

المسؤولية المدنية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية دراسة في القانون الأردني

الدكتور/ مراد محمود المواجدة

أستاذ مشارك - رئيس قسم القانون الخاص

كلية القانون - الجامعة الأمريكية في الإمارات

ملخص:

إن تعامل الشركات الأردنية في البورصات الأجنبية لمصلحة عملائها من أهم المعاملات التجارية التي تجريبها على الإطلاق وأخطرها بسبب المخاطر التي تكتنف طبيعة عملها، وتصبح هذه المخاطر أكثر في حال كانت الشركة غير مرخصة للتعامل في تلك البورصات، وهذا يثير مسؤوليتها المدنية.

لقد نظم المشرع الأردني عمل الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية لأول مرة بموجب قانون وضع حديثاً هو: القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، من أجل وضع حدٍّ للمشكلات التي خلفها تعامل الشركات غير المرخصة في البورصات الأجنبية، والأضرار البالغة التي لحقت بالأمن الاقتصادي والاجتماعي نتيجة وجود فراغ تشريعي قبل صدور هذا القانون.

تتناول هذه الدراسة المسؤولية المدنية لهذه الشركات وفقاً لما ورد في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، متسائلاً عن مدى كفاية القواعد العامة لإقامة مسؤولية هذه الشركات في ظل عدم وجود نصوص قانونية تحكم مسؤوليتها في هذا القانون؟ وهل الآثار القانونية التي تترتب على انعقاد مسؤوليتها وفقاً للقواعد العامة تتناسب مع طبيعة عمل هذه الشركات أم لا؟

المقدمة

يبني التعامل الذي تجريه الشركات المحلية المتعاملة في البورصات الأجنبية لمصلحة عملائها على فكرة المخاطر، مهما كان نوع السوق المالي الذي تمارس فيه هذه الشركات أعمالها، لأن الهدف الأساسي الذي يسعى العملاء إلى تحقيقه هو تحقيق أرباح طائلة من وراء إجراء هذا التعامل عبر هذه الشركات، حيث لا يجوز لهم إجراء هذا التعامل بأنفسهم وإنما من خلال هذه الشركات المتخصصة بهذا العمل باسمها ولمصلحة عملائها.

لقد أحدث تعامل الشركات التي كانت توهم الأشخاص المتعاقدين بالتعامل في البورصات الأجنبية في الأردن أضراراً بالغة بالأمن الاقتصادي والاجتماعي الوطني،

وتطور هذا الضرر إلى نشوء بعض المشكلات القانونية التي نتج عنها وجود فراغ تشريعي يتمثل بعدم وجود قانون ينظم تعامل الأشخاص الأردنيين في البورصات الأجنبية قبل صدور القانون المؤقت لتنظيم التعامل في هذه البورصات رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، وصاحب ذلك ظهور مشكلات قانونية أخرى في ظل تخلي الجهات المختصة بالإشراف والرقابة وتنظيم هذا التعامل عن دورها تجاه هذه الشركات كهيئة الأوراق المالية والبنك المركزي الأردني، ووصل الأمر إلى استفتاء ديوان تفسير القوانين رأيه حول مدى خضوع التعامل في البورصات الأجنبية إلى رقابة هيئة الأوراق المالية والبنك المركزي الأردني وإشرافها؟

أصدر ديوان تفسير القوانين قراره رقم (٨) لسنة ٢٠٠٦ حيث ورد فيه " ١- إن الشركات التي تتعامل بالأسواق والبورصات المالية العالمية التي تقوم بعملها داخل المملكة كوسيط للمتاجرة بالأسهم والسندات بالنيابة عن عملائها بالاستثمار في الأسواق المالية خارج المملكة تخضع لرقابة هيئة الأوراق المالية وترخيصها على غرار شركات الوساطة المالية والاستثمارات التي تقدم خدماتها داخل المملكة. ٢- إن الشركات التي تتعامل بالأسواق المالية العالمية وتقوم بعملها داخل المملكة كوسيط للمتاجرة بالمعادن الثمينة تخضع لرقابة البنك المركزي والأحكام الواردة في قانون مراقبة العملة الأجنبية لمراقبة رأس مالها ونوع الشركة والإجراءات المتعلقة بذلك جميعها".

وعلى الرغم من صدور هذا القرار الذي أكد على الدور التنظيمي والإشرافي والرقابي لهيئة الأوراق المالية، والبنك المركزي الأردني تجاه الشركات التي تتعامل في البورصات الأجنبية، إلا أن كلاً منهما قد تخطى عن هذا الدور، ولم يتدخل بطريقة تحافظ على حقوق الأشخاص المتعاملين مع هذه الشركات، ومعالجة الخلل الواضح في هذا القطاع المهم وتصحيح مسارها القانوني، لذا استمرت هذه الشركات بالاحتيال على الأشخاص الأردنيين وإيهاهم بتحقيق أرباح طائلة من أجل الحصول على مدخراتهم وتحويلها خارج الأردن من أجل تحقيق مآربهم الشخصية.

وعلى أثر تفاعل أزمة التعامل في البورصات الأجنبية الوهمية وما أحدثته من آثار اقتصادية واجتماعية وقانونية بالغة على المجتمع الأردني، وبعد أن عجزت هذه الشركات عن دفع الأرباح الطائلة إلى المستثمرين بعد نفاذ رأس المال، ذلك أن هذه المبالغ التي كانت تدفع للمستثمرين يتم دفعها من رأس المال المتجمع لدى هذه الشركات، وليس من الأرباح التي تحققها، حيث لم تقم هذه الشركات مطلقاً بالتعامل

في البورصات الأجنبية، وإنما كانت تقوم بتدوير المبالغ التي تحصل عليها ودفعها إلى المستثمرين، رافق ذلك تقديم آلاف الدعوى إلى المحاكم الأردنية من المستثمرين المتضررين في ظل اختفاء أصحاب هذه الشركات الوهمية وعجزهم عن إعادة أموال المستثمرين^(١).

لذا، أصدر المشرع الأردني القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، وتم بموجبه إصدار نظام التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨، وذلك من أجل تنظيم دخول وتعامل الأشخاص الأردنيين في البورصات الأجنبية من خلال شركات محلية تخضع لأنظمة ومعايير من شأنها أن تحافظ على حقوق المستثمرين. أنشأ هذا القانون مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية وفقاً لنص المادة (٤) من هذا القانون، وأسند إليه صلاحية ترخيص الشركات التي ترغب في التعامل في البورصات الأجنبية لمصلحة العملاء وفقاً لشروط قانونية صارمة، كما أسند إليه صلاحية ممارسة الرقابة على هذه الشركات في أثناء ممارسة أعمالها حتى لا تبيد عن أحكام القانون.

إن مخالفة الشركة المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية لأحكام هذا القانون أو للعقد المبرم مع العميل يعقد مسؤوليتها القانونية، حيث أشارت المادة (٢٠/ج) من قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٠ إلى أنه ليس

(١) بدأت قضية البورصات الأجنبية في الأردن منذ عام ٢٠٠٤، وبلغت مدخرات الأشخاص الأردنيين المستثمرة في الشركات التي تتعامل في البورصات الأجنبية أكثر من ٧٠٠ مليون دولار أمريكي، وقد أحال رئيس الوزراء القضية إلى محكمة أمن الدولة بتاريخ ١٢/٦/٢٠٠٦ بوصفها جريمة اقتصادية وفقاً لصلاحياته الواردة في قانون محكمة أمن الدولة رقم (٤٤) لسنة ٢٠٠١، حيث نصت المادة (١١/أ/٢) منه على أن "أي جريمة أخرى ذات علاقة بالأمن الاقتصادي يقرر رئيس الوزراء إحالتها إليها". كذلك نصت المادة (٦/ب) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣ أنه "يحق لرئيس الوزراء إحالة أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون إلى محكمة أمن الدولة". انظر: الموقع الإلكتروني لرئاسة الوزراء الأردنية. www.pm.gov.jo.

كذلك فقد بلغ عدد الشكاوى التي حققت فيها نيابة أمن الدولة نحو ٤٢٦ ألف قضية تم تصفيتها بعد إنشاء قاعدة البيانات إلى ١١٧ ألف شكوى شملت تسجيل ٢٥٧ قضية ضد الشركات العاملة في مجال البورصة العالمية. وتمكنت النيابة العامة لمحكمة أمن الدولة من تحصيل نحو ٦٠ مليون دينار نقداً من أصحاب الشركات، إضافة إلى عقارات بقيمة تقدر بنحو ١٠٠ مليون دينار وسيارات بقيمة ٢ مليون. انظر: الموقع الإلكتروني لصحيفة الدستور الأردنية www.addustour.com.

هناك ما يمنع من تقرير مسؤولية الشركة المدنية عن كافة الأضرار التي تلحق بالغير أو العميل نتيجة إجراء تعاملاتها في تلك البورصات^(١).

إذا كان المشرع الأردني قد أقر بمسؤولية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية مدنياً تجاه الغير أو تجاه المتعاقد، فإن المشرع لم يضع قواعد خاصة لتقرير مسؤولية هذه الشركات مدنياً. لذا، يثار التساؤل في هذا الصدد عن مدى كفاية القواعد العامة في المسؤولية المدنية لكي تحكم مسؤولية هذه الشركات في حالة ارتكابها خطأً تجاه الغير أو إخلالاً تجاه العميل المتعاقد؟ أم هل يجب على المشرع الأردني أن يتدخل تشريعياً من أجل وضع قواعد خاصة بمسؤولية هذه الشركات مدنياً؟

وهل تتلاءم الآثار القانونية التي وردت في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ عند انعقاد مسؤولية هذه الشركات مدنياً مع طبيعة التعامل في البورصات الأجنبية؟ وخاصة جزاء البطلان الذي يرد على العقد المبرم بين هذه الشركة والعميل المتعاقد؟

وقد استهدفت هذه الدراسة استقصاء المباحث الآتية:

المبحث الأول: ماهية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية.

المبحث الثالث: الآثار القانونية التي تترتب على انعقاد المسؤولية المدنية للشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية.

(١) تنص المادة (٢٠/ج) أنه "إذا تقرر اتخاذ أي من الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (ب) فإن ذلك لا يمنع من قيام المسؤولية المدنية والجزائية وفقاً لأحكام هذا القانون وأي تشريع آخر".

المبحث الأول

ماهية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية

سيتناول هذا المبحث تعريف البورصات الأجنبية التي نظم القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ كيفية التعامل فيها لمصلحة العملاء، وكذلك بيان الأشخاص الذين منحهم هذا القانون أحقية التعامل في هذه البورصات، وكذلك الشروط القانونية التي ينبغي توافرها في الشركات المتعاملة في تلك البورصات.

المطلب الأول

تعريف البورصات الأجنبية

يقصد بالبورصة الأجنبية وفقا لما ورد في المادة (٣) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ "كل سوق مالي في خارج المملكة سواء أكان منظماً أو غير منظم، يتم فيه التعامل بالأوراق المالية على اختلاف أنواعها أو العملات الأجنبية أو المعادن الثمينة أو أي سلع أو أدوات مالية أخرى".

يتضح من تعريف المشرع الأردني أن الأسواق التي يتم التعامل فيها هي أسواق خارج المملكة، وبالتالي فإن التعامل الذي يتم في سوق رأس المال الوطني الأردني يخرج عن نطاق التعامل في البورصة الأردنية التي تخضع لأحكام قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢ والتعليمات الصادرة عنه^(١).

ويشمل التعريف البورصات الأجنبية المنظمة وغير المنظمة على اختلاف أنواعها، فقد يجري التعامل في بورصات الأوراق المالية وهي أسواق مالية منظمة يتم تداول الأدوات المالية فيها كالأسهم والسندات، وتتحدد فيها الأسعار وفقا لسعر العرض والطلب سواء تمت بعمليات آجلة أم عاجلة^(٢). وقد يتم هذا التعامل في بورصات البضائع التي تسمى أيضا بورصات العقود وهي "عبارة عن أسواق منظمة تجمع بين المتعاملين من باعة ومشترين، ولا تكون البضائع موضوع التبادل في البورصة بل تتم المبادلات إما وفقا لنماذج معينة أو بناء على تسمية صنف معين

(١) Sedik, Tahsin Saadi, Martin Petri: The Jordanian stock market, 2006, p.36.

(٢) مدوح الرشيدات، محاضرات في التشريعات المالية والمصرفية، الطبعة الأولى، دار الخليج، عمان، ٢٠٠١، ص ٢٤٠.

متفق عليه مسبقاً^(١)، مثل بورصة نيويورك ولندن وبروكسل وباريس، وقد يتم هذا التعامل في بورصات الذهب والمعادن الثمينة مثل بورصة لندن للذهب^(٢).

ويلاحظ الباحث على هذا التعريف أن المشرع الأردني قد توسع في مفهوم البورصات، حيث شمل كافة أنواع البورصات، وهذا توسع محمود، ويكون الهدف من ذلك حماية المتعاملين الوطنيين مع تلك الشركات التي تتعامل في تلك البورصات بعد التجربة المريرة التي مرت بها المملكة، وشكلت خطراً كبيراً على مدخرات المواطنين الأردنيين واستنزافاً لموارد الدولة المختلفة.

المطلب الثاني

الأشخاص المصرح لهم بالتعامل في البورصات الأجنبية

إن الأشخاص المتعاملين في البورصات الأجنبية هم الأشخاص الطبيعيون أو الأشخاص الاعتباريون الذين يرخص لهم من قبل مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية بالتعامل لصالح المتعاقد في البورصات الأجنبية المختلفة، وفقاً لما ورد في نص المادة (٤/٣) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، سواء أكان هذا التعامل مباشراً أم غير مباشر في هذه البورصات، أم كان هذا التعامل تعاملاً كاملاً أم مجرد التوسط في إبرام الصفقات فقط.

ويسري على هؤلاء الأشخاص القانون المؤقت رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية من حيث الحصول على الترخيص لمزاولة نشاطاتهم في تلك البورصات، وعلى المخالفات التي قد يرتكبها هؤلاء الأشخاص، وعلى المسؤولية القانونية عن تلك التعاملات.

ويثار التساؤل في هذا الصدد عما ورد بنص المادة السابقة حول السماح للأشخاص الطبيعيين بالتعامل في البورصات الأجنبية لمصلحة أشخاص تربطهم علاقة خاصة؟

لاشك أن هذا الأمر لا يستقيم مع قواعد التعامل في البورصات الأجنبية، حيث لا يجوز التعامل في هذه البورصات من قبل الأشخاص الطبيعيين وإنما من خلال الشركات التجارية المرخصة وفقاً لأحكام القانون. كذلك فإن هذا القانون والأنظمة

(١) وليد صافي وانس البكري، الأسواق المالية والدولية، الطبعة الأولى، دار المستقبل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢، ص ٢٢٧.

(٢) Papadopoulos, Panagiotis, Role and Function of Stock Markets, 2011, P.40.

والتعليمات الصادرة بموجبه لم يبين ماهية وطبيعة العلاقة الخاصة التي تربط ما بين الأشخاص الطبيعيين والتي تسمح لأحدهم بالتعامل بالبورصات الأجنبية بالنيابة عن الآخر.

إذا؛ إن الأشخاص الطبيعيين لا يستطيعون التعامل في البورصات الأجنبية من تلقاء أنفسهم إلا من خلال شركات مرخصة وفقاً لأحكام القانون، يسمح لها بالتعامل في تلك البورصات سواء أكان هذا التعامل مباشراً أو غير مباشر نيابة عن الغير المتعامل معهم، إلا أن الأشخاص المرخص لهم بالتعامل في البورصات الأجنبية بالنيابة عن الأشخاص المتعاملين، يقومون بدور حلقة الوصل بين المتعاملين من جهة والجهات المصدرة للأوراق المالية أو المنتجة للبضائع^(١).

