

جامعة مولود معمري - تيزي وزو -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون/نظام (ل.م.د)

النظام القانوني للشبك الالكتروني

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص : القانون الخاص الداخلي

إشراف الأستاذ :

نايت علي عمران

إعداد الطالب :

اوقنون بوسعد

لجنة المناقشة :

أ. ولد بوخيطين عبد القادر، أستاذ بجامعة مولود معمري، تيزي-وزو رئيسا

أ. نايت علي عمران، أستاذ بجامعة مولود معمري، تيزي-وزو مشرفا ومقررا

أ. زعموم الهام، أستاذة بجامعة مولود معمري، تيزي-وزو ممتحنا

تاريخ المناقشة :

بسم الله الرحمن الرحيم :

{ ... سبحانك لا علم لنا إلا ما
علمتنا إنك أنت العليم الحكيم }

إهداء

إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله

إلى أخواتي العزيزات

إلى كل العائلة الكريمة

إلى كل الأصدقاء الأعزاء

إلى كل الأساتذة الكرام

شكر و عرفان

اعترافا بالفضل أتوجه بالشكر الجزيل و عميق التقدير إلى

الأستاذ: نايت علي عمران

الذي أشرف على هذا العمل، و تعهد بالتصويب في كل مراحل انجازه،

و أمدني بالنصائح و الإرشادات التي أنارت لي سبيل البحث،

فله مني كل عبارات الشكر والتقدير

قائمة المختصرات.

ص: الصفحة.

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

CNUDCI : Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International

لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية.

P : Page.

Ibid. : même ouvrage.

Op-cité : ouvrage précédemment cité.

ATCI : Algérie Télé-Compensation Inter Bancaire. الجزائر للمقاصة ما بين البنوك

ARTS : Algeria Real Time Settlements نظام التسوية الإجمالية الفورية للمبالغ الكبير.

SITC : Système Interbancaire de la Télé-Compensation. نظام ما بين البنوك للمقاصة.

مقدمة :

تتميز البيئة التجارية بالسرعة في المعاملات والسعي وراء التطور والاستفادة من التكنولوجيا الحديثة، خاصة في مجال العمليات المصرفية بصفة عامة، و مجالات استخدام وسائل الدفع الحديثة بصفة خاصة. ولعل أبرز وسائل الدفع الحديثة التي أفرزتها ثورة المعلومات واستعمال التكنولوجيا في المجال المصرفي ما يعرف بالشيكات الالكترونية و التي تعتبر أداة جديدة للدفع في العالم الرقمي.

وتقوم فكرة الشيكات الالكترونية على أساسيات الشيك العادي، حيث يكون هناك شيك ثم تحريره و توقيعه من قبل الساحب لصالح المستفيد و يتم تحصيله عن طريق بنك وسيط من حساب مصدر الشيك إلى حساب المستفيد.

وتختلف طريقة الدفع بواسطة الشيك الالكتروني عن طريقة الدفع باستعمال الشيك العادي، نظرا لما تحمله من خصوصيات هذه الشيكات المعالجة الكترونيا، والمتداولة عبر قنوات الاتصالات عموما وشبكة الانترنت خصوصا.

و من ثم فان الشيك الالكتروني - موضوع هذه الدراسة - لا يطرح فقط مسألة المعالجة الآلية للشيكات، بل تظهر أمامنا مسألة أخرى لا تقل أهمية، و هذه المسألة تجتاح عالم السندات الحديث وتطرح موضوع لامادية الشيك و الأوراق التجارية.

فمن النقود الورقية إلى عالم الوفاء بالأوراق التجارية، ومن بعدها إلى بيئة الدفع الالكتروني عن طريق النقود الرقمية و الشيكات الالكترونية، فان هذا التوجه نحو تجريد الشيك من طابعه المادي و استعماله في بيئة رقمية مفتوحة على العالم، قد يجعله عرضة لجرائم لم تكن معهودة في عالم الشيكات من قبل.

و نتيجة لما سبق فإن الهدف من هذه الدراسة هو إظهار مختلف الجوانب القانونية والتقنية للشيك الالكتروني مع إبراز مختلف مميزات التعامل به من خلال دراسة النظام القانوني للشيك الالكتروني.

مقدمة

ففي ظل هذا التحول نحو لامادية الشيك، يطرح التساؤل حول : " ما مدى استيعاب القوانين الكلاسيكية لخصوصيات التعامل بالشيك الالكتروني ؟ " .

تقتضي طبيعة الموضوع تبني التقسيم الثنائي من خلال تقسيم البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: نتعرض فيه إلى ماهية كل من الشيك العادي و الشيك الالكتروني، فيما أن الشيك الالكتروني يقوم على أساسيات الشيك العادي و يخضع للأحكام ذاتها، ارتأينا إلى تخصيص المبحث الأول للشيك العادي، أما المبحث الثاني للشيك الالكتروني.

الفصل الثاني: نخصه لكيفية التعامل بالشيك الالكتروني، من خلال تقسيمه إلى مبحثين، نستعرض في المبحث الأول إجراءات التعامل بالشيك الالكتروني، و نتناول في المبحث الثاني مختلف الصعوبات التي تواجه تطبيق نظام الشيك الالكتروني.

إن تحليل هذه الإشكالية يستلزم إتباع المنهج العلمي المقارن، وذلك راجع إلى غياب تنظيم وطني ينظم الشيك الالكتروني موضوع الدراسة، مما يستدعي منا الوقوف على ما توصلت إليه مختلف التشريعات في القانون المقارن في تنظيمها لهذا الموضوع، هذا من جهة، و من جهة أخرى فإن طبيعة الموضوع تستدعي من حين لآخر المقارنة بين الشيك الالكتروني والشيك العادي . كما نستعين عند الاقتضاء بالمناهج العلمية الأخرى.

الفصل الأول:

ماهية الشبك العادي و الشبك الالكتروني

الفصل الأول:

ماهية الشيك العادي و الشيك الالكتروني.

تتميز المعاملات التجارية عن غيرها من المعاملات بالسرعة في إنجازها وسهولة إثبات قيامها بكافة الوسائل الممكنة، وهذه المرونة في الأعمال التجارية تستدعي بالضرورة إيجاد وسائل بديلة لتحل محل النقود في العمليات التجارية، فأوجد العرف التجاري وسائل بديلة يتم من خلالها إثبات الديون و الحقوق المالية الناشئة بين أطراف المعاملات، وهذه الوسائل تسمى اصطلاحاً "الأوراق التجارية". و تتميز الأوراق التجارية عن غيرها من السندات الأخرى بخصائص متعددة تمكنها من القيام بدور النقود و القيام مقامها في المعاملات المالية.

و لما كان الشيك من أهم الأوراق التجارية التي أفرزتها المعاملات التجارية، وذلك نظراً للمكانة التي يحتلها في الحياة العملية – سواء أكانت العمليات تجارية أو مدنية – وكثرة استعماله بين أفراد المجتمع. و لما ازدادت ثقة الناس في التعامل بالشيك أصبح ضرورياً أن يتدخل المشرع لتنظيم أحكامه (المبحث الأول).

وبعدما أصبحت المعاملات التجارية الالكترونية حقيقة قائمة في عالمنا المعاصر، لم يعد يفي بما يقتضيه هذا النوع من التجارة من سرعة في المعاملات، كما أنه لا يستجيب لمستلزمات الطابع اللامادي للعالم الذي تتم فيه التجارة الالكترونية. و بهدف توفير وسيلة دفع تناسب عالم الدفع الالكتروني، لجأت العديد من المؤسسات البنكية إلى إصدار شيكات الكترونية تكون مكافئاً رقمياً للشيكات العادية (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

الشيك العادي

يرجع ظهور الشيك إلى ظهور بنوك الودائع التي تتلقى الودائع من الجمهور وتلتزم بردها طبقا للاتفاقيات التي أبرمتها معهم. وظهرت الشيكات لأول مرة في إنجلترا فالأغلب أن تسمية Check منحدر من الفعل الانجليزي to check الذي يعني يدقق و يراجع، و قد شاع استعمال الشيك في إنجلترا منذ أواخر القرن السابع عشر، و بصورة أوسع منذ أواسط القرن الثامن عشر. في حين أنه لم يظهر في فرنسا إلا اعتبارا من منتصف القرن التاسع عشر¹، ويمكن القول بأن أول قانون اعتنى بالشيك وقام بتنظيمه بشكل جدي في إطار القوانين الوطنية هو القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 14 يونيو 1865². وقام المشرع الجزائري بتنظيم أحكام الشيك في الباب الثاني من الكتاب الرابع تحت عنوان " السندات التجارية " من القانون التجاري الجزائري³.

في هذا المبحث نتناول مفهوم الشيك العادي (المطلب الأول) ، ومن بعدها أحكام الشيك العادي (المطلب الثاني) .

المطلب الأول:

مفهوم الشيك العادي

إن التطرق لمفهوم الشيك العادي يمر عبر تقديم تعريف للشيك و بيان طبيعته القانونية (الفرع الأول)، وبعدها استعراض أهم الصور التي يتخذها الشيك في الحياة العملية (الفرع الثاني) .

¹ - أكرم ياملكي، الأوراق التجارية و العمليات المصرفية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2009 ، ص 233 و 234.

² - محمد مسعودي، الحماية المصرفية لحامل الشيك، بحث مقدم لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، السنة الدراسية 2007/2008، ص 11.

³ - أمر 59-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .

الفرع الأول :

تعريف الشيك و طبيعته القانونية .

أولاً: تعريف الشيك .

1-التعريف التشريعي :

لم يرد في التشريع الجزائري أي تعريف للشيك، مما يعني أن المشرع لم يقدم تعريفاً للشيك كما هو الحال بالنسبة للعديد من القوانين المقارنة¹، واكتفى بتنظيم أحكامه.

وعلى خلاف التشريع الجزائري، قامت بعض التشريعات بتعريف الشيك، وفي هذا الإطار نجد أن القانون الفرنسي الصادر في 14 يونيو 1865 عرف الشيك بأنه (صك مكتوب في شكل أمر بالدفع يتمكن بمقتضاه الساحب أو الغير من قبض النقود المقيدة بذمة الساحب في حسابه لدى المسحوب لديه)².

وعرفه المشرع الأردني في المادة 123 من قانون التجارة الأردني كما يأتي: (الشيك محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون و يتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر يكون مصرفاً و هو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك - وهو المستفيد - مبلغاً معيناً بمجرد الإطلاع على الشيك)³.

وتجدر الإشارة إلى أن كلمة شيك هي المستعملة في معظم التشريعات، غير أنه نجد من التشريعات العربية من استعملت كلمة "صك"، ويؤخذ على هذه الأخيرة أنها غير دقيقة في المقصود منها، فلها عدة معان منها المحرر أو الوثيقة، فلا تكون مناسبة لتطلق على ورقة تجارية معينة هي الشيك⁴.

¹- على غرار المشرع الجزائري، لم يرد في التشريع المغربي تعريف للشيك، سواء في ظهير 19 يناير 1939 المنظم للشيك المنسوخ، ولا في مدونة التجارة المغربية الحالية، واكتفى بالنص على البيانات الإلزامية في الشيك في المادة 239 من المدونة- راجع في ذلك: محمد مسعودي، المرجع السابق، ص 15 .

²- نقلاً عن نفس المرجع، نفس الصفحة.

³- نقلاً عن أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 233 .

⁴- نفس المرجع، ص 234

2- التعريف الفقهي:

قام الفقه بتقديم العديد من التعريفات للشيك، فعرفه الدكتور بلعيساوي محمد الطاهر على أنه: (الشيك ورقة تجارية ثلاثية الأطراف تتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى مصرف يكون مسحوبا عليه بأن يدفع بمجرد الإطلاع مبلغا معيناً من النقود لإذن شخص ثالث هو المستفيد، ويقتصر دور الشيك على كونه أداة وفاء دون الانتماء على خلاف الأوراق التجارية الأخرى¹).

و عرفه الدكتور أكرم ياملكي على أنه: (ورقة تجارية يصدر فيها شخص يسمى الساحب أمرا إلى مصرف بأن يدفع مبلغا معيناً من النقود بمجرد الإطلاع عليها إلى شخص مسمى أو لأمره أو لحامل الورقة²).

و الشيك في الأصل ورقة صادرة عن الساحب و تحمل توقيعيه و بعض البيانات الإلزامية و المواصفات الشكلية التي حددها القانون، و هي تقوم بدورها كوسيلة دفع³.

في حين عرفه الدكتور علي جمال الدين عوض بتعريف أقرب ما يكون إلى استحضار قواعد قانون الصرف بأنه: (محرر صرفي، قابل بطبيعته للتداول كاف بذاته، يتضمن بالضرورة أمرا فوريا غير معلق على شرط، فضلا عن بيانات معينة عددها القانون، يصدره شخص يسمى مصدر الشيك (أو الساحب) إلى بنك (هو المسحوب عليه) بأن يدفع لدى الإطلاع عليه للمستفيد المعين فيه، أو لإذنه، أو لحامله مبلغا نقدياً معيناً⁴).

و قد حدث خلاف فقهي حول أصل كلمة شيك، لكن الأغلب أن تسميتها check أو chèque منحدر من الفعل الانجليزي to check الذي يعني يدقق أو يراجع، و إن حاول

¹ - بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 2010 ، ص191 .

² - أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص233 .

³ - عزة حمد الحاج سليمان، النظام القانوني للمصارف الالكترونية -الشيك- الصورة- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2005 ، ص 52 .

⁴ - محمد مسعودي، المرجع السابق، ص 16

بعض الفقهاء في فرنسا إرجاعها إلى الكلمة الفرنسية échec التي تعني الفشل و لكنها أيضا تعني الإيقاف و التدقيق¹. و هناك من يرى أنها منحدره من الكلمة العربية "شك" والتي تعني لغة الوكالة و يرى هذا الجانب من الفقه أن الأصل العربي هو الأقرب إلى مفهوم الشيك الذي هو في الأصل عبارة عن وكالة تعطى من الأمر إلى البنك من أجل وفاء قيمة الشيك فور تقديمه من الحامل الشرعي².

ثانيا: الطبيعة القانونية للشيك و وظيفته.

1- الطبيعة القانونية للشيك:

الأصل في العمل أنه مدني ما لم يصبغ عليه المشرع الصفة التجارية، والأصل في الشخص أنه غير تاجر ما لم يثبت في حقه احتراف التجارة³.

و لا شك أن الشيك يعد من بين أهم الأوراق التجارية و لا فرق بينه و بين السفتجة المستحقة الأداء لدى الاطلاع إلا من حيث صفة المسحوب عليه، إلا أنه و على خلاف السفتجة التي تعد عملا تجاريا بحسب الشكل⁴، فإن الشيك لا يعد من الأعمال التجارية بمقتضى شكله، كما أنه لا يعتبر إصدار الشيك عملا تجاريا.

لكن، إذا كان التعامل بالشيك عملا مدنيا، فإنه إذا قام به تاجر بغرض تجارته فإن ذلك يعتبر عملا تجاريا بالتبعية طبقا للمادة 4 من القانون التجاري الجزائري و التي تنص على: (يعد عملا تجاريا بالتبعية :

الأعمال التي يقوم بها التاجر و المتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره ...) .

و يذهب في شأن الطبيعة القانونية للشيك جانب من الفقه إلى اعتبار الشيك وكالة من الأمر للمسحوب عليه غير قابل للرجوع فيها بالدفع، لكن هذه الفكرة تتجاهل حقوق حامل

¹ - أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 233 .

² - بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 192، الهامش 1.

³ - محمد بهجت عبد الله قايد، الأوراق التجارية الالكترونية (الكمبيالة الالكترونية)، لجنة القانون، مجموعة باحثين (إشراف المجلس الأعلى للثقافة)، الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية، المجلس الأعلى للثقافة- القاهرة، مصر، سنة 2003 ، ص 135 .

⁴ - المادة 3 من القانون التجاري الجزائري : (يعد عملا تجاريا بحسب شكله:

- التعامل السفتجة بين كل الأشخاص ...)

الشيك غير المستمدة من الساحب. وقيل أيضا أن الشيك هو حوالة حق من نوع خاص، وهذه الفكرة بدورها تتجاهل الحقوق المقررة لحامل الشيك على وجه الخصوص¹.

2- وظيفة الشيك:

يجوز تظهير الشيك تظهيرا ناقلا للملكية أو تظهيرا توكيليا ، ولكنه غير معد و لا يصلح لتظهيره تظهيرا تأمينيا لكونه واجب الأداء بالضرورة لدى الاطلاع و واجب التقديم للأداء خلال مدة قصيرة².

فالشيك أداة وفاء تسمح للساحب بتنفيذ التزامه الصرفي، وإذا حاول الأطراف استعمال الشيك على أنه أداة قرض أو ائتمان فإن مبدأ الشيك لا يتغير، ويمكن للحامل الحصول على قيمته و لو قبل حلول الأجل³.

و لقد اعتبر القضاء الجزائري عدم صحة تقديم الشيك للضمان و القرض و قرر بأن: " المبدأ: الشيك أداة دفع في الحال و ليس أداة قرض و بالتالي فإن إصداره مع اشتراط عدم صرفه فورا يشكل في حد ذاته جريمة يعاقب عليها القانون بنفس عقوبة إصدار شيك بدون رصيد⁴ ".

و الواقع أن استعمال مصطلح الوفاء باستعمال الشيك غير صحيح من الناحية القانونية، فالوفاء هو تقديم الشيء المستحق و الذي يبرئ ذمة المدين، كما أن تسليم الشيك لا يلغي العلاقة بين الساحب و المستفيد. كما أن تسليم الشيك ليس من شأنه تجديد الدين، و يترتب على ذلك أن الدين الأصلي يبقى قائما بكل ما له من ضمانات إلى أن يتم وفاء قيمة هذا

¹- محمد مسعودي، المرجع السابق، ص 17 .

²- أكرم ياملكي ، المرجع السابق، ص 257.

³-"Le chèque est un instrument de paiement ... il permet au tireur d'éteindre une obligation monétaire ... si les parties étaient tentés d'utiliser le chèque à l'instars d'un instrument de crédit ou de garantie, le régime de chèque ne varierait pas ... le porteur pouvant obtenir paiement malgré la postdate.

Voir ; DIMITRI Houtcieff, Droit commercial ; Actes de commerce ; Commerçant ; Fonds de commerce ; Instruments de paiement et de crédit, édition DALLOZ, Paris, France, 2eme édition, 2008, p 555.

⁴- قرار المحكمة العليا رقم 217409 الصادر بتاريخ 25 جوان 2001 ، المجلة القضائية، الجزء الثاني، عدد خاص، سنة 2002، ص 159.

الشيك، بمعنى أن الوفاء الحاصل بالشيك هو وفاء معلق على شرط هو تحصيل قيمته من البنك أو قيده في الحساب¹.

الفرع الثاني:

صور الشيك:

أولاً: الشيك المصرفي:

و هو شيك يأخذ فيه البنك الساحب دور المسحوب عليه و هو الذي يحرره، وهو صورة من صور سحب الشيك لحساب الغير، وبوصف البنك ساحباً يجب عليه إيجاد الرصيد و عدم الرجوع فيه طالما دعوى الحامل لم تتقادم، و لا يعتبر إصداراً للشيك المصرفي ما لم يستلمه المستفيد، ولا يستطيع المستفيد منه أن يتمسك بأي حق له على الرصيد لأن العميل لا يدخل و لا يظهر في حياة السند ولا يتلقاه إلا بوصفه وكيلاً عن البنك مكلفاً بتسليمه إلى المستفيد، و يعادل الشيك المصرفي الشيك المعتمد².

ويقبل الشيك المصرفي كاستثناء عندما يسحب بين مؤسسات مختلفة لنفس الساحب بشرط أن لا يكون للحامل³، و في هذا تنص المادة 3/477 من القانون التجاري الجزائري على: (... و لا يجوز سحب الشيك على الساحب نفسه إلا في حالة سحبه من مؤسسة على مؤسسة أخرى مملوكة لساحبه نفسه و بشرط أن لا يكون هذا الشيك لحامله).

ثانياً: الشيك المعتمد.

يقصد بالشيك المعتمد مصادقة البنك المسحوب عليه على الشيك و ذلك بوضع توقيعه عليه، مما يترتب عليه تجميد الرصيد (مقابل الوفاء) و يكون ذلك بناء على طلب الساحب

¹ - بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 193 .

² - نفس المرجع، ص 207 و 208 .

³ - " Le chèque de banque est admis par exception lorsqu'il est tiré entre différents établissements d'un même tireur et à condition que ce chèque ne soit pas au porteur " .

Voir ; DIMITRI Houtcieff , op cité, p556.

أو الحامل¹، حيث تقضي المادة 483 من القانون التجاري: (كل شيك له مقابل وفاء مطابق و موجود تحت تصرف الساحب يجب على المسحوب عليه المصادقة عليه إذا طلب الساحب أو الحامل ذلك، إلا في حالة رغبة المسحوب عليه أن يعرض الشيك بشيك آخر يتم سحبه حسب الشروط المشار إليها في الفقرة 3 من المادة 477).

ويبقى مقابل وفاء الشيك المعتمد تحت مسؤولية المسحوب عليه لمصلحة الحامل إلى نهاية أجل التقديم المحدد بموجب المادة (509).

ويشكل اعتماد الشيك قرينة قاطعة على وجود مقابل الوفاء مجمدا لصالح الحامل خلال فترة التقديم، ويجيز القانون للبنك في هذا الفرض استبدال اعتماد الشيك بإصدار شيك مصرفي مسحوب على نفسه وفق الشروط المذكورة في المادة 477².

ثالثا: شيكات المسافرين.

ويقصد به الشيك الذي يستخدمه صاحبه عند السفر لتفادي مخاطر حمل النقود، و هي تصدر على أوراق مميزة حتى لا يسهل تقليدها أو تزويرها كما تصدر بمبالغ محددة كالأوراق النقدية، وصور استخدام هذه الشيكات أن يودع المسافر لدى أحد البنوك في بلده مبلغا بالعملة التي يرغب في الحصول عليها في بلد آخر مقابل عدد من الشيكات مسحوبة على جميع فروع البنك في الخارج، أو بنوك وسيطة تتعامل معها، ويسلم البنك للعميل قائمة بأسماء الفروع و البنوك في الدول التي يتوجه إليها³، وتتميز هذه الشيكات عن الشيكات العادية من حيث أنها:⁴

- أنها مسحوبة على نفس المصرف الساحب.

- أنها صادرة باسم المستفيد و تحمل توقيعه، إضافة إلى توقيع المصرف الساحب المسحوب عليه.

¹- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 212.

²- نفس المرجع، ص 212 و 213.

³- نفس المرجع، ص 208.

⁴- أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 268 و 269 .

- إن المبالغ الواجبة الدفع بموجبها محددة بنفس المبالغ الصادرة بها العملات النقدية.
- إن مدة تقديم هذه الشيكات غير محددة أو محددة بمدة طويلة نسبيا و هي عادة ما تقدر بسنة.

و لقد حدث خلاف في شأن الطبيعة القانونية لهذه الشيكات، و يكاد يجمع الفقه على أنه و بالرغم من هذه التسمية إلا أنها ليست شيكات بالمعنى القانوني، إذ لا تتضمن الأمر غير المعلق على شرط بالوفاء بقيمة الشيك مثلما هو الحال في الشيك العادي. بالتالي يمكن اعتبار الشيكات السياحية نوع جديد من الأوراق التجارية ما دام العرف قبلها خلفا للدفع النقدي¹.

