



التزام الوسيط بالتبصير في عقد الوساطة في سوق العراق للأوراق المالية (دراسة مقارنة)

بحث مقدم من قبل

الأستاذ المساعد الدكتور عقيل فاضل حمد الدهان
جامعة البصرة / كلية القانون

الخلاصة.

يلعب الوسيط في سوق الأوراق المالية دوراً محورياً في عملية تداول الأوراق المالية داخل السوق، إذ أن التداول في بيع وشراء الأوراق المالية لا يتم إلا عن طريق وسطاء مخولين من قبل السوق ويتم البيع والشراء للأوراق المالية لمصلحة وحساب العملاء. ويفرض عقد الوساطة بين الوسيط والعميل العديد من الالتزامات على طرفيه وأهمها التزام الوسيط بتبصير عميله عن كل المعلومات التي تهمة والتي تخص الصفقة المراد إبرامها بحيث يخلق لدى العميل رضا سليم ويحقق أهدافه بصفقة رابحة، ويثير هذا الالتزام العديد من الإشكاليات بسبب عدم تنظيمه التنظيم القانوني السليم والوفائي في التشريع العراقي ويهدف هذا البحث إلى تحديد ماهية هذا الالتزام وبيان شروطه وطبيعته ونطاقه فضلاً عن الأحكام المترتبة على الإخلال به من قبل الوسيط من مسؤولية تأديبية أمام السوق ومسؤولية مدنية تستلزم التعويض عما لحق العميل من ضرر بسبب ذلك الإخلال.

الكلمات المفتاحية: الوسيط، العقد، سوق العراق، الأوراق المالية.

Abstract :

The Obligation of Enlighten By the Broker in the Brokerage Contract in Iraqi Stock Exchange Stock broker has played a pivotal role in the process of trading in securities within the stock market. The exchange of purchase and sale of securities achieve only by brokers authorized by the market and they are buying and selling securities for the benefit and account of clients .The Brokerage contract between the broker and the client imposes many obligations on both of parties and the most important one is the Enlighten his client of all the information that he cares about, which will create a correctly consent of the client.This obligation arises many problems because of the lack of legal organizing of this contract in Iraqi legislation. Thisresearch,s aim is to determine the conception of the obligation , as well as indicates the nature, conditions, scope of this contract. In addition, the research explains the provisions of the breach of obligation by the stock broker which represents by disciplinary responsibility in front of the market and civil responsibility that requires a compensation for the damages of client due to such breach.

Key words: Obligation, Obligation, the Broker, the Brokerage, Brokerage , the Contract.



المقدمة.

أولاً // جوهر فكرة البحث.

يعد الوسيط المحور الرئيس للعمل في سوق الأوراق المالية، إذ أن هذا السوق المنتظم والخاص بتجارة الأوراق المالية لا يتم الشراء والبيع فيه مباشرة وإنما عن طريق أشخاص مختصين مخولين من قبل إدارة السوق وهم الوسطاء، ويكون ذلك عادة عن طريق عقد يبرمه الوسيط مع العميل (المستثمر) الذي يرغب بشراء أو بيع أوراق مالية معينة. ويفرض هذا العقد على طرفيه العديد من الالتزامات المتبادلة واغلب تلك الالتزامات تقع على عاتق الوسيط والتي تتعلق بحسن قيام الوسيط بتنفيذ التزامه بإتمام الصفقة داخل السوق لمصلحة عميله واهم تلك الالتزامات التزام الوسيط بتبصير العميل قبل إبرام صفقة معينة. وان كان للالتزام بالتبصير أهمية بالغة في اغلب أنواع العقود في الوقت الحاضر خاصة مع التطور الهائل الحاصل في إطار السلع والخدمات والية التعاقد عليها، فإن هذا الالتزام يعد محورا أساسيا في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية ذلك أن الوسيط هو الأعراف بالعمل في السوق والتداول اليومي وأسباب الارتفاع أو الهبوط لأسعار ورقة مالية معينة، ومن ثم لا بد أن يحاط هذا الالتزام بالبحث والدراسة بما يوفر التحديد القانوني السليم له ويسهل بذلك إتمام الصفقات الربحية ويسهل العمل في السوق.

ثانياً // أهمية البحث.

تتمثل أهمية البحث في الإجابة على تساؤلات عدة يمكن أن يثيرها التزام الوسيط بالتبصير للعميل في سوق العراق للأوراق المالية فضلا عن القوانين المقارنة ويمكن تحديد أهم تلك التساؤلات التي سيتم الإجابة عنها في البحث بالآتي:

