جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الحماية الجزائية لوسائل الدفع الالكتروني

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون اعمال

إعداد الطالبة:

هقي وجدان العطرة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
	جامعة الشهيد حمة لخضر- الوادي	رئيسا
مرغني حيزوم بدر الدين	جامعة الشهيد حمة لخضر- الوادي	مشرفا و مقررا
	جامعة الشهيد حمة لخضر- الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2021/2020

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا

إلى القلب الصبور والطيب التي سهرت على تربيتي وتعليمي.....امي الغالية.

وإلى من كد وتعب من أجلي.....ابي العزيز.

إلى زوجي.....رفيق دربي وسندي في الحياة.

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء

وإلى كل الصديقات والأصدقاء.

شكر وعرفان

بعد الحمد والشكر للمولى العزيز القدير الذي

أعانني على إنجاز هذه المذكرة

أتوجه بأسمى عبارات الشكر والتقدير

إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل

إلى الأستاذ الكريم الذي أشرف على هذا العمل:

مرغني حيزوم بدر الدين

والى كل من أعانني برأي وأرشدني بنصيحة

إلى كل أساتذة وموظفي جامعة حمة لخضر بالوادي

اليكم جميعا أتقدم بأجمل عبارات الشكر والعرفان.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الفـــهـرس	الصفحة
الإهداء	
الشكر	
مقدمة	10
الفصل الأول: ماهية الدفع الإلكتروني	16
المبحث الأول : مفهوم وسائل الدفع الإلكتروني	17
المطلب الأول : تعريف وسائل الدفع الإلكتروني	18
الفرع الأول : التعريف الفقهي	18
الفرع الثاني : التعريف القانوني	20
المطلب الثاني: خصائص و مزايا وسائل الدفع الإلكتروني	21
الفرع الأول : خصائص وسائل الدفع الإلكتروني	21
أولا: امتداد صفة دولية العقد الالكتروني إلى تقنية الدفع الالكتروني:	21
ثانيا: بطاقة الدفع الالكتروني بطاقة ائتمان ووفاء	22
ثالثا: من حيث الجهة التي تقوم بخدمة الدفع الإلكتروني:	22
الفرع الثاني :مزايا وسائل الدفع الإلكتروني	23
أولا: مزايا وسائل الدفع الالكتروني بالنسبة للحامل	23
المبحث الثاني : أنواع وسائل الدفع الإلكتروني	24
المطلب الأول : وسائل الدفع الإلكترونية التقليدية والمطورة	24
الفرع الأول : الأوراق التجارية الإلكترونية	25

فهرس المحتويات

أولا: السفتجة الالكترونية	**25**
1- انواع السفتجة الالكترونية	**26**
1-1 السفتجة الالكترونية الورقية	**20**
2-2 السفتجة الالكترونية الممغنطة	**20**
ثانيا: السند لأمر الالكتروني	**27**
ثالثا: الشيك الالكتروني	**28**
الفرع الثاني: التحويلات الالكترونية المصرفية	**29**
أولا: مفهوم التحويل الالكتروني	**29**
ثانيا: مراحل التحويل المصرفي الالكتروني للأموال	**31**
1-مرحلة إصدار أمر التحويل	**31**
2- مرحلة تنفيذ أمر التحويل	**31**
3- مرحلة إخطار أطراف العلاقة بتنفيذ أمر التحويل	**32**
المطلب الثاني: وسائل الدفع الالكترونية الحديثة	**32**
الفرع الأول: بطاقات الدفع الالكتروني	**33**
أولا: تعريف بطاقات الدفع الالكتروني	**33**
ثانيا: أنواع بطاقات الدفع الالكتروني	**33**
1-البطاقات الدائنة Debit Card	**34**
2-البطاقات المدينةCharge Card	**34**
3-البطاقات المضمونةSecured Credit Card	**34**

فهرس المحتويات

4-البطاقات مسبقة الدفعPrepaid Card	**35**
5- بطاقات السحب النقدي الالكتروني ATM	**35**
ثالثا: العلاقات المنبثقة عن استعمال بطاقات الدفع الالكتروني	**36**
الفرع الثاني: النقود الالكترونية	**36**
أولا: تعريف النقود الالكترونية	**36**
ثانيا: الجهة المصدرة للنقود الإلكترونية	**37**
ثالثا: العلاقات الناشئة عن استخدام النقود الالكترونية	**37**
1-الطبيعة القانونية للعلاقات الناشئة عن استخدام النقود الالكترونية	**38**
2-الالتزامات المترتبة عل أطراف التعامل بالنقود الالكترونية	**39**
الفصل الثاني:الحماية الجزائية لوسائل الدفع الالكتروني	**41**
المبحث الأول :المسؤولية الجزائية للحامل عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني	**42**
المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للحامل عن استعماله التعسفي لوسيلة الدفع الالكتروني	**42**
الفرع الأول :الحصول على مشتريات من التاجر تتعدى المبلغ الذي حدده مصدر وسيلة الدفع	**43**
أولا: الاتجاه الذي يقضي بمساءلة الحامل جزائيا	**43**
1- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة السرقة	**43**
1-1 سلوك الاختلاس	**35**

فهرس المحتويات

1-2 محل الاختلاس و كونا مالا منقولا	**44**
1-3 أن يكون المال المنقول مملوكا لغير مختلسه	**44**
2- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة النصب	**45**
1-2 الركن المادي	**46**
2-2 الركن المعنوي	**46**
3- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة خيانة الأمانة ثانيا: الاتجاه الذي يقضي بعدم مساءلة الحامل جزائيا	**47**
1- تجاوز الحامل للسقف الائتماني عند الوفاء هو إخلال بالتزام تعاقد	**49**
2- تجاوز الحامل للسقف الائتماني عند الوفاء هو مجرد استخدام تعسفي لوسيلة الدفع	**49**
الفرع الثاني :تجاوز الحامل لرصيده بالسحب من جهاز الصرف الآلي	**50**
أولا: الاتجاه الذي يقضي بمساءلة الحامل جزائيا عل تجاوزه لرصيده في السحب	**50**
1- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة السرقة	**51**
2- مساءلة الحامل جزائيا على أساس جريمة خيانة الأمانة	**52**
3- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة النصب	**54**
ثانيا: الاتجاه الذي يقضي بعدم مساءلة الحامل جزائيا عل تجاوزه لرصيده في السحب	**54**
المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للحامل عن استعمالا الاحتيالي لوسيلة الدفع الالكتروني	**55**
الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للحامل عن عدم رد وسيلة الدفع الالكتروني بعد	**56**

انتهاء مدة صلاحيتها أو إلغائها من جانب المصدر	
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية المترتبة على الحامل بعد الادعاء بسرقة أو ضياع وسيلة الدفع الالكتروني	**57**
المبحث الثاني :المسؤولية الجزائية للغير ولموظفي البنك عن التعامل غير المشروع بوسائل الدفع الالكتروني	**59**
المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للغير عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني	**59**
الفرع الأول: تزوير أو استعمال الغير لوسيلة دفع الكتروني مزورة	**59**
1- تزوير الغير لوسائل الدفع الإلكتروني	**59**
1-1 محل جريمة التزوير	**59**
1-2 الركن المادي	**61**
1-3 الركن المعنوي	**61**
2- جريمة استعمال وسائل الدفع الالكتروني المزورة	**62**
2-1 استعمال وسيلة دفع الكتروني مزورة من قبل مزورها	**62**
2-2 استعمال وسيلة دفع الكتروني مزورة من قبل شخص دون قياما بتزويرها	**63**
2-2-1 تكييف استعمال وسيلة الدفع الالكتروني المزورة من قبل شخص دون قياما بتزويرها عل أنه جريمة نصب	**63**
2-2-2 تكييف استعمال وسيلة الدفع الالكتروني المزورة من قبل شخص دون قياما بتزويرها عل أنا جريمة سرقة باستخدام مفتاح مصطنع	**64**
2-2-3 تكييف استعمال وسيلة الدفع الالكتروني المزورة من قبل شخص دون قياما	**64**

بتزويرها عل أنا جريمة استعمال المزور	
الفرع الثاني :استخدام الغير وسيلة دفع الكتروني ضائعة أو مسروقة	**65**
أولا: استخدام الغير وسيلة دفع الكتروني ضائعة	**65**
1- احتفاظ الغير بوسيلة دفع الكتروني ضائعة بدون استخدامها	**66**
2- المسؤولية الجزائية المترتبة عن استخدام وسيلة دفع الكتروني ضائعة	**66**
2-1 المسؤولية الجزائية للواجد عن استخداما لوسيلة دفع الكتروني ضائعة	**66**
2-2 المسؤولية الجزائية للغير عن استخداما لوسيلة دفع الكتروني ضائعة مسلمة لا من واجدها	**67**
ثانيا: استخدام الغير لوسيلة دفع الكتروني مسروقة بدون قياما بسرقتها	**68**
1- استلام الغير وسيلة الدفع الالكتروني مع علما برقمها السري	**68**
2- استلام الغير وسيلة الدفع الالكتروني دون علما برقمها السري	**56**
المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية لموظفي البنك والتاجر عن الاستخدام غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني	**69**
الفرع الأول: المسؤولية الجزائية لموظفي البنك عن الاستخدام غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني	**70**
أولا: المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن اتفاق اللامشروع مع الحامل ، والمتعلق بوسيلة الدفع الالكتروني	**71**
1- المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن استخراج وسيلة دفع الكتروني سليمة للحامل ببيانات مزورة	**72**
1-1 جريمة الرشوة	**72**

2-1 جريمة استعمال محرر مزور	**73**
3-1 جريمة التزوير	**73**
2- المسؤولية الجنائية لموظف البنك عن السماح للحامل بتجاوز الحد المسموح في السحب بوسيلة الدفع الالكتروني دون الرجوع للبنك مع عدم وجود رصيد	**74**
2-1 جريمة خيانة الأمانة	**74**
2-2 جريمة الرشوة	**74**
3- المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن سماحه للحامل بالصرف بموجب وسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة	**75**
3-1 جريمة الرشوة	**75**
3-2 جريمة النصب	**75**
ثانيا: المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن اتفاقه اللامشروع مع التاجر، و المتعلق بوسيلة الدفع الالكتروني	**76**
1- المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن سماحه للتاجر بصرف إشعارات البيع متجاوزا حد السحب	**76**
2- المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن اعتماده إشعارات بالبيع منسوبة لوسيلة دفع الكتروني وهمية، مزورة أو منتهية الصلاحية أو ملغاة	**76**
2-1 جريمة النصب	**77**
2-2 جريمة استعمال محرر مزور	**78**
2-3 جريمة الرشوة	**78**
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للتاجر عن الاستخدام غير المشروع لوسيلة الدفع	**79**

الالكتروني	
أولا: المسؤولية الجزائية للتاجر عن قبوله الوفاء بوسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة	**79**
ثانيا: المسؤولية الجنائية للتاجر عن قبوله الوفاء بوسيلة دفع الكتروني مزورة، مفقودة أو مسروقة	**80**
خاتمة	**83**
المصادر والمراجع	**71**
الفهرس	**79**

المقـدمــة

شـهدت العقـود السـابقة تطـورا كبيـرا فـي التجـارة الدوليـة واكبـه تنـوع فـي القوميـات التجاريـة، وازدهـار فـي النمـو الاقتصـادي الـدولي، ممـا دفـع بـالكثير مـن المؤسسـات الماليـة إلـى المنـاداة بإيجـاد نظـام مصـرفي متكامـل يقـوم بتقـديم الخـدمات الماليـة علـى المسـتوى العـالمي، وقـد لاقـت هاتـه الفكـرة رواجـا واسـعا علـى الصـعيد الـدولي، ويعـزى ذلـك إلـى عـدة أسـباب والتـي مـن بينهـا ارتفـاع تكـاليف الخـدمات الماليـة التقليديـة مقارنـة مـع الخـدمات الماليـة الالكترونيـة، وإيجـاد أنظمـة إلكترونيـة ذات فعاليـة وقـدرة لقيـام تجارة الكترونية دولية.

ولمواجهـة تلـك التحـديات لـم يكـن أمـام المصـارف سـوى العمـل علـى إيجـاد أنظمـة الكترونيـة متكاملـة ومتنوعـة ترتكـز علـى الإنترنـت كقاعـدة أساسـية لهـا، لتـتمكن مـن خلالهـا مـن القيـام بعملهـا علـى أكمـل وجـه، لـيس فقـط للمؤسسـات الماليـة بـل لجميـع الأشـخاص، وفـي أنحـاء العـالم كلـه، بالإضـافة إلـى إيجـاد وسـائل دفـع تكـون بـديلا للنقـود التقليديـة ويمكـن اسـتخدامها فـي أي وقـت وفـي أي مكـان فـي العـالم ولتـدارك التـأخر الـذي سـجل فـي هـذا المجـال بسـبب تخـوف وتـردد المسـتهلك فـي اسـتعمالها لأسـباب يرجعهـا الـبعض إلـى غيـاب ثقـة الزبـائن فـي هـذه الآلـة، وتفضـيل الصـكوك المكتوبـة فـي اسـتلام أو دفـع الأمـوال، ليبقـى اسـتخدام هـذه الوسـائل الحديثـة، رهـين ثقافة التجارة عند الفرد.

وعليه أصبح تحديث وعصرنة أنظمة المعلومات والدفع وعصرنة المالية والمصرفية وطرق معالجة المعلومات، مجالا ذا أولوية في المرحلة الراهنة، الأمر الذي أدى بهيئات المالية الدولية وعلى رأسها صندوق النقد الدولي تقييم النظام المصرفي الجزائري تقييما سلبيا. ويعتبر أحد المعوقات الرئيسية في جلب الاستثمار الأجنبي، وهذا برغم الإصلاحات المسجلة في جانبها التشريعي وتعزيز آليات الإشراف والرقابة.

وكان أول مشروع لتطوير نظام الدفع في الجزائر في ،2002/2001 لتطوير وتحديث النظام المالي وتبناه بنك الجزائر، ووزارة البريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال، واستفادت الجزائر لتطبيق هذا المشروع ب16.5 مليون دولار أمريكي كمساعدة من البنك العالمي.

وفي سنة 2006 بدأ يشهد نظام الدفع في الجزائر تكافل في الجهود الوطنية والدولية بمساعدة البنك العالمي من أجل تطوير وتحديث وسائل الدفع، ومن أهم ما طرح في إطار تحديث نظام الدفع في الجزائر وجاري العمل من خلال نظام التسوية الإجمالية الفورية **(نظام المقاصة الالكترونية)(RTGS (Real Time Gross Settlem** الذي انطلق في الجزائر في جانفي 2001 وتم تحصيله بالفعل في 29 نوفمبر 2001 على بنية نظام جديد وهو نظام التسوية الإجمالية الفورية، ونظام المقاصة عن بعد وهو نظام مكمل لنظام **RTGS**[1] هو نظام **ACTI**[2] وهو نظام يختص بالمعالجة الآلية لوسائل الدفع العام.

كما تعتبر أول تجربة للبنوك الجزائرية في مجال استخدام أدوات الدفع، استعمال بطاقات السحب الخاصة بالشباك الآلي البنكي والموزع الآلي البنكي **DAB**[3] وتم ذلك على مراحل:

- **المرحلة الأولى** : كانت تستعمل بطاقة السحب إلا في الشباك الآلي البنكي والموزع الخاص بالبنك المصدر للبطاقة بمعنى لا يستطيع حامل البطاقة السحب من جهاز بنك أخر.

- **المرحلة الثانية** : خلال هذه المرحلة تم ربط الشبكة البنكية الجزائرية من خلال استعمال شبكة **SATIM**[4] التي تسمح بإمكانية السحب من أي موزع ألي للنقود، سواء كان تابع لمصدر البطاقة أو لبنك أخر، وبذلك حولت **SATIM** بطاقة السحب العادية ما بين

[1]- RTGS : Paiement De Gros Montants En Temps Réel.

[2]- ACTI : Algeria Télé- Compensation Interbancaire.

[3]- DAP : Distributeur Automatique de Billets.

[4]-SATIM : Société Algérienne d'Automatisation des Transactions Interbancaireset de Monétique

البنوك وعملها يشبه عمل غرفة المقاصة بالبنك المركزي في تسوية المعاملات المالية بين البنوك.

ولأجل تقليص دوران النقود السائلة وتعميم استعمال البطاقة البنكية في الجزائر،حيث عملت على زيادة عدد الموزع الآلي للنقود، وكذا تكفلت ساتيم بوضع وتسيير موزع وطني للربط بين مختلف نقاط البيع ومراكز معالجة الصفقات المنخفضة القيمة.

ومع أن هذه الوسائل تحمل مزايا ومنافع إضافية لهؤلاء المصدرين، وكذا التجار الذين يقبلون التعامل بها، فهي تفتح أفاقا جديدة للاستثمار بالنسبة لمصدري وسائل الدفع، الذين همهم الرئيسي يتمثل في العائد والمردود المادي التي يمكنهم تحقيقه من كراء التعامل بها، إلا أن هذه التكنولوجيا المعلوماتية لا تحمل فقط إيجابيات ومحاسن، بل تحمل أيضا مخاطر التي يمكن أن تأتي من استعمالها لم تكن معروفة من قبل، وتعود أسباب ظهورها إلى وجود بعض الأشخاص الذين يسعون دوما إلى تحقيق غاياتهم المادية، باستخدام طرق غير شرعية.

وتتجلى أهمية الموضوع في الدور الذي تلعبه أنظمة الدفع الالكترونيٍ في البنوك التجارية، وضرورة مسايرة التطور المصرفي فأصبح من المهم اختيار التقنيات والوسائل والأنظمة التي تحقق رضا العملاء وراحتهم، والأهم في ذلك أن تساهم في تطور أداء البنك ونمو اقتصاد الدولة، وتزداد أهمية هذا النظام ،في تمكين إجراء المعاملات والتبادلات التجارية بسهولة، وفي وقت أسرع ،كما تحقق للبنوك أرباح وعوائد من جهة، وتقلل التكاليف والأخطار من جهة أخرى، وتحقق رضا العملاء وراحتهم ،مما ينعكس ايجابيا على جميع الأطراف.

وتبرز أهمية الموضوع في التطور الذي سجلته وسائل الدفع الالكتروني ،الذي سجل ظهور جرائم الكترونية، تتطلب مواجهة ومكافحة من نوع خاص مستنبط من طبيعة تلك الجرائم الحديثة النشأة، وكون ذلك مرجع للمهتمين بالأمر، يوضح لهم الإجراءات المناسبة الواجب اتخاذها، للخروج من دائرة الانغلاق والتهميش، وتسريع عملية التحول إلى الاقتصاد

الرقمي، خاصة والجزائر تسعى جاهدة للانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة.

ويرجع سبب اختيارنا لهذا الموضوع، إلى جملة من الدوافع يمكن أن نوجزها في ما يلي:

- الميول والرغبة في دراسة الموضوع.

- الكشف عن أهمية الموضوع بالنسبة للعملاء، في ظل الانتشار الواسع لوسائل الدفع الالكترونية.

- حداثة موضوع وسائل الدفع الالكترونية فضلا عن احتلالها مكانة هامة في حياتنا اليومية.

- الرغبة في معرفة وضع البنوك التجارية الجزائرية في مجال استخدامها لوسائل الدفع الالكترونية .

- ميولنا للتعرف على أهم التحديات التي تواجه وسائل الدفع الالكترونية في البنوك الجزائرية

- قلة البحوث والدراسات بوسائل الدفع الالكترونية في الجزائر، مما أدى بنا إلى محاولة إضافة العديد إلى الدراسات السابقة.

وبناءا على ما سبق، يمكن لنا طرح الأشكال الآتي:

ماهية نظام الدفع الالكتروني، وما النظام الجزائي الذي يحكمه وهل هو كفيل بحماية الأطراف المتعاملة به؟

وهذا ما يدفعنا إلى طرح تساؤلات فرعية تتمثل في:

- ما هو مفهوم وسائل الدفع الالكتروني؟

- ماهي البطاقات البنكية؟ وماهي اشكالها؟ وكذلك وظائفها؟

- ما هي الحماية الجزائية لوسائل الدفع الالكتروني في التشريع الجزائري؟

لقد اقتضت الإجابة عن هذه الإشكالية وكذا طبيعة الموضوع، أن نعتمد في دراستنا له على التزاوج بين "المذهبين الوصفي والتحليلي «، والاعتماد على المنطق القانوني. حيث سيتم وصف القواعد القانونية التي تحكم الموضوع وكذا وصف الكثير من الأوضاع والحالات، ثم تحليلها وتحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية المختلفة بشأنها، للتوصل إلى نتائج منطقية ولمعرفة ما إذا كانت إعادة النظر فيها من أجل ضمان أمن ومصداقية وسائل الدفع الالكتروني وبعث الثقة لدى القواعد القانونية السائدة كفيلة بحماية التعاملات التي تتم وفقا لنظام الدفع الالكتروني، أم أن الأمر يتطلب المقبلين على التعامل بها.

وكل هذا كان وفق خطة موزعة إلى فصلين، يشمل كل فصل على مبحثين، وتم صياغة الفصل الأول ومدخل للموضوع، والمعنون بماهية الدفع الالكتروني، حيث قسم الى مبحثين، بقوم المبحث الأول على بعض المفاهيم الخاصة بالدفع الالكتروني، من تعريف لكل من وسائل الدفع وأطراف التعامل بها، وخصائص ومزايا هذه الوسائل.

أما الفصل الثاني المعنون الحماية الجزائية لوسائل الدفع الالكتروني، فقد قسم الى مبحثين، يتمحور المبحث الأول حول المسؤولية الجزائية للحامل عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني أما المبحث الثاني المسؤولية الجزائية للغير ولموظفي البنك عن التعامل غير المشروع بوسائل الدفع الالكتروني، وصولا للخاتمة.

وبالتأمل في عنوان الدراسة نجد أنه يتكون من جزئين، الأول والثاني نظري نحاول من خلاله تسليط الضوء على الإطار النظري لوسائل الدفع في الجزائر من خلال سرد مختلف التعاريف والمفاهيم، بالإضافة إلى التحدث عن أطراف هذه العلاقة وخصائص ومميزات هذه الوسائل، أما الجزء الثاني فهو تطبيقي حاولنا من خلاله تبيان المخاطر التي تواجه وسائل الدفع الالكتروني من خلال المسؤولية المترتبة عن سوء استخدامها.