رابعاً: الشيك المسطر.

الشيك المسطر هو المحرر وفق شكل الشيك العادي لكنه يتميز بوجود خطين متوازيين على وجهه و الذي بمقتضى هذا التخطيط لا يمكن أداء مبلغه إلا لبنك أو مصلحة الصك البريدي أو أحد عملاء المسحوب عليه، هذا إذا كان التسطير عاما، أما إذا كان التسطير خاصا أي يعين اسم البنك الذي يجب الوفاء فيه بين الخطين المذكورين فلا يجوز الوفاء إلا لهذا البنك².

و يشكل التسطير ضمانا، إذ يسمح بتقليص مخاطر السرقة و الضياع. و بما أن الشيك يدفع بالضرورة للبنك فإن صرفه يكون أكثر تعقيدا، ويترك بذلك الوقت الكافي للساحب للقيام بالمعارضة³. و من ثم فإن الوفاء بقيمة هذا الشيك لا تكون نقدا و إنما بالتسجيل في

¹- راجع في ذلك: بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، 208 و 209.

²- عبد الرحمن خليفاتي، الحماية القانونية للمتعامل بالشيك في القانون الجزائري المقارن، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2009 ، ص 14.

³- "Le barrement constitue une garantie, dans la mesure où il permet de limiter les conséquences d'un vol ou d'une perte . Le chèque devant être payé à banquier, il est en effet plus difficile à encaisser, et laisse en outre un temps suffisant au tireur pour former opposition".

Voir ; ; DIMITRI Houtcieff , op cité, p565.

الجانب الإيجابي من حساب العميل، كما يسمح بمراقبة العمليات على حسابات الأشخاص خاصة لأغراض التحصيل الضريبي¹.

خامسا: الشيك المعد للقيّد في الحساب.

تنص المادة 514 من القانون من القانون التجاري الجزائري على: (إن الشيكات المعدة للقيّد في الحساب و التي تكون مسحوبة في الخارج و واجبة الوفاء في الجزائر، تعتبر كالشيكات المسطرة). بمعنى يكون البنك ملزما بوفائها بطريق تسويتها في حساب المستفيد، وهي تأخذ حكم الشيكات المسطرة أي يمتنع عن البنك وفاءها نقدا، و إلا كان مسئولا عن وفاءه هذا².

المطلب الثاني:

أحكام الشيك.

نظرا للأهمية العملية البالغة التي يحظى بها الشيك، قامت أغلب التشريعات بوضع أحكام و قواعد قانونية تنظم التعامل بالشيك ذلك حماية لحقوق أطرافه، و زيادة الثقة في هذه الوسيلة. فقامت جل التشريعات بوضع أحكام خاصة بإنشاء الشيك (الفرع الأول)، و أحكام أخرى تعنى بتداول الشيك و ضمان الوفاء به (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

إنشاء الشيك.

يتم إنشاء الشيك من طرف الساحب لصالح المستفيد الذي يحصل على قيمته من خلال المصرف الذي يكون مسحوبا عليه (أولا)، ولكي يكون الشيك صحيحا يجب احترام شروط شكلية تتمثل في البيانات الواجب توفرها في الشيك (ثانيا).

¹ عبد الرحمن خليفاتي، المرجع السابق، ص15.

² - بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 213 .

أولاً: أشخاص الشيك.

من خلال التعريفات المقدمة للشيك نستنتج أنه محرر يشمل على ثلاث أطراف هم الساحب، المسحوب عليه و المستفيد.

1-الساحب:

و هو الشخص الذي يقوم بتحرير الشيك، و هو الشخص الذي يعطيه المسحوب عليه نماذج الشيكات ليقوم باستعمالها في حياته اليومية، و هو ما يفترض وجود علاقة مديونية بموجبها يتم إصدار الشيكات، و الشيك عملاً هو سند بنكي يستخدمه العميل في الإفادة من النقود الموضوعة تحت تصرفه أي كانت العملية التي أدت إلى نشأة التزام البنك¹.

و لما كان إصدار الشيك تصرفاً قانونياً، فإنه يشترط في الساحب أن يكون أهلاً لمباشرة عمليات الدفع بموجب شيكات، فيجب أن تكون الأهلية مدنية إذا كان الشيك مدنياً، و تكون الأهلية تجارية متى كان الشيك تجارياً². و يمكن لصاحب الحساب أن يوكل شخصاً آخر من اختياره يسمح له بالتصرف في حسابه بأن يسحب شيكات باسمه ولحسابه³.

2- المسحوب عليه:

تنص المادة 474 من القانون التجاري الجزائري على (لا يجوز سحب الشيك إلا على مصرف أو مقالة أو مؤسسة مالية أو على مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الودائع و الأمانات أو الخزينة العامة أو قبضة مالية. كما لا يجوز سحب الشيك إلا على مؤسسة القرض البلدي أو صناديق القرض الفلاحي ...). من خلال نص هذه المادة نستنتج أن المسحوب عليه يمكن أن يكون مصرفاً أو مقالة مالية أو

¹- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 195 .

²- راجع في ذلك: أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 237

³- " Le titulaire d'un compte peut donner mandat à une personne de son choix de le faire fonctionner et donc de tirer des chèques en son nom et pour son compte ".

Voir ; DIMITRI Houtcieff , ibid. p560.

مؤسسة مالية، أو مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الودائع و الأمانات، كما يمكن أن يكون إحدى مؤسسات القرض البلدي أو صناديق القرض الفلاحي.

لكن نجد أن المشرع استبعد المؤسسات المالية من فئة المسحوب عليه بموجب شيكات، إذ لا يمكنها إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف الجمهور، وهذا ما جاءت به المادة 71 من قانون النقد والقرض¹ والتي تنص على: (لا يمكن للمؤسسات المالية تلقي الأموال من العموم، و لا إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف زبائنهم، وبإمكانها القيام بسائر العمليات الأخرى). بالتالي لا يمكن لهذه المؤسسات المالية² أن تكون مسحوبا عليه بموجب شيكات.

3- المستفيد:

وهو الشخص الذي حرر الشيك لمصلحته أو لفائدته نتيجة علاقته بالساحب، و هو ما يفترض وجود مديونية الثاني للأول، وهي سبب تحرير الشيك³، و يمكن إنشاء الشيك لمصلحة شخص مسمى مع شرط ليس لأمر، كما يمكن أن يكون الشيك لحامله، و يمكن أن يكون المستفيد هو الساحب نفسه⁴.

ثانيا: البيانات في الشيك.

تتمثل الشكلية في الشيك في وجود نوعين من البيانات، بيانات إلزامية استلزم المشرع ضرورة وجودها في الشيك، و أخرى اختيارية سمح بإيرادها على أن لا تؤثر في طبيعة الشيك.

¹- أمر 11-03 مؤرخ في 26 أوت 2003 يتضمن قانون النقد والقرض، ج ر ج ج، عدد 52 ، الصادر في 27 أوت 2003

²- تعرف المادة 115 من القانون 10-90 المؤرخ في 14 أفريل 1990 يتعلق بالنقد و القرض الملغى بالأمر 11-03 السالف الذكر على أنها: " أشخاص معنوية مهمتها العادية و الرئيسية القيام بالأعمال المصرفية ماعدا تلقي الأموال من الجمهور...". و بالإضافة إلى ما جاء في المادة 71 من الأمر 11-03 السالف الذكر، فإن المؤسسات المالية هي أشخاص معنوية تقوم بجميع الأعمال المصرفية ماعدا تلقي الأموال من الجمهور وإدارة وسائل الدفع و وضعها تحت تصرف زبائنهم.

³- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 195 .

⁴-"Le chèque peut être créé au bénéfice d'une personne dénommée avec une clause non à ordre. Le chèque peut également être au porteur ... Le bénéficiaire peut être le tireur lui-même".

Voir ; DIMITRI Houtcieff , op-cité, 561.

1- البيانات الإلزامية:

تنص المادة 472 من القانون التجاري الجزائري على:

(يحتوي الشيك على البيانات الآتية:

- 1 - ذكر كلمة شيك في نص السند نفسه وباللغة التي كتب بها،
- 2 - أمر غير معلق على شرط بدفع مبلغ معين،
- 3 - اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع،
- 4 - بيان المكان الذي يجب فيه الدفع،
- 5 - بيان تاريخ إنشاء الشيك و مكانه،
- 6 - توقيع من أصدر الشيك.)

ويترتب على تخلف إحدى هذه البيانات بطلان الشيك كورقة تجارية ماعدا بعض الحالات المنصوص عليها كاستثناء في المادة 473 من القانون التجاري و التي جاء نصها كالآتي: (إذا خلا الشيك من إحدى البيانات المذكورة في المادة السابقة (472)، فلا يعتبر شيكا إلا في الأحوال المنصوص عليها في الفقرات التالية:

إذا خلا الشيك من بيان مكان الوفاء فإن المكان المبين بجانب المسحوب عليه يعتبر مكانا الوفاء، فإذا ذكرت عدة أمكنة بجانب اسم المسحوب عليه فيكون الشيك واجب الدفع في المكان المذكور أولا.

وإذا لم تذكر هذه البيانات أو غيرها يكون الشيك واجب الدفع في المكان الذي به المحل الأصلي للمسحوب عليه.

إن الشيك الذي لم يذكر فيه مكان إنشائه يعتبر إنشائه قد تم في المكان المبين بجانب اسم الساحب.)

2- البيانات الاختيارية

بالإضافة إلى البيانات الإلزامية التي لا بد منها لاستكمال الشيك شكله القانوني، يجوز تضمين الشيك أي بيان اختياري لا يتعارض مع طبيعته و لا يخالف أيًا من القواعد الآمرة والنظام العام و الآداب العامة¹. والمقصود بهذه البيانات زيادة ضمانات حامل الشيك أو إنقاص أعباء على الساحب بشرط أن لا تخالف نصا في القانون، و من البيانات الاختيارية الجائز إضافتها في الشيك: شرط المحل المختار؛ شرط الرجوع بدون احتجاج؛ أو عدم التداول؛ أو الضمان الاحتياطي².

و هناك من البيانات التي يمنع إدراجها كونها تتنافى و طبيعة الشيك كوضع تاريخ للاستحقاق أو اشتراط الفوائد أو اشتراط القبول أو اشتراط عدم الضمان من طرف الساحب³.

والتعرف على هذه البيانات يكتسي أهمية بالغة بالنسبة للحامل الذي يجب أن يحرص على توفرها و خصوصا البيانات الإلزامية حماية لحقوقه، وذلك بالنظر إلى الأثر المترتب عن تخلفها في تجريد الشيك من صفته المصرفية و بطلانه كورقة تجارية و ذلك مع مراعاة الاستثناءات المقررة قانونا⁴.

الفرع الثاني:

تداول الشيك و ضمانات الوفاء به.

بالإضافة إلى تلك الأحكام التشريعية الواجب احترامها عند إنشاء الشيك، فإن المشرع جعل أحكاما أخرى لتنظيم تداول الشيك بين الأشخاص (أولا)، كما أقر أيضا ضمانات للوفاء به (ثانيا).

¹- أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 248 .

²- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 204 .

³- راجع في ذلك: عبد الرحمن خليفاتي، المرجع السابق، ص 29.

⁴- محمد مسعودي، المرجع السابق، ص 43 .

أولاً: تداول الشيك:

يتم تداول الشيك وفقاً للشكل الذي يتم إصداره به، فإذا كان الشيك اسماً فيكون قابلاً للتظهير سواء ذكر به شرط الأمر أو لم يذكر، إذ تنص المادة 485 من القانون التجاري الجزائري على أنه: (إن الشيك المشتراط دفعه إلى شخص مسمى بموجب اشتراط صريح (لأمر) أو بدونه يكون قابلاً للتداول ب طريق التظهير.

أما الشيك المشتراط دفعه إلى شخص مسمى مع شرط (ليس) لأمر أو شرط مماثل لا يكون قابلاً للتداول إلا حسب الأوضاع المقررة للإحالة العادية و بما يترتب عليها من النتائج).

و إذا كان الشيك محرر لحامله فتداوله يتم بمجرد التسليم¹، يجوز تظهير الشيك كسند السحب والسند لأمر و السفتجة تظهيرا ناقلاً للملكية وتظهيرا توكيلياً، و لكنه وعلى عكسهم غير معد و لا يصلح لتظهيره تظهيرا تأمينياً، أي توثيقاً على سبيل الرهن ضماناً لدين، ذلك كونه واجب الأداء بالضرورة لدى الاطلاع و واجب التقديم خلال مدة قصيرة².

و ينتج عن تظهير الشيك انتقال الحق الثابت فيه، كما ينتج عن تظهير الشيك قاعدة تظهير الدفع والتي تقضي بأن يطهر الحق الثابت في الشيك من العيوب التي تشوبه، وتختلف الآثار القانونية للتظهير بين ما إذا كان التظهير ناقلاً للملكية أو توكيلياً³.

1- التظهير الناقل للملكية:

تنص المادة 489 من القانون التجاري الجزائري على : (إن التظهير ينقل جميع الحقوق الناتجة عن الشيك خصوصاً ملكية مقابل الوفاء،

و إذا كان التظهير على بياض جاز لحامله:

1- أن يملأ البياض باسمه أو باسم شخص آخر،

¹ - بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 214 .

² - أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 257 .

³ - بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 217 و 218 .

1- أن يظهر الشيك من جديد على بياض أو لشخص آخر،

3- أن يسلم لشخص من الغير لأجنبي بدون أن يملأ البياض أو يظهر الشيك).

و يظهر من النص أن المظهر إليه تنتقل إليه جميع الحقوق الناشئة عن الشيك خاصة ملكية مقابل الوفاء و سائر الحقوق الثابتة في الشيك. كما يتمتع الحامل بقاعدة تطهير الدفع متى كان حسن النية وقت تلقيه الشيك و مقتضى ذلك أنه لا يحق لمن أقيمت عليه دعوى الرجوع للوفاء بقيمة الشيك أن يحتج على حامله بما يملكه من دفع مؤسدة على علاقته بساحب الشيك أو بأي من المظهرين السابقين¹.

2- التطهير التوكيلي:

تنص المادة 1/495 من القانون التجاري الجزائري على : (إذا كان التطهير مشتملا على عبارة القيمة " برسم التحصيل " أو " برسم التوكيل " أو غيرها من العبارات التي تفيد مجرد التوكيل، جاز للحامل ممارسة جميع الحقوق الناتجة عن الشيك لكن لا يجوز له ممارسة التطهير إلا " برسم التطهير ").

ومنه يحق للمظهر إليه اتخاذ جميع الإجراءات القانونية في سبيل تحصيل قيمة الشيك من الساحب أو أي ملتزم آخر، وتنحصر الآثار القانونية للتطهير التوكيلي في تمكين المظهر إليه من قبض قيمة الشيك لحساب المظهر و باسمه².

ثانيا: ضمانات الوفاء بالشيك:

قرر المشرع لحامل الشيك ضمانات قانونية تتمثل أساسا في مقابل الوفاء والضمان الاحتياطي، و لا محل للقبول في الشيك كونه واجب الدفع بالضرورة عند الاطلاع.

¹- راجع في ذلك: بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 218 و 219.

²- نفس المرجع، ص 220 .

1- مقابل الوفاء:

هو الدين النقدي الذي يكون للساحب عند المسحوب عليه و الذي يوفي منه هذا الأخير قيمة الشيك للحامل. إذ يصدر الساحب الأمر إلى المسحوب عليه للوفاء بمبلغ من النقود لشخص معين أو لأمره أو الحامل، و لا يتمكن المسحوب عليه من تنفيذ هذا الأمر إلا إذا كان مديناً للساحب بمبلغ من النقود يساوي على الأقل مبلغ الشيك¹.

ويشترط المشرع الجزائري على غرار المشرع الأردني أن يكون مقابل الوفاء موجوداً وقت إصدار الشيك إذ تنص المادة 474 من القانون التجاري الجزائري على: (لا يجوز سحب الشيك إلا على مصرف ... التي يكون لديها وقت إنشاء السند رصيد من النقود تحت تصرف الساحب ...).

و قد اختلفت التشريعات في شأن مقابل الوفاء، فمنها من تشترط توفر الرصيد وقت إصدار الشيك، و أخرى تشترط ذلك وقت تقديم الشيك إلى البنك من أجل المطالبة بوفاء قيمته²، و الأدق هو أن يكون مقابل الوفاء موجوداً عند تقديم الشيك للوفاء لأن أهمية هذا الشرط لا تظهر إلا في حالة عدم دفع قيمة الشيك، و من ثم فإنه لا مصلحة للمستفيد من البحث عما إذا كان مقابل الوفاء موجوداً وقت إصدار الشيك أو غير موجود طالما استطاع صرف الشيك و استلام قيمته في الوقت المحدد³.

كما يجب أن يكون مقابل الوفاء مساوياً على الأقل لقيمة الشيك و إذا كان الرصيد يقل عن هذه القيمة، اعتبر في حكم المعدم، أما بالنسبة للحامل فلا يجوز له أن يرفض الوفاء الجزئي، ويجب عليه تحرير احتجاج بالنسبة لباقي المبلغ، و تبرأ ذمة الساحبين والمظهرين بقدر الوفاء الجزئي من أصل مبلغ الشيك⁴.

¹- راجع في ذلك: بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 221 و 222 .

²- ذهب كل من التشريعين الفرنسي و البلجيكي إلى اشتراط توفر مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك ووجوده يوم تقديمه إلى المسحوب عليه للوفاء. بينما اتجه التشريع الانجليزي إلى اشتراطه يوم تقديم الشيك للوفاء.

نفس المرجع، ص 223، الهامش 1.

³- عبد الرحمن خليفاتي، المرجع السابق، ص 43.

⁴- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 224 .

و ينتقل الحق الثابت في الشيك من الساحب إلى الحامل فور إصدار الشيك، و على ذلك يتمتع على الساحب استرجاع مقابل الوفاء أو تجميده، ولذلك فإن ملكية مقابل الوفاء تثبت للمستفيد في الشيك و من بعد لكل مظهر إليه تظهيرا ناقلا للملكية، وفي حالة توفر الرصيد، يجب على المسحوب عليه أن يستوفي قيمة الصك حتى بعد انقضاء الأجل المحدد لتقديمه، و لا يجوز للساحب معارضة الوفاء بالشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله¹. و تخلف مقابل الوفاء لا يؤدي إلى بطلان الشيك، إذ لا يعتبر شرطا لصحة الشيك، ذلك أن وجوده ضمان من ضمانات الوفاء بالشيك².

و لقد استحدث المشرع الجزائري بموجب تعديل القانون التجاري³ إجراء لتسوية عوارض دفع الشيك بموجبه يجب على المسحوب عليه، بمناسبة أول عارض دفع لعدم وجود رصيد أو عدم كفايته، أن يأمر الساحب بتسوية هذا العارض خلال 10 أيام على الأكثر من يوم توجيه الأمر، و في حالة تكرار المخالفة خلال الأثني عشر شهرا الموالية لعارض الدفع الأول -حتى وإن تمت تسويته- فإن المسحوب عليه يمنع الساحب من إصدار شيكات و هذا ما نصت عليه المادة 526 مكرر 2 من القانون التجاري.

كما قد يكون ساحب الشيك عرضة لعقوبات جزائية إذا ما قام بسحب شيك من غير أن يكون له مقابل الوفاء أو كان هذا المقابل غير كاف للوفاء بقيمة الشيك⁴

2-الضمان الاحتياطي:

نادرا ما يلجأ إلى الضمان الاحتياطي كون الشيك يعتبر أداة وفاء، و الضمان الاحتياطي مقدم من شخص يضمن الوفاء بمبلغ الشيك و يجوز أن يكون الضمان الاحتياطي

¹- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 224 و 225 .

²- أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 253 .

³- أمر رقم 05- 02 مؤرخ في 6 فيفري 2005 المعدل و المتمم للأمر 75- 59 المتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج ، العدد 11 ، الصادر في 9 فيفري 2005.

⁴- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 229 .

من الغير ما عدا الساحب و المسحوب عليه والضامن كفيل متضامن والتزامه التزام صرفي¹.

وفي هذا الشأن تقضي المادة 497 من القانون التجاري : (إن مبلغ الشيك يمكن أن يضمن كلياً أو جزئياً بضمان احتياطي.

ويكون هذا الضمان من الغير ما عدا المسحوب عليه أو حتى من موقع الشيك).

ومنه فإن لكل شخص أن يعطي هذا الضمان الاحتياطي سواء كان من الغير أو أحد الموقعين على الشيك ما عدا المسحوب عليه لأن السماح بذلك يعد قبولاً من المسحوب عليه و هو ممنوع في الشيك. أما الشروط الشكلية فأن يرد الضمان الاحتياطي على الشيك نفسه أو على الورقة المتصلة به أو بورقة مستقلة يبين فيها المكان الذي تمت فيه².

و تنص الفقرة الثانية من المادة 499 من القانون التجاري على أنه: (إذا أوفى الضامن الاحتياطي مبلغ الشيك فإنه يكتسب الحقوق الناتجة عن الشيك اتجاه المضمون والملتزمين تجاه هذا الأخير بمقتضى الشيك).

¹- راجع في ذلك: عبد الرحمن خليفاتي، المرجع السابق، 28

²- راجع في ذلك: بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 232 .

المبحث الثاني:**الشيك الالكتروني.**

أدى تطور تكنولوجيا المعلومات والاستعمال الواسع لوسائل الاتصالات الحديثة إلى ظهور وسائل وتقنيات حديثة و بأشكال مختلفة يمكن الاستفادة منها في إبرام العقود المتنوعة، خاصة تلك المتعلقة بالتجارة الالكترونية، حيث يتم إبرام العقود المختلفة عبر شبكة الانترنت أو أية شبكة اتصالات أخرى دون اتصال فعلي و مباشر بين أطراف العقد، مما يوفر عليهم الوقت والمال و يغني عنهم عناء السفر والتنقل لإبرام صفقات أعمالهم.

و لا تكتمل الفعالية المرجوة من هذه العقود و لا تكون محل إقبال عليها إلا إذا توفرت وسائل مناسبة لتنفيذ العقد والالتزامات الناشئة عنه بصفة عامة، و الالتزام بدفع الثمن بصفة خاصة، و ذلك بما يتلاءم مع الطبيعة اللامادية للتجارة الالكترونية. و يمكن للشيك الالكتروني أن يكون الوسيلة المناسبة لدفع الثمن و يفي بهذا الغرض و يحقق النتيجة المرجوة و أن يقوم مقام الوسائل الأخرى.

نتناول في هذا المبحث مفهوم الشيك الالكتروني (المطلب الأول)، و خصوصيات الشيك الالكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول:**مفهوم الشيك الالكتروني.**

الشيك الالكتروني وسيلة دفع حديثة أفرزتها التطورات الأخيرة في مجال تقديم الخدمات البنكية عبر الانترنت. نتعرض أولاً إلى تعريف الشيك الالكتروني وأهميته العملية (الفرع الأول)، كما نبين مختلف الأنواع التي نجد عليها الشيك الالكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تعريف الشيك الالكتروني و أهميته.

تعددت التعريفات المقدمة للشيك الالكتروني بين التشريع و الفقه و نحاول التعرض إلى أبرزها، و من ثم إلى الأهمية العملية للشيك الالكتروني.

أولاً: تعريف الشيك الالكتروني.

