مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: التأمين الإلزامي من مسؤولية الوسيط المالي
اسم الكاتب: أيمن محمد عبدالرزاق، علي المهداوي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8381
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 05:09 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية



المجلد 17، العدد 1
شوال 1441 هـ / يونيو 2020م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

التأمين الإلزامي من مسؤولية الوسيط المالي

أيمن محمد عبدالرازق

علي المهداوي

كلية القانون - جامعة الشارقة

الشارقة - الإمارات العربية المتحدة

تاريخ الاستلام: 11-04-2019 **تاريخ القبول: 30-50-2019**

ملخص البحث:

يحتل الوسيط المالي مكانة مهمة من حيث إنه شخص مهني متخصص بتنفيذ أوامر البيع والشراء للمستثمرين في سوق الأوراق المالية، فكان عمله وسيلة لتحريك أموال المستثمرين في تلك الأسواق، وسببًا في تنشيط وتفعيل حركة الاقتصاد الوطني، وجلب الاستثمارات إليه. فكان إخلال الوسيط المالي بالتزاماته القانونية والتعاقدية ذا أبعاد خطيرة، فتعيّن البحث عن حل، خاصة مع عدم ملاءمة القواعد العامة في المسؤولية المدنية لحمايتهم، وكذلك القواعد العامة في التقاضي، مع غياب قواعد الحماية الفاعلة في قانون هيئة الأوراق المالية والسلع. ومن هنا وجدنا أنّ نظام التأمين من مسؤولية الوسيط المالي وسيلة فاعلة في تحقيق الحماية وخلق الأمان الاستثماري والثقة بالسوق، وإنّ من شأن ذلك جلب الاستثمارات، وخلق الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي، على أن يكون هذا التأمين إلزاميًا. وقد تم تقسيم البحث إلى مبحثين، خصصنا أولهما لبحث ركائز تنظيم عقد التأمين من مسؤولية الوسيط المالي، والثاني في موجبات التأمين الإلزامي لمسؤولية الوسيط المالي، وأوردنا في الخاتمة أبرز نتائج البحث والتوصيات.

الكلمات الدالة: الوسيط المالي، مسؤولية الوسيط المالي، إخلال الوسيط المالي، موجبات التأمين الإلزامي.

المقدمة:

يحتل الوسيط المالي مكانة مهمة من حيث إنه شخص مهني متخصص بتنفيذ أوامر البيع والشراء للمستثمرين في سوق الأوراق المالية، وإنه محتكر لهذا النشاط التجاري، وإنه فضلاً عن الخدمات التي يقدمها لزبائنه يعدّ وسيلة لتحريك أموالهم واستثمارها، وسببًا في تنشيط وتفعيل حركة الاقتصاد الوطني، وجلب الاستثمارات إليه[1].

وقد عرفت المادة (1) من قانون هيئة وسوق الإمارات للأوراق المالية رقم (4/2000) الوسيط المالي بأنه:« الشخص الاعتباري المصرح له وفقًا لأحكام هذا القانون بالقيام بأعمال الوساطة في السوق، ممثل بالشخص الطبيعي الذي يعينه الوسيط ليقوم نيابة عنه بأعمال الوساطة في الصفقات المتعلقة بالأوراق المالية والسلع».

فظهرت بذلك خطورة نشاطه التجاري، فضلاً عن أنّ الوساطة من حيث هي عقد قد تتجاوز ممارسات الوسيط المالي فيه أطراف العقد إلى تهديد مصالح الغير فضلاً عن المستثمر المتعاقد، فكان ذلك باعثًا على اشتراط الأمانة والنزاهة والشفافية في عمل الوسيط المالي، ولا شك إن عدم ضبط عمل الوسيط المالي مدعاة لتخوف المستثمرين، وللتأثير السلبي على حجم الاستثمار في أسواق المال، ومن شأن ذلك أن يؤدي إلى تهديد استقرار عمل الأسواق، خاصة وأنّ العالم قد شهد انهيار بعض البورصات الكبيرة، وظهور أزمات اقتصادية خانقة.

ومن هنا وجدنا أنّ نظام التأمين من مسؤولية الوسيط المالي وسيلة فاعلة في خلق الأمان الاستثماري والثقة بالسوق، من شأنه جلب الاستثمارات، وخلق الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي، على أن يكون هذا التأمين إلزاميًا، وأن تكون هناك جهة متخصصة معتمدة تبت بثبوت خطأ الوسيط المالي ومسؤوليته، تنظر النزاعات على وجه الاستعجال، تكون قراراتها ملزمة غير قابلة للطعن.

إنّ التأمين من المسؤولية المدنية وسيلة مقررة لحماية المؤمن له من رجوع الغير عليه بالتعويض عما لحقه من أضرار ناجمة عن ممارسة المؤمن له لاختصاصاته، وضمان عدم افتقار ذمته المالية جراء التزامه بالتعويض تجاه الغير، ولهذا يوصف بأنه تأمين من الديون، فإذا كان إلزاميًا في نشاط معيّن أو ممارسات معينة عمّ نفعه وثبت حكمه في حدود ذلك، فيقع كل اتفاق على خلافه باطلاً[2].

(1) فاروق إبراهيم جاسم، الأطر القانونية لأسواق الأوراق المالية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، بيروت، لبنان، 2016م، ص 167.

(2) انظر: حسام الدين كامل الأهواني، المبادئ العامة للتأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977م، ص 27، عبد

مشكلة الدراسة:

إنّ كبار المستثمرين ذوو خبرة واسعة في مجال التداول بالأسواق المالية، ومع ذلك عادة ما يحتاطون لحماية استثماراتهم بوسائل، خاصة إذا كان المستثمر أجنبيًا، منها التحكيم. أما صغار المستثمرين فهم على خلاف ذلك من حيث الخبرة، كما إنّ حجم استثماراتهم لا تمنحهم تلك المزايا، فشكّلت حماية استثماراتهم من إخلال الوسطاء الماليين بالتزاماته القانونية والتعاقدية مشكلة تبحث عن حلّ واقعي، خاصة مع عدم ملاءمة القواعد العامة في المسؤولية المدنية لحمايتهم، وكذلك القواعد العامة في التقاضي، مع غياب قواعد الحماية الفاعلة في قانون هيئة الأوراق المالية والسلع.

إنّ تراجع مستوى الحماية ليس أمرًا نظريًا بل واقع عايشه ويعايشه كثير من المستثمرين، فتعيّن تقديم حلول واقعية لهذه المشكلة، تسهم في حمايتهم وفي حماية الأسواق المالية العاملة في الدولة، ومواجهة مخاطر إخلال الوسطاء الماليين بالتزاماتهم، فجاء البحث في هذا المضمار لتحقيق الوصول إلى ذلك الهدف.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى حلّ مشكلة الحماية المشار إليها آنفًا، وقد وجد الباحث إنّ الحلّ الواقعي الأمثل الذي يضمن ديمومة العمل التجاري لصغار المستثمرين، ويحقق لهم أهدافهم من الاستثمار في سوق الأوراق المالية، في جوّ من الأمان يحفظ ثقة المستثمر بالأسواق المالية العاملة في الدولة، هو تفعيل نظام التأمين من مسؤولية الوسيط المالي. وهوما تسعى الدراسة إلى اقتراحه مع الكشف عن أبرز الأحكام المنظمة له.

منهج الدراسة:

يعتمد الباحث في تحقيق هذه الدراسة على المنهج الوصفي في بيان معنى التأمين من المسؤولية المدنية، وأهميته، وأطرافه، ثم المنهج التحليلي في الكشف عن موجبات تفعيله، فضلاً عن المنهج النقدي في ضعف حماية المستثمر وفقًا للقواعد العامة في المسؤولية والفراغ التشريعي في قانون هيئة الأوراق المالية والسلع رقم 4 لسنة 2000م.

القدوس عبد الرازق محمد الصادق، التأمين من المسؤولية وتطبيقاته الإجبارية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2000م، ص 208.

خطة الدراسة:

في ضوء ما تقدم تم تقسيم البحث بعد مقدمته إلى مبحثين وخاتمة، وبحسب الآتي:

المبحث الأول: التأمين من مسؤولية الوسيط المالي تجاه المستثمر.

المبحث الثاني: شروط تحقق مسؤولية الوسيط المالي.

الخاتمة: ونذكر فيها أبرز نتائج البحث والتوصيات.

المبحث الأول: التأمين من مسؤولية الوسيط المالي تجاه المستثمر

نوزع المبحث على ثلاثة مطالب، نخصص أولهما في مفهوم عقد التأمين من المسؤولية، والثاني أطراف عقد التأمين من مسؤولية الوسيط، والثالث لبيان الخطر المؤمن منه في حال تحقق مسؤولية الوسيط المالي وما يتصل به من أحكام احتساب مقدار الضمان والقسط، بالقدر الذي يتعلق بتأمين مسؤولية الوسيط المالي في سوق الأوراق المالية، مع أحقية المستثمر المضرور بالرجوع مباشرة على المؤمن.

المطلب الأول: مفهوم عقد التأمين من المسؤولية

عرّف التأمين من المسؤولية المدنية بأنه؛ عقد بمقتضاه يلتزم المؤمن بأن يؤمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من جرّاء رجوع الغير عليه بالمسؤولية[1]، وأنه؛ عقد يهدف إلى ضمان المؤمن له ضد الرجوع الذي قد يتعرض له من جانب الغير بسبب ما أصابهم من ضرر يسأل عنه، فهو يستهدف تأمين المؤمن له ضد الديون التي قد تشغل ذمته بسبب تحقق مسؤوليته[2]، ومن ثم هو تأمين يهدف في الأساس إلى تغطية الزيادة التي قد تصيب العنصر السلبي للذمة المالية للمؤمن له[3]، وأنه لم يقرر لمجرد إصلاح الضرر الذي أصاب الغير، بل جبر الضرر الذي لحق بالذمة المالية للمؤمن له، نتيجة إثقالها بالتعويض الذي يلتزم به المؤمن له تجاه الغير عما أصابه من ضرر[4]، وبذلك

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقود الغرر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 1641.

(2) عبد المنعم البدراوي، التأمين (فن التأمين– عقد التأمين– تأمين الأشخاص)، بدون دار نشر، مصر، 1981، ص 47.

(3) جلال محمد إبراهيم، التأمين دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الكويتي والفرنسي، جامعة الكويت، 1989، ص 112.

(4) رمضان أبو السعود، أصول التأمين، الطبعة الثانية، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2000م، ص

يتميز التأمين من المسئولية عن أنواع التأمين الأخرى بافتراض شخص ثالث غير طرفيه، وهو المضرور[1].

