تأسيس المسؤولية العقدية للبنك عن أخطاء الكومبيوتر على الإخلال بالسلامة (عمليات التحويل الالكتروني نموذجا)

الأستاذة: فاطمة الزهراء بوقطة

أستاذة مساعدة (أ)، قسم الحقوق، جامعة جيجل، الجزائر

طالبة دكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو ، الجزائر

تاريخ إرسال المقال: 22-05-2018

تاريخ قبول المقال: 21-06-2018

ملخص: يؤسس الفقه و القضاء المسؤولية العقدية للبنك عن أخطاء الكومبيوتر في عمليات التحويل الالكتروني للنقود على أساس إخلاله بضمان سلامة العميل المالية، و مراعاة منه لمصلحة هذا الأخير اعتبره التزاما بتحقيق نتيجة لا ببذل عناية.

يؤدّي عدم تحقق النتيجة المرجوة من عقد التحويل بسبب خطأ من الكومبيوتر المستخدم في تنفيذ العملية إلى تحميل البنك للمسؤولية العقدية استنادا للأساس المذكور. إلاّ أنّ للبنك التنصل من المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي أو بالتمسك بشرط الإعفاء من المسؤولية ، مما يقلل من حظوظ العميل في الحصول على التعويض.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية العقدية، البنك، العميل، أخطاء الكومبيوتر، التحويل الإلكتروني للنقود، التعويض.

Résumé : La Jurisprudence et la Juridiction tenant de l'intérêt du client et arguant de l'obligation de résultat, établissent la responsabilité contractuelle de la Banque, pour les erreurs informatiques dans les transferts électroniques de fonds sur la base d'une violation de la sécurité financière du client.

La banque de son coté , décline toute responsabilité en prouvant la cause étrangère ou en adhérant à la clause d'exemption de responsabilité, réduisant ainsi les chances du client d'obtenir une compensation.

Mots clés : la responsabilité contractuelle, la Banque, client, les erreurs informatiques, les transferts électroniques de fonds, compensation.

مقدمة:

يلعب النّظام المعلوماتي أو المعلوماتية دورا لا يستهان به في القطاع البنكي، إذ يعرف استخداما متزايدا من طرف البنوك و المؤسسات المالية التي تعتمد بشكل كبير على أجهزة الحاسوب الآلي أو الكومبيوتر للقيام بأنشطتها المختلفة ، الأمر الّذي أثّر بشكل إيجابي على وتيرة التعاملات البنكية و تكاليفها ، لاسيّما بشأن العمليات الخارجية للبنك التي تجمعه بغيره من البنوك الأخرى و بنك الجزائر ،كتلك الخاصة بالتّحويلات المالية تسوية الحسابات بينها و إجراء المقاصة الالكترونية بين الديون.

وقد أثّر استخدام الكومبيوتر كذلك بشكل ايجابي في علاقة الزّبائن مع البنوك في أكثر من جانب ،جراء استخدام النظم المعلوماتية في معالجة و تسيير عمليات الزبائن، لاسيما من حيث معالجة أوامر الدّفع و تنفيذها.

و على الرّغم من المزايا التي يوفرها توظيف التكنولوجيا في النشاط المصرفي،إلاّ أنّه لم يبقى بمعزل عن وقوع أخطاء فنية يرتكبها الكومبيوتر، كثيرا ما يقع الزّبائن ضحايا لها،ينجر عنها عدم تنفيذ للعمليات المطلوبة على الوجه الصحيح، خصوصا أثناء تحويل الأموال الكترونيا من حساب إلى آخر تنفيذا لأوامر دفع صادرة منهم، مما قد يلحق أضرارا بهم تستدعي جبرها.

وبالنّظر لكون البنك يتولى تنفيذ عملية التّحويل استنادا لعقد يجمعه مع العميل ،فإنّ خطئه في ذلك يستدعي منطقيا إثارة مسؤوليته العقدية.

و مع غياب تنظيم قانوني خاص و متكامل لعملية التّحويل الالكتروني من حساب إلى آخر، يضمّ كلّ صورها ويُبيّن حدود العلاقة بين العميل و البنك، لاسيّما من جانب مسؤوليته العقدية في حالة وقوع أخطاء فنية من الكومبيوتر عند تنفيذها، فإنّ الفقه ،و معه القضاء ،حاول وضع أساس قانوني لتحميل البنك لها، و تباينت آراؤهما ما بين الأخذ بالمسؤولية عن فعل الأشياء و المسؤولية عن الإخلال بالالتزام بالسلامة.

و إذا كان ضمان السلامة التزام عقدي ،يفرضعلى المحترف ضرورة السيطرة على الأشخاص والأشياء المستعملة في تقديم الخدمة أو السلعة للمستهلك، والتي قد تُلحق الضرر الجسدي و المالي به ،من خلال توقع الخطر و العمل على تجنب حدوثه[1]،فإنّ التساؤل يطرح حول **مدى إمكانية تأسيس المسؤولية العقدية للبنك عن أخطاء الكومبيوتر التي ترتكب أثناء التحويل الالكتروني للأموال على الإخلال بضمان السلامة؟**.

الإجابة على هذه الإشكالية تتطلب البحث في تأسيس هذه المسؤولية من خلال مدى توافر شروط تطبيق الالتزام بالسلامة في حالة أخطاء الكومبيوتر التابع للبنك(المبحث الأوّل) ثم آثار قيام

المسؤولية في حقه ومدى حظوظ العميل في الحصول على التعويض من البنك تأسيسا على ذلك، استنادا لأحكام المسؤولة العقدية (المبحث الثاني).

المبحث الأوّل- شروط تأسيس مسؤولية البنك على الإخلال بضمان السلامة:

يربط الفقه و القضاء وجود التزام بالسلامة في أيّ عقد ،بتوافر شرطين أساسيين :الأوّل أن يكون أحد طرفيه محترفا مقدّما لخدمة أو سلعة ، أمّا الثاني ، فيكمن في وجود خطر يتهدد المتعاقد الآخر أي المستهلك في حال إبرامه العقد[2]، بحيث يقع على عاتق المحترف بذل الحيطة و الحذر لضمان السيطرة عليه ومنع وقوعه مستخدما خبرته ، وما يحوزه من وسائل وإمكانات.

و إذا كان الاتفاق حاصل لدى الفقه بشأن عدم اقتصار الالتزام بالسلامة على العقود التقليدية التي ولد في كنفها كعقد النّقل ، الفندقة، البيع و الطّب، ومدّ نطاقه إلى غيرها من العقود ، فإنّ الاختلاف قائم بينهم حول مدى توافر شروطه في عقود الخدمات البنكية، بما فيها عقد التحويل الالكتروني للأموال من حساب العميل إلى حساب آخر ،حتّى يمكن بالتّالي تأسيس مسؤولية البنك عن الأخطاء المنسوبة للكومبيوتر في إتمام هذه العملية، إذ ينبغي على العميل المتضرر من هذا الخطأ إثبات شرط الاحترافية في البنك(المطلب الأول) ، وجود خطر إمكانية عدم تنفيذ عملية التحويل وفق الشروط المتفق عليها، و عدم عمل البنك على الحد منه(المطلب الثاني).