1- التعريف التشريعي:

نص التقنين التجاري الجزائري على الأوراق التجارية التقليدية بما في ذلك الشيك، إلا انه لم يتناول الشيك الالكتروني ولم يذكر إذا أمكن إصداره بشكل الكتروني، لكن يظهر ذلك ضمناً من خلال نص المادة 69 من قانون النقد و القرض¹ والتي جاء نصها كالآتي: (تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل). من خلال هذه المادة يمكن الاستنتاج أن المشرع أقر بإمكانية استعمال كافة التقنيات ووسائل الدفع التقليدية منها و الالكترونية.

و تضيف المادة 2 من نظام بنك الجزائر 97- 03² المتعلق بغرف المقاصة: (تتولى غرف المقاصة لفائدة المنخرطين فيها مهمة تسهيل تسوية الأرصدة عن طريق إقامة مقاصة يومية لما يأتي:

كل وسائل الدفع لا سيما الشيكات ...) .

كما جاء في المادة 2/502 من القانون التجاري الجزائري على أنه: (يعد التقديم المادي للشيك إلى إحدى غرف المقاصة بمثابة تقديم للوفاء.

¹- الأمر 03- 11 السالف الذكر.

²- نظام 97- 03 مؤرخ في 17 نوفمبر 1997 يتعلق بغرف المقاصة، ج ر ج ج، العدد 17 ، الصادر في 25 مارس 1998 .

يمكن أن يتم هذا التقديم أيضا، بأية وسيلة تبادل الكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما). و يظهر من هذه النصوص اتجاه نية المشرع الجزائري نحو الاعتراف باستعمال الشيك الالكتروني وسائر وسائل الدفع الحديثة.

وعلى عكس المشرع الجزائري الذي لم يصدر بعد قانونا خاصا بالمعاملات الإلكترونية، قام المشرع السوداني بإصدار قانون للمعاملات الإلكترونية¹ وجاء في مادته الثانية المخصصة للتعريفات في خصوص تعريف وسيلة الدفع الالكترونية ما يلي: (وسيلة الدفع الالكترونية يقصد بها الوسيلة التي تمكن صاحبها من القيام بعمليات الدفع المباشر كليا أو جزئيا عن بعد عبر الشبكات، و تشمل تلك الوسائل الشيك الالكتروني، وصورة الشيك أو بطاقات الدفع أو غيرها من الوسائل). و من خلال هذه المادة يمكن القول بأن الشيك الالكتروني وسيلة تسمح بالقيام بعمليات الدفع كليا أو جزئيا عن بعد عبر الشبكات.

أما في التشريع الأردني فقد جاء في قانون المعاملات الالكترونية الأردني لسنة 2001² في الفصل الرابع الخاص بالسندات الالكترونية القابلة للتداول و في المادة 19/ب، ج " إذا أمكن استرجاع البيانات الواردة على صفحتي الشيك، يعتبر الاحتفاظ بالشيك الكترونيا وفق أحكام المادة 8 من هذا القانون إجراء قانوني،

لا تسري أحكام هذا الفصل على الشيكات الالكترونية إلا بموافقة من البنك المركزي". بالتالي الشيك الالكتروني سند الكتروني قابل للتداول الكترونيا على أن يحصل مصدره على ترخيص مسبق من البنك المركزي.

2- التعريف الفقهي:

قدم الفقه العديد من التعريفات للشيك الالكتروني، و تركز في معظمها على طريقة إصداره و معالجته فعرفه الدكتور أحمد سرفر على النحو التالي: (الشيك الالكتروني هو المكافئ الالكتروني للشيك الورقي العادي الذي اعتاد الناس على التعامل به. أي أنه

¹- صدر قانون المعاملات الالكترونية للجمهورية السودانية سنة 2007 ، يسمى " قانون المعاملات الالكترونية لسنة 2007 .

²- صدر قانون المعاملات الالكترونية الأردني في 11 ديسمبر 2001، يسمى " قانون المعاملات الالكترونية لسنة 2001.

رسالة الكترونية مؤمنة و موثقة يرسلها مصدر الشيك إلى مستلمه و يقدمه إلى البنك الذي يعمل عبر الانترنت ليقوم أولا بتحويل قيمة الشيك النقدية إلى حساب حامل الشيك، وبعده ذلك يقوم بإعادته الكترونيا إلى مستلم الشيك ليكون دليلا على أنه تم صرف الشيك فعلا وتحويل المبلغ إلى حسابه، ويمكن للمستفيد أن يتأكد الكترونيا من ذلك¹).

كما يمكن تعريف الشيك الالكتروني على أنه محرر ثلاثي الأطراف معالج الكترونيا بشكل كلي أو جزئي يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى البنك المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد².

و يقول الدكتور نبيل صلاح محمود العربي بأن: (الشيك الالكتروني في جوهره بديل رقمي للشيك الورقي، فهو التزام قانوني بسداد مبلغ معين في تاريخ محدد لصالح فرد أو جهة معينة. و الشيك الالكتروني يحتوي على نفس المعلومات التي يحملها الشيك العادي، إلا أنه يكتب بواسطة أداة الكترونية مثل الحاسوب أو المساعد الرقمي الشخصي أو الهاتف المحمول، و يتم تذييله بتوقيع الكتروني و من ثم يتمتع بقوة الشيك الورقي في الدول التي تعترف بالتوقيع الالكتروني³).

ولعل الشيك هو أكثر الأوراق التجارية التي يمكن الاستفادة منها في مجال المعالجة الالكترونية، فالبنوك طرف أساسي فيها، و لما كانت البنوك تستعمل دائما وسائل المعالجة الالكترونية للمعلومات فإن الشيك يعد أهم الأوراق التجارية التي تخضع لمثل هذه المعالجة⁴.

¹ - أحمد سرفر، أنظمة الدفع الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2008، ص 43 .

² - مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، الأوراق التجارية و وسائل الدفع الالكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، سنة 2005 ، ص 43 .

³ - نبيل صلاح محمود العربي، الشيك الكتروني و النقود الرقمية، دراسة مقارنة، بحث مقدم في مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة و القانون، غرفة تجارة و صناعة دبي، من 10 إلى 12 ماي 2003 ، المجلد الأول، ص 67 .

⁴ - مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 350 .

ثانيا: الأهمية العملية للشيك الالكتروني.

يلعب الشيك الالكتروني دورا بالغ الأهمية في تفعيل المعاملات المالية، كما قد يساهم إلى حد كبير في تأمين المعاملات المالية وحمايتها و الحد من جريمة تبييض الأموال.

1- دور الشيك الالكتروني في تفعيل المعاملات المالية.

يساهم الشيك الالكتروني إلى حد كبير في خفض تكلفة المعاملات المالية، ومن ثم فإنه يتناسب مع السرعة التي تتطلبها التجارة الالكترونية، فتحاول بعض المؤسسات المالية تطوير كافة وسائل الدفع المعروفة لتناسب مع مقتضيات التجارة الالكترونية على أساس الدراسات التي تمت في الولايات المتحدة الأمريكية، والتي أوضحت أن المصارف تستخدم سنويا أكثر من 500 مليون صك ورقي تكلف إجراءات تشغيلها 79 سنتا للشيك الواحد، مع تزايد أعداد الشيكات بنسبة 3% سنويا. وعندما أجريت دراسة حول إمكانية استخدام الشيكات الالكترونية اتضح أن تكلفة التشغيل يمكن أن تنخفض إلى 25 سنتا و هو ما يوفر أزيد من 250 مليون دولار سنويا في الولايات المتحدة¹.

ويعتبر بنك الفلاحة و التنمية الريفية السباق إلى التعامل بالشيك الالكتروني في الجزائر، و يتمثل هذا النظام في معالجة الشيكات إلكترونيا باستعمال جهاز سكانيير (scanner)، و يسمح لمستعمليه من تخليص الشيكات في آجال قصيرة، و من بين محاسنه كذلك تقليص تكلفة تخليص الشيكات فأصبحت 117 دينارا بعدما كانت 234 دينارا² أي بانخفاض في تكلفة معالجة الشيك ب 50 % .

وتسمح الشيكات الالكترونية بتسوية الصفقات الالكترونية بجميع أنواعها و بطريقة آمنة مقارنة بالشيكات العادية، كما أنها تصرف في وقت لا يتجاوز 48 ساعة³، ولما كان الشيك يستجيب لعامل السرعة والأمان أصبح الوسيلة الملائمة للأفراد الذين لا يملكون

¹ - نصير صابر لفقة الجبوري، النظام القانوني للصك الالكتروني، بحث منشور على موقع: www.eastlaws.com

² - واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، تيزي- وزو، سنة 2011 ، ص 45.

³ - أحمد صفر، المرجع السابق، ص 45 .

بطاقات الدفع، كما أنها الأداة المفضلة في معاملات منشآت الأعمال فيما بينها، وبين هذه المنشآت و الأفراد، و أظهرت الإحصائيات أن 11% من المشتريات عبر الانترنت تسدد بواسطة الشيكات الالكترونية¹.

2- دور الشيك الالكتروني في مكافحة تبييض الأموال:

ساهم التطور التكنولوجي في ابتكار أساليب جديدة للسلوك الإجرامي تمكن المجرم من التهرب من المتابعة و تصعب من مهام الجهات المكلفة بمحاربة تبييض الأموال، ولما كان موضوع غسيل الأموال هو فن استعمال الوسائل المشروعة خاصة المصرفية لإخفاء المتحصلات غير المشروعة لإحدى الجرائم وإعادة ضخها في الدورة الاقتصادية، لذا ألزمت البنوك بأخذ الحيطة و الحذر و في هذا الشأن تنص المادة الأولى من التنظيم 05-2005 الصادر عن بنك الجزائر و المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب على: (يجب على البنوك و المؤسسات المالية و المصالح المالية لبريد الجزائر ... التحلي باليقظة ...)، كما أن البنوك و المؤسسات المالية تلتزم بمراقبة تحركات الحسابات و الإبلاغ عن كل تصرف مشبوه في الحساب، و في ذلك تنص المادة 2/3 من نفس التنظيم على: (يجب على البنوك والمؤسسات المالية و المصالح المالية لبريد الجزائر أن تعرف هوية و عنوان زبائنها و مراقبة تحركات الحسابات لاكتشاف أنواع العمليات و المعاملات غير الاعتيادية و/أو غير العادية و مبررها الاقتصادي بالنسبة لزبون محدد أو فئة من الحسابات).

و ما يمكن للشيك الالكتروني أن يقدم في هذا الخصوص، هو أنه يتوفر على خاصية التتبع، و التي تستلزم الإفصاح عن هوية المستهلك تلقائيا أثناء الاستخدام، وتعد هذه الخاصية مهمة جدا بالنسبة للسلطات المكلفة بمكافحة تبييض الأموال³.

¹- نبيل صلاح محمود العربي، المرجع السابق، ص 67 .

²- تنظيم رقم 05-05 مؤرخ في 15 ديسمبر 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب و مكافحتهم، ج ر ج ج ، العدد 26 الصادر في 23 أفريل 2006 .

³- نبيل صلاح محمود العربي، المرجع السابق، ص 75 .

و في نظام الشيك الالكتروني يكون هناك جهاز مركزي مزود بمعلومات عن الأفراد و المؤسسات و الشركات المحطور التعامل معها، و يكون هذا الجهاز موجودا في البنك المركزي، و يقوم هذا الجهاز بمراقبة جميع الشيكات الالكترونية في جميع الدول المتعاملة بهذا النظام و ذلك عند تجاوز الشيك مبلغا معيناً، و بهذه الطريقة يمكن متابعة غسيل الأموال، فإذا كان الشيك داخل في نطاق غسيل الأموال، يرسل جهاز المراقبة إشارة تفيد أن هناك رصيد للشيك لكن لا يمكن صرفه لدواع أمنية¹.

الفرع الثاني:

أنواع الشيك الالكتروني.

تنقسم الشيكات الالكترونية إلى شيكات معالجة الكترونيا بصفة كلية وأخرى بصفة جزئية²، هذا إذا اعتمدنا على نوعية المعالجة في تحديد أنواع الشيك الالكتروني. أما إذا اعتمدنا على معيار الدعامة الالكترونية المستعملة فإن الشيكات الالكترونية تنقسم إلى شيكات مباشرة على الانترنت و شيكات الكترونية ممغطة.

أولاً: أنواع الشيك الالكتروني بالنظر إلى طريقة المعالجة الالكترونية.

1- الشيك المعالج الكترونيا بصفة كلية:

في هذا النوع من الشيكات يختفي دور الورق تماماً و تتم معالجتها بشكل كلي من خلال الوسائط الالكترونية، فتصدر من البداية على دعامة الكترونية، و إذا حدث لها تداول أيضاً فيتم من خلال الوسائط الالكترونية³.

¹- موسى عيسى العامري، الشيك الذكي، بحث مقدم في مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة و القانون، غرفة تجارة و صناعة دبي، من 10 إلى 12 ماي 2003 ، المجلد الأول، ص 94 .

²- " الشيك الالكتروني محرر ثلاثي الأطراف معالج الكترونيا بشكل كلي أو جزئي ... " راجع: مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 350 .

³- نفس المرجع، ص 343 .

2- الشيك المعالج الكترونيا بصفة جزئية:

و يسمى أيضا بالشيك الالكتروني الورقي، ويصدر بصورة تقليدية على محرر ورقي ثم تتم معالجته الكترونيا، وهذا هو المقصود بالمعالجة الالكترونية الجزئية¹.

فينشأ الشيك الالكتروني الورقي على دعامة ورقية، أي شيكا عاديا، و عند تسليمه إلى البنك يقوم بنقل ما فيه من بيانات على دعامة الكترونية، و يقوم بإرسال البيانات إلى غرفة المقاصة. و تنحصر هذه العملية في مرحلة معالجة الشيك التي تتناول العلاقة بين البنك المركزي و سائر البنوك و العمليات الجارية في غرفة المقاصة²، بما يسمح للمؤسسة الساحبة أن تقدم للمؤسسة المسحوب عليها تسجيل معلوماتي مناسب يحل محل الشيكات الورقية³.

ثانيا: أنواع الشيك الالكتروني بالنظر إلى الدعامة الالكترونية المستعملة.

1- الشيك الالكتروني المباشر على الإنترنت:

هو عبارة عن بيانات يرسلها المشتري إلى البائع عن طريق البريد الالكتروني المؤمن، و تتضمن هذه البيانات تلك التي يحتوي عليها الشيك المصرفي من تحديد مبلغ الشيك و اسم المستفيد، واسم من أصدر الشيك و توقيع من أصدر الشيك⁴. و يكون التوقيع على الشيك بطريقة الكترونية.

¹ - " تصدر الأوراق التجارية الالكترونية الورقية من البداية بصورة تقليدية على محرر ورقي ثم تتم معالجتها الكترونيا وإدخال مضمونها على دعامة الكترونية وهذا المقصود بالمعالجة الالكترونية الجزئية ".

راجع في ذلك: نفس المرجع، نفس الصفحة.
² - راجع: عزة حمد الحاج سليمان، المرجع السابق، ص 62 .

³ - " و بعد إنشاء الكمبيالة الالكترونية الورقية يتم تسليمها إلى بنك الساحب الذي يقوم بدوره بنقل ما فيها من بيانات على دعامة ممغنطة، ويسجل على نفس الدعامة الممغنطة غيرها من الكمبيالات المسنحة في نفس التاريخ، ثم يقوم بالاحتفاظ بالكمبيالات الورقية و إرسال البيانات المتعلقة بالكمبيالات المذكورة إلى غرفة المقاصة بالبنك المركزي، سواء بالطريق الالكتروني أو بإرسال الدعامة الممغنطة المسجل عليها هذه البيانات تمهيدا للوفاء بها." راجع: محمد بهجت عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 139 .

⁴ - الياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الالكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2009 ، ص 168 .

راجع أيضا: عيسى غسان ربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ال، سنة 2009 ، ص 108 .

حيث يصدر البنك للزبون دفتر شيكات الكترونية بأرقام تسلسلية في الإطار المخصص للزبون في الموقع الالكتروني للبنك الذي يكون رصيده فيه¹.

2- الشيك الالكتروني الممغنط:

ينشأ الشيك الالكتروني الممغنط بطريق الإنتاج واستخدام صكوك مصرفية مزودة بشرائط ممغنطة أو خلايا تخزين مدمجة على الأجزاء السميكة من الشيك لعلاج مشكلة تزوير الصكوك و إتمام تداولها الفوري. إذ تتضمن إصدار صكوك مصرفية لها أوجه أمامية و خلفية تحمل بيانات مرئية مطبوعة، و شريط ممغنط أو خلية تخزين مسجل عليها بيانات غير مرئية تقرأ بواسطة جهاز قارئ مناسب، و بهذا يمكن التأكد من مطابقة البيانات غير المرئية المخزنة مع البيانات المرئية لاكتشاف أي تزوير أو تعديل غير مصرح به في الصك. كما ينبغي أن تتضمن البيانات المرئية تلك البيانات الإلزامية في الشيك².

3- المقارنة بين الشيك الالكتروني المباشر على الانترنت و الشيك الممغنط.

يلتقي نظام الشيك الالكتروني المباشر على الانترنت بنظام الشيك الالكتروني الممغنط في جوانب عدة، فمن جانب أول، يقوم النوعان على ركيزة أساسية مفادها أن توقيع الساحب يكون الكترونياً، ومن جانب ثان فإن تعامل المصرف بهذين النوعين يكون عبر شبكة الانترنت، وأخيراً فإن مبلغ الصك يقيد في حساب المستفيد و يتم إشعار الساحب بواسطة الإخطار الالكتروني³.

في حين يختلفان في بعض الجوانب، حيث نجد أن الشيك المباشر على الإنترنت ما هو إلا إرسال لبيانات الشيك الذي بيد المستفيد إلى المصرف و انتظار قبوله من رفضه، بينما الشيك الممغنط فهو أحادي الاستعمال، فتتلف خلية تخزين المعلومات بمجرد استعماله مرة واحدة، كما أن هذا الأخير يحتاج إلى وجود أجهزة قارئة⁴ إلى جانب أجهزة الكمبيوتر.

¹- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 62 .

²- موسى عيسى العامري، المرجع السابق، ص 94 .

³- نصير صبر لفتة الجبوري، المرجع السابق، ص 8 .

⁴- نفس المرجع، نفس الصفحة .

بعدما تعرضنا إلى تعريف الشيك الالكتروني وأنواعه، كذلك الأهمية العملية التي قد يتوفر عليها، و بهدف التعمق أكثر في مفهوم الشيك الالكتروني، نحاول فيما يأتي التطرق إلى خصوصيات الشيك الالكتروني.

المطلب الثاني:

خصوصيات الشيك الالكتروني.

إن الشيك الالكتروني لا يختلف عن الشيك العادي سوى في أن هذا الأخير محرر مكتوب على مستندات ورقية، بينما يجري إصدار الشيك الالكتروني عبر نظام الكتروني يتضمن بيان أطراف الشيك الثلاث و مقدار المبلغ الثابت به، إلى غيرها من البيانات التي يتطلبها القانون في المحرر الذي يأخذ حكم الشيك بالمعنى القانوني، ومتضمنة توقيع الساحب على الشيك بطريقة الكترونية¹، ويخضع الشيك الالكتروني لأحكام الشيك العادي، ويخضع فيما لا نص فيه لقواعد العرف المصرفي².

نستنتج أن نظام الشيك الالكتروني يلتقي بنظام الشيك العادي في وجوب توفر البيانات التي يتطلبها هذا الأخير في الشيك الالكتروني، كما أنه محرر ثلاثي الأطراف يتم التعامل به بين الساحب، المسحوب عليه و المستفيد. ويختلف عن الشيك العادي في البيئة التي يتم فيها التعامل بالشيك الالكتروني (الفرع الأول)، كما أن مختلف التوقيعات الواردة على الشيك الالكتروني تكون توقيعات الكترونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الشيك الالكتروني وسيلة للدفع الالكتروني.

تجد وسائل الدفع الالكتروني و الشيك الالكتروني إحداها مجالا واسعا في جميع مجالات التجارة سواء أكانت تقليدية أم الكترونية، إذ ليس هناك ما يمنع من إبرام الصفقة

¹- ذكرى عبد الرزاق محمد، النظام القانوني للبنوك الالكترونية (المزايـا- التحديـات- الآفاق)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، سنة 2010 ، ص 53 .

²- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 350 .

بطريقة تقليدية و تنفيذها كذلك و لكن يتم الوفاء بطريقة الكترونية، لكن يجب الاعتراف بأن وسائل الدفع الالكترونية تجد مجالها الخصب في التجارة الالكترونية و البنوك الالكترونية¹.

والشيك الالكتروني وسيلة للدفع الالكتروني (أولا)، و تشترك في صنع بيئة الدفع بالشيك الالكتروني عدة عناصر (ثانيا) .

أولاً: تعريف الدفع بالشيك الالكتروني و مميزاته.

1-تعريف الدفع بالشيك الالكتروني.

من المعلوم أن الدفع عامة هو تقديم مبلغ من المال مقابل اقتناء سلعة أو خدمة و من الناحية القانونية هي الوسيلة التي ينقضي بها التزام المدين لدى الدائن، إذن الدفع يفترض وجود دين في ذمة المدين²

تستخدم الشيكات الالكترونية لإتمام عمليات الدفع الالكتروني، و عرف الدكتور محمد عبد حسين الطائي الدفع الالكتروني على أنه: النظام الذي يمكن المتعاملين بتطبيقات التجارة الالكترونية من التبادل المالي الكترونياً بدلاً من استخدام النقود الورقية والمعدنية أو الشيكات الورقية، حيث يوفر للبائعين طرق سهلة و سريعة و آمنة للحصول على أثمان منتجاتهم من الزبائن³.

كما عرف المجلس الاقتصادي الفرنسي الدفع الالكتروني بأنه: (مجموعة من التقنيات الإعلامية، المغناطيسية أو الالكترونية ... تسمح بتحويل الأموال دون دعامة ورقية، والتي ينتج عنها علاقة ثلاثية بين البنك و الساحب والمسحوب عليه⁴).

و مما سبق يمكن القول أن الدفع بالشيك الالكتروني عبارة عن تقنية أو نظام تستعمل فيه الدعائم الالكترونية بدلاً من الورق، يتم التعامل به عبر شبكة الاتصالات، يسمح بإجراء

¹- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 324 .

²- واعد يوسف، المرجع السابق، ص 20 .

³- محمد عبد حسين الطائي، التجارة الالكترونية، المستقبل الواعد للأجيال القادمة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان الأردن، سنة 2010. ص 178.

⁴- نقلا عن: واعد يوسف، المرجع السابق، ص 20 .

عمليات التبادل المالي الكترونيا، وتنتج عنه علاقة بين البنك و الساحب (المشتري) والبائع (المستفيد).

2-مميزات الدفع بالشيك الالكتروني.

تصرف الشيكات الالكترونية في دفع الصفقات بجميع أنواعها إدارية كانت أم تجارية أو حتى المدنية. و يعتبر دفتر الشيكات الالكترونية دفتر آمن مقارنة بالشيكات العادية إذ تحل مختلف المشاكل المتعلقة بالشيكات العادية كالتزوير أو ضياعها حين إرسالها عبر البريد العادي إلى العميل أو فقدها من طرف هذا الأخير¹.

