الجامعة العربية الأمريكية -جنين

كلية الدراسات العليا

"التحويل الإلكتروني للأموال" وفق قرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني رقم 15 سنة 2017

إعداد:

مرام عدنان محمد نظمي صلاح

إشراف:

أ. د. يوسف شندي

د. أنس أبو العون

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

في تخصص القانون التجاري

أكتوبر، 2023

© الجامعة العربية الأمريكية جميع حقوق الطبع محفوظة 2023

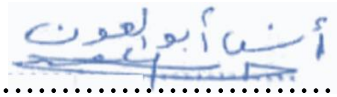
إجازة الرسالة

"التحويل الإلكتروني للأموال" وفق قرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني رقم 15 سنة 2017

إعداد

مرام عدنان محمد نظمي صلاح

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ: 2023/10/01 وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة:		التوقيع
1. أ. د. يوسف شندي	مشرفاً ورئيساً	.....
2. د. أنس أبو العون	مشرفاً مشاركاً	 .....
3. د. محمود سلامة	ممتحناً داخلياً	.....
4. د. غسان خالد	ممتحناً خارجياً	.....

الإقرار

أقر أنا الموقعة أدناه مقدمة الرسالة التي تحمل عنوان:

"التحويل الإلكتروني للأموال" وفق قرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني رقم 15 سنة 2017

أقر بأن ما اشتملت عليه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشـــارة إليـــه حيثما ورد، وإن هذه الرسالة ككل، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة علميـــة أو بحث لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

الاسم: مرام عدنان محمد نظمي صلاح

التوقيع: .....

التاريخ: 2024/1/29

الإهـــــداء

إلى من قاد قلوب البشرية وعقولهم إلى مرفأ الأمان، معلم البشرية الأول

"محمـد صلـى الله عليـه وسلـم"

إلى من لا تفي بحقهم كل الكلمات واللغات؛

(أبـــي الغالي وأمـــي الغالية).

إلى الداعم الذي كان خير عونٍ لي في مسيرتي؛

(زوجـــي العزيـز).

إلى من هم عـــــزي وسنـــــدي في السراء والضراء؛

(إخوتـــي الكرام وأختـــي الكريمة).

إلى العلـــــــــم...ورواده....وطـــــــلابه...

إلى كل يـــــدٍ وقـــــلبٍ ســـــــارَ معي درب الإنجاز لأكـــــون،

إليكم جميعاً أهدي ثمرة جهدي راجياً من الله أن تكون نافذة علم وبطاقة معرفة

تعود بالنفع على المجتمع.

مـــــرام عـدنان صـــلاح

الشكر والتقدير

أتوجه بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى كلٍ من:

مشرفي الرئيسي الدكتور الفاضل، يوسف شندي و مشرفي المشارك الدكتور الفاضل، أنس أبو العون لتفضلهما الكريم بالإشراف على هذه الرسالة وتكرمهم بنصحي وتوجيهي حتى إتمام هذه الرسالة.

وكما أتقدم بالشكر للدكتور محمود سلامة، والدكتور غسان خالد

لتفضلهما مناقشة هذه الدراسة المتواضعة، وإبداء ملاحظاتهم البناءة،

فلهم كل الثناء على ذلك.

وإلى كل من ساعدني بكلمة أو أمدني بحرف في مسيرتي التعليمية.

أشكركم جميعاً ولكم كل الود وأجركم على الله عظيم.

الملخص

تناولت الباحثة في هذه الدراسة موضوع التحويل الإلكتروني للأموال وفق قرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني رقم 15 سنة 2017، من خلال استعراض الطبيعة القانونية والمصرفية لعمليات التحويل الإلكتروني للأموال في التشريع الفلسطيني، والمسؤولية القانونية للبنوك عن مثل هكذا عمليات، حيث أن لعملية التحويل الإلكتروني مفهومها القانوني المميز لها والذي عالجته كتب الفقه القانوني حيث مر هذا المفهوم بمراحل زمنية من التطور كانت نتيجة إدخال تكنولوجيا الحواسيب في أعمال البنوك وتوظيف تلك التكنولوجيا من قبل البنوك في تنفيذ عملياتها المصرفية بالصورة الأمثل.

وقد تركز نطاق هذه الدراسة على جانب المسؤولية القانونية للبنوك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، حيث يعد هذا الجانب جوهر هذه الدراسة لاتصاله بعنوان هذه الدراسة وأهدافها وإشكاليتها، فحماية الحقوق الخاصة بأطراف عملية التحويل الإلكتروني للأموال تبدأ من نقطة تحديد أساس قيام مسؤولية البنك عن تلك العمليات نظراً لوجود إشكاليات سواء فنية أو نظرية أو إجرائية قد تعترض مباشرة وتنفيذ عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، الأمر الذي يؤثر بصورة مباشرة على حقوق أطراف هذه العملية.

وقد خلصت الباحثة في نهاية هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، ومن تلك التوصيات قيام المشرّع الفلسطيني بإقرار التشريعات القائمة على تنظيم كل ما له علاقة بالمعاملات الإلكترونية المعاصرة، لاسيّما الطرق التي تتم فيها إبرام العقود الإلكترونية، وتنفيذها، وكذلك في الخيارات التي تكون متاحة أمام أطرافها بشأن أية منازعة أو إشكالية يمكن أن تثور فيما بينهم.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
إجازة الرسالة	أ
الإقرار	ب
الإهداء	ج
الشكر والتقدير	د
الملخص	ه
فهرس المحتويات	و
المقدمة	1
الفصل الأول: ماهية عملية التحويل الإلكتروني للأموال	8
المبحث الأول: مفهوم عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال وتطوّرها	10
المطلب الأول: تعريف عملية التحويل الإلكتروني للأموال وعناصرها	10
الفرع الأول: تعريف عملية التحويل الإلكتروني للأموال	11
الفرع الثاني: عناصر عملية التحويل الإلكتروني للأموال	23
المطلب الثاني: مراحل تطوّر عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال	27
المطلب الثالث: تكييف عملية التحويل الإلكتروني للأموال	33
الفرع الأول: التكييف التقليدي لعملية التحويل الإلكتروني للأموال	34
الفرع الثاني: التكييف الحديث لعملية التحويل الإلكتروني للأموال	40
المبحث الثاني: أشكال عملية التحويل الإلكتروني للأموال وشروطها	44
المطلب الأول: أشكال وَصُوَر عملية التحويل الإلكتروني للأموال	45
الفرع الأول: عملية التحويل الإلكتروني للأموال بحسب البنك أو البنوك الداخلة فيها	45
الفرع الثاني: عملية التحويل الإلكتروني للأموال بحسب المستفيد	50
الفرع الثالث: عملية التحويل الإلكتروني للأموال بحسب سرعة القيام بعمليّة التحويل	52
الفرع الرابع: عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بحسب شروط الحِوَالة	54
الفرع الخامس: عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بحسب نوْعْ الحِوَالة	55
المطلب الثاني: شروط إتمام عملية التحويل الإلكتروني وكيفية تنفيذها	58
الفرع الأول: الشروط الواجب توافرها لتمام عملية التحويل الإلكتروني للأموال	58
الفرع الثاني: سياسة إتمام عمليّة التحويل الإلكتروني بنكياً ومالياً	63
الفصل الثاني: المسؤولية القانونية للبنوك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال	67
المبحث الأول: أساس قيام مسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال	69
المطلب الأول: طبيعة التزام البنك في عملية التحويل الإلكتروني للأموال	70
الفرع الأول: مسؤولية البنك المدنية في عملية التحويل الإلكتروني للأموال	72
الفرع الثاني: مسؤولية البنك الجزائية في عملية التحويل الإلكتروني للأموال	83

المطلب الثاني: الإثبات والتعويض في عملية التحويل الإلكتروني للأموال	85
الفرع الأول: الإثبات في عملية التحويل الإلكتروني للأموال	86
الفرع الثاني: التعويض في عملية التحويل الإلكتروني للأموال	89
المبحث الثاني: إشكاليات خاصة متعلقة بالمسؤولية عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال	92
المطلب الأول: الإشكاليات النظرية الخاصة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال	93
الفرع الأول: الجانب التقليدي لمسؤولية البنك عن عمليّات التحويل الإلكتروني للأموال	93
الفرع الثاني: الجانب الحديث لمسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال	105
المطلب الثاني: الإشكاليات القانونية الخاصة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال	108
الفرع الأول: القانون الواجب تطبيقه على عقد التحويل الإلكتروني للأموال	109
الفرع الثاني: المحكمة المختصة بحل منازعات وإشكاليّات عقد التحويل الإلكتروني للأموال	113
الخاتمة	116
النتائج	117
التوصيات	118
قائمة المصادر والمراجع	119
Abstract	129

المقدمة

تتعدد وتتشعب الأنشطة والعمليات المصرفية التي تقوم بها البنوك، الأمر الذي ساهم في تطور تلك العمليات المصرفية، ولعل أبرز تلك العمليات المصرفية تحويل الأموال، حيث تعد هذه العملية من ضمن المهام الرئيسية التي تضطلع بها البنوك، ومؤخراً في ظل التطور التكنولوجي الحاصل في القطاعات المهنية عمدت البنوك إلى إدخال التكنولوجيا في عملياتها المصرفية المتعددة ومن ضمنها تحويل الأموال، بحيث بات يتم تحويل الأموال إلكترونياً.

وقد أحتل التحويل الإلكتروني للأموال مكانة مهمة فيما يتعلق بالخدمات التي تقدمها البنوك لعملائها، ومع هذه المكانة ازدادت أهمية دراسة مفهوم التحويل الإلكتروني للنقود، وبيان التنظيم القانوني لهذه العملية، وأركان عملية التحويل الإلكتروني للنقود وشروطها.

وازدادت الأهمية القانونية للتحويل الإلكتروني للأموال في فلسطين بعد تنظيم المشرع الفلسطيني لهذا الموضوع في القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017، حيث تناول الفصل الخامس من القرار بقانون التحويل الإلكتروني للأموال في المواد من 27 إلى 31، فاعتبر المشرع الفلسطيني التحويل الإلكتروني للأموال أحد وسائل الدفع المصرح بها في النظام القانوني الفلسطيني، ويتم من خلال استخدام الشيك الإلكتروني، أو بطاقة الدفع الإلكترونية، أو أي وسيلة إلكترونية معتمدة من قبل سلطة النقد الفلسطينية، كما نظمت تلك المواد شروط التحويل الإلكتروني للأموال والضوابط التي تحكم هذه العملية.

ولم يورد المشرع الفلسطيني تعريفاً لمصطلح التحويل الإلكتروني للأموال استناداً إلى أنه ليس من مهمة المشرع التعريف، وترك الأمر للفقه القانوني، الذي وضع بدوره العديد من التعريفات لهذا المصطلح لكنها جمعياً تتفق على اعتبار التحويل الإلكتروني للأموال تصرف قانوني إرادي يضم طرفين هما: العميل الآمر والبنك، وينفذ هذا التصرف في جميع مراحله بوسائل إلكترونية، كما تتفق التعريفات الفقهية على أثر عملية التحويل الإلكتروني للأموال يتمثل بنقل مبالغ نقدية من حساب بنكي إلى حساب بنكي آخر أو لمستفيد آخر لقاء عمولة متفق عليها.

وتقتضي دراسة التحويل الإلكتروني للأموال تناول التعريف الفقهي لعملية التحويل الإلكتروني للأموال، وكذلك تعريف الاجتهاد القضائي لعملية التحويل الإلكتروني للأموال، ثم البحث في التشريعات العربية المقارنة عن تعريف تشريعي لعملية التحويل الإلكتروني للأموال، و تناول تطور عملية التحويل الإلكتروني للأموال وأهميتها والإجراءات التي وضعت لتأمين المخاطر التي تحيط بهذه العملية، ثم التطرق لأشكال التحويل الإلكتروني للأموال وصوره بحسب المستفيد، وصور التحويل الإلكتروني للأموال بحسب البنك، والشروط التي وضعها المشرع الفلسطيني في القرار بقانون والخاصة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال.

كذلك تقودنا دراسة التحويل الإلكتروني للأموال للبحث في الطبيعة القانونية للتحويل الإلكتروني للأموال وموقف الفقه والقضاء المقارن، والنظريات الفقهية التي فسرت التحويل الإلكتروني للأموال، كالنظرية حوالة الحق، ونظرية الوكالة، ونظرية الإنابة الكاملة، والنظرية الحديثة التي استندت إلى قواعد القانون التجاري والعرف المصرفي، وكذلك الحديث عن مراحل عملية التحويل الإلكتروني للأموال والفرق بين أمر التحويل وبين ما يشبهه من وسائل الوفاء الأخرى.

وتطرق الدراسة أخيراً إلى المسؤولية القانونية للبنوك الفلسطينية عن عملية التحويل الإلكتروني، من خلال تناول مسؤولية البنوك العقدية في عملية التحويل الإلكتروني للأموال، ومسؤولية البنك التقصيرية في عملية التحويل الإلكتروني للأموال، ثم تناول الجانب الإجرائي للموضوع من خلال بيان المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق في عملية التحويل الإلكتروني للأموال، والإثبات والتعويض في عملية التحويل الإلكتروني للأموال.

أهمية الدراسة:

تنبع الأهمية العلمية في ظل الاعتماد على تكنولوجيا الحاسوب كأداة ضرورية ورئيسية في العمل المصرفي في فلسطين ودول العالم كافة، حيث باتت العمليات المصرفية كافة ومن ضمنها عمليات تحويل الأموال تتم من خلال تكنولوجيا الحاسوب بشكل إلكتروني، وبصورة تختلف عن ما كان عليه الوضع في ظل الطرق التقليدية لتنفيذ وإتمام العمليات المصرفية، الأمر الذي يتطلب وجود تشريعات جديدة تضم قواعد قانونية متطورة وكفيلة بتوفير الحماية القانونية لجميع الأطراف في عملية التحويل الإلكتروني للأموال، حيث تحاول هذه الدراسة البحث في

الآليات القانونية التي من خلالها عالج المشرع الفلسطيني مسألة التحويل الإلكتروني للأموال خصوصاً في ظل حداثة التشريع الفلسطيني الذي ينظم هذه المسألة وهو القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017.

أما بخصوص الأهمية العملية لهذه الدراسة فهي تنبع في تسليط الضوء على تأثير عمليات التحويل الإلكتروني للأموال على الاقتصاد الفلسطيني، وعلى نمو وازدهار الاقتصاد الفلسطيني، من خلال البحث في دورها المتعلق بتسهيل أنشطة البنوك والقطاع المصرفي الفلسطيني، فعمليات التحويل الإلكتروني للأموال تعد من الأنشطة المصرفية المستحدثة والتي لم تنل حظها من الدراسة والبحث اللازمين لفهمها بصورة متكاملة، حيث ستتناول الباحثة عمليات التحويل الإلكتروني للأموال من زاويتين الأولى: قانونية من خلال القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية، والثانية: فنية تتعلق بالطبيعة العملية لنظام التحويل الإلكتروني للأموال، حيث تمتاز عمليات التحويل الإلكتروني للأموال بالبساطة وانخفاض التكاليف واعتماد آلية عمل بعيدة عن البيروقراطية المعقدة التي كانت تحكم عمل البنوك سابقاً.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق مجموعة من الأهداف منها:

1. توضيح آليات التنظيم القانوني لعملية التحويل الإلكتروني للأموال في القانون الفلسطيني.
2. شرح الجوانب القانونية والمصرفية المتعلقة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال بصورة تفصيلية.
3. استعراض الحقوق والواجبات الخاصة بأطراف عملية التحويل الإلكتروني للأموال.
4. استعراض الموقف الفقهي والقضائي فيما يتعلق بالتنظيم القانوني لعملية التحويل الإلكتروني للأموال.
5. البحث في الإشكاليات والصعوبات العملية التي تواجه التعامل بعملية التحويل الإلكتروني للأموال في فلسطين.

إشكالية الدراسة:

تتمثل إشكالية هذه الدراسة في استعراض كيفية معالجة المشـــرع الفلســـطيني لعمليـــات التحويل الإلكتروني للأموال في القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية، خصوصاً أن استخدام الحواسيب في تنفيذ أعمال البنوك ومن ضمنها القيام بالتحويل الإلكتروني للأموال أوجد جدل قانوني يتعلق بمفعول تلك التحويلات الإلكترونية وصحتها بنظر القانون في ظل آلية التي تنفذ بها عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، خصوصاً أن هناك تشريعات عربية كالأردنية والإماراتية عالجت التحويل الإلكتروني للأموال بصـــورة مختلفـــة عـــن التشـــريع الفلسطيني، كما ترتكز إشكالية هذه الدراسة في جانب أخر يتعلق بالبنود والتعليمات العقدية التي تتضمنها خدمات التحويل الإلكتروني للأموال، وتأثير المركز الاقتصادي القوي للبنوك على تلك البنود العقدية وعلى المسؤولية القانونية للبنوك في عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، وعليه تطرح الباحثة التساؤل الرئيسي كإشكالية لهذه الدراسة والمتمثل بـــــ:

هل كان المشرع الفلسطيني موفقاً من الناحية التشريعية في تنظـــيم ومعالجـــة عمليـــات التحويل الإلكتروني للأموال ضمن مواد القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشـــأن المعـــاملات الإلكترونية؟

وتبرز تحت هذا التساؤل الرئيسي عدد من التساؤلات الفرعية على النحو التالي:

1. ماهية التحويل الإلكتروني للأموال من النواحي التشريعية والفقهية والمصرفية؟
2. ما هي أبرز أشكال التحويل الإلكتروني للأموال في التشريع الفلسطيني؟
3. ما هي الشروط التي وضعها المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 لتنفيذ وإتمام عمليات التحويل الإلكتروني للأموال بصورة قانونية صحيحة؟
4. كيف نظم المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 المسؤولية القانونية للبنوك الفلسطينية عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال؟
5. ما هي أبرز المخاطر التي تنتج عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال وعلاقة هـــذه العمليات بجرائم غسل الأموال، ومن الأطراف التي تقع عليها تلك المخاطر؟

6. هل توجد معرفة قانونية ومصرفية كافية لدى زبائن البنوك الفلسطينية اتجاه عمليات التحويل الإلكتروني للأموال تمكنهم من معرفة حقوقهم والتزاماتهم الناتجة عن تعاملهم بوسائل التحويل الإلكتروني للأموال الواردة في القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017؟
7. ما هي مواطن المواءمة ومواطن الاختلاف بين القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية وما يقابله من تشريعات أردنية ومصرية وإماراتية تعالج موضوع التحويل الإلكتروني للأموال؟

نطاق الدراسة:

تناولت هذه الدراسة المعالجة القانونية لعمليات التحويل الإلكتروني للأموال وفق ما جاء في القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية، والقوانين الفلسطينية الأخرى ذات العلاقة، والقوانين الأردنية والمصرية والإماراتية المقابلة للتشريعات الفلسطينية.

منهجية الدراسة:

ستعتمد الباحثة في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي المقارن، حيث يتمثل الجانب الوصفي في هذه الدراسة بالتعرف على ظواهرها ووضعها في نصابها الصحيح والسليم وذلك من خلال الاطلاع على التشريعات الفلسطينية ذات العلاقة بالموضوع والدراسات الفقهية السابقة والأحكام القضائية ذات الصلة بالموضوع، أما الجانب التحليلي في هذه الدراسة فيتمثل بدراسة الإشكاليات الخاصة بهذه الدراسة بأسلوب نقدي بناء من خلال استقراء نصوص القوانين ذات العلاقة و الوصول لأكبر قدر ممكن من المعرفة القانونية عن موضوع عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، أما الجانب المقارن في هذه الدراسة فيتمثل بدراسة القوانين الإماراتية والأردنية و المصرية المقابلة للتشريع الفلسطيني ومقارنة نصوصها بنصوص القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية للوقوف على مواطن المواءمة و الاختلاف بين تلك القوانين وبين القانون الفلسطيني.

الدراسات السابقة:

بالعودة إلى الأبحاث والدراسات التي تناولت موضوع التحويل الإلكتروني للأموال، فإننا نجد العديد من الأبحاث والدراسات القانونية في هذا الصدد، ومن أبرز هذه الأبحاث والدراسات ما يلي:

1. جلال وفاء محمدين، التحويلات المصرفية الإلكترونية من الوجهة القانونية، دراسة مقارنة في القانون الأمريكي والقانون النموذجي للأمم المتحدة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الجزء الأول، العدد الثاني، 2007.
2. ضياء علي احمد نعمان، المسؤولية المدنية الناتجة عن الوفاء الإلكتروني بالبطائق البنكية (دراسة مقارنة)، الجزء الثاني، المطبعة الوطنية، المغرب، 2010.
3. محمد عالم، العمليات المصرفية الإلكترونية، المشاكل القانونية التي يثيرها استخدام الإنترنت في المجال المصرفي، بحث منشور في كتاب: الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.
4. أحمد محمود المساعدة، التحويل المصرفي الإلكتروني، بحث علمي محكم ومنشور في المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 1، 2015، جامعة المجمعة، المملكة العربية السعودية.
5. بوعديس سارة، المسؤولية القانونية للبنوك في عملية التحويل الإلكتروني للبنوك، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2017.
6. عيسى لافي حسن الصمادي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي الإلكتروني في التشريع الأردني، رسالة دكتوراه قانون خاص، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2011.

تتمايز دراسة الباحثة عن الدراسات السابقة في الحدود المكانية حيث تتناول الباحثة التنظيم القانوني لعمليات التحويل الإلكتروني للأموال في فلسطين، وتأثير تلك العمليات على الاقتصاد الفلسطيني والقطاع المصرفي الفلسطيني، تتمايز دراسة الباحثة عن الدراسات السابقة

في نطاقها والذي يعتمد على قرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية، كما تتمايز دراسة الباحثة عن الدراسات السابقة في البحث بصورة خاصة بالتزامات البنوك الفلسطينية في عمليات التحويل الإلكتروني للأموال و مسؤوليتها، وفي البحث بحقوق الزبائن والمتعاملين مع البنوك في عمليات التحويل الإلكتروني للأموال.

صعوبة الدراسة:

تتمثل صعوبة الدراسة في الحداثة النسبية التي يتصف بها موضوع التنظيم القانوني لعملية التحويل الإلكتروني للأموال وبالتالي قلة المراجع القانونية والدراسات القانونية المتخصصة حول هذا الموضوع خصوصاً في فلسطين.

خطة الدراسة:

سيتم تقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين: يعالج الفصل الأول ماهية عملية التحويل الإلكتروني للأموال، ونتناول فيه مفهوم عمليات التحويل الإلكتروني للأموال وتطورها، وأشكال عمليات التحويل هذه وشروطها، ويعالج الفصل الثاني المسؤولية القانونية للبنوك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال ونتناول فيه أساس مسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، وبحث بعض الإشكاليات الخاصة بمسؤولية البنك عن هذا النوع من عمليات تحويل الأموال.

الفصل الأول

ماهية عملية التحويل الإلكتروني للأموال

يُعدّ المال عصب حياة المؤسسات والمشاريع والشركات على اختلاف أنواعها، فهو الداعم الأساسي للقطاع التجاري ولكافة القطاعات الحيوية في كافة الدول، فكان وما زال المحرّك الرئيسي للعجلة الاقتصادية، والذي يؤدي بدوره لتحقيق التقدّم المطلوب في كافة المجالات[1].

فمنذ أن عرفت البشرية المال كوسيلة لتبادل وشراء السّلع والخدمات؛ فقد سَعَى الكثير من الأفراد وخاصّة أصحاب الشأن لتطوير وتغيير شكل التعامل بهذه الوسيلة لتتناسب وحياتهم، وتحقق متطلباتهم التي دائماً ما تتبدّل لمجاراة التقدّم والتطور الحاصل في حياتهم، فكان هؤلاء الأفراد يتبادلون السّلع والخدمات ويتعاملون بالنقود بشكل بدائي تقليدي، أي بتبادلها من شخص لآخر، ومن يد ليد، لكن في وقتنا هذا، ومع التطور التكنولوجي والعلمي الذي وصلت إليه البشريّة؛ فقد أصبح تبادل الأموال أمراً يسيراً ومقبولاً من قِبَل الجميع، فأصبحت التجارة الإلكترونية هي السائدة في كافة دول العالم، وكذلك البنوك والتي تعدّ الملجأ الآمن للكثير من الأفراد؛ أحد أهم الوسائل لتبادل الأموال بين الأشخاص والشركات والدول[2].

ومع كافة الابتكارات التي أوجدتها البنوك كمؤسّسات مالية موجودة في كل دولة؛ فقد باتت مسألة التحويل الإلكتروني للأموال ووسائل الدفع الإلكترونية طريقاً للكثير من الأفراد في كافة دول العالم، سواء أكانت داخل المؤسسة المالية نفسها، أي البنك ذاته، أو بين مؤسّسة مالية وأخرى أي من بنك لآخر، وسواء داخل الدولة نفسها، أو بين دولة وأخرى، ولم يتوقف الأمر على ذلك، بل أصبح موجوداً بين يدينا في الوقت الحاضر ما يُعْرف بالنقود الإلكترونية، وبطاقات الدفع الإلكترونية، وكل ما هو جديد وعملي في هذا المجال[3].

---

[1] شيحة، مصطفى رشدي: **الاقتصاد النقدي والمصرفي**. ط4. بيروت: الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع. 1981. ص73.

[2] نجم، نجم عبود: **الإدارة والمعرفة الإلكترونية " الاستراتيجية-الوظائف-المجالات"**. بدون طبعة. الأردن: دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع. 2019. ص36.

[3] كافي، مصطفى يوسف: **النقود والبنوك الإلكترونية في ظل التقنيات الحديثة**. بدون طبعة. دمشق: دار مؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع. 2011. ص9.

إذن، فالتحويل الإلكتروني للأموال هو الابتكار الحديث الذي يدعم تطوير مسألة المعاملات الماليّة الموجودة بين الأشخاص، لاسيّما التجّار منهم، الذين يدخلون في آلاف الصفقات، ويُبْرِمون الكثير من العقود التجاريّة في اليوم الواحد، فجاءت هذه الوسيلة لحماية أموالهم من جهة، وتسهيل تعاملاتهم من جهة أخرى[1].

وتقسم الباحثة هذه الدراسة إلى مبحثين وفق الآتي:

المبحث الأول: مفهوم عملية التحويل الإلكتروني للأموال وتطورّها.

المبحث الثاني: أشكال عملية التحويل الإلكتروني للأموال وشروطها.

[1] العيسوي، إبراهيم: **التجارة الإلكترونية**. ط1. القاهرة: المكتبة الأكاديمية للنشر والتوزيع. 2003. ص9-10.

المبحث الأوّل

مفهوم عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال وتطوّرها

تعدّ مسألة التحويلات والتبادلات الإلكترونية للأموال، وما يرتبط بذلك من أعمال التجارة المصرفية الإلكترونية؛ من أكثر المواضيع التي تشغل بالَ الكثيرين من التجار وأصحاب رؤوس الأموال، وكذلك القائمين على قطاع الأعمال، فهي تمثّل الشغل الشاغل الذي يدفَعُهُم لتطوير هذه الأنظمة، وتحديثها باستمرار، لتتناسب مع متطلبات العصر، وتحقّق المغزى القائم على تسهيل معاملات الأشخاص وتيسيرها، وبالتالي تحقيق الرفاه الاقتصادي المطلوب[1].

وعليه، فإنّ مسألة تبادل الأموال إلكترونياً؛ تُعدّ من أهم المسائل التي ما زالت تُطرح للمداولة والحديث حتى يومنا هذا، فالبحث في الطبيعة القانونية لهذه العملية، والنظر لموقف التشريعات منها، هو ما دفع الباحثة لتقسيم هذا المبحث لثلاثة مطالب، بحيث تستعرض في المطلب الأول مفهوم عملية التحويل الإلكتروني للأموال محليّاً ودوليّاً، ثم تتحدث في المطلب الثاني عن مراحل تطوّر عمليّة التحويل والقواعد التي مرّت بها، وأخيراً في معالجتها في المطلب الثالث للطبيعة الفقهية والقانونية لهذه العملية، والأحكام الخاصة بذلك.

المطلب الأول: تعريف عملية التحويل الإلكتروني للأموال وعناصرها

تتعدد المفاهيم والتعريفات المتعلقة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال بين مفاهيم وتعريفات تشريعية وأخرى فقهية فضلاً عن وجود أحكام قضائية خاصة بها، وعليه نخصص لكل نوع من هذه التعريفات فرعاً مستقلاً.

---

[1] العطار، هاني وجيه: **التجارة الإلكترونية**. ط1. الأردن: الأكاديميون للنشر والتوزيع. 2021. ص45. وقد صَدَرَ بخصوص ذلك تعليمات رقم 3 لسنة 2021 بشأن تقديم شركات خدمات الدفع لخدمة المحفظة الإلكترونية والصادرة عن سلطة النقد الفلسطينية في رام الله وذلك بتاريخ 2021/6/30 والتي تنص المادة (7)منها على : "1- يجب أن تكون عملية التحويل المالي حصراً بين حسابات مستخدمي خدمة المحفظة الإلكترونية لدى مقدّمي الخدمة المرخّص لهم بالعمل في فلسطين، 2- يجوز التحويل المالي من حساب المحفظة الإلكترونية للمستخدم إلى الحساب البنكي لنفس المستخدم وبالعكس، شريطة أن يكون الحساب البنكي مفتوحاً لدى أحد المصارف المُرخّصة من قِبَل سلطة النقد ". وقد وردت هذه التعليمات لدى موقع سلطة النقد الفلسطينية:https://www.pma.ps/ar. تاريخ الزيارة 2022/1/30 الساعة 6.00م.

الفرع الأول: تعريف عملية التحويل الإلكتروني للأموال[1]:

أولاً: تعريف عملية التحويل الإلكتروني للأموال تشريعياً:

تعرّف عملية التحويل الإلكتروني للأموال بأنها: "عمليّة تحويل الأموال بوسائل إلكترونية تُعتبر وسيلة مقبولة لإجراء الدفع، وحيث يكون الوفاء الإلكتروني بأية وسيلة من وسائل الدفع الإلكتروني صحيحاً وقانونياً "[2].

فباستقراء وتحليل هذا النص، فإنّ اعتماد التعامل الإلكتروني بالأموال باعتبارها وسيلة من وسائل الدفع؛ هو أمر قانوني ومقبول ويساهم في تسهيل تعاملات الأفراد الماليّة، لكن وفي نفس الاتجاه، فإنّ التشريعات السارية في الأردن لم تقم بتعريف عملية التحويل الإلكتروني للأموال بشكل مباشر، لكن جاءت هذه التشريعات بالقول: "يُعتبر تحويل الأموال بوسائل إلكترونية وسيلة مقبولة لإجراء الدفع، ولا يؤثر هذا القانون بأي صورة كانت على حقوق الأشخاص المقررة بمقتضى التشريعات ذات العلاقة النافذة المفعول"[3].

وترى الباحثة أنّ النص الوارد في التشريع الأردني السابق ذكره يتطابق إلى حدٍّ ما مع النص الوارد في القرار بقانون الخاص بالمعاملات الإلكترونية الساري في الضفة الغربية، لذلك فإنّهما يتشاركان إلى حدّ ما ذات الأحكام، وذات الهدف المتمثل في تنظيم عملية التحويل

---

[1] وفقًا لقانون الولايات المتحدة الأمريكية بشأن التحويل الإلكتروني للأموال الصادر عام 1978 والذي يُرمز له بـ(EFTA) والذي دَخَلَ حيز التنفيذ في 1980/5/10، فقد عرّف هذه العمليّة بأنها : "تحويل أموال يتم عبر وحدة طرفية إلكترونية أو هاتف أو جهاز كمبيوتر (شاملاً الخدمات المصرفية المباشرة) أو شريط ممغنط بغرض أمر أو توجيه أو تخويل مؤسسة مالية بإجراء قيد دائن أو مدين في حساب عميل، ويشمل ذلك أيضاً على سبيل المثال لا الحصر التحويلات في نقاط البيع, مكائن الصراف الآلي, إيداع أو سحب النقود، والتحويلات التي بدأت عن طريق الهاتف"، وقد ورد هذا القانون لدى موقع : https://www.federalreserve.gov/ . تاريخ الزيارة 2022/1/30 الساعة 6.22 م

[2] القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية، والمنشور في الوقائع الفلسطينية في العدد (بلا) وعلى الصفحة 2 وذلك بتاريخ 2017/7/9.

[3] أنظر المادة (25) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001 والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية في العدد 4524 وعلى الصفحة 6010 وذلك بتاريخ 2001/12/31، وأنظر أيضاً المادة (2) من نظام الدفع والتحويل الإلكتروني للأموال والتي تنص على : "تُعرّف عملية التحويل الإلكتروني للأموال بأنها: "نقل الأموال من المرسِل إلى المستفيد بوسائل إلكترونية من خلال نظام الدفع الإلكتروني الذي يرخصه أو يعتمده البنك المركزي "، وتنص المادة (92/أ) من قانون البنوك الأردني رقم 28 لسنة 2000 والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية في العدد 4448 وعلى الصفحة 2950 وذلك بتاريخ 2000/8/1 على : "للبنك المركزي وبالتنسيق مع البنوك وضع نظام إلكتروني لتحويل الأموال بين البنوك وإجراء عمليات التقاص والتسوية ويحق للبنك المركزي إدارة هذا النظام وإجراء عمليات الدفع والقبض بوساطته".

الإلكتروني للأموال، على اعتبار أنّ هذه العملية تُعَدّ من أفضل وأسهل العمليات التي يجري القيام بها في الوقت الحاضر لتنفيذ أوامر البيع والشراء دون أي عناء أو جهد، فضلاً عن وجود فكرة التوفير لهذه الأموال.

أما في التشريع المصري، وباعتبار أنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال تُعْرَف من قِبَلِهِ باسم التحويل أو النقل المصرفي للأموال، والتي تتم في الغالب بواسطة البنوك، فإنّه يُعَرّفها على أنها: "عملية يقيّد البنك بمقتضاها مبلغاً معيّناً في الجانب المدين من حساب الآمر بالنقل بناء على أمر كتابي منه، وفي الجانب الدائن من حساب آخر، ويجوز بهذه العملية إجراء ما يأتي : أ- نقل مبلغ معين من شخص إلى آخر لكل منهما حساب لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين، ب- نقل مبلغ معين من حساب إلى آخر كلاهما مفتوح باسم الآمر بالنقل لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين"[1].

وترى الباحثة أنّ المشرّع المصري قد وَضَعَ النقاط على الحروف بشأن طبيعة ومسمّى عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال، فَقامَ وكما تبيّن من النص السابق أنه اعتمد على أنّ جَوْهَر هذه العملية يقوم على تحويل مصرفي إلكتروني للأموال، لِيُزيلَ أية شكوك أو تكهّنات بشأن طبيعة هذه العملية ووصفها القانوني، حيث تبيّن من النص السابق أنّ المشرّع المصري قد قام بوضع مفهوم مباشر للعملية بقوله أنها عمليّة مصرفيّة بحتة، ليقودنا بالتالي لتطبيق أحكام القانون التجاري على هذه العمليّة، وأطرافها، وأية منازعات خاصّة بشأنها، فضلاً عن العودة للأنظمة المصرفية فيما يخص بعض التفاصيل والتطبيقات لهذه العمليّة.

[1] أنظر المادة (1/329) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 والمنشور في الجريدة الرسمية المصرية في العدد 19 مكرر وعلى الصفحة 1111 وذلك بتاريخ 1999/5/17، وتتقابل هذه المادة مع المادة (1/358) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني رقم 2 لسنة 2014 والساري في قطاع غزة، وتُشير الباحثة إلى أنّه قد وَرَدَ في قانون التجارة الكويتي رقم 68 لسنة 1980 والمنشور في الجريدة الرسمية الكويتية بتاريخ 1981/1/19 ما يتشابه إلى حدٍّ كبير مع هذا النص، فجاء في المادة (1/354): " عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي عمليّة يقيّد البنك بمقتضاها مبلغاً معيّناً في الجانب المدين من حساب الآمر بالنقل بناء على أمر كتابي منه، وفي الجانب الدائن من حساب شخص آخر، وذلك لتحقيق ما يأتي: 1- نقل مبلغ معين من شخص إلى آخر لكل منهما حساب لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين، 2- نقل مبلغ معين من حساب إلى آخر كلاهما مفتوح باسم الآمر بالنقل لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين".

وتود الباحثة القول أنها تميل للتعريف الوارد في القانون النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة المعروف بالأونسترال، والذي يُعَرّف عملية التحويل الإلكتروني للأموال بأنها: "سلسلة عمليات بدءاً بأمر الدفع الوارد من المصدر، التي تجري بغرض وضع أموال تحت تصرف المستفيد، ويشمل المصطلح أي أمر دفع يصدره مصرف المصدر أو أي مصرف وسيط بقصد تنفيذ أمر الدفع الوارد من المصدر"[1]، وبحيث يعود ذلك لأكثر من سبب،: الأول: أنّ المشرّع في هذا القانون قد وَضَعَ أساساً علميّاً وعمليّاً واضحاً لفكرة التحويل الإلكتروني للأموال، وذلك من خلال تحديد طبيعة هذه العملية وتفصيلاتها، فضلاً عن أنّه قد رَكّزَ على وضع أحكام وقواعد التحويل الدائن للأموال، وتطبيق هذه القواعد بين الدول. الثاني: أنّ الأحكام الخاصة بهذا القانون جاءت بشكل تسلسلي، بدءاً بأمر الدفع الوارد من المُصدر إلى مصرف لوضع مبلغ محدّد من المال تحت تصرّف المستفيد. الثالث: أنّ هذا القانون يتناول عدّة مسائل أخرى كالتزامات مرسل أمر الدفع والمصرف المتلقّي، وموعد الدفع من جانب المصرف المتلقّي، وحدود مسؤولية المصرف تجاه المرسل أو تجاه المُصدر عندما يتأخّر التحويل أو يحدث أي خطأ آخر.

ثانياً: تعريف عملية التحويل الإلكتروني للأموال فقهيّاً:

بالبحث في الآراء الفقهية الخاصّة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال أو كما تسمى بالنقل أو التحويل المصرفي، فقد اختلفت هذه الآراء، وذلك بسبب اختلاف أصحابها حول طبيعة العملية ذاتها وأساسها العلمي والقانوني، وأهميّتها من الناحية النظرية والعملية، وعليه فإنّ الباحثة تورد جملة من التعريفات الفقهية المختلفة لهذه العملية، وهي كالتالي:

التعريف الأول: إنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال تعدّ بمثابة عقد يُبرم بين الآمر بالتحويل المصرفي والبنك مُصدِر الحِوالة، بحيث يلتزم البنك بموجبه بأن يدفع بنفسه، أو

---

[1] أنظر المادة (1/2) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية الصادر بتاريخ 1992/5/15، وجاء في الفقرات (ج، د، ه) من ذات القانون: " ج- يقصد بمصطلح **المصدر**: الطرف الذي يصدر أمر الدفع الأول في عملية
التحويل الدائن للأموال. د- يُقصد بمصطلح **المستفيد**: الشخص المعيّن في أمر الدفع الوارد من المصدر لتلقي الأموال نتيجة عملية التحويل. ه- يُقصد بمصطلح **المُرْسِلْ**: الشخص الذي يُصدر أمراً بالدفع، ويتضمن ذلك المصدر وأي مصرف مرسل ".

بواسطة غيره، مبلغاً معيّناً من المال يعادل قيمة الحوالة إلى المستفيد، مقابل عمولة يتم الاتفاق عليها مُسْبَقاً"[1].

فمن هذا التعريف يَتَبَيّن بأنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي في الأصل عقد يُبْرَم بين الآمر بالتحويل، والبنك الملتزم بإجراء التحويل، فهو بذلك يخضع لكافة الأحكام والقواعد التي تنطبق على العقود سواء أكانت تجارية أم مدنية، وبما أنّ العقد هنا هو عقد مركّب، أي أنّ كل طرف من أطرافه يخضع لقانون مختلف عن الآخر، فالبنك هو بمثابة تاجر ويخضع للقانون التجاري، أما العميل فهو بمثابة شخص عادي، ويخضع للقانون المدني، لذلك فإنّ القانون الذي يجري تطبيقه على هذا العقد، هو القانون التجاري بالنسبة للبنك، والقانون المدني بالنسبة للعميل[2].

أضف إلى ذلك أنه لمّا كان العقد هو الأصل في وجود علاقة بين البنك وعميله، فيخضع العقد في حال وجود أية منازعات للقانون التجاري، وهو القانون الذي يُعتبر الأفضل لصالِح الطّرَفيْن، والذي ينص على أنّ العقود التجارية وما يتعلق بها؛ يُمكن إثباتها بجميع طرق الإثبات[3].

---

[1] ذوابة، محمد عُمَر: **عقد التحويل المصرفي الإلكتروني " دراسة قانونية مقارنة "**. ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2006. ص23.

[2] الدلوع، أيمن أحمد وآخرون: **الممارسات القانونية والتدريبات العملية**. ط1. السعودية: مكتبة القانون والاقتصاد. 2019. ص237–238، ما يدل على ذلك ما حَكَمت به محكمة النقض الفلسطينية في حكمها الذي حَمَلَ الرقم 2019/828 والصادر بتاريخ 2022/2/8 ما بيّنت فيه أنّ: " ولما كانت الوقائع والبينات المقدمة في الدعوى تفصح على أن العمل الذي كان يقوم به المدعي وهو بيع البضائع والمواد التموينية يعد عملا تجارياً بالنسبة له، والمدعى عليه (الطاعن) كان يشتري من محله سلعه لاستهلاكها وان هذا العمل بالنسبة له لا يكون تجاريا بل مختلطا وتكون العلاقة بينهما ليست علاقه تجاريه لأن كلاهما ليس تاجراً، بل احدهما تاجر، والآخر غير تاجر، وبالنسبة للمدعي الذي يكون التزامه تجارياً يقتضي إثبات دينه بالبينة الخطية اذا زاد المبلغ المطالب به عن مائتي دينار اردني وذلك سندا لنص المادة 1/68 من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001 والتي تنص (في المواد غير التجارية إذا كان الالتزام تزيد قيمته على مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه، ما لم يوجد اتفاق صريح أو ضمني أو نص قانوني يقضي بغير ذلك)، وبالنسبة للمدّعى عليه الذي هو في الأصل غير تاجر فيقوم بإثبات ادعاؤه وفق أحكام وقواعد القانون المدني "، وقد وَرَدَ الحكم لدى موقع مقام: موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية.

[3] نصت المادة (51) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والساري في الضفة الغربية على: " لا يخضع إثبات العقود التجارية مبدئياً للقواعد الحصرية الموضوعة للعقود المدنية، فيجوز إثبات العقود المشار إليها بجميع طرق الإثبات / مع الاحتفاظ بالاستثناءات الواردة في الأحكام القانونية الخاصة "، وكذلك نص المادة

التعريف الثاني: وهو التعريف المأخوذ من التجارب التطبيقية لعملية التحويل، والذي يرى أصحابه أنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي "العمليّة التي يتم من خلالها تحويل الأموال أو أي شيء آخر يُمْكن تحويله، وذلك باستخدام وسائل التحويل التقني اللازمة، كالهاتف وأجهزة الحاسوب الآلي، وأجهزة المودِم، وغيرها"[1].

فمن هذا التعريف يتبيّن بأنّ عناصر عملية التحويل الإلكتروني للأموال هما عنصرين، الأول وهو أمر التحويل الصادر من العميل، أما الثاني فهو تنفيذ هذا الأمر من قِبَلْ البنك، فبالنسبة للعنصر الأول وهو الأمر الصادر من العميل، فقد يكون على شكل عقد التحويل الأصلي الذي يجري إبرامه بين البنك والعميل، على أنْ يكون التزام العميل مبنياً على سند قانوني مكتوب، وهو العقد، أما بالنسبة للعنصر الثاني، وهو فعل التنفيذ، فيجري تنفيذ عملية التحويل من جانب البنك، من خلال وسائل إلكترونية كالفاكس والتلكس سابقاً، والحاسوب في الوقت الحاضر، بحيث تعد هذه الوسيلة من الوسائل الحديثة المستخدمة، والتي تؤدي لتجنب

(1/68) من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001 والتي تنص على: " في المواد غير التجارية إذا كان الالتزام تزيد قيمته على مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه، ما لم يوجد اتفاق صريح أو ضمني أو نص قانوني يقضي بغير ذلك"، وبالتالي يُفهم من النص أنّ التقييد جاء بالنسبة للتصرفات المدنية، أما التصرفات التجارية فقد فتح المشرّع المجال فيها لإثباتها بكافة طرق الإثبات، وهو الأمر الذي تحكم به المحاكم في فلسطين، فجاء في حكم لمحكمة النقض الفلسطينية في حكمها الذي يحمل الرقم 2016/788 والصادر بتاريخ 2019/1/20: " إنّ الحكم المطعون فيه مخالف لأحكام المادة 51 من قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966، وذلك باعتبار أنه من حق الشخص الطاعن إثبات عقوده التجارية بكافة طرق الإثبات، وعدم اقتصارها على وسيلة دون أخرى "، وفي حكم آخر، فقد حَكَمَت ذات المحكمة في حكمها الذي يحمل الرقم 2019/828 والصادر بتاريخ 2022/2/8 بقولها: " بالنسبة للسبب الأول وحاصله النعي على الحكم المطعون فيه معيب وواجب الفسخ والإلغاء لمخالفته مواد قانون البينات ومواد قانون التجارة حيث أن الدين موضوع الدعوى هو دين مدني وليس تجاري والذي لا يجوز إثباته إلا بالبينة الخطية فالتعامل بين الطاعن والمطعون ضده هو تعامل مدني وليس تعامل تجاري وقد تم الاعتراض على تقديم البينة الشفوية لإثبات الدين لمخالفتها المادة 68 من قانون البينات ".

[1] النجار، عبد الهادي: **الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية " أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية (الجزء الأول: الجديد في التقنيات المصرفية)**. ط1. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2002. ص56.

ورود أية أخطاء يمكن أن تقع من موظف البنك القائم بعملية التحويل، وبالتالي تجنيبه مغبّة قيام مسؤوليته العقدية، أو التقصيرية[1].

