# الصعوبات القانونيَّة
# التى تواجه عمل المصارف الألكترونيَّة

**أ.د . أحمد المصطفى محمد صالح**

**أستاذ القانون الخاص بكلية القانون**

**جامعة شندى - السودان**

## المستخلص

تحقق البنوك الألكترونيَّة العديد من المزايا للعملاء وللبنك ذاته على حدٍ سواء ، فالبنك الألكترونى يعدُّ وسيلة جيدة لجذب العملاء - ممن يجيدون التعامل عبر الأنترنت – من خلال التوسع فى تقديم الخدمات المصرفيَّة على مدار الساعة مع توفير الجهد ، فضلاً عن دورها الهام فى تقليل التكاليف وسهولة الدخول للأسواق المحليَّة والدوليَّة ، وزيادة التعاملات التجاريَّة المصرفيَّة مع تحسين الخدمة المصرفيَّة وزيادة كفاءة البنك ، فى نفس الوقت الذى تقل فيه حاجة البنك لفتح فروع جديدة ، والتنوُّع فى تقديم خدمات مصرفيَّة جديدة ، كتقديم خدمات الإستشارات الفنيَّة والإستثماريَّة ، الأمر الذى يمكن أن يساهم فى تنمية وتطوير التجارة الألكترونيَّة بشكل كبير .

هناك تحديات قانونيَّة وفنيَّة تواجه إنتشار البنوك الألكترونيَّة ، يترتب عليها زيادة حدة التخوف من قِبَل الجمهور فى التعامل معها ، على وجه الخصوص ما يتعلَّق بوسائل الدفع الألكترونيَّة التى تتيحها البنوك ، وتهديد أمن المعلومات . ذلك يستلزم توفير البيئة الملائمة لممارسة التجارة والصيرفة الألكترونيَّة ، والتى من أخصها تأمين الإتصالات وتطوير أعمال الصيانة لوسائل الإتصال الألكترونيَّة ، مع توفير البرامج والبروتوكولات الخاصة بمعايير الأمان ، مع العمل على تطوير البرمجيات بالإستمرار والسرعة اللازمة .

## Abstract

The electronic bank has many advantages for its clients and for itself. The e-bank attracts clients as it works 24\7 through the internet and saves efforts and time. Of the other advantages of the e-bank: it reduces costs, easy entrance to local and international markets, increasing transactions and bank efficiency, no need for opening new branches, and giving consultations, technical and investment services. All these advantages contribute to the development of the e-trade.

There are legal and technical challenges face the spread of the e-banks. Of these challenges: the fears and doubts of the customers, particularly in e-payment and information safety. The e-trade and e-banking necessitate an optimum environment of safe communications, advanced maintenance system, programs of high standard of safety, constancy and reliability.

## مقدمة :

أصبحت البنوك الألكترونيَّة تحتل مكانة متقدِّمة على الصيعدين ، النظرى : من حيث تزايد الدراسات التى تتعرض لها ، والعملى : من حيث أهميَّة الدور الإقتصادى والتجارى الذى تؤديه فى تسهيل التبادل التجارى للقيم ، بإستخدام الوسائل الألكترونيَّة فى مجال الإتصالات والمعلومات ، وتسوية عمليات التجارة الألكترونيَّة بما تمثله من نسبة كبيرة من حجم التجارة الدوليَّة فى الوقت الحالى . وقد أوجد التقدم التكنلوجى العديد من التقنيات المشفرة التى تمكِّن المرسل لأى وثيقة ألكترونيَّة من توقيعها بنظام التشفير ، وهذه التقنية تستخدم العلوم الرياضيَّة والكتابة السريَّة لإنتاج توقيع ألكترونى يكون مناظراً ومكافئاً لتوقيع الخط اليدوى . غير أنَّه هناك صعوبات قانونيَّة وفنيَّة وتقنيَّة تواجه المصارف الألكترونيَّة نحاول الوقوف عليها من خلال هذا البحث .

**أهميَّة البحث :**

- التحول السريع الذى شهده العالم من الشكل التقليدى للتجارة إلى الشكل الألكترونى
- التطور الكبير الذى شهدته المصارف ، والسماح لعملائها بإجراء المعاملات والتسويات من خلال وسائل الدفع الألكترونى .

**أهداف البحث :**

1. الوقوف على ما جاء فى قانون المعاملات الألكترونيَّة لسنة ٢٠٠٧م بشأن المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة .
2. معرفة مدى حجيَّة المحررات الألكترونيَّة والتوقيع الألكترونى فى الإثبات .

**مشكلة البحث :**

- هل تعدُّ الكتابة دليلاً كاملاً فى الإثبات إذا كان التوقيع عليها ألكترونيَّاً ؟
- ما هى الصعوبات التى تحد من إنتشار المصارف الألكترونيَّة ؟
- كيف يتم تحديد المسئوليَّة والمتسبب فى الضرر ؟
- ما مدى إنسجام القواعد التقليديَّة للقانون الدولى الخاص مع المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة ؟

**منهج البحث :** تعتمد الدراسة على المنهج العلمى الحديث الذى يجمع بين الإستقراء والإستنباط بإعتباره أقرب مناهج البحث العلمى المقارن .

**هيكل البحث :**

المبحث الأول : مشكلة إثبات المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة .

المبحث الثانى : المخاطر المرتبطة بأدوات الدفع الألكترونيَّة التى تتيحها البنوك .

المبحث الثالث : مشكلة كيفيَّة تحديد المسئوليَّة .

المبحث الرابع : صعوبات تحديد القانون الواجب التطبيق .

## المبحث الأول

## مشكلة إثبات المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة

يعدُّ الإثبات ضرورة للفصل فى المنازعات ولحماية الحقوق ، فالإثبات هو قوام الحق ومن لم يتمكَّن من إثبات حقه فلا حق له ، ويتجرَّد الحق من كل قيمة ما لم يقم الدليل عليه ، والحق الذى لا دليل عليه هو والعدم سواء .

ويقتضى الإثبات بصفة عامة أن يتم بالوسيلة والأداة التى حددها القانون لإثبات الحق، أو لوجود الواقعة المتنازع عليها بقصد الوصول إلى نتيجة قانونيَّة معيَّنة . فإذا توافرت الشروط القانونيَّة فى المحرر أو السند وما ورد فى مضمونه ، وأمكن التأكُّد من نسبة مضمون هذا السند إلى صاحبه عن طريق توقيعه عليه ، أُعتبر دليلاً صحيحاً ومعتدَّاً به فى حسم النزاع[١].

يعدُّ الدليل الكتابي من أهمَّ طرق الإثبات ، ويأتي في مرتبة متقدمة من بين طرق ووسائل الإثبات ، والكتابة بإختلاف أنواعها ، سواء جاءت في مستند رسمي أو عادى ، تتبوأ مكانة أفضل من المكانة التي تحتلها باقي أدلة الإثبات ، كالإقرار وشهادة الشهود والقرائن القضائيَّة ، لأنَّ جُل هذه الأدلَّة معرضة للزوال والإندثار بمرور الزمن والوقت . ويعتبر الدليل الكتابي حُجَّة كاملة يقبلها القاضي دون تقييده بأدلة أخرى ، لأنَّ الكتابة المعَّدة للإثبات تشتمل عادة على الوقائع المتعلقة بالحق المدَّعى به وتكون منتجة في الإثبات[٢]. والكتابة هى الدليل المطلق فى الإثبات الذى يمنح الثقة و الطمأنينة فى نفوس المتعاملين وفى تقدير القاضى عند عرض الأمر عليه ، إلا أنَّ الصعوبة هنا هى فى مدى تقبُّل الوسائط الجديدة والدعامات الألكترونيَّة كدليل مقنع فى الإثبات بمختلف عناصره ، سواء فيما يتعلَّق بالمحرر

---

[١] د. قدرى عبد الفتاح الشهاوى ، الإثبات مناطه وضوابطه ، منشأة المعارف ، الأسكندريَّة ، ٢٠٠٢م ، ط١ ، ص٢٣٣

[٢] د. أحمد المصطفى محمد صالح ، قواعد الإثبات بالأدلَّة الكتابيَّة ، مجلة العدل ، العدد ٥٥ ، أغسطس ٢٠١٩م ، ٢٧ - ٢٩/٥٠ .