إلا أن المشرع الأردني استثنى بعض الشركات من الخضوع لأحكام قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ وهم البنوك المرخصة، وذلك بالقدر الذي تمارس فيه أعماله وأنشطته في تلك البورصات وفقاً لأحكام قانون البنوك رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٠.

كذلك أعفى المشرع الأردني شركات الخدمات المالية من الخضوع لأحكام هذا القانون، وكذلك أعفى البنوك الأجنبية والشركات المالية الأجنبية التي تتعامل في البورصات الأجنبية بشرط صدور قرار من مجلس الوزراء بذلك بناءً على تنسيب مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية.

وأخيراً أعفى المشرع الأردني التعاملات في البورصات الأجنبية التي يجريها أشخاص تربطهم علاقة خاصة، حيث تحدد طبيعة هذه العلاقة من مجلس الوزراء بناءً على تنسيب مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية.

هذا وقد اقتصر نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨ التعامل على الشركات التجارية المحددة في قانون الشركات وهي: الشركات المساهمة العامة والمساهمة الخاصة وذات المسؤولية المحدودة، وسمح أيضاً بالتعامل لشركات التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركات التوصية بالأسهم وفقاً لما ورد بنص المادة (٣) منه، واشترط على هذه الشركات أن تمارس فقط التعامل في البورصات الأجنبية على اختلاف أنواعها، ولا يجوز لها أن تقوم بممارسة أي نشاط آخر مهما كانت طبيعته.

(١) وليد صافي وانس البكري، الأسواق المالية والدولية، المرجع السابق، ص ٣٥.

المطلب الثالث

الشروط القانونية للشركات التي تتعامل في البورصات الأجنبية
أولاً - الحصول على ترخيص بممارسة أعمالها:

لقد فرضت المادة (١٤) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ على الشركات التي ترغب بمزاولة أعمالها في البورصات الأجنبية الحصول على موافقة مبدئية من مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية، ويشمل هذا الترخيص الموافقة المبدئية على تسجيل الشركة وعلى عقد تأسيسها وعلى نظامها الأساسي كخطوة أولى، وبعد حصولها على الموافقة المبدئية تقوم بتقديم طلب لتسجيلها لدى مراقب عام الشركات وفقاً لهذا القانون، ثم تعمل على تقديم طلب آخر إلى مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية، وذلك من أجل الحصول على الموافقة النهائية لمزاولة أعمالها في البورصات الأجنبية، سواء أكانت هذه الأعمال التعامل لصالح الغير أو التوسط في هذا التعامل.

يثار التساؤل في هذا الصدد عن اتخاذ المجلس قرار بعدم الموافقة على ترخيص الشركة لممارسة أعمالها في البورصات الأجنبية هل يعد قراراً نهائياً غير قابل للطعن أم لا؟ من خلال استقراء ما ورد بهذا القانون نجد أنه لم ينص على الطعن في قرار المجلس بعدم الموافقة على تسجيل الشركة، ولا شك أن ذلك يعد نقصاً تشريعياً ينبغي تداركه.

يرى الباحث أن عدم وجود نص في القانون بهذا الشأن لا يمنع من الطعن بقرار المجلس بعدم الموافقة على تسجيل الشركة أمام محكمة العدل العليا، وذلك لأن هذا القرار يعد قراراً إدارياً يجوز الطعن به وفقاً لما ورد بنص المادة (٩) من قانون محكمة العدل العليا الأردنية رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢.

ومن أجل ضمان الرقابة على تلك الشركات المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية جعل المشرع الأردني ترخيص هذه الشركات محددًا لمدة سنة قابلة للتجديد بموافقة المجلس، ونرى أن تحديد هذه المدة وجعلها قابلة للتجديد أمر بالغ الأهمية، وذلك من أجل تقييم مسيرة الشركة وعدم ارتكابها أية مخالفات للقانون، ومن أجل إعمال الرقابة والإشراف عليها.

هذا وقد منع المشرع الأردني الشركة المرخصة بالتعامل في البورصات الأجنبية من إجراء أية تعديلات على عقدها أو على نظامها الأساسي إلا بعد الحصول

على موافقة مسبقة من المجلس، حتى يضمن الرقابة والإشراف على سير عمل تلك الشركات^(١).

يقدم طلب الترخيص إلى الأمين العام لمجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية على النموذج المعد لهذه الغاية، ويجب على المجلس إصدار قراره بشأن ترخيص الشركة لمزاولة أعمالها خلال مدة ٩٠ يوماً من وروده إلى أمانة سر المجلس وفقاً لما ورد بنص المادة (٤) من النظام السابق.

وفي هذا الصدد نشأ نزاع بين إحدى الشركات التي تقدمت بطلب ترخيص للمجلس من أجل التعامل في البورصات الأجنبية والمجلس، وتكمن حيثيات هذه النزاع في أن الشركة المدعية استوفت شروط تسجيلها لدى مراقب الشركات كشركة مساهمة خاصة بتاريخ ٢٤/١١/٢٠٠٩ برأس مال قدره عشرة ملايين دينار أردني. وبتاريخ ٢٤/١٢/٢٠٠٩ تقدمت الشركة بطلب لأمين عام مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية مرفقة مع الطلب الوثائق المطلوبة لغايات التسجيل، إلا أن المجلس لم يصدر قراره بشأن الطلب رغم مرور تسعين يوماً على تقديمه، حيث اعتبرت الشركة المستدعية أن سكوت المجلس عن إصدار القرار يعد بمثابة رفض للطلب أو امتناع عن الترخيص، فتقدمت بطلب إلى محكمة العدل العليا الأردنية بإلغاء القرار السلبي الطعين و/ أو إلزام المستدعي ضدها بمنح الترخيص للشركة المدعية لممارسة أعمالها في البورصات الأجنبية.

لقد دفع المستدعي ضدهم بعدم صحة الخصومة باعتبار أن اختصاص أمين عام المجلس ورئيس المجلس هو اختصاص في غير محله، ويكون هذا الدفع وارداً بحدود مخاصمة الأمين العام ورئيس المجلس؛ مما يستوجب رد الدعوى عنهما شكلاً لعدم الخصومة.

وبعد رجوع المحكمة الموقرة إلى نص المادة (٨/أ) من قانون تنظيم التعامل في البورصة الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، والمادة (٤) من نظام ترخيص التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٨٤) لسنة ٢٠٠٨، واستقراء ما ورد فيهما، تبين لها أن المشرع ألزم الجهة التي ترغب في الحصول على ترخيص للتعامل في تلك البورصات أن تقدم طلب إلى أمين عام المجلس، والذي بدوره يحيله إلى المجلس لإصدار القرار اللازم بشأنه، كما أن المشرع ألزم المجلس بإصدار قراره بشأن الطلب خلال مدة تسعين يوماً من تاريخ وروده.

Das, Dilip K., International finance: contemporary issues, 1999, P.278.

(١)

لقد تبين للمحكمة الموقرة أن الأمين العام قد قام بإحالة طلب الشركة المستدعية إلى المجلس بتاريخ ٢٤/١٢/٢٠٠٩، منسباً بمنح الشركة الترخيص المطلوب، إلا أن المجلس لم يصدر قراراً بشأنه، ويعد ذلك رفضاً من المجلس لاتخاذ القرار أو امتناعه عن اتخاذه مما يشكل قراراً إدارياً بالرفض يمكن الطعن فيه أمام المحكمة وفقاً لنص المادة (١١) من قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢.

وحيث إن الشركة المستدعية تطعن في قرار الرفض هذا، وحيث إنه كان على الجهة المستدعية ضدها أن تدرس الطلب وتمخّصه وتصدر قرارها بشأنه؛ فإن أسباب الطعن تُشكّل مطعناً برد القرار المطعون فيه وتوجب إلغائه، وقررت المحكمة الموقرة أيضاً رد الدعوى لعدم صحة الخصومة عن المستدعي ضدهما رئيس وأمين عام المجلس لعدم صحة الخصومة^(١).

يؤيد الباحث ما ورد في قرار محكمة العدل العليا الموقرة، حيث كان على مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية إصدار قراره بقبول ترخيص الشركة المدعية لممارسة أعمالها في البورصات الأجنبية، مادام أنها استوفت شروط الترخيص الواردة في القانون والنظام أو إصدار قرار بالرفض، وألزم هذا القرار المجلس بأن يدرس الطلب المقدم من الشركة المستدعية وأن يصدر قراره بشأنه، ومن خلال متابعة الباحث لهذه القضية وحتى لحظة فراغه من كتابة سطور هذا البحث لم يصدر عن المجلس قرار حول ترخيص الشركة المدعية من عدمه^(٢).

ثانياً - رأسمال الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية:

اشتترطت المادة (٢) من نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨ في الشركات التجارية التي تزاوّل أعمالها في البورصات الأجنبية حداً أدنى لرأسمالها، يشترط أن يتوفر، ويدفع كاملاً عند تأسيسها.

فقد اشترط على الشركات المساهمة العامة التي ترغب بالتعامل أو التوسط في البورصات الأجنبية أن يكون رأسمالها خمسة عشر مليون دينار أردني كحد أدنى، أما الشركة المساهمة الخاصة والشركات ذات المسؤولية المحدودة فالحد الأدنى لرأس مالها عشرة ملايين دينار أردني.

(١) قرار رقم (٢٤) محكمة العدل العليا الأردنية في الدعوى رقم (٢١١/٢٠١٠) قرار غير منشور.

(٢) زيارة ميدانية قام بها الباحث إلى مقر مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية في عمان يوم الأربعاء الموافق ٢٠/٧/٢٠١١.

أما إذا كانت الشركة تتخذ شكل شركة التضامن أو شركة التوصية البسيطة أو شركة التوصية بالأسهم فإن الحد الأدنى لرأس مالها يجب ألا يقل عن عشرة ملايين دينار أردني، واشتراط أيضاً ألا يقل عدد الشركاء المتضامنين فيها عن ثلاثة أشخاص؛ وذلك من أجل ضمان سداد ديون العملاء. ولم يكثف المشرع الأردني بتحديد الحد الأدنى اللازم لرأسمال الشركة وإنما اشترط على تلك الشركات أن تقوم بدفع كامل رأس المال. ولا شك أن ما جاء في هذا القانون يختلف عما ورد في قانون الشركات الأردني، حيث حددت المادة (٩٥) رأس مال الشركة المساهمة العامة بنصف مليون دينار كرأس مال مصرح به، ويجوز أن يكتب المؤسسون بمبلغ ١٠٠,٠٠٠ دينار أو ٢٠٪ أيهم أكثر من رأس المال المصرح به عند التأسيس، على أن يتم دفع الجزء الباقي خلال مدة ثلاث سنوات، لكن القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية هو قانون خاص وقانون الشركات قانون عام وبالتالي فإن الخاص يقيد العام، ويرى الباحث أن الحد الأدنى الذي اشترطه النظام في رأسمال الشركة مبالغ فيه إلى حد كبير، وهذا يفسر عدم تقدم الشركات للتعامل في البورصات الأجنبية في الأردن، وحتى الآن لم يتم ترخيص أية شركة للتعامل في البورصات الأجنبية بسبب هذا القيد منذ صدور هذا القانون^(١).

إن الشركات المسجلة قبل صدور هذا القانون عانت من مضار رفع رأسمال الشركات العاملة في البورصات الأجنبية، حيث فرض نص المادة (٢١/أ) من هذا القانون على كل شخص كان يتعامل أو يتوسط في البورصات الأجنبية قبل نفاذ هذا القانون أن يوفق أوضاعه وفقاً لأحكام هذا القانون خلال مدة لا تزيد عن ستين يوماً من تاريخ سريانه ويجوز تمديدها لمدة مماثلة.

وبالتالي فإن الشركات المسجلة التي كانت تعمل في البورصات الأجنبية وفقاً لأحكام القانون قبل صدور قانون رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ أصبحت متعثرة، وذلك بسبب عدم الوفاء بالمتطلبات القانونية التي فرضها القانون، ولذلك فقد لجأت لتصفية أعمالها من أجل التخلص من تبعات تطبيق القانون السابق بحجة تنظيم أعمالها^(٢).

بالإضافة إلى هذه المبالغ الكبيرة، والمبالغ فيها لتأسيس الشركات التي تعمل

(١) انظر: البيان الصحفي الصادر عن مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية في ٨/١٠/٢٠١٠ منشور على الموقع الإلكتروني www.ejjbed.com.

(٢) د. يوسف منصور، مشكلة شركات البورصة الأجنبية أين بدأت وما سببها، منشور على الموقع الإلكتروني www.alghad.com.

في مجال البورصات الأجنبية اشترطت المادة (٥) من النظام السابق رسوماً غير مستردة عند تقديم الطلب تقدر بمبلغ ألف دينار أردني لمرة واحدة، ورسوم ترخيص الشركة لمرة واحدة وهو ألف دينار أيضاً، ورسوم ترخيص كل فرع ٢٥ ألف دينار أردني لمرة واحدة، ورسم تجديد ترخيص الشركة يدفع سنوياً بمبلغ ٢٥ ألف دينار أردني، ورسم تجديد ترخيص سنوي عن كل فرع للشركة مقداره ٢٥ ألف دينار أردني.

واشترطت أيضاً المادة (٣/د) أنه يجب على الشركة قبل مزاولة أعمالها أن تتقدم بكفالة بنكية من بنك مرخص في الأردن على ألا تقل عن (٣٠٪) من رأس مال الشركة، ويستطيع المجلس أن يعدل قيمة هذه الكفالة بالزيادة من وقت لآخر.

إن هذه الرسوم المتطلبة من الشركات التي ترغب بممارسة التعامل في البورصات الأجنبية عند تأسيسها يؤكد الشروط القانونية القاسية التي وضعت أمام الشركات التي ترغب بممارسة تلك الأعمال، وكأن بلسان حال المشرع الأردني يقول "لا لتأسيس شركات تتعامل بالبورصات الأجنبية"، وهذا أمر غير مبرر ولا نستطيع تبريره بالحرص على مصلحة الجمهور المتعاملين مع هذه الشركات، وبالتالي نأمل من المشرع الأردني التدخل التشريعي من أجل تخفيف تلك القيود المالية المفروضة على تلك الشركات التي ترغب بممارسة التعامل في البورصات الأجنبية من أجل تشجيع التعامل في هذا القطاع الهام.

ثالثاً - الشروط التي تتعلق بممارسة الشركة لأعمالها في البورصات الأجنبية:

١ - حرية الحصول على المعلومات عن الشركة وأنشطتها:

فرضت المادة (٩/ب) من النظام على الشركة أن توفر المعلومات والبيانات المتيسرة كافة بشكل دقيق وفي وقت معقول، حتى يطلع عليها ويتفحصها الأمين العام لمجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية أو من ينوبه وفقاً لأحكام القانون من أجل ضمان شفافية هذه المعلومات وبيان مركز الشركة المالي والقانوني.

وفرضت أيضاً المادة (٧/ب) على الشركة أن تقوم بتزويد مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية بالمعلومات والبيانات التي تطلبها من الشركة، وتزويد المجلس بأسماء الشركات والمؤسسات التي ترغب بالتعامل مع الشركة في البورصات الأجنبية وكافة الوثائق التي تثبت ترخيص هؤلاء الأشخاص.