التعريف الثالث: عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي عمليّة مصرفيّة يتم بمقتضاها نقل مبلغ مالي معيّن من حساب مصرفي إلى حساب مصرفي آخر بواسطة قيْد المبلغ آليّاً، مرّة في الجانب المدين من حساب الآمر بالتحويل، وقيْدِهِ ثانية في الجانب الدائن من الحساب الآخر"[2].

ولقد لامس التعريف السابق الفعلي والحقيقي الخاص بعملية التحويل، فالبنك عند إبرامه عقد التحويل والقيام بتنفيذه؛ فإنه يقوم أولاً بإخراج المبلغ المراد تحويله من حساب الآمر، وتسمى هذه العملية بالقيْد في الجانب المدين من حسابه، ثم يقوم بعد ذلك بقيْد المبلغ في حساب المستفيد، وهو ما يسمى بالقيْد في الجانب الدائن، أي أنّ العملية تقوم على فكرة وجود علاقة مديونية بين طرفين، الأول دائن، والثاني مدين[3].

التعريف الرابع: وهو التعريف القانوني الذي يتبيّن منه أنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي بمثابة تصرّف قانوني إرادي بين العميل الآمر والمصرف أي أنها تنصرف إلى العقد الذي يجري إبرامه بين الطرفين، بحيث يتم تنفيذه بشكل كامل باستخدام وسائل إلكترونية فقط، ويكون أثره نقل مبلغ نقدي من حساب الآمر إلى حساب آخر، سواء أكان للآمر ذاته، أو لمستفيد آخر، وذلك لقاء عمولة متفق عليها"[4].

والواضح أنّ للعمولة أهمية كبيرة بالنسبة لإتمام العملية، وهو الشيء البديهي في أعمال وعمليات المصارف، إذ لا تقوم المصارف على تنفيذ أية عملية دونما تحديد لقيمة العمولة بشكل

---

[1] الزبن، سليمان ضيف الله: **التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنك القانونية**. ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012. ص127، العبيدي، زينة غانم يونس: ***مسؤولية المصرف عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود***. **مجلة الرافدين للحقوق**. ع39. مج11. 2009/1-21. ص13.

[2] بشنق، زهير: **العمليات المالية المصرفية الإلكترونية**. بدون طبعة. بيروت: منشورات اتّحاد المصارف العربية. 2006. ص79-80.

[3] مقابلة أجريتها مع جميل محامدة. رئيس قسم الحِوالات. البنك الإسلامي الفلسطيني. فرع رام الله. وذلك بتاريخ 2022/10/14 الساعة 11.30 ص

[4] الغانمي، خضير مخيف فارس: **النظام القانوني للتحويل الإلكتروني للنقود "دراسة مقارنة"**.ط1. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية. 2016. ص34.

مسبق، وهي التي تعتبر بمثابة بدل أتعاب للمصرف جرّاء قيامه بتنفيذ الأمر المطلوب بالشكل المناسب والصحيح[1].

التعريف الخامس: "وهو الذي يقوم على أنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي عمليّة منح الصلاحيّة لبنك ما ليقوم بحركات التحويل الماليّة الدائنة والمدينة إلكترونيّاً من حساب بنكي، إلى حساب بنكي آخر، أي أنّ عملية التحويل تتم إلكترونيّاً عبر الهواتف، وأجهزة الكمبيوتر، وأجهزة المودِم، عوضاً عن استخدام الأوراق، والذي يؤدي فيه البنك دور الوسيط أو الوكيل في تنفيذ العملية، مقابل عمولة يجري الاتفاق عليها"[2].

وتميل الباحثة لهذا التعريف الأخير، حيث يُفهم من سياقه أنّ العمليّات التي تقوم بها البنوك، والعقود التي تُبْرِمُها؛ هي الأهم والأكثر انتشاراً في الوقت الحاضر، فلم تَعُدْ تُمارس البنوك أعمالها بشكل تقليدي اعتيادي كالسابق، بل أصبحت التكنولوجيا الحديثة موجودة في كل مكان، وتُستخدم في كافة المجالات، فضلاً عن ميْل الباحثة لعبارة "منح الصلاحية" والتي تعدّ دليلاً على أنّ التحويلات الإلكترونية للأموال باتت شيئاً مهماً ومطلوباً في الحياة المصرفية عموماً والتجارية خصوصاً.

وتود الباحثة القول في ذلك أيضاً إلى أنّ التعريفات الأربع السابقة قد قامت على تبيان العناصر الأساسية لعملية التحويل، لكن دون وصفها وصفاً واضحاً وصحيحاً كالوصف الوارد في التعريف الأخير، وهي أيضاً لم تقم على توضيح طبيعة عملية التحويل الإلكتروني بشكل واضح ومباشِر، ولم تشِر إلى دوْر البنوك في مثل هذه العملية، وهو الأمر الذي وَجَدَتْه في التعريف الأخير.

ويُمكن الإشارة في هذا الإطار إلى أنّ عقد التحويل المصرفي الإلكتروني لا يختلف كثيراً عن عقد التحويل المصرفي العادي، فيُعَرّف هذا الأخير بأنه: "العقد الذي يقوم البنك بموجبه

---

[1] عابدين، عصام مهدي: **موسوعة البنوك طبقاً لأحكام قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم 194 لسنة 2020 والقوانين المرتبطة به وقرارات إدارة البنك المركزي المصري الصادرة تنفيذاً لأحكامه "المجلد الثالث".** ط1. القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع. 2022. ص28-29. أنظر أيضاً الموقع الإلكتروني لبنك القدس: https://www.qudsbank.ps/page/charges-and-fees . تاريخ الزيارة 2022/10/15 الساعة 11.29 ص

[2] الجنبيهي، منير والجنبيهي، ممدوح: **البنوك الإلكترونية**. بدون طبعة. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2006. ص37.

بتقييد مبلغ معيّن من المال في الجانب المدين من حساب الآمر بالتحويل، وتقييده ذات المبلغ في الجانب الدائن من حساب المستفيد من التحويل، وذلك بناء على طلب كتابي من العميل الآمر بالتحويل"[1].

وبناء على هذا التعريف، فإنّ عقد التحويل المصرفي الإلكتروني يختلف عن عقد التحويل المصرفي العادي في أمرين، فمن جهة، فإنّ الأول يتم تنفيذه كاملاً بطرق ووسائل إلكترونية، بينما الثاني يتم بوسائل عادية أو ورقية، ومن جهة أخرى، فإنّ طلب العميل القيام بعملية التحويل في عقد التحويل المصرفي العادي؛ يتم بموجب إقرار كتابي موقّع من قِبَلِه، بحيث أنّ هذا الإقرار غالباً ما يكون عبارة عن نموذج مكتوب يقوم العميل بتعبئته داخل البنك، وذلك بمجرد طلبه إتمام عملية التحويل، فهذا الإقرار هو بمثابة عقد يجري توقيعه بين الطرفين لتمام عملية التحويل، فهو أساس العملية التي سيقوم البنك بتنفيذها، بينما الطلب في عقد التحويل المصرفي الإلكتروني يكون إلكترونياً أي من خلال استعمال البنك لمجموعة من الوسائل الإلكترونية الحديثة التي تساعده على إتمام عملية التحويل سواء بين حسابين لشخص واحد، أو بين حسابين لشخصين مختلفين، وسواء تمّ ذلك داخل البنك نفسه، أو بين بنكين مختلفين[2].

---

[1] عثمان، عبد الحكم محمد: **أصول قانون المعاملات التجارية ج1 "العقود وعمليات المصارف التجارية "**. بدون طبعة. الإمارات العربية المتحدة: منشورات كلية شرطة دبي. 1994. ص222-223. الفيل، ندى زهير سعيد: **النقل المصرفي " دراسة قانونية مقارنة "**. بدون طبعة. القاهرة: دار الكتب القانونية للنشر والتوزيع. 2017. ص25 وما بعدها.

[2] الحداد، وسيم محمد وآخرون: **الخدمات المصرفيّة الإلكترونية**. ط1. الأردن: دار المسيرة للنشر والتوزيع. 2012. ص56.

تشير الباحثة هنا إلى أنّ إتمام عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال، يتم بشكل مكتوب ومُوقع إلكترونيّاً، ففيما يخص الكتابة، فإنّ للكتابة الإلكترونية ذات الحجيّة التي للكتابة العادية، شريطة أن تتوافر فيها ذات شروط الكتابة العادية الورقيّة، بأن تكون مقروءة وواضحة البيانات والمعلومات، وتدل على مضمون التصرّف القانوني، فبتوافر هذه الشروط يكون للكتابة الإلكترونية ولو لم تكن ماديّة ذات الحجيّة والقوة التي تحوزها الكتابة العادية ونفس الأهمية. أنظر في ذلك: خليفة، محمد أحمد كاسب: **الإثبات والالتزامات في العقود الإلكترونية**. ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2019. ص310 وما بعدها.

أما بالنسبة لمسألة التوقيع، وخاصّة التوقيع الإلكتروني، فإنّه عبارة عن إجراء معيّن، يقوم به الشخص على المحرّر المراد توقيعه، سواء أكان هذا المحرّر على شكل رقم، أو إشارة إلكترونية، أو صورة، أو شيفرة خاصّة، أو شكل معيّن.

وللتوقيع الإلكتروني نفس الأهمية والقوة والحجيّة التي للتوقيع العادي، حتى أنّ التوقيع الإلكتروني يوصَف بأنّه أدقّ من التوقيع العادي، حيث أنّ الشخص المُوقع على المُحَرّر الإلكتروني لا يستطيع أن يُنْكِر توقيعه، إذ أنّ

فعندما يتوجّه العميل للبنك لطلب إجراء عملية التحويل الإلكتروني؛ فإنّ البنك يتأكد في البداية من وجود حساب لهذا العميل، من عدم وجود حساب له، ففي حال وجود حساب، وكان العميل قد طلب إتمام العملية داخل نفس البنك، فيقوم موظف البنك بعملية التحويل بكل سهولة، إذ يطلب الموظف من العميل استخدام ميزة التحويل الإلكتروني المتوفرة على الموقع الإلكتروني الخاص بالبنك، بحيث يُدْخِل العميل كافة التفاصيل والمعلومات المتعلقة بالشخص المرسل إليه ثم يوافق على شروط البنك وهي المتعلقة بتقديم أوراق وثبوتيات ومعززات مالية تدعم عملية التحويل، ففي حال أنْ كان المبلغ المراد تحويله يتجاوز 5000 دولار، فإنّ البنك يطلب من العميل مباشرة تقديم المعززات المطلوبة، إذ تخضع عملية التحويل لرقابة المراقب البشري،

التوقيع الإلكتروني يرتبط بالموقّع وحده دون غيره، ويكون هذا المُوَقّع مسيطِراً على توقيعه وعلى الأداة المستخدمة في التوقيع بشكل حصري.

أنظر في ذلك: أبو هيبة، نجوى: **التوقيع الإلكتروني " تعريفه، مدى حجيّته في الإثبات ".** بدون طبعة. القاهرة: دار النهضة العربية. 2002. ص79–83. الغريب، فيصل سعيد: **التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات**. بدون طبعة. القاهرة: منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية. 2005. ص243–244.

وقد جاء المشرّع الفلسطيني لِيُبيّن أنّ التوقيع الإلكتروني على المحرّرات الإلكترونية أمر قانوني، فاعتبر أنّ المحررات الإلكترونية تُعامَل معاملة السندات العرفية من حيث القوة والحجية في الإثبات، فنصت المادة (1/16) من قانون البينات رقم 4 لسن 2001 والمنشور في صحيفة الوقائع الفلسطينية في العدد 38 وعلى الصفحة 226 بتاريخ 2001/9/5 على: " يُعتبر السند العرفي حجة على من وقعه ما لم ينكر ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة عند اطّلاعه عليه، ويعتبر سكوته إقراراً بصحة ما نسب إليه "، وجاءت كذلك المادة (2/19) بالقول : " تكون للبرقيات ومكاتبات التلكس والفاكس والبريد الإلكتروني هذه القوة أيضاً إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعاً عليها من مرسلها، وتعتبر البرقيات مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك "، لكن مع ملاحظة أنّ المشرّع الفلسطيني اكتفى ببيان حجية هذه المُحَرّرات دون أن يتناول أحكام التوقيع الإلكتروني أو الكتابة الإلكترونية، وذلك على عكس المشرّع المصري الذي قام بتبيان ذلك من خلال نص المادة (14) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 والمنشور في الجريدة الرسمية المصرية بتاريخ والتي جاءت بالقول : " للتوقيع الإلكتروني ، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجيّة المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تُحَدّدها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"، وجاءت المادة (15) من ذات القانون أيضاً بالنص على : " للكتابة الإلكترونية، وللمُحَرّرات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجيّة المقرّرة للكتابة والمحرّرات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية؛ متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للضوابط الفنية والتقنية التي تُحَدّدها اللائحة التنفيذية لهذا القانون "، وقد جاء أيضاً في القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني وتحديداً في المادة التاسعة منه الحديث عن حجيّة المعاملات الإلكترونية في الإثبات، فنصت المادة على: " 1. يكون للمعاملات والسجلات والتواقيع الإلكترونية أثرها القانوني، وتعتبر صحيحة ونافذة، شأنها في ذلك شأن الوثائق والمستندات الخطية، بموجب أحكام التشريعات المعمول بها من حيث إلزامها لأطرافها، أو صلاحيتها في الإثبات.

2. تعتبر الصورة المنسوخة على الورق من رسالة البيانات الإلكترونية حجة على الكافة، ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين، وفي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل ".

فالمعززات التي يطلبها البنك هي المستندات التي تؤكد حقيقة عملية التحويل، كفواتير شراء آلات أو معدات، أو عقد تملك بيت أو أرض، أو إيصالات دفع بين العميل والمستفيد، وهكذا، فبدون قيام العميل بتقديم هذه المعززات، فإنّ البنك يرفض تنفيذ العملية[1].

فما يُقابل مسألة الإقرار الكتابي في التحويل المصرفي العادي، هي المعززات الإلكترونية التي يطلبها البنك في عملية التحويل المصرفي الإلكتروني، مع وجوب القول أنّ هذه المعززات تُطلّب فقط في حالة أنْ كانت مبالغ التحويل تزيد على 5000 دولار، وهو المبلغ المحدد من قِبَل البنك، أو كان هناك اشتباه من قبل البنك بوجود أثر لعملية غسيل أموال، أو تمويل إرهاب، فهنا لا يطلب البنك المعززات، إنما يرفض تنفيذ العملية الإلكترونية من الأصل[2].

ثالثاً: عملية التحويل الإلكتروني للأموال من وُجْهة النظر القضائية:

تناول القضاء من خلال العديد من أحكامه وقراراته عملية التحويل الإلكتروني للأموال، فهناك من الأحكام والقرارات التي عالجت مسألة طبيعة هذه العملية والأحكام الخاصة بها من تعريفات ومفاهيم وقواعد عامة، ومنها ما تناول مسألة المحرّرَات والأدوات المستخدمة في هذه العملية.

فهناك من الأحكام القضائية التي بيّنت أنه يجب حتى تتم عملية التحويل الإلكتروني بشكل قانوني صحيح؛ أن تتم بناء على تفويض خطي أو إلكتروني من صاحب الشأن، وهو ما قرّرته محكمة التمييز الأردنية[3] في حكمها الذي جاء فيه: "... تقرر في القضية أن يكون المدعو فريد السعدي مفوضاً بالتوقيع عن المدعى عليها المذكورة بشكل فردي للقيام بما يلي: فتح وإغلاق الحسابات البنكية و/أو حسابات الوساطة، تنفيذ جميع الوثائق الخاصة بالتفويض بما فيها استخدام الإنترنت/ قنوات الخدمات المصرفية الإلكترونية، تنفيذ أي تجارة لشراء وبيع الأوراق المالية نيابة عن الشركة، تحويل أي أموال و/أو أوراق مالية بين عدة بنوك و/أو حسابات الوساطة التي

[1] مقابلة أجريتها مع أحمد شبيطة. موظف في البنك الإسلامي الفلسطيني. وذلك بتاريخ 2023/1/17 الساعة 1.30 ظهراً.

[2] مقابلة أجريتها مع مقابلة أجريتها مع جميل محامدة. رئيس قسم الحوالات. البنك الإسلامي الفلسطيني. فرع رام الله. وذلك بتاريخ 2023/1/17 الساعة 1.50 ظهراً.

[3] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية رقم 2021/4427 والصادر بتاريخ 2021/11/29 والوارد لدى موقع قسطاس. تاريخ الزيارة 2022/2/2 الساعة 7.30 م.

تملكها الشركة، تفويض جميع أو أي من صلاحياته لأي شخص/ أشخاص نيابة عن الشـــركة، ومما تقدم نجد أن توقيع المدعو فريد السعدي على الوكالة الخاصة للمحامي أديب بندقجي بتاريخ 2021/3/31 وتقدم وبالاستناد لهذه الوكالة بالطعن الماثل عن الشركة المدعى عليها ليست مـــن الخصوص الموكل به، إذ يجب النص صراحة في التفويض على تمثيل الشركة فـــي الأمـــور القضائية والقانونية وفي توكيل المحامين نيابة عن الشركة، ولما أن التفويض قـــد خـــلا مـــن التفويض في مثل هذه الأمور، حيث أنّ الدخول في عمليـــات التحويـــل الإلكترونـــي للأمـــوال والتعامل بها يُوجِب أن يكون هناك تفويض خطي أو إلكتروني بشأنها".

وترى الباحثة باستقراء وتحليل الحكم السابق أنّ اشتراط أن يكون هناك تفويض خطّي أو إلكتروني هو أمر وجوبي وضروري لتمام عملية التحويل، وذلك على اعتبار أنّ قيـــام العميـــل بتفويض البنك بإنجاز العملية يتمثل في كون أنّ هذا العميل قد قام بالتوقيع على الطلب بالتحويل، وأنه يعترف باطلاعه ومعرفته للشروط الواردة في الطلب، والتي قام البنـــك بوضـــعها بشـــكل مسبق في ذلك الطلب، وأنه قد فَهِمَ كافة الأحكام والقواعد الخاصة بتمام هذه العملية، وأنه يقبـــل إنجازها برسوم وشروط مهمة يجب تحقيقها، وبالتالي فإنّ فكرة التفـــويض هـــي فكـــرة جيّـــدة وضرورية حتى يقوم البنك مقام العميل في إتمام العملية وإنجاز التحويل، بل أنه دون وجود ذلك التفويض، فإنّ البنك لن يكتسب الصفة القانونية في إنجاز عملية التحويـــل أو إكســـابها الصـــفة القانونية.

وعن جواز الدفع بالطرق الإلكترونية، فقد قضت محكمة استئناف عمّان الشرعية[1] بـــــ : "الدفع بالطرق الإلكترونية جائز وصحيح، بما في ذلك عمليات تحويل أو استلام الأموال التـــي تخص قضايا النفقة والطلاق وغيرها، لذلك: 1- لم تقم المحكمة بالطلب من المـــدعي توضـــيح دعواه حيث إن الدعوى في أساسها غير واضحة ليسأل الخصم عنها فلم يوضح المستأنف عليه حامد المذكور طرق الدفع التي أوصل بها المبالغ التي ذكرها إلى شقيقه خالـــد المـــذكور فـــي السجون الأمريكية وكيف تم ذلك هل من خلال تحويلات مصرفية قانونية معتبرة أم من خـــلال الدفع الإلكتروني وضمن بينات معتبرة ومثل هذا ينطبق على ادعائه بكل واقعة دفـــع للأمـــوال المذكورة , ولم تسأله عن أسباب تصرفه بهذه الأموال المودعة تحت يده من أموال شقيقه مـــع

[1] راجع في ذلك حكم محكمة استئناف عمّان الشـــرعية فـــي القضـــية رقـــم 2020/481 والصـــادر بتـــاريخ 2020/2/17.

صدور قرارات قضائية بحقه ملزمة له بالدفع الأمر الذي يجعل تصرفه في أموال شقيقه تصرفا فضوليا ومخالفاً للأحكام القانونية المرعية ... ".

وبالتعليق على الحُكْم السابق، فقد أجازت القوانين محل هذه الدراسة عملية التحويل الإلكتروني للأموال من خلال نقلها من حساب إلى حساب بالطرق العلمية الإلكترونية، بحيث أنه يجب أن تتوفر في عقود التجارة الإلكترونية مقوّمات العقد المقررة بشكل عام، وهي الرضا والمحل والسبب.

وحول صحة التوقيع الوارد على العقد الإلكتروني وحجيّة المحرّرات الإلكترونية في الإثبات، فقد قضت محكمة النقض المصرية[1] بـــ: "أنّ ثبوت صحة التوقيع على الورقة العرفية وكذلك الإلكترونية يجعلها بما ورد فيها حجّة على صاحبها، بغض النظر عما إذا كان صلب الورقة محرّراً بخطّه، أو بخط غيره".

وبالخوض في نطاق هذا الحكم، فقد قضَت المادة 1/16 من قانون البينات الفلسطيني رقم4 لسنة 2001 بـ : "يعتبر السند العرفي حجة على من وقعه ما لم ينكر ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة عند اطلاعه عليه، ويعتبر سكوته إقراراً بصحة ما نسب إليه"، وهو كذلك ما أشار إليه القرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية، الذي بيّن في ذلك أنّ حامل السند الإلكتروني يكون مخولاً بجميع الحقوق والدفوع التي يتمتع بها حامل السند الخطي، وفقاً لأي تشريع نافذ إذا كان مستوفياً لجميع شروطه[2]، وفي نصّه أيضاً على أنّ الدائن والمدين بسند إلكتروني يتمتعان بنفس الحقوق والدفوع التي يتمتع بها الدائن والمدين بسند خطي[3].

وبذلك فإنّ للسند الإلكتروني ذات الحجيّة التي يتمتع بها السند العادي طالما قام صاحبه بالتوقيع عليه، حيث أنّ التوقيع الإلكتروني له نفس قيمة التوقيع العادي، حيث بيّنت كذلك المادة 2/19 من ذات القانون أنّ: "تكون للبرقيات ومكاتبات التلكس والفاكس والبريد الإلكتروني هذه

---

[1] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في القضية الحقوقية الصادرة بتاريخ 1966/10/25 – س 17 قضائية. والوارد لدى موقع محكمة النقض المصرية : https://www.cc.gov.eg/civil_judgments . تاريخ الزيارة 2022/2/2 الساعة 7.45م

[2] أنظر المادة (22) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الالكترونية الفلسطيني.

[3] أنظر المادة (23) من القرار بقانون السابق.

القوة أيضاً إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعاً عليها من مرسلها، وتعتبر البرقيات مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك".

وفي حكم آخر في ذات السياق، فقد قضت محكمة النقض المصرية[1] بـ: "حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، مصدرها ثبوت نسبتها إلى صاحبها، ومناطه: توافر الضوابط الفنية والتقنية لتحديد مصدر وتاريخ الكتابة وسيطرة منشئها على الوسائط المستخدمة لإنشائها من خلال نظام حفظ إلكتروني مستقل غير خاضع لسيطرته. المواد 1، 15، 18 ق 15 لسنة 2004بشأن تنظيم التوقيع الإلكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، م8 من لائحته التنفيذية، أما بشأن علة ذلك، فتتمثل في مواكبة التطور التكنولوجي العالمي في المعاملات القانونية وما ترتبه من آثار، مؤداه: عدم اقتصار المحرر على ما هو مكتوب على نوع معين من الدعامات فلا يُشترط فيه الكتابة على ورق بالمفهوم التقليدي وتذييله بتوقيع بخط اليد. أثره. قبول كل الدعامات ورقية كانت أو إلكترونية أو أيًا كانت مادة صنعها في الإثبات..".

الفرع الثاني: عناصر عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

بتوضيح عناصر عملية التحويل الإلكتروني للأموال، فهما عنصرين، الأول وهو الأمر الصادر من العميل، والثاني وهو القيام بتنفيذ الأمر من جانب البنك، ونوضح ذلك في الآتي:

العنصر الأول: الأمر الصادر من العميل

تستند عملية التحويل الإلكتروني في الأصل إلى أمر التحويل الذي يصدر من عميل البنك[2]، بحيث يتم بموجبه الطلب إلى البنك تحويل الأموال المودعة لديه من حساب إلى آخر[3]، وليكون هذا التصرف مكتملاً، فيلزم توافر مجموعة من الأركان الموضوعية والشكلية، وهي كالتالي:

---

[1] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 17689 لسنة 89 قضائية والصادر بتاريخ 2020/3/10، والوارد لدى موقع محكمة النقض المصرية.

[2] مسعودي، عبد الهادي: **الأعمال المصرفية الإلكترونية**. ط1. الأردن: دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع. 2016. ص66.

[3] التكروري، عثمان: **الوجيز في شرح القانون التجاري الجزء الخامس " عمليات المصارف "**. ط1. فلسطين: بدون ذكر لدار النشر. 2020. ص150.

أولاً: الأركان الموضوعية:

الأركان الموضوعية الواجب توافرها بالنسبة لعقد التحويل الإلكتروني للأموال هي كالأركان الواجب توافرها في العقود كافة، وهي الرضا، والمحل، والسبب، وهي كالتالي:

1. الرضا أو التراضي:

الرضا هو أساس أي عقد، إذ ينعقد العقد كقاعدة عامة بمجرد توافق الإيجاب والقبول من قِبَل أطرافه[1]، أي أنه بدون حدوث هذا التوافق لا يمكن انعقاد العقد بشكل صحيح وقانوني، إذ يكون التعبير عن الرضا بإثبات اتجاه إرادة المتعاقدين لإبرام العقد، أي أنّ الرضا هو في الأصل إرادة كاملة، والإرادة المقصود بها هنا ليست إرادة العميل لوحده، بل إرادة البنك أيضاً، فيجب توافر الإرادتين من كلا الطرفين لتمام هذه العملية، فالتراضي ليس ركناً في العقود المدنية فحسب، بل كذلك في العقود والتصرفات التجارية[2].

والواقع أنّ التراضي الذي يُعدّ ركناً أساسياً في أي عقد هو –كما سبق الإشارة– بمثابة تعبير مشترك عن الإرادة من كِلا المتعاقديْن، وتشير الباحثة إلى تساوي مسألة التعبير عن الإرادة في كل من العقود العادية والإلكترونية، فالتعاقد سواء أكان عادياً، أم إلكترونياً؛ يجب أن يصدر فيه رضا كامل من أطرافه لتمام انعقاده صحيحاً، ففي العقد الإلكتروني، فإنّ مسألة تطابق الإيجاب والقبول تعدّ مسألة هامة، إذ أنّ اختيار الوسيلة التي تؤدي لإحداث هذا التطابق، هو الأساس الذي يُنظر إليه في كونها صالحة للتعبير عن الإرادة أم لا، وبالتالي تكون جائزة الاستخدام قانوناً، مع وجوب القول أن القانون المدني قد أجاز استخدام أية وسيلة يراها المتعاقدان مناسبة للتعبير عن إرادتهما، وإحداث التطابق المطلوب[3].

---

[1] نصت المادة (90) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد ". وتتقابل هذه المادة مع المادة (89) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

[2] أنظر المادة (90) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 والتي تنص على: " ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد".

[3] التكروري، عثمان: **الوجيز في مبادئ القانون والقانون التجاري**. ط2. فلسطين: دور ذكر لدار النشر. 2017. ص137-140.

جاءت المادة (93) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 بالنص على: " التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المعهودة عرفا ولو من غير الأخرس وبالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي وباتخاذ

2. المحل:

المحل وهو ما يجري الاتفاق عليه بين الطرفين المُتَعاقديْن، سواء بتسليمه، أو تنفيـــذه، أو تحقيقه، فالمحل هو الشيء الذي يجري توقيع العقد من أجله، وأنه يجب أنْ يكون معيّناً تعيينـــاً نافياً للجهالة، وموجوداً وقت التعاقد، أو قابلاً للوجود، ومشروعاً أي غير مخالف للنظام العـــام والآداب، وممكِناً أي قابل للتعامل به[1].

وبتطبيق الأحكام السابقة على عقد التحويل الإلكتروني للأموال، فإنّ محل هذا العقد هـــو المبلغ المطلوب تحويله من حساب الآمر إلى حساب المستفيد، على أن يكون المبلغ معينـــاً، أو قابل للتعيين، وهو ما يجب أن يكون موجوداً أو قابل للوجود كونه من النقود[2].

3. السبب:

السبب وهو الركن الثالث من أركان العقد، والسبب في العقد، هو الغرض الـــذي يقصـــد المتعاقد إلى تحقيقه، أو هو الباعث، الذي حمل المتعاقد على إبرام العقد، وللسبب ثلاثـــة أنـــواع هي، السبب المنشئ : ويقصد به الواقعة القانونية التي أنشأت الالتزام وبهذا المعنى فإن مصطلح السبب يرادف مصطلح مصدر الالتزام مما يجعله أمرا لا علاقة له باركان الالتزام ولا أركـــان العقد.

أما النوع الثاني فهو السبب القصدي : وهو الغرض المباشر الذي يهدف المتعاقد للوصول إليها من وراء تعاقده ويمكن معرفة هذا السبب بالجواب على لماذا أوجب المتعاقد علـــى نفســـه التزاما لمصلحة المتعاقد الآخر؟ ومما تجدر الإشارة إليه أن هذا النوع من السبب واحد في كـــل طائفة من العقود.

أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكا في دلالته على التراضي ". وتتقابل هذه المادة مع المـــادة (90) مـــن التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

وقد جاءت المادة (4) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 بالنص فيما يخص ذلك على: " 1-على القاضي عند تحديد آثار العمل التجاري، أن يطبق العرف السائد إلا إذا ظهر أن المتعاقدين قصدوا مخالفة أحكام العرف أو كان العرف متعارضاً مع النصوص القانونية الإلزامية، 2-ويعد العرف الخاص والعـــرف المحلـــي مرجحين على العرف العام ".

[1] نصّت المادة (157) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " يجب أن يكون لكل عقد محـــل يضاف إليه"، ولا مقابل لذلك في التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 ولا في مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة.

[2] التكروري، عثمان: مرجع سبق ذكره. ص152.

ويسمى النوع الثالث من السبب بالباعث الدافع ويقصد به الغرض غير المباشر الذي يهدف المتعاقد الوصول إليه ، وهو بهذا المعنى يختلف من حالة إلى أخرى ومن عقد إلى عقد فقد يبيع الشخص داره ليسدد دينا أو ليشتري داراً أخرى أو ليشتري سيارة وهكذا .

وفي عقد التحويل المصرفي الإلكتروني يتمثل السبب في الأمر الذي دَفَعَ العميل الآمر للطلب من البنك إجراء عملية التحويل، ويُمكن القول أنّ السبب في مثل هذه العملية غالباً ما يتعلق بنقل المبلغ المالي المطلوب من حساب العميل الآمر إلى حساب المستفيد، أي بحصول شخص المستفيد على هذا المقابل بشكل سهل وسريع[1].

ثانياً: الأركان الشكلية:

تعد الأركان الشكلية في عقد التحويل المصرفي الإلكتروني ذات أهمية قانونية تقتضي الحديث عنها في أطار الحديث عن عناصر عملية التحويل الإلكتروني للأموال، وذلك لأن عقد التحويل المصرفي الإلكتروني يعد تصرف قانوني يستلزم الشكلية، فبالتالي، ومن أجل تمام صحته، فيلزم توافر أركانه الشكلية، وهي الكتابة والتسجيل، لكن وبما أنّ هذا العقد هو عقد قائم على التعاملات المالية المنقولة، فلا يلزم فيها إلّا شرط الكتابة، أما شرط التسجيل فلا يكون وارداً في مثل هذا النوع من العقود[2].

وبالنسبة لعقد التحويل الإلكتروني للأموال، فتبيّن الباحثة أنه يُعدُّ عقداً شكليّاً، بحيث لا ينعقد صحيحاً إلّا بِتَمام كتابته، وأنّ الكتابة هنا للانعقاد، فبدون أنْ يكون العقد مكتوباً؛ لا يُمكن أنْ ينعقد من الأصل، فالكتابة بالتالي هي ركن أساسي وضروري من أجل تمام انعقاد هذا العقد، وما يُثبتُ ذلك يتجلّى في أنّ البنوك تقوم في الوقت الحاضر باعتماد أنْ يكون الأمر بالتحويل المصرفي مطبوع في صورة نموذج مكتوب على شكل معين توزعه البنوك على عملائها، لأنه يوفر لها سهولة في الدراسة والتحري والتنفيذ[3]، أما بشأن إثبات هذا العقد، فيُرْجَع في إثبات هذا العقد للقواعد العامة في إثبات العقود، والتي سَبَقَ الإشارة إليها في معرض الحديث عن تعريف هذا العقد تشريعياً.

---

[1] سمحان، حسين محمد وآخرون: **إدارة العمليات المصرفية الإسلامية**. ط1. الأردن: دار المسيرة للنشر والتوزيع. 2020. ص221.

[2] الحداد، وسيم محمد وآخرون: مرجع سبق ذكره. ص60.

[3] التكروري، عثمان: مرجع سبق ذكره. ص153.

العنصر الثاني: تنفيذ أمر التحويل:

يجري تنفيذ أمر التحويل بواسطة أجهزة إلكترونية، يتم فيها قيْد المبلغ في الجانب المدين من حساب الآمر، وفي الجانب الدائن من حساب المستفيد، وبالاعتماد على وسائل حديثة، وهي في الغالب أجهزة الحاسوب، ومجموعة من البرامج المصرفية المتطورة[1].

ويجب أن يقوم البنك في عملية التحويل الإلكتروني للأموال بتنفيذ ما يطلبه العميل الآمر دون زيادة أو نقصان، أي أن يلتزم بطلَبِهِ بشكل لا يَدْعُ لقيام مسؤوليته إذا ما ثبت وجود أي خطأ من قِبَلِه ناتج عن تنفيذ العملية، فالبنك في أمر التحويل يُعَدّ بمثابة الوكيل في عقد الوكالة، وبالتالي لا يجوز أن يخرج عما هو مطلوب منه إلّا بعد الرجوع على المُوَكّل وأخذ إذنه[2]، وهو ما جاء في حكم لمحكمة النقض المصرية قولها في ذلك: " في أمر التحويل المصرفي يجب أن ينفذه البنك طبقاً لتعليمات الآمر بعد التحقق من صدور التوقيع على الأمر من الشخص المفتوح باسمه الحساب أو ممن له سلطة تشغيله ما دام للآمر مقابل وفاء لدى البنك، حدوده: نفاده بمقدار المبلغ المبين به بقيده في الجانب المدين من حساب الآمر وإضافته إلى رصيد المستفيد"[3].

المطلب الثاني: مراحل تطوّر عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال:

مرّت عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بالعديد من المراحل والخطوات حتى وصلت لما هي عليه اليوم[4]، فنرى أنّ بداية هذه العملية في الأصل كانت في أوروبا، حيث كانت تتم العمليّة من خلال طلب أحد الأطراف من ذوي العلاقة من البنك المسؤول القيام بتحويل مبلغ مالي من

---

[1] غزوي، محمد فهمي سليم: **ماهية عقد التحويل الإلكتروني للأموال وآثاره بواسطة البنوك التجارية الأردنية. مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية**. ع3. مج3. 282/2021-304. ص287.

[2] المرجع السابق. ص288-289.

[3] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في القضية الحقوقية رقم 8695 لسنة 65 قضائية، والصار بتاريخ 2008/1/24 والوارد لدى موقع المحكمة الإلكتروني.

[4] تُعتَبَر عملية التحويل الإلكتروني للأموال في الوقت الحاضر عملية شكلية تقوم على فكرة القيد المزدوج في الجانب المدين من حساب الآمر، وفي الجانب الدائن من حساب المستفيد، فالبنك بموجب عملية التحويل الإلكتروني يُعَدُّ بمثابة مدين للمستفيد بإيداع المبلغ المطلوب تحويله في حسابه، وبالتالي فإنّ هذه العمليّة هي عمليّة تجارية مصرفية تخضع لأحكام القانون التجاري، حيث تنص المادة (1/6) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والساري في الضفة الغربية على :" تعد الأعمال التالية بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية برية: د- أعمال الصرافة والمبادلة المالية ومعاملات المصارف العامة والخاصة".
أنظر في ذلك أيضاً: حبيبة، قدة: **مفهوم عملية التحويل المصرفي وطبيعتها القانونية. *مجلة دفاتر السياسة والقانون***. 10. مج1. 1/2014-39. ص1.

حسابه إلى حساب شخص آخر، ليقوم البنك بطلب موافقة الطرف الطالب خطيّاً، وحضور الشهود[1].

لكن في دول أخرى، ومع بداية انتشار البنوك في الحياة العملية والتجارية، وقبل إدخال التكنولوجيا إليها؛ كانت طرق الوفاء بالديون تتم عن طريق تسليم هذه الأموال نقداً أو عن طريق الشيكات، لكن بعد أن تمّ إدخال التكنولوجيا الرقميّة وحدوث ثورة في مجال المعلومات؛ فقد أصبح تبادل الأموال وانتقالها من شخص إلى آخر أمراً سهلاً وسريعاً، وذلك من خلال الحوالات التي لا تتطلب إيداعاً مادياً، بل تحدث من حساب لحساب بشكل إلكتروني بحت[2].

وفي الوقت الحاضر، ومع التطور العلمي والتكنولوجي الحاصل في التعاملات المالية والمصرفية، ومع التطوّر الحاصل في مجال الإنترنت؛ فقد وصلت عمليّات التحويل الإلكتروني للأموال إلى مستوىً عالٍ، وإلى عدد عمليّات كبير نوعاً ما، لِتُصْبِحَ اليوم واحدة من الوسائل المستخدمة في إجراء عمليات التحويل من خلال وسائل وأنظمة مصرفية تتمثل في الآتي[3]:

---

[1] علي، أحمد شعبان محمد: **موسوعة البنوك والائتمان السياسية الائتمانية للبنوك "ج1"**. بدون طبعة. الإسكندرية: دار التعليم الجامعي. 2021. ص73 وما بعدها.

[2] دبيان، دبيان بن محمد: **المعاملات المالية "أصالة ومعاصرة"**. ط2. القاهرة: دار اللؤلؤة للنشر والتوزيع. 2020. ص22.

وبالنظر إلى عمليات تبادل الأموال في إطار الشريعة الإسلامية، فإننا نجد أنّ هناك دليل على أنّ الدول الإسلامية وفي منتصف القرن الرابع الهجري كان لديها تنظيم مصرفي متكامل، بحيث يمكن من خلاله لمن يقيم في بلد أن يسحب أموالاً وهو موجود في بلد آخر، دون أن يحضر بشخصه لاستلام هذه الأموال، حيث يعرف الأخير وهو الطرف المُرْسِل صحة الأمر الوارد بالتحويل من التوقيع الظاهر عليه، وقد كانت عملية تحويل الأموال في ذلك الوقت من غير النقل المادي للنقود كانت معروفة في بداية العصر الإسلامي ، فيروى عن ابن عباس (رضي الله عنه) أنه كان يأخذ الورق وهي الفضة المضروبة دراهم بمكة على أن يكتب بها إلى الكوفة، أنظر في ذلك: البقمي، ناصح بن ناصح المرزوقي: **ضوابط النظام النقدي في الإسلام. المجلة العلمية لقطاع كليات التجارة**. 13. مج1. 254/2015-310. ص279-280. الرحمن، مفيض ب. م: **التعامل بالأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية**. دراسات الجامعة الإسلامية العالمية شيتاغنوغ. 1.مج3. 91/2006-104. ص99.

[3] نصت المادة (28) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بخصوص المعاملات الإلكترونية على: " تكون وسائل الدفع الإلكتروني كالآتي: 1. الشيك الإلكتروني 2. بطاقة الدفع الإلكترونية. 3. أية وسيلة دفع إلكترونية أخرى تعتمدها سلطة النقد".

أولاً: الشيكات:

تُعتبر الشيكات واحدة من أنظمة الدفع الموجودة حالياً، والتي يستخدمها العديد من الأفراد حول العالم، فالشيك يقوم في الوقت الحاضر بدور مهم كأداة للوفاء تغني عن استعمال النقود في المعاملات، فهو يُستخدم كأداة لسحب الأموال من البنوك وتحويلها وتنفيذ عقود الصرف الداخلية والخارجية[1].

ويعد الشيك أكثر الأوراق التجارية استخداما في العمل كأداة وفاء وذلك لما يحقق استخدامه من مزايا والحماية القانونية التي يوفرها للمتعاملين به، وإذ تقوم البنوك في الوقت الحالي بوضع مواصفات فنية وأمنية للشيكات بهدف الحد من عمليات التزوير التي يُمْكِن أن تطاله، بحيث تصبح عملية التزوير صعبة، وتسهيل عملية اكتشاف تزوير الشيكات على موظفي البنوك، وزيادة فعالية تبادل الشيكات من خلال توحيد مواقع البيانات، وزيادة ثقة العملاء بالنظام المصرفي من خلال تبادل أساليب دفع موثوق بها[2].

وقد جاء قانون التجارة الساري في الضفة الغربية بتعريف الشيك، بقوله: " الأوراق التجارية هي إسناد قابلة للتداول بمقتضى أحكام هذا القانون وتشتمل على ما يلي: ج-الشيك وهو محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون ويتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر يكون معرفاً وهو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك -وهو المستفيد-مبلغاً معيناً بمجرد الاطلاع على الشيك "[3]، لكن الشيكات فيها مشكلة متعلقة بعدم وجود أرصدة تكفي لتغطية قيمتها، فهذه مشكلة موجودة في هذا النظام بعكس نظام التحويل المصرفي، لذلك ترى الباحثة ضرورة العمل على توضيح ذلك، خصوصاً في الواقع الفلسطيني والأردني.

---

[1] موسى طالب حسن: **الأوراق التجارية والعمليات المصرفية**. ط2. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2011. ص166

[2] الكيلاني، محمود: **الموسوعة التجارية والمصرفية " المجلد الثاني: التشريعات التجارية والإلكترونية " "دراسة مقارنة"**. ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2009. ص229.

[3] أنظر المادة (123) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والساري في الضفة الغربية.

ثانياً: قنوات مدفوعات التجزئة:

قناة الدفع هي بشكل أساسي الطريقة أو الآلية التي تمكن المستفيد الأخير من إجراء عمليات الدفع وتحويل الأموال وتتعدد قنوات الدفع بين الإلكترونية والتقليدية سواء أكانت موفرة من قبل البنوك، مثل: فروع ومكاتب البنوك وأجهزة الصراف الآلي (ATM)، الإنترنت المصرفي (internet banking) والهاتف البنكي (mobile banking) أو القنوات المقدمة من قبل مقدمي خدمات الدفع مثل: أجهزة نقاط البيع POS ووكلاء مقدمي خدمات الدفع وغيرها[1].

ثالثاً: بطاقات الدفع البنكية البلاستيكية (ATM):

تعرّف هذه البطاقات على أنها:" عقد يتعهد بمقتضاه مصدر البطاقة بفتح اعتماد بمبلغ معين لمصلحة شخص آخر وهو حامل البطاقة، الذي يستطيع بموجبها شراء احتياجاته من المحال والأسواق التجارية التي ترتبط مع مصدر البطاقة بعقد يتعهد فيه بقبول الوفاء بمشتريات حاملي البطاقات الصادرة عن الطرف الأول، على أن تتم التسوية النهائية بعد مدة محددة، حيث تمكّن هذه البطاقة حاملها من القيام بعمليات البيع والشراء ودون الحاجة لحمل مبالغ نقدية كبيرة[2].

وتعرف البطاقات كذلك على أنّها تلك البطاقة التي تتم معالجتها إلكترونياً لاستخدامها في أغراض متعددة من خلال المعلومات المخزنة عليها والدخول بها على الآلات المعدة لذلك بغية تحقيق أغراض معيّنة"[3].

رابعاً: التبادل الإلكتروني وإنجاز العمليات عن بُعْد:

يُعَدّ نظام التبادل الإلكتروني من ضمن أنظمة التجارة الإلكترونية الدائرة حول العالم، فهو يتكون من مجموعة من العمليات والمعايير لتبادل البيانات والأعمال والمعلومات والوثائق

---

[1] راجع في ذلك موقع البنك المركزي الأردني على العنوان: https://www.cbj.gov.jo/Pages/viewpage.aspx?pageID=3 . تاريخ الزيارة 2022/2/22 الساعة 12.20 ظهراً.

[2] محمد، محمد عبد الله شاهين: **التجارة الإلكترونية العربية بين التحديات وفرص النمو**. بدون طبعة. القاهرة: دار حميثرا للنشر والترجمة. 2017. ص34.

[3] كافي، مصطفى يوسف: **النقود والبنوك الإلكترونية**. بدون طبعة. دمشق: دار رسلان للطباعة والنشر والتوزيع. 2011. ص42.

والمعاملات المالية بين الشركات والأفراد إلكترونياً، ويشمل كافة النماذج الخاصة بهذا التبادل الإلكتروني بما في ذلك النقل، تدقيق الرسائل، شكل الوثيقة، البرمجيات المستخدمة للنقل، والبرمجيات المستخدمة لتفسير الوثائق وغيرها.

وحيث أنّ العقد الإلكتروني[1]، والصك الإلكتروني[2] يُعَدّ واحداً من طرق التبادل الإلكتروني الموجودة على أرض الواقع في الوقت الحاضر، فهو العقد الذي يتم إبرامه من خلال وسائل الاتصال الإلكتروني الحديثة، حيث يتم فيه التعاقد بين طرفين أو أكثر على محل معيّن، لكن شرط تواجد الأطراف جميعاً في مكان وزمان واحد، وذلك من خلال وسائل التواصل الإلكترونية الحديثة، كالفاكس، أو الهاتف المحمول، أو الكمبيوتر، أو التلغراف وذلك باستخدام شبكة الإنترنت[3].