ومن ثم فإن استعمال الشيك الالكتروني يوفر حوالي 50% من رسوم التشغيل بالمقارنة مع بطاقات الائتمان مما يساهم في خفض النفقات التي يتحملها المتعاملون بهذه الشيكات. كما أن تسوية المدفوعات من خلال الشيكات الالكترونية يتم في 24 ساعة فقط بالمقارنة مع الشيكات العادية التي يتم تسويتها في وقت أطول من خلال غرف المقاصة². وتخضع الشيكات الالكترونية إلى الإطار القانوني نفسه المقرر في الشيكات العادية، كما تخضع لطرق التدقيق نفسها التي تعتمد في الشيكات العادية ماعدا تلك التي تتعارض مع الطبيعة غير المادية للشيك الالكتروني³.

ثانيا: تكوين بيئة الدفع بالشيك الالكتروني:

يشترك في تكوين بيئة الدفع بالشيك الالكتروني كل من:⁴

- المشتري والبائع المسموح لهما باستعمال الشيك الالكتروني.

- البنوك التي توفر خدمات الدفع بالشيك الالكتروني.

¹- أحمد صفر، المرجع السابق، ص 45.

راجع أيضا: نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، سنة 2009. ص 171.

²- أحمد صفر، المرجع السابق، ص 45.

³- نضال سليم برهم، المرجع السابق، ص 45.

⁴- محمد عبد حسين الطائي، المرجع السابق، ص 179.

- المنظمون و عادة ما تكون وكالات حكومية تنظم و تراقب نظم الدفع.
- دار المقاصة المؤتمن والتي تكفل إجراء المقاصة بين حسابات البنوك و أرصدة المتعاملين.

1- البائع و المشتري المسموح لهما باستعمال الشيك الالكتروني.

و هما عميلان للبنك يملك كل منهما حساب جار لدى هذا البنك أو لدى بنكين مختلفين يشتركان في نفس جهة المقاصة، و يربطهما بالبنك اتفاق صريح بمباشرة مختلف العمليات التي يجريها على حسابه باستعمال شيكات الكترونية¹.

2- البنك الالكتروني.

تستلزم أنظمة الدفع الالكترونية تواجد نظام مصرفي مسبق لدى طرفي التعامل يسمح بالقيام بالدفع الالكتروني. أي توفر أجهزة تقوم بإدارة العمليات التي تتم عن بعد، و ترتبط هذه المهمة بصفة أصلية بالبنوك².

و تقوم معظم وسائل الدفع على تدخل جهة ثالثة بين طرفي المعاملة، تتولى إدارة عملية تسوية المعاملات الالكترونية التي تتم عن بعد، هذه الجهة تسمى بالوسيط الالكتروني، ويكون عادة أحد البنوك أو غيرها من المؤسسات المالية التي يعهد إليها بهذه المهمة و التي تحظى بثقة طرفي المعاملة، و ذلك في التحقق من شخصية المتعاقدين وتأمين سرية الدفع و صحة المعلومات المتبادلة و الاحتفاظ بدليل الإثبات³.

¹ - "... فإذا كان العميل متوفراً على حساب لدى البنك و أراد الاستفادة من خدماته البنكية الالكترونية، فهذه الخدمة تتطلب إبرام عقد بين الطرفين "

راجع في ذلك: محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2009، ص 35.

² - واقد يوسف، المرجع السابق، ص 24.

³ - ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 40.

ويقصد بالبنك الالكتروني مؤسسات تقدم أو توفر الخدمات البنكية، ولا تعتبر وكالات تابعة للبنوك التقليدية، وإنما بنوك قائمة بذاتها و التي توفر للعملاء تخفيض رسوم التحويل الكلاسيكي للأموال الذي تقوم به البنوك التقليدية¹.

و من صور تدخل الوسيط أو البنك الالكتروني في عملية الدفع الالكتروني، تدخل البنك الذي يعمل عبر الانترنت لاعتماد الشيك الالكتروني، والتزامه بضمان وجود الرصيد الكافي للوفاء به مما يجنب مخاطر إصدار شيك بدون رصيد².

3- دار المقاصة الالكترونية.

ظهرت العديد من المؤسسات التي تقدم خدمة الدفع بالشيكات الالكترونية، و تم اختراع نظام حاسوب المقاصة في فرنسا، ويتم تسييره من طرف بنك فرنسا منذ 1978. والغرض من هذا النظام هو تسهيل العمليات التي تستعمل فيها الأشرطة المغناطيسية التي تمثل دعامة الشيكات الالكترونية، و منذ 1993 تم اعتماد نظام ما بين البنوك للمقاصة الالكترونية³.

استطاعت المؤسسات التي اعتمدت على نظام المقاصة الالكترونية تحقيق فعالية مهمة بتقليص الوقت و النفقات في معالجة الشيكات لدى المسحوب عليها خلال إجراءات المقاصة. تحصل هذه المؤسسات على صور الشيكات و من ضمنها معطيات حقل الرموز الممغنط. من ثم توثق صور الشيكات لاحقا في أرشيف منظم في مركز معلوماتي يسمح للمؤسسات المعنية أن تصل إليها الكترونيا⁴.

¹- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 103.

²- ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 40.

³- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 63 و 64.

⁴- عزة حمد الحاج سليمان، المرجع السابق، ص 37.

الفرع الثاني:

التوقيع على الشيك الالكتروني.

لعل أكثر ما يميز الشيك الالكتروني عن الشيك العادي هو طريقة التوقيع على كل منها، فالشيك العادي يوقع توقيعاً يدوياً بالطريقة التقليدية، بينما يكون التوقيع على الشيك الالكتروني توقيعاً الكترونياً.

أولاً: تعريف التوقيع الالكتروني.

إن التوقيع بوجه عام هو وسيلة يعبر بها أحد الأشخاص عن إرادته في الالتزام بتصرف قانوني، و قد عرف البعض التوقيع التقليدي بأنه توقيع ذي الشأن الذي تنسب إليه الورقة قولاً أو التزاماً، وعرفه آخرون على أنه علامة خطية تسمح بتحديد شخصية صاحبه، وقد يحصل التوقيع التقليدي إما بالإمضاء أو ببصمة الأصبع، أو بالختم¹.

و يعرف التوقيع الالكتروني بأنه: "بيان مكتوب بشكل الكتروني، يتمثل في رقم أو رمز أو إشارة أو صوت أو شفرة خاصة و مميزة، ينتج عن إتباع وسيلة آمنة، و هذا البيان يلحق أو يربط منطقياً بيانات المحرر الالكتروني للدلالة على هوية الموقع على المحرر والرضا بمضمونه"².

و عرف المشرع المصري التوقيع الالكتروني في القانون رقم 15 لسنة 2004 في مادته الأولى: (ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها و يكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع و تمييزه عن غيره³).

¹ - الياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الالكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2009، ص 235.

² - عيسى غسان ربضي، المرجع السابق، ص 56.

³ - نقلاً عن: خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الالكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، سنة 2010، ص 193.

ونص المشرع الجزائري على التوقيع الالكتروني في الفقرة الثانية من المادة 327 من القانون المدني الجزائري¹: (يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 المذكورة أعلاه). وكان قد نص في المادة 323 مكرر 1² على: (يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها.) و تضيف المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 07-162³ في تعريف التوقيع المؤمن ما يلي: (... هو توقيع الكتروني يفي بالمتطلبات الآتية:

- يكون خاصا بالموقع،
- يتم إنشائه بوسائل يمكن أن يحتفظ بها الموقع تحت الرقابة،
- يضمن مع الفعل المرتبط به صلة).

ولقد اعتمدت مختلف التشريعات في تعريفها للتوقيع الالكتروني على وظيفة هذا الأخير⁴.

ثانيا: طرق التوقيع على الشيك الالكتروني.

يمكن أن يتم التوقيع على الشيك الالكتروني بعدة أشكال، ويختلف كل نوع من أنواع التوقيع الالكتروني عن غيره من الأنواع.

فالتوقيع البيومترى يتم باستخدام الخواص الأساسية للشخص الموقع، أي باستخدام بصمة أساسية من الخواص الطبيعية و الفيزيائية والسلوكية للإنسان¹، و تعتمد هذه الطريقة

¹- أمر 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2005 يعدل و يتم للأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، عدد 44، الصادر في 26 جوان 2005.

²- نفس المرجع.

³- المرسوم التنفيذي 07-162 المؤرخ في 30 ماي 2007 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 9 ماي 2001 والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج، العدد 37 الصادر في 2007 .

⁴- " تتشابه التشريعات المختلفة في تعريفها للتوقيع الالكتروني، وإن اختلفت في بعض الألفاظ المستخدمة، فكلها تؤكد على أن التوقيع الالكتروني لكي يكون صحيحا لابد من يعبر تعبيراً أكيدا عن هوية الموقع و أن يصدر صحيحا من الموقع ". راجع في ذلك: الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 236.

على حقيقة علمية هي أن لكل شخص صفات ذاتية خاصة به تختلف من شخص إلى آخر تتميز بالثبات مما يؤدي إلى توافر الثقة في أن التوقيع ناتج عن صاحبه و يحدد هويته و بالتالي منحه الحجية القانونية².

وقد يتم التوقيع على الشيك الالكتروني باستعمال التوقيع الرقمي والذي يقصد به بيان أو معلومة يتصل بمنظومة بيانات أخرى أو صياغة منظومة في صورة شفرة، و الذي يسمح للمرسل إليه إثبات مصدرها و التأكد من سلامة مضمونها ضد أي تحريف³، وتستخدم التوقيعات الرقمية ما يعرف بالترميز بالمفتاح العمومي، الذي كثيرا ما يستند إلى استخدام دوال خوارزمية⁴ لإنتاج مفاتيح مختلفين و لكن مترابطين رياضيا، يستخدم أحد المفاتيح في إنشاء توقيع رقمي أو في تحويل بيانات إلى صيغة غير مفهومة في ظاهرها ويستخدم المفتاح الثاني للتحقق من صحة توقيع رقمي أو إعادة رسالة البيانات إلى صيغتها الأصلية⁵.

و يمكن أن يتم التوقيع باستعمال القلم الالكتروني و ذلك إما بنقل التوقيع المحرر بخط اليد عن طريق التصوير الماسح الضوئي، ثم نقل هذه الصورة إلى الملف الذي يراد إضافة هذا التوقيع إليه لإعطائه الحجية القانونية اللازمة، ويمكن أن يتم التوقيع بخط اليد على شاشة الحاسب الآلي عن طريق برنامج معين، و يقوم هذا البرنامج بوظيفتين أساسيتين لهذا

¹- فلاق تسعديث، حساني صافية، التوقيع الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي- وزو، سنة 2012، ص 30.

²- لزهري بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية، دار هوم، الجزائر، سنة 2012، ص 157.

³- فلاق تسعديث، حساني صافية، المرجع السابق، ص 31.

⁴- الخوارزمية، بالفرنسية (Algorithme) كلمة أتت من اسم الرياضي محمد بن موسى الخوارزمي، تعني منهجية علمية تسمح بالوصول إلى حل إشكالات عن طريق وصف مراحل الوصول إلى الحل، بمعنى آخر هي متتالية رياضية غير معقدة تمكن من إيجاد حل لمشكلة ما.

راجع ذلك على الموقع: www.wikipedia.com.

⁵- "Les signatures numériques utilisent ce que l'on appelle la cryptographie à clef public, qui est souvent basée sur l'utilisation de fonctions algorithmiques, pour créer deux clefs différentes mais mathématiquement liées entre elle, une clef est utilisée pour créer une signature numérique ou pour transformer des données en une formes inintelligible, et l'autre pour vérifier une signature numérique ou restituer le message dans sa forme initiale.

Voir : Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI), promouvoir la confiance dans le commerce électronique : questions juridiques relatives à l'utilisation internationale des méthodes d'authentification et de signature électronique, publication des Nations Unies, Vienne, 2009, p 17.

النوع من التوقيعات، الأولى هي خدمة التقاط التوقيع، و الثانية هي خدمة التحقق من صحة التوقيع¹.

ثالثاً: إجراءات التوقيع على الشيك الالكتروني.

إن التوقيع الالكتروني على الشيك الالكتروني باستعمال نظام التشفير بأسلوب المفتاح العام المزدوج يتم على النحو الآتي:

يقوم المرسل بوضع توقيعه على الشيك، ويتم تشفير هذا التوقيع باستخدام المفتاح الخاص به، ثم يقوم بتشفير الرسالة باستخدام المفتاح العام للمرسل إليه، فيقوم المرسل إليه بفك شفرة الرسالة باستعمال مفتاحه الخاص و يتمكن من قراءة الرسالة ويقوم المرسل إليه بفك توقيع المرسل باستعمال المفتاح العام لهذا الأخير للتأكد من شخصية الموقع وصحة التوقيع².

يلاحظ على ما سبق أن هناك درجتين من التشفير، ففي مرحلة أولى يتم تشفير التوقيع الالكتروني باستعمال المفتاح الخاص بالمرسل، و في مرحلة ثانية يقوم المرسل بتشفير الرسالة ككل بما فيها التوقيع الالكتروني باستعمال المفتاح العام للمرسل إليه³.

و بمجرد التوقيع على الشيك الالكتروني، يندمج التوقيع الالكتروني بالشيك فيصبح كل منهما جزءاً واحد لا يمكن لأي أحد أن يفصل التوقيع عن الشيك، بحيث لا يستطيع أحد من المتطفلين على الشبكة معرفة مضمون الشيك⁴.

¹- لزه بن سعيد، المرجع السابق، ص 158.

²- محمد الصيرفي، البيع و الشراء عبر الانترنت، المكتب الجامعي الحديث، سنة 2008، ص 219.

³- محمد الصيرفي، المرجع السابق، ص 220.

⁴- الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 196.

الفصل الثاني:

كيفية التعامل بالشّيك الالكتروني

الفصل الثاني:

كيفية التعامل بالشيك الالكتروني.

بينا في الفصل الأول مفهوم كل من الشيك العادي و الشيك الالكتروني، وكيف أن التطور في تكنولوجيا المعلومات ساهم في التوجه نحو تجريد الشيك من طبيعته المادية والاستفادة من أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات في مجال معالجة الشيكات، فحل السند الالكتروني محل السند الورقي، كما حل التوقيع الالكتروني مكان التوقيع اليدوي التقليدي، وكيف أن التعامل بالشيك الالكتروني يتم عبر شبكات الاتصالات بصفة عامة و شبكة الانترنت بصفة خاصة مما يسمح بإتمام عمليات السداد وتنفيذ الالتزام بدفع الثمن عن بعد دون التقاء أطراف المعاملة، و ذلك بتدخل وسيط يسهر على إتمام عملية الدفع بكل أمان وفعالية و بسرعة تتناسب مع متطلبات التطور الحاصل في عالم التجارة عامة، والتجارة الالكترونية خاصة، ما يجعل الشيك الالكتروني متوفرا على مميزات عديدة مقارنة بالشيك العادي و سائر وسائل الدفع الأخرى.

و لما كان التعامل بالشيك الالكتروني يتم في عالم افتراضي تحكمه لامادية السندات المتعامل بها، فإن الإجراءات المتبعة أثناء التعامل بالشيك الالكتروني تختلف عن تلك الإجراءات الخاصة بالشيك العادي (المبحث الأول).

كما أن التعامل بالشيك الالكتروني قد تواجهه عدة صعوبات عملية، منها ما يتعلق بالطابع غير المادي للسند المستعمل في تحرير الشيك ، و منها ما يتعلق بطبيعة البيئة التي يتم فيها التعامل بالشيك الالكتروني (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

إجراءات التعامل بالشيك الالكتروني.

شهدت الخدمات المصرفية تقدماً ملموساً في مجال السماح لعملاء البنوك بإجراء العمليات المصرفية على حساباتهم عن بعد من خلال شبكات الاتصالات الالكترونية، ومن المتوقع أن تنتشر هذه الخدمات بشكل واسع خاصة في ظل التطور المستمر في مجال التقنية المصرفية و إصدار وسائل دفع الكترونية و استخدامها في عمليات البيع والشراء عبر شبكة الانترنت، و إتاحة الفرصة للوصول إلى أسواق أكثر اتساعاً بالإضافة إلى صلاحية تطبيقها في مختلف الأعمال و الصفقات. و في هذا المجال جرى تطوير نظام التعامل بالشيكات العادية إلى نظام الشيكات المعالجة إلكترونياً.

و يمر وضع نظام الشيك الالكتروني حيز التطبيق في مرحلة أولى باشتراك كل من البائع و المشتري لدى خدمة الشيك الالكتروني المقترحة من البنك الذي يشتغل عبر شبكة الانترنت (المطلب الأول). و بعد الحصول على دفتر الشيكات في النموذج الالكتروني، يقوم العميل في استعمالها في عمليات البيع و الشراء، و يمر ذلك بتداول الشيك الالكتروني و تقديمه في آخر مرحلة إلى إحدى غرف المقاصة الالكترونية من أجل الوفاء به (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

الاشتراك في خدمة الشيك الالكتروني.

يتم التعامل بالشيك العادي بناءً على اتفاق بموجبه يفتح المصرف حساب جار¹ لعميله تثبت فيه الإيداعات النقدية التي يقدمها العميل أو عمليات السحب التي يجريها على حسابه

¹ - " يعرف الحساب الجاري على أنه عقد يتفق بموجبه مصرف مع طرف آخر، أياً كان، على أن يقيد في حساب واحد الديون الناشئة عن العمليات الجارية بينهما بمدفوعات متبادلة، تكون حقوقاً للدافع و ديوناً على القابض ". راجع في ذلك: أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 275.

بأسلوب سحب الشيكات. فإذا كان العميل متوفرا على حساب لدى البنك وأراد الاستفادة من خدماته الالكترونية كالشيك الالكتروني، فإن ذلك يتطلب إبرام عقد بين الطرفين¹.

في هذا المطلب نتطرق إلى مفهوم عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني (الفرع الأول)، وبعدها نبرز مختلف العلاقات القانونية الناتجة عن عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهوم عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.

للقوف على مفهوم عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني، نقوم أولا بتعريف هذا العقد وفي مرحلة ثانية نتطرق إلى إبرامه.

أولا: تعريف عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.

1- المقصود بعقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.

تستخدم الشيكات الالكترونية للدفعات المالية الكبيرة، إذ تشابه هذه الشيكات؛ الشيكات العادية من حيث اعتمادها على وجود وسيط لإتمام عمليات التخليص و المتمثل في البنك الذي يشترك لديه البائع و المشتري من خلال الحصول على هذه الشيكات في صورة نماذج الكترونية مقابل فتح حساب جار بالرصيد الخاص بهما². ومن ثم فإن التعامل بالشيك الالكتروني يستلزم وجود اتفاق صريح يخول صاحب الحساب إجراء عملياته بموجب شيكات الكترونية³. ويمكن إبرام عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني بالطريقة التقليدية أو بطريقة الكترونية⁴، بموجب عقد مصرفي الكتروني.

¹- محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 35.

²- محمد عبد حسين الطائي، المرجع السابق، ص 189.

³- نصير صابر لفتة الجبوري، المرجع السابق، ص 11.

⁴- محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 41.

ويعرف العقد المصرفي الالكتروني على أنه: " عبارة عن تلاقي الإيجاب و القبول لكل من البنك الالكتروني و العميل عبر شبكة الانترنت بهدف إنشاء رابطة عقدية أو تعديلها أو إلغائها فيما يتعلق بإجراء إحدى العمليات المصرفية الالكترونية مثل عمليات الدفع و السحب¹."

و يتمثل أساسا محل العقود المصرفية الالكترونية في خدمات الدفع الالكتروني كإصدار النقود الالكترونية و تحصيل الشيكات المعالجة الكترونيا².

و تجدر الإشارة إلى أنه إذا كان للعميل رصيد اتفاقي بخصوص شيكات عادية فإنه لا يلتزم بفتح حساب جديد لاستعمال الشيكات الالكترونية، فيستفيد من خدمة الشيك الالكتروني اعتمادا على استعمال البنك الوسيط للشبكة العنكبوتية دون الحاجة إلى فتح حساب جديد³.

2- الطبيعة القانونية لعقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.

يعتبر حساب الشيكات عملا مصرفيا بحتا، فبالتالي فإن عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني يعتبر عملا تجاريا بحسب الموضوع، إذ تنص المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري على: (يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه :

.....

13- كل عملية مصرفية أو عملية صرف ...) .

بمعنى أنه كل من يمارس أعمال البنك يعتبر تاجرا و بالتالي فإن العقود التي يبرمها وتكون مرتبطة بأعماله و نشاطه البنكي تكون تجارية بالنسبة إليه، أما بالنسبة للعميل فإنه

¹- علاء التميمي، التنظيم القانوني للبنك الالكتروني على شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2012، ص

324.

²- نفس المرجع، ص 310.

³- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 63.

يجب معرفة صفته أولاً، فإذا تعامل مع البنك على أنه تاجر و لأغراض تجارته يكون العقد تجارياً، أما إن لم يكن كذلك فيكون العقد مدنيا بالنسبة للعميل¹.

و يذهب فريق من الفقه إلى اعتبار عقود الخدمات البنكية الالكترونية، و من بينها عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني، من قبيل عقود الإذعان، كونها توضع بصفة انفرادية من طرف البنك، و ليس للعميل أن يناقشها، وفي معظم بنودها تصب في مصلحة البنك دون الاهتمام بمركز العميل. و يؤخذ على هذا الرأي عدم توفر إحدى شروط عقود الإذعان، وهو، الضرورة، و ذلك أن إبرام عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني أو أية خدمة بنكية الكترونية أخرى ليس ضروريا ما دام أن الخدمة التقليدية للشيك العادي تؤدي إلى نفس النتائج بالنسبة إلى أغلب العملاء².

كما ذهب فريق آخر من الفقه إلى اعتبار عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني و غيره من العقود المصرفية من بين العقود النموذجية، إذ ينفرد البنك بصياغة العقود المصرفية الخاصة بكل خدمة مصرفية، وهي عقود مطبوعة سلفاً. كما أن توفر بعض شروط عقد الإذعان في عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني، و تخلف بعض الشروط الأخرى يؤدي إلى اعتباره من العقود النموذجية³.

و يعتبر عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني عبر الانترنت و غيره من عقود الخدمات البنكية الالكترونية من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، إذ يتوقف إبرامها واستمرارها على توفر مقومات الثقة في أشخاص البنك و العميل⁴.

ثانياً: إبرام عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.

كما سبقت إليه الإشارة، يمكن إبرام عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني بالطريقة التقليدية، أي بتقدم العميل إلى البنك من أجل الحصول على هذه الخدمة. كما يمكن إبرام هذا

¹- محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 36.

²- راجع في ذلك: نفس المرجع، ص 36، 39.

³- علاء التميمي، المرجع السابق، ص 338.

راجع أيضاً: محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 40.

⁴- راجع في ذلك: علاء التميمي، المرجع السابق، ص 341، 344.

العقد بطريقة الكترونية عبر شبكة الانترنت أو أية شبكة اتصالات أخرى. فإذا كانت الطريقة الأولى لا تطرح إشكالا فيما يتعلق بوضوح التعبير عن الإرادة، فإن هذا الإشكال يطرح عندما يتعلق الأمر بالطريقة الثانية.

1- عرض البنك لخدمة الشيك الالكتروني:

يقوم البنك بعرض خدماته البنكية الالكترونية على الموقع الخاص به على شبكة الانترنت، على أن يلحق بكل خدمة نموذج العقد المتعلق بها و الذي يتضمن كل شروط التعاقد وبنوده، على نحو لا يجعل أمام العميل سوى أحد أمرين؛ إما أن يقبل العقد كله أو يرفضه كله، فالخدمات البنكية عادة ما ينفرد البنك بوضع شروط التعاقد الخاصة بها¹، ذلك لكون العقود المصرفية عقود نموذجية².