- ٢ - قيام المجلس باعتماد تعيين المدراء العاملين لدى الشركات المرخصة بمزاولة أعمال الشركة المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية وكذلك موظفيها.
- ٣ - قيام مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية بتحديد الحد الأعلى للعمولات التي تتقاضاها الشركة من الأشخاص المتعاملين.
- ٤ - عدم إجراء أي تعديل على عقد الشركة أو على نظامها الأساسي إلا بالموافقة المسبقة من مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية.
- ٥ - يستطيع مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية أن يقوم بتدقيق سجلات وحسابات وأنشطة الشركات المرخصة المتعاملة في البورصات الأجنبية، ويستطيع أيضاً اختيار جهة محددة لكي تقوم بأعمال التدقيق والجهة التي تدفع نفقات التدقيق، ومن أجل أعمال هذه الرقابة فقد منح القانون بموجب المادة (١٧/ب) للأمين العام للمجلس والموظفين المفوضين من قبله صفة الضابطة العدلية، ولهم بموجب هذه الصفة الاستعانة برجال الأمن العام.

المبحث الثاني التكيف القانوني لمسؤولية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية

لقد شرع القانون المسؤولية المدنية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية، من أجل ضبط تصرفات هذه الشركات لكي تتوافق مع أحكام القانون والنظام العام، بسبب خطورة الأعمال التي تقوم بها هذه الشركات على الاقتصاد الوطني عموماً وعلى مدخرات المواطنين خصوصاً، لهذا فسوف يتعرض الباحث في هذا المبحث إلى الطبيعة القانونية لمسؤولية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية، وإلى انعقاد المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية لهذه الشركات.

المطلب الأول شروط انعقاد المسؤولية المدنية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية

لا بد من تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية، فقد تكون مسؤولية الشركة عن القيام بأعمالها في مجال التعامل في البورصات الأجنبية هي مسؤولية عقدية تجاه العميل^(١)؛ ذلك لأن طبيعة هذا التعامل يقتضي إبرام اتفاق مسبق بين الشركة والعميل وفقاً لما ورد بنص المادة (٦) من نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨، حيث تشير إلى وجود قيد على الشركة بتوقيع اتفاقية تنظم العلاقة بين الشركة والعميل، تكون باللغة العربية ومتوافقة مع أحكام القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، واشترطت بيانات عدة كحد أدنى ينبغي أن تتوافر في هذه الاتفاقية، وهي: توضيح طبيعة التعامل، بيان أهم مخاطره، وبيان كيفية تسجيل ملكية الأدوات المالية المشتراه من البورصات الأجنبية، كيفية التسوية المالية بين العميل والشركة، وبيان المبالغ التي تتقاضاها الشركة من عمولات، وتضمنين الاتفاقية بيان بعدم تحمل الشركة أية مسؤولية عن المخاطر المحيطة بقرارات العميل.

وبيان آخر بعدم التزام العميل بأية مبالغ مالية باستثناء العمولات التي ستقاضاها الشركة، لهذا تم اعتبار مسؤولية الشركة تجاه المتعاملين مسؤولية عقدية؛ وذلك لأن الإخلال الذي يحدث من الشركة هو إخلال بالاتفاقية المبرمة مع العميل.

(١) د. عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٨، ص ٢٩٨.

وقد تكون طبيعة مسؤولية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية هي مسؤولية تقصيرية تجاة الغير المضرور الذي لا يرتبط مع هذه الشركة بعقد^(١). ذلك أن القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ قد نظم عمل هذه الشركات وبين التزاماتها القانونية والمسؤولية القانونية التي تترتب عليها والجزاء القانونية التي يتم إيقاعها على الشركة. ذلك أن الشركة تعد وسيطاً عن العميل في إبرام المعاملات التي تتم في البورصات الأجنبية، حيث فرض على هذه الشركات التزامات عدة، وبالتالي فإن عدم تنفيذها يعد إخلالاً بالتزام قانوني، وهذا يستتبع انعقاد المسؤولية التقصيرية لها.

وبالتالي يجب إثبات الفعل الضار الواقع من الشركة والمتمثل بمخالفة أحكام القانون، وإثبات الضرر الذي لحق بالعميل وبين العلاقة السببية بين الخطأ والضرر حتى تنعقد مسؤولية الشركة عن التعامل في البورصات الأجنبية.

إن مسؤولية الشركة عن أعمالها تكون مسؤولية تقصيرية حينما تستند إلى الإخلال بالتزامات قانونية مفروضة عليها بموجب قانون رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، حيث لا تستطيع الشركة مخالفة هذه الالتزامات القانونية في علاقاتها بالعميل ولا تستطيع الاتفاق على مخالفتها، وإن أيّ اتفاق على خلاف ذلك يعد باطلاً؛ ذلك لأن أحكام المسؤولية التقصيرية للشركة المرخصة عن التعامل في البورصات الأجنبية يعد من النظام العام.

حيث ألزمت المادة (١٥/أ) من قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية الشركة بأن تلتزم في تعاملاتها في البورصات الأجنبية أو في توسطها بالشروط الواردة في القانون، وفي الأحكام الواردة في الترخيص الممنوح لها وفي الأنظمة والتعليمات كافة الصادرة وفقاً لأحكام القانون.

يثار التساؤل في هذا الصدد عن التزام الشركة المرخصة بالتعامل في البورصات الأجنبية هل هو التزام بتحقيق نتيجة أم التزام ببذل عناية؟

من خلال استقراء أهم الالتزامات التي تقع على الشركة التي تتعامل في البورصة الأجنبية نجد أن الالتزام المفروض عليها تجاه العميل المتعاقد هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، إذ تلتزم هذه الشركة بتسوية العقود التي قامت

(١) د. مصطفى كمال وصفي، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٦، ص ١٦. د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دون ناشر، القاهرة، ١٩٩١، ص ٦٢٨.

بإبرامها لصالح عملائها في البورصات الأجنبية، من حيث تسليم الأدوات المالية إلى المشتري ودفع الثمن إلى الوسيط الذي يمثل البائع، لذلك فإن عدم تحقيق النتيجة التي يصبوا إلى تحقيقها العميل يعد إخلالاً يستوجب المسؤولية القانونية.

إن تقرير التزام الشركة التي تتعامل في البورصات الأجنبية تجاه العميل المتعاقد بأنه التزام بتحقيق نتيجة فيه نوع من التشدد المبرر^(١)، إذ يقتضي التعامل على الأوراق المالية وغيرها في البورصات الأجنبية أن تشدد من التزام هذه الشركات، بحيث يمتد هذا الالتزام إلى إبرام التصرفات على الأدوات المالية المتعامل فيها، وضمن تنفيذ تلك العقود لمصلحة العملاء، وضمن سلامة هذه العقود وفقاً لما ورد بنص المادة (٨١/ج) قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢، حتى يتم تسوية هذه العقود ونقل ملكيتها وتسوية ثمنها وتسجيلها في مراكز نقل الملكية المختصة^(٢).

المطلب الثاني

المسؤولية التقصيرية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية

تبنى المسؤولية التقصيرية في النظام القانوني الأردني على أساس الفعل الضار الذي من شأنه أن يلحق بالغير، ولا بد من التعرض في هذا المبحث إلى أركان المسؤولية التقصيرية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية من فعل ضار وضرر وعلاقة سببية.

أولاً - الفعل الضار المرتكب من الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية:

تنعقد المسؤولية التقصيرية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية إذا قامت هذه الشركات بارتكاب أحد الأفعال الضارة، ويقصد بالفعل الضار في هذا الصدد إحداث الضرر بفعل غير مشروع أو إحداثه على نحو مخالف للقانون^(٣).

(١) Investing in foreign stock markets, 1993,P 104.

(٢) تنص المادة (٨١/ج) من قانون الأوراق المالية رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢ أنه "يتم تسجيل الأوراق المالية المتداولة في السوق ونقل ملكيتها وتسوية أثمانها بين الوسطاء بموجب قيود تدون في سجلات المركز".

(٣) د. محمد الزعبي، مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الأردني، مؤتم للبحوث والدراسات، ١٩٨٧، العدد ١، ص ١٧٤.

وورد بنص المادة (٢٥٦) من القانون المدني الأردني رقم (٧٦) لسنة ١٩٧٦ أنه "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، ويقصد بالفعل غير المشروع وفقاً للمذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني "مجاوزه الحد الواجب الوقوف عنده أو التقصير عن الحد الواجب الوصول إليه في الفعل أو الامتناع مما يترتب عليه الضرر"^(١).

لقد أوردت محكمة التمييز الأردنية اجتهاداً في هذا الشأن، حيث ورد في أحد أحكامها أنه "يستفاد من نص المادة (٢٥٦) من القانون المدني التي نصت على أن - كل إضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر- أن للمسؤولية التقصيرية أركانها الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما"^(٢).

إن أهم صور المسؤولية التقصيرية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية وردت في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، فإذا ما توافرت إحدى صورها فإن مسؤولية هذه الشركة التقصيرية سوف تنعقد وترتب كافة الآثار القانونية، وسنعرض لأهم هذه الصور:

أ - عدم تقيد الشركة في تعاملها وتوسطها بشروط الترخيص:

لقد فرض القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ التزاماً على الشركات المرخصة بالتعامل في البورصات الأجنبية، مفاده عدم قيام الشركة بأي عمل قبل أن تحصل على الترخيص اللازم لممارسة هذه الأعمال من مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية وفقاً لما ورد بنص المادتين (٨، ١٤) منه، حيث خولت المادة (٨) مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية القيام بترخيص الشركات التي ترغب في التعامل في البورصات الأجنبية والإشراف عليها ومراقبة أعمالها وتنظيمها، وأوردت مهام عدة وصلاحيات للمجلس تساعده في القيام بواجباته.

ويعد حصول الشركة على الترخيص من مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية هو السند القانوني لوجودها ولاكتسابها الشخصية الاعتبارية من أجل ممارسة أعمالها، وبذلك تكتسب الشركة الأهلية القانونية وتصبح أهلاً لاكتساب

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني، إعداد المكتب الفني، نقابة المحامين الأردنيين، الطبعة الثالثة، ص ٢٧٥.

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية، حقوق رقم (٦١٩/ ٢٠٠٤) تاريخ ١٨/٧/٢٠٠٤، منشورات مركز عدالة.

الحقوق والتحمل بالالتزامات كالفرد الطبيعي إلا ما كان ملازماً لصفة الشخص الطبيعي^(١). إلا أن أهلية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية هي أهلية محددة تكمن في حدود الغرض من إنشائها، وفقاً لما ورد بنص المادة (٥١) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦^(٢).

هذا وقد حدد نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨ أهلية الشركة في ممارسة أعمالها، وحصرت أهليتها فقط بالقيام بأعمال التعامل والتوسط في البورصات الأجنبية، وبالتالي لا يجوز لها أن تتعاطى أعمال تجارية أخرى، وتمنح هذه الشركات الترخيص على هذا الأساس الذي ينحصر فقط بالتعامل والتوسط في البورصات الأجنبية فقط، فإذا قامت الشركة بأية أعمال أخرى فيعد ذلك خروجاً عن شروط ترخيصها القانونية يستوجب مؤاخذتها، فمثلاً إذا قامت هذه الشركة بالأعمال العقارية أو الصناعية أو غيرها من الأعمال التجارية فيعد ذلك خروجاً عن ترخيصها.

لقد ورد النص على التزام الشركة بالتقيد في حدود الترخيص الممنوح لها في المادة (١٥) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، وكذلك في المادة (٣/ب) من نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨ حيث أوردت "أن تكون غاية الشركة فقط التعامل في البورصات الأجنبية وفق أحكام القانون ولا يجوز ممارسة أي نشاط آخر".

هذا وقد أوردت في المادة (١٨) من القانون السابق بعض الأعمال التي قد تقوم بها الشركة من دون ترخيص وتشكل مخالفة لأحكام هذا القانون وهي:

- قيام الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية بقبض أو استلام مبالغ نقدية أو أية أموال من الغير، سواء أكانت أموالاً منقولة مادية أم معنوية أم أموالاً غير منقولة، وذلك بهدف أن تقوم هذه الشركة بالتعامل لمصلحة هذا الغير في أي بورصة أجنبية، ويتشدد المشرع الأردني في هذا الصدد فيعتبر هذا التعامل مخالفاً لأحكام هذا القانون، سواء تم هذا

(١) د. عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص ٦٣.

(٢) تنص المادة (٥١) من القانون المدني الأردني على أنه "١ - الشخص الحكمي يتمتع بجمع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية وذلك في الحدود التي قررها القانون ٢- فيكون له أ - ذمة مالية مستقلة ب - أهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه أو التي يقرها القانون...".

التعامل في البورصة الأجنبية بواسطة الشخص الذي قبض هذه الأموال أو بواسطة أي شخص آخر، فلا يقيم المشرع الاعتبار للشخص الذي يقوم بالتعامل وإنما يقيمه للشخص غير المرخص الذي قبض أو استلم هذه الأموال بهدف إجراء هذا التعامل لمصلحة الغير من دون ترخيص.

قيام الشركة غير المرخص لها من مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية بإجراء أي تعامل أو توسط لمصلحة الغير في البورصات الأجنبية، وهذا التعامل يشكل مخالفة للأحكام الواردة بهذا القانون تستوجب مسؤولية الشركة التقصيرية حتى لو لم تقم بقبض أموال من هذا الغير، فمجرد التعامل من دون ترخيص يستوجب المسؤولية التقصيرية سواء قبضت الشركة أموالاً من الغير أم لم تقبض، فالعبرة للتعامل من دون الحصول على ترخيص من المجلس.

قيام الشركة غير المرخصة بالتعامل في البورصات الأجنبية من المجلس بالإعلان عن نفسها بأنها تتعامل لصالح الغير في البورصات الأجنبية أو أنها تستطيع إجراء التوسط لمصلحة الغير، سواء أكان هذا الإعلان بصورة مباشرة أم غير مباشرة، فهذا يشكل مخالفة لأحكام القانون يستوجب المسؤولية التقصيرية للشركة، فهدف المشرع هو بيان أن الإعلان بذاته عن التعامل أو التوسط في البورصات الأجنبية من دون الحصول على ترخيص يشكل مخالفة لأحكام القانون سواء تم قبض أموال من الغير أو لم يتم ذلك، وسواء تم إجراء هذا التعامل أو التوسط فعلاً في هذه البورصات أو لم يتم، فمجرد الإعلان للجُمهور يعد أمراً فيه خروج عن أحكام هذا القانون، وبغض النظر عن الوسيلة التي تستخدمها الشركة للإعلان عن هذا التعامل أو التوسط من دون الحصول على ترخيص، وسواء تم الإعلان عبر وسائل الإعلام المقروءة أم المسموعة أم المرئية.

يرى الباحث أن هذا التشدد تجاه الشركة التي تتعامل في البورصات الأجنبية من دون ترخيص يعد أمراً بالغ الأهمية، وذلك لخطورة هذه الشركات التي تتعامل من دون الحصول على ترخيص على مدخرات المواطنين، والأمن المالي وعلى جذب

الاستثمارات الأجنبية للدولة، ولتقليل عمليات الاحتيال التي يمكن أن تقوم هذه الشركات تجاه المواطنين الأردنيين.

ب - قيام الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية بمنح تسهيلات ائتمانية إلى عملائها:

لقد فرضت المادة (١٥/ب/٢) من قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ التزاماً بالغ الأهمية، يتمثل بعدم قيام الشركات المتعاملة بمنح أي تسهيلات ائتمانية بأي صورة كانت إلى عملائها، ذلك أن منح هذه التسهيلات يخرج عن نطاق الترخيص الممنوح لهذه الشركة، وبالتالي ينبغي على العميل الذي يتعامل مع هذه الشركات أن يكون قادراً من الناحية المادية على تمويل تلك الصفقات التي تبرمها تلك الشركات نيابة عنه.