المطلب الأوّل- اعتبار البنك مدينا محترفا:

يقتضي اعتبار المتعاقد مع المستهلك محترفا إذا توافر شرطان: التخصص في نشاط أو في أنشطة معيّنة(الفرع الأوّل) والاعتياد على القيام بهذا النشاط و اتخاذه مصدرا للدخل[3](الفرع الثاني).

الفرع الأوّل-تخصص البنك في القيام بالنشاط المصرفي:

إنّ تركيز الشخص على القيام بنشاط معيّن واحترافه له بشكل منظّم و باعتماده الوسائل اللازمة لذلك، يكسبه خبرة و دراية واسعتين بشأنه ، كما يرفع من مستواه الفني وهو ما ينعكس إيجابا على علاقاته بالمتعاملين معه، إذ يوحي لهم بالثقة في حسن تقديمه للخدمة أو السلعة محل الطّلب.

وبإسقاط هذا الشرط على البنوك ، فإنّ هذه الأخيرة تكتسب وصف المحترف المتخصّص في القيام بنشاط معيّن وهو النشاط البنكي ،بامتياز، فهي أشخاص معنوية ؛ تؤسس في شكل شركات مساهمة[4]؛ تنفرد على سبيل الاحتكار بصلاحية مباشرة العمليات المصرفية على وجه الاعتياد ؛ بما في ذلك العمليات التابعة ، وهي تلك المعدّدة في الموادّ من 66 إلى 69 من الأمر رقم 03 / 11 المتعلق بالنقد والقرض، ممثلة في تلقّي الأموال من الجمهور أو ما يُعرف بتلقّي الودائع ، تقديم القروض بأنواعها المختلفة ووضع وسائل الدّفع تحت تصرّف الزّبائن وإدارتها[5]، وما يستدعيه ذلك من ضرورة فتح حسابات لهم لهذا الغرض.

و بالنّظر إلى تأسيسه في شكل شركات مساهمة وهي شخص معنوي ، فإنّ البنك يمارس نشاطه في إطار جماعي ، مستعينا في ذلك بعدد كبير من المستخدمين ، الأعوان و الممثلين قانونيين يفترض فيه تمتعهم بالخبرة و الكفاءة اللازمين لذلك، نظرا لتخصصهم العلمي وخضوعهم لدورات تكوين وتأهيل مستمرة .

وبتزايد عدد زبائن البنوك بشكل كبير ، وتوسع نشاطها ، فإنّ هذه الأخيرة تعرف لجوء متزايدا إلى استخدام الآلة في تنفيذ عملياتها وخدماتها ، كما يعرف قطاع البنوك تحديثا في الوسائل المادية وأدوات العمل ، من خلال اللجوء إلى اقتناء و استعمال معدات الإعلام الآلي المتطورة، فضلا عن الرّبط الآلي ما بين فروع البنك الواحد وما بين البنوك فيما بينها.

و بالنتيجة ، فإنّ البنك يتوافر على كافة العناصر اللازمة لاعتباره محترفا يمارس نشاطه البنكي بشكل منظّم ومستمر[6]،فهو يمارس نشاطه بشكل مستمر و منتظم، بغية تمكن الجمهور من خدماته ، وتقديمها لكل شخص يطلبها معتمدا على وسائل مادية وعناصر بشرية مؤهلة لذلك.

الفرع الثاني- اتخاذ النشاط المصرفي كمصدر للدخل:

بغض النّظر عن طبيعة النشاط الّذي قد يمارسه البنك ، فإنّ التّمعّن في طبيعته و كونه شخصا معنويا يؤسس بقوة القانون في شكل شركة مساهمة ، يعدّ كافيا من أجل إضفاء وصف التاجر عليه من الناحية الشكلية، حتى ولو كان ما يقوم به من أعمال تفتقر إلى الطابع الربحي.

و بالتّمعن في جوهر العمليات والخدمات المقدّمة من طرف البنك و المشكلة لنشاطه، فإنّه لا يقدّمها بالمجان أو من دون مقابل، بل يدفع الزّبائن ثمنا لها يعرف بالعمولة، يقتطع منها البنك فائدة تمثل هامش ربح، يتم احتسابها وفق معادلة رياضية.

يتحصّل البنك على هذا الهامش الربحي في كل العمليات التي يقوم بها دون استثناء ودون النّظر في طبيعة محلّها،حيث ترتفع نسبتها في بعض العمليات كمنح القروض، و خدمة صرف العملات المختلفة و خصم الأوراق التجارية و العمليات على الذّهب و غيرها...

و إذا كانت العمليات المصرفية تمتاز بكونها عمليات تجارية تعود بالفوائد و الأرباح على من يقوم بها ، فإنّ السمة التي تميّزها مقارنة ببقية العمليات والأنشطة التجارية الأخرى، تكمن في كون البنك التاجر المعنوي يسعى من ورائها ليس فقط إلى تحقيق الفوائد والأرباح من أجل الارتزاق أو تحصيل الدّخل كبقية المحترفين الآخرين ، بل يهدف إلى زيادة رأسماله بتحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح والمداخيل، بغرض توسيع دائرة نشاطه،باستحداث فروع وكالات و شبابيك جديدة .

وقد ألتفت المشرع إلى هذه الخاصية في نص المادة 01/02 من القانون التجاري[7]،حين أضفى و بشكل صريح الصّفة التّجارية على العمليات المصرفية ،معتبرا إيّاها عمليات تجارية بامتياز، حسب موضوعها أو طبيعتها ، نظرا لما تحقّقه من مكاسب مادّية للقائم بها.

المطلب الثاني-توقع حدوث الخطر وعدم التصدي له:

تقوم العقود التي يبرمها البنك مع عميله ،على فكرة مؤداها قيامه بتنفيذ كل أوامر التحويل الصادرة عنه ضمن الأجل و الشروط المتفق عليها ، ودون تأخير أو خطأ، مادامت مستجمعة لشروطها القانونية.

وباعتبار أنّ هذه العمليات تتم بطريق الكتروني، فإنّ احتمال وقوع خطأ في التّنفيذ وارد وهو ما يمكن وصفه بالخطر الذّي يتهدّد العميل (الفرع الأوّل)، يفترض للبنك أن يحتاط لوقوعه و اتخاذ الوسائل اللازمة لمنع ذلك(الفرع الثّاني).

