



Distr.
GENERAL

A/CN.9/250/Add.4
19 April 1984
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH



الأمم المتحدة

الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون
التجاري الدولي
الدورة السابعة عشرة
 نيويورك ، ٢٥ حزيران/يونيه -
 ١١ تموز/يوليه ١٩٨٤

مشروع دليل قانوني بشأن التحويلات الالكترونية للأموال

تقرير الأمين العام

(تابع)

فصل عن

الاحتيال والأخطاء والمعالجة غير السليمة لتعليمات التحويل والمسؤولية المرتبطة بذلك

المحتويات

المفحى

الفقرات

٤	٣ - ١ ملاحظة استهلاكية
٥	٢٨ - ٤	الف - الاحتيال
٥	٢٣ - ٤	١ - الفرص أمام الاحتيال
٥	١٢ - ٥	(أ) مستخدمو عميل المصرف غير الآمن
		(ب) الاستخدام الاحتيالي للطريقيات التي يشغلها العميل
٦	٢١ - ١٢	(ج) تعليمات يقدمها العميل تستطيع الآلة قراءتها
٩	٢٢	(د) الاحتيال الذي يقوم به موظفو المصرف
٩	٢٢	(ه) الاحتيال بواسطة الدخول في خطوط الاتصالات السلكية واللاسلكية
٩	٢٤

(يتبع)

المحتويات (تابع)

<u>المفعحة</u>	<u>الفقرات</u>	
١٠	٣٠ - ٢٥	٢ - متى يمكن لتعليمات احتيالية أن تبرر قيادا مدينا على حساب ما
١١	٤٦ - ٣١	باء - الأخطاء
١١	٣٦ - ٣١	١ - المصادر العامة للأخطاء أثناء استخدام الحاسوب الالكتروني
١٣	٤١ - ٣٧	٢ - المصادر الحالية للأخطاء التي تتميز بها التحويلات الالكترونية للأموال
١٣	٣٧	(أ) الرسائل غير الموحدة قياسيا
١٣	٣٩ - ٣٨	(ب) إعادة تحرير الرسائل
١٤	٤١ - ٤٠	(ج) الإجراءات غير الموحدة
١٤	٤٢	(د) قصور الحاسب الالكتروني وأخطاء برامجها
١٥	٤٦ - ٤٣	٣ - الطرائق المتصورة للمحيلولة دون حدوث الأخطاء
١٧	٥٥ - ٤٧	جيم - ضرورة قيام العامل بالتحقق من حالة الحسابات
١٧	٥٠ - ٤٧	١ - كشف نشاط الحساب
١٨	٥٤ - ٥١	٢ - فحص العميل لكشف نشاط الحساب
١٩	٥٥	٣ - واجب المعرف فيما يتعلق بتحقيق القيود ..
١٩	٦٠ - ٥٦	٤ - مسؤولية المعرف المصدر تجاه عميله عن الأخطاء أو الاحتيال في عملية تحويل فيما بين المصارف؛ نهج المسؤولية الشبكية
٢٠	٦٢ - ٦١	٥ - جواز التنصل من المسؤولية
٢١	٦٧ - ٦٤	٦ - الأعطال التقنية في أجهزة الحاسب الالكتروني أو برامجها
٢٢	٧٣ - ٦٨	٧ - جهاز اتصالات البيانات
٢٤	٧٢ - ٧٤	٨ - هل يتعين إعفاء معرف مصدر من مسؤولية التأخير أو عدم توصيل تعليمات بتحويل أموال بعد الإرسال
٢٦	٨١ - ٧٨	٩ - القصور في أداؤه دار مقامة الكترونية أو مبدلة تمتلكها أو تشغليها مجموعة من المصارف؛ اقتسام المصارف المشتركة للخسارة

المحتويات (تابع)

<u>الصفحة</u>	<u>الفقرات</u>	
٢٧	٨٨ - ٨٢	زاي - المعالجة غير السليمة لتعليمات التحويل ١ - الرفض الخاطئ لتعليمات صادرة عن مصرف محول
٢٧	٨٢	والأضرار التي تلحق بالمحول ٢ - عدم اتخاذ المحول اجراء بشأن تعليمات بتحويل
٢٧	٨٨ - ٨٣	مدين ضمن الحدود الزمنية المطلوبة
٢٧	٨٥ - ٨٣	(أ) قواعد عامة للمكوك القابلة للتداول ... (ب) التأخير في قبول تعليمات بتحويل مدين . (ج) التأخير في رفض تعليمات بتحويل مدين
٢٨	٨٦	
٢٨	٨٨ - ٨٧	
٢٩	١٠٠ - ٨٩	حاء - الخسائر التي يمكن استردادها
٢٩	٩١ - ٩٠	١ - خسارة المبلغ الأصلي
٢٩	٩٥ - ٩٢	٢ - خسارة الفائدة
٣١	٩٧ - ٩٦	٣ - الخسارة المتعلقة بأسعار الصرف
٣١	١٠٠ - ٩٨	٤ - الأضرار غير المباشرة

ملاحظة استهلالية

١ - يوحى حجم التحويلات الإلكترونية للأموال والمبالغ التي تشملها أن الخسائر المحتملة يمكن أن تفوق كثيراً الخسائر الناجمة عن عمليات التحويل بالوسائل الورقية . وفي الوقت نفسه ، أبدى عملاء المصارف قلقهم من أن يسفر الانتقال من عمليات التحويل بالوسائل الورقية إلى عمليات التحويل الإلكتروني للأموال عن تحملهم نصباً أكبر في أية خسائر تنشأ عن الأخطاء أو الاحتيال . وكانت النتيجة أن اضطرر وضع القانون اضطراباً غير عادي ، إذ حاول المشتركون إقامة أسس مالية لتعيين الجهة التي تتحمل الخسارة في خضم من الأوضاع الواقعية الجديدة والسرعة التغير . وستكون المشاكل على قدر كافٍ من الصعوبة ، إذا لم يكن هناك سوى قانون المصارف الذي ينظم مسؤولية مختلف الأطراف إزاء عملية تحويل الأموال . ورغم السنوات العديدة التي مرت على بحث مشاكل بهذه بالنسبة للتحويلات المالية بالوسائل الورقية ، فلا يزال هناك عدد مذهل من الأسئلة التي لم تجد أجوبة لها في كثير من النظم القانونية . يضاف إلى ذلك أن التغييرات في الاجراءات التي استوجبها استخدام التقنيات الإلكترونية تثير تساؤلات حول ما إذا كان ينبغي للقواعد الخاصة بالمسؤولية عن التحويلات بالوسائل الورقية أن تطبق على عمليات التحويل الإلكتروني للأموال .

٢ - وتتعقد المشاكل بسبب الدور السريع التغير لوسائل النقل السلكية واللاسلكية وما يتربّ عليه من غفوّط على القانون الذي ينظم المسؤولية . فبينما كانت الاتصالات السلكية واللاسلكية في السابق خدمة قائمة خارج المصرف يقدمها احتكار عام لوسائل النقل ، أصبحت تجهيزات المكاتب في هذه الأيام ، في العديد من المصارف ، متراوحة في شبكات المناطق المحيطة ، وأصبحت فروع المصارف متراكبة بخطوط مخصصة لها ، وباتت المصارف تقوم بنقل نصيب متزايد من رسائل تحويل الأموال إلى المصارف الأخرى عن طريق الاتصالات السلكية واللاسلكية . ولم تعد الاتصالات السلكية واللاسلكية تتم خارج المصرف ؛ فقد أصبحت واسطة حيوية للتشغيل الداخلي ، كما هي الحال في كثير من ميادين النشاط الاقتصادي الأخرى . ونظرًا لعدم وضوح الخطوط بين الحاسوبات الإلكترونية والاتصالات السلكية واللاسلكية ، تعطل في بعض البلدان احتكار السابق لمرفق الاتصالات السلكية واللاسلكية وبات يخضع للمف慨 في بلدان أخرى . وقد أسفرت هذه التطورات عن تساؤلات تشار حول ما إذا كان الأعفاء السابق (والذي ما زال إلى حد كبير قائماً) من المسؤولية القانونية ، الممنوح لوسائل النقل السلكية واللاسلكية ، لا يزال يعتبر سياسة سليمة .

٣ - وينظر هذا الفصل أولاً في بعض العوامل التي تساهم في حدوث الأخطاء أو الاحتيال في عمليات التحويل الإلكتروني للأموال ، والإجراءات التي يمكن اتخاذها لتقليل حدوثها إلى أدنى حد ممكن . وينظر ثانياً في توزيع الخسارة فيما بين مختلف أطراف عملية تحويل الأموال . ثم يتركز البحث على مدى استطاعة عميل المصرف ، سواء كان محولاً أو محولاً إليه ، أن يسترد الخسائر التي يتکبدها نتيجة للمعالجة غير السليمة لتعليمات التحويل ، وعلى الطرف الذي يطالبه العميل بذلك .

ألف - الاحتيال

١ - الفروض أمام الاحتيال

٤ - يشمل الاحتيال في عملية تحويل الكتروني للأموال اصدار تعليمات غير مأذون بها ، أو تبديل الحساب الذي يجب أن يتم فيه قيد الأموال ، أو تغيير مبلغ القيد ، ولتفادي الخسائر الناجمة عن عمليات الاحتيال ، يتعمّن اتخاذ الخطوات الكافية ، من قبل الطرف الذي يكون في وضع يمكنه من ذلك ، للحيلولة دون أن تظهر التعليمات غير المأذون بها وકأنها مأذون بها .

(١) مستخدمو عميل المصرف غير الأمانة

٥ - يتسبّب كثير من الخسائر الناجمة عن الاحتيال في عمليات التحويل الإلكتروني للأموال عن استعمال تقنيات معروفة جيداً في صدد عمليات التحويل بالوسائل الورقية . وهناك ثلاثة شائعة تشمل مستخدمي عميل المصرف غير الأمانة .

٦ - وقد يقدم كاتب مكلف باعداد كشوف المرتبات أو بتحضير المستندات التي تأذن بالدفع لأحد الموردين على تزييف كشوف المرتبات أو المستندات بحيث يتم دفع المبلغ لشخص لا يحق له استلامه . فإذا كان الدفع يتم بواسطة شيك ، يحوز المستخدم غير الأمين ملكية الشيك وبعد تظهيره باسم الشخص الوهمي يودعه في حساب يكون قد فتحه من قبل بذلك الاسم . وإذا كان الدفع يتم بواسطة عملية تحويل دائم إلكترونية أو بالوسائل الورقية ، تقييد الأموال لحساب الشخص الوهمي في الوقت المناسب . وتكتمل عملية الاحتيال بقيام المستخدم غير الأمين بعد ذلك بسحب هذه الأموال من الحساب .

٧ - وإذا كان لدى المستخدم غير الأمين السلطة لأن يأذن بتحويل الأموال نيابة عن صاحب العمل ، بدلاً من تكليفه باعداد الوثائق المثبتة ، فإنه يوقع الشيكات أو التعليمات بتحويل دائم بالوسائل الورقية ، أو يأذن بنقل البيانات إلى المصرف في شكل الكتروني . وتكتمل عملية الاحتيال بالطريقة نفسها ، أي باقادام المستخدم غير الأمين على سحب الأموال .

٨ - وفي كلتا الحالتين ، تبدو التعليمات بتحويل الأموال للمصرف وكأنها حقيقة ومأذون بها ، مع أنها عمل احتيالي في حقيقة الأمر . وقد سببت هذه القضايا مسؤوليات جمة في بعض البلدان ، حين تكون التعليمات بتحويل الأموال في شكل شيك ذلك ان اكمال عملية الاحتيال يتطلب تظهير الشيك من قبل المستخدم غير الأمين باسم المستفيد الوهمي . ومع ذلك فإنه كان يعتقد عادة أن تظهيرات المستخدم غير الأمين (أو شريكه في الاحتيال) تأذن للمصرف بقبول الشيك .

٩ - ويثير تحويل الخسارة لعميل المصرف قدرًا أقل من الشكوك حين يتم الدفع الاحتيالي بتحويل قيد دائم على المستندات بالوسائل الورقية أو الكتروني ، ذلك أن عملية الاحتيال لا يلزمها أي معادل لظهوره مزور .

١٠ - وشمة نوع ثالث من الاحتيال يمكن أن يلجأ إليه مستخدم غير أمين ليست له سلطة اصدار تعليمات بتحويل الأموال نيابة عن صاحب العمل ، حين يكون بالامكان استعمال طرفية للحساب الإلكترونية قائمة في مكان عمل عميل المصرف ، لإجراء تحويلات للأموال . فإذا كان باستطاعة المستخدم غير الأمين الوصول إلى هذه الطرفية ، وتعلم كيف يدخل فيها تعليمات بتحويل الأموال ، بما في ذلك كلمة السر الفضفورة أو غيرها من تدابير الأمان ، فإن المصرف سوف يتبع التعليمات . ويعد هذا بالنسبة للعديد من البلدان شكلاً جديداً من أشكال الاحتيال ما كان يمكن ارتکابه في تحويل للأموال بالوسائل الورقية . بيد أنه ، في بعض البلدان التي تسمح باستخدام أشكال آلية للتتوقيع على الشيكات أو على التعليمات الصادرة باجراء تحويل دائن بالوسائل الورقية تنشأ مشكلة مماثلة حين يتمكن المستخدم غير الأمين (أو شخص ثالث) من الوصول إلى جهاز التدوير الآلي و يجعل الشيكات ، أو التعليمات الخاصة بتحويل قيد دائن ، تصدر بالدفع لأمره أو لأمر شخص وهبي .