ومن صور منح التسهيلات الائتمانية التي حظرها القانون بشكل مباشر، هي عمليات التمويل على الهامش، ويقصد بها وفقاً لما ورد بتعليمات التمويل على الهامش لسنة ٢٠٠٦ "قيام الوسيط المالي بتمويل جزء من قيمة الأوراق المالية في حساب التمويل على الهامش بضمانة الأوراق المالية في ذلك الحساب".

ويقصد بحساب التمويل على الهامش "حساب خاص للعميل لدى الوسيط المالي لغايات التمويل على الهامش بموجب اتفاقية بين الطرفين بقصد التمويل على الهامش وفقاً لما ورد بالتعليمات السابقة.

حيث أجازت تعليمات التمويل على الهامش أن يقوم الوسيط المالي بفتح حساب لعميله بموافقة مركز إيداع الأوراق المالية، وذلك من أجل تمويل عمليات تداول الأوراق المالية التي تتم في سوق رأس المال الوطني الأردني، بحيث لا يجوز أن يتجاوز سقف التمويل (٢٥٠٪) من صافي حقوق الملكية للوسيط المالي، ولذلك لا يجوز للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية أن تقوم بفتح حساب التمويل على الهامش للعميل، ولا يجوز لها أن تقوم بتمويل جزء من قيمة الورقة المالية ورهن هذه الورقة. وهذا على خلاف التعامل الذي تقوم به شركات الوساطة المالية في سوق رأس المال الوطني الأردني.

ويرى الباحث أن هدف المشرع الأردني من ذلك هو عدم مشاركة الشركات المتعاملة في البورصات المالية الأجنبية في تمويل عمليات التعامل أو التوسط، وذلك حتى يتحقق الاستقلال المالي الكامل للعميل عن الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية، وحتى يتقيد العملاء بضرورة توافر الملاءة المالية والقدرة على تسديد قيمة

التداولات في البورصات الأجنبية، أي أن المشرع الأردني يتجه إلى القول بأنه يجب على العميل الذي يرغب بالتداول في البورصات الأجنبية عبر هذه الشركات أن يكون متمتعاً بالملاءة المالية.

وبناء على ما تقدم إذا قامت الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية بعمليات التمويل على الهامش فإنها تكون قد ارتكبت خطأ ومخالفة لأحكام القانون، وهذا يستوجب انعقاد مسؤوليتها التقصيرية وإيقاع الجزاءات القانونية عليها.

ج - مخالفة تعليمات المجلس بشأن الأنشطة المحظورة:

يعد مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية شخصاً اعتبارياً يرتبط بوزير الصناعة والتجارة، ولقد حوله القانون القيام بجميع التصرفات القانونية اللازمة لتحقيق غاياته، حيث يعد المجلس الجهة التنظيمية والرقابية والإشرافية على كافة الشركات التي ترغب في التعامل في البورصات الأجنبية، وبالتالي يستطيع المجلس أن يقوم بإصدار القرارات التي من شأنها منع القيام ببعض الأعمال والأنشطة وذلك من أجل تحقيق حسن سير هذه الشركات بأعمالها، ومن القرارات الصادرة عن المجلس.

وحتى لحظة الانتهاء من كتابة سطور هذا البحث، لم يصدر مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية أي قرار يتعلق بالأنشطة المحظورة، التي يجب على الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية التقيد بها^(١).

د - عدم قيام الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية بإبرام اتفاقية مع العميل:

لقد اشترط نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨ على الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية إبرام اتفاقية مع العملاء بهدف تنظيم التعامل بين الشركة والعميل، واشترطت أن تكون هذه الاتفاقية باللغة العربية ومتوافقة مع أحكام القانون والنظام والتعليمات والقرارات الصادرة عن المجلس واعتماد المجلس لهذه الاتفاقية، واشترطت المادة (٦) من هذا النظام أن تتضمن هذه الاتفاقية البيانات الآتية:

أ - توضح هذا التعامل وطبيعته ومخاطره.

ب - آليات تسجيل ملكيته الأدوات المالية المشتراة في البورصة الأجنبية.

(١) مقابلة مع الأمين العام لمجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية خلال زيارة ميدانية قام بها الباحث إلى مقر مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية في عمان يوم الأربعاء الموافق ٢٠/٧/٢٠٠١.

- ج - آليات التسوية المالية بين العميل والشركة العاملة في البورصة الأجنبية.
د - العملات التي ستتقاضاها الشركة.
هـ - بيان عدم تحمل الشركة المرخصة أي مسؤولية عن المخاطر المحيطة بقرارات العميل.

و - بيان عدم التزام العميل تجاه الشركة بغير العملات التي ستتقاضاها الشركة.
إن قيام الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية بالتعامل أو التوسط دون توقيع اتفاقية التعامل مع العميل، يشكل مخالفة لأحكام القانون والنظام، ويستوجب انعقاد مسؤولية الشركة التقصيرية بسبب مخالفة الشركة لواجب مستمد ومفروض من القانون. حيث إن القانون حدد شكلية معينة لتعبير الشركة والعميل عن إرادتهما في القيام بهذا التصرف، وهو أن تفرغ إرادتهما كتابةً وفقاً لنموذج معد مسبقاً ومعتمد من قبل مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية، وإفراغ هذا التصرف بأي شكل آخر كأن يكون شفاهة أو عبر الهاتف فيعد مخالفاً للقانون.

يرى الباحث أن الكتابة ركن أساس في إجراء هذا التعامل بين العميل والشركة، وبدونه يعد التصرف كأنه لم يكن، وإن إجراء الشركة للتعامل في البورصات الأجنبية من دون وجود اتفاقية مكتوبة يعد مخالفة لأحكام القانون ويستوجب المسؤولية التقصيرية للشركة المتعاملة. وإذا كان وجود اتفاقية مكتوبة بين العميل والشركة ركناً أساساً لإجراء هذا التصرف، فإن إثبات هذا التعامل أو التوسط يتم بجميع طرق الإثبات وفقاً لنص المادة (١١٣/ج) من قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢، بما فيها البيانات الإلكترونية ومستخرجات الحاسوب وتسجيلات الهاتف ومراسلات أجهزة الفاكس.

هـ - عدم التزام الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية بالتحقق من ملاءة العميل:

هناك التزام قانوني يقع على عاتق الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية، يقضي بضرورة أن تتحقق الشركة من ملاءة العميل المالية قبل قيامها بالتعامل أو التوسط في البورصات الأجنبية لمصلحته، ذلك أن طبيعة التعامل في البورصات يقتضي أن تقوم الشركة بذلك.

ويأتي التأكيد على ضرورة هذا الالتزام حين نعلم أن المشرع الأردني قد منع الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية من منح أي تسهيلات ائتمانية إلى عملائها، وخاصة التمويل على الهامش وفقاً لما ورد بنص المادة (١٥/ب/٢) من قانون تنظيم

التعامل في البورصات الأجنبية المؤقت رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، حيث إن المشرع الأردني أوجد قاعدة قانونية بالغة الأهمية والشدة، وهي أن العميل هو وحده من يقوم بتمويل عمليات التعامل أو التوسط التي تجريها الشركات في البورصات الأجنبية لمصلحته.

لهذا، فإذا لم تلتزم الشركة المتعاملة في البورصات المالية بالتحقق من ملاءة عميلها المالية من أجل دفع قيمة الصفقة المبرمة من خلالها، فإن الشركة تتحمل الآثار القانونية المترتبة كافة على ذلك، حيث تلتزم بدفع قيمة الصفقة للطرف المقابل^(١).

والأصل العام أنه إذا لم تتوافر للعميل الملاءة المالية لعقد الصفقة، فإنه يجوز للشركة الامتناع عن تنفيذ أوامر العميل بالتعامل أو التوسط، ذلك أن الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية ملزمة قانوناً بتسوية العقود التي تبرمها لمصلحة العملاء وهذا التزام بتحقيق نتيجة.

ثانياً - الضرر الذي يلحق بالغير:

يقصد بالضرر الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء أكان ذلك الحق أم تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أم عاطفته أم بماله أم حريته أم بشرفه أم اعتباره أم غير ذلك^(٢).

ويعد ركن الضرر الركن الثاني الذي ينبغي توافره حتى تنعقد المسؤولية التقصيرية للشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية، حيث ورد النص على الضرر في المادة (٣٦٣) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ بقولها: "إذا لم يكن الضمان مقدراً في القانون أو في العقد فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلاً حين وقوعه".

لذلك، إذا ثبت أن الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية قد ارتكبت مخالفة للقانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨

(١) د. توجان فيصل الشريدة، النظام القانوني لعمل شركات الوساطة المالية في سوق الأوراق المالية الأردني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، ٢٠٠٤، ص ٢٧٢.

(٢) د. سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، بون ناشر، الطبعة الرابعة، ١٩٨٧، ص ١٣٣. د. عدنان السرحان و د. نوري خاطر، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٨، ص ٢٠٨.

والنظام والتعليمات والقرارات الصادرة بمقتضاه، وأن هذه المخالفة ألحقت الضرر بالغير، فإن الشركة المتعاملة تنعقد مسؤوليتها التقصيرية وفقاً لأحكام القانون.

إن المشرع الأردني شرع للغير المتضرر من تعامل الشركة في البورصات الأجنبية المطالبة بالتعويض عن الضرر الحال، أي الواقع فعلاً وفقاً لما ورد بنص المادة (٣٦٣) من القانون المدني الأردني رقم (٧٦) لسنة ١٩٧٦. ويستطيع الغير المتضرر أن يطالب بالتعويض عن الضرر المادي، ويقصد به الإخلال بحق للمضرور ذي قيمة مالية أو بمصلحة مشروعة له ذات قيمة مالية ويشمل الخسارة التي لحقت بالمضرور والكسب الذي فاتته^(١). ولا شك أن الخطأ الذي ترتكبه الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية يكون ضرراً مادياً يرتب فوات مصلحة مشروعة للغير تصيب الذمة المالية له.

ويمكن التعويض عن الضرر المادي الذي لحق بالمضرور نتيجة التعامل غير المشروع للشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية، إذا كان الضرر متحققاً أي ثابتاً على وجه اليقين والتأكيد، ويأخذ الضرر هذا المعنى إذا كان قد وقع فعلاً سواء أكان هذا الضرر خسارة لحقت بالغير المضرور فعلاً أم كسباً فاتته^(٢). ويعد في حكم الضرر المتحقق الضرر المستقبلي في حالة تأكيد وقوعه لاحقاً^(٣).

لكذلك يشترط في الضرر الذي لحق بالغير نتيجة التعامل في البورصات الأجنبية أن يكون مباشراً، أي أن يكون حدوث هذا الضرر نتيجةً للفعل الضار الصادر عن الشركة، وأن حدوثه هو نتيجةً طبيعيةً ومباشرةً للفعل الضار المرتكب من قبل الشركة، وأما الضرر غير المباشر فلا يجوز التعويض عنه في القانون المدني الأردني، ويقصد به "الضرر الذي لم يكن نتيجة مباشرة للخطأ أي الضرر الذي فصل بينه وبين الإخلال سبب أجنبي قطع رابطة السببية ولا تعويض عن هذا النوع في المسؤوليتين"^(٤).

لذلك فقد نصت المادة (٢٥٧) من القانون المدني الأردني على أنه "١- تكون

(١) د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة، القاهرة، ١٩٧٨، ص ٥٥٣.

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الأول، العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١، ص ٨٥٥.

(٣) د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١، ص ١٤.

(٤) د. محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (الجزء الثاني - أحكام الالتزام - دراسة مقارنة) دار وائل للنشر، ٢٠٠٤، ص ٢٦٧.

الأضرار بالمباشرة أو التسبب ٢- فإن كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له، وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مُفضياً إلى الضرر".

تنص المادة (٢٦٦) من القانون المدني الأردني على أنه: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعة للفعل الضار".

كذلك يشترط في الضرر المادي الذي يمكن تعويضه أن يلحق بحق مكتسب أو مصلحة مشروعة للمتضرر غير مخالفة للأداب العامة أو النظام العام^(١)، وأخيراً يشترط لتعويض الضرر المادي أن يكون شخصياً، وبالتالي ينبغي على المتضرر أو من ينوب عنه قانوناً أن يطالب بهذا الضرر، وهذا الضرر يلحق الغير المتعامل مع الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية بصورة شخصية، لذا فإن الخسارة تلحق بهذا المتعامل شخصياً^(٢).

كذلك يمكن التعويض عن الضرر المعنوي الذي يلحق بالغير المضرور نتيجة تعامل الشركة في البورصة الأجنبية، ويقصد بالضرر المعنوي وفقاً لما ورد بنص المادة (٢٦٧) من القانون المدني الأردني "كل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي، يجعل المعتدي مسئولاً عن الضمان". إذا؛ فالضرر المعنوي هو الذي لا يصيب الشخص في ماله أو هو الضرر الذي لا يرد على الذمة المالية^(٣). إن المشرع الأردني أقر التعويض عن الضرر المعنوي بتوافر الشروط سالفة الذكر للتعويض عن الضرر المادي.

إن الضرر الذي يتم التعويض عنه في القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ نتيجة ارتكاب الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية خطأ تجاه الغير هو الضرر المادي المتوقع المباشر، ولا شك أن القاضي له سلطة تقديرية؛ ذلك أن الوقائع التي تستخلصها محكمة الموضوع من حيث وقوع الضرر من عدمه تعد من المسائل المادية الواقعية التي تقدرها هذه المحكمة، أما بالنسبة لتحديد العناصر المكونة قانوناً

(١) د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار الثقافة، عمان، الطبعة الثانية، ١٩٩٢، ص ٣٨٩.

(٢) د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، المرجع السابق، ص ٣٩٥.

(٣) Carboonier, Jean: Droit Civil -4- les Obligatigation Unibersitaires de, 4th edition, paris, 1982, p.355.

للضرر الذي لحق الغير نتيجة تعامل الشركة في البورصات الأجنبية والتي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير التعويض، فهي تعد من المسائل القانونية التي تخضع محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة التمييز، وإذا كان الضرر الذي أحدثته الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية للغير وتحديد مقدار التعويض من صلاحيات محكمة الموضوع، فإنه يشترط أن تكون المحكمة قد استندت في قضائها إلى أساس سليم^(١).

إن المشرع الأردني لم يحدد معايير معينة يتم اتباعها من قبل المحكمة المختصة في تقدير قيمة الضرر الذي يلحق بالغير نتيجة تعامل الشركات في البورصات الأجنبية، وبالتالي لا بدّ للمحكمة أن تعمل سلطتها التقديرية مادام أن الضرر يعد مسألة موضوع، ولأهمية وخصوصية تقدير الضرر تنمى على المشرع الأردني أن يتدخل ويضع معايير خاصة لتحديد الضرر، يتفق مع طبيعة التعامل في البورصات الأجنبية، مع الأخذ في الاعتبار المخاطر التي يكتنفها التعامل في تلك البورصات.

إن عبء إثبات الضرر الذي لحق الغير نتيجة خطأ الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية يقع على عاتق الغير المضرور، وهذا سهل يسير وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية في الأردن، فيكفي إثبات وجود الفعل الضار حتى تثبت مسؤولية هذه الشركة تجاهه.

ثالثاً - العلاقة السببية بين الفعل الضار والخطأ لانعقاد مسؤولية الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية:

تعد العلاقة السببية الركن الثالث الذي لا بد من توافره لانعقاد مسؤولية الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية، ويقصد بها العلاقة المباشرة التي تقوم بين الفعل الضار الذي ارتكبه الشركة والضرر الذي أصاب المضرور، أي أن يكون الخطأ هو السبب الذي أدى إلى وقوع الضرر^(٢).