الفرع الأوّل- إمكانية الوقوع في أخطاء عند التّحويل:

تتنوع الأخطاء التي قد تنسب للبنك و بالتّالي الأخطار التي قد يواجهها العميل في علاقته التعاقدية معه والمصاحبة لاستخدامه الكومبيوتر، لتأخذ صورتين: أخطار مادية تتعلق بالجهاز نفسه، و أخرى فنية تتعلق بالبرامج أو البرمجة و نظام التشغيل التي يعمل من خلالها.

و من أمثلة النوع الأوّل: إمكانية وجود خلل مادي في الجهاز ،ناتج عن عيب في تصنيع الجهاز منذ الأصل، أو إصابته بعطب بعد استعماله،أو تلف جزء من أجزائه جرّاء غياب الصيانة الدورية له، أو تعرض البنك لحريق أو لتأثّره بالرطوبة و الحر الشديدين و غياب التهوية، أو قطع الكهرباء و سحبها عنه بشكل مفاجئ ، بحيث يترتّب عن ذلك عدم تنفيذ الأمر أو التّأخر فيه.

أمّا النوع الثاني فيأخذ شكلا فنيا تقنيا بالدرجة الأولى،يتجلى في إمكانية إصابة الجهاز بعطب تقني يعزى لعدة أسباب ،كعدم كفاءة البرنامج لتلقي الأوامر، أو وجود فيروس في الجهاز، أو في الشبكة التي تربط البنك ببقية البنوك الأخرى، وحتى جراء حدوث عملية اختراق أو قرصنة للنّظام.

فالعقد الإطار الذي بموجبه يلتزم البنك ،باعتباره مدينا محترفا ، بتنفيذ أمر التّحويل لا يخلو من المخاطر المالية التي يمكن له توقعها ، مما يحتم عليه العمل على تفاديها ،حرصا على ضمان سلامة العميل المالية.

يتحقق الضّمان المفترض من خلال تحكم البنك في الوسائل المعتمدة في تنفيذ النّقل أو التّحويل،مستخدما نظاما يضمن مستوى معقول من الأمان ، يخوّله تنفيذ أوامر و تعليمات العميل بشكل دقيق و منتظم ،فإذا وقع تقصير منه بحيث نجم عنه تأخر أو عدم تنفيذ ، ملحقا ضررا بالعميل ، فإنّه لا يستطيع التنصّل من المسؤولية التّعاقدية ، متمسّكا بكون الخلل منسوب إلى جهاز الكومبيوتر، و أنّه لا يملك سيطرة مباشرة عليه، ولا تحكما دائما فيه[8].

الفرع الثاني-عدم مواجهة البنك لمخاطر التّحويل المتوقعة:

يستطيع البنك التنصّل من المسؤولية ،والادعاء بعدم إخلاله بالتزامه بضمان السلامة ، بإثبات اتخاذه لكل الوسائل اللازمة لتفادي وقوع أيّ خطر ، و من ثمّة ضرر، قد يصيب عميله بمناسبة إجرائه لعملية نقل النقود الكترونيا من حسابه إلى الحساب المطلوب.

و لتفادي ذلك ، وضع الفقه بعض الدلائل و المؤشّرات يمكن أعمالها لتقدير مدى تنفيذ البنك لالتزامه بالسلامة من عدمه ، ممثلة في مدى كفاية نظامه الالكتروني على تأمين خدمة منتظمة(الفقرة الأولى)، و قدرته على إبطال أي عملية احتيال أو غش قد يحاول الغير من خلالها الاستيلاء على الأموال المحوّلة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى-مدى كفاية نظام البنك لتوفير خدمة تحويل منتظمة:

يتحلل البنك من إخلاله بالتزامه بالسلامة في مواجهة مصدر الأمر بالتحويل، إذا قدّم ما يُثبت توفيره ووضعه تحت تصرّفه لنظام الكتروني قادر على معالجة أوامره وتعليماته بشكل صحيح و منتظم.

و يعدّ النّظام المستخدم من طرف البنك كذلك ، إذا كان هذا الأخير يحرص بشكل جدّي و قدر الإمكان على تنفيذ الأوامر بشكل مستمر بمجرد تلقيها ، ودون تأخّر منه ، موفرا في سبيل ذلك ،وسائل و تقنيات تسمح بتجنّب التّأخر أو عدم التّنفيذ.

و بمفهوم المخالفة، فإنّ البنك يعدّ مخلاً بالتزامه بضمان سلامة الآمر بالتّحويل، المالية، إذا أثبت هذا الأخير وجود تذبذب في تنفيذ البنك لأوامر التّحويل، لاسيّما إذا كان قد سبق له و أصدر إليه أوامر مشابهة، شهدت تأخّرا من طرف البنك في تنفيذها.

و يتحقق الخطأ من طرف البنك إذا وقع عارض في التّشغيل أو عطب في نظام المعالجة الآلية لهذه الأوامر أو انقطاع في شبكة الكهرباء أو تذبذب في شبكة الانترنيت، مسبّبا عدم احترام المدّة المتّفق عليها للتنفيذ، أو تنفيذها بشكل خاطئ ، فإنّ البنك يُسأل الضرر الناتج عن ذلك[9].

و قد تشدد القضاء[10] و أيده بعض الفقه[11]، في تحميل البنك المسؤولية عن أيّ خلل يصيب النّظام وبالتالي الكومبيوتر الموصول به ، بغضّ النّظر عن سببه ،مؤسسين موقفهم هذا على كون هذا الأخير يعمل تحت رقابة وإشراف البنك ، لذا يعدّ هذا الأخير مسؤولا عن استعمال الوسيلة أو الأداة المستخدمة في تنفيذ نشاطه، كما يكون مسؤولا أيضا عن أية أضرار تنتج عن فشل هذه الوسيلة أو عيب فيها منذ البداية .

الفقرة الثانية- مدى اعتماد البنك لنظام دفع آمن:

يقتضي توفير البنك لنظام دفع آمن الاعتماد في تشغيل أنظمة الكومبيوتر المستخدمة في عمليات النقل الالكتروني للنقود من حساب إلى آخر، على نظام أو أنظمة فعالة وآمنة من شأنها إفشال أية عملية استخدام غير مشروع لها بغرض الاستيلاء على الأموال محلّ التّحويل بصورة

احتيالية ، بحيث تستطيع هذه الأنظمة كشف أي عملية اختراق أو قرصنة والتّصدّي لها، وذلك تطبيقا لأحكام النّظام رقم 07/05، المتضمّن أمن أنظمة الدّفع[12].

و يتطلب التّصدّي لهذه العمليات استخدام البنك لنظام تحديد هوية المستخدم والتّعرف عليه ، فضلا عن استعماله لنظام حماية يمنع حدوث أي اختراق للبرامج ولنظام المعالجة الآلية للمعطيات و البيانات،كنظام الجدار النّاري[13] و التّشفير الالكتروني[14]، وهو الاختراق الّذي من شأنه تعطيل شبكة الاتصال و الأجهزة الموصولة بها و الحيلولة دون أدائها لمهامها.