الفصل الأول

ماهية الدفع الالكتروني

تمهيد:

في ظل تنامي السوق المالي وازدهار الحياة الاقتصادية والتجارية، وتطور التجارة الالكترونية للحصول على أكبر عدد ممكن من العملاء وأعلى نسبة من الأرباح، أين تم استخدام ما يسمى بالبطاقات البلاستيكية "وسائل الدفع الإلكتروني".

ولم يكن امام المصارف لمواجهة التحديات سوى العمل على إيجاد أنظمة الكترونية متكاملة ومتنوعة ومتطورة، لتتمكن من خلالها القيام بعملها على أكمل وجه، ليس فقط المؤسسات المالية بل جميع الأشخاص الطبيعيين وفي أنحاء العالم كله، بالإضافة الى إيجاد وسائل دفع تكون بديلا للنقود التقليدية ويمكن استخدامها في أي وقت وفي أي مكان.

وانطلاقا مما تقدم، سنعتمد في هذا الفصل على مبحثين، وسيتم الحديث في المبحث الأول عن مفهوم وسائل الدفع الإلكتروني، وأنواع وسائل الدفع الإلكتروني في المبحث الثاني.

المبحث الأول : مفهوم وسائل الدفع الإلكتروني

وردت تعريفات عدة لأنظمة الدفع الإلكتروني يتمحور معظمها حول طبيعة عملية الدفع بالمقارنة مع طبيعة الدفع في النظم التقليدية، من هنا فقد عرفها بعض الفقه بأنها: "النظم التي تمكن المتعاملين بتطبيقات التجارة الإلكترونية من التبادل المالي إلكترونيا بدلا من استخدام النقود المعدنية والورقية، أو الشيكات الورقية، حيث يقوم البائعون عن طريق الانترنيت بتوفير طرق سهلة وسريعة وآمنة للحصول على أثمان منتجاتهم من الزبائن[1]". كما يعرفها البعض الأخر من الفقه بأنها الأنظمة التي تتم إلكترونيا بدلا من الورق (الكاش، الشيكات) يستطيع شخص مثلا أن يحاسب على فواتيره إلكترونيا أو يقوم بتحويل النقود إلكترونيا عبر حسابه البنكي الخاص[2]. ومصطلح الدفع الإلكتروني مصطلح واسع يجمع بين طياته كل وسائل الدفع التي تستخدم فيها تكنولوجيا متقدمة للوفاء، مثل التحويل الإلكتروني للأموال، الشيك الإلكتروني، الكمبيالة الإلكترونية، الدفع بالكروت الإلكترونية (كروت الائتمان أو كروت الوفاء) والدفع بالنقود الإلكترونية.

ولقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، نعالج في المطلب الأول التعريف بوسائل الدفع الالكتروني، ونعالج في المطلب الثاني خصائص ومزايا وسائل الدفع الالكتروني.

[1] محمد عبد حسين الطائي، التجارة الإلكترونية المستقبل الواعد للأجيال القادمة، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2013 ص178.

[2] محمد نور صالح الجداية، سناء جودت خلف، التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2009 ص 231.

المطلب الأول: التعريف بوسائل الدفع الالكتروني

شهدت الحركة المصرفية حديثا تطورا كبيرا من خلال استعمال شبكة الانترنت، وانتشار عمليات التجارة الإلكترونية، حيث أصبح بإمكان العملاء إجراء عمليات البيع والشراء باستخدام وسائل الدفع الحديثة التي تنتجها البنوك والمؤسسات المالية، كوسيلة دفع وتتمثل في البطاقات البنكية، والنقود الإلكترونية، والشيكات الإلكترونية، والبطاقات الذكية. ويقصد بهذه الوسائل على أنها مجموعة الأدوات والتحويلات الإلكترونية التي تصدرها المصارف والمؤسسات كوسيلة دفع.

الفرع الأول: التعريف الفقهي:

من بين التعريفات الواردة بشأن بطاقة الدفع الإلكتروني نجد: "بطاقات تعتمد على وجود أرصدة فعلية للعميل لدى بنك في حسابات جارية لمقابلة المسحوبات المتوقعة للعميل حامل البطاقة وتتميز هذه البطاقات بأنها توفر الوقت والجهد للعملاء وكذلك زيادة إيرادات البنك المصدر لها[1]."

وفي تعريف آخر: "بطاقة تصدرها مؤسسة مجازة وتسلمها إلى عميلها بهدف استعمالها بشكل متكرر في سحب النقود أو بهدف تسديد ثمن السلع والخدمات للموردين دون أن يكون قبولها محصورا بالمؤسسة مصدرة البطاقة فقط[2]."

ومنهم من عرفها على أنها: "بطاقات تصدر بواسطة مؤسسات مالية باسم أحد الأشخاص، وتقوم بوظيفتي الوفاء والائتمان.

[1]– عبد الحميد بسيوني، أساسيات ومبادئ التجارة الإلكترونية، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، القاهرة،2004،ص7

[2]– صونية مقري، مذكرة الماجستير في الحقوق، جامعة محمد بوضياف، كلية، المسيلة، الموسم الجامعي 2015/2014،ص23.

أي أن حاملها يملك إمكانية تتابع سداد المبالغ التي استخدمها من الاعتماد المفتوح من جانب مصدر البطاقة[1]."

تعرف وسيلة الدفع هي تلك الأداة المقبولة اجتماعيا من أجل تسهيل المعاملات الخاصة بتبادل السلع والخدمات وتسديد الديون، وتدخل في زمرة وسائل الدفع إلى جانب النقود القانونية تلك السندات القانونية وسندات القرض التي يدخلها حاملوها في التداول عندما يؤدون أعمالهم[2].

ويعرف الدفع الإلكتروني على أنه: "عملية تحويل الأموال هي في الأساس ثمن لسلعة أو خدمة بطريقة رقمية أي باستخدام أجهزة الكمبيوتر، وإرسال البيانات عبر خط تلفون أو شبكة ما أو أي طريقة لإرسال البيانات[3]."

كما يعرفها البعض الآخر بأنها: "عقد تتعهد بمقتضاه الجهة المصدرة للبطاقة، وهي في الغالب أحد البنوك بفتح اعتماد في حدود مبلغ معين لمصلحة شخص يسمى حامل البطاقة (العميل) الأمر الذي يمكنه من الوفاء وسداد قيمة مشترياته لدى المحال التجارية التي ترتبط في ذات الوقت بالجهة المصدرة للبطاقة بعقد يلزمها بقبول الوفاء بمقتضى هذه البطاقات بمبيعاتها أو خدماتها[4].

كما عرفها المجمع الفقهي لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته السابعة بجدة عام 1414هـ1993م تعريف البطاقة الائتمان فقال: "هو مستند يعطيه مصدره لشخص معين بناء على عقد بينهما يمكنه من شراء السلع والخدمات ممن يعتمد المستند دون دفع الثمن

[1] – الحمود فداء يحي أحمد، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1 عمان، 1999، ص 14.

[2] – حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الموسم الجامعي 2015/2014، ص16.

[3] – نوري منير، التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014ص 211.

[4] – حوالف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 98.

حالا لتضمينه التزام المصدر بالدفع، ومنها ما يمكن من سحب النقود من المصارف[1] .

ومن خلال ما سبق يمكن تعريفها بأنها عبارة عن بطاقات تقوم بوظيفتي الوفاء والائتمان، تمكن حاملها من تسديد قيمة مشترياته وخدماته.

الفرع الثاني: التعريف القانوني

أما المشرع الجزائري فقد عرف الدفع الإلكتروني وذلك في المادة 69 من قانون النقد والقرض،03-11 والتي ورد فيها" **:تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل[2].**"

والملاحظ في هذا التعريف أنه جاء واسعا، وفتح المحال واسعا لكل وسيلة من وسائل الدفع مهما تكن الدعامة أو الطريقة المستعملة سواء كانت تقليدية أو حديثة [3].لكن بعد صدور القانون الجديد المتعلق بالتجارة الإلكترونية، قام المشرع الجزائري بتعريف وسيلة الدفع الإلكترونية في المادة 06 من القانون رقم 18-05 فقرة 05 كما يلي:

" **وسيلة الدفع الإلكتروني: كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد، عبر منظومة إلكترونية[4].**"

وبهذا فإن المشرع الجزائري أعترف بإمكانية استعمال وسائل الدفع الإلكترونية لتحويل الأموال، وهذا ما يعد مؤشرا إيجابيا وقفزة معتبرة قبل صدور هذا القانون نجد القانون رقم 18-04 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية قد أشار إلى بعض وسائل الدفع الإلكترونية من خلال الحوالة الإلكترونية والشيك الإلكتروني دون أن يعرف وسيلة الدفع

[1]- جلال عايد الشورة، وسائل الدفع الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن،2008ص21.

[2]- أمر رقم03-11 مؤرخ في غشت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، عدد 52 صادر في 27 غشت 2003، معدل ومتمم

[3]- حوالف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 22.

[4]- قانون رقم 18-05مؤرخ في 10مايو سنة ،2018يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج ر، عدد 28صادر في 16مايو سنة 2018.

الإلكترونية وذلك كما تنص المادة 46 الفقرة 04 منه على أن ... " **:يتم تحويل الأموال عن طريق جميع وسائل الدفع الكتابية أو الإلكترونية**"، لكن قد عمل على تعريف كيفية إجراء الدفع الإلكتروني والتي تتم عبر الاتصالات الإلكترونية والتي عرفتها المادة 10 الفقرة 01 منه على أنها" **:اتصالات إلكترونية: كل إرسال أو تراسل أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو بيانات أو معلومات مهما كانت طبيعتها، عبر الأسلاك أو الألياف البصرية أو بطريقة كهرومغناطيسية**[1]".

المطلب الثاني: خصائص ومزايا وسائل الدفع الالكتروني

سنقوم من خلال هذا المطلب بذكر خصائص وسائل الدفع الالكتروني في الفرع الأول، ثم نتطرق لمزايا وسائل الدفع الالكتروني في الفرع الثاني.

الفرع الأول: خصائص وسائل الدفع الالكتروني

أولا: امتداد صفة دولية العقد الالكتروني إلى تقنية الدفع الالكتروني:

تضفي صفة الدولية على العقد الذي يتم عبر الإنترنت الذي يفترض تباعد أطرافه حيث يغيب الحضور المادي على مائدة المفاوضات أو ما يسمى بمجلس العقد، فوسيلة الدفع الإلكتروني تستجيب لهذه السمة، حيث أنّها تكون وسيلة دفع لتسوية المعاملات التي تتم عن بعد، فيتم الدفع من خلال إعطاء أمر الدفع الذي يتم وفقا لمعطيات الكترونية تسمح بالاتصال المباشر بين أطراف العقد[2].والنقود التي يتم من خلالها تسوية المعاملات عن طريق الدفع الإلكتروني يمكن أن تكون مخصصة سلفا لمباشرة هذا الغرض، حيث تتم عملية الخصم من المبلغ المخصص مسبقا لهذا الغرض. إذن لا يمكن سحب معاملات أخرى عن

[1]– قانون رقم 18–04 مؤرخ في 10مايو سنة 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج ر، عدد 27صادر في 13مايو سنة 2018.

[2]– واقد يوسف، النظام القانوني الإلكتروني، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، الموسم الجامعي ،2011/2010 ص 24.

المبلغ المخصص للدفع الإلكتروني بغير هذه الطريقة وهذا بالنسبة للعقود التي يكون فيها الثمن مصحوب بالدفع مقدما، وهذا ليس في كل الأحوال، حيث يمكن الدفع بالكروت البنكية العادية رغم عدم وجود مبالغ مخصصة لغرض الدفع سالفا.

ثانيا: بطاقة الدفع الالكتروني بطاقة ائتمان ووفاء

تعتبر بطاقة الدفع الالكتروني أداة وفاء وائتمان في نفس الوقت فهي أداة وفاء لأن حاملها يستطيع الوفاء بالتزاماته اتجاه التاجر أو صاحب الخدمة من خلال تقديمها دون الحاجة إلى حمل النقود فهي وسيلة فعالة للسداد عن غيرها من وسائل الدفع الأخرى، وذلك لسهولة حملها واستخدامها وقبولها لدى أصحاب المحلات التجارية والخدمات، أسهل وأضمن من الشيكات مثلا، كما أنها أقل عرضة للسرقة والضياع.

كما أنها من ناحية أخرى أداة ائتمان حيث يقدم مصدرها (البنك أو المؤسسة المالية) عادة تسهيلات وآجال للوفاء بقيمة مسحوباتهم، وحتى في حالة وجود حساب جار للحامل لدى البنك، فإن وفاء البنك للتاجر لا يتم فور الشراء عادة بل لحين وصول المستندات المثبتة لشراء العميل، أو أن الخصم عادة لا يتم إلا لآخر المدة المحددة، قد تكون شهرا مثلا أو إلى أن تحل هذه المدة أو يكتمل إرسال المستندات والتحقق منها[1].

ثالثا: من حيث الجهة التي تقوم بخدمة الدفع الإلكتروني:

يترتب على هذه الطبيعة تواجد نظام مصرفي مسبق لدى طرفي التعامل يتيح الدفع بهذه الوسيلة، أي توفر أجهزة تقوم بإدارة مثل هذه العمليات التي تتم عن بعد ومن شأنها أن توفر الثقة للمتعاملين بهذه الوسيلة، فيرتبط هذا الدور بصفة أصلية بالبنوك وغيرها من

[1]– وهيبة بن الشيخ، النظام القانوني لبطاقات الدفع الالكتروني، مذكرة ما ستر، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي ،2017/2016، ص13.

المنشآت التي تقوم لهذا الغرض، حيث أن إدارة وسائل الدفع في البلاد الأوروبية، عدا فرنسا غير مقتصر على البنوك بغرض تسهيل تبادل وتقديم هذه الخدمة بين البلدان الأوروبية[1].

الفرع الثاني: مزايا وسائل الدفع الالكتروني

تتميز وسائل الدفع الالكترونية بمجموعة من المميزات التي جعلتها أكثر استخداما وخاصة في المجتمعات المتقدمة اقتصاديا وثقافيا، من أهم مميزاتها (المميزات العامة):

1- أداة وفاء مقبولة كوسيلة دفع دولية في شتى أرجاء العالم بدلا من مخاطر حمل النقود.
2- أداة وفاء شخصية مما يوفر لها عنصر الأمان، حيث لا يمكن لأحد استخدامها سوى صاحبها الموقع عليها والذي يمكنه إيقاف التعامل بها فورا وإلغاؤها في حالة ضياعها.
3- وسيلة مرنة لسداد تكاليف السفر والسياحة وإتمام الصفقات التجارية الصغيرة أثناء السفر بالخارج، مما يشجع على زيادة حركة السياحة والتجارة بين مختلف البلدان.
4- وسيلة سهلة وعلى درجة عالية من الدقة في تسوية المعاملات وإجراء المقاصة بين البنوك المختلفة بصرف النظر عن أماكن تواجدها والعملات المستخدمة في تلك المعاملات.
وتبدو هذه الأهمية بالنظر إلى الفوائد التي يأمل أن يتحصل عليها كل طرف من الأطراف[2].

أولا: مزايا وسائل الدفع الالكتروني بالنسبة للحامل:

ما يهم المستهلك هو أن يكون بصدد وسيلة دفع تعطيه مميزات إضافية لتلك المتوافرة في الوسائل التقليدية، فتجعله يشعر بالراحة والفائدة من جراء استخدام هذه الوسائل الجديدة. وتتعدد الأسباب التي تدفع بالمستهلك إلى الشعور بأهمية وسائل الدفع الإلكترونية، وأهمها:

- ❖ الاستفادة من الفارق بين قسمتها المعروضة والقيمة المختزنة
- ❖ السهولة في الاستعمال

[1]- واقد يوسف، مرجع سابق،ص 24 .
[2]- حوالف عبد الصمد، مرجع سابق،ص 45.

- الشعور بالأمان والخصوصية
- الاستغناء عن حمل دفتر الشيكات
- تكلفة تداولها زهيدة

المبحث الثاني: أنواع وسائل الدفع الالكتروني

نتيجة للتطورات التي عرفتها التجارة الإلكترونية حولت البنوك أغلب وسائل الدفع إلى وسائل دفع إلكترونية، وتعددت هذه الأخيرة، وأخذت أشكالا تتلاءم مع طبيعة المعاملات عبر شبكة الانترنت، وكانت أولها البطاقات البنكية والتي تطورت من البطاقات ذات الخلية الإلكترونية، كما ظهرت وسائل دفع إلكترونية أخرى[1]. وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول موضوعه وسائل الدفع الإلكترونية التقليدية والمطورة، أما المطلب الثاني فعنوانه وسائل الدفع الحديثة.

المطلب الأول: وسائل الدفع الالكترونية التقليدية والمطورة

وسائل الدفع الالكترونية المطورة، والتي تعد من وسائل نظام الوفاء الالكتروني ،لا تمثل نموذجا جديدا وحديثا للوفاء ،فهي ليست إلا تمثيلا الكترونيا لنظام الوفاء التقليدي .ونظام الوفاء الالكتروني بصفة عامة يعتبر نتيجة لتطوير نظام الوفاء التقليدي[2].

إن ما يميز هذه الوسائل هو كونها وسائل تقليدية كانت موجودة من قبل، إنما تغير فيها طريقة معالجتها وتداولها، إذ أنها استعملت على دعامة ورقية في التجارة التقليدية، وتطورت بالشكل الذي يسمح لها أن تتماشى وطبيعة التجارة الالكترونية.

[1]– سماح شعبور، مصباح مرابطي، وسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر، مذكرة ماستر في العلوم الاقتصادية، ،جامعة العربي التبسي، كلية العلوم الاقتصادية، العلوم التجارية وعلوم التسيير ،تبسة، الموسم الجامعي ،2016/2015ص 37.

[2]– ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الالكترونية، دار الثقافة، ط 2، عمان، الأردن، 2010.ص 43.

ستنحصر الدراسة من خلال هذا المطلب على وسائل الدفع الالكترونية المطورة، والمتمثلة في الأوراق التجارية الالكترونية بمختلف أنواعها (الفرع الأول)، وكذا التحويل الالكتروني للأموال (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأوراق التجارية الالكترونية

نظرا لاشتراك الأوراق التجارية في بعض الخصائص واختلافها في إطار بعض الوظائف التي تؤديها وما يترتب عن ذلك من اختلاف في التعامل بهذه الأوراق، كان لابد من بيان إطار التعامل الخاص بالنسبة لكل ورقة من الأوراق التجارية. ولذلك فانه من الأهمية بمكان التعرض بشيء من التفصيل لأهم أنواع الأوراق أو السندات التجارية الإلكترونية. ألا وهي السفتجة الالكترونية، السند لأمر الالكتروني والشيك الالكتروني.

أولا: السفتجة الالكترونية

تعتبر السفتجة الالكترونية صورة من صور التعامل الالكتروني ،و امتدادا في نفس الوقت للتعامل بالسفتجة التقليدية ،إذ لا يختلف تعريف السفتجة الالكترونية عن مثيلتها المحررة على الدعائم الورقية. حيث أن نظام السفتجة الالكترونية يعتمد على تدقيق وتطوير النظام والميكانزيم الذي وضع للسفتجة الورقية ،و موضع الاختلاف بينهما هو أن السفتجة الالكترونية تخضع للمعالجة الالكترونية بشكل كلي أو جزئي ،أي غياب شبه تام للدعامة الورقية ،التي تعد أساسا وضرورة لإنشاء السفاتج التقليدية [1]. بالتالي يمكن تعريف السفتجة الالكترونية ،بأنها "محرر ثلاثي الأطراف معالج الكترونيا ،بصورة كلية أو جزئية ،يتضمن أمرا صادرا من شخص (الساحب) ،إلى شخص آخر (المسحوب عليه) ،بأن يدفع لأمر

[1]– JEANTIN Michel, Paul Le Cannu, droit commercial : instruments de paiement et de crédit, entreprise en difficulté,5ème édition ,Dalloz, Paris,1999,p276-277

شخص ثالث ،هو المستفيد أو حامل السند ،مبلغا بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين[1]."

1- انواع السفتجة الالكترونية:

السفتجة الالكترونية، وكباقي الأوراق التجارية الالكترونية، تتخذ شكلين هما السفتجة الالكترونية الورقية والسفتجة الالكترونية الممغنطة سنتعرض فيما يلي إلى مميزات شكلي السفتجة الالكترونية والاختلافات الواردة فيما بينهما.

1-1 السفتجة الالكترونية الورقية: إن هذا النوع من السفتجة الالكترونية هو شبيه بالسفتجة التقليدية ،فلابد من صدور السفتجة الالكترونية الورقية على نموذج مطبوع[2]. ويشترط أن تتم الطباعة بطريقة تسمح بمعاملة السفتجة الالكترونية والاطلاع عليها باستخدام وسائل الاطلاع الآلية والبصرية وبوسائل المعلومات الحسية (الحاسب الآلي)[3].

فهذا النوع من السفاتج يصدر من البداية في شكله التقليدي أي على دعامة تقليدية على أن يتم معالجتها الكترونيا في مرحلة ثانية عند تقديمها للبنك بغرض تحصيلها أو بمناسبة تظهيرها لأي طرف آخر. فيكون لها شكلية الكترونية بواسطة بيانات تتداول عبر قنوات الاتصال بين حواسيب الأطراف المتعاملة بها[4].

2-2 السفتجة الالكترونية الممغنطة: يعتبر هذا النوع بحق سفتجة الكترونية بمعناها الدقيق . فهنا تصدر السفتجة على دعامة ليست ورقية وإنما على دعامة ممغنطة، بحيث يمكن الاطلاع عليها ومعاملتها عن طريق الحاسب الآلي فقط دون أن يوفر إمكانية الاطلاع

[1]- ناهد فتحي الحموري ،المرجع السابق ،ص 113.

[2]-منير محمد الجنبيهي وممدوح محمد الجنبيهي ،البنوك الالكترونية ،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية ،2006 ص105.

[3]- ناهد فتحي الحموري، المرجع السابق، ص 115.

[4]- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 55.

عليها مباشرة. يتميز التعامل بهذا الشكل من السفاتج الالكترونية بتسجيل البيانات ابتداء على شريط ممغنط منذ البداية ،مما يوفر السرعة بالتعامل للأعمال المصرفية[1] .

ثانيا: السند لأمر الالكتروني

السند لأمر بصفة عامة ،هو عبارة عن محرر مكتوب وفق شروط نص عليها المشرع ،يتضمن تعهدا من شخص يسمى المحرر بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين لإذن أو لأمر شخص آخر يسمى المستفيد[2].

