م ص ار د ل ع ر ي ب ي ر و ت، 2000.

4-ب ل د ر ا ي م ز ك ي ب ط ل ب ات الإ ت م ار ال م ث ل ه ال خ ف ي، م ج ل ة ال ب ن و ك ل ل ص د ار ة ع ن ب ح ا ب ن د و ك، م ص ر، 1998.

5-أ ح م د ش ر د ال د ي ن، ال ت و ق ي ع ال إ ل ك ت ر و ن ي ب ح ث م ق د م إ ل ى م ؤ ت م ر ال ت ج ار ال ق ل ك ت ر و ن ي ة و الإ ع س ار ع ب ر ال ح د ود، م ر ك ز ال ق ا ه ر ة الإ ق ل ي م ي ل ت ح ك ي م ال ت ج ار ي ال د و ل ي ب إ ل ش ر ت ر اك م ع ل ج ن ة الأ ل م م ال ت ح د ة ل ل ق ان و ن ال ت ج ار ي ال د و ل ي، ج ام ع ة ال د و ل ال ع ر ي ة م ص ر، 2000.

6-أ ش ر ف ا م ح م د، ع ق و د ال ت ج ار ال ق ل ك ت ر و ن ي ة ف ي ال ق ان و ن ال د و ل ي ال خ اص، ل م ج ل ة ال م ص ر ي ة ل ل ق ان و ن ال د و ل ي، ع د د 58 م ص ر، س ن ة 2001.

7-ب ي ت ال ت م و ي ل ال ك ه ر ب ائ ي ب ط ل ب ات الإ ت م ان ال ت ي ي ق د م ال ش ر ع ي ل م ع ه د ب ه، م ج ل ة ال ق ان و ن و ال س ي ال م ي، ال ك ي ت ال ع د د 7.

8-ح س ن ع ب د ال ب اس ط ج م ي ع ي، ال ح م ل ة ال خ اص ة ل ر ض اء ال م س ت ه ل ك ف ي ع ق و د ال إ ن ت ر ن ت، م ج ل ة ال ح ق و ق و ال د ر اس ات ال ق ان و ن ي ة ك ل ي ة ال ح ق و ق ج ام ع ة أ س ي و ط، م ص ر، 1990.

9- ح م ا ي ة ال م س ت ه ل ك، م ر ك ز ال د ر اس ات ال ق ان و ن ي ة ل ت ن ظ ي م ال س ت ه لاك و ح م ا ي ة ال م س ت ه ل ك، ك ل ي ة ال ح ق و ق ج ام ع ة ال ق اه ر ة م ص ر، 1996.

10-ج م ي ل ي س ج ر ج س ب ط اق ات الائ ت م ان الإ ل ك ت ر و ن ي، ل م ع ه د ال م ص ر ف ي، 2001.

11-ح س ن ب ل ر ا ي م ال ع ض ل ن ي، ال ب ط اق ات ال م ص ر ف ي ة و الإ ن ت ر ن ت و ال د ر اس ة ح و ل ال ت ض د ع ل ى ال ب ط اق ات ال ب ن ك ي ة و ال ق ان و ن ي ة، ب ي ت ال ح اد ال م ص ار د ل ع ر ي ب ي ر و ت، 2002.

12-ح س ن ف ت ح ي ح د و د م ش ر و ع ي ة ا ع ال ن ات ال ت ج ار ي ة، م ج ل ة ال م ح ام اة، م ص ر، 1992.

13- ربحي مصطفى عليان، الإطار القانوني للتجارة الإلكترونية، المؤتمر الدولي عن التجارة الإلكترونية، مركز القاهرة الإقليمي لحكم التجاري الدولي، مصر، 2000.

14- زينب حسين عوض الله، الآثار الاقتصادية للتجارة الإلكترونية في دول الخليج، المؤتمر الدولي عن التجارة الإلكترونية، مركز القاهرة الإقليمي لحكم التجاري الدولي، مصر، 2000.