و لا يتوقف تنفيذ البنك للالتزام بالأمان على مجرّد استخدام هذه الأنظمة، بل يجب عليه إيجاد آليات لتعطيل هذا النّظام مباشرة و تعليق عمله بصورة آلية، في حال تعرّض حساب العميل لعملية قرصنة. لمنع التّصرّف فيه.

يتم تعليق عمل النّظام الالكتروني ، من خلال العمل الفوري على تغيير المفاتيح التّشفيرية في حال تعرّضها لعمليات نصب و احتيال أو قرصنة، ليكون التّدبير الأكثر فعالية في هذا المجال هو استبدال بطاقة مكان أخرى أو برنامج محلّ آخر، إذا حصل شكّ بشأن تصميم البطاقة أو البرنامج ، أو وجود عيب أو خلل فيهما[15].

غير أنّ مستغل النّظام قد يلجأ إلى حلّ آخر لمواجهة الأعمال الاحتيالية ، ممثّلا في إيقاف عمل كافّة الأجهزة و استرداد الوسائل (وسائل الدّفع) مما يؤدّي إلى تعليق عمله، و رغم أنّ هذا الحلّ يوقف الاستعمال الاحتيالي ، إلاّ أنّه يؤدّي إلى إلحاق الخسارة بالنّظام برمّته[16].

إلى جانب ذلك يتحمل البنك التزامات أخرى ثانوية ،كإصدار وسيلة اتّصال آمنة تربط بينه وبين عميله ، والعمل على تجديدها المستمر وصيانتها، تخصيص إدارة لمتابعة التنفيذ الالكتروني للعمليات التي تتم و اكتشاف الأخطاء وتفاديها، وتمكين العميل من الإبلاغ عن وجود أعمال غير مشروعة تنفّذ باسمه[17]...إلخ.

و استنادا لما سبق، فإنّ البنك يتحمّل التزاما بالسّلامة أو الأمن ، في مواجهة عميله مؤدّاه ضمانه صحة تنفيذ عمليات الدّفع الالكتروني التي يقوم بها لمصلحته، و تجنيبه أي ضرر ناتج عن فشل نظامه الالكتروني، ملتزما بتحقيق نتيجة بدلا من بذل عناية، فإذا أصيب العميل بضرر و تمكّن من إثبات خطأ البنك، رغم صعوبة ذلك ، فإنّه يتحمّل أثره على أساس إخلاله بالسلامة.

المبحث الثاني-امكانية تحميل البنك لآثار المسؤولية العقدية:

يعدّ ضمان البنك للسلامة المالية لعميله التزاما عقديا بتحقيق نتيجة أو غاية ، تتحقق هذه الأخيرة في حال تنفيذه لعمليات تحويل النقود، بشكل صحيح لا يشوبه أي خطأ ، وفقا لتعليماته و ضمن الحدود التي رسمها له.

و في ظلّ غياب قواعد خاصّة بالمسؤولية المدنية للبنك في مواجهة زبائنه، فإنّ تجاهل البنك لهذه التّعليمات وعدم تنفيذه للأمر مطلقا ،أو تأخره في التّنفيذ ،يخوّل لهذا الأخير مطالبته بتعويضه،

بعد إثباته توافر أركان المسؤولية العقدية في حقّه ، ممثلة في خطأ البنك العقدي ، الضّرر اللاحق به و العلاقة السببية بينهما(المطلب الأوّل) .

غير أنّ مهمّة العميل ليست بهذه السّهولة المتصوّرة ، نتيجة صعوبة إثبات الرابطة السببية بين الضّرر المدّعى به وخطأ البنك ، مما قد يؤدّي إلى تضاءل حظوظ العميل في الحصول على تعويض مناسب(المطلب الثاني).

المطلب الأوّل -تحميل العميل عبء الإثبات:

يتعيّن على العميل من أجل مطالبة البنك بالتعويض إثبات توافر أركان المسؤولية العقدية في حقّه من خطأ بنكي ضرر وعلاقة سببيه بينهما، فضلا عن ضرورة إثبات وجود عقد صحيح قائم بينهما(الفرع الأوّل).

ورغم أنّ في وسع العميل إثبات توافر شروط الالتزام بضمان السلامة في حق البنك ، إلاّ أن الصعوبة تثار بشأن تحديد الرابطة السببية ،وكون الخطأ المنسوب إلى كومبيوتر البنك هو المتسبب الوحيد في الضّرر الّذي أصابه،فقد يتمكّن العميل من إثبات خطأ البنك و تحديد صورته بدقة ، إلاّ أنّ البنك يملك في المقابل نفي الرابطة السببية بينه و بين الضّرر من خلال التّمسّك بالسبب الأجنبي(الفرع الثاني).

الفرع الأوّل-صعوبة إثبات أركان المسؤولية العقدية:

علاوة على وجوب إثباته لتوافر شروط الإخلال بالسلامة من جانب البنك، فإنّ الآمر بالتّحويل ملزم أيضا بتقديم الدّليل على تحقق أركان المسؤولية العقدية في حقّه كذلك من خطأ (الفقرة الأولى)، ضرر و علاقة تجمع بينهما تجعل من الركن الأوّل سببا مباشرا لوقوع الثاني(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى- ركن الخطأ العقدي:

يتحقق ركن الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية للبنك بإخلاله بإحدى الالتزامات الواقعة على عاتقه بموجب العقد الّذي أبرمه مع الآمر بالتّحويل، عند فتح الحساب،سواء كان التزاما ببذل عناية أو بتحقيق غاية أو نتيجة.

و يعدّ التزام البنك في عملية التّحويل الالكتروني النقود التزاما بتحقيق نتيجة ملموسة ينتظرها العميل الآمر بالتّحويل، تتجلى في نقل المبلغ المحدد له من حسابه إلى حساب المستفيد ضمن أجل معيّن، لذا فإنّ البنك يعدّ مخطئا إذا لم يتحقق ذلك سواء جرّاء عدم التّنفيذ مطلقا أو بسبب تأخّره فيه، الأمر الذّي يقع على كاهل العميل إثباته.

إنّ مهمة العميل في إثبات تخلّف هذا الأثر ليست بالهيّنة ، نظرا لكون البنك لن يسلّمه دليلا ملموسا يعترف فيه بعدم تنفيذه لالتزامه في عقد التّحويل، يتمّ استعماله من قبل الآمر ضدّه في معركة إثباته لخطئه. و قبل ذلك لن يسلّمه نسخة من الأمر الّذي تلقاه إذا كان مكتوبا و الّذي يتضمّن الأجل الّذي ينبغي تنفيذه خلاله و دون أخطاء.

