



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت
كلية الحقوق



المسؤولية المصرفية المتعلقة بالتحويل الالكتروني

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص

تحت إشراف الأستاذ:

د. حاج بوسعادة فتيحة

من إعداد الطالبتين:

- بوبصلة خيرة

- برايم سعاد

أعضاء لجنة المناقشة

الصفة	مؤسسة الإنتماء	الرتبة	الإسم و اللقب
رئيسا	جامعة عين تموشنت	أستاذة	عبد اللاوي خديجة
مشرفا، و مقررا	جامعة عين تموشنت	أستاذة محاضرة – أ.	حاج بوسعادة فتيحة
ممتحنا	جامعة عين تموشنت	أستاذة محاضرة – أ.	سي بوعزة إيمان

السنة الجامعية 2025-2026

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ
وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ۚ وَاللَّهُ
بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ " (المجادلة 11)

شكر وعرفان:

الحمد لله الذي وفقنا لإتمام هذا العمل وأعاننا على انجازه فله الحمد أولاً وأخراً، ظاهراً وباطناً.

وبعد فإنني أتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان إلى الأستاذة المشرفة على ما قدمته لي من توجيهات قيمة ومتابعة دقيقة ونصائح سديدة، وعلى ما تحلت به من صبر واهتمام وتشجيع طيلة فترة إعداد هذه المذكرة.

فقد كانت مثلاً رائعاً للأستاذة المخلصة، التي تجمع بين غزارة العلم ونبيل الأخلاق، وحسن المعاملة.

كما أتوجه بجزيل الشكر والتقدير إلى جميع أساتذتي الأفاضل، الذين كان لهم الفضل الكبير في تكويني العلمي والمعرفي، والذين أناروا لنا طريق العلم بما قدموه من جهد، وبما تحلوا به من كفاءة عالية، وخبرة واسعة، وحرص صادق على نجاح الطلبة.

فكانوا بحق قدوة في العلم، ورمزاً في التفاني والإخلاص.

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرين، لتفضلهم بقراءة هذه المذكرة وتقييمها وإغنائها بملاحظاتهم القيمة التي سيكون لها بالغ الأثر في تطوير هذا العمل

كما أتوجه بخالص الشكر إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز هذه المذكرة سواء بكلمة طيبة أو نصيحة صادقة أو دعم معنوي.

و أخص بالشكر والامتنان أسرتي الكريمة التي كانت سندي الحقيقي ومصدر قوتي، بما منحوني من حب ودعاء وصبر وتشجيع، فلهم مني كل التقدير والعرفان.

وفي الأخير أسأل الله أن يجزي كل من ساهم في هذا العمل خير الجزاء وأن يبارك في جهودهم جميعاً.

إهداء:

إلى من كان لهما الفضل بعد الله تعالى في بلوغي هذه المرحلة، إلى أبي العزيز الذي علمني معنى الصبر والكفاح، وإلى أُمِّي الغالية التي كانت دعواتها نورًا يضيء دربي في كل حين.

إلى من ساندوني بمحبتهم، ورفعوا من عزيمتي بكلماتهم الصادقة، إلى إخوتي وأخواتي، وإلى كل أفراد أسرتي الكريمة، الذين كانوا لي خير سند وعون في مشواري الدراسي.

كما أهدي هذا العمل إلى أساتذتي الأفاضل، أصحاب الفضل الكبير في توجيهي وتعليمي، الذين لم ييخلوا عليّ بعلمهم ونصحهم وتشجيعهم، فكانوا مثالاً للعطاء والإخلاص والتفاني.

إليكم جميعًا أهدي ثمرة جهدي المتواضعة، راجية/راجيًا من الله أن يجعل فيها النفع والفائدة.

بوصلة خيرة

إهداء:

إلى منارة الحب والحنان، أُمِّي الحبيبة، وإلى رمز العطاء والتضحية، أبي الغالي، إلى من غرسا في نفسي الأمل، وعلماني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر والإرادة.

إلى أسرتي الكريمة التي كانت ملجئي الآمن، وإلى أصدقائي وكل من رافقني في هذه المسيرة، وشاركني لحظات التعب والأمل، وقدم لي الدعم والمساندة.

وإلى أساتذتي الأجلاء، الذين كانوا مشاعل علم، ونماذج مشرّفة في الأخلاق والعطاء، فبفضل توجيهاتهم الحكيمة، وصبرهم الجميل، وتشجيعهم المتواصل، استطعت إتمام هذه المذكرة.

أهدي هذا العمل إلى كل من آمن بي، وكان له أثر طيب في رحلتي العلمية، عرفاناً ووفاءً ومحبة.

براهيم سعاد

قائمة أهم المختصرات:

ج ر: الجريدة الرسمية

ص: الصفحة

ط: الطبعة

ع: العدد

ق.ت : قانون التجاري

ق.م : قانون المدني

مج: المجلد

مقدمة

تعتبر العمليات البنكية الممول الرئيسي لكافة الأنشطة التجارية في ضوء ما توفره من خدمات مالية وائتمانية لا غنى عنها في أي نشاط تجاري، وقد ازدادت أهمية هذا الدور في ظل الاقتصادي العالمي القائم على ثورة المعلومات وتكنولوجيا وسائل الاتصالات.

وكان للتطور التكنولوجي وتطور وسائل الاتصال والمعلوماتية الأثر البالغ في تطوير عمليات البنوك، فلقد عمدت البنوك إلى مواكبة هذا التطور التكنولوجي والمعلوماتي لتطوير خدماتها المقدمة لزبائنها، فقامت بدمج تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في العمل المصرفي ما أدى إلى تطوير العمليات البنكية التقليدية، وظهور العمليات البنكية الإلكترونية.

كما أدى ظهور التجارة الإلكترونية إلى البحث عن الطريقة المثلى للدفع فتم تطوير وسائل الدفع التقليدية لتتماشى مع التطورات الحاصلة، فظهرت وسائل الدفع الإلكتروني وكان ظهورها نابعا من ضرورة توفير وسائل الدفع الملائمة لطبيعة التجارة الإلكترونية.

وقد تم اختيار موضوع التحويل الإلكتروني للأموال للدراسة نظرا لأهمية التحويل الإلكتروني وتميزه عن غيره من وسائل الدفع الإلكتروني، بالإضافة إلى نقص القواعد القانونية التي تنظم موضوع التحويل الإلكتروني بصفة خاصة والعمليات البنكية الإلكترونية بصفة عامة، وقلة الدراسات القانونية الجزائرية التي تتناول هذا الموضوع، إلى جانب وجود ميل الدراسة مواضيع القانون البنكي بصفة عامة وموضوع التحويل الإلكتروني بصفة خاصة نظرا لحدثة الموضوع واعتباره من أهم وسائل الدفع الإلكتروني وأكثرها انتشارا.

ويعد التحويل الإلكتروني للأموال من أبسط العمليات المصرفية وأقلها تكلفة ويؤدي وظيفتي نقل النقود والوفاء بالديون، فهو يسمح بتسوية المعاملات بين شخصين مختلفين لهما حساب في نفس البنك أو في بنكين مختلفين كما يسمح للشخص الواحد بتنفيذ تحويل للأموال بين حسابين مختلفين، له مفتوحين لدى بنك واحد أو لدى بنكين مختلفين، حيث يمكن من نقل الحقوق المالية دون الاستخدام اليدوي للنقود التي يتم تداولها تداولاً قيدياً اعتماداً على آلية القيد الإلكتروني، وهذا ما يقلل من استخدام العملة المتداولة ويخفف من حدة التضخم النقدي.

كما أنه يحرر الزبائن من التقيد بمكان أو زمان معينين أو بمواعيد العمل الرسمية ويخفف عنهم عبء التنقل للبنك، إذ يمكن التحويل الإلكتروني من التعامل في أي وقت ومن أي مكان يتواجد فيه الزبون عن طريق الأجهزة الإلكترونية دون حاجة للانتقال إلى البنك، كما يمكن من سرعة التنفيذ واختصار الوقت الذي يتم فيه إجراء التحويل.

ويساهم التحويل الإلكتروني في نمو وازدهار التجارة الإلكترونية بين مختلف دول العالم، حيث يسهل تسوية التزامات التجارة الإلكترونية وتسوية المعاملات التي تتم عن بعد. إلا أن هذا التطور التكنولوجي والمعلوماتي كما جلب العديد من المزايا جلب كذلك العديد من المخاطر التي لم تكن واردة في عمليات البنوك التقليدية، فكما ساهم هذا التطور في سهولة وسرعة تنفيذ عمليات التحويل الإلكتروني، كان له أثر سلبي في جلب العديد من المخاطر سواء التقنية أو القانونية للبنوك والزبائن، وكان لزاما على البنوك اتخاذ الإجراءات التقنية والأمنية اللازمة لضمان أمن وسلامة العمليات المصرفية الإلكترونية، لكسب ثقة الزبائن لتشجيعهم على التعامل بها.

نتيجة لهذه التطورات كان لزاما على المشرع الجزائري مواكبتها بإصدار نصوص قانونية تعطي الشرعية للتعامل بهذه الوسائل الإلكترونية في المجال البنكي، فبدأ بإصدار قوانين تبرز نيته في فتح المجال لاعتماد وسائل دفع إلكترونية وكان ذلك بشكل ضمني بصور الأمر رقم 03-11 حيث نصت المادة 69 منه على اعتبار وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أمواله مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل، وتعتبر هذه المادة بداية تكريس المشرع لوسائل الدفع الإلكتروني.

إلا أن التكريس الفعلي لوسائل الدفع الإلكتروني كان بصور القانون رقم 05-02 المعدل والمتمم للقانون التجاري، والذي اتضح من خلاله نية المشرع الصريحة في تكريس نظام الدفع الإلكتروني.

ولقد استعمل المشرع أول مرة مصطلح وسائل الدفع الإلكتروني في المادة رقم 03 من الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، وقام المشرع الجزائري بتعريف وسائل الدفع الإلكتروني في المادة رقم 06 من القانون رقم 18-05 بأنها " كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد، عبر منظومة إلكترونية."

من خلال ما سبق ذكره يمكن طرح الإشكالية التالية ماهي خصوصية القواعد القانونية المطبقة على التحويل الإلكتروني للأموال هل خصه المشرع بقواعد قانونية خاصة تنظمه أم أنه يخضع في أغلب أحكامه للقواعد العامة؟

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي والقانوني
للتحويل الإلكتروني

المبحث الأول: ماهية التحويل الإلكتروني:

يعد التحويل الإلكتروني للأموال الركيزة الأساسية التي تقوم عليها المنظومة المصرفية الحديثة حيث أحدث ثورة في كيفية انتقال القيم متجاوزا الحدود الجغرافية والقيود الزمنية وعليه سوف نتطرق في المطلب الأول تعريف التحويل الإلكتروني والمطلب الثاني صور التحويل المصرفي الإلكتروني وتميزه عن العمليات المشابهة له ونظريات القانونية المسندة إليه.

المطلب الأول: تعريف التحويل الإلكتروني:

أدى تطور السريع في التكنولوجيا الاعلام والاتصال خلال العقود الأخيرة إلى ظهور وسائل حديثة لتعاملات التجارية والمالية.

من بينها التحويل الإلكتروني لأموال الذي أصبح جزءا أساسيا من المنظومة الدفع الحديثة. حيث تم نقل الأموال بين الحسابات المصرفية عبر وسائل إلكترونية بذل الوسائل التقليدية.

وللوقوف على طبيعة القانونية لهذه النوع عن العمليات، يقتضي الأمر بيان المقصود بالتحويل المصرفي الإلكتروني من ناحية فقهية والقانونية، مع تميز عن التحويل المصرفي التقليدي من حيث وسيلة والإجراءات المعتمدة في تنفيذ العملية

وعليه نتطرق إلى الفرع الأول في التعريف الفقهي والقانوني والتشريعي والفرع الثاني الخصائص التقنية لتحويل الإلكتروني.¹

¹ ليندة عبد الله، تنظيم الأموال عن طريق الاعتماد المسندي الإلكتروني، بحث في مقدمة مضمن الأعمال المؤتمر الدولي الرابع عشر، جرائم الإلكترونية، طرابلس، لبنان، 2017، ص 06.

الفرع الأول: دراسة المفهوم من المنظور الفقهي والقانوني والتشريعي للتحويل المصرفي الإلكتروني:

سنتطرق في هذا الفرع على مفهوم التحويل المصرفي ، فقها (أولا)، قانونيا (ثانيا) وتشريعيا (ثالثا).

أولا: التعريف الفقهي:

من الناحية الفقهية، ينظر إلى التحويل الإلكتروني للأموال باعتباره وسيلة حديثة لتداول النقود دون انتقالها المادي، حيث يتم نقل مبلغ مالي من حساب إلى آخر عبر قيود محاسبية يجريها البنك بناء على أمر صادر عن العميل ويؤدي البنك في هذا الإطار دور الوسيط الذي يتولى تنفيذ العملية مقابل عمولة كما يتيح هذا النظام للعميل تحويل الأموال سواء لحساباته الخاصة أو لفائدة الغير بهدف الوفاء بالالتزامات أو تنفيذ الاتفاقات.¹

ولا يختلف التحويل الإلكتروني في جوهره عن التحويل التقليدي، إذ يقوم على نفس الفكرة الأساسية المتمثلة في إصدار أمر للبنك بتحويل مبلغ معين غير أنه يتميز باستخدام وسائل الاتصال الحديثة كالحاسوب والإنترنت بدل الوسائل الورقية، كما يحقق هذا النوع من التحويل مزايا متعددة منها السرعة والأمان، وتقليل مخاطر السرقة أو الضياع فضلا عن مساهمته في تقليص تداول النقد وتعزيز النشاط الاقتصادي.²

يقصد بالتحويل المصرفي الإلكتروني عملية نقل مبلغ مالي من حساب مصرفي إلى حساب آخر باستعمال وسائل وتقنيات إلكترونية، دون الحاجة إلى التداول المادي للنقود والحضور الفعلي للأطراف؛ ويتم هذا التحويل عبر الانظمة البنكية الرقمية التي تسمح بتنفيذ العمليات المالية بسرعة ودقة وأمان.³

¹ محمد علي القري، التحويلات المصرفية في الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، جدة، العدد 9، الجزء 1، 1996، ص 455-457.

² نادية فضيل، العمليات المصرفية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2012، ص 145.

³ سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال والمسؤولية البنوك القانونية، دار الثقافة لنشر وتوزيع، 1440 هـ، 2019، ص 37.

حيث عرف الفقهاء " ان عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي نقل مبلغ من المال من حسابين حساب المدين لحساب دائن وبنك ما هو إلى وسيلة لنقل النقود " وفي إطار التطور التكنولوجي اتسع مفهوم النقل الإلكتروني للأموال ليشمل عدة صور منها: السحب الآلي للنقود والتحويل بين الحسابات، وعمليات الدفع الإلكتروني عند شراء السلع والخدمات مما يعكس التحول الجذري في أساليب المعاملات المالية في العصر الحديث.¹

ثانيا: التعريف القانوني:

تحديد مفهوم التحويل المصرفي الإلكتروني يثير إشكالا نظرا للاستخدام المشعر لمصطلح التحويل " لدلالة على عمليات متعددة قد تشابه في ظاهرها لكنها تختلف من حيث مضمونها وأليتها، لكون المشعر الجزائري لم يضع تعريفا صريحا له، رغم وجود بعض النصوص القانونية التي نظمت المعاملات والوسائل الإلكترونية لاسيما أحكام المادتين 543 مكرر 19 و 543 مكرر 20 من القانون المدني " حيث اندرج التحويل المصرفي الإلكتروني ضمن المهام المصرفية الحديثة التي تتم عبر الوسائل التقنية الحديثة.

وانطلاقا من ذلك يمكن القول ان التحويل المصرفي الإلكتروني يقوم على عنصرين اساسيين: اولهما استخدام وسائل إلكترونية حديثة في تنفيذ العملية وثانيهما في أحداث حركة مالية على حساب سواء بنقل الموال بين الحسابات او بإجراء عمليات الإيداع او سحب.

التحويل الإلكتروني من أهم الوسائل الحديثة المستعملة في مجال المصرفي لما يوفره من تسهيل للمعاملات المالية واختصار للوقت والجهد سواءا تعلق الأمر بالتحويلات الداخلية او الدولية.²

غير ان تحديد مفهوم التحويل المصرفي الإلكتروني يثير اشكالا نظرا لاستخدام المشعر لمصطلح التحويل على العمليات متعددة قد تشابه في ظاهرها لكنها تختلف من حيث مضمونها وانشائها.

¹عدنان ابراهيم وسرحان الوفاء، الدفع الإلكتروني بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، اقامته الجامعة امارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون وغرفة التجارة وصناعة، دبي، في فترة 10 مايو 2003، المجلة الأولى، ص 292.

²عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية تجارة الإلكترونية والمعاملات الإلكترونية، دار فكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 13.

يكون المشرع الجزائري لم يضع تعريفا صريحا رغم وجود بعض النصوص القانونية التي نظمت المعاملات والوسائل الإلكترونية لاسيما أحكام المادتين 543 مكرر 19 و 543 مكرر 20 من القانون المدني.¹

وانطلاقا من ذلك يمكن القول ان التحويل المصرفي الإلكتروني يقوم على عنصرين اساسين: اولهما استخدام وسائل إلكترونية حديثة في النفاذ العملية أحداث حركة مالية على الحساب سواء بنقل الموال بين الحسابات او بإجراءات حركة مالية عمليات الإبداع والسحب.²

ثالثا: التعريف التشريعي:

تنص المادة 25 من القانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001 على ان التحويل الإلكتروني لأموال :

يعتبر التحويل الأموال بوسائل إلكترونية وسيلة مقبولة لإجراء دفع ولا يؤثر هذا القانون بأي صورة كانت على حقوق لأشخاص المقررة بمقتضى التشريعات ذات علاقة النافذة المفعول³

ورد في القانون النقد 6 والعرض الجزائري المؤرخ في 26/08/2003 نصت المادة على ان يتضمن العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور والعمليات القرض وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل.⁴

وجاءت المدكرة الاتفاقية بشأن 329 من القانون التجاري مصرفي انه "تعد عملية النقل المصرفي عملية من ابتكار العمل المصرفي في نقل مبلغ من النقود من حساب إلى حساب اخر في البنك ذاته او في بنكين مختلفين وتنظم الاتفاق بين بنك والامر شروطها ومع ذلك لا يجوز ان يكون امر نقل الصادر

¹ محمد صالح طليان، التحويل المصرفي الإلكتروني في دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2017، ص 18.

² تنظر للمواد 543 مكرر 19 و 543 مكرر 20، من قانون 05. 10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم القانون المدني جزائري، ج ع 144 الصادرة بتاريخ 26 يونيو.

³ احمد محمود، المساعدة التحويل المصرفي الإلكتروني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 01، السنة 2015، ص 32.

⁴ احمد محمود المساعدة، المرجع السابق، ص 33.

من الامر لحامله حتى لا يتنافس أوراق النقد يجوز ان يتقدم المستفيد من الناقل بالأمر النقل إلى بنك بذلا من تبلغه إليه من الأمر".¹

الفرع الثاني: الخصائص التقنية للتحويل الإلكتروني:

لا يقتصر التحويل المصرفي الإلكتروني على كونه وسيلة حديثة لنقل أموال بذل تميز كذلك بمجموعة من خصائص التي تعكس طبيعة القانونية والنقدية وتبرز الخصوصية ضمن المعاملات المصرفية الحديثة مقارنة بوسائل التقليدية²

1- التحويل المصرفي الإلكتروني كعمل تجاري:

يعد التحويل المصرفي الإلكتروني كعمل تجاري بالنسبة لمؤسسة لكونه يندرج ضمن العمليات البنكية التي أقصى عليها المشرع الصفة التجارية بموجب أحكام القانون التجاري باعتبار أعمال الصرف والعمليات المصرفية من الأعمال التجارية بحسب موضوعها.

غير ان هذه الصفة لا تسري دائما على العميل ادا يخضع بتكيف العملية لطبيعة الغرض الذي أجرى من أجله التحويل فإذا تعلق الامر بنشاط التجاري اكتساب العمل الصفة التجارية اما إذا تم الأغراض الشخصية او مدنية فإنه يحفظ بطباعة المدني.

استناد نص المادة 2 من القانون تجاري الجزائري فأن جميع الأعمال والنشاطات والخدمات التي يؤديها للبنوك يعتبر أعمال تجاريا بطبيعتها وذلك لأنها نص في فقرتها 13 على ما يلي؛ يعد عمل تجاريا حسب موضوعه كل عملية مصرفية او العملية صرف خاصة بالعمولة³

2- التحويل المصرفي الإلكتروني كعمل قانوني - يتطلب إجراءات -

" يرى البعض ان التحويل المصرفي لا يعتبر عمليه رضائية بحث بل يتم بمجرد تراضي الاطراف بل التحويل يعد عملا قانونيا يتم ضمن ضوابط اجرائية ويترتب اثارها نتيجة قيود كتابية بحثة".

¹ عبد الفاتح مراد، موسوعة البنوك القاهرة، دون دار النشر، ودون سنة النشر، طبعة جديدة الكتاب الاول، ص 73 و74.

² باطل غنية، وسائل الدفع الإلكترونية، دار هومة، طبعة اولى، 2018، ص 34.

³ المادة 02 الامر رقم 75-59 مؤرخ في: 1975/09/26، يتضمن قانون التجاري.

" فالتنفيذ في الجانب المدين حق الامر قبل البنك بما يريد حق المستفيد الذي حصل القيد في جانب الدائن لحسابه فقيد المبلغ في حساب المستفيد يعتبر بمثابة تسليمه القيد يتم كما لو كان الامر قد سحب المبلغ المراد تحويله تم توجه لإيداعه في حساب المحول اليه المبلغ " ¹.

الفرع الثالث: التحويل المصرفي الإلكتروني كعملية ثلاثية الأطراف:

يقوم التحويل المصرفي الإلكتروني على تدخل ثلاثة أطراف رئيسية، وهم: الأمر بالتحويل، والبنك، والمستفيد. وتتشأ بين هؤلاء علاقات قانونية متشابكة يمكن بيانها كما يلي:

أ- علاقة الأمر بالمستفيد:

تنشأ هذه العلاقة غالبا عن سبب قانوني سابق ومستقل عن عملية التحويل ذاتها كعقد بيع أو قرض أو هبة، فقد يكون التحويل وسيلة لتنفيذ التزام مالي مثل دفع ثمن بضاعة أو رد قرض، أو قد يتم في إطار تبرع دون مقابل ².

ب- علاقة البنك بالمستفيد:

تعد علاقة البنك بالمستفيد علاقة مستقلة عن العلاقة التي تربط الأمر بالمستفيد، وينظمها عقد الحساب المصرفي أو القواعد الخاصة بالتحويلات المصرفية، وفي هذا الإطار يلتزم البنك بتنفيذ أمر التحويل وفقا للشروط المحددة سواء كان ذلك لصالح مستفيد لديه حساب في نفس البنك أو في بنك آخر ³.

ت- علاقة البنك بالأمر:

على اصدار العميل أمرا إلى البنك من أجل تنفيذ التحويل مبلغ مالي من حسابه إلى حساب مستفيد آخر ويلتزم البنك بتنفيذ هذا الأمر متى توفرت الشروط القانونية والرصيد الكافي ⁴.

¹ على جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية والعلمية، الطبعة مكررة، دار الشفعة العربية، القاهرة، 2003، ص 66.

² محمد صبري السعدي، شرح في القانون التجاري: العمليات المصرفية، المرجع السابق، ص 193.

³ بوخالفة كريمة، النظام القانوني للتحويل المصرفي، المرجع السابق، ص 14-15.

⁴ دراني ليندة، الاصلاحات في قطاع الاتصالات، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2017، ص 203.

الفرع الرابع: أساس التحويل الكتابية القيدية:

تقوم عملية التحويل المصرفي أساساً على القيود الكتابية، إذ لا يكفي مجرد اتفاق الأطراف لنقل الأموال، بل يجب أن يترجم هذا الاتفاق إلى قيود محاسبية فعلية. ويترتب على هذه القيود اقتطاع المبلغ من حساب الأمر وإضافته إلى حساب المستفيد، بحيث يعد القيد في حساب هذا الأخير بمثابة تسلم قانوني للمبلغ منتجا لكافة آثاره¹.

و بذلك، يتضح أن التحويل المصرفي الإلكتروني يشكل نظاماً قانونياً متكاملًا يجمع بين الطابع التجاري والشكلية القانونية، ويقوم على تداخل علاقات متعددة بين أطرافه في إطار تنظيمي يضمن استقرار المعاملات المالية وأمنها.

