

المسؤولية المدنية للوسطاء في عمليات البورصة
The Civil liability of intermediary in stock exchange

تاريخ الإرسال: 2019/09/05	تاريخ النشر: 2020/06/09	تاريخ القبول: 2020/06/30
---------------------------	-------------------------	--------------------------

د. أزوا عبد القادر
جامعة أحمد دراية - أدرار
عضو بمخبر القانون والمجتمع
azoua.abdelkader@univ-adrar.dz

*ط.د. دهيمي نجاة
جامعة أحمد دراية - أدرار
عضو بمخبر القانون والمجتمع
dehiminadjat@univ-adrar.dz

ملخص :

الوسيط في عمليات البورصة "L'intermédiaire" هو شخص معنوي معتمد يقوم بالتفاوض في القيم المنقولة لحساب زبائنه أو لحسابه الخاص، وقد ترك المشرع تنظيم الوساطة المالية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، بحكم تخصصها وبحكم السلطة التنظيمية التي خولها القانون إياها، ويعتبر بحث المسؤولية المدنية للوسيط المالي من المسائل المهمة في مجال الوساطة المالية في البورصة، لما له من دور بالغ الأهمية، ذلك أن المشرع قد حصر هذا النشاط على طائفة معينة من الأشخاص، كما أن هذه المسؤولية باعتبارها تحمل طابعاً مهنيّاً لما يتطلبه نشاط الوساطة من خبرة بقواعد البورصة ومختلف العمليات التي تتم فيها، فإن التكييف القانوني لعلاقة المستثمرين بالوسيط المالي يؤدي إلى تحديد الالتزامات التي تقع على عاتق الوسيط، والتي يترتب عن إخلاله بأي منها قيام مسؤوليته المدنية.

كلمات مفتاحية: المسؤولية المدنية للوسيط المالي ، الوساطة المالية ، البورصة .

*المؤلف المرسل: دهيمي نجاة

Abstract:

In the stock exchange, the intermediary is an authorized person who negotiates the transferable to his clients or for his own benefit. The Algerian legislator left the organization of the financial intermediation to the committee which controls the stock exchange since it is specialized and has the authority. Civil responsibility research of the financial intermediary is an important issue in the stock exchange field. The legislator has confined financial intermediary to only specific people. This responsibility requires experience in the stock market. The legal adjustment of the investors relationship with the financial intermediary leads to the determination of the obligations of the mediator.

Keywords: The civil responsibility of financial intermediary; financial intermediation; stock exchanges.

مقدمة:

يستمد السوق المالي مفهومه من مفهوم السوق بشكل عام، وهو يمثل الوسيلة التي يلتقي من خلالها البائع والمشتري بغض النظر عن المكان المادي له، وهذا يعني أن السوق لا تنحصر في مكان جغرافي محدد بل يكفي لنشاطه تواجد وسائل فعالة للاتصال بين البائع والمشتري.

والسوق المالي بالرغم من انه حديث العهد بالمقارنة بالسوق المادية إلا أن مفهومه لا يختلف عن مفهوم الأسواق الأخرى، فهي الوسيلة الوحيدة لضمان الاستخدام الأفضل لموارد المجتمع، فهي تساعد على تحويل جانب من مدخرات المجتمع إلى استثمارات فعالة¹. ولذلك تعتبر الأسواق المالية كل مكان أو حيز تنتقل فيه رؤوس الأموال من وحدات العجز إلى وحدات الفائض عن طريق إصدار وتداول أدوات مالية معينة بشرط توفر قنوات اتصال فعالة فيما بين المتعاملين في السوق تجعل الأثمان السائدة في أي لحظة زمنية معينة واحدة بالنسبة لأية ورقة مالية متداولة فيه².

وتعتبر بورصة القيم المنقولة سوق مالية منظمة تنعقد في مكان محدد وكذا في أوقات دورية وذلك من أجل شراء وبيع القيم المنقولة، عن طريق وسطاء معتمدين وتحت إشراف وإدارة ورقابة أجهزة تابعة لها والمتمثلة في التشريع الجزائري في لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها « COSOB »³، شركة تسيير بورصة القيم المنقولة والمؤتمن المركزي على السندات⁴.