وقد نصت على هذا التأمين، وهو نوع من التأمين من الأضرار، المادة 1027 من قانون المعاملات المدنية بالقول:(..... يجوز أن يتم التأمين ضد الأخطار الناجمة عن الحوادث الشخصية وطوارئ العمل السرقة وخيانة الأمانة وضمان السيارات والمسؤولية المدنية وكل الحوادث التي جرى العرف والقوانين الخاصة على التأمين ضدها). فتم النص على التأمين من المسؤولية، إلا إنّ النص تصدر بلفظ (يجوز)، وذلك من حيث إنّ حكم المادة حكم عام، جاء تحت عنوان (أحكام عامة)، فكان الجواز ليس من النظام العام، فجاز جعل التأمين من المسؤولية إلزاميًا، وهذا ما نبينه لاحقًا.

ويظهر مما تقدم أنّ المؤمن له في عقد التأمين من المسؤولية هو المستفيد من التأمين، وأنّ هذا التأمين مقرر لحماية ذمته المالية، ولم يقرر أصالة لحماية المتضرر بفعل المؤمن له أو تصرفه من حيث إنّ المتضرر من الغير.

المطلب الثاني: أطراف عقد التأمين من مسؤولية الوسيط

في ضوء ما تقدم فإنّه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الأول المؤمن، والثاني المؤمن له (الوسيط)، ونورد بهذا الشأن الآتي:

الفرع الأول: المؤمن

المؤمن هو شركة تأمين تتعاقد مع المؤمن له (الوسيط) لتغطية مسؤوليته المدنية المحتملة الناتجة عن ارتكابه خطأ أثناء ممارسته لمهام وساطته. ولا بدّ في المؤمن في أعمال التأمين من أن يكون شركة مساهمة عامة لها شخصية معنوية مستقلة، وهو ما قضت به المادة (24 فقرة 1 بند أ) من قانون إنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله رقم (6) لسنة 2007م، ونصها: (يزاول أعمال التأمين أو إعادة التأمين في الدولة أي من الأشخاص التالية المرخصة المقيدة لدى الهيئة: أ- شركة مساهمة عامة مؤسسة في الدولة).

وفي ضوء ضعف ضمانات حماية المستثمرين من المظاهر غير المشروعة والمخلة بالثقة في أسواق الأوراق المالية ظهرت الحاجة إلى تأمين مصالح المستثمرين في مواجهة

..203

(1) علي المهداوي، تفعيل نظام التأمين في أسواق المال لدعم الاستثمار وحماية صغار المستثمرين، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ملحق خاص بأبحاث المؤتمر العلمي السنوي الثالث «الحوكمة والتنظيم القانوني لأسواق المال»، العدد 1، الجزء الأول، مايو 2016.ص 208.

تلك المخاطر، التي قد يشترك في تحققها الوسيط المالي لأسباب عدة تقدم بيانها، ويرى الباحث أن يكون التأمين من مسؤولية الوسيط المالي تأمينًا متخصصًا، أي أن تكون هناك شركة تأمين متخصصة في التأمين من هذه المسؤولية أو استحداث إدارات أو أقسام متخصصة في شركات التأمين القائمة تعنى بهذا النوع من التأمين.

ونرجح الجانب الأول على أن تكون شبه حكومية، أي أن تمتلك فيها أسهمًا لا تقلّ عن 51% من رأسمالها، ذلك أنّ ضمان عمل السوق بأمان، ورفع مستوى الثقة به، وجلب الاستثمارات إليه، مصالح عامة لا ينبغي تركها لقطاع التأمين الخاص، خاصة وأنّ شركات التأمين في القطاع الخاص العاملة في الدولة تعدّ شركات ناشئة قد لا تستوعب حجم ضمان المخاطر في الأسواق المالية في الدولة.

ومن ثم تتبع شركة التأمين المتخصصة هيئة الأوراق المالية والسلع، وذلك لضمان ملاءتها المالية، وحسن إدارتها، وثبوت الرقابة على أعمالها، ويمكن تخصيص أموال الشركة أو مقدار المساهمة فيها من أقساط التأمين، ومن الاحتياطات النقدية للهيئة، لمقابلة الأخطار النمطية المتوقع حدوثها في نشاط الأوراق المالية[1].

إنّ تأسيس الشركة عبارة عن مجموعة من الأعمال القانونية والأفعال المادية التي يستلزمها الهيكل القانوني، على النحو الذي رسمه القانون، فأمكن القول بأنّ تأسيس شركة تأمين متخصصة تحت إشراف ورقابة كل من هيئة التأمين وهيئة الأوراق المالية والسلع؛ هو ذلك العمل الذي يقوم به المؤسسون في سبيل تحقيق هذا الهدف[2].

وسنداً لنص المادة (11/4) من قانون الشركات التجارية رقم (2) لسنة 2015م:«لا يجوز لغير شركات المساهمة العامة مزاولة أعمال المصارف وأعمال التأمين، كما لا يجوز لغير شركات المساهمة استثمار الأموال لحساب الغير»، فإنّ لمؤسسي الشركة التوجه للجمهور بالاكتتاب العام.

الفرع الثاني: المؤمن له (الوسيط)

الذي يبرم عقد التأمين مع المؤمن هو المؤمن له، فهو الطرف الثاني في العقد، وقد تجتمع فيه صفتا المؤمن له والمستفيد[3]، كما في التأمين من المسؤولية. والمؤمن له في

(1) علي المهداوي، بحث تفعيل نظام التأمين، مرجع سابق، ص 201 - 202.

(2) انظر: محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص 130.

(3) جاء في ذيل المادة 774 من القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980: (ويعتبر المؤمن له هو المستفيد ما لم يعين في العقد مستفيدًا غيره). وانظر: علي المهداوي، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية الاتحادي «عقد التأمين»، مكتبة الجامعة، الشارقة، ط1/2011، ص 87 - 90.

هذا المقام هو الوسيط المالي، وهو المستفيد من عقد التأمين من مسؤوليته المدنية الناشئة عن أخطائه المهنية.

وتقدم أنّ الوسيط المالي بموجب المادة (1) من قانون هيئة وسوق الإمارات للأوراق المالية رقم (4/2000) هو الشخص الاعتباري المصرح له وفقًا لأحكام هذا القانون بالقيام بأعمال الوساطة في السوق، ممثل بالشخص الطبيعي الذي يعينه الوسيط ليقوم نيابة عنه بأعمال الوساطة في الصفقات المتعلقة بالأوراق المالية والسلع.[1]

المطلب الثالث: الخطر المؤمن منه في حال تحقق مسؤولية الوسيط المالي وما يتصل به من أحكام

يمكن تعريف الخطر بأنه: حادثة محتملة الوقوع يشكّل وقوعها تهديداً لمصلحة مشروعة للمؤمن له تنصرف إرادته إلى دفع آثارها بالتأمين منها بمبلغ التأمين أو الضمان[2].

ويثبت الخطر المؤمن منه بوقوع الضرر بالمستثمر بفعل الوسيط المالي، فذلك موجب لقيام مسؤولية الوسيط تجاه المستثمر المتضرر، وثبوت مسؤولية الوسيط موجب لقيام

(1) ويلزم عمومًا في كل من يمارس هذه المهنة من الأشخاص الطبيعيين الذين يمارسون عمليات التداول في مقصورة السوق، ممثلاً عن شركة الوساطة:
1 - أن يكون حسن السمعة.
2 - استيفاء الخبرة أو اجتياز الاختبارات أو الدراسات التي تصدر بشأنها أو بتنظيمها قرارًا من الهيئة العامة لسوق المال.
3 - لا بد وأن يكون متمتعا بالأهلية القانونية.
4 - أن يكون حاصلا على مؤهل عالٍ.
5 - ألا يكون قد فصل أو منع تأديبياً من ممارسة مهنة الوساطة المالية، أو أي مهنة حرة أو حكم علية بعقوبة جناية أو جنحة في جريمة ماسة بالشرف أو الأمانة أو بعقوبة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في قوانين الشركات أو التجارة أو قانون سوق رأس المال أو حكم قبل ذلك بإفلاسه.
6 - أن يكون متفرغًا ولا يعمل بأي وجه أو بأي صفة في شركة وساطة أخرى أو في الأعمال التجارية.
ولكن هل يلزم توفر تلك الشروط لثبوت الصفة في إبرام عقد التأمين؟ لا يرى الباحث ذلك من حيث إنها شروط لثبوت صلاحيته في حسن التداول بالأوراق المالية في السوق ممثلاً عن شركة الوساطة، وليست شروطًا لثبوت صفته لتمثيل الوسيط المالي، ومن ثم يكفي ثبوت هذه الصفة فيه لإبرام عقد التأمين؛ أي إنه ممثل لشركة الوساطة المالية.
وتُكيّف العلاقة القانونية التي تربط الوسيط المالي بعملائه من المستثمرين في الأوراق المالية على أنها وكالة، فهو يقوم بشراء وبيع الأوراق المالية لحساب عملائه، ومن ثم فهو ملتزم تجاههم بالمقدرة وبذل العناية الفائقة، وعليه واجب تنفيذ أوامر عملائه وتعليماتهم بكل دقة دون أي أخطاء وبأمانة، وإذا ما أخطأ هو أو أحد تابعيه فيسأل عن ذلك الخطأ ويتحمل ما لحق عميله من خسائر، ومن ثم فإنّ تأمين مسؤوليته إنما ينصرف لتغطية ضمانه تجاه هؤلاء المستثمرين، دون غيرهم.

(2) علي المهداوي، عقد التأمين، مرجع سابق، ص 11.

التـزام المؤمـن تجـاه الوسـيط بتأميـن مسـؤوليته سـندًا لعقـد التأميـن مـن مسـؤوليته تجـاه الغيـر.

وقـد يصعـب حصـر صـور إخـلال الوسـيط بالتزاماتـه القانونيـة والعقديـة فـي ميـدان التـداول فـي السـوق، إلا إنّ عـادة مـا تكـون صـور المخالفـات أو الممارسـات غيـر المشـروعة للوسـيط فـي الصـور الآتيـة: الإخـلال بالتـزام الإفصـاح والشـفافية، وبالتـزام الإفضـاء أو الإعـلام بسـبب تقديـم معلومـات كاذبـة أو غيـر صحيحـة للمتعامليـن بالسـوق، والتحايـل مـن خـلال الدعايـات المضللـة، والمضاربـة غيـر المشـروعة بسـعر السـهم، والتلاعـب بسـعر السـهم، وإفشـاء معلومات سـرية، والتسـتر علـى متعامليـن غيـر مسـموح لهـم بالتعامـل بالسـوق، وهـي مـن صـور الصورية بالتسـخير، والجمـع بيـن وظيفتيـن فـي شـركتين فـي وقـت واحـد، وجريمـة التسـتر التجـاري بمزاولـة شـركة أجنبيـة غيـر مرخـص لهـا بالتـداول فـي السـوق نشـاطها فـي السـوق مـن خـلال الوسـيط المرخـص لـه، وجريمـة الرشـوة لمنـع تحريـك الدعـاوى الجزائيـة أو التجاريـة أو التأديبية بحقهـا، وتعويـق التحقيـق فـي تظلـم أو شـكوى لفسـح المجـال أمـام الوسـيط المالـي أو الشـركة المشـكو ضدهـا لتصحيـح أوضاعهـا[1]. هـذا فضـلاً عـن إخـلال الوسـيط بالتزاماتـه بتلقـي أوامـر العمـلاء، أو عـدم تنفيذهـا بحسـب أوامرهـم، والتأخـر بإعـادة المـال المسـتثمر إلـى المسـتثمر، أو فـي إجـراء المقاصـة بتحويلهـا لشـركة أخـرى.