15- سمير حامد عبد العزيز الجمال، التجارة الإلكترونية، مركز الدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2002.

16- شريف محمد غنام، محفظة النقود الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

17- شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

18- طارق عبد العال حماد، التجارة الإلكترونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2003.

19- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

20- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

21- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

22- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

23- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

24- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

25- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

26- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

27- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

28- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

29- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

30- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

31- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

32- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

33- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

34- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

35- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

36- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

37- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

38- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

39- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

40- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

41- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

42- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

43- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

44- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

45- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

46- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

47- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

48- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

49- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

50- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

51- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

52- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

53- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

54- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

55- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

56- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

57- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

58- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

59- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

60- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

61- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

62- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

63- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

64- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

65- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

66- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

67- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

68- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

69- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

70- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

71- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

72- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

73- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

74- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

75- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

76- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

77- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

78- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

79- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

80- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

81- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

82- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

83- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

84- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

85- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

86- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

87- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

88- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

89- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

90- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

91- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

92- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

93- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

94- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

95- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

96- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

97- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

98- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

99- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

100- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية القانونية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

24- عبد العزيز المرسي محمود، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات في المسائل المدنية والتجارية، دراسة مقارنة في ضوء قواعد الإثبات النافذة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنصورة، إسكندرية 2003.

25- عصام الفاروق الحسيني، التفاوض عبر الصراف الآلي، بحث المصارف العربية، بيروت، 2001.

26- فؤاد جمال الطحان، التشريعات الجمركية في ظل التجارة الإلكترونية، مؤتمر التجارة الإلكترونية، مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، مصر، 2000.

27- محمد إبراهيم أبو شادي، الصور المستحدثة لجرائم الطاقات الإلكترونية وإستراتيجية مواجهتها، مؤتمر الصور المستحدثة لجرائم الطاقات الإلكترونية، مركز بحوث شرطة مصر، 1998.

28- محمد المرسي زهرة، حجية التوقيع الإلكتروني بين المصارف العربية، بيروت، 1991.

29- محمد حسام محمود لطفي، المفهوم القانوني للمحرر، دار الثقافة للطباعة والنشر، مجلة مصر المعاصرة، مصر، 1989.

30- محمد علي القري بن عيد، طرق الإثبات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، السعودية، 1991.

31- محمود نجيب محمود، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، مجلة المحاماة، مصر، 2002.

32- نزيه محمد الصادق المهدي، نحو نظرية عامة لنظام طرق الإثبات، دار النهضة العربية، من شروط في بحث المؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد الثاني.

33- نبيل محمد أحمد صبيح، حجية المحررات الإلكترونية في طرق الإثبات في المواد المدنية، مجلة الحقوق، مصر، 2003.

34- هدى شكري، نظم الدفع الحديثة في السوق المصرفي، المعهد المصرفي، بيروت، 1999.

35- هشام محمد محمود الضمراني، الإثبات في مجال الحقوق، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الإسكندرية، عدد خاص بدون تاريخ.

63- إحتملك احكم قكاع ح لا ح من ال ع ا ع 5891 إحلس ا ع 5881 بلا ا إلي ا ل ب ابنلا ا ب ا ا ا
لإنعكك وح لاقا احت لاي عحلشبق ع ع ها ش : إ ا ح لهاي حمق لع مبل مو ا- اب ع 0222(.

5ال نص وص ال ق وان ي ة:

- أل مر 66-156 ال مؤخ ف ي 98 ف مب ر 1966 ال متض من ق انو ال ع ق وب ات، ل ج ري دا ر س دي ئل ع دد 48 ال ص ادرة ف ي 10 ج وان 1966 ل ام ع دل وال متم م.

- أل مر رق م 75-58 ال مؤخ ف ي 26 س تم ب ر 1975 ال متض من ال ق انون ال م دني ل ام ع دل وال متم م.

- أل مر رق م 75- 59 ال مؤخ ف ي 26 ب تم ب ر 1975 ال متض من ال ق انون ال ت ج اري ل ام ع دل وال متم م.