- 1- تحديد تعريف واضح المعالم لالتزام الوسيط بالتبصير في سوق الأوراق المالية.
- 2- بيان الشروط اللازم توافرها لتطبيق هذا الالتزام.
- 3- تحديد طبيعة هذا الالتزام والذي يعد ضروريا لتحديد المسؤولية المدنية التي يمكن أن تترتب على الإخلال بهذا الالتزام.
- 4- دراسة نطاق التطبيق لهذا الالتزام سواء من حيث الأشخاص أو المضمون.
- 5- العمل على بيان المسؤولية التي تترتب على تحقق الإخلال من قبل الوسيط واهم ما يميز تلك المسؤولية عن المسؤولية المدنية التقليدية من حيث مضمون أركانها.
- 6- بيان الجزاء المترتب على تحقق تلك المسؤولية سواء ما تعلق منها بالتعويض أو الجزاء التأديبي الذي يمكن ان يفرض من قبل السوق.
- 7- العمل في كل ذلك على دراسة تفاصيل القصور التشريعي وإمكانية معالجة ذلك عن طريق ما هو موجود من قوانين أو اقتراح التعديل المطلوب عليها فضلا عن إمكانية اقتراح معالجة النقص التشريعي في عمل سوق العراق للأوراق المالية.



ثالثا // مشكلة البحث.

تتمثل المشكلة الأساسية للبحث في عدم الوضوح الكامل لالتزام الوسيط بالتبصير بسبب عدم وجود التنظيم التشريعي الدقيق للالتزامات الوسيط بشكل عام ولالتزام بالتبصير بشكل خاص، وتبدأ الصعوبة في تحديد ماهية الالتزام بالتبصير ونطاقه وطبيعته ثم تمتد إلى المشاكل التي يثيرها التطبيق العملي لهذا الالتزام من المسؤولية التي تترتب على مخالفة الوسيط لذلك الالتزام، ثم ما الحكم لو كان هناك خطوة ابعده من مجرد التبصير وشمل تقديم الوسيط للنصيحة بشأن إبرام صفقة معينة من شراء أو بيع خاصة مع الاعتماد في كل ذلك على القواعد العامة في القانون المدني مع قصور النصوص التشريعية في قوانين سوق الأوراق المالية.

رابعا // فرضية البحث.

يركز البحث على فكرة مفادها أن هناك قصورا تشريعيا كبيرا في العمل في سوق الأوراق المالية بصورة عامة وفي عمل الوسيط بشكل خاص وبشكل أكثر خصوصية القصور الكبير والمعدوم تقريبا لالتزام مهم في العمل في سوق الأوراق المالية العراقي ألا وهو التزام الوسيط بالتبصير وما يثيره ذلك من مشاكل وإرباك في العمل في السوق ويسبب عدم تطوره ونهوضه، وتثبيت هذا الفكرة سيقود إلى العمل على المعالجة وفق الآليات التشريعية المتوفرة أو ما سيتم اقتراحه من التشريعات التي لا بد أن تسن في هذا الشأن.

خامسا // منهجية البحث.

سيتمتع المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن في الدراسة، وعرض وتحليل النصوص ومقارنتها بالقوانين الأخرى محل المقارنة بما يسهم بالخروج بنتيجة تعالج القصور التشريعي الموجود في سوق العراق للأوراق المالية ويحدد آلية معالجة المشاكل القائمة في السوق.

سادسا // نطاق البحث

سيركز البحث على القوانين المتعلقة بالأسواق المالية والقوانين التجارية والمدنية بشكل عام وخاصة قانون سوق العراق المؤقت للأوراق المالية رقم 74 لسنة 2004 فضلا عن التعليمات الصادرة من إدارة السوق.

المبحث الأول/ ماهية التزام الوسيط بالتبصير في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

إن الإحاطة بالالتزام الوسيط بالتبصير للعميل في سوق الأوراق المالية تتطلب بداية إعطاء فكرة عن عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية والذي هو مصدر ذلك الالتزام وبيان أطراف العقد وهم الملتزم وصاحب الحق بالتبصير فضلا عن بيان مضمون ذلك العقد وبعد ذلك سنعمل على بيان المفهوم القانوني للالتزام بالتبصير من قبل الوسيط في سوق الأوراق المالية.



المطلب الأول/ مفهوم عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

سنعمل على بيان مفهوم عقد الوساطة بالتركيز على الجوانب التي تهتمنا في موضوعنا محل البحث من تعريف عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية وخصائصه وبيان أطراف العقد (الوسيط والعميل) والذين هما محور الالتزام بالتبصير.