ويلعب الوسطاء في عمليات البورصة دوراً بالغ الأهمية في إدارة محفظة الأوراق المالية والمكونة من الأوراق المالية المدخرة من قبل أصحابها بهدف استثمارها، فهو في ظل القانون الجزائري يحتكر الوساطة المالية في تداول القيم المنقولة، إذ لا يسمح بها لغيره، إضافة إلى أنه يعمل باسمه الشخصي لحساب عملائه، فهو يمارس نشاط واحد أو عدة نشاطات من النشاطات الآتية:

- الاستشارة في مجال توظيف القيم المنقولة،
- التسيير الفردي للحافظة بموجب عقد مكتوب،
- تسيير حافظة هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة،
- توظيف القيم المنقولة والمنتجات المالية،
- ضمان النجاح في المسعى والاكتتاب المضمون في إصدار السندات،
- التداول للحساب الخاص للوسيط، حفظ القيم المنقولة وإدارتها،
- إرشاد المؤسسات في مجال هيكله رأسمال وإدماج وإعادة شراء المؤسسات،
- أو أي نشاط آخر تحدده لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

و يعتبر تحديد طبيعة العلاقة التي تربط الوسطاء في عمليات البورصة بالمستثمرين في البورصة أو الزبائن من المسائل بالغة الأهمية، لأن التكييف القانوني للعقد يؤدي إلى تحديد الالتزامات التي تقع على عاتق الوسيط، والتي قد يرتب عن إخلاله بأي منها قيام مسؤوليته المدنية، ومن هنا نطرح الإشكالية الآتية: ما هو الإطار القانوني لنشاط الوسيط في عمليات البورصة؟ وإلى أي مدى يمكن أن تترتب مسؤوليته المدنية في حال إخلاله بالتزاماته ؟

وحرصاً على بلوغ الغاية من البحث و الإجابة عن إشكاليته اعتمدنا المنهج التحليلي الذي تقتضيه طبيعة الموضوع، مستندين في ذلك إلى خطة من مبحثين، نعرض في الأول منهما لتحديد الإطار القانوني للوسيط المالي في عمليات البورصة، من خلال تحديد مفهوم

الوسيط المالي في البورصة ثم تحديد الطبيعة القانونية لعقد الوساطة في الأوراق المالية. أما المبحث الثاني فيتضمن حالات انعقاد المسؤولية المدنية للوسيط في عمليات البورصة في شقيها العقدي والتقصيرية.

المبحث الأول : الإطار القانوني للوسطاء في عمليات البورصة

الوسيط في عمليات البورصة "L'intermédiaire" حسب التشريع الجزائري هو: "كل وسيط معتمد يقوم بالتفاوض في القيم المنقولة والمنتجات المالية الأخرى القابلة للتداول والحقوق المتعلقة بها لحساب زبائنه او لحسابه الخاص"⁵.

وعلى هذا الأساس سنقوم بتحديد مفهومه، ثم تحديد التكييف القانوني لعلاقته بالزبون أو المستثمر وما يترتب عليها من التزامات في بورصة القيم المنقولة.

المطلب الأول : مفهوم الوسيط في بورصة القيم المنقولة

يعرف الوسطاء في عمليات البورصة⁶ بأنهم أشخاص ذوي دراية وعلم وكفاءة في شؤون الأوراق المالية يقومون بعقد عمليات بيع وشراء الأوراق المالية من خلال بورصة الأوراق المالية وفي المواعيد الرسمية المحددة لها لحساب العملاء مقابل عمولة محددة من كل من البائع والمشتري، ويعتبر الوسيط ضامنا لصحة كل عملية تم تنفيذها بيعا وشراء⁷. وقد هجر المشرع الجزائري نظام الوسيط الفرد⁸ في القانون رقم 03-04 بعدما كان يسمح لكل من الأشخاص الطبيعية والمعنوية بممارسة نشاط الوساطة في عمليات البورصة بعد الحصول على اعتماد اللجنة، فحسب المادة 6 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم، فإن المشرع حصر الوساطة في عمليات البورصة على الأشخاص المعنوية والمتمثلة في الشركات التجارية.

وبالتالي ألغى المشرع حق الشخص الطبيعي في تقديم طلب توليه مهام الوساطة في عمليات البورصة، ويرجع سبب تراجع المشرع عن اعتماد الأشخاص الطبيعية كوسطاء في عمليات البورصة إلى أن الأشخاص المعنوية تحوز رؤوس أموال ضخمة، وهو ما يمثل ضمانا للمتعاملين مع هذه الشركات، كما تتميز بتنظيم إداري كبير يعجز عنه الشخص الطبيعي.⁹

ومنه فان الوسيط في عمليات البورصة حسب التشريع الجزائري هو الشخص المعنوي المرخص، الذي يتولى عملية الوساطة في نقل ملكية الأوراق المالية، باسمه ولحساب العميل من خلال البورصة، وفي المواعيد الرسمية مقابل عمولة محددة، والمتخذة شكل شركة تجارية، ويكون ضامنا لسلامة العملية.¹⁰

وحتى يكون الوسيط المالي معتمداً، يجب عليه تقديم طلب الاعتماد مرفقاً بملف¹¹ إلى لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، حيث تبدي اللجنة رأيها حول طلب الاعتماد في أجل شهرين ابتداء من تاريخ استلام الطلب.