-ال ق انون رق م 05-02 ال مؤخ ف ي 6 ف ي ف ري 2005 ل ام ع دل وال متم م ل مر رق م 75-59 ال مؤر خ ف ي 26 س تم ب ر 1975 وال متض من ال ق انون ال ت ج اري.

ث ان ي ا: ق ائ مة ال مر اج ع ب ال غ ة ال فر نس ي ة:

I- les ouvrages

1- ALFRED Jauffret , Jacques Master, Droit commercial, L.G.D.G , 22ed 1995.

2- -ALAIN couret،JEAN Deveze, Gerard Hirigoyen, carte de paiement et de credit ,Lamy, droit du financement 1997.

3-ANDRE Chaineau, le crédit Institutions et techniques Francaises ,1974.

4- BLANCHE sousi roubi ,carte de crédit, encyclopédie، Dolloz commercial, le 1 janvier 1986.

5- CHRISTIAN Gavalda, Carte de paiement, encyclopédie commercial, Dalloz 2001-2002.

6- CHRISTIAN Gavalda et JEAN stoufflet Instruments de paiement et de crédit effets de commerce chèque, carte de paiement transfert de fond litec, 4eme edition 2001.

7- DOMINIQUE Legeais, Droit commercial, coure élémentaire, Droit économie 11ed, édition Sirey, 1997.

8- JEAN Louis -Rivelange et Monique Cantamine Raymond, Droit bancaire Dalloz Delta, 6eme édition, 1995.

9-JEAN Jacques Burgard, Charles cornut et olivier rober « la banque en France » dalloz , 1995.

10- JACK Bussy, Droit des affaires, Dalloz et presse de sciences politiques, paris ,1998.

11- LUC Bernet Rollande, principes de technique bancaire 22ed, paris, 2002.

12- MICHEL Jeantin, Droit commercial, instruments de paiement et de crédit (entreprise en difficulté), Dalloz, 4eme éd, 1995.

13- PATRICK Grayll chabrier, carte de crédit, encyclopédie droit commercial Dalloz ,2003.

14- REGINE Bonhome-juan, Entreprises en difficulté instrument de crédit et de paiement,C.J.A ,1994.

15- PEDAMON Michel, Droit commercial, Dalloz, paris, 1994.

16- PETIT (druno), Droit commercial, édition LITEC, paris, 2000.

17-PEROCHON (françoise)et BONHOMME(règine),entreprises en difficultè instruments de credit et de paiement, manuel, L.G.D.J ,3èd ;1997.

II- REVUES

1- Revue de droit jurisprudence commercial N°6 (46eme année) juin 2002 (Droit et Commerce association).

2- Revue de jurisprudence de droit des affaires. N°6/02‹ juin 2002 édition Français le febrore

3- Revue de droit des affaires: 8-9/02‹ Aout-septembre 2002 Mensuel-édition Français le febrore.

4- Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique N°: 02 Avril-juin 2001 -Dalloz.

5- Répertoire de droit commercial (Encyclopédie juridique Dalloz, 27eme Année Décembre 1994.

6- Revue trimestrielle: BNA Finance Systèmes de paiement: reforme de l'infrastructure des Systèmes et instrument de paiement ‹Janvier Mars 2003 N°3.

III-Codes

1- code Civil Francais: N°75-617 du: 11-07-1975.

2- Decret-loi du 30-10-1935 Unifiant de droit en matière de chèques et relatif aux cartes de paiement (L.N°91-1382 du 30-12-1991)

3- La loi N°2001-1062 du 15-11-2001 relative à la sécurité quotidienne.

4- Nouveau code pénal du Mars 1994.

(code pénal Français N°88-19 du 01-05-1988).