الفرع الأول/ تعريف عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

من المعلوم أن سوق الأوراق المالية من الأسواق المتخصصة ببيع الأوراق المالية من أسهم وسندات وشهادات الاستثمار وغيرها من الأوراق المالية ، على أن هذا البيع والشراء لا يتم التعاقد عليه مباشرة من قبل العميل (المستثمر) ، حيث إن تطور أسواق البضائع وظهور أسواق متخصصة بتجارة الأوراق المالية رافقه اتساع في عدد الشركات المدرجة من ناحية وزيادة في عدد المستثمرين في سوق الأوراق المالية من ناحية أخرى، لذا كان من الضروري إن تنظم عمليات البيع والشراء للأوراق المالية بشكل دقيق بما يسهل عمليات التداول اليومية الضخمة من جانب ويحفظ حقوق المستثمرين من جانب آخر وهذا يتطلب وجود أشخاص متخصصين بتجارة الأوراق المالية يكونون حلقة الوصل بين المستثمر والسوق وهم الوسطاء. وهذا ما أشارت إليه صراحة المادة (3) الفقرة (أ) من القسم الثالث من القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية رقم 74 لسنة 2004 حيث نصت على (تحصر كافة التعاملات في سوق الأوراق المالية بالوسطاء المخولين من قبل السوق للتعاقد بمثل هذه التعاملات). لم يرد في القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية تعريف لعقد الوساطة لكن وردت تعريفات للوسيط في التعليمات التنظيمية لسوق العراق لسنة 2004 (م1ف22) بأنه (هو شخص معنوي يجاز من المجلس لممارسة الوساطة في بيع وشراء الأوراق المالية بموجب أحكام القوانين والنظام) وكذلك عرفته (م2ف6) من تعليمات التداول في سوق العراق لسنة 2007 بقولها (الشركة والمكتب في المصرف المرخص من قبل مجلس المحافظين لممارسة أعمال الوساطة المالية والمقيدة في سجل وسطاء السوق). وواضح أن التعريفين السابقين يركزان على تحديد من هو الوسيط والترخيص له ومهامه ولا تشير إلى عقد الوساطة لقد وردت عدة تعاريف فقهية لعقد الوساطة والوسيط في سوق الأوراق المالية فعرف الوسيط بأنه (هو الشخص الذي قد يكون فرداً أو مؤسسة يتولى معاونة المستثمرين الراغبين في بيع أوراقهم المالية لغيرهم من المستثمرين مقابل عمولة وهو ليس بتاجر ، ولا يبرم الصفقة باسمه)¹ وهذا التعريف يجانب الصواب بالقول بعدم توافر الصفة التجارية للوسيط فهو يمارس عملاً تجارياً احترافياً باسمه ولحسابه وعلى وجه الاعتياد فهو تاجر. في حين عرف عقد الوساطة بأنه (عقد يلتزم بمقتضاه الوسيط أن يعقد باسمه الخاص ولكن لحساب مفوضه ببيعاً وشراءً أو غيرها من العمليات التجارية ويكون ذلك مقابل أجر)² وهذا التعريف يتسم بالعمومية ولا يتناسب مع عمل الوسيط في سوق الأوراق المالية بقوله (أو غيرها من العمليات التجارية) ولا يوضح أهم خصائص العقد ، فضلاً عن أنه لا يشير إلى شرط الترخيص للوسيط من قبل السوق وهو أهم شرط من شروط فكرة الوساطة في سوق الأوراق المالية. وعرف أيضاً بأنه (عقد بين



المتعاملين في سوق الأوراق المالية حيث ينحصر دور الوسيط في هذه العملية في تقريب وجهات النظر بين طرفين يرغبان في إبرام عقد وتسهيل تلاقي العرض والطلب فإذا نجح الوسيط في هذه المهمة استحق أجره من العميل وهو ما يسمى بالعمولة³ ويؤخذ على هذا التعريف أيضا انه ركز على فكرة الدلالة التي يقوم بها الوسيط والتي تنحصر بالتقريب بين شخصين ليتعاقدا وينتهي دوره عند هذا الحد ، أما الوسيط فله دور أوسع يتمثل بإبرام الصفقات لحساب العميل ويكون ضامنا للصفقة، فضلا عن انه كسابقه لم يركز على الأمور الجوهرية لعقد الوساطة وكذلك عرف بأنه (عقد يبرمه وسيط الأوراق المالية مع العميل الذي يرغب في شراء أو بيع أوراق مالية مقابل عمولة أو اجر محدد ومتفق عليه في العقد)⁴ كما عرف بأنه (هو عقد يلتزم بمقتضاه وسيط البورصة أن يقوم ببيع وشراء الأوراق المالية المقيدة في البورصة باسم ولحساب العميل لقاء عمولة محددة ويكون ضامنا لتنفيذ العقد)⁵ والتعريفين الأخيرين أكثر شمولية ووضوحا لدور وعمل الوسيط في سوق الأوراق المالية وبشكل اخص التعريف الأخير والإشارة إلى فكرة ضمانه للصفقة. ومما سبق يمكن أن نعرف عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية بأنه (عقد يلتزم بمقتضاها الوسيط المرخص من قبل سوق الأوراق المالية ببيع وشراء الأوراق المالية داخل السوق بناء على أوامر العميل ولقاء عمولة محددة ويكون الوسيط ضامنا للعقد). فعقد الوساطة من العقود الخاصة بسوق الأوراق المالية والتي تمكن المستثمرين في شراء وبيع الأوراق المالية من إبرام العقود الخاصة بالشراء والبيع عن طريق أشخاص يمثلونهم وهم الوسطاء ، ويكون قيام الوسيط بهذا العمل القانوني لقاء اجر يسمى عادة بالعمولة ، ويقوم هذا العقد كغيره من عقود الحياة التجارية على الثقة والأمانة التي يجب أن تتوفر عند إبرام العقد وتنفيذه بما يطمئن المستثمرين على أموالهم المستثمرة في سوق الأوراق المالية لذا كان الوسيط ضامنا للصفقة.