ولا يمكن اعتبار الاعتماد فعليا إلا إذا اكتتب أو اشترى وسيط عمليات البورصة حصة في رأس مال شركات تسيير بورصة القيم المنقولة. كما يعتبر الاعتماد ساري المفعول لغاية الشطب، ويؤدي إلى دفع الحقوق المستحقة على الوسيط ويتم نشره من طرف اللجنة بواسطة قرار في النشرة الرسمية لقائمة البورصة.¹²

ويجب على الوسيط أن يباشر نشاطه في بيع وشراء الأوراق المالية لحساب العملاء في المواعيد الرسمية لعمل البورصة مقابل عمولة محددة من كل من البائع والمشتري، ذلك أن المشرع منع المستثمرين من التعامل في الأوراق المالية بالبيع والشراء داخل سوق الأوراق المالية مباشرة، وإنما يجب أن يتم ذلك عن طريق الوسيط المالي في صورة عقد يسمى عقد الوساطة المالية.¹³

على الرغم من أن القوانين والمراسيم التشريعية المتعلقة بالوسطاء في عمليات البورصة صدرت منذ نهاية سنة 1993 إلا أن الوجود الفعلي للوسطاء في عمليات البورصة لم يتجسد إلا في بداية 1997.

حيث أسندت مهمة الوساطة في بادئ الأمر للبنوك وشركات التأمين، إذ منحت لهم اعتمادات بصفة انتقالية لفترة خمس سنوات، ابتداء من تاريخ صدور المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم، شريطة أن تثبت هذه المؤسسات وجود بداخلها قسم مستقل يحقق ويضمن الفصل بين نشاط الوساطة والأنشطة الأخرى.¹⁴

المطلب الثاني : تكييف عقد الوساطة في بورصة القيم المنقولة

يعتبر عقد الوساطة في القيم المنقولة من العقود الرضائية التي تتطلب فقط توافق الإرادتين، إذ يخضع للقاعدة العامة في العقود التي تتطلب توافر الرضا السليم لكل من طرفي العقد، وبالرغم من أن لجنة البورصة تلزم كتابة العقود التي تربط بين الزبائن والوسطاء في عمليات البورصة، إلا أن الكتابة تكون شرط للإثبات وليس للانعقاد.¹⁵

كما يعتبر من عقود المعاوضة وليس من عقود التبرع فهو عقد ملزم للجانبين، إذ أن كل طرف من أطراف العقد يحصل على مقابل لما أعطى أو لما التزم به إذ يلتزم الزبون بدفع العمولة نظير حصوله على السعر المناسب للقيم المنقولة التي أراد شراءها أو بيعها، بالإضافة للنصح والتوجيه المقدم له من قبل الوسيط في عمليات البورصة.¹⁶

يكتسي التكييف القانوني للعقد وتحديد طبيعته القانونية أهمية كبيرة، تكمن في ضبط أحكام هذا العقد من حقوق والتزامات، وبالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم ينظمه في القانون التجاري، بل أثر أن يترك ذلك للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، بحكم تخصصها وبحكم السلطة التنظيمية التي خولها القانون إياها.¹⁷

وقد تكفل النظام رقم 01-15 المؤرخ في 15 ابريل سنة 2015 بتحديد شروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، حيث نصت المادة الثانية منه أن الوسيط في عمليات البورصة يمكنه ممارسة نشاط واحد أو عدة نشاطات من النشاطات الآتية:

- الاستشارة في مجال توظيف القيم المنقولة،
- التسيير الفردي للحافضة بموجب عقد مكتوب،
- تسيير حافضة هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة،
- توظيف القيم المنقولة والمنتجات المالية،
- ضمان النجاح في المسعى والاكتتاب المضمون في إصدار السندات،
- التداول للحساب الخاص للوسيط،
- حفظ القيم المنقولة وإدارتها،
- إرشاد المؤسسات في مجال هيكله رأسمال وإدماج وإعادة شراء المؤسسات،

أي نشاط آخر تحدده لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها. وقد ذهب كثير من الفقهاء إلى اعتبار وسيط الأوراق المالية وكيل بعمولة، واستمد هؤلاء الفقهاء رأيهم من الحجج التالية¹⁸ :

من حيث كيفية مباشرة النشاط نجد أن الوسيط يقوم بعمل قانوني قوامه إبرام العقد لحساب العميل وبالتالي يعد الوسيط وكيلًا بالعمولة ضامن لأنه يتعاقد باسمه الشخصي ولحساب العميل مقابل اجر ويظهر أمام المتعاقد معه ولكنه الطرف الأصيل في العقد.