١١ - وفي تلك البلدان التي لا تحظر التدويرات الآلية ، يبدو أن القاعدة العامة ، التي كثيراً ما يتم التوصل إليها عن طريق اتفاق بين المصارف وعملائها ، تقضي بأن المصرف الذي يقبل بحسن نية شيئاً أو تعليمات بتحويل دائن يتم توقيعها احتيالاً بواسطة جهاز للتوقيع الحقيقي ، يمكنه أن يقيّد على حساب عميله . ومع أنه يمكن استخدام نظريات قانونية مختلفة لدعم نتيجة كهذه ، فإن الأسباب الأساسية هي أن المصرف لا يستطيع تمييز استخدام صحيح لجهاز التدوير عن استخدام غير سليم ، وأن عميل المصرف تقع عليه مسؤولية أن يحذر بشدة جهازاً كهذا يمكن أن يستعمل احتيالاً بهذا القدر من السهولة ، كما يعتبر مهملاً إذا سمح باستخدام جهاز التدوير بصورة احتيالية .

١٢ - وعليه فإن دواعي السماح للمصرف للقيد على حساب العميل ، في حالة الاستخدام الاحتيالي لجهاز التدوير ، يمكن أن تنطبق أيضاً على حق المصرف في أن يقيّد على حساب عميله المبلغ الوارد في التعليمات الصادرة احتيالاً بتحويل الأموال من جراء استخدام طرفية للحساب الإلكترونية موجودة في مكان عمل العميل . ولكن ، لا بد من الاشارة هنا إلى أن المسؤولية عن الأمان الخاص بالطرفية الموجودة في مكان عمل أحد عملاء المصرف يتقاسمها المصرف وعميل المصرف معاً مما يجب توزيع تلك المسؤولية بينهما ، وكذلك مغبة الأخلاق في ممارستها بصورة موافية .

(ب) الاستخدام الاحتيالي للطيفيات التي يشغلها العميل

١٣ - إن الطيفيات القائمة في مكان عمل أحد عملاء المصرف ، وكذلك آلات الصراف الآوتوماتية ، وصرافات النقود ، وطيفيات نقاط البيع ، والطيفيات المصرفية المتنقلة ، تتميز كلها بكونها تشغّل من جانب العميل . ومن أغراض الطرفية التي يشغلها العميل التخلص من ضرورة التدخل البشري من جانب المصرف ، مما يقلّل من احتمال حدوث خطأ من جانب المصرف في معالجة تعليمات بتحويل الأموال . غير أن استخدام الطيفيات التي يشغلها العميل من شأنها أيضاً زيادة امكانيات الاحتيال .

١٤ - وجميع الطرفيات الالكترونية التي يمكنها أن تأخذ بتحويل للأموال ، تعمل أساساً بالطريقة نفسها . فعلى المرء ، قبل أن يتمكن من استخدام الطرفية ، أن يثبت أنه مأذون له باستخدامها . ويجوز لأحد موظفي المصرف أن يسجل اسمه مرة واحدة ليثبت أن له سلطة استخدام الطرفية طوال اليوم . أما الطرفية التي يشغلها العميل فتستلزم عادة اذناً مستقلاً لكل معاملة ، ما لم يكن العميل يستخدمها بصورة دائمة . وقد يكون أيضاً لطرفية معينة أو عميل معين حق في حد مقرر على أنواع المعاملات التي يمكن أن يؤذن بها ، وعلى الحسابات التي يمكن اجراء قيود دائنة أو مدينة فيها ، وعلى المبلغ النقدي الذي يمكن أن يحسب لكل معاملة أو لكل يوم أو بأية طريقة أخرى ذات صلة .

١٥ - والمصرف هو الذي يقرر الاجراء الذي يجب أن يتبع في تسجيل الاسم أو الاذن بالاستخدام قبل أن يكون بالأمكان استخدام طرفية يشغلها العميل . ويعتبر على المصرف (أو شبكة التحويل الالكتروني للأموال التي يكون المصرف عضواً فيها) عند تقريره الاجراء الذي يجب أن يتبع ، أن يوازن بين اعتبارات الأمان والتكلفة وقبول العميل . والذي يحدث عادة هو أنه كلما زاد الأمان المطلوب في الاجراء الخاص بالاذن ، ازدادت بالنسبة للمصرف تكاليف التركيب والصيانة ، وازدادت بالنسبة لعملاً المصرف صعوبة الاستخدام . وقد يستحسن ، لأسباب تتعلق بالتسويق ، أن ينظر إلى الطرفية التي يشغلها العميل كأداة عن لمستخدمها ، غير أن الطرفية التي تكون أداة عن لمستخدمها تتوجه أيضاً إلى أن تكون أداة عن للدخول . وهذا ميزان دقيق على المصرف أن يقيمه ، وهو ميزان يتغير مع حدوث تطورات تكنولوجية .

١٦ - وبإمكان القيود التي تفرض على أنواع المعاملات التي يمكن أن يؤذن بها ، أو على الحسابات التي يمكن أن تجري فيها قيود دائنة أو مدينة ، أن تكون طريقة فعالة للتقليل من احتمالات المعاملات الاحتيالية . أما القيود على المبالغ النقدية فليس لها سوى تأثير محدود على إزالة حدوث الاحتيال ، ولكن يمكنها أن تكون وسيلة مهمة للحد من نتائج الاحتيال المالية . بيد أن هذا قد لا يعني شيئاً إلا بالنسبة للشبكات الموجهة نحو المستهلكين ، ذلك أن الحد التماعدي في الشبكات ذات التوجّه التجاري قد يلزم أن يكون على قدر من الارتفاع يسمح ب المجال كاف لعمليات الاحتيال الخطيرة .

١٧ - وتتطلب النماذج الحالية من صرافات النقد ، وماكينات الصرافة الآوتوماتية ، وطرفيات المبيع ، تلاقي عنصرين للاذن بالمعاملة ، مثل ، البطاقة البلاستيكية ذات الشريط المغнет التي تحتوي على معلومات معينة ، وادخال عميل المصرف لرقم تحديد الهوية . وهناك أشكال جديدة وأكثر ضماناً من البطاقات البلاستيكية تستخدم بصورة تجريبية . وسوف يكون من الممكن في بعض الأنظمة المصرفية المنزلية المقترحة ، أن تستخدم بطاقة بلاستيك لأغراض الاذن ، ولذا فإن اجراء الاذن يعتمد على رقم تحديد الهوية أو كلمة السر فقط . ويمكن أن يكون لطرفية الموجودة في منشأة للأعمال اجراءات أكثر تعقيداً ، ويفترض أن تكون أكثر ضماناً ، ولكنها من حيث الجوهر ، تدور عادة حول استخدام كلمات السر وامكانية استخدام بطاقة بلاستيكية .

١٨ - وهناك حالياً نهجان مختلفان تستخدماهما المصادر لحماية أمن رقم تحديد الهوية . ويرجع أحدهما على القضاء على امكانية أن يكون باستطاعة موظف في المصرف أو جهاز لتحويل الأموال أن يعرف رقم تحديد الهوية . إذ يجري استخراج رقم تحديد الهوية بواسطة حاسب إلكتروني يستخدم خوارزمية وبيانات أساسية معينة تتعلق بالعميل . ويضع الحاسوب رقم الناتج ذو الأربعة أو الستة أرقام في مظروف مختوم ويرسله إلى العميل بالبريد أو يسلم له بطريقة أخرى . وهذا الأسلوب ، إذا اتبع على نحو سليم يمكن أن يعطي كل عميل رقمًا لتحديد الهوية مأموناً تماماً . بيد أنه لما كان العدد مجرد ، وقد يكون من الصعب تذكره ، فإن كثيرين من عملاء المصرف يشعرون بالحاجة إلى حمل الرقم معهم كلما اعتمدوا استخدام بطاقاتهم البلاستيكية ، وبذلك يخلون أخلاً خطيراً بأمن رقم تحديد الهوية .

١٩ - ويحاول النهج الآخر أن يجعل من الأيسر لعميل المصرف أن يتذكر رقم تحديد الهوية ، وذلك بالسماح للعميل بأن يختار رقمه الخاص . غالباً ما يختار العميل رقماً أساساً تاريخ ميلاده أو ميلاد زوجه ، أو عنوانه ، أو رقم تليفون أو رقم آخر معروف لديه جداً . وبينما يكون لهذا النهج ميزة أنه يقلل من احتمال أن يفطر عميل المصرف إلى حمل الرقم معه مكتوباً ، فإن له عيباً يتمثل في خفض مجموعات الأرقام المحتمل أن يختارها شخص ما إلى أدنى درجة ، بما يجعل من الأيسر معرفة رقم تحديد هوية الشخص . وفضلًا عن ذلك فإن رقم تحديد الهوية يكون معروفاً لعديد من موظفي المصرف ، وبما أن رقم تحديد الهوية لم يعد تكوينه يتم بواسطة الحاسوب إلكتروني ، فيجب أن يحفظ في ملف العميل وأن يكون متاحاً لأي شخص لديه امكانية الوصول إلى ذلك الملف .

٢٠ - وتشير مسألة أمن كلمة السر للطرفيات الموجودة في أماكن الأعمال أو المنازل النوع نفسه من المشاكل . فلا ينبغي أن تكون كلمة السر واضحة لدرجة يمكن تخمينها ، ولا أن تكون غامضة لدرجة تحمل المستعمل على الاحتفاظ بها كتابة ، ما لم يكن من المقرر الاحتفاظ بالكتابة في إطار ضوابط أمن صارمة . وينبغي للطرفية التي يمكن أن يتم منها إجراءً مدي واسع من تحويلات الأموال بالنسبة لمبالغ كبيرة أن تخضع لإجراءات وقائية إضافية . وقد يتطلب الاتصال بالحاسوب إلكتروني اتفاق شخصين مختلفين لهما كلمتاً سر مختلفتان . كما يمكن تغيير كلمات السر في فترات قصيرة نسبياً ، بالرغم من أن هذا يمثل صعوبات لتوزيعها من المصرف إلى العميل أو العكس . ويمكن للمصرف أن يلغى كلمة السر آلية إذا لم تستعمل لفترة زمنية معينة ، إذ أن هذا قد يعني أن الشخص المخصصة له كلمة السر غائب .

٢١ - وعلى ذلك ، تكون الحماية ضد الاحتيال فيما يتعلق بالطرفيات التي يشغلها العميل ، مسعي مشتركاً للمصرف والعميل . وينبغي للمصرف أن يقوم بتركيب وصيانة جهاز أمن يكون جيداً بقدر ما يكون عملياً ، وذلك في ضوء التكاليف المتضمنة ، وكذا ما قد ينتج من تداخل طفيلي مع الاستعمال . وثمة معيار لنوعية جهاز الأمان ، وهو إلى أي مدى يقوم عملاء المصرف ، وهم عادة من غير محترفي استخدام الحاسوبات الإلكترونية في تحويل الأموال ، باتباع تعليمات الأمان التي يعطيها المصرف لهم .

(ج) تعليمات يقدمها العميل تستطيع الآلة قراءتها

٢٢ - توجد حالة مماثلة الى حد ما عندما يقدم العميل الى المصرف أو الى غرفة مقاومة آلية تعليمات بتحويل أموال وذلك في دفعات على وسيلة ذاكرة الكترونية أو في شكل تعليمات بالوسائل الورقية تستطيع الآلة قراءتها . ورغم أن المسؤولية تعود الى العميل في اعداد التعليمات على نحو سليم ، بما في ذلك استعمال وسائل المراقبة الداخلية للحد من الاحتيال والاخفاء على السواء لدى اعدادها ، فإنه ينبغي للمصرف أو لغرفة مقاومة أن يكونا مسؤولين عن التتحقق من أن عد البنود وقيمتها يتلقان مع المبالغ المذكورة ، وأنهما يقعان ضمن الفوابط التي يأذن بها العميل لدفعات من هذا القبيل ، وان الدفعة تبدو لولا ذلك خالية من التغيير اللاحق لاعدادها . وباستطاعة المصرف أو غرفة مقاومة ممارسة عمليات المراقبة هذه في يسر وقت التتحقق من الأجهزة قبل التجهيز .

(د) الاحتيال الذي يقوم به موظفو المصرف

٢٣ - يوجد لدى موظفي المصارف وغيرها من الكيانات في نظام تحويل الأموال امكانية الوصول الى طرفيات يستطعون بواسطتها ادخال معاملات احتيالية . ويمكن أن يكون الاحتيال الذي تقوم به أطراف من هذا القبيل صعب الاكتشاف بصفة خاصة ما لم يكن لدى المصرف جهاز جيد التصميم . وقد أعطي قدر جيد من الدعاية لامكانية قيام موظف غير أمين ببرمجة الحاسب الالكتروني ليقيد مبلغا لحسابه ، ومحو جميع السجلات الخامسة بهذه العملية . بيد أنه ينبغي عدم جعل ذلك ممكنا . اذ أن حاسبات المصرف الالكترونية يمكن برمجتها لتترك أثرا كاما لمراجعة حسابات جميع الأنشطة ، بما في ذلك تعليمات لشطب المعاملات . ولكي يتم ذلك على نحو فعال فان أثر مراجعة الحسابات يجب أن تتم ببرمجته بواسطة أشخاص مختلفين من بين هؤلاء الذين يقومون باعداد برامج التطبيقات ، كما ينبغي أن يكون خاضعا لمراجعة مستقلة للحسابات .