و تتمثل خصوصية التعاقد بالعقود النموذجية من قبل البنك الالكتروني في:³

- ضرورة وضع كافة البيانات التوضيحية للعميل، والتي تكون له بمثابة علامات مضيئة على طريق إبرام العقد المصرفي ترشده إلى الخطوات الصحيحة حتى يتم إبرام العقد.
- ضرورة إلحاق كل بنود العقد بشرح واف و مفصل لكل بنوده على نحو يجعل المتعاقد على بينة من كل التزاماته و مسؤولياته.

و بما أن التنظيم القانوني للعلاقات التي تنشأ نتيجة إصدار الشيك الالكتروني تخضع في العلاقة بين المصرف المصدر له و عميله إلى العقد المبرم بينهما، وهذا العقد يحدد بدقة طرق استعمال الشيك الالكتروني، فينبغي أن يتضمن العرض كافة الشروط و البيانات

¹ - علاء التميمي، المرجع السابق، ص 368.

² - " يعرف العقد النموذجي (أو النمطي) بأنه العقد الذي يوضع في صورة نموذج ينفرد أحد أطرافه بإعداد بنوده، و لا يقبل فيه تفاوضا من قبل الطرف الآخر، الذي ليس له إلا أن يقبل العقد كما هو أو يرفضه. هذا و قد درج عمل البنوك عامة على الاعتماد على العقود النموذجية في معاملاتها المصرفية، لاعتبارات تتعلق بالسرعة و السهولة التي تقوم عليها المعاملات التجارية بصورة عامة و المصرفية بصورة خاصة " .

نفس المرجع، ص 337.

³ - نفس المرجع، ص 370.

الخاصة بعملية إصدار الشيكات الالكترونية، كما يلتزم المصرف بإيضاح جميع المحاذير وطرق الحفاظ على الصكوك الالكترونية¹.

و تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن اعتبار عرض تقديم خدمة الشيك الالكتروني على موقع البنك بمثابة إيجاب²، و ذلك راجع إلى المركز القوي للبنك الذي يعطيه إمكانية رفض أي طلب يتقدم به عميل له للتعاقد على الخدمات البنكية الالكترونية، بالإضافة إلى الحرية التي يعطيها البنك لنفسه لحجب خدماته الالكترونية وقت ما شاء و دون إشعار في بعض الأحيان³. فبالتالي لا يعتبر عرض البنك لخدمة الشيك الالكتروني على موقعه الالكتروني إلا مجرد دعوة إلى التعاقد.

2- التراضي:

التراضي هو تطابق الإرادتين، وهو أساس و قوام العقد بما في ذلك التعاقد الالكتروني، فالإرادة باعتبارها مكونة للرضا ليس لها أية قيمة قانونية إلا إذا تم التعبير عنها، و يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفاه التعبير عن إرادتين متطابقتين⁴.

لا يستلزم القانون وقوع التعبير عن الإرادة في صورة معينة، بل يجعل حرية التعبير عن الإرادة هي الأصل، فقد يكون هذا التعبير صريحا أو ضمنيا، فيكون صريحا إذا كانت الوسيلة المستعملة تدل بذاتها بشكل مباشر على المعنى المقصود، و يكون ضمنيا إذا كانت الوسيلة المستخدمة لا تدل على المعنى المقصود؛ لكن ظروف الحال ترجح المعنى المقصود عن غيره من المعاني⁵.

و يتم التعبير عن الإرادة بتبادل الإيجاب و القبول بين الأطراف المتعاقدة و يجري العمل غالبا على قيام المنتج بالتعبير عن الإيجاب، و يبرم العقد بصدور القبول من

¹- نصير صابر لفتة الجبوري، المرجع السابق، ص 12.

²- " عرفت محكمة النقض الفرنسية الإيجاب على أنه: عرض يعبر عنه الشخص عن إرادته في إبرام عقد معين بحيث يكون ملتزما به في حالة قبوله من المتعاقد الآخر ".

راجع في ذلك: لزه بن سعيد، المرجع السابق، ص 44.

³- محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 44.

⁴- لزه بن سعيد، المرجع السابق، ص 70.

⁵- محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 42..

المستهلك. لكن بالنظر إلى أهمية الاعتبار الشخصي للعميل في العقد المصرفي، خاصة في ظل التعاقد عبر شبكة الانترنت أو أية شبكة أخرى للاتصالات عن بعد، فإن ما يصدر عن البنك ليس إيجاباً ملزماً ينعقد به العقد بمجرد صدور قبول مطابق من العميل، بل هو مجرد دعوة للتعاقد يملك البنك الرجوع عنها إذا تبين له عدم الجدارة الانتمائية للعميل، أو عدم مشروعية الأموال التي يتعامل بها مع البنك¹.

فبالتالي فإن الإيجاب هو ما يصدر عن إرادة الزبون الراغب في الاستفادة من الخدمات البنكية الالكترونية، حيث يقوم بملء النموذج المعد لذلك على الانترنت من ثم يرسله إلى البنك، و حين وصول الطلب يتحقق البنك من جميع البيانات الخاصة بالعميل وتكون له الحرية الكاملة في قبول الطلب أو رفضه².

الفرع الثاني:

العلاقات الناشئة عن عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.

تنشأ عن تنفيذ عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني والشروع في استخدام الشيكات الالكترونية في عمليات البيع و الشراء ثلاث علاقات قانونية، العلاقة الأولى تقوم بين البنك و العميل (أولاً)، أما العلاقة الثانية فتنشأ بين الساحب (المشتري) و المستفيد (التاجر) (ثانياً)، والعلاقة الأخيرة بين المستفيد و البنك مقدم خدمة الشيك الالكتروني (ثالثاً).

أولاً: العلاقة بين الساحب (المشتري) و البنك.

تخضع العلاقة القانونية بين المشتري والبنك إلى العقد المبرم بينهما، ويلتزم كل من الطرفين بتنفيذ العقد طبقاً لما يشتمل عليه وبحسن نية، كما لا يقتصر ذلك على مضمون العقد بل يتعدى إلى ما هو من مستلزماته بحسب طبيعة الالتزام، و في هذا تنص المادة

¹- علاء التميمي، المرجع السابق، ص 370.

²- محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 45.

107 من القانون المدني الجزائري¹: (يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بحسن نية.

و لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف و العدالة، بحسب طبيعة الالتزام.)

و إن ما يبرر إصدار الأمر بدفع الشيك أساسه العلاقة السابقة له، والتي تربط بين الساحب و المسحوب عليه و التي بموجبها يكون الساحب دائن للمسحوب عليه بمبلغ يعادل على الأقل قيمة المبلغ المدون على الشيك، بمعنى آخر أن هذه العلاقة علاقة مديونية تربط بين الساحب و المسحوب عليه و التي تبرر قيام الساحب بتحرير الشيك لسحبه على المصرف²، هذا ما يرتب التزام الأمر أي المشتري الساحب بتوفير قيمة الشيك وإيجاد مقابل الوفاء لدى البنك عند إصدار الشيك الالكتروني.

كما يلتزم العميل بالحفاظ على وسائل الدخول إلى حسابه الالكتروني و هذا ما يندرج ضمن التزامات العميل الناتجة عن اتفائه مع البنك على منحه صلاحية التعامل في حسابه بصورة الكترونية. وفي هذا الشأن تنص المادتين 27 و 28 من قانون المعاملات الالكترونية الأردني على تحميل العميل المسؤولية الناتجة عن التحويل المصرفي غير المشروع لحساب العميل أو بطاقته أو رقمه السري أو أية وسيلة أخرى تمكنه من تحويل أمواله الكترونيا³.

وفي حالة فقد أو ضياع الشيك الالكتروني الممغنط، أو سرقة دفتر الشيكات الالكترونية، فينبغي على العميل الجهة المصدرة للصك فورا و بالطريقة المحددة في تعاقدته معها و إلا تحمل نتيجة التأخير أو عدم الإخطار⁴.

¹- أمر 75- 58 مرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، معدل و متمم.

²- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 20.

³- نقلا عن: محمد عمر ذوابة، عقد التحويل المصرفي الالكتروني (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ص، 204 و 205.

⁴- نصير صابر لفتة الجبوري، المرجع السابق، ص 13.

أما بخصوص الالتزام المباشر الذي ينشأ في ذمة البنك هو تنفيذ الأمر الموجه إليه بموجب الشيك، فيلتزم بدفع قيمة الشيكات الالكترونية التي يصدرها العميل ما دام هذا الأخير متوفراً على رصيد كاف في حسابه، كما يلتزم أيضاً بالتحقق من وجود الرصيد¹. كما يلتزم البنك قبل الوفاء بالتحقق من عدم وجود معارضة عن الدفع ومدى احترام البيانات الإلزامية في الشيك و صحة التوقيع²، كما يجب على البنك التحلي باليقظة من مرحلة فتح الحساب من خلال التحقق من الهوية و العنوان و غيرها من المعلومات الخاصة بالعمل، كما أن هذه اليقظة مطلوبة عند تسلم الشيك، وهذا ما تم تدعيمه باستحداث نظام تبادل صور الشيكات³.

و يبقى البنك مقدم خدمة الشيك الالكتروني ملزماً بالوفاء بمبالغ الشيكات المعتمدة ما دام العقد بينه وبين عميله قائماً. وينقضي عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني- بالإضافة إلى الأسباب العامة- باختلال عنصر الثقة بين الطرفين شأنه شأن العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، وهو حال جميع العقود المصرفية الالكترونية⁴. فبالتالي ينقضي عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني إما بإفلاس العميل أو توقفه عن سداد التزاماته قبل المصرف أو الحجز عليه أو وفاته، كما ينقضي بصور حكم قضائي ضد العميل ماس بالشرف، كذلك يحق للبنك أن يوقف تعامله بالشيكات الالكترونية إذا أساء العميل استخدام الشيكات الالكترونية⁵.

¹ -Voir ; ; DIMITRI Houtcieff , op cité, p568

² - Ibid; p 569 et 570.

³ - "...La banque chargée de l'encaissement de chèque doit manifester un minimum de vigilance qui s'ajoute à celle à celle imposée au tiré. Cette vigilance doit s'exercer dès l'ouverture du compte par les contrôle d'identité et d'adresse imposés par la loi et l'usage...Elle s'impose aussi au moment de de la réception de chèque... l'importance de contrôle a été renforcer par la mise en place du système l'image-chèque".

Voir ; Christian Gavalda, Jean Stoufflet, Droit bancaire, Institutions, Comptes, Opérations, Services, Lexis Nexis, 7eme édition, Paris , France, 2008, 547.

⁴ - " الاعتبار الشخصي بالمعنى السابق لا يؤثر فقط في انعقاد العقد، لكن بقاءه يتوقف عليه أيضاً، فاستمرار علاقة العميل بالبنك تتوقف على استمرار عوامل الثقة بينهما".

راجع في ذلك: علاء التميمي، المرجع السابق، ص 342.

⁵ - نفس المرجع، ص ، 342 و 343.

" كما ينقضي لنفس الأسباب عقد بطاقة الائتمان"

راجع في ذلك: جلال عايد الشورة، وسائل الدفع الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة، سنة 2008، ص 44.

ثانيا: العلاقة بين المصرف (المسحوب عليه) و التاجر (المستفيد).

تخضع العلاقة بين المصرف مصدر الشيكات الالكترونية و التاجر الذي يعلن قبوله التعامل بهذه الشيكات إلى العقد المبرم بينهما، فيلتزم التاجر بقبول الشيكات الالكترونية من العملاء المترددين عليه، على أنه يحق للتاجر الاحتفاظ بحقه في رفض استخدام الصك الالكتروني من حامله في عقده مع المصرف، على أن يكون ذلك لأسباب معقولة دون تعسف و إلا فقد العقد المبرم بين المصرف و المشتري غرضه و حكمته¹.

و يرتب العقد المبرم بين المصرف المسحوب عليه الشيك الالكتروني و التاجر المستفيد حقا شخصيا و مجردا عن علاقة المصرف بالعميل (المشتري)، فلا يجوز للمصرف التمسك في مواجهة التاجر بدفوع يملكها قبل المشتري مادام المصرف أشعر التاجر الكترونيا باعتماد مبلغ الشيك لمصلحته².

على أن يلتزم التاجر بالتحقق من شخص الساحب بدقة، و ذلك بإخطار مزود الخدمة بإجمالي الصفقة و اسم العميل و عنوانه، فيقوم مزود الخدمة بتوثيق الشيك باتصاله بمصرف العميل و يتأكد من سلامة موقف العميل، و يلاحظ أن هذه الخطوة غير موجودة في تداول الشيكات العادية، و هذا يتيح لمزود الخدمة أن يضمن للبائع توفر الرصيد عندما يحل وقت سداد الشيك³.

ثالثا: العلاقة بين الساحب (المشتري) و المستفيد (التاجر).

و هي العلاقة التي تجعل الساحب مدينا للمستفيد، و بسببها تم إصدار الشيك، و هي علاقة خارجة عن الشيك و سابقة له⁴.

وينظم العلاقة بين المستفيد و صاحب الشيك الالكتروني العقد المبرم بين كل منهما والبنك مقدم خدمة الشيك الالكتروني، بالإضافة إلى العلاقة الجديدة بينهما و هي عقد الشراء

¹- نصير صابر لفقة الجبوري، المرجع السابق، ص 14.

²- نفس المرجع، ص 15.

³- نبيل صلاح محمود العربي، المرجع السابق، ص 20.

⁴- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 20.

أو التزام المورد بتقديم الخدمة، و بناءا على ذلك يلتزم التاجر بالتعامل مع صاحب الشيك الالكتروني طالما كان ذلك في الحدود القانونية الناشئة عن العلاقات السابقة¹.

و لا ينقضي التزام العميل (المشتري) قبل التاجر (المستفيد) لمجرد توقيعه على الشيك الالكتروني، بل بالوفاء الفعلي من المصرف المصدر للشيكات الالكترونية، و إلا كان للمستفيد الرجوع مباشرة على العميل المشتري على أساس العلاقة التعاقدية بينهما².

تظل العلاقة الأصلية بين الساحب و المستفيد قائمة بخصائصها و ضماناتها طوال الفترة ما بين تسليم الشيك و الوفاء الفعلي بقيمته، بمعنى أن الوفاء الحاصل بالشيك هو وفاء معلق على شرط هو تحصيل قيمته من البنك أو قيده في الحساب³.

المطلب الثاني:

تداول الشيك الالكتروني و وفاءه.

يمر التعامل بالشيك الالكتروني بمرحلتين، فيتم إصدار الشيك الالكتروني في المرحلة الأولى (الفرع الأول)، أما المرحلة الثانية فهي مرحلة تقديم الشيك الالكتروني إلى إحدى غرف المقاصة من أجل الوفاء به (الفرع الثاني).

¹ - " إن العقد المبرم بين كل من التاجر أو مقدم الخدمة و مصدر البطاقة هو الأساس القانوني لأي علاقة قد تنشأ بالمستقبل بالإضافة إلى ذلك قد ينشأ عن هذا العقد علاقات عقدية جديدة كعقود بيع السلع أو عقود تقديم الخدمات، و بذلك فإن مصدر التزام التاجر هو العقد المبرم بينه و بين مصدر البطاقة، و بموجبه يلتزم التاجر بقبول هذه البطاقة ... " راجع في ذلك: جلال عياد الشورة، المرجع السابق، ص 50.

راجع أيضا: نصير صابر لفقة الجبوري، المرجع السابق، ص 14.

² - " أما فيما يخص العميل حامل البطاقة فإن التزامه قبل التاجر يبقى مستمرا و لا يزول بمجرد توقيع حامل البطاقة، بل يبقى التزامه مستمرا لحين السداد الفعلي من قبل مصدر البطاقة. و إلا كان من حق التاجر الرجوع مباشرة على حامل البطاقة و ذلك بموجب العقد المبرم بينهما " راجع في ذلك: جلال عياد الشورة، المرجع السابق، ص 51.

³ - راجع في ذلك: بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 193.

راجع أيضا: نصير صابر لفقة الجبوري، المرجع السابق، ص 14.

الفرع الأول:

إصدار الشيك الالكتروني.

تختلف كيفية إصدار الشيك الالكتروني باختلاف نوع الشيك المستعمل بين الشيك المعالج الكترونيا بصفة جزئية (أولا)، والشيك المعالج الكترونيا بصفة كلية (ثانيا).

أولا: إصدار الشيك المعالج الكترونيا بصفة جزئية.

يتم إصدار هذا النوع من الشيكات في البداية شيكات عادية، و يتم تداولها بين الأطراف بنفس الكيفية التي يتم بها تداول الشيك العادي، إلى أن يصل إلى البنك المسحوب عليه الذي يحوله على دعامة الكترونية¹.

بالتالي نميز بين مرحلتين هما: مرحلة إصدار الشيك العادي، أما المرحلة الثانية فهي مرحلة نقل البيانات و إدخال مضمون الشيك على الدعامة الالكترونية.

1- إصدار الشيك العادي.

يتم إصدار الشيك الالكتروني المعالج الكترونيا بصفة جزئية أو الشيك الالكتروني الورقي بنفس الكيفية التي يتم بها إصدار الشيك العادي، و هو في ذلك شأن السفتجة الالكترونية الورقية²، فيجب أن يحتوي على كل الشروط الشكلية التي يستلزمها القانون لصحة الشيك بالإضافة إلى أهلية الساحب.

و لما كان إصدار الشيك تصرفا قانونيا فلا بد من أن يكون توقيع الساحب عليه عن رضا كامل وخال من عيوب الإرادة، كما يجب أن يكون محل الشيك مبلغا معيناً من النقود

¹ - " الأوراق التجارية الالكترونية الورقية هي التي تصدر في البداية بصورة تقليدية على محرر ورقي ثم يتم معالجتها الكترونيا و إدخال مضمونها على دعامة الكترونية..."

راجع في ذلك: مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 343.

² - " الكمبيالة الالكترونية الورقية: و هذا النوع قريب الشبه بالكمبيالة الورقية التقليدية، و ذلك يفترض إنشاء كمبيالة تقليدية تتضمن كافة البيانات الإلزامية التي ينص عليها القانون التجاري." راجع في ذلك: محمد بهجت عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 139.

و لا يمكن أن يكون شيئا آخر، كما أن سبب الشيك يكمن في العلاقة بين الساحب والمستفيد، أي في علاقة المديونية الدائنة القائمة بينهما¹.

2- إدخال مضمون الشيك على دعامة الكترونية.

وبعد إنشاء الشيك العادي و تداوله بالطرق العادية يتم تسليمه إلى البنك المسحوب عليه من أجل وفائه، فيقوم بنقل ما فيه من بيانات على دعامة ممغنطة، ثم يقوم بالاحتفاظ بالشيكات الورقية و إرسال البيانات المتعلقة بالشيك إلى غرفة المقاصة بالبنك المركزي، سواء بالطريق الالكتروني أو بإرسال الدعامة الممغنطة المسجل عليها البيانات تمهيدا للوفاء بها².

و قد شرع في الجزائر في تطبيق مشروع يتعلق بتحديث طرق معالجة و تحصيل الشيكات يرمي إلى إلغاء الطابع المادي له ويقتصر على تبادل الصور الالكترونية، و في هذا الإطار تقوم البنوك ب:

-التسجيل الرقمي للشيكات التي تقل قيمتها عن 50000 دج.

-التسجيل الرقمي و تصوير الشيك بجهاز سكاير للشيكات التي تكون قيمتها بين 50000 و 200000 دج.

-التسجيل الرقمي و تصوير الشيك و أرشفة ورقة الشيك عندما تفوق قيمته 200000 دج.

و يجب على البنوك أن تحترم مواعيد المعالجة، بحيث يجب على كل بنك إرسال الشيكات للمقاصة في مدة أقصاها يومان، و يجب أن تتم المقاصة في مدة أقصاها 3 أيام³.

¹ - أكرم ياملكي المرجع السابق، ص 237.

² - " و بعد إنشاء الكمبيالة الالكترونية الورقية يتم تسليمها إلى بنك الساحب الذي يقوم بدوره بنقل ما فيها من بيانات على دعامة ممغنطة، و يسجل على نفس الدعامة غيرها من الكمبيالات التي تستحق في نفس التاريخ، ثم يقوم بالاحتفاظ بالكمبيالات الورقية و إرسال البيانات المتعلقة بالكمبيالات المذكورة إلى غرفة المقاصة بالبنك المركزي، سواء بالطريق الالكتروني أو بإرسال الدعامة الممغنطة المسجل عليها هذه البيانات تمهيدا للوفاء بها." راجع في ذلك: محمد بهجت عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 139.

³ - نقلا عن: وهيبة عبد الرحيم، وسائل الدفع التقليدية في الجزائر- الأفاق و الأوضاع- مجلة الباحث، الصادرة عن جامعة قاسدي مرباح، ورقة، العدد 9، سنة 2011، ص 41.

ثانيا: التعامل بالشيك المعالج الكترونيا بصفة كلية.

في هذا النوع من الشيكات الالكترونية تختلف طريقة التعامل بها باختلاف الدعامة المستعملة فتختلف طريقة التعامل بالشيك الالكتروني المباشر على الانترنت عن كيفية التعامل بالشيك الالكتروني الممغنط.

1-طريقة التعامل بالشيك المباشر على الإنترنت.

بعد اشتراك كل من المشتري و البائع في خدمة الشيك الالكتروني لدى جهة تقوم بعملية المقاصة و التي تتمثل غالبا في إحدى البنوك، يقوم المشتري بتحرير شيك الكتروني و يوقعه بشكل الكتروني مشفر، ثم يرسل هذا الشيك بالبريد الالكتروني المؤمن إلى البائع. يستلم البائع الشيك الموقع من المشتري و يوقع عليه كمستفيد بتوقيعه الالكتروني، و يقوم بإرساله إلى المصرف الذي يقوم بعملية المقاصة. يراجع البنك الشيك و يتحقق من صحة الأرصدة و التوقيعات ثم يقوم بخصم المبلغ من حساب المشتري و إضافتها إلى حساب البائع ثم يخطر كل منهما بإتمام المعاملة المالية¹.

2-طريقة التعامل بالشيك الالكتروني الممغنط.

يتم التعامل بالشيك الالكتروني الممغنط من خلال الأجهزة القارئة كآلاتي:

بعد استلام العميل دفتر الشيكات حسب التعليمات المعتمدة لدى البنك، يقوم بتحرير وتوقيع الشيك و إعطائه للمستفيد و بنفس طريقة الشيكات العادية، من ثم يقوم المستفيد بتمرير الشيك عبر الجهاز القارئ للتأكد من صحته و حجز المبلغ الوارد فيه، فيتصل الجهاز القارئ بجهاز الخادم الفرعي ويمرر المعلومات الخاصة بالشيك لكي يقوم الجهاز الخادم الفرعي بمعالجة المعلومات، و تصل النتيجة إلى الجهاز القارئ، فيتمكن العميل من التأكد من صحة الشيك و قبول العملية².

¹- أحمد سفر، المرجع السابق، ص 44.

راجع أيضا: الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 169.

²- موسى عيسى العامري، المرجع السابق، ص 89.