من حيث محل النشاط نجد أن الأوراق المالية وهي محل النشاط عبارة عن منقول فيعتبر الوسيط بناء على ذلك وكيلًا بعمولة على أساس أن محل نشاط الوكيل بعمولة هي منقولات وبالنظر إلى أن الأوراق المالية وهي محل نشاط الوسيط هي في نفس الوقت محل نشاط الوكيل بعمولة فيكون الوسيط وكيلًا بعمولة.

من حيث طبيعة النشاط نجد أن التوسط في تداول الأوراق المالية على وجه الاحتراف وهو نشاط الوسيط هو عين نشاط الوكيل بعمولة وهو التوسط في إبرام التعاقدات على وجه الاعتياد والاحتراف، وبذلك يكون الوسيط في الأوراق المالية هو وكيل بعمولة.

ولما كان الوسيط المالي في ظل القانون الجزائري يعمل باسمه الشخصي لحساب عملائه، فإنه ينطبق عليه ما ينطبق على الوكيل بالعمولة.¹⁹

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم، فإن الوسيط يعد مسؤولاً عن تنفيذ العملية، أي أنه يضمن حسن تنفيذها "la bonne fin de l'opération" وهو بهذا المفهوم في حكم الوكيل بعمولة الضامن، حيث يضمن لزبونه تنفيذ الالتزام الذي يقع على عاتق وسيط آخر، ومن جهة أخرى يلتزم تجاه الوسيط البائع أو المشتري الطرف في الصفقة تنفيذ العملية، الشيء الذي يعني أن الوسيط ملتزم بتنفيذ أمر عميله وتقديم الثمن أو تسليم السندات.

حيث انه استنادا إلى نص المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 السابق الذكر، يمكننا القول أن الالتزام الذي يقع على عاتق الوسيط ليس التزاما بأخذ الحيطة والحذر وإنما التزاماً بتحقيق نتيجة. هذا الالتزام تبرره المساهمة الإجبارية للوسيط في تموين صندوق نشأ قصد ضمان التزامات الوسطاء حيال زبائنهم ضيف إلى ذلك أن

الوسيط الذي لم يقيم بالتزاماته يتحمل الخسائر والأعباء التي تنتج عن عملية الشراء أو البيع التي تحدث عند تحقيق صفقة التداول.²⁰

والرأي الراجح في الفقه أن قيام مسؤولية الوسيط على أساس الالتزام بتحقيق نتيجة مرتبط بنوع عمله، فإذا كان مكلفا بالبيع أو الشراء بوصفه وكيلًا بالعمولة ضامن ولا يوجد هناك اتفاق مخالف فإن التزامه هو بتحقيق نتيجة.

وهذا ما تؤكد المادة 5-533L من قانون النقد والمال الفرنسي التي تنص على أنه يعتبر مقدمي خدمات الاستثمار المشار إليهم في البندين أ و ب من المادة 44 مسؤولين حيال أمرهم بالسحب عن تسليم أو دفع قيمة الصفقات المبرمة، أما إذا وجد اتفاق مخالف، أو كانت العملية غير التوسط في البيع والشراء عن طريق أمر منفرد، كإدارة محفظة الأوراق المالية مثلا، فإن التزامه يكون ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، لأنه يضمن استقرار السوق وزيادة قيمة الأوراق المالية، وتقوم مسؤوليته على أساس الخطأ الواجب الإثبات.²¹

المبحث الثاني : حالات المسؤولية المدنية للوسيط في عمليات البورصة

إن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها تقوم بتنظيم سير سوق القيم المنقولة وبسن القوانين المتعلقة بتحديد نطاق مسؤولية الوسطاء ومحتواها والضمانات الواجب الإيفاء بها تجاه زبائنهم، حيث تقوم المسؤولية العقدية للوسيط في عمليات البورصة بسبب الإخلال بالالتزامات التي مصدرها عقد الوساطة المالية، كما تقوم مسؤوليته التقصيرية في حال ما إذا قام بأي عمل وتسبب في ضرر للعملاء.

المطلب الأول : المسؤولية العقدية

يحدد التكييف القانوني للعلاقة بين الوسيط والمستثمر طبيعة المسؤولية المدنية التي يتحملها الوسيط في حال إخلاله بأي من التزاماته، وتعتبر العلاقة بين الوسيط والمستثمر علاقة عقدية، فإذا كان القانون قد فرض على المستثمر الراغب في التعامل بالأوراق المالية في السوق أن يجري تعامله من خلال وسيط معين إلا أنه لم يرغمه على التعامل مع وسيط بعينه، وما عليه إلا أن يختار وسيطا لتبدأ علاقته معه، ويعتبر الوسيط مسؤولاً عن كل ما ينجزه من أعمال في البورصة اتجاه الزبون.²²

فما هي طبيعة التزام الوسيط في عمليات البورصة بصورة عامة تجاه المستثمر، هل هو التزام ببذل عناية أم التزام بتحقيق نتيجة؟ والراجح أن التزام وسيط الأوراق المالية هو التزام ببذل عناية، فإذا قام بالعناية الواجبة فإنه يكون قد نفذ التزامه، ولا يكون بعد ذلك مسؤولاً عن أي ضرر يصيب المستثمر.