إن الحديـث عـن صـور إخـلال الوسـيط المالـي، أو ممارسـاته غيـر المشـروعة علـى نحـو مـا أسـلفنا، والتـي مـن شـأنها إلحـاق الضـرر بالمسـتثمر بشـكل خـاص، ومـن ثـم بعمليـة الاسـتثمار بصـورة عامـة، تقودنـا للحديـث عـن مقـدار الضمـان الـذي يلتـزم بـه المؤمـن، وكذلـك مقـدار القسـط الـذي يلتـزم بـه المؤمـن لـه، ورجـوع المسـتثمر المتضـرر علـى المؤمـن وهـو مـا سـنخصص لـه الفـروع الثلاثـة الآتيـة:

الفرع الأول: مقدار الضمان الذي يلتزم به المؤمن

مقـدار الضمـان يتحـدد وفقًـا لتقديـر حجـم الخطـر المؤمـن منـه، والخطـر قـد يكـون ثابتًـا أو متغيِّـرا، ومعينًـا أو غيـر معيّـن. فمـا الـذي يصـدق منهـا علـى التأميـن مـن مسـؤولية الوسـيط المالـي؟

إنّ الأمـان الـذي يبحـث عنـه المؤمـن لـه لا بـدّ أن يكـون مـن خطـر معيـن لأمريـن، أحدهمـا إنّ عـدم تعيّـن الخطـر لازمـه عـدم تعيّـن الأمـان، ولمـا تعيّـن الأمـان وجـب أن يكـون الخطـر معينًـا مراعـاةً للتـلازم بينهمـا. والثانـي أنّ الخطـر هـو محـل عقـد التأميـن، ولا بـدّ فـي المحـل أن يكـون معينًـا، وقـد يكـون الخطـر معينًـا وقـت التعاقـد وقـد لا يتعيّـن إلا وقـت تنفيـذ المؤمـن لالتزامـه، وهـو وقـت وقـوع الخطـر، وهـذا مـا جـرى التعبيـر عنـه بالقـول «الخطـر المعيّـن

(1) علي المهداوي، تفعيل نظام التأمين، مرجع سابق، ص 193.

والخطر غير المعيّن»، ولا تعارض بينهما في اشتراط التعيين؛ لأنّ الفارق بينهما هو وقت التعيين لا في شرط التعيين بذاته، فالتعيين ثابت ووقته متباين بين وقت التعاقد أو وقت وقوع الخطر، وهذا لا يمنعه القانون، ومثال تعيّن الخطر وقت وقوعه لا وقت التعاقد التأمين من المسؤولية المدنية[1].

ومن ثمّ فإذا قلنا إنّ التأمين من مسؤولية الوسيط المالي مطلقًا أو مقيدًا بسقف مبلغ التأمين ففي الحالتين يكون التأمين غير معيّن، من حيث إنّ حجم الضرر الذي يلحق المستثمر المتضرر بفعل الوسيط لا يمكن تعيينه وقت إبرام عقد التأمين من مسؤولية الوسيط.

ولما كانت نسبة وقوع الخطر في مدة عقد التأمين واحدة فإنّ الخطر يعدّ خطرًا ثابتًا، بخلاف الخطر المتغير فنسبة وقوعه متغيرة في مدة العقد صعودًا أو نزولاً. والمراد بوحدة نسبة الوقوع أنّ احتمالات وقوعه واحدة لا تأثير عليها بما يسري من مدة العقد، كخطر الاحتيال في الاستيلاء على أموال المستثمر، فاحتمال وقوعه واحد طول مدة العقد؛ لأنها واقعة مرتبطة بفعل لا بزمن، وإن أمكن دخول الظرف الزماني عاملاً مساعدًا في وقوعها، كالظرف الزمني في تقلّب الأسعار. فمعيار هذا الخطر أنّ الزمن لا يشكل عنصرًا جوهريًا في ارتفاع نسبة وقوعه أو انخفاضه[2].

وسندًا لما تقدم فإنّ أهمية التمييز بين الخطر المعيّن والخطر غير المعين تظهر وقت إبرام عقد التأمين لتعيين ما يجب على المؤمن دفعه عند وقوع الخطر المؤمن منه، بخلاف الخطر الثابت والخطر المتغير فإنّ أهمية التمييز بينهما تظهر في احتساب قيمة القسط الذي يتعين على المؤمن له أداؤه لصالح المؤمن. فإذا كان الخطر معينًا وقت التعاقد وجب تعيين ما يلتزم المؤمن بدفعه عند وقوع الخطر[3]. أما إذا كان الخطر المؤمن منه غير معيّن عند التعاقد فيمكن معه إطلاق مقدار التأمين الذي يلتزم المؤمن بدفعه عند وقوع الخطر ويمكن

(1) انظر: السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، ص 1145، علي المهداوي، عقد التأمين، مرجع سابق، ص 24.

(2) علي المهداوي، بحث تفعيل نظام التأمين، مرجع سابق، ص 196.

(3) كما في أداء المؤمن لمبلغ التأمين في التأمين على الأشخاص؛ لأنه لا يأخذ صفة الضمان، ومن ثم لا يرتبط استحقاقه للمستفيد في حالة التأمين على الحياة أو المؤمن له في التأمين على الحياة للبقاء بمفهوم الضرر. وإذا كان محل الخطر المؤمن منه أشياء وقد أمّن عليها من خطر معين فإن التأمين يتعين بالقيمة التأمينية المحددة لتلك الأشياء المؤمن عليها من الحريق أو السرقة في العقد وليس بالقيمة السوقية لها، مع مراعاة نسبة الخطر الواقع فعلاً؛ لأنّ التأمين على الأشياء يأخذ معنى الضمان، فإذا احترقت نصف البضاعة المؤمن عليها استحق المؤمن له نصف القيمة التأمينية المحددة في العقد، وهكذا الحكم في نسب الهلاك الأخرى. (علي المهداوي، عقد التأمين، مرجع سابق، ص 25).

تقييده بحد أقصى[1]، ففي الحالة الأولى يلتزم المؤمن بتغطية أي مسؤولية، وفي الحالة الثانية يلتزم المؤمن بالحد الأقصى المقرر في عقد التأمين إذا بلغ مقدار الضرر الذي لحق المؤمن له هذا الحد أو حتى إذا زاد عليه.

فإذا لحق المستثمر خسارة ناشئة عن ممارسات غير مشروعة للوسيط المالي فإنّ الخطر يكون غير معيّن، اعتباراً بتعيّنه وقت وقوعه لا وقت التأمين. وهذا يعني أنّ ما يتعيّن على المؤمن أداؤه تنفيذًا لالتزامه لا يتحدد إلا وقت وقوع الخطر، وهي مقدار الخسارة التي لحقت ذمة الوسيط المالي المؤمن له، وهو المستفيد كما تقدم سابقًا، من جرّاء تغطية ضمان الضرر الذي الحقه بالمستثمر.

على أنه إذا أفلس المؤمن له وتوقف عن دفع ديونه فإنّ هذا الإفلاس لا يؤثر على عقد التأمين، فيظل المؤمن ملتزمًا بتغطية الخطر المؤمن منه، أما بالنسبة لأقساط التأمين فإنّ ما استحق منها قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس يكون دينًا على المؤمن له المفلس، يدخل بها المؤمن دائنًا في التفليسة، أما ما يستحق من أقساط من تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس فإنه يكون دينًا على جماعة الدائنين[2].

الفرع الثاني: مقدار القسط الذي يلتزم به المؤمن له (الوسيط)

عقد التأمين عقد ملزم للجانبين، ومن ثم فإنه يلقي على عاتق طرفيه التزامات متقابلة يكون كل التزام منها سبباً للآخر، فالمؤمن بالتعاون مع المؤمن لهم يلتزم بتغطية الخطر المؤمن منه نظير التزام المؤمن له بدفع القسط، ويعدّ القسط أحد عناصر المحل في عقد التأمين، فهو يمثل الالتزام المقابل لتغطية هذا الخطر[3].

وكما أنّ القسط يعتبر شرطًا أساسيًا من شروط التأمين الفنية اللازمة لإبرام عقد التأمين من الناحية العملية، وبدونه لا يمكن للمؤمن تحقيق هذه العملية وتعويض ما يتحقق من أخطار[4].

إنّ المدين بالقسط هو المؤمن له الذي صدرت وثيقة التأمين باسمه، والتزم بتنفيذ التزاماته المقابلة لالتزامات المؤمن. والمتعاقد مع المؤمن قد يجمع ثلاث صفات، فهو

(1) انظر: عبد الخالق حسن، عقد التأمين، الطبعة الثانية، أكاديمية شرطة دبي، 2008م، ص 17.

(2) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، فقرة 633، ص 1631.

(3) انظر: حسام الدين كامل الأهواني، مرجع سابق، ص 164، نزيه محمد الصادق المهدي، الأحكام العامة لعقد للتأمين، بدون دار نشر، القاهرة، 2015، ص 145، عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص 78، بند 51، محمد علي عرفة، شرح القانون المدني الجديد، في التأمين والعقود الصغيرة، الطبعة الثانية، 1950، ص 51.

(4) محمد علي عرفة، مرجع سابق، ص 40 - 41، نزيه محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص 155.

طالب التأمين والمؤمن له والمستفيد، فإذا توزعت هذه الصفات على شخصين أو ثلاثة، فإنّ طالب التأمين يكون هو الملتزم بدفع القسط [1].

ولما كان الخطر هو الأساس في احتساب سعر القسط فيجب المساواة بينهما من ناحيتين، إحداهما تعيين درجة احتمال تحقق الخطر الذي يغطيه القسط، وذلك بتحديد نسبة الحالات التي يتحقق فيها الخطر فعلاً وعدد عقود التأمين الموجودة لتغطية مثل هذا الخطر[2]، والثاني تحديد مدى جسامة الخطر[3]). ومن ثمّ فإنّ احتساب قسط التأمين يبنى على دراسات إحصائية وعمليات رياضية تراعى فيها نسبة المخاطر المحتمل وقوعها في فترة زمنية واحدة، وهي عادة سنة واحدة، مع مقدار جسامتها[4].