الألكترونى ذاته وما يرد فيه من بيانات ( مضمون السند ) ، أو نسبة المحرر الألكترونى إلى صاحبه عن طريق التوقيع الألكترونى . ذلك يلزم تناول مدى حجيَّة المحررات الألكترونيَّة ، ثمَّ مدى حجيَّة التوقيع الألكترونى للإثبات فيما يتصل بالتعامل بالبنوك الألكترونيَّة[١] .

**أولاً : حجيَّة المحررات الألكترونيَّة فى الإثبات :**

من خصائص العمليات المصرفيَّة التى يجريها البنك الألكترونى أنَّها تجرى فى بيئة غير ماديَّة ، ومن ثمَّ إستحالة إستخدام المحررات الورقيَّة لعدم ملاءمتها مع هذه البيئة الألكترونيَّة التى تجرى عبرها المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة ، وإنَّما تتم هذه المعاملات بإستخدام الكتابة الألكترونيَّة على محررات أو دعائم إلكترونيَّة ، عن طريق إستخدام ما يعرف بالرسائل الألكترونيَّة المتبادلة بين طرفى التعاقد . سواء فى عمليَّة إبرام العقد أو فى طريقة الوفاء به ، والذى يتم أيضاً بإستخدام وسائل الدفع الألكترونى[٢].

إنَّ إختلاف القوانين الوطنيَّة فى مسألة مدى تحقق شرط الكتابة كأداة إثبات فى الرسائل الألكترونيَّة ( المحررات الألكترونيَّة ) ، من شأنه أن يثير العديد من الصعوبات المتعلقة بمدى حجيَّة المحررات الألكترونيَّة فى الإثبات ، وقد كان يتم التغلُّب على هذه الصعوبة فى السابق بالإعتماد على مبدأ حريَّة الإثبات فى المسائل التجاريَّة[٣]، فكان يعترف بحجيَّة المحررات الألكترونيَّة فى الإثبات كأحد الإستثناءات الواردة على مبدأ ثبوت الكتابة.

قانون المعاملات الألكترونيَّة السودانى أعطى للمحررات الألكترونيَّة ذات الحجيَّة المقررة للكتابة والمستندات العاديَّة الواردة فى قانون الإثبات لسنة ١٩٩٤م ، حيث جاء فيه :

- تكون للكتابة الألكترونيَّة والمحررات الألكترونيَّة المقرونة بشهادة معتمدة فى نطاق المعاملات ذات الحجيَّة المقررة للكتابة والمستندات الرسميَّة فى أحكام قانون الإثبات لسنة ١٩٩٤م .
- تكون للكتابة الألكترونيَّة والمحررات الألكترونيَّة المقرونة بشهادة معتمدة فى نطاق المعاملات ذات الحجيَّة المقررة للكتابة والمستندات العاديَّة فى قانون الإثبات لسنة ١٩٩٤م[٤].

قانون الإثبات السودانى نصَّ على حجيَّة المستندات الرسميَّة على الجهة التى أصدرتها وعلى الكافة بما دوِّن فيها ما لم يثبت تزويرها[١]، كما جعل للرسائل الموقع عليها حجيَّة

---

[١] د. ذكرى عبد الرازق محمد ، النظام القانونى للبنوك الألكترونيَّة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندريَّة ، ٢٠١٠م ،ط١ ، ص٨١

[٢] د. عبد الفتاح بيومى حجازى ، مقدِّمة فى التجارة الألكترونيَّة العربيَّة ، دار الفكر العربى ، ٢٠٠٣م ، ص١٤٣ .

[٣] د. محمد محمد أبو زيد ، تحديث قانون الإثبات ، مكانة المحررات الألكترونيَّة بين أدلة الإثبات ، ٢٠٠٢م ، ص ٩٦

[٤] قانون المعاملات الألكترونيَّة لسنة ٢٠٠٧ السودانى ، المادة (١١) .

المستندات العاديَّة ، وكذلك أعطى البرقيات ذات الحجيَّة إذا كان أصلها المودع بمكتب الإرسال موقعاً عليه من مرسلها ، وقضى بمطابقة البرقيَّة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك[٢].

القانون المصرى هو الآخر نص على حجيَّة المحررات الألكترونيَّة فى الإثبات بالقول : يتمتع التوقيع الألكترونى والكتابة الألكترونيَّة والمحررات الألكترونيَّة بالحجيَّة فى الإثبات ما توافرت فيها الشروط المطلوبة[٣].

وبصدور قانون المعاملات الألكترونيَّة السودانى ، يكون المشرِّع السودانى قد إستجاب للتغيرات التقنيَّة الهائلة فى مجال الإتصالات ، خاصة فيما يتعلَّق بممارسة العمليات المصرفيَّة على شبكة الأنترنت ، والتى أدت إلى تغيير الفكرة التى طالما سادت فى مجال الإثبات من كونه محصوراً فى الكتابة المثبتة على محررات ورقيَّة يتم التوقيع عليها ، بوصفها من الأدلَّة المطلقة التى تثبت بها جميع الوقائع المتنازع عليها ، إلى الإعتراف للشكل الألكترونى بحجيَّة فى الإثبات ، وإعتباره متحققاً فى تبادل البيانات ألكترونيَّاً عبر شبكات الحواسب الآليَّة أو البريد الألكترونى أو الفاكس .

وقد كان هذا المسلك من جانب المشرِّع السودانى ، فيما قرره من الإعتراف للكتابة الألكترونيَّة والمحررات الألكترونيَّة كأداة كاملة فى الإثبات شأنها شأن المحرر الورقى، إستمراراً للإتجاه الذى سلكته العديد من التشريعات العربيَّة والدوليَّة فى هذا المجال ، قانون أمارة دبى جاء فيه :

- لا يحول دون قبول الرسالة الألكترونيَّة أو التوقيع الألكترونى كدليل إثبات :
  - أ. لمجرد أنَّ الرسالة أو التوقيع قد جاء فى شكل ألكترونى .
  - ب. لمجرد أنَّ الرسالة أو التوقيع ليس أصليَّاً أو فى شكله الأصلى ، وذلك إذا كانت هذه الرسالة أو التوقيع الألكترونى أفضل دليل يتوقع بدرجة معقولة أن يحصل عليه الشخص الذى يستشهد به .
- يكون للمعلومات الألكترونيَّة ما تستحقه من حجيَّة فى الإثبات[١] .

وعلى ذات النحو سار المشرِّع التونسى فى المساواة فى الحجيَّة بين الوثيقة الألكترونيَّة والوثيقة الكتابيَّة حيث نصَّ على : يعتمد قانوناً حفظ الوثيقة الألكترونيَّة ، كما يعتمد

---

[١] قانون الإثبات لسنة ١٩٩٤م السودانى، المادة (٤١) .