(ه) الاحتيال بواسطة الدخول في خطوط الاتصالات السلكية واللاسلكية

٢٤ - انه من السهل نسبيا الدخول في خطوط أي جهاز للاتصالات السلكية واللاسلكية يمكن أن ترسل عبره تعليمات بتحويل الكتروني للأموال . وان التكلفة المتعلقة بتحقيق أمن مادي كامل لجهاز الارسال ، ليست مجدية بالنسبة للأغراض التجارية . لذلك ينبغي لتصميم أي جهاز الكتروني لتحويل الأموال ، افتراض امكانية الاعتراف وقراءة الرسائل وتغيير الرسائل الاملية ، وادخال رسائل مزيفة . ويتمثل خط الدفاع الأول ضد احتيال كهذا في تحويل الرسائل الى شفرة . فاذا كان مستوى تحويل الرسائل الى شفرة قويا بدرجة كافية ، فلن يكون هناك خطر للاعتراف أو التغيير أو ادخال رسائل مزيفة . بيد أن مستوى تحويل الرسائل الى شفرة ، الذي يعتبر مامونا بدرجة عالية اليوم ، قد يعتبر

غير مأمون في غفون سنوات قليلة من جراء استحداث حاسبات الكترونية أقوى وتقنيات جديدة لكي تحلل إلى عوامل الأعداد الكبيرة التي يستند عليها تحويل الرسائل إلى شفرة . وإن وضع خوارزميات دقيقة لجميع تعليمات تحويل الأموال المواردة والمقدمة وتخصيص أرقام مسلسلة للمدخلات والمخرجات ، من شأنه أن يوفر وسيلة للتحقق من وقت استلام أو إرسال الرسالة ، ومن الطرف الآخر في الرسالة . وتزيد هذه الإجراءات من ترجيح اكتشاف التعليمات الاحتياطية ، كما أنها وسيلة ضرورية لما يلي ذلك من اكتشاف وتعقب التعليمات الاحتياطية المشتبه فيها .

٢ - متى يمكن لتعليمات احتيالية أن تبرر قيداً مديناً على حساب ما

٢٥ - بالرغم من أن المصرف لا يكون مأذونا له عادة بقيد مبلغ على حساب العميل إلا بمقدار تعليمات مأذون بها ، فإنه يمكن أيضاً أن يقيد على حساب العميل بمقدار تعليمات معينة غير مأذون بها ، وبخاصة عندما يكون الاحتيال ممكناً من خلال افتقاد الفوابط الكافية من جانب العميل . مثال ذلك أنه لا يكاد يوجد شك في أنه يمكن أن يقيد على حساب العميل مقدار التحويلات الاحتيالية التي يبادرها موظفون مأذون لهم بالتصرف باسم العميل . وذلك ما لم يكن هناك شيءٌ غير عادي حول العملية لابد أن يشير شبهات المصرف .

٢٦ - غير أنه من غير الواضح ما إذا كان ينبغي للمصرف أو العميل أن يتحمل الخسارة الناشئة عن الاحتيال المرتكب عن طريق طرفية يشغلها العميل . ونظراً لأن المصرف يقوم بتصميم الأمان الأساسي واجراءات الأذن ، ولأن العميل يقوم بتنفيذها ، فشلة نهج قوامه الخسارة على أساس الاهتمال النسبي في كل حالة . وقد يكون هذا الاتجاه ممكناً بالنسبة للحالات التي يكون واضحاً فيها أن الاحتيال أصبح ممكناً من خلال نظام للأمن واجراء خاص بالاذن تشوبهما عيوب واضحة ، أو كان العميل مهملاً بدرجة غير عادية في اتباع هذه الاجراءات . بيد أن هذه ليست وسيلة فعالة لتوزيع الخسارة ، ولاسيما في حالات الاحتيال في الأجهزة الموجهة نحو العميل ، عندما تكون الخسارة الفردية عادة غير كبيرة بدرجة تكفي لتحرير اجراء تحقيق قضائي كامل .

٢٧ - ونتيجة لذلك ، يوجد اتجاه الى البحث عن أشكال الصلاحية العامة للأغلبية الساحقة من الحالات . فالعقود بين المصرف والعميل ، التي هي في العادة عقود ذات شكل قياسي يقوم المصرف باعدادها ، تأخذ للمصرف عادة بأن يقيد على حساب العميل أي تحويل يتم باستخدام نوع معين من الظرفية التي يشغلها العميل ، لدى استخدام رقم تحديد الهوية الصحيح أو كلمة السر والبطاقة البلاستيكية ، بحسب الأحوال . وأما في حالة الأنظمة التي يوذن فيها بالتحويلات جزئياً باستخدام بطاقة بلاستيكية ، فتتوقف مسؤولية العميل عادة بمجرد أن يقوم باخطار المصرف بفقدان أو سرقة البطاقة ، ويكون لدى المصرف امكانية ادخال المعلومات في ملف البطاقات الزائفة . وقد يكون هذا فورياً في حالة نظام الاتصال المباشر ، أو في يوم العمل المصرفي التالي في حالة نظام الاتصال غير المباشر .

٢٨ - وشمة نهج بديل ، كان جلياً للغاية فيما يتعلق ببعض الأنظمة ذات التوجه نحو العميل ، ويقضي بالسماح للمصرف بأن يقيّد على حساب العميل بالنسبة للتحويلات الاحتيالي ، إلى حد مبلغ صغير نسبياً . وبهذا يتحمل العميل مخاطر خسارة كبيرة تكفي لحثه على الإبلاغ عن حدوث أي فقدان أو سرقة للبطاقة البلاستيكية أو اكتشاف لكلمة السر أو رقم تحديد الهوية أو إجراء الأمان ، على حين يتحمل المصرف مخاطر الخسارة الكبيرة ، مما يحثه على السعي إلى ايجاد إجراء لاذن أكثر أمناً . وقد يستكمل هذا النهج بقاعدة مؤداها أنه يجوز للمصرف أن يقيّد على حساب العميل كامل مبلغ التحويلات الاحتيالية التي كانت نتيجة لأفعال معينة للعميل ، قد تتضمن اعتارة البطاقة ذات الشريط الممغنط إلى شخص ثالث وأخباره برقم تحديد الهوية ، أو كتابة رقم تحديد الهوية على البطاقة ، أو حمل الاثنين معاً بحيث يؤدي فقدان أو سرقة أحدهما إلى فقدان أو سرقة كل منهما .

٢٩ - أما الوسيلة الثالثة لتخصيص الخسارة في عدد كبير من الحالات فهي تحميل المصرف أو العميل عبء اثبات كيفية حدوث الاحتيال ، إذ أن الخسارة ، في كثير من الحالات ، يتحملها الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات . ومن الصعب بوجه خاص اثبات أن احتيالاً ارتكبه طرف ثالث لم يقْبِض عليه كان سببه تصرفات مدرّت عن العميل مثل ترك كلمة السر في درج المكتب أو كتابة رقم تحديد الهوية على البطاقة البلاستيكية . بل قد يتعدّر بدرجة أكبر على العميل ، عادة ، أن يثبت عدم كفاءة الجهاز الأمني الذي صممته المصرف ، أو أن المصرف قصر في اتباع إجراءات الاذن والأمن الخاصة به .

٣٠ - ويمكن أن يستخدم التأمين أيضاً لنقل عبء خسائر الاحتيال عن كل من المصرف والعميل . غير أن الخسائر الكبيرة أو المتكررة سرعان ما تنعكس في أقساط أعلى للتأمين .

باء - الأخطاء

١ - المصادر العامة للأخطاء أثناء استخدام الحاسوبات الالكترونية

٣١ - في الوقت الذي كانت الحاسوبات الالكترونية تستخدم فيه للمرة الأولى على نطاق واسع في بعض البلدان للأغراض التجارية ، كانت التجربة المحفوفة بالعديد من الأخطاء مشبطة لعزم الشركات المالكة للحواسيب الالكترونية ، كما كانت مزعجة لعملائها . فلم يكن هناك العديد من الأخطاء فحسب ، بل كان يبدو من المتعذر على الشركات تصحيح الكثير منها . على أن تجربة الأخطاء المبكرة السيئة التي مرت بها شركات كثيرة لدى استخدام الحاسوبات الالكترونية كانت تعزى جزئياً إلى الرقابة على نوعية الأجهزة نفسها والافتقار إلى التجربة في تصميم البرامج . ولم تعد الحاسوبات الالكترونية مصدر الاحتياط المستمر الذي كانته ذات يوم ، فأجهزتها موضع ثقة كبيرة في الوقت الحاضر ، كما أن البرامج المعدة لها ، وإن تكون لا تزال تمثل مشكلة ، إلا أنها تمتاز بتنوعية أجود بكثير مما سبق . أما الأخطاء التي تحدث نتيجة

لقصور في أجهزة أو برامج الحاسوب الالكترونية فتشكل نسبة ضئيلة من العدد الاجمالي للمعاملات .

٣٢ - وتعزيز أيها تجربة الأخطاء المبكرة السائدة إلى الاجراءات غير الملائمة التي اتخذتها شركات كثيرة فيما يتعلق بانظمة الحاسوب الالكترونية التي حصلت عليها حديثا . ففي سبيل زيادة حجم المعاملات الازمة لدعم جهاز مركزي للحاسبات الالكترونية كثيرا ما كان يتم انشاء مركز رئيسي لتجهيز البيانات منفصل اداريا وماديا عن ادارات التشغيل التي كانت تستقبل البيانات وتولدها وتستخدمها . وغالبا ما كان مركز تجهيز البيانات يوجد في مبنى منفصل ، وفي حالة المنظمات التي لديها فروع في مدن مختلفة ، فإن هذا المركز كان يوجد بحكم الضرورة في مدينة مختلفة عن المدن التي تقع فيها معظم هذه الفروع . وكثيرا ما عجز الموظفون في ادارات التشغيل عن ادراك احتياجات ادارة تجهيز البيانات الى تقديم البيانات في شكل متسلق ، فأصبحت ادارة تجهيز البيانات عبارة عن مقاطعة من الاختصاصيين الذين لا يفهون في أكثر الأحيان عمليات الشركة واحتياجاتها ، أما الاجراءات الرامية الى القضاء على الأخطاء وتصحيحها فلم تكن تستحوذ دائما على نفس مستوى الدعم كما هي الحال بالنسبة لتركيب المعدات . وكثيرا ما كان يتذرع على العملاء والموردين والمستخدمين على حد سواء أن يتولموا الى الشخص صاحب السلطة لتصحيح ما نشأ من مشاكل .

٣٣ - وعلى الرغم من أن القضاء على هذه المشاكل مازال بعيدا للغاية ، فإنه يمكن القول بشيء من الثقة ان الأخطاء الناجمة عن فعل ادارة تجهيز البيانات عن قطاعات التشغيل في الشركة والأخطاء الناجمة عن الاجراءات الداخلية غير الملائمة بوجه عام ، لم تعد تعبّر مصدر القلق الذي كانته بالأمس . فموظفو التشغيل أكثر إماما بالاجراءات الازمة للتعامل مع الحاسوب الالكتروني ، كما أصبح موظفو تجهيز البيانات أكثر دراية بكيفية تحكيم الاحتياجات والامكانيات التكنولوجية للحاسبات الالكترونية لتتلاءم مع متطلبات الأنشطة التجارية والادارية التي تعمل في اطارها .

٣٤ - ومما كان له أهمية مماثلة ، ولاسيما في سياق الأعمال المصرافية ، لا مركزية المدخلات من البيانات . ومن الشائع الآن في أجزاء كثيرة من العالم أن توجد الوحدات الطرفية على نطاق ادارات التشغيل . اذ بامكان الصيارة المتعاملين مع عملاء المصارف عبر شباك المصرف ادخال الودائع والمسحوبات مباشرة في الحاسوب الالكتروني . مثلما يستطيع موظفو التشغيل الذين يتلقون تعليمات بتحويل الأموال وغيرها من التعليمات المصرافية عن طريق البريد ، أو عبر الهاتف ، أو عن طريق وسائل أخرى .

٣٥ - وقد أدت لا مركزية مدخلات البيانات في المصرف الى تقليل احتمال وقوع الخطأ بطرق متعددة . فعن طريق ادخال البيانات في ادارات التشغيل المسؤولة عن المعاملات يكون الموظفون الذين يقومون بادخال البيانات مسؤولين عن المعاملة بكاملها . وقد يشعرون باحساس أكبر بالمسؤولية عن دقة البيانات ، وهم يتلقون استجابة من الحاسبة الالكترونية ، ويعرفون اذا كانت التعليمات قد قبلت ؛ كما يكون لديهم استعداد أكبر

لفهم السياق الذي أعدت فيه هذه البيانات ، مما يمكنهم من ادراك الملابسات وازالته فورا وبطريقة سليمة ؛ وليست هناك حاجة في الامركرزية الى ادخال البيانات الا مرة واحدة في سجلات المصرف ، خلافا لما كان يحدث في بعض الأحيان من ادخالها مرتين او أكثر مع نظم تجهيز البيانات مرکزيا أو النظم المعتمدة على الوسائل الورقية .

٣٦ - كما أن ادخال الوحدات الطرفية التي يشغلها العميل ، والتي لديها صلاحية طلب تحويلات روتينية للأموال ، يقلل بدرجة أكبر من احتمال حدوث خطأ معرفي ، اذ أن تعليمات تحويل الأموال سيتم عادة تجهيزها آليا بدون تدخل من موظفي المصرف . ويكون حدوث أخطاء في نظام آلى تماما لتحويل الأموال الكترونيا أقل احتمالا من حدوثها في نظام نصف آلي أو نظام يعتمد على الوسائل الورقية . غير أن الأخطاء التي تقع قد تكون أكثر خطورة بسبب العدد الكبير جدا من المعاملات التي يجهزها الحاسوب الالكتروني . وفضلا عن ذلك يوجد خوف مستمر من حدوث قصور ضخم لا يتناسب مع الخبرة السابقة .