بالتالي يتم التعامل بالشيك الالكتروني عبر مرحلتين، في الأولى يصدر البنك الشيك الالكتروني لزبونه في الإطار المخصص له في موقع البنك، فيمكنه استعمالها بإرسالها على الخط مباشرة أو عن طريق نظام خاص بالمتعاملين. أما المرحلة الثانية يتأكد البنك من العملية المالية و يسهر على إتمامها¹.

الفرع الثاني:

نظام المقاصة للشيكات الالكترونية.

تستلزم عملية انتقال و دفع الشيكات الالكترونية وضع نظام مركزي لمعالجتها و هذا ما يسمى بغرف أو مراكز المقاصة، و هذا النظام يقوم بتحويل مبلغ الشيك من حساب المستهلك أو الزبون المدين إلى حساب الدائن²، فيتم عمل المقاصة للشيك في التو و اللحظة مع إمكانية التأكد من وجود رصيد للشيك آليا عن طريق شبكة اتصالات تربط بين جميع البنوك المشاركة في نظام المقاصة الالكترونية³.

و يمكن تعريف المقاصة الالكترونية على أنها: (عملية منح الصلاحية لبنك ما للقيام بحركات التحويلات المالية الدائنة و المدينة الكترونيا من حساب بنكي إلى حساب بنكي آخر، أي أن عملية التحويل تتم الكترونيا عبر أجهزة الكمبيوتر و الهواتف و أجهزة المودم عوضا عن استخدام الورق⁴).

أولا: نظام ما بين البنوك للمقاصة. (-Système Interbancaire de la télé-compensation).

عبارة عن نظام يقوم بتسيير العمليات البنكية غير المادية الخاصة بكافة وسائل الدفع، باستثناء الشيكات الكلاسيكية، و تقوم مجموعة من البنوك بتسييره إلى جانب بنك فرنسا، وهو نظام دفع بالمقاصة متعدد الأطراف يعالج العمليات على ثلاث مراحل:

¹- راجع في ذلك ، واقد يوسف، المرجع السابق، ص، 62 و 63.

²- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 63.

³- موسى عيسى العامري، المرجع السابق، ص 92.

⁴- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 66.

- تبادل مستمر لأوامر الدفع ما بين مراكز الإعلام الآلي و المراكز الالكترونية البنكية مباشرة.

- مقاصة متعددة الأطراف للأوامر من طرف مركز المقاصة.

- دفع المبالغ الصافية في نظام التحويل البنكي للأموال.¹

كما أن هناك نظام يستخدم للمدفوعات الخارجية أو الدولية، بحيث تلجأ المصارف إلى هذا النظام عادة لإرسال تعليمات الدفع و إشعارات المصارف و إشعارات أخرى، ولكن بشكل موحد قياسي متعارف عليه بين المصارف الأعضاء في هذا النظام.²

ثانيا: مبدأ عمل نظام ما بين البنوك للمقاصة.

يتم إشعار النظام عن طريق البنك مقدم الخدمة على النظام نفسه، و يتم على شكل رسالة يعبر عنها (M1) و التي تبعث بدورها عبر نظام ما بين البنوك للمقاصة إلى صندوق البريد المشترك الذي توجه إليه هذه الرسالة، و يترتب عن إرسال (M1) انقضاء الالتزام اتجاه المركز الذي بعث الرسالة، و يعبر على هذا الانقضاء برسالة أخرى (M2)، فتقوم الجهة الأولى التي أرسلت (M1) بإجراء ملخص حسابي للمبادلات يسمى (M3) والتي تبعث بدورها إلى مركز المحاسبة وذلك لتسوية الحسابات بين حسابات المشاركين المعنيين بالأمر.³

و الجدير بالذكر أن الجزائر تعتمد على نظام ما بين البنوك للمقاصة الالكترونية و هذا ما يظهر جليا من خلال نص المادة 18 من نظام بنك الجزائر 97-03 المتعلق بغرف المقاصة⁴ والتي تنص على: (يقصد بعمليات المقاصة مجموع عمليات التبادل اليومية بين بنك الجزائر و الأعضاء و فيما بين هؤلاء الأخيرين لصالح أصحاب الحسابات المدونة في

¹- واقد يوسف، المرجع السابق، ص، 64 و 65.

²- أحمد سفر، المرجع السابق، ص 70.

³- واقد يوسف، المرجع السابق، ص، 65 و 66.

⁴- النظام 97-03 السالف الذكر.

سجلاتها، بما في ذلك وسائل الدفع الكتابية و الالكترونية من ضمنها الشيكات و السندات التجارية الأخرى المستحقة يوميا لبعض الأعضاء على أعضاء آخرين و كذا التحويلات.

تتم هذه العمليات إجباريا في مقر غرفة المقاصة للمنطقة بحضور ممثلي الأعضاء).

واستحدث نظام " الجزائر للمقاصة ما بين البنوك " (Algérie Télé-

Compensation Inter Bancaire (ATICI) بموجب نظام بنك الجزائر 05- 06 المتعلق بمقاصة الشيكات و أدوات الدفع الخاصة بالجمهور¹، و يختص بمعالجة المدفوعات التي يقل مبلغها عن مليون دينار جزائري، و يتولى تسيير هذا النظام مركز المقاصة المسبقة المصرفية (Centre de Pré-Compensation Interbancaire)².

بعد إتمام حساب أرصدة المقاصة المتعددة الأطراف من قبل نظام (ATICI) تدفق بهدف تسويتها في نظام التسوية الإجمالية الفورية للمبالغ الكبيرة (Algeria Real Time Settlements) (ARTS)³.

و يعالج نظام (ARTS) المبالغ الدائنة و المدينة الناتجة عن المقاصة الالكترونية قرضا و دينا في الوقت نفسه و في حسابات المشاركين تحت إشراف بنك الجزائر الذي يفتح باسم كل مشارك حسابات التسوية التي تحول حسب الحالات زيادة أو نقصانا مبالغ الحسابات الجارية للمشاركين، و تتم التسويات عن طريق هذا النظام بصفة مستمرة و في وقتها الحقيقي⁴.

¹ - المادة 2/2 من نظام بنك الجزائر رقم 05- 06 المؤرخ في 15 ديسمبر 205 يتعلق بمقاصة الصكوك و أدوات الدفع الخاصة بالجمهور العريض الأخرى : (لا يقبل هذا النظام إلا التحويلات التي تقل قيمتها الاسمية عن مليون دينار ...).

² - المادة 4 من نفس النظام : (يفوض بنك الجزائر مهمة تسيير ATCI لمركز المقاصة المسبقة المصرفية (CPI) و هي شركة أسهم تابعة لبنك الجزائر).

³ - المادة 3 من نفس النظام : (يتم حساب أرصدة المقاصة المتعددة الأطراف من قبل ATCI ثم تدفق، بغرض تسويتها في نظام التسوية الإجمالية الفورية للمبالغ الكبيرة و الدفع المستعجل و المسمى "أرتس" . ARTS .

⁴ - عرابة رابع، دور تكنولوجيا الخدمات المصرفية الالكترونية في عصرنة الجهاز المصرفي الجزائري، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، العدد 8، سنة 2012، ص 21.

المبحث الثاني:

صعوبات التعامل بالشيك الالكتروني و الجرائم الواقعة عليه.

إن التوجه نحو تجريد الشيك من طابعه المادي واستعمال شيكات رقمية معالجة الكترونيا بدلا من الشيكات العادية؛ من شأنه أن يقدم العديد من المزايا و الفوائد التي يستفيد منها المتعاملين بهذه الوسيلة الحديثة مقارنة بالشيك العادي. لكن، و على الرغم من المزايا التي يتوفر عليها الشيك لالكتروني، فإن وضع هذا النظام حيز التطبيق و التعامل به قد تصاحبه العديد من الصعوبات التي ترتبط أساسا بالطابع اللامادي للشيك الالكتروني وطبيعة البيئة الافتراضية التي يتم من خلالها الوفاء باستعمال الشيك الالكتروني.

و من ثم فإن استخدام الوسائل التقنية الحديثة في تداول و معالجة الشيكات أظهر العديد من التحديات و الصعوبات القانونية، و التي لا وجود لها في إطار التعامل بالشيك العادي، و تصعب مواجهتها بالنصوص التشريعية و التنظيمية التي يخضع لها الشيك في إطاره المادي (المطلب الأول)، كما أن التعامل بالشيك الالكتروني يتم في بيئة افتراضية مفتوحة على العالم يجعله عرضة للعديد من الاعتداءات و الجرائم لم تكن معروفة أثناء التعامل بالشيك العادي (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

الصعوبات القانونية.

إن التعامل بالشيك الالكتروني يتم في بيئة رقمية يحكمها مبدأ لامادية السندات، هذا ما يثير صعوبة مدى قبول السند الالكتروني الذي حرر عليه الشيك الالكتروني كدليل مقنع في الإثبات (الفرع الأول)، و من ثم فإن تجريد الشيك من طابعه المادي يثير صعوبة تصور خضوع الشيك الالكتروني لبعض أحكام قانون الصرف التي يخضع لها الشيك العادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

في إثبات الوفاء بالشيك الالكتروني.

إذا كان الوفاء بالشيك العادي لا يطرح أي إشكال بخصوص إثبات واقعة الوفاء لكونه سند ورقي ذو طابع مادي يمكن تقديمه كدليل إثبات متى تطلب الأمر ذلك، فإن الوفاء بالشيك الالكتروني يطرح هذا الإشكال نظرا لانعدام الطابع المادي فيه. نحاول التطرق إلى إمكانية إثبات التعامل بالشيك الالكتروني وفق القواعد التقليدية للإثبات (أولا)، وبعدها إلى الإثبات وفق الاتجاهات الحديثة في الإثبات (ثانيا).

أولا: الإثبات وفق النصوص التقليدية.

1-استنادا إلى استثناءات الدليل الكتابي.

أ-حجية الشيك الالكتروني باعتباره صورة الشيك العادي.

تنص المادة 325 من القانون المدني الجزائري على: (إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا فإن صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل.

و تكون الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين، فإن وقع تنازع ففي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل).

يستفاد من هذه المادة أنه في حالة وجود الأصل يمكن اعتبار النسخة الالكترونية نسخة عنه ما لم ينازع بصفة جدية أحد الطرفين في ذلك¹، ولقد استقر الأمر بصفة عامة على اعتماد الصورة على سبيل الاستئناس لدى اعتماد مذهب الإثبات الحر أين لا يتطلب

¹- لموم كريم، الإثبات في معاملات التجارة الالكترونية بين التشريعات الوطنية و الدولية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011، ص 67.

المشرع الكتابة للإثبات، فالصورة مجرد دليل ناقص، و في حالة وجوب الإثبات بالكتابة الرسمية أو العرفية فلا تصلح الصورة من دون الأصل لخلوها من التوقيع الأصلي¹.

و من ثم يمكن اعتبار مستخرجات التقنيات الحديثة بمثابة أصل طالما لم يثر الشك حول صحتها، بحيث تعتبر عملية استخراج نسخة من المحرر بمثابة صورة للأصل الموجود على الجهاز، و هنا ينبغي حماية الأصل و ذلك من خلال منع وصول أي من الطرفين إليه دون علم أو موافقة الطرف الثاني في العلاقة، و يمكن احتفاظ كل طرف بصورة مطابقة و معتمدة مما يضمن المقارنة و كشف أي تعديل أو تناقض²، بالتالي يمكن القول بأن الشيك المعالج الكترونياً بصفة كلية و الصادر على دعامة الكترونية يعبر عن الأصل و كل استخراج لنسخة منه تعتبر صورة له.

ب-حجية الشيك الالكتروني باعتباره بداية ثبوت للكتابة.

تنص المادة 335 من القانون المدني الجزائري على: (يجوز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة).

و كل كتابة تصدر من الخصم و يكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال، تعتبر مبدأ ثبوت للكتابة). من خلال هذه المادة يظهر أنه لتطبيق هذا المبدأ يجب أن يكون هناك وجود للكتابة و أن تصدر الكتابة من الخصم.

و في المحررات الالكترونية لا بد من إثبات قيام الخصم أو نائبه بإصدار أمر الحاسب الالكتروني لإخراج هذه المستندات، و هنا لا يشترط أن تكون الكتابة بخط يد الخصم فيكفي إثبات أن الخصم هو الذي أصدر أمراً للحاسب الآلي لإصدار نسخة من المحرر أي أنه فاعل معنوي، وما ورد في السند الالكتروني ينسب إلى هذا الخصم³.

¹- لملوم كريم، المرجع السابق، ص 69.

²- نفس المرجع، نفس الصفحة.

³- يوسف أحمد النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2007، ص 113.

ومن ثم فإن مستخرجات الحاسب الآلي الناتجة عن عملية تمت من خلال جهاز الصراف الآلي، و إن كانت تخضع لنظام التشغيل الموضوع من قبل المصرف البنك، لا تظهر بهذه الصورة إلا بعد قيام المستخدم ببعض الإجراءات، لذلك تكون الورقة محصلة تنفيذ أوامر الطرفين (الساحب و البنك) ، بالتالي تكون الورقة الصادرة عنها يمكن الاحتجاج بها ضدهما و اعتبارها بداية ثبوت بالكتابة يمكن إكماله بالشهود أو بالقرائن لتصبح دليلا كاملا¹.

2- استنادا إلى مبدأ حرية الإثبات.

أ- اتفاق أطراف التعامل بالشيك الالكتروني.

تنقسم قواعد قانون الإثبات إلى قواعد إجرائية أمرة تتعلق بالنظام العام و لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، و إلى قواعد موضوعية و هي تتعلق بمحل الإثبات و عبئه و طريقه فهي قواعد لا تتعلق بالنظام العام بالتالي يمكن الاتفاق على خلافها².

و قصد تفادي عدم قبول المحررات الالكترونية و عدم منحها قوة ثبوتية من طرف القضاء، يلجأ المتعاملون في هذا المجال إلى عقد اتفاقيات فيما بينهم، تتضمن الشروط التي يجب عليهم مراعاتها و الوسائل التي سيعتمد عليها لإثبات تصرفاتهم، بحيث تجنب هذه الاتفاقيات النقائص الموجودة في قواعد الإثبات التي لا تتوافق مع استخدام الوسائل الحديثة في المعاملات. و بهذا الشكل يمكن الاتفاق على إثبات الوفاء بالشيك الالكتروني³.

¹- راجع في ذلك: لملوم كريم، المرجع السابق، ص 72.

²- يوسف أحمد النوافلة، المرجع السابق، ص 121.

³- "غالبا ما تستخدم هذه الاتفاقيات في المعاملات المبرمة بين البنوك و العملاء، حيث تشترط عليهم توقيع اتفاقيات من خلالها يقررون بأن التسجيلات الآلية التي يقوم بها الحاسب الالكتروني جراء استخدام العميل له لتنفيذ عملياته البنكية ، لها قوة ثبوتية و تعتبر دليلا كافيا على قيام هذه العملية، و بالتالي يحق للبنك قيد هذه النتائج في حساب العميل، و نجد من بين الشروط المنصوص عليها في الاتفاقيات؛ شرط يفيد بأن التسجيلات التي تقوم بها الآلات الأوتوماتيكية أو إعادة نشرها على وسائط معلوماتية، يشكل بالنسبة للمؤسسة المصدرة إثباتا على العمليات المقامة". راجع في ذلك: لملوم كريم، المرجع السابق، ص 78.

ب- استنادا إلى حرية إثبات بعض المعاملات.

يمكن إثبات الوفاء بالشيك الالكتروني بإعمال هذا المبدأ إذا ما تعلق الأمر بالمعاملات المدنية التي لا تتعدى حدا معيناً، كذلك إعمالاً بمبدأ حرية إثبات المعاملات التجارية.

ففي المواد المدنية يمكن للمتعاقدين عبر الانترنت إبرام الصفقات، و لهم أن يثبتوا تصرفاتهم و انقضاء التزاماتهم الناشئة عنها بكافة الطرق، و يمكنهم الاستفادة من هذا الاستثناء إذا لم تتجاوز المبلغ المحددة¹.

و تؤسس حجية الإثبات استناداً إلى هذا المبدأ انطلاقاً من كون معظم التصرفات الجارية عبر شبكة الانترنت غالباً ما لا تتجاوز هذه القيم، لكون أغلبيتها عقود استهلاكية ذات قيمة صغيرة باستثناء تلك المبرمة بين الشركات، و عموماً يمكن الاستفادة من هذا الاستثناء في إثبات المعاملات الاستهلاكية التي يبرمها الأفراد عبر شبكة الانترنت².

أما فيما يخص إثبات التصرفات التجارية فيجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات الممكنة بما في ذلك شهادة الشهود و القرائن أو أية وسيلة أخرى متى رأت المحكمة وجوب قبولها³. و مادام الأمر كذلك يمكن للتجار إثبات معاملاتهم من خلال الوسائل الحديثة في التعامل مثل الفاكس و الانترنت، و لجوء المتعاقدين إلى هذه الطريقة يمكن تكييفه بأنها مجرد قرينة من القرائن تدل على وجود التصرف محل النزاع و هو ما يجعل الأعمال التجارية التي تتم بطريق الكتروني قابلة للإثبات بالمحررات الالكترونية، غير أنه و في المواد المختلطة (التصرف تجاري بالنسبة لطرف و مدني للطرف الآخر) فإنه يلتزم التقيد بقواعد الإثبات الواردة في القواعد العامة⁴.

¹- " لقد حدد المشرع الجزائري هذا المبلغ ب 100000 د ج.

راجع في ذلك: المادة 333 من القانون المدني الجزائري.

²- لملوم كريم، المرجع السابق، ص 77.

³- تبنى المشرع الجزائري مبدأ الإثبات الحر في المعاملات التجارية في المادة 30 من القانون التجاري الجزائري.

⁴- لملوم كريم، المرجع السابق، ص 82.

ثانيا: الإثبات وفق الاتجاهات الحديثة للإثبات.

1-حجية الشيك الالكتروني كمحرر الكتروني.

تنص المادة 5 من قانون الأونسيترال¹ على: (لا تفقد المعلومات مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها في شكل رسالة بيانات)². و هذا ما كرسه المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني التي تنص على (يعتبر الإثبات في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها)، بالتالي فإن السند الالكتروني يتمتع بنفس القوة الثبوتية للسند العادي.

و اعترف المشرع السوداني بالحجية الكاملة للشيك الالكتروني في المادة 12 من قانون المعاملات الالكترونية لسنة 2007 المشار إليه سابقا و التي تنص على: (يكون الوفاء الالكتروني بأي وسيلة من وسائل الدفع الالكتروني حجة على كافة تكون وسائل الدفع الالكتروني كآتي: الشيك الالكتروني ...).

من النصوص السابقة يمكن القول بأن الشيك الالكتروني يتمتع بالحجية القانونية نفسها التي يتمتع بها الشيك العادي.

¹ - الأونسيترال: لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية. بالإنجليزية The United Nations commission on International Trade Law (UNCITRAL) وبالفرنسية Commission des Nations Unies pour le Droit commercial international أنشأتها الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1966، القرار 2205/د- 21 المؤرخ في 17 ديسمبر 1966 بهدف التقليل من العوائق التي تعترض التجارة الدولية.

راجع في ذلك: فلاق تسعديث، حساني صافية، المرجع السابق، ص 20، الهامش 1.
-و صدر القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية عن الأونسيترال في 2 يونيو 1996، وتم إقراره بموجب القرار رقم 162/51 المؤرخ في ديسمبر 1996، و من أهم مزاياه توحيد القواعد القانونية المعمول بها في مجال التجارة الالكترونية. راجع في ذلك: محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق ص 102 و هوامشها.

² - نقلا عن: لموم كريم، المرجع السابق، ص 84.

2- حجية التوقيع على الشيك الالكتروني.

جاء في المادة السادسة من قانون الأمم المتحدة النموذجي بشأن التوقيع الالكتروني الصادر بتاريخ 2001/06/05 ما يلي: (حيثما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يعد ذلك الشرط مستوفيا بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا استخدم توقيع الكتروني موثوق به بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت و أبلغت من أجله رسالة البيانات، في ضوء كل الظروف بما في ذلك أي اتفاق ذي صلة)¹.

و جاء في المادة 327 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري: (يعتد بالتوقيع الالكتروني وفقا للشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه). و بهذا يكون المشرع الجزائري قد سوى بين التوقيع التقليدي و التوقيع الالكتروني، و هو ما يسمى بمبدأ التعادل الوظيفي بين التوقيع التقليدي و التوقيع الالكتروني، أي أن التوقيع الالكتروني يمكن أن يقوم بذات الوظائف التي يقوم بها التوقيع الخطي من حيث تحديد هوية صاحبه و إقراره بمضمون التعامل الذي استعمل هذا التوقيع في إجراءاته².

هذا و قد أبدت أغلب التشريعات التي اعترفت بالتوقيع الالكتروني في إثبات التصرفات القانونية مجموعة من الضوابط الصارمة، و تدخلت الدولة في هذا المجال بإنشاء هيئات عامة يناط بها مهمة التوثيق بما يؤدي إلى نوع من التنظيم الرسمي لاستخدام الانترنت في المعاملات التجارية و إبرام العقود بصفة عامة³.

من خلال ما سبق نستنتج أن الشيك الالكتروني يتمتع بنفس القوة الثبوتية و الحجية ذاتها التي يتمتع بها الشيك العادي.

¹- نقلا عن: لموم كريم، المرجع السابق، ص 150.

²- برني نذير، العقد الالكتروني على ضوء القانون المدني الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، سنة 2006، ص 58.

³- نفس المرجع، ص 59.

الفرع الثاني:

مدى خضوع الشيك الالكتروني لأحكام الصرف.

أول ما يلاحظ في هذا الصدد هو غياب تنظيم قانوني متكامل لفكرة الأوراق التجارية الالكترونية سواء على الصعيد الداخلي أو الدولي، و على ذلك لا مناص من اللجوء إلى القواعد العامة التي وضعها المشرع لتنظيم الأوراق التجارية العادية¹. و في هذا الشأن يثور التساؤل حول مدى خضوع الشيك الالكتروني لهذه القواعد.

نحاول بداية تحديد الطبيعة القانونية للشيك الالكتروني (أولاً)، و بعدها نتعرض إلى مدى خضوع الشيك الالكتروني لمعيار نقل الملكية (ثانياً).

أولاً: صعوبة تحديد الطبيعة القانونية للشيك الالكتروني.

ظهر في شأن اعتبار الشيك الالكتروني من بين الأوراق التجارية الالكترونية اتجاهين، فيرفض الاتجاه الأول اعتبار الشيك الالكتروني و باقي الأوراق التجارية الالكترونية من بين الأوراق التجارية، و يرى عدم إخضاعها لقانون الصرف²، ويعتمد هذا الاتجاه أساساً على نظرة مبدئية مفادها ضرورة المحرر الورقي لتطبيق قانون الصرف³، كما ينص أيضاً قانون الصرف الذي نتج عن اتفاقية جنيف⁴ على ضرورة وجود أمر على دعامة ورقية⁵. و من هذا المنطلق يمكن القول بأن الشيك الإلكتروني الورقي أو الشيك المعالج الكترونياً بصفة جزئية يخضع لأحكام الصرف و يعتبر ورقة تجارية دون الشيك المعالج الكترونياً بصفة كلية.

¹ - مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 346.

² - "يقصد بقانون الصرف مجموعة القواعد العامة التي وضعها المشرع لتنظيم الأوراق التجارية التقليدية والتي درج الفقه على تسميتها بقانون الصرف". نفس المرجع، نفس الصفحة.