وتتوافر العلاقة السببية في حالة مخالفة الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية للالتزامات المفروضة بموجب القانون والإضرار بمصالح مشروعة للغير، مثلاً ألا تقوم الشركة المتعاملة من التأكيد من شخصية العميل أو صفته القانونية، وتقوم بإجراء

(١) د. فؤاد صالح درادكة، الشرط الجزائي (التعويض الاتفاقي) في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، ١٩٩٥، ص ١٨٨.

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص ٨٧٢، د. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩، ص ٥٩٥.

تعامل أو توسط لمصلحته، ويتضح بعد إجراء هذه العملية أنه لا يجوز لهذا العميل التصرف بسبب نقص أهليته أو بسبب صدور حكم بشهر إفلاسه مما يلحق الغير المتعامل ضرر، وبالتالي يكون هناك ضرر يلحق بالغير المتعامل مع الشركة بسبب إهمالها بالتأكد من شخصية عميلها أو صفته القانونية، لذا يجوز للمتعامل مع هذه الشركة سواء أكان شركة وساطة أخرى أم عميلها أن تطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقها نتيجة مخالفة الشركة لالتزامها بالتأكد من شخصية العميل أو صفته القانونية.

كذلك تتوافر العلاقة السببية بين خطأ الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية وبين الضرر الذي يلحق الغير في حالة عدم تأكد هذه الشركة من ملاءة العميل المالية لإبرام الصفقة، فإذا ما أبرمت الشركة باسم العميل تعامل أو أقرت توسطاً مع شركة أخرى في البورصة الأجنبية واتضح بعد إبرام الصفقة أن عميل الشركة المحلية غير قادر على تسديد قيمة الصفقة فإن الشركة تتحمل المسؤولية التقصيرية تجاه عميل الشركة الأجنبية المتعاملة، ذلك أن طبيعة التعامل في البورصة يوجب على الشركة التأكد من ملاءة عميلها المالية قبل إجراء التصرف، فإذا أخلت بذلك وترتب هناك ضرر للمتعامل مع الشركة الأجنبية فيجب على الشركة المحلية المتعاملة في البورصة الأجنبية أن تقوم بالتعويض وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية، لأنه ليس هناك عقد مبرم بين الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية لمصلحة عميلها وعميل الشركة الأخرى الأجنبية.

وفكرة السببية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية تعد فكرة منطقية، حيث تفيد تعاضراً ضرورياً بين حادثتين، ذلك أن انعدام الأول يؤدي بالضرورة إلى انعدام الثاني وتحقيق الحادث الأول يؤدي بالضرورة أيضاً لتحقيق الحادث الثاني، فالأول يطلق عليه السبب والثاني يطلق عليه النتيجة، ولا يكفي أن يكون هذا التعاقب زمنياً بل لابد أن يكون مادياً أيضاً، فالسبب إذاً يسبق النتيجة ويؤدي إليها بشكل مباشر^(١).

وقد تطلبت القواعد العامة في المسؤولية المدنية في التشريع الأردني توافر رابطة السببية بين الفعل الضار والضرر، ويستخلص ذلك من نص المادة (٢٥٦) من القانون المدني الأردني حيث أوردت أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير

(١) د. محمد لبيب شنب، الموجز في مصادر الالتزام "المصادر غير الإدارية"، دون ناشر، بيروت، ١٩٦٩، ص ٣٨.

مميز بضمان الضرر"، ومدلول كلمة (فاعله) من كان وراء إحداث الضرر بفعله وكان الضرر مرتبطاً بالفعل ارتباطاً بالنتيجة بالسبب^(١).

لكي تتحقق المسؤولية التقصيرية للشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية، يجب ارتباط الضرر بالفعل الضار، وتتسم هذه العلاقة بكونها محققة ومباشرة^(٢). ويجب أن تكون العلاقة السببية محققة، وإذا لم يكن الضرر محققاً أي أنه مستحيل الإثبات فلا يمكن المطالبة بتعويضه، ويجب أن تكون العلاقة السببية مباشرة، وهذا يعني أنه لا تنعقد مسؤولية الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية إلا عن الضرر المباشر الذي يعد نتيجة حالة ومباشرة ولازمة للفعل الضار^(٣). ولا شك أن ذلك يقتضي وضع حد لتسلسل النتائج التي تترتب على الفعل الضار، ويصبح الضرر مباشراً في حالة إن كان نتيجته طبيعية للفعل الضار للشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية الذي أحدث الضرر، ولم يكن الاستطاعة تجنبه ببذل جهد معقول، أما إذا كان الضرر غير مباشر فتنتقطع العلاقة السببية وبالتالي لا تتحقق مسؤولية هذه الشركة^(٤).

أما عبء إثبات العلاقة السببية فيقع على الشخص المضرور من الفعل الضار الصادر عن الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية، ذلك أن المضرور هو المدعي في المسؤولية التقصيرية والبيئة على من ادعى، ويمكن أن يلجأ إلى إثبات العلاقة السببية بكافة طرق الإثبات، والقاضي يستطيع أن يكون قناعته استناداً إلى الظروف والقرائن^(٥).

ويمكن للشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية نفي علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر عبر إثبات السبب الأجنبي الذي ساهم في حدوث الضرر وليس فعل الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية وفقاً لما ورد بنص المادة (٢٦١) من القانون المدني الأردني حيث جاء فيها "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك".

(١) د. عدنان سرحان ود. نوري خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، المرجع السابق، ص ٤٤١.

(٢) د. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، الدار الجامعية للنشر، بيروت، ١٩٨٨، ص ٣٩٤.

(٣) Soulier, Jean-Luc, Best, Marcus, International securities law handbook, 2005, p.204.

(٤) د. توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص ٣٩٥.

(٥) د. عدنان السرحان ود. نوري خاطر، المرجع السابق، ص ٤٤٦.

المطلب الثالث

المسؤولية العقدية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية

تبنى المسؤولية العقدية للشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية على ثلاثة أركان أساسية، الأول: إخلال الشركة بالتزاماتها تجاه المتعاقد العميل، والثاني: الضرر الذي يلحق العميل نتيجة الخروج على شروط العقد المبرم بينهما، وأخيراً توافر العلاقة السببية بين إخلال الشركة بالتزاماتها العقدية، والضرر الذي لحق بالعميل.

يقصد بالإخلال "عدم تنفيذ واجب كان في الوسع تبينه والتزامه"^(١). ويشكل إخلال الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية الركن الأول الذي ينبغي توافره لانعقاد مسؤولية الشركة تجاه العميل المتعاقد، ولا يكفي لاعتبار الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية مخلة بالتزامها مجرد الواقعة المادية وهي عدم قيامها بهذا الواجب على الوجه المرضي، سواء أكان ذلك بعدم قيامها بالتنفيذ أصلاً أم بتنفيذه تنفيذاً جزئياً أم معيباً أم متأخراً، بل إن الإخلال لا يتحقق من قبل هذه الشركة إلا بتوافر عنصرين، الأول: العنصر المادي وهو عدم قيام الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية بالتزاماتها على الوجه المقبول، والثاني: العنصر المعنوي ويتمثل بنسبة واقعة الإخلال بالتنفيذ إلى الشركة المتعاملة المكلفة بهذا الواجب من قبل العميل، وإذا لم يتوافر هذان العنصران لا نستطيع اعتبار هذه الشركة مخلة، ذلك أن فكرة الإخلال تتضمن حتماً فكرة المؤاخظة، وبالتالي فلا يستوجب الإخلال إلا فعلاً يستوجب لوم فاعله^(٢).

إن التزام الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية تجاه العميل هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزام ببذل عناية، ذلك أن طبيعة التعامل في البورصة والنصوص القانونية تتجه إلى تقرير هذا الالتزام، وينبغي على الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية تحقيق النتيجة المبتغاة والمعتبرة من العميل، وهي إجراء التعامل أو التوسط باسمها لمصلحة العميل، وتلتزم أيضاً بتسوية العقود التي تبرمها لمصلحة العميل، بحيث تدفع قيمة الصفقة مقابل نقل ملكية الأدوات المتعامل عليها إلى عميلها.

إن مجرد عدم قيام الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية بالتزامها المحدد في العقد المبرم مع العميل يرتب الضرر في حقه، لذا فإن تخلف النتيجة المعينة يعني أن هناك إخلالاً بالعقد، ذلك أن هذه النتيجة هي محل الالتزام، فإذا لم تتحقق النتيجة

(١) د. إسماعيل غانم، محاضرات في القانون المدني مع التعمق، المسؤولية العقدية، دبلوم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العام الدراسي ١٩٧٥-١٩٧٦، ص ٣٠.

(٢) د. إسماعيل غانم، المرجع السابق، ص ٣٠.

يبقى الالتزام غير منفذ، وبالتالي يحق للعميل إثارة مسؤولية الشركة العقدية والمطالبة بالتعويض من دون أن تقوم المحكمة بإجراء بحث حول سلوك الشركة، إذ لا أهمية في هذه الحالة لدرجة الإخلال^(١).

وقد يحدث الإخلال بالعقد المبرم من الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية، وقد يحدث هذا الإخلال من قبل العميل، ولكن موضوع دراستنا يقتضي فقط الإشارة إلى إخلال الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية بالتزاماتها العقدية حتى تنعقد مسؤوليتها، لذلك ينبغي الإشارة إلى أهم صور إخلال الشركة في التزاماتها العقدية.

أولاً - عدم قيام الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية بإجراء التعامل أو التوسط لمصلحة العميل:

لقد تبين لنا فيما سبق أن التزام الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية تجاه العميل المتعاقد هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزام ببذل عناية، والنتيجة المتوخاة من قبل العميل والتي كانت الباعث الدافع وراء إجراء هذا التصرف هو إبرام عقود التداول لمصلحته أو التوسط من خلال الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية، حيث تقوم هذه الشركة بإبرام عقد مع العميل يكون محله التعامل لمصلحته في البورصة الأجنبية أو التوسط لإبرام صفة معينة مقابل أجر يدفع من قبل العميل.

لذا؛ فإن العميل لا يجوز له أن يتعامل مباشرة في البورصة الأجنبية وإنما لا بد من إجراء هذا التعامل عبر شركات متخصصة في هذه الأعمال تخضع للترخيص من الجهات المختصة، وبالتالي ينبغي على العميل اللجوء إلى هذه الشركات لكي تقوم بهذه الأعمال بالنيابة عنه، ولا شك أن الشركات المتعاملة في البورصة الأجنبية تتعامل باسمها ولكن لمصلحة العميل، حيث تقوم هذه الشركات بإصدار أوامر البيع أو الشراء بناء على طلب العميل، وعندما يرتبط بإيجاب إحدى الشركات بقبول الشركة الأخرى يتم إبرام العقد لمصلحة العملاء.

إن الالتزام الملقى على عاتق الشركة يتمثل بإبرام العقود في البورصات الأجنبية لمصلحة العميل، ولا يقف التزام هذه الشركات عند هذا الحد إنما يتجاوز ذلك إلى إلقاء التزام آخر على عاتقها يتمثل بتسوية هذه العقود بعد إبرامها، بحيث يفرض عليها التزام بإبرام عقود الملكية لمصلحة العميل ودفع الثمن للشركة الأخرى التي تمثل العميل الآخر، وبالتالي فإن عدم تنفيذها لهذا الالتزام أو تأخرها في التنفيذ أو إذا

(١) حسين عامر وعبد الرحمن عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف - الإسكندرية، الطبعة الثانية، ١٩٧٩، ص ٢٩٣.

تم التنفيذ ولكن بشكل معيب فإن الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية تعقد مسؤوليتها العقدية تجاه العميل المتعاقد إذا ما لحق به ضرر بين نتيجة إخلال الشركة.

يعد من قبيل عدم تنفيذ الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية لالتزاماتها المترتبة عليها تجاه العميل المتعاقد، عدم تقيدها بالأوامر الصادرة إليها من قبل العميل وفقاً للشروط العقدية، حيث إن هذه الشركة تلتزم بتنفيذ كافة الأوامر بشكل غير منقوص، ولا يجوز لها أيضاً أن تتجاوز حدود هذه الأوامر، فكل خروج على هذه الأوامر سواء أكان بالتنفيذ المعيب أم بالتنفيذ الجزئي لها أم بتجاوز حدود هذه الأوامر، يشكل إخلالاً من الشركة بالتزاماتها العقدية يستوجب انعقاد مسؤوليتها تجاه العميل إذا لحق به ضرر نتيجة لذلك.

وتقسم الأوامر التي يصدرها العميل إلى الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية إلى نوعين:

- الأوامر المحددة: حيث ينبغي على الشركة المتعاملة أن تلتزم بتنفيذها بشكل تام غير منقوص، وتنفيذها دون زيارة أو نقصان، مثل تلك الأوامر الصادرة إلى الشركة بشراء ورقة مالية معينة بذاتها لمصلحة العميل، فيجب على الشركة أن تقوم بشراء هذه الورقة من دون غيرها من الأوراق المتداولة في البورصات الأجنبية، فإذا خالفت الشركة هذه الأوامر وقامت بشراء أوراق مالية غير محددة من قبل العميل صادرة عن شركات أخرى، فإن ذلك يعد إخلالاً بما ورد في العقد المبرم مع العميل يستوجب المؤاخظة^(١).

- الأوامر التقديرية: وهي تلك الأوامر التي يصدرها العميل للشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية، بحيث يترك لها الخيار في التصرف لمصلحته وفقاً لظروف التعامل في البورصات الأجنبية^(٢). إن محور عمل الشركة هنا هو تحقيق مصلحة العميل، كأن يصدر العميل أمراً ببيع ورقة مالية في البورصات الأجنبية وفقاً للسعر العادل من دون أن يحدد هذا السعر بشكل

(١) ممدوح الرشيدات، محاضرات في التشريعات المالية والمصرفية، المرجع السابق، ص ٢٥٨.

(٢) Mäntysaar, Petri, Comparative corporate governance: shareholders as a rule-maker, 2005, p. 243.

دقيق من قبله، أو أن يصدر أمراً للشركة بأن تشتري لمصلحته ورقة مالية قليلة المخاطر. لذا؛ فإن مخالفة الشركة لهذه الأوامر التقديرية وخروج الشركة عن مصلحة العميل بشكل فيه إجحاف في حقه، يعقد مسؤوليتها تجاه العميل عن كافة الأضرار التي لحقت به، ويستطيع أن يطالبها بالتعويض عن الضرر الذي لحق به^(١).

إن عدم قيام الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية بإجراء التعامل أو التوسط لمصلحة العميل يمثل إخلالاً عقدياً سواء كان إخلالاً بعدم تنفيذ أوامر العميل بشكل كامل أو بشكل جزئي أو إذا تأخرت في تنفيذ أوامره ولحقه ضرر نتيجة لذلك، إن كافة هذه الصور تؤدي إلى تخلف تحقيق النتيجة المتبتغاة من قبل العميل وتشكل إخلالاً بالتزاماتها تجاهه وخرقاً للعقد المبرم بين الطرفين وتستوجب مسؤولية هذه الشركة^(٢).