لقد جاء تنظيم هذه الورقة التجارية مقتضبا بسبب خضوعه لمعظم أحكام المطبقة على السفتجة . فالملاحظ هو أن المشرع قد تعرض من خلال السفتجة إلى القواعد الأساسية في قانون الصرف ،و التي تنطبق على كل الأوراق التجارية إلا ما كان يتعارض مع طبيعة الورقة في حد ذاتها [3].

يعتبر السند لأمر الالكتروني سندا بالمعنى الدقيق، خاصة أنه يصدر على محرر ورقي، ويتضمن كافة البيانات الإلزامية التي يتضمنها السند لأمر التقليدي مثل اسم بنك المحرر ورقم حسابه. ومن ثم فإن السند لأمر الالكتروني، لا يختلف عن السند لأمر العادي، وإن كان يشترط عدة شروط تستهدف سهولة التعامل به وخاصة تداوله بين البنوك[4]. يعرف السند لأمر الالكتروني بأنه "محرر شكلي ثنائي الأطراف معالج الكترونيا بصورة كلية أو جزئية يتضمن تعهدا من محرره بدفع مبلغ من النقود في تاريخ معين لإذن شخص آخر يسمى المستفيد. " وبالتالي، فالسند لأمر الالكتروني ليس إلا صورة متطورة عن السند لأمر

---

[1]- JEANTIN Michel, op-cit, p 264.

[2]- راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري،د م ج، الجزائر، ط5. 2005 ص119.

[3]- بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، دار هومه، ط 4، الجزائر، 2005 ص171.

[4]- مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الالكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005 ص 349.

التقليدي، إذ لا يختلف عن هذا الأخير، إلا في كونه معالجا الكترونيا بصورة كلية أو جزئية. في حين يعود السند لأمر الالكتروني ليلتقي مع نظيره التقليدي ،في كونه يتضمن تعهدا من محرره بدفع مبلغ من النقود في تاريخ معين لإذن شخص آخر يسمى المستفيد[1] .

ثالثا: الشيك الالكتروني

الشيك الالكتروني يعتبر المكافئ الالكتروني للشيكات الورقية التقليدية الشائعة في التعامل[2] و قد عرف بالإضافة لما يعرف به الشيك التقليدي المحرر ورقيا ،بأنه محرر ثلاثي الأطراف معالج الكترونيا بشكل كلي أو جزئي ،يتضمن أمرا من شخص يسمى "الساحب" إلى البنك "المسحوب عليه" بأن يدفع مبلغا من النقود لإذن شخص ثالث يسمى "المستفيد ."[3]كما عرف الشيك الالكتروني ،بأنه عبارة عن رسالة الكترونية موثقة ومؤمنة ،يرسلها مصدر الشيك إلى مستلم الشيك، ويقدمها للبنك الذي يعمل عبر الانترنت ،ليقوم هذا الأخير أولا بتحويل قيمته إلى حساب حامل الشيك ،و بعد ذلك يقوم بإلغاء الشيك ،و إعادته الكترونيا إلى مستلم الشيك ،ليكون دليلا على أنه قد تم صرف الشيك فعلا [4].

بالتالي فان الشيك الالكتروني هو صورة أو نسخة الكترونية للشيك الورقي ،و يتضمن نفس المعلومات ونفس الإطار القانوني الموجود في الشيك العادي ،لكن يأخذ شكلا الكترونيا

يتميز الشيك الالكتروني بتماشيه مع الواقع الحالي من كونه شيكا الكترونيا يتم كتابته وتوقيعه عبر شبكة الانترنت. أي تحويل الشيك المكتوب على ورق عادي، إلى شيك على مستند الكتروني، ويتم ذلك دون أدنى تكلفة أو بالأحرى بتكلفة منخفضة على الأقل. وبذلك يعد الشيك من أكثر الأوراق التجارية، التي من الممكن الاستفادة منها في مجال تقنية

[1]– مصطفى كمال طه، مرجع سابق،ص 349.

[2]– منير ممدوح الجنبيهي ومن معه، المرجع السابق، ص49.

[3]– مصطفى كمال طه ومن معه، المرجع السابق، ص 35.

[4]– ناظم محمد نوري الشمري وعبد الفتاح زهير العبد اللات، الصيرفة الالكترونية، دار وائل، الأردن، عمان، ط1، 2008، ص50.

المعلومات والمعالجات الالكترونية، فالشيكات تجعل البنوك تستخدم وبشكل دائم وسائل المعالجة الالكترونية.

الفرع الثاني: التحويلات الالكترونية المصرفية

ما يميز هذا النظام، هو أنه يقوم بتحويل المال، من حساب شخص إلى حساب شخص آخر، سواء كان هذا الشخص معنويا أو اعتباريا، دون نقل مادي للنقود، على خلاف ما كان عليه العمل قبل ظهور التكنولوجيا الحديثة. ويعد بذلك التحويل البنكي أو المصرفي من أبسط العمليات المصرفية، أيسرها وأقلها تكلفة. الأمر الذي جعل معظم الدول، تحفز الجمهور على استخدام هذه التقنية في نقل النقود لتسوية المعاملات بينهم.

أولا: مفهوم التحويل الالكتروني

لم ينص المشرع الجزائري على تعريف لعملية التحويل المصرفي الالكتروني .غير أنه وباستقراء نصوص الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض[1] ،لاسيما المادة 51 منه ،و التي تندرج في المحور الثالث الخاص بالعمليات التي يقوم بها البنك الجزائري ،و التي تنص على أنه ":يمكن للبنك الجزائري القيام بكافة العمليات البنكية مع البنوك والمؤسسات المالية التي تنشط في الجزائر ومع كافة البنوك المركزية الخارجية "، يمكن لنا أن نستنتج من ذلك ،أن التحويل المصرفي الالكتروني يعتبر عملية قانونية، منصوص عليها في النظام البنكي الجزائري . وذلك اعتمادا على عبارة "كل العمليات " الواردة بالمادة سالفة الذكر، وهو ما يعد توجها للمشرع الجزائري نحو تطوير تقنيات نشاطه، ما بين المؤسسات المالية والبنوك، وتطويرا للنظام البنكي الجزائري بأكمله. لقد سار المشرع الجزائري في نفس التوجه، بإصداره القانون الجديد رقم 18-04 المحدد للقواعد المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية. حيث

[1]- أمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 أوت 2003، يتضمن قانون النقد والقرض، ج ر عدد 52 المؤرخة في 27 أوت 2003، معدل ومتمم.

سمح المشرع بموجب المادة 4/46 من القانون المشار إليه، بأن يتم كل "تحويل للأموال" عن طريق جميع وسائل الدفع الكتابية والإلكترونية."

كما تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن المشرع الجزائري ،و إن كان لم يعط تعريفا للتحويل البنكي ،فإننا نجد أنه قد تحدث عن العناصر التي تدخل في هذه العملية ،وذلك من خلال نص المادة 543 مكرر 19 من الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي جاء فيها ": يحتوي الأمر بالتحويل على :1- الأمر الذي يوجهه صاحب الحساب إلى ماسك الحواسيب لتحويل الأموال أو القيم أو السندات المحددة القيمة ،2- بيان الحساب الذي يتم الخصم منه،3- بيان الحساب الذي يتم إليه التحويل وصاحبه ،4- تاريخ التنفيذ ،5- توقيع الآمر بالتحويل[1]." بالتالي فان معنى التحويل البنكي الالكتروني، لا يقتصر على قيام البنك بنقل الأموال من حساب لآخر، أي بتسجيل القيد مرتين، مرة على حساب الزبون ومرة على حساب المستفيد، كما في التحويل العادي. بل إن الأمر يتعدى ذلك، ليصبح مفهومه شاملا لأي عملية تؤدي إلى التأثير على الذمة المالية للعميل في مواجهة البنك، بأن يقوم هذا الأخير بإجراء قيد على أحد جانبي حساب الزبون الآمر فقط. يستفاد مما سبق ،أنه وحتى نكون أمام تحويل الكتروني بحسب المعنى المقصود في التشريعات السابقة ،يشترط استخدام وسيلة الكترونية ،للقيام بأي عملية يكون لها أثر على الذمة المالية للزبون صاحب الحساب، سلبا أو إيجابا[2].

[1]- أمر رقم 05-02 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري، ج ر عدد 11 المؤرخة في 09 فيفري 2005.

[2]- محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنت، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009 ص 131.

ثانيا: مراحل التحويل المصرفي الالكتروني للأموال

تنفذ عمليات التحويل المالي عن طريق دار المقاصة الآلية .وهي شبكة تعود ملكيتها وأحقية تشغيلها إلى البنوك المشتركة بنظام التحويلات المالية الالكترونية .ومنذ عام 1978 أصبحت مؤسسة (EFT) تتيح للشركات والمؤسسات تحصيل تحويلاتها المالية الكترونيا، عبر دار المقاصة الآلية (ACH) وتتميز هذه الخدمة عن النظام الورقي القديم، بأنها أسرع وأقدر على معالجة مختلف خدمات التحويلات المالية، كخدمة إيداع الشيكات لتحصيلها عند استحقاقها[1].

1-مرحلة إصدار أمر التحويل: يعتبر أمر التحويل حجر الزاوية لعملية التحويل المصرفي، ويكون مضمونه تحويل مبلغ معين من النقود من حساب إلى حساب .غير أنه ولاعتباره أمر تحويل الكتروني، يشترط توافر ثلاثة شروط[2] ،هي كالتالي:

- ❖ أن يكون مضمون هذا الأمر تحويل مبلغ محدد أو قابل للتحويل.
- ❖ ألا يكون أمر التحويل مشروطا.
- ❖ أن يكون التحويل ائتمانيا.

2- مرحلة تنفيذ أمر التحويل: يتم تنفيذ أمر التحويل من قبل البنك طبقا للمادة A-4054 من التقنين التجاري الأمريكي بطرق عديدة، تتمثل أهما في إضافة إلى حساب المستفيد لدى البنك، وذلك بإضافة المبلغ المحددة قيمته في هذا الأمر إلى حساب المستفيد .فيجب على البنك عند تلقيه أمر التحويل المصرفي، تنفيذه بأسرع وقت ممكن، لأنه الت ا زم على البنك، متمخض عن التزامه العام بعقد فتح الحساب .أما إذا تأخر البنك بتنفيذ هذا الأمر، أو عدم

[1]- منير محمد الجنبيهي ومن معه، المرجع السابق، ص 37.

[2]- جلال وفاء محمدين، التحويلات المصرفية الالكترونية من الوجهة القانونية، دراسة في القانون الأمريكي والقانون النموذجي للأمم المتحدة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، مجلة فصلية محكمة تصدر عن كلية الحقوق جامعة .الإسكندرية، الجزء الأول، العدد الثاني، 2007 ص256.

تنفيذه بسبب عدم وجود رصيد للآمر، أو وقوع حجز على حسابه، أو عدم وضوح المعلومات الواردة في أمر النقل فانه لا يكون مسؤولا عن هذا التأخير أو الرفض .ويجوز أيضا تأخير تنفيذ أمر التحويل، مع غيره من الأوامر، التي صدرت في نفس التاريخ، لآخر اليوم لتنفيذها دفعة واحدة .وإذا لم ينفذ أمر التحويل في يوم العمل التالي بعد تقديمه، اعتبر هذا الأمر كأن لم يكن ويجب رده إلى من قدمه ولا يجوز للبنك عدم تنفيذ هذا الأمر مادام كان حساب عميله الآمر دائنا[1].

3- مرحلة إخطار أطراف العلاقة بتنفيذ أمر التحويل: لابد بعد إتمام أمر التحويل، من إشعار العميل الآمر من قبل البنك، بالطريقة التي يختارها البنك في ذلك .سواء بإرسال كشف حساب، أو بالطريقة المعدة لهذا الغرض .كما يجب على بنك المستفيد إشعاره بقيد هذا المبلغ في حسابه، حتى يتسنى للمستفيد معرفة حجم السيولة الموجودة في حسابه لدى البنك، حتى يتمكن من القيام بعمليات أخرى .كما أن إشعار البنك للمستفيد، يعد قبولا لأمر الدفع وقيده في حساب المستفيد، كما نصت المادة 4A-2094 من التقنين التجاري الأمريكي الموحد[2].

المطلب الثاني: وسائل الدفع الالكترونية الحديثة

إن نظام وسائل الدفع الالكترونية الحديثة، يختلف عن النظام الخاص بوسائل الدفع التقليدية، أو الالكترونية المطورة .فهذا النظام يتميز بالتخلي الكلي عن الدعائم الورقية، بحيث تتم عملية الدفع بشكل كلي من خلال الوسائط الالكترونية .فتصدر وسائل الدفع الالكترونية الحديثة من البداية على دعامة الكترونية، ويتم تداولها أيضا من خلال وسائل الكترونية.

[1]- علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، الكتاب الثاني :النقل أو التحويل، المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 4، 2008 ص 179.

[2]- جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص 292.

تقتضي دراستنا لوسائل الدفع الالكترونية الحديثة من خلال هذا المطلب، أن نتناول دراسة كل من بطاقات الدفع الالكتروني (الفرع الأول) والنقود الالكترونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: بطاقات الدفع الالكتروني

نظرا للأهمية التي يكتسيها موضوع بطاقات الدفع الالكتروني، فان الأمر يقتضي منا البحث في عدة جوانب، بدءا بتعريفها (أولا) ، ثم بيان أنواعها حيث أنها تتنوع بحسب أغراضها (ثانيا) ، ثم تحديد العلاقات المنبثقة عن استعمالها (ثالثا) .

أولا: تعريف بطاقات الدفع الالكتروني.

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد سار على نهج التشريعات الغربية في هذا المجال، والتي أعطت أهمية لإرساء نظام قانوني لوسائل الدفع الالكتروني بشكل عام، فسعى بذلك المشرع الجزائري إلى تطوير وسائل الدفع مما يتبين معه نيته في الانتقال من وسائل دفع تقليدية إلى وسائل دفع أكثر حداثة[1]، حيث أورد تعريفا خاصا ببطاقة الدفع من خلال نص المادة 543 مكرر 23 من القانون التجاري الجزائري، والتي جاء فيها ":تعتبر بطاقة الدفع كل بطاقة صادرة عن البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها بسحب وتحويل الأموال[2]

ثانيا: أنواع بطاقات الدفع الالكتروني

تعتبر بطاقات الدفع الالكتروني من أهم وسائل الدفع الالكترونية، والتي عرفت انتشارا واسعا، نظرا لاستخدامها في ميادين متعددة، وقد أصبحت في العشرينية الأخيرة من الزمن المنافس الأول للشيك. كما أنه لا توجد صورة واحدة لهذه البطاقات، بل إنها تتنوع بحسب أدوارها وأطرافها إلى أنواع متعددة.

[1]- أضاف المشرع الجزائري بموجب القانون05-02 المؤرخ في 06 فيفري 2005 ،ج ر رقم 64 لسنة 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري الجزائري، بابا ا ربعا إلى الكتاب الرابع من القانون التجاري والمعنون بالسندات التجارية، تضمن الفصل الثالث منه بطاقات السحب والدفع.

[2]- أضيفت هذه المادة بموجب القانون 05-02 المؤرخ في 06-02-2005.

1-البطاقات الدائنةDebit Card : إن هذا النوع من البطاقات يتطلب أن يكون قد سبق للعميل فتح حساب في البنك مصدر البطاقة، ويكون الحساب جاريا .ومما يشترطه البنك مصدر البطاقة على العميل، هو أن يكون رصيده في هذا البنك مساويا للحد الذي يريد حامل البطاقة الشراء به، لهذا سميت ببطاقة الخصم، لأن البنك يستطيع الخصم المباشر من حساب العميل الجاري المفتوح لديه.

2-البطاقات المدينةCharge Card : يطلق على هذه البطاقات عدة تسميات، كبطاقة الخصم الشهري أو الدفع الشهري أو القيد الآجل. وإصدارها لا يتطلب من حاملها الدفع المسبق للبنك المصدر في صورة حساب جاري، وإنما تطالب الجهة المصدرة حامل البطاقة، بقيمة مشترياته ومسحوباته في نهاية كل شهر، على أن يسددها في مرة تالية تتراوح بين 25 إلى 40 يوم، وإذا تأخر عن السداد يحمل بفائدة .وبالتالي لا يلزم للحصول عليها وجود حساب لحاملها لدى البنك المصدر لها، بل إن البنك يقرضه مبلغا له حد أعلى يسمى الخط الائتماني، وهذا بالأخص في بطاقة (امريكان اكسبرس) و (داينرز كلوب) وتتميز هذه البطاقات في أنها تستخدم أداة وفاء وائتمان في الوقت نفسه، حيث تمثل الفترة ما بين الشراء والسداد مدة الائتمان المسموح بها من المصرف لحامل البطاقة في صورة قرض بدون فوائد وهو ائتمان قصير الأجل[1].

3-البطاقات المضمونةSecured Credit Card : تم إيجاد مثل هذا النوع من البطاقات نظرا لكون بعض العملاء ليس مؤهلا ائتمانيا للحصول على بطاقة ائتمانية، فتقوم إثر ذلك بعض المصارف بمطالبة العميل بإيداع مبلغ مالي عندها تبقيه رهنا مقابل عمليات البطاقة. فإذا قام حامل البطاقة باستخدامها قام المصرف بمحاسبة العميل بشكل عادي، لكن إذا لم

[1]- مبارك جزاء الحربي، بطاقة الائتمان، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية، 2003 ص 2158.

يسدد الحامل في الأجل المحدد، يقوم المصرف بإيقاف البطاقة وسداد الدين المطلوب على حاملها من المبلغ المودع لدى المصرف[1].

4-البطاقات مسبقة الدفعPrepaid Card : يطلق عليها أيضا البطاقات المختزنة القيمة، وهي بطاقة تتيح للعميل إمكانية شرائها ودفع ثمنها سلفا، دون أن يكون له حساب مصرفي لدى المصدر .وعادة ما يكون لهذه البطاقات سقف عام محدود، ولا تتيح لحاملها الاستفادة من أي ائتمان .تستهدف المصارف من إصدار هذا النوع من البطاقات، تمكين الحامل من الاستفادة من ميزات البطاقة في التجوال الدولي المحدود، في حال لم يرغب عميلها باقتناء البطاقة دائما[2].

5-بطاقات السحب النقدي الالكتروني ATM : يطلق على هذا النوع من البطاقات أيضا بطاقة السحب الفوري أو بطاقات الصراف الآلي، وهي خاصة بالعملاء الذين لهم حسابات جارية أو توفير استثماري لدى البنك الذي يصدر البطاقة[3]. ظهر هذا النوع من البطاقات رغبة من المصارف في التسهيل على عملائها وتوفيرا لاحتياجاتهم من النقود، وتفاديا لازدحام المصارف بالعملاء؛ لذا تضع المصارف لها منافذ توزيع في أماكن كثيرة في مراكز التسوق وأمام المصارف والمطارات .فهذه البطاقات تستخدم في عملية سحب النقود، سواء كانت من أجهزة الصراف الآلي المحلي أو الدولي أو الأجهزة التي تقرأ الأشرطة الممغنطة التي تحصل عليه البنوك من مصدر هذه البطاقة وتكون تلك البنوك مشتركة في عضوية هذه البطاقات.

[1]- أنس علبي، النظام القانوني لبطاقات الاعتماد، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1 ،بيروت، لبنان 2005 ص 54.

[2]- أنس علبي، مرجع سابق، ص55.

[3]- كميت طالب البغدادي، المرجع السابق، ص 63.

ثالثا: العلاقات المنبثقة عن استعمال بطاقات الدفع الالكتروني

ترتكز هذه العلاقات المنبثقة عن التعامل ببطاقات الدفع الالكتروني على أساس تعاقدي، حيث أن آلية التعامل بالبطاقات تفترض وجود نظام تعاقدي قائم من قبل، ينظم العلاقات بين الأطراف المتدخلة في عملية الوفاء [1].فاستعمال البطاقات لتأدية وظيفتها كأداة وفاء وائتمان، يسجل في إطار تعاقدي، يتشكل من عقدين أساسيين، وهما العقد بين مصدر البطاقة والحامل، والعقد بين مصدر البطاقة والتاجر، كما أن هناك عقدا ثالثا، وهو العقد الذي يربط بين التاجر والحامل، ويعتبر هذا العقد الأخير السبب في وجود العقدين السابقين [2].فبطاقات الدفع ينظر إليها بأنها ذات علاقات متعددة، وينظر إلى كل عقد من العقود التي تبرم بمناسبة نظام بطاقة الدفع على أنه عقد مستقل، ويعطى كل من هذه العقود وصفا قانونيا قد يختلف عن عقد آخر ابرم لاستكمال هذا النظام[3].

الفرع الثاني: النقود الالكترونية

أولا: تعريف النقود الالكترونية:

اعتبر البنك المركزي الأوربي النقود الالكترونية " مخزونا الكترونيا لقيمة نقدية على وسيلة تقنية تستخدم بصورة شائعة للقيام بمدفوعات لمتعهدين غير الذي أصدرها دون الحاجة إلى وجود حساب بنكي عند إجراء الصفقة وتستخدم كأداة محمولة مدفوعة مقدما[4]."

كما عرفها صندوق النقد الدولي على أنها":قيمة نقدية في شكل وحدات ائتمانية مخزنة في شكل الكتروني أو في ذاكرة الكترونية لصالح المستهلك "

---

[1] Claire Deschamp-Populin , la cause du paiement , larcier , bruxelles , imprimé en Belgique , 2010,p 571

[2]- فتيحة يوسف، بطاقات الوفاء كوسيلة للدفع الالكتروني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد 02 لسنة 2009 ص 335.

[3]- كميت طالب البغدادي، المرجع السابق، ص 80.

[4]- نسرين عبد الحميد نبيه، الجانب الالكتروني للقانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2007 ص77.