---

[1] نصت المادة (19) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بخصوص المعاملات الإلكترونية على أنه: " 1. يكون السند الإلكتروني قابلاً للتداول إذا انطبقت عليه شروط السند الخطي القابل للتداول باستثناء شرط الكتابة. 2. إذا أمكن استرجاع البيانات الواردة على السند الإلكتروني، يعتبر الاحتفاظ به وفقاً لأحكام المادة (13) من هذا القرار بقانون إجراءً قانونياً "، وقد نصت المادة (13) من ذات القرار بقانون على: " 1. يستمد السجل الإلكتروني أثره القانوني، ويكون له صفة النسخة الخطية إذا توافرت فيه الشروط الآتية: أ. أن تكون المعلومات الواردة في السجل قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها، ويمكن الرجوع إليها في أي وقت. ب. إمكانية الاحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم به، بحيث يسهل إثبات دقة المعلومات الواردة فيه عند إنشائه أو إرساله أو تسليمه. ج. أن تدل المعلومات الواردة في السجل على الشخص الذي أنشأه أو تسلمه، وتاريخ ووقت إرساله وتسلمه. 2. لا تطبق الشروط الواردة في الفقرة (1) من هذه المادة، على المعلومات المرافقة للسجل التي يكون القصد منها تسهيل إرسال الرسالة وتسلمها".

[2] يُعَرّف الصك الإلكتروني على أنه الوثيقة الإلكترونية الموثقة والمؤمنة والتي تحتوي على رقم الصك، واسم الدافع، ورقم حساب الدافع، واسم المصرف، واسم المستفيد، والقيمة التي ستدفع، ووحدة العملة المستعملة، وتاريخ الصلاحية، وكذلك التوقيع الإلكتروني، يرسلها مصدر الصك إلى المستلم وهو غالباً ما يكون حامله، ليعتمده ويقدمه للبنك الذي يعمل عبر الإنترنت، ليقوم البنك بتحويل قيمة الصك المالية إلى حساب الحامل، وبعد ذلك يقوم بإلغاء الصك وإعادته إلكترونياً إلى مستلم الصك ليكون دليلا على انه قد تم صرف الصك فعلاً، ويمكن لمستلم الصك أن يتأكد إلكترونياً أنه قد تم بالفعل تحويل المبلغ لحسابه، ويتعهد فيها البنك بسداد الصكوك التي يحررها العميل بشروط معينة، حيث يقوم البنك بفتح حساب وتحديد التوقيع الإلكتروني للعميل، ويخطر كل من الطرفين بتمام إجراء المعاملة المصرفية. أنظر في ذلك: الموسوي، نهى خالد عيسى: ***النظام القانوني للنقود الإلكترونية***. **مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية**. 2014/264-285. ص271.

[3] جمعة، صفاء فتوح: **العقد الإداري الإلكتروني**. ط1. القاهرة: دار الفكر والقانتون للنشر والتوزيع. 2014. ص9. الشمري، نايف أحمد ضاحي ومحمد، عبد الباسط جاسم: **المفيد في التعاقد والإثبات بالوسائل الإلكترونية المعاصرة**. ط1. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2019. ص46.

وتود الباحثة الإشارة في هذا الإطار إلى أنّ القانون الواجب التطبيق على هذا العقد؛ هو القانون الذي يتفق عليه الطرفان، أي القانون الذي اتجهت إرادة كل من الطرفين إلى تطبيق أحكامه، وفي حال عدم الاتفاق على قانون معين، فإنّ قانون الموطن المشترك للمتعاقديْن هو الذي يسري[1]، وفي حال عدم وجوده، فيجري تطبيق قانون مكان إبرام العقد.

وتَتَمَيّز عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال عن الوسائل الأربعة التي سبق ذكرها في أنّ كافة الأنظمة والوسائل السابقة يُمكن بأي شكل من الأشكال أن يتعرّض صاحبها أو حاملها أو المتعامل بها لمجموعة من المخاطر، أولها، المخاطر المتعلقة بالوسيلة نفسها، فقد يتعرض حامل الشيك مثلاً لخطر سَرِقَته، أو ضياعه، أو تزويره، وقد يتعرض المتعامل بالبطاقات البنكية كذلك لِخَطَر ضياعها، أو سرقتها، أو تَلَفِها، وكذلك الحال بالنسبة للوسائل الباقية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فقد تتعرض هذه الوسائل للمخاطر الخاصة بالتعامل بها، فالتعامل بالشيكات قد يحتاج من الشخص المُتَعامل للانتظار بضعة أيام حتى يتم صرف مبلغ الشيك والاستفادة منه، وقد تتعرض أجهزة الصراف الآلي لمخاطر لها علاقة بالأنظمة البنكية، أو بالخطأ في التعامل مع البطاقات التي يجري إدخالها فيها، أو حتى لمخاطر السرقة، وغيرها الكثير، فالبنوك الإلكترونية في الوقت الحاضر تقدّم خدمات ذات كفاءة عالية، ومستوى أمان متطور، وفي وقت أقل[2].

لكن بالنسبة لعملية التحويل الإلكتروني للأموال، فهي عملية ذات مأمن من أية عمليات قد تعطّل تمام هذه العملية، أو حُسْن إنجازها، وان لم تكن في مستوى الأمان المطلوب؛ إلّا أنها من العمليات التي تتميز بالسرعة التي يتم فيها إنجازها من قِبَل المصرف، سواء في ذات المصرف، أو من فرع لآخر لنفس المصرف، أو من مصرف لآخر، والأهم من ذلك هو في قيام المصارف باعتماد مجموعة من الأعمال التي لا يُمكن معها حدوث أية تلاعب أو احتيال بشأن عمليات

---

[1] نصت المادة (1/20) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً، فإن اختلفا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان على غير ذلك ". وقد نصت المادة (21) من ذات القانون على: " تخضع العقود ما بين الأحياء في شكلها لقانون البلد الذي تمت فيه ويجوز أيضاً أن تخضع للقانون الذي يسري على أحكامها الموضوعية كما يجوز أنْ تخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطني المشترك ". وتتقابل هذه المواد مع المواد (1/19) و(20) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

[2] مجدوب، بحوصي وبن عبد العزيز، سفيان: ***واقع وآفاق البنوك الإلكترونية "مع الإشارة إلى مستقبلها في الجزائر"***. **المجلة العربية الدولية للمعلوماتية**. ع3. مج2. 207/2013-224. ص215-217.

التحويل الإلكترونية، فتقوم المصارف حالياً بتشفير البيانات، والذي يعتمد على بقاء كل البيانات الخاصة بالعملاء سريّة وطيّ الكتمان، وكذلك في قيامها بالتحقق الجيّد من هويّة الشخص مقدّم طلب التحويل، وهو العميل، فيقوم المصرف بالتأكد جيّداً من شخص طالب التحويل، وشخص المستفيد، والغرض من التحويل، ويطلب المصرف أيضاً مجموعة من الثبوتيات التي تؤكد كل ذلك، والتي من أهمها سند الديْن الموجود بين العميل المدين، والمستفيد الدائن، وذلك حتى يبقى البنك في مأمن من أية مسؤولية قد تقوم بحقه، وبالتالي تمتع عملية التحويل الإلكتروني للأموال بالمزايا والفضائل الخاصة بها، والتي تجعلها مُمَيّزة عن غيرها[1].

المطلب الثالث: تكييف عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

نظراً لحداثة عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال وانتشارها الكبير بشكل واقعي، فقد اختلفت الآراء الفقهية حول طبيعة هذه العملية وجدواها والأحكام الواجبة التطبيق بشأنها، إذ أنّ هناك من الفقهاء من اعتبر العملية بمثابة عمليّة تحويل حق تخضع لأحكام القانون المدني[2]، أي أنهم قاموا بتكييفها استناداً لأحكام القانون المدني، وهناك من الفقهاء من اعتبر أنّ العمليّة هي عمليّة إنابة كاملة[3]، وهناك من قال أنها عبارة عن عقد وكالة[4]، وأخيراً في من اعتبروها بمثابة عملية اشتراط لمصلحة الغير[5]، فهؤلاء الفقهاء قد اختاروا قواعد القانون المدني لتكييف هذا العقد، لكن هناك صنف آخر من الفقهاء، وهو الذي لاعتبار العملية عمليّة مصرفيّة بحتة[6]، فهو يختلف عن الجمهور الفقهي السابق، ويقوم برسم العملية وتكييفها بالاعتماد على قواعد القانون التجاري، على أن تقوم الباحثة بتقسيم هذه الآراء من خلال فرعين وذلك على النحو التالي:

---

[1] محمود، رمزي: **النقود والبنوك والتجارة الإلكترونية**. بدون طبعة. الإسكندرية: دار التعليم الجامعي. 2022. ص113 وما بعدها.

[2] أنظر في ذلك: مطلوب، مصطفى ناطق صالح: **المصارف الإسلامية "دراسة قانونية في أهم المستجدات الحديثة"**. ط1. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية. 2020. ص52.

[3] الدكتور علي البارودي وجزء من فقهاء القانون المصري. أنظر في ذلك: البارودي، علي: **العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999**. بدون طبعة. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية. 2001. ص310.

[4] الدكتور سليمان ضيف الله الزبن. الزبن، سليمان ضيف الله: مرجع سبق ذكره. ص93.

[5] ذوابة، محمد عمر: **عقد التحويل المصرفي الإلكتروني**. مرجع سبق ذكره. ص40 وما بعدها.

[6] هذا الرأي هو لمجموعة من فقهاء القانون التجاري الحديث اللذين يرون أن العملية هي عملية مصرفية تخضع لأحكام القانون المصرفي. أنظر في ذلك: أحمد، عبد الفضيل محمد: **عمليات البنوك**. ط1. القاهرة: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع. 2017. ص68.

الفرع الأول: التكييف التقليدي لعملية التحويل الإلكتروني للأموال:

أولاً: عملية التحويل الإلكتروني هي عملية تحويل حق (عقد حوالة):

يرى أصحاب هذا الرأي أنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال أقرب ما تكـــون لعمليّـــة حوالة الحق الواردة في القانون المدني، فالعميل الآمر يطلب تحويل مبلغ معين من المـــال مـــن حسابه لشخص آخر في وضع يُشبه حوالة الحق[1]، فلو ذهبنا لتعريف عقد الحوالة، لوجدنا أنـــه: "عقد موضوعه نقل الحق المحال به، فهي علاقة ثنائية محورها المحيل والمحال له، لكنها تتعلق بحق الدائن في مواجهة طرف ثالث، خارج عن هذه العلاقة وهو المدين، الذي كان قد ارتبط مع الدائن بعلاقة أخرى وهذه العلاقة تؤثر تأثيرا مباشراً في العلاقة بين المحيل والمحال له، حيـــث تساهم في نقل الحق إلى شخص جديد"[2].

وبتطبيق هذا الرأي على عملية التحويل الإلكتروني للأموال، فإننا نجد بأنّ العميل الآمـــر في هذه العملية يكون بمثابة المحيل في عقد الحوالة، والمصرف بمثابة المحال عليه، والمستفيد بمثابة المحال له، والرصيد في الحساب هو المحال به، أو محل التحويل والذي هو أيضاً محـــل عقد الحوالة، إذ أنّ البنك عندئذ سيصبح هو المدين تجاه المستفيد بعد أن كان مدينا للآمر, وبذلك يستلزم لانعقاد العقد؛ رضا كل من المحيل والمحال له فقط، أي الدائن القديم والدائن الجديد، أي العميل الآمر والمستفيد، ولا علاقة لأي طرف آخر بهذه العملية، وخاصة البنك للمحال عليه[3].

---

[1] لم يأخذ القانون المدني الأردني على عكس مجلة الأحكام بحوالة الحق، لكنه أخذ بحوالة الديْن، إذ تنص المادة (993) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " لحوالة نقل الدين والمطالبة من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه "، بينما أخذ التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 بحوالة الحق شأنه في ذلك شـــأن المجلة، فنصت المادة (303) على: " يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص أخر، إلا إذا حال دون ذلك نـــص القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام، وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضاء المدين "، وبشـــأن نصـــوص المجلة المُنَظّمة لحِوالة الحق، فسَتَتَطَرّق لها الباحثة فيما بعد.

[2] الاهواني، حسام الدين كامل، **النظرية العامة للالتزامات ج2 " أحكام الالتزام ".** بدون طبعة. القاهرة: بـــدون دار نشر.1996.ص 311-312. البكري، محمـــد عزمـــي: **موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد -المجلد الرابع " أوصاف الالتزام، انتقال الالتزام، نقل الالتزام ".** بـــدون طبعـــة. القـــاهرة. دار محمود للنشر والتوزيع. 2018. ص234.

[3] الشمري، صادق راشد: **الصناعة المصرفية الإسلامية مداخل وتطبيقات**. ط1. الأردن: دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع. 2014. ص374.

وبالتالي يرى أصحاب هذا الرأي أنّ عمليّة التحويل الإلكتروني تقوم على تحويل حق من شخص إلى آخر، وذلك من خلال انتقال محل الحق الشخصي من ذمة العميل الآمر وهو المحيل، إلى ذمة المستفيد المحال له، فيصبح المستفيد دائناً للبنك، والبنك مديناً له بمبلغ التحويل[1].

ومع ذلك، فإنّ هناك بعض الانتقادات التي تم توجيهها لهذا الرأي، فيرى المنتقدون أنّ أساس عقد الحوالة هو انتقال الحق من الدائن القديم إلى الدائن الجديد بمزاياه وعيوبه، فيكون للمدين أن يتمسك في مواجهة الدائن الجديد بما له من دفوع كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة الدائن القديم[2] لكن هذا الأمر لا يمكن أن ينطبق على عملية التحويل، فالمستفيد من عمليّة التحويل يكتسب حقاً شخصياً في مواجهة البنك خالياً من أية دفوع، وكذلك فإنّ القيد الذي يجريه البنك في حساب العميل الآمر وفي حساب المستفيد؛ يعتبر تصرفاً قانونياً مجرداً عن سبب إصدار الأمر بالتحويل[3].

وكذلك، فإنّ المنتقدون لهذا الرأي يروْن أنّ هناك اختلافاً واضحاً بين الأحكام الخاصة بعقدي الحوالة والتحويل المصرفي الإلكتروني، فمن هذه الأحكام هي أنّه يُشترط في عقد الحوالة (عقد حوالة الحق) رضى أطراف العقد جميعاً وهم المحيل والمحال له والمحال عليه[4]، فتوافر رضى طرفين فقط يجعل العقد موقوفاً على رضى الطرف الثالث، إنْ أجازه كان صحيحاً، وإنْ أبطله أصبح باطلاً[5]، بينما هذا الأمر لا يُتصوّر وجوده في عقد التحويل المصرفي الإلكتروني،

---

[1] أبو فروة، محمود محمد: **مرجع سبق ذكره**. ص56.

[2] نصت المادة (312) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 على: " للمدين أن يتمسك قبل المحال له بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة في حقه، كما يجوز له أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة ".

[3] حبيبة، قدة: بحث سبق ذكره. ص42، دواس، أمين: **مصادر الالتزام غير الإرادية "دراسة مقارنة"**. ط1. فلسطين: منشورات جامعة بيرزيت. 2013.

[4] إنّ أطراف عقد حوالة الحق هما طرفين، والمحال له والمحال عليه، أما عن عناصر هذا الحق، فهي ثلاثة، المحال له، والمحال عليه، والمال الذي جرى إحالته، وتأكيداً على ذلك فقد جاءت مجلة الأحكام بالنص على هذه العناصر الثلاثة، فنصّت في المادة (675) من مجلة الأحكام لسنة 1876 على: " الْمُحَالُ لَهُ هُوَ الدَّائِنِ "، أما المادة (676) فقد نصّت على: " الْمُحَالُ عَلَيْهِ هُوَ الَّذِي قَبِلَ الْحَوَالَةَ عَلَى نَفْسِهِ، وَيُقَالُ لَهُ مُحْتَالٌ عَلَيْهِ أَيْضاً "، وكذلك المادة (677) فقد نصّت على: " الْمُحَالُ بِهِ هُوَ الْمَالُ الْمُحَالُ ".

[5] جاءت المادة (303) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 بالنص على حوالة الحق بقولها: " يجوز للدائن أن يحوّل حقه إلى شخص آخر، إلا إذا حال دون ذلك نص القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام، وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضاء المدين"، بينما لم يفرق القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976

فهو يعتبر عقداً يبرم بين طرفين فقط هما الآمر والبنك، ويتم برضاهما دون توقف على رضاء المستفيد أو إجازته للعقد[1].

ومن الانتقادات التي توجّه لهذا الرأي هو في القول بأنّ الحق عندما ينتقل بطريقة الحوالة، فإنّه ينتقل بجميع توابعه وملحقاته وما يتعلّق به من حقوق، وما يترتب عليه من التزامات لأطرافه، لكن فيما يخص عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال؛ فإنّ توابع وملحقات أمر التحويل سواء الأمر بصحتها أو عدمها، فإنّ لا شأن للمصرف بها[2].

ثانياً: عمليّة التحويل المصرفي الإلكتروني هي عملية إنابة كاملة:

يرى أنصار هذا الرأي أنّ الأمر الصادر بالتحويل يُعدّ بمثابة إنابة كاملة، فبناءً على هذا الرأي فإنّ التحويل المصرفي هو عبارة عن إنابة للمصرف من قبل العميل الآمر لوفاء دين بذمته لصالح المستفيد، فقد نصّت المادة (1/359) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 على: "تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين"، وتنص المادة (1/360) من ذات القانون على:" إذا اتفق المتعاقدون في الإنابة على أن يستبدلوا بالتزام سابق التزاما جديداً، كانت هذه الإنابة تجديدا للالتزام بتغيير المدين ، ويترتب عليها أن تبرأ ذمة المنيب قبل المناب لديه على أن يكون الالتزام الجديد الذي ارتضاه المناب صحيحا وإلا يكون المناب معسرا وقت الإنابة"، بينما تنص المادة (1/391) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة على: "تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين"، ولا مُقابل لذلك في القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.

بين حوالة الحق وحوالة الديْن، بل تناول الحوالة بشكل عام، بحيث تنص المادة (996) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " 1-يشترط لصحة الحوالة رضا المحيل والمحال عليه والمحال له، 2- وتنعقد الحوالة التي تتم بين المحيل والمحال عليه موقوفة على قبول المحال له "، أما مجلة الأحكام العدلية لسنة 1876 فقد استمد القانون المدني الأردني أحكامه منها، أي أنها تأخذ كذلك بحوالة الديْن، دون حوالة الحق، فقد نصّت المادة (673) من المجلة على: " الْحَوَالَةُ هِيَ نَقْلُ الدَّيْنِ مِنْ ذِمَّةٍ إلى ذِمَّةٍ أُخْرَى".

[1] التكروري، عثمان: **الوجيز في شرح القانون التجاري الجزء الخامس " عمليات المصارف "**.ط1. فلسطين: بدون ذكر لدار النشر. 2020. ص143.

[2] عوض، علي جمال الدين: **عمليات البنوك من الوجهة القانونية.** ط3. القاهرة: الناشر: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2004. ص228-229.

وبإسقاط هذه الأحكام على عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال، فإنّ العميل الآمر وهو المنيب–المدين الأصلي– والمصرف المناب، والمستفيد هو المناب لديه، ولوجدنا أيضاً أنّ هناك أوجه تشابه بين العمليتين، إذ أنّ من آثار استقلال الدينين القديم والجديد في الإنابة؛ سقوط التزام العميل الآمر المدين، وكذلك سقوط الدفوع الناشئة عن الدين القديم، وبالتالي عدم السماح للمدين الجديد التمسك بها، وهو ما يعني أنها تقترب من الآثار المترتبة على التحويل، ومنها تغير المدين، بحيث يصبح المصرف هو المدين الجديد بالدين بدلاً من الآمر بالتحويل، وأنّ استقلال علاقة المصرف بالآمر عن علاقة المصرف بالمستفيد، وبالتالي استقلال الدين، ومن ضمن الآثار كذلك، أنه يجب أن تكون الإنابة صادرة باتفاق صريح بين أطرافها، وهو ذات الحكم الذي ينطبق بشأن التحويل الإلكتروني للأموال الذي يجب أن يصدر صريحاً سواء أكان مكتوباً، أم شفهياً، أم إلكترونياً[1].

إلّا أن أصحاب هذا الرأي قد تعرّضوا لانتقادات عديدة، منها أن البنك على عكس الشخص المناب لا يلتزم تجاه المستفيد بدين عادي، بل بالتزام ناشئ عن وديعة بنكية، كما أن دور البنك محصور بموجب العقد السابق عند فتح الحساب على إجراء القيد في الجانب الدائن لحساب المستفيد، إضافة إلى وجود فرق بين البنك ومركز المناب في الإنابة، كما أنه في عملية التحويل للأموال فإن أطراف العملية لا تجتمع، وهذا ما يتعارض مع الإنابة التي تتطلب أن يجتمع أطرافها في مكان وزمان واحد[2].

ثالثاً: اعتبار عمليّة التحويل الإلكتروني بمثابة عقد وكالة:

يرى الدكتور سليمان ضيف الله الزبن أن الطبيعة القانونية والفقهية لعملية التحويل الإلكتروني للأموال ما هي إلّا بمثابة عقد وكالة بين طرفين، أحدهما المُوكّل، والآخر الوكيل[3]،

---

[1] سيالة، علي سالم أحمد: ***النقود الإلكترونية وسيلة دفع: دراسة اقتصادية فقهية***. **سلسلة الدراسات الإسلامية المعاصرة**. 1. مج291. 4/2015–68. ص55.

[2] بوقرط، أحمد: ***مسؤولية البنك عن التحويل الإلكتروني للنقود***. **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**. 371/2017–388. ص378.

[3] تعرّف الوكالة في المادة (1449) من مجلة الأحكام لسنة 1876 بأنها:" الْوَكَالَةُ هِيَ تَفْوِيضُ أَحَدٍ فِي شُغْلٍ لِآخَرَ وَإِقَامَتُهُ مَقَامَهُ فِي ذَلِكَ الشُّغْلِ وَيُقَالُ لِذَلِكَ الشَّخْصِ مُوَكِّلٌ وَلِمَنْ أَقَامَهُ وَكِيلٌ وَلِذَلِكَ الْأَمْرِ مُوَكَّلٌ بِهِ"، وتتقابل هذه المادة مع المادة (833) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، والمادة (699) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، وتُشير الباحثة إلى أنه قد صَدَر حكم من محكمة النقض الفلسطينية في القضية الحقوقية التي تحمل الرقم 2015/1224 والصادر بتاريخ 2019/12/29 والذي يقوم بالتأكيد على التعريف

وذلك باعتبار أنّ العميل الآمر هو المُوَكّل، والبنك هو الوكيل، فالأمر الصادر من العميل الآمر يعدّ توكيلاً يصدره إلى البنك الوكيل لتنفيذ عملية التحويل، وفي حالة وجود بنك منفذ غير بنك الآمر؛ فإن البنك المنفذ يعمل بصفته وكيلاً عن البنك الأول، وخصوصاً فيما يتعلق بالتحويل الذي يكون بين حسابين لشخص واحد سواء في بنك واحد أو بنكين مختلفين، ذلك أن التحويل من بنك إلى فرع آخر له أو من بنك إلى بنك آخر، أقرب ما يكون إلى عقد الوكالة، وذلك باعتبار أنّ كلا البنكين يعتبران وكلاء أمام العميل، فالبنك الأول ملزم أمام العميل الآمر بتنفيذ أمر التحويل، والبنك الثاني ملزم بإيداع المبلغ في حساب المستفيد[1].

لكنّ هذه النظرية تعرضت للانتقاد، ذلك أن البنك عندما يقوم بتنفيذ عملية التحويل فإنه يقوم بها تنفيذا لالتزاماته تجاه العميل الآمر وذلك بالاستناد إلى الشروط المتفق عليها عند فتح الحساب وليس بناء على عقد وكالة بينهما، كما أن بنك المستفيد لم يكن وكيلاً في الأصل عن بنك الآمر، بل أنه قام بإجراء القيد على حساب المستفيد، ولم تكن بينه وبين بنك الآمر أية علاقة سابقة[2].

وتود الباحثة القول في ذلك حيث تضع رأيها أن طبيعة العمل المصرفي والعمليات المصرفية وخصوصاً تحويل الأموال لا يمكن أن تنسجم مع طبيعة عقد الوكالة وأساسه القانوني النابع من قواعد القانون المدني، وذلك على اعتبار أنّ البنك يلتزم بالقيام بجميع الأعمال المتعلقة

الوارد في المجلة، فجاء في الحكم ما مفاده أنّ: " جاء في أحكام الوكالة ومفهومها في المواد 1449-1530 من المجلة: (أن الوكالة هي عقد تفويض ينيب فيه شخص شخصاً آخر عن نفسه في التصرف فالمستنيب موكل والمستناب وكيل ومحل الوكالة وهو الأمر المستناب فيه موكل به- وأنّ حقيقة التوكيل هو من قبيل اطلاق الصلاحية، حيث أنّ كل انسان في الاصل محجور عن أنْ يتصرف فيما يعود لغيره ولو تصرف كان فضولياً لا ينفذ تصرفه ولا يسري حكمه على صاحب الحق المختص إلّا اذا أجازه هذا الأخير - فبالتوكيل يطلق الإنسان لغيره سلطة التصرف عن نفسه ويستعين به لان الوكالة استعانة وإعانة فبهذا الإطلاق والصلاحية المستمدة من الموكل يصبح تصرف الوكيل بما وكيل به نافذاً على الموكل كما لو باشره الموكل بنفسه ويغير في حكم الرسول لان حكم الوكيل كل من يعهد إليه يعمل لا يدع له أي مجال للتصرف"، وقد ورد الحكم لدى موقع مقام: موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية. https://maqam.najah.edu/judgments/7605/ . تاريخ الزيارة 2023/12/1 الساعة 12.40

وتُشير الباحثة أيضاً حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 3412 لسنة 85 قضائية والصادر بتاريخ 2021/6/20 والذي جاء فيه أنّ: " الوكالة. ماهيتها، عقد يلزم بمقتضاه الوكيل القيام بعمل قانوني لحساب الموكل، وأنّ تجاوز الوكيل حدود الوكالة. يترتب عليه عدم نفاذ العمل في حق الموكل"، وقد ورد الحكم لدى موقع محكمة النقض المصرية: https://www.cc.gov.eg/ . تاريخ الزيارة: 2023/12/1 الساعة 13.00

[1] الزبن، سليمان ضيف الله: مرجع سبق ذكره. ص93.

[2] عوض، علي جمال الدين: مرجع سبق ذكره. ص231.

بحساب عميله سواء أكان آمراً أو مستفيداً، وأنّ العلاقة بين هذين الطرفين والبنك؛ هي علاقة مصرفية تقوم على أسس صرفية.

رابعاً: القول بأنّ عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال هي عبارة عن عمليّة اشتراط لمصلحة الغير:

يرى أنصار هذا الرأي أنّ عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال ما هي إلّا عبارة عن اشتراط لمصلحة الغير، فقد جاءت المادة (1/210) من القانون المدني الأردني على:" يجوز للشخص أنْ يتعاقد باسمه على حقوق يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذها مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية".

وبتطبيق ذلك على التحويل الإلكتروني للأموال لوجدنا أنّ المشترط هو الآمر بالتحويل، والمتعهد هو المصرف ويكون المنتفع هو المستفيد، وسنجد كذلك أنّ التحويل المصرفي الإلكتروني عبارة عن تصرف قانوني ثنائي التكوين ثلاثي الآثار، فهو ينعقد بين الآمر والمصرف ولا علاقة للمستفيد بذلك، لكنه يحقق مصالح لثلاثة طراف هم الآمر والمصرف والشخص المستفيد، وهو بذلك يتوافق مع الاشتراط من حيث أنه ثنائي التكوين ثلاثي الآثار، ومن ثم يمكن أن يكيف على أساس أنه اشتراط لمصلحة الغير[1].

ومع وجود هذا التوافق بين العقدين، إلّا أنّ هناك اختلافاً شبه جوهري يجعل من الصعب القول بأنّ عمليّة التحويل هي بمثابة عقد اشتراط لمصلحة الغير، فبالرجوع لنص المادة (2/210) من القانون المدني الأردني نجد أنها تنص على:" يترتب على هذا الاشتراط أن يكتسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أنْ يطالبه بوفائه ما لم يتفق على خلاف ذلك ويكون لهذا المتعهد أنْ يتمسك قبل المنتفع بالدفوع التي تنشأ عن العقد "، وعليه، وبناء على هذا النص، فإنّ عقد التحويل المصرفي الإلكتروني سوف يرتب حقاً للمستفيد قِبَلَ البنك، وذلك

[1] الكيلاني، محمود: **الموسوعة التجارية والمصرفية: المجلد الرابع: عمليات البنوك " دراسة مقارنة ".** ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2009. ص422-423.

قبل قيد قيمة المبلغ الذي جرى تحويله في حسابه، كما أنه يكون للبنك أن يدفع في مواجهة المستفيد بكافة الدفوع التي تنشأ عن هذا العقد[1].

وترى الباحثة في ذلك أنّه لا يُمكن اعتبار عقد التحويل الإلكتروني للأموال كعقد الاشتراط لمصلحة الغير، وذلك لعدة أسباب، الأول: هو في أنّ طبيعة كلا العقدين مختلفة بشكل كامل، فيقوم البنك في عقد التحويل الإلكتروني للأموال بتحويل مبلغ مالي من حساب الآمر بالتحويل إلى حساب المستفيد، سواء داخل البنك نفسه، أو لدى فرع آخر لذات البنك، أو بين بنكين مختلفين، لكن هذا الأمر لا ينطبق نهائياً بالنسبة لعقد الاشتراط لمصلحة الغير، الثاني: هو في الأطراف، فالأول فيه ثلاثة أطرافه، بينما العقد الثاني فيه فقط طرفين، الثالث: هو في محل العقدين، فعقد التحويل الإلكتروني أو العادي محله مبلغ معين من المال، بينما يلاحظ بأن محل عقد الاشتراط لمصلحة الغير قد يكون شيئاً مادياً كالأموال، وقد يكون شيئاً معنوياً كالحقوق.

الفرع الثاني: التكييف الحديث لعملية التحويل الإلكتروني للأموال:

يرى بعض أنصار الفقه الحديث أنه لا يجوز إخضاع أية عمليّة مصرفية لأحكام القوانين والتشريعات الوضعية، ولنظريات القانون المدني، فكل عمليّة من العمليات التي تقوم بها المصارف؛ تعتبر عملية خاصة بحد ذاتها تخضع لأحكام القانون المصرفي وبعض قواعد العُرْف[2].

وبالنسبة لعملية التحويل المصرفي الإلكتروني فيجب النظر إليها على أنها عملية جديدة، فهذه العمليّة– وفقاً لهؤلاء الفقهاء– من الصعب إخضاعها لقانون أو نظرية معيّنة، بل من الواجب إخضاعها لأحكام القانون المصرفي، وبحسب هؤلاء الفقهاء، فإنّ عملية التحويل المصرفي تتكون من عمليتين، الأولى وهي الأمر الصادر من العميل، أما الثانية فهي القيد المزدوج الذي يجريه البنك في حساب الآمر وحساب المستفيد، والذي يترتب عليه نقل عنصر من حساب إلى حساب آخر، وأن العملية الثانية وهي القيد المزدوج، تعدُّ نتيجة للعمليّة الأولى، كما أن تشابه العمليتين لا يكون منهما وحدة قانونية هي مجرد أداة لتداول المبالغ المقيدة في

---

[1] الجزراوي، نورا صباح عزيز: **أثر استعمال النقود الإلكترونية على العمليات المصرفية**. رسالة ماجستير منشورة. جامعة الشرق الأوسط. عمّان. الأردن. 2011. ص78–79.

[2] أحمد، عبد الفضيل محمد: مرجع سبق ذكره. ص109.

الحسابات المصرفية وذلك باعتبارها نقود قيديه أو كتابية لا تختلف عن النقود العادية إلا من حيث طبيعتها ومن ثم كما تتداول النقود العادية بالمناولة والتسليم[1].

وبناء على هذا الرأي الحديث، فإنّ عملية أو عقد التحويل الإلكتروني للأموال يُعَدّ واحِداً من الوسائل الفنية للعمليّات المصرفية التي تقوم بإجراء القيود المالية في الحسابات بشكل إلكتروني تنفيذاً لعقد فتح الحساب، دون النظر إلى ما اذا كان هذا العقد عقداً جديداً أو مكمّلاً لعقد قديم، فتسمح هذه القيود بنقل عناصر مالية قائمة بين حسابين مصرفيين، وإذ تتم تسوية حقوق الأطراف بأسلوب القيود المحاسبية من دون نقل مادي لها, أي بنقلها إلكترونياً دون المساس المادي بأصل المال المنقول أو المحوّل، وبالتالي فهو أي عقد التحويل؛ وسيلة لنقل النقود إلكترونياً، بشكل سهل وسريع، وبتوفير للوقت والجهد الذي يمكن أن يُبْذل في عملية التحويل العادية أو التقليدية[2].

وتميل الباحثة للأخذ بهذا الرأي، إذ أن من الأصح اعتبار عملية التحويل المصرفي الإلكتروني للأموال عملية مصرفية بحتة وخاصة تخضع لأحكام القانون المصرفي، وتبتعد عن نظريات القانون المدني أو القانون التجاري.

فالعمليّات التي تقوم بها المصارف مهما كان نوعها؛ هي عمليات مصرفية حسابية دقيقة، يهدف المصرف من خلالها لِفتح المجال أمام العديد من الأفراد للدخول في العالم المصرفي المتطور، واستعمال هذه العمليات في حياتهم اليومية سواء أكانت الشخصية منها، أو التجارية، فكل ما تقصده المصارف من تقديم هذه الخدمات، يتمثل بتمكين أفراد المجتمع –الذين يُصْبِحون بعد التعامل مع البنك بمثابة العملاء–من الحصول على أفضل الخدمات الرقمية والإلكترونية بالسرعة والسهولة المطلوبة[3].

أضف إلى ذلك أنّ الفضاء الرقمي الذي تستخدمه المصارف من أجل تحقيق أقصى استفادة مادية وحسابية من العمليات التي تقوم بإنجازها؛ لا يُمكن معه أن نُخْضِع كافة هذه

---

[1] حبيبة، قدة: بحث سبق ذكره. ص45.

[2] ناصيف، إلياس: **العقود المصرفية المجلد الثاني: التحويل المصرفي، الحساب المشترك، الكفالة المصرفية.** ط3. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2014. ص286.

[3] علي، إيلاف فاخر كاظم: **مخاطر العمليات المصرفية الإلكترونية "دراسة مقارنة".** ط1. القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع. 2019. ص26–27.

العمليات لقانون معيّن، فالقانون الأسمى الذي يجب أن يحكم كل ما يدور في فلك المصارف؛ هو النظام الداخلي للمصرف نفسه، أي القانون المصرفي، أو العرف المصرفي ان كان من الصعب تطبيق هذا النظام[1]، أما بشأن إخضاع عمليات البنوك لقوانين وضعية كالقانون المدني أو التجاري؛ فهو أمر ليس بالمناسب، في ظل وجود ابتكارات مصرفية متطورة يوماً بعد يوم، لذلك فإنّ تطبيق أحد القوانين الجامدة بالنسبة لها هو أمر لا يُمكن معه بقاء هذه العمليات في تطور مستمر، بل قد يجري جعلها في قالب واحد، أو في إطار واحد، دونما أي تغيير، وهو ما لا يُمكن إعماله بالنسبة لأعمال المصارف[2].

وحتى تتمكن المصارف من تطبيق أفضل الأنظمة المصرفية الحديثة، وأن تكون عملياتها مستقلة وذات طابع خاص بها؛ أن يجري بشكل حقيقي تطبيق النظام الخاص بحوكمة المصارف والذي يجري اعتماده في العديد من الدول ومنها فلسطين، فحوكمة المصارف في فلسطين تعتبر من أدوات السياسة المالية الحديثة التي تعزز استقرار النظام المالي الفلسطيني، وتساهم في بناء بيئة قائمة على الثقة والشفافية والمساءلة، مما يمكّن المصارف من القيام بدورها في خدمة عُمَلائِها بالشكل المطلوب، ويساعدها في تحقيق الاستفادة المرجوّة منها، مع وجوب أن تخضع هذه العمليات للقانون المالي الخاص بالمصارف والذي يجب أن يصدر عن سلطة النقد في فلسطين[3].

---

[1] مطلوب، مصطفى ناطق صالح: **المصارف الإسلامية "دراسة قانونية في أهم المستجدات الحديثة".** ط1. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية. 2022. ص80. وتنص المادة (1/4) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والساري في الضفة الغربية على: " على القاضي عند تحديد آثار العمل التجاري، أن يطبق العرف السائد إلا إذا ظهر أن المتعاقدين قصدوا مخالفة أحكام العرف أو كان العرف متعارضاً مع النصوص القانونية الإلزامية ".

[2] أنظر المادة (2) من تعليمات رقم 10 لسنة 2017 بشأن دليل القواعد والممارسات الفضلى لحوكمة المصارف في فلسطين. سلطة النقد الفلسطينية. رام الله. والصادرة بتاريخ 2017/12/19.

[3] تُعَرّف حوكمة المصارف من وجهة نظر سلطة النقد الفلسطينية بأنها: " مجموعة العلاقات والقواعد والإجراءات والمبادئ التي تضمن إدارة المصرف بطريقة حصيفة بما يحقق مصالح الأطراف ذات العلاقة بشكل يتوافق مع القوانين
والتعليمات والممارسات الفضلى في مجال العمل المصرفي وبما يحقق الحفاظ على المصرف وتنميته ". أنظر في ذلك: **دليل القواعد والممارسات الفُضلى لحوكمة المصارف في فلسطين.** سلطة النقد الفلسطينية. فلسطين: رام الله. 2017. ص8.

وتود الباحثة القول بأنه من الأفضل دائماً فيما يخص العمليات المصرفية سواء أكانت العادية منها، أو الإلكترونية، أن يتم إعمال القوانين والتعليمات الخاصة بالمصارف والقائمة على تنظيم أعمالها، كالقرار بقانون رقم 9 لسنة 2010 الخاص بالمصارف[1]، أو التعليمات رقم (2) لسنة 2016م بمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب الخاصة بالمصارف[2]، والتي تعد جزءاً من القوانين المطلوب تطبيقها.

[1] تمّ نشر هذا القرار بقانون في الوقائع الفلسطينية في العدد (بلا) وعلى الصفحة 5 وذلك بتاريخ 2010/11/27، وبحيث نصت المادة (2) منه على: " 1. يهدف القانون إلى تحقيق الآتي:
أ. الحفاظ على استقرار الأسعار المحلية.
ب. الحفاظ على نظام مالي مستقر ومتين مبني على التنافس السوقي المهني المنضبط.
ج. الحفاظ على جهاز مصرفي آمن وسليم ومستقر، وتعزيز ثقة الجمهور بالمصارف ومؤسسات الإقراض المتخصصة.
2. تسري أحكام هذا القانون على جميع المصارف ومؤسسات الإقراض المتخصصة والمصارف المتخصصة التي رخص لها بالعمل في فلسطين ".

[2] تمّ نشر هذه التعليمات في الوقائع الفلسطينية في العدد 124 وعلى الصفحة 88 وذلك بتاريخ 2016/8/25.

المبحث الثاني

أشكال عملية التحويل الإلكتروني للأموال وشروطها

تقوم عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بشكل عام على نقل مبلغ معيّن من المال من حساب شخص يسمى الآمر بالتحويل، وهو عميل البنك، لحساب شخص آخر يُسمّى المستفيد، سواء أكان التحويل حاصلاً في البنك نفسه، أو في فرعين لذات البنك، أو بين بنكين، أو عدّة بنوك مختلفة[1].

والأصل أنه حتى تحدث هذه العملية بشكل صحيح وسليم؛ فلا بدّ من مراعاة القيام بهذه العمليّة وفق الأشكال والشروط التي تتطلّبها الأنظمة المصرفية التي تضعها سلطة النقد بشكل دوري ومستمر، فالاعتماد على هذه الأنظمة هو بسبب أنّه لا يوجد تنظيم قانوني فلسطيني يعالج هذه العملية ويقوم على توضيح شروطها، لذا يقتضي الأمر العودة إلى هذا العرف والنظر في أحكامه[2].

لكن وبالرجوع إلى الأنظمة والتعليمات الصادرة عن سلطة النقد الفلسطينية بخصوص شروط تمام عمليات تحويل الأموال، فقد بيّنت التعليمات الصادرة بخصوص إصدار واستقبال الحِوالات المالية أن الحِوالة الماليّة هي: " تحويل مالي صادر أو وارد من خلال المؤسسة المالية بواسطة وسائل إلكترونية نيابة عن طالب الإصدار، سواء داخل فلسطين، أو خارجها، والذي يتم بموجبه إرسال واستقبال الأموال لغرض معين لصالح مستفيد محدّد لدى مؤسسة مالية أخرى، وبغض النظر عما إذا كان طالب الإصدار والمستفيد هو نفس الشخص أم لا"[3].

---

[1] علي، إيلاف فاخر كاظم: **مخاطر العمليات المصرفية الإلكترونية " دراسة مقارنة "**. ط1. القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع. 2019. ص22-23.

[2] عبد الله، خالد أمين: **العمليات المصرفية الإسلامية " الطرق المحاسبية الحديثة "**. ط3. الأردن: دار وائل للنشر والتوزيع. 2015. ص346.

[3] أنظر المادة (1) من تعليمات رقم 9 لسنة 2022 الخاصة بشأن إصدار واستقبال الحوالات المالية. التي صدرت عن سلطة النقد الفلسطينية. فلسطين: رام الله. وذلك بتاريخ 2022/8/28. والواردة لدى موقع سلطة النقد، وقد ورد في هذه التعليمات أيضاً وتحديداً في المادة (1) ذكر لعملية تغطية المدفوعات، فهي عبارة عن: " الحوالة المالية التي تجمع بين رسالة الدفع المرسلة مباشرة من قبل المؤسسة المالية مصدرة التحويل، إلى المؤسسة المالية المستفيدة مع نقل تعليمات الدفع (التغطية) من قِبَل المؤسسة المالية مصدرة التحويل، إلى المؤسسة المالية المستفيدة من خلال مؤسسة مالية وسيطة واحدة أو أكثر ".

وعلى ذلك، وللتوسع في الأحكام الخاصّة والناظمة لصُـوَر وأشـكال عمليـة التحويـل الإلكتروني للأموال، وشروطها، فإنّ الباحثة تقسم هذا المبحث إلى مطلبين كالتالي:

المطلب الأول: أشكال وصور عملية التحويل الإلكتروني للأموال

المطلب الثاني: شروط إتمام عملية التحويل الإلكتروني وكيفية تنفيذها

المطلب الأول: أشكال وَصُوَر عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

تتنوّع صُوَر وأشكال عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال، إذ أنّ هناك العديد من الصـور الخاصة بهذه العملية والتي تتحدّد بحسب الجهة الخاصة بها والأطراف المتعلقـة بهـا، فهنـاك صُور للعملية بحسب البنك، وكذلك بحسب المستفيد منها، وأيضاً بحسب سرعة القيام بالعمليـة، وغيرها من الصُور الأخرى، والتي تورِدُها الباحثة على النحو التالي:

الفرع الأول: عملية التحويل الإلكتروني للأموال بحسب البنك أو البنوك الداخلة فيها:

عندما تتعلّق عمليّة التحويل بالبنك أو البنوك القائمة بالتحويل، فإنّ لهذه الحالة صورتان، الأولى وهي المتعلقة بالتحويل من حساب الآمر بالتحويل إلى المستفيد منـه فـي ذات البنـك، والثانية، وهي التحويل من بنك إلى بنك آخر، بحيث تورد الباحثة هاتين الصورتين على النحـو التالي:

أولاً: التحويل بين حسابين في بنك واحد:

تُعَدّ هذه الصورة من أكثر صور التحويل المصرفي للنقود انتشاراً علـى أرض الواقـع، بحيث يقوم البنك بشكل يومي بإجراء عمليات التحويل من حسابات مختلفة لذات العميل، أو بين حسابين مختلفين في نفس البنك، لكنّ كل واحدٍ يتبع فرع معيّن، وإذ يقـوم البنـك بـذلك بعـد الحصول على الموافقة الخطيّة من العميل الآمر الذي هو في الأصل بمثابة المدين للمستفيد الذي يعد الدائن في هذه الحالة[1]، وحيث دائماً ما يكون العميل الآمر هو مُصْدِر أمر التحويـل، لكـن

[1] مقابلة أجريتها مع السيد عفيف هلال مدير بنك فلسطين فرع مدينة بديا.

ومع ذلك يجوز الاتفاق على أن يتقدم المستفيد بنفسه بأمر النقل إلى البنك بدلا من تبليغه اليه من الآمر بالنقل[1].

والأصل أنه لا يجوز للبنك مخالفة أمر عميله القيام بعملية التحويل، فقد جاء في حكم لمحكمة النقض المصرية[2] قولها في ذلك: " إذ كان من المقرر – في قضاء محكمة النقض – أنه يتعين على البنك تنفيذ أمر التحويل المصرفي طبقاً لتعليمات الآمر بعد التحقق من صدور التوقيع على الأمر من الشخص المفتوح باسمه الحساب أو ممن له سلطة تشغيله ما دام لآمر التحويل مقابل وفاء لدى البنك، ويتم تنفيذ الأمر بمقدار المبلغ المبين به، بقيده في الجانب المدين من حساب الآمر وإضافته إلى رصيد المستفيد، وبالمقابل فإنه يجب على البنك الذي يعهد إليه عميله بتحصيل حقوقه لدى الغير والثابتة في مستندات أو أوراق مالية أن يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد حسبما تنص عليه المادة 2/704 من القانون المدني، وبالنسبة للبنك الوكيل؛ فلا يكون قِبَلَ موكله العميل إلا عن خطئه في اختيار البنك المراسل أو فيما أصدره من تعليما إلى إلحاق الضرر بالعميل. لما كان ذلك، وكان على البنك تنفيذ أمر التحويل المصرفي الصادر إليه من العميل بدون تأخير فإذا تأخر في القيام بعملية النقل المصرفي يسأل عن الأضرار التي تنشأ عن هذا التأخير".

وبالتعليق على الحكم، فإنه يجب على البنك أن ينفذ الأمر الوارد إليه بالتحويل بالشكل الذي وَرَدَ إليه، وبالطريقة المطلوب تنفيذه فيها، بحيث أنه يجب على البنك أن يضع في اعتباره مصلحة العميل، وأن ينفذ أعماله وخدماته بناء عليها، بحيث ألا يلحق بالعميل أي ضرر أو أية أخطاء قد تحدث إذا ما تجاوز البنك حدود العمليات المطلوب منه تنفيذها.