وقد تقدم أنّ تحديد القسط يمكن احتسابه بثبات وقت العقد متى كان الخطر ثابتًا، والخطر المؤمن منه في التأمين من مسؤولية الوسيط خطر ثابت.

فالخطر بحق المستثمر يعدّ ثابتًا متى نشأ عن ممارسات غير مشروعة للوسيط، ذلك أنّ ممارساته غير المشروعة لا يدخل في تكوينها عنصر الزمن، فهي قابلة للوقوع في أي زمن من أزمنة التعامل في السوق.

وتشترك في احتساب قسط التأمين عناصر ثلاثة، هي:

1. المبلغ الذي يعادل تغطية الخطر، ويعرف بالقسط الصافي.
2. المبلغ الذي يغطي نفقات المؤمن في إدارة عملية التأمين، ويعرف بعبء القسط أو علاوة القسط.
3. الربح العائد للمؤمن.

فالقسط الصافي يمثل المقابل المجرد للخطر، ويسمي بالقسط النظري، ولكن لو نظرنا للقسط الفعلي الذي يدفعه المؤمن له لوجدناه أعلى من هذا القسط النظري، وتبرر هذه الزيادة في أنّ المؤمن يقوم بجمع الأقساط من المؤمن لهم ثم يقوم بدفع التعويضات لمن يلحقه الضرر منهم، فالمؤمن يعتبر وسيطًا بين المؤمن لهم، وهو يحتاج في قيامه بالوساطة

(1) V. Y. Lambert – Faivre , Droit des assurances, précis Dalloz 12é ed 2005 , n 467, p.343.

(2) نزيه محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص 157.

(3) عبد المنعم البدراوي، التأمين (فن التأمين – عقد التأمين – تأمين الأشخاص)، مرجع سابق، ص 81، بند 55.

(4) انظر: تزيه محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص 158، علي المهداوي، تفعيل نظام التأمين، مرجع سابق، ص 204.

بين المؤمن لهم لنفقات معينة يقوم بتوزيع عبئها على عاتق مجموع المؤمن لهم، وذلك عن طريق إضافتها إلى القسط الصافي النظري الذي يحدد على أساس الخطر، وتسمي هذه النفقات بعلاوات أو أعباء القسط، بحيث تضاف هذه العلاوات إلى القسط الصافي، وينتج من مجموعها القسط الفعلي الذي يدفعه المؤمن له، والذي يسمي بالقسط التجاري أو القسط الفعلي[1]، هذا فضلاً عن احتسابه نسبة أرباحه من إدارة عملية التأمين بين المؤمن لهم.

كما يجب حساب سعر فائدة الاستثمار لمصلحة المؤمن له، وهذه الفائدة لا يدفعها المؤمن للمؤمن له نقدًا بطريقة مباشرة، وإنما بطريقة غير مباشرة، تتلخص في أنه عند تحديد القسط الصافي يخصم المؤمن منه مبلغاً يساوي سعر الفائدة الواجب دفعه إلى المؤمن له مقابل استخدام أمواله في الاستثمار[2].

وفي موضوعنا يمكن احتساب مقدار القسط، بتقديرنا، على أساسين، أحدهما افتراض رأس مال موحد لشركات الوساطة المالية، كأن يكون 20 مليون درهم، وتحسب نسبة مئوية عليه، كأن تكون 1% من رأس المال المفترض، فيكون المقدار 200.000 مائتي ألف درهم. أما الأساس الثاني فهو حجم التداول بالأوراق المالية للعملاء من خلال الوسيط، فتخصم نسبة مئوية من عمولة الوسيط من كل صفقة تم تنفيذها في السوق، كأن تكون 0.0005%، أي نصف درهم من كل ألف درهم. فإذا تم تنفيذ صفقات من خلال وسيط معين مقدارها 50.000.000 درهماً في اليوم الواحد فإنّ نسبة القسط المستقطعة هي 25.000 درهماً. وإذا افترضنا أنّ مجموع حجم التداول اليومي في سوقي دبي وأبوظبي الماليين هو مليار ونصف المليار درهماً فإنّ نسبة الاستقطاع اليومي للتأمين هو 750.000 درهماً.

فنجد ضخامة الأموال المستقطعة لتأمين مسؤولية الوسطاء الماليين رغم قلة نسبة الاستقطاع، وبما لا يشكل عبئاً على الوسيط المالي، لكنها تضمن استقرار السوق من خلال خلق الأمان في التداول به، وارتفاع مستوى الثقة، وبما يشجع على تدفق الأموال بشكل كبير للاستثمار في الأسواق المالية، وتلك مصلحة عامة يجب حفظها، ودرء كل خطر يتهددها. كما يمكن للمؤمن استثمار نسبة من تلك الأموال في أسواق الأوراق المالية العاملة في الدولة، كأن تكون النسبة ثلث المبالغ المتجمعة لديه، بشرط أن يكون الاستثمار آمناً، وذلك يكون في الشركات الكبرى الداعمة لاقتصاد الدولة، والتي يجب استمرار عملها الاستثماري في الدولة، وأن يقضي نص قانوني بذلك.

(1) محمد شكري سرور، دروس في الأحكام العامة لعقد التأمين، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة نشر، ص 115.

(2) عبد المنعم البدراوي، التأمين (فن التأمين – عقد التأمين – تأمين الأشخاص)، مرجع سابق، ص 86.

الفرع الثالث: رجوع المستثمر المتضرر على المؤمن

فإذا ما تم تنظيم التأمين الإلزامي للوسيط المالي بتشريع قانوني، ووثيقة تأمين موحدة، ووقع الخطر المؤمن منه، وثبتت مسؤولية الوسيط المالي، كان للمستثمر الرجوع على المؤمن مباشرة بالضمان، اعتباراً بأنّ المضرور يستمد حقه من القانون وليس من وثيقة التأمين بين المؤمن والوسيط المالي المؤمن له، وعلى هذا جرى عمل القضاء في الدولة[1]. ومن ثم لا حاجة للدخول في الاختلاف الفقهي في أساس رجوع الغير المضرور على المؤمن، والذي قيل فيه أنه؛ الاشتراط لمصلحة الغير، والباعث على التعاقد، والحق بالحبس من جانب المؤمن ما دام المضرور لم يقتضِّ حقه في التعويض عن الضرر الذي أصابه من المؤمن له، أو قواعد حجز مال المدين لدى الغير، على اعتبار أن المؤمن مدينًا للمؤمن له يرجع عليه المضرور بصفته دائنًا للمؤمن له طبقًا للقواعد الخاصة بالحجز ما للمدين من مال لدى الغير، أو أنه حق امتياز للمضرور على مبلغ المستحق في ذمة المؤمن للمؤمن له، أو أنّ الإنابة هي الأساس للرجوع المباشر من جانب المضرور على المؤمن، باعتبار أنّ المؤمن له ينيب المؤمن بالوفاء بقيمة التعويض المستحق للمضرور [2].

المبحث الثاني: شروط تحقق مسؤولية الوسيط المالي

إن تحديد الإطار الذي ترتكز عليه مسؤولية الوسيط المدنية لإمكانية قيامها، يستوجب مراعاة كونها مسؤولية تنهض في مواجهة شخص معنوي مهني متخصص ألا وهو الوسيط، وعليه فإنها وإن كانت تنطوي تحت ذات المفاهيم التي تحكم المسؤولية المدنية بوجه عام، إلا أن شخصية الوسيط تقتضي النظر إلى هذا الإطار العام بنوع من الخصوصية. بمعنى أنه إذا كان يتطلب لقيامها توافر الأركان العامة للمسؤولية المدنية بمعناها العام من خطأ وضرر

(1) جاء في سياق التأمين الإجباري للمحكمة الاتحادية العليا في الطعن بالتمييز رقم 120 لسنة 2004 مدني في الجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد الموافق 13/2/2005وفيه:(وقد نظم المشرع قواعد التأمين ضد المسؤولية عن الحوادث الناجمة عن استعمال السيارة أو فقد السيارة المؤمن عليها أو تلفها وذلك بموجب القرار الوزاري رقم 54/1987 بشأن توحيد وثائق التأمين على السيارات، وجعل التأمين ضد المسئولية عن الحوادث إجباريًا حيث تلتزم شركة التأمين المؤمنة بأن تؤدي إلى المضرور من الغير التعويض المناسب لما لحقه من أضرار نتيجة أصابته أو تلك التي تلحق بممتلكاته، ويستمد المستفيد المذكور حقه في التعويض من القانون مباشرة وبالتالي فهو لا يحتاج في هذه الحالة، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة، بما قد يرد بوثيقة التأمين من شروط تحد من التزامات الشركة المؤمنة قبل المؤمن له، وذلك على سند من أنّ المضرور يعد من الغير وليس طرفا في عقد التأمين ولا يستمد حقه في التعويض من هذا العقد).

(2) انظر: مصطفى الجمال مصطفى، التأمين الخاص، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، ص 312 وما بعدها، محمد شكري سرور: دروس في الأحكام العامة لعقد التأمين، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة نشر، ص 118، عبد الناصر توفيق العطار، أحكام التأمين، بدون دار نشر ولا تاريخ نشر، ص101.

وعلاقة سببية بينهما، فإن مفهوم العمومية في هذه الأركان يتأثر بطابع المهنية الشخصية للوسيط، من حيث تحديد معنى الخطأ ذاته ودرجته ونوعه على اعتبار أنها مسؤولية مهنية هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإن اصطباغ هذه المسؤولية بصفة الموضوعية تجعل من إمكانية قيامها – بتوافر ركن الضرر فقط بحق المتعامل مع الوسيط أو الغير الذين تربطهم علاقة بالأول – أمرا ممكنا بحيث لا يشترط الخطأ والعلاقة السببية بينه وبين الضرر لوجوب قيامها، إذ يمكن أن تقوم سواء كان الوسيط مخطئا أم لا، ما دام تصرف الوسيط قد أدى إلى إلحاق الضرر بالغير.

ومهما يكن من أمر؛ فإن هذا الكلام لا يعني أن هذه المسؤولية يمكن أن تنهض بركن الضرر وحده دون الركنين الآخرين، من خطأ وعلاقة سببية بينهما، ذلك أنها وإن كانت موضوعية في صفتها، إلا أن هذه الصفة قد وجدت لحماية المتضرر من عمل الوسيط، على اعتبار أن المفروض فيه أنه ذا دراية وخبرة عالية تجعل من أعماله ذات صفة مدروسة، ومعززة، بكافة الاحتياطات التي تقلل من إمكانية حدوث الضرر للغير، كما أن الملاءة المالية للوسيط تمكنه من القدرة على تحمل تغطية كافة التبعات التي تحصل عند ممارسته لأعماله وأنشطته التجارية، على خلاف الطرف الآخر الذي لا يكون بتلك الملاءة، ومن ثم فإن ركن الخطأ ركن أساس في تحديد آثار المسؤولية التي سيتحملها الوسيط، لا سيما وإن أبرز هذه الآثار يتمثل في التعويض لشخص المتضرر الذي يختلف قدرة، استنادا إلى مدى ارتكاب الوسيط خطأ من عدمه، ودرجة هذا الخطأ ونوعه.