ثانيا: الجهة المصدرة للنقود الإلكترونية

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد قرر إسناد مهمة إصدار النقود وتحديد فئاتها ومواصفاتها إلى بنك الجزائر وحده [1].حيث حظر على كل شخص إصدار، أو وضع قيد التداول أية وسيلة محررة بالدينار الجزائري، لاستعمالها كوسيلة دفع عوض العملة الوطنية [2].ولتقرير ما إذا كان إصدار النقود الالكترونية وتداولها، يدخل ضمن الحظر الوارد بقانون النقد والقرض، فإن الأمر يستدعي الرجوع إلى المادة 69 من نفس الأمر، والتي جاء فيها أنه ":تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل .» وكذلك الرجوع للمادة 12 في فقرتها الثانية من النظام 05-07 [3] المتضمن أمن أنظمة الدفع، والتي تنص على أنه ":في حالة ما إذا اعتبر بنك الجزائر بأنه لا يتوفر في إحدى وسائل الدفع الضمانات الكافية، يمكنه أن يطلب من الجهة التي تصدر اتخاذ إجراءات ملائمة لمعالجة الأمر، وفي حالة عدم تطبيق هذه التوصيات، يمكنه بعد استشارة السلطة المكلفة بالمراقبة اتخاذ قرار توقيف إدخال وسيلة الدفع المعنية في هذا النظام.»

يستفاد من النصين السابقين، أن المشرع الجزائري قرر بأن إصدار وتداول النقود لا يعد أمرا محظورا من الناحية القانونية، متى احترمت شروط الأمان التي حددها النظام سالف الذكر.

[1]- المادة 02 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[2]- المادة 07 من نفس الأمر.

[3]- نظام 05-07 المؤرخ في 26 ذي القعدة 1426 الموافق ل 28 ديسمبر 2005 المتضمن أمن أنظمة الدفع، ج ر رقم 37 لسنة 2005.

ثالثا: العلاقات الناشئة عن استخدام النقود الالكترونية

يتمثل أطراف العلاقة الناشئة عن التعامل بالنقود الالكترونية في كل من مصدر النقود الالكترونية والمستهلك والتاجر الذي يقبل السداد بها.

1-الطبيعة القانونية للعلاقات الناشئة عن استخدام النقود الالكترونية: العلاقة بين البنك والعميل، تعتبر علاقة خاصة ناشئة عن التطور التكنولوجي واستقلالية هذه الوسيلة عن وسائل الدفع الأخرى، وبالتالي انفراد وخصوصية العلاقات الناشئة عنها. أما فيما يخص العلاقة بين التاجر والعميل فانه يطرح التساؤل حول ما إذا كان الوفاء بالنقود الالكترونية يبرئ ذمة العميل تجاه التاجر أم تبقى ذمته مشغولة إلى حين قيام التاجر باستبدال النقود الالكترونية بنقود حقيقية[1].

لقد انقسم الفقه في الإجابة عن هذا التساؤل إلى اتجاهين، حيث يذهب البعض إلى التمييز بي النقود الالكترونية والنقود الحقيقية .فيرى هذا الاتجاه بأن النقود الالكترونية لا تشكل وسيلة دفع نهائية، ولا تبرئ ذمة العميل نهائيا، لأن انتقالها من العميل إلى التاجر لا يكون بغرض الدفع النهائي، وإنما بغرض تحويلها بعد ذلك إلى نقود حقيقية، وبالتالي فإن ذمة العميل تبقى مشغولة إلى الوقت الذي يقوم فيه التاجر باستبدال الوحدات الالكترونية بنقود عادية[2].

بينما يرى أنصار الاتجاه الثاني، أن النقود الالكترونية تعد إبراء بالمعنى الحقيقي الصحيح مبرئه لذمة العميل، لأن إصدار هذه النقود كان وليد اتفاق بين المصدر والعميل والتاجر، الذي يلتزم بعدم رفض السداد بها، فهو بذلك يكون قد وافق على أنها وسيلة تبرئ

[1]- شريف محمد غنام، مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الالكتروني للنقود، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006 ص 126.

[2] – Abels (M) , le commerce sur internet moyens de paiements et risques afférents,1998,p353.

ذمة العميل، وإن كانت قوتها الابرائية لا تصل إلى القوة التي تتمتع بها النقود العادية، كونها لا تكون مقبولة إلا من طرف التجار الذين تربطهم علاقة بالبنك المصدر[1].

2-الالتزامات المترتبة عل أطراف التعامل بالنقود الالكترونية: يعد أهم التزام على عاتق المصدر هو التزامه بتحويل الوحدات النقدية إلى نقود حقيقية، في أي وقت يطلبها العميل بدون أن يرتبط ذلك بمدة صلاحية أو ما شابه ذلك. أما بالنسبة للالتزامات المقابلة التي يتحملها العميل، فتتجلى في التزامه بإعلام المصدر بكل ما يتعلق بشخصيته عند التعاقد، ذلك أن هذا العقد يقوم على الاعتبار الشخصي، كغيره من العقود البنكية .لذلك يلتزم العميل بأن يتحرى الصدق، والأمانة عند تقديمه للبيانات المتعلقة به .كما يلتزم العميل بالمحافظة على محفظة النقود الالكترونية، والتي تبقى بملكية البنك المصدر وإلا عد خائنا للأمانة .ويجب عليه

كذلك الاحتفاظ بالرقم السري، ومراعاة جميع تعليمات البنك المتعلقة بتأمين الرقم السري والمحافظة عليه، كونه يعد مسؤولا عن أي استخدام للنقود الالكترونية .ويلتزم أيضا باستخدام البطاقة وفقا للشكل الذي تحدده تعليمات البنك، ويلتزم بإخطار هذا الأخير في حالة سرقة البطاقة وضياعها، حتى يمكن اتخاذ الإجراءات المناسبة من قبل البنك.

أما بخصوص الالتزامات التي تقع على التاجر الموافق على الانضمام لنظام الدفع بالنق ود الالكترونية، فتتمثل في قبوله الوفاء بها من طرف العميل، فلا يجوز له رفض ذلك، وإلا عد مخالفة لبنود العقد المبرم بينه وبين البنك، إضافة إلى الت ا زمه كذلك بالتأكد من صحة البطاقة المقدمة إليه للوفاء، وسلامة النقود الالكترونية وسلامة عملية الوفاء بمجملها[2].

[1]- شريف محمد غنام، محفظة النقود الالكترونية رؤية مستقبلية، المرجع السابق، ص 127.

[2]- شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 134.

الفصل الثاني:

الحماية الجزائية لوسائل الدفع الالكتروني

تمهيد:

أصبح استخدام وسائل الدفع الالكتروني يتزايد يوما بعد يوم، كوسائل حديثة للوفاء بدلا من تداول النقود، وبدأت هذه الوسائل الحديثة للوفاء تتفوق على وسائل الوفاء التقليدية، لما توفره من منافع ومزايا لحاملها. غير أنه وللأسف، قد صاحب هذه الزيادة في الإقبال على نظام الدفع الالكتروني، تزايد حالات استخدام وسائل الدفع الالكتروني بطريق غير مشروع.

وهو الأمر الذي دفع بمصدري هذه الوسائل إلى الاستمرار في تطوير وسائل الدفع الالكتروني للحد من الاستخدام غير المشروع لها، كطباعة البطاقات مثلا من مادة بلاستيكية معقدة يصعب تزييفها وغير ذلك من الوسائل. غير أن هذا التطوير والتحديث لم ينجح في الوقاية نهائيا من الاستعمال غير المشروع لهذه الوسائل. فضلا عن أن المسؤولية المدنية وحدها ،لا تكفي لردع من تسول له نفسه استعمال وسيلة الدفع الالكتروني بشكل غير مشروع ،فلابد من وجود حماية جنائية تحمي الثقة التي يوليها الجمهور في هذه الوسيلة الجديدة[1].

إن الحماية الجزائية لوسائل الدفع الالكتروني لا تكون إلا من خلال تشريعات جزائية، تعتبر صور هذا الاستخدام يعاقب عليه قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، وذلك احتراما لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. غير أن الأنشطة الإجرامية الحديثة الماسة بنظام الدفع الالكتروني، لم يتم التعرض لها بنصوص "تجريمية خاصة" لدى أغلب المشرعين الجنائيين، وهو ما يعد ثغرة قانونية خطيرة، لابد من تداركها سريعا خاصة في ظل تصاعد هذا النوع من الإجرام.

[1] – Rutladge–gary,credit card fraud on the road, bankers magazine–Jan ,feb,1996 ,p47

وانطلاقا مما سبق سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين أساسين، المبحث الأول المسؤولية الجزائية للحامل عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني، وصولا للمبحث الثاني، المسؤولية الجزائية للغير ولموظفي البنك عن التعامل غير المشروع بوسائل الدفع الالكتروني.

المبحث الأول: المسؤولية الجزائية للحامل عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني

يكون استخدام الحامل لوسيلة الدفع الالكتروني استخداما غير مشروع، إذا تعسف في استعماله لها رغم صلاحيتها في غير الحدود المصرح له بها، أو إذا استعملها رغم عدم صلاحيتها، أو في حصوله عليها بصفة غير مشروعة من الجهة المختصة بإصدارها.

تقتضي دراستنا لأحكام المسؤولية الجزائية للحامل عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني ،أن نتعرض المسؤولية الجزائية للحامل عن استعماله التعسفي لوسيلة الدفع الالكتروني (المطلب الأول) ،ثم ندرس أحكام المسؤولية الجزائية للحامل عن استعماله الاحتيالي لوسيلة الدفع الالكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للحامل عن استعماله التعسفي لوسيلة الدفع الالكتروني

رغم أن وسيلة الدفع الالكتروني تكون صالحة للاستعمال، ورغم أن مستخدمها هو من صدرت لاسمه، إلا أن حاملها الشرعي قد يتعسف في استعماله لها. يتحقق الاستعمال التعسفي لوسيلة الدفع الالكتروني من قبل الحامل، بقيام هذا الأخير باستعمال وسيلة الدفع الالكتروني في الحصول على سلع ومشتريات من التاجر، تتعدى المبلغ الذي حدده مصدر وسيلة الدفع (الفرع الأول)، أو في السحب من جهاز الصرف الآلي مع عدم وجود رصيد كاف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحصول على سلع ومشتريات من التاجر تتعدى المبلغ الذي حدده مصدر وسيلة الدفع

تجدر الإشارة إلى أن هناك اتجاهين في تكييف هذا الفعل ،حيث يقضي الاتجاه الأول بمساءلة الحامل جزائيا ،إما على أساس جريمة السرقة ،أو جريمة إساءة الائتمان ،أو جريمة نصب واحتيال[1] ،بينما يرى الاتجاه الثاني بعدم انطواء هذا الفعل على أية جريمة ،و أنها لا تتعدى كونها مجرد إخلال بالتزاماته التعاقدية مع البنك المصدر[2].

أولا: الاتجاه الذي يقضي بمساءلة الحامل جزائيا

يرى أصحاب هذا الاتجاه، أن الحامل الذي يستخدم وسيلة الدفع الالكتروني للوفاء بقيمة السلع لدى التاجر، رغم عدم وجود رصيد كاف لتغطية قيمة تلك المشتريات لابد من مساءلته جزائيا، حيث حاول أصحاب هذا الاتجاه تطويع نصوص قانون العقوبات وتفسيرها بأسلوب يؤدي إلى إخضاع هذا الفعل لأحكامها نتيجة لذلك فقد انقسم هذا الاتجاه إلى ثلاثة آراء فهناك من يقيم المساءلة إما على أساس جريمة السرقة، أو إساءة الائتمان أو النصب.

1- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة السرقة

يؤسس هذا الاتجاه رأيه على أساس أن تصرف الحامل في مثل هذه الواقعة يعد سرقة ،على اعتبار أنه قد استولى على النقود التي تتجاوز الائتمان المسموح له به بدون رضاء المصدر .و هو بذلك يكون قد قام بأخذ أو اختلاس مال الغير دون رضاه وإن كان بطريقة

[1]- فداء يحي أحمد الحمود، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، دار الثقافة، ط1، عمان، الأردن، 1999.ص108.

[2]- بيار إميل طوبيا، بطاقة الاعتماد والعلاقات القانونية المنبثقة عنها، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان ،2000ص76.

غير مباشرة[1]. تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المشرع الجزائري قد اعتبر أن السارق ،وفقا لأحكام المادة 350 من قانون العقوبات ،هو " كل من اختلس شيئا غير مملوك له[2]." يستفاد من نص المادة 350 سالفة الذكر أن جريمة السرقة تقع بتحقق ركنيها المادي والمعنوي. ويتمثل ركنها المعنوي في القصد الجنائي، فجريمة السرقة جريمة عمدية، والقصد الجنائي في جريمة السرقة هو انصراف إرادة الجاني إلى السلوك المكون للجريمة وهو إخراج المنقول من حوزة حائزه وإزالة العلاقة بينه وبين الأخير، أما الركن المادي فيتطلب تحققه توافر ثلاثة عناصر:

1-1 سلوك الاختلاس: وقد تكفل الفقه بتحديد المقصود بفعل الاختلاس في جريمة السرقة ،حيث اتفق الفقهاء في هذا الشأن على أن المراد بالاختلاس هو " الاستيلاء على شيء بغير رضا مالكه أو حائزه ،ويتحقق فعل الاختلاس بنقل الشيء أو نزعه من حيازة المجني عليه ،وادخاله في حيازة الجاني بدون علم المجني عليه وبغير رضاه[3]" ، أو هو بعبارة أخرى " إزالة العلاقة بين الشيء وحائزه بدون رضا سابق من الأخير، ولا تهم الوسيلة التي تزال بها هذه العلاقة[4]."

1-2 محل الاختلاس وكونه مالا منقولا: يشترط أن يكون محل الاختلاس مالا منقولا، فالسرقة لا ترد على العقارات ويخرج من هذه الجريمة كل مال غير منقول. وبالتالي فان الأصل في الاستيلاء أن يكون خفيا وبالتالي يتعذر معه استرداد المنقول بعد اختلاسه. ولا يشترط في المنقول فضلا عن قابليته للنقل من مكان لآخر أن يكون ملموسا ،حيث حكمت

[1]- علي عبد القادر قهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر، المكتبة القانونية، القاهرة،.1999 ص 355 وهدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،1992 ص 129 وما بعدها.

[2]- المادة 350 من قانون العقوبات القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

[3]- أحسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجنائي الخاص : الجرائم ضد الأشخاص – الجرائم ضد الأموال –بعض الجرائم الخاصة ،ط9، دار هومه ،ج 1، الجزائر،2008،ص 259.

[4]- رمسيس بهنام، القسم الخاص في قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية ،1982، ص430.

محكمة النقض المصري على إدخال الكهرباء في عداد المنقولات باعتبار أنه من الممكن نقلها من مكان لآخر خلال أسلاك مغطاة بمادة عازلة، كما يشترط في المنقول أن يكون ذا قيمة مهما كانت ضئيلة[1].

1-3 أن يكون المال المنقول مملوكا لغير مختلسه: يشترط أن يكون المال المختلس مملوكا لغير مختلسه ،حتى ولو لم يكن معروفا من هو مالكه الحقيقي. إن القول بتكييف تجاوز الحامل رصيده عند الوفاء لدى التاجر بأنه جرم سرقة ،يفترض بأن المال المنقول محل الاختلاس هو المال المودع لدى البنك ؛ وبالتالي يحتاج جرم السرقة إلى اختلاس جزء من هذا المال دون رضا حائزه(البنك)، بحيث يتم نقل جزء من هذا المال وبدون رضا حائز هذا المال[2].

2- مساءلة الحامل جزائيا على أساس جريمة النصب

تنص المادة 1/372 من ق.عقوبات": كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من الالتزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك، وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه، إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية واعتماد مالي خيالي، أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية، أو الخشية من وقوع شيء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر

[1]- عبد الإله هلالي، شرح قانون العقوبات: القانون الخاص، منشورات جامعة البحرين، ط1، 2007، ص 509.

[2]- رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص441.

وبغرامة من 500 إلى 20000 د.ج[1]."ومن خلال هذا النص، نجد أن جريمة النصب تقوم على توافر ركنين هما:

2-1 الركن المادي: والذي يتكون من ثلاثة عناصر تتمثل في: استعمال وسائل التدليس المنصوص عليها للتأثير على المجني عليه بها تسليم المال أو الاستيلاء على نقود أو سندات أو متاع منقول علاقة السببية بين وسيلة التدليس وسلب مال الغير.

2-2 الركن المعنوي: يتمثل في القصد الجنائي ،وعليه هل يمكن اعتبار تصرف الحامل نصبا إذا ما قام بتجاوز رصيده بالسحب مستخدما بطاقته الالكترونية من خلال الموزع الآلي وبالطريقة المحددة مسبقا من قبل البنك المصدر ؟ بحيث يعتبر تسلم الحامل النقود من الموزع ممارسة لطرق احتيالية؟ يرى أصحاب هذا الرأي، أن حامل البطاقة الذي يتقدم بها إلى التاجر ويستخدمها للوفاء بقيمة ما تحصل عليه من سلع وخدمات تتجاوز المبلغ المتفق عليه من مصدر البطاقة، يعد مرتكباً لطريقة احتيالية الغرض منها إيهام التاجر بوجود ائتمان غير حقيقي، وعليه يسأل عن جريمة نصب واحتيال.

لكن يمكن الرد على هذا الرأي، أن العميل لم يلجأ إلى الطرق الاحتيالية المحددة في نص المادة 1/372 من ق. عقوبات التي وردت على سبيل الحصر لوقوع تلك الجريمة، قد يكون

---

[1] -Art. 323-2, Code Penal (Partie Législative),Modifié par la Loi n°2004-575 du 21 juin 2004 - art. 45 JORF 22
juin 2004: "Le fait d'entraver ou de fausser le fonctionnement d'un système de traitement automatisé de données est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende".
Art. 323-1., Modifié par la Loi n°2004-575 du 21 juin 2004 - art. 45 JORF 22 juin 2004: "Le fait d'accéder ou de
deux ans d'emprisonnement et de 30000 euros d'amende.
Lorsqu'il en est résulté soit la suppression ou la modification de données contenues dans le système, soit une altération du fonctionnement de ce système, la peine est de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende". Disponible sur:
http://ledroitcriminel.free.fr/la_legislation_criminelle/code_penal/partie_legislative_3.htm

قد كذب على التاجر والمصدر، لكن هذا الكذب لم يدعم بمظاهر مادية وطرق احتيالية، يمكن من خلالها وقوع التاجر والمصدر في غلط دفعه الى تسليم البضاعة أو النقود (من المصدر الى التاجر.) ولم يصدر عنه أي أسلوب أو أية طريقة احتيالية يدعم بها كذبه وكونه صاحب حق في استخدام هذا المبلغ، فلم يستخدم مناورات احتيالية لهذه الغاية، ولم يتخذ اسماً كاذباً أو صفة غير صحيحة ولم يستعن بشخص ثالث. بل استخدام الحامل بطاقته الشخصية الصحيحة، وبالطريقة الصحيحة أيضاً واستجاب جهاز نقطة البيع لدى التاجر، لهذا الاستخدام طبقاً للتعليمات المعطاة له والموجودة في ذاكرته، وكان من الممكن وقف العملية واستمرارها من قبل التاجر عملاً بالالتزام المثبت بالعقد بين التاجر والمصدر. والمتضمن، أنه على التاجر التأكد من حدود الرصيد المسموح به المثبت على البطاقة، وعليه في حالة عدم تثبيته عليها الاتصال بمركز التفويض للتأكد، أما في حال وجود عطل فني أو قصور في التعليمات المخزنة، فلا يمثل ذلك غشاً أو خداعاً من الحامل. مما ينفي وجود طرق احتيالية، وينفي وقوع فعل الاحتيال الذي تقوم به جريمة الاحتيال.

3- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة خيانة الأمانة

فلقد عرفت المادة 376 من ق.عقوبات جريمة خيانة الأمانة على أنها : " كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراق مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال، أو لأداء عمل بأجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضرارا بملكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من دينار 500 إلى 20000 د.ج"

من خلال نص المادة نجد أن جريمة خيانة الأمانة تتكون من 5 أركان وهي:

– فعل مادي وهو الاختلاس والاستعمال والتبديد وما يعد في حكمهم.

– القصد الجنائي

– يقع إضرارا بمالك أو الحائز للشيء المبدد أو المختلس.

– وقوع هذا الفعل على مال منقول للغير.

–تسليم المال إلى الجاني ليحوزه مؤقتا بعقد من عقود الأمانة.

وتتحقق جريمة خيانة الأمانة، بتوافر الركن المادي لها المتمثل في الاختلاس والتبديد والاستعمال، وذلك بمعنى أن تتم هذه الجريمة بكل فعل يدل على أن الأمين اعتبر المال المؤتمن عليه ملكا خالصا له، يتصرف فيه كما يشاء[1]. إلا أنه بالرجوع إلى فعل التعدي يعني كل تصرف يؤدي إلى إفقاد المال لقيمته أو إنقاصها، كما هو الحال في الإتلاف الجزئي أو الكلي للمال (بطاقة الدفع)، كما أن التصرف في المال المسلم إلى الأمين "في حدود العقد المبرم بينه وبين المالك كأمانة بيده وأن يبذل في العناية بها عناية الرجل المعتاد." وهنا نجد بأن الحامل لم يعتد على جسم البطاقة، وبالتالي لا يمكن اعتباره قد أقدم على فعل يعد تعديا عليها[2].

[1]– محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 2003، ص143.

[2]– كميت طالب بغدادي، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان، المسؤولية الجزائية والمدنية، دار الثقافة،عمان، الأردن، .2008،ص153.

ثانيا: الاتجاه الذي يقضي بعدم مساءلة الحامل جزائيا

ذهب أصحاب هذا الاتجاه وهم كثيرون إلى القول بعدم إمكانية مساءلة الحامل عن أية جريمة من الناحية الجزائية ،و أن تجاوز الحامل السقف الائتماني عند قيامه باقتناء المشتريات من عند التجار، لا يعدو أن يكون مجرد إخلال بالتزام تعاقدي، أو استعمال تعسفي صادر من الحامل ،و بالتالي يستلزم ملاحقة الحامل برفع دعوى مدنية أو استصدار أمر أداء إذا توفرت شروطه[1].

1- تجاوز الحامل للسقف الائتماني عند الوفاء هو إخلال بالتزام تعاقد

يعد عدم تجاوز الرصيد المسموح به للحامل التزاما عقديا، تنص عليه معظم عقود الإصدار، ويتفق عليه كل من المصدر والحامل، حيث يرد على شكل شرط أو حكم لا يجوز مخالفته. غير أنه وفي حالة التجاوز، فان هذه العقود لا تنص على اعتبار ما صدر عن الحامل جرما، بل وضعت حلولا والتزامات أخرى تقع على عاتق الحامل، في حال تجاوزه للسقف الائتماني المتفق عليه. وهذا يعني أن تجاوز الحامل للرصيد المسموح به، هو إخلال بالتزام عقدي، تنص عليه عقود الإصدار، مما يرتب على عاتقه التزامات أخرى، كجزاء له بسبب إخلاله بالالتزام الأول، لعدم إحاطة أي نص جزائي بهذه الواقعة من ناحية، ولعدم إحالة عقد الإصدار لتطبيق أي نص جزائي في هذه الواقعة من ناحية أخرى.