المطلب الثاني: صور التحويل المصرفي الإلكتروني وتمييزه عن العمليات المشابهة له:

بعد تحديد المفهوم النظري للتحويل الإلكتروني، يستوجب الأمر الانتقال إلى الجانب الإجرائي لاستكشاف الأنماط العملية التي يتجسد من خلالها هذا النظام في البيئة المصرفية الرقمية؛ إذ تتنوع هذه الأنماط وفقاً للوسيط التقني المستخدم والسرعة التي تقتضيها المعاملات الحديثة. ولا يكتمل ضبط هذا المفهوم إلا بوضع معيار تمييزي دقيق يخرج من دائرة اللبس مع أدوات الوفاء التقليدية أو العمليات الائتمانية الأخرى التي قد تشترك معه في بعض الخصائص التقنية. وبناء على هذه الضرورة المنهجية، سنفصل في الفرع الأول الأشكال والصور المختلفة التي يظهر بها التحويل الإلكتروني، لنخصص الفرع الثاني لبيان الذاتية المستقلة لهذا النظام مقارنة بالعمليات المشابهة له، وذلك لضمان الدقة في تكييفه القانوني.

الفرع الأول: صور التحويل المصرفي الإلكتروني:

تتعدد صور التحويل المصرفي الإلكتروني تبعا لعدة معايير من أهمها: طبيعة البنوك المتدخلة في العملية (أولا)، وصفة المستفيد (ثانيا)، ثم شروط تنفيذ الحوالة (ثالثا).

¹ باطلاي غنية، وسائل الدفع الإلكترونية، المرجع السابق، ص 35.

أولاً: صور التحويل المصرفي الإلكتروني بحسب البنوك المتدخلة في العقد:

تتجسد صور التحويل المصرفي الإلكتروني من حيث البنوك المتدخلة في حالتين أساسيتين:

1- التحويل المصرفي الإلكتروني داخل بنك واحد:

يقصد به التحويل الذي يتم بين حسابين مفتوحين لدى نفس البنك سواء تعلق الأمر بحسابين لعميل واحد أو لعميلين مختلفين، ويعد هذا النوع أبسط صور التحويل إذ يتولى البنك تنفيذ العملية داخليا دون الحاجة إلى تدخل أي مؤسسة مصرفية أخرى¹.

وتتم العملية بخصم مبلغ الحوالة من حساب الأمر وقيدته في حساب المستفيد مما يؤدي إلى انتقال القيمة داخل نفس الكيان المصرفي دون التأثير على مجموع أرصده². وغالبا ما تتم هذه الصورة في إطار العلاقات المصرفية اليومية نظرا لسهولة تنفيذها وسرعتها.

2- التحويل المصرفي الإلكتروني بين بنكين مختلفين:

يتحقق هذا النوع عندما يكون حساب الأمر لدى بنك وحساب المستفيد لدى بنك آخر، وفي هذه الحالة يقوم بنك الأمر بخصم مبلغ التحويل من حساب عميله، ثم يقوم بتحويله إلى بنك المستفيد إما عبر أنظمة التسوية أو من خلال حسابات متقابلة بين البنوك أو عبر غرفة المقاصة³.

ويقوم بنك المستفيد بعد تلقي الإشعار بقيد المبلغ في حساب المستفيد، وقد تتم هذه العملية كذلك عبر وسيط مصرفي ثالث يكون لكلا البنكين حساب لديه أو بواسطة وسائل دفع أخرى كإصدار شيك مصرفي⁴، ويطلق على هذا النوع من التحويل المركب أو غير المباشر نظرا لتعدد الأطراف المتدخلة فيه.

¹ إلياس ناصيف، موسوعة العمليات المصرفية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 312.

² محمد عمر ذوابة وأكرم ياملي، عقد التحويل المصرفي الإلكتروني دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006، ص 26.

³ قدة حبيبة، تقنيات النقل المصرفي وآلياته في ظل التحولات الاقتصادية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، 2013-2014، ص 68.

⁴ عادل إبراهيم مصطفى، الوجيز في قانون المعاملات التجارية-العقود التجارية والعمليات المصرفية ج1، أكاديمية شرطة دبي، الإمارات العربية المتحدة، 2005، ص 306-307.

ثانيا: صور التحويل المصرفي الإلكتروني بحساب المستفيد:

يمكن تصنيف التحويل المصرفي الإلكتروني من حيث المستفيد إلى صورتين:

1- التحويل بين حسابين لذات العميل داخل بنك واحد:

تتحقق هذه الصورة عندما يكون للعميل أكثر من حساب لدى نفس البنك، فيقوم بتحويل مبلغ معين من أحد حساباته إلى حساب آخر مملوك له. وقد تختلف أغراض هذه الحسابات كأن يكون أحدها مخصصا للنشاط التجاري والآخر للاستعمال الشخصي¹.

وتعد هذه الصورة من أكثر صور التحويل شيوعا خاصة بالنسبة للشركات التي تفتح حسابات متعددة لفروعها لدى نفس البنك، حيث يتم التحويل بينها بسهولة باعتبارها ضمن نفس المؤسسة المصرفية².

2- التحويل بين حسابين لذات العميل لدى بنكين مختلفين:

تظهر هذه الصورة عندما يمتلك العميل حسابات لدى بنوك متعددة، فيتم تحويل مبلغ من حسابه في بنك معين إلى حساب آخر له في بنك مختلف³.

وتتم العملية بقيام بنك الأمر بخصم المبلغ من حساب العميل، ثم تحويله إلى بنك المستفيد الذي يقوم بدوره بقيده في حساب العميل ذاته. وتنشأ في هذه الحالة علاقة دائني بين البنكين مما تمكنها من تسويتها عبر آليات المقاصة أو من خلال الحسابات المتبادلة بينهما⁴.

¹ عادل ابراهيم مصطفى، الوجيز في قانون المعاملات التجارية-العقود التجارية والعمليات المصرفية ج1، المرجع السابق، ص 307.

² عادل ابراهيم مصطفى، المرجع نفسه، ص 307.

³ نادية فضيل، العمليات المصرفية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 149.

⁴ عادل ابراهيم مصطفى، المرجع السابق، ص 307.

الفرع الثاني: صور التحويل المصرفي الإلكتروني بحسب شروط الحوالة:

ينقسم التحويل المصرفي الإلكتروني من حيث شروط التنفيذ إلى نوعين:

1- الحوالات المصرفية غير المشروطة:

وهي الحوالات التي لا تتضمن أي قيود أو شروط يفرضها الأمر على تنفيذ التحويل¹. وفي هذه الحالة، يتمتع البنك بحرية تنفيذ العملية وفق الإجراءات المصرفية المعمول بها دون التقيد بأي التزام إضافي².

وقد شهد هذا النوع تطوراً ملحوظاً مع ظهور الوسائل الإلكترونية الحديثة حيث أصبحت الحوالات تتجزع عبر أنظمة رقمية دون الحاجة إلى مستندات ورقية مما يعزز من سرعتها وفعاليتها³.

2- الحوالات المصرفية المشروطة:

تتميز هذه الحوالات بارتباط تنفيذها بشرط أو قيد يحدده الأمر، ويلتزم البنك بتنفيذه بدقة وإلا يعد إخلالاً لالتزاماته التعاقدية، وقد تتعلق هذه الشروط بموعد التنفيذ أو تقديم مستندات معينة أو تحقق واقعة محددة⁴.

و يجوز للبنك تنفيذ هذه الشروط بحد ذاته أو التأكد من تنفيذها من قبل بنك المستفيد أو المستفيد ذاته. وتتنوع هذه الشروط بحسب طبيعة العملية ويصعب حصرها، وفي جميع الأحوال يتم إصدار أوامر التحويل سواء كانت مشروطة أو غير مشروطة عبر وسائل اتصال حديثة من أبرزها نظام SWIFT باعتباره من أهم الشبكات الدولية لتبادل الرسائل المالية بين البنوك⁵.

و بذلك يتضح أن صور التحويل المصرفي الإلكتروني تتنوع تبعاً لمعايير متعددة بما يعكس مرونة هذا النظام وقدرته على الاستجابة لمختلف الحاجات المصرفية المعاصرة.

¹ باطلي غنية، المرجع السابق، ص 54-55.

² عبد العزيز بن محمد السلامة، الحوالة المصرفية دراسة فقهية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الفقه، كلية الشريعة بالرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1430هـ-1431هـ، ص 36.

³ محمد عمر ذوابة، المرجع السابق، ص 29.

⁴ محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية: عمليات البنوك، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 342.

⁵ نادية فضيل، العمليات المصرفية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 155.

الفرع الثالث: النظريات التي استندت إلى أحكام القانون مدني:

أولاً: التي أسندت الى قانون تجاري و عرف مصرفي:

نظرية الحق: يرى سليمان ضيف الله الزين ان طبيعة القانونية لتحويل المصرفي اعتبرها الفقهاء انها حوالة حق وفترضان تحويل كان بين حسابين لشخص مختلفين في بنك واحد والامر هو المحيل والمستفيد هو محال اليه وبنك هو المحال عليه .

نظرية الوكالة: يرى جانب من الفقه ان التحويل المصرفي الالكتروني لا يخرج عن الوكالة لاسيما اذا كانت تحويل بين حسابين لشخص واحد

وهذا مستفيد ومن أهم الانتقادات الموجهة لهذه النظرية " ان بنك المستفيد لم يكن وكيل في البنك الامر بل قام بإجراء القيد في حساب المستفيد خدمة لهذا الاخير الذي لم تكن بينه وبين البنك الامر اي علاقة " ¹

نظرية الانابة الكاملة: ذهب جانب من الفقه يقول ان طبيعة القانونية لنقل المصرفي ماهي الانابة كاملة اي تحديد الدين يقوم فيها الامر وهو المدين المستفيد بتوجيه الامر إلى بنك وهو المناب بنقل مبلغ من النقود إلى المستفيد وهو المناب لديه حتى يبرأ من التزامه امام المناب لديه وهو المستفيد ويحل البنك محله في إبراء الالتزام المستفيد الذي بذوره لا يجوز له اي يرجع على الامر بعدم التنفيذ ²

نظرية الوكالة: يرى جانب من الفقه ان التحويل المصرفي الالكتروني لا يخرج عن الوكالة لاسيما اذا كانت تحويل بين حسابين لشخص واحد

وهذا مستفيد ومن أهم الانتقادات الموجهة لهذه النظرية ان (بنك المستفيد لم يكن وكيل في البنك الامر بل قام بإجراء القيد في حساب المستفيد خدمة لهذه الاخير الذي لم تكن بينه وبين البنك الامر اي علاقة.

¹ د أحمد محمود المساعدة، المرجع السابق ص 32.

² د علي جمال الدين العوض مرجع السابق ص 228.

ثانيا: نظريات الحديثة التي استندت إلى القواعد القانون التجاري والعرف المصرفي:

حيث تبين ان النظريات التي استمدت من القانون المدني لم تعد قادر على تفسير طبيعة التحويل الإلكتروني بشكل دقيق مما أدى إلى تراجع دورها في تنظيم هذه العملية خاصة مع تطور التكنولوجي الذي شهدته المعاملات المصرفية الحديثة.¹

الفرع الرابع: تمييز التحويل المصرفي عن العمليات المشابهة له:

يعد التحويل المصرفي من أهم العمليات البنكية التي تتميز باستقلالها القانوني والتقني، رغم ما قد يجمعها من أوجه تشابه مع غيرها من وسائل الدفع والخدمات المصرفية، وتبرز أهمية هذا التمييز في تحديد النظام القانوني الواجب التطبيق وضبط الآثار المترتبة على كل عملية، وانطلاقا من معيار طبيعة الوسيلة، يمكن تقسيم هذا التمييز إلى ثلاثة محاور رئيسية كما يلي:

أولا: تمييز التحويل المصرفي عن وسائل الدفع التقليدية (الورقية):

تندرج ضمن هذه الفئة وسائل الدفع التي تقوم على محررات ورقية وتخضع لقواعد القانون التجاري، وعلى رأسها الشيك والسفتجة.

فبالنسبة للشيك، فهو ورقة تجارية تتضمن أمرا صادرا من الساحب إلى البنك المسحوب عليه بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع لصالح المستفيد أو الحامل، ويشترك مع التحويل المصرفي في كونهما وسيلتين لنقل الحقوق المالية وأداتين للوفاء غير أن الشيك يتميز بخضوعه لشكليات قانونية صارمة وبيانات إلزامية يترتب على تخلفها بطلانه فضلا عن ارتباطه بنظرية الرصيد وما ينجر عنها من آثار صرفية جزائية². أما التحويل المصرفي فلا يتطلب شكلا معينا يتم عبر قيود محاسبية دون أن يخضع لنفس النظام القانوني للأوراق التجارية³.

¹ جلال وفاء محمدين، التحولات المصرفية الإلكترونية من الوجهة القانونية دراسة في قانون الأمريكي والقانون النموذجي للأمم المتحدة، مجلة حقوق للبحوث القانونية والاقتصادية مجلة فصيلة المحكمة، تصدرها الكلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، الجزء الأول، العدد الثاني، ص 237.

² وليد العايب، لحلو بخاري، اقتصاديات البنوك والتقنيات البنكية، مكتبة حسن العصرية، بيروت، 2013، ص 214.

³ Jacques Mestre et Marie Eve-Pancrazi, op, cite p808.

أما بالنسبة إلى السفتجة، هي أيضا تعد بأنها ورقة تجارية تتضمن أمرا بالدفع يصدره الساحب إلى المسحوب عليه لصالح المستفيد وتتميز بقابليتها للتداول وخضوعها لشكليات دقيقة ينص عليها القانون. وتختلف عن التحويل المصرفي في كونها تنشئ التزاما صرفيا مستقلا، في حين أن التحويل المصرفي لا يعدو أن يكون عملية بنكية لنقل الأموال بين الحسابات دون إنشاء سند تجاري أو التزام صرفي¹.

ثانيا: تمييز التحويل المصرفي عن العمليات والخدمات البنكية المشابهة:

تشمل هذه الفئة العمليات التي تدخل ضمن النشاط البنكي لكنها تختلف عن التحويل المصرفي من حيث طبيعتها أو شروط تنفيذها، ومن أبرزها: الاعتماد المستندي، والإشعار بالاقتطاع، والحوالة المصرفية.

يعد الاعتماد المستندي من أهم وسائل تمويل التجارة الدولية حيث يلتزم البنك بناء على طلب عميله بدفع مبلغ معين للمستفيد مقابل تقديم مستندات تمثل البضاعة محل التعاقد، ورغم اشتراكه مع التحويل المصرفي في كونهما يؤديان إلى انتقال مبلغ مالي بواسطة البنك إلا أنه يختلف عنه في كونه عملية مركبة تقوم على علاقة تعاقدية أساسها عقد البيع الدولي، كما يشترط تقديم مستندات لإتمام الدفع على خلاف التحويل الذي يتم بمجرد قيد محاسبي دون حاجة إلى مستندات أو بحث في سبب العملية².

أما الإشعار بالاقتطاع يعرف على أنه وسيلة دفع تقوم على خصم مبالغ مالية من حساب المدين بناء على تفويض مسبق لصالح الدائن ويستخدم غالبا في المعاملات الدورية، ورغم من اعتباره صورة متطورة من أوامر التحويل إلا أنه يتميز بطابعه المتكرر والمستمر في حين أن التحويل المصرفي يتم غالبا بصفة منفردة، كما أن الإشعار بالاقتطاع يفترض وجود علاقة مستمرة بين الطرفين على خلاف التحويل الذي يمكن أن يتم لمرة واحدة، بل ويمكن أن يكون لفائدة نفس الشخص بين حساباته المختلفة³.

¹ نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2010، ص 15.

² محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية: الاعتمادات المستندية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 45.

³ ليلي بن منصور، النظام القانوني للمدفوعات الإلكترونية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، 2019، ص 88.

أما الحوالة المصرفية، فعرفت بأنها وسيلة من وسائل للنقل للأموال قد تتم عن طريق تسليم نقدي من الأمر إلى البنك الذي يتولى دفعها للمستفيد دون أن تمر عبر حساب بنكي للأمر، وتختلف بذلك عن التحويل المصرفي الذي يقوم على نقل مبلغ مالي من حساب الأمر إلى حساب المستفيد عن طريق قيود محاسبية. كما أن الحوالة قد لا تتطلب وجود حساب بنكي للأمر باعتباره شرطا أساسيا في التحويل المصرفي¹.

ثالثا: تمييز التحويل المصرفي الإلكتروني عن وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة:

مع تطور التكنولوجيا المالية ظهرت عدة وسائل دفع إلكترونية تتقاطع مع التحويل المصرفي الإلكتروني، إلا أنها تختلف عنه من حيث الطبيعة والوظيفة ومن أبرزها: النقود الإلكترونية، والمحفظة الإلكترونية، والشيك الإلكتروني، والبطاقة المصرفية.

فالنقود الإلكترونية تمثل قيمة نقدية مخزنة رقميا تستخدم في المعاملات عبر الإنترنت، وتستوجب وجود بنية تقنية خاصة، بينما يقتصر التحويل المصرفي الإلكتروني على نقل الأموال بين الحسابات البنكية دون أن يشكل في حد ذاته نقودا رقمية مستقلة².

أما المحفظة الإلكترونية، فهي وسيلة لتخزين الأموال وإجراء المدفوعات عبر تطبيقات أو بطاقات، وتعد أداة دفع، في حين أن التحويل المصرفي يمثل عملية لنقل الأموال مما يجعل العلاقة بينهما علاقة تكامل لا تماثل³.

وبالنسبة للشيك الإلكتروني، فهو نظير رقمي للشيك التقليدي بحيث يتضمن أمرا بالدفع ويحرر ويتداول إلكترونيا مع توقيع رقمي، ورغم اشتراكه مع التحويل الإلكتروني في الوسيط الرقمي إلا أنه يحتفظ بطبيعته كورقة تجارية بخلاف التحويل المصرفي الذي يبقى مجرد عملية مصرفية⁴.

¹ محمد صبري السعدي، شرح القانون التجاري الجزائري: العمليات المصرفية، المرجع السابق، ص 185.

² إبراهيم بختي، التجارة الإلكترونية، مفاهيم واستراتيجيات، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 72.

³ منير الجنيهي، ممدوح الجنيهي، البنوك الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 47.

⁴ محرز نور الدين، صيد مريم، نظام الدفع الإلكتروني ودوره في تفعيل التجارة الإلكترونية مع الإشارة لحالة الجزائر، المركز الجامعي سوق أهراس، مجلة الاقتصاد الجديد، ع 02، 2010، ص 276.

أما البطاقة المصرفية، فهي وسيلة تمكن حاملها من السحب أو الدفع مقابل السلع والخدمات، وتعد أداة للوصول إلى الحساب البنكي، في حين أن التحويل المصرفي يمثل عملية تحويل فعلي للأموال بين الحسابات، ويمكن استخدام هذه البطاقة كوسيلة لتنفيذها¹.

يتضح مما سبق ذكره أن التحويل المصرفي يتميز بطبيعة خاصة تجعله مختلفاً عن وسائل الدفع التقليدية والعمليات البنكية الأخرى، وكذا عن وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، إذ يقوم أساساً على نقل الأموال عبر القيود المحاسبية دون الخضوع لشكليات الأوراق التجارية أو متطلبات بعض الوسائل الأخرى مما يعزز من استقلاله كنظام قانوني قائم بذاته.

¹ محرز نور الدين، صيد عمر، المرجع السابق، ص 276.

المبحث الثاني: إجراءات التحويل الإلكتروني:

تتم عملية التحويل الإلكتروني عبر مرحلتين إجرائيتين مترابطتين و على هذا الأساس يتم تناول أحكام هذه العمليتين من خلال مطلبين المطلب الأول امر بالتحويل الإلكتروني و المطلب الثاني الانظمة المعتمدة في التحويل الإلكتروني

المطلب الأول: أمر التحويل الإلكتروني:

يعد أمر التحويل الإلكتروني الأساس الذي تقوم عليه عملية التحويل باعتباره الإجراء الأول الذي تنطلق به هذه العملية، فهو يجسد التعبير القانوني عن إرادة الأمر بالتحويل في نقل مبلغ مالي من حسابه إلى حساب مستفيد آخر وفقا للشروط والضوابط التي يحددها القانون والأنظمة المصرفية المعمول بها¹.

وبذلك لا تعد عملية التحويل الإلكتروني سوى سلسلة من الإجراءات التي تبدأ بإصدار أمر التحويل وتنتهي بتنفيذه من طرف المؤسسة المصرفية المختصة²، وعليه سيتم تناول هذا المطلب من خلال فرعين: سيتم التطرق في الفرع الأول لدراسة إصدار أمر التحويل الإلكتروني، بينما سنتطرق في الفرع الثاني ببيان كيفية تنفيذ هذا الأمر من طرف البنك والآثار القانونية المترتبة على ذلك.

الفرع الأول: إصدار أمر التحويل الإلكتروني:

يقصد بإصدار أمر التحويل الإلكتروني ذلك الطلب الذي يتقدم به العميل الأمر إلى مصرفه بموجبه يخطره برغبته في مباشرة إجراءات تنفيذ عملية تحويل مبلغ مالي إلى حساب مستفيد معين³، ويعد هذا الأمر تصرفا قانونيا صادرا عن إرادة منفردة مما يترتب عليه التزام المصرف باتخاذ التدابير اللازمة لتنفيذه في حدود الشروط والضوابط المقررة قانونا وتنظيميا⁴.

ويشترط لصحة أمر التحويل الإلكتروني توافر مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي تضمن سلامة العملية ومشروعيتها وهو ما سيتم بيانه في (أولا)، كما يترتب على إصدار هذا الأمر آثار

¹ محمد حسين منصور، النقود والبنوك والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 212.

² عبد الحميد الشواربي، العمليات المصرفية من الوجهة القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 178.

³ شماع فائق محمود، الحساب المصرفي دراسة قانونية مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 282.

⁴ محمد حسين منصور، النقود والبنوك والعمليات المصرفية، المرجع السابق، ص 215.

قانونية هامة سواء بالنسبة لعلاقة الأمر بالمصرف أو بالنسبة لانتقال المبلغ محل التحويل وهو ما سيتم تناوله في (ثانياً).

أولاً: شروط إصدار الأمر بالتحويل الإلكتروني:

إن التحويل الإلكتروني تصرف قانوني يشترط لصحته ونفاذه توافر شروط موضوعية سواء كانت شروط موضوعية عامة والتي تشترط لصحة جميع التصرفات القانونية أو شروط موضوعية خاصة بعملية التحويل الإلكتروني (1)، وبما أنه تصرف قانوني شكلي فإنه يشترط لصحته الشروط الشكلية التي نص عليها المشرع (2).

1- الشروط الموضوعية:

تنقسم الشروط الموضوعية اللازمة لصحة إصدار أمر التحويل الإلكتروني إلى نوعين: شروط موضوعية عامة، وأخرى خاصة تفرضها طبيعة عملية التحويل الإلكتروني ذاتها.

أ- الشروط الموضوعية العامة:

يعد الأمر بالتحويل المصرفي تصرفاً قانونياً يصدر بإرادة منفردة يعني عن إرادة الأمر بالتحويل، ومن ثم فإنه يشترط لصحته توافر الشروط الموضوعية اللازمة لصحة التصرفات القانونية بوجه عام المتمثلة في الرضا، والمحل، والسبب.

الشرط الأول: الرضا:

يعد الرضا من الأركان الجوهرية لصحة الأمر بالتحويل الإلكتروني باعتباره تصرفاً قانونياً يصدر عن الإرادة المنفردة للأمر بالتحويل، ويشترط أن يكون هذا الرضا صادراً عن شخص يتمتع بالأهلية القانونية اللازمة أي أهلية الأداء التي تخول له مباشرة التصرفات القانونية وترتيب آثارها مع ضرورة خلوه من عيوب الإرادة المتمثلة في الغلط والإكراه والتدليس والاستغلال¹.

¹ العكيلي عزيز، شرح القانون التجاري: الجزء الثاني الأوراق التجارية وعمليات البنوك، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص 353.

وبما أن التحويل الإلكتروني مرتبط بوجود حساب بنكي فإن الأهلية المطلوبة هي ذاتها الأهلية اللازمة لفتح وتشغيل الحساب البنكي¹، وعليه يحق لكل شخص بلغ سن الرشد القانوني والمحدد بـ 19 سنة كاملة، ولم يصب بأي عارض من عوارض الأهلية أن يفتح حسابا بنكيا وببإشراف كافة العمليات المصرفية بما فيها أوامر التحويل الإلكتروني، ويمكن للقاصر المرشد أن يرخص له في التصرف في أمواله بما يسمح له بفتح حساب بنكي وممارسة بعض العمليات المالية².

وتخضع العمليات المصرفية، بما فيها التحويل الإلكتروني لأحكام قانون النقد والقرض المعدل والمتمم، والذي عزز الرقابة على العمليات البنكية وألزم البنوك بالتحقق من هوية وأهلية الزبائن قبل تنفيذ أي عملية مالية في إطار تعزيز الشفافية ومكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب³.