ولهذا فقد ارتأينا تناول هذه الأركان في ثلاثة مطالب، يكون الأول منها لبيان ركن الخطأ، والثاني لبيان ركن الضرر على اعتبار أن هناك من يرى فيه أنه الركن الوحيد للمسؤولية المهنية، ونختم بالمطلب الثالث الركن الأخير وهو ركن العلاقة السببية بين الضرر الحاصل للمتضرر، والخطا المرتكب من قبل الوسيط.

المطلب الأول: الخطأ

بغية تحديد مفهوم الخطأ المرتب لمسؤولية الوسيط المدنية عن قيامه بأعمال الوساطة، فإن الأمر يقتضي إيضاح تعريف هذا الخطأ، وبيان درجته أولا، وتحديد أنواعه ثانيا، وذلك في إطار فرعين: يخصص الفرع الأول لمعنى خطأ الوسيط، ويخصص الثاني لبيان أنواع هذا الخطأ.

الفرع الأول: معنى خطأ الوسيط

يعرف الخطأ بأنه؛ الفعل القصدي أو غير القصدي الذي يسبب ضررا غير مشروع للغير، مرتبا على من صدر عنه موجب التعويض إذا كان مميزا، فالتسبب بالضرر غير

المشروع هو الخطأ بذاته[1]. وخطأ الوسيط هو عدم تنفيذه لأحد التزاماته الواردة في العقد المبرم بينه وبين العميل، أو إخلاله بواجب قانوني يفرضه نص قانوني، أو تقضي به الأعراف المتبعة في السوق المالي. وقد ذهب جانب كبير من الفقه القانونى إلى أن التزام الوسيط هو التزام ببذل عناية الرجل العادي، ومن ثم فمسؤولية شركة الوساطة لا تقوم على أساس الخطأ المفترض، بل هى قائمة على الخطأ واجب الإثبات[2].

علما بأن؛ درجة العناية الواجبة على الوسيط المالي أن يبذلها هى أقصى درجات العناية، فيجب « على الشركة أن تبذل أقصى درجات العناية لحصول عملائها على أفضل الأسعار بيعا وشراء وقت التنفيذ، (ودون الإخلال بأوامرهم) وهذه العناية ينحصر وقت وجودها حين تنفيذ الصفقة[3].

أما فى الفترة التى تسبق التنفيذ وتلى عملية التنفيذ، فإن الالتزام المفروض على الوسيط هو التزام ببذل عناية الرجل المهنى الحريص، وذلك على اعتباره شخصا محترفا لمهنة الوساطة[4]. بالنتيجة فإن خطأ الوسيط يمكن تصور حدوثه بإحدى الدرجات الآتية:

1. الخطأ الجسيم (الفادح): وهو الخطأ الصادر من الوسيط المتمثل بعدم بذل العناية المطلوبة بشأن عملية معينة وبصورة لا تصدر إلا من أقل الوسطاء حرصا وأشدهم فوضى.
2. الخطأ البسيط: وهو الخطأ الذي يرافق السير العادي للإجراءات المتخذة من قبل الوسيط دون وجود النية أو القصد في حصوله.
3. الإهمال: وهو تصرف يتصف بعدم الحرص والحيطة في واجب يتمثل ببذل عناية يلزم الوسيط بها عند تنفيذه لعملية معينة.

(1) مصطفى العوجي، القانون المدني، ج2، المسؤولية المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط4، 2009، ص246.

(2) عبدالفضيل محمد أحمد، بورصات الأوراق المالية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد الثالث، أبريل 1988، ص 126 - 127.

(3) وهذا ما أكدته المادة (256/4) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95/1992) حين نصت على أنه «التزم الشركة ببذل أقصى درجات العناية فى تنفيذ أوامر العملاء».

(4) وهو ما نصت عليه المادة (214) من القانون المدنى المصرى، بقولها على أنه (تلتزم الشركة بمزاولة النشاط المرخص لها به وفقًا لأحكام القانون واللائحة والقرارات الصادرة تنفيذًا لهما وللشروط والضوابط الصادر على أساسها الترخيص وبمراعاة الأعراف التجارية فى هذا الشأن مبادىء الأمانة والعدالة والمساواة والحرص على مصالح العملاء التى تلتزم الشركة فى تحقيقها ببذل عناية الرجل الحريص).

الفرع الثاني: أنواع خطأ الوسيط

من الملاحظ أن كثيرا من الأخطاء التي تقع من الوسيط عند مزاولته لنشاطه لا تقتصر على علاقته مع زبائنه الذين تربطه بهم علاقة تعاقدية فحسب، وإنما تمتد إلى الغير أيضا، واستنادا لذلك، فإن خطأ الوسيط –أيا كانت درجته– لا يمكن تحديد نوعه، إلا من خلال النظر إلى طبيعة الالتزام الذي نتج هذا الخطأ عن مخالفته. فالخطأ يكون عقديا إذا كان الالتزام الناشئ بحق الوسيط قد وجد بوصفه أثرا لعقد مبرم بين طرفين المتضرر من جهة والوسيط المالي من جهة أخرى. فأي مخالفة سواء في الامتناع عن تنفيذ هذا الالتزام أو مجرد التأخير في ذلك يعد خطأ عقديا، وبانتفاء هذا العقد أو بطلانه لا يمكن أن يوصف الخطأ من هذه الحالة إلا بكونه خطأ تقصيريا إذا كان في مضمونه يمثل مخالفة لالتزام عام لم يكم العقد سبب نشأته.

وبالنتيجة يمكن أن نبحث في الخطأ العقدي، والخطأ التقصيري بوصفهما يشكلان نوعا خطأ الوسيط – المهني _، لذا سنفرد نقطة مستقلة لبحث كل منهما.

أولاً- خطأ الوسيط العقدي: يعد فعل الوسيط خطأ عقديا، إذا تمثل السبب فيه بالتقصير الكلي أو الجزئي في القيام بأحد الالتزامات التي يفرضها العقد.

ومن صور خطأ شركة الوساطة على سبيل المثال لا الحصر ما يأتي:

1. عدم التأكد من شخصية العميل البائع أو المشترى سواء من حيث أهليته، أو من حيث التأكد من عقد الوكالة ومدته ونطاقه، إذا كان الأمر وكيلا للعميل، وكذا عدم التحقق من أن العميل من الأشخاص الممنوعين من التعامل في الأوراق المالية فى حالات معينة، كمنع النائب مثلا من بيع الأوراق المالية أو من الشراء ولو بطريق المزاد العلني، ما لم يكن ذلك بأمر القضاء [1]، كما لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه، على أنه يجوز للأصيل فى هذه الحالة أن يجيز التعاقد. [2]. كذلك منع الخبير من أن يشترى الأموال المعهود إليه فى بيعها، أو تقدير ثمنها سواء كان الشراء باسمه أو باسم مستعار[3]، كذلك تقصيرها فى عدم التحقق من أن العميل شركة وهمية.

2. عدم إفصاح شركة الوساطة لعملائها عن المعلومات المتعلقة بالصفقة أو إعطائهم

(1) وهو ما نصت عليه المادة (479) من القانون المدنى المصرى.

(2) وهو ما نصت عليه المادة (108) من القانون المدنى المصرى.

(3) نصت المادة (480) من القانون المدني المصري على أنه «لا يجوز للسماسرة ولا للخبراء أن يشتروا الأموال المعهود إليهم في بيعها أو في تقدير قيمتها سواء أكان الشراء بأسمائهم أم باسم مستعار».

معلومات غير صحيحة أو الإفصاح عن بعض المعلومات والبيانات دون المعلومات الأخرى التى تهم العميل.

3. تكون شركة الوساطة مخطئة عند عدم تنفيذها الأمر أو عدم تنفيذها له بصورة أفضل أو تجاوز حدود أمر العميل؛ وذلك لأن الواجب على شركة السمسرة إذا قبلت تنفيذ أوامر العملاء الصادرة إليها أن تبذل أقصى درجات العناية لحصول عملائها على أفضل الأسعار، وبالتالى تقصيرها وإهمالها فى ذلك يعنى انعقاد مسئوليتها[1].

4. التأخير فى تنفيذ الصفقة، وذلك لان هذا يعد التزاماً عقديا يقع على عاتق شركة الوساطة بتسليم العميل الأوراق المالية المشتراة أو ثمن الأوراق المالية المبيعة فى الوقت المحدد والمناسب .

ثانيًا- الخطأ التقصيري للوسيط: إذا كان ما سبق ذكره ينطبق على الخطأ الناجم عن الإخلال بتنفيذ التزام مصدره العقد، فإن الأمر يتسع نطاقه بالنسبة للخطأ المتحقق عن إخلال بالتزام عام مصدره القانون وهو ما يعرف بالخطا التقصيري، الذي يشمل كل خطأ يخرج عن مفهوم الخطأ العقدي.

ومن صور خطأ الوسيط التقصيري على سبيل المثال لا الحصر ما يأتي:

1. ممارسة نشاط الوساطة بدون ترخيص، فقد حرص المشرع على ضبط أسواق الأوراق المالية والحفاظ على أموال المستثمرين والمتعاملين في السوق، وحظر ممارسة نشاط الوساطة في الأوراق المالية بدون الحصول على ترخيص مسبق من إدارة السوق، وقرر بطلان أي عملية تتم دون وساطة شركة مرخص لها بذلك وقرر عقوبة لمن يخالف ذلك.

2. التلاعب بالأسعار، كاتباع أساليب احتيالية بهدف التأثير على أسعار تداول الأوراق المالية الذي من شأنه الإضرار بكل أو بعض المتعاملين في السوق، مما يؤدي إلى الارتفاع أو الانخفاض المفتعل لأسعار الأوراق المالية، والإقبال على شرائها ظنا منهم أن الارتفاع أو الانخفاض ناتج عن نجاح أو فشل الشركة المصدرة في نشاطها التجاري.

3. الإخلال بالالتزام بالشفافية والإفصاح، كالتأخير أو عدم تسليم القوائم المالية على

(1) صالح راشد الحمرانى: دور شركات السمسرة في بورصة الأوراق المالية، دار النهضة العربية، 2010، ص535.