الفرع الثاني/خصائص عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

يتميز عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية بعدة خصائص ولكن سنركز على أهم الخصائص ذات الصلة بموضوع البحث وهو الالتزام بالتبصير من قبل الوسيط تجاه العميل وهي:

1- عقد رضائي.

كما هو معلوم أن الأصل في العقود الرضائية ما لم يشترط القانون أو يتفق المتعاقدان على شكل معين يجب استيفاؤه، ولكن المادة (18) من التعليمات التنظيمية لتداول الأوراق المالية في سوق العراق لسنة 2004 نصت على (لا يجوز للوسيط أو وكيله أن يتصرف برأيه المطلق أو أن يفرض رأيه عندما يقوم بالتعامل بالأوراق المالية لصالح المستثمر ما لم يكن مخولا من قبل المستثمر بموجب تفويض خطي لممارسة مثل هذا التصرف) لكن هذا لا يعني أن الكتابة مطلوبة كشكل للانعقاد رغم ما يوحيه النص ذلك أن المادة (26) من التعليمات ذاتها أجازت أن يكون التفويض من المستثمر شفويا وهو كذلك ما أوضحته المادة (5/ب) من تعليمات التداول لسنة 2007 والتي جاء فيها (يكون تفويض المستثمر خطيا ويجوز أن يكون هاتفيا أو على شكل رسالة بالفاكس أو بالبريد الإلكتروني أو أية وسيلة أخرى يتفق عليها المستثمر



مع وسيطه على أن يتوثق ذلك خطيا لاحقا). ومن ثم فالعقد يكفي فيه التراضي وان الكتابة تأتي هنا للإثبات فقط.

2- عقد معاوضة وملزم للجانبين.

إن عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية عقد معاوضة يأخذ كل متعاقد مقابل لما يعطي فالوسيط يقوم بإبرام العقود باسم ولمصلحة الأصيل لقاء عمولة يتقاضاها من العميل ،وقد نصت المادة (16) من التعليمات التنظيمية لسنة 2004 على عمولة الوسيط مقدارها (1%) من قيمة الصفقة.وهو عقد ملزم للجانبين حيث يفرض العديد من الالتزامات على أطرافه حيث يفرض على العميل العديد من الالتزامات أهمها دفع مقدار العمولة للوسيط ، أما الوسيط فيلتزم بتنفيذ أوامر العميل حول شراء أو بيع الأوراق المالية⁶ وطبقا لتفاصيل ذلك الأمر ، فضلا عن التزام الوسيط بضمان الصفقة والتزام الوسيط بالتبصير تجاه العميل سواء قبل إبرام العقد أو أثناء تنفيذ العقد وهو الالتزام محل الدراسة والتزامات أخرى يفرضها القانون على الأطراف والتي لا محل لبحثها في هذا المقام.

3- عقد مساومة (وليس عقد إذعان).

الأصل في العقود تساوي أطراف العقد في التفاوض وفي الاتفاق على شروط العقد لتحديد حقوق والتزامات الأطراف فهو اتجاه إرادي مشترك بين المتعاقدين⁷ وهذه هي عقود المساومة التي يتساوى فيها الأطراف، أما عقود الإذعان فهي التي يستقل فيها احد الأطراف بوضع شروطه وليس للطرف الآخر سوى القبول وتتعلق تلك العقود بسلعة أو خدمة لا غنى للناس عنها فضلا عن صفة الاحتكار للموجب لتلك السلعة أو الخدمة، ويقترب عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية من عقود الإذعان ذلك انه ان نماذج العقود مطبوعة ومعدة مسبقا وان الوسطاء يحتكرون العمل في سوق الأوراق المالية. ونرى أن عقد الوساطة من عقود المساومة وليس عقد إذعان ذلك أن الطرفين يتفاوضان قبل إبرام العقد بل أن الوسيط يكون ملزما بالتصرف بحسب التفويض الصادر له من العميل من حيث حجم وطبيعة الصفقة وزمانها وغير ذلك وصفة الاحتكار غير متصورة ذلك أن هناك العديد من الشركات العاملة في سوق العراق للأوراق المالية والتي تصل إلى (50) شركة وساطة فضلا عن أن العميل ليس دائما طرف ضعيف اقتصاديا بل قد يكون من كبار المستثمرين في السوق بل وأقوى اقتصاديا من شركة الوساطة وأخيرا فلا يتعلق الأمر بخدمة أو سلعة لا غنى للمستهلك عنها كما هو الحال في عقود الإذعان. فطرفي عقد الوساطة هم على قدم المساواة وان العقد يتم بحرية تفاوض كاملة ومن ثم فان أي التزام يرد ضمن العقد أو أي التزام مرتبط بالعقد، كالتزام بالتبصير من قبل الوسيط، إنما يتم بإرادة حرة كاملة من قبل طرفي العقد الوسيط والعميل(المستثمر).