٢ - المصادر الحالية للأخطاء التي تتميز بها التحويلات الالكترونية للأموال

(أ) الرسائل غير الموحدة قياسيا

٣٧ - نظرا لأنه لا يوجد حتى الآن شكل قياسي معترف به عالميا لتعليمات التحويل الالكتروني للأموال ، فإنه تتزايد امكانية حدوث خطأ من جانب المرسل في تأليف الرسالة وخطأ من جانب المتلقى في فهمها . وفضلا عن ذلك فإنه اذا كانت مجالات الرسائل في شبكتين لتحويل الأموال من حاسبة الكترونية الى أخرى غير متناسقة تماما مما يسمح بالتحويل الآلي من شكل للرسالة الى الشكل الآخر عن طريق برامج الربط ، فإن تعليمات تحويل الأموال الواردة من شبكة واحدة ستتعين إعادة تجهيزها كلها أو جزئيا وارسالها عبر الشبكة الثانية .

(ب) إعادة تحرير الرسائل

٣٨ - تؤدي إعادة تجهيز رسائل التحويل الى احتمال حدوث خطأ . وليس بالأمكان ، الى حد ما ، تجنب هذا الاحتمال في جميع التحويلات الالكترونية للأموال . فعلى عكس تحويلات الأموال بالوسائل الورقية ، حيث يمكن عادة تداول الاستماراة المستوفاة من العميل داخل الجهاز المعرفي ، مما يعوق احتمال تغيير تعليمات الدفع الا عن طريق الاحتيال ، فإن الرسالة الالكترونية لتحويل الأموال يعاد تحريرها عند كل نقطة تجهيزه فتعليمات الدفع الصادرة الى المصرف في شكل ورقي تحول الى رسائل الكترونية يمكنه استنساخها مرة أخرى على الورق عند الاستلام . كما أن التحويلات بالتلkin عن طريق أحد المصارف المراسلة تستلزم قيام المصرف المراسل باصدار رسالة جديدة ذات محتوى مختلف بعض الشيء من حيث البيانات . والرسائل التي يتم ارسالها عبر شبكات تحويل

حزم المعلومات تجزأ إلى مقاطع موحدة الطول ، وترسل عن طريق دوائر مستقلة ، ثم يعاد تجميعها عند نقطة المقصد . كما تفرز تعليمات التحويل المقدمة على أشرطة ممغنطة إلى أحدى دور المقاومة الآلية ، وتسجل على أشرطة ممغنطة قبل إرسالها إلى المصرف المستقبل .

٣٩ - وتفتح كل واحدة من هذه العمليات الباب أمام احتمال حدوث تغيير غير متعمد في مضمون تعليمات الدفع بسبب خطأ بشري ، أو برنامج غير سليم للحاسب الإلكتروني . أو عطل أو عيب في المعدات . على أنه بالامكان اكتشاف هذه الأخطاء قبل تداولها في النظام اذا ما تم تصميم الفواكه الازمة في النظام ، وكذلك في عمليات كل مصرف اذا ما طبقت تلك الفواكه بدقة شديدة .

(ج) الإجراءات غير الموحدة

٤٠ - تعد معالجة المصادر للتحويلات الدولية للأموال دون حدوث أخطاء ، سواء أكانت هذه التحويلات بالوسائل الإلكترونية أم الورقية ، أكثر صعوبة من معالجتها للتحويلات المحلية ، بسبب الافتقار إلى اتفاق دولي بشأن الإجراءات المناسبة . لذلك ، فإن كل رسالة من رسائل التحويل ينبغي أن تقرأ بعناية للتتأكد من الإجراء الذي يستخدمه المصرف المرسل . وقد تكون هذه الرسالة غير واضحة ، وخصوصاً عندما تكون محررة بلغة برقية ليس لها هيكل محدد .

٤١ - وقد يتفاقم هذا الارتكاب عندما تكون الممارسات المصرفية المحلية في البلد المستلم مختلفة عنها في البلد المرسل ، ولاسيما انه قد يتبيّن أن التوقعات المتعلقة بالمندة الزمنية التي سوف تتم خلالها إتاحة الأموال للمصرف المحول إليه ، ومن ثم للمحول إليه ، غير صائبة بسبب ممارسة مطحية متّعة ، مؤداها أن المصرف المراسل قد يعوق التسوية لعدة أيام ، أو أن التحويل سوف يتم إلى أمكنة نائية عن طريق البريد أو بشيك ، حتى وإن كانت تعليمات التحويل الدولي للأموال تقتضي اعطاء الأولوية العليا للتحويل .

(د) قصور الحاسب الإلكتروني وأخطاء برامجها

٤٢ - شمة مصدر للأخطاء في التحويلات الإلكترونية للأموال ، لا يوجد في التحويلات بالوسائل الورقية ، هو المعدات الإلكترونية نفسها . وهي تشمل أجهزة الحاسوب الإلكترونية لدى المصادر ، وشركات التشغيل السلكية واللاسلكية ، وغرف المقاومة وغيرها من المبدلات ، ومجموعة البرامج التي تشغّلها . وعلى الرغم من أن الأخطاء الناشئة من هذه المصادر تعد قليلة نسبياً بالمقارنة بتلك الأخطاء التي كانت تحدث منذ بضع سنوات فقط ، فإنها تعتبر خطيرة بوجه خاص . ذلك أن الخطأ الذي ينشأ عن غلطة في إدخال تعليمات تحويل للأموال لا يؤثر إلا في رسالة واحدة . أما وجود خلل في أجهزة الحاسوب الإلكتروني أو في برنامجها فيمكن أن يعالج سلسلة كاملة من

التعليمات بطريقة غير صحيحة . هذا فضلا عن أن نفس طبيعة المشكلة في مجال الأجهزة أو البرامج يمكن أن تؤدي إلى أن يتجاوز الخطأ خواطط المواب التي يجري ادخالها في معظم برامج الحاسوب الالكترونية . والأمر الأكثر أهمية من وجهة النظر القانونية، ان الأخطاء الناشئة عن العيوب في أجهزة الحاسوب الالكترونية أو برامجها نفسها تشير مسائل عويمة فيما يتعلق بالمسؤولية عن الخسائر الناشئة .

٣ - الطائق المتممورة للحيلولة دون حدوث الأخطاء

٤٣ - من حسن الحظ أن غالبية الاجراءات الفورية للتقليل من عدد الأخطاء التي تحدث في التحويلات الالكترونية للأموال ، يمكن أن يتزدرا كل مصرف على حدة . غير أن بعض هذه الاجراءات لا يمكن أن يتزدرا الا مجموع الأوساط المصرفية . وينبغي بوجه خاص اقرار أشكال موحدة للرسائل واجراءات مصرافية موحدة لكل من التحويلات المحلية والدولية للأموال . وفي بعض الجوانب يمكن أن يكون الاتفاق على المعهد الدولي هو الأكثر أهمية وكذلك الأكثر صعوبة . اذ يجري تحويل مبالغ كبيرة عن طريق الشبكات الدولية للمبيع بالجملة ، كما تزداد أهمية الشبكات الدولية للتحويل الالكتروني للأموال المستهلكين . وبالاضافة الى ذلك ، فإن الاتفاق على المعهد الدولي ينبغي أن يرسى أساسا صلبا للاتفاق على المعهد المحلي .

٤٤ - وتطلع الأوساط المصرفية الدولية حاليا بعدة مشاريع ، فمن إطار اللجنة المصرفية (اللجنة التقنية ٦٨) التابعة للمنظمة الدولية لتوحيد المقاييس ، وهي مشاريع لابد أن تؤدي إلى أشكال مقبولة عموما لأكثر أنواع الرسائل المستخدمة شيوعا في التحويلات الدولية للأموال . كما أن مشروع المنظمة الدولية لتوحيد المقاييس (م د م ٧٩٨٢) ، الجزء ١ ، يحتوي على عناصر مفردات وبيانات تستخدم في وصف تعليمات تحويل الأموال ومعالجتها وإعداد الأشكال الخاصة بها . أما مشروع المنظمة الدولية لتوحيد المقاييس / المقاييس الموحد الدولي م د م / م د ت ٧٤٦ فيقدم أشكالا موحدة للتكلس خاصة بتعليمات تحويل الأموال فيما بين المصارف . وترمي هذه الأشكال الموحدة ، والمستندة إلى أشكال رسائل جمعية الاتصالات السلكية واللاسلكية فيما بين المصارف في المعاملات المالية في جميع أنحاء العالم (سويفت) إلى ما يلي:

(١) القضاء على إساءة تفسير المصرف المستلم لتعليمات المعرف الراسل؛ و (٢) توفير أساس يمكن من منطقه استخدامه نظم للمعالجة الآلية لتعليمات تحويل الأموال التي ترسل بالتلكس . كما أن الأعمال الأخرى التي تطلع بها اللجنة التقنية ٦٨ التابعة للمنظمة الدولية لتوحيد المقاييس (ISO TC 68) ، بشأن مسائل ، مثل مفاتيح الاختبار ، والخصائص التقنية لبطاقات الأشرطة الممغنطة ، ومواصفات رسائل التحويل المتبادل للبطاقات المدينة والدائنة ، سوف تسهم في وجود تحويلات الكترونية للأموال أكثر كفاءة وخلوها من الأخطاء والاحتيال .

٤٥ - ومن شأن اعتماد المنظمة الدولية لتوحيد المقاييس للأشكال الموحدة لتعليمات

تحويل الأموال التي ترسل بالتلكس ، التي تتوافق مع أشكال رسائل جمعية سويفت ، ومع الاتفاق على المفردات المزمع استخدامها في تعليمات الأموال واعتمادها واستخدامها على نطاق العالم ، سواء بالنسبة للتحويلات المحلية أو الدولية للأموال ، أن يقلل من احتمال حدوث الأخطاء الناجمة عن الحاجة إلى إعادة إدخال تعليمات تحويل الأموال . ذلك أن توافر شكل موحد يرسل بالتلكس ، ومزود بمعلومات رقمية ميدانية ، وكذلك بعلامات وصفية ميدانية ، سوف يسمح بأن يقوم المصرف المستلم بتلقيم التعليمات في نظام الحاسوب الإلكتروني لديه بغية إدخالها في سجلات المصرف ، وكذلك بغية إعادة إرسالها ، إذا اقتضى الأمر ، دون آية ضرورة لتفسير التعليمات . وسيكون لذلك قيمة خاصة عندما تكون المصادر الراسلة والمسلمة من مناطق مختلفة اللغة .

٤٦ - ومن المأمول والمتوقع أيضاً أن يكون باستطاعة الأوساط المصرفية ، بمثابة الوقت من خلال المؤسسات الملائمة ، الاتفاق على الإجراءات التي ينبغي لمصرف مستلم أن يتبعها ، خصوصاً عندما لا يكون هو المصرف المحول إليه . إلا أنه يجب التسليم بأنه عندما يتوجب على المصرف المستلم إعادة إرسال تعليمات تحويل الأموال عن طريق النظام المحلي لتحويل الأموال ، فإن الاتفاق على الإجراءات التي ينبغي له اتخاذها سيتطلب درجة عالية من تنسيق الوسائل التقنية التي تتم بواسطتها معالجة تحويلات الأموال مطابقاً في بلدان مختلفة ، بالإضافة إلى القوانين والإجراءات المصرفية المصاحبة . وكخطوة مؤقتة ، فإن الوصف الأكثر وضوحاً للإجراءات التي تتبعها المصادر المسلمة في بلدان مختلفة في حالات موحدة ، وكذلك الوقت اللازم لهذه الإجراءات المختلفة ، يمكن أن يرسيا الأساس لجهود التنسيق في المستقبل .

جيم - فرورة قيام العملاء بالتحقق من حالة الحسابات

١ - كشف نشاط الحساب

٤٧ - على الرغم من الجهد القوية للغاية التي تبذلها كافة الأطراف المعنية، فسيتم عدد معين من القيود غير السليمة في الحسابات. ولكن ما ان تتخطى هذه القيود الفواید المختلفة التي يقرها المصرف للقضاء على الأخطاء والاحتيال، حتى يصبح اكتشافها وتحقيقها غير متيسرين، في معظم الحالات، الا بناء على شكوى من العميل. ولكي يكتشف العميل وجود أية أخطاء في حسابه، فيجب أن تكون لديه وسيلة ما لمطابقة سجلات المصرف مع سجلات معاملاته التجارية في ذلك الحساب.

٤٨ - كانت هناك وسائلتان تقليديتان لتزويد العمل المصرفي بكشف لنشاط الحساب. ففي بعض البلدان وربما بصفة خاصة تلك البلدان التي ما زالت التحويلات الدائنة فيها هي الوسيلة العاديّة لتحويل الأموال فيما بين المصارف للأغراض التجارية والاستهلاكية على السواء، يرسل المصرف إشعاراً كلما أجري قيد مدين أو دائن في الحساب. والاعمار يمكن أن يشير، بل هو يشير في أكثر الأحيان، إلى رصيد الافتتاح والقيود المديننة والدائنة التي أجريت في ذلك اليوم، ورميداً الأفعال. ويمكن أيضاً أن يرسل كشف حساب ربع سنوي أو سنوي ليبيان الفائدة التي خصمت من الحساب أو أضيفت إليه، ولويقرر رسميًا سجل المصرف لرصيد الحساب. وفي بلدان أخرى، يرسل دورياً كشف بنشاط الحساب إلى صاحب الحساب. وقد تكون الكشوف المتعلقة بالحسابات العاديّة شهرية أو ربع سنوية أو سنوية في حين أن الكشوف المتعلقة بالحسابات التجارية النشطة قد تكون أسبوعية، بل حتى يومية. وعلى الرغم من أن أي كشف حساب يومي بشأن حساب نشط قد يبدو مثل أي إشعار يومي يرسل إلى العميل الذي يملك حساباً نشطاً بالمبالغ المديننة والدائنة للحساب فإنه ينفذ سياسة مختلفة.