[٢] قانون الإثبات لسنة ١٩٩٤م السودانى، المادة (٤٥)

[٣] قانون التوقيع الألكترونى وتكنلوجيا المعلومات لسنة ٢٠٠٤م المصرى ، المادة (١٨) .

[١] قانون المعاملات والتجارة الألكترونيَّة لسنة ٢٠٠٢م لأمارة دبى ، المادة (١٢) .

حفظ الوثيقة الكتابيَّة ، ويلتزم المُرسِل بحفظ الوثيقة الألكترونيَّة فى الشكل المرسل به ، ويلتزم المرسل إليه بحفظ هذه الوثيقة فى الشكل الذى تسلمها فيه[٢].

مما جاء بعاليه يمكن القول أنَّ أهمَّ الشروط التى يجب توافرها فى المحررات الألكترونيَّة هى :

- أن يكون المحرر الكتابى مفهوماً .
- إستمرار وجود هذه الكتابة مدة معيَّنة من الزمن .
- عدم قابليَّة المحرر الألكترونى المكتوب للكشط أو المحو أو الإضافة .

وما تجدر الإشارة إليه أنَّ القوانين النموذجيَّة والإتفاقيات الدوليَّة قد تبنَّت ذات الإتجاه، مثل القانون[٣] النموذجى للتجارة الألكترونيَّة ( رسائل البيانات ) الذى إعتمدته لجنة الأمم المتحدة للتجارة الدوليَّة ، والذى بموجبه تتساوى تقنيات الإتصال الألكترونيَّة مع المستندات الورقيَّة فى إبرام العقود أو فى إثباتها ، ما دامت تقوم بنفس وظائف الورق وبنفس درجة الثقة.

**ثانيَّاً : حجيَّة التوقيع الألكترونيَّة فى الإثبات :**

التطوُّر التقنى الذى وصلت إليه وسائل الإتصال الحديثة وتقنيات المعلومات ، أتاح التعامل بنوع جديد من الكتابة والتوقيع عليها بإسلوب ألكترونى ، حيث يجرى تبادل رسائل البيانات عبر شبكات الكمبيوتر ، وتحميلها على دعامات غير ورقيَّة داخل أجهزة الإتصال أو خارجها مصحوبة بتوقيع ألكترونى لصاحب الرسالة بإسلوب التشفير والتكويد . والتوقيع بشكله التقليدى اليدوى على الكتابة العرفيَّة هو العنصر الحاسم لجعلها دليلاً كاملاً فى الإثبات .

يرتبط بمشكلة مدى الإعتداد بالمحرر أو الوثيقة الألكترونيَّة كوسيلة كاملة فى الإثبات ، ضرورة أن يكون هذا المحرر موقعاً من قِبَل من أنشأه ، والتوقيع فى المحررات المكتوبة يمثِّل أداة لتعيين صاحب التوقيع والتعبير عن قبوله الإلتزام بما تضمنه المحرر[١]. ذلك أنَّ التوقيع يعدُّ شرطاً لازماً لصحة المحرر العرفى بوصفه العلامة الدالة على رضا الموقع بالمحرر ومضمون ما ورد فيه من إلتزامات ، خلال تحقيق هوية الشخص الموقع وتمييزه عن غيره وتعبيره بالموافقة على مضمون الكتابة الواردة فى المحرر[٢].

---

[٢] قانون المبادلات والتجارة الألكترونيَّة لسنة ٢٠٠٠م التونسى ، المادة (٤) .

[٣] دليل القانون النموذجى ، بند ٤٢ .

[١] د. خالد مصطفى فهمى ، النظام القانونى للتوقيع الألكترونى فى ضوء الإتفاقيات الدوليَّة والتشريعات العربيَّة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندريَّة ، ٢٠٠٧م ، ط١ ، ص ٧٦ .

[٢] د. فارون محمد أحمد الأباصيرى ، عقد الإشتراك فى قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت ، دراسة تطبيقيَّة لعقود التجارة الألكترونيَّة الدوليَّة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندريَّة ، ٢٠٠٢م ، ط١ ، ص ٣٩ .

وقد أكدت على حجيَّة التوقيع الألكترونى فى الإثبات العديد من الإتفاقيات الدوليَّة والتشريعات الوطنيَّة ، وأجازت أن يكون التوقيع اللازم بأى شكل آخر مثل الخاتم أو الصورة المطابقة للأصل أو بوسائل ألكترونيَّة . ولقد تمَّ الإعتراف بحجيَّة التوقيع الألكترونى صراحة من قِبَل إتفاقيَّة[٣] الأمم المتحدة فى شأن إستخدام الرسائل الألكترونيَّة فى العقود الدوليَّة ، حيث جاء فيها أنَّ التوقيع الألكترونى يفى بالغرض المقصود من التوقيع الخطى ، إذا إستخدمت طريقة لتعيين هوية الطرف المعنى ، وإستيضاح نيَّته فيما يخص المعلومات الواردة فى الخطاب الألكترونى ، وذلك إذا كانت الطريقة المستخدمة فى تعيين هويَّة الشخص موثوقة بالقدر الذى أُنشأ الخطاب الألكترونى من أجله .

القانون السودانى[٤] لا ينكر التوقيع الرقمى من حيث صحته ، وإمكان العمل بموجبه لمجرد وروده كليَّاً أو جزئياً فى شكل ألكترونى ، وإذا أوجب القانون التوقيع على مستند ، أو رتَّب أثراً قانونيَّاً على خلوه من التوقيع ، فإنَّه إذا إستعمل سجل ألكترونى فى هذا الشأن ، فإنَّ التوقيع الرقمى عليه أن يفى بمتطلبات القانون ، وفى حالة عرض توقيع رقمى مقرون بشهادة معتمدة لأى شخص فى إجراءات قانونيَّة يكون ذلك التوقيع معادلاً لتوقيعه اليدوى ، شريطة تحديد هويَّة ذلك الشخص والتدليل على موافقته على المعلومات الواردة فى رسالة البيانات الألكترونيَّة ، وأن تكون تلك الآليَّة مما يعتمد عليها بالقدر المناسب للغرض الذى أُنشئت من أجله رسالة البيانات الألكترونيَّة .

والتوقيع الألكترونى حتى يتمتع بحجيَّة فى الإثبات فلابدَّ أن يستوفى الشروط التى تنمحه الحجيَّة القانونيَّة فى الإثبات التى يؤدى تخلفها إلى تخلُّف وصف التوقيع الألكترونى وهذه الشروط هى :

- ☐ إرتباط التوقيع بشخص الموقع .
- ☐ تحديد وقت وتاريخ نشوء الكتابة الألكترونيَّة .
- ☐ تحديد مصدر نشوء الكتابة الألكترونيَّة ودرجة سيطرته على الوسيط المستخدم .
- ☐ عدم وجود تدخل بشرى فى نشوء وصدور الكتابة الألكترونيَّة .
- ☐ إمكان كشف أى تعديل أو تبديل فى بيانات المحرر الألكترونى[١].

**مزايا إستخدام التوقيع الألكترونى : تتمثل تلك المزايا فى :**

---

[٣] إتفاقيَّة الأمم المتحدة للرسائل الألكترونيَّة ، المادة (٣/٩) .

[٤] قانون المعاملات الألكترونيَّة لسنة ٢٠٠٧ السودانى ، المادة (١٠) .