المطلب الثاني/ مفهوم التزام الوسيط بالتبصير في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

إن الإحاطة بمفهوم الالتزام بالتبصير من قبل الوسيط تجاه العميل في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية تفرض منا أولا بيان معنى الالتزام بالتبصير في العقود ومن ثم بيان تعريف لذلك الالتزام في إطار



عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية وتنتقل بعد ذلك لتحديد شروط هذا الالتزام بالتبصير لذا سنقسم المطلب إلى ثلاثة فروع نبحت في الأول تعريف الالتزام بالتبصير بشكل عام أما الثاني فسيكون للتعريف ذاته لكن في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية ونختتم المطلب بفرع ثالث عن شروط ذلك الالتزام وحسب الآتي:

الفرع الأول/تعريف الالتزام بالتبصير بشكل عام.

يرتبط الالتزام بالإعلام أو التبصير بشكل عام بفكرة حماية المستهلك ووجود طرفين غير متكافئين في العقد هما المستهلك أو الطرف قليل الخبرة الذي يحتاج إلى الحماية والرعاية من جهة والطرف الآخر هو المهني المحترف الذي له خبرة ودراية تامة في مجال عمله والتي يمكن أن يستغلها ويستغل المعلومات التي يعرفها لخداع المستهلك وإدخاله في معاملة عقديّة غير منصفة وخاسرة أو ليست بالشروط التي يبتغيها من وراء تعاقدّه. وحرصاً من المشرعين على تكريس هذا المبدأ، فقد دأبوا على النص عليه في مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية لكن لم يضعوا تعريفاً له⁸ أما على صعيد الفقه فقد عرف البعض الالتزام بالإعلام أو التبصير بأنه (الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالمعلومات والبيانات)⁹، إن مثل هذا التعريف عام وفيه نوع من الإطلاق حيث يحتاج إلى تحديد أكثر لمفهوم الالتزام بالإعلام وماهية المعلومات والبيانات التي يلزم بها المدين بهذا الالتزام، ثم أن هناك إعلام أو تبصير يقع بعد التعاقد وأثناء التنفيذ للعقد. وعرفه السيد محمد السيد عمران بأنه (التزام المنتج أو المهني بوضع المستهلك في مأمن من مخاطر المنتج المسلم له سواء أكانت سلعة أو خدمة وهو ما يتطلب أن يبين المنتج أو المهني للمستهلك كل المخاطر التي تكون مرتبطة بالملكية العادية للشيء المسلم له)¹⁰. وهذا التعريف رغم محاسنه إلا أنه لا يخلو من النقد، حيث أنه ركز على فكرة الخطر التي قد يتسبب بها محل العقد من سلعة أو خدمة، فجعل محور الالتزام بالإعلام متعلق فقط بالمنتجات الخطرة وكيفية حماية المستهلك من خطورة تلك المنتجات وهذا غير صحيح حيث إن الالتزام بالإعلام يتعلق بأمر متعدد كتحديد شخصية المنتج ومواصفات محل العقد واستعمالاته وكل ما يؤثر على رضا المستهلك في ذلك العقد ومن ضمنها بالطبع مدى خطورة المنتج. وعرف أيضاً بأنه (التزام ينشأ في المرحلة السابقة على التعاقد وبموجبه يعلم البائع المشتري بكل ما يمكن أن يؤثر على قراره في إبرام التعاقد من عدمه وذلك ليصدر رضا حر من جانب المستهلك)¹¹. ويؤشر على هذا التعريف أنه ركز على عقد البيع بقوله (يعلم البائع المشتري) فالالتزام بالإعلام لا يقتصر على عقد البيع وإنما أي عقد يرد على سلعة أو خدمة أو عمل معين فلا يمكن حصر التعريف بعقد البيع دون سواه، إن الالتزام بالإعلام يوقع على المدين التزاماً بإعلام المستهلك في ظروف التعاقد إعلاماً صحيحاً وصادقاً بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد المراد إبرامه فضلاً عن المعلومات الأخرى المؤثرة أثناء تنفيذه، والتي يعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبني عليه رضاؤه بالعقد.¹²



الفرع الثاني/تعريف التزام الوسيط بالتبصير في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