فهرس

مقدمة 1-5

فصل تمهيدي: الأحكام العامة لطلبات الدفع الإلكتروني.....6

المبحث الأول: التعريف بطلبات الدفع الإلكتروني.....7

المطلب الأول: الأصل التاريخي لطلبات الدفع الإلكتروني.....8

الفرع الأول: ظهور طلبات الدفع في الولايات المتحدة الأمريكية.....8

الفرع الثاني: ظهور طلبات الدفع في البلدان الأخرى.....11

أولا: ظهور طلبات الدفع في فرنسا.....11

ثانيا: ظهور طلبات الدفع في بريطانيا.....12

ثالثا: ظهور طلبات الدفع في مصر.....13

رابعا: ظهور طلبات الدفع في الجزائر.....13

المطلب الثاني: نماذج طلبات الدفع الإلكتروني.....15

الفرع الأول: تقسيم الطلبات بالنظر إلى مصدرها.....15

أولا: الطلبات التي يصدرها المؤسسات التجارية.....16

ثانيا: الطلبات التي يصدرها المؤسسات المالية.....16

ثالثا: الطلبات التي يصدرها المؤسسات الصرفية.....17

الفرع الثاني: تقسيم الطلبات بالنظر إلى شكلها.....17

أولا: الطلبات الالكترونية البسيطة.....18

ثانيا: الطلبات ذات الشريط المغنط.....18

ثالثا: الطلبات الرقمية.....19

رابعا: تقسيم الطلبات فوق مستوى الإثبات 20

خامسا: الشكل القانوني لبطاقة.....20
الفرع الثالث: تقسيم البطاقات بالنظر إلى وظيفتها الإقتصادية.....21
أولا: بطاقات سحب النقود.....22
ثانيا: بطاقات تستخدم لسحب النقود والشراء من التجار.....24
ثالثا: بطاقات ضمان الشيكات.....27
الفرع الرابع: تعريف بطاقات الدفع الإلكتروني.....29
أولا: من حيث الشكل.....30
ثانيا: من حيث المضمون.....31
ثالثا: من الناحية القانونية.....31
المبحث الثاني: أطراف التعامل ببطاقات الدفع.....36
المطلب الأول: النظم القانونية لبطاقات الدفع الإلكتروني.....37
أولا: ماهية هذه النظم.....37
ثانيا: العضوية.....38
ثالثا: إدارة النظم.....40
رابعا: دور النظم في مجال بطاقات الدفع.....40
المطلب الثاني: المصدر لبطاقة الدفع الإلكتروني.....42
الفرع الأول: في فرنسا.....42
الفرع الثاني في الجزائر.....43
ثانيا: البطاقات الصادرة من المؤسسات المالية غير المصرفية.....44
والتجارية تسمى بطاقات الدفع.
ثالثا: إصدار بطاقات الدفع من الخدمات المصرفية 45
المطلب الثالث: التاجر الذي يقبل الوفاء بموجب البطاقة.....47

أولا: الحصول على السلعة أو الخدمة عبر مواقع التواجد الحامل البطاقة في محلات التجار 47
ثانيا: الحصول على السلعة أو الخدمة عبر مواقع التواجد الحامل البطاقة في محلات التجار 48
المطلب الرابع: الحامل لبطاقات الدفع الإلكتروني 51
أولا: التعريف بين صاحب الحساب البطاقة و حاملها 51
ثانيا: صاحب الحساب البطاقة شخص طبيعي 51
ثالثا: صاحب الحساب البطاقة شخص معنوي 52
المطلب الخامس: مزايا وسلبيات استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني 53
الفرع الأول: بالنسبة لمؤسسة المصدرة 53
أولا: المزايا 53
ثانيا: السلبيات 54
الفرع الثاني: بالنسبة لتاجر 55
أولا: المزايا 55
ثانيا: السلبيات 56
الفرع الثالث: بالنسبة لحامل البطاقة 57
أولا: المزايا 57
ثانيا: السلبيات 58
الفرع الرابع: مزايا بطاقات الدفع على الاقتصاد الوطني 59
الباب الأول: العلاقات التعاقدية الناشئة عن استخدام
بطاقات الدفع الإلكتروني 61
الفصل الأول: العلاقة الناشئة بين مصدر بطاقة الدفع والعميل حاملها 62