³ - نفس المرجع، ص 347.

⁴ - "تم اعتماد الصرف الموحد بتوحيد أحكام الشيك خلال مؤتمر جنيف في 19 مارس 1931 و يتضمن ثلاث اتفاقيات: الاتفاقية الخاصة بالقانون الموحد المطبق على الشيك مع حرية الدول في مخالفة بعض الخاصة و التي كانت محل تحفظات. الاتفاقية الخاصة بتنزع القوانين في الشيك في المسائل الخاصة بالدول. و الاتفاقية الثالثة تحضر بطلان الشيك لعدم وجود ضريبة الدمغة".

راجع في ذلك: بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 192.

⁵ - واقد يوسف، المرجع السابق، ص 55.

أما الاتجاه الثاني، فيقر باعتبار الشيك الالكتروني و غيره من الأوراق التجارية الالكترونية نوعا جديدا من الأوراق التجارية، و يدعم هذا الاتجاه رأيه في كون أغلب التشريعات أوردت الأوراق التجارية على سبيل المثال، و من ثم فليس هنالك ما يمنع قانونا من وجود الأوراق التجارية الالكترونية، و الواقع أن لفظ "الأوراق" في حد ذاته يحتاج في حد ذاته إلى مراجعة، خاصة بعد الاعتراف بحجية كاملة للمحررات الالكترونية¹ و صدور قوانين خاصة بالمعاملات و التوقيع الالكترونيين.

و من ثم لا يوجد مانع في الأصل اللغوي لكلمة "المحرر" ما يقتصر معناه على ما هو مكتوب على نوع معين من الدعامات سواء كانت ورقا أو غير ذلك، لذلك يمكن القول أن كلمة المحرر تشمل المحرر الكتابي و الالكتروني على حد سواء²، و لعل ما يدعم هذا الموقف المادة 5 من قانون الأونسيترال التي تنص على أنه: (لا تفقد المعلومات مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها في شكل بيانات)³.

و كما سبقت إليه الإشارة، أي تصرف يقوم به الفرد فإن الأصل فيه مدنيا ما لم يضيف عليه المشرع الصفة التجارية، فلكي يكون التصرف تجاريا يجب أن يكون صادرا عن تاجر ولأغراض تجارته فيكون عملا تجاريا بالتبعية. وفي هذا تنص المادة 4 من القانون التجاري على: (يعد عملا تجاريا بالتبعية:

- الأعمال التي يقوم بها التاجر و المتعلقة بممارسة تجارية أو حاجات متجره،

- (الالتزامات بين التجار). فلكي يكون الشيك الالكتروني عملا تجاريا يجب أن يكون صادرا عن تاجر من أجل متطلبات تجارته، وهو في ذلك مثل الشيك الورقي التقليدي.

¹- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 344.

²- نفس المرجع، ص 347.

³- نقلا عن: لموم كريم، المرجع السابق، ص 84.

ثانيا: مدى انطباق معيار نقل الملكية على الشيك الالكتروني.

ينتقل الحق الثابت في الشيك العادي من الساحب إلى الحامل فور إصدار الشيك، وعلى ذلك يتمتع على الساحب استرجاع مقابل الوفاء أو تجميده، و لذلك فإن ملكية مقابل الوفاء تثبت للمستفيد من الشيك و من بعد فإن ملكية الحق الثابت في الشيك تنتقل إلى كل مظهر إليه تم تظهير الشيك إليه تظهيرا ناقلا للملكية¹.

و في نظرية الضم يتم المزج بين الحق الشخصي لحامل السند و وسيلة الإثبات التي يمثلها السند، وبناءا على المادة 835 من القانون المدني الجزائري والتي تقابلها المادة 2279 من القانون المدني الفرنسي فحيازة السند قرينة على ملكيته، و مالك السند هو صاحب الحقوق المكرسة فيه، و بالتالي فإن حائز السند هو صاحب هذه الحقوق، و ملكية السند المادي يمنح ملكية الحق، و التنازل عن الأول يؤدي إلى انتقال الثاني². بمعنى أن ملكية الحق الثابت في الشيك مقترنة بحيازة السند الذي حرر عليه الشيك، إذ يجب تجسيد الأصول المالية في دعامة مادية لإمكان الإدعاء بحيازتها والآثار الناتجة عنها.

و مع ظهور السندات الالكترونية، فإن نظرية التجسيد تفقد سبب وجودها لعدم توفر السند المادي الكافي، كون الكتابة المعلوماتية غير قابلة لتكون موضوع حيازة، و ملكية حقوق حامل الوسائل المالية لا تنتج عن حيازة السند المادي بل عن نظام جماعي معلوماتي. بالتالي فإن انتقال الملكية لم يعد مرتبطا بالسند المادي و بالعلاقة المباشرة به كما هو الحال بالنسبة للتداول اليدوي، بل أصبح يبنى على الدخول إلى حساب الشخص المعني و هذا ما يجسد انتقال الملكية³.

و في المفهوم المادي للتحويل فإن التسجيل في الحساب يكون بذاته مانحا للملكية، وإن كان تجسيد الحقوق في السند – الورقي أو الالكتروني – هو الذي يسمح بالانتقال، فإن موضوع حق الملكية هو التسجيل في الحساب بذاته، و إذا كان الأساس الورقي في الأسناد

¹- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 224.

²- عزة حمد الحاج سليمان، المرجع السابق، ص، 141 و 142.

³- نفس المرجع، ص 142.

التقليدية يلعب دورا ثبوتيا، فإن هذا الدور يكمن في التحويل بين الحسابات، خاصة و أن انتقال الملكية أصبح مستقلا عن التسليم المادي للسند¹.

المطلب الثاني:

الجرائم الواقعة على الشيك الالكتروني.

على الرغم من المزايا التي يوفرها الشيك الالكتروني، فإنه لا يخلو من بعض المخاطر التي قد يكون عرضة لها، و هذه المخاطر راجعة أساسا إلى الطبيعة غير المادية للشيك الالكتروني و كذا البيئة الافتراضية التي يتم من خلالها التعامل بالشيك الالكتروني، و هذا ما يجعله موضوعا لجرائم لم تكن معهودة أثناء التعامل بالشيك العادي (الفرع الأول)، وهذه الجرائم تحتاج إلى معالجة قانونية و أخرى تقنية لضمان أمن و سلامة التعامل بالشيك الالكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

ماهية الجرائم الواقعة على الشيك الالكتروني.

نظرا للطبيعة الرقمية للشيك الالكتروني و البيئة التي يتم فيها تداوله و معالجته، فإنه يكون عرضة لجرائم من نوع خاص ترتكب على شبكة الانترنت و تستهدف أنظمة المعالجة الآلية للمعلومات و هذا ما يعرف بالجريمة المعلوماتية (أولا)، و هناك جرائم أخرى بالعميل و إساءة استعماله لدفتر الشيكات الالكترونية (ثانيا).

أولا: الجريمة المعلوماتية على الشيك الالكتروني.

تعرف الجريمة المعلوماتية على أنها "نشاط إجرامي تستخدم فيه التقنية الالكترونية الرقمية و الحاسوب الآلي الرقمي وشبكة الانترنت بطريقة مباشرة أو غير مباشرة كوسيلة لتنفيذ الفعل الإجرامي المستهدف"¹.

¹ - عزة حمد الحاج سليمان، المرجع السابق، ص 143.

و الجريمة المعلوماتية الواقعة على الشيك الالكتروني هي: "تلك الجريمة التي يكون موضوعها النظام المعلوماتي أي البيانات نفسها التي تداول عبر قنوات الاتصال، مما يعرض الشيك الالكتروني و الكمبيالة الالكترونية كوسائل دفع معالجة الكترونيا لخطر التزوير و الغش و غيرها من الجرائم التي تقترب بفضل خصوصية مهارة المجرم التي تمكنه من اقتراف هذه الجرائم بالمعالجة الدقيقة غير المشروعة لهذه البيانات"². بالتالي فإنه يتم الاعتداء على الشيك الالكتروني بالاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للشيك، ويمكن أن يتم الاعتداء بعدة طرق أهمها:

1- الالتقاط غير المشروع للبيانات.

و هي عبارة عن دخول غير مشروع إلى نظام معلوماتي معين كالنظام الخاص بالبنوك أو البائعين، و يتمكن المجرم المعلوماتي من التقاط البيانات الشخصية للمتعاملين عبر قنوات الاتصال بعد ذلك³.

و يزيد من صعوبة المشكلة أن الاعتداء على وسائل الدفع الالكتروني و من بينها الشيك الالكتروني يتم من خلال شبكة الانترنت و يقع من مجموعات من مرتادي الشبكة الذين يتمتعون غالبا بمهارات عالية يستطيعون بها التعدي على حسابات العملاء و الهجوم على وسائل الدفع الالكترونية و الوصول إلى أرقامها السرية و الاتصال بالشبكة، بحيث يتمكنون من استخدامها مع صعوبة تحديد شخصيتهم⁴.

و يتم الالتقاط غير المشروع للبيانات عن طريق التلصص⁵ و التجسس الالكتروني وذلك بقيام قراصنة الانترنت باستخدام البرامج التي تتيح لهم الاطلاع على البيانات والمعلومات الخاصة بالمتعاملين على شبكة الانترنت كالمؤسسات و الشركات التجارية

¹- وافد يوسف، المرجع السابق، ص 116.

²- نفس المرجع، 118.

³- نفس المرجع، ص 121.

⁴- ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 98.

⁵- " التلصص على المعلومات مصطلح يهدف إلى قراءة معلومات غير محمية أثناء انتقالها عبر الشبكة بهدف الاطلاع عليها و استغلالها لصالحه باستخدام برامج خاصة مصممة لاكتشاف أخطاء الشبكة ... ". راجع في ذلك: نضال سليم برهم، المرجع السابق، ص 175.

ومن استخدام هذه البيانات و المعلومات في ممارسة الأنشطة الجنائية و يمكن أن تكون معلومات سرية تجارية¹.

2- انتحال شخصية المتعامل الحقيقي.

يتم القيام بانتحال شخصية المتعامل الحقيقي بالشيك الالكتروني بقيام شخص آخر باستخدام شخصية هذا المتعامل للاستفادة من ماله، و يمكنه القيام بذلك عن طريق المعلومات التي تتعلق بتلك الشخصية كالاسم و العنوان و رقم الهوية مثلا، و التي يحصل عليها من الانترنت، و يمكن أن تؤدي هذه الجريمة إلى استنزاف رصيد الضحية في البنك².

كما يمكن للانتحال أن يمس بشخصية الموقع الذي يتم من خلاله التعامل بالشيك الالكتروني، و يعتبر هذا الانتحال أشد خطورة، و يقوم الفاعل بهذه الجريمة من خلال وضع المجرم لنفسه في موقع بيني بين البرنامج المستعرض للحاسب الخاص بأحد مستخدمي الانترنت و بين الموقع الأصلي، و من هذا الموقع البيني يستطيع حاسب المجرم أن يتصرف و كأنه صاحب الموقع الحقيقي، و يستطيع مراقبة أية معلومة متبادلة بين الضحية الذي يزور الموقع و الموقع نفسه كما يستطيع سرقة هذه المعلومات أو تغييرها³.

و قد تتم هذه الجريمة بإنشاء مواقع وهمية و محاكاة المواقع⁴ الأصلية و تحميل كافة بياناتها، و من ثم يمكن للموقع الوهمي استقبال كافة المعاملات المالية و المصرفية التي يستقبلها الموقع الأصلي و كذلك الرسائل الخاصة بالموقع القانوني مما يمكن المجرم من الاطلاع عليها و استخدامها استخداما غير مشروع، و يعتمد المجرمون في ذلك على إجراء

¹- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 121

²- نفس المرجع، ص 123.

³- نفس المرجع، ص 124.

⁴- " محاكاة الموقع هو تقليد لموقع Web حقيقي من أجل الحصول على معلومات بطاقة الائتمان أو سرقة عمل تجاري، ويتم ذلك عن طريق تسجيل اسم موقع وهمي وثيق الشبه بموقع مبيعات سليم قانونيا، وبعد ذلك يقوم الموقع غير القانوني بنسخ رسومات الموقع الحقيقي و إنشاء بعض الوظائف بغرض تقليد هذا الموقع، ثم يقدم نسخا بسعر مغر لحث الناس على إرسال معلوماتهم الائتمانية و منها بيانات بطاقة الدفع الالكتروني، و كذلك الرسائل الالكترونية الخاصة بالموقع الأصلي و استخدامها استخداما غير مشروع ".
راجع في ذلك: نضال سليم برهم، المرجع السابق، ص 175.

العديد من المعادلات الرياضية الإحصائية و توفير الأرقام الحسابية للوصول في النهاية إلى الرقم السري، و من ثم استعماله عن طريق شبكة الانترنت¹.

3- تزوير التوقيع على الشيك الالكتروني.

و يكون ذلك بأن ينسب فعل الجاني إلى شخص لم يصدر عنه ذلك، كون ظهور توقيع شخص في محرر يعني أن ما يتضمنه المحرر صادر عنه، فهذا الإمضاء و ما في حكمه هو رمز الشخصية و دليلها².

و يقع التزوير المعلوماتي على التوقيع الالكتروني الوارد على الشيك الالكتروني متى تم إدخال التوقيع أو الإمضاء أو البصمة بطريقة الماسح الضوئي على مستند معالج أو محفوظ داخل الحاسب الآلي و تصبح الوثيقة و كأنها موقعة من قبل صاحب التوقيع، ويكون الحصول على هذا التوقيع أو البصمة عن طريق الغش على صاحب الإمضاء الالكتروني دون رضا هذا الأخير³.

ثانيا: الاستعمال غير المشروع للشيكات الالكترونية.

1-الحصول على شيكات الكترونية بمعلومات مزورة.

قد يقع الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكترونية من الحاصل عليها من البنك بمقتضى اتفاق بينهما، وتتعدد صور الاستعمال غير المشروع للشيكات الالكترونية من قبل الساحب كأن يحصل عليها بناء على مستندات مزورة أو الإدلاء بمعلومات خاطئة أو تقديم ضمانات وهمية بحيث لا يستطيع البنك أن يسترد قيمتها⁴.

¹- ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 99.

²- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 125.

³- نفس المرجع، نفس الصفحة.

⁴- ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 93 و 94.

كما يلجأ البعض ممن لا يستطيعون الحصول على وسائل الدفع بسبب تاريخهم الائتماني السيئ إلى عيادات الإصلاح الائتماني التي تمكنهم من الحصول على شيكات الكترونية أخرى بتغيير المستندات التي تدل على ماضيهم الائتماني السيئ¹.

2- استعمال شيكات الكترونية ملغاة.

يمكن للمصرف إيقاف التعامل بالصك الالكتروني بالكامل بناء على طلب العميل، كما يحق للبنك ذلك عند مخالفة العميل لالتزاماته، ويعد دفتر الصكوك الالكترونية بمثابة ودیعة يترتب عليه الحفاظ عليها و إلا تعرض للمسؤولية الجنائية. بمعنى أن العميل يلتزم بإعادته إلى المصرف سواء بمناسبة انتهاء مدة العقد أو مخالفة شروطه أو عند إيقاف التعامل بها. على أن الذي يحدث عملاً أن المصرف يوقف التعامل دون الحاجة إلى استردادها إذ تستجيب الآلة الكترونية لتعليمات المصرف².

الفرع الثاني:

الحماية القانونية و الوقائية للشيك الالكتروني.

من أجل الحد من الجرائم الواقعة على الشيك الالكتروني يجب أن تتوفر هناك حماية قانونية (أولاً)، وأن تكون هناك آليات تقنية تضمن أمن التعامل بالشيك الالكتروني (ثانياً).

أولاً: الحماية القانونية.

تبنت الكثير من الدول تشريعات خاصة تجرم فيها الجرائم المعلوماتية حماية للمتعاملين عبر شبكات الاتصالات، و منهم المتعاملين بالشيك الالكتروني.

¹ - " عيادات الإصلاح الائتماني: اسم تطلقه على نفسها بعض العصابات الإجرامية التي تمكن بعض حاملي بطاقات الدفع الالكتروني الملغاة بسبب سوء ماضيهم الائتماني، من الحصول على بطاقات ائتمان دون اعتراض البنك المصدر لها بعد تغيير المستندات التي تدل على سوء استخدامهم للبطاقة من قبل".

راجع في ذلك: واقد يوسف، المرجع السابق، ص 128 و 129.

² - نصير صابر لفقة الجبوري، المرجع السابق، ص 13.

" تستعمل البطاقة الملغاة في السحب عندما لا يقوم البنك بإعادة برمجة ذاكرة الموزع الآلي، و من ثم لم يقم بالاحتفاظ بالبطاقة أو حجزها مما يساعد على الحصول على مبالغ نقدية دون وجه حق".

راجع في ذلك: واقد يوسف، المرجع السابق، ص 129.

1- في القانون المقارن.

بصدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد عام 1992 جرم التزوير في المحررات الرسمية أو العرفية و الذي يقع بأية طريقة كانت في المادة 441 التي جاء نصها عاما يغطي التزوير المعلوماتي و التزوير بالطرق التقليدية¹.

بالإضافة إلى هذه الحماية الجنائية للمستندات الالكترونية من التزوير و الذي يمكن تطبيقه في حالة تزوير الشيك، نجد أن المشرع الفرنسي وضع أيضا حماية قانونية للمواقع الالكترونية حيث جرم العديد من الأفعال كالدخول غير المشروع إليها، وإعاقة تشغيل نظام المعالجة الآلية للمعطيات و تدمير البيانات والمعطيات الالكترونية² و التي يمكن تطبيقها إذا ما تم الاعتداء على مواقع تقديم خدمة الشيك الالكتروني و أنظمة و أجهزة المعالجة الآلية للشيكات الالكترونية.

أما في القانون المغربي فقد أصدر المشرع المغربي القانون رقم 03-07 معدلا بذلك القانون الجنائي المغربي ومضيفا إليه المواد من 3/607 إلى 11/607، يعاقب بموجبها الجرائم المعلوماتية وجرائم الحاسب الآلي تحت عنوان المس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، و قد تضمن هذا القانون مجموعة من النصوص تجرم الدخول غير المصرح به إلى نظام معالجة آلية للمعطيات، بالإضافة إلى تجريم المس بنظم المعالجة الآلية للمعلومات³.

2- في القانون الجزائري.

لم يكن قانون العقوبات الجزائري يعنى بجرائم المعلوماتية والمساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعلومات إلا بعد تعديله في 2004، و تنص المادة 394 مكرر من قانون العقوبات

¹ حسين بن سعيد الغافري، الجرائم الواقعة على التجارة الالكترونية، بحث منشور على موقع www.eastlaws.com ص 29.

² حسين بن سعيد الغافري، المرجع السابق، ص 29.

³ محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق ص 81 و 82.

الجزائري¹ على: (يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة واحدة وبغرامة من 50000 إلى 100000 دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات.

تضاعف العقوبة إذا ترتب على ذلك حذف أو تغيير لمعطيات أو إذا ترتب عن الأفعال المذكورة أعلاه تخريب نظام اشتغال المنظومة تكون العقوبة من 6 أشهر إلى سنتين والغرامة من 50000 إلى 150000 دج). و تضيف المادة 394 مكرر 1 (يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 500000 إلى 4000000 دج كل من أدخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية أو أزال أو عدل بطريق الغش المعطيات التي يتضمنها).

ومن أجل ضمان أمن عمليات الوفاء بمختلف أشكالها صدر نظام المتعلق بأمن أنظمة الوفاء² وجاء في المادة 1/4 (يتضمن أمن أنظمة الدفع أمن البنية الأساسية لأنظمة الدفع وكذا وسائل الدفع). ويقصد بالبنية التحتية المكونات المركزية للإنتاج، التجهيزات التقنية سواء التجهيزات أو البرامج الموضوعة تحت تصرف المشتركين المعتمدين و مدى النجاعة العملية للبنية التحتية³.

وتضيف المادة 5 من نفس النظام (يشمل أمن البنية الأساسية لأنظمة الدفع لا سيما: توفر الأنظمة، صحة المعطيات المتبادلة، رسم مخطط المعطيات المتبادلة، السرية وقابلية المراجعة).

بالإضافة إلى النصوص السابقة التي يمكن تطبيقها على جرائم الاعتداء على الشيك الالكتروني سواء بالتزوير أو الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للشيكات الالكترونية،

¹- قانون 04- 15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل و يتم الأمر 66- 156 المتضمن قانون العقوبات.
²- نظام بنك الجزائر 05- 07 مؤرخ في 15 ديسمبر 2005 يتضمن أمن أنظمة الدفع، ج ر ج ج ، العدد 37 الصادر في 4 جوان 2006.
³- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 181.

تجدر الإشارة في هذا الشأن إلى قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة¹ الذي يعتبر برامج الحاسوب و قواعد البيانات التي المصنفات المحمية². و ما أنظمة المعالجة الآلية للشيكات سوى برامج حاسوب يمكن إخضاعها إلى الحماية التي تخضع لها هذه المصنفات المحمية بموجب قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

و على العموم فإن الحماية القانونية للتعامل بالشيك الالكتروني وحدها لا تكفي، باعتبار طبيعته الفنية و طبيعة شبكة الانترنت المفتوحة على العالم بما يجعل التعرف على مرتكب الجريمة أمرا غاية في الصعوبة، لذلك كان لابد من الاستعانة بوسائل تقنية لضمان أمن العمليات.

ثانيا: الحماية الوقائية للشيك الالكتروني.

1-تشفير الشيك الالكتروني.

يعرف التشفير بأنه: (كل العمليات التي تؤدي بفضل بروتوكولات سرية إلى تحويل معلومات أو إشارات مفهومة إلى معلومات غير مفهومة أو القيام بالعكس، أي يمكن إرجاعها إلى حالتها الأصلية باستخدام برامج مصممة لهذه الغاية)³.

ويستلزم استخدام تشفير المعلومات تركيب برامج مخصصة لذلك على حاسوب كل من المرسل ومتلقي المعلومة و البيانات، فبعد تحرير الرسالة يستعمل البرنامج لتشفيرها قبل بعثها إلى المرسل إليه، فيتلقاها هذا الأخير ليستعمل بدوره البرنامج المخصص لفك

¹ - أمر 03- 05 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، ج ر ج ج، العدد 4 الصادر في 23 يوليو 2003.

² - المادة 4 من الأمر 03- 05: (تعتبر على الخصوص كمصنفات أدبية أو فنية ما يأتي: - المصنفات الأدبية المكتوبة مثل: المحاولات الأدبية، والبحوث العلمية والتقنية، و الروايات والقصص و القصائد الشعرية، و برامج الحاسوب ...).

المادة 5 من الأمر 03 - 05: (تعتبر أيضا مصنفات محمية الأعمال الآتية: ... وقواعد البيانات سواء كانت مستنسخة على دعامة قابلة للاستغلال بواسطة آلة أو بأي شكل من الأشكال الأخرى، والتي تتألف أصالتها من انتقاء موادها أو ترتيبها).

³ - لموم كريم، المرجع السابق، ص 167.

التشفير ليتمكن من قراءتها، وإذا تمكن شخص بطريقة أو بأخرى من الحصول على نسخة من الرسالة فلا يمكنه قراءتها لأنها مشفرة¹.

و يتم تشفير الشيك الالكتروني على درجتين:

الدرجة الأولى: لتشفير التوقيع الخاص بالمرسل و تتم باستعمال مفتاحه الخاص و يتم فكها في آخر مرحلة باستخدام مفتاحه العام و بذلك فهي خاصة بتحديد شخصية المرسل ولا يمكن أن يحدث فيها أي التباس حيث يتم تشفيرها بالمفتاح الخاص للشخص.