[١] د. أبو العلا على أبو العلا النمر، المشكلات العمليَّة والقانونيَّة فى التجارة الألكترونيَّة، القاهرة ، ٢٠٠٤م ، ص ٣٢١.

- إمكانيَّة إستخدامه كبديل للتوقيع التقليدى بالإضافة إلى مسايرته لنظم المعلومات الحديثة .
- يؤدى إلى رفع الأمن والخصوصيَّة بالنسبة للمتعاملين على شبكة الأنترنت خاصة فى مجال التجارة الألكترونيَّة .
- إمكانيَّة تحديد هويَّة المرسل والمستقبل إلكترونيَّاً والتأكد من مصداقيَّة الأشخاص والمعلومات .
- يساعد كل المؤسسات على حماية نفسها من عمليات التزييف وتزوير التوقيعات .
- يسمح بعقد الصفقات عن بعد بدون حضور المتعاقدين ، وهوبذلك يساعد فى تنمية التجارة الألكترونيَّة[٢] .

يمكن القول أنَّ التوقيع الألكترونى نظام يعمل على ربط المعلومات التى يحويها الملف أو الوثيقة التى يراد إرسالها ، بمجموعة معلومات أخرى فريدة لا يملكها سوى المُوَقِع ذاته ،وهو لا يطابق التوقيع الخطى التقليدى من حيث الشكل ، إلا أنَّه يناظره من حيث الوظيفة والهدف وإكتساب الحجيَّة ، ويبقى الإختلاف الجوهرى بينهما فى الوسيلة المستخدمة، حيث أنَّ التوقيع الألكترونى يكون بإستخدام وسائط ألكترونيَّة .

## المبحث الثانى

## المخاطر المرتبطة بأدوات الدفع الألكترونيّة

## التى تتيحها البنوك

أهمَّ ما يميِّز التجارة الألكترونيَّة أنَّها تتم فى أجواء أو بيئة مفتوحة ، مما يجعلها ذات طبيعة دوليَّة لاتعرف الحدود الجغرفيَّة ، الأمر الذى قد يغرى العديد من الأطراف بإساءة إستخدام وسائل الدفع الأللكترونيَّة التى تتيحها البنوك الألكترونيَّة لتسوية هذه المعاملات ، لاسيما بطاقات الدفع الألكترونيَّة بمختلف أواعها وإستخداماتها ، سواء أوقع هذا التصرُّف غير المشروع من حائز وسيلة الدفع الألكترونى ، أو من التاجر ، أو من البنك مُصدر البطاقة[١] .

**أولاً : إساءة إستعمال البطاقة من قِبَل حاملها :**

---

[٢] د. عصام عبد الفتاح مطر ، التجارة الألكترونيَّة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندريَّة ، ٢٠١٥م ، ط١ ، ص٢٠٠.

[١] د. جميل عبد الباقى الصغِّير ، الحماية الجنائيَّة والمدنيَّة لبطاقات التأمين المقنطة ، مرجع سابق ، ص٢٢.

قد يقع الإستعمال غير المشروع لبطاقة الدفع الألكترونى من حامل البطاقة نفسه ، وهو من حصل على البطاقة من البنك المُصدر بمقتضى إتفاق بينهما ، ليتمكن عن طريقها من الحصول على السلع والخدمات أو السحب النقدى من الصراف الآلى للنقود . وتتعدد صور الإستعمال غير المشروع لبطاقة الدفع الألكترونى من قِبَل حاملها ، كأن يحصل من البنك على بطاقة دفع صحيحة بناءً على مستندات مزورة أو بناء على الإدلاء ببيانات غير صحيحة أو تقديم ضمانات وهميَّة ، بحيث لا يستطيع البنك أن يسترد منه قيمة ما حصل عليه من سلع وخدمات بمقتضى هذه البطاقة ، وقد يتم ذلك فى صورة إستخدام البطاقة بعد إنتهاء مدة صلاحيتها وفقاً للعقد الذى أبرمه مع البنك ، أو بما يتجاوز الحد المسموح به للسحب بالتواطؤ مع موظف البنك أو التاجر ، كأن يقوم بسحب نقود بمقتضى البطاقة من الصراف الآلى أو تسوية مشتروات بقيم تتجاوز رصيده البنكى[٢].

كذلك قد يستغل العميل وجود ثغرات أو عيوب تتعلَّق بإستعمال النظام نفسه قبل أن تنتبه إليها مؤسسة الإصدار بحيث يسحب منها ما يزيد عن حسابه البنكى ، أيضاً يمكن أن يدَّعى حامل البطاقة سرقتها أو فقدانها ، ثمَّ يطلب من البنك إجراء عمليَّة رفض لهذه البطاقة، ويستفيد من الفترة اللازم مرورها لنشر هذا الرفض فى إتمام سحب أو دفع بالبطاقة بمبالغ تميل إلى الإرتفاع ، بحيث يتحمَّل البنك مسئوليَّة سداد هذه المبالغ المسحوبة بعد رفض البطاقة .

**ثانيَّاً : إساءة إستخدام البطاقة من قِبَل التاجر :**

كما أنَّ إساءة إستخدام أدوات الدفع الألكترونى قد يقع من التاجر الذى يقبل الوفاء بإستخدام بطاقات الدفع الألكترونى بموجب عقد يربطه بالبنك مُصدر هذه البطاقات . ويتمثَّل ذلك فى صورة تعسُّف التاجر فى الإستفادة من الضمان بالدفع الذى يقدمه له البنك للمبالغ التى تتجاوز حداً معيَّناً ، وذلك بعدم إيقاف العمليات التى تنطوى على الغش فى حدود هذا المبلغ أو التى إنتهت مدة صلاحيتها ، إعتماداً على ضمان تسويتها من البنك ، أو فى صورة تزوير توقيع حامل البطاقة على فاتورة المشتريات التى تمثِّل الأمر بالدفع الصادر من حامل البطاقة للبنك المُصدر ، رغم عدم حصول الحامل على مقابلها من السلع والخدمات ، ثمَّ تقديمها إلى البنك لتحصيل قيمتها ، أو تقديم هذه الفواتير مرات متعددة بتعدد نسخ الفواتير أو تعدد صورها ، أو يقوم التاجر بالتحايل على القرار المسبق للبنك مُصدر البطاقة بعدم وجود

[٢] د. السد عليوة ، التجارة الألكترونيَّة ومهارات التسويق العلمى ، دار الأمين للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٢م ، ص١٠٨.

موافقة على قيمة العمليَّة التى تتجاوز حداً معيَّناً ، أو تقديم فواتير مثبت عليها أرقام بطاقات العملاء للبنك لتحصيلها ، رغم أنَّ تلك البطاقات مُبَلَّغ بفقدها بتاريخ سابق لعمليَّة البيع[١] .

**ثالثاً : إساءة الإستخدام من قِبَل موظفى البنك مُصدر البطاقة :**

وتقع هذه الصورة من سوء إستخدام بطاقات الوفاء الألكترونى من قِبَل موظفى البنك مُصدر البطاقة ، كأن يسمح الموظف بإستصدار بطاقة للعميل بناء على مستندات مزورة ، أو معلومات غير صحيحة ، أو السماح بتجاوز حدود البطاقة فى قبول الوفاء أو السحب ، أو بموجب بطاقة منتهية الصلاحيَّة تواطأ مع العميل ، أو قبول فواتير بالشراء على البطاقة بالتجاوز للحد المسموح به ، أو إعتماد فواتير شراء صدرت على بطاقات وهميَّة أو مزورة أو منتهية الصلاحيَّة ، أو تمَّ إلغاؤها تواطاً مع التاجر ، أو تسريب بيانات البطاقة وأرقامها السريَّة للغير ، وذلك لتسهيل إستخدامها بطريقة غير مشروعة[٢] .