المبحث الأول: دور إرادة الأطراف في تنظيم العلاقة 63
المطلب الأول: حماية رضاء حامل البطاقة عن العقد 66
الفرع الأول: إعلام المستهلك 66
أولا التعريف بالإلتزام بالإعلام 67
ثانيا: الإلتزام بالإعلام في النظام القانوني الجزائري 67
ثالثا: الإلتزام بالإعلام في التشريع الفرنسي 68
الفرع الثاني: حماية المستهلك من التعسف 72
أولا: الأمر في فرنسا 72
ثانيا: الأمر في الدول 73
الفرع الثالث: بيان مدى احترام الشروط التعسفية 74
أولا: الحماية من الشروط التعسفية في القانون الجزائري 74
ثانيا: الحماية من الشروط التعسفية في القوانين المقارنة 75
- التشريع الفرنسي -
المطلب الثاني: حماية رضاء حامل البطاقة عند تعديل و فسخ العقد 80
الفرع الأول: تعديل العقد 81
أولا: حق المصدر في تعديل العقد من جانب واحد 81
ثانيا: تقييد حق المصدر في تعديل العقد من جانب واحد 82
ثالثا: طريقة إعلام الحامل بالشروط الجديدة 83

الفرع الثاني: أسباب انقضاء العقد.....84
أولا: انقضاء العقد بحلول الأجل المحدد له.....84
ثانيا: انفسخ العقد من جانب حامل البطاقة.....86
ثالثا: انفسخ العقد من جانب المصدر.....86
المبحث الثاني: الإلتزامات الناشئة عن عقد الحامل.....88
المطلب الأول: إلتزامات مصدر البطاقة تجاه الحامل.....89
الفرع الأول إلتزام مصدر البطاقة بإعلام حامل البطاقة.....90
الفرع الثاني: الإلتزام بتسليم البطاقة.....90
الفرع الثالث: الإلتزام بضمان سلامة آلات الصرف الآلي.....91
الفرع الرابع: إلتزام مصدر البطاقة بالوفاء للتاجر بقيمة المشتريات التي قام بها حامل البطاقة.....92
الفرع الخامس إلتزام مصدر البطاقة بفتح إعتماد لصالح حامل البطاقة
الدفع.....93
الفرع السادس: الإلتزام بعدم إفشاء البيانات السرية المتعلقة بالبطاقة.....94
الفرع السابع: الإلتزام بتأمين حامل البطاقة من المعارضة.....95
الفرع الثامن: إلتزام المصدر بحفظ المستندات الدالة على العمليات التي تمت بالبطاقة وتقييمها.....95
الفرع التاسع إلتزام المصدر بإرسال كشف دوري للحامل بالعمليات التي تمت
المطلب الثاني: إلتزامات حامل البطاقة تجاه الإلكتروني.....98

الفرع الأول: الإلتزامات المتعلقة بالإعتبار الشخصي للحامل 98

أولا: إلتزام الحامل بإعلام مصدر البطاقة.....99

ثانيا: إلتزام الحامل بالتوقيع على بطاقة الدفع.....100

ثالثا: إلتزام الحامل بالإمتناع عن الشخصي للبطاقة.....102

رابعا: إلتزام الحامل برد البطاقة.....103

خامس: إلتزام الحامل بإتخاذ التدابير التي تمنع الغير من إستخدام بطاقة الدفع.....104

الفرع الثاني: إلتزامات الحامل المتعلقة بالوفاء)الإلتزامات المالية(..... 105

أولا: إلتزام الحامل بالوفاء بمبلغ العضوية والإشتراك السنوي.....105

ثانيا: الأمر الصادر من حامل البطاقة بإلغاء التاجر والرجوع فيه 107

ثالثا: إلتزام حامل البطاقة بالوفاء بالمبلغ الذي قبله البطاقة.....112

خلاصة الفصل الأول.....115

الفصل الثاني: العلاقة الناشئة بين مصدر بطاقة الدفع والتاجر الذي يقبل الوفاء بها.....116