وفي التطبيق المصرفي لعملية التحويل، فيجري في هذه العملية حدوث تبادل مالي بين حسابين لشخص واحد، أو لشخصين، في ذات البنك، أو بين فرعين له، كقيام الآمر مثلاً بالطلب من البنك المتعامل معه تحويل مبلغ معيّن من المال من حسابه الذي يرمز إليه مثلاً بالرمز (أ)،

---

[1] أنظر المادة (3/329) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999، وتتقابل هذه المادة مع المادة (3/358) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني رقم 2 لسنة 2014 والساري في قطاع غزة.

[2] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 8695 لسنة 65 قضائية والصادر بتاريخ 2008/1/24 والوارد لدى موقع محكمة النقض المصرية https://www.cc.gov.eg/civil_judgments . تاريخ الزيارة 2022/3/8 الساعة 10.55ص

إلى حسابه الذي يُرمز له بالرمز (ب)، أو قيام العميل الآمر بالطلب من البنك الذي يتعامل معه بتحويل مبلغ معين من المال من حسابه إلى حساب شخص آخر في ذات البنك، أو في فرع آخر له[1].

فقد يقوم العميل بفتح أكثر من حساب باسمه لدى ذات البنك في ذات الفرع، أو في فرعيْن مختلفين، بحيث يكون لهذا العميل أكثر من حساب، وذلك كالتجار مُتَعَدّدي الحسابات المصرفية لدى ذات المصرف، بحيث يفتح التاجر حسابات متعدّدة، واحد لتجارته، والآخر لتعاملاته الشخصية، كما يمكنه فتح حساب آخر لتوفيراته المالية، وهكذا، والأصل أن يكون كل حساب من هذه الحِسابات مستقل عن الآخر فتحاً وتشغيلاً وتعاملاً وإغلاقاً[2]، مع أنّه قد تشترط البنوك بشكل أو بآخر عدم تعدّد الحسابات لذات الشخص، وذلك بما يسمى بضم الحِسابات، والذي على أساسه يجري الاتفاق بين البنك وعمليه على أنْ يكون تعدّد الحسابات المفتوحة باسمه تكون في مجموعها حساباً واحداً، بشكل يتمكن معه المصرف من تلافي أية مشاكل قد تحدث بسبب تعدّد الحسابات؛ وثم يطلب المصرف من عميله ضم تلك الحسابات في حساب واحد وتصفيته متى اقتضى الأمر ذلك، وخاصة إذا ما تم الحجز على أموال هذا العميل أو تمّ شهر إفلاسه[3].

وفي جميع هذه الحالات يقوم البنك بشكل سهل وسريع، وبصورة معتادة؛ بخصم مبلغ الحوالة من الحساب الأول للآمر، وإضافته إلى حسابه الثاني، وكذلك قيامه بخصم المبلغ المراد تحويله من حساب الآمر، وإضافته إلى حساب المستفيد، حيث يؤدي القيام بالخصم لسحب المبلغ

---

[1] نصت المادة (1/329) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 المنشور في الجريدة الرسمية المصرية في العدد وعلى الصفحة وذلك بتاريخ 1999/5/17 على: " النقل المصرفي عملية يقيد البنك بمقتضاها مبلغاً معيناً في الجانب المدين من حساب الآمر بالنقل بناء على أمر كتابي منه وفى الجانب الدائن من حساب آخر، ويجوز بهذه العملية إجراء ما يأتي:
أ–نقل مبلغ معين من شخص إلى آخر لكل منهما حساب لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين.
ب –نقل مبلغ معين من حساب إلى آخر كلاهما مفتوح باسم الآمر بالنقل لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين "، وأيضاً فقد نصت المادة (331) من ذات القانون على: " يجوز أن يرد أمر النقل على مبالغ مقيدة فعلاً في حساب الآمر بالنقل أو على مبالغ يتفق مع البنك على قيدها في حسابه خلال مدة معينة "، وتتقابل هذه المواد مع المواد (358) و (360) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني رقم 2 لسنة 2014 والساري في قطاع غزة.

[2] العكيلي، عزيز: **الوسيط في شرح القانون التجاري ج2 " الأوراق التجارية وعمليات البنوك "**.ط5. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2013. ص310، وقد نصّت المادة (337) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني رقم 2 لسنة 2014 والساري في قطاع غزة على: " إذا تعددت حسابات المودع في مصرف واحد أو في فروعه، اعتبر كل حساب منها مستقلاً عن الحسابات الأخرى، ما لم يتفق على غير ذلك ".

[3] مقابلة أجريتها مع السيد إسلام جعيدي مدير بنك فلسطين فرع مدينة قلقيلية.

الذي جرى تحويله من الجانب الدائن في حساب الآمر، وإضافته الى الجانب الدائن في حساب المستفيد[1].

والملاحظ في هذه الصورة أنّ عمليّة التحويل تتم لمصلحة شخص وهو المستفيد دون أن يكون له أي دخل بعملية التحويل، أي أنّ أمر التحويل يصدر من العميل الآمر فقط، ولا يكون للمستفيد أي أمر بخصوص ذلك، وحيث يكون للمستفيد حساب في نفس البنك، ليكون مشروطاً أن يكون لكل من العميل الآمر والمستفيد حساب لدى نفس البنك، ويقوم البنك بنقل المبلغ المطلوب تحويله من حساب الآمر بالتحويل إلى حساب المستفيد، وذلك بقيده في الجانب المدين وتحويله إلى حساب المستفيد وقيده في الجانب الدائن من حسابه[2].

ثانياً: التحويل بين حسابين مختلفين في بنكين مختلفين:

يقوم البنك الذي وَرَدَ له أمر التحويل أي بنك الآمر بنقل قيمة الحوالة من حساب عميله الآمر، إلى حساب المستفيد في البنك الآخر، ليقوم بنك العميل الآمر بقيد المبلغ في الجانب المدين من حساب عميله، ويقوم أيضاً بإخطار بنك المستفيد بأنه قد وَضَعَ ائتماناً تحت تصرّفه في حدود المبلغ الذي جرى تحويله، ويقوم بنك المستفيد بقيد المبلغ في الجانب الدائن من حساب عميله، على أن تجري بعد ذلك عملية المقاصّة بين الحسابين لدى البنكين[3].

وبالتالي وبناء على الصورتين السابقتين، فإنّ المستفيد من عملية التحويل الإلكتروني للأموال يتملّك القيمة محل عمليّة التحويل من وقت قيدها في الجانب الدائن من حسابه ويجوز للآمر الرجوع في أمر النقل إلى أن يتم إجراء هذا القيد[4].

وترى الباحثة أنّ عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بين الحسابات سواء في بنك واحد، أو في بنكين مختلفين، لهي من أهم العمليّات التي تُجْريها البنوك بشكل يومي ودائم، وذلك

---

[1] البارودي، علي: مرجع سبق ذكره. ص306.

[2] البوطيبي، محمد بن بلعيد أمنو: **الأوراق التجارية المعاصرة " طبيعتها القانونية وتكييفها الفقهي ".** بدون طبعة. بيروت: دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع. 2006. ص85.

[3] البكري، محمد عزمي: **موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة الجديد " المجلد الأول ".** بدون طبعة. القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع. 2018. ص986-987.

[4] أنظر المادة (1/332) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999، وتتقابل هذه المادة مع المادة (1/361) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني رقم 2 لسنة 2014 والساري في قطاع غزة.

باعتبار أنّ التسهيلات المصرفية الحديثة التي أوجدتها الغاية المصرفية، قد ساهمت في مساعدة المدين بدفع مبلغ الدين للدائن دون سحبه وتسليمه له باليد، وقيامه أي الدائن بإعادة إيداعه من جديد، فهذه العملية وفرت الكثير من الجهد والوقت لِكِلا الطرفين.

وقد صَدَرَ عن سلطة النقد الفلسطينية بخصوص الشروط التي يجب على البنك أو البنوك المتداخلة الالتزام بها فيما يخص مسألة إصدار واستقبال الحِوالات، أنها بيّنت في ذلك وجوب قيام المؤسسة المالية القائمة بالتحويل بإعداد سياسات وإجراءات ونماذج عمل قائمة على المخاطر لتنفيذ الحوالات المالية، شريطة أن تتضمّن معلومات الحِوالة المالية، وإجراءات التعرف والتحقق، ومتى يتم تنفيذ أو رفض أو تعليق الحوالة المالية التي تفتقر الى المعلومات المطلوبة عن طالب الإصدار أو المستفيد من الحوالة، وإجراءات المتابعة الملائمة والاحتفاظ بالسجلّات، ويجب عليها أيضاً الإيفاء بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالحوالات المالية الخارجية، وبضرورة بذل العناية الواجبة أو المعززة بما يتناسب مع النهج القائم على المخاطر[1].

وقد بيّنت سلطة النقد أيضاً أنه يجب على المؤسسة المالية الالتزام بما يلي عند إرسال واستقبال الحوالات المالية داخل أو خارج فلسطين:

التأكد من أنّ كافة الحوالات المالية تتضمن المعلومات والبيانات الدقيقة التالية:

1. بيانات ومعلومات عن طالب الإصدار كاسم طالب الإصدار، صورة عن هويته الشخصية، رقم هويته الشخصية، أو صورة عن جواز سفره إذا كان غير فلسطيني، وإذا كان شخص معنوي، فيجب عليه تقديم رقم تسجيله في سجل الشركات، مع إيراد عنوان طالب الإصدار، ومكان إقامته، وتحديد جنسيّته.
2. بيانات ومعلومات عن شخص المستفيد، كاسمه وفقاً لهويته الشخصية أو جواز سفره، رقم وثيقة إثبات الهوية، أو التسجيل الخاص بالمستفيد، بلد وعنوان هذا المستفيد، وإذا كان مؤسسة، فيتم ذكر اسمها، وعنوانها.
3. بيانات أخرى، كالغاية المرجوّة من الحوالة المالية، وتبيان للعلاقة المالية بين العميل طالب التحويل والمستفيد.

[1] أنظر المادة (3) من تعليمات رقم 9 لسنة 2022 والخاصة بشأن إصدار واستقبال الحوالات المالية.

التأكد من توافق بيانات طالب التحويل والتي يتم توفيرها عند طلب إصدار الحوالة المالية مع البيانات التي تحتفظ بها المؤسسة المالية عنه في إطار إجراءات العناية الواجبة.

الامتناع عن تنفيذ الحوالة المالية في حال عدم القدرة على الإيفاء بأي من المتطلبات الواردة في هذه التعليمات... "[1].

الفرع الثاني: عملية التحويل الإلكتروني للأموال بحسب المستفيد

في هذه الشكل من عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال، نجد بأنّ المستفيد هو الأصل في عمليّة التحويل، أي أنه الشخص المقصود من العمليّة، فهو الشخص الذي يجري تحويل المبلغ المالي المطلوب من حساب الآمر إلى حسابه المفتوح أيضاً لدى بنك الآمر، أو الموجود في بنك آخر مختلف عن بنك الآمر، لكنْ وبموجب ذلك، فإنّ هذا الشكل ينقسم إلى صورتين:

الصورة الأولى: المستفيد هو نفسه الآمر بالتحويل

في هذه الصورة يقوم المستفيد والذي يملك حسابين مختلفين في ذات البنك، بالطلب من هذا الأخير، إجراء عمليّة تحويل مبلغ معيّن من المال من حسابه الأول، إلى حسابه الثاني، والمفتوحين لديه، فيكون المستفيد في هذه الحالة هو نفسه الآمر بالتحويل.

أو أنّ المستفيد وهو ذاته الآمر بالتحويل؛ يقوم بطلب تحويل مبلغ معيّن من المال من حسابه المفتوح لدى بنك –أ–إلى حسابه الآخر المفتوح لدى بنك –ب–، إذ يبقى المستفيد هو نفسه الآمر بالتحويل، وبالتالي فإنّ هذه الصورة تحتوي على طرفين فقط، الأول وهو العميل الآمر (المستفيد)، والثاني وهو البنك القائم بالتحويل[2].

الصورة الثانية: المستفيد شخص مستقل عن الآمر

وهي الصورة المعتادة والموجودة بكثرة على أرض الواقع وفي العديد من البنوك، إذ يكون الآمر بالتحويل شخص، والمستفيد شخصاً آخراً، وسواء أكان للآمر بالتحويل وللمستفيد حسابين مختلفين لدى ذات البنك، أو في بنكين مختلفين، وعليه، فإنّ هذه الصورة تحتوي على

[1] أنظر المادة (4) من التعليمات السابق ذكرها.

[2] سعيد، علي مؤيد: **التحويل الإلكتروني للأموال "دراسة مقارنة".** رسالة ماجستير غير منشورة. البنك المركزي العراقي. العراق. بغداد. 2013. ص12.

ثلاثة أطراف، الأول وهو العميل الآمر، الثاني وهو المستفيد، والثالث وهو البنك القائم بالتحويل[1].

وبشكل عملي، يقوم بنك العميل الآمر في هذه الصورة بوضع مبلغ مالي على سبيل الائتمان تحت تصرّف بنك المستفيد، بحيث يكون مساوِياً للمبلغ المراد نقله، ويقوم هذا الأخير بتقييد قيمة الحوالة في حساب المستفيد وبعد ذلك تسوى العلاقة بين البنكين عن طريق المقاصّة لدى سلطة النقد[2]، وهو الأمر الذي أشارت إليه الباحثة سابقاً.

فبحدوث المقاصّة بين البنكين؛ فإنّ التزام العميل الآمر الذي هو هنا بمثابة المدين في الالتزام؛ ينقضي بشكل نهائي، وهو ما حكمت به محكمة النقض المصرية[3]، فجاء في الحكم أنّ: "من المقرر في قضاء محكمة النقض؛ أن المقاصة قانونية كانت أم قضائية هي انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء، وهي حق مقرر للمدين في أن يتمسك بانقضاء الالتزام المستحق عليه لدائنه دون تنفيذه عيناً نظير انقضاء ما هو مستحق له قبل هذا الدائن، وهو ما يقتضى وجود التزامين متقابلين متماثلين في المحل، ولو كان لكل منهما سبب مغاير لسبب الالتزام المقابل، فإذا توافرت شروط المقاصة القانونية بأن كان الالتزام المقابل مستحق الأداء وليس محلاً للمنازعة في الوجود أو المقدار وتمسك بها من له مصلحة فيها أحدثت أثرها بقوة القانون ووجب على القاضي الحكم بها، وكذلك فإنه إذا تخلف أحد شروط المقاصة القانونية بأن كان وجود الالتزام المقابل أو مقداره محل منازعة كانت المقاصة في حقيقتها مقاصة قضائية، باعتبار أن شرط الخلو من النزاع ومعلومية المقدار هو الشرط الوحيد الذى يحسمه القضاء، فيتحقق بصدور حكمه الشرط، وتلتزم المحكمة على سبيل إجرائها لتلك المقاصة بتقدير كلاً من الدينين ومدى المنازعة فيه وأثرها عليه ثم تجرى المقاصة بموجبها بعد ذلك، ما دام أن المتمسك بها قد طلبها في صورة دعوى أصلية أو طلب عارض أمام محكمة أول درجة".

---

[1] التكروري، عثمان: مرجع سبق ذكره. ص149-150.

[2] شعيبي، فؤاد قاسم مساعد قاسم: المقاصة في المعاملات المصرفية " دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية، المقاصة المصرفية والإلكترونية ". ط1. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2008. ص50 وما بعدها.

[3] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 1482 لسنة 86 قضائية والصادر بتاريخ 2021/11/17 والوارد لدى موقع محكمة النقض المصرية.

وتشير الباحثة أنّ عمليات التحويل الإلكتروني للأموال تعتبر بحد ذاتها وسيلة لإثبات الحقوق في حال وجود أية منازعات بين أطرافها، وهو الأمر الذي حكمت به محكمة التمييز الأردنية[1]، والتي بيّنت في ذلك أنه: "..أما الحوالة المالية فهي وسيلة لتحويل الأموال من جهة إلى أخرى وقد تكون نتيجة لتصرف انفرادي أو لتنفيذ التزام عقدي وقد تتم من شخص ليس له علاقة بطرفي العقد وإنما بناء على طلب أحد طرفي العقد أو باعتباره وسيطاً أو متبرعاً وأن المدعي وعلى ضوء ما ورد في لائحة دعواه إنما يدعي أنه تحويل مالي لتنفيذ التزام عقدي (قرض) وليس تنفيذاً للالتزام منفرد وقدم كشف الحوالة المالية ومشروحات البنك دليلاً لإثبات العقد وحيث إن الحوالة المالية تصح لإثبات وفائه بالتزامه إلا أنها لا تصح لاستحقاقاته لهذا المبلغ لعدم إثبات عقد القرض الذي يدعيه...".

وبالتعليق على الحُكْم فإن الباحثة تُبَيّن أنّ كافة العمليات التي تقوم بها المصارف والتي منها عملية التحويل الإلكتروني للأموال، كلها عمليات تدخل في إطار علاقات المديونية القائمة بين أطرافها، لذلك فإنّ إنجاز هذه العملية من طرف المصرف، هو بالمقابل يُعَدّ إنهاءً لديْن تجاري أو مدني موجود بين طرفين، وبالتالي تبرئة ذمة المدين منه، لذلك فإنّ منح القانون هذه العمليات القوة القانونية في الإثبات، إنما جاء لمصلحة الطرف الضعيف فيها وهو العميل، فالإثبات يحصل من خلال قيام المصرف بتنفيذ العملية بشكل إلكتروني، وتوثيقها إما كتابياً في شكل نماذج مصرفية مطبوعة، أو ظروف مغلّفة، أو كل ما من شأنه إثبات إنجاز هذه العملية، وغيرها، أو إلكترونياً من خلال الرسائل التي يجري تبادلها بين الأطراف وتحمل توقيع المصرف المُنَفّذ[2].

الفرع الثالث: عملية التحويل الإلكتروني للأموال بحسب سرعة القيام بعمليّة التحويل:

تتميّز المعاملات المصرفيّة الإلكترونية بسهولتها وسرعتها ومرونتها، فقد شهدت عمليات التحويل الإلكتروني للأموال في الفترة الأخيرة قفزة معلوماتية ونوعيّة مهمّة، فكانت نتائج هذه القفزة؛ ظهور شركات متخصصة في خدمة الحوالات تمتلك شبكة واسعة من الوكلاء في جميع

[1] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في الحكم رقم 2020/6393 والصادر بتاريخ 2021/4/29 والوارد لدى موقع: قسطاس.

[2] المزعل، صابر محمد محمود: ***التوثيق الإلكتروني في مجال الأعمال المصرفية الإلكترونية***. **المجلة القانونية**. ع1.مج1. 214/2017-264. ص257.

أنحاء العـــالم، بحيث يربطهم نظام معلوماتي مغلق خاص بالشركة، كشركة western union مثلاً، والتي تسمّى خدماتها بالخدمات الإلكترونية الذكيّة[1].

فقد أصبح بإمكان الأفراد سواء من القائمين بالتحويل، أو المستفيدين منه؛ الاستفادة مـــن كامل العمليّة في وقت سريع، وبسيط، ودون أي جهد أو عناء[2].

فضلاً عن ذلك، فإنّ من أهم مزايا التحويل الإلكتروني للأموال؛ قلة تكلفة إنجـــاز هـــذه العمليات، فكافة العمليّات المصرفية التي تتم بشكل إلكتروني تكون منخفضة التكلفة مقارنة بباقي خدماتها الاعتيادية التقليدية، وذلك بسبب الأنظمة المصرفية الحديثة التي تـــوفّر علـــى العميـــل والمستفيد الوقت والجهد في إتمام العملية، وبالتالي عدم تَحَمُّلِهم مصاريف كبيرة جرّاء إتمام هذه العملية.

لذلك فإنّ لجوء الأفراد لاستخدام مثل هذه الخدمات الحديثة والمتطـــورة؛ يجعلهـــم أقـــل عرضة لعمليات النصب والاحتيال وإضاعة الأموال والتزوير، إذ تحتوي الخدمات الإلكترونيـــة الذكيّة سواء المقدمة من البنوك، أو من الشركات الخاصة على بيانات تعريفية مشفّرة متوافقة مع البيانات المطبوعة ومعلومات الشخص المُرْسِل، والمرسَل إليه[3].

وبناء على ذلك، فإنّ هذه الصورة من التحويل تحتوي أيضاً على ثلاثة أطـــراف، وهـــم الآمر بالتحويل، والمستفيد، والبنك القائم بالتحويل، أو الشركة القائمة بهذه العملية.

---

[1] أبو شنب، عماد أحمد وآخرون: **الخدمات الإلكترونية**. بدون طبعـــة. الأردن: دار الكتـــاب الثقـــافي للنشـــر والتوزيع. 2012. ص27 وما بعدها.

[2] العكيلي، عزيز: مرجع سبق ذكره. ص351-352.

[3] يتم التشفير باستخدام أدوات أو وسائل وَطُرُق معيّنة من أجل تحويل المعلومات وإخفائها بشكل يصعب معـــه الوصول إليها واستخدامها بشكل غير قانوني وغير مشروع، بحيث يتم التأكد من أنّ المعلومات التـــي تســـلّمها المرسل إليه هي تلك البيانات والمعلومات التي قام المُرسِل بالتوقيع عليها، وبتأكد هذا الأخيـــر أيضـــاً مـــن أنّ المعلومات التي قام بإرسالها، لم يتمكن أي أحد من الوصول إليها أو التعرّف عليها، أو حتى استخدامِها، وأنه لم يسلّمها سوى المُرْسَل إليه الذي يستطيع لوحده أن يستقبلها ويستفيد منها ويطّلع على ما وَرَدَ فيها، فالتشـــفير أو كما يُسمّى بالترميز يسمح بعدم وقوع البعض من الأفراد في المخاطر المتوقعة من استخدام الطّرق الإلكترونيـــة في التعاقد والتعامل التجاري عبر الإنترنت. أنظر في ذلك: الشمري، نايف أحمد ضاحي ومحمد، عبد الباســـط جاسم: مرجع سبق ذكره. ص237.

الفرع الرابع: عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بحسب شروط الحِوَالة:

في هذه الصورة من عمليّة التحويل الإلكتروني، يمكن أن تكون الحِوالة على شكلين، الأول وهو اقتران الحِوَالة بشروط وضوابط معيّنة، فعندئذٍ تسمى بالحوالة المشروطة، والثاني وهي الحِوالة غير المقترنة بأية شروط، وهي كالتالي:

أولاً: الحِوالة المشروطة:

تتميز الحِوالة المشروطة عن غيرها من الحِوَالات الأخرى بوجود شرط يحدده الآمر في أمره الموجه إلى البنك، والذي يلتزم به هذا الأخير، وإلا اعتبرَ مخلاً بتنفيذ التزامه الناشئ عن عقد التحويل الإلكتروني للأموال، وبالتالي بطلان العمليّة[1].

وتختلف شروط الحوالة من آمر إلى آخر، ومن بنك لآخر، وهي تكون موجهة من قبل الآمر إلى البنك المصدر أو البنك المنفذ، بحيث أنّ جميع هذه الشروط يكون تنفيذها من قِبَل البنك المنفّذ، الذي إما أن يقوم بتنفيذها بنفسه، أو يقوم بالتأكد من تنفيذها بنك المستفيد، أو قيام المستفيد شخصيّاً بتنفيذِها[2].

وعادةً ما تتعلق الحِوالات النقدية المشروطة بالتعاملات المالية القائمة بين الدولة وموظفيها، أو بين المؤسسات العامة، أو بين أحد المؤسسات العامة، وأحد المؤسسات الخاصة، وذلك بسبب أنّ الشروط التي يجري وضعها لا يُمكن أن تُطبّق على عملية تحويل نقدي شخصية أو عادية، بل تسري بحق التحويلات الجماعية، أو العامة، فتتمثل غالباً هذه الشروط بوُجوب دعم تقديم الخدمات العامة، وتوفير المياه، وإصلاح الطرق، والمشاركة في الأنشطة الاجتماعية في المدارس أو المراكز المجتمعية، وغيرها، وإنْ تمّ وضع شروط في عملية التحويل

---

[1] الكيلاني، محمود: **الموسوعة التجارية والمصرفية: المجلد الرابع: عمليات البنوك " دراسة مقارنة ".** مرجع سبق ذكره. ص438.

[2] سيد، الشربيني عبد الهادي: **التكييف الفقهي المعاصر للحوالات المصرفية " دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي ".** ط1. القاهرة: مكتبة الوفاء القانونية. 2013. ص203.

الإلكتروني العادية بين طرفين اثنين، فإنّ هذه الشروط يُمكن أن تتعلق مثلاً بشخص المستفيد، بحيث ألّا يكون شركة مثلاً، أو ألّا يكون شخصاً عادياً، بل يجب أن يكون مؤسسة، وهكذا[1].

ثانياً: الحوالة غير المشروطة:

تعد هذه الحِوالة عكس الحِوالة السابقة، فالحِوالة لا تكون مشروطة عندما لا تحتوي على أي أمر صادر من العميل الآمر، أي عدم احتوائها على شرط يتوقف عليه إيداع مبلغ الحوالة في حساب المستفيد، بحيث أنّ الأصل في الحِوالات وجوب ألا تحتوي على شرط يتوقف تنفيذه على إتمامها، بل يجب أن تكون غير مقيّدة بأي قيْدٍ أو شرط، وذلك تطبيقاً لما جرى توضيحه سابقاً من تمكين كلا أطراف عملية التحويل من تلمّس إيجابياتها وآثارها الجيّدة، وبالتالي اللجوء للتعامل بها بشكل دائم[2].

الفرع الخامس: عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بحسب نوْعْ الحِوَالة:

ينقسم هذا الشكل من عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال إلى صورتيْن، الأولى وهي التحويلات المصرفية الداخلية، والثانية وهي التحويلات المصرفية الخارجيّة، وهي على النحو التالي:

أوّلاً: التحويلات المصرفيّة الداخليّة:

تُعَرّف هذه التحويلات بأنّها: "التحويلات التي تصدر للبنك بناء على أمر صادر من العميل الآمر، وذلك بغيّة نقل مبلغ معيّن من المال من حسابه إلى حساب شخص آخر في ذات البنك، أو في بنك آخر في ذات الدولة، بحيث يتم التحويل داخل حدود الدولة من فرع إلى فرع آخر لذات البنك، أو بين بنكين مختلفين"[3].

---

[1] أنظر المادة (4) من تعليمات رقم 9 لسنة 2022 الخاصة بشأن إصدار واستقبال الحوالات المالية والمصرفية، والصادرة عن سلطة النقد الفلسطينية بتاريخ 2022/8/28.

[2] الخصاونة، محمد: **المالية العامة "النظرية والتطبيق"**. ط1. الأردن: دار المناهج للنشر والتوزيع. 2014. ص202

[3] حمزة، عبد اللطيف: **المصارف الاستثمارية الإسلامية "النظرية والتطبيق"**. ط2. القاهرة: بدون ذكر لدار النشر. 2016. ص67-68. هيئة التحرير في البنوك الإسلامية: ***التحاويل الداخلية أو الحوالات***. **الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية**. 40/1987-50. ص40-41.

وتأخذ هذه الصورة من التحويل شكل القيد أو الدفع النقدي، والذي يتم عن طريق بطاقات الدفع الإلكترونية، أو الخطابات البريدية، أو بطاقات الدفع الائتمانية، أو الهاتف المحمول، أو الفاكس، أو البريد الإلكتروني، أو الشيكات الإلكترونية[1].

ثانياً: التحويلات المصرفية الخارجيّة:

وهي العمليّة التي يحدث فيها قيام البنك بنقل الأموال من بنك إلى بنك آخر في دولة أخرى، فتتضمن العمليّة أمرين، الأول وهو التحويل بحد ذاته، والثاني، وهو صرف مبلغ الحوالة وتحويله من العملة المحليّة إلى العملة الأجنبية المطلوب تسليمها للمستفيد الأجنبي[2]. ويتم التحويل المصرفي الخارجي بأدوات عديدة، أهمها الشيكات السياحية[3]، وخطاب الاعتماد العادي[4]، وخطاب الاعتماد المستندي[5]، وغيرها[6].

وفيما يخص هذه الحِوَالات، فقد جاء في حكم لمحكمة التمييز الأردنية[7] قولها: "...فان محكمة الموضوع قد جانبت الصواب بالزام المميزة بدفع المبلغ موضوع الدعوى للمميز ضدها

---

[1] غربي، عبد الحليم عمار: **مبادئ الأعمال المصرفية القطاع المصرفي السعودي أنموذجاً**. بدون طبعة. الأردن: دار الكتاب الثقافي. 2017. ص169.

[2] البوطيبي، محمد بن بلعيد أمنو: مرجع سبق ذكره. ص86.

[3] تُعَرّف الشيكات السياحيّة بأنها: " الشيكات المعدّة لاستخدام المسافرين، بحيث يتم تحريره بمبالغ محدّدة، وباسم المستفيد، وهي تكون مسحوبة على فروع البنك في خارج بلاد الساحب، وذلك بهدف الاستفادة منها أثناء السفر، وعدم التعرض لأي خطر قد يأتي من جرّاء حمل النقود والتنقل بها، وتقع صورتها في قيام المسافر بإيداع مبلغ معين من المال في أحد البنوك الموجودة في بلده، وذلك من أجل الحصول عليها في البلد المسافر إليها، بحيث يسحب شيكات بما يساوي قيمة النقود المودَعَة من قِبَلُه، ويوقع عليها الساحب أمام موظف البنك عند الإيداع، وأمام موظف البنك عند السحب". أنظر في ذلك: العلي، صالح والشيبان، عبد الرزاق أحمد: ***الشيكات السياحية "دراسة قانونية فقهية "*** . **مجلة الحقوق**. 3. مج41. 15/2017-47. ص20.

[4] نصت المادة (1/338) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 على: الاعتماد العادي عقد يضع البنك بمقتضاه تحت تصرف المستفيد وسائل دفع في حدود مبلغ معين ". وتتقابل هذه المادة مع المادة (1/368) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني رقم 2 لسنة 2014 والساري في قطاع غزة.

[5] نصت المادة (1/341) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 على: " الاعتماد المستندي عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (ويسمى الآمر) لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل "، وتتقابل هذه المادة مع المادة (1/371) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني رقم 2 لسنة 2014 والساري في قطاع غزة.

[6] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية رقم 2001/1560 والصادر بتاريخ 2002/4/4 والوارد لدى موقع قسطاس.

[7] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية رقم 2001/1560 والصادر بتاريخ 2002/4/4 والوارد لدى موقع قسطاس.

باعتبار أن عميلها شركة الملاحون العرب لم تطلب إليها ذلك بل طلبت منها عدم الدفع وذلك ثابت من خلال البينة الخطية المبرزة ضمن قائمة البينات المقدمة من المميزة أمام محكمة البداية... وقد أخطأت محكمة الاستئناف، وقبلها محكمة البداية لعدم مراعاتهما لدفوع المميزة من حيث أن الدفعات الواردة إلى المميزة عن طريق البنك المركزي الأردني بواسطة البنك المركزي العراقي لصالح شركة الملاحون العرب، والتي كانت تدخل في حساب شركة الملاحون العرب ثم يتم الطلب إلى البنك من الشركة المذكورة إجراء التحويلات المصرفية بموجب شيكات إلى المميز ضدها وان المميزة لم تتمكن من الاستمرار في تنفيذ أوامر عميلها (شركة الملاحون العرب) بسبب تجاوز حسابها لدى البنك والذي لا يمكن معه إجراء أية تحويلات إلى أي جهة".

وفي التعليق على هذا القرار، فلم يُشر القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية إلى ما يتعلّق بشكل الحِوالات، أو أنواعها، وكذلك بالنظر إلى القوانين التي تحكم الأعمال المصرفية؛ فلم تشر هي الأخرى لذلك، وعليه فإنّه من المفترض أن يجري تطبيق أحكام وقواعد العرف المصرفي –الذي تمّ الإشارة إليه–فيما يخص أنظمة هذه الحوالات، وأنواعها، وكيفية تنفيذها، والحقوق والواجبات المترتبة بشأنها، وكذلك أية تعليمات أو أنظمة تُصْدِرُها سلطة النقد بخصوص ذلك[1].

[1] جاءت المادة (31) من القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني بالنص على: " تصدر سلطة النقد التعليمات والإجراءات اللازمة لتنظيم أعمال التحويل الإلكتروني للأموال، بما في ذلك:

1. اعتماد وسائل الدفع الإلكتروني، واعتماد القيد الناتج عن التحويل، وإجراءات تصحيح الأخطاء والإفصاح عن المعلومات، وأي أمور أخرى تتعلق بالأعمال المصرفية الإلكترونية، بما في ذلك المعلومات التي تلزم المؤسسات المالية بتزويدها.
2. توثيق التوقيع الإلكتروني بما يتعلق بالأعمال المصرفية أو المالية الإلكترونية في الأنظمة التي تديرها أو تشرف عليها وفق أحكام قانون تسوية المدفوعات الوطني النافذ.
3. عمل أنظمة الدفع الإلكتروني والمتطلبات الفنية والتقنية، ومتطلبات إصدار النقود الإلكترونية وشروط التعامل بها، وتسوية النزاعات بين أطراف معاملة تحويل الأموال الإلكترونية.
4. المتطلبات الفنية والتقنية للشيكات الإلكترونية، ومواصفات النظام الإلكتروني الواجب التطبيق؛ لتقديم الشيكات وعرضها وتقاصها إلكترونياً.
5. الاحتفاظ وتخزين السجلات والبيانات الإلكترونية الخاصة بتعاملات المؤسسات الخاضعة لإشراف سلطة النقد"، ويمكن كذلك إعمال نص المادة (3) منى التعليمات رقم 9 لسنة 2022 الخاصة بشأن إصدار واستقبال الحوالات المالية والمصرفية الصادرة عن سلطة النقد.

المطلب الثاني: شروط إتمام عملية التحويل الإلكتروني وكيفية تنفيذها:

حتى تتم عمليّة التحويل المصرفي الإلكتروني بشكل قانوني ومصرفي صحيح، فإنّ لها مجموعة من الشروط الواجب توافرها لتمام هذه العملية، هذه الشروط منها ما هو قانوني (شرط الكتابة)، ومنها ما هو مصرفي (شروط مصرفية متعدّدة)، فضلاً عن أنّ لهذه الشروط آليات وقواعد معيّنة لتنفيذها على أرض الواقع.

الفرع الأول: الشروط الواجب توافرها لتمام عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

يستلزم الأمر في التحويل المصرفي وجود حسابين مصرفيين لنفس الشخص أو لشخصين مختلفين، وأن تقع العملية على مبلغ معيّن من النقود، ووجود مبلغ في حساب الآمر ليتم تحويله، ثم وجوب أن يكون أمر التحويل مكتوباً، وبحيث تورد الباحثة هذه الشروط كالتالي:

أولاً: وجود حسابين مصرفيين لذات الشخص أو لشخصين مختلفين:

حتى تتّم عمليّة التحويل المصرفي بشكل صحيح؛ فلا بدّ من توافر حسابين، سواء أكانا لذات الشخص وهو العميل الآمر، أو لشخصين مختلفين، أحدهما العميل الآمر، والآخر المستفيد، وسواء أكانا الحسابين مفتوحان لدى نفس البنك، أو لدى بنكيْن مختلفيْن[1].

فيُستبعد في عملية التحويل المصرفي الوفاء النقدي بقيمة الأمر الصادر من العميل بشكل يدوي، بحيث يتمّ تنفيذه عن طريق قيد حسابي من حساب الآمر إلى حساب المستفيد، لكنْ يمكن في الشيكات أن يتم الوفاء بقيمة الشيك نقداً، ما لم يطلب الحامل الشرعي له قيد قيمته في حسابه المفتوح لدى البنك، أو أن يشترط الساحب هذا القيد، بكتابة عبارة (للقيد في الحساب) على الشيك[2].

فمن الواضح أنّه يجب أن يكون لكل طرف من أطراف عملية التحويل حساب جاري ومفتوح حتى يتمكن الطرف الآخر من تحويل المبلغ المتّفق عليه إليه، ففي حال عدم امتلاك العميل الآمر لحساب لدى أي بنك، فلن يتمكن من الطلب بتحويل أيّة مبالغ لأي شخص، وفي حال عدم امتلاك المستفيد لحساب مصرفي جاري ومفتوح داخل أي بنك؛ فلن يتمكّن العميل

[1] الكيلاني، محمود: **الموسوعة التجارية والمصرفية: المجلد الرابع: عمليات البنوك " دراسة مقارنة ".** مرجع سبق ذكره. ص416-417.
[2] التكروري، عثمان: مرجع سبق ذكره. ص147.

الآمر وكذلك البنك من القيام بعملية التحويل، فالشرط القائم على وجود حسابين هو شرط جوهري ومهم لتمام هذه العملية[1].

وتود الباحثة الإشارة في هذا الإطار إلى أنّ اشتراط وجود حسابين مختلفين لشخص واحد، أو حسابين لشخصين ينحصر في التحويلات البنكية، أي التي تجري بواسطة البنوك، أما التحويلات السريعة التي تأخذ طابعاً آخراً غير الطابع المصرفي؛ كتحويلات ال western union، فهذه التحويلات لا تحتاج لأن يكون البنك طرفاً فيها، فتجري العملية دون الاعتماد على البنك، أو حتى ضرورة وجود أرصدة بنكية لإتمام التحويل[2].

وتُشير الباحثة أيضاً إلى أنّ إصدار الأمر بالتحويل المصرفي دون أن يكون للآمر رصيد جاري؛ لا يشكل فعله جريمة، ولا يعرضه للعقوبة، بينما إذا كان الشيك دون رصيد كاف في المصرف المسحوب عليه، يعاقب الساحب في مختلف القوانين الجزائية لارتكابه جريمة إصدار شيك دون رصيد[3].

---

[1] المساعدة، أحمد محمود: ***التحويل المصرفي الإلكتروني " دراسة مقارنة "*** **. المجلة الأكاديمية للبحث القانوني.** 1. مج11. 29/2015-61. ص37. الزبن، سليمان ضيف الله: مرجع سبق ذكره. ص82-83.

[2] الشمري، صادق راشد**: المؤسسات المالية "الجزء الثاني".** ط1. الأردن: دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع. 2022. ص100.

[3] نصت المادة (421) من قانون العقوبات الأردني رقم 12 لسنة 1960 والساري في الضفة الغربية والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية في العدد 1487 وعلى الصفحة رقم 374 وذلك بتاريخ 1960/5/1 على : " كل من أعطى بسوء نية شكلاً لا يقابله رصيد قائم معد للدفع، أو كان الرصيد أقل من قيمة الشك، أو سحب بعد إعطاء الشك كل الرصيد، أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشك، يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبالغرامة من عشرة دنانير إلى خمسين ديناراً أو بإحدى هاتين العقوبتين "، وقد صدر الأمر العسكري رقم 890 لسنة 1981 الخاص بتعديل قانون العقوبات رقم 12 لسنة 1960، المنشور في العدد 48 من المناشير والأوامر والتعيينات الصادرة عن الاحتلال الإسرائيلي وعلى الصفحة رقم 861 وذلك بتاريخ 1982/6/30، فقد جاء في المادة (1) منه: "(أ) كل من يصدر شيكاً وهو يعلم أنه لا واجب على موظف البنك بوفاء الشيك خلال 30 يوماً من التاريخ المبين عليه أو لا يوجد له أساس معقول للافتراض بأن هناك واجب كالمذكور أعلاه ملقى على موظف البنك، وقدم الشيك للوفاء خلال المدة المذكورة أعلاه إلا أنه لم يفِ قيمته، عقابه- الحبس لمدة سنة واحدة أو غرامة مالية بمبلغ 10000 شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المبين بالشيك، (ب) في الشيك الذي لم يبين التاريخ فيه يعتبر بمقتضى هذه المادة كأنما بين فيه التاريخ يوم إصداره، (ج) قدم شيك للوفاء خلال المدة المذكورة في الفقرة (أ) ولم توفِ قيمته ومن أصدر الشيك لم يوف قيمته خلال 10 أيام من تاريخ طلب الشخص الذي بحوزته الشيك، يفترض أن من أصدر الشيك سحبه مع العلم أو دون أساس معقول للافتراض كما هو مذكور في الفقرة (أ) وعليه إثبات عكس ذلك".

وفي ذلك حَكَمَت محكمة النقض الفلسطينية[1] بقولها: "... لقد أخطأت محكمة بداية نـــابلس بصفتها الاستئنافية بالنتيجة التي توصلت إليها باعتبار أنّ الشيك موضوع الدعوى الجزائيـــة لا يرتب عقوبة عند تداوله لأن قبض شيكات بديلة يعني التخلي عنها حيث انه وبالرجوع إلى أحكام القانون فإن جريمة إصدار الشيك بدون رصيد تتم بمجرد أنْ يتم إرجاع الشيك من البنك لعـــدم كفاية الرصيد أو لأي سبب آخر من الأسباب المنصوص عليها في القانون...".

ثانياً: وقوع عمليّة التحويل الإلكتروني على مبلغ معيّن من النقود:

جرى العُرْف المصرفي على أن تقع كافة عمليّات التحويل الإلكتروني للأموال على مبالغ معيّنة من النقود، فالنقود هي الوسيلة الأساسية التي يلجأ إليها جميع الأفراد مـــن أجـــل الوفـــاء بالتزاماتهم، ودفع كافة المبالغ المترتبة في ذمّتهم، لذلك فمن البديهي أنه حتى تتم عمليّة التحويل الإلكتروني بشكل صحيح أن يجري التحويل على مبلغ معيّن من المال، أي على كمية معيّنة من الأوراق الماليّة التي يجري تداولها في الأسوق بين الأفراد[2].

وبناء على ذلك، فلا بدّ من أن يكون في حساب الآمر بالتحويل رصيد مســـاوي للمبلـــغ المُراد تحويله، فإذا لم يكن لديه رصيد، أو كان لديه رصيد لكنّه أقل من المبلغ المُراد تحويلـــه؛ كان للبنك الموجّه إليه أمر التحويل رفض إتمام وإجراء العمليّة حتى توافر المبلـــغ المطلـــوب بشكل كامل[3].

وترى الباحثة أنّه غالباً ما تكون النقود محلّاً لعمليّة التحويل الإلكتروني، لكن هذا المحل لا يُأخذ على إطلاقه، فيُمْكِن أن تكون الأوراق المالية المعروفة والمتداولة فـــي الســـوق، وكـــذلك الأوراق التجارية والتي غالباً ما تكون الشيكات –لكثرة استعمالها في الحياة العملية–محلاً لهـــذه

---

[1] راجع في ذلك حكم محكمة النقض الفلسطينية في الطعن رقم 2016/428 والصادر بتـــاريخ 2016/11/11 والـــوارد لـــدى موقـــع المقتفـــي: منظومـــة القضـــاء والتشـــريع فـــي فلســـطين. http://muqtafi2.birzeit.edu/muqtafi2/transform/fulltext/L2RiL211cXRhZmkvanVkZ21lbnQveG1sL2p1ZGdtZW50L1dCX0NBU1MvQ3JpbWluYWwvMjAxNy0wNC0xMC80MjhfMjAxNi54bWw#01 . تاريخ الزيارة 2022/3/10 الساعة 7.45 م.

[2] نصت المادة (26) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعـــاملات الإلكترونيـــة علـــى: " بمـــا لا يتعارض مع أحكام هذا القرار بقانون، تطبق أحكام قانون الأوراق المالية على تداول الأوراق المالية إلكترونياً".

[3] المساعدة، أحمد محمود: بحث سبق ذكره. ص37.

العمليّة، وعلى كل حال وأيّاً كان محل هذه العملية؛ فإنّ التزام البنك بتنفيذها هو من أهم وأسمى التزاماته، والتي يمكن وصفه بأنه التزام بتحقيق نتيجة.

ثالثاً: وجوب توافر المبلغ المُراد تحويله في حساب الآمر بالتحويل:

يُعَدُّ هذا الشرط شرطاً بديهيّاً ومنطقيّاً، فالأصل أنه حتى تتم عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بشكل صحيح من حِساب الآمر إلى حساب المستفيد، أو من حساب للآمر إلى حساب آخر له؛ أنْ يكون المبلغ المطلوب تحويله موجوداً في حساب الآمر بالتحويل، فلا يُتَصوّر أن ينفّذ البنك العمليّة في حال عدم وجود هذا المبلغ، ففي حال أنْ كان حساب الآمر بالتحويل فارغاً، أو كان فيه ما لا يساوي قيمة المبلغ المطلوب تحويله، فلا يُمكن للبنك أن يقوم بتنفيذ العملية، وبحيث ينتظر البنك عندئذ توافر المبلغ لإتمامها[1].

رابعاً: وجوب أن يكون أمر التحويل المصرفي الإلكتروني مكتوباً:

اشترطت بعض التشريعات القانونية على وجوب أن يكون أمر التحويل الإلكتروني الصادر من العميل الآمر للبنك مكتوباً، فقد نصت المادة 2/329 من قانون التجارة المصري على ذلك بشكل ضمني، فبيّنت أنه: "ينظم الاتفاق بين البنك والآمر بالنقل شروط إصدار الأمر، ومع ذلك لا يجوز أن يكون أمر النقل لحامله "[2]، وكذلك الأمر بالنسبة للتشريع الإماراتي، فقد نصت المادة 380 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي على أمر الكتابة بشكل صريح، فجاء في المادة: "التحويل المصرفي عملية يقيد المصرف بمقتضاها مبلغاً معيناً في الجانب المدين من حساب الآمر بالتحويل ويقيد ذات المبلغ في الجانب الدائن من حساب آخر وذلك بناء على طلب كتابي من العميل الآمر بالتحويل"[3]، أما عن التشريعات الأخرى، فقد نصّت المادة 364 من قانون التجارة العُماني على ذلك بقولها: "النقل المصرفي عملية يقيد البنك بمقتضاها مبلغا معينا في الجانب المدين من حساب الآمر بالنقل بناء على أمر كتابي منه، وفي الجانب الدائن من حساب آخر..."[4].

---

[1] مقابلة أجريتها مع السيد مجدي نزال: مراقب فرع البنك الإسلامي الفلسطيني في مدينة نابلس.