الفقرة الثانية-الضرر و العلاقة السببية :

و إلى جانب الخطأ، يلتزم العميل بإثبات ركن الضّرر، طبقا للقواعد العامّة أي تقديم ما يفيد وقوع ضرر بساحته من جرّاء الخطأ البنكي ، بأن تسبب في المساس بحقّ من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له ، مهما كانت طبيعتها سواء كانت مادية لحقت في ذمّته المالية، أو أدبية[18]، كالإساءة إلى سمعته المالية بتشويه ائتمانه و مصداقيته المالية ، و حتّى إمكانية شهر إفلاسه إن كان تاجرا، مما يجعل العميل في مركز أسوء مما كان عليه فيما سبق.

كما يلتزم كذلك بإثبات وجود علاقة بينه و بين الضرر الّذي مسّه،وبأنّ هذا الأخير، ليس سوى نتيجة منطقية مباشرة و متوقعة للسلوك الخاطئ الصّادر عن البنك[19]،خصوصا وأنّ البنك يسعى إلى نفيها،بتمسّكه بالسبب الأجنبي وكونه من رتّب الضّرر اللاحق به.

إنّ تحديد العلاقة السببية في المسؤولية البنكية يعدّ من أكثر المسائل تعقيدا نتيجة لصعوبة تحديد أسباب وقوع الضّرر أحيانا ، إذ تتداخل الكثير من العوامل و التقنيات وحتى الأطراف في إحداث الضّرر ، على نحو يبدو من المستحيل أحيانا تحديد دور كلّ طرف على حدة[20].

الفرع الثاني- سهولة نفي البنك للعلاقة السببية:

يرتكب الكومبيوتر أخطاء في حال فشله في إتمام عملية التّحويل بشكل صحيح ، يمكن أن يعزى وقوعه فيها إلى أسباب منها ، خطأ في البيانات أو المعطيات التي يتعامل بها الكومبيوتر، خلل في مكوناته المادية ، خطأ في البرمجة أو في البرنامج الّذي يتعامل من خلاله المستخدم في معالجة البيانات المعطاة له ، و أخيرا خلل في ترجمة التعليمات الصادرة من البنك الكترونيا و تطبيقها تنفيذا لأوامر العميل.

وللبنك في حال قيام العميل المتضرّر بإثبات نسبتها إليه ،التنصل من جبر أضرارها، استنادا للقواعد العامّة للمسؤولية،مبررا حدوثها بوجود سبب لا يد له فيه أدّى إلى وقوعها[21]، سواء كان قوّة قاهرة أو حادثا مفاجئا لم يتمكّن البنك من توقّعه (الفقرة الأولى)، أو خطأ المضرور نفسه أي العميل، وحتى خطأ الغير(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى – تمسك البنك بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ:

يمكن للبنك لدحض ادعاء و التّمسّك بوجود قوة قاهرة أو حادث مفاجئ تسبب في إلحاق الضّرر به وحال بينه وبين تنفيذ التزاماته حياله.

ويتخذ السبب الأجنبي طابعا جديدا من حيث مفهومه ومداه في ظل التقنيات الّتي يعتمدها البنك في تنفيذ أمر التّحويل لاسيّما اعتماده الكامل على شبكة الانترنيت .

و لكي يتم اعتبار الواقعة المّدعى بها من البنك قوة قاهرة ، يجب توافر شروط ذلك طبقا للقواعد العامّة للمسؤولية بأن يكون هذا الحادث أجنبيا لا يد للبنك فيه ، و مستحيل التّوقع و الدّفع ، و أن يكون هو السبب الوحيد في وقوع الضّرر[22]، وعدم تدخل البنك بخطئه في حدوثه، أو ما يصطلح عليه باستقلال الحادث عن إرادة المدين.

ويراد بعدم التوّقّع أن يستحيل على البنك التنبؤ بوقوع الحادث ، ويتم تقدير ذلك وقت إبرام العقد فقط ، فإذا تمكّن البنك من إثبات ذلك أمكن للقاضي اعتبار هذه الواقعة قوة قاهرة ، حتى ولو أمكن توقعها قبل ذلك ،في حين يراد بعدم إمكانية دفع هذا الحادث استحالة التّحكّم في وقوعه و السيطرة على آثاره[23].

و يخضع تقدير توافر هذين الشرطين للقناعة الشخصية للقاضي ، إذ أنّ شرط عدم التّوقّع يختلف مفهومه في إطار العمل البنكي أو المصرفي عن بقية الأعمال الأخرى ، بالنّظر لكون معظم الأخطار المحيطة بهذا العمل يمكن توقّعها في ظل التقنيات المتوفّرة لدى المصرف، مما يؤدّي إلى التّقليص من الوقائع التي يتوافر فيها شرط عدم التّوقّع.

في حين يقتضي شرط عدم إمكانية الدّفع، أن يكون البنك قد اتّخذ كلّ الوسائل الضّرورية لمنع وقوع الضّرر ولكنّه فاق قدرته ، لذا فإنّ هذا الشّرط يرتبط بمدى التّطوّر التّكنولوجي الذي وصل إليه البنك ، بحيث يفترض أن يقوم بكلّ ما هو ضروري بصورة تناسب مع مركزه كشخص معنوي محترف للأعمال البنكية، لمواجهة أيّ خلل يصيب نظامه الالكتروني[24].

و الملاحظ أنّ القاضي سيأخذ مثل هذه الاعتبارات بعين الاهتمام ، إذ لا يمكن الاعتداد بالواقعة المدّعى بها من البنك كقوة قاهرة في كلّ الحالات، بمجرّد أنّ البنك اعتبرها كذلك وفقا لمنظوره الخاص، بل يجب عليه لإضفاء هذا الوصف عليها أخذ هذه الشّروط بعين الاعتبار.

و من صور السبب الأجنبي إثبات البنك وجود أمطار شديدة أدّت إلى تسرب المياه إلى جهاز الكومبيوتر و إتلافه أو إتلاف برامجه، جعله يخطئ في تحديد الحسابات المعنية بالتّحويل ، أو ارتفاع مفاجئ و شديد في درجات الحرارة أو حدوث عطل مفاجئ في أجهزة التّكييف أثّر على كفاءة الجهاز المذكور، أو انقطاع مفاجئ في الكهرباء جعله يفقد كلّ المعطيات ، و البيانات المقدّمة له من العميل، أو نشوب حريق مفاجئ في مقر البنك نتيجة شرارة كهربائية ، أدّى إلى إتلاف أسلاك الاتّصال بين البنك و بقية البنوك ...إلخ[25].

وعلى الرغم من أنّ بعض الفقه الفرنسي[26] يشدّد من مسؤولية البنك ، حماية لحقوق العميل ، و يعتبره مسؤولا عن تعويضه عن الأضرار النّاتجة عن هذه الحالات ، فإنّ جانبا من الفقه

يخالفه الرّأي معتبرا هذه الحالات من قبيل الظّروف أو القوى القاهرة التي تبرئ ذمّة المدين من الأخطاء الّتي ارتكبها الكومبيوتر، ملحقة ضررا بالعميل[27]، ليبقى الفيصل في هذا الخلاف هو السلطة التّقديرية للقاضي الّتي قد يعتبرها كذلك أي ظروف قاهرة ، أو يحمّل البنك مسؤولية آثارها.