2- تجاوز الحامل للسقف الائتماني عند الوفاء هو مجرد استخدام تعسفي لوسيلة الدفع

ذهب جانب من الفقه، إلى القول أنه لا مسؤولية جزائية على الحامل في الحالات التي لايستطيع فيها التاجر الاتصال مع الجهة المصدرة ،لمعرفة الغطاء المسموح به للحامل ،بالرغم من محاولته الاتصال . كأن تكون شبكة الاتصال مع البنك غير فعالة، لأن الجهة

[1]- نظم المشرع الجزائري أحكام أوامر الأداء في المواد 306 إلى 309 ق.ا.م.ا.ج(.القانون 08- 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ،ج ر 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008، المعدل والمتمم).

المصدرة ملزمة بالوفاء للتاجر بقيمة المشتريات لديه، والرجوع لاحقا على الحامل بما يجاوز الغطاء، على أساس المسؤولية العقدية. لأن الحامل يقدم بطاقة صحيحة وسارية المفعول وفعالة، لا تنطوي على أي وسيلة احتيالية.

تبين لنا مما سبق ،وجود تضارب في الآراء الفقهية في مسألة تكييف تجاوز الحامل لرصيده عند الوفاء لدى التاجر ،و أمام ذلك فإننا نرى ضرورة تطبيق المبدأ السائد في الفقه الجنائي ألا وهو مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بلا نص[1]." وبالتالي فلا يجوز القياس أو التوسع في التفسير في المجال الجزائي، ومن ثم يجب إعمال قواعد القانون المدني في هذا الصدد.

الفرع الثاني :تجاوز الحامل لرصيده بالسحب من جهاز الصرف الآلي

لقد أثير جدل فقهي وقضائي حاد، حول التكييف القانوني لفعل الحامل، ومدى اعتباره فعلا يستوجب المساءلة الجزائية، حيث انقسم الفقه والقضاء قبل ذلك إلى اتجاهين في تكييف هذا الفعل، حيث يقضي الاتجاه الأول بمساءلة الحامل جزائيا، إما على أساس جريمة السرقة أو جريمة إساءة الائتمان أو جريمة نصب واحتيال بينما يرى الاتجاه الثاني بعدم انطواء هذا الفعل على أية جريمة.

أولا: الاتجاه الذي يقضي بمساءلة الحامل جزائيا عل تجاوزه لرصيده في السحب

يرى جانب كبير من الفقه، أن النشاط الذي قام به حامل وسيلة الدفع الالكتروني في الواقعة المشار إليها، يخضع لقانون العقوبات. إلا أن هذا الاتجاه انقسم في تكييف هذه

[1]– تنص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري على أنه : " لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون.

الواقعة إلى ثلاثة آراء ،فهناك من يقيم المساءلة على أساس جريمة السرقة، وهناك من يقيمها على جريمة خيانة الأمانة في حين يقيمها آخرون على جريمة النصب[1].

1- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة السرقة

لقد انقسم أنصار هذا الاتجاه إلى فريقين:

فالاتجاه الأول: يرى أصحاب هذا الاتجاه، اقتران قيام جريمة السرقة بالعقد المبرم بين البنك المصدر والعميل. فإذا ورد في العقد شرط لا يسمح للعميل بتجاوز الرصيد، مفاد هذا الشرط انعدام رضا البنك على عملية الأخذ التي يقوم بها العميل للمبالغ الزائدة عن رصيدها وهنا تقوم جريمة السرقة. أما في حالة عدم اشتراط البنك ذلك صراحة، يعد ذلك من قبيل التسهيلات الائتمانية التي تتمثل في إمكانية سحب مبالغ تتجاوز رصيده[2]. الاتجاه الثاني: يرى بأن استعمال البطاقة من قبل حاملها بسحب نقود تفوق مقدار رصيده الفعلي، من شأنه أن يحقق جريمة السرقة بحقه، وتبرير ذلك يرجع بالدرجة الأولى الى عدة مبررات أهمها:

الأول :أن سحب العميل لمبالغ تتجاوز رصيده في البنك باستخدام البطاقة المصرفية الممغنطة عن الجهاز الموزع الآلي، يشبه المدين الذي سلم محفظة نقوده للدائن حتى يستوفي حقه، فيقوم هذا الأخير بالاستيلاء على كل المال الموجود بالمحفظة. ويعتبر التسليم في هذه الحالة تنفيذا ماديا لالتزام المدين المسلم، ومن ثم هذا التسليم لا ينفي الاختلاس مما ستتبع إلى قيام جريمة السرقة. ويستندون في ما يقولون إلى ما ذهبت إليه محكمة النقض

[1]- علي عبد القادر القهوجي ،المرجع السابق ،ص 350 وعماد علي الخليل ،المرجع السابق، ص 121 محمود أحمد طه ،المرجع السابق ،ص 1131.

[2]- محمد حماد مرهج الهيتي، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان الممغنطة، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، دار شتات للنشر والبرمجيات، الإمارات، 2014، ص 196.

الفرنسية، إذ يسمح هذا القرار بتكييف نشاط العميل حامل البطاقة على أنه يشكل جريمة سرقة، إذ ينعدم رضا المدين عن أخذ المبلغ الزائد عن الدين[1].

الثاني :أن واقعة السرقة قائمة طالما كان هناك اختلاس، لأن التسليم الذي تم من خلال الموزع الآلي لم يكن من قبل ذي صفة، إذ أن صاحب الصفة هنا هو البنك المصدر، كما أن الموزع الآلي آلة صماء تفتقد إلى الإدراك ومن ثم لا يمكنها التعبير عن إرادتها 3لأنها تفتقد إليها، وبالتالي يعتبر التسليم في هذه الحالة ليس تسليما اختياريا[2].

وبرغم كل هذه الحجج إلا أن غالبية الفقه والأحكام القضائية ،اتجهت إلى عدم اعتبار التصرف الذي قام به الحامل من قبيل السرقة،كما أنه من الصعب وصف هذا التصرف بالسرقة، لأن جهاز التوزيع الأوتوماتيكي التابع للبنك المصدر الذي يدير حساب الحامل قد تم برمجته على أساس معلومات معينة، بحيث يمكن الحامل من سحب النقود متى أراد ذلك مستخدما بطاقته ورقمه السري، وعلى ذلك يستجيب الجهاز لكل طلب مطابق للنظام المحدد مسبقا من قبل البنك المصدر، مهما كان الحامل قد تجاوز حدود رصيده البنكي، طالما أن البنك المصدر لم يبرمج الموزع الآلي على أن يرفض تسليم الأوراق النقدية التي يطلبها العميل الحامل متجاوزا في ذلك حدود رصيده[3].

2- مساءلة الحامل جزائيا على أساس جريمة خيانة الأمانة

أجمعت معظم التشريعات الجنائية على أن جريمة خيانة الأمانة[4] ،مثلما سبقت الإشارة إليه من قبل، تتطلب موضوعا أو محلا، وهو المال الذي يسلم إلى المتهم تسليما ناقلا للحيازة الناقصة بناء على أحد العقود التي نص عليها القانون ،و تقتضي بعد ذلك ركنا ماديا

---

[1]- Crim 21 Avril 1964 J.C.P 1965, 2, 13973 note ottenhof (R.).

[2]- محمد حماد مرهج الهيتي، المرجع السابق، ص 197.

[3]- عبد الله على محمود، سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، 2001، دار النهضة العربية – القاهرة ،ص227.

[4]- المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري.

قوامه أحد الأفعال التي حددها القانون، وما يترتب عليه من ضرر حال أو محتمل ،و تتطلب في النهاية ركنا معنويا ،و هو القصد الجنائي الذي يفترض نية المتهم أن يسلك إزاء الشيء مسلك المالك. إزاء ذلك رأى جانب من الفقه أن تجاوز الحامل لرصيده بالسحب يشكل جريمة خيانة الأمانة ،وذلك لأن تسليم وسيلة الدفع الالكتروني للحامل كان مشروطا بوجود رصيد كاف في حسابه وقت السحب ،وبالتالي إذا استخدم العميل وسيلة الدفع الخاصة به في السحب مع عدم وجود رصيد كاف يكون قد تعسف في استخدامها بما يتعارض مع ما جاء بالعقد ،و من ثم يسأل جنائيا . وقد اتجه البعض إلى القول بأن الحامل بتجاوزه رصيده في السحب يكون قد جحد الثقة والأمانة التي أولاها إياها البنك ،إذ أن الحامل الذي سلمت إليه وسيلة الدفع الالكتروني لاستعمالها مقترنة بشرط عدم تجاوز الرصيد أثناء السحب ،يعتبر في هذه الحالة بمثابة الشخص الأمين على استعمال وسيلة الدفع وفقا لشروط إصدارها التي تضمنها العقد المبرم بينه وبين البنك[1].

غير أن غالبية الفقه تتفق على أن هذا الفعل لا يشكل جريمة خيانة الأمانة ،ذلك لأن قيام هذه الجريمة يقتضي أن تكون المبالغ التي حصل عليها الحامل قد سلمت إليه بمقتضى عقد من عقود الأمانة المنصوص عليها في النص التجريمي المتعلق بخيانة الأمانة[2].

حيث اعتبر بعض الفقه بأن تصرف الحامل وإن كان ينطوي على خيانة الثقة التي أودعت فيه من قبل البنك المصدر ،إلا أن قانون العقوبات لا يعاقب على كل عمل ينطوي على تلك الخيانة ،بل يجب أن تتوافر أركان هذه الجريمة كما حددها قانون العقوبات[3]

[1]– علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 354.

[2]– كميت طالب البغدادي، المرجع السابق، ص 354.

[3]– كميت طالب البغدادي، المرجع السابق، ص 168.

3- مساءلة الحامل جزائيا عل أساس جريمة النصب

غير أن غالبية الفقه قد انتقد هذا التكييف، واتجهوا إلى استبعاد وصف النصب عن فعل الحامل، لأن الحامل في هذا الفرض لم يلجأ إلى إحدى الطرق الاحتيالية المحددة في القانون على سبيل الحصر لوقوع تلك الجريمة .فقد يكون قد كذب على الجهاز والبنك ،و لكن هذا الكذب لم يدعم بمظاهر مادية وحبك مسرحي يؤدي إلى وقوع الجهاز والبنك في غلط دفعه إلى تسليم النقود .بل استخدم البطاقة الصحيحة وبالطريقة الصحيحة أيضا ،و استجاب الجهاز لهذا الاستخدام طبقا للتعليمات المعطاة له والموجودة في ذاكرته ،مما ينفي وجود طرق احتيالية وينفي وقوع فعل الاحتيال الذي تقوم به جريمة الاحتيال أو النصب. بناء على ذلك فان الحامل الذي استخدم بطاقته ورقمه السري وتجاوز رصيده أثناء السحب، يكون قد استعمل الآلة في نطاق وظيفتها العادية دون أي خداع أو تحايل في سير الجهاز، كما أن الآلة لم تقم بتسليم النقود بسبب وسائل التدليس ،وإنما استنادا إلى البرمجة السابقة التي قام بها البنك لها، وهذا يعني أنه وبافتراض وجود وسائل تدليس فان علاقة السببية تكون منتفية بين هذه الوسائل وبين تسليم النقود، لأن هذا التسليم قد تم بناءا على البرمجة السابقة.و يضاف إلى ذلك أن الحامل باستعمال البطاقة لم يسعى إلى إقناع المجني عليه (البنك) بوجود ائتمان وهمي، فهو اكتفى بالتعسف في استعمال مكنة قدمت بواسطة البنك[1].

ثانيا: الاتجاه الذي يقضي بعدم مساءلة الحامل جزائيا عل تجاوزه لرصيده في السحب

حسمت محكمة النقض الفرنسية الجدل الدائر في الفقه والقضاء حول مدى إمكانية اعتبار قيام الحامل باستعمال وسيلة الدفع الالكتروني في سحب مبلغ نقدي من الصراف الآلي متجاوزا رصيد حسابه جريمة جنائية من عدمه ،حيث قضت في 24 نوفمبر 1983

[1]- جميل عبد الباقي الصغير، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقات الضمان الممغنطة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999 ص61-62 وعمر سالم ،الحماية الجنائية لبطاقات الوفاء ،الطبعة الأولى ،دار النهضة العربية ،القاهرة، 1995ص54-55.

بأن قيام حامل البطاقة بسحب مبلغ من النقود من أحد أجهزة التوزيع متجاوزا في ذلك الرصيد الدائن الموجود في حسابه لا يعدو أن يكون مجرد إخلال بالتزام تعاقدي ولا يقع تحت أي نص من نصوص قانون العقوبات[1].

اتجه جانب كبير من الفقه إلى الأخذ بموقف محكمة النقض الفرنسية، حيث قالوا بعدم انطباق أي نص تجريمي في قانون العقوبات على هذه الواقعة، ومن ثم لا ينطوي قيام الحامل بتجاوزه رصيده في سحب النقود بواسطة وسيلته للدفع الالكتروني من الجهاز على جريمة سرقة ولا على جريمة خيانة للأمانة ولا على جريمة نصب. ويعتبر فعل الحامل في تلك الواقعة مجرد إخلال بالالتزامات التعاقدية التي قد تمنح مصدر البطاقة الحق في اتخاذ إجراءات إدارية كسحب وسيلة الدفع الالكتروني ،أو ترتب مساءلته مدنيا إذا توافرت شروطها، ولا يمكن بالتالي معاقبة الحامل جزائيا على هذا الإخلال لأنه لا يخضع لأي نص تجريمي تقليدي[2].

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للحامل عن استعمالا الاحتيالي لوسيلة الدفع الالكتروني

يتحقق الاستعمال الاحتيالي لوسيلة الدفع الالكتروني من قبل حاملها في حالتين، الأولى تكون عند عدم رد الحامل للبطاقة بعد انتهاء مدة صلاحيتها، او بعد إلغائها من جانب المصدر (الفرع الأول) ،أما الثالثة فتتحقق عند استعمال الحامل لوسيلة الدفع الالكتروني بعد ادعائه بفقدها أو سرقتها وإبلاغه المصدر بذلك(الفرع الثاني).

---

[1]- « le retrait , auprès d'un distributeur automatique de billets de sommes exédant le solde créditeur du compte , s'analyse en l'inobservation d'une obligation contractuelle et n'entre dans les prévisions d'aucun texte répressif ».CA Comm,24 novembre 1983 ,cité par : Alain Couret Jean Deveze,Gerard Hirigoyen ,op.cit,p 1193.Blanche Sousi-Roubi ,op.cit,p6.Christain Gavalda ,Jean Stouffet,instruments de paiement ,op.cit,p 399.

[2]- محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 1132، علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 350-360.

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للحامل عن عدم رد وسيلة الدفع الالكتروني بعد انتهاء مدة صلاحيتها أو إلغائها من جانب المصدر

إذا انتهت صلاحية بطاقة الدفع سواء بإلغائها أو لانتهاء مدتها وطلب البنك مصدر البطاقة من حاملها ردها، التزم هذا الأخير بإعادتها إلى البنك لأنها سلمت إليه كعارية استعمال. فإذا رفض ردها يعتبر حامل البطاقة خائنا للأمانة، لأن البطاقة سلمت إليه على سبيل الأمانة لاستعمالها[1].

ويرجع تكييف هذا الفعل على أنه جريمة خيانة للأمانة، على أساس عقود الانضمام لنظام هذه البطاقات المبرمة بين الحامل والبنك المصدر، إذ أن هذه الأخيرة تشترط في العقد ملكية البنك للبطاقة منذ لحظة إصدارها وطيلة فترة استعمالها، وأن العميل ملتزم بردها للبنك بمجرد الطلب، ووفقا لمفهوم هذا الشرط، أن العميل يكون حاملاً للبطاقة على سبيل الأمانة فقط، وعدم رده البطاقة للبنك بعد طلب هذا الأخير لها منه، يكون قد ارتكب جريمة[2]، يمكن تكييفها على أنها جريمة خيانة الأمانة التي يعاقب عليها المشرع في المادة 376 وما بعدها من ق. عقوبات.

ويمكن القول بأن حامل بطاقة الدفع يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة وما ذلك إلا لاكتمال أركانها، فالجاني امتنع عن رد بطاقة الائتمان إلى البنك، رغم ثبوت علمه بالإخطار المرسل إليه من البنك بالرد، حيث تسلم هذه البطاقة إلى الحامل بموجب عقد الانضمام الذي يسمح

[1]– نصت المادة 03/02 من الشروط العامة لعقد البطاقة المصرفية الصادر عن اعتماد ليون على انه "تبقى البطاقة ملكاً للمؤسسة المصدرة لها التي تملك حق سحبها في اية لحظة او عدم تجديدها ... ويلتزم حامل البطاقة بناء على ذلك بردها بمجرد أول طلب لها، ويتعرض للجزاءات إذا استمر في استعمالها بعد إعلانه بسحب البطاقة بخطاب عادي"

[2]– نص المادة2.4 من اتفاقية عقد الحامل بطاقة فيزا الدولية للـ CPA : "البطاقة ملك للقرض الشعبي الجزائري ويحق له سحبها في أي وقت أو عدم تجديدها دون تقديم مسوغ لذلك. ونتيجة لذلك فان على صاحب البطاقة أن يرجعها فور مطالبته بها.

له على سبيل عارية الاستعمال[1]، استخدامها وإعادتها بعد انتهاء العقد أو إلغائه وتظل البطاقة ملكاً للجهة المصدرة وليس للحامل. وبيان ذلك أن بطاقة الدفع تعد من قبيل الأشياء، وهي تعد منقولاً ذا طبيعة مادية وهو ما تقع عليه جريمة خيانة الأمانة. كما أن الركن المعنوي لهذه الجريمة، يتوافر بقيام الحامل بالاستيلاء على البطاقة مع العلم والارادة وبذلك يتحقق القصد العام، وامتناعه عن إعادتها لمن يجب إعادتها إليه، فضلاً عن أن الامتناع عن رد البطاقة إلى البنك رغم طلبها – حتى ولو لم يستعملها بعد ذلك – يعد اختلاساً وهو أحد صور النشاط الإجرامي لجريمة خيانة الأمانة، ومن باب أولى لو استخدمها فإن استخدامه هذا للبطاقة رغم إلغائها لا يجوز ويكشف عن تغيير نيته في نقل حيازته للبطاقة من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة[2].

مما سبق يتضح، أن احتفاظ الحامل ببطاقة الدفع بعد انتهاء مدة صلاحيتها أو فسخ العقد بينه وبين المصدر ورفضه ردها، يكون قد ارتكب جريمة خيانة الأمانة ويتعرض الحامل للعقوبات المنصوص عليها في المادة 376 ق.عقوبات، والتي تقضي بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 500 إلى 20000 د.ج.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية المترتبة على الحامل بعد الادعاء بسرقة أو ضياع وسيلة الدفع الالكتروني

قد يقوم الحامل بإبلاغ البنك المصدر بفقد أو سرقة وسيلته للدفع الالكتروني وذلك بعد إبلاغ سلطات البوليس في حالة سرقتها، واستيفاء كافة الإجراءات التي ينص عليها عقد الحامل في حالة فقد أو سرقة وسيلة الدفع الالكتروني، في حين أن وسيلة الدفع لا تزال في حوزته، ويستمر في استعمالها قبل قيام البنك باتخاذ الإجراءات التي تحول دون ذلك

[1]– المادة 376 من قانون العقوبات.

[2]– محمود أحمد طه، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، ج 3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 405.

والمتمثلة في إعادة برمجة ماكينات السحب والبيع الالكترونية ونشر المعارضات على التجار. ويرى البعض بأن الحامل يسأل في هذه الحالة عن جريمة النصب.

حيث أن الحامل في هذه الحالة يكون قد فقد صفته كحامل شرعي لوسيلة الدفع، ووجب النظر إليه على أنه من الغير ابتداء من لحظة المعارضة، وذلك بناء على الإخطار الحاصل منه، لأنه بإعلانه عن فقد أو سرقة وسيلة الدفع يدفع البنك إلى الاعتقاد بأن أي استعمال لوسيلة الدفع بعد تاريخ المعارضة هو من عمل الغير. وفي هذه الحالة تقوم الطرق الاحتيالية بجلاء وخصوصا الإعلان الكاذب وتقديم مستندات تؤيد الادعاءات الكاذبة، وهذا يكفي لقيام جريمة النصب.

غير أن المشكلة التي تثور هي في كيفية إثبات أن مستعمل وسيلة الدفع المفقودة أو المسروقة هو الحامل نفسه ،حيث يستفيد الحامل من قاعدة أن الشك يفسر في صالح المتهم ،لمجرد إنكار قيامه باستخدام البطاقة التي سبق أن أبلغ عن سرقتها أو فقدها[1].
قد قضت محكمة النقض الفرنسية سنة 1986 بمعاقبة الحامل عن جريمة النصب ،لتوافر أركانها في مواجهة الحامل إذا استعمل البطاقة بعد الإعلان الكاذب والادعاء بفقدها أو سرقتها[2]

[1]– أحمد محمود طه، المرجع السابق، ص 1135.

[2]– Cass.Crim 16 juin 1986,revue de droit international des systèmes électroniques de paiement,1987,n°18 ,p9.