[2] قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999.

[3] قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم 18 لسنة 1993 المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 1993/9/7.

[4] مرسوم سلطاني رقم 90/55 بإصدار قانون التجارة، والمنشور في الجريدة الرسمية العُمانية بتاريخ 1990/7/11.

أما بالنسبة للموقف الفقهي من شرط الكتابة، فقد اختلف الفقهاء في ذلك، فمنهم الـدكتور محي الدين إسماعيل علم الذي بيّن أن الكتابة هي شرط للإثبات وليست شرطاً لصحة الانعقاد[1]، أما الجانب الآخر ومنهم الدكتور عمر ذوابة من بيّن أنّ الكتابة هي شرط لصحّة انعقاد وتمـام عمليّة التحويل، إلا أنه وبالرجوع على بعض الفقه الأردني المستند إلـى التشـريع التجـاري الأردني، فلم يجعل الكتابة شرطاً للإثبات، ولا للانعقاد، بل لجأ إلى منح الحرية في إثبات وجود عقد التحويل الإلكتروني للأموال[2].

وترى الباحثة أنّ اشتراط التشريعات المقارنة أن يكون أمر التحويل المصرفي الإلكتروني مكتوباً، إنما يدل على أنّ هذه التشريعات تعتبر أن عقد التحويل المصرفي الإلكتروني هو عقـد شكلي، أي أنّ الكتابة ضرورية ومهمّة وذات اعتبار، وبالتالي فإنّ هذا العقد يكون باطلاً في حال عدم كتابته بشكل واضح وصريح، بحيث تميل الباحثة لهذا الشرط وتعتبره ضرورياً ولازماً لكل عملية من عمليات البنوك، وهو ما جاء في حكم لمحكمة النقض المصـرية[3] قولهـا: " تقضـي المحكمة بعدم اقتصار المحرر على ما هو مكتوب على نوع معين من الدعامات، فلا يُشترط فيه الكتابة على ورق بالمفهوم التقليدي العادي وتذييله بتوقيع بخط اليد، بل يُمكن قبول كل الدعامات

---

[1] علم الدين، محي الدين إسماعيل: **موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية**. ط3. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2000. ص143.

[2] يستند هؤلاء الفقهاء لأكثر من نص قانوني:

الأول: نص المادة (1/6) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والساري في الضفة الغربية والتـي نصت على: " تعد الأعمال التالية بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية برية: د-أعمال الصرافة والمبادلة الماليـة ومعاملات المصارف العامة والخاصة "، فبما أنّ المشرّع قد اعتبر أعمال الصرافة والمبادلة وأعمال المصارف أعمالاً تجارية بريّة، فبالتالي يُمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات.

الثاني: نص المادة (1/68) من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001 والمنشور فـي صـحيفة الوقـائع الفلسطينية في العدد رقم 38 وعلى الصفحة 226 وذلك بتاريخ 2001/9/5 على: " في المواد غير التجارية إذا كان الالتزام تزيد قيمته على مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً أو كان غير محدد القيمـة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه، ما لم يوجد اتفاق صريح أو ضمني أو نص قانوني يقضي بغير ذلك ".

الثالث: نص المادة (51) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والساري في الضفة الغربية والتـي نصت على : " لا يخضع إثبات العقود التجارية مبدئياً للقواعد الحصرية الموضوعة للعقود المدنية، فيجوز إثبات العقود المشار إليها بجميع طرق الإثبات / مع الاحتفاظ بالاستثناءات الواردة في الأحكـام القانونيـة الخاصـة. وتتقابل هذه المادة مع المادة (1/69) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 والتـي نصـت علـى: "يجوز إثبات الالتزامات التجارية أيّاً كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات، ما لم ينص القانون على غير ذلك ".

[3] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في الطعن الحقوقي رقم 17689 لسنة 89 قضـائية، والصـادر بتاريخ 2020/3/10.

ورقية كانت أو إلكترونية أو أيًا كانت مادة صنعها في الإثبات، ... وبالتالي اكتسابها حجية في الإثبات مساوية لتلك المفرغة ورقياً والمذيلة بتوقيع يدوي، وبالنسبة للشروط، فيجب توافر الضوابط المحددة والخاصة بالتوقيع الإلكتروني ولائحته التنفيذية التي تستهدف التيقن من جهة إنشائها أو إرسالها وجهة استلامها وعدم التدخل والتلاعب بها للإيهام بصحتها".

ففي التعليق على هذا الحكم، فإنّ الكتابة بالنسبة للمحرّر الإلكتروني لا تدل فقط على الكتابة الورقية لتكون صحيحة، بل أنّ الكتابة في المحرّرات الإلكترونية، أي وجودها على نموذج إلكتروني معين، يجعلها أيضاً صحيحة وقابل إثباتها".

الفرع الثاني: سياسة إتمام عمليّة التحويل الإلكتروني بنكياً ومالياً:

تستعرض الباحثة في هذا الفرع الآليّة المصرفية العمليّة الخاصة بتنفيذ أمر التحويل الإلكتروني من وقت طلبه من العميل الآمر حتى تمام تنفيذه وإيداع المبلغ في الحساب الآخر الخاص بالآمر، أو في حساب المستفيد.

فمن الواضح أنّ تنفيذ عمليّة التحويل المصرفي لا تنحصر فقط في البنوك، بل يمكن تنفيذ العمليّة من خلال كافة المؤسسات المالية التي تقوم بتنفيذ عمليّات التحويل بشكل عام[1]، لكن وبناء على ذلك، لا يعتبر عميل المؤسسة المالية مسؤولاً عن أي قيد مشروع على حسابه بواسطة التحويل الإلكتروني تم بعد قيامه بتبليغ المؤسسة المالية عن إمكانية دخول غيره إلى حسابه، أو فقدان بطاقته، أو احتمال معرفة غيره لرمز التعريف المتعلق به، والطلب منها وقف العمل بوسيلة التحويل الإلكترونية، ومع ذلك يعتبر عميل المؤسسة المالية مسؤولاً عن أي استعمال غير مشروع لحسابه بواسطة التحويل الإلكتروني؛ إذا ثبت أن إهماله قد ساهم في ذلك بصورة رئيسية، وان المؤسسة قد قامت بواجباتها للحيلولة دون أي استعمال غير مشروع لذلك الحساب[2].

---

[1] نصت المادة (29) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية على: " يجب على كل مؤسسة مالية تمارس أعمال التحويل الإلكتروني للأموال الالتزام بالآتي:
1. التقيد بأحكام قانون سلطة النقد، وقانون المصارف، والقوانين ذات العلاقة، والأنظمة والتعليمات الصادرة استناداً لها.
2. اتخاذ الإجراءات الكفيلة بتقديم خدمات آمنة للعملاء، والحفاظ على السرية المصرفية ".

[2] أنظر المادة (30) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية.

وبالسؤال عن كيفية تنفيذ عقد التحويل الإلكتروني، فإنّ تلقي البنك للأمر يجري القيود اللازمة وتتمثل هذه القيود في إنقاص رصيد العميل الأمر بقيمة بالتحويل وإضافة هذه القيمة إلى رصيد المستفيد.

وفي هذا الصدد نميز بين نقل النقود من شخص إلى آخر وبين نقل النقود بين حسابين لشخص واحد:

أولاً: نقل النقود من شخص إلى آخر: في هذه الحالة يقوم البنك بتنفيذ امر التحويل بنقل مبلغ من النقود من حساب شخص (العميل الأمر) إلى حساب شخص آخر (المستفيد) وفي هذه الحالة قد يكون حساب المستفيد لدى ذات البنك أي أن العملية تتم في إطار حسابين لشخصين في بنك واحد، فتتم عملية النقل المصرفي في لحظة واحدة حيث يقيد المبلغ في الجانب المدين لحساب الأمر بالنقل وفي ذات الوقت يقيد في الجانب الدائن لحساب المستفيد.

ثانياً: وقد يكون حساب الآمر بالنقل وحساب المستفيد لدى بنكين مختلفين وفي هذه الحالة يقوم البنك الآمر بقيد المبلغ المحدد في أمر النقل في الجانب المدين لحساب العميل الآمر ثم يقوم بإخطار بنك المستفيد لقيد ذات المبلغ في الجانب الدائن لحساب المستفيد، ثم تسوى العملية بين البنكين طبقا للقواعد المتفق عليها بينهما كإجراء المقاصة إذا كان بينهما معاملات متبادلة أو إصدار شيك بالمبلغ لمصلحة بنك المستفيد.

ثالثاً: غرف المقاصة: هي اجتماعات لمندوبي البنوك لإجراء التسوية بطريق المقاصة للحقوق والديون القائمة بينها بسبب عملياتها المصرفية، ولهذا الغرض يقدم كل بنك إلى الغرفة مجموع الشيكات والأوراق التجارية ومبالغ النقل المصرفي التي يكون دائنا بها اتجاه جميع البنوك الأخرى المشتركة في الغرفة، ويكلف الغرفة في نفس الوقت بان تدفع جميع الشيكات والأوراق التجارية مبالغ النقل المصرفي التي يكون مدينا بها اتجاه نفس البنوك، وتقوم الغرفة بإجراء مقاصة بين هذه الحقوق والديون، ويمثل الفرق بين مجموع المبالغ المستحقة للبنك ومجموع المبالغ المستحقة عليه حقا للبنك على البنوك الأخرى أو دينا عليه، ويقيد في الجانب الدائن أو المدين من حسابه لدى البنك المركزي، ويجب أن تتعادل بطبيعة الحال المبالغ التي تقيد على

حساب البنوك الأخرى، وبذل تتم تسوية عامة للعمليات المصرفية بواسطة غرف المقاصة دون حاجة لاستعمال النقود[1].

وقد بيّنت سلطة النقد في تعليماتها أيضاً ضرورة قيام البنك الذي يُجري عملية التحويل لمجموعة من الإجراءات وهي:

أولاً: التحقق في دقة كافة البيانات والمعلومات المُصاحِبة للحوالة المالية.

ثانياً: التحقق من المعلومات المتعلقة بالعملاء في حال وجود اشتباه في غسل أموال أو تمويل إرهاب.

ثالثاً: التحقق من أنّ رقم IBAN الخاص بالمستفيد يعود للدولة المنوي إصدار الحوالة إليها، والتي يرتبط العميل بها بعلاقة تجارية.

رابعاً: الحصول على كافة المستندات والوثائق المعزّزة للغاية من الحِوالات والعلاقات المالية بين طالب الإصدار والمستفيد.

خامساً: في حالة المؤسسات المالية، فيجب عليها عدم القيام بأية عملية تحويل أموال دون الحصول على إذن خطي مسبق من سلطة النقد[2].

[1] أنظر الموقع الإلكتروني: https://www.pma.ps/ar/ClearanceandSettlement . تاريخ الزيارة 2022/10/16 الساعة 1.55م

[2] أنظر المادة (9) من التعليمات رقم 9 لسنة 2022 والخاصة بشأن إصدار واستقبال الحوالات المالية.

وقد أصدرت سلطة النقد الفلسطينية تعليماتها الجديدة بخصوص الرسوم والعمولات التي تتقاضاها البنوك بشأن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، فجاء في هذه التعليمات أنّ القنوات الإلكترونية التي يجري على أساسها إتمام عمليات التحويل هي وسائل تكنولوجية يتم تقديم الخدمات المصرفية من خلالها[1] –وهو الأمر الذي سبقت الباحثة الإشارة إليه–.

[1] أنظر المادة (1) من التعليمات رقم 1 لسنة 2023 بشأن الرسوم والعمولات المصرفية. الصادر عن سلطة النقد الفلسطينية. فلسطين. رام الله. وذلك بتاريخ 2023/1/2، وحول الرسوم الواجب أدائها عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال، فقد أوضحت تعليمات سلطة النقد أنّ الحد الأقصى للعمولات التي يُسمح للمصرف استيفاؤها على الحوالات المالية، هي على النحو التالي:
أ–حوالة داخلية لنفس فرع البنك: دولارين، ومجاناً من خلال القنوات الإلكترونية الخاصة بالبنك.
ب–حوالة داخلية من فرع لآخر لنفس البنك والتي تتم من خلال نظام التسويات الفوري فهي كالتالي:
1–3 دولارات للحوالة التي تساوي أو تقل عن 3000 دولار.
2–4 دولارات للحوالة التي تزيد على 3000 دولار، وتساوي أو تقل عن 10000 دولار أو ما يعادلها بالعملات المتداولة الأخرى.
3–6 دولارات للحوالة التي تزيد على 10000 دولار، وتقل عن 200000 دولار.
4–15 دولار للحوالة التي تساوي أو تزيد على 200000 دولار أو ما يعادلها بالعملات المتداولة الأخرى.
ج–حوالة من بنك إلى بنك آخر داخل فلسطين، والتي تتم من خلال نظام الدفع بالتجزئة، فهي على النحو التالي:
1–دولارين لكل ملف ورقي يحتوي على (1–2) وحدة، أو دولار واحد للملف الإلكتروني.
2–خمسة دولارات لكل ملف ورقي يحتوي على (3–10) وحدات، أو دولارين للملف الإلكتروني.
3–عشرة دولارات لكل ملف ورقي يحتوي على (11–50) وحدة، أو خمسة دولارات للملف الإلكتروني.
4–خمسة عشر دولار لكل ملف ورقي يحتوي على أكثر من (50) وحدة، أو ثمانية دولارات للملف الإلكتروني.
5–خمسة وعشرون دولار لكل ملف تتجاوز فيه قيمة الحوالة 300.000 دولار أو ما يعادلها بالعملات المتداولة الأخرى، ويُستثنى من ذلك الحوالات المتعلقة بموظفي القطاع العام.
د–حوالة من بنك داخل فلسطين إلى بنك خارجها، وهي كالتالي:
1–(7) دولارات للحوالات التي تساوي أو تقل عن 10.000 دولار أو ما يعادلها بالعملات المتداولة الأخرى.
2–(15) دولار للحوالات التي تزيد عن 10.000 دولار، وتساوي أو تقل عن 20.000 دولار، أو ما يعادلها بالعملات المتداولة الأخرى.
3–(50) دولار للحوالات التي تزيد على 20.000 دولار، وتقل عن 200.000 دولار.
4–بنسبة (0.02%) وبحد أقصى 100 دولار للحوالات التي تساوي أو تزيد على 200.000 دولار، أو ما يعادلها بالعملات المتداولة الأخرى.
5–يضاف إلى قيمة العمولة الواردة سابقاً أية تكاليف فعلية للمصارف المراسلة أو مستلمة الحوالة.

الفصل الثاني

المسؤولية القانونية للبنوك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال

إنّ إعمال مسؤولية البنك القانونية تتطلب البحث في طبيعة العقود التي يُبرمُها مع عملائه، ونوع العمليات التي يُجريها بناء على طلبهم؛ وهي التي تؤدي بدوْرها للكشف عن طبيعة الأخطاء التي يرتكبُها البنك أثناء تنفيذه لهذه العمليّات، فلا بدّ من أجل انعقاد تلك المسؤولية قيام أركانها المعروفة من خطأ وضرر وعلاقة سببيّة[1]، لتنشأ على أثرها مسؤولية البنك باعتباره شخصاً معنوياً، إذ أنّ القانون يُقيم المسؤولية على الأشخاص المعنوية وذلك باعتبار أنّهم سواء والأشخاص الطبيعية، إلّا إذا ما كانت المسؤولية من قبيل المسؤولية الأدبية، فلا مجال لإعمالها بحق تلك الأشخاص ومنهم البنوك.[2]

تنقسم المسؤولية القانونية بوجه عام إلى قسمين، الأول وهو المسؤولية المدنية، والتي تقسم بدورها إلى عقدية وتقصيرية[3]، والثاني وهو المسؤولية الجزائية، والتي ينص قانون العقوبات

---

[1] البكري، محمد عزمي: **دعوى التعويض**. ط2. القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع. 2017. ص8-13. سلطان، أنور: **مصادر الالتزام في القانون المدني " دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي "**. ط8. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2015. ص300 وما بعدها.

[2] جاءت الفقرة الثانية من المادة (74) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية في العدد رقم 1487 وعلى الصفحة رقم 374 وذلك بتاريخ 1960/5/1 بالنص على: " يُعتبر الشخص المعنوي باستثناء الدائرة الحكومية أو المؤسسة الرسمية أو العامة مسؤولاً جزائياً عن أعمال رئيسه أو أي من أعضاء إدارته أو مديريه أو أي من ممثليه أو عماله عندما يأتون هذه الأعمال باسمه أو بإحدى وسائله بصفته شخصاً معنوياً "، أما الفقرة الثالثة من ذات المادة فنصّت على: " لا يُحكم على الأشخاص المعنويين إلا بالغرامة والمصادرة وإذا كان القانون ينص على عقوبة أصلية غير الغرامة استعيض بالغرامة عن العقوبة المذكورة وأنزلت بالأشخاص المعنويين في الحدود المعينة في المواد من (22) إلى (24) من هذا القانون "، الزبن، سليمان ضيف الله: **التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنك القانونية**. ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012. ص127.

[3] تقوم المسؤولية العقدية عند عدم تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد على الوجه المتفق عليه، وهي المسؤولية التي تنشأ غالباً من جرّاء العقد المبرم، أي دون وجود عقد، فلا وجود لهذه المسؤولية، مسؤولية البائع عن عدم نقل ملكية المبيع إلى المشتري بعد قيام المشتري بدفع ثمن المبيع، وهكذا. أنظر في ذلك: بكر، عصمت عبد المجيد: **نظرية العقد في القوانين المدنية العربية**. ط1. بيروت: دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع. 2015. ص593.
أما المسؤولية التقصيرية، فقد اختلفت القوانين والتشريعات المقارنة في أساس قيامها، فبالنسبة للقانون المدني الأردني والذي يتشابه مع المجلة فيُقيمُها على أساس الفعل الضار وذلك استناداً لنص المادة (256) والتي تنص على: " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر "، فالمشرّع الأردني جَعَلَ الضّرر أساس قيام المسؤولية التقصيرية دون ربطه بالتمييز، فحتى لو وَقَعَ الفعل الضار من صبي غير مميز كان واجباً عليه أو على من يُمَثّله قانوناً دفع التعويض، أما بالنسبة للتقنين المدني المصري فقد اتّخَذَ منحى آخر في جعله للخطأ

الأردني الساري في الضفة الغربية على قيامها بحق الأشخاص الطبيعية والاعتبارية[1]. والواقع أنّ مسألة البحث في طبيعة مسؤولية البنك القانونية تقود لمعرفة الضرر الذي سَبّبَهُ البنك لعميله أو عملائه من جرّاء تنفيذه للعقد أو العملية التي تمّ التعاقد على تنفيذها، وحجم هذا الضرر، وكيفية إزالته، والنتائج المترتبة على قيام هذه المسؤولية، فكل ذلك يتطلب فهم إشكاليّة الدراسة المتمثلة بالأساس القانوني الذي تُبنى عليه تلك المسؤولية، وقواعد وجودها وانتهائها، وكيفية مطالبة المتضرّر للتعويض بالطرق القضائية، وإلى غيرها من المسائل التي تعدّ محل خلاف فقهي وقانوني وقضائي.

وعليه، فإنّ الباحثة تقسم هذه الدراسة إلى مبحثين:

المبحث الأول: أساس قيام مسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال.

المبحث الثاني: إشكاليات خاصة متعلقة بالمسؤولية عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال.

أساساً لقيام المسؤولية التقصيرية وليس الضرر كالقانون الأردني والمجلة، فالمشرّع المصري يَعتبر أنّ قيام المسؤولية التقصيرية يقوم على وجود الخطأ بغض النظر عن وقوع الضرر، فالمشرّع المصري يتحدث عن العمل غير المشروع وليس عن الضرر، وأنّ المسؤولية تقوم فقط في حالة أنْ كان الشخص مميزاً، وهو ما جاء التأكيد عليه في نص المادة (163) والتي تنص على: " (1) كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض، (2) ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسئول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مُراعياً في ذلك مركز الخصوم "، أنظر في ذلك: كحلون، علي: **النظرية العامة للالتزامات**. ط1. تونس: مجمع الأطرش للكتاب المختص. 2014. ص440 وما بعدها.

وقد صَدَرَ فيما يخص قيام هذه المسؤولية فيما هو مطبق في فلسطين حكم من محكمة استئناف رام الله في الاستئناف الحقوقي رقم 2019/767 والصادر بتاريخ 2019/12/31 قولها فيه: " ومما تقدم فإن المطالبة التي تقدم بها المدعي هي مطالبة مستندة إلى أحكام المسؤولية المدنية بصورة المسؤولية التقصيرية وبذلك فإن السند في هذه الدعوى هو المبادئ العامة للمسؤولية المدنية وقانون المخالفات المدنية، ولا بد من توافر عناصر المسؤولية المدنية بصورة المسؤولية التقصيرية وذلك لإمكانية الحكم بالتعويض للمدعي وهذه العناصر هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية ، ومن صور الخطأ الفعل الايجابي وذلك بالقيام بعمل مخالف للقانون أو الأعراف او اللوائح ، وكذلك قد يكون الخطأ بصورة الفعل السلبي بالامتناع عن القيام بعمل يتوجب عليه القيام به او يهمل القيام به، ومن خلال الدعوى الاساس والقرار المستأنف يتضح ان الفعل المطالب بالتعويض نتيجة له هو قيام المدعى عليه – المستأنف – بضرب المدعي بسكين في رأسه نجم عنها اصابته بعاهة دائمة وبذلك فإن الخطأ يتمثل بصور الخطأ الفعل الايجابي وفقاً لما تم بيانه اعلاه وهو الخطأ المدعى به كأساس للمطالبة في الدعوى الأساس وبذلك فإن القانون الواجب التطبيق هو قانون المخالفات المدنية خاصة وأن الدعوى الاساس غير متفرعة عن دعوى جزائية وانما جاءت مستقلة... "، وقد ورد الحكم لدى موقع مقام: موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية.

[1] نصّت المادة (2/74) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 والساري في الضفة الغربية على: " إن الهيئات المعنوية مسؤولة جزائياً عن أعمال مديريها وأعضاء إدارتها وممثليها وعمالها عندما يأتون هذه الأعمال باسم الهيئات المذكورة أو بإحدى وسائلها بصفتها شخصاً معنوياً ".

المبحث الأول

أساس قيام مسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال

جاءت التشريعات الفلسطينية والمقارنة بتعريف عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال، فَعَرّفَ المشرّع الفلسطيني العملية بأنها: "المعاملات التي يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بوسائل إلكترونية، بحيث يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة "[1]، أما المشرّع الأردني فعرّفها بأنها: " نقل الأموال من المرسل إلي المستفيد بوسائل إلكترونية من خلال نظام الدفع الإلكتروني الذي يرخصه أو يعتمده البنك المركزي"[2]، أمّا المشرّع الإماراتي فيُعَرّف العملية بأنها: " العملية التي يتم إبرامها أو تنفيذها أو توفيرها أو إصدارها كليّاً أو جزئيّاً بشكل إلكتروني، وتشمل العقود والاتفاقيات وغيرها من المعاملات والخدمات الأخرى"[3].

فمن التعريفات السابقة يتبيّن بأنّ المشرّع الفلسطيني لم يأخذ عملية التحويل الإلكتروني كعملية بنكية رئيسية، بل أدخلها ضمن العمليات الإلكترونية بوجه عام، وهو ما يُستفاد من مصطلح المعاملات الإلكترونية الوارد في النص القانوني، وكذلك فَعَلَ المشرّع الإماراتي الذي أخذ بمصطلح التعاملات الإلكترونية، لكن ذلك على عكس المشرّع الأردني الذي كان سبّاقاً وواضحاً في قيامه بالنص على تعريف لعملية التحويل الإلكتروني للأموال، وبحيث أنه يُفْهَم أيضاً أنه لا بدّ وأن تتم العملية بوسائل تكنولوجية حديثة، يستخدم البنك فيها طُرُق وآليّات رقمية بعيدة عن الورق، لنقل مبلغ مالي – دون تحديد سقفه – من حساب شخص الآمر والذي قد يكون مؤسسة عامة، إلى حساب شخص المستفيد، وذلك مقابل عمولة يتحصل عليها البنك بعد تمام التحويل[4].

---

[1] أنظر المادة (1) من القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني والمنشور في الوقائع الفلسطينية في العدد (بلا) وعلى الصفحة رقم 2 وذلك بتاريخ 2017/7/9.

[2] أنظر المادة (2) من نظام الدفع والتحويل الإلكتروني للأموال الأردني رقم 111 لسنة 2017 والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية في العدد 5487 وعلى الصفحة رقم 6792 وذلك بتاريخ 2017/11/16.

[3] أنظر المادة (1) من القانون الاتحادي رقم 46 لسنة 2021 بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة لدولة الإمارات العربية المتحدة والمنشور في الجريدة الرسمية الإماراتية في العدد (بلا) وعلى الصفحة رقم 33 وذلك بتاريخ 2021/12/20.

[4] نصّت المادة (12) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني على: " 1. يجوز لأية وزارة أو مؤسسة عامة إجراء معاملات باستخدام الوسائل الإلكترونية، شريطة توافر متطلبات

وبالتالي، فإنّ أساس قيام مسؤولية البنك عن عملية التحويل الإلكتروني للأموال إما أن يكون العقد والتي تُسَمى بالمسؤولية العقدية، أو الفعل الضار والتي تسمى بالمسؤولية التقصيرية، وكِلاهُما جزء من المسؤولية المدنية التي تقع على عاتق البنك، فضلاً عن قيام المسؤولية الجزائية بحقه، إن كانَ فعله يشكل جريمة معاقب عليها قانوناً[1].

ولَفَهم طبيعة مسؤولية البنك والآراء الخاصة بذلك، فإنّ الباحثة تقسم هذا المبحث إلى مطلبين، تعالج في الأول طبيعة التزام البنك في التشريعات الفلسطينية والمقارنة، أما في الثاني فتتحدث عن الآراء الخاصة بمسألة الإثبات والتعويض في عملية التحويل الإلكتروني للأموال.

المطلب الأول: طبيعة التزام البنك في عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

إنّ قيام البنك بإتمام عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال بناء على طلب العميل الآمر؛ ما هو إلّا تنفيذ للعقد المُبْرَم بينهما، فهو المرجع الأساسي الذي يحكم العلاقة بين البنك وعميله الآمر[2]، ليتبين بأنّ الأساس الذي يقوم عليه التزام البنك هو العقد، أي أنّ التزامه هو التزام بالقيام بعمل، وهو إتمام عملية التحويل من الحساب الأول للحساب الثاني، أو الامتناع عن عمل، وهو عدم إفشاء أسرار العملاء التجارية والمصرفية[3].

وعليه، فإنّ طبيعة التزام البنك العقدية تجعل بالضرورة وجوب تطبيق أحكام القانون التجاري على أية منازعة قد تحدث بين أطرافه، إلّا إذا ما كان هناك نص خاص، فيجري إعمال نصوص القانون المدني[4].

التعامل الإلكتروني الواردة في هذا القرار بقانون والأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبه، 2. لا يلزم اي شخص بموجب أحكام هذا القرار بقانون بإرسال أو تسلم أو استعمال سجل أو توقيع إلكتروني دون موافقة ".

[1] مقبل، أحمد محمد قائد: **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي " دراسة مقارنة ".** بدون طبعة. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2005. ص22

[2] الطراونة، بسام حمد وملحم، باسم محمد: **شرح القانون التجاري " الأوراق التجارية والعمليّات المصرفية".** ط2. الأردن: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة. 2014. 465.

[3] كميل، طارق عبد الرحمن وكميل، إيهاب محمود راغب: **التأصيل القانوني لعقد التحويل المصرفي الإلكتروني " دراسة مقارنة ".** مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية. مج10, ع2. 225/2013-253. ص227

[4] نصت المادة (2) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والساري في الضفة الغربية والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية في العدد 1910 وعلى الصفحة رقم 469 وذلك بتاريخ 1966/3/30 على: " إذا انتفى النص في هذا القانون فتطبق على المواد التجارية أحكام القانون المدني، وعلى أن تطبيق هذه الأحكام لا يكون إلا على نسبة اتفاقها مع المبادئ المختصة بالقانون التجاري ".

إذن، فعقد التحويل الإلكتروني هو الأساس الذي يحكم علاقة البنك مُصْدِر الأمر بالتحويل مع عميله طالب التحويل، فهو العقد الذي تمّ إبرامه بين الطرفين، وهو المحتوي على كافة التفاصيل الخاصة بالعملية البنكية[1]، فقيام مسؤولية البنك العقدية لا تُعزى لعدم تنفيذه أمر التحويل، وعدم دفعه المبلغ لمصلحة الطرف المستفيد، بل تنشأ مسؤولية البنك العقدية في حال إخلاله بتنفيذ التزام ناشئ عن العقد، كإخلاله بتنفيذ أحد الأمور المهمة التي يرتبها العقد في ذمته، والمتعلقة على سبيل المثال بتحديد البيانات الجوهرية لعملية التحويل، كاسم المستفيد، أو قيمة مبلغ التحويل، أو البنك الذي سيجري التحويل إليه، أو جنسية الطرف المستفيد، وهكذا[2]، وهو ما حَكَمَت به محكمة التمييز الأردنية التي بيّنت أنّ : "تسليم البنك لقيمة الحوالة إلى شخص يطابق اسمه اسم المستفيد المحدد من قبل الآمر في أمر التحويل المصرفي، ولكنه يختلف معه في الجنسية، يتحمل مسؤوليته الآمر الذي قصّرَ في تحديد بيانات المستفيد بدقة ومن ضمنها تحديد جنسيته..."[3].

وتشير الباحثة إلى أنّه قد تقوم مسؤولية البنك عن عملية التحويل الإلكتروني للأموال بناء على خطأ ارتكبه من يمثله أدى لوقوع ضرر بحق العميل أو مجموعة العملاء، بحيث تبقى مسؤولية البنك واقعة ضمن حدود المسؤولية العقدية، فضلاً عن قيام مسؤولية هذا الأخير في حال ارتكابه لأية جريمة مُعاقب عليها قانوناً بواسطة من يُمَثّله باسمه ولِحِسابه الشخصي، إذ

---

[1] نصت المادة (10) من القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني على: " يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول عند التعاقد بواسطة رسائل البيانات، ويعتبر ذلك التعبير ملزما، شريطة توفر الآتي:
1. أن يكون الإيجاب والقبول قد صدر من خلال رسالة البيانات عند إرسالها، أو إدخالها في نظام معلومات لا يخضع لسيطرة منشئ الرسالة.
2. أن يكون الإيجاب والقبول قد استلم بواسطة المرسل إليه عند دخول رسالة البيانات نظام معلومات اتفق طرفا العقد على استخدامه، أو دخل نظام معلومات المرسل إليه.
3. يجوز لطرفي العقد أن يتفقا على أن يكون العقد صحيحا ونافذا إذا تم التعبير عن الإرادة جزئيا من خلال رسالة البيانات ".

[2] الجنبيهي، منير محمد: **البنوك الإلكترونية**. بدون طبعة. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2006. ص101.

[3] راجع حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية رقم 1972/2 والصادر بتاريخ 1972/10/10 والوارد لدى: غزوي، محمد فهمي سليم: **ماهية عقد التحويل الإلكتروني للأموال وآثاره بواسطة البنوك التجارية الأردنية**. مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية. ع3. مج3. 282/2021-304. ص298.

سَبَقَ وأن بيّنت الباحثة أنّ البنك كشخص معنوي يُعاقب كالشخص الطبيعي، وتقوم مسؤوليته الجنائية كالشخص الطبيعي[1].

وللبحث في مدى إعمال مسؤولية البنك المدنية (العقدية والتقصيرية) والجزائية، فإنّ الباحثة تقسم هذا المطلب إلى فرعين اثنين كالتالي:

الفرع الأول: مسؤولية البنك المدنية في عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

تقوم مسؤولية البنك المدنية بكِلا نوعيْها "العقدية والتقصيرية" في القوانين السارية في فلسطين، ونظيراتها المقارنة بالاستناد إلى العقد من جهة، وهي التي تتعلق بقيام مسؤولية البنك العقدية، وكذلك لأحكام ونصوص القانون المدني من جهة أخرى، وهي المتعلقة بقيام مسؤولية البنك التقصيرية[2]، بحيث ترتبط نصوص القانون المدني بنظريات مدنية كَ "مسؤولية المتبوع

---

[1] قضت محكمة صلح جزاء شرق عمان المملكة الأردنية الهاشمية في حكمها الصادر في القضية الجزائية رقم 2016/4124 وذلك بتاريخ 2018/4/26 بـ: " ... من جانب آخر فان نص المادة 74 من قانون العقوبات لم يشترط لنهوض مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية أن يرتكب الجرم من خلال ممثله القانوني وفق شروط معينة وإنما جاء النص صريحا بانه يكفي حتى تتم مساءلة الشخص المعنوي جزائيا أن يرتكب ممثله الجرم باسمه ... ". الحكم وارد لدى موقع قسطاس.

[2] يُشار إلى أنّ القضاء الإماراتي لم يُقِمْ مسؤولية على عاتق المتبوع عن أعمال تابعه، إلا عند قيام مسؤولية تابعه عن الفعل الضار الذي صَدَرَ عنه، فجاء في حكم لمحكمة التمييز الإماراتية قولها: " لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة وفق ما قررته هيئتها العامة في حكمها رقم 2 لسنة 2011 هيئة. الصادر في الطعن رقم 458 لسنة 2010 بجلسة 2011/1/26 – بأن مسؤولية المتبوع عن الضمان لا تقوم إلا تبعاً لتحقق مسؤولية تابعيه عن الفعل الضار وتحمله الضمان المحكوم به عليه بمعنى أن مسؤولية المتبوع ترتبط وجوداً وعدماً بمدى ثبوت مسؤولية التابع عن الضمان بما لا يجوز معه الحكم على المتبوع بأداء الضمان قبل أن يستقر في ذمة تابعه وتقرير مسؤوليته وهو ما يلزم اختصام التابع إلى جانب المتبوع في الدعوى التي يرفعها المضرور على الأخير توصلا إلى ثبوت مسؤولية التابع عن الضمان والحكم عليه ومن ثم إلزام المتبوع بأدائه منفرداً أو بالتضامن مع تابعه وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف والحكم مجدداً بعدم قبول الدعوى على ما ثبت له من الحكم في الدعوى – عدم إدخال تابعي المستشفى – والمطعون ضده – في الدعوى وهو شرط إجرائي لقبولها، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد التزم صحيح القانون وما استقر عليه حكم الهيئة العامة لهذه المحكمة ويبقى ما تثيره الطاعنة من نعي بهذا الخصوص على غير أساس متعين الرفض ... "، وعن تفاصيل الحكم: فهو حكم محكمة التمييز الإماراتية في الطعن المدني رقم 335 لسنة 2017 والصادر بتاريخ 2017/11/20 والوارد لدى موقع https://elaws.moj.gov.ae/UAE-MOJ_CC-Ar/00_2017/00_%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AF%D9%86%D9%8A%D8%A9/UAE-CC-Ar_2017-11-20_00335_Taan.html#TM2017_335_1 . تاريخ الزيارة 2022/9/4 الساعة 2.25 م.

ولم يصدر عن القضاء الفلسطيني أو المقارن كالأردني والمصري شيء من هذا القبيل.

عن أعمال التابع"[1]، ونظرية "حوالة الحق"[2]، وكذلك لنصوص وأحكام القوانين المنظمة لأعمال البنوك والمؤسسات الماليّة بوجه عام، والتي جاءت بأحكام قانونية خاصة بذلك[3].

والواقع أنّ مسؤولية البنك المدنية تُقسم إلى قسمين، الأولى عقدية، والثانية تقصيرية، وهما على النحو التالي:

أولاً: مسؤولية البنك العقدية:

تقوم مسؤولية البنك العقدية في الحالة التي يحدث فيها الإخلال بأحد أو بكافة الالتزامات المفروضة عليه بموجب العقد، فأساس المسؤولية العقدية هو العقد، وهو ما جاء في أحد أحكام

---

[1] سبق الإشارة إلى النص القانوني المُعالج لهذه النظرية، ويمكن الرجوع كذلك لنص المادة (174) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمنشور في الوقائع المصرية في العدد 108 مكرر وعلى الصفحة رقم 1 وذلك بتاريخ 1948/7/29.

[2] يرى جزء من الفقهاء أنّ عملية التحويل الإلكتروني للنقود هي بمثابة حوالة حق، وذلك على اعتبار قيام طالب التحويل وهو العميل بتقديم المبلغ المراد تحويله للبنك الذي سَيَقوم بالتحويل، لينعقد بذلك عقد التحويل الإلكتروني للأموال، ولِيَكون البنك في هذه الحالة مديناً للآمر بالمبلغ المراد تحويله، فإتمام عملية التحويل تجعل من العقد المبرم بين الطرفين عقداً أقرب إلى الحوالة، وذلك بسبب أنّ العميل يكون قد باعَ المبلغ المُراد تحويله لمصلحة البنك بشكل ضمني، وهو ما يُمَثّلُ أساس حوالة الحق. أنظر في ذلك: الكيلاني، محمود: **الموسوعة التجارية والمصرفية " المجلد الرابع: عمليات البنوك: دراسة مقارنة ".** ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2009. ص421.

[3] نصّت المادة (29) من القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني على: " يجب على كل مؤسسة مالية تمارس أعمال التحويل الإلكتروني للأموال الالتزام بالآتي: 1) التقيد بأحكام قانون سلطة النقد، وقانون المصارف، والقوانين ذات العلاقة، والأنظمة والتعليمات الصادرة استناداً لها، 2) اتخاذ الإجراءات الكفيلة بتقديم خدمات آمنة للعملاء، والحفاظ على السرية المصرفية "، وقد نصّت المادة (1/25) من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010م بشأن المصارف في فلسطين والمنشور في الوقائع الفلسطينية في العدد (بلا) وعلى الصفحة رقم 5 وذلك بتاريخ 2010/11/27 على: " تلتزم المصارف بالحصول على الموافقة الخطية المسبقة من سلطة النقد على تاريخ انعقاد اجتماع الهيئة التأسيسية وكذلك كل جمعية عمومية وجدول أعمالهما قبل موعد الانعقاد بوقت كاف تحدده سلطة النقد بقرار يصدر عنها، ويجب أن يحظر اجتماع الهيئة التأسيسية وأية اجتماعات للجمعية العمومية مندوب مفوض عن سلطة النقد بصفة مراقب، ويكون من حق المندوب تقديم أية ملاحظات أو توصيات إلى حملة الأسهم إذا رأى ذلك مناسباً بما لا يتعارض مع نصوص القانون بهدف الامتثال لهذا القانون والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه وأية تشريعات أخرى ذات علاقة "، بالمقابل فقد نصّت المادة (24) من القانون الاتحادي رقم 46 لسنة 2021 بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة لدولة الإمارات العربية المتحدة على: " يجب أن تتوافر في خدمات التسليم الإلكتروني المعتمد الشروط التالية: أ- أن تُقدّم من قِبَل مزود الخدمة الأصلي المعتمد أو أكثر، ب- ضمان تحديد هويّة المُرْسِل بناء على مستوى أمان وثقة عالي، ج- ضمان تحديد هويّة المُرْسَل إليه قبل تسليم البيانات، د- أن يتم توقيع أو ختم البيانات المُرْسَلة بتوقيع إلكتروني موثوق أو ختم إلكتروني موثوق، ه- إخطار المُرْسِل والمستلم معاً عن أي تغيير ضروري في البيانات المرسلة تتطلبها الخدمة، و- أن يتم ختم البيانات المرسلة بختم إلكتروني".

لمحكمة التمييز الأردنية، وذلك بقولها: "أن المسؤولية العقدية منشأها العقد الذي هو وليد إرادة المتعاقدين وبما أن الإرادة الحرة هي أساس لهذه المسؤولية وهي التي تنشئ قواعدها الأمر الذي يغدو معه إن آثار عقد الكفالة تعود للمتعاقدين دون سواها وبما أن الغير ليست طرفاً في عقد الكفالة ولم يكن هناك اشتراط لمصلحتها فيها فلا تسري بمواجهتها"[1].

والعقد المُراد به هنا قد يكون عقداً عاديّاً، وقد يكون عقداً إلكترونياً، وهو في جميع الحالات عقد تحويل الأموال الذي يتم إبرامه بين البنك وعميله طالب التحويل، والذي يلتقي فيه الإيجاب مع القبول إما بشكل مادي ملموس، أو بشكل إلكتروني[2].

وبحسب القواعد العامة فإنّ عقد التحويل المصرفي الإلكتروني للأموال هو عقد قانوني صحيح ومُرَتّب لآثاره طالما توافرت فيه أركان العقد المنصوص عليها في القانون من تراضي ومحل وسبب[3]، وأنه يُعتبر حجّة فيما ورد فيه من بيانات، وعلى ما احتوى من حقوق والتزامات شأنه في ذلك شأن السند المكتوب[4]، طالما أنّ أطرافه قد اتفقوا على الآليّة التي سيتم فيها تنفيذ عملية التحويل، وبقية التفاصيل الخاصة بذلك[5].

ولا تنشأ مسؤولية البنك العقدية عند اختلاله بالتزاماته المترتبة عليه بموجب العقد فحسب، بل بتوافر أركان هذه المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فانعدام ركن من هذه الأركان

---

[1] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية رقم 2022/5534 والصادر بتاريخ 2022/7/4 والوارد لدى موقع قسطاس.

[2] جاءت المادة (1) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني بالنص على العقد أو السند الإلكتروني بقولها: " هو السند الذي يتم إنشاؤه والتوقيع عليه وتداوله إلكترونيا ".

[3] السنهوري، عبد الرزاق أحمد: **الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الأول " نظرية الالتزام بوجه عام: مصادر الالتزام "**. طبعة منقحة. بيروت: دار إحياء التراث العربي. 1964. ص170 وما بعدها.

[4] نصت المادة (22) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني على: " يعتبر حامل السند الإلكتروني مخولاً بجميع الحقوق والدفوع التي يتمتع بها حامل السند الخطي، وفقاً لأي تشريع نافذ إذا كان مستوفياً لجميع شروطه "، وقد جاءت بالمقابل المادة (5) من القانون الاتحادي رقم 46 لسنة 2021 بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة لدولة الإمارات العربية المتحدة بالنص على: " 1. لا يفقد المستند الإلكتروني حجيته القانونية أو قابليته للتنفيذ كونه في شكل إلكتروني، 2. لا تفقد البيانات الواردة في المستندات الإلكترونية حجيتها القانونية كونها وردت – متى أمكن الاطلاع على تفاصيل تلك البيانات –ضمن نظام المعلومات الإلكتروني الخاص بمنشئها، وتمت الإشارة في المستندات الإلكترونية إلى كيفية الاطلاع عليها ".

[5] الزبن، سليمان فضل الله: مرجع سبق ذكره. ص139

يُنفي عن البنك المسؤولية ويكون حينها واجباً على المتضرر إثبات الضرر الحاصل، ويكـــون واجباً وقتها على البنك إثبات السبب الأجنبي[1].

وقبل الحديث عن أركان المسؤولية العقدية، فتُشير الباحثة إلى أنّ للسبب الأجنبي صُـــوَراً كثيرة، منها القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، ومنها كذلك خطأ المضرور، وخطأ الغير، وتوافر أي صورة من هذه الصور قد تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، وبالتالي سقوطه عن عاتق المُكَلّـــف به[2]، وفيما يلي تفصيل هذه الصور باقتضاب:

القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ:

تُعَدّ القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ صورة من صور الســـبب الأجنبـــي الـــذي يُنفـــي المسؤولية عن الشخص الملتزم بأداء عمل أو الامتناع عن عمل- بحيث أنّ البنك بموجب عقـــد التحويل قد يكون مُلْزوَماً بأداء عمل، أو الامتناع عن عمل- فإذا ما وقعت قوة قاهرة كزلزال أو فيضان أو حادث مفاجئ كسرقة بيانات البنك الإلكترونية تعذر معه فيها القيام بعملية التحويـــل؛ كان معفياً من المسؤولية المترتبة على عدم التنفيذ، وذلك بسبب أنّ عدم التنفيذ لا يرجع إلى خطأ البنك المدين، بل إلى السبب الأجنبي، والتي ستتحدث عنه الباحثة فيما بعد.

وترى الباحثة أنّ القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ يُعتبر علّة قانونية تُنفي عن البنك أيـــة مسؤولية عن عدم التنفيذ، ولا يكون من حق العميل طالب التحويل المطالبة بأي تعويض عـــن عدم التنفيذ، ذلك بسبب أنّ عدم التنفيذ يُعزى لوقوع القوة القاهرة أو الظرف الطـــارئ واللـــذين يُعَدّان صورة من صور السبب الأجنبي الذي يُلغي المسؤولية، لكن شريطة قيام البنك بواســـطة من يُمَثّله بإثبات وقوع السبب الأجنبي.

---

[1] نصّت المادة (2) من قانون البيّنات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001 والمنشور في الوقائع الفلسطينية في العـــدد 38 وعلى الصفحة رقم 226 وذلك بتاريخ 2001/9/5 على: "على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبـــات التخلص منه ".

[2] نصّت المادة (448) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أنّ الوفاء به أصبح مستحيلاً عليه لسبب أجنبي لا يَدَ لهُ فيه ".

خطأ المضرور:

يُعَدُّ خطأ المضرور صورة من صور السبب الأجنبي، والذي يُنفي عن البنك (المدين) أية مسؤولية تجاه عدم تنفيذه لالتزامه العقدي (عدم قيامه بتنفيذ عملية التحويل)، والمضرور هنا هو العميل طالب التحويل، ويحدث خطأ المضرور من خلال قيامه بذكر معلومات غير صحيحة عن شخص المستفيد أو رقم الحساب المطلوب التحويل له، أو الخطأ في ذكر اسم البنك صاحب حساب المستفيد، وهكذا، ففي حال حصول هذا الخطأ من جانب العميل وهو في نفس الوقت المتضرّر من خطئه، وقيام البنك بإثبات ذلك الخطأ؛ يكون قد نفى المسؤولية عن نفسه، وقطَعَ الطريق أمام العميل أو حتى المستفيد في الرجوع عليه ومطالبته بالتعويض[1].