كما تخضع البنوك أيضا لتعليمات بنك الجزائر (La Banque d'Algérie)، لاسيما ما يتعلق بإجراءات فتح الحسابات والتحقق من الهوية (KYC) وتنفيذ التحويلات الإلكترونية وفق أنظمة الدفع المعتمدة⁴.

الشرط الثاني: المحل:

المقصود بمحل التحويل البنكي المبلغ المالي الذي يطلب الأمر نقله من حسابه إلى حساب مستفيد آخر بشرط أن يكون معينا أو قابلا للتعين⁵، وأن يكون داخلا في دائرة التعامل المالي بحيث يكون قابلا للتصرف فيه من طرف الأمر إضافة إلى ذلك ضرورة أن يكون ممكنا وغير مستحيل ومشروعا غير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة⁶.

¹ عوض علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، بدون طبعة، بدون دار النشر، 1993، ص 201.

² قريمس عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنوك في مجال الحسابات، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2010-2011، ص 88-90.

³ القانون رقم 09-23 المؤرخ في 21 يونيو 2023، المعدل والمتمم للقانون رقم 11-03 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 43، الصادر بتاريخ 21 يونيو 2023.

⁴ نظام بنك الجزائر، رقم 02-20، المؤرخ في 15 مارس 2020، المتعلق بنظام الدفع الإلكتروني وآليات الرقابة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 25، الصادر سنة 2020.

⁵ شماع فائق محمود، الحساب المصرفي دراسة قانونية مقارنة، المرجع السابق، ص 284.

⁶ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 120.

كما يمكن أن ينصب محل التحويل المصرفي على مبلغ نقدي محدد، كما قد يمتد ليشمل القيم المالية والسندات ذات القيمة المالية القابلة للتداول بشرط أن تكون محددة وقابلة للتعين من حيث المقدار والنوع بما يضمن إمكانية تنفيذ عملية التحويل بصورة قانونية وسليمة¹.

الشرط الثالث: السبب:

يقصد بالسبب في أمر التحويل الإلكتروني الغرض المباشر الذي يقصد الأمر تحقيقه من خلال التصرف أي الباعث القانوني الذي يدفعه إلى إصدار أمر التحويل لفائدة المستفيد، ويشترط لصحة هذا التصرف أن يكون السبب موجودا ومشروعا بمعنى غير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة².

وقد يتمثل سبب إصدار أمر التحويل في وفاء دين ثابت في ذمة الأمر أو تقديم قرض أو تبرع أو هبة أو غير ذلك من الأسباب المشروعة التي يقرها التعامل المصرفي³، ولا يشترط ذكر السبب في أمر التحويل الإلكتروني أو تحري البنك عنه، حيث يفترض القانون مشروعية السبب إلى أن يثبت العكس⁴.

ب- الشروط الموضوعية الخاصة:

تتمثل الشروط الموضوعية الخاصة في أمر التحويل الإلكتروني في جملة من المتطلبات المرتبطة بطبيعة هذه العملية لكونها تقوم أساسا على آلية تحويل قيود مالية داخل النظام المصرفي⁵، ومن أهم هذه الشروط:

ضرورة وجود حسابين: يشترط لإصدار الأمر بالتحويل وجود حسابين يتم تحويل الأموال من أحدهما إلى الآخر سواء أكان الحسابان لنفس الشخص أو لشخصين مختلفين، فإذا لم يكن هناك حسابين لا يمكن وصف العملية بكونها تحويلا بنكيا، فإذا لم يكن للأمر بالتحويل حساب لدى البنك فلا يمكنه أن

¹ محمد حسين منصور، النقود والبنوك والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2023، ص 145.

² بن دادة محمد، التحويل الإلكتروني للأموال وأثره على الالتزامات المصرفية، مجلة الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 12، 2018، ص 136.

³ لعويشة نورة، النظام القانوني للعمليات المصرفية الإلكترونية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة المسيلة، العدد 8، 2023، ص 74.

⁴ حواس يوسف، قرينة مشروعية السبب في التصرفات المصرفية الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 5، 2024، ص 101.

⁵ لعويشة نورة، التحويل الإلكتروني للأموال في النظام المصرفي الجزائري، المرجع السابق، ص 76.

يوجه له أي أمر بالتحويل، أما إذا لم يكن للمستفيد حساب في أي بنك وأصدر الأمر بالتحويل أمرا للبنك بدفع مبلغ معين له يكون البنك في هذه الحالة مجرد وكيل في الدفع ولا نكون بصدد تحويل بنكي¹.

ولا يكفي مجرد وجود حسابين وإنما يجب أن تتم العملية بنقل مبلغ مالي من حساب إلى آخر، فإذا توجه الشخص بدفع المبلغ المالي مباشرة لحساب المستفيد فلا يعتبر ذلك تحويلا مصرفيا²، كما يشترط أن يكون الحسابان قابليين للتشغيل أي يمكن التعامل بالنقود المقيدة فيهما³.

على الرغم من استقرار الصياغة النصية للمادة 543 مكرر 19 من التقنين التجاري باعتبارها المرجع التقليدي الناظم للبيانات الإلزامية لأمر التحويل⁴، إلا أن مقاربتها القانونية المعاصرة تقتضي قراءتها في ضوء قانون النقد والمصرفية رقم 23-09⁵.

فبينما حافظ المشرع على القواعد الموضوعية التي تستلزم وجود حسابين (حساب المصدر وحساب المقصد) لتتمام عملية التحويل، فإنه أضفى عليها صبغة رقمية تواكب التحول التكنولوجي في المنظومة المصرفية، وعليه فإن شرط بيان الحسابين لم يعد مقتصرا على القيود الدفترية التقليدية بل امتد ليشمل الحسابات المرتبطة بالوسائط الدفع الإلكترونية مما يكرس وحدة المبدأ القانوني مع مرونة الأداة التقنية⁶.

أن يكون محل الالتزام في التحويل المصرفي مبلغا من النقود أو من المثليات: الأصل في أمر التحويل المصرفي أن يرد على مبلغ من النقود، وهو ما استقر عليه العمل المصرفي في المعاملات البنكية باعتبار أن التحويل البنكي يقوم أساسا على نقل قيمة مالية محددة من حساب إلى آخر، غير أنه يمكن

¹ عوض علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 195.

² عوض علي جمال الدين، المرجع السابق، ص 195.

³ الغانمي خضير ومخيف فارس، النظام القانوني للتحويل الإلكتروني للنقود: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص 106.

⁴ المادة 543 مكرر 19، من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005، الجريدة الرسمية العدد 11.

⁵ القانون رقم 23-09، المؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1444 الموافق لـ 21 يونيو سنة 2023، المتضمن قانون النقد والمصرفية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2023.

⁶ عبد الله ليندة، مواجهة تبييض الأموال عن طريق وسائل الدفع، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2019-2020، ص 37.

أن ينصب أيضا على القيم المالية أو السندات المحددة القيمة، كالأوراق المالية، متى كانت قابلة للتعيين والتداول داخل النظام المالي¹.

ويجد هذا التوجه سنده القانوني في المادة 543 مكرر 19 من القانون التجاري الجزائري التي لم تحصر محل التحويل في النقود فقط، وإنما أجازت إدراج عمليات تتعلق بالقيم المالية القابلة للتحديد بما يعكس تطور المعاملات المصرفية واتساع نطاقها في ظل الأنظمة الإلكترونية الحديثة².

2- الشروط الإجرائية:

يعد إصدار أمر التحويل الإلكتروني من التصرفات القانونية الشكلية إذ يتطلب لصحة انعقاده استيفاء مجموعة من البيانات التي نص عليها القانون عند إصداره، ويستفاد من ذلك أن أمر التحويل لا يمكن أن يتم بصورة شفوية، وإنما يجب أن يكون مكتوبا على أن تتحقق الكتابة في صورتها الإلكترونية التي أقر لها المشرع نفس الحجية القانونية الممنوحة للكتابة الورقية متى استوفت شروطها التقنية والقانونية³.

وقد نصت المادة 543 مكرر 19 من القانون التجاري الجزائري على البيانات الواجب توافرها في أمر التحويل، والتي تتمثل أساسا فيما يلي:

- الأمر الصادر عن صاحب الحساب إلى البنك أو مسير الحساب قصد تحويل مبلغ من النقود أو القيم أو السندات المحددة القيمة.
- تحديد الحساب الذي سيتم الخصم منه.
- تحديد الحساب الذي سيتم إليه التحويل مع بيان صاحبه.
- تاريخ تنفيذ عملية التحويل.
- توقيع الأمر بالتحويل.

¹ عوض علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 192.

² لعوبنة نورة، التحويل الإلكتروني للأموال وأثره على المعاملات المصرفية، المرجع السابق، ص 79.

³ محمد شريف عتلم، "الحجية القانونية للكتابة والتوقيع الإلكتروني في المعاملات المصرفية"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة قسنطينة 1، العدد 2، 2024، ص 95.

كما يشترط إلى جانب ذلك أن يكون التحويل ذا طابع اسمي، وهو ما يستفاد من وجوب تحديد الحساب المحول إليه وبيان صاحبه¹، بما يضمن شفافية العملية ويحول دون الطابع المجهول للمعاملات المصرفية الإلكترونية².

ثانياً: آثار إصدار الأمر بالتحويل:

يترتب على صدور الأمر بالتحويل مجموعة من الآثار القانونية الهامة التي تنصرف إلى كل من الأمر والبنك دون أن تمتد في هذه المرحلة إلى المستفيد.

أ- آثار إصدار الأمر بالتحويل بالنسبة للأمر:

يبقى مبلغ التحويل بمجرد إصدار الأمر ضمن الذمة المالية للأمر ولا يخرج منها إلا بتنفيذ التحويل فعلياً، وبناء عليه يحتفظ الأمر بحرية التصرف في هذا المبلغ كما يجوز لدائنيه توقيع الحجز عليه، كما يظل للأمر الحق في الرجوع عن أمر التحويل طالما لم يتم قيد المبلغ في الجانب المدين من حسابه.

وفي حال وفاة الأمر أو فقدانه للأهلية أو شهر إفلاسه بعد إصدار الأمر بالتحويل، فإن هذا الأخير يعد باطلاً غير أن هذا البطلان لا يسري في مواجهة البنك إلا من تاريخ علمه به³.

ب- آثار إصدار الأمر بالتحويل بالنسبة للبنك:

يترتب على إصدار الأمر بالتحويل التزام البنك بتنفيذه باعتباره من صميم التزاماته المرتبطة بإدارة حسابات عملائه، ويعد هذا الالتزام التزاماً بتحقيق نتيجة حيث يقتضي من البنك تنفيذ الأمر بدقة ووفقاً لتعليمات الأمر مع مراعاة مصلحته وحسن النية في التنفيذ⁴.

¹ براهيم سمير، "الطابع الاسمي في أوامر التحويل البنكي الإلكتروني"، مجلة القانون والأعمال، جامعة وهران 2، العدد 4، 2023، ص 118.

² عبد الله ليندة، مواجهة تبييض الأموال عن طريق وسائل الدفع، المرجع السابق، ص 39.

³ بوخالفة كريمة، النظام القانوني للتحويل المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، المرجع السابق، ص 44.

⁴ الغانمي خضير مخيف فارس، النظام القانوني للتحويل الإلكتروني للنقد: دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 125-126.

ويتعين على البنك المبادرة إلى تنفيذ الأمر فور استيفاء شروطه القانونية والفنية ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك وإلا ترتبت مسؤوليته عن الأضرار الناجمة عن التأخير، كما لا يجوز للبنك الامتناع عن التنفيذ متى توافرت شروطه إلا إذا قام سبب مشروع لذلك¹.

وقبل التنفيذ، يلتزم البنك بالتحقق من صحة الأمر ومشروعيته من خلال التأكد من هوية الأمر وصحة توقيعه الإلكتروني وكذا استيفاء جميع الشروط اللازمة²، ويجب عليه الامتناع عن تنفيذ أي أمر مشوب بشبهة التزوير أو يثير الريبة مع اتخاذ التدابير الوقائية اللازمة لمكافحة جرائم تبويض الأموال وتمويل الإرهاب، بما في ذلك الإخطار عند الاشتباه³.

ت- آثار إصدار الأمر بالتحويل بالنسبة للمستفيد:

لا ينشأ للمستفيد أي حق في مبلغ التحويل بمجرد إصدار الأمر، إذ يظل هذا الحق معلقاً على تنفيذ التحويل فعلياً عن طريق القيد في الحساب، وبالتالي لا يعد إصدار الأمر بالتحويل وفاء مبرئاً لزمة الأمر⁴.

الفرع الثاني: تنفيذ الأمر بالتحويل الإلكتروني:

بعد إصدار الأمر بالتحويل من طرف الأمر بالتحويل وتحقق البنك من صحته يقع عليه التزام بتنفيذه إذا توافرت كل شروط التنفيذ (أولاً)، وذلك بإجراء القيد في الحسابين، ومنه يتحدد زمان ومكان التنفيذ (ثانياً).

¹ علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 345-346.

² الفقي محمد السيد، القانون التجاري الإفلاس العقود التجارية عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 342.

³ بلجودي أحلام، البنوك في مواجهة التحويل الإلكتروني للأموال، المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، المجلد 17، ع01، 2018، ص 226-227.

⁴ منير مراد فهم، القانون التجاري: العقود التجارية عمليات البنوك، منشأة المعارف الإسكندرية، 1982، ص 198.

أولاً: إجراءات تنفيذ الأمر بالتحويل الإلكتروني:

يشترط لتنفيذ الأمر بالتحويل تحقق البنك من صحة ومشروعيته (1)، كما يشترط وجود رصيد كاف في حساب الأمر بالتحويل لتنفيذ عملية التحويل (2)، ويشترط رضا المستفيد بتنفيذه (3) وأن يرفق الأمر بالتحويل بالمعلومات اللازمة عن المستفيد والأمر بالتحويل (4).

1- صحة ومشروعية الأمر بالتحويل:

يتعين على البنك قبل الشروع في تنفيذ أمر التحويل الإلكتروني التحقق من مدى صحته ومشروعيته وذلك من خلال التأكد من استيفائه لجميع الشروط الشكلية المطلوبة وصحة البيانات الواردة فيه وكذا صحة التوقيع الإلكتروني المعتمد، ويترتب على إهمال هذا التحقق أو الخطأ في تنفيذه قيام مسؤولية البنك عن الأضرار الناتجة عن تنفيذ أمر غير صحيح أو غير مطابق للقانون¹.

غير أن نطاق التزام البنك بالتحقق يبقى محدوداً، إذ يقتصر على الرقابة الشكلية دون الموضوعية أي أنه لا يملك سلطة مراقبة السبب أو الباعث الذي صدر من أجله أمر التحويل، وإنما يقتصر دوره على التأكيد من صحة البيانات الظاهرة وسلامة الإجراءات الشكلية المرتبطة بالأمر².

وبذلك، فإن البنك غير ملزم بالتحري عن مشروعية العلاقة الأصلية التي أدت إلى إصدار أمر التحويل، وإنما يقتصر التزامه على التحقق من صحة الأمر من حيث الشكل الخارجي والتقيد بالإجراءات التقنية والقانونية المعتمدة في النظام المصرفي الإلكتروني³.

2- وجود رصيد كاف لتنفيذ الأمر بالتحويل:

لتنفيذ الأمر بالتحويل يجب أن يكون في حساب الأمر بالتحويل رصيد مساو على الأقل للمبلغ المراد تحويله فإذا كان الرصيد أقل من مبلغ التحويل، فيمكن للبنك أن يرفض تنفيذ الأمر بالتحويل مع

¹ منير مراد فهميم، القانون التجاري: العقود التجارية عمليات البنوك، المرجع السابق، ص 199.

² بن دادة محمد، مسؤولية البنك في تنفيذ أوامر التحويل الإلكتروني، مذكرة ماستر في القانون الخاص، جامعة وهران 2، 2023، ص 110.

³ حواس يوسف، حدود رقابة البنك على العمليات المصرفية الإلكترونية، المرجع السابق، ص 118.

إخطار الأمر بذلك، وتجيز بعض التشريعات أن يرد أمر التحويل على مبلغ يجري قيده في حساب الأمر خلال مدة يتم الاتفاق عليها بين الأمر والبنك مقدماً¹.

ولم يشترط المشرع توفر الرصيد أثناء إصدار الأمر بالتحويل حيث أن عدم توفره لا يعرض الأمر بالتحويل المساءلة الجنائية كالتي يتعرض لها مصدر الشيك بدون رصيد مما يعني أنه لا يعد شرطاً لصحة الأمر بالتحويل، وفي هذه الحالة يقوم البنك بتعليق تنفيذ الأمر بالتحويل إلى غاية توفر الرصيد الكافي².

3- رضا المستفيد بتنفيذ الأمر بالتحويل:

عادة ما تشترط البنوك رضا المستفيد لصحة التحويل البنكي رضا المستفيد حيث يخشى أن تنتقل مبالغ نقدية لأشخاص لا علم لهم بها بهدف التهرب من مصادرة هذه الأموال أو الإساءة للمستفيد لإثبات تورطه في واقعة ما دون وجه حق³.

ويستفاد رضا المستفيد من تلقيه الإخطار من البنك بتنفيذ التحويل وعدم اعتراضه عليه، إذ يعد عدم اعتراضه قبولا بعملية التحويل⁴.

4- أن يتضمن التحويل الإلكتروني البيانات اللازمة عن الأمر والمستفيد:

أوردت الخطوط التوجيهية لبنك الجزائر المتعلقة بالتحويلات الإلكترونية مجموعة من البيانات الإلزامية الواجب تضمينها في أوامر التحويل بحيث لا يرخص للمؤسسات البنكية والمالية تنفيذ أي تحويل لا يستوفي هذه المعلومات، وذلك في إطار تعزيز الشفافية ومكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب⁵.

¹ العكيلي عزيز، شرح القانون التجاري: الجزء الثاني الأوراق التجارية وعمليات البنوك، المرجع السابق، ص 354-355.
² عبد الله ليندة، مواجهة تبييض الأموال عن طريق وسائل الدفع، المرجع السابق، ص 38.
³ بوخالفة كريمة، النظام القانوني للتحويل المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، المرجع السابق، ص 49.

⁴ العكيلي عزيز، المرجع السابق، ص 354.

⁵ تأتي هذه الخطوط التوجيهية تنفيذاً لأحكام القانون رقم 01-23 المؤرخ في 7 فبراير 2023، الذي يعدل ويتم القانون رقم 01-05 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، وتماشياً مع التوصية رقم (16) الصادرة عن مجموعة العمل المالي الدولية (FATF) المتعلقة ببيانات الأمر والمستفيد في التحويلات البرقية.

فبالنسبة للتحويلات العابرة للأوطان التي يساوي مبلغها أو يفوق 1000 دولار أمريكي/أورو، يجب أن تتضمن العملية المعلومات التالية: اسم ولقب مصدر أمر التحويل، رقم حسابه المستعمل في تنفيذ العملية، عنوانه، رقم تعريفه الوطني أو رقم تعريفه كزبون، أو تاريخ ومكان ميلاده، إضافة إلى اسم ولقب المستفيد من التحويل، ورقم حسابه البنكي المستعمل في العملية وفي حال عدم توفر رقم الحساب، يتم تعويضه برقم مرجعي وحيد وفريد يسمح بتتبع العملية ومراقبتها¹.

أما التحويلات العابرة للأوطان التي لا تتجاوز 1000 أورو، فيكفي أن تتضمن اسم ولقب مصدر الأمر، واسم ولقب المستفيد، إضافة إلى رقم الحساب أو الرقم المرجعي الوحيد للعملية، مع إمكانية تخفيف إجراءات التحقق، إلا في حالة وجود مؤشرات أو شبهات تتعلق بتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب².

كما تلتزم المؤسسات المالية العاملة في الجزائر، عند استقبال تحويلات واردة تقل قيمتها عن 1000 دولار أمريكي/أورو أو ما يعادلها، بالتأكد من توفر الحد الأدنى من البيانات الإلزامية، والمتمثلة في هوية مصدر الأمر، رقم حسابه، عنوانه، ورقم تعريفه الوطني أو بيانات التعريف الشخصية الأساسية. ويجب على المؤسسة المالية المرسله أو المستقبلة أن تضع هذه المعلومات تحت تصرف المؤسسة المستقبلة أو السلطات المختصة خلال أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أيام عمل من تاريخ تنفيذ العملية³.

ثانيا: كيفية تنفيذ الأمر بالتحويل:

يتم تنفيذ أمر التحويل عن طريق إجراء القيد المزدوج في حسابي الأمر بالتحويل والمستفيد، حيث يتم خصم مبلغ التحويل من حساب الأمر وقيده في الجانب الدائن الحساب المستفيد (1)، وبذلك يتحدد زمان ومكان تنفيذ التحويل بحيث يكون نهائيا لا يمكن الرجوع عنه.

¹ بن دادة محمد، التزامات البنوك في مراقبة التحويلات الإلكترونية العابرة للحدود، المرجع السابق، ص 121.

² عوبنة نورة، الرقابة على التحويلات الإلكترونية في ظل مكافحة تبييض الأموال، المرجع السابق، ص 95.

³ نظام بنك الجزائر رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020، المتعلق بأنظمة الدفع، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 25، سنة 2020، مع التعليمات التطبيقية لبنك الجزائر لسنة 2024 الخاصة بتحديث إجراءات وأنظمة الدفع الإلكتروني ومكافحة المخاطر المصرفية.

1- إجراء القيد في الحسابين:

يتم إجراء القيد في الحسابين بقيد مبلغ التحويل في الجانب المدين لحساب الأمر بالتحويل (أ)، ثم قيد نفس المبلغ في الجانب الدائن لحساب المستفيد (ب).

أ- القيد بالخصم في حساب الأمر بالتحويل:

يتم خصم مبلغ التحويل من حساب الأمر بالتحويل عن طريق قيده في الجانب المدين منه، وعند إجراء هذا القيد يصبح الأمر بالتحويل غير قابل للرجوع فيه حيث يخرج مبلغ التحويل من الذمة المالية للأمر بالتحويل¹.

ب- القيد بالإضافة في حساب المستفيد:

يتم تنفيذ الشق الثاني من عملية التحويل الإلكتروني من خلال قيد مبلغ التحويل في الجانب الدائن لحساب المستفيد وهو ما يعبر عن إضافة القيمة المالية إلى رصيده، وبعد هذا القيد مكملًا للقيد بالخصم من حساب الأمر، بحيث تكتمل به عملية التحويل وتتحقق نتيجتها القانونية المتمثلة في انتقال المبلغ من ذمة الأمر إلى ذمة المستفيد².

أما في حالة التحويل الذي يتم بين حسابين في بنكين مختلفين سواء كان الحسابين الشخص واحد أم لشخصين مختلفين، فإنه يستلزم تدخل بنك آخر هو بنك المستفيد لتنفيذ أمر التحويل، حيث يقوم بنك الأمر بالتحويل بقيد مبلغ التحويل في الجانب المدين من حساب الأمر، ويضع تحت تصرف بنك المستفيد ائتمانًا مساويًا للمبلغ المراد نقله على أن يقوم هذا الأخير بقيده في الجانب الدائن من حساب المستفيد، ويتم تسوية العلاقة بين البنكين عن طريق المقاصة³.

¹ Jeantin Michel et Leccanu Paul, op, cite, p 109.

² شماع فائق محمود، الحساب المصرفي دراسة قانونية مقارنة، المرجع السابق، ص 293.

³ شماع فائق محمود، المرجع السابق، ص 294.

وبالقيد في حساب المستفيد يكتمل تنفيذ عملية التحويل، كما يتحقق الوفاء وتبرء ذمة الأمر، وينتج التحويل آثاره من لحظة إجراء هذا القيد¹.

2- زمان ومكان تنفيذ التحويل الإلكتروني:

تكتسب مسألة تحديد زمان ومكان تنفيذ التحويل الإلكتروني أهمية قانونية بالغة؛ إذ يترتب على تعيينها تحديد اللحظة الدقيقة التي تنتقل فيها ملكية الأموال إلى المستفيد وما يستتبع ذلك من آثار في مواجهة الغير، فمن الناحية الزمنية، تبرز أهمية هذا التحديد في حالات "فترة الرتبة" المرتبطة بإفلاس الأمر أو بنكه، أو في حالات الوفاة وفقدان الأهلية؛ حيث يتوقف نفاذ التحويل من عدمه على أسبقية تمام التنفيذ على هذه الواقعة القانونية²، واستنادا إلى نص المادة 543 مكرر 20 من القانون التجاري الجزائري فإن التحويل لا يكتسب طابعه النهائي والناجز إلا من لحظة القيد في حساب المستفيد مما يجعل من لحظة القيد المحاسبي في الجانب الدائن هي الزمان القانوني المعتمد به للتنفيذ³.