٤٩ - وحينما يكون الحساب غير نشط، فقد لا يتلقى العميل أي كشف حسابي لفترات زمنية طويلة. وفي بلد ترسل فيه الإشعارات إلى العميل في كل مرة يوجد فيها قيد مدين أو دائن في الحساب، فإن ذلك يمكن أن يشير إلى عدم حدوث أي إجراء في أثناء تلك المدة. أما في بلد ترسل كشف نشاط الحساب عادة على أساس دوري، فقد يتطرق المصرف والعميل المصرف على أنه ليست هناك حاجة إلى أي كشف بسبب عدم توافر المعاملات المتوقعة، أو لأن العميل يرغب في المحافظة على سرية الحساب. غير أن هذه ممارسة خطيرة، إذ أنها تترك الباب مفتوحاً أمام امكانية حدوث احتيال أو إجراء قيود خاطئة في الحساب قد لا يكتشف أمرها لفترات زمنية طويلة للغاية.

٥٠ - لذا، فإن تقدم الطرفيات التي يشغلها العميل، يغير إلى حد ما، الحاجة إلى كشف نشاط الحساب، سواءً أكان الكشف يرسل دورياً أم يرسل بمثابة إشعار بقيد مبلغ مدين أو دائن في الحساب. وإذا كان باستطاعة العميل الوصول إلى سجل حسابه في

المصرف ، ولا سيما اذا كان لدى العميل التسهيلات اللازمة لاستخراج نسخة مطبوعة من ذلك السجل ، فقد لا تكون هناك أية ضرورة لأن يتثبت المصرف نفقات ارسال الكشوف الى العميل بالبريد . وفي الوقت الحاضر ، يستطيع بعض العملاء التجاريين لكثير من المصارف الكبيرة الوصول الى حساباتهم بهذه الطريقة ، ويجري حاليا تعزيز هذه التسهيلات بفعالية من جانب بعض المصارف التي تخدم الشركات المتعددة الجنسيات كجزء من برنامج لادارة النقد . كما أنها متواجدة في بعض التجارب المصرفية المنزلية ، الا أن ماكينات المصرف الآلية التي تسمح بالاستعلام عن الرصيد قد لا تسمح بالاستعلام عن نشاط الحساب .

٢ - فحص العميل لكشف نشاط الحساب

٥١ - ثمة حجج عديدة تؤيد ضرورة أن يقوم العميل بفحص كشف الحساب المرسل من المصرف بغية اكتشاف القيود الاحتياطية أو الأخطاء أو غيرها من المخالفات . وقد ينتظر إلى الكشف ، ولا سيما الكشف الدوري ، باعتباره عرضاً لتسوية الحساب بين المصرف وعميله على أساس الكشف ، وهو شكل من أشكال التسوية معروفة في أنظمة قانونية مختلفة تحت أسماء مذهبية مختلفة . ويجب على مستلم الكشف الاجابة خلال فترة زمنية محددة ، والا فإنه في بعض البلدان يقبل الكشف باعتباره كشف الحساب الصحيح في تلك اللحظة الزمنية ، على حين أنه في بلدان أخرى ينقل عبء اظهار ما اذا كان الكشف صحيحاً أم لا من المصرف العميل .

٥٢ - والسياسة الداعمة لهذه النتيجة قابلة للتطبيق مباشرة على حساب المعاملة التجارية في المصرف . ومن المفيد بالنسبة للأطراف الاتفاق دورياً على الوضع المتعلق بعلاقتها المتبادلة بحيث لن يكون من الضروري ، في نهاية فترة زمنية مطولة ، تتبع كل قيد أجري في الحساب بعد مضي زمن طويل تكون التفاصيل قد نسيت خلاه ، وربما لم تعد السجلات موجودة . وعلاوة على ذلك ، فإن أي قيد غير صحيح في حساب واحد ، سواءً أكان ناجماً عن خطأ أو احتيال ، كثيراً ما ينعكس في قيد غير صحيح في حساب آخر . كما أن التأخير في ابلاغ المصرف بوجود قيد غير صحيح ، قد يؤدي إلى التقليل من الامكانية التي تجعل باستطاعة المصرف تصحيح المعاملة التجارية أو بدلاً من ذلك تقليل الخسارة .

٥٣ - وفي بعض البلدان يقال ان العميل لا يقع عليه واجب فحص كشف نشاط الحساب ، ويمكنه أن يقدم اعتراضاً على قيد غير صحيح في أي وقت حتى انقضاء المدة القانونية أو مدة التقادم . وهذه القاعدة توفر للعميل قدرًا أكبر من الحماية ، كما يمكن تسويغها على نحو خاص في حالة الأفراد الذين أما أن يكونوا حديثي عهد بالنظام المصرفي ، وبالتالي غير مدركين لضرورة مطابقة كشوفهم الحسابية ، أو غير قادرين على القيام بذلك ، أو في حالة الأفراد الذين تكثر إسفارهم أو يعيشون في أماكن نائية ، وقد يجدون معاوهة أكبر في تلقي الكشف دون ابطاء . غير أنه حتى في إطار هذا السلطان القضائي قد يكون من قبيل الاهتمام المساعد عدم قيام العميل بفحص الكشف والاعتراف على القيود غير الصحيحة .

٥٤ - غير أنه ينبغي التسليم ، أيا كانت القاعدة المتبعة ، بأن القيد غير الصحيح في الحساب ، والذي يتتجاوز الفواید التي يضعها المصرف ، لن يكتشف في أكثر الأحيان الا اذا

قام العميل بمطابقة كشف الحساب المستلم من المصرف ، وابلاغ المصرف بالقييد غير الصحيح . وتعد هذه الناحية ذات أهمية خاصة عندما تكون الشيكات مشدبة في مصرف الایداع ، والبيانات الأساسية المتعلقة بتحويل الأموال مجهرة الكترونيا ، وذلك لأن هذه الممارسة تتخلل من احتمال اكتشاف المصرف المحول (المصرف المسحوب عليه) لتوقيع مزور للمحول (الساحب) . والاختلاف العملي في القواعد يمكن بصورة رئيسية في أن العميل تكون لديه فترة زمنية يبلغ المصرف خلالها بالقييد غير الصحيح ، عندما يقال ان العميل يقع عليه واجب فحص الحساب ، أقصر من الفترة التي يقال عندها انه لا يقع عليه واجب كهذا .

٣ - واجب المصرف فيما يتعلق بتصحيح القيود

٥٥ - من الواضح أنه يتوجب على المصرف أن يصحح القيود غير الصحيحة في الحساب فور قيام العميل بابلاغه بها ، ما لم يكن هناك تساؤل مشروع بشأن عدم صحتها . وقد اعتمدت في بعض البلدان قواعد مفصلة تنظم تصحيح المصادر للأخطاء المتعلقة بالتحويلات الالكترونية لأموال المستهلكين ، واقتصرت مثلها في بلدان أخرى^(١) . وتتوقف الحاجة الى مثل هذه القواعد أو استصحاب اقرارها على التجارب التي مر بها كل بلد .

دال - مسؤولية المصرف المصدر تجاه عميله عن الأخطاء أو الاحتيال في عملية تحويل فيما بين المصارف ؛ نهج المسؤولية الشبكية

٥٦ - يقصد بتعبير المصرف المصدر ، كما هو مستعمل في هذه المناقشة ، المصرف الذي يتلقى تعليمات تحويل الأموال من عميله وينقلها من خلال القنوات الملائمة الى المصرف المقصد . وفي حالة تحويل مدين ، يكون المصرف المصدر هو مصرف المحول اليه (أو مصرف الایداع) ، أما في حالة تحويل دائن فيكون المصرف المصدر هو مصرف المحول . وفيما يتعلق بالمصدر هو الطرف الذي يوجه الى المصرف المصدر تعليمات تحويل الأموال . وفيما يتعلق بالمسألة التي يبحثها هذا الفرع ، يبدو أنه ليس شملاً اختلافاً في القانون الذي ينظم التحويلات بالوسائل الورقية بين المصرف المحول اليه بوصفه المصرف المصدر في حالة التحويل المدين والمصرف المحول بوصفه المصرف المصدر في حالة التحويل الدائن .

٥٧ - والمشكلة الأساسية هي تلك المرتبطة بأي ميدان من ميادين النشاط الاقتصادي يتعاقد فيه عميل مع شركة للوصول الى نتيجة تتطلب اشتراك شركة أخرى أو أكثر . ويمكن اعتبار الشركة الأولى مسؤولة عن أدائها الخاص ، بما في ذلك اختيار الجهات المشتركة المناسبة ، أو يمكن اعتبارها مسؤولة تجاه العميل عن أداء جميع الأظروف اللازمين للوصول الى النتيجة المبتغاة في العقد ، وهذا ما يسمى نهج المسؤولية عن المعاملة . والمثال الأقرب شبهها بحالة تحويل الأموال هو قيام ناقل عام بنقل البضائع ، حيث قد

(١) يتم تناول حق المصرف في تصحيح القيود في حساب عميل ما عندما يكون الخطأ في صالح العميل في الفصل الخاص بنهاية القبول .

يتطلب نقل البضائع من جهة المنشأ إلى جهة المقصد اشتراك وكلاء شحن ومشغلي محطات طرفية ، وكذلك عدة ناقلين من النوع نفسه أو من أنواع مختلفة .

٥٨ - دفاعا عن المسؤولية عن المعاملة : على الرغم من أن الطرف المصدر يعين النمط العام لتحويل الأموال والمصرف المقصد ، مع استثناءات قليلة ، فإنه لا تعين لا وسائل الاتصال بين المصادر ولا المصادر الوسيطة . ويترک اختيار القناة السليمة لتقدير المصرف . وفي مصرف يعمل بدرجة عالية من الآلية قد يمارس عميل ما هذا الاختيار طبقاً لمعايير مبرمجة . وعندما تكون وسائل الاتصال البديلة أو المصادر الوسيطة متاحة ، فإنه ينبغي للمصرف أن يتولى قدرها معقولاً من الثاني في اختيار الوسائل المناسبة .

٥٩ - وإذا لم تتم عملية التحويل هذه بصورة صحيحة ، كثيراً ما يصعب تحديد مكان وكيفية وسبب وقوع الخطأ . وكل مصرف أو غرفة مقامة أو مبدلة أو شركة تشغيل سلكية أو لا سلكية لها مصلحة في الادعاء بأن المشكلة لم تحدث عنده . وقد يجد العميل ، نظراً لكونه خارج هذه الدائرة ، وأنه ليست له علاقات مستمرة إلا مع المصرف الذي يتعامل معه ، أن من الصعوبة بمكان أن يستقمي ويحدد الجهة التي ارتكبت الخطأ . وإذا ثبّن أنه لا يمكن مقاضاة الطرف المخطئ إلا في جزء بعيد من البلد أو في بلد أجنبي ، فإن المصرف المصدر يواجه صعوبات ونفقات إضافية للاحتجاج دعوه . غير أنه إذا قبل المصرف تحويل الأموال بنجاح ، فسيكون في موقف أفضل لتحصيل التعويض من المصرف المخطئ أو الجهة الأخرى المخطئة ، على أن لا تكون الخسارة ناجمة عن أسباب محددة تعفي من المسؤولية . وطبقاً لهذا النهج ، إذا تذرع تحديد كيفية وقوع الحادث المسبب للخسارة ، فإن المصرف المصدر ، وليس الطرف المصدر ، هو الذي يتحمل هذه الخسارة . والزيادة التي يتحملها الجهاز المغربي ككل في التكاليف ، والتي لا تأخذ في الاعتبار أي زيادة أو نقص في مصروفات التقاضي ، هي المبلغ الذي لم يكن باستطاعة العملاء فيما سبق استرداده بسبب عجز عناثبات أين ومتى حدث الخطأ .

٦٠ - وفي إطار البطاقات المدينة والدائنة التي يصدرها مصرف ما ، فإن هذه الاعتبارات نفسها أدت إلى النتيجة العكسية ، أي إلى قبول المصرف المقصد (الذي كثيراً ما يشار إليه باعتباره المصرف المصدر للبطاقة في هذا الإطار) بوصفه المصرف الوحيد المسؤول أمام العميل عن أية قيود غير صحيحة على حسابه ناشئة عن استعمال البطاقة . وإذا كان خطأ أو احتيال ما قد حدث فيما يتعلق باستعمال البطاقة أو نقل تعليمات تحويل الأموال ولا يمكن اتهام العميل به ، فإن المصادر في شبكة البطاقات تقوم بتوزيع الخسارة فيما بينها طبقاً لشروط الاتفاق الخاص بالشبكة .

٦١ - جواز التنصل من المسؤولية

٦١ - تصادف أحكام التنصل في العقود التي تبرم بين المصرف المصدر وعميله ، وبين المصادر وغرف المقامة ومشغلي المبدلات وشركات التشغيل السلكية واللاسلكية وغيرها

من الأطراف التي قد تشارك في تحويل الأموال . وقد ينص التنصل على عدم مسؤولية الطرف المتنصل عن الخسارة التي يسببها شخص ثالث ، أو عن الخسارة الناتجة عن بعض أو كل تصرفات أو أخطاء الطرف المتنصل ، أو عن أنواع معينة من الخسائر ، وخصوصاً عن الأضرار غير المباشرة .