ثانياً - عدم محافظة الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية على أسرار العميل:

هناك التزام مهم جداً يقع على عاتق الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية وهو: المحافظة على أسرار العميل، فلا يجوز للشركة أن تفصح عن أسرار عميلها بمناسبة تعاملها أو توسطها في البورصة الأجنبية لمصلحته إلا وفقاً لأحكام القانون^(٣). فإذا أفشت الشركة أسرار عملائها ولحق بهم ضرر فتتعقد مسؤولية الشركة العقدية تجاه العميل عن كافة الأضرار نتيجة هذا الإفشاء، حيث إن التزام الشركة بالمحافظة على أسرار العميل هو التزام بتحقيق نتيجة وهو التزام سلبي يقع على عاتقها.

ويقصد بالمعلومات السرية وفقاً لما ورد بنص المادة (٤) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٠، كافة المعلومات غير المعروفة في صورتها النهائية أو في مكوناتها الدقيقة، وليس من السهل الحصول عليها في وسط المتعاملين عادة بهذا النوع من المعلومات، ولها قيمة تجارية نظراً

(١) د. صالح راشد الحمراي، دور شركات السمسرة في بورصة الأوراق المالية - دراسة قانونية، دون ناشر ٢٠٠٤، ص ٣٥٠.

(٢) د. عبد الفضيل محمد احمد، بورصات الأوراق المالية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، دون ناشر، ص ١٤٠.

(٣) Mallal, The Malayan law journal, 1987, p.82.

لكونها سرية، حيث أخضعها صاحبها لتدابير معقولة من أجل الحفاظ على سريتها، ولا تخالف النظام العام أو الآداب العامة.

عند الإمعان بما ورد بنص المادة (٤) من القانون السابق نجد أن معنى هذه المعلومات التجارية السرية ينطبق على المعلومات التي تمتلكها الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية عن العميل، من حيث إن هذه المعلومة غير معروفة وليس من السهل الحصول عليها بين العاملين ولها قيمة تجارية، وأن العميل أخضعها لتدابير معقولة من أجل المحافظة على سريتها ولا تخالف النظام العام والآداب العامة.

إن التزام الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية بعدم إفشاء أسرار العميل هو التزام سلبي بالامتناع عن عمل، ومصدر التزام الشركة بعدم إفشاء أسرار العميل هو العقد المبرم مع العميل ذاته، ذلك أن الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية تحتفظ بمناسبة القيام بعملها بوثائق ومعلومات وبيانات خاصة بالعمل وبعض حساباته، لذا؛ يجب عليها أن تقوم بالحفاظ عليها سواء أكانت عملية حفظها تتم بشكل يدوي أم بشكل إلكتروني، فلا تهم الوسيلة بقدر أهمية التزام الشركة بحفظها في مكان آمن حتى لا تنتقد مسؤوليتها العقدية^(١).

تسأل الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية عقدياً عن إفشاء أسرار العملاء التي تحتفظ بها تجاههم، وفي حالة قيام أحد الأشخاص المطلعين على هذه المعلومات بإفشائها أو بالتعامل عليها سواء أكان اطلاعهم عليها بحكم وظائفهم أم بحكم مناصبهم أم بحكم مهنتهم، فتسأل الشركة تجاه العميل عن عملية الإفشاء وفقاً لقواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع التي وردت بنص المادة (٢٨٨) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦^(٢).

(١) د. صالح راشد الحمراي، دور شركات السمسرة في بورصة الأوراق المالية، المرجع السابق، ص ٣٥٤.

(٢) تنص المادة (٢٨٨) من القانون المدني على أنه: "١ - لا يسأل أحد عن فعل غيره. ومع ذلك فللمحكمة بناء على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر: أ - من وجبت عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو حالته العقلية أو الجسدية إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة، أو أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية. ب - من كانت له على من وقع منه الأضرار سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها. ٢ - ولمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه به".

ذلك أن الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية لها سلطة فعلية في الرقابة والإشراف على العاملين والإداريين، وبالتالي تسأل الشركة عن إفشاء هؤلاء الأشخاص لمعلومات العميل المحتفظ بها لدى الشركة، وتتعقد مسؤولية الشركة تجاه العميل استناداً إلى مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع^(١).

يشكل قيام الأشخاص المطلعين في الشركات المتعاملة بالبورصة الأجنبية تعامل داخلي على تلك المعلومات غير المعلنة وفقاً لما ورد بنص المادة (١٠٨) من قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢، حيث بينت أنه يعد مخالفة لأحكام القانون قيام أي شخص بتداول الأوراق المالية بنفسه أو حمل الغير على تداولها بناءً على معلومات داخلية غير معلنة، وأيضاً استغلال المعلومات الداخلية السرية المطلاع عليها من أجل تحقيق مكاسب مادية أو معنوية له أو لغيره، وأيضاً إفشاء المعلومات الداخلية لمرجع غير مختص أو إلى القضاء.

لذا؛ إذا قام الشخص المطلع على المعلومات الداخلية التي تتعلق بالعميل مع الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية بنفسه أو حمل الغير على التعامل على هذه المعلومات وحقق مكاسب مادية أو معنوية، فإن مسؤولية الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية تتعقد عن أعمال هذا المطلع المخالفة للقانون، وليس هناك ما يمنع أن ترجع الشركة على المطلع بما أحدث من ضرر ومطالبته بالتعويض وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية.

لقد ورد النص على حظر إفشاء معلومات العميل الخاصة غير المعلنة من قبل الوسيط بشكل عام في المادة (١٦/ج) من تعليمات تداول الأوراق المالية في بورصة عمان لسنة ٢٠٠٤، الصادرة سناً لأحكام المادة (٦٧/ج) من قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢، حيث حظرت على الوسيط القيام بأي تعامل يرد على أي ورقة لصالحه أو لصالح أحد العملاء بناءً على ما أطلع عليه من معلومات سرية غير معلنة، وحظرت على الوسيط أيضاً، أن يقوم بتنفيذ أي أمر لصالح أحد عملائه إذا علم الوسيط أن هذا الأمر مبني على معلومات سرية غير معلنة سواء أكان أمر شراء أم أمر بيع. كذلك نصت المادة (١٤/ب) من التعليمات السابقة على أن الوسيط يضمن سرية المعلومات التي تتضمنها الاستشارة المالية المعدة للنشر، ويضمن أيضاً عدم اطلاع أي من الموظفين الذين يعملون لديه غير المختصين على هذه المعلومات إلى حين نشرها.

(١) د. يحيى أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانوناً، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص ١٠٩.

كذلك فقد حظرت المادة (١٢) من التعليمات السابقة على الوسطاء المعتمدين وعلى جميع موظفي الوسيط التداول بالأوراق المالية إلا من خلال الوسيط العاملين لديه، وهذه المسألة تعد ضمانة قانونية لعدم استغلال المعلومات السرية من قبل العاملين فيها، وبالتالي تحقيق مكاسب مادية أو معنوية نتيجة تداول الأوراق المالية بناءً على ما اطلعوا عليه من معلومات تتعلق بالعميل.

إن عمل الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية يعد من قبيل أعمال التوسط، لذا؛ يرى الباحث أن ما ورد في هذه التعليمات من حظر على الوسيط وموظفيه المطلعين على معلومات العميل من التعامل على تلك المعلومات السرية، ينسحب أيضاً على تعاملات الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية وموظفيها، وبالتالي تسأل هذه الشركات في مواجهة العميل عن كل ضرر يلحق به نتيجة استخدام معلومات العميل السرية في ذلك التعامل^(١).

ثالثاً - عدم التزام الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية بمتطلبات الإفصاح تجاه العميل:

لا شك أن التعامل في البورصات الأجنبية يتضمن العديد من المخاطر، ذلك أن طبيعة التعامل في هذه البورصات يقوم على عنصر المخاطرة، ومخاطر التعامل في البورصات الأجنبية يعد من أكثر المخاطر وقوعاً في الأعمال التجارية.

لذلك فقد اشترط نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨ في المادة (٦) أن يتضمن العقد المبرم بين الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية والعميل بنداً يتضمن توضيح هذا التعامل وطبيعته ومخاطره بشكل مسبق، بحيث إن هناك التزاماً عقدياً يقع على عاتق الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية يقضي بأن تقوم هذه الشركة بالإفصاح للعميل عن كافة المخاطر التي تحيط بالتعامل الذي يرغب العميل في إجرائه.

إن التزام الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية تجاه العميل هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزاماً ببذل عناية، بحيث يجب على الشركة أن تبصر وتعلم العميل عن

(١) انظر في هذا الشأن: د. إبراهيم العموش، التعامل بالأوراق المالية بناءً على معلومات سرية ذات تأثير على أسعار الأوراق المالية (التعامل المحظور بالأوراق المالية)، مجلة مؤتم للبحوث والدراسات، المجلد الثاني عشر، العدد الثالث، ١٩٩٧. د. أحمد عبد الرحمن الملحم، حظر استغلال المعلومات غير المعلنة الخاصة بالشركات في التعامل بالأوراق المالية "دراسة مقارنة" ط١، جامعة الكويت، ١٩٩٨.

مخاطر تعامله في هذه البورصات، وتحيطه علماً بكافة الظروف والتفاصيل التي تحيط بالتعامل أو التوسط فيها.

أما بالنسبة لنطاق هذا الالتزام من حيث وقته فهو يعد التزاماً سابقاً على إبرام العقد مع العميل وعلى إجراء التعامل أو التوسط في البورصة الأجنبية لمصلحة العميل، ولا يقتصر هذا الالتزام على المرحلة ما قبل التعاقدية إنما يمتد هذا الالتزام على عاتق الشركة في أثناء تنفيذ هذا التعامل أو التوسط لمصلحة العميل، فأية معلومات تطرأ في أثناء تنفيذ العقد المبرم مع العميل يجب على الشركة أن تبصر العميل فيها أولاً بأول، خاصة إذا كانت هذه المعلومات جوهرية شأنها أن تؤثر في قرار العميل بمواصلة التعامل في البورصة الأجنبية من عدمه، أما الظروف التي تستجد بعد إجراء التعامل أو التوسط فلا تسأل عنها الشركة.

فإذا علمت الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية أن هناك قراراً بإفلاس الشركة قد صدر أو أن المحكمة المختصة أصدرت حكماً بحل الشركة أو أن هذه الشركة متعثرة مالياً، أو أنه قد تم شطب تسجيلها، أو أن هناك هلاكاً قد أصاب أموالها بالكامل، أو بشكل جزئي؛ فإن الشركة المتعاملة يجب عليها إعلام العميل بذلك فوراً، وبالتالي فإن عدم إخبارها أو تأخرها في إخباره يرتب على عاتقها المسؤولية العقدية^(١).

أما من حيث نطاق هذا الالتزام فيما يتعلق بالمعلومة فيشمل كافة المعلومات التي تعلمها الشركة أو التي كان في وسعها أن تعلمها بحكم طبيعة عملها، فإذا أخفت هذه الشركة كافة المعلومات الجوهرية المؤثرة عن العميل المتعاقد أو أخفت جزءاً منها عن سوء نية مما ألحق الضرر بهذا العميل، فإن مسؤوليتها تنعقد تجاهه نتيجة سلوك هذه الشركة الذي يدل على سوء نيتها تجاهه.

وينبغي لكي تسأل الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية في حالة إخلالها بمتطلبات التبصير والإفصاح تجاه العميل توافر شروط عدة^(٢):

١ - أن تكون الظروف الطارئة متوافرة وقت إبرام العقد مع العميل، وكانت الشركة تعلم بها، أو استجدت هذه الظروف بعد إصدار العميل أو امره للشركة أو في أثناء تنفيذ هذه الأوامر.

(١) د. صالح راشد الحمراي، المرجع السابق، ص ٣٧٤، د. توجان الشريدة، المرجع السابق، ص ٢٤٥.

(٢) د. توجان الشريدة، المرجع السابق، ص ٢٤٧.

- ٢ - أن تكون هذه الظروف مؤثرة في قيمة التعامل أو التوسط الذي تجريه الشركة في البورصات الأجنبية، سواء بارتفاع على قيمة الصفقة أم انخفاضها، من حيث إن هذه الظروف من شأنها أن تؤثر في قرار العميل الاستثماري في حالة علمه بها.
 - ٣ - أن تكون الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية على علم بهذه الظروف المستجدة أو كان في وسعها أن تعلم بها وفقا لطبيعة عملها.
 - ٤ - عدم علم العميل المتعاقد مع الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية بهذه الظروف المستجدة.
- فإذا توافرت هذه الشروط فإن مسؤولية الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية تنعقد تجاه العميل، ويستطيع أن يطالبها بالتعويض عن كافة الأضرار التي لحقت به نتيجة إخلال الشركة بالتزامها بعدم التبصير.

المبحث الثالث

الآثار القانونية التي تترتب على انعقاد المسؤولية المدنية للشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية

إذا انعقدت مسؤولية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية تجاه العميل المتعاقد أو تجاه الغير المضرور، بحيث تم ارتكاب إخلال أو خطأ من الشركة المتعاملة وتم إثبات الضرر الذي لحق بالعميل أو الغير وتم إثبات العلاقة السببية بين الإخلال أو الخطأ والضرر، فإنه لا بد من إعمال الآثار القانونية الواردة في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، وتتمثل في جزاءات مدنية يتم إيقاعها على هذه الشركة سوف نتناولها تباعاً.

المطلب الأول

بطلان العقد المبرم بين الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية وبين العميل

فرضت المادة (١٩/أ) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ جزاء قانونياً مدنياً، يتمثل ببطلان العقد الذي يتم إبرامه بين الشركة غير المرخصة للتعامل أو التوسط في البورصات الأجنبية وفقاً لأحكام هذا القانون وبين العميل المتعاقد، ذلك أنه يفترض في الشركة التي ترغب بإجراء التعامل في البورصات الأجنبية لمصلحة العملاء أن تكون قد حصلت على ترخيص قانوني وفقاً لما ورد بالقانون السابق لممارسة هذه الأعمال، فإذا مارست هذه الشركة أعمالها دون الحصول على ترخيص فإن جميع التصرفات التي تقوم بها تعتبر باطلة وذلك بسبب مخالفة الشكل الذي فرضه القانون لانعقادها.

لقد نصت المادة (١٩/أ) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية أنه "يعتبر باطلاً أي عقد أو اتفاق يبرمه أي شخص غير مرخص وفق أحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه لغايات التعامل لصالح شخص آخر في البورصات الأجنبية أو التوسط فيها...".

أوردت المادة (١٦٨/١) من القانون المدني الأردني أن "العقد الباطل ما ليس مشروعاً بأصله ووصفه بأن اختل ركنه أو محله أو الغرض منه أو الشكل الذي فرضه القانون لانعقاده ولا يترتب عليه أي أثر ولا ترد عليه الإجازة".

بالتمعن بهذا المادة نجد أن الاتفاق الذي أبرم بين الشركة غير المرخصة

بالتعامل في البورصات الأجنبية والعميل المتعاقد قد خالف أحكامها. ذلك أن هناك شكلاً حدده قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ يجب على الشركة أن تتقيد به، من حيث الحصول على ترخيص من مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية، ومن حيث شكل التصرف وهو إبرام عقد بين الشركة والعميل، والترخيص أمر لازم لإبرام مثل هذا التعاقد لمصلحة العميل، فإذا لم تكن الشركة مرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية فإن هذا العقد يعدُّ باطلاً.

إن البطلان يعد جزءاً قانونياً يترتب على مخالفة شروط العقد وبالتالي يجب أن يتوافر هذا الخلل وقت إبرام العقد^(١)، ذلك أن أهلية التصرف للشركة المتعاقدة وقت إبرام العقد مع العميل تعد غير متوافرة بسبب عدم اكتساب الشركة للشخصية الاعتبارية، حيث إن الأهلية تعد من أهم الآثار التي تترتب على اكتساب الشركة للشخصية الاعتبارية وفقاً لما ورد بنص المادة (٥١/٢/ب) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦، لذا فإن الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية تكون غير مسجلة، ومن ثم غير مكتسبة للشخصية الاعتبارية، وبالتالي لا تكون أهلاً للتصرف لمصلحة نفسها ولمصلحة العميل في البورصات الأجنبية.