أما من الناحية المكانية، فيتحدد مكان تنفيذ التحويل بموطن المؤسسة المصرفية التي أتمت القيد؛ فإذا كان الطرفان (الأمر والمستفيد) ينتميان لذات البنك فيعتبر موطن هذا البنك هو مكان التنفيذ⁴، أما في حالة تعدد البنوك المشتركة في العملية، فإن الاستقرار القانوني ينصرف إلى اعتبار موطن بنك المستفيد هو المكان القانوني لتمام التحويل كونه المكان الذي استقرت فيه الأموال وأصبحت تحت تصرف صاحبها⁵.

¹ المادة 527 مكرر 4، من القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، التي تنص على أن التحويل يصبح ناجزا بالقيد في حساب المستفيد. وينظر أيضا: المادة 71 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020، المتعلق بأنظمة الدفع، والتي تكرر مبدأ "نهائية الدفع" (Finality of Payment) وعدم جواز الرجوع في أمر التحويل بمجرد قبوله وتنفيذه من قبل بنك المستفيد.

² نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري: الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2019، ص 148.

³ المادة 543 مكرر 20 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، وينظر أيضاً في مبدأ نهائية الدفع: المادة 71 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020، المتعلق بأنظمة الدفع، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 56.

⁴ محمد فوزي فيض الله، النظام القانوني للتحويل المصرفي: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2020، ص 159.

⁵ العكيلي عزيز، شرح القانون التجاري: الجزء الثاني الأوراق التجارية وعمليات البنوك، المرجع السابق، ص 357.

الفرع الثالث: الآثار القانونية المترتبة على تنفيذ التحويل الإلكتروني:

يعد تنفيذ أمر التحويل الإلكتروني واقعة قانونية ومنتجة لآثار مركبة تمس كافة المراكز القانونية لأطراف العملية، فبالرغم من أن التحويل الإلكتروني يصنف من حيث التكوين كعملية ثنائية بين الأمر ومؤسسته المصرفية إلا أنه يكتسب صبغة ثلاثية الأبعاد من حيث الآثار؛ إذ يتجاوز نطاق العقد ليشمل المستفيد الذي تؤول إليه ملكية القيد المصرفي، وبناءً عليه فإن تمام التنفيذ يولد منظومة من الالتزامات والحقوق المتبادلة يمكن حصرها في ثلاثة محاور رئيسية: أولاً، العلاقة العقدية بين الأمر بالتحويل والبنك المنفذ؛ ثانياً، المركز القانوني للمستفيد في مواجهة البنك؛ وثالثاً، الأثر المبرئ للذمة في العلاقة الأصلية الرابطة بين الأمر والمستفيد.

أولاً: الآثار المترتبة على العلاقة العقدية بين الأمر بالتحويل والبنك:

يفضي تنفيذ التحويل الإلكتروني إلى إحداث تغييرات جوهرية في المركز القانوني والمالي للأمر في مواجهة مصرفه؛ إذ يترتب على القيد المحاسبي خصم القيمة النقدية من رصيد الأمر وقيداً في الجانب المدين (Débit) مما يؤدي بالضرورة إلى إنقاص الرصيد الدائن المتاح له بمقدار المبلغ المحول¹. ومن الناحية القانونية، يعد هذا التنفيذ وفاء مبرئاً لذمة البنك من التزامه تجاه العميل في حدود ذلك المبلغ، طالما تم التنفيذ وفقاً للتعليمات الصادرة واستناداً إلى عقد إدارة الحساب².

كما يمتد التزام البنك في هذه المرحلة إلى واجب الإخطار حيث يتعين عليه إفادة العميل بتمام العملية عبر الوسائط الإلكترونية أو كشوف الحساب الدورية إعمالاً لمبدأ الشفافية المصرفية وتمكيناً للعميل من مراقبة حركية حسابه³.

ثانياً: الآثار المترتبة على علاقة المستفيد بالبنك:

يترتب على تنفيذ أمر التحويل نشوء حق مباشر للمستفيد في مواجهة البنك، وهذا الحق ينشأ مستقلاً عن الدين الذي كان للمستفيد في ذمة الأمر بالتحويل والذي كان سبباً لصدور الأمر ومن ثم لا

¹ نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري: الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، المرجع السابق، ص 143.

² عمار بوضياف، الوسيط في شرح القانون التجاري الجزائري، دار جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 108.

³ المواد من 75 إلى 80 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020، المتعلق بأنظمة الدفع، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 56.

يجوز للبنك أن يتمسك في مواجهة المستفيد بالدفع التي كان يستطيع أن يحتج بها في مواجهة الأمر، فإذا بطل التصرف الذي تم على أساسه التحويل البنكي فإن هذا البطان لا يؤثر على صحة تنفيذ عملية التحويل¹، فصحة عملية التحويل لا تتوقف على صحة العملية التي يهدف إلى تسويتها. ويلتزم البنك بإخطار المستفيد بتنفيذ التحويل وقيد مبلغ التحويل في الجانب الدائن من حسابه²

ثالثاً: الآثار المترتبة على علاقة الأمر بالتحويل بالمستفيد:

إن الأثر الأساسي الذي يترتب عند تنفيذ التحويل الإلكتروني على الأمر والمستفيد هو تغير المركز القانوني والمالي لكل منهما، فبالنسبة للأمر يتأثر سلباً حيث يتم تفريغ حسابه الدائن بقدر المبلغ المطلوب تحويله وقيدته في الجانب المدين منه، في حين أن مركز المستفيد يكون متأثر إيجابياً إذ يزيد الرصيد الدائن لحسابه في البنك وذلك عن طريق قيد المبلغ المحول من الأمر في الجانب الدائن منه³.

بعد تنفيذ التحويل وفاء ميرنا لزمة الأمر اتجاه المستفيد، فينقضي التزام الأمر بالتحويل اتجاه المستفيد⁴، ولا يكون هناك أي أثر قانوني في حالة التحويل بين حسابين لشخص واحد حيث يكون الأمر بالتحويل هو نفسه المستفيد فيكون التحويل مجرد عملية محاسبية دون أثر قانوني⁵.

المطلب الثاني: الأنظمة المعتمدة في التحويل الإلكتروني:

الأنظمة المعتمدة في هذا المجال على شكلين رئيسيين لتسوية ومعالجة المعاملات المالية. هي أنظمة (Swift) و (Acti) الأولى هي الحجز الأساسي في التحويلات الدولية ونظام الثاني يعتمد على المقاصة الآلية المحلية.

¹ البارودي علي، القانون التجاري: العقود التجارية وعمليات البنوك، د.ط، دار الجامعة الجديدة، 2006، ص 308.
² الزين سليمان ضيف الله، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنك القانونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012، ص 110.

³ الشماخ فائق محمود، المرجع السابق، ص 300.

⁴ الفقي محمد السيد، المرجع السابق، ص 344.

⁵ ياملكي أكرم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008، ص 339.

الفرع الأول: نظام الجزائر للمقاصة المسافية ما بين البنوك أتكي ATCI :

مواكبة للتطورات المتسارعة في المجال المالي والمصرفي، سعت الجزائر إلى تحديث نظامها البنكي من خلال إدخال إصلاحات تنظيمية وتشريعية وهيكلية تهدف إلى عصنة وسائل الدفع وتعزيز استخدام التقنيات الإلكترونية في المعاملات المالية، وفي هذا الإطار تم إنشاء من طرف بنك الجزائر نظام المقاصة الآلية ما بين البنوك المعروف بـ (ATCI) كآلية حديثة لتسوية العمليات البنكية بين مختلف المؤسسات المالية بطريقة إلكترونية سريعة وآمنة.

وبعد هذا النظام أحد الركائز الأساسية في تحديث البنية التحتية لنظام الدفع في الجزائر، حيث يسمح بمعالجة عمليات التحويل والدفع ذات الكتلة الكبيرة مثل الشيكات والتحويلات البنكية بطريقة مركزية وآلية، مما يساهم في تقليص آجال المعالجة وتحسين كفاءة الأداء المصرفي. ولإبراز أهمية هذا النظام، سيتم التطرق أولاً إلى تعريف نظام المقاصة الآلية ما بين البنوك (ATCI)، ثم بيان كيفية تشغيله وآليات عمله في إطار النظام المصرفي الجزائري.

أولاً: ماهية نظام الجزائر للمقاصة الإلكترونية (ATCI):

يعد نظام ATCI اختصاراً للمصطلح الفرنسي (Algérie Télé-compensation Interbancaire)، وهو النظام الوطني المخصص للمقاصة الإلكترونية عن بعد بين المؤسسات المصرفية والمالية في الجزائر، أرسى بنك الجزائر الدعامة القانونية لهذا النظام بموجب النظام رقم 05-06 الذي ينظم مقاصة الصكوك وأدوات الدفع الأخرى الموجهة للجمهور العريض¹.

أما بخصوص شروط الانضمام يتوجب على المؤسسات الراغبة في الانخراط تقديم طلب إلى مركز المقاصة ما بين البنوك (CPI) وبموافقة الأخير ترسل نسخة إلى المديرية العامة للشبكة وأنظمة الدفع ببنك الجزائر، ويتوج هذا الانضمام بالتوقيع على اتفاقية الساحة التي تضبط الحقوق والالتزامات المتبادلة بين المشاركين ومركز المقاصة بصفته المسير الفني للنظام حيث يمنح كل مشارك رموز تعريف تقنية

¹ النظام رقم 05-06 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005، المتعلق بمقاصة الصكوك وأدوات الدفع الخاصة بالجمهور العريض الأخرى، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 33، سنة 2006.

تمكنه من ولوج النظام وإرسال أوامر الدفع¹، ويظل الانضمام متاحا فضلا عن بنك الجزائر لكل من البنوك التجارية، والخزينة العمومية، ومؤسسة بريد الجزائر².

ثانيا: الآلية الإجرائية لتشغيل نظام "أتكي" (ATCI):

يخضع نظام "أتكي" لرقابة وإشراف بنك الجزائر الذي فوض مهمة تسييره التقني لـ "مركز المقاصة ما بين البنوك" (CPI)؛ وهو شركة أسهم تعد فرعا تابعا لبنك الجزائر، وتقتصر مسؤوليتها على ضمان السير الحسن للعمليات الفنية المتحكممة في النظام³. ويترجم هذا التسيير عبر إلزام المشاركين بالتقيد بالمعايير الأمنية والتقنية الصارمة التي يضعها المركز؛ حيث يتوجب على كل مشارك مباشر ضمان اتصال أرضيته التقنية بالنظام بصفة مستمرة خلال ساعات العمل مع تحمل المسؤولية الفنية عن معالجة وإرسال حوالات القيم الخاصة بالمشاركين غير المباشرين المرتبطين به تعاقديا⁴.

وتمر عملية المقاصة الإلكترونية بسلسلة من المراحل الإجرائية؛ تبدأ باستلام حوالات القيم المقومة بالدينار الجزائري في شكل رسائل إلكترونية موحدة المعايير وفقا لضوابط لجنة تقيس وسائل الدفع. ويتعين على المؤسسة المصرفية التحقق من مطابقة هذه الحوالات للمواصفات الفنية وصحة بياناتها قبل إرسالها إلى مركز المقاصة، وبمجرد قبول البيانات يقوم نظام "أتكي" بإجراء حساب المقاصة متعددة الأطراف لكافة العمليات التي لم تلغ أو ترفض ضمن الآجال القانونية⁵.

وعند اختتام يوم التبادل يعلن المركز عن انتهاء العمليات ويخطر المشاركين بأرصدهم النهائية، ثم ترسل هذه الأرصدة آليا إلى نظام التسوية الإجمالية الفورية (ARTS) لإتمام عملية الاقتطاع الفعلي. وخلال يوم التبادل يمارس النظام رقابة احترازية عبر حساب الأرصدة الثنائية المدينة؛ فإذا بلغ رصيد المشارك الحد الأعلى المسموح به مسبقا (Ceiling) يتم إخطاره بوقف قدرته على إرسال حوالات جديدة

² مركز المقاصة ما بين البنوك، النظام الداخلي للاتفاقية الإطارية لمقاصة أدوات الدفع بالتجزئة، منشورات CPI، الجزائر، 2020، تم الاطلاع عليه يوم: 26-04-2026، على الساعة 19:20، على الموقع الرسمي www.cpi.dz

² المادة 12 من النظام رقم 05-06، المرجع السابق.

³ المادة 53 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02، المؤرخ في 20 رجب عام 1441 الموافق 15 مارس سنة 2020، المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 16، الصادرة بتاريخ 24 مارس 2020..

⁴ عمار بوضياف، الوسيط في شرح القانون التجاري الجزائري: العمليات المصرفية، المرجع السابق، ص 138.

⁵ المادة 71 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02، المرجع السابق.

تزيد من مديونيته، وتكتسب التسديدات في نظام "أتكي" صفتها النهائية وغير القابلة للإلغاء بمجرد قيد الأرصدة الناتجة عن المقاصة في حسابات التسوية الخاصة بالمشاركين¹.

الفرع الثاني: نظام الجمعية العالمية للاتصالات المالية بين البنوك (SWIFT):

تزامنا مع الطفرة المشهودة في حركة التجارة الدولية وتنامي وتيرة المبادلات العابرة للحدود، برزت حاجة ملحة لابتكار أنظمة تقنية تضمن كفاءة وأمان تسوية المعاملات المالية الدولية. وفي هذا الإطار، فرض نظام "سويفت" (SWIFT – Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication) نفسه كأهم بنية تحتية عالمية للاتصال المالي وتأمين المراسلات بين المؤسسات المصرفية حيث يساهم في توحيد لغة التخاطب المالي وضمان سرعة تنفيذ العمليات المصرفية المعقدة ولتسليط الضوء على الدور الحيوي الذي يؤديه هذا النظام في البيئة المصرفية المعاصرة²، يقتضي هذا الفرع في تحديد إطاره المفاهيمي ومهامه القانونية (أولا)، ثم استعراض المزايا والضمانات التي يقدمها للمستخدمين (ثانيا).

أولا: تعريف نظام سويفت SWIFT:

تعنى كلمة SWIFT الجمعية الدولية للمعاملات المالية بين البنوك باستخدام الاتصالات اللاسلكية وهي اختصار للعبارة SOCIETY OF WORLDWIDE INTERBANK FINANCIAL TELECOMMUNICATION. وهي منظمة عالمية لا تهدف للربح تأسست سنة 1973 مقرها بلجيكا وبدأت عملها الفعلي سنة 1977 بمشاركة 239 بنكاً يمثلون 15 دولة وتدار بواسطة البنوك والمؤسسات المالية للأعضاء المشتركين لنقل الحوالات وذلك من خلال اتصالات تمتاز بالسرعة والسرية التامة بين المشتركين مما يساعد البنوك على تقديم خدماتها المصرفية، وقد تم وضع هذا النظام نتيجة ازدياد أعداد التعامل بالحوالات عالمياً واعتماد العالم كله على الجهاز البنكي في تنفيذها لذلك تحتم ابتكار برامج خاصة لتنفيذ الرسائل إلكترونياً وبصفة آلية دون تدخل العنصر البشري، ويربط هذا النظام الأعضاء

¹ بن دادة محمد، أنظمة المقاصة الإلكترونية في الجزائر وآثارها القانونية، المرجع السابق، ص 167.

² محمد فوزي فيض الله، النظام القانوني للتحويل المصرفي: دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 212.

المشاركين من جميع الهيئات والمنظمات المالية من مختلف دول العالم من خلال شبكة اتصالات عالمية ويعمل هذا النظام على مدار 24 ساعة وسبعة أيام في الأسبوع¹.

وقد شهد النظام توسعا مطردا في قاعدة المشاركين؛ فبعد أن كان الولوج مقتصرًا على البنوك الأعضاء، فتح المجال لاحقا لمختلف المؤسسات المالية والوسطاء. وتتعدد الخدمات التي يقدمها النظام لتشمل تبادل الرسائل المالية (Financial Messaging) في وقت قياسي لا يتجاوز بضع ثوان، وتغطية نطاق واسع من العمليات كالتحويلات البنكية، وتسويات الأوراق المالية، الاعتمادات المستندية، وخطابات الضمان، فضلا عن توفير قاعدة بيانات معلوماتية شاملة عن المؤسسات المصرفية العالمية².

وعلى الصعيد الوطني، انضمت الجزائر إلى عضوية نظام "سويفت" في عام 1991؛ حيث اقتصر الاستخدام في بدايته على بنك الجزائر والبنك الخارجي الجزائري (BEA)، قبل أن تتسع الشبكة لتشمل كافة البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر³. وفي الوقت الراهن، أصبحت كافة العمليات المصرفية الدولية والتجارة الخارجية الجزائرية تعالج حصريا عبر قنوات هذا النظام العالمي.

ثانيا: مزايا نظام سويفت:

يقدم نظام SWIFT عدة مزايا للبنوك والمؤسسات المالية المشاركة فيه، مما جعله من أهم الأنظمة العالمية في مجال التحويلات المالية، ومن أبرز هذه المزايا:

ومن بين المزايا الأساسية التي يوفرها نظام SWIFT أنه يعمل بشكل متواصل، إذ يتيح خدماته على مدار 24 ساعة يوميا وطيلة أيام الأسبوع مما يمكن المؤسسات المالية من الولوج إلى خدماته في أي وقت دون التقيد بالفوارق الزمنية بين الدول⁴.

¹ العجمي أحمد عبد العليم، نظم الدفع الإلكتروني وانعكاساتها على سلطات البنك المركزي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 57.

² عبد القادر خليل، آليات ونظم الدفع الإلكتروني في المنظومة المصرفية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص 96-94.

³ عبد المجيد قدي، المدخل إلى السياسات الاقتصادية الكلية: تحليل وتقييم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 112.

⁴ شاكر القزويني، محاضرات في الاقتصاد النقدي والمصرفي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 164.

يتيح نظام سويفت سرعة نقل الرسائل وبسرعة إجراء المطابقات والتسويات بين الأعضاء يتميز نظام سويفت بالدقة التامة في إرسال بيانات القيود المالية والتحقق من سلامة الرسالة إلكترونيا قبل إرسالها.

يتيح نظام سويفت التنفيذ الفوري للتعليمات والمعاملات وتجديد أرصدة الحسابات اليا، كما يتيح تبادل ما يلزم من معلومات للأعضاء المشتركين، ويتميز بسرعة إجراء التسويات بين الأعضاء والدقة التامة في إرسال بيانات القيود المالية والتحقق من سلامة الرسائل إلكترونيا قبل القيام بإرسالها¹.

إن المدفوعات التي تتم عن طريق نظام سويفت لا تحتاج إلى تسوية لاحقة حيث يتم تسوية المدفوعات الدولية مباشرة عن طريق إرسال تعليمات الدفع بشكل قياسي وموحد ومتعارف عليه بين البنوك المشتركة في النظام، ويعتبر وسيلة مضمونة لإرسال النقود واستقبالها عالميا بفضل معايير الأمان العالية المتبعة في تنفيذ عمليات التحويل².

يتوفر نظام سويفت على برامج متطورة تمكن من كشف الأخطاء وتصحيحها، وهذه الأخطاء تتعلق بالمقاييس والمعايير الموحدة والمتفق عليها بخصوص شكل كل رسالة، وفي حالة وجود رسائل خاطئة من حيث الشكل فسوف يتم إعادتها مع رقم الخطأ، كما أن النظام يحتوي على عدة مستويات للمراقبة³.

¹ العجمي أحمد عبد العليم، نظم الدفع الإلكتروني وانعكاساتها على سلطات البنك المركزي، المرجع السابق، ص 59.

² عبد الله ليندة، مواجهة تبييض الأموال عن طريق وسائل الدفع، المرجع السابق، ص 241.

³ نادية غوال، نظم الدفع الإلكترونية كأداة لتفعيل العمل المصرفي -دراسة حالة الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة سطيف 1، الجزائر، 2016-2017، ص 102.

الفصل الثاني:

المسؤولية المصرفية
المتعلقة بالتحويل المالي

تمهيد:

شهدت المنظومة المصرفية المعاصرة تحولاً جذرياً وثورة رقمية غير مسبقة، حيث انتقلت البنوك من نمط المعاملات التقليدية القائمة على المستندات الورقية والحضور الشخصي، إلى فضاء "الصيرفة الإلكترونية" والخدمات الرقمية العابرة للحدود والوقت. ويأتي **التحويل الإلكتروني للأموال** في طليعة هذه الخدمات باعتباره عصب التجارة الإلكترونية، والآلية الأسرع والأكثر كفاءة لتسوية المعاملات المالية والوفاء بالالتزامات بنقرة زر واحدة.

ومع ذلك، فإن هذا التدفق الرقمي الهائل للأموال، وبقدر ما وفر للمستهلك والمؤسسات من سرعة ومرونة، فإنه قد أفرز في المقابل مخاطر وتحديات قانونية وتقنية بالغة التعقيد. فلم تعد المخاطر المصرفية مقتصرة على صورها الكلاسيكية، بل أصبحت تتمثل في الاختراقات السيبرانية، قرصنة البيانات، التزوير الرقمي لبطاقات الدفع، وأخطاء النظم البرمجية كالتأخير في التنفيذ أو تكرار التحويل أو توجيهه إلى مستفيد خطأ.

أمام هذا الواقع الاقتصادي والتكنولوجي المستجد، وجدت القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية نفسها في مواجهة معضلة حقيقية؛ إذ إن إثبات الخطأ المصرفي في البيئة الرقمية أضحى أمراً عسيراً على العميل، نظراً لأن البنك هو الطرف الذي يسيطر سيطرة فعلية وحصرية على المنظومة التقنية لبياناته.

ومن هنا، برزت الأهمية البالغة لإعادة النظر في "المسؤولية المدنية للمصارف"، ومحاولة البحث عن توازن قانوني عادل يحمي العميل باعتباره "الطرف الضعيف والمستهلك" في عقد الخدمات المصرفية الإلكترونية (عقود الإذعان الإلكترونية)، وبما لا يعوق في الوقت ذاته نمو وتطور التكنولوجيا المالية واستقرار النظام المصرفي ككل.

وتأسيساً على ذلك، تتبلور معالم هذه الدراسة للوقوف على المسؤولية والتعويض عنه.

المبحث الأول: أساس قيام المسؤولية المصرفية:

يترتب عن قيام العلاقة بين البنك و العميل في مجال التحويل الإلكتروني للأموال نشوء التزامات قانونية متعددة تقع على عاتق البنك باعتباره طرفاً محترفاً يلتزم بتوفير الحماية و الأمان للأزمن للعمليات المصرفية الإلكترونية و عليه سوف نتطرق في المطلب الأول طبيعة المسؤولية المصرفية و المطلب الثاني مسؤولية البنك التقصيرية

المطلب الأول: طبيعة المسؤولية المصرفية:

تقوم المسؤولية المصرفية في الأصل على العلاقة التعاقدية التي تربط البنك بالعميل، باعتبار أن العمليات المصرفية تتم في إطار عقود وخدمات يلتزم البنك بموجبها بتنفيذ التزاماته بكل دقة وعناية. فمجرد فتح الحساب أو تقديم خدمة التحويل الإلكتروني ينشئ التزامات متبادلة بين الطرفين، يترتب على الإخلال بها قيام مسؤولية البنك متى لحق بالعميل ضرر نتيجة هذا الإخلال.

وتتميز المسؤولية العقدية للبنك بخصوصية نابعة من الطبيعة المهنية للنشاط المصرفي، حيث يلتزم البنك ببذل عناية تتناسب مع صفته كمحترف يمتلك الوسائل التقنية والخبرة اللازمة لتأمين المعاملات البنكية وحماية أموال العملاء. كما أن التطور التكنولوجي الذي عرفته الخدمات البنكية الإلكترونية أدى إلى توسيع نطاق الالتزامات الواقعة على عاتق البنك، خاصة في مجال الأمان الإلكتروني وحماية البيانات.

ولفهم طبيعة هذه المسؤولية بصورة أوضح، سيتم التطرق أولاً إلى مفهوم المسؤولية العقدية للبنك، ثم بيان الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية.

الفرع الأول: المسؤولية العقدية:

يقصد بالمسؤولية العقدية في المجال المصرفي تلك المسؤولية التي تنشأ عن إخلال البنك بالتزام تعاقدية مرتبط بالعميل مهما كانت صورة هذا الإخلال سواء تمثل في عدم التنفيذ الكلي أو التنفيذ الجزئي

أو التنفيذ المعيب أو التأخر في التنفيذ، ويترتب على هذا الإخلال التزام البنك بتعويض الضرر الذي لحق بالعميل نتيجة عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد¹.