٦٢ - ويتوقف مدى تنفيذ أحكام التنصل الواردة في العقود التي تنظم التحويلات الإلكترونية للأموال في جانب منه على الموقف العام للنظام القانوني ازاً مثل هذه المواد ، وفي جانب آخر على ما اذا كان القانون الذي ينظم تحويل الأموال يعتبر ملزماً أو غير ملزماً ، ويمكن توقيع عدم تنفيذ أحكام التنصل التي تمس مباشرة الحقوق والالتزامات المتعلقة بملك قابل للتداول ، فيما يرجح أكثر أن تنفذ الأحكام التي تمس تحصيلها أو تمس التحويلات الإلكترونية للأموال ، وهما مجالان لا تغطي أيهما التشريعات الشاملة في معظم البلدان . فحيثما يسن تشريع لحماية حقوق المستهلك في التحويلات الإلكترونية للأموال ، كما في الولايات المتحدة ، لا يمكن للأحكام التعاقدية أن تعدل تلك الحقوق الا بقدر محدود .

٦٣ - وليس لأحكام التنصل التعاقدية الواردة في العقود بين المصارف ، وبين المصارف والجهات الأخرى في عملية تحويل الأموال ، وبين المصارف وموردي الحاسبات الإلكترونية والبرامج إليها ، أي تأثير رسمي على العلاقات بين مصرف وعملاه . اذ ينبغي تمكين العميل كطرف مصدر من تقديم مطالبه إلى الجهة التي تسببت الأفعال التي قامت بها ، أو قصرت عن القيام بها ، في حدوث الخسارة ، بمعرف النظر عن وجود أحكام تنصل في عقود لم يكن هو طرفاً فيها .

١ - الأعطال التقنية في أجهزة الحاسوب الإلكتروني أو برامجها

٦٤ - ينص كثير من العقود المبرمة بين المصرف والعميل ، صراحة أو ضمناً ، على أن المصرف في حل من المسؤولية عن الأخفاق في تنفيذ تعليمات تحويل الأموال على النحو الصحيح اذا أمكنه أن يثبت وجود عطل تقني في أجهزة الحاسوب الإلكتروني أو برامجها (٢) .
بيد أنه ينبغي الحرص على تقييد الاعفاء من المسؤولية بناءً على هذه الأسباب .

٦٥ - وعلى الرغم من أن الحاسبات الإلكترونية أصبح يوثق فيها بدرجة أكبر من الماضي فإن تعطليها عن العمل يعد حادثاً اعتيادياً . وينبغي للمصارف التي تستعمل الحاسبات الإلكترونية في تحويل الأموال وفي غيره من الأغراض أن تتوافر لديها ، وهي عادة لديها بالفعل ، أجهزة اضافية كافية اما في مبانيها أو عند شركة أخرى (مثل مورد أجهزة الحاسبات الإلكترونية ، في تحويل الأموال وفي غيره من الأغراض أن تتوافر لديها ، وهي عادة

(٢) تتناول الفقرات ٦٨ الى ٧٣ و ٨ الى ٨١ المشاكل المتعلقة بما اذا كان ينبغي اعفاء المصرف من المسؤولية عن العطل الذي يحدث أثناء مرور التعليمات عبر شركة التشغيل السلكية أو اللاسلكية التي تتمتع هي نفسها بالحصانة ضد المسؤولية ، أو أثناء مرورها في غرفة مقامة أو مبدلة تملكتها مجموعة من المصارف أو يتم تشغيلها نيابة عنها .

لديها بالفعل، أجهزة اضافية كافية أما في مبانيها أو عند شركة أخرى (مثل مورد أجهزة الحاسوب الالكترونية ، أو مكتب خدمات الحاسوب الالكترونية ، أو مصرف آخر أو شركة أخرى لديهما أجهزة متشابهة) ل تقوم بتشغيلها خلال الفترات التي تكون فيها حاسوباتها الالكترونية الخاصة معطلة عن العمل ، حتى وإن لم تبلغ هذه الخدمة حد الكمال . ولذلك فإن تعطل الحاسوب الالكتروني بدرجة متوقعة تعويضها بالطاقة الاضافية لا ينبغي قبوله كمبرر للأخفاق في تنفيذ تعليمات تحويل الأموال في غضون الحدود الزمنية التي يمكن لولا ذلك تطبيقها . ومن ناحية أخرى فإنه يمكن التسامح في شيء من التأخير وفلا عن ذلك فإن تعطل الحاسوب الالكتروني يقدر يتجاوز المستوى المتوقع ، ولا سيما إذا اقترب بكارثة عامة أو انقطاع الكهرباء في المنطقة التي يقع فيها المصرف أو إذا ارتبط بكارثة كبرى تصيب المصرف ، كنوبة حريق مثلا ، يجوز اعتباره مبررا لاعفاء المصرف من المسؤولية .

٦٦ - وينبغي للمصارف التي لا تتوافر لديها أن تحتفظ بالطاقة اللازمة طاقة اضافية كافية من الحاسوبات الالكترونية لاستقبال وارسال تعليمات تحويل الأموال بوسائل ملائمة أخرى .

٦٧ - ولليست هناك معوبات قانونية خاصة في رفض الاعفاء من المسؤولية اذا كان الافق في تنفيذ تعليمات تحويل الأموال ناتجا عن عيب في البرامج الالكترونية التي يدها موظفو المصرف . اذ أن البرامج الالكترونية المعيبة ما هي الا الواسطة التي أخفق من خلالها المصرف في أداء التزاماته . وينطبق الأمر نفسه حتى لو كان مصدر المشكلة ببرامج الكترونية معيبة أو غير مناسبة اشتريت من مورد خارجي . وعلى وجه العموم ، لا ينبغي في العادة اعفاء مصرف ما ولا أي مؤسسة تجارية أخرى من المسؤولية لأن المعدات أو البرامج الالكترونية التي تستعملها في غير عملها غير مناسبة للمهمة التي تقوم بها .

٢ - جهاز اتصالات البيانات

٦٨ - في معظم التحويلات الالكترونية للأموال فيما بين المصارف ، وفي كثير من هذه التحويلات داخل المصارف ، يتوجب الاستعانة بخدمات جهاز اتصالات البيانات وكثيرا ما كانت شركة التشغيل السلكية واللاسلكية تقليديا في حل من معظم المسؤولية عن الفرر الناجم عن التأخير في تسلیم رسالة ما أو عدم تسلیمها أو عن أي تغيير في محتواها .

٦٩ - والحججة التي تسايق تأييدا للاعفاء من المسؤولية ، ومؤداها أن شركة التشغيل السلكية واللاسلكية لا يمكنها أن تتمنا بعواقب التأخير في تسلیم رسالة أو عدم تسلیمها أو تغيير محتواها لأنها لا تعرف هذا المحتوى ، لم تكن دائما حجة مقبولة فيما يتعلق بخدمات البرق أو التلکس ، حيث يقوم العميل بتسلیم الرسالة إلى شركة التشغيل لكي تنقلها . اذ أن موظفي شركة التشغيل في كثير من الحالات يدركون تماما أهمية الرسالة الجاري ارسالها . وعلى أية حال فإنه عندما كان يتذرع التنبيء بالأضرار كان يمكن في أفضل الأحوال تقييد أشكال التعويض ومقداره ، بيد أن ذلك لم يكن يبرر الاعفاء الكامل من المسؤولية .

٧٠ - ويبدو أن الاتصالات السلكية واللاسلكية بين حاسب الكتروني وآخر عن طريق شركة تشغيل عامة تشكل في ظاهرها مثلاً ساطعاً لحالة لا تكون فيها لدى شركة التشغيل فكرة عن محتوى الرسالة ، وخصوصاً عندما تكون الرسالة مرمرة . فما أن يتم تركيب شبكات الخدمة المتكاملة الرقمية ، حتى يتعدى على شركة التشغيل حتى أن تعرف إذا ماذا كانت تحمل بيانات أم رسائل مكتوبة ، أم تسجيلات صوتية أم مصورة ؛ إذ أنها جميعاً ستنتقل في هيئة شريط من الأرقام . بيد أنه في نفس الوقت لم تعد شركات التشغيل تقتصر على تقديم خدمة سلكية ولاسلكية أساسية . فمع انتظام الحد الفاصل بين الحاسوبات الالكترونية والاتصالات السلكية واللاسلكية ، تقدم شركات التشغيل خدمات موسيعة معقدة فيما يقوم موردو الحاسوبات الالكترونية ومعدات المكاتب بربط معداتهم معاً في شبكات . وفي حالات كثيرة يمكن للمصرف أو لأي مستعمل آخر أن يحصل على الخدمة نفسها أو خدمة مكافئة أما من شبكة قيمة مضافة أو من شركة التشغيل السلكية أو اللاسلكية . فمن بين الخدمات المتوافرة في كثير من البلدان ، والتي لم ت redund حكراً على شركة التشغيل ، القدرة على نقل الرسائل . ولذلك ، فحتى لو ظل اعتفاء شركات التشغيل من المسئولية سياسة عامة جيدة فيما يتعلق بالخدمة السلكية واللاسلكية الأساسية الخارجية ، فإن الاعفاء من المسئولية بالنسبة لتلك الخدمة الأساسية ينبغي أن يقتصر على تلك الخدمات الأساسية غير المتوفرة من مصادر أخرى لا تتمتع بالاعتفاء نفسه .

٧١ - وفي العديد من البلدان كانت الدولة تقدم خدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية ، وكثيراً ما كان تقديمها يتم من خلال الوزارة نفسها التي تقدم الخدمة البريدية ، ونتيجة لذلك استفادت خدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية من الاعفاء العام من المسئولية الذي تتمتع به الدولة ، وعند الاقتضاء كان الاعفاء العام يدعم بلوائح محددة تحمي خدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية . أما في البلدان التي كانت خدمات السلكية واللاسلكية فيها تقدمها شركات خاصة ، فقد سمح الهيكل التنظيمي الذي كانت هذه الشركات تعمل في إطاره بتحديد مسؤوليتها في جداول التعريفات التي تحتفظ بها في ملفاتها .

٧٢ - غير أن المركز الاحتکاري السابق الذي كانت تتمتع به شركة التشغيل السلكية واللاسلكية ربما لم يعد أمراً بدبيها ، وقد أشير التساؤل حول ما إذا كان بالأمكان الاستمرار في مساندة الاعفاء من المسئولية ؛ وفي الولايات المتحدة أدى تحرر شركات التشغيل المحلية من اللوائح إلى أن أزيل بالفعل الأساس القانوني السابق للاعفاء من المسئولية في ذلك البلد ، وليس من الواضح بعد ما إذا كانت المحاكم ستظل تؤازر المواد التي تدرجها شركات التشغيل في العقود مدعية أنها تحد من المسئولية بما يصدر عنها من اهمال .

٧٣ - وتعتبر المسائل المتعلقة بالمسؤولية قضية ثانوية في إطار المناقشة الأوسع حول الشكل المقبول للخدمات العامة للاتصالات السلكية واللاسلكية . غير أنه لما كان المستعملون الرئيسيون في القطاع الخاص ، مثل المصارف ، ينشئون شبكات خاصة يتولون

فيها مراقبة المراقب ويأخذون على عاتقهم مسؤولية تأخير الرسائل أو عدم توصيلها أو تغيير مضمونها عند الارسال ، فان شركات التشغيل العامة السلكية واللاسلكية ستقع تحت ضغط متزايد لتحمل مخاطر مماثلة .

٣ - هل يتعين اعفاء مصرف مصدر من مسؤولية التأخير أو عدم توصيل تعليمات بتحويل أموال بعد الارسال

٧٤ - نظراً لأنه لم يكن ممكناً حتى الآن اعتبار شركة التشغيل السلكية واللاسلكية مسؤولة عن الخسارة الناتجة عن اخفاقها في توصيل رسالة كما ينبغي ، فقد عمدت الأطراف المستخدمة للاتصالات السلكية واللاسلكية إلى أن توزع فيما بينها الخسارة الناجمة . وفي إطار تحويل الأموال بالتلغراف أو البرق أو التلكس ، كان من المأمول أن تنسى المصارف في العقود التي توقعها مع عملائها على أن المصرف غير مسؤول عن مثل هذه الخسارة ، الأمر الذي نتج عنه تحمل علامة المصارف كامل المخاطر المترتبة على عدم استلام الرسالة الخاصة بتحويل الأموال أو على استلامها بمضمون مغاير . وكانت سلامة عقد من هذا القبيل تستند إلى عجز المصرف عن ممارسة أي نوع من المراقبة على الرسالة منذ اللحظة التي تسلم فيها إلى شركة التشغيل لارسالها .

٧٥ - وتكون سلامة النص التعاقدية أقل وضوحاً عندما يرسل المصرف الرسالة على جهاز التلكس الخاص به إلى جهاز التلكس لدى المصرف المستلم مباشرة . وهنا يقتصر دور شركة التشغيل على توفير الدائرة والمبدل لوصول الجهازين . وبإمكان المصرف حين يبعث بالرسالة أن يطلب رداً إثباتياً للتحقق من أن الاتصال السليم قد تم ، كما أن بإمكانه إرسال مفتاح اختبار لإثبات هوية المرسل والتحقق من أن الأجزاء الرئيسية من الرسالة لم تغير على سبيل الخطأ . وعندما يشار شك حول ما إذا كانت الرسالة لم يتم تسليمها بصورة صحيحة ، أو عندما تكون الرسالة ذات أهمية خاصة ، فإن المصرف يكون باستطاعته بتكلفة إرسال ثان ، أن يطلب إلى المصرف المستلم تكرار الرسالة بالكامل .