تبين مما سبق أن عقد الوساطة يقوم على فكرة قيام الوسيط المرخص له من قبل سوق الأوراق المالية ببيع وشراء الأوراق المالية بأسماء ولمصلحة العميل ووفقاً لتوجيهات ورغبات العميل بالأمر الصادر والوسيط هو تاجر محترف كما سنبين ذلك لاحقاً عند الكلام عن نطاق التزام الوسيط من حيث الأشخاص، في حين إن غالبية المستثمرين هم من صغار المستثمرين في سوق الأوراق المالية الذين ليس لديهم الدراية الكاملة والخبرة الكافية لوضع السوق والوضع المالي للأوراق المالية المدرجة. ومن المعلوم بأن هناك الكثير من العوامل المؤثرة على رضا المستثمر في سوق الأوراق المالية والتي لو علم بها بشكل جلي لأثر ذلك على قراره في الاستثمار في ورقة مالية معينة وخاصة تلك المعلومات المرتبطة بالوضع المالي للشركة مصدره الورقة المالية أو طبيعة النشاط الذي تستثمر فيه تلك الشركة في ذلك الوقت أو حركة السوق والعرض والطلب بشكل عام ومؤشرات الأسعار وغيرها من المسائل التي يمكن أن تكون ذات أهمية بالنسبة لقرار المستثمر والأمر الصادر منه للوسيط لشراء أو بيع ورقة مالية معينة. إن التطور الهائل في الحياة المعاصرة، وخاصة في مجال المال والأعمال، جعل من الصعوبة على غير المتخصصين العلم بواطن المعلومات وحقيقتها وأسلوب التعاطي معها وأدى ذلك إلى ظهور نوعين من المستثمرين منهم من هو على علم ودراية بأحوال السوق ولديه الخبرة الكافية والتي قد تفوق خبرة الوسطاء أنفسهم كصناديق الاستثمار ومحافظ الأوراق المالية والمصارف وشركات الاستثمار المالي وغيرهم من العملاء الذين تتوافر لديهم الخبرة الفنية اللازمة للتعامل في سوق الأوراق المالية والتي تغنيها إلى الحاجة إلى التبصير من قبل الوسطاء في سوق الأوراق المالية، وهناك من المستثمرين ممن لا تتوافر لديهم تلك الوسائل التي تساعدهم على التعرف على ملابسات الصفقة المراد إبرامها من حيث الإيجابيات والسلبيات وهم شريحة كبيرة خاصة من صغار المستثمرين¹³ ومن ثم فهذه الشريحة هي بأمر الحاجة إلى التبصير بالصفقة وملابساتها ومخاطرها من قبل الوسيط. وهذا يعني أن هناك مجموعة من الفرص الاستثمارية الرابحة بالنسبة للعميل والتي يفترض أن يوصي بها الوسيط حتى لو ظهر أن تلك الفرص أقل ربحاً مما أظهره الوسيط بناءً على توصيته¹⁴ فهو معتمد في ذلك على خبرته والتي قد لا تكون موصلة إلى الحقيقة في جميع الأحيان. وحقاً أن هناك العديد من المستثمرين يعتقدون أن الاحتيال في سوق الأوراق المالية والصفقات غير العادلة والتي يشاهدونها أو يسمعون عنها في وسائل الإعلام بعيدة كل البعد عنهم وإنما سوف تحدث للآخرين وهذا صحيح بشكل خاص لأن المستثمرين يكونون معتمدين على الثقة التي يوفرها بشكل كفوء ونزيه الوسطاء وهذا التفاؤل المفرط يؤدي إلى أن يقلل الكثير من المستثمرين من المخاطر التي يمكن أن تواجه صفقاتهم في سوق الأوراق المالية¹⁵، خاصة وأن المستثمرين قد يبالغون بالثقة بالآخرين¹⁶، ومن هنا تأتي الأهمية الخاصة لعمل الوسيط في توفير المعلومات التي توفر الثقة الحقيقية وفق معطيات السوق ليتمكن العميل من الإقدام على الصفقة وهو على ثقة تامة بربحية ما يقدم عليه وفق الخبرة المتوافرة لدى الوسيط وعرض أهم ما يتعلق بالصفقة