ولا تقوم هذه المسؤولية إلا بوجود علاقة تعاقدية صحيحة بين الطرفين، بحيث إذا أخل أحدهما بالتزاماته المقررة بموجب العقد سواء بعدم التنفيذ أو بسوء التنفيذ أو بالتأخر فيه، ويشترط لقيام المسؤولية العقدية توافر أركانها الأساسية، والمتمثلة في الخطأ العقدي الذي يتمثل في إخلال المدين بتنفيذ التزامه، الضرر وهو الأذى الذي يصيب الدائن نتيجة هذا الإخلال، العلاقة السببية وهي الرابطة المباشرة بين الخطأ والضرر التي يكون الضرر فيها نتيجة حتمية أو طبيعية للخطأ المرتكب².

أولاً: الخطأ العقدي:

يتحقق الخطأ العقدي للبنك ماسك الحساب عند إخلاله بالالتزامات الناشئة عن عقد التحويل الإلكتروني للأموال باعتباره عقد رضائي يلتزم بموجبه البنك بتنفيذ أوامر التحويل مقابل عمولة أو أجر، ويشترط لقيام هذه المسؤولية وجود عقد صحيح، وخطأ في التنفيذ من جانب البنك³، يتمثل في إحدى الصور التالية:

1- التأخر في تنفيذ أمر التحويل:

يعد التأخر في تنفيذ أمر التحويل صورة من صور الإخلال العقدي، ذلك أن الأصل يقتضي تنفيذ البنك للأوامر الصادرة إليه فوراً دون التأخير ما لم يوجد اتفاق مخالف أو عرف مصرفي يجيز ذلك⁴، فإذا

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص 615.

² عيسى لافي حسن الصمادي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2009-2010، ص 263.

³ بلال عبد المطلب بدوي، البنوك الإلكترونية (ماهيتها، معاملاتها المشاكل التي تبررها)، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة 1 وصناعة دبي، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2003، ص 109.

⁴ محمود محمد أبو فروة، مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكترونية، دار وائل، عمان، 2014، ص 135-136.

ترتب عن هذا التأخر ضرر للعميل مما يؤدي إلى قيام مسؤولية البنك بالتعويض عن الضرر سواء تمثل في خسارة محققة أو فوات كسب¹.

ولا يؤثر تدخل بنك وسيط في هذه المسؤولية مما يؤدي على إبقاء البنك ماسك الحساب ملتزماً بتنفيذ العملية إلى غاية إتمامها النهائي وقيد المبلغ في حساب المستفيد باعتبار أن البنك الوسيط يعد تابعاً له بموجب علاقة تعاقدية مستقلة، ويقاس سلوك البنك في هذا الإطار بمعيار عناية الرجل المعتاد باعتباره وكيلًا عن العميل، ويعد مخطئاً إذا أساء اختيار البنك الوسيط أو قصر في تزويده بالبيانات والتعليمات اللازمة مما يؤدي إلى تعطيل تنفيذ العملية وإلحاق الضرر بالعميل².

2- الخطأ في تنفيذ عملية التحويل الإلكتروني:

قد تقوم مسؤولية البنك كذلك عند وقوع خطأ في تنفيذ العملية كإجراء تحويل دون صدور أمر بذلك أو تنفيذ تحويل بمبلغ مغاير أو تحويله إلى غير المستفيد المحدد، ورغم ندرة هذه الحالات عملياً نظراً لتعدد مراحل الرقابة والتدقيق داخل البنك إلا أنها تبقى ممكنة³.

والبنك في تنفيذ عمليات التحويل الإلكتروني للأموال يكون محترفاً بذلاً من عناية الرجل الحريص والمتبصر خاصة بوصف العمليات المصرفية على أنها أعمالاً تجارية تمارس على وجه الاحتراف بهدف الربح، كما يلتزم البنك بضمان سلامة وأمن أنظمة الدفع وفق التنظيمات المعمول من خلال توفير بنية تقنية ملائمة وموارد بشرية مؤهلة⁴.

وعليه، نستنتج أن البنك هو من يتحمل مسؤولية أخطاء تابعيه من الموظفين، على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، كما يتحمل نتائج الأخطاء التقنية الناتجة عن إدخال بيانات ناقصة أو غير

¹ على جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 193

² سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2012، ص 143

³ زكريا ذيب، مسؤولية البنك عن تنفيذ التحويل المصرفي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي آفلو، مج 01، ع 01، 03، 2018، ص 277.

⁴ نادية دردار، المسؤولية العقدية للبنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، مجلة طبنة للدراسات العلمية والأكاديمية، مج 05، ع 02، 2022، ص 1137.

صحيحة باعتبارها راجعة إلى سوء التنظيم أو الرقابة الداخلية، ويقع عليه كذلك واجب ضمان سرية وصحة المعلومات المتداولة عبر أنظمة الدفع¹.

ثانيا: الضرر اللاحق بالأمر بالتحويل:

يشترط لقيام المسؤولية العقدية توافر ضرر يصيب العميل ويجوز أن يكون ماديا، وهو الغالب في المعاملات المصرفية كتحمل خسائر مالية أو فوات أرباح، كما قد يكون أدبيا كالمساس بالسمعة المالية للعميل نتيجة التأخر أو الخطأ في التحويل خاصة إذا كان مرتبطا بآجال للوفاء بما قد يؤدي إلى اعتباره في حالة توقف عن الدفع، ويشترط في الضرر أن يكون محققا سواء كان وقع فعلا أو كان مؤكدا وقوعه في المستقبل القريب حتى يكون قابلا للتعويض².

ثالثا: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر:

لا تقوم مسؤولية البنك إلا إذا ثبتت علاقة سببية مباشرة بين خطئه والضرر الذي لحق بالعميل، بحيث يكون الضرر نتيجة طبيعية لهذا الخطأ سواء صدر عن البنك نفسه أو عن أحد تابعيه أو عن الوسائل التقنية الخاضعة لرقابته³.

وتتنفي هذه العلاقة إذا كان الضرر راجعا إلى سبب أجنبي لا يد للبنك فيه كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، غير أنه لا يمكن للبنك التذرع بانقطاع التيار الكهربائي أو تعطل شبكات الاتصال كقوة القاهرة لكونه ملزما باتخاذ التدابير اللازمة لضمان استمرارية أنظمة الدفع بما في ذلك توفير أنظمة احتياطية وبنية تقنية قادرة على مواجهة الأعطال⁴.

¹ نادية دردار، المسؤولية العقدية للبنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، المرجع السابق، ص 1138.

² سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، المرجع السابق، ص 155.

³ محفوظ لشعب، الوجيز في القانون المعرفي الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 106.

⁴ سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، المرجع السابق، ص 156.

وفي جميع الأحوال، يقع عبء إثبات الخطأ العقدي على عاتق العميل الأمر بالتحويل وفقاً للقواعد العامة في الإثبات في القانون المدني، وكذلك في القانون التجاري إذا كان العميل تاجراً¹.

كما تتطلب مسؤولية البنك العقدية توافر جملة من الشروط أولها وجود عقد صحيح مستوف لأركان وشروط الصحة والنفاذ، وثانيها أن يترتب عن عدم تنفيذ الالتزام أو التأخر فيه ضرر يلحق بالعمل².

وتكمن الغاية من تقرير المسؤولية العقدية للبنك في إلزام المتعاقدين بضرورة تنفيذ التزاماتهم بحسن نية ووفقاً لما تم الاتفاق عليه، بما يضمن استقرار المعاملات وتحقيق الثقة في النشاط المصرفي³.

وبناءً على ما سبق ذكره، فإن المسؤولية العقدية للبنك تظل رهينة بوجود عقد صحيح وتوافر جميع أركانها التي بدونها لا يمكن مساءلة البنك على أساس تعاقدية.

الفرع الثاني: أساس المسؤولية العقدية:

أولاً: مسؤولية البنك المباشرة (الشخصية):

تقوم المسؤولية الشخصية للبنك متى صدر عنه فعل مباشر سواء كان إيجابياً أو سلبياً مما يؤدي إلى إلحاق ضرر بالعمل دون تدخل سبب أجنبي⁴، وفي إطار عقد التحويل الإلكتروني للأموال يسأل البنك مسؤولية عقدية بصفته الشخصية عن كل إخلال مباشر بالتزاماته ولو كان هذا الإخلال جزئياً⁵.

وتتصرف هذه المسؤولية إلى الحالات التي يقوم فيها البنك بتنفيذ عملية التحويل على نحو معيب كأن ينفذها على وجه الخطأ أو يتأخر في تنفيذها أو يجريها دون تفويض صحيح من العميل⁶، إذ يعد البنك مدينا بالتزام تعاقدية يفرض عليه تنفيذ أوامر التحويل وفق ما تم الاتفاق عليه وأي إخلال بهذا الالتزام كلياً أو جزئياً يترتب مسؤوليته عن تعويض الأضرار التي تصيب الدائن (العميل).

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني: النظريات العامة للالتزامات-مصادر الالتزام-العقد والإرادة المنفردة-دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص 318.

² عائشة زرواق، حماية زبائن البنك في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2018-2019، ص 353.

³ عيسى لافي حسن الصمادي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، المرجع السابق، ص 263.

⁴ عماد أحمد أبو صد، المسؤولية المباشرة والمتسببة، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 41.

⁵ سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، المرجع السابق، ص 164.

⁶ سمير عبد السميع الأرين، العقد الإلكتروني، د.ط، منشأة المعارف، ص 260.

وتعد المسؤولية العقدية للبنك جزاء لعدم تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد المبرم مع العميل الذي يكون محله تقديم خدمة التحويل الإلكتروني للأموال¹، وتسري على هذه المسؤولية القواعد العامة من حيث ضرورة توافر أركانها الخطأ والضرر والعلاقة السببية إضافة إلى أسباب دفع المسؤولية.

وقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال القواعد العامة حيث أوجب على المدين تنفيذ التزاماته²، ورتب مسؤوليته عن التأخر في الوفاء وما ينجم عنه من أضرار³، ومن ثم فإن الخطأ العقدي يتمثل في عدم تنفيذ البنك لالتزامه سواء كان ذلك عمداً أو نتيجة إهمال متى ترتب عنه ضرر وثبتت العلاقة السببية بينهما. ولقيام المسؤولية العقدية الشخصية للبنك في مجال التحويل الإلكتروني للأموال، يشترط ما يلي⁴:

- وجود عقد صحيح يربط البنك بالعميل بشأن تقديم خدمة التحويل الإلكتروني.
 - صحة العقد من حيث الشكل والمضمون.
 - وقوع إخلال من البنك بالتزامه التعاقدي.
 - تحقق ضرر يصيب العميل نتيجة هذا الإخلال مع قيام علاقة سببية بينهما⁵.
- كما تتعدد صور الإخلال العقدي، ومن أبرزها:
- امتناع البنك عن تنفيذ الالتزام كلياً أو جزئياً أو تنفيذه تنفيذاً معيباً.
 - تنفيذ العملية على نحو مخالف للاتفاق أو للقانون.
 - التأخر في تنفيذ أمر التحويل دون مبرر مشروع، رغم التزام البنك بإنجازه في الآجال المحددة عقداً أو قانوناً⁶.

¹ عيسى لافي حسن الصمادي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، المرجع السابق، ص 245.

² المادة 160 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

³ المادة 186 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

⁴ عيسى لافي حسن الصمادي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، المرجع السابق، ص 245.

⁵ عيسى لافي حسن الصمادي، المرجع السابق، ص 250.

⁶ سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، المرجع السابق، ص 164.

ثانياً: المسؤولية العقدية غير المباشرة (غير الشخصية):

لا تقتصر مسؤولية البنك على أفعاله الشخصية بل تمتد لتشمل الأضرار الناجمة عن الوسائل أو الأشخاص الذين يستعين بهم في تنفيذ التزاماته، وهو ما يعرف بالمسؤولية العقدية غير المباشرة. وتقوم هذه المسؤولية أيضاً على شرطين أساسيين وجود عقد صحيح، وحدث ضرر نتيجة الإخلال بالالتزام¹.

غير أن الفقه توسع في تحديد نطاق هذه المسؤولية، فاعتبر البنك مسؤولاً عن الأشياء التي يستخدمها في تنفيذ العقد، وكذلك عن أفعال الغير الذين يتدخلون في عملية التحويل الإلكتروني كموظفيه أو مزودي الخدمات التقنية والاتصالات².

أ- المسؤولية عن فعل الأشياء:

يقصد بالشئ كل ما هو مادي وغير حي الذي يحتاج إلى عناية خاصة لتفادي إحداث الضرر، وتندرج الوسائل والأنظمة الإلكترونية ضمن هذا المفهوم نظراً لطبيعتها التقنية وتعقيدها³، وعليه قد يتحقق الإخلال العقدي نتيجة خلل في هذه الوسائل كتعطل الأنظمة المعلوماتية أو تعرضها للاختراق مما يؤدي إلى أخطاء في تنفيذ عمليات التحويل كالقيد الخاطئ أو العكسي في حسابات العملاء⁴.

ويسند أساس هذه المسؤولية إلى فكرة حراسة الشئ بحيث يكون البنك مسؤولاً عن الأضرار التي تحدثها الأنظمة والتجهيزات الخاضعة لرقابته متى كان له سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة عليها ولا يعفى من هذه المسؤولية إلا إذا أثبت وجود سبب أجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ الضحية، وبالتالي لا يجوز للبنك التملص من المسؤولية بحجة وجود عيب تقني أو خلل في الأجهزة أو البرامج حتى وإن كان خفياً طالما أنه ملزم بضمان سلامة الوسائل المستخدمة في تنفيذ التزاماته⁵.

¹ محمود محمد أبو فروة، مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكترونية، المرجع السابق، ص 144.

² زروتي الطيب، مسؤولية البنك عن التحويل المالي الإلكتروني، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2014، ص 105.

³ عيسى لافي حسن الصمادي، المرجع السابق، ص 256.

⁴ محمد أحمد المهداوي، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطيرة، د.ط، دار الجامعة الجديدة، 2012، ص 214.

214.

⁵ سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، المرجع السابق، ص 168.

ب- مسؤولية البنك عن فعل الغير:

تقوم مسؤولية البنك عن فعل الغير عندما يستعين بأطراف أخرى في تنفيذ التزاماته التعاقدية، كالبنوك الوسيطة أو مزودي خدمات الاتصالات والإنترنت، فإذا أذن العميل للبنك بالاستعانة بالغير فإن البنك يظل مسؤولاً عن أخطاء هذا الغير في مواجهة العميل¹.

ورغم غياب نص صريح في التشريع الجزائري ينظم المسؤولية العقدية عن فعل الغير إلا أنه يمكن تأسيسها على القواعد العامة، وعلى القياس على المسؤولية التقصيرية عن عمل الغير².

ويبقى البنك مسؤولاً في هذا الإطار مباشرة أمام العميل عن أي ضرر ينشأ عن تدخل الغير في تنفيذ عملية التحويل الإلكتروني مع احتفاظه بحق الرجوع على هذا الغير لتعويض ما تحمله من أضرار³.

وتجد هذه المسؤولية مبررها في العلاقة القانونية التي تربط البنك بالغير والتي تجعله هذه الأخيرة في مركز المتبوع، بحيث يسأل عن أعمال تابعيه أو من عهد إليهم بتنفيذ التزاماته تحقيقاً لحماية العميل وضماناً لحسن تنفيذ العمليات المصرفية الإلكترونية⁴.

المطلب الثاني: مسؤولية البنك التقصيرية:

لا تقتصر مسؤولية البنك في مجال التحويل الإلكتروني للأموال على المسؤولية العقدية فقط بل قد تقوم أيضاً المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالتزام فرضه القانون، وذلك بتعويض الضرر الذي ينشأ

¹ ينظر: صليح بونفلة، النظام القانوني للعمليات المصرفية الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2019-2020، ص 235.

² محمود محمد أبو فروة، مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكترونية، المرجع السابق، ص 148.

³ سليمان ضيف الله الزين، المرجع السابق، ص 167.

⁴ القاضي صلاح عجلال، مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، المؤسسة الحديثة للكتاب، د.ط، طرابلس، 2003، ص

دون وجود علاقة عقدية بين المسؤول عن هذا الضرر وبين المضرور، ومثال ذلك مسؤولية سائق السيارة التي يقودها بإهمال أو بدون حذر فيصيب إنسانا أو يتلف مالا للغير¹.

ونص المشرع الجزائري على المسؤولية التقصيرية من خلال نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض².

وقد تتحقق هذه المسؤولية نتيجة فعل شخصي صادر عن البنك أو أحد ممثليه، كالإهمال في تأمين الأنظمة الإلكترونية أو إفشاء البيانات المصرفية أو تنفيذ عمليات تحويل مخالفة للقانون. كما قد تقوم المسؤولية التقصيرية غير الشخصية بسبب أفعال التابعين أو نتيجة الأشياء والأنظمة التقنية التي يضعها البنك تحت تصرف العملاء.

وعليه سيتم التطرق أولا إلى مسؤولية البنك التقصيرية عن الفعل الشخصي، ثم بيان المسؤولية التقصيرية غير الشخصية.

الفرع الأول: مسؤولية البنك التقصيرية عن الفعل الشخصي:

سميت بالمسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية نتيجة لعمل شخصي يصدر من طرف المسؤول نفسه، فهي تقوم على أساس الخطأ واجب الإثبات، فالخطأ هنا غير معترض بل يكلف المضرور بإثبات الضرر الذي أصابه وهي كقاعدة عامة في المسؤولية التقصيرية³، وسنحاول من خلال هذا الفرع التطرق إلى أركان المسؤولية التقصيرية للبنك أولا، ثم حالات قيام المسؤولية التقصيرية للبنك المتعاقد ثانيا.

أولا: أركان المسؤولية التقصيرية للبنك:

¹ عربي باي يزيد وبغياني وئام، المسؤولية المدنية للبنك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مج 05، ع 03، 2018، ص 434.

² المادة 124 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

³ مدان المهدي، المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، مجلة معارف العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، الجزائر، مج 02، ع 03، 2021، ص 33.

تقوم المسؤولية التقصيرية للبنك عن أفعاله الشخصية كجزاء مدني يترتب عند الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير، وقد وضع المشرع الجزائري القاعدة العامة لهذه المسؤولية في المادة 124 من القانون المدني التي تنص على أن: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"¹. ويستخلص من هذا النص أن قيام هذه المسؤولية في المجال المصرفي يستوجب استجماع أركان ثلاثة: الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية، وهي ما سنفصله كالتالي:

1- الخطأ:

يعتبر الخطأ الركن الجوهري والمنطلق الأساسي لتقييم المسؤولية التقصيرية ويقوم في جوهره على انحراف في السلوك مع توافر الإدراك لهذا الانحراف، ويتم من خلال هذا العنصر تعريف الخطأ وذكر عناصره على النحو التالي.

يتجسد مفهوم الخطأ التقصيري في كونه إخلالا بالالتزام قانوني سابق يقع من الشخص مع إدراكه لهذا الانحراف حيث تبرز الصعوبة الفقهية والقانونية في تحديد طبيعة ومصدر الالتزام الذي تم نقضه، فبينما توجد التزامات محددة بدقة كالتزامات الأطراف في العقود مثل وفاء المشتري بالثمن أو تمكين المؤجر للمستأجر من الانتفاع أو الالتزامات التي يفرضها القانون صراحة (كالرقابة الأبوية والإنفاق الأسري)، تظل هناك طائفة واسعة من الالتزامات العامة التي يصعب حصرها والتي تتدرج تحت واجب الحيطة والحذر².

يستند الخطأ في مفهومه القانوني إلى تكامل عنصرين جوهريين؛ أولهما العنصر المادي المتمثل في "التعدي"، وثانيهما العنصر المعنوي المتمثل في "الإسناد" أو الإدراك، حيث لا يمكن تصور قيام المسؤولية بانتفاء أحدهما³.

ويتجسد العنصر المادي للخطأ في واقعة التعدي التي تعني الانحراف عن السلوك الواجب أو الإخلال بالالتزام قانوني قائم، ويتسع مجال هذا التعدي ليشمل صورتين أساسيتين؛ الأولى هي الإخلال الصريح بالقواعد القانونية والواجبات التي تفرضها النصوص الآمرة مثل الواجبات المتبادلة في علاقات

¹ المادة 124 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

² مدان المهدي، المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، المرجع السابق، ص 34.

³ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 779.

العمل أو الالتزامات الأسرية أو قواعد المرور، أما الصورة الثانية فتتمثل في التعسف في استعمال الحق حيث يتحقق التعدي هنا برغم ممارسة الشخص لحق مشروع إلا أنه يسيء استخدامه بما يخرج به عن غايته القانونية¹.

أما العنصر المعنوي للخطأ فيقوم على فكرة إسناد الفعل المادي إلى إرادة الفاعل إذ لا يكتفي القانون بوقوع التعدي المجرد بل يستلزم نسبته إلى مسؤول يتمتع بالتمييز وحرية الاختيار، وتفترض هذه القدرة على الإسناد أن الفرد يمتلك المقدرة العقلية التي تمكنه من التمييز بين الأفعال المشروعة والمحظورة وبين النافع والضار، ليكون إقدامه على الفعل ناتجا عن إرادة حرة واختيار واع مما يبرر قانونا إلزامه بتحمل الجزاء المترتب على هذا السلوك².

وبناء على ما سبق ذكره تبين أن المسؤولية التقصيرية تنعدم في حال انتفاء حرية الاختيار أو غياب التمييز لدى الفاعل، كما في حالات انعدام الأهلية حيث يغيب الركن المعنوي للخطأ، وتتجلى هنا الأبعاد الفلسفية للمسؤولية المدنية فهي لا تقتصر على وظيفتها التعويضية المتمثلة في جبر الضرر فحسب، بل تمتد لتشمل وظيفة معيارية تقويمية، حيث يعتبر التعويض بمثابة جزاء مدني يوقع على المسؤول نتيجة انحرافه الإرادي عن جادة السلوك القويم³.

2- الضرر:

يعرف الضرر قانونا بأنه الأذى الذي يلحق بالشخص جراء المساس بحق من حقوقه أو مصلحة مشروعة يحميها القانون سواء استهدف هذا الأذى سلامة الجسد أو الذمة المالية أو الجوانب المعنوية ولقيام هذا الركن يجب أن يكون الضرر محققا ومباشرا وماسا بمصلحة يحميها القانون⁴، ويتنوع الضرر من حيث طبيعته إلى قسمين رئيسيين، الضرر المادي وهو الذي يصيب الشخص في ذمته المالية أي أنه يتجسد في الخسارة المالية التي تلحق بالمضرور أو ما فاتته من كسب محقق، ويظهر هذا الضرر جليا

¹ عبد السلام أحمد بني حمد، المسؤولية التقصيرية لناقل عدوى (فيروس كورونا) في القانون الأردني دراسة مقارنة، حويلات جامعة الجزائر 01، مج 34، عدد خاص، 2020، ص 668.

² مدان المهدي، المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، المرجع السابق، ص 35.

³ علي فيلاي، الالتزامات العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 60-73.

⁴ عليان عدة، افتراض الضرر في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مج 07، ع 01، 2022، ص 200.

من خلال الانتقاص المادي في الأصول المالية أو ترتيب التزامات مالية جديدة على عاتق المضرور نتيجة الفعل الخاطئ، أما الضرر المعنوي يقصد به الأذى الذي يقع نتيجة التعدي على حقوق أو مصالح غير مالية حيث يصيب الجانب الاجتماعي أو العاطفي للذمة المعنوية للشخص دون أن يترتب عليه بالضرورة خسارة مالية مباشرة¹، وقد حسم المشرع الجزائري الجدل الفقهي حول مشروعية التعويض عن هذا النوع من الأضرار بموجب المادة 182 مكرر من القانون المدني التي نصت صراحة على أن التعويض يشمل كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة².

وبأتي هذا النص ردا على التوجهات الفقهية التقليدية التي كانت تعارض مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي استنادا إلى الحجة القائلة بأن هذا الضرر لا ينعكس سلبا على الذمة المالية للمضرور، إلا أن التوجه الحديث في التشريع الجزائري والمقارن أقر بأن الغاية من التعويض هي جبر كافة الآلام والأضرار التي تصيب الكيان الإنساني في جميع أبعاده المادية والمعنوية³.

3- العلاقة السببية بين الخطأ التقصيري والضرر الذي لحق بالعميل:

تمثل العلاقة السببية الركن الثالث والضروري لقيام المسؤولية المدنية، إذ لا يكتفي القانون بوقوع الخطأ وحدث الضرر، بل يستلزم وجود رابطة مباشرة تجعل من ذلك الخطأ هو السبب المنتج والفعال في وقوع الضرر⁴.