يتمثل معيار التفرقة بين الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية فيما يلي:

- يكون التزام المدين ببذل عناية إذا كانت النتيجة التي يراد تحقيقها ذات طبيعة احتمالية.

- وعلى العكس يكون التزام المدين بتحقيق نتيجة إذا كانت الغاية التي قصد الطرفان تحقيقها مؤكدة.

ووفقاً لهذا المعيار نجد أن التزام الوسيط في الأوراق المالية بتنفيذ العملية هو التزام بتحقيق نتيجة، وهي إبرام الصفقة المكلف بها وتسوية آثارها بتسليم السندات ودفع الثمن.

وتقوم المسؤولية على أساس الخطأ العقدي المفترض لأنه في الالتزام بتحقيق نتيجة يتحقق الخطأ العقدي بمجرد عدم تحقيق هذه النتيجة، وللتخلص من المسؤولية العقدية يستوجب إقامة الدليل على تنفيذ الالتزام أو إثبات السبب الأجنبي الذي لا يدل له فيه كالقوة القاهرة أو خطأ المستثمر أو خطأ الغير.²³

فالوسيط بصفته وكيلًا بالعمولة ضامناً يلتزم بتحقيق نتيجة هي إبرام الصفقة المكلف بها وتسوية آثارها بتسليم السندات ودفع الثمن، ومن ثم فإن أساس مسؤوليته هو الخطأ العقدي المفترض لأنه في الالتزام بتحقيق نتيجة يتحقق الخطأ العقدي بمجرد عدم تحقيق هذه النتيجة، وتصبح الحالة الوحيدة التي يعفى فيها الوكيل بالعمولة هي حالة خطأ الموكل أي مصدر الأمر الذي يؤدي إلى منع الغير من تنفيذ العملية.

وقيام مسؤولية الوسيط على أساس الخطأ المفترض وتكليف التزامه بأنه التزام بتحقيق نتيجة يرتبط بتدخله كوسيط تداول مكلف بعملية بيع أو شراء قيم منقولة ومسؤول عن تسليم القيم للمشتري والثمن للبائع وتدخل الوسيط على هذا النحو يكون بصفته وكيلًا بالعمولة ضامناً بقوة القانون.²⁴

ويجب على الوسطاء في عمليات البورصة أن يضعوا في الوثائق التي يقدمونها للزبائن مراجع ونطاق اعتمادهم، لأن المعلومات تعتبر عصب التعامل داخل بورصة القيم المنقولة، حيث تخضع لعدة مبادئ أهمها²⁵:

✓ " لا تقوم مسؤولية الوسيط على النصائح التي أسدى بها للعميل حتى لو كذبها الواقع فيما بعد، طالما كانت مستندة إلى أسباب منطقية، ولم يثبت موضوعيا خطأ النصيحة في الوقت الذي أعطيت فيه.

✓ إن العميل عندما يعطي أمر للوسيط، فإنه يقبل كل المخاطر الاحتمالية التي يتعرض لها جميع المتعاملين في البورصة، والتي قد تذهب بنسبة كبيرة من رصيده، ولا يمكن أن يلقى بتبعة هذه المخاطر على الوسيط.

ويثور التساؤل حول إمكانية الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية العقدية للوسيط في سوق الأوراق المالية، فطبقاً للقواعد العامة في المسؤولية العقدية يجوز اتفاق طرفي العقد على تعديل أحكامها باعتبار أنها ليست من النظام العام، فيجوز تعديل أحكامها إما بالتشديد أو بالتخفيف أو الإعفاء كلياً، حيث تعتبر القواعد العامة المنظمة للمسؤولية العقدية قواعد مكملة لإرادة الأطراف.

وفي إطار الحديث عن بنود العقد يكون التساؤل حول إمكانية أن يسعى الوسيط لإدراج بعض الشروط للحد من مسؤوليته في العقد، ومدى اعتبار هذه البنود تعسفية باعتبار أن الزبون هو مستهلك ويخضع لأحكام المادة 1-132 من قانون الاستهلاك، أجاز مجلس قضاء باريس بالنفي معللاً ذلك بحق مقدمي خدمات الاستثمار في أن يحموا أنفسهم من تقلبات السوق المالية، لكن الأكيد أن هذه البنود لا يمكن لها أن تعفي هؤلاء من التزاماتهم الأساسية، ولا يحتج بها في حالة الخطأ الجسيم.²⁶