**رابعاً : إساءة إستخدام بطاقات الدفع من قِبَل الغير :**

يمثل إستخدام البطاقة المسروقة أو المفقودة أو المزورة من قِبَل الغير الصورة الشائعة لمخاطر البطاقات ، وكقاعدة يلتزم الحامل لأدوات الدفع الألكترونى بموجب العقد الذى يربطه بالبنك المُصدر ، بالمحافظة على البطاقة وكتمان رقمها السرى حتى لا يصل إلى الغير . فإذا ما وقعت السرقة أو الفقد للبطاقة ، سواء بمفردها أو مع رقمها السرى ، فإنَّ الحامل ملزم بالتبليغ فور إكتشاف إختفاء البطاقة أو رقمها السرى ، حتى يستطيع البنك منع إستعمال البطاقة .

ومن هنا فإنَّ إساءة الإستخدام من قِبَل الغير قد يتم فى صورة تزوير بطاقات الدفع ، أو السحب عن طريق البطاقة المسروقة وإستبدال ما بها من بيانات بوضع بيانات غير صحيحة ، أو وضع توقيعات أو أختام مزورة ، ومن ثمَّ إستعمال البطاقة المزورة فى القيام بعمليات الوفاء والسحب ، ويتم التزوير فى هذه الحالة بتصنيع بطاقة مماثلة للبطاقة الأصليَّة بإستخدام تقنيات شبيهة بتلك المستخدمة فى تصنيع البطاقة الأصليَّة ( كالشريط المغنط ، آلات طباعة الشبكة الحريريَّة ، أحبار الطباعة ، آلات طباعة الحروف النافرة ، آلات تشفير البينات على الشريط المغنط ، آلات تغليف البطاقة ... ألخ ) .

---

[١] د. عبد الباسط وفا ، سوق النقود الألكترونيَّة ، دار الهانى للطباعة والنشر ، ٢٠٠٣م ، ص٦٣.

[٢] د. ذكرى عبد الرازق محمد ، النظام القانونى للبنوك الألكترونيَّة ، مرجع سابق ، ص٩٦.

قد يقع الإستعمال غير المشروع من قِبَل الغير أيضاً فى حالة النقود الألكترونيَّة ، إذا تمكَّن قراصنة النقود الألكترونيَّة عبر شبكة الأنترنت من فك الشفرة والإتصال بالشبكة بحيث يتمكنون من إستخدامها وإعادة تعبئتها[١].

**خامساً : إساءة إستخدام أدوات الدفع الألكترونيَّة المرتبطة بإستخدام الأنترنت فى العمليات المصرفيَّة الألكترونيَّة :**

يمثل التلاعب أو الغش فى إستخدام وسائل الدفع الألكترونى عن طريق شبكة الأنترنت أخطر المشكلات التى تواجه العمل المصرفى الألكترونى ومن ثمَّ التجارة الألكترونيَّة ، وهو ما يهدد الثقة لدى أطراف هذه المعاملات فى النظام بصفة عامة ، مما يوجب من الناحية المقابلة ضرورة صياغة نظام مُحكم وقوى لتأمين هذه الوسائل ، سواء من الناحية الفنيَّة أو القانونيَّة خاصة عند اللجوء فى عمليَّة الوفاء إلى إستخدام نُظُم الدفع الألكترونيَّة التى تعتمد على شبكة الأنترنت ، كالنقود الألكترونيَّة أو البطاقات الألكترونيَّة القائمة على تزويد العميل بالتقنيات اللازمة لإستخدامها عبر هذه الشبكة[٢].

ويتم الوفاء هنا على أساس عمليَّة التحويل الألكترونى من حساب بطاقة العميل بالبنك المُصدر للبطاقة إلى رصيد التاجر بالبنك الذى يوجد فيه حسابه ، من خلال شبكة تسوية ألكترونيَّة للهيئات الدوليَّة – كالفيزر كارد ، والماستر كارد – فى الوقت الذى تتولى فيه شبكات البنوك العالميَّة ، وشركات الوساطة العالميَّة إجراء عمليات المقاصة بين الحسابات وقيد الفوائد والعمولات حسب الإتفاقيات المنظمة[٣].

ويزيد من صعوبة المشكلة أنَّ الإعتداء على وسائل الدفع الألكترونيَّة من خلال شبكة الأنترنت ، يقع من مجموعات من مرتادى الشبكة الذين يتمتعون غالياً بمهارات عالية ، يستطيعون بها التعدى على حسابات العملاء ، وإلتقاط أرقام بطاقات الدفع الألكترونى الخاصة بهم بعد إختراق شبكة مؤسسة الإصدار ، وإستخدام هذه الأرقام فى الحصول على السلع التى يرغبونها رغم خصم القيمة من حساب العملاء الشرعيين لهذه البطاقة[١].

يسمى هؤلاء بقراصنة الأنترنت الذين يسعون للهجوم على بطاقات الدفع الألكترونيَّة بفك شفرتها والوصول إلى أرقامها السريَّة والإتصال بالشبكة ، بحيث يتمكنون من إستخدامها وإعادة تعبئتها ، مع صعوبة تحديد شخصيتهم ، وتتعدد أساليب هؤلاء فى الوصول إلى بطقات

---

[١] د. كيلانى عبد الراضى محمود ، النظام القتونى لبطاقات الوفاء والضمان ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ١٩٩٨م ، ط١ ، ص٦١٥.

[٢] د.عبد الفتاح بيومى حجازى ، النظام القانونى لحماية التجارة الألكترونيَّة ، مرجع سابق ، ص١٢٩.

[٣] د. هدى حامد قشقوش ، جرائم الحاسب الآلى ، مرجع سابق ، ص٣٣ .

[١] د. أيمن عبد الحفيظ ، إستراتيجيَّة مكافحة جرائم الحاسب الآلى ، مرجع سابق ، ص٢٠٣.

العملاء ، سواء عن طريق الإختراق غير المشروع لمنظومات الشبكات العالميَّة للإتصال ، أو بإنشاء مواقع وهميَّة على غرار المواقع الأصليَّة وتحميل كافة بياناتها ، من ثمَّ إمكانيَّة إستقبال الموقع الوهمى الخاص بالقراصنة لكافة بيانات المعاملات الماليَّة والمصرفيَّة التى يستقبلها الموقع الأصلى ومنها بيانات البطاقة ، أو تخليق أرقام البطاقات الإئتمانيَّة المملوكة للغير ، إعتماداً على إجراء العديد من المعاملات الرياضيَّة الإحصائيَّة ، وتوفيق الأرقام الحسابيَّة للصول فى النهاية للرقم الكودى السرى ، من ثمَّ إستعمال البطاقة عن طريق شبكة الأنترنت[٢].

## المبحث الثالث

## مشكلة كيفيَّة تحديد المسئوليَّة

يرتبط ظهور مشكلة كيفيَّة تحديد المسئوليَّة عن الأضرار التى تقع لأى من الأطراف فى عقود التجارة الألكترونيَّة ، بخصوصيَّة الآليات التى تستخدمها البنوك الألكترونيَّة فى تسوية هذه المعاملات ، كذلك بالبيئة الأكترونيَّة التى تمارس من خلالها أعمالها وهى شبكة الأنترنت وطابعها الفنى المُعقَّد كشبكة ذات طبيعة عالميَّة[٣].