تستوجب الرابطة السببية إثبات أن الضرر الذي أصاب العميل ما هو إلا نتيجة طبيعية ومباشرة لخطأ البنك، وقد تباينت النظريات الفقهية في تقدير هذه الرابطة عند تعدد الأسباب؛ حيث ذهبت نظرية تكافؤ الأسباب للألماني فون بوري إلى ضرورة الاعتداد بكافة العوامل التي ساهمت في إحداث الضرر

¹ حاج عمر نعيم، سويلم محمد، الضرر وتطبيقاته في المسؤولية على أساس المخاطر الاجتماعية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مج 07، ع 03، 2022، ص 516.

² المادة 182 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

³ حاج عمر نعيم، سويلم محمد، الضرر وتطبيقاته في المسؤولية على أساس المخاطر الاجتماعية، المرجع السابق، ص 518.

⁴ صونية مقري، المسؤولية المدنية عن الاستخدام غير المشروع لبطاقات الدفع الالكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2014-2015، ص 170.

طالما أنها كانت شروطا ضرورية لوقوعه دون تمييز بين سبب بعيد أو قريب معتبرة أن جميع هذه العوامل متكافئة في إنتاج النتيجة¹.

وفي المقابل، برزت نظرية السبب المنتج أو الفعال للألماني فون كريس وهي النظرية التي تنبأها المشرع الجزائري صراحة في المادة 182 من القانون المدني، حيث تقضي بضرورة استخلاص الأسباب المباشرة والمنتجة التي تؤدي بطبيعتها ووفقا للمجرى العادي للأمر إلى وقوع الضرر، مع استبعاد الأسباب العارضة التي لم تساهم في النتيجة إلا صدفة؛ وبذلك يشترط القانون أن تكون السببية محققة ومباشرة لترتيب التعويض².

وتتنفي الرابطة السببية وتزول معها مسؤولية البنك إذا أثبت هذا الأخير أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه وهو ما نصت عليه المادة 127 من القانون المدني³، ويشمل السبب الأجنبي صورا عدة منها الحادث المفاجئ والقوة القاهرة أو خطأ الغير الذي لا يسأل عنه البنك بشرط أن يكون هذا الفعل غير متوقع وبستحيل دفعه مما يؤدي إلى انقطاع تسلسل السببية بين فعل البنك والضرر الواقع⁴. كما يعد خطأ العميل أحد أهم أسباب انتفاء مسؤولية البنك أو تخفيفها، وهو خطأ لا يفترض بل يقع عبء إثباته على عاتق المصرف المقدر بمعيار موضوعي يستند إلى سلوك الشخص العادي الحريص مع مراعاة الصفة المهنية للعميل إن وجدت، وقد يتداخل خطأ العميل مع خطأ البنك مما يطرح إشكالية تحديد السبب المنتج للضرر وهو ما قد يؤدي إلى الإعفاء الكلي أو الجزئي من المسؤولية بحسب درجة مساهمة كل طرف في وقوع النتيجة الضارة⁵.

¹ ينظر: علي الفيلاي، الالتزامات العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 312.

² ينظر في: خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007-2008، ص 93.

³ المادة 127 من الأمر 58-75، المرجع السابق.

⁴ خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، أطروحة دكتوراه في القانون، المرجع السابق، ص 95.

⁵ خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، المرجع السابق، ص 100.

ثانيا: حالات قيام المسؤولية التقصيرية للبنك المتعاقد:

كيف المشرع القواعد القانونية المنظمة للمسؤولية المدنية العقدية على أنها قواعد مكملة، بحيث تكون مبدئيا كل اشتراطات المتعاقدين في هذا المجال صحيحة سواء أكانت تقضي بالتشديد في المسؤولية أو بالتخفيف منها والإعفاء منها¹.

الحالة الأولى: أن يشكل الخطأ الصادر من البنك إخلال بالالتزام عقدي وجريمة جنائية في الوقت نفسه:

تتحقق هذه الحالة عندما يتجاوز فعل البنك كونه مجرد تقصير في تنفيذ بنود العقد ليرتقي إلى مصاف الفعل الإجرامي كالتزوير، أو اختلاس أموال العملاء، أو خيانة الأمانة، في هذه الفرضية يذهب جمهور الفقه إلى منح المضرور حق الخيرة في اختيار نظام المسؤولية الذي يراه أصلح لجبر ضرره.

ويستند هذا التوجه إلى أن ارتكاب جريمة جنائية يمثل خرقا صارخا للالتزامات القانونية العامة التي تسبق الرابطة العقدية وتعلوا عليها مما يعني خروج البنك عن النطاق العقدي وعودته إلى النطاق القانوني العام، وبناء على ما سبق تبين أنه يجوز للدائن (العميل) التمسك بقواعد المسؤولية التقصيرية بآثارها الواسعة لاسيما وأن الجريمة تهدم الثقة التي قام عليها العقد².

الحالة الثانية: ارتكاب البنك غشا أو خطأ جسيما:

خروجا عن الأصل القائل بصحة شروط الإعفاء من المسؤولية العقدية، وضع المشرع الجزائري قيда صارما بموجب المادة 2/178 من القانون المدني يقضي ببطان كل شرط يقضي بالإعفاء أو التخفيف من المسؤولية إذا كان الإخلال بالتزام البنك راجعا إلى غشه أو خطئه الجسيم³.

إن هذا الاستثناء يهدف إلى منع التهاون واللامبالاة في تنفيذ الالتزامات المصرفية فإجازة الإعفاء في حالات الغش تعني تشجيع المدين على عدم النزاهة، لذلك فإن بطلان هذه الشروط عند تحقق الغش وهو سوء النية المبيت أو الخطأ الجسيم وهو الخطأ الذي لا يرتكبه أقل المصرفيين حيطة يؤدي بالضرورة

¹ علي الفيلالي، الالتزامات العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 380.

² ينظر في: لخضر رفاف، الالتزامات القانونية للبنك في بطاقة الائتمان، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر، 2017-2018، ص 176.

³ المادة 2/178 من الأمر 58-75، المرجع السابق.

إلى تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية أو ما يماثلها في الشدة مما يضيف نوعاً من الجدية والإخلاص على المعاملات المصرفية ويحمي العميل من تعسف الطرف الأقوى في العقد¹.

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية غير الشخصية:

لقد اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة الأساس القانوني لمسؤولية البنك على أخطاء موظفيها مسؤولية المتبوع فمنهم من اعتبرها مسؤولية شخصية ومنهم من يعتبرها مسؤولية عن فعل الغير، وبالرغم من أن المشرع الجزائري قد أدرجها ضمن مسؤولية عن فعل الغير في تقنيته المدني، إلا أن الأساس الذي تقوم عليه واجه العديد من الاختلافات فقهية وعليه سنتناولها من خلال هذا الفرع كالتالي: مسؤولية البنك باعتباره متبوعاً أولاً، مسؤولية البنك كحارس للنظام الإلكتروني ثانياً.

أولاً: مسؤولية البنك باعتباره متبوعاً:

باعتبار البنك شخصاً معنوياً، فإنه يمارس نشاطه المهني بالضرورة عبر وسائط بشرية من أشخاص طبيعيين يتوزعون بين مهام برمجية وتقنية لتسيير الأنظمة الإلكترونية ومهام تنفيذية وإدارية تتعلق بالتعامل المباشر مع العملاء، وعندما يرتكب هؤلاء التابعون أخطاء تلحق ضرراً بالغير أثناء تأدية وظائفهم تنهض مسؤولية البنك ليس كفاعل أصلي بل بوصفه متبوعاً يسأل عن الأفعال غير المشروعة الصادرة عن يعملون تحت إشرافه ورقابته².

وقد أثار التكييف القانوني لهذه المسؤولية جدلاً فقهيًا واسعاً تمحور حول طبيعة الرابطة بين البنك والعميل المتضرر من فعل التابع حيث انقسم الفقه إلى اتجاهين أساسيين؛ يرى الاتجاه الأول أن مسؤولية البنك تظل في إطارها العقدي الشخصي على اعتبار أن المستخدمين لا يتعاملون مع العميل بصفة شخصية، بل بوصفهم نواباً عن الشخص المعنوي، وبالتالي فإن أي خطأ يصدر منهم يعد إخلالاً بالالتزامات العقدية التي تربط البنك بعملائه³. في المقابل، يتبنى اتجاه ثانٍ رؤية تمييزية تقوم على طبيعة المركز الوظيفي لمرتكب الخطأ؛ فإذا صدر الفعل الضار عن الممثل القانوني للبنك (صاحب المركز السلطوي)، انعقدت المسؤولية العقدية الشخصية للبنك باعتبار فعل الممثل هو فعل الشخص المعنوي

¹ علي فيلاي، الالتزامات العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 382.

² لخضر رفاف، الالتزامات القانونية للبنك في بطاقة الائتمان، المرجع السابق، ص 183.

³ لخضر رفاف، المرجع السابق، ص 183-184.

نفسه. أما إذا صدر الخطأ عن مستخدم تنفيذي، فإن المسؤولية تنهض هنا على أساس التبعية مما يفتح المجال لتطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية عن عمل الغير.

وعلى صعيد التشريع، استقر المشرع الجزائري في المادة 136 من القانون المدني على إقرار مسؤولية المتبوع عن الأضرار التي يحدثها تابعه بعمله غير المشروع متى وقع الفعل أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، وترتكز هذه المسؤولية على قيام سلطة فعلية للمتبوع في الرقابة والتوجيه¹، حتى وإن لم يكن حرا في اختيار تابعه، وبناء عليه يكفي لإرساء مسؤولية البنك إثبات أن الاتصال بين العامل المخطئ والزون قد تم تحت مظلة التبعية الوظيفية للبنك مما يجعل المصرف ضامنا لجبر الأضرار الناشئة عن هذا التقصير المهني².

ثانيا: مسؤولية البنك كحارس للنظام الالكتروني:

في ظل الاعتماد المتزايد على الرقمنة المصرفية، يدير البنك ترسانة من الأجهزة والبرمجيات المتطورة عبر موظفيه وتابعيه، ويثور التساؤل القانوني هنا حول مدى إمكانية مساءلة البنك عن الأضرار الناشئة عن خلل هذه الأنظمة استنادا إلى مسؤولية حارس الشيء باعتباره الطرف الذي يمتلك القدرة الفعلية على توجيه هذه الأنظمة والرقابة عليها³.

1- مفهوم الحراسة وتأصيلها القانوني:

تعد الحراسة في القانون المدني من المفاهيم الأساسية التي تقوم عليها المسؤولية عن فعل الأشياء، وقد كرس المشرع الجزائري هذا المفهوم في المادة 138 من القانون المدني، حيث عرف الحراسة بأنها القدرة على استعمال الشيء وتسييره ومراقبته⁴. ويفهم من هذا التعريف أن الحراسة لا تقتصر على مجرد الحيازة المادية، بل تشمل أيضا سلطة التوجيه والرقابة مما يجعلها أساسا لقيام المسؤولية عند حدوث ضرر ناتج عن الشيء.

¹ المادة 136 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

² محفوظ لعشب، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 111.

³ لخضر رفاف، المرجع السابق، ص 186.

⁴ لخضر رفاف، المرجع السابق، ص 186.

وقد تبّنى المشرع الجزائري فكرة أن المسؤولية عن فعل الشيء تقوم على أساس الخطأ في الحراسة، مما يعني أن الحارس يُسأل متى ثبت إخلاله بواجب الرقابة أو الاستعمال السليم للشيء¹، وفي هذا الإطار ميز الفقه بين نوعين من الحراسة هما الحراسة القانونية والحراسة الفعلية. فالحراسة القانونية تقوم على وجود حق عيني أو شخصي يمنح صاحبه سلطة قانونية على الشيء، ويرتب عليه التزاماً بالمحافظة عليه ومنع إحداثه للضرر²، بينما تستند الحراسة الفعلية إلى السيطرة الواقعية والمستقلة على الشيء أي القدرة الفعلية على استعماله وتوجيهه ومراقبته لحساب الحارس نفسه.

وبعد مفهوم الحراسة الفعلية هو المعتمد في النظام القانوني الحالي، حيث ينظر إلى الحارس باعتباره الشخص الذي يمارس سلطة الاستعمال والتوجيه والرقابة بصورة مستقلة، وهو ما يميزه عن التابع الذي تكون حيازته للشيء عرضية وتتم تحت إشراف المتبوع، وتطبيقاً لذلك يظل البنك حارساً لأنظمتها الإلكترونية حتى وإن سلمها مادياً إلى العميل أو التاجر طالما احتفظ بسلطة التحكم في برمجتها ومراقبتها الفنية، وهو ما يبقى مسؤوليته قائمة عن الأضرار التي قد تتجم عنها³.

2- أركان وشروط مسؤولية البنك عن حراسة النظام:

تتعقد مسؤولية البنك عن حراسة النظام الإلكتروني وفقاً للمادة 138 من القانون المدني الجزائري متى ثبتت له صفة الحارس، وهي الشرط الجوهري لقيام هذه المسؤولية.

وتتحقق هذه الصفة بتوافر عناصر السيطرة الفعلية الثلاثة مجتمعة أولها سلطة الاستعمال، أي قدرة البنك على تشغيل النظام الإلكتروني واستغلاله لتحقيق وظيفته، وثانيها سلطة التسيير التي تتمثل في تحكمه في إدارة النظام واتخاذ القرارات المتعلقة بتشغيله وتحديثه. أما ثالثها فهي سلطة الرقابة التي تعني إشرافه المستمر على النظام للكشف عن الأعطال والثغرات ومنع وقوع الضرر وهو التزام يشترط بحكم صفته المهنية، وباجتماع هذه العناصر يعد البنك حارساً للنظام وتقوم مسؤوليته عن الأضرار الناتجة عنه⁴.

¹ علي فيلاي، الالتزامات العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 193.

² لخضر رفاف، المرجع السابق، ص 186.

³ بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، التصرف القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014، ص 360.

⁴ بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 372.

ولا تنهض المسؤولية بمجرد وجود الشيء، بل يجب أن يكون الضرر ناتجا عن فعل الشيء، أي أن يتدخل النظام الإلكتروني تدخلا إيجابيا في إحداث الضرر للعميل مثل خلل برمجي أدى لتحويل أموال دون أمر، أو ثغرة تقنية أدت لتسريب بيانات¹، ويستوجب هذا الشرط قيام علاقة سببية مباشرة بين الحالة التي كان عليها النظام سواء كان في حالة حركة أو سكون غير مألوف وبين الضرر الواقع مما يجعل البنك مسؤولا بقوة القانون عن المخاطر التي تولدها هذه الأدوات التقنية².

نستخلص مما سبق ذكره أن مسؤولية البنك كحارس للنظام الإلكتروني هي مسؤولية تقوم على خطأ مفترض في الحراسة، حيث لا يُكلف المضرور بإثبات خطأ البنك، بل يكفي إثبات وقوع الضرر بفعل النظام الذي يقع تحت سيطرة البنك الفعلية، ولا ينجو البنك من هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي.

¹ محمود محمد أبو فروة، مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكترونية، المرجع السابق، ص 182.

² عابد رجا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية، ط01، دار الثقافة، 2009، ص 224.

المبحث الثاني: آثار المسؤولية المصرفية وآليات الحماية:

يترتب على ثبوت المسؤولية المصرفية في مجال التحويل الإلكتروني للموال مجموعة من الآثار القانونية التي تهدف أساساً إلى جبر الضرر الذي لحق بالعميل و إعادة التوازن إلى العلاقة المصرفية ندرس في المطلب الأول آثار المسؤولية المصرفية و المطلب الثاني آليات الحماية العميل في مواجهة مخاطر التحويل الإلكتروني للأموال

المطلب الأول: آثار المسؤولية المصرفية:

يترتب على قيام المسؤولية المصرفية في مجال التحويل الإلكتروني للأموال آثار قانونية تهدف إلى حماية العميل وجبر الأضرار التي تلحق به نتيجة إخلال البنك بالتزاماته. ويعد التعويض الأثر الأساسي لهذه المسؤولية، إذ يلتزم البنك بتعويض العميل عن الضرر المادي أو المعنوي الناتج عن الخطأ المصرفي، سواء تعلق الأمر بتنفيذ تحويل غير مشروع أو بالتقصير في حماية الحسابات والبيانات الإلكترونية.

غير أن مسؤولية البنك لا تكون مطلقة في جميع الأحوال، بل قد ترد عليها بعض الحدود والاستثناءات التي تخفف من نطاقها، خاصة إذا أثبت البنك وجود سبب أجنبي أو خطأ صادر عن العميل نفسه أو توافر ظروف استثنائية حالت دون تنفيذ الالتزام بصورة سليمة. كما قد تتحدد المسؤولية وفقاً للاتفاقات القانونية أو القواعد المنظمة للعمل المصرفي الإلكتروني.

وعليه سيتم التطرق أولاً إلى التعويض باعتباره الأثر الرئيسي للمسؤولية المصرفية، ثم بيان حدود هذه المسؤولية في مجال التحويل الإلكتروني للأموال.

الفرع الأول: التعويض:

يعد التعويض الجزاء القانوني المترتب على الإخلال بقواعد المسؤولية المدنية إذ يقوم بوظيفة إصلاحية تهدف إلى جبر الضرر وإعادة التوازن الذي اختل نتيجة الفعل الضار، وتختلف مصادر تقدير التعويض تبعاً للجهة التي تتولى تحديده سواء كانت قضائية أو اتفاقية¹.

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 975.

أولاً: تعريف التعويض:

يمكن تناول مفهوم التعويض من خلال ثلاثة مستويات، أولها من الناحية اللغوية يرجع أصل كلمة التعويض إلى العَوَض، ويعني البذل أو الخلف عما فات، أي ما يقدم مقابل ما تم فقده.

أما من الناحية الاصطلاحية لم يضع فقهاء القانون المدني تعريفاً جامعاً مانعاً للتعويض نظراً لوضوح دلالاته غير أنهم تناولوه باعتباره أثراً من آثار المسؤولية المدنية، فعرف بأنه مقابل مالي يمنح للمضرور لجبر الضرر الذي لحق به بحيث يضعه قدر الإمكان في الحالة التي كان سيؤول إليها لو تم تنفيذ الالتزام وفقاً لمقتضيات حسن النية¹، أما من الناحية القانونية لم تتجه التشريعات إلى وضع تعريف دقيق للتعويض وإنما اكتفت بتأطير أحكامه وتنظيمه، فقد نظم المشرع الجزائري التعويض في نطاق المسؤولية التقصيرية ضمن المواد 124 إلى 140 مكرر من القانون المدني، تحت عنوان الفعل المستحق للتعويض، كما نظمته في المسؤولية العقدية ضمن المواد 176 إلى 187 تحت عنوان التنفيذ بطريق التعويض².

ويستفاد من ذلك أن التعويض ليس التزاماً تخييرياً أو بدلياً، بل هو أثر مترتب عن استحالة التنفيذ العيني أو عدم تحققه حيث يتحول محل الالتزام من التنفيذ العيني إلى التنفيذ بمقابل³.

ثانياً: أنواع التعويض:

تنص الفقرة الثانية من المادة 132 من القانون المدني الجزائري على أن الأصل في التعويض أن يكون نقدياً مع جواز الحكم بالتعويض العيني وفقاً للظروف⁴، وبناء عليه ينقسم التعويض إلى نوعين:

¹ عبد العالي روان، الحق في التعويض على ضوء تطور المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون خاص، جامعة عين تموشنت، 2019، ص 06.

² عبد العالي روان، الحق في التعويض على ضوء تطور المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 07.

³ خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، المرجع السابق، ص 108-109.

⁴ المادة 02/132 من الأمر 58-75، المرجع السابق.

أ- التعويض بمقابل (النقدي):

يحكم بالتعويض عند تعذر التنفيذ العيني ويكون في الغالب مبلغا ماليا يدفع دفعة واحدة أو على أقساط، وقد يقرر في شكل إيراد دوري مدى الحياة، كما يجوز للقاضي إلزام المدين بتقديم ضمانات تكفل الوفاء بالتعويض. ويعد هذا النوع الأكثر شيوعا خاصة في ظل صعوبة إعادة الحالة إلى ما كانت عليه¹.

ب- التعويض العيني:

يقصد به إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر ويعد الأصل في تنفيذ الالتزامات لاسيما في المجال العقدي²، وقد أكدت المادة 176 من القانون المدني أن التنفيذ العيني هو الأصل ولا يلجأ إلى التعويض إلا عند استحالة³، كما دعمت المادة 160 هذا الاتجاه بنصها على إلزام المدين بتنفيذ ما تعهد به⁴.

ثالثا: معيار تقدير التعويض:

يتوقف تقدير التعويض على طبيعة العلاقة القانونية بين الطرفين خاصة إذا كانت علاقة عقدية قائمة على الثقة كما هو الحال في العلاقات المصرفية⁵، وقد نصت المادة 182 من القانون المدني الجزائري على أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد فلا يلزم المدين ما لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان متوقعا عادة وقت التعاقد⁶.

¹ علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 209.

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 812.

³ المادة 176 من القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005، المعدل والمتمم للأمر 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر، رقم 44.

⁴ المادة 160 من القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005، المعدل والمتمم للأمر 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر، رقم 44.

⁵ مغلاوي محي الدين، المرجع السابق، ص 26.

⁶ المادة 182 من القانون 10-05، المرجع السابق.

أ- الضرر المباشر المتوقع:

يقتصر التعويض في نطاق المسؤولية العقدية على الضرر المباشر المتوقع وقت إبرام العقد، ويقدر ذلك وفق معيار موضوعي أي بما يمكن أن يتوقعه شخص مماثل في نفس الظروف وليس وفقا لتقدير المدين الشخصي. ويفترض أن إرادة الطرفين قد انصرفت إلى حصر المسؤولية في هذا النطاق¹.

ب- الضرر المباشر غير المتوقع:

إذا ثبت ارتكاب المدين غشا أو خطأ جسيما مما يلزم بتعويض جميع الأضرار المباشرة سواء كانت متوقعة أم غير متوقعة²، ويعد هذا تشديدا للمسؤولية يهدف إلى ردع السلوك التدليسي أو الإهمال الجسيم³. وفي هذا السياق، يظل مبدأ حسن النية المنصوص عليه في المادة 107 من القانون المدني أساسا جوهريا في تنفيذ الالتزامات، ويفترض توافره إلى أن يثبت العكس.

يتضح لنا مما سبق ذكره أن المشرع الجزائري قد ميز في تقدير التعويض بين حالتي حسن النية وسوء النية، حيث شدد المسؤولية في الحالة الثانية حماية للمتعاقد المضرور وضمانا لاستقرار المعاملات.

الفرع الثاني: حدود المسؤولية المصرفية:

تطبيقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية يجوز للبنك أن يدفع مسؤوليته بنفي العلاقة السببية بين فعله والضرر الذي أصاب العميل أو الغير، وذلك بإثبات أن الضرر كان نتيجة سبب أجنبي لا يد له فيه⁴. ويقصد بالإعفاء من المسؤولية رفع الالتزام بالتعويض عن المدين متى أثبت أنه بذل العناية اللازمة اللازمة لتنفيذ التزامه، غير أن الضرر وقع بسبب خارج عن إرادته.

كما يجوز للبنك الاتفاق مع العميل على التخفيف من مسؤوليته أو الإعفاء منها، شريطة ألا يشمل ذلك الغش أو الخطأ الجسيم، باعتبارهما من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته.

¹ خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، المرجع السابق، ص 111-112.

² حسن خنتوش الحسناوي، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1999، ص 110.

³ خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، المرجع السابق، ص 113.

⁴ محفوظ لعشب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن، ص 237.

أولاً: الإعفاء القانوني:

تنص المادة 127 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يقضي بغير ذلك"¹.

ويستفاد من هذا النص أن البنك يعفى من المسؤولية إذا أثبت أن الضرر الذي لحق العميل لم يكن نتيجة إخلاله بالتزاماته، وإنما كان راجعاً إلى سبب أجنبي يتمثل في القوة القاهرة، أو خطأ العميل، أو خطأ الغير².

1- القوة القاهرة:

يقصد بالقوة القاهرة الحادث الخارجي الذي لا يمكن توقعه ولا دفعه مما يترتب عليه استحالة تنفيذ الالتزام، وتعد القوة القاهرة سبباً من أسباب الإعفاء من المسؤولية متى انقطعت بها العلاقة السببية بين خطأ البنك والضرر الواقع، كما يقصد بها أيضاً الحادث المفاجئ الذي يقع دون تدخل من المدين ويستحيل دفعه أو تفادي آثاره³. وقد ساوى المشرع الجزائري بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ من حيث الأثر القانوني، لكونهما يشتركان في عنصري عدم التوقع واستحالة الدفع. ومن أمثلة القوة القاهرة في المجال المصرفي صدور تشريع أو تعليمة إلزامية من البنك المركزي تؤدي إلى تعطيل تنفيذ الالتزام، أو وقوع كوارث طبيعية أو أعطال عامة غير متوقعة⁴.