ويُمكن القول أنّ المتضرر وهو العميل يتحمل المسؤولية عن خطئه لوحده حتى ولو كان هناك خطأ من جانب المدين وهو البنك، خاصّة إذا كان الخطأ مقصوداً، فجاء في حكم لمحكمة النقض السورية قولها: " إذا كان خطأ المضرور متعمداً وخطأ المدين غير عمدي، فهنا تنتفي مسؤولية المدين لانتفاء علاقة السببية بين خطئه وبين الضرر، ويتحمل المضرور تبعة خطئه العمدي وحده..."[2].

لكن محكمة النقض المصرية قد جاءت بما هو مغاير قليلاً لذلك، فبيّنت أنّ مساهمة المضرور في الخطأ لا يسقط مسئولية الجاني، وأنّ شرطه هو في ثبوت قيام خطأ جسيم من جانبه يستغرق خطأ المسؤول[3].

---

[1] الشامي، محمد حسين علي: **ركن الخطأ في المسئولية المدنية " دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري واليمني والفقه الإسلامي ".** ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 1990. ص177. الساعدي، غني ريسان جادر: **الجديد في إشكاليات المسؤولية المدنية " دراسة مقارنة ".** ط1. القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع. 2020. ص48-50.

[2] راجع في ذلك حكم محكمة النقض السورية في حكمها رقم 350/ أساس 1010، والصادر بتاريخ 2007/8/27، والوارد لدى: مجلة المحامون، العددان 1 و2 لعام 2008، ص75-76.

[3] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في الطعن الحقوقي رقم 2944 لسنة 71 قضائية والصادر بتاريخ 2021/3/28 والوارد لدى موقع المحكمة الإلكتروني: https://www.cc.gov.eg/civil_judgments. تاريخ الزيارة 2022/9/5 الساعة 2.00 ظهراً.

خطأ الغير:

قد يكون خطأ الغير أساساً لإعمال قاعدة السبب الأجنبي، وبحسب ما جاء في القانون المدني الأردني فيما يخص خطأ الغير (السبب الأجنبي) فقد نصّ على: "إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك"[1].

لكن وحتى يجري إعمال هذه القاعدة بالنسبة لعقد التحويل الإلكتروني للأموال، وباعتبار أنّ الخطأ قد يكون صادراً من شخص الغير أي شخص أجنبي، فإنه يجب توافر عدة شروط:

الشرط الأول: تحديد شخص الغير:

اختلف الفقه القانوني في مسألة تحديد شخص الغير مرتكب الفعل الضار الذي يؤدي بدوره لإقامة مسؤوليته التقصيرية، واستبعاد مسؤولية موظف البنك أو حتى البنك نفسه عن دائرة المسؤولية، وهي كالتالي:

يرى رأي فقهي يتبناه الفقيه إدريس العبداوي، والذي يقوم على أنه يُشترط لانتفاء مسؤولية البنك عن خطأ الغير؛ ضرورة تحديد شخص هذا الغير، أي أنه يشترط معرفة الغير مرتكب الفعل الخاطئ، لِقيام مسؤوليته التقصيرية، وهدفه من ذلك هو في قدرة قيام المدعى عليه من إثبات خطأ الغير لقيام مسؤولية هذا الأخير، وانتفاء مسؤوليته، فلا يكون فعل الغير من قبيل السبب الأجنبي إذا ما تمّ تحديد هذا الغير تحديداً دقيقاً نافياً للجهالة[2].

يرى رأي فقهي آخر وعلى رأسه الفقيه عبد الحكم فودة الذي يُقَرّر عكس الرأي الأول، فهو يرى عدم ضرورة اشتراط معرفة الشخص مرتكب الفعل الخاطئ لقيام مسؤوليته، فيكفي تحديد أنّ الفعل قد صدر من شخص الغير حتى تنتفي مسؤولية المدّعى عليه، بحيث يبقى على

---

[1] أنظر المادة (261) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، وتتقابل هذه المادة مع المادة (287) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 والمنشور في الجريدة الرسمية الإماراتية في العدد 158 وذلك بتاريخ 1985/12/29.

[2] العبداوي، إدريس علوي: **شرح القانون المدني " النظرية العامة للالتزام ج2".** المغرب: مطبعة النجاح للنشر والتوزيع. 1996. ص96.

المدعى عليه فقط إثبات السبب الأجنبي لانتفاء تلك المسؤولية[1]، فقد يكون الغير شخصاً يقوم باختراق بيانات البنك، ويتم كشفه لاحقاً، فيجدر في البداية تحديد خطأ الغير، ثم يجري بعد ذلك تحديد شخصه أن كان ذلك ممكناً.

هناك رأي فقهي ثالث يرى بأنه حتى يعتد بشخص الغير لإثبات السبب الأجنبي، فيجب توافر أمرين، الأول وهو أنّ فعل المدّعى عليه هو الفعل الوحيد الذي أحدث الضرر، فهنا يشترط في هذه الحالة تحديد شخص الغير، أمّا الأمر الثاني فيتمثّل في وجود الضرر دون أن يكون صادراً من فعل المدعى عليه لوحده، فهنا أيضاً يجب تحديد شخص الغير، فهذا الرأي كالرأي الأول يشترط تحديد شخص الغير لقدرة المُدّعى عليه على نفي المسؤولية عنه، وقيام مسؤولية الغير التقصيرية[2].

الرأي الأخير وهو الرأي الشائع بشكل أكبر، وهو في ضرورة النظر إلى الضرر الحاصل لا إلى شخص الغير، فيكون على المدعى عليه إثبات السبب الأجنبي لنفي مسؤوليته، أي بتطبيق نص المادة 261 من القانون المدني الأردني سابقة الذكر[3].

وتميل الباحثة للرأي الأخير الذي يرى ضرورة تحديد الخطأ والضرر لا الشخص مرتكبهما، فتحديد الخطأ أي السبب الأجنبي، والضرر الناتج عن هذا الخطأ؛ هو الأوْلى في قيام مسؤولية الغير عنه، وإلا بقيت مسؤولية المدعى عليه قائمة كما هي.

---

[1] أبو الخير، جمال أبو الفتوح محمد: ***انتفاء الخطأ في المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"***. **مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والاقتصادية**. ع6. مج1. 2022/182-344. ص216-218.

[2] الحياري، أحمد إبراهيم: **المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير**. ط2. الأردن: دار وائل للطباعة والنشر. 2003. ص203.

[3] أبو بيح، حمزة هشام كمال: السبب الأجنبي وأثره على أحكام المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة". رسالة ماجستير غير منشورة. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. 2018. ص104-105، وقد نصّت المادة (261) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " إذا أثبت الشخص أنّ الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك "، وتتقابل هذه المادة مع المادة (165) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

الشرط الثاني: ضرورة وجود الخطأ في فعل الغير:

وهو الأمر الذي أجمعت عليه العديد من التشريعات، والتي منها المصري والأردني، وهي في ضرورة وجود خطأ ثابت وقائم في فعل الغير حتى تقوم مسؤوليته، ففي حالة أنْ صدر فعل من الغير، لكن دون وجود لخطأ من قِبَله، فلا مجال لقيام مسؤوليته[1].

وبالتالي، فإنّ خطأ الغير يُمكن أن يكون سبباً لانتفاء مسؤولية البنك أو موظف البنك، وقيام مسؤولية الغير، لكن بضرورة إثبات الخطأ الصادر منه، حتى يجري اعمال قاعدة السبب الأجنبي[2].

أما بشأن أركان مسؤولية البنك العقدية فهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وهي الأركان التي إن اختلّ واحد منها أو نقص؛ انتفت مسؤولية البنك، وان قامت جميعها؛ انعقدت مسؤوليته.

ثانياً: مسؤولية البنك التقصيرية:

على عكس المسؤولية العقدية التي تقوم على أساس وقوع الخطأ من جانب المُكَلّف، فإنّ المسؤولية التقصيرية تقوم على أساس وقوع الفعل الضار من جانبه، فلا وجود للخطأ في المسؤولية التقصيرية، بل يكون جوهر قيامها هو الفعل الضار غير المشروع، وبالتالي تقوم على ثلاثة أركان، هي الفعل الضار، والضرر، وعلاقة السببية[3].

وبإعمال قواعد المسؤولية التقصيرية فيما يخص عقد التحويل الإلكتروني للأموال، فإنّ قيام مسؤولية البنك التقصيرية تكون بناء على ارتكابه لفعل ضار خارج عن القانون، أدّى لأن يلحق بالعميل ضرر، وهذا الفعل قد يتمثل في صورتين، الأولى في قيام البنك بالتعدّي أثناء

---

[1] جاءت المادة (165) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمنشور في الجريدة الرسمية المصرية بتاريخ 1948/7/29 بالنص على: " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يدّ له فيه، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك ".

[2] حمودي، حمودي بكر: **فعل الغير وأثره على أحكام المسؤولية التقصيرية "دراسة مقارنة".** مجلة المنصور. ع34. مج1. 40/2020-62. ص44-46.

[3] علي، جابر محجوب وآخرون: **النظرية العامة للالتزام " الجزء الأول: مصادر الالتزام في القانون المصري ".** ط1. القاهرة: لامار للنشر والتوزيع. 2022. ص406-407

قيامه بعملية التحويل، أي بالتحايل في تنفيذ هذه العملية، والثانية في الإدراك أي التصميم على ارتكاب ذلك الفعل، فتنعقد مسؤولية البنك التقصيرية في أكثر من حالة، منها عدم التزام البنك بمبدأ حسن النية، وكذلك في وجود النية لدى البنك في غش العميل، أو التحايل عليه، وكذلك في ارتكاب البنك للفعل الضار الذي يؤدي بدوره ليس فقط بالإضرار بالدائن، بل بالغير، وهم الأشخاص اللذين يتعاملون مع الدائن، فيكون من حقهم مساءلة البنك على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية[1].

وتطبيقاً لذلك، فإنّ أية أخطاء يأتي بها البنك تكون خارجة عن المألوف، ويكون مُتَعَسّفاً فيها، ومُلْحِقاً الضرر بحق من يتعامل معهم؛ تكون موجِبَةً لقيام مسؤوليته التقصيرية، فجاء في حكم لمحكمة التمييز القطرية قولها في ذلك أنه: "من المقرر أنّ مسؤولية البنك عن الأخطاء التي تصدر منه أثناء مباشرة نشاطه، إما أن تكون عقدية إذا كان الفعل محل المساءلة بالتزام مشروط عليه في العقد صراحة أو ضمناً أو تجري به العادة المصرفية، وإما أن تكون مسؤولية تقصيرية نتيجة خطأ تجاه العميل، وذلك لإخلاله بالالتزام العام بالحرص الذي يفرضه القانون بمعناه العام تجاه الكافة... "[2].

وفي حكم آخر، فقد حكمت محكمة التمييز الأردنية: " إذا قام البنك المسحوب عليه بدفع قيمة شيك مزور فان المسؤولية عن هذا الوفاء تتحدد وفقا للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية فاذا راعى المسحوب عليه القدر اللازم من الحيطة عند الوفاء بقيمة الشيك كان وفاؤه صحيحاً، أمّا إذا صدر عنه إهمال ودفع قيمة الشيك على الرغم من استلامه معارضة بالوفاء كان وفاؤه خاطئاً ويتحمل تبعته ويلزم بالوفاء مرة أخرى... "[3].

---

[1] العوضي، رفعت السيد ومحمد، علي جمعة: **موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية**. ط1. القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة. 2009. ص407-408.

[2] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز القطرية في الطعن الحقوقي رقم 2019/441 والصادر بتاريخ 2019/11/26 والوارد لدى موقع المحكمة الإلكتروني: https://www.sjc.gov.qa/ar/Pages/CourtofCassasation.aspx . تاريخ الزيارة 2022/9/10 الساعة 11.05 ص.

[3] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية رقم 1987/173 والصادر بتاريخ 1987/3/7 والوارد لدى موقع قسطاس.

وتقوم كذلك مسؤولية البنك التقصيرية ليس فقط في مواجهة عُمَلائِه، بل أيضاً في مواجهة الغير ممن يتعامل معه ولا يكون عميلاً لديه، فتقوم مسؤوليته تجاه هـذا الأخيـر عنـد الإدلاء بمعلومات تكاد تكون كاذبة، أو غير صحيحة، أدّت بشكل من الأشكال إلى إلحاق الضرر بهـذا الشخص، كالحالة التي يطلب فيها أحد الأشخاص من البنك تقديم معلومات عن وضـع عميـل معين لديه، فيُقَدّم معلومات كاذبة ومضلّلة، وإلى غيرها من الحالات التي يقوم البنك فيها بتقديم معلومات غير صحيحة لكن دون وجود نوايا سيئة[1].

وتقوم مسؤولية البنك التقصيرية في حال لم يصدر عن العميل أي خطأ من جانبه، أو كان هناك اتفاق على عدم تحمله أية مسؤولية عن أية أفعال يأتي بها أثناء إتمام عمليـة التحويـل، فجاءت المادة 1/30 من القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعـاملات الإلكترونيـة بالنص على: "لا يعتبر عميل المؤسسة المالية مسؤولا عن أي قيد مشروع على حسابه بواسطة التحويل الإلكتروني تم بعد قيامه بتبليغ المؤسسة المالية عن إمكانية دخول غيره إلى حسابه، أو فقدان بطاقته، أو احتمال معرفة غيره لرمز التعريف المتعلق به، والطلب منهـا وقـف العمـل بوسيلة التحويل الإلكترونية "، لكن بالمقابل فيُمكن أن يُعفى البنك من مسؤوليته في حال إثبـات مسؤولية العميل الشخصية عن أية أخطاء قام بارتكابها، وهو ما تحدثت عنه المادة 2/30 مـن ذات القرار بقانون، والتي نصّت على: "يعتبر عميل المؤسسة المالية مسؤولاً عن أي اسـتعمال غير مشروع لحسابه بواسطة التحويل الإلكتروني؛ إذا ثبت أن إهماله قد ساهم في ذلك بصـورة رئيسية، وان المؤسسة قد قامت بواجباتها للحيلولة دون أي اسـتعمال غيـر مشـروع لـذلك الحساب"، ولم يصدر عن القضاء الفلسطيني أية أحكام فيما يخص ذلك.

وفيما يخص أحكام هذه المسؤولية، فلا يجوز أن يتّفق البنك مع عميله أو عُمَلائِـه علـى إعفائه من هذه المسؤولية، أو التخفيف منها، بحيث أنّ مناط هذه المسؤولية لا يستند إلى العقـد كالمسؤولية العقدية، بل إلى القانون، وأنّ أحكام القانون واجبة التطبيـق والاتبـاع، ولا يجـوز الاتفاق على خلافها، إلّا اذا ورد نص يسمح بذلك، فقواعد المسؤولية التقصيرية هي جزء مـن القواعد القانونية الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على خلافها، فجاءت المـادة 270 مـن القـانون

[1] عوض، علـي جمـال الـدين: **عمليات البنوك من الوجهة القانونية "دراسة للقضاء المصري والمقارن وتشريعات البلاد العربية".** طبعة مكبرة. القاهرة: دار النهضة العلمية للنشـر والتوزيـع. 1993. ص1010-1011.

المدني الأردني بالنص على: "يقع باطلا كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار"[1].

ويُستفاد من النص السابق أنّه لا يجوز الاشتراط المسبق على عدم تحمّل المسؤولية عما يوقعه أحدهم بآخر من فعل غير مشروع يؤدي لأن يُلْحِقَ به ضرر، وبحسب النص فإنْ وقَعَ مثل هذا الاتفاق فإنه يَقَعُ باطلاً وذلك بسبب أنه يُعتبر اتفاقاً مخالفاً للنظام العام، فإجازته تسمح بفتح باب الإضرار بالناس والاعتداء عليهم بدون قيد أو شرط، وهذا الأمر مرفوض تماماً بشكل قانوني، ويلاحظ من النص أيضاً أنّ اشتراط الإعفاء من المسئولية غير التأمين على الإضرار التي تقع إذ الأول يعفي مرتكب الفعل الضار من أية مسئولية عن فعله الضار أما الثاني فمؤداه قيام المؤمن بتعويض الضرر الذي يحدث للمضرور[2].

وقد حَكَمَ القضاء بذلك، فجاء في أحد أحكام محكمة التمييز الأردنية قولها: " إنّ نص المادة (270) من القانون المدني لا تنطبق على هذه الواقعة إذ لا يوجد شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية كما أنّ المادتين (256) و(266) من القانون ذاته لا تطبقان إلّا في حال ثبوت الضرر، وإنّ إثبات حصول الضرر يقع على عاتق من يدعيه، إذ أنّ الخبر هي لتقدير الضمان عن الفعل الضار ... "[3]، ولم يَرِد عن المحاكم الفلسطينية شيء من هذا القبيل.

وبتحليل الحُكْم السابق، فيتبيّن للباحثة أنه لا يجوز ولا بأي حال من الأحوال التنصّل من تحمل تبعات الفعل الضار، أي أنه لا يجوز التهرّب من الخضوع والانصياع لأحكام المسؤولية التقصيرية، فكل إضرار بالغير يلزم فاعله بالضمان والتعويض ولو كان غير مميز4، سواء أكان هذا التهرّب عن طريق إنكار وقوع الفعل الضار، أو عن طريق اشتراط عدم تحمّل المسؤولية، وترى الباحثة أنّ المسؤولية التقصيرية أعمق في أحكامها وجوانبها من المسؤولية العقدية التي تتبع العقد فقط، وأكثرها تطبيقاً في الحياة العملية.

---

[1] تتقابل هذه المادة مع المادة (3/217) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

[2] القضاة، عمار محمد: **المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني**. ط4. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2015. ص244.

[3] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية رقم 2022/768 والصادر بتاريخ 2022/5/23 والوارد لدى موقع قسطاس.

[4] أنظر المادة (256) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، وأنظر كذلك المادة (20) من مجلة الأحكام العدلية لسنة 1876 والتي تنص على: " الضرر يُزال ".

وبالمقابل، فقد تقوم مسؤولية البنك التقصيرية عن أية أخطاء يقوم بها أثناء تنفيذه لعمليات التحويل الإلكترونية، كأن يُخطئ البنك في قيمة المبلغ المُحوّل، أو في شخص المستفيد، ففي هذه الحالة تقوم مسؤوليته عن هذا الخطأ، إضافة لكونْ أنّ له الحق في استرداد المبلغ الذي جرى تحويله بالخطأ، وذلك بناء على طبيعة الحساب الذي جرى التحويل له، فإنْ كان الحساب لدى ذات البنك، استرد البنك المبلغ بعمل قيْد رجعي بشكل سريع ومباشر، أمّا في حال أنْ كان الحساب لدى بنك آخر، فيكون له (بنك العميل الآمر) مطالبة بنك المستفيد برد المبلغ عن طريق عمل قيْد عكسي لصالح الحساب الموجود لدى بنك الآمر، هذا إن لم يكن المستفيد قد سَحَبَهُ، أما إن كان قد سَحَبَه واستفاد منه؛ فيكون لبنك العميل الآمر طلب استرداد المبلغ عن طريق القضاء[1].

وبالنسبة لأركان المسؤولية التقصيرية، فسَبَقَ أن بيّنت الباحثة أنها ثلاثة وهي الفعل الضار– والذي تمّ تناوله بالتفصيل–، والضرر، والعلاقة السببية بينهما، على أنّ هذين الركنين يخضعان لنفس القواعد الخاصة بالمسؤولية العقدية، فلا داعي لإعادة ذكرهما في هذا السياق.

الفرع الثاني: مسؤولية البنك الجزائية في عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية، فمنهم الدكتور توفيق الشاوي الذي عارَض مسألة قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية، وذلك بناء على أمرين، الأول وهو عدم تمتع الشخص المعنوي بالأهلية التي هي مناط قيام المسؤولية، فالأهلية تتعلق فقط بالشخص الطبيعي الذي تصدر منه الأفعال والتصرفات سواء أكانت قانونية أو غير قانونية، أما بالنسبة للشخص الاعتباري فلا أهلية له، إنما الأهلية تكون مرتبطة بمن يمثله، أي أنّ ليس على البنك أية مسؤولية جزائية، وأنّ المسؤولية تقع على عاتق من صَدَرَ منه التصرف المُخالف للقانون[2]، والثاني في تعارض مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية مع تقرير مبدأ شخصية العقوبة، فهذا المبدأ يعني قيام مسؤولية الشخص المرتكب للفعل المجرّم بشكل شخصي،

---

[1] محمود، خالد أحمد علي: **فن إدارة المخاطر في البنوك وسوق المال**. ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2019. ص264.

أنظر في ذلك أيضاً: بوقرط، أحمد وبن ددوش، قماري نضرة: ***مسؤولية البنك عن التحويل الإلكتروني للنقود***. **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**. مج10. ع3. 371/2017–388. ص381–382

[2] سارة، بوعديس: **المسؤولية القانونية للبنوك في عملية التحويل الإلكتروني للأموال**. رسالة ماجستير غير منشورة. جامعة العربي بن مهيدي. أم البواقي. الجزائر. 2017. ص40.

دون أن تمس العقوبة أي شخص آخر غيره، لكن في مسألة البنك باعتباره شخصاً معنوياً، فإنّ من يرتكب الأفعال هم ممثلوه، أو موظفي هذا البنك، لذلك فإنّ المسؤولية لن تقوم على واحد منهم فقط، بل قد تتعدّى لتشمل جميع موظفي هذا البنك، لذلك فإنّ مبدأ شخصية العقوبة يكون قد تمّ نسفه[1].

وهناك من الفقهاء كالدكتور شريف السيد كامل من يؤيّدون قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية، بحيث يبّينون أنّ الشخص المعنوي هو كالشخص الطبيعي مسؤول عن كافة الأفعال التي تصدر منه، وله أهلية وإرادة[2]، لذلك فإنّ قيام مسؤوليته هو الأمر الصحيح بالنسبة لأخطاء الشخص المعنوي وارتكابه للجرائم[3]، وهو ما يؤكد على وجوب إعمال المساواة بين الشخص الطبيعي والاعتباري، فجاء قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 بالنص على الجزاءات الواجب إيقاعها على كل هيئة أو شخصية معنوية ارتكبت جريمة منصوص عليها في القانون، فجاءت المادة 36 من القانون بالنص على: " يُمكن وقف كل نقابة وكل شركة أو جمعية وكل هيئة اعتبارية ما خلا الإدارات العامة إذا اقترف مديروها أو أعضاء إدارتها أو ممثلوها أو عمالها باسمها أو بإحدى وسائلها جناية أو جنحة مقصودة يعاقب عليها بسنتي حبس على الأقل"، وجاءت كذلك المادة 38 بالنص على: "1- يقضي بالوقف شهراً على الأقل وسنتين على الأكثر وهو يوجب وقف أعمال الهيئة كافة وأن تبدل الاسم واختلف المديرون أو أعضاء الإدارة ويحول دون التنازل عن المحل بشرط الاحتفاظ بحقوق الغير ذي النية الحسنة، 2- ويوجب

---

[1] العاصي، محمد محمد عبد الله: **المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية "دراسة في ضوء التشريعات المصرية والفرنسية ".** المجلة القانونية المصرية. مج1. ع1. 2018/226-250. ص230-231. الشاوي، توفيق: **المسؤولية الجزائية في التشريعات الجنائية.** معهد البحوث والدراسات العربية. جامعة الدول العربية. القاهرة. 1958. ص190-193، وقد حَكَمَت محكمة النقض المصرية في حكمها الذي حَمَلَ الرقم 136 لسنة 37 قضائية والصادر بتاريخ 1967/5/16 بذلك، فبيّنت أنه: " الأصل أن الأشخاص الاعتبارية لا تُسأل جزائياً عما يقع من ممثليها من جرائم أثناء قيامهم بأعمالها، بل أن الذي يسأل هو مرتكب الجريمة منهم شخصيّاً "، وقد ورد الحكم لدى: العاصي، محمد محمد عبد الله: بحث سبق ذكره. ص236.

[2] نصت المادة (51) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " الشخص الحكمي يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطبيعية وذلك في الحدود التي قررها القانون، فيكون له: أ-ذمة مالية مستقلة، ب-أهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه أو التي يقررها القانون، ج-حق التقاضي، د-موطن مستقل. ويعتبر موطنه المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته، ويكون له من يمثله في التعبير عن إرادته"، وتتقابل هذه المادة مع المادة (53) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

[3] كامل، شريف السيد: **المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية "دراسة مقارنة".** ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 1997. ص21-23. جادو، حسام عبد المجيد يوسف: **المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية `دراسة مقارنة`.** ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2019. ص249.

الحل تصفية أموال الهيئة الاعتبارية، ويفقد المديرون أو أعضاء الإدارة وكل مسؤول شخصياً عن الجريمة الأهلية لتأسيس هيئة مماثلة أو إدارتها "، وكذلك نص المادة 3/74 من نفس القانون والتي نصّت على: "لا يُحكم على الأشخاص المعنويين إلا بالغرامة والمصادرة"[1].

أما بشأن التشريعات الأخرى السارية في فلسطين، فإذا ارتكب، باسم الشخص المعنوي أو لحسابه، إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القرار بقانون، يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار أردني، ولا تزيد على عشرة آلاف دينار أردني، وللمحكمة أن تقضي بحرمان الشخص المعنوي من مباشرة نشاطه لمدة أقصاها خمس سنوات أو أن تقضي بحله في حال كانت الجريمة معاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة، وذلك مع عدم الإخلال بالمسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي التابع له[2].

المطلب الثاني: الإثبات والتعويض في عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

تتحدث الباحثة في هذا المطلب عن الأحكام الخاصة بمسألتي الإثبات والتعويض في عمليّة التحويل الإلكتروني للأموال، ففيما يخص الإثبات، فهو الطريقة أو الوسيلة التي سيجري من خلالها إثبات وقوع الضرر من قِبَلْ الشخص المضرور وهو غالباً العميل الآمر، أما التعويض، فهو المتعلق بالجزاء الذي يُفرَض على الشخص مُرْتَكِب الفعل الضار أو الخطأ جرّاء قيامه بذلك، بحيث تقوم الباحثة بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين كالتالي:

الفرع الأول: الإثبات في عملية التحويل الإلكتروني للأموال.

الفرع الثاني: التعويض في عملية التحويل الإلكتروني للأموال.

---

[1] نصّت المادة (65) من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 3 لسنة 1987 المنشور في الجريدة الرسمية العدد 182السنة السابعة عشرة وذلك بتاريخ 1987/12/20 على: " الأشخاص الاعتبارية فيما عدا مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية والهيئات والمؤسسات العامة، مسؤولة جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها أو مديروها أو وكلاؤها لحسابها أو باسمها، ولا يجوز الحكم عليها بغير الغرامة والمصادرة والتدابير الجنائية المقررة للجريمة قانونا ، فإذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة أصلية غير الغرامة اقتصرت العقوبة على الغرامة التي لا يزيد حدها الأقصى على خمسمائة ألف درهم ولا يمنع ذلك من معاقبة مرتكب الجريمة شخصياً بالعقوبات المقررة لها في القانون "، ولا مُقابل لذلك في قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.

[2] أنظر المادة (29) من القرار بقانون رقم 10 لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية والمنشور في العدد 16 من الوقائع الفلسطينية وعلى الصفحة رقم 8 وذلك بتاريخ 2018/5/3.

الفرع الأول: الإثبات في عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

إنّ إثبات مسألة التعاقد الإلكتروني والعمليات الخاصّة بها تخضع للعديد من الأنظمة والتعليمات التي جاءت على تنظيم هذه المسألة، ووضع نصوص خاصّة بها، حيث أنّ العالم باتَ في الوقت الحاضر يدور ضمن منظومة إلكترونية تعمل بوسائل ووسائط برمجية تقنية حديثة، توفّر على المتعاملين بها الوقت والجهد والمال، وتساهم في إنجاز العقود بشكل سهل وسريع وقانوني[1].

وبالنظر إلى عملية التحويل الإلكتروني للأموال والعقد الخاص بها والذي يُمكن أن يكون عقداً إلكترونياً، ويتم توقيعه بشكل إلكتروني[2]؛ فإنّ القرار بقانون الخاص بالمعاملات الإلكترونية الفلسطيني قد أجاز مسألة التعاقدات الإلكترونية وَرَبَطَ بها الحجيّة القانونية الكاملة، فقد نصّ على: "1. يجوز أن يتم التعاقد بوسائط إلكترونية آلية متضمنة نظامي معلومات إلكتروني أو أكثر، تكون معدة ومبرمجة مسبقاً للقيام بمثل هذه المهام، 2. ويكون التعاقد المحدد في الفقرة (1) من هذه المادة صحيحاً ونافذاً ومنتجاً لآثاره القانونية على الرغم من عدم التدخل الشخصي أو المباشر لأي شخص طبيعي في عملية إبرام العقد"[3].

وبتحليل النص السابق، يتبيّن بأنّ المشرّع الفلسطيني قد أجازَ مسألة التعاقد بوسائل إلكترونية، وأنّ لهذه الوسائل حجيّة كاملة في الإثبات شأنها في ذلك شأن المحرّرات الكتابية والورقية[4]، إذ جاءت كذلك المادة 1/13 من القرار بقانون السابق ذكره بالنص على: "1. يستمد السجل الإلكتروني أثره القانوني، ويكون له صفة النسخة الخطية إذا توافرت فيه الشروط الآتية:

---

[1] أبا الخيل، ماجد محمد سليمان: **العقد الإلكتروني**. ط1. السعودية: مكتبة الرشد(ناشرون). 2009. ص92-93.

[2] يُعَرّف القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني التوقيع الإلكتروني في نص المادة (1) بأنه: " مجموعة بيانات إلكترونية، سواء كانت حروفاً أو أرقاماً أو رموزاً أو أي شكل آخر مشابه، مرتبطة بمعاملة إلكترونية بشكل يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها وتميزه عن غيره بغرض الموافقة على مضمون المعاملة الإلكترونية، وتتقابل هذه المادة مع المادة (2) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015، والمادة (2) من قانون المُعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم 2 لسنة 2002 والتي نصّت على: " التوقيع الإلكتروني هو التوقيع المستوفي لشروط المادة (20) من هذا القانون ".

[3] أنظر المادة (11) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني.

[4] نصّت المادة (22) من القرار بقانون السابق على: " يعتبر حامل السند الإلكتروني مخولاً بجميع الحقوق والدفوع التي يتمتع بها حامل السند الخطي، وفقاً لأي تشريع نافذ إذا كان مستوفياً لجميع شروطه "، وتنص

أ) أن تكون المعلومات الواردة في السجل قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها، ويمكن الرجوع إليها في أي وقت.

ب) إمكانية الاحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم به، بحيث يسهل إثبات دقة المعلومات الواردة فيه عند إنشائه أوْ إرساله أوْ تسليمه.

ج) أنْ تدل المعلومات الواردة في السجل على الشخص الذي أنشأه أو تسلمه، وتاريخ ووقت إرساله وتسلمه"[1].

وقد بيّن قانون البيّنات الفلسطيني أن للمُراسلات الإلكترونية الحجيّة التي يتمتّع بها السند العرفي من ناحية إثباته، خاصة وأنّ للسند العرفي حجيّة كاملة بالنسبة لأطرافه[2]، فنصّ على: "تكون للبرقيات ومكاتبات التلكس والفاكس والبريد الإلكتروني نفس قوة السند العرفي من حيث الإثبات، خاصّة إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعاً عليها من مرسلها، وتعتبر البرقيات مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك"[3]، وهو ما حَكَمَت به محكمة النقض الفلسطينية بقولها: "... وحيث انه لم يثبت ادعاءه هذا ببينه مقبولة أمام محكمة الموضوع، فإن قيمة الرسالة الإلكترونية المبرزة تكون مساوية لقيمة السند العرفي من حيث الإثبات ..."[4].

أما في القوانين المقارنة، فقد بيّن المشرّع الأردني أنّ: " للبنوك أن تستخدم أنظمة الأرشفة الإلكترونية للاحتفاظ بسجلات إلكترونية بدلا من أصول الدفاتر والسجلات والكشوفات والوثائق

المادة (23) منه أيضاً على: " يتمتع الدائن والمدين بسند إلكتروني بالحقوق والدفوع التي يتمتع بها الدائن والمدين بسند خطي ".

[1] تتقابل هذه المادة مع المادة (17) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015 والتي تنص على: " أ- يكون للسجل الإلكتروني المرتبط بتوقيع إلكتروني الحجيّة ذاتها المقرّرة للسند العادي، ويجوز لأطراف المعاملة الإلكترونية الاحتجاج به، ب- يكون للسجل الإلكتروني المرتبط بتوقيع إلكتروني الحجيّة ذاتها المقرّرة للسند العادي، ويجوز لأطراف المعاملة الإلكترونية والغير الاحتجاج به، ج- يكون للسجل الإلكتروني الذي يحمل توقيعاً إلكترونياً الحجية ذاتها المقرّرة للسند العادي في مواجهة أطراف المعاملة الإلكترونية، وفي حال الإنكار يقع عبء الإثبات على من يحتج بالسجل الإلكتروني. ... هـ-يجوز إصدار أي سند رسمي أو تصديقه بالوسائل الإلكترونية شريطة ارتباط السجل الإلكتروني الخاص به بتوقيع إلكتروني موثّق ".

[2] نصّت المادة (1/16) من قانون البيّنات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001 على: " يعتبر السند العرفي حجة على من وقعه ما لم ينكر ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة عند اطلاعه عليه، ويعتبر سكوته إقراراً بصحة ما نسب إليه ".

[3] أنظر المادة (2/19) من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001.

[4] راجع في ذلك حكم محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 2017/1365 والصادر بتاريخ 2018/12/4 والوارد لدى موقع مقام: موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية.

والمراسلات والبرقيات والإشعارات وأي أوراق متعلقة بأعمالها المالية للمدة المقررة في التشريعات النافذة، شريطة مراعاة أحكام قانون المعاملات الإلكترونية"[1].

وترى الباحثة بناء على تحليل النص السابق أنّ المشرّع الأردني قد أجاز لجوء البنوك لمسائل التعاقدات والسجلّات الإلكترونية في تعاملاتها مع زبائنها وعُمَلائِها، الأمر الذي يتبيّن منه أنّ التعامل بالعقود الإلكترونية قد أصبح أمراً مهماً وضرورياً في الوقت الحاضر، وأنّ ما يؤكد ذلك هو في قيام التشريعات والقوانين ذات الصلة بالنص على حماية هذه العقود وحقوق وواجبات أطرافها، وكذلك في تأكيدها على الحجيّة التي تتمتع بها هذه العقود، لِتَكون متساوية تماماً بل وعليه، فإنّ الباحثة تُشير إلى أنّه وفي حُكْم صادر من محكمة صلح عمان، فقد أشارت إلى قانونية التعاملات الإلكترونية، فجاء في الحكم: "... تجد المحكمة أنّه وبالرجوع لنصوص قانون المعاملات الإلكترونية أنها اعتبرت رسالة المعلومات المرسلة بوسيلة إلكترونية هي وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانونا ، وان المادة (13/3/أ) من قانون البينات أيضاً اعتبرت الرسائل الإلكترونية ذات حجية في الإثبات ؛ إذ أن المشرع قنن هذه الوسائل الحديثة بنص المادة سالفة الذكر" وما ماثلها من وسائل الاتصال الحديثة " ليؤكد على حجية مراسلات الواتس أب وما ماثلها من وسائل حديثة وانها تعطي نفس الغاية من الفاكس والتلكس وحيث أن المدعى عليه لم ينكر تسلمه لهذه الرسائل، وقام بالرد عليها، حيث قام المدعي بتاريخ 2019/3/9 بمراسلة المدعى عليه ومطالبته بمبلغ 230 دينار، وكان رد المدعى عليه وبذات التاريخ " طول بالك شوي علي " مما يعني أن ذمته مشغولة للمدعي بهذا المبلغ ، وحيث أن إثبات الوفاء يقع على عاتق المدعى عليه ، ولما خلت بينات المدعى عليه من أية بينة تفيد الوفاء للمدعي بالمبلغ المدعى به، مما يجعل المدعى عليه والحالة هذه ملزما بدفع المبلغ المطالب به والبالغ 230 دينار للمدعي"[2].

[1] أنظر المادة (92/ب) من قانون البنوك الأردني رقم 28 لسنة 2000 والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية في العدد 4448 وعلى الصفحة رقم 2950 وذلك بتاريخ 2000/8/1.

[2] راجع في ذلك حكم محكمة صلح غرب عمان في القضية الحقوقية رقم 2019/3018 والصادر بتاريخ 2019/10/9 والوارد لدى موقع قسطاس.

الفرع الثاني: التعويض في عملية التحويل الإلكتروني للأموال:

يُعَرّف التعويض بأنه: " الجزاء المترتب على قيام المسؤولية المدنية بنوعيها العقدية والتقصيرية، والذي يهدف إلى جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، فهو إما أن يكون مادياً بدفع مبلغ معيّن من المال، أو عينيّاً بإعادة الحال إلى ما كان عليه"[1]، والتعويض بحسب القانون هو الضمان الذي يدفعه أو يُقدّمه مرتكب الفعل الضار للمضرور، فجاء في القانون المدني الأردني النص على: "يُقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"[2].

ويُذكر في ذلك أنّ قاضي الموضوع هو دائماً من يقوم على تقدير التعويض المناسب للشخص المتضرر، وذلك بناء على مجموعة من المعايير والشروط التي يُستند إليها في هذا التقدير[3].

وبالنسبة لمسألة التعويض الخاص بعَمَليّة التحويل الإلكتروني للأموال هو جزاء الضرر الذي لحِقَ بالعميل المضرور من جرّاء تأخر البنك في تنفيذ التحويل، أو الخطأ في التنفيذ، أو عدم التنفيذ أصلاً، فيكون من حق العميل المطالبة بالحصول على مبلغ من المال يُعادل مقدار الضرر الذي لحِقَ به، والذي يمكن أن يكون فضلاً عن كونه مادياً، ضرراً أدبياً، بحيث يُطالب العميل بالتعويض عن الأضرار الأدبية التي لحِقَت به مثل تشويه سمعته بين التجار، فكِلا

---

[1] أبو الليل، إبراهيم: **تعويض الضرر في المسئولية المدنية " دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض ".** بدون طبعة. القاهرة: منشورات لجنة التأليف والتعريف والنشر. 1995. ص394.

[2] أنظر المادة (266) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، وقد نصّت المادة (2/49) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والساري في الضفة الغربية على: وللأشخاص المتضررين أن يطالبوا التعويض عما لحق بهم من ضرر سواء أكان استعمال العنوان عن قصد أو عن تقصير ".

[3] نصّت المادة (264) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار الضمان او ان لا تحكم بضمان ما اذا كان المتضرر قد اشترك بفعله في إحداث الضرر أو زاد فيه "، وتنص المادة (170) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 على: " يقدر القاضي مدي التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقا لأحكام المادتين 221، 222 مراعيا في ذلك الظروف الملابسة ، فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدي التعويض تعيينا نهائياً ، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير "، وكذلك المادة (186) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة.

الضررين يوجبان على البنك القيام بتعويضهما[1]، لكن شريطة أنْ يُقيم المُدّعي دعواه خلال خمس سنوات من تاريخ وقوع الضرر، وإلّا فقدَ حقه في المطالبة بالتعويض[2].

ففي حُكْم صادر من محكمة النقض الفلسطينية فقد بيّنت فيه أنّ: "... ولما كان الأمر كذلك فإن أحكام المادة 68 من قانون المخالفات المدنية هي واجبة التطبيق على جوهر النـــزاع فـــي الدعوى الأساس ولما كان الأمر كذلك فإن المؤمن كان عليه أن يقيم دعواه خلال مدة سنتين والا كانت دعواه فاقدة لشروط قبولها وبما أن المدعية الطاعنة أقامت دعواها لمطالبة متسبب الضرر بعد أكثر من خمس سنوات فإنها تكون مقامة بعد المدة المحددة فـــي المـــادة 68 مـــن قـــانون المخالفات المدنية مما يستدعي عدم سماعها..."[3].

وبالتالي، فإنّ الحكم بالتعويض هو الوسيلة القانونية التي يلجأ إليها المتضرر من أجل حفظ حقوقه تجاه البنك الذي قصّر بشكل عمدي أو غير عمدي في القيام بواجباته وأعماله المفروضة عليه بموجب عقد التحويل، وأنّ واجب قاضي الموضوع أن يقوم بتوقيع هذا الجزاء بالســـرعة المطلوبة وبدون أية مماطلة، وبما يقع ضمن طلبات المضرور، والتي تدور حول إلزام البنـــك بتنفيذ عملية التحويل بالشكل القانوني الصحيح، فجاء في حكم للمحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات العربية المتّحدة قولها: " فإذا امتنع المصرف عن تنفيذ أمر عملية بغير مُبَـــرّر؛ كـــان

---

[1] سعيد، علي مؤيد: **التحويل الإلكتروني للأموال "دراسة مقارنة".** بحث منشور. البنـــك المركـــزي العراقـــي. 2013. ص19-20.

[2] نصّت المادة (68) من قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 والمنشور في الوقائع الفلسطينية في العدد 1380 وعلى الصفحة رقم 149 وذلك بتاريخ 1944/12/28 على: " لا تقام الدعوى لمخالفـــة مدنيـــة، إلا إذا ابتدأت الدعوى:
أ-خلال سنتين من وقوع الفعل أو الإهمال أو التقصير المشكو منه، أو
ب-خلال سنتين من توقف الضرر إذا كانت المخالفة المدنية تسبب ضرراً يستمر من يوم إلى آخر، أو
ج-خلال سنتين من التاريخ الذي لحق فيه الضرر بالمدعي إذا لم يكن سبب الدعوى ناشئاً عن إتيـــان فعـــل أو التقصير في إتيان فعل بل عن ضرر ناجم عن إتيان فعل أو عن التقصير في إتيان فعل، أو
د-خلال سنتين من تاريخ اكتشاف المدعي للمخالفة المدنية أو من التاريخ الذي كان من وسع المدعي أن يكتشف فيه المخالفة لو أنه مارس القدر المعقول من الانتباه والمهارة، إذا كان المدعى عليه قد أخفى المخالفة بطريـــق الاحتيال ... ".

[3] راجع في ذلك حكم محكمة النقض الفلسطينية في الطعـــن الحقـــوقي رقـــم 2020/106 والصـــادر بتـــاريخ 2020/6/7 والوارد لدى موقع مقام: موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية.

للمحكمة الزامه بالتنفيذ، وأن تقضي بإلزامه كذلك بالتعويض إنْ ترتّب على امتناعه أو التـــأخير في تنفيذ الأمر ضرر أصاب الآمر أو المستفيد"[1].

وترى الباحثة أنّ واجب البنك هو في تنفيذ الأمر الصادر إليه من طرف العميل، وعـــدم تنفيذه لهذا الأمر، أو التأخر في ذلك، يُعرّضه للمساءلة القانونية والمصرفية[2]، وكذلك في قيـــام المتضرر برفع دعوى لجبر الضرر.

وبالمقابل، تود الباحثة الإشارة إلى أنّ الضرر الذي قد يلحق بالعميل هو ضرر يصـــعب التقيّد به كدليل على قيام مسؤولية البنك، فالبنك –كما سبق القول– يعمل ضمن منظومة إداريـــة كاملة، وتقوم هذه المنظومة بتأدية الأعمال والخدمات بشكل تراتبي متسلسل، وبالتالي فـــإنّ أي خطأ قد يحدث من جانب الموظف الأول في السلسلة؛ يمكن للموظف الذي يليه مباشرة تفاديـــه بشكل سريع، وبالتالي تفادي الضرر حتى قبل وقوعه، لذلك فإنّ التمسك بالضرر كأساس لقيـــام مسؤولية البنك المدنية أو حتى الجزائية لا يُعَدّ دائماً أمراً مفيداً ونافعاً لصاحبه[3].

[1] راجع في ذلك حكم المحكمة الاتحادية العليا في إمارة أبو ظبي في الطعن رقـــم 186 لســـنة 14 قضـــائية، والصادر بتاريخ 1993/4/13، والوارد لدى الزبن، سليمان فضل الله: مرجع سبق ذكره. ص223.

[2] ذوابة، محمد عمر: **عقد التحويل المصرفي الإلكتروني**. مرجع سبق ذكره.. ص239

[3] مقابلة أجريتها مع أحمد شبيطه: مقابلة سبق ذكرها.

المبحث الثاني

إشكاليات خاصة متعلقة بالمسؤولية عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال

يبدو أنّ قيام البنك بعمليّاته المصرفية الإلكترونية من شأنه أن يُعَرِّضَه لبعض الإشكاليات التي يمكن أن تنشأ من جرّاء تنفيذ هذه العمليات، أو بِسَبَبِها، ففي عملية التحويل الإلكتروني للأموال، وهي العملية التي تعتبر من العمليات الائتمانية التي يقوم بها البنك، فإنّ البنك قد يواجه مجموعة من الإشكاليات التي تدور حول طبيعة إنجاز هذه العملية –والتي يُمكن أن يُنْجِزَ البنك العديد منها في اليوم الواحد– وكيفية إتمامها على النحو المطلوب[1]، فعلى الرغم من أنّ البنك غالباً ما يُنْجِزْ أعماله بشكل صحيح وقانوني وخلال الفترة المُحَدّدة؛ إلّا أنه قد يواجه في أحيان أخرى تداعيات الخطأ العقدي أو التقصيري –الذي سبق الإشارة إليه– الذي ارتكبه موظف ذلك البنك، وأدى لقيام مسؤوليته تجاه العميل أو مجموع العملاء، فضلاً عن أنّ لهذه الأخطاء أساس مصرفي وقانوني يقوم على فكرة تجنّب المخاطر التي يُمكن أن تنشأ من العمليات المصرفية الإلكترونية بوجه عام، وفي عملية التحويل الإلكتروني للأموال بوجه خاص[2].

لذلك، فإنّ الباحثة تقوم من خلال هذا المبحث لتسليط الضوء على أمرين اثنين، الأول وهو في موقف الفقهاء القانونيين من مسألة التحويل الإلكتروني للأموال، والثاني في بحثها عن القانون الواجب تطبيقه على عقد التحويل والمحكمة المختصة به، وذلك ضمن مطلبين اثنين، وهما على النحو التالي:

المطلب الأول: الإشكاليات النظرية الخاصة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال.