المبحث الثاني :المسؤولية الجزائية للغير ولموظفي البنك عن التعامل غير المشروع بوسائل الدفع الالكتروني

إن المسؤولية الجنائية عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني لا تقوم تجاه الحامل الذي يتعسف أو يسيء استخدامها فقط، بل يمكن أن يقوم الغير أو البنك أو حتى التاجر بإساءة استخدامها على نحو يثير مسؤوليتهم الجنائية. فوسيلة الدفع الالكتروني وكما علمنا تتسم بالطابع الشخصي وإذا ما قام الغير باستخدامها عد هذا الاستخدام استخداما غير مشروع .و كذلك قد يقوم موظفو البنك أو التاجر بالتلاعب بوسائل الدفع الالكتروني. لذلك سنحاول من خلال هذا المطلب دراسة حالات المسؤولية الجنائية لكل من الغير **(المطلب الأول)** أو موظفي البنك وكذا التاجر **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للغير عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني

يتمثل الاستخدام غير المشروع لوسائل الدفع الالكتروني من قبل الغير عندما يقدم هذا الغير على تزوير أو استعمال وسيلة دفع الكتروني مزورة **(الفرع الأول)** وكذلك عندما يقدم الغير على سرقة وسيلة الدفع الالكتروني واستخدامها **أو** استخدام وسيلة دفع الكتروني مسروقة من دون قيامه بسرقتها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: تزوير أو استعمال الغير لوسيلة دفع الكتروني مزورة

1- تزوير الغير لوسائل الدفع الإلكتروني

1-1 محل جريمة التزوير: تتعرض وسيلة الدفع الالكتروني كغيرها من المستندات أو المحررات، إلى التزوير المادي بمختلف أشكاله وطرقه، سواء كان التزوير جزئيا كالتغيير في أحد بيانات البطاقة أو بعضها، أو كان التزوير كليا وهو ما يسمى بالاصطناع، من

خلال تصنيع نماذج واستخدامها في الوفاء أو السحب بهدف الاستيلاء على أموال الغير، وعلى ذلك هل يمكن اعتبار مقلد أو مزور البطاقة مرتكبا لجريمة التزوير في المحررات العرفية والتجارية أو المصرفية التي نصت عليها المادة 219 ق.عقوبات وكذا المادة 10 من مرسوم رئاسّي رقم 14-252 المتضمن المصادقة على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات.

لقد اختلفت وجهات النظر حول إمكانية تعرض وسائل الدفع الالكترونية للتزوير، وذلك انطلاقا من مدى إمكانية انطباق وصف المستند على هذه النقود والبطاقات، وبالتالي مدى إمكانية تطبيق نصوص قوانين العقوبات التقليدية عليها[1].

ولم تضع المادة 219 وما يليها من قانون العقوبات تعريفاً للمحرر في مفهوم جرائم تزوير المحررات، واكتفت المادة 219 بالعقاب على التزوير في " المحررات التجارية والمصرفية"...، أما المادة 2/219 فإنها تكفلت بمضاعفة العقوبة إذا ما كان مرتكب الجريمة أحد رجال المصارف أو مدير شركة أو أي شخص يلجأ إلى الجمهور قصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو أية سندات كانت سواء لشركة أو مشروع تجاري أو صناعي، كما تعاقب المادة 220على التزوير في أوراق عرفية دون الإشارة إلى محل التزوير.

ولقد استعمل المشرع الجزائري تعبير "المحررات" عند معالجة جرائم التزوير في القسم الرابع من الفصل السابع، المتعلق بالتزوير والذي جاء تحت عنوان "التزوير في المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية." وقد استعمل قانون العقوبات تعبير " المحرر" فيكل مرة عالج فيها جريمة التزوير.

[1]- طارق محمد حمزة، النقود الالكترونية كإحدى وسائل الدفع، تنظيمها القانوني والمسائل الناشئة عن استعمالها، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان،2011ص 364.

وعلى الرغم من عدم تضمن قانون العقوبات الجزائري تعريفاً للتزوير، إلا أن الفقه 3قام بتعريفه بأنه:" تغيير الحقيقة في محرر إحدى بإحدى الطرق التي نص عليها القانون تغييراً من شأنه إحداث ضرر ومقترن بنية استعمال المحرر المزور فيما أعد له[1]".

1-2 الركن المادي: يتوافر الركن المادي لهذه الجريمة، بتغيير الحقيقة بإحدى الطرق التي نص عليها المشرع في المادتين 219و 220 من ق.العقوبات، ولذلك فان العبث في بيانات وسائل الدفع الالكتروني يشكل الركن المادي لجريمة التزوير.

ولا يشترط أيضاً أن يترتب على التغيير المشار إليه ضرر مادي أو معنوي، بل يكفي أن يكون ضرراً احتماليا. وبتطبيق ذلك على وسائل الدفع سواء بطاقة الدفع أو النقود الالكترونية، نجد أن هذا الركن متوافر في حالة تزويرها، حيث أنه يترتب على ذلك ضرر مادي يؤدي إلى الانتقاص من عناصر الذمة المالية لحامل البطاقة الأصلي، وإلى ضرر معنوي لما له من أثر يهدم الثقة التي يوليها الجمهور لوسيلة الدفع الالكتروني.

فالجاني إذا في هذه الواقعة، قام بتغيير الحقيقة المتعلقة بوسيلة الدفع الالكتروني سواء بالتقليد أو بتغيير بعض بياناتها الجوهرية، وهذا التغيير يرد على وسيلة الدفع الالكتروني والتي تعد محرراً رسمياً متى تعلق بأحد بنوك القطاع العام، ومحرراً عرفياً متى تعلق بأحد البنوك الخاصة التي تؤدي منفعة عامة[2].

1-3 الركن المعنوي: على هذا الأساس يمكن القول، أن جريمة التزوير متوافرة في حالة ما إذا قام الشخص بالتغيير في بطاقة الدفع الالكتروني. ضف إلى ذلك، أنه إذا كان الضرر يفترض بالنسبة للمستندات الرسمية نظراً للثقة العامة المطلقة عليها، فان الأمر يصبح على خلاف ذلك في التزوير في المستندات العامة، ففي هذه الحالة لا يكون التزوير ذا صفة

[1]- مذكور عند؛ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية،1988ص214.

[2]- محمود طه، المرجع السابق، ص 142.

جرمية وعرضة للعقاب، إلا إذا أحدث ضرراً للأفراد، ويكون من قام بهذا الفعل مسؤولاً عن التزوير المنصوص عليه في قانون العقوبات الجزائري[1].

2- جريمة استعمال وسائل الدفع الالكتروني المزورة

تجدر الإشارة إلى أن المشرع فرق بين تزوير المحررات وبين استعمال المحرر المزور، حيث يشكل كل فعل جريمة مستقلة بذاتها. ويقصد باستعمال المحرر المزور طرح المحرر الذي تم تزويره إلى التعامل، وقد جرم المشرع الجزائري استعمال المحرر المزور بموجب المادة 221 من قانون العقوبات.

2-1 استعمال وسيلة دفع الكتروني مزورة من قبل مزورها: إن جريمتي التزوير واستعمال المزور متحققتان في حق من يقوم بتزوير وسيلة الدفع الالكتروني واستعمالها بعد التزوير. لتوافر أركان الجريمتين. فوسيلة الدفع الالكتروني تمثل محل التزوير لذلك فان استعمالها بعد التزوير يعد استعمالا لمحرر مزور لأن مستعملها يعلم بأنها مزورة وبأنه يلحق ضررا للغير بهذا الفعل .وعليه فان السحب بهذه الوسيلة أو استعمالها في الوفاء لدى أحد التجار يكون الفعل المادي لجريمة استعمال المزور كما أن الركن المعنوي متوفر أيضا ،فمستعمل وسيلة الدفع المزورة يعلم بواقعة التزوير لأنه هو مرتكبه في الأصل ،و قد استعان بالبيانات المزورة للحصول على الوفاء بموجبها من التاجر. وبالتالي فيمكن إعمال نصوص المواد 219، 220، 221 من قانون العقوبات الجزائري[2].

[1]- محمود طه، المرجع السابق، ص141.

[2]- امحمدي بوزينة آمنة، المرجع السابق، ص 92.

وقد رأى بعض الفقه أنه في هذه الحالة، أي عند ارتكاب المتهم فعلا واحدا تحقق به التزوير واستعمال المزور، فتطبق العقوبة الأشد، وهذا ما يطابق المادتين 34، 35 من قانون العقوبات الجزائري[1].

2-2 استعمال وسيلة دفع الكتروني مزورة من قبل شخص دون قياما بتزويرها: قد يستخدم شخص ما وسيلة دفع مزورة في شراء السلع والخدمات أو في سحوبات نقدية من الأماكن المخصصة لهذا الغرض دون أن يكون هو من قام بتزويرها .لذلك فقد ثار التساؤل حول تكييف هذا الاستخدام فهل يعد جريمة نصب أم هو جريمة سرقة باستخدام مفتاح مصطنع أم هو جريمة استعمال مزور طبقا لقانون العقوبات؟

2-2-1 تكييف استعمال وسيلة الدفع الالكتروني المزورة من قبل شخص دون قياما بتزويرها عل أنه جريمة نصب: يرى بعض الفقه أنه إذا انحصر فعل الجاني كان في استعمال وسيلة الدفع الالكتروني المزورة في عمليتي السحب أو الوفاء من دون أن ينسب إليه تزويرها، فيساءل عن ارتكابه جريمة نصب.

فبالنسبة لاستخدام الغير لوسيلة الدفع الالكتروني المزورة دون قيامه بتزويرها في عملية الوفاء لدى التاجر المعتمد، فقد اتجهت أحكام القضاء إلى اعتبار تلك الواقعة جريمة احتيال لتوافر أركان تلك الجريمة.

أما بالنسبة لعملية السحب من الجهاز الآلي بواسطة وسيلة الدفع المزورة دون القيام بتزويرها، فقد اعتبرها البعض بمثابة استعمال طرق احتيالية لخداع الجهاز الآلي الذي يقوم

[1]- تنص المادة 34 من قانون العقوبات الجزائري على أنه :"في حالة تعدد جنايات أو جنح محالة معا إلى محكمة واحدة ،فانه يقضى بعقوبة واحدة سالبة للحرية ولا يجوز أن تجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة الأشد". كما تنص المادة 35 من قانون العقوبات الجزائري على أنه : " إذا صدرت عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفذ.و مع ذلك إذا كانت العقوبات المحكوم بها من طبيعة واحدة فانه يجوز للقاضي بقرارمسبب أن يأمر بضمها كلها أو بعضها في نطاق الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة الأشد".

بسحب النقود. إلا أن هذا الاتجاه قد تعرض للانتقاد على اعتبار أن الغش والخداع لا يقع إلا على إنسان يتمتع بالعقل البشري ولا يمكن تصور وقوعه على أي جهاز أو آلة.

2-2-2 تكييف استعمال وسيلة الدفع الالكتروني المزورة من قبل شخص دون قياما بتزويرها عل أنا جريمة سرقة باستخدام مفتاح مصطنع: فقد انقسم الفقه الجزائي حول مدى إمكانية اعتبار وسيلة الدفع الالكتروني مفتاحا مصطنعا إلى فريقين، حيث ذهب الفريق الأول إلى القول بأن استخدام وسيلة الدفع الالكتروني المزورة هو جريمة سرقة باستخدام مفتاح مصطنع ،لأن المال خرج من حيازة المجني عليه وهو الحامل الحقيقي لوسيلة الدفع الالكتروني دون رضاه ،و لأن وسيلة الدفع الالكتروني المزورة هي من قبيل المفتاح المصطنع ،تعتبر وسيلة لسحب النقود فهي ليست محررا معدا للإثبات.

أما الفريق الثاني ،فقال بعدم إمكانية اعتبار وسيلة الدفع الالكتروني المزورة من قبيل المفتاح المصطنع ،فلا يمكن تشبيه وسيلة الدفع الالكتروني ورقمها السري كمفتاح الكتروني بالمفتاح المصطنع. واحتجوا بالقول من جهة بأن النصوص التشريعية 5خلت من تعريف المفتاح المصطنع ،وعليه فإن اعتبار وسيلة الدفع الالكتروني من قبيل المفتاح المصطنع هو أمر يخالف مبدأ عدم جواز القياس في الجرائم والذي يحظره مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . كما احتجوا من جهة أخرى بالقول بأن استخدام أداة الدفع الالكتروني المزورة يؤدي إلى تحويل المبلغ من حساب العميل إلى حساب التاجر إراديا ،و بالتالي فلا مجال للحديث عن جريمة السرقة لأن الأمر يتعلق في هذا الفرض بتسليم إرادي مما ينفي فعل السرقة كعنصر مكون للسرقة.

2-2-3 تكييف استعمال وسيلة الدفع الالكتروني المزورة من قبل شخص دون قياما بتزويرها عل أنا جريمة استعمال المزور: اتجه باقي الفقه إلى تكييف قيام الغير باستعمال وسيلة دفع الكتروني وهو يعلم بأمر تزويرها دون أن يكون هو الذي أقدم على فعل التزوير على أنه جريمة استعمال المزور وذلك لتحقق جميع أركانها في هذا الفرض .و تجدر

الإشارة إلى أن تكييف قيام الغير باستعمال وسيلة دفع الكتروني وهو يعلم بأمر تزويرها دون أن يكون هو الذي أقدم على فعل التزوير على أنه جريمة استعمال المزور وذلك لتحقق جميع أركانها في هذا الفرض .و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد عاقب على استعمال المحرر المزور وعلى الشروع فيه أيضا بموجب المادة 221 من قانون العقوبات بالعقوبة المقررة للتزوير، بمعنى أنها جريمة مستقلة عن جريمة التزوير ولها أركانها الخاصة[1].

تتمثل أركان جريمة استعمال المزور في وجود محرر مزور يمثل محل الجريمة والذي يقوم المتهم بإخراجه لمجال التعامل ويستعمله أو يحاول استعماله مع علمه بأن المحرر مزور. وهو ما ينطبق تماما على حالة استعمال وسيلة الدفع الالكتروني المزورة من الغير.

الفرع الثاني :استخدام الغير وسيلة دفع الكتروني ضائعة أو مسروقة

ثار التساؤل عن الجريمة التي يمكن أن يساءل بها الشخص الذي يعثر على وسيلة دفع الكتروني صحيحة ويطلع على رقمها السري فيستخدمها في الوفاء أو السحب، وكذلك الشخص الذي يتحصل على وسيلة دفع الكتروني مسروقة من سارقها فيقدم على استخدامها في الوفاء أو السحب. فما هو التكييف القانوني لمثل هذين الفعلين؟

أولا: استخدام الغير وسيلة دفع الكتروني ضائعة

قد يعثر شخص على وسيلة دفع الكتروني ضائعة من صاحبها فلا يسلمها لصاحبها إذا كان يعرفه أو يمتنع عن تسليمها للجهات الأمنية بل قد يحتفظ بها أو يستخدمها أو يعطيها لشخص آخر ليستخدمها. فماهو مناط إثارة المسؤولية الجزائية في هذه الفروض؟

[1]– كميت طالب البغدادي، المرجع السابق، ص 203.

1- احتفاظ الغير بوسيلة دفع الكتروني ضائعة بدون استخدامها: تجدر الإشارة بداية إلى أن وسيلة الدفع الالكتروني وكما بيناه سابقا تعد مالا، وبالتالي فتوصف في هذه الحالة بالمال المفقود. وقد عرف الفقه الجنائي المال المفقود بأنه ": مال خرج عن نطاق السيطرة المادية لحائزه دون أن يقترن ذلك بنية النزول عن ملكيته أو حيازته ."و بالتالي فان ما يميز المال المفقود عن غيره هو خروجه عن السيطرة المادية لحائزه فلا يستطيع أن يباشر عليه أية سلطة من السلطات المادية التي تنطوي عليها الحيازة ؛ كما أن المال المفقود لم يتنازل ملكه عن ملكيته بمعنى عدم تحقق عنصر "التخلي" الذي يتحقق إزاء الأشياء المتروكة ،أي لم يتنازل عن العنصر المعنوي للحيازة .وبذلك فإن استيلاء الملتقط على الشيء المفقود يعتبر اعتداء على ملكيته. غير أنه لا يمكن القول بأن هذا الاستيلاء يشكل جريمة السرقة، وذلك لعدم تحقق فعل الاختلاس، وبالتالي فإن الأمر يتعلق بجريمة التقاط أشياء ضائعة أو مفقودة. وهي الجريمة المعاقب عليها بعقوبة مماثلة لعقوبة السرقة[1].

2- المسؤولية الجزائية المترتبة عن استخدام وسيلة دفع الكتروني ضائعة: قد يلجأ الشخص الذي عثر على وسيلة دفع الكتروني ضائعة إلى استخدامها في السحب أو الوفاء بها لدى التجار، كما قد يلجأ إلى تسليمها لشخص آخر، ويقدم هذا الأخير باستخدامها في السحب أو الوفاء. فما هو مناط المسؤولية الجزائية عن مثل هذه الأفعال؟

2-1 المسؤولية الجزائية للواجد عن استخداما لوسيلة دفع الكتروني ضائعة: فضلا عن مساءلة الشخص الواجد ،الذي يعثر على وسيلة دفع الكترونية مملوكة لصاحبها ،ثم يمتنع عن تسليمها لمالكها الشرعي أو للسلطات الأمنية المختصة ،بجريمة التقاط وإخفاء أشياء مفقودة،

[1]- محمد نجيب حسني ،المرجع السابق ،ص 39،580.

فإنه يمكن مساءلته أيضا عن جريمة احتيال ،وذلك في حالة استخدامه لوسيلة الدفع الالكتروني الضائعة. حيث يكون قد استخدم اسما كاذبا وصفة غير حقيقية لخداع التاجر وحمله على تسليم البضاعة[1]. كما يمكن مساءلة الواجد عن جريمة التزوير، وذلك لتوقيعه على الفواتير وإشعارات البيع بدلا من توقيع المالك الشرعي لوسيلة الدفع الالكتروني الضائعة.

2-2 المسؤولية الجزائية للغير عن استخداما لوسيلة دفع الكتروني ضائعة مسلمة لا من واجدها: إن الشخص الذي يتسلم وسيلة الدفع الالكتروني ممن وجدها ،ثم يقوم باستخدامها في عمليات الوفاء لدى التاجر رغم علمه بأنه ليس مالكها وبأنها ليست ملكا لمن سلمه إياها ،يساءل عن جريمة احتيال،[2]حيث انه باستخدام وسيلة الدفع الالكتروني الضائعة ،يهدف إلى إقناع التاجر بوجود ائتمان وهمي من أجل الاستيلاء على أموال هذا الأخير ،و استعمال اسم كاذب ،فضلا عن استخدام صفة غير صحيحة ،مما تقوم به جريمة الاحتيال أو النصب المنصوص عليها في المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري سالفة الذكر. كما لا تقف مسؤولية الجاني على جريمة الاحتيال فقط ،بل يسأل عن جريمة التزوير أيضا[3]. حيث أن الشخص الذي تسلم وسيلة الدفع الالكتروني الضائعة ،يقوم بالتوقيع على الفواتير لدى التاجر ،مقلدا في ذلك توقيع الحامل الشرعي. ويعد ما يرتكبه الجاني في هذه الحالة تزويرا جزئيا، حيث يقوم بتقليد التوقيع الصحيح على البطاقة المفقودة على فواتير الشراء.

[1]- كميت طالب البغدادي ،المرجع السابق ،ص211.

[2]- إبراهيم أبو الوفا محمد أبو الوفا، المسؤولية الجنائية عن الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان في القانون المقارن والفقه الإسلامي ،مؤتمر الأعمال المصرفية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة ،المجلد الخامس،2003 ص2093.

[3]- إبراهيم أبو الوفا محمد أبو الوفا ،المرجع السابق ،ص 2094.

أما في حالة ما إذا قام مستلم وسيلة الدفع الالكتروني الضائعة باستخدامها في عملية السحب من جهاز الصراف الآلي ،فيمكن مساءلته عن جريمة سرقة ،لاستيلائه على مال الغير دون رضاه[1].

ثانيا: استخدام الغير لوسيلة دفع الكتروني مسروقة بدون قياما بسرقتها

ثار التساؤل عن مناط المسؤولية الجزائية للشخص الذي يستلم وسيلة دفع الكتروني مسروقة ثم يقوم باستخدامها. وينبغي التميز بين حالة تسلمه لها ومعها رقمها السري، وتسلمه لها دون رقمها السري.

1- استلام الغير وسيلة الدفع الالكتروني مع علما برقمها السري: يساءل مستلم وسيلة الدفع الالكتروني المسروقة جزائيا عن جريمة النصب، متى استخدمها في سحب النقود أو الوفاء لدى التاجر. حيث أن الجاني باستخدامه وسيلة الدفع الالكتروني المسروقة يكون قد اتخذ اسما كاذبا ،يتجسد في استعماله اسم الحامل الشرعي، وهو يعد من إحدى طرق الاحتيال المحددة في قانون العقوبات[2].

يرى البعض بأن الغير يسأل عن جريمة التزوير ،وذلك لاستخدامه لها في الوفاء بقيمة عملياته التجارية ،نظرا لتوقيعه باسم حامل وسيلة الدفع الالكتروني الشرعي على فواتير البيع التي يجب التوقيع عليها لدى التاجر[3].

[1]- كميت طالب البغدادي المرجع السابق، ص 212.

[2]- كميت طالب البغدادي المرجع السابق، ص 213.

[3]- محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص1150.

كما يمكن أن يسأل الغير عن جريمة إخفاء أشياء مسروقة نظرا لإخفائه وسيلة الدفع الالكتروني التي سرقها الغير وسلمها إليه. وهنا يطبق عليه أحكام المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري[1].

2- استلام الغير وسيلة الدفع الالكتروني دون علما برقمها السري: كما أشرنا فيما سبق لا يمكن أن يتحقق الاحتيال على جهاز السحب الآلي للنقود، لأن الاحتيال لا يكون إلا على شخص له عقل بشري قادر على الفهم والإدراك ويقوم الجاني بخداعه وغشه بحيث يؤدي هذا الخداع إلى قيامه بتسليم المال المنقول المشكل لمحل الجريمة، فعلى اعتبار أن الآلة لا تتمتع بقدرة ذهنية يمكن أن يقع عليها الغش والخداع لذلك فلا يمكن تحقق جريمة النصب لأنها تتطلب تخاطبا إنسانيا مثلما أشرنا. إلا أنه تم الرد على هذا الانتقاد بالقول بأن الغش والخداع واستعمال الوسائل الاحتيالية لم يمارس على الآلة بحد ذاتها ،بل مورس على موظف البنك ،فالآلة ليست إلا جهازا مبرمجا على تنفيذ أوامر وتعليمات البنك في هذه الحالة ،و بالتالي فيمكنالقول بتحقق جريمة النصب[2].

أما بالنسبة لاستعمال وسيلة الدفع الالكتروني المسروقة في عملية التبايع لدى التاجر، فيسأل الجاني هنا عن ارتكابه جريمة نصب أو احتيال، إذ أن الجاني قام بغش وخداع التاجر باستعمال اسم كاذب ليسلمه السلع والخدمات. حيث أن علاقة السببية قائمة بين الاسم الكاذب الذي يدعيه مستخدم وسيلة الدفع المسروقة والرقم السري الذي يدعي أنه له شخصيا، وبين تسليم التاجر البضاعة. فلولا خلق الاعتقاد لدى التاجر بأن مقدم وسيلة الدفع الالكتروني هو حاملها الشرعي، وأنه صاحب الحساب لدى البنك المصدر، لما أقدم التاجر

[1]- تنص المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري على أنه : " كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من
جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من
500 إلى 20000 دينار.