المطلب الثاني : المسؤولية التقصيرية

المسؤولية التقصيرية صورة من صور المسؤولية المدنية مضمونها الإخلال بالالتزام القانوني العام الذي يقضي بعدم الإضرار بالغير، وكل إخلال بهذا الالتزام العام يرتب مسؤولية المخل ويسأل بذلك عن تعويض ما يقع للمضرور من أضرار.²⁷

والوسيط المالي باعتباره شخص معنوي يمكن أن يكون مسؤولاً مثل الشخص الطبيعي وبنفس الشكل، بما في ذلك الأخطاء غير المتعمدة ، فالخطأ المرتكب من طرفه أو من أحد تابعيه يتعين عليه التعويض عن نتائجه الضارة.²⁸

تخضع المسؤولية التقصيرية للقواعد العامة للمسؤولية فتقوم على أساس الخطأ الذي يتعين إثباته، وهي أوسع نطاقاً من المسؤولية العقدية، فهي تقوم في كل حالة تتوافر فيها أركانها ولو لم يكن هناك عقد بين الوسيط والشخص المضروب (المستثمر).

ويظهر مجال إعمال قواعد هذه المسؤولية بوضوح في النزاعات التي تتعلق بجبر الضرر الناتج عن الجرح البورصية²⁹، والتي تنص عليها المادة 60 من المرسوم التشريعي 10-93 والمعدلة بنص المادة 19 من القانون 04-03 والتي تحددها على النحو التالي:

- كل شخص تتوفر له، بمناسبة ممارسته مهنته أو وظيفته، معلومات امتيازيه عن منظور مصدر سندات أو وضعية، أو منظور تطور قيمة منقول ما، فينجز بذلك عملية أو عدة عمليات في السوق أو يتعمد السماح بإنجازها، إما مباشرة أو عن طريق شخص مسخر لذلك، قبل أن يطع الجمهور على تلك المعلومات،

- كل شخص يكون قد تعمد نشر معلومات خاطئة أو مغالطة وسط الجمهور بطرق ووسائل شتى، عن منظور أو وضعية مصدر، تكون سندات محل تداول في البورصة، أو عن منظور تطور سند مقبول للتداول في البورصة، من شأنه التأثير على الأسعار،

- كل شخص يكون قد مارس أو حاول أن يمارس، مباشرة أو عن طريق شخص آخر، مناورة ما يهدف عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة من خلال تضليل الغير. تعد العمليات التي تنجز على هذا الأساس عمليات باطلة.

ويتكون الخطأ من ركنين: الركن الأول هو مادي وهو التعدي، ومن أمثلة الركن المادي عدم التحقق من ملاءة العميل قبل شراء الأسهم. أما الركن الثاني معنوي وهو الإدراك.

ولا يكفي الخطأ بذاته لقيام المسؤولية التقصيرية للوسيط، بل يلزم أن يسبب هذا الخطأ ضرر بالعميل أو الغير، والضرر هو الأذى الذي يلحق بالعميل في حق من حقوقه، ويجب أن يكون محققاً، ويصيب حقاً مكتسباً.

وثالث عناصر المسؤولية العلاقة السببية، فيجب أن يكون الضرر ناشئ عن الخطأ، هذا حسب النظرية التقليدية التي تشترط لقيام المسؤولية توافر عناصر ثلاثة: خطأ وضرر وعلاقة سببية، لأن هناك النظرية الحديثة وهي نظرية تحمل التبعة La théorie du risqué التي ترى عدم ضرورة عنصر الخطأ لقيام المسؤولية التقصيرية.³⁰

والالتزام القانوني في المسؤولية التقصيرية هو دائماً التزام ببذل عناية، حيث انه إذا انحرف الشخص عن السلوك الواجب وكان قادراً على تمييز هذا الانحراف، ترتبت مسؤوليته التقصيرية.

وحسب المشرع الجزائري فإنه لا يشترط أن يكون خطأ الوسيط على قدر من الجسامه، على عكس المشرع المصري الذي اشترط الخطأ الجسيم لاعتبار الوسيط مسؤولاً، على أنه يقع على العميل عبء اثبات مسؤولية الوسيط، إلا اذا وقع الخطأ نتيجة قوة قاهرة.³¹

لكن هل يمكن الاتفاق بين الوسيط والمستثمر على إعفاء هذا الأخير من المسؤولية التقصيرية على غرار العقدية، وللجواب على ذلك ينبغي ملاحظة أن حدود صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية تقف عند الالتزام العقدي، فلا يجوز الاتفاق على إعفاء الوسيط من المسؤولية الناتجة عن إخلاله بالتزامات يفرضها عليه القانون وتلك التي تحدث نتيجة انحراف سلوكه عن سلوك الوسيط المعتاد.