المبحث الأول: إبرام عقد التاجر.....117

المطلب الأول: إنعقاد عقد التاجر 118

الفرع الأول: إطلاع النموذجي لعقد التاجر.....118

الفرع الثاني: الإعتبار الشخصي للتاجر..... 119

المطلب الثاني بتعديل أو بإنهاء العقد.....120
الفرع الأول بتعديل عقد الإيجار.....120
الفرع الثاني: إنهاء العقد.....121
أولا: فسخ العقد من جانب البنك أو المستأجر.....121
ثانيا: فسخ العقد لأسباب ترجع للمستأجر.....122
ثالثا: الآثار المترتبة على فسخ عقد الإيجار.....122
المبحث الثاني: الإلتزامات المترتبة على عقد الإيجار.....116
المطلب الأول: إلتزامات البنك كمصدر البطاقة.....124
الفرع الأول: الإلتزام بالوفاء الإلكتروني.....124
أولا: الإلتزام بإصدار بطاقات الدفع.....124
ثانيا: الإلتزام بتقديم الآلات والأدوات التي تكون ضرورية لإحداث الوفاء
المعلق على البطاقة 125
ثالثا: الإلتزام بالإعلان عن بطاقة الدفع الإلكتروني.....126
الفرع الثاني: الإلتزام بضمان الوفاء للمستأجر 127
أولا: ضمان الوفاء.....127
ثانيا: الوفاء المعجل.....129
المطلب الثاني: إلتزامات المستأجر الذي يقبل البطاقة قبل الوفاء.....131
الفرع الأول: الإلتزامات العامة للمستأجر الذي يقبل البطاقة قبل الوفاء.....132

أولا: إلتزام التاجر بقبول البطاقة في الوفاء.....132
ثانيا: إلتزام التاجر مع حامل البطاقة بتسوية نزاعه.....135
ثالثا: إلتزام التاجر بتعليق الآلات و الأدوات.....136
رابعا: إلتزام التاجر بدفع العمولة.....137
الفرع الثاني: إلتزامات التاجر الخاصة بإتمام البطاقة للدفع.....138
أولا: الإلتزام بالتعرف على البطاقة والتحقق من صحتها.....139
ثانيا: الحصول على إذن بتجاوز ضمان الأساس.....141
ثالثا: إلتزامات التاجر المتعلقة بإرسال سند المديونية.....143
خلاصة الفصل الثاني.....150
الفصل الثالث: العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر الذي يقبل الوفاء بها 151
المبحث أول: برام عقود التجارة الإلكترونية 152
المطلب الأول: حماية الرضاء عند برام العقد الإلكتروني 153
الفرع الأول: إلتزام التاجر بالإعلام السابق على التعاقد.....153
أولا: الإلتزام بإعلام المستهلك بشخص المورد.....154
ثانيا: الإلتزام بإعلام المستهلك بالبيانات عن السلعة أو الخدمة محل التعاقد 155
الفرع الثاني: حق المستهلك في العدول عن العقد خلال مدة معينة.....155
المطلب الثاني: وجود التراضي في العقود الإلكترونية.....156
الفرع الأول: إقتران الإيجاب بالقبول في العقد الإلكتروني.....156