الفقرة الثانية-تمسّك البنك بخطأ الغير و خطأ العميل:

يستطيع البنك للتخلّص من مسؤوليته في ظل عدم وجود قوة قاهرة بأن يتمسّك بخطأ الغير و حتى بخطأ العميل نفسه و كونه أدّى إلى إيقاع الكومبيوتر في غلط أثناء تنفيذ أمره.

إنّ عملية التّحويل لا تتم فقط من خلال البنك ، بل يشترك في تنفيذها أطراف أخرى غير معلومة للآمر، قد يلعب كل منها دورا معيّنا في إحداث الضّرر بالعميل .

وعلى الرّغم من أنّ البنك يملك حقّ التمسّك بخطأ أيّ منهم، إلاّ أنّه من الصّعب الوصول الى هؤلاء الوسطاء في ظل عددهم الكبير و إثارة مسؤولياتهم ، إذ يخلّ هؤلاء بالالتزامات المفروضة عليهم وفقا لطبيعة الأعمال الّتي يقومون بها كالجهات التي أبرم معها البنك صفقة شراء أجهزة الكومبيوتر المستعملة في القيام بنشاطه ، أو تلك التي قامت بتركيب مكوّناتها وبرمجتها، كما يشمل هذ الوصف، الشركات المسؤولة عن تزويده بخدمات الاتّصال سواء تمثلت في الربط بشبكة الانترنيت التي تتولى إدارة موقع البنك الالكتروني على الشبكة العنكبوتية مما يتيح للعميل توجيه أوامر تحويل الكترونية إليه من أجل تنفيذها ،أو بشبكة الاتّصالات الخلوية بما في ذلك الدّولية منها[28]، إذ تعدّ هذه الأخيرة مسؤولة عن نقل البيانات المالية بين البنوك و توريدها ، و تأمينها.

لذا يمكن اعتبار هذه الاخلالات أخطاء صادرة من الغير ، إذا تمكّن البنك من إثبات حدوثها من جانبهم و استحالة سيطرته عليها و التّحكّم فيها[29].

إلى جانب ذلك يعدّ بنك المستفيد من التّحويل بالنسبة للعقد القائم بين الآمر و البنك، من الغير، لذا يُمكن لهذا الأخير التّمسّك بخطئه في حال تمكّن من نسبته إليه، على خلاف البنك الوسيط وهو البنك الذي يستعين به بنك الآمر لتنفيذ التّحويل لعدم وجود علاقة مباشرة تربطه ببنك المستفيد ، بحيث لا يعدّ من الغير ، بل وكيلا عن بنك الآمر في التّنفيذ، لذ يكون هذا الأخير مسؤولا عن الأخطاء التي يرتكبها مهما كانت طبيعتها[30].

و قد يسعى العميل لدحض ادّعاء البنك، بالتّمسك بكون أجهزة الكومبيوتر التي يستخدمها هذا الأخير مزوّدة ببرامج من شأنها التّدقيق في المعطيات و المدخلات الخاصة بالعملاء و الكشف عن الأخطاء التي قد تقع ، فإن للبنك نفي ذلك من خلال اثبات صعوبة وضع برامج للتصحيح التلقائي للأخطاء على فرض اكتشافها ، فضلا عن إثباته استحالة إخضاع كل العمليات التي يجريها البنك للرقابة و التّدقيق[31].

وللبنك كذلك إثبات أنّ العميل قد تسبب بخطئه في إلحاق الضرر بنفسه، كقيامه بإرسال معلومات ناقصة أو خاطئة جعلت الكومبيوتر ينفّذ الأمر بشكل غير دقيق ، أو لكون الحاسوب الذي تم إصدار الأمر منه يحتوي على فيروسات سهلت اختراقه من الغير، أو لكون العميل لم يؤمّن بياناته ممّا أدّى إلى قرصنتها وإرسالها بطريقة جديدة للبنك أو أنّ العميل قام بإرسال الأمر رغم إخطار بنكه له و بكلّ الوسائل بوجود عطل فني في الشبكة ...إلخ.

إنّ خطأ العميل المضرور لن يؤدّي في كلّ الحالات إلى الإعفاء الكلي للبنك من المسؤولية طبقا للقواعد العامّة إلا إذا استغرق خطأ البنك[32]، لذا فإنّ هذا الأخير يحتاط لذلك، من خلال تضمين عقد التّحويل بندا يقضي بإعفائها الجزئي أو الكلّي من المسؤولية عن سوء أو عدم التنفيذ ، مما يدفع إلى التساؤل عن مدى حق العميل في الحصول على التعويض.

المطلب الثاني- حظوظ العميل في الحصول على التّعويض:

إذا تمكّن البنك من إثبات خطأ البنك وكونه سبّب الضّرر اللاحق به ، فإنّ له الحق في الحصول على تعويض مناسب يحكم به القاضي (الفرع الأوّل)، إلاّ أنّ تحقق ذلك يتوقف على عدم وجود شرط الإعفاء من المسؤولية الّذي تدرجه البنوك عادة في عقودها(الفرع الثاني) .

الفرع الأوّل-سلطة القاضي في تقدير التّعويض:

مادامت العلاقة بين البنك و العميل تتخذ شكل العلاقة التعاقدية فإنّ التعويض المستحق له عن نسبة خطأ الكومبيوتر إلى البنك يقتصر طبقا لقواعد المسؤولية العقدية عن الضّرر المباشر و المتوقّع فحسب دون أن يمتدّ إلى الضّرر غير المتوقّع.

و يندرج في المطالبة بالتعويض، عنصرين هما ما أصاب الدّائن الآمر بالتّحويل من خسارة و ما فاته من كسب بسبب خطأ الكومبيوتر، فإذا تحقق أحدهما استحق هذا الأخير التعويض عن آثارهما.

غير أنّ ما يميّز المطالبة بالتّعويض في إطار مسؤولية البنك عن التّحويل الالكتروني للأموال هو ارتباطها الوثيق بتكنولوجيا المعلومات ، وهو نطاق غير محدّد المعالم ، بحيث يصعب على الآمر تحديد مدى الضّرر بدقّة، لتزداد هذه الصّعوبة في حال وقوع الضّرر الأدبي كتشويه سمعته و أعراض الغير عن التّعامل معه، ليبقى للقاضي في جميع الأحوال سلطة تقديره و فق ملابسات كلّ حالة على حدة.