ذلك أن المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع (المسؤولية التقصيرية) قواعدا من النظام العام، ومن ثم لا يجوز الخروج عنها فإذا كانت المسؤولية العقدية وليدة إرادة الأفراد فلهذه الإرادة أن ترفعها أو تحد منها، أما المسؤولية التقصيرية فهي وليدة إرادة المشرع، وعليه فلا يحق للأفراد أن يتخلصوا منها.³²

ويتضح مما سبق أن التزامات الوسيط لدى البورصة يمكن إختزالها في أمرين:

- واجب عام وهو واجب النزاهة والأمانة والحياد الذي يوجب عليه التعامل بحرفيه وموضوعية، ويتولد عنه التزام طبيعي بتنبية الزبون إلى ما يحيط بكل عملية، وهو ما يسمى فقها " واجب النصح والإرشاد"، ويتدرج هذا الواجب موضوعيا بحسب مدى خبرة الزبون ومعرفته بأحوال السوق.

- واجب تنفيذ التعليمات والأوامر القطعية الصادرة من المستثمر، وفي هذه الحالة يعتبر الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة طالما كانت التعليمات مطابقة للقانون وممكنة التنفيذ ماديا، أي من حيث الأجل ومن حيث إمكانية انجاز العملية، وفي ما عدا الحالات الاستثنائية، يحاسب الوسيط بالبورصة على النتيجة ويعد مسؤولا بمجرد ثبوت عدم تحققها.³³

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع البحث توصلنا إلى النتائج التالية:

- الوسيط في عمليات البورصة حسب التشريع الجزائري هو الشخص المعنوي المرخص له تولى عملية الوساطة في نقل ملكية الأوراق المالية، باسمه ولحساب العميل من خلال البورصة، وفي المواعيد الرسمية مقابل عمولة محددة، والمتخذة شكل شركة تجارية، ويكون ضامنا لسلامة العملية.
- يعتبر عقد الوساطة في القيم المنقولة من العقود الرضائية التي تتطلب فقط توافق الإرادتين، اذ يخضع للقاعدة العامة في العقود التي تتطلب توافر الرضا السليم لكل من طرفي العقد، كما يعتبر من عقود المعاوضة وليس من عقود التبرع فهو عقد ملزم للجانبين.
- يكيف عقد الوساطة في عمليات البورصة على أنه عقد وكالة بالعمولة عند الفقه الفرنسي، وهذا التكييف ينطبق مع التشريع الجزائري.
- إن الوسيط بصفته وكيل بالعمولة ضامنا يلتزم بتحقيق نتيجة هي إبرام الصفقة المكلف بها وتسوية آثارها بتسليم السندات ودفع الثمن، ومن ثم فان أساس مسؤوليته هو الخطأ العقدي المفترض لأنه في الالتزام بتحقيق نتيجة يتحقق الخطأ العقدي بمجرد عدم تحقيق هذه النتيجة، وتصبح الحالة الوحيدة التي يعفى فيها الوكيل بالعمولة هي حالة خطأ الموكل أي مصدر الأمر الذي يؤدي إلى منع الغير من تنفيذ العملية.
- يسأل الوسيط طبقا للقواعد العامة عن كل خطأ ارتكبه بصدد تنفيذ وکالته وسبب ضررا للزبون فيلتزم بتعويضه.
- إن عقد الوساطة المالية ليس إذن المصدر الوحيد لمسؤولية الوسيط، لان هذه المسؤولية لها مصدرين مختلفين فالإ جانب مسؤوليته العقدية كوكيل بالعمولة فان الوسيط مسؤول عن أخطائه الشخصية وأخطاء تابعيه التي يرتكبونها وهم

بصدد تنفيذ مهام وظيفتهم، هذه المسؤولية الأخيرة تخضع للقواعد العامة التي تقوم على أساس الخطأ الذي يتعين إثباته، وهي أوسع نطاق من مسؤوليته كوكيل بالعمولة ضامنا فهي تقوم في كل حالة تتوافر فيها أركانها ويكون التزامه ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، فيسأل الوسيط طبقا للقواعد العامة عن كل خطأ ارتكبه بصدد تنفيذ وكالته وسبب ضررا لزيون فيلتزم بتعويضه.

- إن مسؤولية الوسيط سواء كانت عقدية أو تقصيرية، فإنها تحمل طابعا مهنيا وهذا بفعل النشاط الذي يمارسه، كما يستوجب هذا النشاط خبرة وتجربة بأصول وقواعد البورصة ومختلف العمليات التي تتم فيها، وهو الشيء الذي يبرر أن المشرع قد حصر هذا النشاط على طائفة معينة من الأشخاص دون سواهم، فمهنة الوساطة في البورصة قد عهدت إلى مهنيين ومختصين يخضعون لنظام قانوني خاص.