وفـق قواعـد الإفصـاح المتربطـة بهـا، أو إثبـات بيانـات غيـر صحيحـة أو مخالفـة لأحـكام القانـون فـي نشـرات الاكتتـاب أو أوراق التأسـيس أو الترخيـص، أو التزويـر فـي سـجلات الشـركة أو إثبـات وقائـع غيـر صحيحـة أو عـرض تقاريـر علـى الجمعيـة العامـة تتضمـن بيانـات كاذبـة.

4. الإخـلال بالمحافظـة علـى السـر المهنـي، فمـن أجـل المسـاواة بيـن المسـتثمرين والمتعامليـن فـي سـوق الأوراق الماليـة ومنـع اسـتفادة أي شـخص مـن المعلومـات قبـل ودون الآخريـن، منـع القانـون كل شـخص تصـل إليـه معلومـات بحكـم عملـه الاسـتفادة منهـا أو اطـلاع الغيـر عليهـا.

المطلب الثاني: الضرر

إن البحـث فـي الضـرر بوصفـه ركنًـا مـن أركان مسـؤولية الوسـيط المدنيـة، يقتضـي منـا اسـتجلاء معنـاه مـن خـلال إيضـاح تعريـف الضـرر وأنواعـه أولا، وتحديـد الشـروط الواجـب توافرهـا فيـه لإمكانيـة إلـزام الوسـيط بتعويضـه ثانيـا، وذلـك فـي الفرعيـن الآتييـن:

الفرع الأول: تعريف الضرر وأنواعه

أولا- تعريـف الضـرر: لـم تتطـرق أغلـب التشـريعات المدنيـة إلـى إيـراد تعريـف خـاص بالضـرر، وإنمـا عالجتـه فـي نصـوص المـواد القانونيـة التـي تناولـت المسـؤولية المدنيـة العقـدي منهـا والتقصيريـة، مـن خـلال بيـان أنـواع الضـرر وتحديـد الصـور التـي يمكـن أن يتجلـى فيهـا، وإمكانيـة تعويـض أيـا مـن هـذه الأنـواع دون الأخـرى.

فـي حيـن ارتـأى جانـب آخـر تبنـي محاولـة وضـع تعريـف للضـرر مـن خـلال إبـراز جزئيـة منـه يمكـن أن توضـح ماهيتـه كالاعتمـاد علـى بيـان أنواعـه أو تحديـد صـوره عنـد تعريفـه [1].

وبالنتيجـة، فالضـرر هـو كل مـا يصيـب المسـتثمر مـن أذى فـي حـق مـن حقوقـه أو فـي مصلحـة مـن مصالحـه المشـروعة، ويكـون موجبـا لقيـام مسـؤولية الوسـيط المالـي المدنيـة، إذا كان الوسـيط هـو السـبب فـي حصـول الضـرر إثـر عمـل صـدر مـن أي مـن المسـؤولين عـن إدارتـه أو العامليـن لديـه.

(1) زهدي يكن، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، ط1، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، دون سنة طبع، ص35.

والضرر هو الركن الثاني للمسؤولية، فلا يكفي لقيام مسؤولية شركة الوساطة أن يقع منها خطأ، بل يجب أن يسبب هذا الخطأ ضرراً فلا مسؤولية بلا ضرر[1]، وذلك لأن الضرر هو الذي يعطي الحق في طلب التعويض من مسببه وهو الذي يبرر الحكم به لا الفعل الضار.

ثانيا: أنواع الضرر:

تجدر الإشارة إلى أن الضرر لا يتصور حدوثه إلا بأحد الأنواع الثلاثة التالية:

1. الضرر المادي:

هو عبارة عن كل إخلال بمصلحة ذات قيمة مالية للمضرور، سواء كان ذلك فى شكل إخلال بمصلحة مالية للمضرور أو بحق له[2].

ويعد خطأ شركة الوساطة الذى أدى إلى إفلاس العميل أو إعساره أو تحقيق خسائر فادحة فى استثماراته من الأضرار المادية للعميل، والتى كانت نتيجة خطأ شركة الوساطة أو تقصيرها فى الإفصاح عن المعلومات والبيانات اللازمة لتوجيه مجرى استثمار العميل، أو عدم ملائمة التوصية المقدمة من شركة الوساطة لظروف العميل بحيث ما كانت لتقع لولا هذه التوصية، ولكن يلزم فى الضرر الذى لحق بالعميل فى هذه الصورة أن يكون محققًا ومباشرًا ومتوقعًا[3]، بأن يكون قد وقع فعلا، أو أنه حتمى الوقوع فى المستقبل، ويمكن للقاضى أن يقدر التعويض عن الضرر المستقبلي على ضوء ما يتوافر عنده من عناصر تعينه على تقدير مبلغ التعويض، وإن وجد القاضى صعوبة فى ذلك فيمكنه الحكم بالحد الأدنى من التعويض، ويعده على أنه تعويض مؤقت أى يمكن للمضرور أن يستكمل التعويض عند التحقق من الضرر وبيان عناصره[4].

(1) سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، تنقيح حبيب إبراهيم الخليلي، الالتزامات (الفعل الضار والمسؤولية المدنية) المجلد الثاني، 1988، ص135.

(2) عبدالرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، تنقيح المستشار مصطفى الفقي، نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، 1981، ص 1197. سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 137.

(3) تفصيلا أكثر للشروط الواجب توافرها فى الضرر. انظر: عبدالرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 1197، سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 138.

(4) نقض مدنى، جلسة (16) يناير 1980، مجموعة أحكام النقض – المكتب الفنى، السنة (31) ج1، رقم 38، ص 179. سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 545.

أما إذا كان الضرر احتماليا أى أنه قد يقع وقد لا يقع، فإن لا يعوض عنه العميل لأنه ضرر غير محقق، أى تخلف أحد الشروط الضرورية اللازمة للمطالبة بالتعويض على أساسها، وهو كون الضرر محققا[1].

كما يحصل العميل المضرور على التعويض على الأضرار المباشرة دون الأضرار غير المباشرة، ويعد الضرر مباشراً إذا ما كان نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو لتأخير الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن فى استطاعة الدائن (العميل) أن يتوخاه ببذل جهد معقول [2] .

2. الضرر المعنوى:

هو الضرر الذى لا يصيب الشخص فى ماله، وإنما يصيبه فى جانب غير مالى، كالشعور والمبادئ والكرامة والشرف[3]، أو فى السمعة بين أوساط فئة الوسطاء والتجار أو المستثمرين، وتطبق القواعد العامة التى تحكم الضرر الأدبي سواء من حيث الأشخاص الذين لهم حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبى أو من حيث حق المطالبة به، وقد تناولته المادة (222/1) من القانون المدنى المصرى بقولها« يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا، ولكن لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء».

3. الضرر من فوات فرصة:

الثابت أن الضرر الذى يمكن المطالبة بالتعويض عنه، لا بد وأن يكون محققًا، بأن وقع فعلا، أو أن وقوعه فى المستقبل محققا.

ولكن ما هو الحكم بالنسبة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذى لحق بالعميل من ضياع فرصة عليه؟

وللإجابة عن هذا التساؤل ينبغى لنا التعرض لما أثير أمام هيئة التحكيم فى مصر

(1) حكم هيئة التحكيم المنعقدة بمكتب التحكيم بالهيئة العامة لسوق المال، بتاريخ الأحد الموافق 3/1/1999، حكم غير منشور، تحكيم رقم (1) لسنة 1998.

(2) وقد نصت على ذلك المادة (221/1) من القانون المدني بقولها: «إذا لم يكن التعويض مقدرا فى العقد أو بنص فى القانون، فالقاضي هو الذى يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن فى استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول».

(3) عبدالرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 1209 - 1210، سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص138.

بخصوص منازعة تتعلق بمطالبة عميل لأحد شركات الوساطة المالية بالتعويض عما لحقه من ضرر جراء تفويت شركة الوساطة فرصة الربح عليه، فحكمت له هيئة التحكيم بذلك، وأسست حكمها على أن قيام شركة السمسرة المحتكم ضدها بشراء الأسهم محل التداعي لحساب العميل على دفعات فى عام 1996 ثم امتنعت عن تسليمها دون مبرر إلى أن قامت بإعادتها على دفعتين الذى بدوره يشكل ركن الخطأ الذى تقوم عليه المسئولية المدنية، وأن هذا الخطأ قد الحق ضرر بالعميل تمثل فى حرمانه من التصرف فى أسهمه وعائداتها طوال مدة امتناع شركة السمسرة المحتكم ضدها عن تسليمه للعميل.... وإنه وإن كان القانون لا يمنع من أن يحسب فى الكسب الفائت، باعتبارية من عناصر التعويض، ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب إلا أن ذلك مشروط بأن لا يكون هذا الأمل قائما على أسباب مقبولة من شأنها طبقا للمجرى العادى للأمور ترجيح كسب فوته عليه إخلال الشركة بالتزامها، أو لتأخيره في تنفيذه، ذلك أنه إذا كانت الفرصة فى حد ذاتها أمرا محتملا فإن تفويتها أمر محققا والذى بدوره يعطى المضرور حق المطالبة بالتعويض عنها[1].ومن هذا الحكم نستخلص أنه إذا فوتت شركة السمسرة على العميل فرصا سواء كانت هذه الفرصة لتحقيق ربح أو لتفادى خسارة فإنه يستحق العميل المضرور تعويضا عنها .

وبناء عليه لا يمكن الاستناد على الضرر الاحتمالي الذى لم يقع بالفعل، ولا يوجد ما يؤكد وقوعه لمساءلة شركة الوساطة، وبالتالي لا يشمله التعويض، أما تفويت الفرصة على العميل تعد في حد ذاتها ضرراً يستحق عنه العميل تعويضا[2]. كما لا يلتزم المؤمن بدفع الضمان للمؤمن له عند تحقق الخطر المؤمن منه فقط، بل بتغطية مسئوليته المدنية الناجمة عن وقوع ضرر بالمستثمر بسبب ارتكابه لمخالفة أثناء ممارسته للوساطة[3].

المطلب الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكفى لقيام مسؤولية شركة الوساطة المدنية ثبوت الخطأ وكذا إصابة العميل بالضرر، بل يجب أن تكون هناك علاقة بين الخطأ والضرر الذى أصاب العميل ويقع عليه عبء إثباته حتى يمكنه مساءلة الشركة ومطالبتها بالتعويض.

وتخضع علاقة السببية للقواعد العامة التي تحكم المسؤولية المدنية، والتي تقضى بأنه لا يكفى لقيام المسؤولية المدنية حصول ضرر بالعميل ووجود خطأ من الطرف الآخر، بل

(1) حكم هيئة التحكيم المنعقدة بمكتب التحكيم فى الهيئة العامة لسوق المال فى جمهورية مصر العربية فى يوم الأحد الموافق 3/1/1999، التحكيم رقم (1) لسنة 1998.