أما عن الأثر القانوني لهذا البطلان، فهو يعد من قبيل البطلان الكلي، ويذهب جانب من الفقه^(٢) إلى أن البطلان المطلق بحق هو الذي يترتب في الحالات الخطرة، أو الأمراض القاضية، ذلك أن هذا العقد يولد ميتاً ويكون هو والعدم سواء، بسبب تخلف شرط من شروط انعقاده كإعدام الرضا أو عدم وجود المحل أو غير مشروعية السبب أو تخلف الشكل في العقود الشكلية.

لذا فإن بطلان العقد المبرم بين الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية والعميل من أجل إحداث التعامل أو التوسط لمصلحته في البورصة الأجنبية يقع بقوة القانون ودون حاجة لإصدار حكم من القضاء بذلك، حيث إن هذا العقد معدوم ولا يوجد حاجة لقرار بإعدامه^(٣).

(١) د. حسام الدين الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المصادر الإرادية للالتزام، الطبعة الثالثة، دون ناشر، ٢٠٠٠، ص ٢٩٣.

(٢) د. حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٢٩٥. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مكتبة عبدالله وهبة، القاهرة، دون تاريخ نشر، ص ٢٨٣.

(٣) د. عبد الحي حجازي، المرجع السابق، ص ٢٨٣.

ويستطيع كل من له مصلحة أن يتمسك ببطلان العقد المطلق ولا يمكن إجازة هذا العقد الباطل، ذلك أن البطلان المطلق لا يمكن شفاء العقد منه لأنه عدم وبالتالي لا يمكن أن تعود الحياة إليه ولا يقبل الإجازة ولا التقادم^(١).

أما في التشريع الأردني فإن البطلان المطلق يعتري العقد المبرم بين الشركة غير المرخصة المتعاملة في البورصة الأجنبية والعميل المتعاقد بسبب مخالفة هذا العقد للمصلحة العامة. ومن ثم لا بد من الرجوع إلى المحكمة المختصة لإصدار قرار بإبطال هذا العقد، ذلك أنه يوجد عقد حقيقي أبرم بين الشركة غير المرخصة والعميل المتعاقد، وبالتالي فإن القضاء يجب عليه أن يتأكد من صحة العقد أو بطلانه، لذا فإن أحكام القضاء هي كاشفة لهذا البطلان ولا أثر لنوع البطلان على سلطة القاضي.

كذلك فإن البطلان المطلق يستطيع التمسك به كل ذي مصلحة، من أجل فتح الباب لإبطال التصرفات المخالفة للمصلحة العامة، لذا فكلما كثر من لهم حق طلب البطلان كلما زادت فرصة الحكم به من قبل القضاء^(٢).

وفي هذا الصدد تحدثت المادة (٢/١٦٨) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ أنه "ولكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها".

كذلك فإن المشرع الأردني جعل هناك دعوى خاصة بالبطلان، وهذا يؤكد أن البطلان لا ينتقر إلا بصدور حكم من القضاء المختص، لذا فإن دعوى البطلان تقبل التقادم ومدة تقادمها هي خمس عشرة سنة، حيث ورد بنص المادة (٣/١٦٨) من القانون المدني الأردني "ولا تسمع دعوى البطلان بعد مضي خمس عشرة سنة من العقد".

إن الأثر القانوني لصدور الحكم القضائي بالبطلان المطلق للعقد المبرم بين الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية والعميل هو عدم إجازة هذا التصرف، وبالتالي لا يترتب عليه أي أثر وفقا لما ورد بنص المادة (١/١٦٨) من القانون المدني الأردني. أما بالنسبة للأثر القانوني لصدور الحكم بالبطلان المطلق لهذا العقد وفقا لنص المادة (١/١٩) من قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، هو أن العقد يعتبر كأن لم يكن، بحيث يجب إعادة الحال إلى ما

(١) د. حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٢٩٦.

(٢) المرجع السابق، ص ٢٩٧.

كانت عليه قبل التعاقد، إذ إن العميل يستطيع أن يسترد كامل المبلغ الذي قام بدفعه إلى الشركة غير المرخصة للتعامل أو التوسط في البورصات الأجنبية لمصلحته، كذلك يستطيع الحصول على الفائدة القانونية وتحسب هذه الفائدة من تاريخ دفعها وحتى تاريخ استردادها من تلك الشركة غير المرخصة.

ويثار التساؤل في هذا الصدد هل يتناسب تقرير البطلان كجزء قانوني مع طبيعة التعامل في البورصات الأجنبية؟

يرى الباحث أن تقرير البطلان المطلق كجزء للعقد المبرم بين الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية والعميل المتعاقد لا يتناسب مع طبيعة التعامل في البورصات الأجنبية، حيث إن التعامل لمصلحة العميل أمام بورصات الأوراق المالية مثلاً يقتضي إبرام عقد تداول بين البائع وبين مشتري هذه الأوراق من خلال الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية، ويتم توثيق هذه العقود أمام الجهات المختصة بذلك في تلك البورصات، وبالتالي فإن هذا العقد يعتبر باطلاً بحكم القانون، فهب أن المشتري قام بالتصرف بهذه الأوراق المالية ببيعها إلى مشتري آخر ومنه إلى آخر، فكيف يمكن إعادة الحال إلى ما كانت عليه، لذا أرى أن هذا الجزاء المدني لا يتناسب البتة مع طبيعة التعامل في البورصات الأجنبية، ولذا لا بد من تعديل هذا النص بحيث يصبح الجزاء المناسب هو مطالبة العميل للشركة غير المرخصة بالتعويض.

وما يدفعنا للقول بذلك أن قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢، أورد بنص المادة (١١٤/أ) أن الأوراق المتداولة تمنح الصفة النهائية والقطعية لتداولها في الأسواق المالية، وقرر في الفقرة (ج) عدم جواز إلغاء التسويات النهائية لعقود التداول في السوق، لذا فإن المشرع الأردني يقرر بصورة واضحة وصريحة أن البطلان لا يجوز إعماله في العقود المبرمة في هذا السوق، فإذا كان المشرع الأردني قد قرر نهائية عقود التداول المبرمة في البورصة الأردنية فإنه من باب أولى أن يقرر هذا الأمر بالنسبة للعقود التي يتم إبرامها في البورصات الأجنبية، وبالتالي أن يطالب العميل بالتعويض هو الصواب. إن تقرير البطلان يقوض استقرار المعاملات في البورصات الأجنبية، ذلك أن هناك صعوبات تمنع إبطال عقود التداول تتمثل بسرعة انتقال ملكية الأوراق المالية، وحتى يتم ضمان مصداقية التداول، وحماية حقوق الغير حسن النية.

المطلب الثاني

تقرير المسؤولية التضامنية لإدارة الشركة غير المرخصة بالتعامل في البورصات الأجنبية والشركاء فيها

لقد قرر المشرع الأردني المسؤولية التضامنية بين الشركة غير المرخصة المتعاملة في البورصة الأجنبية وبين الشركاء فيها وإدارة الشركة تجاه العميل المتعاقد وفقاً لما ورد بنص المادة (١٩/ب) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، ومهما كان نوع الشركة المتعاملة سواء أكانت شركة تضامن أم شركة توصية بسيطة أم شركة مساهمة عامة أم شركة مساهمة خاصة أم شركة توصية بالأسهم أم شركة ذات مسؤولية محدودة. ذلك أن هذا القانون ينظر إلى هذه الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصة الأجنبية نظرة واحدة دون تمييز خصائص هذه الشركات عن بعضها وفقاً لما ورد بنص المادة (١٩/ب/١) من هذا القانون.

وتقرير المسؤولية التضامنية بين الشركاء والشركة معاً يعد خروجاً عن القواعد العامة في المسؤولية التضامنية في قانون الشركات الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧، ذلك أن فكرة المسؤولية التضامنية في القانون الأردني تبنى على فكرة التضامن بين الشركاء، حيث نصت المادة (٢٦/أ) من هذا القانون أنه "يعتبر الشريك في شركة التضامن مسئولاً بالتضامن والتكامل مع سائر شركائه عن الديون والالتزامات التي تترتب على الشركة في أثناء وجوده شريكاً فيها".

لذا؛ فإن العميل يستطيع أن يرجع على الشركة غير المرخصة أو على الشركاء في ذات الوقت من أجل الحصول على أمواله وديونه، حيث إن المشرع الأردني افترض في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية التضامن بين الشركة والشركاء، وبالتالي تقف الشركة والشركاء على قدم المساواة في سداد ديون العميل، وفي ذلك خروج عن نص المادة (٢٧) من قانون الشركات الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ التي قيدت دائن الشركة بالرجوع أولاً على أموال الشركة وفي حالة عدم كفايتها يجوز أن يعود على أموال الشركاء الشخصية^(١).

(١) تنص المادة (٢٧) من قانون الشركات الأردني على أنه "يجوز لدائن شركة التضامن مخاصمة الشركة والشركاء فيها، إلا أنه لا يجوز له التنفيذ على الأموال الخاصة للشركاء فيها لتحصيل دينه إلا بعد قيامه بالتنفيذ على أموال الشركة، فإذا لم تكف هذه الأموال لتسديد دينه فله بعد ذلك الرجوع بما تبقى منه على الأموال الخاصة للشركاء، ولكل شريك الرجوع على الشركاء بنسبة ما دفعه عن كل منهم من دين الشركة".

إذا؛ للعميل الحق في مطالبة الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية بمقدار دينه واسترداد المبالغ التي قام بدفعها والفوائد الاتفاقية والقانونية التي تترتب عليها أو أن يطالب بها أي شريك، من دون أن يدفع الشريك بوجوب العودة إلى أموال الشركة أولاً بحجة أنه لا يستطيع أن يطالب الذمة المالية للشركة والذمة المالية للشركاء في الوقت ذاته.

وإذا كانت أحكام المسؤولية التضامنية الواردة في قانون الشركات الأردني تشكل تعارضاً مع ما ورد في قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية، فإن ما ورد في قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية هو الذي سيطبق وذلك وفقاً لما ورد بنص المادة (٢٦) منه حيث أوردت أنه " لا يعمل بأي نص ورد في أي تشريع آخر إلى المدى الذي يتعارض فيه مع أحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه".

يرى الباحث أن المركز القانوني للشريك في الشركة غير المرخصة المتعاملة في البورصات الأجنبية هو مركز الكفيل المتضامن مع المدين الأصلي وهو الشركة غير المرخصة. أما بالنسبة لمركز الشريك المتضامن عن التزامات الشركة في غير الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية فهو مركز الكفيل العادي للشركة، وبالتالي لا تضامن بين الشركاء والشركة عن سداد الديون وإنما التضامن قائم بين الشركاء أنفسهم^(١).

حيث تجيز نص المادة (١٦/ب) من قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية أن يطالب بدينه الشركة أو الشركاء، فإذا لم يحصل المتعاقد أو الغير على مبلغ الدين فيستطيع أن يقوم بالتنفيذ على أموال الشركة أو على أموال أي من الشركاء، والشريك الذي يقوم بتسديد ديون العميل يحل محل العميل في المطالبة بما دفع في مواجهة الشركة والشركاء، حيث يستطيع مطالبة الشركاء بدفع المبالغ التي قام بدفعها إلى العميل بنسبة حصة كل واحد منهم في رأس مال الشركة، ذلك أن فكرة التضامن هذه تقتصر على ديون الشركة تجاه الغير أو العميل ولا تمتد إلى ديون الشركاء بعضهم تجاه الآخر^(٢).

لقد خرج المشرع الأردني عن القواعد العامة في المسؤولية التضامنية مرة أخرى، حينما أورد في نص المادة (١٩/٢/ب) من قانون تنظيم التعامل في البورصة الأجنبية أن مسؤولية الشركة المساهمة العامة غير المرخصة وأعضاء مجلس إدارتها

(١) انظر: د. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٩٩.

(٢) د. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ١٠٠.

ومديرها العام هي مسؤولية تضامنية فيما بينهم تجاه العميل المتعاقد، والأصل العام أن مسؤولية الشركة المساهمة العامة هي مسؤولية محددة تجاه الدائنين، ولا يسأل المساهم عن ديون الشركة إلا بمقدار حصته في رأس مال الشركة وفقاً لما ورد بنص المادة (٩١) من قانون الشركات الأردني التي تنص على أنه: "تعتبر الذمة المالية للشركة المساهمة مستقلة عن الذمة المالية لكل مساهم فيها، وتكون الشركة بموجوداتها وأموالها مسؤولة عن الديون والالتزامات المترتبة عليها، ولا يكون المساهم مسؤولاً تجاه الشركة عن تلك الديون والالتزامات إلا بمقدار الأسهم التي يملكها في الشركة" (١).

إلا أنه ولخطورة الشركات غير المرخصة المتعاملة في البورصات الأجنبية على الادخار العام، ولقيامها ببعض الأعمال غير المشروعة أوجد المشرع الأردني المسؤولية التضامنية بين الشركة ومجلس إدارتها تجاه العميل المتعاقد، بحيث يستطيع العميل أن يعود إلى أموال الشركة أو إلى أموال أي من الشركاء من أجل تحصيل المبالغ المدفوعة لها والفوائد القانونية المترتبة عليها.

وهذا الخروج عن القواعد العامة له ما يبرره، حيث إن واقع التعامل في البورصات الأجنبية قبل صدور هذا القانون كان واقعاً مريباً، حيث عمدت الشركات غير المرخصة إلى الاحتيال على المواطنين من أجل الحصول على مبالغ مالية والادعاء بتشغيل هذه المدخرات لمصلحتهم في البورصات الأجنبية من أجل تحقيق أرباح كبيرة، فمن أجل حماية مدخرات المواطنين والادخار العام أوجد المشرع الأردني هذا التضامن وإن كان فيه خروج عن حكم القاعدة العامة في المسؤولية التضامنية، ولكن هذه الشدة في التعامل مع هذه الشركات أمر مستحب لحماية المصلحة العامة.

إن المسؤولية التضامنية للشركات غير المرخصة في التعامل بالبورصات الأجنبية وللشركاء فيها وللإدارة تعد من النظام العام، وبالتالي فإن أي اتفاق يعفي هؤلاء الأشخاص من المسؤولية التضامنية تجاه الغير أو تجاه العميل يعد باطلاً.

لم يفرق المشرع الأردني في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ بين المتعامل مع الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية حسن النية والمتعامل سيئ النية، وكان أولى بالمشرع الأردني أن يقرر هذه المسؤولية التضامنية تجاه المتعامل حسن النية الذي لا يعلم أن الشركة

(١) د. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري، الجزء الأول، القاهرة، ١٩٥٧، ص ٤٧١.

غير مرخصة للتعامل في البورصة الأجنبية، أما المتعامل سيئ النية والذي يعلم أن الشركة غير مرخصة بشكل مسبق وارتضى التعامل معها رغم ذلك، فإن تقرير المسؤولية التضامنية تجاهه يعد مكافأة له على توأطئه مع هذه الشركة، وهذا لا يستقيم مع المنطق القانوني السليم، لذا كان على المشرع أن يفرق بين هذين النوعين من المتعاملين.