المطلب الثاني: الإشكاليات القانونية الخاصة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال.

---

[1] طوبيا، بيار أميل: **أبحاث في القانون المصرفي**. ط1. طرابلس: المؤسسة الحديثة للكتاب. 1999. ص13.

[2] علي، إيلاف فاخر كاظم: **مخاطر العمليات المصرفية الإلكترونية "دراسة مقارنة"**. ط1. القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع. 2019. ص100.

المطلب الأول: الإشكاليات النظرية الخاصة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال:

تتحدث الباحثة في هذا المطلب عن الجوانب الفقهية القائمة على رسم الصورة التي تتم فيها عملية التحويل الإلكتروني للأموال، وذلك من خلال إطارين، أحدهما تقليدي قديم، والآخر حديث، بحيث يقوم الجانب التقليدي القديم على رسم عمليات البنوك وقيام مسؤوليتها على أساس قواعد وأحكام القانون المدني، بينما يتجّه الجانب الحديث لرسم عمليات البنوك وقيام مسؤوليتها على أساس قواعد القانون التجاري من جهة، وما يَصدُر من أحكام وتعليمات بشأن تنفيذ هذه البنوك لعملياتها وعقودها من جهة أخرى.

لذلك، فإنّ الباحث يقوم على توضيح هذه الجوانب من خلال الفرعين التالِيَيْن:

الفرع الأول: الجانب التقليدي لمسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال.

الفرع الثاني: الجانب الحديث لمسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال.

الفرع الأول: الجانب التقليدي لمسؤولية البنك عن عمليّات التحويل الإلكتروني للأموال:

يقوم الجانب التقليدي في مسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال على أساس مجموعة من النظريات المستمدة من قواعد القانون المدني، وهي نظرية تحمّل المخاطر، نظرية حِوالة الحق، أحكام عقد الوكالة، نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، وبحيث توردها الباحثة كالتالي:

أولاً: نظرية تحمّل المخاطر "نظريّة تحمّل التَبِعَة":

وصف النظرية:

هناك من الفقهاء كالدكتور شريف غنام من يُعَرّف هذه النظرية والتي تُعرَف كذلك باسم النظرية الموضوعية بأنها: " النظرية التي تنعقد بموجبها المسؤولية بناء على وجود علاقة سببية بين الفعل الضار والضرر الواقع، دون الاكتراث لفكرة وجود الخطأ، أو عدم وجوده، وحتى

وإن كان مصدر الفعل الضار عمل أو تصرّف صحيح وقانوني، فتقوم هذه المسؤولية فقط على أساس وجود الضرر وتحمّل تَبِعَته، بغض النظر عن أي ركن آخر يؤدي لقيام المسؤولية"[1].

وترى الباحثة أنه يَتَبَيّن مِنَ التعريف السابق أنّ هذه النظرية تُقيم المسؤولية على أساس المنفعة التي تعود على الشخص من استعمال الشيء، بينما تقوم المسؤولية عن فعل الشيء في الفقه والقضاء على أساس الحراسة، بحيث يقع التركيز على السيطرة الفعلية الحقيقية على الشيء، لا على أساس استعماله أو الاستفادة منه، أو حتى الانتفاع به، فإذا كان الحارس هو صاحب السيطرة الفعلية على الشيء، فهو المسؤول عن الفعل الذي يصدر من ذلك الشيء، وان لم يحصل على أية منفعة حقيقية منه[2]، فالبنك يعد بمثابة الحارس على أموال الأشخاص سواء أكانوا أفراد عاديين، أو جماعات كشركات أو مؤسسات، أو جمعيات، أو غيرها، وأنّ قيام هؤلاء الأشخاص بالتعامل مع البنك هو بغية حماية أموالهم والحفاظ عليها، واستثمارها، وبالتالي تحقيق المنفعة المقصودة منها، فإنْ لم يحصل هؤلاء على المنفعة المطلوبة؛ قامت مسؤولية البنك على أساس تحمّل التبعة، وذلك نظراً لأنّ البنك يُعدّ مسؤولاً مهما كان حَذِراً في تصرفاته والقيام بأفعاله، فالضرر معتبر أكثر من الخطأ في تعاملات وأعمال البنوك، وأنّ مسؤوليته تقوم على أساس الضرر غير المشروع[3].

وهناك من الفقهاء أيضاً كالدكتور السنهوري الذي يرى بأنّ مسؤولية البنك تقوم على أساس نظرية تحمّل تبعة الأضرار التي تحدثها الآلات والماكنات (الأشياء) التي تكون تحت حراسة البنك وهو المُتَصَرّف فيها، وهي كما تُسَمّى في القانون المدني بمسؤولية حارس الأشياء[4]، فالبنك يُعَدّ بمثابة حارس على الأشياء وهي الآلات والماكنات والحواسيب وغيرها من

---

[1] عبد المقصود، محمد شعيب محمد: ***المسؤولية الموضوعية من حيث الأساس والتطبيق*****. المجلة القانونية والاقتصادية**. ع1. مج11. 1/2021-33. ص6. علي، جابر محجوب وآخرون: مرجع سبق ذكره. ص409. غنام، شريف محمد: **مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود**. بدون طبعة. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة. 2006. ص23.

[2] حسين، أنور يوسف: **ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب "دراسة مقارنة"**. ط1. القاهرة: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع. 2014. ص528.

[3] البرعي، صلاح حسن محمد حسن: **أساس المسؤولية المدنية الناشئة عن الأفعال الشخصية " دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي "**. رسالة دكتوراه منشورة. جامعة المنصورة. المنصورة. القاهرة. 1996. ص310-311.

[4] نصّت المادة (291) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها أو آلات ميكانيكية يكون ضامنا لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر إلا ما

المعدات الإلكترونية التي يقوم من خلالها على تنفيذ كافة عملياته وعقــوده مــع النــاس، وأنّ مسؤوليته تقوم على أساس الضرر الذي يلحق بهؤلاء الناس من جرّاء عــدم اســتعمال الآلات والماكينات بشكل سليم وصحيح، وذلك دون اعتبار لفكرة الخطأ، فالخطأ في الأصل مُفترض من جانب البنك، فهو يقوم على تنفيذ العمليات التي يطلُبُها عُملائه ليحقّق له ولهم أكبر استفادة ممكنة من هذه العمليات، وبالتالي فإنّ الحاق الضرر بهؤلاء العملاء يعدّ دليلاً على قيام مسؤولية البنك عن الضرر الذي وقع بِسَبَبُه، وعليه أن يتحمل تَبِعَته[1].

وبناء على التعريفات السابق ذكرها، فإنّ الباحثة ترى بأنّ التعريف المناسب لنظرية تحمّل المخاطر هو: "النظرية التي تقوم فيها مسؤولية البنك على أساس الضرر فقط، بحيث أنّ الفعــل الضار الصادر من البنك يكفي لوحده لانعقاد مسؤوليته تجاه عملائه، دون أي اعتبــار لفكــرة الخطأ الذي تقوم عليه قواعد المسؤولية بوجه عام".

وفي أحكام القضاء، وبشأن اعتبار البنك بمثابة حارس للأشياء، فقد حَكَمَت محكمة النقض المصرية فيما يخص قيام مسؤولية البنك عن الأشياء الموجــودة تحــت حراســته بــالقول أنّ: "مسؤولية حارس الأشياء المنصوص عليها في المادة 178 من القانون المدني هــي مســؤولية تقصيرية قوامها خطأ يتمثل في تقصير حارس الشيء في بذل ما تقتضيه الحراسة عليــه مــن عناية خاصة تحول دون أن يفلت زمامه من يده فيحدث الضرر، وهو خطأ يمكن أن يكون محلاً للمساءلة الجنائية متى تحدد نوعه وقام الدليل على نسبته إلى الحارس، أما افتــراض مســئولية الحارس على الشيء فإنه قاصر على المسئولية المدنية وحدها ينصرف الفرض فيها إلى علاقة

لا يمكن التحرز منه، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة "، وتتقابل هذه المادة مــع المــادة (178) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والتي تنص على: " كل من تولي حراســة أشــياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ، ما لم يثبت أن وقع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه ، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة "، وكذلك المادة (197) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة.

[1] السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سبق ذكره. ص916-917. يُمكن كذلك الرجوع لنص المادة (30) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني والتي تنص علــى: " 1. لا يعتبــر عميل المؤسسة المالية مسؤولا عن أي قيد مشروع على حسابه بواسطة التحويل الإلكتروني تم بعد قيامه بتبليغ المؤسسة المالية عن إمكانية دخول غيره إلى حسابه، أو فقدان بطاقته، أو احتمال معرفة غيره لرمز التعريــف المتعلق به، والطلب منها وقف العمل بوسيلة التحويل الإلكترونية، 2. استثناءً لما ورد في الفقرة (1) من هــذه المادة، يعتبر عميل المؤسسة المالية مسؤولاً عن أي استعمال غير مشروع لحسابه بواسطة التحويل الإلكتروني؛ إذا ثبت أن إهماله قد ساهم في ذلك بصورة رئيسية، وان المؤسسة قد قامت بواجباتها للحيلولة دون أي استعمال غير مشروع لذلك الحساب " (مادة سبق الإشارة إليها في المبحث الأول من هذه الدراسة).

سببية دون الخطأ، ويؤكد ذلك ما نصت عليه المادة المشار إليها من قابلية افتراضها لإثبات العكس متى أثبت الحارس وجود السبب الأجنبي الذى تنتفى به السببية وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير"[1].

أمّا فيما يَخُص قيام مسؤولية البنك على أساس أخطاء الحاسوب وهو الذي يعتبر من ضمن الآلات الموجودة تحت حراسته، فقد حَكَمَت محكمة صلح عجلون بقولها: " إنّ الخطأ الفني في الأجهزة الحاسوبية وما يترتب عليها من أضرار؛ ليس من شانه أن يدفع المسؤولية عن البنك"[2].

التعليق على النظرية:

اختلف الفقهاء القانونيين بشأن الاعتماد على هذه النظرية في قيام مسؤولية البنك عن عملياته المصرفية التي يقوم بها، فالجانب الأول ومنهم الدكتورة سميحة القليوبي يرى بأنه يُمكن الأخذ بهذه النظرية كقاعدة تقوم على أساسها مسؤولية البنك، وذلك بالاستناد إلى قواعد العدالة التي تشكل مصدراً ثانوياً من مصادر القانون[3]، وإلى نص القانون[4]، فعَدَم معرفة العميل بالخطأ الحاصل من جانب موظف البنك، وذلك باعتبار أنّه ليس شخصاً مختصاً بالأمور المصرفية

---

[1] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 16090 لسنة 75 قضائية والصادر بتاريخ 2014/10/18 والوارد لدى موقع المحكمة الإلكتروني: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111345890&ja=102721#:~:text=%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%82%D8%B1%D8%B1%20%2D%20%D9%81%D9%8A%20%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1%20%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%86%D9%82%D8%B6,%D8%AA%D8%AD%D8%AF%D8%AF%20%D9%86%D9%88%D8%B9%D9%87%20%D9%88%D9%82%D8%A7%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%84%D9%8A%D9%84%20%D8%B9%D9%84%D9%89 . تاريخ الزيارة 2022/9/19 الساعة 12.00 ظهراً.

[2] راجع في ذلك حكم محكمة صلح عجلون في القضية الحقوقية رقم 2009/140 والصادر بتاريخ 2009/3/19 والوارد لدى موقع قسطاس.

[3] سامي، فوزي محمد: **مبادئ القانون التجاري وفق المنهج الجديد لجامعة البلقاء التطبيقية "مبادئ القانون التجاري، الأعمال التجارية، الشركات التجارية، الأوراق التجارية، الأعمال المصرفية ".** ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2003. ص12-16.

[4] نصّت على سبيل المثال المادة (215) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 على: " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه. ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ". وهو ما يُفهم منه أنّ المشرّع المصري أخذ بفكرة تحمل المخاطر كأساس لقيام المسؤولية.

والتقنية، وكذلك في عدم قدرته على التعامل مع الضرر؛ هو السبيل في إيقاع مسؤولية البنك على أساس هذه النظرية، فالبنك يقوم بكافة عملياتها، ويُبرم كافة عقوده من خلال وسائل تكنولوجية حديثة يجب عليه أن يتحمل تَبِعة الضرر الذي ينجم عن الخطأ في استخدامها[1].

أمّا الجانب الثاني، ومنهم الدكتور خليفة الحضرمي فيرى أنّ مسؤولية البنك تقوم على أساس تحقيق النتيجة وليس بذل العناية، وبالتالي فإنّ مسؤولية البنك تقوم فقط في حال عدم قيامه بتحقيق النتيجة المطلوبة من عمليات التحويل الإلكتروني أو غيرها من العمليات التي يقوم بها، أما في حال إتمامه هذه العمليات بالشكل والنتيجة المطلوبة فإنّه لا مسؤولية يُمكن أن تترتب بحقه، وفي حال أنْ كانت هناك أضرار قد نتجت عن تنفيذ عملياتها أم لا، فإصلاحها يكون بالتعويض، دون أن يتم ربطها بتنفيذ العملية من عدمه، فلذلك لا مجال لإعمال نظرية تحمل التبعة في هذا الاطار[2].

وتميل الباحثة للأخذ بالرأي الأول الذي يرى وجوب إيقاع المسؤولية على البنك على أساس نظرية تحمل المخاطر، وذلك بسبب أنّ العميل غالباً ما يكون عديم الخبرة في أمور البنوك والمعاملات البنكية، وليس لديه الإمكانات التي تمكّنه من معرفة طبيعة عمل موظف البنك، وكيفية تنفيذه للعمليات المطلوبة منه، فسيكون من الصعوبة على العميل تحديد نوع الخطأ الواقع من جانب موظف البنك، والعمل على حله، لذلك فإنه من العدالة قيام مسؤولية البنك عن كل ضرر يُصيب عُمَلائه ويلحق بهم الخسائر.

وبالنسبة لموقف القضاء، فقد أخذ بمبدأ قيام مسؤولية البنك على أساس نظرية تحمل المخاطر، فجاء في حكم للمحكمة العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة قولها: " من المقرر

---

[1] القليوبي، سميحة: **الوسيط في شرح قانون التجارة المصري "الجزء الثاني".** ط5. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2007. ص86-87. عبد العزيز، جمال محمود: مسؤولية البنك في حال إفلاس العميل. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2006. ص172-174. الجميلي، جعفر عقيل: **مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية "دراسة مقارنة في القانونيين الأردني والعراقي** ". رسالة ماجستير منشورة. جامعة الشرق الأوسط. الأردن. عمّان. 2015. ص71. سعيد، علي مؤيد: بحث سبق ذكره. ص21-22.

[2] محمد، حاكم محسن وراضي، حمد عبد الحسين: **حوكمة البنوك وأثرها في الأداء والمخاطرة.** بدون طبعة. الأردن: دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع. 2020. ص35-36. الحضرمي، خليفة بن محمد: **مسؤولية البنك في إطار عمليات الائتمان الخارجي "خطاب الضمان، الاعتماد المستندي".** ط1. القاهرة: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع. 2015. ص152-153.

في قضاء هذه المحكمة أنّ ذمة البنك لا تبرأ في حالـــة الخطأ في الوفاء بشيكات لغير مستحقيها نتيجة استعمال أوراق مزورة تقع عليه تبعة هذا الوفاء أيّاً كانت درجة إتقان هذا التزويـــر، وان ذلك يعد من مخاطر المهنة التي يمارسها البنك وهي مخاطر مهمـــا بلغـــت أعباؤها لا تتناسب مع المزايا التي تعود على البنوك من تدعيم الثقة بها وبـــث روح الاطمئنـــان لـــدى جمهـــور المتعاملين"[1].

أما بالنسبة للقضاء الأردني، فقد أخذ بهذه النظرية أيضاً، فجاء في حكم لمحكمة التمييـــز الأردنية قولها في ذلك: " إنّ المـــشرع الأردني لم يكتفي بأحكام المسؤولية التقصيرية، فنص في المادة 270 من قانون التجارة على أنْ يتحمل المـــسحوب عليه وحده الضرر المترتـــب علـــى شيك مزور او حرف فيه اذا لم يكن نسبة اي خطأ الى الساحب المبين اسمه في الصك، ويُستفاد من أحكام هذه المادة أنّ البنك المسحوب عليه الشيك المزور هو الذي يتحمل الضرر المترتـــب على صرف الشيك استنادا إلى نظرية تحمل المخاطر، ومن يتحمل المخاطر هو البنك المـــودع لديه النقود"[2].

ثانياً: نظرية حوالة الحق:

وصف النظرية:

يرى جانب من الفقه التقليدي القديم والذي يقوم على تكييف طبيعة العمليـــات المصـــرفية وفقاً للقانون المدني؛ أنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي بمثابة عمليـــة حوالـــة حـــق[3]،

---

[1] سلامة، نعيم: **المعاملات المصرفية الدولية**: محاضرات أُلقِيَت على طلبة كليـــة الدراســـات العليـــا– برنـــامج ماجستير القانون الخاص– في جامعة النجاح الوطنية. فلسطين. نابلس. وذلك بتاريخ 2016/4/4.

[2] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقيـــة رقـــم 2022/1241 والصـــادر بتـــاريخ 2022/5/23 والوارد لدى موقع قسطاس.

[3] تُعَرّف هذه النظرية في الفقه الإسلامي على النحو التالي:

- في الفقه الحنفي، تعرّف بأنها: " نقل الدين من ذمّة المحيل إلى ذمة المحتال عليه ". حاشية ابن عابدين (الجزء الخامس). ص340–341.
- بحسب الفقه المالكي، تُعَرّف بأنها: " نقل الدين من ذمة بمثله إلى أخرى تبرأ بهـــا الأولـــى"، أنظـــر: العدوي، أبو البركات أحمد بن محمد: الشرح الكبير "الجزء الثالث". طبعة خاصة. ص325.
- عند الشافعية، تُعرّف بأنها: " عقد يقتضي نقل الدَيْن من ذمّة إلى ذمّة ". الشربيني، محمـــد الخطيـــب: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج "الجزء الثاني". ط1. بيروت: دار المعرفـــة للطباعـــة والنشر والتوزيع. 1997. ص80.
- عند الحنابلة، فهي: " انتقال مال من ذمة الى ذمة بلفظها أو بمعناها الخاص ".

والواقع أنه وبالعودة لنصوص القانون المدني السارية في فلسطين، فيتبين بأنّ مجلة الأحكام العدلية وكذلك القانون المدني الأردني لم يأخذا بحوالة الحق، بل أخذا بما يُسَمّى حوالة الدين، فجاءت المادة 681 من المجلة بالنص على: "يَجُوزُ عَقْدُ الْحَوَالَةِ بَيْنَ الْمُحَالِ لَهُ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ فَقَطْ، مَثَلًا لَوْ قَالَ شَخْصٌ لِآخَرَ: خُذْ عَلَيْكَ حَوَالَةَ دَيْنِي الْبَالِغِ كَذَا قِرْشًا عِنْدَ فُلَانٍ، وَقَالَ ذَلِكَ الشَّخْصُ " قَبِلْتُ "، أَوْ قَالَ لَهُ: أَقْبَلُ الدَّيْنَ الَّذِي لَكَ عِنْدَ فُلَانٍ بِكَذَا قِرْشًا حَوَالَةً عَلَيَّ، وَقَبِلَ الشَّخْصُ الْمَذْكُورُ تَكُونُ الْحَوَالَةُ صَحِيحَةً حَتَّى لَوْ نَدِمَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بَعْدَ ذَلِكَ لَا تُجْدِيهِ نَدَامَتُهُ نَفْعاً"[1]، وهو الأمر الذي أخذت به محكمة استئناف رام الله، والتي بيّنت في حُكْمِها أنه: "... ولما كان الأمر كذلك وكانت هذه الحوالة حوالة حق بحيث أنّ شركه التأجير التمويلي أحالت حقها الذي لدى شركة التأمين لصالح الجهة المدعية، فإنّ مثل هذه الحوالات تنعقد دون حاجه إلى موافقه الطرف الثالث وهو المدين، وهو ما نصت عليه المادة 681 من مجله الأحكام العدلية حيث تقول: ((يصح عقد الحوالة بين المحال له والمحال عليه وحدهما. مثلاً لو قال أحدٌ لآخر خذ مالي على فلان من الدين وقدره كذا قرشاً حوالة عليك فقال له الآخر قبلت أو قال له اقبل الدين الذي لك بذمة فلان وقدره كذا قرشاً حوالة على فقبل تصح الحوالة))، ولما كان الأمر كذلك، فإنّ ما تتمسك به الجهة المستأنف عليها في ذلك الطلب من هذا الجانب في غير محله، ولا أساس له ولما لم تقضي محكمه الدرجة الأولى برد ذلك الطلب؛ فإنّ حكمها في غير محله وترد عليه أسباب الطعن"[2]، وكذلك نص المادة 682 والتي تنص على: " لَدَى إِعْلَامِ الْحَوَالَةِ الَّتِي أُجْرِيَتْ بَيْنَ الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ لَهُ فَقَطْ إِلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ إِذَا قَبِلَهَا تَكُونُ صَحِيحَةً وَتَامَّةً، مَثَلًا لَوْ أَحَالَ شَخْصٌ دَائِنَهُ عَلَى رَجُلٍ فِي دِيَارٍ أُخْرَى وَبَعْدَ أَنْ قَبِلَهَا الدَّائِنُ إِذَا أُبْلِغَتْ إِلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ فَقَبِلَهَا تَصِيرُ الْحَوَالَةُ تَامَّةً".

أنظر في ذلك: عبد الرحمن، شريف إبراهيم حامد: ***التكييف الفقهي للتحويل المصرفي "دراسة مقارنة"***. **مجلة الشريعة والقانون**. ص5518-5519.

[1] عجيل، طارق كاظم: **نظرية الخلافة الخاصة في التصرفات القانونية "دراسة مقارنة"**. ط1. الأردن: دار الحامد للنشر والتوزيع. 2010. ص212-213.

[2] راجع في ذلك حكم محكمة استئناف رام الله في الاستئناف الحقوقي رقم 2017/602 والصادر بتاريخ 2017/7/5 والوارد لدى موقع: مقام: موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية.

أما بشأن القانون المدني الأردني فهو كذلك لم يأخذ بحوالة الحق، بل أخذ بحِوالة الـــدين، فجاءت المادة 993 أنها نصّت على: "الحوالة نقل الدين والمطالبة من ذمة المحيـــل إلـــى ذمـــة المحال عليه"[1].

ومع ذلك، فإنّ ذلك الجانب من الفقه يرى بأنّ عملية التحويل الإلكتروني للأمـــوال هـــي كعملية حوالة الحق أو الديْن، فالرصيد الذي يتم إيداعه في حساب العميل الآمر يمثل في الأساس ديْناً له في ذمة البنك، وأنّه قبل هذه العلاقة، كانت هناك علاقة أخـــرى بـــين العميـــل الآمـــر والمستفيد، والتي على أساسها تمّ القيام بعملية التحويل، وأنه بتمام عملية التحويل؛ فإنّ العميـــل الآمر الذي يكون أصلاً مديناً للمستفيد، سينتقل مبلغ الدين من حسابه أو من ذمته، إلى حساب أو ذمّة المستفيد، لكن بشكل إلكتروني تقني[2].

وبناء عليه، وبإسقاط نظرية حوالة الحق على عملية التحويل المصرفي الإلكتروني، فإنّ العميل الآمر يكون بموجبها هو المحيل، والمستفيد هو المحال له، ويكون البنك بمثابة المحال عليه[3].

نقد النظرية:

بالنظر إلى تفاصيل عملية التحويل المصرفي الإلكتروني، فإنّ هذه العمليـــة لا يُمكـــن أن تُعتبر بمثابة حوالة حق، وذلك بناء على عدة أسباب تورِدُها الباحثة كالتالي:

يمكن أن يقع في حوالة الحق، أن يكون هناك دائِنيْن، أحدهما قديم، والآخر جديد، بحيث ينتقـــل الحق من الدائن القديم إلى الدائن الجديد، ويُصبح المدين مديناً للدائن الجديد، وبحيث يكونُ له أن يتمسك بكافة الدفوع في مواجهة الدائن الجديد، والتي كان من حقه أن يتمسك بها في مواجهـــة الدائن القديم، لكن لا أساس لذلك في عملية التحويل الإلكتروني للأموال، ففي هـــذه العمليـــة لا يُمكن أن يكون هناك مكان للاحتجاج بالدفوع، أو تأسيس عملية التحويل التي يقوم بها البنك من

[1] أنظر المادة (993) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، وتتقابل هذه المادة مع المادة (315) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، والمادة (343) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقـــم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة والتي تنص على: " تتم حوالة الدين باتفاق بين المدين وشخص آخر يتحمل عنه الدين "، أنظر أيضاً: دواس، أمين: **مصادر الالتزام غير الإرادية "دراسة مقارنة".** ط1. فلسطين: منشورات جامعة بيرزيت. 2013.

[2] حبيبة، قدة: ***مفهوم عملية التحويل المصرفي وطبيعتها القانونية*. مجلة دفاتر السياسة والقانون**. ع10. مج1. 29/2014-47. ص41.

[3] الزرقا، مصطفى أحمد وآخرون: ***الحِوالة*. مجلة الوعي الإسلامي**.ع18. مج1. 2011. ص70-71

حساب العميل إلى حساب المستفيد، على أساس العلاقة الأصلية بين العميل والمستفيد، فالبنك يقوم بالتحويل دون الاعتداد بالعلاقة الأصلية القائمة بين طالب التحويل والمستفيد منه، فضلاً عن أن البنك لن يكون بإمكانه التمسك بأية دفوع في مواجهة طالب التحويل، أو حتى المستفيد منه[1].

من الشروط التي وضعتها مجلة الأحكام وكذلك القانون المدني الأردني في صحّة الحوالة، وجوب أن يكون المُحيل في الأساس مديناً للمحال له، لكن ذلك لا يُمكن أن يتحقّق في عملية التحويل الإلكتروني للأموال، ففي هذه العملية، ليس بالضرورة أن يكون طالب التحويل مديناً للمستفيد منه، بل قد تكون بين الطرفين مجموعة من العمليات التجارية القائمة، والتي على أساسها قام بعملية التحويل[2].

بيّنت مجلة الأحكام أنه يجب لصحّة الحوالة موافقة كافة أطرافها، وبخاصة الدائن وهو المحال له، لكن ذلك لا أساس له في عملية التحويل الإلكتروني، فالعميل يطلب من البنك القيام بالتحويل، ويقوم البنك بإتمام العملية دون النظر إلى رضا المستفيد، أو عدم رضاه بذلك[3].

وترى الباحثة بذلك أنه لا يُمكن تكييف عملية التحويل الإلكتروني للأموال على أنه حِوالة حق، وذلك بسبب أنّه لا يُمكن تكييف عملية مصرفية تجارية بحتة على أساس قواعد وأحكام القانون المدني، فمناط هذه العملية إرجاعها لأصلها في قواعد وأحكام القانون التجاري الذي يقوم على تبيان أنواع العمليات التجارية وأحكامها، وفي اعتبار أنّ البنك كالتاجر يسري عليه قواعد

---

[1] طليان، محمد حسين صالح: **التحويل المصرفي الإلكتروني " دراسة قانونية مقارنة ".** ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2017. ص121.

[2] نصّت المادة (674) من مجلة الأحكام لسنة 1876 على: " الْمُحِيلُ هُوَ الشَّخْصُ الَّذِي أَحَالَ أَيْ الْمَدِينُ "، وكذلك نص المادة (675) من ذات المجلة والتي نصّت على: " الْمُحَالُ لَهُ هُوَ الدَّائِنِ "، فيُفْهم من النصّيْن أنّ المحيل هو المدين، والمحال له هو الدائن المستفيد، وقد نصّت كذلك المادة (997) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " يُشترط لصحة الحوالة ان يكون المحيل مديناً للمحال له ولا يشترط أن يكون المحال عليه مدينا للمحيل فاذا رضي بالحوالة لزمه الدين للمحال له ".

[3] نصّت المادة (683) من مجلة الأحكام على: " الْحَوَالَةُ الَّتِي تَجْرِي بَيْنَ الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ فَقَطْ تَنْعَقِدُ مَوْقُوفَةً عَلَى قَبُولِ الْمُحَالِ لَهُ مَثَلًا لَوْ قَالَ شَخْصٌ لِرَجُلٍ آخَرَ: خُذْ عَلَيْكَ دَيْنِي الَّذِي لِفُلَانٍ حَوَالَةً وَقَبِلَ ذَلِكَ الرَّجُلُ تَنْعَقِدُ مَوْقُوفَةً فَإِذَا قَبِلَهَا الْمُحَالُ لَهُ تَكُونُ الْحَوَالَةُ نَافِذَةً "، وقد نصّت المادة (996) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على : " 1- يشترط لصحة الحوالة رضا المحيل والمحال عليه والمحال له، 2-وتنعقد الحوالة التي تتم بين المحيل والمحال عليه موقوفة على قبول المحال له "، وقد نصّت أيضاً المادة (1/344) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة على: " لا تكون الحوالة نافذة في حق الدائن إلا إذا أقرها "، وكذلك نص المادة (1/316) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

القانون التجاري، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإنّ الأحكام القائمة على تنظيم عملية حوالة الحق أو الديْن لا يُمكن أن تصلح أساساً يسري على عملية التحويل الإلكتروني للأموال، فهذه العملية أساسها تنفيذ نقل مال من ذمة شخص إلى ذمة شخص آخر دون الحاجة إلى التقيد بموافقة أو رفض هذا الأخير، وبالتالي فإنّه من الواجب إعمال قواعد القانون التجاري التي تقوم على السرعة والثقة والائتمان، وهي غير الموجودة في أحكام القانون المدني.

ثالثاً: نظرية الوكالة:

وصف النظرية:

يرى جانب فقهي منهم الدكتور إلياس ناصيف أنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي بمثابة وكالة يقوم بها العميل الآمر تجاه البنك، بحيث يكون الموكّل هو العميل، والبنك هو الوكيل بتنفيذ عملية التحويل، وفي حال وجود بنك آخر هو الذي سَيُنَفّذ العملية غير بنك العميل الآمر، فإنّ البنك الأول يُعتبر وكيلاً في التنفيذ لصالح البنك الثاني[1].

انتقاد النظرية:

على الرغم من أنّ هناك تقارب شبه واضح بين عملية التحويل وأحكام عقد الوكالة، إلّا أنّ كلاً منهما يختلف عن الآخر، فبالرجوع إلى نصوص التشريعات المدنية السارية في فلسطين والمقارنة[2]، فإنّ الوكالة هي عبارة عن عقد يلتزم بموجبه الوكيل بالقيام بتصرف قانوني باسم موكله ولصالحه[3]، وبالتالي فإنه يتبيّن بأنّ عقد الوكالة يختلف عن عقد أو عملية التحويل الإلكتروني للأموال من كوْن أنّ محل عقد الوكالة هو كافة التصرفات القانونية والتي لا يُمكن

---

[1] ناصيف، إلياس: **عقد الوكالة " المجلّد الأول ".** ط1. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2020. ص454 وما بعدها.

[2] نصّت المادة (1449) من مجلة الأحكام لسنة 1876 على: " الْوَكَالَةُ هِيَ تَفْوِيضُ أَحَدٍ فِي شُغْلٍ لِآخَرَ وَإِقَامَتُهُ مَقَامَهُ فِي ذَلِكَ الشُّغْلِ وَيُقَالُ لِذَلِكَ الشَّخْصِ مُوَكِّلٌ وَلِمَنْ أَقَامَهُ وَكِيلٌ وَلِذَلِكَ الْأَمْرِ مُوَكَّلٌ بِهِ "، وكذلك نص المادة (833) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 والتي تنص على: " عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم "، وقد نصّت المادة (1/834) من ذات القانون على: " يشترط لصحة الوكالة: أ- أن يكون الموكل مالكا حق التصرف بنفسه فيما وكل فيه، ب-أنْ يكون الوكيل غير ممنوع من التصرف فيما وكل به، ج-أنْ يكون الموكل به معلوما وقابلا للنيابة "، وكذلك نص المادة (699) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، والمادة (797) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة.

[3] الشعيبي، فؤاد: **الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية `دراسة تطبيقية على عقد الاشتراك في بنوك المعلومات الإلكترونية`.** ط1. القاهرة: دار الكتب القانونية, 2017. ص340.

أن تكون محلاً لعقد التحويل، ثم أن التصرفات التي يبرمها الوكيل تضاف إلى الموكل و لصالحه، في حين أن البنك عندما ينفذ ما يرتبه عليه عقد التحويل المصرفي فإنه ينفذ عملاً مصرفياً يقوم على نقل المبلغ المطلوب تحويله من حساب العميل الآمر إلى حساب المستفيد، وهو يقوم بذلك باسمه –أي البنك– تنفيذاً لالتزامه الذي ترتب عليه بموجب عقد التحويل المصرفي، ولحسابه، لكن مع إمكانية أن يتجاوز البنك حدود العقد المبرم بينه وبين عميله، وبالتالي فإنّ عملية التحويل المصرفي لا تتشابه مع عقد الوكالة، وان كان أساسهما واحد وهو التوكيل والعمل لصالح المُوَكّل[1].

وعلى ذلك ترى الباحثة أنّ عقد التحويل المصرفي الإلكتروني بعيد عن عقد الوكالة، فالوكيل يعمل لصالح الموكل ولحسابه، ودون أن يتجاوز الصلاحيات الموكلة له، بينما البنك يعمل لحساب العميل الآمر ولصالحه، لكنه قد يتجاوز الصلاحيات المتاحة له بموجب عقد التحويل، ويقوم بتنفيذ عدة عمليات أخرى تضمن القيام بالتحويل بالشكل الصحيح، ودون أنْ يكون للعميل أي رضا أو رفض لهذه التصرفات.

رابعاً: نظرية الاشتراط لمصلحة الغير:

وصف النظرية:

تُوصَف هذه النظرية بأنه يُمكن أن يجري بموجَبها أنْ يتعاقد الشخص باسمه على حقوق يشترطها لمصلحة غيره إذا كان له في تنفيذها مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية، وبحيث يترتب على هذا الاشتراط أنْ يكسب الغير حقاً مباشراً قِبَلَ المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ما لم يتفق على خلاف ذلك ويكون لهذا المتعهد أنْ يتمسك قبل المنتفع بالدفوع التي تنشأ عن العقد، ويجوز للمشترط أيضاً أنْ يطالب بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع، إلا إذا تبين من العقد أنّ المنتفع وحده هو صاحب الحق في ذلك[2].

وتطبيقاً لذلك، فإنّ وقوع نظرية الاشتراط لمصلحة الغير غالباً ما يكون في عقود التأمين، التي يقوم فيها المُؤَمّن بالتعاقد لمصلحة شخص آخر، وعليه، فقد جاء في حكم لمحكمة التمييز

[1] حبيبة، قدّة: بحث سبق ذكره. ص43.

[2] أنظر المادة (210) من القانتون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، وتتقابل هذه المادة مع المادة (154) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، والمادة (156) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة.

الأردنية قولها: "استقر الاجتهاد القضائي على أنّ شركة التأمين تُلزم بما جاء ببوليصة التأمين في حال تضمنت الاشتراط لمصلحة الغير ، فمؤدى ذلك انه على شركة التأمين إعلام المستفيد بمطالبة المؤمن له عن الضرر الواقع والقول بغير ذلك يفرغ الاتفاق على أن التأمين لصالح الغير معناه واثره القانوني بالمعنى المحدد بنص المادة (1/210) من ذات القانون المدني ولا عبرة فيما إذا كانت مطالبة المستفيد بعد قبض المؤمن له قيمة التعويض..."[1].

وجاء كذلك في حكم لمحكمة النقض المصرية قولها: " مفاد نص المادة 1/154 من القانون المدني أنه في الاشتراط لمصلحة الغير بتعاقد المشترط مع المتعهد باسمه لمصلحة شخصية في تنفيذ المتعهد الالتزامات المتعاقد عليها نحو المنتفع دون أن يدخل المنتفع طرفا في العقد، وأن المنتفع إنما يكتسب حقه مباشرة من العقد ذاته المبرم بين المشترط والمتعهد بأن تشترط الالتزامات لصالحه باعتباره منتفعاً فيه ويجرى تعيينه بشخصه أو بوصفه شخصاً مستقلاً أو يكون مستطاعاً تعيينه وقت أن ينتج العقد أثره"[2].

وبتطبيق النظرية على عقد التحويل الإلكتروني للأموال، فإنّ العميل الآمر في هذا العقد يُسَمّى بالمشترط، والبنك هو المتعهد، وهذين الطرفين يتعاقدان باسميهما لحساب شخص آخر وهو المستفيد أو المنتفع، وبالتالي فإنّ كلا العقدين السابق ذكرهما يلتقيان مع بعضيهما في طبيعة العناصر المكونة لكل منهما، وفي طبيعة أطراف كل عقد، وتكييف العقد من الناحية القانونية، حيث أنّ طبيعة كل عقد تنسجم مع طبيعة العقد الآخر.

انتقاد النظرية:

إنّ عقد التحويل الإلكتروني للأموال لا يُمكن تكييفه على أساس نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، وذلك بأنه لو تم تطبيق نص القانون فيما يخص هذه النظرية لكان قد نشأ حق للمستفيد قِبَلَ البنك حتى قبل القيام بعملية التحويل، وهذا ما يُستفاد من نص المادة 2/210 من القانون المدني الأردني والتي بيّنت أنه: " ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ما لم يتفق على خلاف ذلك ويكون لهذا المتعهد

[1] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية رقم 2016/3358 والصادر بتاريخ 2016/11/1 والوارد لدى موقع قسطاس.

[2] راجع في ذلك حكم محكمة النقض المصرية في الطعن الحقوقي رقم 682 لسنة 74 قضائية، والصادر بتاريخ 2014/5/18، والوارد لدى موقع المحكمة الإلكتروني.

أن يتمسك قبل المنتفع بالدفوع التي تنشأ عن العقد "، لكن هذا الأمر لا يمكن أن يحدث في عقد التحويل الإلكتروني للأموال، فقيام حق للمستفيد تجاه البنك قبل صدور أمر التحويل؛ لهو أمر غير واقعي بالنسبة لهذه العملية[1].

وترى الباحثة أنّه من الأفضل الاعتماد على قواعد وأحكام القوانين والتشريعات التجارية القائمة على تنظيم الأعمال المصرفية بشكل خاص، وذلك باعتبار أنّ هذه الأعمال تبعد كل البعد عن أحكام القانون المدني، وحتى وان كان أساس هذه الأعمال قواعد قانونية مدنية، إلّا أنها تكون قد خرجت من هذا الإطار عند دخول البنك كطرف رئيسي فيها.

الفرع الثاني: الجانب الحديث لمسؤولية البنك عن عمليات التحويل الإلكتروني للأموال:

يرى جانب حديث من الفقه القانوني أنّ عملية التحويل الإلكتروني للأموال لا يمكن تكييفها على أساس قواعد القانون المدني، بل على أساس قواعد القانون التجاري التي تتسّم بحَداثتِها، وبتطوّرها المستمر، وبالسرعة والائتمان التي تعتمد عليها في تعاملات الأفراد التجارية، وعليه، فيُمكن تكييف هذه العملية على أنها أقرب إلى العقود التجارية من جهة، أو تكييفها على أنها عقد تجاري مصرفي خاص مستقل عن غيره[2]، وذلك كما يلي:

أولاً: تكييف عقد التحويل الإلكتروني للأموال على أنه عقد نقل تجاري:

يرى هذا الجانب من الفقه أنّ أفضل تكييف لعقد التحويل الإلكتروني للأموال هو في اعتباره بمثابة عقد نقل، حيث أنه وبالنظر إلى طبيعة هذا العقد، فهو العقد المتبادل الذي يكون الغرض الأساسي منه تأمين انتقال شخص أو شيء من موضع إلى آخر[3]، أو هو الاتفاق الذي

---

[1] كميل، طارق عبد الرحمن وكميل، أيهاب محمود: بحث *سبق ذكره. ص228*.

[2] الأعرجي، إشراق صباح صاحب والخفاجي، إهداء باسم داود: ***مسؤولية المصرف المدنية في عقد التحويل المالي المصرفي الإلكتروني*. مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية**. ع35. مج11. 2018/165-176. ص169.

[3] أنظر المادة (68) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1960 والساري في الضفة الغربية، وتتقابل هذه المادة مع المادة (208) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 والمنشور في الجريدة الرسمية المصرية بتاريخ 1999/5/17.

يتم إبرامه بين الشاحن والناقل أو من ينوب عن أي منهما، يلتزم الناقل بموجبه بنقل البضائع من مكان إلى آخر لقاء أجر معين[1].

وبذلك فإنّ عقد النقل هو كعقد التحويل، فكِلا العقدين يمثلان التزاماً على أحد طرفيْه بنقل شيء معين من مكان إلى آخر مقابل أجر، وكِلاهُما أيضاً يُعتبران من عقود المعاوضة، حيث يأخذ فيها كل من المتعاقدين مقابلًا لما يعطي، وبالتالي يُمكن وصف عملية التحويل بأنها عملية نقل[2].

لكن ومع ذلك، فإنّ هذا التكييف غير دقيق، فعقد النقل يقوم على أساس نقل شيء من مكان إلى آخر مقابل أجر معين، بحيث يكون النقل ماديّاً، أي يتم نقل الأشياء بشكل مادي تِبَعاً لما ورد في اتفاقية النقل، لكن في عقد التحويل الإلكتروني للأموال، لا يقوم الناقل وهو العميل بنقل الأموال المطلوب نقلها للمستفيد بشكل يدوي مادي، بل يعهد للبنك المتعامل معه القيام بالعملية بشكل مصرفي إلكتروني، وبواسطة الآلات والأدوات البنكية التقنية كالحاسوب، وذلك بقيْد المبلغ في حساب المستفيد بشكل إلكتروني بسيط، وبالتالي فإنّ تكييف عقد التحويل على أنه عقد نقل هو أمر مبالغ فيه[3].

ثانياً: اعتبار عقد التحويل الإلكتروني للأموال عقداً مُرَكّباً:

يرى جانب من الفقهاء وعلى رأسهم الفقيه الفرنسي هامل أنّ عمليّة أو عقد التحويل الإلكتروني للأموال هو عقد من العقود المركبة، والتي تتم على أكثر من مرحلة، الأولى وهي في قيام العميل الآمر بتقديم الطلب للبنك من أجل القيام بتحويل مبلغ معين من المال من حسابه إلى حساب المستفيد، والثانية في قيْد البنك لمبلغ التحويل في حساب الشخص المستفيد، والثالثة وهي الأخيرة والتي تقع في قيام البنك بتمكين المستفيد من الانتفاع بالمبلغ المُقَيّد في حسابه،

---

[1] أنظر المادة (2) من قانون نقل البضائع الأردني رقم 21 لسنة 2006 والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية في العدد 4751 وعلى الصفحة رقم 771 وذلك بتاريخ 2006/3/16.

[2] غزوي، محمد فهمي سليم: بحث سبق ذكره. ص289.

[3] آل شبيب، دريد كامل: **إدارة العمليات المصرفية**. ط1. الأردن: دار المسيرة للنشر والتوزيع. 2015. ص308-309.

وعليه فيُبيّن الفقيه الفرنسي أنّ العقد أو العملية هي عملية مركبة، وبالتالي تخضع للأحكام الخاصة بالعقود المركبة[1].

لكن لم يسلّم رأي الفقيه الفرنسي من بعض الانتقادات التي وُجّهَت له، وذلك بسبب أنّ البنوك تعتبر أنّ عملية التحويل المصرفي للأموال هي عملية واحدة تتم إما بمرحلة واحدة، أو على أقصى تقدير على مرحلتين، الأولى وهي قيام العميل بتقديم الطلب، والثانية في قيام البنك بتحويل المبلغ وإيداعه في حساب المستفيد، وبالتالي تمكينه تلقائياً من الاستفادة منه، لذلك يصعب اعتبار عقد التحويل من العقود المركبة[2].

ثالثاً: اعتبار عقد التحويل المصرفي الإلكتروني عقداً مصرفياً مستقلاً:

يرى جملة من الفقهاء القانونيين وعلى رأسهم الفقيه ريبر أنّ عقد التحويل المصرفي الإلكتروني للأموال هو عقد مصرفي خاص مستقل بذاته، يخضع لأحكام العُرْف التجاري من جهة[3]، ولأحكام وقواعد العُرْف المصرفي من جهة أخرى[4]، فطبيعة هذا العقد من كوْن أن العملية التي تتم بموجبه تقع في مرحلتين، الأولى في تحديد المبلغ المراد قيْده، والثانية في تحويل المبلغ فعلياً من حساب العميل الآمر، إلى حساب المستفيد.

وترى الباحثة أنّ الرأي الأخير هو أفضل الآراء التي قامت على تكييف عقد أو عملية التحويل الإلكتروني للأموال، وذلك على اعتبار أنّ هذه العملية هي من ضمن العمليات اليومية التي تقوم بها البنوك، والتي يكون محلها مبالغ نقدية كبيرة، وهي تخضع للتطوير والتحسين باستمرار، وبالتالي من الأجدى والأجدر أن تخضع لقواعد العُرْف المصرفي الذي يبقى المصدر الرئيس والأساسي القائم على تنظيم عمليات البنوك وتبيان الأحكام الخاصة بها.

---

[1] غزوي، محمد فهمي سليم: بحث سبق ذكره. ص290.

[2] مقابلة أجريتها مع **خالد ياسين**. مقابلة سبق ذكرها.

[3] نصّت المادة (3) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1960 والساري في الضفة الغربية على: " إذا لم يوجد نص قانوني يمكن تطبيقه فللقاضي أن يسترشد بالسوابق القضائية واجتهاد الفقهاء وبمقتضيات الإنصاف والعرف التجاري ".

[4] نصّت المادة (1/4) من القانون السابق على: " على القاضي عند تحديد آثار العمل التجاري، أن يطبق العرف السائد إلا إذا ظهر أن المتعاقدين قصدوا مخالفة أحكام العرف أو كان العرف متعارضاً مع النصوص القانونية الإلزامية ".