(2) عبدالرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 1206، سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص147.

(3) انظر: جلال محمد إبراهيم، التأمين دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 97.

لا بد من أن يكون الخطأ هو السبب المباشر في حدوث الضرر وإلا انعدمت المسؤولية [1].

وبغية استجلاء ماهية هذه العلاقة وتحديد إطارها الخاص بمسؤولية الوسيط عن إبرامه لعقد الوساطة، سيتم تناولها في فرعين، الأول لتوضيح مفهوم العلاقة السببية، والثاني لتحديد الآلية الواجب اتباعها لإثبات هذه العلاقة ونفيها.

الفرع الأول: مفهوم العلاقة السببية

العلاقة السببية هي الرابطة المباشرة بين الخطأ والضرر، وذلك لأن الخطأ هو السبب في حصول الضرر، ويكون هذا الضرر هو النتيجة الطبيعية للخطأ المركب[2].

وتظهر هذه الرابطة من خلال عنصرين أولهما، أن يكون هناك إخلالٌ بالتزام قانوني أو عقدي حاصل من الوسيط «مباشرة أو عن طريق تابعيه»، وثانيهما رجوع الضرر الذي أصاب المتضرر إلى هذا الإخلال تحديداً، الأمر الذي يترتب عليه انتفاء وجود العلاقة السلبية بين فعل الوسيط والضرر الحاصل لعميله أو الغير، إذا لم يكم هذا الفعل يشكل بحد ذاته إخلالاً بالتزام قانوني أو عقدي أو كان كذلك، ولكنه ليس بالسبب المباشر في إحداثه للضرر(2). والعلاقة السببية وإن ارتسمت بوصفها رابطًا بين ركني المسؤولية المدنية إلا إنها مستقلة عنهما من حيث وجودها، وإن كانت قد تقترن في هذا الوجود بأحدهما في الغالب، فهي تستقل تمامًا في كيانها عن الخطأ فقد توجد بغير خطأ، كما لو لم يسمح الوسيط لصاحب حساب معين من تصفيته، وذلك لوقوع حجز على الحساب لمصلحة دائن له، فهنا عدم السماح هذا وإن كان لا يتصف بالخطأ، إلا أنه يمثل السبب الذي ترتب عنه الضرر الناجم جراء عدم جواز تصفية الأوراق المالية لمن منع عنه ذلك، ومن ثم فالعلاقة السببية موجودة وبالرغم من غياب صفة الخطأ عن فعل الوسيط، وإذا أريد دفع المسؤولية عن الوسيط فيكون على أساس انتفاء خطئه، لا على أساس عدم وجود رابط بين هذا الفعل بوصفه خطأ والضرر الحاصل ما لم تتحقق مسؤولية الوسيط الموضوعية.

وقد تنتفي هذه العلاقة بالرغم من وجود الخطأ، كما لو أصدر الوسيط قرارًا يقضي برفض التعامل مع أحد الأشخاص من دون سبب معقول أو كاف، وفي الوقت ذاته تزعزعت سمعة هذا الشخص التجارية في السوق لاشتهاره باحتراف تجارة الأوراق المالية على الرغم من عدم ملكيته لها، مما أدى إلى إحجام الكثير من التجار عن التعامل معه، على الرغم من ارتكاب الوسيط خطأ معينًا يتمثل بإصداره قرار الرفض دون مبرر قانوني أو

(1) عبدالرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 1222 هامش (1)، سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص455 - 456.

(2) مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص286.

وجه حق، إلا أن هذا القرار لم يكن هو السبب الذي أدى إلى إضعاف الثقة بالتعامل مع هذا الشخص وإلحاق الضرر به جراء ذلك.

مع ملاحظة أن هذا الكلام لا يعني أن ركن العلاقة السببية مرتبط بركن الضرر ولكنه في واقع الأمر متلازم معه من حيث التحقق، فانتفاء الضرر يغني عن البحث في توافر أو انتفاء العلاقه السببية التي حتى وإن وجدت فإنها ستربط خطأ الوسيط بلا شيء، ومن ثم تنتفي المسؤولية لانتفاء ركني الضرر والعلاقة السببية فيها وليس لانتفاء ركن الضرر فقط.

ولا يكون الشك في توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر إلا اذا تعددت الأسباب التي أدت الى هذا الضرر، بحيث لايكون خطأ الوسيط إلا أحدها، أو إذا تعاقبت الأضرار التي ترتبت على الخطأ بحيث نجمت عدة أضرار لا ضرر واحد.

الفرع الثاني: إثبات العلاقة السببية ونفيها

تمثل العلاقة السببية الركن الرابط بين ركني الخطأ والضرر لقيام المسؤولية المدنية وإن الأصل في إثبات هذين الركنين يقع على عاتق من يدعي تحقق هذه المسؤولية، وبالتالي يستوجب أيضا أن يقع عبء إثبات ما يربط بينهما عليه[1].

وإذا كان أمر إثباتها غالباً ما يتسم بالسهولة واليسر، لا سيما إذا اقترن بإثبات ركني الخطأ والضرر، فإنه قد يتأطر في بعض الأحيان بنوع من الصعوبة، ولا سيما عند تدخل عدة أسباب في إحداث الضرر أو نتج عن خطأ معين أكثر من ضرر، وهنا قد يبدأ شكل محاولة الإثبات والنفي لهذه العلاقة بأخذ مساحة أكبر بين المدعي بوجودها، بوصفها السبب المباشر والمؤثر في حصول الضرر، وبين النافي لها على أساس أنها خلاف ذلك، أو أن الخطأ المرتكب لم يكن ليسبب هذه الأضرار كلها كنتيجة طبيعية له.

وأياً كانت الوسيلة التي يعتمد عليها المتضرر لإثبات ادعائه، من كون فعل الوسيط أو خطئه قد تسبب بإلحاق هذا الضرر به، فإنه بإمكان الوسيط من جهة أخرى نفي هذا الادعاء كلاً أو جزءًا، وذلك من خلال إثبات كون الخطأ الحاصل منه لم يكن السبب المباشر والمتوقع في إحداث الضرر، وذلك لوجود سبب آخر أجنبي هو الذي أدى إلى تحقيق الضرر أو أن خطأه ساهم مع أفعال أخرى في إصابة المتضرر بما يدعيه ولكن هذا الخطأ لم يكن لوحده كافياً لإحداث ما حصل[2].

(1) نقض مدني مصري رقم 204 لسنة 23 ق، جلسة 15/5/1958، المنشور في مجلة المحاماة المصرية، السنة التاسعة والثلاثون، ص396.

(2) انظر قرار محكمة النقض المصرية المؤرخ في 28/11/1969 الذي جاء فيه: «متى اثبت المضرور الخطأ

ومـن كل مـا تقـدم، يبـدو جليًّـا أن الأركان التـي تقـوم عليهـا مسـؤولية الوسـيط مـن خطـأ وضـرر وعلاقـة سـببية تحكمهـا المبـادىء العامـة إلا أن هـذه الرؤيـا تقيدهـا الخصوصيـة التـي تمتـاز بهـا هـذه المسـؤولية مـن صفـة مرتكبهـا وطبيعـة العلاقـة التـي تربـط بينـه وبيـن شـخص المتضـرر التـي تقـوم عللـى الإعتبـار الشـخصي لـكل منهمـا لا سـيما إذا كان المتضـرر هـو أحـد زبائـن الوسـيط.

الخاتـــمـــــــــة:

ونذكر فيها أبرز نتائج البحث والتوصيات.

أولاً- أبرز النتائج:

1. إنّ عـدم ملاءمـة القواعـد العامـة فـي الضمـان لحمايـة المسـتثمر، والفـراغ التشـريعي فـي القانـون رقـم 4 لسـنة 2000م والقـرارات الصـادرة تنفيـذًا لـه فـي تحقيـق حمايـة مباشـرة للمسـتثمر فـي مواجهـة الوسـيط المالـي حـال إخلالـه بالتزاماتـه، باعـث علـى البحـث عـن حـلّ لمشـكلة حمايـة المسـتثمر، فـكان ذلـك مـن خـلال تفعيـل نظـام التأميـن الإلزامـي مـن مسـؤولية الوسـيط المالـي، بمـا يحقـق الأمـان للمسـتثمر، ويضمـن ديمومـة تداولـه بـالأوراق الماليـة فـي السـوق المالـي، ومـن شـأن ذلـك ترسـيخ الثقـة بسـوق الأوراق الماليـة واسـتدامتها.

2. المؤمـن هـو شـركة تأميـن تتعاقـد مـع المؤمـن لـه (الوسـيط المالـي) لتغطيـة مسـؤوليته المدنيـة المحتملـة الناتجـة عـن ارتكابـه أخطـاء أثنـاء ممارسـته لمهـام وسـاطته تلحـق ضـررًا بالمسـتثمرين، ولا بـدّ فيهـا لضمـان أهـداف التأميـن مـن مسـؤولية الوسـيط المالـي أن تكـون شـركة مسـاهمة عامـة متخصصـة، تملـك الحكومـة فيهـا 51% مـن أسـهمها، وأن تخضـع لرقابـة هيئـة الأوراق الماليـة والسـلع.

3. الـذي يبـرم عقـد التأميـن مـع المؤمـن هـو المؤمـن لـه، فهـو الطـرف الثانـي فـي العقـد، وقـد تجتمـع فيـه صفتـا المؤمـن لـه والمسـتفيد، كما فـي التأميـن مـن المسـؤولية. والمؤمن لـه فـي هـذا المقـام هـو الوسـيط المالـي، وهـو المسـتفيد مـن عقـد التأميـن مـن مسـؤوليته المدنيـة الناشـئة عـن أخطائـه المهنيـة.

والضرر وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة هذا الضرر فإن القرينة على توافر علاقة السببية بينها تقوم لصالح المضرور وللمسؤول نقض هذه القرينة أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه» مشار إليه في أطروحة، (ذكرى محمد علي الياسين) -مرجع سابق- ص245.

4. يثبت الخطر المؤمن منه بوقوع الضرر بالمستثمر بفعل الوسيط المالي، فذلك موجب لقيام مسؤولية الوسيط تجاه المستثمر المتضرر، وثبوت مسؤولية الوسيط موجب لقيام التزام المؤمن تجاه الوسيط بتأمين مسؤوليته سندًا لعقد التأمين.

5. إذا لحق المستثمر خسارة ناشئة عن ممارسات غير مشروعة للوسيط المالي فإنّ الخطر يكون غير معيّن، اعتبارًا بتعيينه وقت وقوعه لا وقت التأمين. وهذا يعني أنّ ما يتعيّن على المؤمن أداؤه تنفيذًا لالتزامه لا يتحدد إلا وقت وقوع الخطر، وهي مقدار الخسارة التي لحقت ذمة الوسيط المالي المؤمن له، وهو المستفيد، من جرّاء تعويضه الضرر الذي الحقه بالمستثمر.