الدرجة الثانية: من التشفير و الخاصة بتشفير الرسالة ككل، يتم فيها تشفير محتوى الرسالة بما في ذلك التوقيع الالكتروني وتتم بالمفتاح العام للمرسل إليه².

و تكمن أهمية التشفير في التغلب على الكثير من المخاطر و يجنب الاطلاع على المعلومات السرية و الشخصية و محاولة تعديل البيانات المنقولة بالشبكة أو تغيير محتوى الرسائل المتبادلة، كما تجنب خطر انتحال شخصية المتعامل الحقيقي³.

2- نظام الكلمات السرية.

عند دخول العميل إلى موقع البنك على الانترنت بقصد الاستفادة من الخدمات الالكترونية، فإن أول ما يصادفه طلب إدخال هوية المستخدم وكلمة السر حتى يتمكن من الوصول إلى حسابه، و بالتالي فإن إدخالها يشكل وسيلة للتحقق من الشخصية و دليلا على أن الذي قام بالعملية هو صاحب الحساب⁴.

وتعتبر الحماية بواسطة الرقم السري الإجراء المؤمن الأكثر استعمالا في المجال الرقمي في عصرنا الحالي، وإجراءات فتح النافذة واستعمال كلمات المرور يسمح لصاحب البرامج التأكد من هوية المستعمل الذي يحاول الدخول إلى العنوان الالكتروني أو جزء منه

¹- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 163.

²- محمد الصيرفي، المرجع السابق، ص 220.

³- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 164 و 165.

⁴- محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 86.

عند محاولته الدخول لنافذة مؤمنة، إذ يجب أن يستعمل رقمه السري لتأمين معاملاته، وعند تقديمه للرقم السري الصحيح يمكنه الدخول لما يريده من المعطيات و البيانات السرية¹.

وهناك نظام كلمة السر التي لا تتكرر و التي تستخدم كوسيلة إضافية، حيث تقوم بعض البنوك باستخدامه مع عملاءها عند إجراء العمليات التي تتضمن أوامر الدفع، أي بعبارة أخرى تلك العمليات التي تؤثر في الذمة المالية للعميل². وتعتمد على إشراك كل من العميل و البنك للتوصل إلى كلمة السر التي لا تتكرر، حيث يتم تزويد كل منهما في البداية بنفس جملة المرور و عدد مرات إدخال البيانات لخوارزمية القيمة الاختبارية، فيبدأ العميل بإرسال رسالة البداية، فيرد عليه البنك برقم عشوائي يتم استخدامه في استخراج الرقم السري أو كلمة السر التي لا تتكرر³.

¹- واقد يوسف، المرجع السابق، ص 153.

²- محمود محمد أبو فروة، المرجع السابق، ص 87.

³- نفس المرجع، ص 88.

الخاتمة.

تناولت في هذا البحث الشيك الالكتروني كوسيلة جديدة للدفع عبر الخط، تسمح بتنفيذ الالتزام بدفع الثمن الناشئ عن عقود التجارة الالكترونية عبر شبكة الانترنت، و ذلك من خلال دراسة النظام القانوني للشيك الالكتروني و إظهار مختلف جوانبه القانونية و الفنية. وأظهر البحث أن الشيك الالكتروني هو المكافئ الالكتروني للشيكات العادية التي اعتدنا على التعامل بها، إذ يخضع للشروط الموضوعية العامة التي يخضع لها الشيك العادي بالإضافة إلى خصوصيات يفرد بها و تمتع المصرف مصدر هذه الشيكات بأهلية وترخيص لإصدار مثل هذه الشيكات.

ولذلك يمكن القول بأن الشيك الالكتروني عبارة عن ورقة تجارية جديدة ذات طابع خاص، تتمتع بخصائص الأوراق التجارية بصفة عامة بالإضافة إلى مميزات عملية كبيرة. وبذلك يمكن تطبيق القواعد العامة المنظمة للأوراق التجارية على الشيكات الالكترونية إلا ما يتعارض مع طبيعتها اللامادية و ما يميزها من خصائص. كما تخضع فيما لا نص فيه أو عرف مصرفي للأحكام العامة للالتزامات، و من ثم فإنه يتمتع بنفس القوة القانونية للشيك العادي في الدول التي تعترف بالكتابة والتوقيع الالكترونيين.

وأظهر البحث كيف أن الشيك الالكتروني يتوفر على مميزات عملية مهمة تجعل منه أكثر فعالية من الشيك العادي. حيث أن الشيك الالكتروني يسمح بتقليص مدة معالجة الشيكات من خلال غرف المقاصة كما يقلص من كلفة هذه المعالجة و يسمح بصرف مبلغ الشيك في وقت قصير. كما يعتبر دفتر الشيكات الالكترونية أكثر أمانا بالمقارنة مع الشيكات العادية كونه يتوفر على معايير فنية وتقنيات تجنب من التعرض لتلك المخاطر التي يتعرض لها حامل الشيكات العادية.

وعلى الرغم من كل هذه المزايا، فإن التعامل بالشيكات الالكترونية لا يخلو من عدة مشاكل قانونية كصعوبة إثبات المعاملات الالكترونية بصفة عامة و التعامل بالشيك الالكتروني بصفة خاصة. كما أن الشيك الالكتروني، و نظرا لطبيعة البيئة التي يتم تداوله

الخاتمة

فيها، يجعله عرضة لبعض الجرائم المعلوماتية، إذ يمكن لقرصنة الانترنت و بعض المبرمجون المحترفون اختراق المعلومات أو التقاطها عبر الشبكة و تعديلها وإضافة قيم وهمية لحساب الصك، أو تدمير أنظمة المعالجة الآلية للشيكات.

أما فيما يخص إمكانية إصدار الشيكات الالكترونية في التشريع الجزائري، فنجد أن المشرع الجزائري لم ينص على ذلك صراحة، لكن يمكن استنتاج ذلك بصفة ضمنية من قانون النقد والقرض الذي اعتبر وسيلة دفع كل الأدوات التي تسمح بتحويل الأموال بغض النظر عن السند أو الأسلوب التقني المستعمل.

كما أن في تعديل النصوص التشريعية اهتمام بالأوراق التجارية الالكترونية ومن بينها الشيك الالكتروني، حيث تبنى المشرع الجزائري مبدأ التعادل الوظيفي بين الكتابة في الشكل التقليدي و الالكتروني و اعترف بالحجية القانونية الكاملة للمحررات الالكترونية في الإثبات، كما اعترف بالتوقيع الالكتروني، و من هنا يمكن القول بأن إصدار الشيكات الالكترونية و غيره من الأوراق التجارية الالكترونية في التشريع الجزائري أمر يقره القانون بشكل واضح.

و إذا أمكن القول بوجود نصوص قانونية عامة يمكن تطبيقها على التعاملات بالشيك الالكتروني، فهذا يعني أن المشرع قد قام بالخطوات الأولى لتنظيم هذه الوسيلة و استطاع إلى حد ما تنظيم الأوراق التجارية الالكترونية بصفة عامة. لكن طبيعة المعاملات التجارية التي تعتمد على الثقة و ضرورة الوضوح خاصة في مجال النصوص القانونية، تظهر ضرورة وضع تقنين خاص للأوراق التجارية الالكترونية و كافة وسائل الدفع الحديثة، لأن وجود مثل هذا التقنين من شأنه أن يمنح الثقة التامة في التعامل بالشيك الالكتروني.

وفي ظل ما سبق، نجد الحاجة إلى وجود تنظيم قانوني للشيك الالكتروني يعطيه من خلاله المشرع قدرا كبيرا من الأهمية يأخذ بعين الاعتبار خصوصيات الشيك الالكتروني والمسائل التي تناولها هذا البحث، و يمثل وجود هذا التنظيم ضرورة ملحة لتعلقه بمعاملات مالية كبيرة ومؤثرة في الذمة المالية للأشخاص. فعلى المشرع القيام بإصدار قوانين خاصة ينظم بها التعامل بمثل هكذا وسائل، و ذلك من خلال إصدار قانون خاص بالمعاملات

الخاتمة

الالكترونية، أو القيام بتعديل النصوص الموجودة بشكل يسمح لها باستيعاب ظاهرة تجريد الشبك من طابعه المادي.

كما يستلزم وضع النظام القانوني للشبك الالكتروني حيز التطبيق توفير وسائل تقنية وفنية و برامج خاصة تسمح بتبادل المعلومات وتداول الشبكات الكترونيا، و وسائل أخرى لضمان حماية و أمن العمل بالشبك الالكتروني.

قائمة المراجع:

أولاً: المراجع بالعربية.

1- الكتب:

- 1- أحمد سرفر، أنظمة الدفع الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2008.
- 2- الياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الالكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2009.
- 3- أكرم ياملكي، الأوراق التجارية و العمليات المصرفية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2009.
- 4- بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 2010 .
- 5- جلال عايد الشورة، وسائل الدفع الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2008.
- 6- خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الالكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، سنة 2010.
- 7- ذكري عبد الرزاق محمد، النظام القانوني للبنوك الالكترونية (المزايا- التحديات- الآفاق)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، سنة 2010.
- 8- عبد الرحمن خليفاتي، الحماية القانونية للمتعامل بالشيك في القانون الجزائري المقارن، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2009.

قائمة المراجع.

- 9- علاء التميمي، التنظيم القانوني للبنك الالكتروني على شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2012.
- 10- عزة حمد الحاج سليمان، النظام القانوني للمصارف الالكترونية –الشيك-الصورة- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2005.
- 11- عيسى غسان ربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2009.
- 12- لزهة بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية، دار هوم، الجزائر، سنة 2012.
- 13- محمد الصيرفي، البيع و الشراء عبر الانترنت، المكتب الجامعي الحديث، سنة 2008.
- 14- محمد بهجت عبد الله قايد، الأوراق التجارية الالكترونية (الكمبيالة الالكترونية)، لجنة القانون، مجموعة باحثين (إشراف المجلس الأعلى للثقافة)، الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية، المجلس الأعلى للثقافة- القاهرة، مصر، سنة 2003.
- 15- محمد عبد حسين الطائي، التجارة الالكترونية، المستقبل الواعد للأجيال القادمة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان الأردن، سنة 2010.
- 16- محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2009.
- 17- محمد عمر ذوابة، عقد التحويل المصرفي الالكتروني (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2006.
- 18- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، الأوراق التجارية و وسائل الدفع الالكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، سنة 2005.

قائمة المراجع.

19- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، سنة 2009.

20- يوسف أحمد النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2007.

2- المذكرات.

1- برني نذير، العقد الالكتروني على ضوء القانون المدني الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، سنة 2006.

2- فلاق تسعديث، حساني صافية، التوقيع الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي- وزو، سنة 2012.

3- محمد مسعودي، الحماية المصرفية لحامل الشيك، بحث مقدم لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، السنة الدراسية 2008/2007.

4- لموم كريم، الإثبات في معاملات التجارة الالكترونية بين التشريعات الوطنية و الدولية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011.

5- واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، تيزي- وزو، سنة 2011.

3- المقالات و البحوث.

1- حسين بن سعيد الغافري، الجرائم الواقعة على التجارة الالكترونية، بحث منشور على

موقع: www.eastlaws.com

2- عرابة رابح، دور تكنولوجيا الخدمات المصرفية الالكترونية في عصرنة الجهاز

المصرفي الجزائري، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، العدد 8، سنة

2012.

3- موسى عيسى العامري، الشيك الذكي، بحث مقدم في مؤتمر الأعمال المصرفية

الالكترونية بين الشريعة و القانون، غرفة تجارة و صناعة دبي، من 10 إلى 12 ماي

2003 ، المجلد الأول.

4- نبيل صلاح محمود العربي، الشيك الكتروني و النقود الرقمية، دراسة مقارنة، بحث

مقدم في مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة و القانون، غرفة تجارة و

صناعة دبي، من 10 إلى 12 ماي 2003 ، المجلد الأول.

5- نصير صابر لفته الجبوري، النظام القانوني للصك الالكتروني، بحث منشور على

موقع: www.eastlaws.com

6- وهيبة عبد الرحيم، وسائل الدفع التقليدية في الجزائر- الأفاق و الأوضاع- مجلة الباحث،

الصادرة عن جامعة قاسدي مرباح، ورقلة، العدد 9، سنة 2011.

4- النصوص القانونية و التنظيمية.

1- الأمر 75- 58 مـرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم.

2- الأمر 75- 59 مؤرخ في 06 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل

والمتمم.

قائمة المراجع.

- 3- الأمر 03- 05 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة،
ج ر ج ج، العدد 4 الصادر في 23 يوليو 2003.
- 4- الأمر 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003 يتضمن قانون النقد والقرض، ج ر ج ج، عدد
52 ، الصادر في 27 أوت 2003.
- 5- القانون 04- 15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل و يتم الأمر 66- 156 المتضمن
قانون العقوبات.
- 6- قانون المعاملات الالكترونية الأردني لسنة 2001، الصادر في 11 ديسمبر 2001.
- 7- قانون المعاملات الالكترونية لجمهورية السودان لسنة 2007.
- 8- المرسوم التنفيذي 07- 162 المؤرخ في 30 ماي 2007 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي
رقم 01-123 المؤرخ في 9 ماي 2001 والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع
من أنواع الشبكات بما فيها السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج، العدد 37 الصادر في 2007 .
- 9- نظام بنك الجزائر 97- 03 مؤرخ في 17 نوفمبر 1997 يتعلق بغرف المقاصة، ج ر
ج ج، العدد 17 ، الصادر في 25 مارس 1998.
- 10- تنظيم رقم 05- 05 مؤرخ في 15 ديسمبر 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال
وتمويل الإرهاب و مكافحتهما، ج ر ج ج ، العدد 26 الصادر في 23 أفريل 2006 .
- 11- نظام بنك الجزائر رقم 05- 06 مؤرخ في 15 ديسمبر 2005 يتعلق بمقاصة الصكوك
وأدوات الدفع الخاصة بالجمهور، ج ر ج ج، العدد 26 الصادر في 23 أفريل 2006.
- 12- نظام بنك الجزائر 05- 07 مؤرخ في 15 ديسمبر 2005 يتضمن أمن أنظمة الدفع، ج
ر ج ج ، العدد 37 الصادر في 4 جوان 2006.

الاجتهاد القضائي:

قرار المحكمة العليا رقم 217409 الصادر بتاريخ 25 جوان 2001 ، المجلة القضائية، الجزء الثاني، عدد خاص، سنة 2002، ص 159.

ثانيا: المراجع بالفرنسية.

I- Ouvrages.

- 1- Christian Gavalda, Jean Stoufflet, Droit bancaire, Institutions, Comptes, Opérations, Services, Lexis Nexis, 7eme édition, Paris , France, 2008.
- 2- DIMITRI Houtcieff, Droit commercial ; Actes de commerce ; Commerçant ; Fonds de commerce ; Instruments de paiement et de crédit, édition DALLOZ, Paris, France, 2eme édition, 2008.

II- Document.

- 1- Commission des Nations unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI), promouvoir la confiance dans le commerce électronique : questions juridiques relatives à l'utilisation internationale des méthodes d'authentification et de signature électronique, publication des Nations Unies, Vienne, 2009.

ثالثا: المواقع الالكترونية.

www.eastlaws.com

www.wikipedia.com

الفهرس

1.....	مقدمة
4.....	الفصل الأول: ماهية الشيك العادي والشيك الالكتروني.
5.....	المبحث الأول: الشيك العادي.
5.....	المطلب الأول: مفهوم الشيك الورقي العادي.
6.....	الفرع الأول: تعريف الشيك وطبيعته القانونية.
6.....	أولا: تعريف الشيك.
6.....	1- التعريف التشريعي.
7.....	2- التعريف الفقهي.
8.....	ثانيا: الطبيعة القانونية للشيك و وظيفته.
8.....	1- الطبيعة القانونية للشيك.
9.....	2- وظيفة الشيك.
10.....	الفرع الثاني: صور الشيك.
10.....	أولا: الشيك المصرفي.
10.....	ثانيا: الشيك المعتمد.
11.....	ثالثا: شيكات المسافرين.
12.....	رابعا: الشيك المسطر.
13.....	خامسا: الشيك المعد للقيد في الحساب.
13.....	المطلب الثاني: أحكام الشيك.
13.....	الفرع الأول: إنشاء الشيك.
14.....	أولا: أشخاص الشيك.
14.....	1- الساحب.

14.....	2- المسحوب عليه.
15.....	3- المستفيد.
15.....	ثانيا: البيانات في الشيك.
16.....	1- البيانات الإلزامية.
17.....	2- البيانات الاختيارية.
17.....	الفرع الثاني: تداول الشيك و ضمانات الوفاء به.
18.....	أولا: تداول الشيك.
18.....	1- التظهير الناقل للملكية.
19.....	2- التظهير التوكيلي.
19.....	ثانيا: ضمانات الوفاء بالشيك.
20.....	1- مقابل الوفاء.
21.....	2- الضمان الاحتياطي.
23.....	المبحث الثاني: الشيك الالكتروني.
23.....	المطلب الأول: مفهوم الشيك الالكتروني.
24.....	الفرع الأول: تعريف الشيك الالكتروني و أهميته.
24.....	أولا: تعريف الشيك الالكتروني.
24.....	1- التعريف التشريعي.
25.....	2- التعريف الفقهي.
27.....	ثانيا: الأهمية العملية للشيك الالكتروني.
27.....	1- دور الشيك الالكتروني في تفعيل المعاملات المالية.
28.....	2- دور الشيك الالكتروني في مكافحة تبييض الأموال.

الفرع الثاني: أنواع الشيك الالكتروني.....	29
أولاً: أنواع الشيك الالكتروني بالنظر إلى طريقة المعالجة الالكترونية.....	29
1- الشيك المعالج الكترونياً بصفة كلية.....	29
2- الشيك المعالج الكترونياً بصفة جزئية.....	30
ثانياً: أنواع الشيك الالكتروني بالنظر إلى الدعامة الالكترونية المستعملة.....	30
1- الشيك الالكتروني المباشر على الإنترنت.....	30
2- الشيك الالكتروني الممغنط.....	31
3- المقارنة بين الشيك الالكتروني المباشر على الانترنت و الشيك الممغنط.....	31
المطلب الثاني: خصوصيات الشيك الالكتروني.....	32
الفرع الأول: الشيك الالكتروني وسيلة للدفع الالكتروني.....	32
أولاً: تعريف الدفع بالشيك الالكتروني و مميزاته.....	33
1- تعريف الدفع بالشيك الالكتروني.....	33
2- مميزات الدفع بالشيك الالكتروني.....	34
ثانياً: تكوين بيئة الدفع بالشيك الالكتروني.....	34
1- البائع و المشتري المسموح لهما باستعمال الشيك الالكتروني.....	35
2- البنك الالكتروني.....	35
3- دار المقاصة الالكترونية.....	36
الفرع الثاني: التوقيع على الشيك الالكتروني.....	37
أولاً: تعريف التوقيع الالكتروني.....	37
ثانياً: طرق التوقيع على الشيك الالكتروني.....	38
ثالثاً: إجراءات التوقيع على الشيك الالكتروني.....	40

42	الفصل الثاني: كيفية التعامل بالشيك الالكتروني.....
43	المبحث الأول: إجراءات التعامل بالشيك الالكتروني.....
43	المطلب الأول: الاشتراك في خدمة الشيك الالكتروني.....
44	الفرع الأول: مفهوم عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.....
44	أولاً: تعريف عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.....
44	1- المقصود بعقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.....
45	2- الطبيعة القانونية لعقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.....
46	ثانياً: إبرام عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.....
47	1- عرض البنك لخدمة الشيك الالكتروني.....
48	2- التراضي.....
49	الفرع الثاني: العلاقات الناشئة عن عقد تقديم خدمة الشيك الالكتروني.....
49	أولاً: العلاقة بين الساحب (المشتري) و البنك.....
52	ثانياً: العلاقة بين المصرف (المسحوب عليه) و التاجر (المستفيد).....
52	ثالثاً: العلاقة بين الساحب (المشتري) و المستفيد (التاجر).....
53	المطلب الثاني: تداول الشيك الالكتروني و وفاءه.....
54	الفرع الأول: إصدار الشيك الالكتروني.....
54	أولاً: إصدار الشيك المعالج الكترونياً بصفة جزئية.....
54	1- إصدار الشيك العادي.....
55	2- إدخال مضمون الشيك على دعامة الكترونية.....
56	ثانياً: التعامل بالشيك المعالج الكترونياً بصفة كلية.....
56	1- طريقة التعامل بالشيك المباشر على الإنترنت.....

56	2-طريقة التعامل بالشيك الالكتروني الممغنط.....
57	الفرع الثاني: نظام المقاصة للشيكات الالكترونية.....
57	أولاً: نظام ما بين البنوك للمقاصة (SITC).....
58	ثانياً: مبدأ عمل نظام ما بين البنوك للمقاصة.....
60	المبحث الثاني: صعوبات التعامل بالشيك الالكتروني.....
60	المطلب الأول: الصعوبات القانونية.....
61	الفرع الأول: في إثبات الوفاء بالشيك الالكتروني.....
61	أولاً: الإثبات وفق النصوص التقليدية.....
61	1-استنادا إلى استثناءات الدليل الكتابي.....
61	أ-حجية الشيك الالكتروني باعتباره صورة الشيك العادي.....
62	ب-حجية الشيك الالكتروني باعتباره بداية ثبوت للكتابة.....
63	2- استنادا إلى مبدأ حرية الإثبات.....
63	أ- اتفاق أطراف التعامل بالشيك الالكتروني.....
64	ب- استنادا إلى حرية إثبات بعض المعاملات.....
65	ثانياً: الإثبات وفق الاتجاهات الحديثة للإثبات.....
65	1-حجية الشيك الالكتروني كمحرر الكتروني.....
66	2- حجية التوقيع على الشيك الالكتروني.....
67	الفرع الثاني: مدى خضوع الشيك الالكتروني لأحكام الصرف.....
67	أولاً: صعوبة تحديد الطبيعة القانونية للشيك الالكتروني.....
69	ثانياً: مدى انطباق معيار نقل الملكية على الشيك الالكتروني.....
70	المطلب الثاني: الجرائم الواقعة على الشيك الالكتروني.....

الفرع الأول: ماهية الجرائم الواقعة على الشيك الالكتروني.....	70
أولاً: الجريمة المعلوماتية على الشيك الالكتروني.....	70
1- الالتقاط غير المشروع للبيانات.....	71
2- انتحال شخصية المتعامل الحقيقي.....	72
3- تزوير التوقيع على الشيك الالكتروني.....	73
ثانياً: الاستعمال غير المشروع للشيكات الالكترونية.....	73
1- الحصول على شيكات الكترونية بمعلومات مزورة.....	73
2- استعمال شيكات الكترونية ملغاة.....	74
الفرع الثاني: الحماية القانونية و التقنية للشيك الالكتروني.....	74
أولاً: الحماية القانونية.....	74
1- في القانون المقارن.....	75
2- في القانون الجزائري.....	75
ثانياً: الحماية التقنية للشيك الالكتروني.....	77
1- تشفير الشيك الالكتروني.....	77
2- نظام الكلمات السرية.....	78
الخاتمة.....	80
قائمة المراجع.....	83
الفهرس.....	90