الفرع الثاني–أثر شرط الإعفاء من المسؤولية على تعويض العميل:

جرى العرف المصرفي على قيام البنوك بإدراج بنود معيّنة تشترط من خلالها إعفاء نفسها من المسؤولية حيال المتعاقد معه أو التخفيف منها ، في حال وقوع خلل في التنفيذ العادي للخدمة أو العملية البنكية ، أو أنّها تحوّل من طبيعة التزاماتها من التزامات بتحقيق نتيجة إلى التزامات ببذل عناية ، كأن تشير في العقد إلى التزامها بتقديم أفضل خدمة ممكنة للزّبون ، أو تشترط حصر

مسؤوليتها وتحديدها بتعويض، أو أن تضع سقفا أقصى من المسؤولية لا يمكن تجاوزه ، تعرف هذه الشروط إجمالا بشروط الإعفاء من المسؤولية.

وفقا لمبدأ الحرية التعاقدية ، فإنّه يجوز لأطراف عقد التّحويل الاتفاق على جميع شروطه ، بما في ذلك شرط تقييد المسؤولية ، يخضع هذا الأخير من حيث صحته وآثاره للقواعد العامة ، إذ يقع باطلا بشأن تحديد مسؤولية البنك عن الغش أو الخطأ الجسيم الصّادر منه ، كما يتوقّف في ترتيبه لآثاره على قبوله من طرف الزّبون.

و إذا كان مظهر ذلك يتجلّى من خلال توقيعه على العقد، فإنّ له الادعاء بغير ذلك، من خلال إثبات الظّروف التي تم فيها التّوقيع على العقد ، وعدم منحه الوقت الكافي من طرف مستخدم البنك لقراءة بنوده و مناقشته بشأنها ، مكتفيا بتسليمه نسخة منه للتوقيع عليها على عجالة، مشيرا له إلى مكان الإمضاء، ليكون للقاضي تبعا لذلك تقدير مدى توافر رضا أو قبول الزّبون لهذا الشّرط من عدمه، و بالتالي مدى إمكانية التّمسّك به في مواجهته.

خاتمة:

على الرّغم من أنّ الفقه و القضاء قد أسس لمسؤولية البنك العقدية تجاه عميله عن الأخطاء التي يرتكبها الكومبيوتر على أساس إخلاله بالتزامه بضمان السلامة، بحيث اعتبره ملزما بتنفيذ التزاماته العقدية بشكل يضمن سلامة العميل المالية بالدرجة الأولى ، ورغم أنّه حاول قدر المستطاع مراعاة مركز الآمر بالتّحويل، بجعل التزام البنك هذا التزاما بتحقيق نتيجة ملموسة لا مجرّد التزام ببذل عناية ،يتحول البنك إلى مسؤول عن تعويض الأضرار الناجمة عن عدم تحققها، إلاّ أنّ المركز القانوني للعميل باعتباره الطّرف الضّعيف في هذه العلاقة يبقى مهدّدا.

و مردّ ذلك أنّ الأحكام العامة للمسؤولية العقدية التي يستند إليها الآمر بالتّحويل؛ في ظل غياب قواعد خاصّة بالمسؤولية البنكية؛ من أجل إثارة مسؤولية البنك عن خطأ الكومبيوتر في تنفيذ التّحويل المطلوب منه ، لا تسعفه في الحصول على تعويض مناسب ، نظرا لكون هذه الأخيرة تمنح الحق للبنك باعتباره مدينا في نفي العلاقة السببية بين خطئه و الضّرر اللاحق بالعميل، من خلال إثباته السبب الأجنبي أو الاستدلال بوجود شرط يقضي بإعفائه من المسؤولية كليا أو جزئيا ، مما يعني عدم ملائمة هذا الأساس نسبيا في ضمان حقوق الآمر بالتّحويل في مواجهة بنكه.

في ظل هذا الواقع يبدو من الضروري أن يتدخّل المشرع لسدّ هذه النّقائص وعدم الاكتفاء بما ورد من موادّ في القانون التّجاري بشأن التّحويل البنكي ، وإرساء نظام قانوني خاص بمسؤولية البنك المدنية عن تنفيذ هذه العملية ،بنوعيها العقدية والتقصيرية ، يأخذ بعين الاعتبار عند صياغة قواعده مختلف الحالات و الأخطاء التي قد يقع فيها البنك أو على الأقل الوجه الغالب منها، ووضع أساس قانوني واضح يُستند إليه.

من جهة أخرى يستوجب على المشرع ضرورة مراعاة خصوصية العلاقة بين البنك وزبائنه ، وطبيعة مراكزهما القانونية ، والظروف التي يتم وفقها إبرام العقود البنكية ، إذ يتعذّر على المذكورين أخيرا الحصول على أدلّة من أجل إثبات العلاقة القائمة بينهما من جهة ، والخطأ المدّعى به من جهة ثانية ، الأمر الّذي يستدعي إلزام البنوك بتسليم زبائنها نسخة من العقود التي تبرمها معهم من أجل استعمالها وقت الحاجة.

و ضمانا لمصلحة العميل يتعيّن على المشرع إجبار البنوك كذلك على منح العميل مهلة معقولة يتسنى له خلالها الاطّلاع على بنود العقد لاسيّما شرط الإعفاء من المسؤولية ، ومناقشته بشأنها حتى لا يقع ضحية لتعسّف البنك.

حينها فقط يمكن ، ولو بشكل نسبي ، ضمان مصلحة الزّبائن مستهلكي الخدمات البنكية و تشجيعهم على اعتماد وسائل الدفع في تسوية معاملاتهم بشكل خاص ، والتعامل على البنوك بشكل عام.

الهوامش:

[1]- عبد القادر أقصاصي، الالتزام بضمان السلامة في العقود : نحو نظرية عامة، دار الفكر العربي، الاسكندرية ، مصر 2010، ص218.

[2]-محمد جريفلي الشريف بحماوي ،" الالتزام بضمان السلامة كمبدأ لكفالة الحق في التّعويض" ، مجلة الحقيقة ، العدد 30 ، جامعة أحمد دراية أدرار، مارس 2017، ص 137.

[3]- أحمد شوقي عبد الرحمن ، المسؤولية العقدية للمدين المحترف، دون رقم الطبعة، النّسر الذهبي للطباعة و النّشر، القاهرة ، مصر، 2002، ص 03.

[4]- وذلك بموجب المادّة 83 من الأمر رقم 03/ 11 ، المؤرخ في 26 أوت 2003 ، المتعلق بالنقد والقرض ، الجريدة الرسمية ، العدد 52 الصّادر بتاريخ 27 أوت 2003، المعدّل والمتمّم

[5]- وهو ما أشارت إليه المادّة 66 من نفس القانون ، حيث خصت البنوك فقط بامتياز القيام بهذه العمليات، في حين تحظر المادّة 71 على المؤسسات المالية امكانية تلقي الأموال من الجمهور ووضع وسائل الدّفع تحت تصرّف الزّبائن وإدارتها.

[6]-شريف محمد غنام، مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النّقل الالكتروني للنقود، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، مصر ، 2010، ص 51 و ما بعدها.