وتود الباحثة الإشارة إلى أنه في حال لم تقم قواعد القانون التجاري على تنظيم أحكام التحويل الإلكتروني للأموال كعملية مصرفية، فإنّ القانون المدني سيكون المرجع الرئيس بشأنها[1].

المطلب الثاني: الإشكاليات القانونية الخاصة بعملية التحويل الإلكتروني للأموال:

يُمكن اعتبار مسألة القانون الواجب تطبيقه على عقد التحويل الإلكتروني للأموال، وكذلك مسألة تحديد المحكمة المختصة؛ من ضمن الإشكاليات التي يمكن أنْ تُثار بشأن هذه العملية، خاصّة في حال أنْ أطرافها مختلفي الجنسية، أو تمّ التعاقد بشكل إلكتروني، وكان مجلس كل طرف مختلفاً عن الآخر، فمعرفة القانون الذي يجب تطبيقه على العقد حينها، سواء في حالة المنازعات بين أطرافه، أو كقانون يُرجع إليه في تحديد موقف وطبيعة عمل ودوْر كل طرف من أطرافه؛ هو أمر مهم وضروري لتمام تنفيذ هذا العقد، وحُسْن تطبيق أحكامه وقواعده[2]، أما في حال أنْ كان كل أطراف العملية من دولة واحدة، أو تمّ توقيع العقد في مجلس واحد، فإنّ قانون هذه الدولة هو الذي يُطبّق[3].

ولا شكّ في أنّ تبيان المحكمة المختصة بمنازعات عقود التحويل الإلكتروني للأموال، يسهم إلى حدّ كبير في معرفة الجهة القائمة على معالجة وحل هذه المنازعات، وعلى تحديد دورها في تحقيق العدالة بين الأطراف[4].

---

[1] نصّت المادة (122) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1960 والساري في الضفة الغربية على: " إن العمليات المصرفية غير المذكورة في هذا الباب تخضع لأحكام القانون المدني المختصة بالعقود المختلفة (الناجمة عن العمليات المذكورة أو العقود التي تتصف بها هذه العمليات) ".

[2] نصّت المادة (27) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 والمنشور في الوقائع الفلسطينية في العدد 38 وعلى الصفحة رقم 5 وذلك بتاريخ 2001/9/5 على: " تختص المحاكم في فلسطين بنظر الدعاوى المدنية والتجارية التي تقام على الفلسطيني ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في فلسطين، وكذلك التي تقام على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في فلسطين، وذلك كله فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج ".

[3] نصتّ المادة (1/42) من القانون السابق على: " يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه، أو محل عمله، أو المكان الذي نشأ فيه الالتزام ".

[4] نصّت المادة (4) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني على: " تطبق على المعاملات والتواقيع الإلكترونية فيما يتعلق بالاختصاص القضائي، ذات الأحكام التي تطبق على المعاملات الخطية "، وقد جاءت المادة (2) من القانون الاتحادي الإماراتي رقم 1 لسنة 2006 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية والمنشور في الجريدة الرسمية الإماراتية في العدد 442 وعلى الصفحة رقم 1 وذلك بتاريخ 2006/1/31 بالنص على: " 1- تسري فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون قواعد العرف التجاري الدولي المتعلقة بالمعاملات والتجارة الإلكترونية والمبادئ العامة في المعاملات المدنية والتجارية، 2-يسري هذا

وعليه، ومن أجل توضيح أهم النقاط الخاصة بهاتين الإشكاليتين؛ فإنّ الباحثة تقسم هـذا المطلب إلى فرعين، كالتالي:

الفرع الأول: القانون الواجب تطبيقه على عقد التحويل الإلكتروني للأموال.

الفرع الثاني: المحكمة المختصة بحل منازعات وإشكاليات عقد التحويل الإلكتروني للأموال.

الفرع الأول: القانون الواجب تطبيقه على عقد التحويل الإلكتروني للأموال:

إنّ مِنَ الصّعب بمكان تحديد القانون الواجب تطبيقه علـى عقـد التحويـل الإلكترونـي للأموال، فهو عقد إلكتروني يجمع في الغالب أطرافاً من جنسيات مختلفة، وأماكن متعدّدة، لذلك فإنّ هناك مجموعة من المعايير التي يُمكن الأخذ بها لتسهيل تحديد القانون الواجب تطبيقه على هذا العقد، وهي كالآتي:

أ. قانون إرادة الأطراف:

وهو المعيار المُعتمد في العديد من العقود التي تُبرم بين الأفـراد، سـواء اتحـدوا فـي الموطن، أو اختلفوا فيه، فيُمكن أن يتّفق الأطراف على قانون معيّن يسري الاعتماد عليـه فـي حال حدوث أية منازعة بشأن تطبيق أو تنفيذ أو إتمام عقد التحويل الإلكتروني للأموال، وفـي حال أنْ حَدَثَ ذلك، فإنّ هذا القانون هو الذي يسيري تطبيقاً لحرية الأطراف في اختيار القانون الذي سيخضعون له، وهو أصلاً قاعدة من قواعد تنازع القوانين[1]، فالعقد الإلكتروني كما سـبق

القانون على السجلات والمستندات والتوقيعات الإلكترونية ذات العلاقـة بالمعـاملات والتجـارة الإلكترونيـة، ويُستثنى من أحكامه ما يلي: أ- المعاملات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية كالزواج والطلاق والوصـايا، ب- سندات ملكية الأموال غير المنقولة، ج-السندات القابلة للتداول، د- المعاملات التي تتعلـق ببيـع وشـراء الأموال غير المنقولة والتصرف فيها وتأجيرها لمدة تزيد على عشر سنوات وتسجيل أيّة حقوق أخرى متعلقـة بها، ه- أي مستند يتطلب القانون تصديقه أمام الكاتب العدل، و- أية مستندات أو معاملات أخرى يتم استثناؤها بنص قانوني خاص ... ".

[1] سعد الدين، أمحمـد: ***ضوابط إعمال قانون الإرادة لحل مشكلة تنازع القوانين في العقود الدولية***. **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**. ع54. مـج2. 2017/ 385-408. ص387. الطيـب، زروتي: ***مناهج تنازع القوانين في العقود الدولية***. **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**. ع35. مج3. 1998/125-154. ص145. الهداوي، حسن: القانون الدولي الخاص: **تنـازع القوانين-المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون "دراسة مقارنة"**. ط8. الأردن: دار الثقافـة للنشـر والتوزيـع. 2019. ص167.

تعريفه هو العقد الذي يتم إنشاؤه والتوقيع عليه وتداوله إلكترونياً، لذلك فمن البـــديهي أن يتفـــق الأطراف على قانون يجري الارتجاع إليه عند حدوث أية منازعة بينهم[1].

وبخصوص التشريعات القائلة بهذا المعيار، فإنّ المشرّع الأردني قدْ تجنب الخوض فـــي التفاصيل الخاصة بمسألة القانون الواجب تطبيقه على العقد، واقتصر على أكثر الأحكام استقراراً في نطاق التشريع المدني، فقرّر أنّ الالتزامات التعاقدية يسري عليهـــا القـــانون الـــذي يقـــرر المتعاقدان الخضوع لأحكامه صراحة أو ضمناً، دون أن يُبيّن ذلك بشكل صريح ضمن الـــنص القانوني، وكذلك فَعَلَتْ التشريعات المقارنة الأخرى محل هذه الدراسة[2]، لكنّ المشرّع التونســـي على سبيل المثال قد بيّن ذلك بشكل واضح وصريح، ليكون مخالفاً بعض الشـــيء للتشـــريعات السابقة[3].

وفيما يخص هذا المعيار، فقد صدر عن محكمة التمييز الأردنية قولها: " وفي ذلك نجد أنه وإن كانت اتفاقية الائتمان المبرمة بين الطرفين تنص في البند (1/9) منها على أن تكون قوانين إنجلترا وويلز ومحاكمهما هي الواجبة التطبيق على النزاع الذي يثور بين الطرفين بخصـــوص هذه الاتفاقية، إلا إن الثابت أيضاً أن الاتفاقية المشار إليها تتعلق بشراء أسهم شـــركة مســـاهمة أردنية مسجلة في الأردن ومن غير المتصور قانوناً تطبيق قوانين إنجلترا/ ويلز على التصرفات الواقعة على أسهمها, هذا من جهة, ومن جهة أخرى فإن الثابت أن الطرفين تنازلا صراحة عن

---

[1] الخزاعلة، شمس الدين قاسم: **نطاق سلطان الإرادة " في قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 : دراسة مقارنة مع القانون الإنجليزي الجديد لسنة 1996 "**. بدون طبعة. الأردن: دار الكتاب الثقافي للنشر والتوزيع. 2018. ص64.

[2] نصّت المادة (1/20) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 بالنص على: " يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتّحدا موطناً، فإنْ اختلفا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد. هذا ما لم يتفق المتعاقدان على غير ذلك "، وتتقابل هذه المادة مع المـــادة (2) مـــن التقنـــين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، وكذلك المادة (1/19) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقـــم 5 لسنة 1985، والمادة (1/25) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري فـــي قطـــاع غزة.

[3] نصّت المادة (62) من مجلة القانون الدولي الخاص التونسية لسنة 1998 على: " يخضع العقد للقانون الـــذي تعّينه الأطراف وإذا لم تحّدد الأطراف القانون المنطبق يعتمد قانون الدولة التي يوجد بها مقرّ الطرف الذي يكون التزامه مؤثرا في تكييف العقد أو مقرّ مؤسسته إذا كان العقد قد أبرم في نطاق نشاط مهني أو تجاري ".

شرط تطبيق القانون الأجنبي بدليل إقامة المدعية وهي شركة أجنبية دعواها أمام المحاكم الأردنية طالبةً أن يكون الاختصاص بنظر الدعوى للمحاكم الأردنية..."[1].

وعليه، فإنّ الباحثة تُشير إلى أنّ اتفاق الأطراف على قانون معيّن للخضوع لأحكامه؛ قد يكون اتفاقاً مكتوباً بشكل صريح في العقد من خلال شرط يوضع بالتراضي بين الطرفين، وقد يكون ضمناً من خلال الخضوع للقانون الذي يرى الأطراف أنّ أحكامه تتّفق وطبيعة العقد المبرم بينهم[2].

لكن وعلى الرغم من ذلك، فإنّ معيار قانون الإرادة لا يُمكن الاستناد عليه لوحده في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، بل هناك معياراً آخراً لتحديد القانون وهو معيار إعمال قانون البنك، وهو الذي تُبَيّنه الباحثة فيما يلي.

ب. قانون دولة بنك المستفيد:

إنّ إعمال قانون دولة بنك المستفيد هو المعيار الذي يُأخذ به في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد التحويل الإلكتروني للأموال، وذلك في الحالة التي يكون فيها بنك العميل الآمر مختلفاً عن بنك المستفيد، فيجري في هذه الحالة تطبيق قانون بنك المستفيد على عملية وعقد التحويل الإلكتروني للأموال، أي القانون الوطني المختص[3].

وقد جاءت قواعد قانون الأونيسترال الخاصة بالتحويلات الدولية لتجمع ما بين المعيارين السابقين، فنصت المادة عين ضمن المادة الأولى من هذه القواعد على: " تكون الحقوق

---

[1] راجع في ذلك حكم محكمة التمييز الأردنية بصِفَتها الحقوقية في القضية رقم2022/167 والصادر بتاريخ 2022/3/3 والوارد لدى موقع قرارك: موقع نقابة المحامين الأردنيين.

[2] أبو فروة، محمود محمد: **الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الإنترنت**. ط3. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012. ص97-98.

[3] الزبن، سليمان فضل الله: مرجع سبق ذكره. ص208. موسى، طالب حسن: **قانون التجارة الدولية**.ط8. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012. ص259.
جاءت المادة (19) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 بالنص في ذلك على: " يسري على الحيازة والملكية والحقوق العينية الأخرى قانون الموقع فيما يختص بالعقار ويسري بالنسبة إلى المنقول قانون الجهة التي يوجد فيها هذا المنقول وقت تحقق السبب الذي ترتب عليه كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو فقدها "، وتتقابل هذه المادة مع المادة (18) من التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، والمادة (26) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة، وكذلك المادة (1/18) قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985.

والالتزامات الناشئة عن أمر الدفع خاضعة للقانون الذي يختاره الأطراف، وفي حالة عدم وجود اتفاق؛ ينطبق قانون الدولة التي يقع فيها مصرف المُتَلقّي"[1].

ج. تطبيق القانون الخاص بالمعاملات الإلكترونية:

إنّ تطبيق أحكام القوانين الخاصة بالعقود والمعاملات الإلكترونية يُعدّ من أهم وأفضل المعايير التي يُمكن الاستناد إليها في تحديد القانون الواجب تطبيقه على العقد الإلكتروني، وبغض النظر عن جنسية أطرافه، أو حتى مكان إبرام العقد ذاته، فهذا القانون سيكون هو الواجب التطبيق بشأن كل ما له علاقة بالعقد الإلكتروني من منازعات، وإشكاليات، وحتى خلافات بشأن تطبيق بنود العقد وأحكامه، وكذلك القواعد الخاصة بإبرامه، وفسخه[2].

---

[1] أنظر المادة (1/1) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية الصادر بتاريخ 1992/5/15، وقد نصت المادة (1/2) من ذات القواعد على: " ج- يقصد بمصطلح المصدر : الطرف الذي يصدر أمر الدفع الأول في عملية
التحويل الدائن للأموال. د- يُقصد بمصطلح المستفيد :الشخص المعيّن في أمر الدفع الوارد من المصدر لتلقي الأموال نتيجة عملية التحويل. ه- يُقصد بمصطلح المُرْسِلْ: الشخص الذي يُصدر أمراً بالدفع، ويتضمن ذلك المصدر وأي مصرف مرسل".

[2] دواس، أمين: ***اختيار المتعاقدين للقانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني***. **مجلة جامعة النجاح للأبحاث –العلوم الانسانية-**.ع10. مج25. 2536/2011-2558. ص2548.
وفيما يخص ذلك، فقد نصّت المادة (31) من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني على: " تصدر سلطة النقد التعليمات والإجراءات اللازمة لتنظيم أعمال التحويل الإلكتروني للأموال، بما في ذلك:
1. اعتماد وسائل الدفع الإلكتروني، واعتماد القيد الناتج عن التحويل، وإجراءات تصحيح الأخطاء والإفصاح عن المعلومات، وأي أمور أخرى تتعلق بالأعمال المصرفية الإلكترونية، بما في ذلك المعلومات التي تلزم المؤسسات المالية بتزويدها.
2. توثيق التوقيع الإلكتروني بما يتعلق بالأعمال المصرفية أو المالية الإلكترونية في الأنظمة التي تديرها أو تشرف عليها وفق أحكام قانون تسوية المدفوعات الوطني النافذ.
3. عمل أنظمة الدفع الإلكتروني والمتطلبات الفنية والتقنية، ومتطلبات إصدار النقود الإلكترونية وشروط التعامل بها، وتسوية النزاعات بين أطراف معاملة تحويل الأموال الإلكترونية.
4. المتطلبات الفنية والتقنية للشيكات الإلكترونية، ومواصفات النظام الإلكتروني الواجب التطبيق؛ لتقديم الشيكات وعرضها وتقاصها إلكترونياً.
5. الاحتفاظ وتخزين السجلات والبيانات الإلكترونية الخاصة بتعاملات المؤسسات الخاضعة لإشراف سلطة النقد".

الفرع الثاني: المحكمة المختصة بحل منازعات وإشكاليّات عقد التحويل الإلكتروني للأموال:

تُبرم العديد من العقود بين العديد من الأفراد اللذين يكونون من جنسيات مختلفة، أو من مواطن متعددة، وهو الأمر الذي دائماً ما يُشكّل عثرة أمام أطراف هذه العقود في تحديد المحكمة التي ستكون مختصة بالنظر في القضايا التي يُثيرُها هؤلاء الأطراف بشأن المنازعات التي قد تحدث فيما بينهم، فلو عُقِدَ العقد في موطن واحد وبجنسيات واحدة؛ كانت محكمة ذلك الموطن هي المختصة بنظر القضايا والدعاوى التي قد تُثار من قِبل الأطراف[1]، لكن المشكلة الحقيقة تكون موجودة في الحالة التي يختلف فيها موطن كل متعاقد، أو يكون فيها أحد الأطراف أجنبياً، فهنا لا بدّ من تحديد المحكمة المختصة بكل ما يخص هذا العقد[2].

والواقع أن هناك أكثر من معيار يُمكن اعتماده لتحديد المحكمة المختصة، وهذه المعايير هي كالتالي:

أولاً: معيار القاضي الوطني:

بموجب هذا المعيار، فإنّ القاضي الوطني أي القاضي الموجود في الدولة التي أُبْرِمَ فيها العقد هو الذي يكون مختصاً بنظر أية دعاوى أو قضايا منبثقة عن العقد، لكن هذا المعيار يقع متأثراً بما نصّت عليه المادة 2/28 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، والتي بيّنت أنّ القاضي الفلسطيني والمحاكم الفلسطينية هي صاحبة الاختصاص بالنظر في أية قضية تُرفع أمامها ويكون أحد أطرافها شخصاً أجنبياً، خصوصاً إذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في فلسطين، أو بالتزام أنشأ فيها، أو يجب تنفيذه فيها[3].

---

[1] نصّت المادة (1/12) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على: " يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليّتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم، ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في المملكة الأردنية الهاشمية وتترتب آثارها فيها اذا كان احد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه، فان هذا السبب لا يؤثر في أهليته "، وتتقابل مع المادة (1/15) من المشروع، والمادة (1/11) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985.

[2] سلامة، أحمد عبد الكريم: **القانون الدولي الخاص " الجنسية والموطن ومعاملة الأجانب والتنازع الدولي للقوانين والمرافعات المدنية الدولية"**. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2008. ص675 وما بعدها.

[3] جاء في حكم لمحكمة التمييز الأردنية في القضية التي حَمَلت الرقم 2021/4704 والصادر بتاريخ 2021/12/5 قولها: " ومن جهة ثانية نرى أنه وعلى الرغم أن مكان إبرام عقد إعادة التأمين بين المدعية والمدعى عليها قد وقع في لندن مكان صدور القبول إلا أن التزام المدعى عليها بدفع المبالغ المترتبة في ذمتها

والملاحظ أنّ هذا المعيار غالباً ما يتم اتباعه في العقود التي تجري على مستوى الـــدول، كعقد التحويل المصرفي الإلكتروني، فيتم الاتفاق على أنّ محكمة الدولة التي تمّ فيها التعاقد هي التي تكون مختصة بنظر النزاعات التي يُمكن أن تثور فيما بين الأطراف بشأن تنفيذ العقـــد، أو تطبيق أحكامه، وبنوده، بحيث يقوم ذلك القاضي بإعمال نصوص وقواعد القانون الوطني بشأن هذه المنازعات أو القضايا[1].

لكن يُستثنى من إعمال هذا المعيار ما يتعلق بالقضايا الخاصة بالمال سواء أكان عقاراً أم منقولاً، فالقضايا التي يكون موضوعها مالاً لا تخضع لقانون القاضي الوطني، بل تخضع لقانون المكان الموجودة فيه، وهو ما جاء في نص المادة 1/44 من قانون أصول المحاكمات المدنيـــة والتجارية الفلسطيني والتي نصت على: " إذا تعلقت الدعوى بحق عيني على عقار أو على أحد أجزائه فيكون الاختصاص لمحكمة موقع المال"[2].

لكن ترى الباحثة أنّ لا مجال لإعمال هذا الاستثناء بشـــأن عقـــد التحويـــل المصـــرفي الإلكتروني، بحيث أنّ المال الذي يجري التصرف فيه لا يتم نقله بشكل يدوي لِيَسري عليه قانون موقعه، إنما يجري نقله بواسطة البنوك التي غالباً ما تسري أحكامها بشأن هذه التحويلات.

ثانياً: معيار محكمة موطن المدّعى عليه:

يُعدّ هذا المعيار من أسهل المعايير التي يجري تطبيقها في العديد من الدول بالنسبة للعديد من العقود سواء أكان أطرافها من موطن واحد، أو من أكثر من موطن، وهو المعيار الأساسي المتّبع من أجل تحديد الاختصاص المكاني في قوانين وتشريعات الدول العربية، فجاء في نـــص المادة 1/42 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني: "يكـــون الاختصـــاص

تجاه المدعية قد نشأ في الأردن وأن مكان إبرام العقد يختلف عن مكان نشوء الالتزام ولو أراد المشرع غير ذلك لاستعمل كلمة إبرام بدلاً من نشوء في صياغة المادة (2/28) من قانون أصول المحاكمات المدنية إذ قد يبـــرم العقد في مكان وينشأ الالتزام في مكان آخر ... ". وقد ورد الحكم لدى موقع قسطاس.

[1] المحاسنة، محمد أحمد علي: **تنازع القوانين في العقود الإلكترونية: نحو إيجاد منظومة للقواعد الموضوعية الموحّدة " دراسة مقارنة".** بدون طبعة. الأردن: دار الحامد للنشر والتوزيع. 2013. ص277.

[2] تتقابل هذه المادة مع المادة (2/19) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لســـنة 1985، ولا مقابـــل لذلك في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988.

للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه، أو محل عمله، أو المكان الـــذي نشـــأ فيـــه الالتزام"[1].

وتودّ الباحثة الإشارة أيضاً إلى أنّ معيار موطن المدّعى عليه ليس معياراً يُمكن إعمالـــه بشأن منازعات عملية أو عقد التحويل الإلكتروني للأموال، فالمدّعى عليه يكون في هذا العقد هو أحد البنوك القائمة بعملية التحويل في حال وجود كل من الحسابين في بنكين مختلفـــين، أو ذات البنك الذي يُجري عملية التحويل بين الحسابات الموجودة لديه.

وترى الباحثة أنه من الأفضل الرجوع للقواعد المنظمة لعمليات التحويل الإلكترونـــي للأمـــوال الموجودة في تشريعات الدول التي تقع فيها البنوك القائمة بهذه العملية.

[1] تتقابل هذه المادة مع المادة (1/36) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنـــي رقـــم 24 لســـنة 1988، والمادة (49) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968 والمنشـــور فـــي الجريـــدة الرسمية المصرية في العدد 19 وعلى الصفحة رقم 245 وذلك بتاريخ 1968/5/9 والتي تنص على: " يكـــون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدّعى عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فان لم يكن للمدّعى عليه موطن في الجمهورية المصرية، فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها محل إقامته، واذا تعدّد المدّعى عليهم كان الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتاه موطن أحدهم ".

الخاتمة

تُقدّم البنوك العديد من الخدمات المصرفية التي تهتم من خلالها لِخِدمة زبائنهـــا، وتلبيـــة احتياجاتهم بشكل تام ومناسب، لكن ومع ذلك، فتكاد لا تخلو هذه العمليات والخدمات من بعض المخاطر التي يُمكن أنْ تعود على هؤلاء الأفراد بشكل يحول دون قدرتهم على الاســـتفادة مـــن الميّزات التي تقع وراء تلك الخدمات، فالعُمَلاء هم الوُجْهة الحقيقة لهذا الكيـــان المـــالي الـــذين يؤثرون كل التأثير في حُسْن قيامه بأعماله، وتقديمِه لخَدَماته، وقدرته على النهوض بهـــا شـــيئاً فشيئاً.

ففي عملية التحويل الإلكتروني للأموال والتي تُعَدّ من أهم العمليات التي تقوم بها البنوك؛ يستخدم البنك كافة إمكاناته المتاحة من أجل تسهيل الحركات المالية، وجعل النطاق الإقليمي بين الأفراد أصغر فأصغر، فالوظيفة الرئيسية للبنك تنحصر في نقل المبالغ الماليّـــة المطلوبـــة وان كانت كبيرة من مكان إلى آخر بسرعة وسهولة وثقة تامة، لِتتحقق بذلك أهم أفكار عملية التنمية المستدامة الخاصة بالعمل اللائق ونمو الاقتصاد، والتي تسعى كافة البنوك والتي هي جزء مـــن المنظومة الاقتصادية على تحقيقها.

ولم تقف البنوك المركزية من جهة وسلطة النقد من جهة أخرى مكتوفة الأيدي تجاه تنفيذ عمليات التحويل المالي البنكية، بل اهتمت بوضع العديد من التشريعات والأحكـــام والتعليمـــات التي من شأنها المساعدة في تنفيذ هذه العمليات من جهة، وبناء غِطاء قـــانوني يحمـــي البنـــك والمتعاملين معه من أية أخطاء أو إشكاليات قد تعتُر تنفيذ هذه العمليات، أو تحد منها، فكان من سلطة النقد في فلسطين أن وضعت العديد من التعليمات التي من شأنها بنـــاء قاعـــدة قانونيـــة واقتصادية تنظيمية لتحركات وعمل البنوك في فلسطين، وتمكينها من متابعة شـــؤون عُملائهـــا على النحو الذي يؤدي لتحقيق أهم أهداف هذه السلطة وهو في تحقيق أهم الركائز الاستراتيجية من استقرار مالي ونقدي واقتصادي.

فعملية التحويل المالي إذن هي العملية التي تهتم كافة البنوك ليس في فلسطين فحسب، بل في العالم بأسره؛ على المضي قُدُمَاً في تعزيز وجودها ضمن الخدمات والعمليات التي تقوم بها، فقد أضحت جزءاً مهماً لا يمكن الاستغناء عنه، فلا يمكن لأية مؤسسة أو شركة أو حتى أفـــراد

عاديين القيام بأعمالهم دون الحاجة لدفع الأموال أو استلامها من أشخاص بعيدين جغرافياً، فباتت هذه العملية هي ملاذهم في تحقيق ذلك، وبالسرعة والسهولة المطلوبة.

وفي الختام فقد توصّلت الباحثة لمجموعة من النتائج والتوصيات، وهي كالتالي:

أولاً: النتائج:

توصلت الباحثة من خلال هذه الدراسة إلى عدد من النتائج وهي كالتالي:-

1. يوصَف التزام البنك في عملية التحويل الإلكتروني للأموال بأنه التزام بتحقيق نتيجة، إذ يتوجّب على البنك أنْ يقوم بإتمام عملية تحويل الأموال من حساب الآمر إلى حساب المستفيد، وتنتهي مسؤوليته عند إتمام العملية بالشكل المطلوب، أما عن مسألة بذل العناية، فيجب على البنك أن يبذل عناية الشخص العادي في تنفيذه لخدماته، فهو ليس مُطالباً ببذل مجهود إضافي في تنفيذه لِخَدَماته، لكن يبقى المعيار في قيام مسؤوليته من عدمها في تحقيقه للنتيجة المطلوبة أم لا.
2. لا يوجد معيار ثابت يُمكن على أساسه تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد التحويل الإلكتروني للأموال، لكن معيار قانون الإرادة يُعَدّ معياراً مُناسِباً في تحديد ذلك القانون، بسبب قيام الاحتمال في وجود أطراف من جنسيات مختلفة، ومن أماكن مختلفة في ذات العقد، فيكون قانون الإرادة هو الخيار الأنسب في هذه الحالة، لكن وفي حال أنْ اتّحدت جنسيات طرفي عملية التحويل وأماكن وجودِهم، فيكون قانون الموطن هو الواجب التطبيق.
3. يُعدّ عقد التحويل الإلكتروني للأموال بمثابة عقد وكالة تجاريّة، فَمحل كلا العقديْن هو عمل من الأعمال التجارية، وفي كِلا العقدين يعمل الوكيل باسم موكله ولحسابه، وذلك فضلاً عن العمولة التي يستحقها الوكيل سواء في عقد التحويل، أم في عقد الوكالة.
4. اهتمّ العديد من المُشرّعين كالمشرّع الفلسطيني بوضع منظومة تشريعية متكاملة تقوم على تحديد أهم القواعد الخاصة بكل ما من شأنه أن يدخل في إطار التعامل الإلكتروني والتقني الحديث، لكنّهم أغفلوا في ذات الوقت عن تنظيم هذه المعاملات في إطار العمل البنكي، الأمر الذي يدفع للعودة على نصوص التشريعات التجارية المنظمة لأعمال ومعاملات البنوك.

5. اختلفت التشريعات بشأن قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية، فالمشـــرّع الأردنـــي وكذلك الفلسطيني الذي تأثر به لا يُقيم مسؤولية جنائية على الشخص المعنوي كشخص مستقل، بل يُقيم مسؤوليته على أساس نظرية المتبوع عن أعمال التابع، لكن المشـــرّع المصري والعديد من المشرّعين الأجانب كالفرنسي مثلاً قد أخذوا برأي مختلف حينمـــا قرّروا وبشكل صريح قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية عن كل يخالف القانون.

ثانياً: التوصيات:

توصلت الباحثة من خلال هذه الدراسة إلى عدد من التوصيات وهي كالتالي:-

1. ضرورة قيام سلطة النقد بإصدار تعليماتها بشكل واضح ومباشر فيمـــا يخـــص عمليـــة التحويل الإلكتروني للأموال.
2. وجوب الرجوع لهذه العمليّة البنكيّة بمزيد من الدراسات القانونية والاقتصادية والوقوف عند تنظيمها القانوني والقضائي، وضرورة وضع الأحكام الفقهية للعديد مـــن المســـائل الخاصة بتفاصيل هذه العملية وأساسياتها.
3. ضرورة وجود معالجة تشريعية للجوانب التي تتعلق بالقانون الواجب تطبيقه على العقد بصورة تمنع التنازع بهذا الخصوص.
4. تعديل نص المادة 22 من القرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية ليُصبح حامل السند الإلكتروني متمتعاً بحقوق ومزايا بشكل أوسع وأكبر مما يتمتع به حامل السند العـــادي المكتوب، فصاحب السند الإلكتروني يقابل العديد من المخـــاطر التقنيـــة التـــي يُمكنـــه تجاوزها بمنحه صلاحيات واسعة، وحقوق متعددة.
5. أن تقوم المصارف في فلسطين على عقد ندوات ودورات تدريبية مجانية تقوم على نشر الوعي حول أهمية عمليات المصارف كافة، وخصوصاً عملية التحويـــل الإلكترونـــي للأموال، وأهميتها على أرض الواقع.

قائمة المصادر والمراجع:

1. المصادر

أ. مشاريع القوانين:

- مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 والساري في قطاع غزة.

ب. القرارات بقوانين:

- القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني.
- القرار بقانون رقم 10 لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية الفلسطيني.
- القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010م بشأن المصارف في فلسطين.
- القرار بقانون رقم 42 لسنة 2021 الخاص بالشركات في فلسطين.

ج. القوانين والتشريعات:

- أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988.
- التقنين المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.
- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001.
- القانون الاتحادي الإماراتي رقم 1 لسنة 2006 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية.
- القانون الاتحادي رقم 46 لسنة 2021 بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة لدولة الإمارات العربية المتحدة.
- قانون البنوك الأردني رقم 28 لسنة 2000.
- قانون البيّنات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001.
- قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966.
- قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999.
- قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 3 لسنة 1987.
- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.
- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.
- قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944
- القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.

- قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968
- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015.
- قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985.
- قانون المُعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم 2 لسنة 2002.
- قانون نقل البضائع الأردني رقم 21 لسنة 2006.
- مجلة الأحكام العدلية لسنة 1876.
- مجلة القانون الدولي الخاص التونسية لسنة 1998.
- نظام الدفع والتحويل الإلكتروني للأموال الأردني رقم 111 لسنة 2017.

2. المراجع:

أ. المراجع العامة:

- بكر، عصمت عبد المجيد: نظرية العقد في القوانين المدنية العربية. ط1. بيـــروت: دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع. 2015.
- الجنبيهي، منير محمد: البنوك الإلكترونية. بدون طبعة. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2006.
- الحضرمي، خليفة بن محمد: مسؤولية البنك في إطار عمليات الائتمان الخارجي "خطاب الضمان، الاعتماد المستندي". ط1. القاهرة: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع. 2015.
- الخزاعلة، شمس الدين قاسم: نطاق سلطان الإرادة " في قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001: دراسة مقارنة مع القانون الإنجليزي الجديد لسنة 1996 ". بدون طبعـــة. الأردن: دار الكتاب الثقافي للنشر والتوزيع. 2018.
- أبا الخيـــل، ماجـــد محمـــد ســـليمان: العقـــد الالكترونـــي. ط1. الســـعودية: مكتبـــة الرشد(ناشرون). 2009.
- درغام، أبو المجد علي: إفشاء السر المصرفي كجريمة تأديبية. ط1. القاهرة: المصرية للنشر والتوزيع. 2020.
- آل شبيب، دريد كامل: ادارة العمليات المصرفية. ط1. الأردن: دار المســـيرة للنشـــر والتوزيع. 2015.

- الشربيني، محمد الخطيب: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفـــاظ المنهـــاج "الجـــزء الثاني". ط1. بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع. 1997.
- الشعيبي، فؤاد: الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية `دراسة تطبيقية على عقد الاشتراك في بنوك المعلومات الإلكترونية`. ط1. القاهرة: دار الكتب القانونية, 2017.
- طوبيا، بيار أميل: أبحاث في القانون المصرفي. ط1. طـــرابلس: المؤسســـة الحديثـــة للكتاب. 1999.
- عابدين، عصام مهدي: موسوعة البنوك طبقاً لأحكام قانون البنك المركـــزي والجهـــاز المصرفي رقم 194 لسنة 2020 والقوانين المرتبطة به وقرارات إدارة البنك المركزي المصري الصادرة تنفيذاً لأحكامه "المجلد الثالث". ط1. القـــاهرة: دار محمـــود للنشـــر والتوزيع. 2022.
- عبد العزيز، جمال محمود: مسؤولية البنك في حال إفلاس العميل. ط1. القـــاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2006.
- العدوي، أبو البركات أحمد بن محمد: الشرح الكبير "الجزء الثالث". طبعة خاصة.
- علي، إيلاف فاخر كاظم: مخاطر العمليات المصرفية الإلكترونية "دراسة مقارنة". ط1. القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع. 2019.
- العوضي، رفعت السيد ومحمد، علي جمعة: موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية. ط1. القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة. 2009.
- غنام، شريف محمد: مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقـــود. بدون طبعة. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة. 2006.
- أبو فروة، محمود محمد: الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الإنترنت. ط3. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012.
- محمد، حاكم محسن وراضي، حمد عبد الحسين: حوكمة البنـــوك وأثرهـــا فـــي الأداء والمخاطرة. بدون طبعة. الأردن: دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع. 2020.

- محمود، خالد أحمد علي: فن إدارة المخاطر في البنوك وسوق المال. ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2019.
- ناصيف، إلياس: عقد الوكالة " المجلّد الأول ". ط1. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2020.

ب. المراجع المتخصصة:

- أحمد، إبراهيم سيد: المسئولية المدنية (التعويض في المسئوليتين التقصيرية والعقدية). ط1. القاهرة: دار الكتب القانونية. 2006.
- البكري، محمد عزمي: دعوى التعويض. ط2. القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع. 2017.
- التكروري، عثمان: الوجيز في شرح القانون التجاري " الجزء الخامس: عمليات المصارف ". ط1. فلسطين: دون ذكر لدار النشر. 2020.
- جادو، حسام عبد المجيد يوسف: المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية `دراسة مقارنة`. ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2019.
- حسين، أنور يوسف: ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب "دراسة مقارنة". ط1. القاهرة: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع. 2014.
- حمدامين، هيمن حسين: الضرر المعنوي والتعويض عنه في القانون والقضاء الإداري المقارن " دراسة تحليلية مقارنة ". ط1. القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع. 2018.
- دواس، أمين: مصادر الالتزام غير الإرادية "دراسة مقارنة". ط1. فلسطين: منشورات جامعة بيرزيت. 2013.
- ذوابة، محمد عمر: عقد التحويل المصرفي الإلكتروني. ط2. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2006.
- الزبن، سليمان ضيف الله: التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنك القانونية. ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012.

- الساعدي، غني ريسان جادر: الجديد في إشكاليات المسؤولية المدنية " دراسة مقارنة ". ط1. القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع. 2020.
- سامي، فوزي محمد: مبادئ القانون التجاري وفق المنهج الجديد لجامعة البلقاء التطبيقية "مبادئ القانون التجاري، الأعمال التجارية، الشركات التجارية، الأوراق التجارية، الأعمال المصرفية ". ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2003.
- سلامة، أحمد عبد الكريم: القانون الدولي الخاص " الجنسية والموطن ومعاملة الأجانب والتنازع الدولي للقوانين والمرافعات المدنية الدولية". ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2008.
- سلطان، أنور: مصادر الالتزام في القانون المدني " دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ". ط8. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2015.
- السنهوري، عبد الرزاق أحمد: الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الأول " نظرية الالتزام بوجه عام: مصادر الالتزام ". طبعة منقحة. بيروت: دار إحياء التراث العربي. 1964.
- الشامي، محمد حسين علي: ركن الخطأ في المسئولية المدنية " دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري واليمني والفقه الإسلامي ". ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 1990.
- الشاوي، توفيق: المسؤولية الجزائية في التشريعات الجنائية. منشورات معهد البحوث والدراسات العربية. جامعة الدول العربية. القاهرة. 1958.
- الطراونة، بسام حمد وملحم، باسم محمد: شرح القانون التجاري " الأوراق التجارية والعمليّات المصرفية". ط2. الأردن: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة. 2014.
- طليان، محمد حسين صالح: التحويل المصرفي الإلكتروني "دراسة قانونية مقارنة ". ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2017.
- عجيل، طارق كاظم: نظرية الخلافة الخاصة في التصرفات القانونية "دراسة مقارنة". ط1. الأردن: دار الحامد للنشر والتوزيع. 2010.

- علي، جابر محجوب وآخرون: النظرية العامة للالتزام " الجزء الأول: مصادر الالتزام في القانون المصري ". ط1. القاهرة: لامار للنشر والتوزيع. 2022.
- عوض، علي جمال الدين: عمليات البنوك من الوجهة القانونية "دراسة للقضاء المصري والمقارن وتشريعات البلاد العربية". طبعة مكبرة. القاهرة: دار النهضة العلمية للنشر والتوزيع. 1993.
- القرني، عبد اللطيف عوض محمد: نظرية السببية في المسؤولية بين الفقه الإسلامي والقانوني " دراسة تأصيلية مقارنة ". ط1. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2016.
- القضاة، عمار محمد: المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني. ط4. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2015.
- القليوبي، سميحة: الوسيط في شرح قانون التجارة المصري "الجزء الثاني". ط5. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2007.
- كامل، شريف السيد: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية "دراسة مقارنة". ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 1997.
- الكيلاني، محمود: الموسوعة التجارية والمصرفية " المجلد الرابع: عمليات البنوك: دراسة مقارنة ". ط1. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2009.
- أبو الليل، إبراهيم: تعويض الضرر في المسئولية المدنية " دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض ". بدون طبعة. القاهرة: منشورات لجنة التأليف والتعريف والنشر. 1995.
- المحاسنة، محمد أحمد علي: تنازع القوانين في العقود الإلكترونية: نحو إيجاد منظومة للقواعد الموضوعية الموحّدة " دراسة مقارنة". بدون طبعة. الأردن: دار الحامد للنشر والتوزيع. 2013.
- محمد، ذكري عبد الرازق: النظام القانوني للبنوك الإلكترونية ` المزايا–التحديات– الآفاق. بدون طبعة. القاهرة: دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع. 2017.
- المصري، محمد وليد: الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص " دراسة مقارنة ". ط1. الأردن: دار مكتبة الحامد للنشر والتوزيع. 2002.

- مقبل، أحمد محمد قائد: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي " دراسة مقارنة ". بدون طبعة. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. 2005.
- موسى، طالب حسن: قانون التجارة الدولية.ط8. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012.
- الهداوي، حسن: القانون الدولي الخاص: تنازع القوانين–المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون "دراسة مقارنة". ط8. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2019.

3. الرسائل والأطروحات الجامعية:

- أبو برعي، صلاح حسن محمد حسن: أساس المسؤولية المدنية الناشئة عن الأفعال الشخصية " دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي ". رسالة دكتوراه منشورة. جامعة المنصورة. المنصورة. القاهرة. 1996.
- أبو بيح، حمزة هشام كمال: السبب الأجنبي وأثره على أحكام المسؤولية المدنية " دراسية مقارنة ". رسالة ماجستير غير منشورة. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. 2018.
- الجميلي، جعفر عقيل: مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية "دراسة مقارنة في القانونيين الأردني والعراقي ". رسالة ماجستير منشورة. جامعة الشرق الأوسط. الأردن. عمّان. 2015.
- سارة، بوعديس: المسؤولية القانونية للبنوك في عملية التحويل الإلكتروني للأموال. رسالة ماجستير غير منشورة. جامعة العربي بن مهيدي. أم البواقي. الجزائر. 2017.
- الشنطي، ريم عدنان عبد الرحمن: الإنابة في الوفاء " دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني ". رسالة ماجستير غير منشورة. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. 2007.

4. الأبحاث والمقالات العلمية:

- الأعرجي، اشراق صباح صاحب والخفاجي، اهداء باسم داود: مسؤولية المصرف المدنية في عقد التحويل المالي المصرفي الإلكتروني. مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية. ع35. مج11. 2018.
- بوقرط، أحمد وبن ددوش، قماري نضرة: مسؤولية البنك عن التحويل الالكتروني للنقود. مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية. مج10. ع3. 2017.
- حبيبة، قدة: مفهوم عملية التحويل المصرفي وطبيعتها القانونية. مجلة دفاتر السياسة والقانون. ع10. مج1. 2014.
- دواس، أمين: اختيار المتعاقدين للقانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني. مجلة جامعة النجاح للأبحاث –العلوم الانسانية–. ع10. مج25. 2011.
- الزرقا، مصطفى أحمد وآخرون: الحِوالة. مجلة الوعي الإسلامي.ع18. مج1. 2011.
- سعد الدين، أمحمد: ضوابط إعمال قانون الإرادة لحل مشكلة تنازع القوانين في العقود الدولية. المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية. ع54. مج2. 2017.
- سعيد، علي مؤيد: التحويل الالكتروني للأموال "دراسة مقارنة". بحث منشور. البنك المركزي العراقي. 2013.
- الطيب، زروتي: مناهج تنازع القوانين في العقود الدولية. المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية. ع35. مج3. 1998.
- الاعاصي، محمد محمد عبد الله: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية "دراسة في ضوء التشريعات المصرية والفرنسية ". المجلة القانونية المصرية. مج1. ع1. 2018.
- العامري، سامر سعدون وعبد الله، كوثر عبد الرزاق: جريمة إفشاء السر المصرفي والآثار الجزائية المترتبة عليها. مجلة العلوم القانونية. ع4. مج1. 2018.
- عبد الرحمن، شريف إبراهيم حامد: التكييف الفقهي للتحويل المصرفي "دراسة مقارنة". مجلة الشريعة والقانون.
- عبد المقصود، محمد شعيب محمد: المسؤولية الموضوعية من حيث الأساس والتطبيق. المجلة القانونية والاقتصادية. ع1. مج11. 2021.

- العبيدي، زينة غانم يونس: مسؤولية المصرف عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الالكتروني للنقود. مجلة الرافدين للحقوق. ع39. مج11. 2009.
- غزوي، محمد فهمي سليم: ماهية عقد التحويل الإلكتروني للأموال وآثاره بواسطة البنوك التجارية الأردنية. مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية. 2021.
- كميل، طارق عبد الرحمن وكميل، إيهاب محمود راغب: التأصيل القانوني لعقد التحويل المصرفي الإلكتروني " دراسة مقارنة ". مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية. مج10، ع2. 2013.
- يزيد، عربي باي: المسؤولية المدنية للبنك. مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية. ع3. مج5. 2018.

5. المقابلات الشخصية

- مقابلة مع أحمد شبيطه: البنك الإسلامي الفلسطيني. فرع نابلس.
- مقابلة مع خالد ياسين: البنك الإسلامي الفلسطيني. فرع نابلس.

6. عناوين الإنترنت

- https://qarark.com/dashboard
- https://elaws.moj.gov.ae/UAE-MOJ_CC-Ar/00_2017/00_%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AF%D9%86 %D9%8A%D8%A9/UAE-CC-Ar_2017-11-20_00335_Taan.html#TM2017_335_1
- https://www.cc.gov.eg/civil_judgments
- https://www.cc.gov.eg/civil_judgments
- https://www.sjc.gov.qa/ar/Pages/CourtofCassasation.aspx
- https://maqam.najah.edu/judgments/1744
- https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111345890&ja=102721#:~:text=%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%82%D8%B1%D8%B1

%20%2D%20%D9%81%D9%8A%20%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1%20%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%86%D9%82%D8%B6,%D8%AA%D8%AD%D8%AF%D8%AF%20%D9%86%D9%88%D8%B9%D9%87%20%D9%88%D9%82%D8%A7%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%84%D9%8A%D9%84%20%D8%B9%D9%84%D9%89

- https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=31
- https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=89
- موقع مقام: موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية.
- موقع قسطاس.

Abstract

In this study, the researcher addresses the issue of “Electronic Funds Transfer” According to the Palestinian Electronic Transactions Act No.15 of 2017. The researcher reviews the legal and banking nature of electronic money transfer operations in Palestinian legislation and the legal responsibility of banks for such operations.

The electronic transfer process has its own legal concept, which is distinguished and dealt with in books of legal jurisprudence. This concept passed through stages of development that were the result of the introduction of computer technology into the work of banks and the employment of that technology by banks in the implementation of their banking operations in an optimal manner.

The scope of this study focuses on the legal responsibility of banks for electronic money transfer operations. This aspect is considered the essence of the study because it relates to the title, its objectives, and its problems.

Protecting the rights of the parties to the electronic fund transfer process starts with defining the basis for the bank’s responsibility for these operations due to the existence of technical, theoretical, or procedural problems that may impede the direct implementation of electronic fund transfers, which directly affect the rights of the parties involved.

At the end of the study, the researcher drew several conclusions and made recommendations. Among those recommendations, the Palestinian legislator should endorse existing legislation to regulate everything related to contemporary electronic transactions. This includes the ways in which electronic contracts are concluded and implemented, as well as the options available to the parties regarding any dispute or problem that may arise between them.