[2]- علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 370.

على تسليم البضاعة. فخلق الاعتماد الوهمي والقدرة على تسوية المعاملة هي التي أوقعتهما في غلط دفعهما إلى التسليم ،فعلاقة السببية قائمة إذن بين نشاط مستخدم وسيلة الدفع الالكتروني و تسليم السلعة أو البضاعة.

بالنسبة لمناط مسؤولية الشخص الذي سلم وسيلة الدفع الالكتروني المسروقة إلى شخص آخر ليستعملها في هذه الحالة، فنرى أنه يسأل عن ارتكابه لعدة جرائم. حيث يسأل من جهة أولى عن جريمة السرقة ،طبقا لأحكام المادة 350 ق.ع ج ،لأنه قام باختلاس وسيلة الدفع الالكتروني والتي تعد مالا منقولا من مالكها الشرعي ؛ كما نرى من جهة ثانية بإمكانية مساءلته أيضا عن جريمة إخفاء أشياء مسروقة ،طبقا لأحكام المادة 387 ق.ع .ج ،حيث أنه بتسليمها للغير ليستخدمها يكون قد قام بإخفاء الأشياء محل السرقة (وسيلة الدفع الالكتروني المسروقة) ؛ كما نرى وكما قال أغلب الفقه بأنه يعد شريكا في جريمة النصب والاحتيال ،طبقا لأحكام المادة 372 ق.ع.ج ،لأنه يعلم بأنه قد سلم وسيلة الدفع المسروقة لغير مالكها ؛ كما يسأل عن الاشتراك في جريمة التزوير ،طبقا لأحكام المواد219،220 و221 ق.ع.ج ،إذا ما قام الشخص الجاني الذي استلم وسيلة الدفع المسروقة باستخدام الرقم السري في عملية السحب أو الشراء لدى التاجر بالتوقيع على الفواتير. وأمام هذا التعدد المادي للجرائم، نكون أمام تعدد مادي غير قابل للتجزئة ،و بالتالي تطبق الأحكام المتعلقة بتعدد الجرائم والمنصوص عليها في قانون العقوبات[1].

[1]– المواد من 32 إلى 38 من الأمر 66– 156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 متعلق بقانون العقوبات الجزائري ،المعدل و المتمم.

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية لموظفي البنك والتاجر عن الاستخدام غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني

سنتناول في هذا المطلب المسؤولية الجزائية لموظفي البنك عن الاستخدام غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني (الفرع الأول) والمسؤولية الجزائية للتاجر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية لموظفي البنك عن الاستخدام غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني.

قد يستغل موظفو البنك موقعهم الوظيفي، فيقدمون على الاتفاق مع حامل وسيلة الدفع الالكتروني أو التاجر أو حتى الغير نظير فائدة معينة بالاعتداء على وسيلة الدفع الالكتروني. لذلك فإن فروض الاستخدام اللامشروع لوسيلة الدفع الالكتروني أو الاعتداء عليها من قبل موظفي البنك هي ثلاث فروض.

حيث قد يكون اعتداء موظف البنك على وسيلة الدفع الالكتروني بتواطؤ مع الحامل أو العميل **(أولا)**، كما قد يكون بتواطؤ مع التاجر **(ثانيا)** أو قد يكون بتواطؤ مع الغير**(ثالثا)**.

أولا: المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن اتفاق اللامشروع مع الحامل ،و المتعلق بوسيلة الدفع الالكتروني.

إن اتفاق موظف البنك مع الحامل أو العميل على الاعتداء على نظام وسيلة الدفع الالكتروني، يكون باستخراج وسيلة دفع الكتروني للعميل بناء على مستندات مزورة، أو بالسماح للحامل بالصرف بموجب وسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة، أو بالسماح للحامل بتجاوز الحد المسموح في السحب بوسيلة الدفع الالكتروني دون الرجوع للبنك مع عدم وجود رصيد.

1- المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن استخراج وسيلة دفع الكتروني سليمة للحامل ببيانات مزورة:

قد يتفق موظف البنك مع العميل على أن يستخرج له وسيلة دفع الكترونية سليمة ببيانات أو مستندات مزورة. ويختلف تكييف فعل التواطؤ الذي يتم فيما بين تواطؤ الموظف والعميل، بحيث يمكن مساءلة موظف البنك بحسب الحالة، إما عن جريمة الرشوة أو استعمال محرر مزور أو جريمة التزوير أو الاشتراك فيه.

1-1 جريمة الرشوة: يعتبر كل اتفاق لموظف البنك مع العميل، على إعطائه مبلغا معينا نظير علمه بالمحرر المزور والسماح له باستعماله لاستخراج وسيلة الدفع الالكتروني؛ أو على تقاسم الأرباح بمثابة جريمة رشوة. حيث ينطبق على مثل هذا الاتفاق وصف جريمة الرشوة طبقا لما حدده المشرع في القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1] في المادتين 2/25 و2/40[2] منه. حيث يعد فعل الموظف المتمثل في قبول أو طلب أو أخذ المال أو العطية أو الفائدة المادية أو غير المادية التي يقدمها له العميل

[1]- القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ،ج ر عدد 04 مؤرخة في 08 مارس 2006، المعدل والمتمم بآخر تعديل وهو القانون 11-05 المؤرخ في 02 أوت 2011.

[2]- تنص المادة 40 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أنه : " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50000 دج إلى 500000 دج:

1- كل شخص وعد أو عرض أو منح ،بشكل مباشر أو غير مباشر ،مزية غير مستحقة على أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص ،أو يعمل لديه بأية صفة كانت سواء لصالح الشخص نفسه أو لصالح شخص آخر ،لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما مما يشكل إخلالا بواجباته ،

2- كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة ،يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر ،مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما مما يشكل إخلالا بواجباته."

يتطابق مع الركن المادي لجريمة الرشوة، واتجاه نيته إلى الإخلال بواجبات وظيفته يحقق القصد الجنائي المطلوب توافره في ركنها المعنوي[1].

1-2 جريمة استعمال محرر مزور: ينطبق على قبول موظف البنك لمحررات مزورة مقدمة من طرف العميل لاستخراج وسيلة دفع الكتروني صحيحة، وصف جريمة استعمال محرر مزور طبقا لما حددته المادتين 218 و219 من قانون العقوبات الجزائري. حيث أن استعمال موظف البنك لهذه المحررات أو المستندات المزورة في استخراج وسيلة دفع الكتروني صحيحة للعميل وإضفاء طابع الشرعية عليها يكون الركن المادي لجريمة استعمال محرر مزور، كما أن علمه بتزويرها يوفر القصد الجنائي المكون للركن المعنوي لهذه الجريمة[2].

1-3 جريمة التزوير: يمكن اعتبار موظف البنك فاعلا أصليا في جريمة التزوير، وذلك في حالة ما إذا ما قام هو شخصيا، بتدوين ما هو مخالف للحقيقة في المحرر الخاص بالبنك وهو عالم بذلك. فتنطبق عليه أحكام جريمة التزوير طبقا لما ورد في مواد قانون العقوبات الجزائري.

كما يمكن اعتبار موظف البنك شريكا في جريمة التزوير ،إذا ما ساعد العميل على قبول البنك المصدر للمستندات المزورة المطلوبة ويتمكن من استخراج وسيلة الدفع الالكتروني[3].

[1]- زين سالم، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية بين التشريع المصري والتشريع الجزائري دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،2015ص 204.

[2]- هداية بوعزة، النظام القانوني للدفع الالكتروني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، الموسم الجامعي 2019/2018 ص 594.

[3]- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 104.

2- المسؤولية الجنائية لموظف البنك عن السماح للحامل بتجاوز الحد المسموح في السحب بوسيلة الدفع الالكتروني دون الرجوع للبنك مع عدم وجود رصيد.

ينطبق على اتفاق موظف البنك مع العميل على السماح له بتجاوز الحد الأقصى المسموح له بموجب وسيلة الدفع الالكتروني ،ينطبق عليه عدة أوصاف عقابية ،فقد يساءل حسب الحالة موظف البنك على أساس خيانة الأمانة، أو جريمة الرشوة.

2-1 جريمة خيانة الأمانة : ينطبق على سماح موظف البنك للعميل بتجاوز الحد الأقصى المسموح له بموجب وسيلة الدفع الالكتروني مع عدم وجود رصيد ودون الرجوع للبنك ،وصف خيانة الأمانة ،و هي الجريمة المعاقب عليها بموجب المادة 376 ق.ع.ج المشار إليها سابقا حيث يعتبر موظف البنك مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، على اعتبار أن فعله المتمثل في السماح للعميل بالسحب بموجب بطاقة منتهية الصلاحية أو ملغية يشكل الركن المادي لهذه الجريمة ،كما أن علمه بتجاوز السحب للمبلغ المسموح به وعدم وجود رصيد كاف للبنك يحقق القصد الجنائي المطلوب لقيام الركن المعنوي لجريمة خيانة الأمانة[1].

2-2 جريمة الرشوة: ينطبق على اتفاق موظف البنك مع العميل على إعطائه مبلغا معينا أو اتفاقه على تقاسم الأرباح بينهما ،نظير السماح له بتجاوز الحد الأقصى المسموح له بموجب وسيلة الدفع الالكتروني دون الرجوع للبنك ،وصف جريمة الرشوة طبقا للمادتين 2/25 و2/40 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. حيث أن فعل الموظف المتمثل في قبول المال أو العطية أو الفائدة المادية أو غير المادية المقدمة من العميل يتطابق مع الركن المادي لجريمة الرشوة ،و اتجاه نيته إلى الإخلال بواجبات وظيفته يحقق القصد الجنائي المطلوب توافره في الركن المعنوي لجريمة الرشوة[2].

[1]- زينب سالم، المرجع السابق، ص 208.

[2]- زينب سالم، المرجع السابق، ص 209.

3- المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن سماحه للحامل بالصرف بموجب وسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة: يمكن أن ينطبق على حالة سماح موظف البنك للعميل بالصرف بموجب وسيلة الدفع الالكتروني منتهية الصلاحية أو بعد صدور قرار بإلغائها وسحبها ثلاثة أوصاف عقابية ،تتمثل إما في جريمة الرشوة أو جريمة النصب.

3-1 جريمة الرشوة: إذا اتفق موظف البنك مع العميل، على إعطائه مبلغا معينا، نظير السماح له بالسحب بوسيلة دفع الكترونية منتهية الصلاحية أو ملغاة، فانه يتعرض للمساءلة الجنائية؛ وذلك لانطباق وصف جريمة الرشوة عليه، طبقا للمواد سالفة الذكر سابقا. حيث أن ما قام به الموظف بالبنك من قبول أو طلب أو أخذ للمال أو العطية أو الفائدة التي تقدم له من العميل يتطابق مع الركن المادي الذي تتطلبه جريمة الرشوة. كما أن اتجاه نيته إلى الإخلال بواجبات وظيفته ،يحقق القصد الجنائي الذي يتحقق معه الركن المعنوي للجريمة.

3-2 جريمة النصب: ينطبق على اتفاق موظف البنك مع العميل على السماح له بالصرف بموجب وسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة، وصف جريمة النصب المعاقب عليها بموجب المادة 372 ق.ع.ج التي سبق وأن تعرضنا لها فيما تقدم من هذه الأطروحة حيث يعتبر موظف البنك في هذه الحالة فاعلا أصلي في جريمة النصب، إلى جانب الفاعل الأصلي الأول وهو الحامل أو العميل. فالجريمة هنا يرتكبها فاعلان، وهما موظف البنك والعميل. حيث تنفذ هذه الجريمة بفعلين؛ يرتكب الفعل الأول العميل، وذلك عندما يتقدم بوسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة، فبهذا الفعل يكون الحامل قد استخدم صفة غير صحيحة للاستيلاء على أموال البنك. أما الفعل الثاني فيرتكبه موظف البنك ويتمثل في سماحه للعميل بالسحب بواسطة وسيلة دفع الكترونية منتهية الصلاحية أو مسحوبة دون أن يكون له رصيد في البنك.

ويعتبر هذا الفعل الأخير مكونا للركن المادي لجريمة النصب بحق موظف البنك .كما أن قبوله وسماحه للحامل بالسحب مع علمه أن وسيلة السحب منتهية الصلاحية وملغاة لا يقابلها رصيد بالبنك ،يتحقق معه القصد الجنائي المتطلب لقيام الركن المعنوي للجريمة[1].

ثانيا: المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن اتفاقه اللامشروع مع التاجر، والمتعلق بوسيلة الدفع الالكتروني

قد يقدم موظف البنك على الاعتداء على نظام وسيلة الدفع الالكتروني بتواطؤ مع التاجر. ويتجلى ذلك في حالة السماح للتاجر بصرف قيمة إشعارات البيع متجاوزا حد السحب المسموح به رغم علم موظف البنك بعدم كفاية الرصيد أو باعتماد إشعارات بالبيع ،مسلمة من التاجر ،و تكون منسوبة لوسيلة دفع الكتروني وهمية أو مزورة أو منتهية الصلاحية أو ملغاة[2].

1- المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن سماحه للتاجر بصرف إشعارات البيع متجاوزا حد السحب.

ينطبق على سماح موظف البنك للتاجر بصرف إشعارات البيع ،متجاوزا حد السحب ،رغم علمه بعدم كفاية الرصيد ،كجريمة الرشوة إذا اتفق موظف البنك مع التاجر ،على إعطائه مبلغا معينا ،نظير السماح له بتجاوز حد السحب في صرف إشعارات البيع ،أو اتفق معه على تقاسم الأرباح ،فانه يكون قد ارتكب جريمة الرشوة ،و ذلك طبقا للمواد المتعلقة بالرشوة من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته سالفة الذكر. حيث أن فعل الموظف المتمثل في طلب أو قبول أو أخذ منفعة أو عطية أو فائدة مادية أو غير مادية مقدمة من التاجر يتطابق مع الركن المادي لجريمة الرشوة ،كما أن علمه واتجاه نيته إلى

[1]- زينب سالم، المرجع السابق، ص 207.

[2]- إيهاب فوز السقا ،الحماية الجنائية والأمنية لبطاقات الائتمان ،دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية ،2007 ص 293.

الإخلال بواجبات وظيفته يحقق القصد الجنائي المطلوب توافره في الركن المعنوي لجريمة الرشوة.

2- المسؤولية الجزائية لموظف البنك عن اعتماده إشعارات بالبيع منسوبة لوسيلة دفع الكتروني وهمية ،مزورة أو منتهية الصلاحية أو ملغاة: ينطبق على اتفاق موظف البنك مع التاجر على اعتماد إشعارات بالبيع ،تقدم له من هذا الأخير ،منسوبة إلى وسيلة دفع الكتروني وهمية أو مزورة أو منتهية الصلاحية أو ملغاة ،ثلاثة أوصاف جرمية ،حيث يعد إما جريمة نصب ،أو جريمة استعمال محرر مزور أو جريمة رشوة.

2-1 جريمة النصب: إذا كان محل اتفاق موظف البنك مع التاجر هو اعتماد الإشعارات بالبيع التي يسلمها التاجر والتي تكون منسوبة لوسيلة دفع الكتروني وهمية أو منتهية الصلاحية أو ملغاة .فان مثل هذا الاتفاق يعد غير مشروع وينطبق عليه وصف جريمة النصب ،ويتم إعمال المادة 376 ق.ع ج في هذه الحالة[1].

فجريمة النصب مرتكبة في هذه الحالة من فاعلين ،و هما البنك والعميل ،حيث تنفذ هذه الجريمة بفعلين ،يتمثل الفعل الأول في قيام العميل باستخدام وسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة ،فيستهدف العميل من وراء هذا الفعل استخدام صفة غير صحيحة للاستيلاء على أموال البنك، أما الفعل الثاني فيرتكبه موظف البنك ،و يتمثل في اعتماد إشعارات بالبيع قدمها التاجر منسوبة لوسيلة دفع الكتروني وهمية أو منتهية الصلاحية أو ملغاة ،فيكون بذلك قد سمح للعميل بصرف بوسيلة دفع الكتروني وهمية أو منتهية الصلاحية أو ملغاة ،دون أن يكون له رصيد في البنك . وهو ما يشكل الركن المادي لجريمة النصب .كما أن علمه بأن وسيلة الدفع الالكتروني هي إما وهمية أو منتهية

[1]- زينب سالم، المرجع السابق، ص 212.

الصلاحية أو ملغاة ،و رغم ذلك يقوم بقبول واعتماد إشعارات البيع المنسوبة إليها ،يشكل القصد الجنائي الذي يتحقق معه الركن المعنوي للجريمة.

2-2 جريمة استعمال محرر مزور: ينطبق على اعتماد موظف البنك لإشعارات بالبيع مقدمة من التاجر، ومنسوبة إلى وسيلة دفع الكتروني مزورة أو وهمية، وصف جريمة استعمال محرر مزور، مما يؤدي إلى تطبيق عقوبة استعمال المحرر المزور على موظف البنك، وفقا لمقتضيات المادتين 218 و221 ق.ع.ج . حيث أن اعتماد موظف البنك لهذه الإشعارات، يكون الركن المادي لجريمة استعمال محرر مزور. كما أن علمه بأن إشعارات البيع منسوبة إلى بطاقة مزورة يوفر القصد الجنائي المطلوب لقيام جريمة استعمال المحرر المزور[1].

2-3 جريمة الرشوة: إذا اتفق موظف البنك مع التاجر على إعطائه مبلغا معينا أو على اقتسام الأرباح ،نظير اعتماد إشعارات بالبيع منسوبة إلى وسيلة دفع الكتروني وهمية أو مزورة أو منتهية الصلاحية أو ملغاة ،فان هذا الاتفاق ينطبق عليه وصف جريمة الرشوة. وذلك طبقا للمواد المتعلقة بالرشوة من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته سالفة الذكر. حيث أن فعل الموظف المتمثل في طلب أو قبول أو أخذ منفعة أو عطية أو فائدة مادية أو غير مادية مقدمة من التاجر نظير اعتماد إشعارات بالبيع منسوبة إلى وسيلة دفع الكتروني وهمية أو مزورة أو منتهية الصلاحية أو ملغاة يتطابق مع الركن المادي لجريمة الرشوة، كما أن علمه بأن الإشعارات بالبيع متعلقة بوسيلة دفع الكتروني وهمية أو مزورة أو منتهية الصلاحية أو ملغاة، وكذا اتجاه نيته إلى الإخلال بواجبات وظيفته يحقق القصد الجنائي المطلوب توافره في الركن المعنوي لجريمة الرشوة.[2]

[1]- إيهاب فوزي السقا، المرجع السابق، ص 292، زينب سالم، المرجع السابق ،ص 212.

[2]- زينب سالم، المرجع السابق، ص 213.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للتاجر عن الاستخدام غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني.

تقوم المسؤولية الجزائية للتاجر، بالاشتراك إما مع الغير أو مع حامل وسيلة الدفع الالكتروني، للحصول بواسطة وسيلة الدفع الالكتروني، على أموال بطريقة غير شرعية من البنك المصدر، فلا يمكن تصور قيام مسؤولية التاجر إلا بوجود تواطؤ فيما بينه والغير، أو فيما بينه والحامل. فيساءل التاجر إذا ما سمح للحامل استخدام وسيلة الدفع الالكتروني التي سبق أن التبليغ على فقدانها أو سرقتها أو سمح له باستخدام وسيلة منتهية الصلاحية أو ملغاة مع علمه بذلك .كما يساءل التاجر في حالة قبوله وسيلة دفع الكترونية من الغير تكون إما مزورة أو مفقودة أو ضائعة.

أولا: المسؤولية الجزائية للتاجر عن قبوله الوفاء بوسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة

إذا أخبرت الجهة المصدرة التاجر بانتهاء صلاحية وسيلة الدفع أو إلغائها، أو كانت وسيلة الدفع الالكتروني تحمل تاريخ انتهائها، فهنا يلتزم التاجر بألا يقبلها، لأنه ملزم بتدقيق مدة سريان وسيلة الدفع الالكتروني .وبالتالي فان مسؤولية التاجر الجنائية تقوم إذا ما قبل التعامل بوسيلة دفع الكتروني منتهية مدة صلاحيتها أو ملغاة، مع علمه بذلك .وقد ذهب بعض الفقه ونحن نؤيده إلى القول بأنه، إذا قبل التاجر في هذه الحالة وسيلة الدفع الالكتروني منتهية الصلاحية، وكان التاريخ ظاهرا عليها، أو بعد إخطاره بإلغائها، فيسأل الحامل عن ارتكابه جريمة خيانة الأمانة، أما بالنسبة للتاجر فيعتبر شريكا للحامل في جريمته في هذه الحالة[1].

[1]– كميت طالب البغدادي، المرجع السابق، ص 217.

في حين يرى اتجاه آخر، بأن التاجر لم يقم بأي فعل يشكل جريمة، بل ارتكب خطأ مدنيا فقط، يتحمل نتيجته .لأنه كان بإمكانه الامتناع عن قبول وسيلة الدفع الالكتروني، منتهية الصلاحية، بمجرد الاطلاع على مدة صلاحيتها المثبت عليها، أو باطلاعه على قائمة وسائل الدفع الملغاة أو التي انتهت صلاحيتها، والتي أبلغته بها الجهة المصدرة[1].

ثانيا: المسؤولية الجنائية للتاجر عن قبوله الوفاء بوسيلة دفع الكتروني مزورة، مفقودة أو مسروقة

إذا علم التاجر بأن وسيلة الدفع الالكتروني هي مزورة أو مفقودة أو مسروقة، وقدمت من قبل الغير، أي من قبل حاملها غير الشرعي، وقام رغم ذلك بقبولها، أي أن التاجر غطى هذا الاستعمال غير المشروع وقام بسحب مبالغ من الجهة المصدرة من حساب الحامل الشرعي لوسيلة الدفع الالكتروني، فيكون شريكا له في جريمة النصب، ويسأل عن مسؤوليته في تلك الحالة[2]. وتجدر الإشارة إلى أن حتى الحامل الشرعي قد يتحايل ويقوم باستخدام وسيلة الدفع الالكتروني، التي ادعى أنها سرقت منه، أو فقدها، ويتمكن من الوفاء بقيمة السلع، بناء على تواطئه مع التاجر .فهنا أيضا يساءل التاجر بنفس ما يسأل به الحامل، فهو شريكه في جريمة الاحتيال. ويعد كل من التاجر والحامل سواء كان شرعيا أو غير شرعي مثلما بيناه عن ارتكابهما لجريمة النصب باعتباره فاعلا[3]، لقيامهما باستخدام طرق احتيالية تحمل البنك على الوفاء ثمن هذه السلع للتاجر[4].