[7]- أمر رقم 75/ 59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمّن القانون التّجاري ، الجريدة الرسمية ،عدد 101 ،الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975 ، معدّل ومتمم.

[8]-Xavier THUNIS,R*esponsabilité du banquier*et automatisation des paiements.. *Thèse*de*doctorat*en Droit privé, Faculté de droit, Université du Montpellier 1, France, 1994, p.354.

[9]-شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص 42.

[10]-CA Liège, 26 février 1985 ; SIMONT(L.), BRUYNEEL (A.), Chronique de droit bancaire privé, les opérations de banque, 1979-1986, Revue Banque, 1987/6, p.52.

[11]- حوالف عبد الصّمد ، النّظام القانوني لوسائل الدّفع الالكتروني، أطروحة مقدّمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان، السنة الجامعية 2014 – 2015، ص 319؛

-Xavier THUNIS ,Op.Cit., p.443.

[12]- نظام رقم 07/05 ، مؤرخ في 28 ديسمبر 2005 ، يتعلّق بأمن وسائل الدّفع ، الجريدة الرسمية ، عدد 37، الصادر بتاريخ 04 يونيو 2006.

[13]- يعرّف الجدار الناري أو حائط المنع بأنّه:" مجموعة من الأنظمة المعلوماتية و البرامج التي توفّر سياجات أمنية بين شبكة الانترنيت و شبكة المؤسسة او الحكومة الالكترونية ، حتّى يتمّ إجبار جميع المعلومات التي تريد الدخول إلى الشبكة او الخروج منها بالمرور عبر هذا الجدار لمنع أي مخترق أو متطفّل من الوصول إليها؛ عبد الفتاح بيومي حجازي، الحكومة الالكترونية بين الواقع و الطموح ، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2008، ص220.

-ويصنّف الجدار النّاري من بين أهمّ الأدوات الأمنية المستخدمة في تأمين الشبكات ومنع الاتصالات الخارجية المرتبطة بشبكة الانترنيت من الوصول إلى داخل الشبكة ، بالإضافة إلى قيامه بفلترة الاتّصالات الخارجية لبعض الخدمات المتوفّرة على الشبكة الالكترونية ، ممّا يجعله بحق حائط الصدّ الخارجي الأمامي لجهاز الكومبيوتر الخاصّ بالمتعامل ، يعمل على منع التّلصص على معلوماته الشخصية بما فيها تلك المحتفظ بها على حاسوبه الشّخصي ؛ نقلا عن:

-كروان أسماء ، "وسائل الدّفع الالكترونية و آليات حمايتها (الجزائر نموذجا)" ، مجلة حوليات الجزائر1، العدد 30 ، الجزء الأوّل، ديسمبر 2016 ، ص 213 .

[14]- ظهر التّشفير الالكتروني كتقنية لتأمين المعاملات الالكترونية ن يعرّف بأنّه :" تحويل للمعلومات إلى رموز غير مفهومة ، بحيث لا يمكن لغير المرخّص له بالاطّلاع عليها وفهمها ، إلاّ إذا تمّ تحويلها إلى صفتها الأصلية عن طريق استخدام المفتاح المناسب "؛ أسماء كرواز، المرجع السابق ، ص 212؛ حمزة بلحسيني ، " الحماية القانونية و الفنّية للتّوقيع الالكتروني في مجال البيئة الرقمية "، مجلّة العلوم القانونية و الادارية، العدد 11، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2015 ، ص 78.

-يقوم التّشفير اساسا على مزج المعلومات الحقيقية بمعلومات وهمية ، ينتج عنه توليد معلومات جديدة لا يمكن معرفة الحقيقية فيها ، وهذا المفتاح يتمّ الاتفاق عليه بين طرفي عمل التراسل (المرسل والمستقبل) ويستخدمه كلّ طرف من أجل تغيير شكل البيانات الحقيقية عند الارسال ، ويعيد للبيانات مضمونها الحقيقي بإزالة كلّ أثر للبيانات الوهمية عند الاستلام :

- محمود أبو فروة ، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنيت ، الطّبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتّوزيع ، عمّان الأردن ، 2009، ص 91 و ما بعدها.

[15]-حوالف عبد الصّمد، مرجع سابق، ص 443.

[16]-طارق محمد حمزة ، النقود الالكترونية كإحدى وسائل الدّفع، تنظيمها القانوني و المسائل الناشئة عن استعمالها، الطّبعة الأولى ،منشورات الزّين الحقوقية، بيروت ، لبنان ، 2011، ص 443.

[17]- شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص45.

[18]-العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون الجزائري، الجزء الثاني: الواقعة القانونية، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر العاصمة ، الجزائر، 2014، ص 143، محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار الهدى للنشر والطباعة ، عين مليلة ، الجزائر، 2012، ص 77.

[19]- المادّة 182 من الأمر رقم 58/75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمّن القانون المدني، الجريدة الرسمية، عدد 78، الصّادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدّل و متمّم.

[20]-حسن علوانلفته ، صدام عبد الحسينرميش ،" النّظام الالكتروني للمصارف الالكترونية"، مجلة ميسان للدراسات الأكاديمية ،عدد 30، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة ميسان ، العراق ،2016، ص 290.

[21]- وذلك تطبيقا لنص المادّة 176 من القانون المدني.

[22]-عبد الرزاق أحمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني ، الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2000، ص 968- ص 996.

[23]-حسن علوانلفته ، صدام عبد الحسينرميش ، ص 292.

[24]- نفس المرجع ، نفس الموضع.

[25]-شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص 65.

[26]-Jack VEZIAN , La responsabilité du banquier en droit privé Français , préface de Michel CABRILLAC, Litec ,Paris , France , 1983,p.79.

[27]- نوري حمد خاطر ، " مسؤولية المصرف عن الأضرار النّاشئة عن استخدام النّظام للرقمي الالكتروني في العمليات المصرفية ، بين المسؤولية المباشرة و التّسبب " ، بحث مقدّم إلى مؤتمر الأعمال مصرفية الالكترونية بين الشّريعة و القانون، كلية الشريعة و القانون ، دبي ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، 10-12 ماي 2003، ص 1803 .

[28]- محمد عمر ذوابة ، أكرم ياملكي ، عقد التّحويل المصرفي الالكتروني، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، الاصدار الأوّل، دار الثقافة للنشر والتّوزيع ، الأردن ، عمّان ، 2006 ، ص 261 وما بعدها.

[29]- حسن علوان لفته ، صدام عبد الحسين رميش ، ص 287.

[30]-Christian GAVALDA ,Jean STOUFFELET, Instruments de paiement et de crédit , 7 éme édition rédigé par Jean STOUFFELET, Litec , Paris , France, 2009, p.426.

[31]-شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص66.

[32]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1000 و ما بعدها.