٧٦ - كما أن جميع الامكانيات المتاحة للتحقق من استلام تعليمات بتحويل أموال مرسلة عبر التلكس ، ومن صحة مضمون هذه التعليمات ، تكون متاحة أيضاً للمصرف المرسل عن طريق رسالة مباشرة من حاسب الكتروني إلى آخر . وتحتاج إجراءات وقائية إضافية لدى الشبكات التي تقتصر على مستعملين معينين ، مثل الجمعية العالمية للاتصال السلكي واللاسلكي فيما بين المصارف في المعاملات المالية (سويفت) ، حيث يتم التتحقق من ثبوت المعاملات التي تدخل النظام لضمان أنها صادرة من طرفية مأذونة ، واتفاقها مع الشكل الالزامي ومعايير نصوص الرسائل ، وأنها موجهة إلى جهة متلقية صحيحة تابعة لنظام "سويفت" . ويعطى رقم صادر تسلسلي للرسائل التي يبعث بها كل مصرف ، ورقم وارد تسلسلي للرسائل التي يستقبلها كل مصرف ، مما يقلل إلى الحد الأدنى احتمال ضياع رسالة ما . كما أن القدرة على التخزين والارسال تقلل من احتمال عدم التمكن من توصيل رسالة ما ، ذلك أن تقارير الرسائل المتعذر توصيلها تضمن للمصرف المراسل وجود

تفسير لأية رسائل لا يمكن توصيلها . ويجري توفير خطوط بديلة ، فيما لو توقف أحد مراكز المبدلات عن العمل . وتتلقي المصارف الأعضاء تعليمات بشأن كيفية الوصول إلى شبكة سويفت عبر الشبكة العامة للمبدلات في حالة اخفاق المركز الإقليمي للتجهيز .

٧٧ - ولا تتوافر لدى مصرف يعمل عبر شبكة عامة للمبدلات جميع التدابير الوقائية المستخدمة في شبكة تقترن على مستعملين معينين ، مثل سويفت ، إلا أنه بالامكان ، رغمما عن ذلك اتخاذ اجراءات تقلل إلى أدنى حد من احتمال وقوع خطأ عبر شبكة الاتصال دون أن يكتشفه المصرف المرسل ويتولى تصحيحه . ويطرح توافر هذه التقنيات لتجنب وقوع الأخطاء خلال نقل تعليمات التحويل الإلكتروني للأموال أسئلة جادة حول ما إذا كان ينبغي أن تكون المصارف حرة في تجنب المسئولية عن مثل هذه الأخطاء ، حتى لو لم تتمكن من مطالبة شركة التشغيل بالتعويض .

وأو - القصور في أداء دار مقاومة الكترونية أو مبدلة تمتلكها أو تشغّلها مجموعة من المصارف؛ اقتسام المصارف المشتركة للخسارة

٧٨ - تعتبر دار مقاومة جزءاً لا يتجزأ من نظام تحويل الأموال . ويجوز أن يقوم بتشغيلها المصرف المركزي، أو مصرف كبير آخر، أو رابطة المصارف . كما يجوز بدلًا من ذلك أن تكون دار مقاومة منظمة من قبل مجموعة من المصارف . وقد أنشئت في بعض البلدان شبكات للتحويل الإلكتروني المتصل للأموال يتم فيها تشغيل مبدلة الرسائل، دون وظيفة للتفافية الصافية، لصالح المصارف المشتركة ، من قبل شركة ليست مصرفًا أو دار مقاومة أو شركة تشغيل سلكية ولاسلكية . وقد تكون الشركة صانعاً للحواسيب الإلكترونية، أو مكتباً لخدمة الحاسوبات الإلكترونية، أو شبكة قيمة مضافة، أو ما شابه ذلك .

٧٩ - وفي حالات كثيرة تنص دار مقاومة أو مبدلة في لوائحها أو بموجب العقد مع المصارف المشتركة على عدم مسؤوليتها، أو على مسؤوليتها المحدودة فقط ، عن الخطأ أو الاحتيال الذي يقع في دار مقاومة . أما إذا كان المصرف المركزي هو الذي يشغل دار مقاومة فإنه يمكن تحديد أو استبعاد مسؤولية دار مقاومة أو المصرف المركزي بموجب تشريع أو لائحة ، أو بموجب مبادئ عامة في القانون قابلة للتطبيق على الوكالات أو الوسائل التابعة للدولة . ولكن، نظراً لأن دار مقاومة تعمل لصالح المصارف ، فقد لا يشكل الأعفاء من المسؤولية نفس المستوى من القلق الذي يشكله فيما يتعلق بشركات التشغيل السلكية واللاسلكية .

٨٠ - ومع ذلك ، فإنه لأمر ذو مغزى أن تكون دار مقاومة جزءاً لا يتجزأ من نظام تحويل الأموال . إذ لا يمكن القول بأن النظام المالي ككل لا ينبغي اعتباره مسؤولاً تجاه عملائه عن قصور دار مقاومة ، مثلما هي الحال فيما يتعلق بشركة تشغيل سلكية ولاسلكية . ويبدو واضحًا أنه ينبغي أن يكون لدى الطرف المصدر، من حيث المبدأ ، وسيلة فعالة لمتابعة أية دعوى تعويض ناجمة عن مثل هذا القصور .

٨١ - وفي الوقت نفسه ، فقد يتطلب الطابع الجماعي لدار مقاومة أو مبدلة للمعاملات المصرفية اقتسام ما ينجم من الخسارة فيما بين المصارف المشتركة . وهناك عدة وسائل يمكن بواسطتها ترتيب اقتسام للخسائر، بما في ذلك التأمين ، يشكل صندوقاً للتعويض وفرصة على جميع المصارف الأخرى المشتركة . أما الخسائر التي يمكن أن تعزى إلى دار مقاومة أو مبدلة ، وتكون بذلك خاضعة للاقتسام ، فقد تشمل الخسائر التي يتکبدتها مصرف ما نتيجة لاتباعه الإجراءات المحددة لعمليات التحويل عن طريق دار مقاومة أو مبدلة . وقد يكون من المناسب على وجه الخصوص ، اقتسام الخسائر التي يمكن أن تعزى إلى ضعف في نظام الأمن ، بما في ذلك إجراءات وخوارزمية وضع تعليمات تحويل الأموال في صورة شفرة .

زاي - المعالجة غير السليمة لتعليمات التحويل

١ - الرفض الخاطئ لتعليمات صادرة عن مصرف محول والأضرار التي تلحق بالمحول

٨٢ - يعتبر المصرف المحول مسؤولاً تجاه المحول عن الأضرار التي يتکبدها نتيجة للرفض الخاطئ من المصرف لتعليمات بتحويل أموال . وعلى المصرف الذي يرفض تعليمات باجراء تحويل دائن أن يبلغ المحول بذلك على الفور مع ابداء أسباب هذا الرفض . ويجري في هذه الحالة تقييم دعوى التعويض التي يقيمها المحول عن أي أضرار ناجمة عن الرفض غير السليم ، وتنتمي تسويتها كما تسوى أي دعوى تعويض أخرى نتيجة للتأخر في اتمام تحويل للأموال . وقد يكون للرفض الخاطئ لتعليمات باجراء تحويل دائن عواقب أكثر خطورة . وتنشأ بطبيعة الحال شكوك حول أمانة المحول وقدرته على السداد ، عندما يخطر المحول إليه الذي تخمه تعليمات بتحويل مدين بأن التعليمات قد رفضت ، سواء أعطى سبب للرفض أو لم يعط . وإذا كان الرفض خاطئاً ينبغي أن يكون المصرف المحول (المسحوب عليه شيك أو سفترة مثلاً) مسؤولاً عن الأضرار التي أحدثت بالمحول بهذا الصدد .

٢ - عدم اتخاذ المحول إجراء بشأن تعليمات بتحويل مدين ضمن الحدود الزمنية المطلوبة

(١) قواعد عامة للمكوك القابلة للتداول

٨٣ - اذا لم يتخذ المصرف المحول أي إجراء خلال الوقت المطلوب لقبول أو رفض تعليمات بتحويل مدين ، أو لاعطاء اشعار بالرفض ، يكون للمحول إليه الادعاء بالتعويض ضد المصرف المحول .

٨٤ - وفيما عدا فرنسا وغيرها من البلدان التي تأخذ بمبدأ أن المك القابل للتداول ينقل إلى الحائز ملكية الأموال (مبلغ مرصود) ، أي الحق في أن يقيد لحسابه مبلغ المك بكامله ، فإن المبدأ المتبعة بالنسبة للشيكات والسفاتج هو أن المك لا يعتبر حواللة للعمال بهذا المعنى ، وأن المحول إليه (المستفيد أو حائز آخر) ليس له أي حق على المك ضد المصرف المحول (المسحوب عليه) ما لم يتم قبول المك . ولكن ما ان يقدم المك إلى المصرف المحول للقبول فإنه يجوز أن يكون المصرف ملتزماً إزاء المحول إليه أو المصرف المحول إليه باتخاذ إجراء في غضون حدود زمنية معينة ، سواء بقبول المك أو رفضه . فإذا رفض المك يكون المصرف المحول ملتزماً إزاء المحول إليه باعطاء اشعار فوري بالرفض . ويختلف الطرف الذي يجوز أو يجب أن يتم اشعاره بالرفض باختلاف البلدان ، وفي بعض البلدان يجب أن يتم الاشعار عن طريق الاحتجاج الرسمي (البروتست) .

٨٥ - وهذه القواعد من القانون الذي ينظم المكوك الورقية القابلة للتداول وينظم تحصيلها ينبغي أن تطبق بصفة عامة على التحويلات المدينة التي تتم بشكل الكتروني . إلا أنه ، نظراً لأن هذه القواعد ترد عادة في القوانين التي تنظم المكوك القابلة

للتد او ل ، أو في القوانين أو الاتفاques الخاصة بتحصيلها ، فقد يكون من الضروري توسيعها بحيث تطبق على التحويلات الالكترونية المدينة .

(ب) التأخير في قبول تعليمات بتحويل مدين

٨٦ - اذا قبل المصرف المحول تعليمات بتحويل مدين ، ولكنه فعل ذلك في وقت متاخر عن الوقت الذي كان ينبغي أن يفعل ذلك فيه بموجب القواعد الواجبة التطبيق ، فان النتائج المترتبة على تأخيره تتوقف على الوسيلة التي تمت بها التسوية . فإذا كان المصرف المحول قد أجرى تسوية مبدئية للتعليمات عند تقديمها ، على سبيل المثال ، عن طريق تسوية صافية من خلال غرفة مقامة ، فلن تكون للتأخير في القبول آية نتائج عملية . أما اذا تأخر اجراء التسوية بالنسبة للتعليمات الى حين قبول التعليمات ، فسان المصرف المقدم يحرم من استعمال أمواله أثناء فترة التأخير . ومن الجائز الا يكون قد تم اجراء القيد بموجب التحويل لحساب المحول اليه ، بدوره ، الا عندما يتسلم المصرف المحول اليه اعتمادا دائنا . ولذلك يجوز أن يشكل التأخير الأساس لمطالبة بتعويض عن الأضرار ، مثل التعويض عن فقدان الفائدة ، أو ، في حالة التحويل الدولي ، التعويض عن الخسائر المتعلقة بأسعار الصرف .

(ج) التأخير في رفض تعليمات بتحويل مدين

٨٧ - والتأخير في رفض المصرف المحول تعليمات بتحويل مدين ينشأ في بعض الأحيان لكون المحول على شفا الاعسار . وفي بعض الحالات ، عندما لا توجد في حساب المحول أموال كافية لقبول التعليمات ، فقد يرغم المصرف المحول في منح المحول مهلة لتفذية الحساب حتى يتمكن من تغطية التعليمات غير المنجزة . وفي حالات أخرى قد يكون المصرف ، كلما كان ذلك ممكنا ، في حاجة الى وقت للبت فيما اذا كان سيسيوي من حساب المحول التزامات أخرى واجبة الاداء للمصرف من المحول قبل أن يقبل تعليمات بتحويل الأموال . وفي أي من الحالتين ، يمكن أن ترفض التعليمات في وقت لاحق .

٨٨ - وفي حالة بهذه يجوز أن تعتبر تعليمات التحويل المدين مقبولة ، كما يجوز أن يسمح للمحول اليه بالاسترداد مقابل التأخير . غير أن المحول اليه قد يجد من المعب البرهان على مبلغ خسارته في هذه الظروف . ويمكن التغلب على هذه المشكلة بأن يلقي على المصرف المحول ، الذي حدث منه التأخير ، عبء البرهان على أن المحول اليه لم يتحمل آية خسارة بسبب التأخير . وشمة طريقة أخرى لتحقيق نفس النتيجة هي السماح للمحول اليه باسترداد القيمة الاسمية للتعليمات من المصرف المحول ، وان تخسول للمصرف حقوق المحول اليه في اجراءات الاعسار التي تتخذ ضد المحول (٣) .

(٣) ترد في الفصل الخامس باتفاقات أموال التحويل وتعليمات تحويل الأموال ، A/CN.9/250/Add.3 ، الفقرتين ٧٧ و ٧٨ مناقشة لفترات الزمنية التي ينبغي أن يقوم المصرف المحول خلالها بقبول تعليمات بتحويل مدين ، أو تقديم اشعار بالرفض .

حاء - الخسائر التي يمكن استردادها

٨٩ - يمكن أن يؤدي تنفيذ التحويل بطريقة غير سليمة إلى فقدان جزء من أصل المبلغ المحول أو كله، وكذلك إلى خسائر تبعية . وفي مجال تحويلات الأموال، يمكن أن تنشأ الخسائر التبعية عن فقدان الفائدة، والتغيرات في أسعار الصرف، والخسائر غير المباشرة الناشئة عن فقدان فرق الأعمال وما إليها .