---

[1]– محمد صبحي نجم، المسؤولية الجنائية عن الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي، 2003 ،ص 1171.

[2]– فداء يحيى أحمد الحمود، المرجع السابق، ص 108.

[3]– تنص المادة 41 ق.ع.ج على أنه ":يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي."

[4]– إبراهيم أبو الوفا محمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 2088.

يرى البعض بأن التاجر بقبوله وسيلة الدفع المزورة من الحامل غير الشرعي، مع علمه بأمر التزوير، سيتحصل على ما له من مستحقات بموجب قوائم الشراء المزورة، بعد أن سهل هذه العملية للحامل غير الشرعي ،حيث سمح له بتزوير توقيع الحامل الشرعي ،و بالتالي فإن التاجر قدم التسهيلات اللازمة للحامل غير الشرعي ،ليحصل على منافع له دون وجه حق ،وعليه فان معاقبة التاجر في هذه الحالة ينفي على الحامل غير الشرعي جريمة استعمال المحرر المزور. لأنه يشترط لتحققها أن يكون الاحتجاج بهذا المحرر، إزاء شخص ينتفي علمه بالتزوير، وبالتالي فإن احتجاج التاجر بقوائم الشراء المزورة ،يجعله فاعلا أصليا لجريمة التزوير في محرر عرفي[1].

[1]– حنان ريحان مبارك المضحكي ،الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان الممغنطة" دراسة مقارنة"،المكتب الجامعي الحديث ،الإسكندرية ،2012،ص 201.

خـــاتمة

خاتمة

جاءت هذه الدراسة القانونية مستهدفة الحماية الجزائية لوسائل الدفع الالكتروني، حيث أنه ومع التطورات التكنولوجية الهائلة وانتشار التعامل بالأنترنت، وتماشيا مع متطلبات التجارة الالكترونية، أصبح تطوير أنظمة الدفع واعتماد نظام الدفع الالكتروني أمرا حتميا .لذلك .وقد خلصنا من خلالها إلى تحديد ماهية هذا النظام بدءا بتعريفه وتحديد خصائصه ومزاياه، حيث أنه قد ساد اللبس وعدم الوضوح حول مسألة تعريف الدفع الالكتروني، فلم يتوصل الفقهاء إلى إعطاء تعريف موحد لهذا النظام الجديد للدفع، كما اتضح أنه نظام يتميز بالتعقيد نوعا ما وتشابك العلاقات والالتزامات فيما بين أطرافه .وصولا إلى تحديد الخصائص التي يتميز بها نظام الدفع الالكتروني مقارنة مع الأساليب التقليدية للدفع .فخلصنا إلى أن من أهم ميزات الدفع الالكتروني، أنه ينشأ في ظل النظام الرقمي والمعالجة الالكترونية للبيانات، وهذا بعد أن كانت الدعامة الورقية هي الوسيلة المستعملة في كافة العلاقات او المعاملات بين المتعاملين الاقتصاديين.

على اعتبار أن وسائل الدفع الالكتروني تنقسم إلى أنواع عديدة ومتنوعة، فقد نالت منا حظا وافرا من البحث، بحيث خصصنا لها مبحثا كاملا، وهو المبحث الثاني من الفصل الأول .وقد تطلب الأمر التمييز بين نوعين من وسائل الدفع الالكتروني، منها ما كان موجودا وتغير فيها فقط طرق معالجتها، فأصبحت المعالجة الكترونية وهي ما يعرف ب "وسائل الدفع الالكترونية المطورة" ، ومنها ما يعد اختراعا حديثا وليد التطور التكنولوجي واحتياجات التجارة الالكترونية، وهي ما يعرف ب " وسائل الدفع الالكترونية الحديثة.»

فبالنسبة لوسائل الدفع الالكترونية المطورة، اتضح أنها تعد من وسائل نظام الوفاء الالكتروني، غير أنها لا تمثل نموذجا جديدا وحديثا للوفاء، فهي ليست إلا تمثيلا الكترونيا لنظام الوفاء التقليدي .حيث أن ما يميز هذه الوسائل عن غيرها، هو كونها وسائل تقليدية

كانت موجودة من قبل، وقد تغير فيها طريقة معالجتها وتداولها، إذ أنها استعملت على دعامة ورقية في التجارة التقليدية، وتطورت بالشكل الذي يسمح لها أن تتماشى وطبيعة التجارة الالكترونية .وتجدر الإشارة إلى أننا قد اكتفينا بتحديد أهم أنواع وسائل الدفع الالكترونية المطورة ألا وهي السندات التجارية الالكترونية والتي يعد من أهما السفتجة الالكترونية، السند لأمر الالكتروني والشيك الالكتروني وكذا التحويل الالكتروني للأموال حيث خلصنا إلى أن هذا الأخير عبارة عن نظام يتيح نقل التحويلات المالية أو الدفعات المالية، من حساب بنكي إلى حساب بنكي آخر، وذلك بطريقة الكترونية آمنة .وقد اتضح لنا أن ما يميز هذا النظام، هو أنه يقوم بتحويل المال، من حساب شخص إلى حساب شخص آخر، سواء كان هذا الشخص معنويا أو اعتباريا، دون نقل مادي للنقود، على خلاف ما كان عليه العمل قبل ظهور التكنولوجيا الحديثة.

أما بالنسبة لوسائل الدفع الالكترونية الحديثة، فهي تمثل اخت ا رعا حديثا وليد التطور التكنولوجي واحتياجات التجارة الالكترونية، فهذه الوسائل لم تعرف من قبل .حيث أن نظام هذه الوسائل يختلف عن النظام الخاص بوسائل الدفع التقليدية، أو الالكترونية المطورة .فهذا النظام يتميز بالتخلي الكلي عن الدعائم الورقية، بحيث تتم عملية الدفع بشكل كلي من خلال الوسائط الالكترونية .فتصدر وسائل الدفع الالكترونية الحديثة من البداية على دعامة الكترونية، ويتم تداولها أيضا من خلال وسائل الكترونية .وقد ميزنا في هذا الصدد بين كل من بطاقات الدفع الالكتروني وكذا النقود الالكترونية .حيث حاولنا، بشيء من التفصيل، تحديد مفهوم كل منهما وتحديد طبيعة العلاقات المنبثقة عن التعامل بهما.

وقد تبين أن مثل تلك الوسائل ابتكرت نتيجة لقصور وسائل الدفع السائدة، وعدم تمكنها من تحقيق السرعة الكافية للمعاملات، حيث لا ا زلت البعض منها تنشأ في البداية على دعامات ورقية، ثم تتم في مرحلة ثانية معالجتها الكترونيا .كما حظيت هذه الوسائل باهتمام

خاص من طرف المتعاملين، مما جعلها محط مناقشة ودراسة، لتنظيم التعامل بها، وتأطيرها القانوني من قبل مختلف التشريعات لدى مختلف الدول.

نظرا لأنه من أهم المشاكل الناشئة عن نظام الدفع الالكتروني هو تحديد المسؤولية الناشئة عن الاستخدام غير المشروع لوسائل الدفع الالكتروني، فقد كان من أهم المسائل التي بحثنا فيها من خلال الفصل الثاني للأطروحة، هو مسألة تحديد مسؤولية الأطراف المتعاملة بهذا النظام جزائي. حيث أن مواجهة هذا الاستخدام غير المشروع، لا يكون إلا من خلال توفير حماية جزائية فعالة لنظام الدفع الالكتروني، من خلال تقرير مسؤولية الأطراف الجزائية .فقد ثبت أن وسائل الدفع الالكتروني قد تكون محلا للاستعمال التعسفي من جانب حاملها، وذلك بتجاوز رصيده في الوفاء أو في سحب النقود، كما قد يلجأ إلى الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الملغاة أو منتهية الصلاحية .كما قد تكون تلك الوسائل محلا للاستعمال غير المشروع من قبل الغير، بهدف الحصول على أموال من غير وجه حق، في حالة سرقتها أو تقليدها أو تزويرها، وما يرتبط بذلك من استعمال أداة الدفع الالكتروني المسروقة أو المفقودة أو المزورة.

ما يمكن قوله في الختام هو أن مشكلات الدفع الالكتروني تبقى أهم المشكلات التي لازلت تعوق تقدم وانطلاق التجارة الالكترونية .إذ بعد تحليل النظام الجزائي الذي يحكم التعامل بالدفع الالكتروني، توصلنا إلى استخلاص أهم المشكلات التي يتميز بها هذا الأسلوب الحديث في الدفع، والتي تعيق تقدمه وازدهاره وانتشاره فيما بين الأفراد .حيث يمكن تلخيصها في المشاكل الآتية:

لقد تم تسجيل منطقة فراغ تشريعي شاسعة في مجال التجارة الالكترونية ووسائل الدفع المنتشرة في ظلها، بسبب عدم قدرة القانون على التجاوب مع الاحتياجات الضرورية التي تولدها معطيات هذه التجارة ومن الملاحظ أن القانون لا يتطور بنفس السرعة التي تتطور

بها التكنولوجيا الحديثة، وهذا هو منبع ظهور العديد من المشكلات القانونية التي تفتقد وجود حل قانوني، وبالتالي ظهور عقبات مختلفة تعوق انطلاق المعاملات البنكية الحديثة.

كما تجدر الإشارة إلى أنه ورغم التطورات التي عرفها نظام الدفع الالكتروني في العالم وتوسيع نطاق استخدامه، إلا أن الجزائر لا تزال في منأى عن هذه المستجدات مقارنة مع الدول العربية الأخرى التي قطعت أشواطا كبيرة في هذا المجال، وذلك على الرغم من أن أغلب قوانين الدول العربية لا تزال قاصرة عن توفير حماية جنائية خاصة لتجريم الاستخدامات غير المشروعة لوسائل الدفع الالكتروني .فالحالات الواقعة يتم معالجتها وفق قواعد القانون الجزائي العام للجرائم .ومما يؤخذ على هذه المعالجة أنها تبقى معالجة عامة، لا توفر الحماية المطلوبة التي تتطلب معالجة جديدة دون التقيد بالنصوص التقليدية التي لا تفي بالغرض .حيث خلت التشريعات العقابية لمعظم البلدان العربية من أية نصوص صريحة تجرم الأفعال غير المشروعة المصاحبة لنشاط وسائل الدفع الالكترونية، اكتفاء بنصوص المواد العقابية المتعلقة بجرائم السرقة والتزوير والاحتيال وخيانة الأمانة.

أمام ما تقدم من مسائل مثارة، فقد ارتأينا في ختام هذه الأطروحة التقدم ببعض الاقتراحات، والتي تتلخص أهما في:

يتعين على البنوك أن تتبنى استراتيجيات مناسبة تأخذ في اعتبارها كيفية تحقيق المزيج من الخدمات التقليدية والخدمات المصرفية الالكترونية، وتوفير الضوابط الرقابية التي تتوافق وظروف كل بنك وسوق مصرفي.

ضرورة صياغة إطار تشريعي وتنظيمي يتلاءم مع طبيعة البيئة التي تنشأ في ظلها وسائل الدفع الالكتروني ،و العمل على التقليل من آثار الاختلاف في المفاهيم من دولة إلى أخرى في تنظيمها للجوانب القانونية والتقنية في هذا المجال ،و ذلك بغية الوصول إلى بيئة قانونية متكاملة مع التركيز على زيادة التوعية بهذه الأطر التشريعية من قبل موظفي البنوك

،من خلال عقد الدورات التدريبية التي تنظم مختلف النواحي الإدارية والتقنية والقانونية ،إضافة إلى العمل على سد النقص التشريعي الذي أدى ،في كثير من الأحيان إلى الإضرار بمالية الدول ،من خلال عدم قدرة الحكومات على تحصيل الرسوم الضريبية والجمركية على المنتجات المصرفية والتجارية الالكترونية.

ضرورة تشدد المشرعين في حماية وسائل الدفع الالكتروني مدنيا وجنائيا، لأن ذلك سيؤدي إلى حماية أكبر للتجارة الالكترونية وأموالها .كما أن تجريم الاستخدام غير المشروع لوسائل الدفع الالكتروني لا يمكن التخلي عنه، لأنه يؤدي في الأخير إلى حماية التجارة الالكترونية، لأن هذه التجارة تتخلى في شق كبير منها عن التداول المادي للسلع والخدمات، بل تبدأ الدعاية والإعلان للسلعة بطريق الكتروني على شبكة الانترنت، ويقوم المشتري أو المستهلك بمعاينة الشيء الذي يرغب في شرائه ثم يعلن قبول الشراء عن طريق الشبكة، ولذلك وحتى يتم حماية المستهلك بوصفه الطرف الضعيف ،فإن المشرع في قوانين التجارة الالكترونية يوجب اعتبار الوسائط الالكترونية التي تم الإعلان والدعاية عن السلعة والخدمة بواسطتها، جزءا مكملا للعقد ،يرجع إليه عند الخلاف بين الطرفين . كما يمتد التعامل الالكتروني إلى مقابل الوفاء، فلم تعد النقود الورقية المادية الملموسة هي المقابل الذي يسلم يدا بيد كمقابل لهذه التجارة، بل يتم الوفاء بمقتضى وسائل الوفاء الالكترونية.

قائمة المراجع

أولا :القوانين

1-أمر رقم03-11 مؤرخ في غشت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، عدد 52 صادر في 27 غشت 2003، معدل ومتمم.

2-قانون رقم 18-05مؤرخ في 10مايو سنة ،2018يتعلق بالتجارة الالكترونية، جر، عدد 28صادر في 16مايو سنة .2018

3-قانون رقم 18-04مؤرخ في 10مايو سنة 2018يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج ر، عدد 27صادر في 13مايو سنة .2018

4-أمر رقم 03-11 المؤرخ في27 أوت 2003، يتضمن قانون النقد والقرض، ج ر عدد52 المؤرخة في27 أوت2003، معدل ومتمم.

5-أمررقم05-02 المؤرخ في06 فيفري2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري، ج رعدد11 المؤرخة في09 فيفري 2005.

6- القانون05-02 المؤرخ في06 فيفري2005، ج ر رقم 64 لسنة 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري الجزائري.

7- المادة 02 من الأمر03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

8- المادة 07 من الأمر03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

9- نظام 05-07 المؤرخ في 26 ذي القعدة 1426 الموافق ل 28 ديسمبر2005 المتضمن أمن أنظمة الدفع، ج ر رقم **37** لسنة .2005

10-المادة 350 من قانون العقوبات القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

11-القانون 08- 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ج ر 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008، المعدل والمتمم.

12-المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري.

13-المادة 376 من قانون العقوبات.

14-القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 04 مؤرخة في 08 مارس 2006، المعدل والمتمم بآخر تعديل وهو القانون 11-05 المؤرخ في 02 أوت 2011.

ثانيا: الكتب

1-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص: الجرائم ضد الأشخاص – الجرائم ضد الأموال بعض الجرائم الخاصة، ط9، دار هومه، ج 1، الجزائر،.2008

2-أنس علبي، النظام القانوني لبطاقات الاعتماد، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان2005.

3-الحمود فداء يحي أحمد، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1 عمان، 1999.

4-بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، دار هومه، ط 4، الجزائر،2005.

5-بيار إميل طوبيا، بطاقة الاعتماد والعلاقات القانونية المنبثقة عنها، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان ،.2000

6-حنان ريحان مبارك المضحكي، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان الممغنطة" دراسة مقارنة"، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية،2012.

7-جلال عايد الشورة، وسائل الدفع الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن،2008.

8-جميل عبد الباقي الصغير، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقات الضمان الممغنطة، دار النهضة العربية، القاهرة، .1999

9-شريف محمد غنام، مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الالكتروني للنقود، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2006.

10-عبد الإله هلالي، شرح قانون العقوبات: القانون الخاص، منشورات جامعة البحرين، ط1، .2007

11-عبد الحميد بسيوني، أساسيات ومبادئ التجارة الإلكترونية، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، القاهرة،.2004

12-علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، الكتاب الثاني: النقل أو التحويل، المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط4، .2008

13-عمر سالم، الحماية الجنائية لبطاقات الوفاء، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، .1995

14-عبد الله على محمود، سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، 2001، دار النهضة العربية القاهرة.

15-علي عبد القادر قهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر، المكتبة القانونية، القاهرة،..1999

16- راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري د م ج، الجزائر، ط5. .2005

17-رمسيس بهنام، القسم الخاص في قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية ،1982

18-فداء يحي أحمد الحمود، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، دار الثقافة، ط1، عمان، الأردن، .1999

19-طارق محمد حمزة، النقود الالكترونية كإحدى وسائل الدفع، تنظيمها القانوني والمسائل الناشئة عن استعمالها، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان،2011

20-محمد عبد حسين الطائي، التجارة الإلكترونية المستقبل الواعد للأجيال القادمة، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2013.

21-محمد حماد مرهج الهيتي، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان الممغنطة، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، دار شتات للنشر والبرمجيات، الإمارات، 2014.

22-محمد نور صالح الجداية، سناء جودت خلف، التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

23-محمد صبحي نجم، المسؤولية الجنائية عن الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي،2003.

24-محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، .2003

25- محمود محمد أبو فروه، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنت، دار الثقافة عمان الأردن، 2009.

26-محمود أحمد طه، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، ج 3، دار النهضة العربية، القاهرة، ،.2001

27-مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الالكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2005.

28-كميت طالب بغدادي، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان، المسؤولية الجزائية والمدنية، دار الثقافة، عمان، الأردن، .2008.

29-ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الالكترونية، دار الثقافة، ط 2، عمان، الأردن، 2010.

30-ناظم محمد نوري الشمري وعبد الفتاح زهير العبد اللات، الصيرفة الالكترونية، دار وائل، الأردن عمان ط.2008،1

31-نسرين عبد الحميد نبيه، الجانب الالكتروني للقانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر،2007.

32-منير محمد الجنبيهي وممدوح محمد الجنبيهي، **البنوك** الالكترونية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية،.2006

33-هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت، دار النهضة العربية القاهرة، مصر،1992.

ثالثا: المذكرات والرسائل الجامعية

1-إيهاب فوزي السقا، الحماية الجنائية والأمنية لبطاقات الائتمان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، .2007

2-حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الموسم الجامعي ،2015/2014.

3-سماح شعبور، مصباح مرابطي، وسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر، مذكرة ماستر في العلوم الاقتصادية، جامعة العربي التبسي، كلية العلوم الاقتصادية، العلوم التجارية وعلوم التسيير، تبسة، الموسم الجامعي ،2016/2015.

4-زينب سالم، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية بين التشريع المصري والتشريع الجزائري دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،.2015

5-صونية مقري، مذكرة الماجستير في الحقوق، جامعة محمد بوضياف، كلية، المسيلة، الموسم الجامعي ،2015/2014.

6-هداية بوعزة، النظام القانوني للدفع الالكتروني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، الموسم الجامعي 2019/2018.

7-واقد يوسف، النظام القانوني الإلكتروني، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، الموسم الجامعي ،2011./2010

8-وهيبة بن الشيخ، النظام القانوني لبطاقات الدفع الالكتروني، مذكرة ما ستر، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي ،2017/2016.

رابعا :المقالات

1-إبراهيم أبو الوفا محمد أبو الوفا، المسؤولية الجنائية عن الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان في القانون المقارن والفقه الإسلامي، مؤتمر الأعمال المصرفية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المجلد الخامس،2003

2- جلال وفاء محمدين، التحويلات المصرفية الالكترونية من الوجهة القانونية، دراسة في القانون الأمريكي والقانون النموذجي للأمم المتحدة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية

والاقتصادية، مجلة فصلية محكمة تصدر عن كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، الجزء الأول، العدد الثاني، 2007.

3-فتحية يوسف، بطاقات الوفاء كوسيلة للدفع الالكتروني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد 02 لسنة 2009.

4-مبارك جزاء الحربي، بطاقة الائتمان، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية،

5-نوري منير، التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014.

خامسا: المراجع الأجنبية

1-RTGS : Paiement De Gros Montants En Temps Réel.

2-ACTI : Algeria Télé- Compensation Interbancaire.

3-DAP : Distributeur Automatique de Billets.

4-SATIM : Société Algérienne d'Automatisation des Transactions Interbancaireset de Monétique

5-JEANTIN Michel, Paul Le Cannu, droit commercial : instruments de paiement et de crédit,entreprise en difficulté,5ème édition ,Dalloz, Paris,1999,p276-277

6- Claire Deschamp-Populin , la cause du paiement , larcier , bruxelles , imprimé en Belgique , 2010,p 571

7- Abels (M) , le commerce sur internet moyens de paiements et risques afférents,1998,p353.

8- Rutladge-gary,credit card fraud on the road, bankers magazine-Jan ,feb,1996 ,p47

9- Art. 323-2, Code Penal (Partie Législative),Modifié par la Loi n°2004-575 du 21 juin 2004 - art. 45 JORF 22 juin 2004: "Le fait d'entraver ou de fausser le fonctionnement d'un système de traitement automatisé de données est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende".
Art. 323-1., Modifié par la Loi n°2004-575 du 21 juin 2004 - art. 45 JORF 22 juin 2004: "Le fait d'accéder ou de se maintenir, frauduleusement, dans tout ou partie d'un système de traitement automatisé de données est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30000 euros d'amende Lorsqu'il en est résulté soit la suppression ou la modification de données contenues dans le système, soit
une altération du fonctionnement de ce système, la peine est de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros
d'amende". Disponible sur:
http://ledroitcriminel.free.fr/la_legislation_criminelle/code_penal/partie_legislative_3.htm

9-« le retrait , auprès d'un distributeur automatique de billets de sommes exédant le soldecréditeur du compte , s'analyse en l'inobservation d'une obligation contractuelle et n'entre dansles prévisions d'aucun texte répressif ».CA Comm,24 novembre 1983 ,cité par : Alain CouretJean Deveze,Gerard Hirigoyen ,op.cit,p 1193.Blanche Sousi-Roubi ,op.cit,p6.Christain Gavalda,Jean Stouffet,instruments de paiement ,op.cit.

10-Cass.Crim 16 juin 1986, revue de droit international des systèmes électroniques depaiement,1987, n°18