6. إن الخطر بحق المستثمر يعدّ ثابتًا متى نشأ عن ممارسات غير مشروعة للوسيط المالي، ذلك أنّ ممارساته غير المشروعة لا يدخل في تكوينها عنصر الزمن، فهي قابلة للوقوع في أي زمن من أزمنة التعامل في السوق.

7. إنّ التأمين يعدّ إلزاميًا متى تعلق بنشاط يؤثر على المجتمع أو مصالح عامة في الدولة يرى المشرع ضرورة التأمين من مخاطرها. ولما كانت أسواق الأوراق المالية محلاً للتداول بالأوراق المالية للشركات المساهمة المسجلة فيه، وإنّ استقرارها ودعم الثقة بها له مردوده الإيجابي في جلب الاستثمارات فيه ودعم الاقتصاد، فضلاً عن البعد الاجتماعي، فيلزم تفعيل نظام التأمين من مسؤولية الوسيط المالي في تلك الأسواق، وأن يكون تأمينًا إلزاميًا، وفق وثيقة تأمين موحدة.

ثانيًا- التوصيات:

نتمنى على المشرع العمل بالتوصيات الآتية:

1. تشريع قانون خاص بالتأمين الإلزامي من مسؤولية الوسيط المالي، وتنظيم وثيقة تأمين موحدة.

2. إنشاء شركة تأمين متخصصة تمتلك فيها الحكومة أسهماً لا تقلّ عن 51% من رأسمالها، تتبع هيئة الأوراق المالية والسلع.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً- المراجع العربية:

أ- المراجع العامة في التأمين:

1. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين «دراسة في القانون والقضاء المقارن»، نادي القضاة، القاهرة، مصر، 2000م .
2. جلال محمد إبراهيم، التأمين دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الكويتي والفرنسي، جامعة الكويت، 1989.
3. حسام الدين كامل الأهواني، المبادئ العامة للتأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977م.
4. رمضان أبو السعود، أصول التأمين، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط2/2000م.
5. عبد الخالق حسن، عقد التأمين، الطبعة الثانية، أكاديمية شرطة دبي، 2008م.
6. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقود الغرر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
7. عبد المنعم البدراوي، التأمين (فن التأمين– عقد التأمين– تأمين الأشخاص)، بدون دار نشر، القاهرة، 1981م.
8. علي أحمد المهداوي، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية الاتحادي «عقد التأمين»، المكتبة العلمية/ السعودية، مكتبة الجامعة/ الشارقة، إثراء للنشر والتوزيع/ الأردن، ط1/2011.
9. فاروق إبراهيم جاسم، الأطر القانونية لأسواق الأوراق المالية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1/2016م.
10. محمد شكري سرور، دروس في الأحكام العامة لعقد التأمين، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة نشر.
11. محمد علي عرفة، شرح القانون المدني الجديد، في التأمين والعقود الصغيرة، ط2/1950م.
12. محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، بدون تاريخ نشر.
13. نزيه محمد الصادق المهدي، الأحكام العامة لعقد للتأمين، بدون دار نشر، القاهرة، 2015 م.

ب- المراجع المتخصصة:

14. سهير مغازي مصلحي، دراسة تحليلية لوثيقة تامين المسؤولية المهنية للشركات العاملة في سوق الأوراق المالية، المجلة المصرية للدراسات التجارية، القاهرة، مصر، مجلد 23، 1999م.
15. عبد القدوس عبد الرازق محمد الصادق، التأمين من المسؤولية وتطبيقاته الإجبارية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2000م.
16. علي المهداوي، تفعيل نظام التأمين في أسواق المال لدعم الاستثمار وحماية صغار المستثمرين، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ملحق خاص بأبحاث المؤتمر العلمي السنوي الثالث «الحوكمة والتنظيم القانوني لأسواق المال»، العدد 1، الجزء الأول، مايو 2016.
17. محمد محمد عطا، مشكلات تطبيق تأمين المسؤولية المدنية ومعالجتها كميًّا بالتطبيق على تأمين السيارات الإجباري، دراسات في التأمين، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2014م.

ج- الرسائل العلمية:

18. صالح راشد الحمراني، دور شركات السمسرة في بورصة الأوراق المالية «دراسة قانونية»، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2000م.
19. مسعود سعيد بهاء الدين، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية(دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 2008م.

الترجمة الحرفية لمصادر ومراجع اللغة العربية: Transliteration Arabic References:

Awwlan: almaraaj'e al'arabiah:

A- almaraaj'e al'aammah fit-t'ameen:

1. Ahmad Sharafuddeen, 'ahkaam at-t'ameen «dirasah fi alqanuon walqadaa' almuqarin", naady alqudah, alqahirah, misr, 2000 m.
2. Jalal Muhammad Ibraheem, at-t'ameen dirasah muqaaranah bayna alqanuon almisry walqaanuon alkuwaity walfaransy, jami'at alkuwait, 1989.
3. Husaam Addeen Kamil Al'ahwaany, almabaad'i al'aammah lilt'ameen, dar alnahdah al'arabiah, alqahirah, 1977.
4. Ramadaan Abus-su'uod, 'usuol at-t'ameen, dar almatbo'aat aljami'iah, al'iskandariah, t2/2000.
5. Abdulkhaaliq Hassan, 'aqd at-t'ameen, at-tab'ah ath-thaaniah, 'akadeemiat shurtat Dubai, 2008.
6. Abdulrazzaaq Alsanhuory, alwaseet fi sharh alqanuon almadany, aljuz' alssab'e, almujallad ath-thany, 'uquod algharar, dar an-nahdah al'arabiah, alqahirah, 1990.
7. Abdulmuneim Albadraawy, at-t'ameen (fann at-t'ameen – 'aqd at-t'ameen – t'ameen alashkhaas), bidun dar nashr, alqahirah 1981.
8. Aly Ahmad Almahdaawy, alwajeez fi sharh qanuon almu'amalat almadaniah alittihaady «'aqd at-t'ameen", almaktabah al'ilmiah / as-sa'uodiah, maktabat aljami'ah / ash-shariqah, 'ithraa' lilnashr wat-tawze'e / al'urdun, t1/2011.
9. Faruoq Ibrahim Jasim, al'utur alqanuniah li'aswaaq al'awraaq almaliyah, manshuraat alhalaby alhuquoqiyah, bayruot, t1/2016.
10. Muhammad Shukry Suruor, duruos fi al'ahkaam al'aammah li'aqd at-t'ameen, dar alfikr al'araby, alqahirah, bidun sanat nashr.
11. Muhammad Aly Arafah, sharh alqaanuon almadany aljadeed fi at-t'ameen wal'uquod alsagheerah, t2/1950 m.
12. Mahmuod Samir Alsharqaawy, ash-sharikaat at-tijaariah, dar an-nahdah al'arabiah, alqahirah, misr, biduon tareekh nashr.

13. Nazih muhammad Alsaadiq Almahdy, ‘al’ahkaam al’aammah li’aqd at-t’ameen, bidun dar nashr, alqahirah 2015.

B- Almaraaj’e Almutakhassisah:

14. Suhair Mughaazy Maslahy, diraasah tahleeliah liwatheeqat t’ameen almas’uoliyah almihniyah lilsharikaat al’aamilah fi souq al’awraaq almaliyah, almajallah almisriah lid-dirasat at-tijariah, alqahirah, misr, mujallad 23, 1999 m.
15. Abdulqudduos Abdur-raziq Muhammad As-saadiq, at-t’ameen min almas’uoliah watatbeeqatuh al’ijbariah almu’aasirah, risaalat dukturah, kulliyat alhuquoq, jami’at alqahirah, misr, 2000 m.
16. Aly Almahdaawy, taf’eel nithaam at-t’ameen fi aswaaq almaal lid’am alistithmaar wa himayat sighar almustathmireen, majallat kulliyat alqanuon alkuwaitiyah al’aalamiyah, mulhaq khaas bi’abhaath alm’utamar al’ilmy alsanawy ath-thalith «alhawkamah wat-tantheem alqaanuony li’aswaaq almaal”. Al’adad 1 , aljuz’ al’awwal, mayu 2016.
17. Muhammad Muhammad Ata, mushkilaat tatbeeq t’ameen almas’uoliah almadaniah wa mu’aalajatiha kammiyan bit-tatbeeq ‘alaa t’ameen as-sayaaraat al’ijbaary, diraasaat fit-t’ameen, manshurat almunaththamah al’arabiyah lit’tanmiyah al’idariah, alqahirah, 2014 m.

J- Alrasa’il al’ilmiah:

18. Salih Rashid Alhamrany, dawr sharikaat as-samsarah fi bursat al’awraaq almaliyah «diraasah qaanuoniah”, risalat majsteer, kulliyat alhuquoq , jami’at alqahirah, misr, 2000 m.
19. Mas’uod Saeid Bahaa’uddeen, al’aathar almutarattibah ‘alaa ‘aqd at-t’ameen min almas’uoliah almadania (diraasah muqaaranah), risalat majsteer, jami’at alnajah alwataniah, 2008 m.

ثانيًا- المراجع الأجنبية:

V. Y. Lambert – Faivre, Droit des assurances, précis Dalloz12é ed 2005 , n 467.

Compulsory Insurance is the Responsibility of the Financial Intermediary

Ayman Mohammad AbdulRaziq

Ali Al Mahdawi

College of Law - University of Sharjah

Sharjah - U.A.E.

Abstract:

The financial intermediary plays an important role as a professional person who executes the sale and purchase orders to investors in the stock market. His work consists in mobilizing investors' funds in these markets, revitalizing and reactivating the movement of the national economy in order to attract investment. The breach of the financial intermediary of his legal and contractual obligations has serious dimensions. The search for a solution is indispensible, especially in view of the inadequacy of general rules in civil liability for the protection of investors as well as the rules of litigation, in addition to the absence of effective rules of protection in the law of the Securities and Commodities Authority. Therefore, we have found that the insurance system of the responsibility of the financial intermediary is an effective means to achieve protection and to create investment security and confidence in the market, which will bring investment and create economic and social stability, provided that such insurance shall be compulsory. The research was divided into two sections: the first section discussed the pillars of organizing the insurance contract from the responsibility of the financial intermediary, while the second discussed the grounds for compulsory insurance of the responsibility of the financial intermediary. In conclusion, we highlighted the main findings and recommendations.

Keywords: The Financial Intermediary, The Responsibility of the Financial Intermediary, The Breach of the Financial Intermediary, The Grounds for Compulsory Insurance.