أولا: الإيجاب في العقد الإلكتروني.....156
ثانيا: القبول في العقد الإلكتروني.....157
الفرع الثاني: شروط صحة الإرادة في العقد الإلكتروني.....161
المبحث الثاني: الإلتزامات المترتبة عن العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر.....164
المطلب الأول: الإلتزامات المترتبة على حامل البطاقة.....165
الفرع الأول: تعهد الحامل على البطاقة بالوفاء عن طريقها.....165
الفرع الثاني: تعهد الحامل على البطاقة بالوفاء عن طريقها.....165
المطلب الثاني: الإلتزامات المترتبة على التاجر.....167
خلاصة الفصل الثالث.....167
الباب الثاني: الآثار القانونية الناشئة عن إستخدام بطاقات الدفع الإلكتروني.....168
الفصل الأول: إثبات العمليات التي تتم بطاقات الدفع الإلكتروني.....169
المبحث الأول: أدلة الإثبات الحديثة..... 170
المطلب الأول: أنظمة الإثبات.....171
الفرع الأول: قواعد الإثبات في المواد المدنية 172
الفرع الثاني: قواعد الإثبات في المواد التجارية 174
المطلب الثاني: قاعدة الإثبات بالكتابة.....176
الفرع الأول: مفهوم الكتابة بين الشكل التقليدي و الإلكتروني.....177
أولا: شروط الكتابة التي تتمتع بها من حجية وقيمة في الإثبات.....177
ثانيا: التدخل التشريعي لتنظيم الإثبات عن طريق المحررات الإلكترونية 179

الفرع الثاني: مفهوم التوقيع عبر الشكل التقليدي و الإلكتروني.....183
أولا: التوقيع في مفهومه التقليدي.....183
ثانيا: التوقيع عبر الشكل الإلكتروني.....186
المبحث الثاني قواعد الإثبات وتطبيقاته على العقود المبرمة في ذقبلية طقة 192
المطلب الأول: إثبات العقود المبرمة في ذقبلية خدام التوقيع العادي.....193
المطلب الثاني: إثبات العقود المبرمة في ذقبلية خدام التوقيع عبر الوسيط.....195
الفرع الأول: موقف القضاء الفرنسي من التوقيع عبر الوسيط.....195
أولا رفض الاعتراف بالتوقيع عبر الوسيط.....195
ثانيا: الاعتراف بالتوقيع عبر الوسيط 196
الفرع الثاني: موقف المشرع الفرنسي من التوقيع عبر الوسيط.....198
المطلب الثالث: إثبات العقود المبرمة في ذقبلية عن بعد.....202
الفرع الأول: إثبات العقود المبرمة في ذقبلية خدام الرقم السري 202
الفرع الثاني: إثبات العقود المبرمة في ذقبلية خدام التوقيع الإلكتروني.....203
خلاصة الفصل الأول.....203
الفصل الثاني تحديد طبيعة القانونية التحليلية لنظام الدفع عبر الطقات الإلكترونية..204
المبحث الأول: إثبات اتفاقية وضريحال طبيعة القانونية لنظام الدفع عبر الطقات...206
المطلب الأول: عدم ضمان حصد رالطقة واف التاجر.....207
الفرع الأول فكرة الوكالة.....207
الفرع الثاني: الإتفاقيات الموجهة إلى فكرة الوكالة.....209

المطلب الثاني: ضمان حسن سير الطريق وافساح الطريق للعجلات 211
الفرع الأول: الالتزام بالحفاظ على حسن سير الطريق 211
الفرع الثاني: الالتزام بالافساح 212
المبحث الثاني: الطبيعة الخاصة لمخالفات الدفع الإلكتروني كوسيلة حديثة للوفاء 217
أولا بالنسبة لحسن سير الطريق 220
ثانيا: التزام العجلات بالسير على أحد جانبي الطريق من حيث الوفاء
الفوري 220
ثالثا: حيازة الطريق 221
خلاصة الفصل الثاني 221
الفصل الثالث المسؤولية المترتبة عن مخالفات الدفع الإلكتروني 223
المبحث الأول: المسؤولية المدنية لكل من أطراف الطريق والغير 224
المطلب الأول: المسؤولية المدنية لحائز الطريق عن الدفع الإلكتروني 225
الفرع الأول: المسؤولية المدنية لحائز الطريق المترتبة عن الإلتزام بوفاء الفواتير
عن بيع مال الطريق. 225
الفرع الثاني: المسؤولية المدنية لحائز الطريق المترتبة عن عدم احترام الطابع الشخصي
للطريق 226
الفرع الثالث: المسؤولية المدنية لحائز الطريق نتيجة إخلاله بالتزامه عن سرقة أو فقد الطريق 227
المطلب الثاني: المسؤولية المدنية لمصدر الطريق عن الدفع الإلكتروني 236
المطلب الثالث: المسؤولية المدنية لمتعهد النقل الذي يقوم بالوفاء عبر الطريق 239