ولقيام القوة القاهرة كسبب للإعفاء من المسؤولية، يشترط ما يلي:

¹ المادة 127 من القانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، المعدل والمتمم للأمر 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر، رقم 44.

² علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 197.

³ عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 1497.

⁴ محمد صبري السعدي، شرح في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ط 02، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص

أ- عدم توقع الحدث:

يجب أن يكون الحادث غير ممكن التوقع وقت إبرام العقد وفق معيار موضوعي يقاس بسلوك الشخص المهني المعتاد وليس للتقدير الشخصي للبنك المعني¹، ويفترض في البنك باعتباره محترفاً أن يمتلك من الخبرة والوسائل ما يمكنه من توقع المخاطر المصرفية المعتادة كتقلبات أسعار الصرف أو الأزمات المالية المتوقعة².

ب- عدم امكانية دفع الحدث:

يشترط أن يستحيل على البنك دفع الحادث أو تقاضي نتائجه رغم بذله العناية اللازمة فإذا كان بإمكانه منع الضرر أو الحد منه ولم يفعل انتفى وصف القوة القاهرة³.

ت- ألا يكون الحدث منسوباً إلى البنك:

يجب أن يكون السبب الأجنبي مستقلاً عن فعل البنك بحيث يكون هو السبب الوحيد في وقوع الضرر، أما إذا ساهم خطأ البنك مع القوة القاهرة في إحداث الضرر، فإن البنك يتحمل المسؤولية كاملة لعدم إمكانية توزيع المسؤولية على القوة القاهرة باعتبارها لا تنسب إلى شخص معين⁴.

2- خطأ العميل:

يمكن للبنك أن يتمسك بخطأ العميل كسبب للإعفاء من المسؤولية إذا ثبت أن الضرر نتج عن إهمال العميل أو تقصيره في تنفيذ التزاماته ولا يفترض خطأ العميل بل يقع عبء إثباته على البنك، ويكفي ثبوت أي تهاون من جانب العميل أدى إلى وقوع الضرر حتى يخفف أو يرفع عن البنك الالتزام

¹ مصطفى العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، ط 04، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 100.

² علي فيلاي، الالتزامات العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 300

³ مصطفى العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 113.

⁴ عيسى لافي حسن الصمادي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، المرجع السابق، ص 275.

بالتعويض. أما إذا اشترك خطأ العميل مع خطأ البنك في إحداث الضرر، فإن المسؤولية تتوزع بينهما بنسبة مساهمة كل طرف في وقوعه ما لم يكن أحد الخطأين جسيماً بحيث يستغرق الخطأ الآخر¹.

3- خطأ الغير:

أقر المشرع الجزائري بخطأ الغير كسبب للإعفاء من المسؤولية بموجب ما نصت عليه المادة 127 من القانون المدني²، ويقصد بالغير كل شخص أجنبي عن العلاقة القانونية القائمة بين البنك والعميل ولا يكون البنك مسؤولاً عنه قانوناً ويأخذ خطأ الغير حكم القوة القاهرة متى كان غير متوقع ولا يمكن دفعه بحيث يؤدي إلى انقطاع العلاقة السببية بين فعل البنك والضرر غير أنه إذا اشترك خطأ الغير مع خطأ البنك في إحداث الضرر قامت المسؤولية التضامنية بينهما تجاه المضرور³. كما لا يعفى البنك من المسؤولية إذا كان بإمكانه توقع فعل الغير أو منعه ولم يتخذ الاحتياطات اللازمة لذلك⁴.

ثانياً: الإعفاء الاتفاقي:

يقصد بالإعفاء الاتفاقي اتفاق البنك مع العميل على الحد من مسؤوليته أو الإعفاء منها بالنسبة للأضرار التي قد تنشأ عن تنفيذ العقد المصرفي، وغالباً ما تدرج هذه الشروط ضمن العقود النموذجية التي تعتمدها البنوك⁵.

1- مدى صحة اتفاقات الإعفاء وحدودها:

تنص المادة 106 من القانون المدني الجزائري على أن: "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون"⁶، ويستفاد من هذا النص أن للأطراف حرية

¹ محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 198-199.

² المادة 127 من الأمر 58-75، المرجع السابق.

³ مصطفى العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 113.

⁴ عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، المرجع السابق، ص 1503.

⁵ محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 201.

⁶ المادة 106 من الأمر 58-75 المعدل والمتمم بالقانون 10-05، المرجع السابق.

حرية تضمين العقود ما يشاؤون من شروط ما دامت لا تخالف النظام العام أو الآداب العامة، وبناء عليه يجوز الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية سواء بتشديدها أو التخفيف منها أو الإعفاء منها كلياً¹.

كما نصت المادة 2/178 من القانون المدني على جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية باستثناء ما ينشأ عن الغش أو الخطأ الجسيم²، ومن ثم فإن المشرع الجزائري أجاز للبنك الاتفاق مع العميل على الحد من مسؤوليته غير أنه منع الإعفاء من المسؤولية الناتجة عن السلوك العمدي أو الخطأ الجسيم حماية للطرف الضعيف في العلاقة العقدية³.

2- حماية العميل من الشروط التعسفية:

تعد العقود المصرفية من أبرز صور عقود الإذعان نظراً للمركز الاقتصادي والقانوني القوي الذي يتمتع به البنك مقارنة بالعميل، وغالباً ما تتضمن هذه العقود شروطاً معدة مسبقاً قد تحمل طابعاً تعسفياً خصباً فيما يتعلق بالإعفاء من المسؤولية⁴.

وقد تدخل المشرع الجزائري لحماية الطرف المذعن من هذه الشروط، حيث نصت المادة 110 من القانون المدني على أنه: "إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها وفقاً لما تقتضي العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك"⁵. ويستخلص من هذا النص أن المشرع الجزائري أقر للقاضي سلطة تعديل أو استبعاد الشروط التعسفية الواردة في عقود الإذعان متى ثبت اختلال التوازن العقدي بين الطرفين، وتشمل عقود الإذعان العقود المبرمة مع المؤسسات التي تحتكر أو تهيمن على تقديم خدمات أساسية كالبنوك وشركات التأمين والكهرباء والغاز والبريد.

المطلب الثاني: آليات حماية العميل في مواجهة مخاطر التحويل الإلكتروني للأموال:

¹ خليل سهام، المسؤولية المدنية للبنك، المرجع السابق، ص 103.

² المادة 02/178 من الأمر 58-75 المعدل والمتمم بالقانون 10-05، المرجع السابق.

³ خليل سهام، المسؤولية المدنية للبنك، المرجع السابق، ص 104.

⁴ محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 205.

⁵ المادة 110 مكرر 02 من الأمر 58-75 المعدل والمتمم بالقانون 10-05، المرجع السابق.

أصبحت عمليات التحويل الإلكتروني المصرفي من أبرز مظاهر التطور التكنولوجي في المجال البنكي، لما توفره من سرعة في إنجاز المعاملات وتقليل الجهد والتكاليف، غير أن هذا التطور صاحبه ظهور مخاطر متعددة تمس أموال العملاء وبياناتهم الشخصية، كجرائم القرصنة الإلكترونية، والتزوير، وسرقة المعطيات البنكية، والدخول غير المشروع إلى الحسابات المصرفية. لذلك تدخل المشرع الجزائري من خلال وضع مجموعة من الآليات القانونية والتقنية بهدف توفير الحماية اللازمة للعميل وضمان أمن المعاملات المصرفية الإلكترونية وتعزيز الثقة في التعامل البنكي الرقمي.

وعليه سنتناول في الفرع الأول إلى مظاهر الحماية القانونية المقررة للعميل في مواجهة مخاطر التحويل الإلكتروني ثم سنتطرق في الفرع الثاني إلى الحماية التقنية والتنظيمية للعميل من مخاطر التحويل الإلكتروني.

الفرع الأول: الحماية القانونية للعميل من مخاطر التحويل الإلكتروني المصرفي:

تتمثل الحماية القانونية في مجموعة النصوص والقواعد التي وضعها المشرع لتنظيم عمليات التحويل الإلكتروني وضمان حقوق العملاء في مواجهة المخاطر الناجمة عنها، وذلك من خلال فرض التزامات قانونية على البنوك ومقدمي خدمات الدفع الإلكتروني.

ومن أهم مظاهر هذه الحماية اعتراف المشرع الجزائري بالتوقيع الإلكتروني كوسيلة قانونية لإثبات المعاملات الإلكترونية، وذلك بموجب القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، حيث اعتبر التوقيع الإلكتروني وسيلة موثوقة لتحديد هوية صاحب العملية الإلكترونية والتعبير عن إرادته في إجراء التحويل المصرفي¹، وعليه فإنه يفرض الوقوف عند تحديد مفهومه وضبط أبعاده الفقهية والتشريعية باعتباره الأداة التي تمنح المعاملات الإلكترونية قوتها الثبوتية وتضمن صحة نسبتها إلى أصحابها واتجه الفقه إلى تقديم عدة تعريفات للتوقيع الإلكتروني، حيث عرفته بوكراً بأنه: "مجموعة من الإجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات، وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته"².

¹ القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فبراير 2015 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، الجريدة الرسمية، العدد 06، سنة 2015، ص 09.

² بوكراً رشيدة، الحماية الجزائية للمعاملات الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2020، ص 319.

ويفهم من هذا التعريف أن التوقيع الإلكتروني يقوم على تقنية وظيفتها الأساسية التحقق من هوية الموقع، بما يضمن إسناد التصرف إليه بصورة موثوقة، إضافة إلى كونه وسيلة لإظهار قبول صاحبه بمضمون العملية أو الوثيقة الإلكترونية، مما يمنحه حجية قانونية معتبرة¹.

كما ورد تعريف آخر أكثر شمولاً يعتبر التوقيع الإلكتروني: "كل علامة صادرة بشكل إلكتروني من شخص تدل على اسمه أو صفة من صفاته وتعبّر عن رضاه بالتعاقد أو التصرف"²، أما على المستوى التشريعي، فقد غاب تعريف صريح للتوقيع الإلكتروني في القانون المدني الجزائري، حيث اكتفى المشرع بالاعتراف بحجيته القانونية وتنظيم بعض صورته وشروطه ضمن القانون 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني³.

وقد تم تكريس الإطار القانوني بشكل أوضح ضمن القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، حيث تم التمييز بين صور التوقيع الإلكتروني، إذ يتمثل أحدها في التوقيع الإلكتروني البسيط الذي يقوم على بيانات إلكترونية مرتبطة أو مرفقة ببيانات أخرى تستعمل كوسيلة توثيق، بينما يتمثل الآخر في التوقيع الإلكتروني الموصوف الذي يخضع لشروط دقيقة، من بينها اعتماده على شهادة تصديق إلكترونية موصوفة وارتباطه بالموقع، وإمكانية تحديد هويته، وإنشاؤه عبر وسائل مؤمنة وخاضعة لسيطرته الحصرية فضلاً عن ارتباطه بالبيانات محل التوقيع بما يسمح بكشف أي تعديل يطرأ عليها⁴.

ونستخلص مما سبق ذكره أنه من خلال هذا التنظيم أن المشرع الجزائري اعتمد تصوراً واسعاً ومرناً للتوقيع الإلكتروني يواكب التطور التقني المتسارع مع التركيز على وظيفته الجوهرية المتمثلة في إثبات هوية الموقع والتعبير عن إرادته بما يضمن الحجية القانونية للتصرفات الإلكترونية.

¹ سعاد مرابط، ليندة بومحراث، الحماية القانونية للمتعاملين بوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة المعيار، مج 30، ع 02، 2026، ص 1094.

² بومحراث ليندة، طرق تسوية منازعات التجارة الإلكترونية: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، 2015-2016، ص 188.

³ القانون 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني، السالف الذكر.

⁴ سعاد مرابط وليندة بومحراث، الحماية القانونية للمتعاملين بوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 1094-1095.

ويكتسي التوقيع الإلكتروني أهمية كبيرة في مجال التحويل الإلكتروني للأموال لأنه يسمح بالتأكد من شخصية العميل الذي قام بإصدار أمر التحويل، كما يضمن عدم إنكار العملية بعد تنفيذها، ويمنع التلاعب بالبيانات أو تزوير أوامر التحويل الإلكتروني، الأمر الذي يعزز حماية العميل والبنك في آن واحد¹.

كما حرص المشرع الجزائري على تنظيم التصديق الإلكتروني باعتباره آلية مكتملة للتوقيع الإلكتروني، حيث تقوم جهات التصديق الإلكتروني بإصدار شهادات إلكترونية تثبت صحة التوقيع الإلكتروني وهوية صاحبه، وهو ما يوفر الثقة والأمان في المعاملات المصرفية الإلكترونية².

وتلتزم جهات التصديق الإلكتروني وفقا للقانون بالتحقق من هوية الشخص طالب شهادة التصديق من خلال الوثائق الرسمية كبطاقة التعريف الوطنية أو جواز السفر قبل منح شهادة التصديق الإلكتروني، وذلك لتفادي انتحال الهوية أو استعمال بيانات مزورة في عمليات التحويل الإلكتروني³، وانطلاقا من هذا الدور الرقابي تتولى جهة التصديق الإلكتروني إصدار شهادة توثيق إلكترونية التي تعتبر بمثابة ضمان قانوني على صحة المحرر الإلكتروني ونسبته إلى مصدره الحقيقي، حيث تقوم جهة محايدة بالتحقق من سلامة التوقيع الإلكتروني المرفق برسالة البيانات والتأكد من مطابقته لصاحبه⁴.

وعليه، فإن قيام أحد الأطراف بوضع توقيعه الإلكتروني على رسالة بيانات إلكترونية، مع تأكيد جهة التصديق الموثوقة لصحة هذا التوقيع، يُعد قرينة قوية على صدوره عن صاحبه الحقيقي، كما يستتبع ذلك التحقق من هوية الموقع بدقة، بما يشمل التثبت من أهليته القانونية لإبرام التصرف محل التوقيع، الأمر الذي يعزز الثقة القانونية في المعاملات الإلكترونية ويضمن سلامتها من الناحية الشكلية والموضوعية. كما ألزم المشرع مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني بالمحافظة على سرية البيانات الشخصية والمصرفية الخاصة بالعملاء، وعدم استعمالها أو الإفصاح عنها إلا في الحدود التي يسمح بها

¹ زكريا مسعودي، الزهرة جقريف، "التوقيع الإلكتروني وحمايته لعملية الدفع الإلكتروني"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 03، 2017، ص66.

² صبر دحماني، "التصديق الإلكتروني كوسيلة أمان لآليات الدفع الإلكتروني عبر الإنترنت"، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 04، العدد 01، 2018، ص37.

³ المادتان 44 و 53 من القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

⁴ سعاد مرابط، ليندة بومحرث، الحماية القانونية للمعاملين بوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 1097.

القانون، وهو ما يشكل ضماناً قانونية مهمة لحماية خصوصية العميل ومنع استغلال بياناته في عمليات احتيالية¹.

ومن صور الحماية القانونية كذلك التزام البنك بالسرية المصرفية، حيث يلتزم هذا الأخير بالمحافظة على سرية بيانات العميل وحساباته وعدم الكشف عنها للغير لأن إفشاء هذه المعلومات قد يؤدي إلى اختراق الحسابات الإلكترونية أو الاستيلاء على الأموال، وتقوم العلاقة بين البنك والعميل على أساس الثقة، إذ يلتزم العميل بتقديم مختلف البيانات والمعلومات المتعلقة بمركزه المالي عند طلبه للخدمات المصرفية أو الائتمان مقابل التزام البنك بالحفاظ على هذه الأسرار وعدم إفشاءها².

وتتجلى أهمية السرية المصرفية في حماية مصلحة العميل وصون حرمة الشخصية باعتبار أن الذمة المالية تعد من الجوانب الخاصة التي يجب حمايتها، فالعميل يضع ثقته في المؤسسة البنكية من خلال تزويدها ببياناته الشخصية والمالية، بل وقد يقدم ضمانات عينية أو شخصية للحصول على الائتمان، الأمر الذي يفرض على البنك واجب الكتمان والمحافظة على أسرار العميل³.

كما أن السرية المصرفية لا تحقق مصلحة العميل فقط بل تمتد آثارها إلى حماية مصلحة البنك والاقتصاد الوطني، فالتزام البنك بحفظ أسرار العملاء يعزز الثقة في المعاملات المصرفية ويشجع الأفراد على التعامل مع البنوك وإيداع أموالهم فيها مما يساهم في تنشيط الاستثمار ودعم الاقتصاد، إضافة إلى ذلك فإن احترام السرية المصرفية يرسخ سمعة البنك ويمنحه مصداقية وأمانة في ممارسة نشاطه المصرفي⁴.

كما تفرض القواعد القانونية على البنوك التزاماً ببذل عناية خاصة في تأمين أنظمتها الإلكترونية وحماية الحسابات البنكية من الاختراق، وذلك من خلال اعتماد الوسائل التقنية الحديثة الكفيلة بضمان

¹ المادة 30 من القانون رقم 04-15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

² سفير مختارية، التزام البنك بالسرية المصرفية في مجال الائتمان، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، مج 08، ع 01، 2023، ص 60.

³ جلييلة مصعور، مسؤولية البنك عن الائتمان المصرفي في القانون الجزائري، أطروحة للحصول على درجة دكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، الجزائر، 2015-2016، ص 385.

⁴ سفير مختارية، التزام البنك بالسرية المصرفية في مجال الائتمان، المرجع السابق، ص 61.

سلامة عمليات التحويل الإلكتروني، وإلا قامت مسؤوليتها المدنية عن الأضرار التي تلحق بالعمل نتيجة الإهمال أو التقصير.

وتظهر الحماية القانونية أيضا من خلال تقرير مسؤولية البنك عن الأخطاء التي تقع أثناء تنفيذ عملية التحويل الإلكتروني كتنفيذ تحويل إلى حساب خاطئ أو خصم مبلغ مالي دون إذن العميل أو التأخر غير المبرر في تنفيذ التحويل، حيث يلتزم البنك في هذه الحالات بتعويض العميل عن الأضرار الناتجة عن ذلك متى ثبت الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

كذلك تدخل المشرع الجزائري لحماية المعطيات الشخصية للأفراد بموجب القانون رقم 07-18 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، وذلك بهدف حماية بيانات العملاء المتداولة عبر الأنظمة الإلكترونية ومنع استغلالها أو تسريبها بطرق غير مشروعة¹.

الفرع الثاني: الحماية التقنية والتنظيمية للعميل من مخاطر التحويل الإلكتروني المصرفي:

إلى جانب الحماية القانونية، تعتمد البنوك والمؤسسات المالية على وسائل تقنية وتنظيمية حديثة تهدف إلى حماية العميل من مخاطر التحويل الإلكتروني وضمان أمن العمليات المصرفية الإلكترونية.

ومن أهم هذه الوسائل تقنية التشفير الإلكتروني التي تعد من أبرز الوسائل الأمنية المستعملة في حماية المعاملات الإلكترونية، حيث تقوم على تحويل البيانات والمعلومات المصرفية إلى رموز غير مفهومة لا يمكن قراءتها إلا من قبل الجهة المصرح لها بذلك، مما يمنع اعتراض البيانات أو التلاعب بها أثناء انتقالها عبر الشبكات الإلكترونية²، ويعتبر التشفير من أكثر الضمانات التي توفر درجة عالية من الثقة والأمان وتحقق مصداقية التوقيع الإلكتروني ومن ثم مصداقية المحرر الإلكتروني الذي يوجد عليه التوقيع³.

¹ القانون رقم 07-18 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية، العدد 34، سنة 2018.

² Hogg, M., Secrecy and Signatures: Turning the Legal Spotlight on Encryption and Electronic Signatures, AHRB Centre, 2006, p1.

³ سعاد مرابط، ليندة بومحراث، الحماية القانونية للمعاملين بوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 1095

كما يسمح التشفير الإلكتروني بالتحقق من هوية المرسل وحماية أوامر التحويل الإلكتروني من التغيير أو التزوير بالإضافة إلى منع الوصول غير المشروع إلى الحسابات البنكية، وهذا هو الأمر الذي يعزز الثقة في التعاملات البنكية الإلكترونية وكبح جرائم الاختراق والتجاوزات والحد من مخاطر الاحتيال الإلكتروني قصد المساس بالبيانات الإلكترونية وبالأخص المعطيات ذات الطابع الشخصي للعملاء¹.

كما تعتمد البنوك على أنظمة التحقق من الهوية للتأكد من شخصية العميل قبل تنفيذ أي عملية تحويل إلكتروني، ومن أبرز هذه الوسائل استعمال الرقم السري، والرموز السرية المؤقتة، والمصادقة الثنائية، والبصمة الإلكترونية أو البيو مترية، حيث لا يتم تنفيذ العملية إلا بعد التأكد من صحة هوية صاحب الحساب².

وتلتزم البنوك كذلك بالتحقق من هوية العملاء قبل تنفيذ عمليات التحويل الإلكتروني، وذلك في إطار ما يعرف بقاعدة "أعرف عميلك"، وهي من المبادئ المصرفية التي كرسها المشرع الجزائري، ويقوم هذا الالتزام على جمع بيانات الهوية والعنوان اعتمادا على الوثائق الرسمية المعتمدة قانونا. ويشدد هذا الالتزام في مجال التحويل الإلكتروني للأموال حيث يلزم البنك بالتأكد بدقة من هوية كل من الأمر بالتحويل والمستفيد منه، كما يتعين عليه تحيين بيانات العملاء بصفة دورية خاصة عند إجراء معاملات هامة أو حدوث تغييرات جوهرية في الحسابات، وتلتزم أيضا البنوك بالاحتفاظ بالوثائق والسجلات الخاصة بالعملاء والعمليات لفترة محددة قانونا بالإضافة إلى جمع معلومات كافية عن البنوك المراسلة للتحقق من طبيعة نشاطها وسمعتها³.

وتساهم هذه الإجراءات في تعزيز أمن المعاملات الإلكترونية وحماية العملاء من استعمال حساباتهم في عمليات غير مشروعة، كما تساعد البنوك على اكتشاف الأنشطة المشبوهة والتدخل السريع لمنع وقوع الضرر.

¹ ينظر: عقوني محمد، ماجري يوسف، الآليات القانونية لحماية الخصوصية المعلوماتية في البيئة الافتراضية، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، ع 05، جوان 2021، ص 44.

² زكريا مسعودي، الزهرة جقريف، المرجع السابق، ص 67.

³ بلجودي أحلام، البنوك في مواجهة التحويل الإلكتروني للأموال، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مج 17، ع 01، 2018، ص 234-235.

وتساهم هذه الأنظمة في الحد من استعمال الحسابات البنكية من طرف الغير، كما تمنع تنفيذ التحويلات الإلكترونية غير المشروعة الناتجة عن سرقة بيانات العميل أو اختراق حسابه المصرفي.

وتعتمد البنوك كذلك على برامج الحماية الإلكترونية والجدران النارية وأنظمة مكافحة الفيروسات، من أجل حماية الأنظمة المصرفية من الهجمات الإلكترونية والبرمجيات الخبيثة التي تستهدف اختراق الحسابات البنكية أو تعطيل الأنظمة الإلكترونية للبنك.

كما تلجأ المؤسسات المصرفية إلى أنظمة المراقبة الإلكترونية للعمليات البنكية، حيث يتم تتبع الحركات المالية المشبوهة أو غير المعتادة، مثل إجراء تحويلات بمبالغ كبيرة بشكل مفاجئ أو تنفيذ عمليات من أماكن جغرافية غير معتادة، مما يسمح للبنك بإيقاف العملية مؤقتاً والتأكد من صحتها قبل تنفيذها.

ومن مظاهر الحماية التنظيمية أيضاً اعتماد البنوك لسياسات داخلية تهدف إلى تعزيز أمن المعلومات، كتحديد صلاحيات الموظفين في الوصول إلى البيانات البنكية، وإخضاع الأنظمة الإلكترونية لعمليات تحديث وصيانة دورية، إضافة إلى تدريب العاملين على كيفية التعامل مع الجرائم الإلكترونية والمخاطر التقنية الحديثة.

ولا تقتصر الحماية التنظيمية على البنك فقط بل تشمل أيضاً توعية العملاء بمخاطر التحويل الإلكتروني وذلك من خلال تقديم إرشادات تتعلق بكيفية استعمال التطبيقات البنكية الإلكترونية بطريقة آمنة، وعدم الإفصاح عن كلمات المرور أو الرموز السرية، وتجنب الدخول إلى المواقع الإلكترونية المشبوهة أو الاستجابة لرسائل الاحتيال الإلكتروني¹.

و تلعب هذه التوعية دوراً مهماً في الحد من الجرائم الإلكترونية، خاصة أن العديد من عمليات الاحتيال المصرفي تتم نتيجة جهل العميل بقواعد الاستعمال الآمن للوسائل الإلكترونية.