تقوم فكرة المسئوليَّة بصفة عامة ، على أساس القاعدة المدنيَّة التى تلزم من تسبب فى ضرر للغير بالتعويض : كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من إرتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز[٤]. فإذا إقترن بالمسئوليَّة المدنيَّة مسئوليَّة جنائيَّة فالقاعدة هى : حجيَّة المسئوليَّة الجنائيَّة على المسئوليَّة المدنيَّة ، بحيث يلتزم القاضى المدنى بالحكم الذى يتوصل إليه القاضى الجنائى . وفى مجال العمل المصرفى الألكترونى فإنَّ هناك مسئوليَّة عقديَّة تترتب إذا حدث إخلال بالإلتزامات التى يرتبها العقد بين البنك والعميل[١] ، ومسئوليَّة تقصيريَّة تنشأ عن حدوث الإعتداء على البيانات الواردة على الأنترنت أو التلاعب أو الإتلاف للبيانات المشفَّرة عبر إقتحام

---

[٢] د. ذكرى عبد الرازق محمد ، النظام القانونى للبنوك الألكترونيَّة ، مرجع سابق ، ص ٩٩.

[٣] د. أيمن عبد الحفيظ ، إستراتيجيَّة مكافحة جرائم إستخدام الحاسب الآلى ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ٢٠٠٣م ، ط١ ، ص٢٥٧ .

[٤] قانون المعاملات المدنيَّة لسنة ١٩٨٤م السودانى ، المادة (١٣٨) .

[١] د. شريف محمد غنَّام ، محفظة النقود الألكترونيَّة ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، بدون دار نشر ، ص ١٢٣.

الشبكات والأجهزة والدخول على نظم المعلومات والإعتداء عليها من قِبَل الغير . على هذا فإنَّ المتسبب فى إحداث الضرر الواقع إما أن يكون هو البنك أو العميل أو أحد من الغير .

**أولاً : مسئوليَّة البنك :**

يلتزم البنك لدى ممارسة الأعمال المصرفيَّة الألكترونيَّة ، بمجموعة من الواجبات والإلتزامات التى يؤدى الإخلال بها إلى توافر أركان المسئوليَّة فى حقه بتعويض الضررالذى يكون قد أصاب أيَّاً من الأطراف الأخرى نتيجة لذلك . وتتمثل هذه الإلتزامات فى :

- الإلتزام بإستراتيجيَّة معيَّنة فيما يتعلَّق بإسلوب إدارة المخاطر .
- تدعيم نظم الرقابة الداخليَّة بشأن تلك المخاطر .
- تقديم نماذج عقود لتأدية مختلف الخدمات المصرفيَّة التى تؤدى عبر شبكة الإتصال الألكترونى .
- عقد إتفاقيات التشغيل فى حالة وجود طرف آخر تؤدى من خلاله الخدمة توضح علاقة البنك بذلك الطرف .
- التحقق من شخصيَّة طالب الخدمة بأساليب قانونيَّة ثابتة تضمن الحقوق المتبادلة .
- التشديد على حماية البيانات بمستوى من الحماية لا يعرضها للإنتهاك من قبل الغير.
- إستخدام تقنيات ومعايير فنيَّة مؤمنة ومتفقة مع الضوابط المعترف بها عالميَّاً[٢] .

فإذا ما وقع إخلال من البنك بأى من هذه الإلتزامات ، أو غيرها من الإلتزامات الواردة فى العقد الذى يربطه بالعميل ، وبما يحقق الإستقرار فى المعاملات ، كان ذلك بمثابة خطأ عقدى يرتب الإلتزام بتعويض المضرور عن الأضرار التى لحقت به نتيجة لذلك . لذا فإنَّه كثيراً ما يحدث أن تضمِّن البنوك الألكترونيَّة فى العقود التى تبرمها مع عملائها شروطاً فى العقد تخفف من مسئوليتها ، كتحويل إلتزام معيَّن من إلتزام بتحقيق نتيجة إلى إلتزام ببذل عناية ، أو أن يقصر البنك إلتزامه على مجرد تقديم أفضل خدمة ممكنة ، أو النَّص على إعفاء البنك من المسئوليَّة عن الأضرار الناتجة عن سوء الإستعمال .

وتشير تعليمات[١] البنك المركزى السودانى إلى عدم تحمُّل البنك مسئوليَّة تعطل الخدمة لظروف خارجة عن إرادته ، أو سوء إستخدام الخدمة الناتج عن عدم الإلتزام

---

[٢] د.محمد أبراهيم محمود الشافعى،الآثار النقديَّة والإقتصاديَّة والماليَّة للنقود الألكترونيَّة،دار الجامعة الجديدة، الأسكندريَّة ٢٠٠١م ، ط١ ، ص ٧٦. د. ذكرى عبد الرازق محمد ، النظام القانونى للبنوك الألكترونيَّة ، مرجع سابق ، ص١٠١ .

بإجراءات الحماية ، أو الشروط والأحكام الواردة فى العقد الذى أبرمه مع البنك بشأن العمليات المصرفيَّة الألكترونيَّة .

وقد تكون مسئوليَّة البنك تقصيريَّة إذا لم يكن هناك عقد يربطه بالعميل المضرور، كما لو توصل البنك لمعلومات عن حساب العميل أو الرقم السرى لبطاقة الإئتمان الخاصة به ثمَّ قام بإفشاء هذه السريَّة . وقد تؤدى أفعال الإعتداء أو الإخلال بالإلتزام الصادرة من البنك إلى توافر المسئوليَّة الجنائيَّة فى حقه ، كما لو قام البنك بالتلاعب فى بيانات العميل أو سرقة المعلومات الخاصة به أو تزوير مستندات وإستخدمها ضد العميل إضراراً به[٢].

يمكن القول أنَّ البنك قد يضطر إلى كشف المعلومات الشخصيَّة للعميل وذلك فى حالات متعددة ، وذلك كما فى حالة الكشف لشخص ينوب عن العميل قانوناً ، أو لجهات تقوم بوظائف أو مهام أو تقدِّم خدمات معيَّنة للبنك ، أو بعض المؤسسات الماليَّة التى يرتبط بها العميل ، أو يكون البنك ملزم بإبداء أو تقديم هذه البيانات فى حالة صدور حكم قضائى يلزم البنك بالكشف عن هويَّة العميل وتقديم معلومات أو بيانات متعلقة به ، أو خاصة بأمر من المحكمة بإحضار شخص ما متهرب من الضرائب أو متهم بغسيل الأموال أو يقع تحت طائلة أى قوانين أخرى .

**ثانيَّاً : مسئوليَّة العميل :**

مثل ما على البنك إلتزامات ، هناك واجبات مقابلة تقع على عاتق العميل يتعيَّن عليه القيام بها وإلا رتبت مسئوليَّة تجاهه . ومن هذه الواجبات :

- الإلتزام بصحة المعلومات التى يقوم بإدخالها عبر الشبكات الألكترونيَّة ، والتى يعتمد عليها البنك فى إتمام معاملاته .
- إعداد البيانات الخاصة بالمستفيد بالإضافة أو التعديل عليها .
- مراعة إجراءات الحماية فى التعامل عبر الشبكات الألكترونيَّة مع البنك .
- إخطار البنك فى حالة فقد أو سرقة الشفرة ، وذلك كى يقوم بإبطال هذا الجهاز[١].

---

[١] بنك السودان ( البنك المركزى السودانى ) ، نشرة رقم (٧) لسنة ٢٠١٦م .