المطلب الرابع: المسؤولية المدنية للغير 242
المبحث الثاني المسؤولية الجزائية المترتبة عن إستخدام بطاقة الدفع الإلكتروني 243
المطلب الأول: الاستعمال غير المشروع من حامل البطاقة ومسؤوليته الجزائية 244
الفرع الأول: الاستعمال التعسفي للبطاقة بواسطة الحامل 244
أولا: تجاوز الحامل الرصيد المسحوب 244
ثانيا: تجاوز الحامل الرصيد عند استخدام البطاقة قبل الوفاء 251
الفرع الثاني: الاستعمال الاحتيالي للبطاقة بواسطة الحامل 252
أولا: استعمال البطاقة المنتهية الصلاحية أو الملغاة 253
ثانيا: إستعمال الحامل للبطاقة بعد الإبلاغ عن فقدها أو سرقتها 258
المطلب الثاني: الاستعمال غير المشروع للغير ومسؤوليته الجزائية 260
الفرع الأول: الجرائم المتعلقة ببطاقة 260
أولا: جريمة سرقة البطاقة 260
ثانيا: جريمة الاستيلاء على البطاقة المفقودة 261
ثالثا: جريمة النصب 261
رابعا: جريمة خيانة الأمانة 261
خامسا: جريمة تزوير بطاقة الدفع 262
الفرع الثاني: الجرائم الناشئة عن الاستعمال غير المشروع للبطاقة 266
أولا: استعمال البطاقات المفقودة أو المسروقة 266
ثانيا: إستعمال البطاقة المزورة 268

خلاصة الفصل الثالث.....273

الخاتمة.....275

الملاحق.....292

قائمة المراجع.....306

الفهرس.....321

ملخص:

النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني

تشكل بطاقات الدفع الإلكتروني اليوم وسيلة حديثة من وسائل الدفع والأداء، التي ظهرت نتيجة التطور الرائع لتكنولوجيا الإعلام والاتصالات والمعلومات وانتشاره في جميع مجالات الحياة لتغدو بذلك مقولة: مجتمع بلا شيكات وبلا نقود.

ليصبح الدفع بهذه البطاقات في الوقت الحاضر من أحدث وسائل الأداء، الذي يتيح أصحاب البطاقات الشراء في جميع أنحاء العالم دون حمل النقود أو حتى دفتر الشيكات يأمنون ضياعها أو سرقتها بل يكفي حاملو البطاقات بالائتمان إبراز بطاقاتهم من أجهزة مخصصة لذلك والتي تنتشر في جميع أنحاء العالم ليقوموا بسداد ثمن مشترياتهم من خلال الاشتراك مع البنوك المصدرة لهذه البطاقات والتي تتعهد بدفع المبالغ المستحقة في أي وقت ومن أي مكان.

من أجل ذلك سنسلط الضوء، على النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني من خلال التطرق إلى الأحكام العامة لبطاقات الدفع الإلكتروني ثم إلى العلاقات التعاقدية الناشئة عن استخدامها وأخيرا التطرق إلى الآثار القانونية الناشئة عن استخدام هذه البطاقات.

Abstract:

The legal system for electronic payment cards

Nowadays, the electronic payment cards constitute one of the modern means of payment and discharge, which emerged as a result of the enormous development of information and communications technology and its deployment in all the fields of life to give rise to the saying: a society without checks or money.

Indeed, today these cards are gradually replacing the traditional means of payment. People can do without carrying cash or even checks wherever they go or travel, satisfied to carry small plastic cards whereby they pay the price of what they purchase and withdraw all the money they need at any time and from anywhere.

For that, we shed light on the legal system for electronic payment cards through dealing with the general provisions for electronic payment cards and then with the contractual relationships resulting from their use, and finally touching on the legal consequences arising from the use of these cards.