Cyber Security in finance: consumer awareness¹, Bank for International Settlements (BIS) and protection, (الموقع على <https://www.bis.org>: تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2026/05/08)، وكذا European Banking Authority (EBA)، Guidelines on ICT and Security risk management، متاح على- <https://www.eba.europa.eu/regulation-and-policy/internal-governance/guidelines-on-ict-and-security-risk-management>: متاح على- <https://www.eba.europa.eu/regulation-and-policy/internal-governance/guidelines-on-ict-and-security-risk-management> تم الاطلاع عليه بتاريخ: (2026/05/08).

كما تسهم البنوك في تعزيز الحماية التقنية من خلال إرسال إشعارات فورية للعميل عند تنفيذ أي عملية تحويل إلكتروني، مما يسمح له بالكشف السريع عن أي عملية غير مشروعة واتخاذ الإجراءات اللازمة لإيقافها، وبذلك تشكل الحماية التقنية والتنظيمية وسيلة أساسية لضمان أمن التحويل الإلكتروني المصرفي والحد من المخاطر التي قد تهدد أموال العملاء وبياناتهم الشخصية.

كما تؤدي الرقابة المصرفية دورا مهما في حماية العملاء وضمان سلامة عمليات التحويل الإلكتروني، من خلال مراقبة البنوك والتأكد من احترامها للقواعد المتعلقة بأمن الأنظمة الإلكترونية وحماية أموال العملاء. فقيام السلطات الرقابية بمتابعة نشاط البنوك وفرض معايير الأمان والشفافية يساهم في التقليل من المخاطر المصرفية وتعزيز الثقة في النظام البنكي الإلكتروني¹.

¹ بلقاسم عبد الله، "الرقابة المصرفية كآلية لضمان سلامة النظام المصرفي الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 12، العدد 02، 2025، ص 910 وما بعدها.

الخاتمة

يمثل التحويل الإلكتروني للأموال اليوم أحد أهم ركائز المنظومة المالية والمصرفية الحديثة، حيث أصبح العمود الفقري للمعاملات التجارية والمالية محلياً ودولياً. وقد فرض التطور التكنولوجي المتسارع على المؤسسات المصرفية تبني أنظمة الدفع الإلكتروني كخيار استراتيجي، مما جعل من الضروري إعادة النظر في الإطار القانوني المنظم لهذه العمليات، وتحديد نطاق المسؤولية الملقاة على عاتق البنوك.

وانطلقت هذه الدراسة من إشكالية محورية مفادها: كيف يتحدد الإطار القانوني للمسؤولية المصرفية الناشئة عن عمليات التحويل الإلكتروني، وما مدى فعالية آليات الحماية المقررة للعملاء في ظل هذا الإطار؟ وقد حاولنا تقديم إجابة شاملة من خلال تحليل الأبعاد المختلفة للمسؤولية المصرفية واستقراء النصوص القانونية المنظمة لها.

من بين هذه الدراسة نستنتج:

توصلنا إلى أن التحويل الإلكتروني يتميز بطبيعة قانونية مركبة، حيث لا يمكن حصره في إطار عقلي ضيق، بل هو عملية قانونية متعددة الأبعاد تجمع بين عناصر عقد الوكالة وعقد الإيداع وعقد المقاصة. وتتجلى هذه الطبيعة في أن أمر التحويل يصدر كتصرف قانوني منفرد من طرف العميل، إلا أنه بمجرد قبول البنك له يتحول إلى عقد ملزم للجانبين.

كما ثبت أن التحويل الإلكتروني يختلف جوهرياً عن وسائل الدفع التقليدية، من حيث كونه لا يعتمد على النقل المادي للأموال، وإنما على القيود المحاسبية عبر أنظمة إلكترونية متطورة، مما منحه صفة التميز والاستقلالية كنظام قانوني قائم بذاته.

تبين أن المشرع الجزائري، وإن كان قد اعترف بالتحويل الإلكتروني كوسيلة دفع مشروعة، فقد أحاط إصدار أمر التحويل بمجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية تضمن سلامة العملية. فقد اشترط أن يصدر الأمر عن إرادة سليمة من شخص متمتع بالأهلية القانونية، وأن يتضمن البيانات الأساسية المحددة في القانون، وعلى رأسها تحديد الحسابين المحول منه والمحول إليه، وتحديد المبلغ، وتاريخ التنفيذ، والتوقيع الإلكتروني.

وأولى المشرع اهتماماً خاصاً للتوقيع الإلكتروني، معتبراً إياه ركناً جوهرياً في عملية التحويل، حيث نظم هذا الجانب من خلال القانون رقم 04-15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وميز بين التوقيع الإلكتروني البسيط والموصوف، وأعطى لكل منهما حجية قانونية تتناسب مع درجة تأمينه.

خلصنا إلى أن مسؤولية البنك تقوم في الأساس على أساس عقدي، حيث أن العلاقة بين البنك والعميل تنشأ عن عقد فتح الحساب الجاري، والذي يتضمن التزاماً ضمناً من البنك بتنفيذ أوامر العميل بأمان ودقة وفي الوقت المحدد. وحددنا صور الإخلال بهذا الالتزام فيما يلي:

التأخر في تنفيذ أمر التحويل، حيث يعد البنك مسؤولاً عن أي ضرر يلحق بالعميل نتيجة تأخيره غير المبرر، خاصة إذا نجم عن إهمال منه أو عن سوء اختياره للبنك الوسيط.

الخطأ في التنفيذ، ويتمثل في إجراء تحويل دون أمر صادر، أو تحويل مبلغ مغاير، أو صرف المبلغ إلى مستفيد غير المحدد.

الإخلال بواجب الإخطار، حيث يلتزم البنك بإعلام العميل بتنفيذ العملية أو بأي عارض يعترضها.

كما تبين أن مسؤولية البنك العقدية تمتد لتشمل أخطاء البنوك الوسيطة التي يعهد إليها بتنفيذ العملية، باعتبارها تابعة له في إطار عقد الوكالة، غير أن هذه المسؤولية تبقى مشروطة بثبوت العلاقة السببية بين خطأ البنك والضرر الواقع على العميل.

تبرز المسؤولية التقصيرية في الحالات التي لا تربط البنك بالمتضرر علاقة عقدية مباشرة، وذلك عندما يلحق الضرر بشخص ثالث نتيجة لخطأ في تنفيذ عملية التحويل. وقد قامت هذه المسؤولية على الأركان التقليدية: الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

وأظهرت الدراسة أن الخطأ قد يتخذ شكلين: خطأ مادي يتمثل في التعدي على حق من حقوق الغير، وخطأ معنوي يقوم على عنصر الإسناد والإدراك. و اشترط المشرع أن يكون الضرر محققاً ومباشراً وماساً بمصلحة يحميها القانون. كما قد تقوم مسؤولية البنك التقصيرية على أساس نظرية المخاطر، خاصة فيما يتعلق بمسؤولية حارس الأشياء عن الضرر الناجم عن النظام الإلكتروني الخاضع لسيطرته.

توقفنا عند حدود مسؤولية البنك، والتي تتمثل في حالات الإعفاء القانوني أو الاتفاقية. فقد تبين أن البنك يمكنه دفع المسؤولية عنه بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، ويتجلى ذلك في حالات القوة القاهرة والحادث المفاجئ وخطأ العميل وخطأ الغير.

وبخصوص القوة القاهرة، خلصنا إلى أنها تقوم على شرطين أساسيين: عدم توقع الحدث واستحالة دفعه، وأن تطبيقها في المجال المصرفي يتطلب معايير موضوعية تقاس بسلوك البنك كشخص مهني محترف. كما أن البنك لا يستطيع التذرع بأعطال الأنظمة التقنية أو انقطاع التيار الكهربائي كقوة القاهرة، طالما كان بإمكانه اتخاذ التدابير الاحتياطية.

أما الإعفاء الاتفاقية، فقد ثبت أن البنك يمكنه الاتفاق مع العميل على تخفيف مسؤوليته، شريطة ألا يشمل ذلك الغش والخطأ الجسيم، باعتبارها أموراً متعلقة بالنظام العام.

تبين لنا أن المشرع الجزائري أقر مجموعة من آليات الحماية للعملاء، وتتجلى أهمها في:

- ✓ الاعتراف بالتوقيع الإلكتروني كأداة قانونية لإثبات العمليات المصرفية الإلكترونية، مع إعطائه نفس الحجية الممنوحة للتوقيع اليدوي متى استوفى شروطه.
- ✓ إلزام البنوك بتطبيق معايير الأمن والسلامة في أنظمة الدفع الإلكتروني، من خلال اتخاذ التدابير التقنية المناسبة لحماية العمليات من الاختراق والعبث.
- ✓ إقرار الرقابة المصرفية كآلية لضمان سلامة النظام المصرفي، حيث يمارس بنك الجزائر رقابته على المؤسسات المصرفية.
- ✓ تكريس مبدأ الشفافية المصرفية من خلال إلزام البنوك بإعلام العملاء بكافة العمليات التي تجري على حساباتهم.

التوصيات:

وانطلاقاً من هذه الاستنتاجات، نوصي بما يلي:

إصدار قانون خاص ينظم التحويل الإلكتروني للأموال، يتضمن تعريفاً جامعاً لهذه العملية، ويحدد بدقة أركانها وشروط صحتها، وآثارها القانونية، والتزامات البنوك وحقوق العملاء، في إطار تشريعي مستقل يستوعب خصوصية هذه العمليات.

تحديد سقف زمني ملزم للبنوك لتنفيذ عمليات التحويل الإلكتروني، مع وضع جزاءات مالية رادعة في حالة التأخر غير المبرر، مع مراعاة طبيعة العمليات وحجمها.

إعادة النظر في نظام الإعفاء من المسؤولية، بوضع معايير موضوعية واضحة لتحديد درجة الخطأ، بما يمنع البنوك من التحايل على مسؤوليتها.

إصدار تشريع خاص بحماية البيانات الشخصية للعملاء في المجال المصرفي، مع وضع آليات فعالة لتعويض العملاء في حالة تسرب بياناتهم.

تعزيز دور بنك الجزائر كجهة رقابية، بتزويده بالوسائل القانونية والبشرية والتقنية اللازمة، مع منحه صلاحية اتخاذ إجراءات فورية في حالة اكتشاف أي مخالفة.

إقرار نظام تأمين إجباري على العمليات المصرفية الإلكترونية، بحيث يلتزم البنك بدفع أقساط تأمين تغطي المخاطر، ويكون العميل مستفيداً من هذا التأمين في حالة تعرضه لضرر.

العمل على توحيد التشريعات المنظمة للتحويل الإلكتروني على المستوى الدولي، من خلال تبادل الخبرات والانضمام إلى الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، بما يضمن حماية متكافئة للعملاء عبر الحدود.

إنشاء آليات تعاون قضائي وأمني بين الدول لمكافحة الجرائم المرتبطة بالتحويل الإلكتروني، مع تبادل المعلومات وتسريع إجراءات تتبع الأموال المنقولة عبر الحدود.

ونأمل أن تسهم هذه الدراسة في إثراء النقاش حول موضوع المسؤولية المصرفية المتعلقة بالتحويل الإلكتروني، وأن تفتح الباب أمام مزيد من الدراسات المعمقة حول الجوانب المستجدة في هذا المجال، خاصة في ظل التطور المتسارع للتكنولوجيا المالية وظهور العملات الرقمية وأنظمة الدفع الجديدة التي تطرح إشكاليات قانونية غير مسبقة. فالمستقبل سيحمل بلا شك مزيداً من التطورات، مما يستدعي من الفقه والقضاء والمشرع العمل معاً لتطوير إطار قانوني مرن ومتكامل، يحقق التوازن بين تشجيع الابتكار المصرفي وحماية حقوق العملاء، ويضمن سلامة واستقرار المنظومة المالية والمصرفية في الجزائر.

قائمة

المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم:

ثانياً: النصوص القانونية:

أ- القوانين والأوامر:

1. الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.
2. الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
3. القانون رقم 02-05 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المعدل والمتمم للقانون التجاري الجزائري.
4. القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005، المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري.
5. القانون رقم 09-23 المؤرخ في 21 يونيو 2023، المعدل والمتمم للقانون رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض.

ب- الأنظمة:

6. النظام رقم 06-05 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005، المتعلق بمقاصة الصكوك وأدوات الدفع الخاصة بالجمهور العريض.

ج- الوثائق الرسمية:

7. الخطوط التوجيهية الصادرة تنفيذاً للقانون رقم 01-23 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.
8. مركز المقاصة ما بين البنوك، النظام الداخلي للاتفاقية الإطارية لمقاصة أدوات الدفع بالتجزئة، الجزائر، 2020.

ثالثاً: الكتب:

9. إبراهيم بختي، التجارة الإلكترونية: مفاهيم واستراتيجيات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

10. إلياس ناصيف، موسوعة العمليات المصرفية، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
11. أحمد محمود المساعدة، التحويل المصرفي الإلكتروني.
12. البارودي علي، القانون التجاري: العقود التجارية وعمليات البنوك، دار الجامعة الجديدة، 2006.
13. باطلبي غنية، وسائل الدفع الإلكترونية، دار هومة، الجزائر، 2018.
14. عبد الحميد الشواربي، العمليات المصرفية من الوجهة القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
15. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، منشورات الحلبي الحقوقية.
16. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية والمعاملات الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، 2003.
17. عبد القادر خليل، آليات ونظم الدفع الإلكتروني في المنظومة المصرفية، دار الفكر الجامعي، 2011.
18. عبد المجيد قدي، المدخل إلى السياسات الاقتصادية الكلية: تحليل وتقييم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
19. عبد الله ليندة، مواجهة تبييض الأموال عن طريق وسائل الدفع، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2019-2020.
20. عبد العزيز بن محمد السلامة، الحوالة المصرفية دراسة فقهية، رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
21. عادل إبراهيم مصطفى، الوجيز في قانون المعاملات التجارية: العقود التجارية والعمليات المصرفية، ج1.
22. العجمي أحمد عبد العليم، نظم الدفع الإلكتروني وانعكاساتها على سلطات البنك المركزي، دار الجامعة الجديدة، 2013.
23. العكيلي عزيز، شرح القانون التجاري: الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار الثقافة، 2005.
24. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية.

25. الفقي محمد السيد، القانون التجاري: الإفلاس والعقود التجارية وعمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، 2005.
26. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية: عمليات البنوك، دار الثقافة، 2009.
27. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية: الاعتمادات المستندية، دار الثقافة، 2009.
28. محمد حسين منصور، النقود والبنوك والعمليات المصرفية.
29. محمد صالح طليان، التحويل المصرفي الإلكتروني: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2017.
30. محمد صبري السعدي، شرح القانون التجاري الجزائري: العمليات المصرفية.
31. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى، 2011.
32. محمد عمر ذوابة وأكرم ياملكي، عقد التحويل المصرفي الإلكتروني: دراسة مقارنة، دار الثقافة، 2006.
33. محمد فوزي فيض الله، النظام القانوني للتحويل المصرفي: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2020.
34. محفوظ لشعب، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.
35. منير الجنبهي وممدوح الجنبهي، البنوك الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، 2005.
36. منير مراد فهم، القانون التجاري: العقود التجارية وعمليات البنوك، منشأة المعارف، 1982.
37. نادية فضيل، العمليات المصرفية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2012.
38. نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010.
39. نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري: الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2019.
40. وليد العايب ولحلو بخاري، اقتصاديات البنوك والتقنيات البنكية، مكتبة حسن العصرية، 2013.
41. ياملكي أكرم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار الثقافة، 2008.
42. الزين سليمان ضيف الله، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية.

رابعاً: الرسائل والأطروحات الجامعية:

43. دراني ليندة، الإصلاحات في قطاع الاتصالات، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2017.
44. قدة حبيبة، تقنيات النقل المصرفي وآلياته في ظل التحولات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة 1.
45. قريمس عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنوك في مجال الحسابات، أطروحة دكتوراه، جامعة قسنطينة.
46. ليلي بن منصور، النظام القانوني للمدفوعات الإلكترونية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2019.
47. نادية غوال، نظم الدفع الإلكترونية كأداة لتفعيل العمل المصرفي، أطروحة دكتوراه، جامعة سطيف 1.
48. عائشة زرواق، حماية زبائن البنك في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه.
49. عيسى لافي حسن الصمادي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، أطروحة دكتوراه.
50. صليح بونفلة، النظام القانوني للعمليات المصرفية الإلكترونية، أطروحة دكتوراه.
51. بوخلفة كريمة، النظام القانوني للتحويل المصرفي، مذكرة ماجستير.

خامساً: المقالات والدوريات العلمية:

52. بن دادة محمد، التحويل الإلكتروني للأموال وأثره على الالتزامات المصرفية، مجلة الباحث للدراسات القانونية والسياسية، 2018.
53. بلجودي أحلام، البنوك في مواجهة التحويل الإلكتروني للأموال، 2018.
54. براهيم سمير، الطابع الاسمي في أوامر التحويل البنكي الإلكتروني، 2023.
55. جلال وفاء محمد، التحويلات المصرفية الإلكترونية من الوجهة القانونية.
56. حواس يوسف، قرينة مشروعية السبب في التصرفات المصرفية الإلكترونية، 2024.
57. لعويشة نورة، النظام القانوني للعمليات المصرفية الإلكترونية في التشريع الجزائري، 2023.

58. محمد شريف عتلم، الحجية القانونية للكتابة والتوقيع الإلكتروني في المعاملات المصرفية، 2024.
59. محرز نور الدين وصيد مريم، نظام الدفع الإلكتروني ودوره في تفعيل التجارة الإلكترونية، 2010.
60. زكريا ذيب، مسؤولية البنك عن تنفيذ التحويل المصرفي، 2018.
61. نادية دردار، المسؤولية العقدية للبنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، 2022.
62. زروتي الطيب، مسؤولية البنك عن التحويل المالي الإلكتروني، 2014.
63. عربي باي يزيد وبغياني وئام، المسؤولية المدنية للبنك، 2018.
64. مدان المهدي، المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، 2021.
65. عليان عدة، افتراض الضرر في المسؤولية المدنية، 2022.
66. حاج عمر نعيم وسويلم محمد، الضرر وتطبيقاته في المسؤولية على أساس المخاطر الاجتماعية، 2022.

سادسا: المراجع الأجنبية:

67. Jacques Mestre et Marie Eve-Pancrazi, Op. Cite.
68. Jeantin Michel et Leccanu Paul, Op. Cite.

جدول المحتويات

الصفحة	العنوان
أ	البسمة
ب	دعاء
ت	شكر و عرفان
ث	إهداء
د	قائمة المختصرات
هـ	جدول المحتويات
1	المقدمة
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي والقانوني للتحويل الإلكتروني	
4	تمهيد
5	المبحث الأول: ماهية التحويل الإلكتروني
5	المطلب الأول: تعريف التحويل الإلكتروني
6	الفرع الأول: دراسة المفهوم من المنظور الفقهي والقانوني والتشريعي للتحويل المصرفي الإلكتروني
9	الفرع الثاني: الخصائص التقنية للتحويل الإلكتروني
10	الفرع الثالث: التحويل المصرفي الإلكتروني كعملية ثلاثية الأطراف
10	الفرع الرابع: أساس التحويل الكتابية القيدية
11	المطلب الثاني: صور التحويل المصرفي الإلكتروني وتمييزه عن العمليات المشابهة له
11	الفرع الأول: صور التحويل المصرفي الإلكتروني
14	الفرع الثاني: صور التحويل المصرفي الإلكتروني بحسب شروط الحوالة
15	الفرع الثالث: النظريات التي استندت إلى أحكام القانون مدني
16	الفرع الرابع: تمييز التحويل المصرفي عن العمليات المشابهة له

20	المبحث الثاني: إجراءات التحويل الإلكتروني
20	المطلب الأول: أمر التحويل الإلكتروني
20	الفرع الأول: إصدار أمر التحويل الإلكتروني
27	الفرع الثاني: تنفيذ الأمر بالتحويل الإلكتروني
33	الفرع الثالث: الآثار القانونية المترتبة على تنفيذ التحويل الإلكتروني
34	المطلب الثاني: الأنظمة المعتمدة في التحويل الإلكتروني
35	الفرع الأول: نظام الجزائر للمقاصة المسافية ما بين البنوك أتكى ATCI
37	الفرع الثاني: نظام الجمعية العالمية للاتصالات المالية بين البنوك (SWIFT)
الفصل الثاني: المسؤولية المصرفية المتعلقة بالتحويل المالي	
40	تمهيد
41	المبحث الأول: أساس قيام المسؤولية المصرفية:
41	المطلب الأول: طبيعة المسؤولية المصرفية:
41	الفرع الأول: المسؤولية العقدية:
45	الفرع الثاني: أساس المسؤولية العقدية:
48	المطلب الثاني: مسؤولية البنك التقصيرية:
49	الفرع الأول: مسؤولية البنك التقصيرية عن الفعل الشخصي:
55	الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية غير الشخصية:
59	المبحث الثاني: آثار المسؤولية المصرفية وآليات الحماية:
59	المطلب الأول: آثار المسؤولية المصرفية:
59	الفرع الأول: التعويض:
62	الفرع الثاني: حدود المسؤولية المصرفية:
62	المطلب الثاني: آليات حماية العميل في مواجهة مخاطر التحويل الإلكتروني للأموال:

67	الفرع الأول: الحماية القانونية للعميل من مخاطر التحويل الإلكتروني المصرفي:
71	الفرع الثاني: الحماية التقنية والتنظيمية للعميل من مخاطر التحويل الإلكتروني المصرفي:
75	الخاتمة
75	الاستنتاجات الرئيسية
78	التوصيات
81	قائمة المصادر و المراجع
86	الملخص باللغة العربية
87	الملخص باللغة بالإنجليزية

شهد القطاع المصرفي تطوراً كبيراً بفضل التقدم التكنولوجي الذي أدى إلى انتشار وسائل الدفع والتحويل الإلكتروني للأموال، مما ساهم في تسريع المعاملات المالية وتقليل التكاليف المرتبطة بها. غير أن هذا التطور أفرز العديد من الإشكالات القانونية المتعلقة بحماية العملاء وضمان سلامة العمليات المصرفية الإلكترونية.

تناولت الدراسة مفهوم التحويل الإلكتروني وخصائصه وأهميته القانونية والاقتصادية، كما استعرضت الإطار التشريعي المنظم له، مع بيان الأطراف المتدخلة في عملية التحويل الإلكتروني والالتزامات المترتبة على كل طرف.

كما تطرقت الدراسة إلى المسؤولية المصرفية الناشئة عن التحويل الإلكتروني، من خلال تحديد طبيعتها القانونية وأركان قيامها، سواء تعلق الأمر بالأخطاء التقنية أو الأخطاء البشرية أو الاختراقات الإلكترونية أو التأخير في تنفيذ أوامر التحويل.

وأوضحت الدراسة أن البنك يلتزم بضمان تنفيذ أوامر التحويل بدقة وأمان وفقاً للقواعد القانونية والتنظيمية، وأنه يتحمل المسؤولية متى ثبت الإخلال بالتزاماته أو تقصيره في اتخاذ التدابير اللازمة لحماية أموال العملاء وبياناتهم.

كما أبرزت الدراسة أهمية تطوير المنظومة القانونية لمواكبة التطورات الرقمية المتسارعة وتعزيز الثقة في المعاملات المصرفية الإلكترونية.

الكلمات المفتاحية: التحويل الإلكتروني للأموال، المسؤولية المصرفية، العمليات المصرفية الإلكترونية، وسائل الدفع الإلكتروني، حماية العملاء،

Abstract

This dissertation examines the legal framework governing electronic funds transfers and the banking liability arising from such transactions.

The study highlights the significant role of technological advancement in transforming banking operations, particularly through the adoption of electronic payment and transfer systems. While these systems provide speed, efficiency, and convenience, they also create legal challenges related to security, customer protection, and liability allocation.

The research first defines electronic funds transfer, explains its characteristics, and identifies the parties involved in the transaction. It also analyzes the legal and regulatory framework governing electronic banking operations.

The dissertation further explores banking liability resulting from electronic transfers by examining its legal basis, conditions, and consequences. Particular attention is given to operational errors, technical failures, unauthorized transfers, cybersecurity risks, and delays in executing transfer orders.

The study concludes that banks bear substantial obligations regarding accuracy, confidentiality, security, and proper execution of transfer instructions. Whenever a bank breaches these obligations and causes damage to customers, legal liability may arise.

Finally, the research emphasizes the necessity of updating legal regulations, strengthening cybersecurity measures, and improving consumer protection mechanisms to ensure confidence in electronic banking services.

Keywords: Electronic Funds Transfer (EFT), Banking Liability, Electronic Banking Operations, Electronic Payment Methods, Customer Protection.