[٢] د. هدى حامد قشقوش ، جرائم الحاسب الألكترونى فى التشريع المقارن ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ١٩٩٢م ، ط١ ، ص ١٢٧.

[١] د. سامى عبد الباقى أبو صالح ، الوفاء الألكترونى بالديون الناشئة عن المعاملات التجاريَّة، دار النهضة العربيَّة،القاهرة ، ٢٠٠٣م ، ط١ ، ص٩٢.

**ثالثاً : مسئوليَّة الغير :**

قد يقع الإستعمال غير المشروع لأدوات الدفع الألكترونيَّة المتاحة عبر البنوك الألكترونيَّة من شخص من الغير دون وجه حق ، والغير هنا هو كل شخص عدا أطراف التعامل فى هذه الوسائل الألكترونيَّة وهم : العميل ، موظف البنك ، المستفيد .

فقد يستولى أحد من الغير على بطاقات الدفع ، أو يقوم بسرقتها أو تزويرها أو تزوير بياناتها ، أو إستعمال هذه البطاقة المسروقة أو المزورة فى القيام بعمليات تحويل أو دفع على هذه البطاقات . ويعدُّ تزايد حالات الغش فى إستعمال بطاقات الدفع من قِبَل أطراف من الغير من أخطر المشكلات التى تواجه عمليات الوفاء الألكترونى بإستخدام هذه البطاقات ذات الأرقام السريَّة المشفرة ، وذلك بالنظر إلى تزايد المبالغ الإجماليَّة الناتجة عن حالات تزايد الإستعمال غير المشروع لها ، خاصة فيما يتعلَّق بإستخدام هذه البطاقات على المستوى الدولى ، وهو ما يمكن أن يثير الشَّك فى كفاءة الأجهزة البنكيَّة فى توفير برامج الحماية لوسائل الدفع الألكترونيَّة فى مواجهة مثل هذه الصور من التدخل غير المشروع[٢] .

هذه الإشكالات التى قد تقع من الغير تتطلَّب مجموعة من وسائل التأمين والحماية ، تشمل الوسائل القانونيَّة والفنيِّة التى يمكن أن توفر محيطاً قانونيَّاً وتقنيَّاً من شأنه أن يبعث الثقة لدى المتعاملين فى سوق التجارة الألكترونيَّة ، وفى أدوات ووسائل الدفع الألكترونيَّة المقبولة لتسوية هذا النوع من العمليات التجاريَّة .

خلاصة ما سبق أنَّه إذا تعذَّر تحديد المسئوليَّة ومعرفة المتسبب فى حدوث الضرر ، هل هو العميل حامل البطاقة ، أو البنك مُصدر البطاقة ، أو التاجر المستفيد ، إنعقدت مسئوليَّة البنك على أساس المسئوليَّة عن المخاطر وتحمُّل التبعة ، ومن ثمَّ توجد قرينة على مسئوليَّة البنك ، لكنَّها قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها .

## المبحث الرابع

## صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق

الأصل وفقاً لمنهج تنازع القوانين فى تحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعات العقديَّة أن يتم وفقاً لأسس موضوعيَّة ، من خلال تركيز العلاقة العقديَّة وإسنادها إلى النظام القانونى الملائم فى دولة معيَّنة ، وذلك بحصر موضوع النزاع فى أقليم معيَّن أو فى منطقة

---

[٢] د. جميل عبد الباقى الصغيِّر ، الحماية الجنائيَّة والمدنيَّة لبطاقات الإئتمان الممغنطة ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ١٩٩٩م ، ط١ ، ص٧٠ .

جغرافيَّة محددة ، ومن ثمَّ الوصول للقانون الواجب التطبيق والذى ينتمى إلى هذا الإقليم التابع لدولة معيَّنة ، وذلك من واقع إرتباط موضوع النزاع بهذا الإقليم أو تلك الدولة[١].

إلا أنَّ التحدى القانونى الذى يواجه مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق على المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة ، يبدو من واقع هذا المنهج الذى يحكم مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق فى القواعد التقليديَّة للقانون الدولى الخاص ، لا ينسجم مع طبيعة المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة أو البيئة التى تؤدى من خلالها هذه المعاملات بصفة خاصة أو عمليات التجارة الألكترونيَّة بصفة عامة ، وهى شبكة الإتصالات الدوليَّة (الأنترنت) ، سواء فيما يتعلَّق بمرحلة إبرام العقد أو ترتيبه لآثاره أو إنقضائه ، ففى ظل ممارسة المعاملات المصرفيَّة عبر الأنترنت ، إنهار الأساس الذى كان يحكم منهج التنازع ، وذلك للطبيعة غير الماديَّة للأنترنت كنشاط غير موجود فى العالم المادى ، وبالتالى عدم وجود نماذج قانونيَّة أو تنظيميَّة ملائمة له ، وعدم إمكانيَّة حصره فى إقليم دولة معيَّنة ، ومن ثمَّ إنهيار فكرة الحدود نظراً لهذه الطبيعة ذات التأثير العالمى العابر للحدود للمعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة[٢].

على الرُغم من أنَّ بعض المعاملات المصرفيَّة التقليديَّة قد تتسم بهذه الصفة ، إلا أنَّ هذه الأخيرة نادراً ما تثير أنواعاً من الجدل القانونى الموجود فى عالم المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة التى تتم عبر الأنترنت ، هذه الطبيعة العالميَّة غير المحدودة للمعاملات المصرفيَّة المتصلة بشبكة الأنترنت تُوجِد نوعين الصعوبات المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق :

- تطبيق القانون المحلى الوطنى ، الذى يمكن أن تشير إليه قاعدة الإسناد على هذه المعاملات ، والذى يفترض تحديد الموقع الجغرافى لأى من طرفى المعاملة والذى يختلف من بلد لآخر ، سيصبح عديم الجدوى بالنظر إلى صعوبة أو إستحالة تحديده أو تنفيذه.
- تعدد وتشابك القوانين والأنظمة التى يمكن أن تطبق فى هذه الحالة على هذه المعاملات ، كذلك السلطات القضائيَّة والمحاكم التى ينعقد لها الإختصاص ، والناتج عن إتصال الأنترنت بجميع هذه الأنظمة القانونيَّة فى وقت واحد ، يمكن أن يؤدى إلى خلق علاقة بين العقود المصرفيَّة الألكترونيَّة التى تبرم عبر هذه الشبكة مع كافى هذه النُظم ، الأمر الذى يمكن أن يقود :

---

[١] د. أحمد عبد الكريم سلامة ، القانون الدولى الخاص النوعى، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ٢٠٠٠م، ط١ ، ص٣٥ .

[٢] د. فاروق محمد الأباصيرى ، عقد الإشتراك فى قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت ، مرجع سايق ، ص ١٠٧.

أ. إما إلى مواقف يكون فيها النشاط أو العقد المنظم هو الفاعل ، ومن ثمَّ إلى تنظيم متعدد متناقض من عقد لآخر ، أو ..

ب. لا يقود إلى أى تنظيم .