المعنية. وان كان الالتزام بالتبصير التزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد وفي مضمونه التزام المتعاقد بالإدلاء بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لإيجاد رضا حر وسليم¹⁷ فان التزام الوسيط بالتبصير لا يختلف عن ذلك الالتزام العام الملقى على عاتق المتعاقد في الفترة السابقة على التعاقد خاصة وان الوسيط هو مهني محترف لديه المقدرة على التعرف على معلومات قد لا يتيسر للمستثمر التعرف عليها ليتخذ قراره السليم بالتعاقد في شراء وبيع الأوراق المالية، لذا فان مثل هذا الالتزام يلقي على الوسيط بوصفه مهني محترف في مجال عمله ويحمل من الخبرة في التعاقدات اليومية في سوق الأوراق المالية ما تفوق الغالبية العظمى من المستثمرين إلا ما ندر. مما سبق يمكن أن نعرف التزام الوسيط بالتبصير في سوق الأوراق المالية بأنه (التزام الوسيط في سوق الأوراق المالية بوصفه مهني محترف بالإدلاء بالمعلومات والبيانات كافة في المرحلة السابقة على إبرام عقد الوساطة والتي يمكن أن تخلق رضا سليم ومنتور من قبل المستثمر (العميل) لإبرام صفقة ما). فعلى الوسيط أن يكشف عن المعلومات والبيانات المعقولة والتي يمكن أن يكون على علم بها بوصفه مهني محترف والتي تكون وثيقة الصلة بالأمر الموجه إليه من العميل، وقد نصت المادة(214) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم 95 لسنة 1992 على (تلزم الشركة... بمراعاة مبادئ الأمانة والعدالة والمساواة والحرص على مصالح العملاء). وواضح إن المشرع المصري قد وضع معيارا عاما يتصف بنوع من المرونة حتى لا يمكن للوسيط التحجج بحجج واهية إذا ما اخل بالتزامه بالتبصير تجاه العميل فمن المعلوم إن العملاء والمستثمرين بصفة عامة غير متساوين في المعرفة بأحوال البورصة سواء من حيث البيانات والمعلومات اللازمة او من حيث التعامل والتي تكون مجتمعة هدف العميل الاستثماري، ومن ثم فإن مبدأ المساواة ومبدأ الثقة والأمانة التي تقوم عليها علاقة الوسيط مع العملاء تحتم على الوسيط الإدلاء بما لديه من معلومات حقيقية لكل عميل¹⁸. أما في العراق فقد نصت الفقرة (13/ج) من القسم الخامس من القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية رقم 74 لسنة 2004 على (13- يجب على الوسيط القيام بما يأتي: ج- يعمل دائما من اجل مصلحة الزبائن ولاسيما وضع مصلحة الزبائن قبل مصلحته والحفاظ على حقوقهم وإبلاغهم بكل المعلومات ذات الصلة التي تخص تعاملاتهم الورقية). ونستخلص من النص أعلاه أن على الوسيط أن يعمل دائما لمصلحة العميل وعليه إبلاغهم بجميع المعلومات المرتبطة بالصفقة كالمخاطر التي تحيط بالصفقة فضلا عن النتائج القانونية التي تترتب على تنفيذ تلك الصفقة¹⁹ فعلى الوسيط أن يضع مصلحة العميل قبل مصلحته وأن (يعمل بكل أمانة ونزاهة)²⁰ عند التعاقد وعند تنفيذ أوامر العملاء، وان لا يقوم بتشجيع العملاء على إبرام الصفقات بالشراء أو بالبيع والتي قد لا تكون في مصلحة العميل لمجرد الرغبة بالحصول على العمولة، ولا بد أن يكون الالتزام بالتبصير أكثر وضوحا وان تفرد له فقرة مستقلة ضمن المادة(13) من القسم الخامس وان يثبت ذلك أيضا في القانون الجديد للأوراق المالية عند إصداره.



الفرع الثالث/شروط النزاهة الوسيط بالتبصير في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

لكي يتحقق النزاهة الوسيط بالتبصير فإن المستثمر لابد أن يكون جاهل للمعلومات التي تؤثر برضاه السليم بالصفقة فضلا عن أن الوسيط لابد أن يكون على علم بتلك المعلومات المؤثرة وهذا ما سنبيحه تباعاً: أولاً // جهل المستثمر بالمعلومات المؤثرة إن جوهر الالتزام بالإفصاح إنما يقوم على فكرة الجهل الموجود لدى المتعاقد غير المحترف بكافة المعلومات والبيانات المؤثرة على رضاه بالعقد، وهذا يتحقق في الغالبية العظمى من عقود سوق الأوراق المالية إذ يكون غالبية المستثمرين هم من صغار المستثمرين الذين تكون خبرتهم متواضعة بهذا الشأن. ويتضح جهل الدائن بالمعلومات العقدية في الجهل المستند إلى استحالة علم المتعاقد بالمعلومات اللازمة لإبرام العقد، وعليه ففي حالة علمه بتلك المعلومات ينتفي التزام المدين تجاهه بإبلاغه بمثل تلك المعلومات، والاستحالة المقصود بها هنا هي التي يستحيل معها على المتعاقد، غير المحترف بالطبع، أن يعلم بكافة البيانات المتعلقة بالشئ محل التعاقد وهو ما يتحقق في عقود الوساطة في سوق الأوراق المالية التي تنسم بالتغير الدائم والحركة في الظروف الاقتصادية مما يتطلب تواصل مستمر ومعرفة تامة قبل الإقدام على إبرام أي عقد لشراء أو بيع أوراق مالية، مما يلقي على عاتق الوسيط التزاماً بالإفصاح بكل المعلومات المتعلقة بالعقد عند إبرامه. ومن ذلك ذهب القضاء الفرنسي إلى رفض الالتزام بالإفصاح عن المعلومات للمتعاقد الآخر عند التعاقد معه بسبب سهولة علمه بالمعلومات المطلوبة أو أنه لم تكن هناك صعوبة في سبيل علمه بها.²¹ لكن هذا لا يمنع من أن يكون المستثمر لديه معرفة بالتعامل في سوق الأوراق المالية لكن ليس لديه المعرفة الكافية لإبرام جميع الصفقات والتي قد تتغير فيها الظروف من صفقة لأخرى، وقد ألزمت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها البنك بوصفه وسيطاً بتعويض العميل عن الأضرار التي لحقت به نتيجة لإخلاله بتبصير العميل على الرغم من أن العميل كان لديه معرفة ببعض المعلومات المتعلقة بالبورصة.²²

ثانياً // علم الوسيط بأهمية المعلومات المؤثرة.