لم يحدد القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية مدة لتقادم المسؤولية تجاه الشركة والشركاء والإدارة، ولذلك لا بد من الرجوع في هذا الصدد إلى القواعد العامة في المسؤولية المدنية، وكان الأجدر بالمشرع الأردني أن يحدد مدة تقادم خاصة بهذا النوع من المسؤولية وذلك بسبب تأثير تعامل هذه الشركات على الأمن الاقتصادي والاجتماعي للمجتمع.

المطلب الثالث

تصفية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية

يستطيع مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية أن يقوم بإصدار قرار بتصفية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية في حال إلغاء ترخيصها وفقاً لما ورد بنص المادة (٢٢) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه.

ويقصد بتصفية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية "مجموعة الأعمال والإجراءات التي تتخذ لاستيفاء حقوق الشركة وسداد ديونها وحصر موجوداتها بقصد تحديد صافي أموال الشركة التي توزع بين الشركاء بطريق القسمة"^(١).

لم يحدد المشرع الأردني في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية الحالات التي يجوز فيها تصفية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية، إلا أنه يستنتج أن أي مخالفة جوهرية لأحكام هذا القانون والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه يمكن أن تكون سبباً في تصفية هذه الشركات، فإذا نقص رأس مال الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية عن الحد الأدنى اللازم توافره وفقاً لنص المادة (٣) من نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨، ولم يقيم الشركاء بدفع المبلغ الناقص فإن ذلك قد يؤدي بالمجلس إلى اتخاذ قرار بتصفية الشركة، كذلك فإن عدم إبرام عقد بين هذه الشركة وعميلها خلافاً لنص المادة (٦) من النظام

(١) تمييز حقوق رقم (٩١/٦١٤) مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ١٩٩٢، ص ٢١٢.

السابق أو قيام الشركة بعمليات غير سليمة وغير آمنة لمصلحة عملائها أو دائئيتها وفقاً لنص المادة (٢٠/أ/٢) من قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية أو مخالفة أي حكم ورد في هذا القانون يبرر للمجلس اتخاذ قرار بتصفيتها.

إذا توافرت أي من هذه الأسباب واتخذ قرار التصفية فإنه لا بد من تسوية كافة العلاقات القانونية التي نشأت عن الوجود القانوني للشركة، سواء أكانت هذه العلاقات بين الشركة والشركاء أم بين الشركة والغير أم المتعاقد معها، ولا شك أن ذلك يوجب تصفية الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية بوصفها شخصاً قانونياً مستقلاً بذاته، ويتمتع بأهلية وذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء؛ لذا لا بد من قسمة موجوداتها الصافية بين الشركاء وتحديد مصير كافة حقوق الغير تجاه الشركة الذين لم يتقدموا لاستيفائها من موجودات الشركة^(١).

إن مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية يملك سلطة تقديرية واسعة في إصدار القرار بتصفية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية، إلا أن قراره ليس نهائياً، ويستطيع المتضرر من إصدار قرار التصفية أن يطعن به أمام محكمة العدل العليا وفقاً لنص المادة (٢٢/ب) من قانون تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية.

بعد صدور قرار تصفية الشركة من المجلس أو من قبل محكمة العدل العليا إذا تم الطعن بقرار المجلس أمامها فإن كافة سلطات مديري الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية تنتهي، ولا تعد للمدير أي صفة قانونية في تمثيل هذه الشركة، ويتم اختيار شخص يدعي المصفي لتمثيل هذه الشركة والقيام بكافة الأعمال اللازمة لتصفيتها، ووفقاً لنص المادة (٢٢/٢) من القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية، ويكون مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية هو المصفي، ويستطيع هذا المجلس أن يفوض أي موظف يتبع له للقيام بواجبات المصفي، كذلك يستطيع المجلس تفويض صلاحياته إلى لجنة مكونة لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة أعضاء من ذوي الخبرة والاختصاص من غير موظفي المجلس.

ولم يبين هذا القانون الإجراءات التي يجب على المصفي أن يقوم بها، ولم يحدد واجباته، وإنما أحال ذلك إلى التشريعات ذات العلاقة وأهمها قانون الشركات الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧.

وبالعودة إلى قانون الشركات نجد أنه إذا كانت الشركة المتعاملة في البورصة الأجنبية التي صدر قرار بتصفيتها وتتخذ شكل شركة التضامن أو شركة التوصية

(١) د. عزيز العكلي، المرجع السابق، ص ٨٥.

البسيطة فإنه يطبق على تصفيتها ما ورد بالمواد من (٣٥-٤٠) منه، وإذا كانت الشركة تتخذ شكل الشركة المساهمة العامة أو الشركة المساهمة الخاصة أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو شركة التوصية بالأسهم فيطبق على تصفيتها ما ورد بالمواد من (٢٥٢-٢٧٢) من قانون الشركات، وإذا لم يوجد نص في هذا القانون تطبق الأحكام القانونية الواردة في المواد من (٦٠٦-٦١٠) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.

وتبقى الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية التي صدر قرار بتصفيتها مكتسبة للشخصية الاعتبارية وذلك بالقدر اللازم لممارسة أعمال التصفية وإجراءاتها وفقا لما ورد بالمادة (٣٥/ب) والمادة (٢٥٤/أ) من قانون الشركات، ويمثلها في تصرفاتها المصفي وتنتهي سلطة إدارة الشركة لمصلحة المصفي.

الخاتمة والتوصيات:

لقد اتضح من خلال هذه الدراسة أن المشرع الأردني لم ينظم المسؤولية المدنية للشركات المتعاملة في البورصات في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨، وأنه أحال ذلك إلى القواعد العامة في المسؤولية بموجب نص المادة (٢٠/ج) منه؛ لذا فقد تناول المبحث الأول ماهية البورصات الأجنبية من حيث تعريفها والأشخاص المتعاملين فيها والشروط التي فرضها هذا القانون على الشركات لممارسة أعمالها. أما المبحث الثاني فقد خصص للحديث عن الطبيعة القانونية لمسؤولية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية من حيث تكييفها ومسؤوليتها التقصيرية والعقدية، أما المبحث الثالث فقد تناول الآثار القانونية التي تترتب على انعقاد مسؤولية الشركة المدنية.

لقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى توصيات عدة تتمثل فيما يأتي:

- ١ - إن القواعد العامة في المسؤولية المدنية تكفي من حيث المبدأ لكي تحكم مسؤولية الشركات المتعاملة في البورصات الأجنبية، لكن هذه القواعد تحتاج إلى مزيد من التطوير من أجل مواكبة مخاطر التعامل في البورصات الأجنبية التي تقوم أساساً على فكرة المخاطرة.
- ٢ - إن القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية لم ينص على الطعن في قرار المجلس بعدم الموافقة على تسجيل الشركة، ولا شك أن ذلك يعد نقصاً تشريعياً ينبغي تداركه.
- ٣ - إن الحد الأدنى الذي اشترطه النظام في رأسمال الشركة مبالغ فيه إلى حد كبير،

- ويشكل قيماً خانقاً على الشركات التي ترغب بممارسة العمل في البورصات الأجنبية لمصلحة العملاء، يجب على المشرع تخفيف هذا القيد المالي المبالغ فيه، وتخفيف الحرص غير المبرر على مصلحة العملاء.
- ٤ - يجب على المشرع الأردني التخفيف من الرسوم المتطلبة من الشركات التي ترغب بممارسة التعامل في البورصات الأجنبية عند تأسيسها؛ لأنها رسوم كبيرة ومبالغ فيها ولا تشجع التعامل في هذا القطاع الهام.
- ٥ - يجب على المشرع الأردني أن يضع معايير خاصة لتحديد الضرر، يتفق مع طبيعة التعامل في البورصات الأجنبية، مع الأخذ في الاعتبار المخاطر التي يكتنفها التعامل في تلك البورصات.
- ٦ - يجب على المشرع الأردني أن يورد نصاً في القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨ يتضمن حماية المعلومات المتوافرة لدى الشركة عن عملائها من التعامل عليها من قبل الأشخاص المطلعين وتحقيق مكاسب مادية أو معنوية غير مشروعة لمصلحتهم.
- ٧ - يجب على المشرع الأردني أن يقرر للعميل المطالبة بالتعويض كجزاء مدني عن التصرفات التي تقوم بها الشركة غير المرخصة للتعامل في البورصات الأجنبية، ذلك أن تقرير بطلان هذه التصرفات يتعارض مع طبيعة التعامل في البورصات الأجنبية ويقوض استقرارها ويضر بالغير حسن النية ويؤثر سلباً على مصداقية التداول في هذه البورصات.
- ٨ - ينبغي على المشرع الأردني أن يفرق بين المتعامل حسن النية مع الشركة المتعاملة في البورصات الأجنبية والمتعامل سيئ النية، بحيث يقرر المسؤولية التضامنية تجاه المتعامل حسن النية الذي لا يعلم أن الشركة غير مرخصة للتعامل في البورصة الأجنبية، أما المتعامل سيئ النية الذي يعلم أن الشركة غير مرخصة بشكل مسبق وارتضى التعامل معها رغم ذلك فلا يجوز تقرير هذه المسؤولية تجاهه.
- ٩ - لم يحدد القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية مدة لتقادم المسؤولية تجاه الشركة والشركاء والإدارة، ويجب على المشرع الأردني أن يحدد مدة تقادم خاصة بهذا النوع من المسؤولية، وذلك بسبب تأثير تعامل هذه الشركات على الأمن الاقتصادي والاجتماعي للمجتمع.

المراجع

المراجع العربية:

١ - الكتب:

- ١ - د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دون ناشر، القاهرة، ١٩٩١.
- ٢ - د. أحمد عبد الرحمن الملحم، حظر استغلال المعلومات غير المعلنة الخاصة بالشركات في التعامل بالأوراق المالية "دراسة مقارنة" ط١، جامعة الكويت، ١٩٩٨.
- ٣ - د. إسماعيل غانم، محاضرات في القانون المدني مع التعمق، المسؤولية العقدية، دبلوم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العام الدراسي ١٩٧٥-١٩٧٦.
- ٤ - د. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، الدار الجامعية للنشر، بيروت، ١٩٨٨.
- ٥ - د. حسام الدين الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المصادر الإرادية للالتزام، الطبعة الثالثة، دون ناشر، ٢٠٠٠.
- ٦ - حسين عامر وعبد الرحمن عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف - الإسكندرية، الطبعة الثانية، ١٩٧٩.
- ٧ - د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١.
- ٨ - د. سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دون ناشر، الطبعة الرابعة، ١٩٨٧.
- ٩ - د. صالح راشد الحمراي، دور شركات السمسرة في بورصة الأوراق المالية - دراسة قانونية، دون ناشر، ٢٠٠٤.
- ١٠ - د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، دون تاريخ نشر.
- ١١ - د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الأول، العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١.
- ١٢ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، بورصات الأوراق المالية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، دون ناشر.

- ١٣- د. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩.
- ١٤- د. عدنان السرحان و د. نوري خاطر، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٨.
- ١٥- د. عزيز العكيلي، الوسيط في شرح الشركات التجارية، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٨.
- ١٦- د. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري، الجزء الأول، القاهرة، ١٩٥٧، ص ٤٧١.
- ١٧- د. محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (الجزء الثاني- أحكام الالتزام - دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر، ٢٠٠٤.
- ١٨- د. محمد لبيب شنب، الموجز في مصادر الالتزام "المصادر غير الإدارية" دون ناشر، بيروت، ١٩٦٩.
- ١٩- د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة، القاهرة، ١٩٧٨.
- ٢٠- ممدوح الرشيدات، محاضرات في التشريعات المالية والمصرفية، الطبعة الأولى، دار الخليج، عمان، ٢٠٠١، ص ٢٤٠.
- ٢١- د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٢.
- ٢٢- وليد صافي وانس البكري، الأسواق المالية والدولية، الطبعة الأولى، دار المستقبل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢، ص ٢٢٧.
- ٢٣- د. يحيى أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانوناً، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص ١٠٩.

٢ - الرسائل الجامعية:

- ١- د. توجان فيصل الشريدة، النظام القانوني لعمل شركات الوساطة المالية في سوق الأوراق المالية الأردني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، ٢٠٠٤.
- ٢- د. فؤاد صالح درادكه، الشرط الجزائي (التعويض الاتفاقي) في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة، رسالة، ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، ١٩٩٥.
- ٣- د. مصطفى كمال وصفي، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٦.

٣ - الأبحاث والمقالات:

- ١ - د. إبراهيم العموش، التعامل بالأوراق المالية بناءً على معلومات سرية ذات تأثير على أسعار الأوراق المالية (التعامل المحظور بالأوراق المالية)، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الثاني عشر، العدد الثالث، ١٩٩٧.
- ٢ - د. محمد الزعبي، مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الأردني، مؤتة للبحوث والدراسات، العدد ١، ١٩٨٧.
- ٣ - د. يوسف منصور، مشكلة شركات البورصة الأجنبية أين بدأت وما سببها على الموقع الإلكتروني www.alghad.com.

٤ - قرارات المحاكم:

- قرار محكمة التمييز الأردنية، حقوق رقم (٩١/٦١٤) مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ١٩٩٢، ص ٢١٢.
- قرار محكمة التمييز الأردنية، حقوق رقم (٢٠٠٤ / ٦١٩) تاريخ ١٨/٧/٢٠٠٤، منشورات مركز عدالة.
- قرار محكمة التمييز الأردنية، حقوق رقم (١١٤٥ / ٨٤٩) تاريخ ١٩٩١، منشورات مركز عدالة.
- قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (٢٤) في الدعوى رقم (٢١١) /٢٠١٠ غير منشور.

٥ - القوانين والأنظمة:

- ١ - القانون المدني الأردني (٤٣) لسنة ١٩٧٦.
- ٢ - قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٠.
- ٣ - قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢.
- ٤ - القانون المؤقت لتنظيم التعامل في البورصات الأجنبية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨.
- ٥ - نظام تنظيم التعامل في البورصات المالية العالمية لسنة ٢٠٠٨.
- ٦ - المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني، إعداد المكتب الفني، نقابة المحامين الأردنيين، الطبعة الثالثة.
- ٧ - قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣.

- ٨ - قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢.
- ٩ - قانون محكمة أمن الدولة رقم (٤٤) لسنة ٢٠٠١.
- ٦ - **المقابلات والزيارات الميدانية:**
 - ١ - زيارة ميدانية إلى مقر مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية في عمان يوم الأربعاء الموافق ٢٠/٧/٢٠١١.
 - ٢ - مقابلة شخصية مع أمين عام مجلس تنظيم التعامل في البورصات الأجنبية يوم الأربعاء الموافق ٢٠/٧/٢٠١١ في مقر المجلس - عمان.
- ٧ - **المواقع الإلكترونية:**

- 1 - www.alghad.com.
- 2 - www.pm.gov.jo.
- 3 - www.addustour.com.
- 4 - www.ejjbed.com.

المراجع الأجنبية:

- 1 - Carboonier, Jean; Droit Civil - 4 - les Obligatgation Unibersitaires de 4th edition, paris, 1982.
- 2 - Das, Dilip K.; International finance: contemporary issues, - 1999.
- 3 - Mäntysaar, Petri; Comparative corporate governance: shareholders as a rule-maker, 2005.
- 4 - Mallal, Bashir Ahmad; The Malayan law journal, 1987.
- 5 - Sedik, Tahsin Saadi, Martin Petri; The Jordanian stock marlet, 2006.
- 6 - Soulier, Jean-Luc, Marcus Best; International securities law handbook, 2005.
- 7 - Papadopoulos, Panagiotis; Role and Function of Stock Markets, 2011.
- 8 - Waikeung Chan; Investing in foreign stock markets, 1993.