الهوامش:

¹ بن امرين حاسين، فعالية الاسواق المالية في الدول النامية، اطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة تلمسان، 2013/2012، ص10.

² حليلة عطية، دور السوق المالية في تمويل الاستثمارات، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة بسكرة، 2015/2014، ص4.

³ *Commission d'Organisation et de Surveillance des Opération de Bourse.*

⁴ بن عزوز فتيحة، دور لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في حماية المساهم في شركة المساهمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2016/2015، ص36.

⁵ الفقرة الاولى من المادة 2 من نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 01-15 المؤرخ في 15 افريل 2015، والمتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم.

⁶ كلمة بورصة ليست عربية وانما تنطق هكذا في معظم اللغات الاجنبية محتفظة بالأصل الذي نشأت عليه، ويقال ان منشأ هذه الكلمة هو ان التجار في القرن السادس عشر الميلادي كانوا يأتون الى مدينة "بروج" ببلجيكا وينزلون في فندق لعائلة تحترف الصرافة وتسمى فاندر بورص Vander Bourse نسبة الى انه كان منقوشا على واجهة منزلهم الخارجية ثلاثة أكياس نقود Bourses رمزا لحرفتهم، ولعل كلمة البورصة اشتقت من هذا الاسم. انظر: اضاءات مالية ومصرفية، نشرة يصدرها معهد الدراسات المصرفية، دولة الكويت، يونيو-يوليو 2010، العدد الخامس، ص2.

⁷ بن عزوز فتيحة، مرجع سابق، ص350.

⁸ القانون رقم 04-03 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2003 الذي يعدل ويتم المرسوم التشريعي رقم 10-93 المؤرخ في 23 مايو سنة 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، جريدة رسمية رقم 11.

⁹ بن عزوز فتيحة، مرجع سابق، ص353.

- ¹⁰ بن بعيدش وداد، تداول الاسهم والتصرف فيها في شركات الأموال، اطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، 01/07/2017، ص 244.
- ¹¹ نصت المادة 9 من النظام 01-15 المتعلق بشرط اعتماد الوسطاء على أن يرفق طلب الاعتماد بما يأتي: وثائق إثبات الضمانات المطلوبة، الالتزام بأداب المهنة وقواعد الانضباط والحذر، وثيقة إثبات ملكية أو استئجار محلات مخصصة لنشاط الوسطاء في عمليات البورصة، الالتزام باكتتاب أو شراء حصة من رأسمال شركة تسيير بورصة القيم ضمن الشروط التي تحددها اللجنة، الالتزام بدفع المساهمة لصندوق ضمان الوسطاء في عمليات البورصة.
- ¹² بن بعيدش وداد، مرجع سابق، ص 245.
- ¹³ سامية بلجراف، طبيعة وحدود مسؤولية الوسيط في بورصة القيم المنقولة، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، عدد 11، 2016، ص 243.
- ¹⁴ بن بعيدش وداد، مرجع سابق، ص 245.
- ¹⁵ بن عزوز فتيحة، مرجع سابق، ص 351.
- ¹⁶ المرجع نفسه، ص 351.
- ¹⁷ حمليل نواره، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2016، ص 213.
- ¹⁸ سامية بلجراف، مرجع سابق، ص 247.
- ¹⁹ "الوكالة بالعمولة هي عقد يلتزم بمقتضاه شخص يسمى الوكيل بالعمولة بأن يقوم بتصرف قانوني باسمه الخاص ولحساب موكله الأصيل، وهذا في مقابل أجر يسمى العمولة". عمار عمورة، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ص 68.
- ²⁰ أيت مولود فاتح، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 01/07/2012، ص 214.
- ²¹ بوفامة سميرة، النظام القانوني للوسطاء في عمليات البورصة-دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري- قسنطينة-، 2016/2017 ص 269-270.
- ²² سامية بلجراف، مرجع سابق، ص 151-152.
- ²³ المرجع نفسه، ص 252.
- ²⁴ أيت مولود فاتح، مرجع سابق، ص 215.
- ²⁵ بن عزوز فتيحة، مرجع سابق، ص 368.
- ²⁶ بوفامة سميرة، مرجع سابق، ص 271-272.
- ²⁷ ونصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري على: "كل فعل أيا يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"
- ²⁸ فليب لوتورنو، المسؤولية المدنية المهنية، ترجمة: العيد سعادنة، دار النشر ITCIS، الجزائر 2010، ص 70.
- ²⁹ بوفامة سميرة، مرجع سابق، ص 272.
- ³⁰ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الخامسة 2003، ص 138.
- ³¹ فليب لوتورنو، المرجع السابق، ص 70.
- ³² بوفامة سميرة، مرجع سابق، ص 274.
- ³³ أحمد الورفلي، الوسيط في قانون الشركات التجارية، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015، ص 427-428.