ولمواجهة هذه الصعوبات الآنفة الذكر فيما يتعلَّق بتحديد القانون الواجب التطبيق على المعاملات الألكترونيَّة التى تتم بين البنوك الألكترونيَّة وعملائها ، يرى الفقه أنَّه يجب على النظام القانونى أن يطور مفاهيم قانونيَّة جديدة ، وأن يعمل على صياغة آليات لمواجهة المنازعات العابرة للحدود فيما يتعلَّق بإبرام وتسوية عمليات التجارة الألكترونيَّة ، وبما يتلاءم مع المقتضيات الألكترونيَّة فى التعامل ، وهو ما يمكن أن يتم من خلال للجوء إلى الحلول الآتيَّة :

- صياغة قواعد موضوعيَّة ذات طبيعة عالميَّة ، أو تطوير مفاهيم قانونيَّة جديدة ، بغرض تنظيم المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة .
- الرجوع للعقود المبرمة بين البنوك الألكترونيَّة وعملائها عبر شبكة الأنترنت ، فيما يتعلَّق بالقواعد التى تحكم المنازعات الناشئة عن المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة .
- للجوء إلى قانون العقد أو القواعد الموضوعيَّة الدوليَّة التى تمت صياغتها من خلال التنظيمات والإتفاقيات الدوليَّة[1].

فى تقديرى أنَّه يتوجب العمل على توحيد القوانين الوطنيَّة المتعلقة بتنظيم عمليات التجارة الألكترونيَّة العابرة للحدود على المستوى الدولى ، فإن لم يكن من حيث الصياغة فليكن ذلك بتبنى إتجاهات متطابقة فى حل هذه المنازعات ، مع ترك القضيَّة الخاصة للظروف المناسبة لتطبيق القضاء لها ، والذى قد يختلف من بلد إلى آخر .

**الخاتمة :**

و في ختام هذا البحث خلصت لعدة نتائج و عدة توصيات .

**أولاً / النتائج :**

- التوقيع الألكترونى لا يطابق التوقيع الخطى التقليدى من حيث الشكل ، إلا أنَّه يناظره من حيث الوظيفة والهدف وإكتساب الحجيَّة ، وأنَّه يفى بالغرض المقصود من التوقيع الخطى ، ويكسب المستند ذات الحجيَّة فى الإثبات .

[1] د. على جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونيَّة ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ٢٠٠٠م ، ط٣.

- تحديات قانونيَّة وفنيَّة تواجه إنتشار البنوك الألكترونيَّة ، يترتب عليها زيادة حدة التخوف من قِبَل الجمهور فى التعامل معها ، على وجه الخصوص ما يتعلَّق بوسائل الدفع الألكترونيَّة التى تتيحها البنوك ، وتهديد أمن المعلومات .
- إذا تعذَّر تحديد المسئوليَّة ومعرفة المتسبب فى حدوث الضرر ، إنعقدت مسئوليَّة البنك على أساس المسئوليَّة عن المخاطر وتحمُّل التبعة ، ومن ثمَّ توجد قرينة على مسئوليَّة البنك ، لكنَّها قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها .
- القانون الواجب التطبيق فى القواعد التقليديَّة للقانون الدولى الخاص ، لا ينسجم مع طبيعة المعاملات المصرفيَّة الألكترونيَّة أو البيئة التى تؤدى من خلالها هذه المعاملات.

**ثانياً / التوصيات :**

- توفير وتدريب الكوادر البشريَّة والإداريَّة القادرة على إدارة العمليات المصرفيَّة الألكترونيَّة والتعامل مع النُّظم الحديثة لإدارة التجارة الألكترونيَّة .
- ضرورة صياغة إطار تشريعى وتنظيمى يتلاءم مع طبيعة البيئة التى تؤدى فيها البنوك الألكترونيَّة خدماتها .
- العمل على التقليل من آثار الإختلاف فى المفاهيم من دولة إلى أخرى فى تنظيمها للجوانب القانونيَّة والتقنيَّة فى هذا المجال .

**المصادر والمراجع :**


- د. قدرى عبد الفتاح الشهاوى ، الإثبات مناطه وضوابطه ، منشأة المعارف ، الأسكندريَّة ، ٢٠٠٢م .
- د. أحمد المصطفى محمد صالح ، قواعد الإثبات بالأدلَّة الكتابيَّة ، مجلة العدل ، العدد ٥٥ ، أغسطس ٢٠١٩م .
- د. ذكرى عبد الرازق محمد ، النظام القانونى للبنوك الألكترونيَّة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندريَّة ، ٢٠١٠م ، ط١ .
- د. عبد الفتاح بيومى حجازى ، مقدِّمة فى التجارة الألكترونيَّة العربيَّة ، دار الفكر العربى ، ٢٠٠٣م .
- د. محمد محمد أبو زيد ، تحديث قانون الإثبات ، مكانة المحررات الألكترونيَّة بين أدلة الإثبات ، ٢٠٠٢م .
- د. خالد مصطفى فهمى ، النظام القانونى للتوقيع الألكترونى فى ضوء الإتفاقيات الدوليَّة والتشريعات العربيَّة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندريَّة ، ٢٠٠٧م ، ط١.

- د. فارون محمد أحمد الأباصيرى ، عقد الإشتراك فى قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت ، دراسة تطبيقيَّة لعقود التجارة الألكترونيَّة الدوليَّة ، دار الجامعة الجديدة، الأسكندريَّة ، ٢٠٠٢م ، ط١ .
- د. أبو العلا على أبو العلا النمر ، المشكلات العمليَّة والقانونيَّة فى التجارة الألكترونيَّة ، القاهرة ، ٢٠٠٤م .
- د. عصام عبد الفتاح مطر ، التجارة الألكترونيَّة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندريَّة ، ٢٠١٥م ، ط١ .
- د. السد عليوة ، التجارة الألكترونيَّة ومهارات التسويق العلمى ، دار الأمين للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٢م .
- د. عبد الباسط وفا ، سوق النقود الألكترونيَّة ، دار الهانى للطباعة والنشر ، ٢٠٠٣م .
- د. كيلانى عبد الراضى محمود ، النظام القتونى لبطاقات الوفاء والضمان ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ١٩٩٨م ، ط١ .
- د. أيمن عبد الحفيظ ، إستراتيجيَّة مكافحة جرائم إستخدام الحاسب الآلى ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ٢٠٠٣م ،ط١ .
- د. شريف محمد غنَّام ، محفظة النقود الألكترونيَّة ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة، بدون دار نشر .
- د. محمد أبراهيم محمود الشافعى ، الآثار النقديَّة والإقتصاديَّة والماليَّة للنقود الألكترونيَّة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندريَّة ، ٢٠٠١م ، ط١ .
- د. هدى حامد قشقوش ، جرائم الحاسب الألكترونى فى التشريع المقارن ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ١٩٩٢م ، ط١ .
- د. سامى عبد الباقى أبو صالح ، الوفاء الألكترونى بالديون الناشئة عن المعاملات التجاريَّة ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ٢٠٠٣م ، ط١ .
- د. جميل عبد الباقى الصغيِّر ، الحماية الجنائيَّة والمدنيَّة لبطاقات الإئتمان الممغنطة ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ١٩٩٩م ، ط١ .
- د. أحمد عبد الكريم سلامة ، القانون الدولى الخاص النوعى ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ٢٠٠٠م ، ط١ .
- د. على جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونيَّة ، دار النهضة العربيَّة ، القاهرة ، ٢٠٠٠م ، ط٣.
- قانون المعاملات المدنيَّة لسنة ١٩٨٤م السودانى .
- قانون الإثبات لسنة ١٩٩٤م السودانى .
- قانون المعاملات الألكترونيَّة لسنة ٢٠٠٧ السودانى .
- قانون المبادلات والتجارة الألكترونيَّة لسنة ٢٠٠٠م التونسى .