١ - خسارة المبلغ الأصلي

٩٠ - عندما يتم قيد أحد التحويلات الإلكترونية الدائنة للأموال في الحساب الخاطئ أو في الحساب الصحيح بالنسبة لمبلغ زائد، أو مع تجهيزه مرتين ، يكون هناك خطر أن يفقد المحول أو المصرف المحول المبلغ الأصلي للتحويل الخاطئ . وفي معظم الحالات، يمكن تصحيح الخطأ بعملية خصم من حساب الشخص الذي تم التحويل إليه بطريق الخطأ، مع قيد مبلغ مقابل أما لحساب المحول (وفي هذه الحالة يكون التحويل قد عكس) أو لحساب المحول إليه الصحيح (وفي هذه الحالة يكون التحويل قد أجري بطريقة سليمة) (٤) .

٩١ - إذا قام الشخص الذي تم التحويل إليه بطريق الخطأ بسحب الأموال واستعمالها، سواءً علم بالخطأ أو لم يعلم به ، ولم يتمكن لاحقاً من رد المبلغ الذي استعمله، فيجب تقسيم خسارة المبلغ الأصلي بين المحول وبين المصرف أو المصادر التي حدث فيها الخطأ، وبالتالي ، إذا تم أحد التحويلات عن طريق الاحتيال، فإن ما يتربت على ذلك من خسارة المبلغ الأصلي يجب أن يوزع بين المحول، الذي تم الخصم من حسابه، وبين المصرف أو المصادر التي قد يكون الاحتيال تم فيها . وفي حالات خسارة المبلغ الأصلي ، يندر أن يوجد خلاف بشأن مبلغ الخسارة الذي يجب تقسيمه . ويتعلق الخلاف ، بأخر ، بتحديد الطرف الذي ينبغي أن يتحمل عبء الخسارة، وهو موضوع تشمله القواعد العامة للمسؤولية التي نوقشت أعلاه .

٢ - خسارة الفائدة

٩٢ - الشكل الوحيد من الأضرار التبعية الذي تم قبوله بصفة عامة في القانون هو الفائدة عند التأخير في دفع مبلغ مستحق . وتحدث الآن بصورة متكررة مطالبات من العملاء التجاريين للمصارف بفوائد على التحويلات المالية المتأخرة . ويرجع هذا جزئياً إلى أن أسعار الفائدة مرتفعة، وإلى أن مبلغ الفائدة الذي يمكن اكتسابه حتى في يوم واحد يمكن حسابه، وقد تجد المطالبة به . كما يرجع جزئياً إلى امكانيات

(٤) حق البنك في الخصم من حساب الشخص الذي تم التحويل إليه بطريق الخطأ دون موافقته المسبقة يناقش في الفصل الخاص بنهاية القبول .

تحويل الأموال التي أتاحتها التقنيات الجديدة للتحويل الإلكتروني للأموال لأمناء الصناديق في الشركات . فعندما تتم المدفوعات التجارية بواسطة الوسائل الورقية البطيئة للتحويل الدائن ، لا يستطيع المحول تأخير تعليمات بتحويل الأموال إلى آخر لحظة قبل وجوب الدفع . ومن المفهوم أن الفترة بين قيد المبلغ على حساب المحول وقيده لحساب المحول إليه قد تكون كبيرة ، وقد يصعب إلى حد ما التكهن بها . الا أنه ، نظراً لأن بعض المصارف تقوم الآن بالاعلان عن قدرتها على تحويل الأموال فورياً ، فإن عملاء تجاريين كثيرين يحاولون الاحتفاظ بتقدّهم إلى آخر لحظة ممكنة قبل اصدار تعليمات بتحويل الأموال . وقد استطاعت تقنيات ادارة النقد جعل أمناء الصناديق العامين وأمناء الصناديق في الشركات في جميع أرجاء العالم يدركون امكانات كسب فائدة على أرصدمتهم النقدية .

٩٣ - وفي بعض الأحيان يكون المحول إليه ، وليس المحول ، هو الذي ينبغي أن يكون له الحق في المطالبة بالفائدة . وفي حالة التحويل الإلكتروني الدائن النمطي يتم القيد على حساب المحول قبل أو عند ارسال التعليمات بتحويل الأموال . فإذا تأخر التحويل ، يحرم المحول إليه ، لا المحول ، من استعمال الأموال . ومع ذلك فمن المفهوم الآن أن المحول إليه ليس له حق على أي مصرف ، ما عدا ، على سبيل الاحتمال ، مصرفه الخاص في المطالبة بفائدة بسبب التأخير في اكمال تحويل الأموال^(٥) . فإذا كان الدفع متاخراً بالفعل ، حسب الاتفاق الذي ينظم المعاملة ، تكون مطالبة المحول إليه بالفائدة بسبب التأخير في الدفع موجهة للمحول . وقد يكون للمحول بدوره حق في الاسترداد من مصرفه أو من المصرف الذي حدث منه الخطأ . الا أن المشكلة هي كيفية تحديد الفترة الزمنية الصحيحة التي ينبغي أن يتم تحويل الأموال في غضونها . وهناك القليل من القواعد المتفق عليها بشأن المسألة .

٩٤ - وفيما يتعلق بتسوية رسوم الفائدة بين المصارف ، توجد عدة مجموعات من القواعد التي تنظم اقتسام الفائدة عندما يكون التأخير في تحويل الأموال راجعاً إلى خطأ من هذا الطرف أو ذاك . وكثير من القواعد التي تنظم رد الفائدة المفقودة لا تسمح بالاسترداد إلا إذا كانت المطالبة بأكثر من مبلغ محدد . ومن المعالم المثيرة للاهتمام أن يبرز مجموعة من القواعد المستخدمة في الولايات المتحدة للتعويض فيما بين المصارف ، عندما تكون المطالبة ناجمة عن خطأ في تحويل أموال فيما بين المصارف ، إن المصرف الذي يستلم نقداً من مصرف آخر عن طريق الخطأ يكون ملزماً بأن يدفع للمصرف الذي أرسل

(٥) قياساً على القانون الذي ينظم نقل البضائع ، والذي يخول المرسل إليه حقاً في المطالبة بالتعويض عن الفرر حتى على الرغم من أن الطرفين المتعاقددين هما متعدد الشحن ، والناقل ، يمكن النظر في توفير وسيلة مريةحة للمحول إليه للمطالبة بالفائدة المفقودة في الحالات الملائمة .

النقد عن طريق الخطأ فائدة بالسعر السائد، ناقما رسم خدمة لصالح البنك المتلقى، والمبرر لهذا الحكم هو أن المصرف الذي يتلقى نقداً سيحمل على فائدة مقابل استخدامة.

٩٥ - غير أن القواعد القائمة تقتصر، في تطبيقها ، على العلاقة الثنائية، بين أي مصرفين ، أو ، في حالة بعض نظم الاتصالات السلكية واللاسلكية فيما بين المصارف، أو غرف المقاصة، مثل جمعية سويفت ، أو مجموعة مقاومة المدفوعات المصرفية بنويورك ، على بعض الخسائر التي يسببها ذلك النظام . وهي ، على وجه التحديد، لا تتنطبق على الخسائر التي يسببها طرف ثالث أو تقع على طرف ثالث .

٣ - الخسارة المتعلقة بأسعار الصرف

٩٦ - مع تقلب أسعار الصرف يومياً، صارت مطالبات العملاء باسترداد الخسائر المتعلقة بأسعار الصرف ، الناشئة عن تأخر المدفوعات، حدثاً أكثر توافراً . ونظراً لطبيعة الخسارة، فإن المطالبات باسترداد خسائر ناجمة عن أية حركة غير موافية في أسعار الصرف أثناء فترة تحويل متاخر لا يقوم بها عادة إلا الذين يحولون مبالغ كبيرة . إلا أنه، في حالة حدوث تخفيض في سعر العملة بنسبة مؤوية كبيرة، ينبغي أيضاً توقع حدوث مطالبات من العملاء ناجمة عن المعاملات الدولية للمستهلكين أو عن تحويلات المستهلكين، والمعوقات في تحديد الفترة الزمنية المناسبة التي كان ينبغي أن يتم التحويل في غضونها تتنطبق على الخسائر الناشئة عن التحركات غير الموافية في أسعار الصرف بنفس القدر الذي تتنطبق به على فقدان الفائدة .

٩٧ - غير أن المطالبة باسترداد الخسارة الناشئة عن حركة غير موافية في سعر الصرف لا تقدم عادة في حد ذاتها . وبدلًا عن ذلك ، يتم الادعاء بأن تاريخ الاستبدال من عملية إلى الأخرى ينبغي أن يكون هو التاريخ الذي كان سيتم فيه الاستبدال اذا كان التحويل قد تم بطريقة سليمة . واعطاء العميل حق الاختيار بين سعر الصرف في التاريخ الذي كان ينبغي أن يتم فيه الاستبدال وسعر الصرف في التاريخ الذي تم فيه الاستبدال فعلاً هو السياسة التي تعبّر عنها المادتان ٧١ و ٧٢ من مشروع الاتفاقية بشأن السفارات الدولية والسدادات الأذنية الدولية ، التي أعدّها الفريق العامل التابع للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، التي تنص على أنه في حالة رفضه عن طريق عدم الدفع، "يتعين حساب المبلغ الواجب دفعه حسب سعر الصرف العاري في تاريخ الاستحقاق أو في تاريخ الدفع الفعلي ، وذلك وفقاً لاختيار الحائز" وذلك بقصد "حماية من مواجهة أية خسارة قد يتکبدها نتيجة لمضاربة من جانب الطرف الملزّم".
A/CN.9/213(٠)، المادة ٧١ ، التعليق ، الفقرة ٨)

٤ - الأضرار غير المباشرة

٩٨ - إن أقل الخسائر تكراراً، على الرغم من أنها يحتمل أن تكون الخسائر الأكثر

خطورة ، هي الأضرار غير المباشرة التي يتم تكبدها عندما يفقد عقد ، أو يقع جزاء ، أو تسحب سفينته من مشارطة ايجار ، لأن مبلغاً يلزم دفعه عولج على نحو غير سليم ، وعندما تحدث هذه الحالات ، يمكن بسهولة أن تتجاوز الأضرار حجم التحويل مرات عديدة . والطرف الذي يقع عليهضرر عادة ، في معظم التحويلات الالكترونية الدائنة للأموال ، هو المحول الذي لم يقم بالوفاء بالتزام تعاقدي بأن يدفع في تاريخ معين ، أو الذي فقد فرصة أعمال كانت تتطلب توافر أموال في مكان معين في وقت معين ، وفي بعض الأحيان قد يقعضرر على المحول إليه الذي لا تتوافر لديه الأموال عند الاحتياج إليها ، والذي لا يستطيع العثور على أموال بديلة .

٩٩ - وفي بعض النظم يعتبر المصرف غير مسؤول عن الأضرار غير المباشرة التي لم يكن يسعه التكهن بها في وقت استلامه تعليمات بتحويل الأموال من المحول ، الا اذا قام المصرف عمداً بتأخير تحويل الأموال ، أو أهمل اهتماماً جسماً . وهذه القاعدة تطبق مباشرة للمبادئ العامة في قانون العقود . الا أن قصر الأضرار غير المباشرة على تلك التي يمكن التكهن بها ليس مرضياً تماماً في مجال التحويلات الالكترونية للأموال . فمن العسير، بصفة خاصة ، على المحول أن يقدم المعلومات المطلوبة للأطراف المناسبة في أي نظام قانوني لا يعترف بالمسؤولية الشبكية . وحتى اذا كانت لدى مصرف المحول المعلومات اللازمة للتكنولوجيا غير المباشرة التي ستحدث في النهاية ، فكثيراً ما يحدث ألا تكون المعلومات قد نقلت إلى المصرف الوسيط أو مصرف المحول إليه الذي تحدث فيه التصرفات المتباينة ، ولا يوفر لا الشكل النموذجي لجمعية سويفت لتحويلات العملاء ، ولا مسودة الشكل النموذجي القياسي الدولي للتلكس لتحويلات العملاء التابع للمنظمة الدولية لتوحيد المقاييس (م د ت م ٢٢٤٦) ، ميداناً لخطر المصرف الوسيط بالنتائج المحتملة لعدم القيد لحساب المحول إليه بحلول تاريخ الدفع ، رغم أن هذه المعلومة يمكن دائماً أن يضيفها المصرف الراسل إلى التعليمات . وفي حالة قربة العهد تناقض مراراً ، كان المصرف الوسيط مهملاً في أنه سمح لـ ماكينة التلكس الخاصة به بالاستمرار في العمل بعد أن نفذ منها الورق . وقد يكون مما يثير الاهتمام أن نفس الاهتمام الذي سبب عدم تنفيذ تعليمات بتحويل الأموال من امكانية تلقي المصرف الوسيط المعلومات التي كان يمكن أن يجعل بوسه التكهن بالأضرار التي ستقع في النهاية .

١٠٠ - وكثيراً ما يشار إلى أنه ، اذا اعتبرت المصارف ، بصفة روتينية ، مسؤولة عن الأضرار غير المباشرة ، فستلزم زيادة الرسوم على تحويلات الأموال مرات عديدة . الا أن المحولين الذين يجرؤون تحويلات ذات أهمية خاصة قد يكونون على استعداد لدفع مبلغ اضافي مقابل أداء مضمون من جانب المصرف . وعليه ينبغي النظر في وضع فئة جديدة لرسالة " ذات أداء مضمون " ، بالإضافة إلى الفئات الحالية . ومن شأن عدم الأداء بالموردة المفمونة تعريف المصرف للأضرار غير المباشرة التي تنتهي عن ذلك .