يذهب البعض²³ إلى أنه لا يكفي لقيام الالتزام بالتبصير أن يكون الدائن جاهلاً لبيانات هذا العقد، وإنما يشترط أن يكون المدين عالماً بتلك المعلومات والبيانات وأن يكون من شأن هذا العلم التأثير على رضاه الطرف الآخر، بل ويذهب هذا الاتجاه إلى أبعد من ذلك بالقول أن هذا العلم بالمعلومات لابد أن يكون من شأنه التأثير على رضاه الطرف الآخر وأن المدين بهذا الالتزام يقع على كاهله التحري عن هذه المعلومات حتى يمكنه الإفصاح بها للدائن في هذا العقد. ومن ثم يمكن القول ببناءً على ذلك أنه لا يكفي علم المدين بالمعلومات لوجود الالتزام بالتبصير وإنما يجب أن يقترن هذا العلم بحقيقة جوهرية مؤداها ما أوضحناه سابقاً من أن تكون هذه المعلومات التي يجب الإفصاح عنها تؤثر في رضاه الدائن بالعقد رضاهً مستتيراً مما يوقع على عاتق المدين واجب التحري والاستعلام مما يهم الطرف الدائن ومن ثم إعلامه بتلك المعلومات ولذا يجب أن يكون المدين عالماً بتلك المعلومات وأهميتها بالنسبة للدائن، ويتضمن هذا الشرط الامتناع عن الكتمان للحقيقة عن المستثمر²⁴، فيقع الالتزام بالتبصير وعدم الكتمان على عاتق المهني



للطرف الآخر لكي يكون على بينة من محل التعاقد حيث إن هناك بعض التعاقدات تحتاج إلى خبرة فنية لمعرفة ماهيتها إذ قد يكون هناك عدم تعادل في المراكز العقدية بين المتعاقدين المهنيين وغير المهنيين مما يبرر الهدف من وراء هذا الالتزام بالإعلام.²⁵ وبما أن الوسيط هو مهني محترف في مجال تجارة الأوراق المالية لذا يفترض أن يكون على بينة ودراية كاملة بكل ظروف التعاقد عند الرغبة بشراء أو بيع أية ورقة مالية من أسهم أو سندات أو غيرها من الأوراق المالية، فصفة المهني المحترف تعد من أهم القرائن على علم المدين بالالتزام بالتبصير بالبيانات والمعلومات التي يفترض ان تؤثر في رضا الطرف الآخر. ولقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على هذه القرينة بالنسبة للمهني المحترف سواء كان بائعاً أو مشترياً دائماً أو مديناً بقولها (انه يقع على عاتق الدائن بالالتزام بالإفصاح عبء إثبات علم الطرف الآخر بالبيانات اللازمة، فصفة الاحتراف في احد المتعاقدين من أهم الفرائض التي يستفاد منها علم المدين بالمعلومات التي يتطلب تكوين رضاه مستتيراً للطرف الآخر في العقد).²⁶ أن الافتراض السابق غير قاطع فيمكن أن يثبت الوسيط عدم علمه بمعلومة أو معلومات معينة والتي يمكن أن تكون قد أثرت برضاء المستثمر وعدم العلم هذا يمكن أن يكون لسبب أو آخر كحداثة المعلومة أو سريتها أو غير ذلك مما يجنب الوسيط أية مسؤولية تجاه العميل بشأن عدم تنفيذ التزامه بالتبصير.

المبحث الثاني/طبيعة ونطاق الالتزام بالتبصير في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

بعد الانتهاء من بيان مفهوم التزام الوسيط بالتبصير في سوق الأوراق المالية فإنه لا بد من بيان طبيعة ونطاق هذا الالتزام فطبيعة هذا الالتزام ضرورية لمعرفة مدى تحقق المسؤولية فهل هي التزام بتحقيق غاية أو التزام ببذل عناية؟ هذا ما سنبيحه أولاً ثم نبحث نطاق التزام الوسيط وهذا يشمل بيان ذلك النطاق من حيث الأشخاص أي الملتزم وصاحب الحق وكذلك نطاق الالتزام من حيث المضمون أي ما يدخل وما لا يدخل في هذا الالتزام.

المطلب الأول/طبيعة التزام الوسيط بالتبصير.

يرتبط تحديد طبيعة التزام الوسيط بتحقيق مسؤوليته فان قلنا أن التزام الوسيط بالتبصير هو التزام بتحقيق نتيجة تتحقق المسؤولية عند عدم تحقق تلك النتيجة أما أن كان الالتزام ببذل عناية فتتحقق المسؤولية عند عدم بذل العناية المطلوبة وهذا ما سنبحثه تباعاً:

الفرع الأول/التزام الوسيط بالتبصير هو التزام ببذل عناية.

إن الالتزام ببذل عناية يعني أن الملتزم عليه أن يبذل في سبيل تحقيق التزامه العناية المطلوبة سواء أكانت العناية التي يبذلها في شؤونه الخاصة أو عناية الرجل المعتاد وذلك بحسب ما يشترطه القانون في كل التزام على حده أو بحسب ما اشترطه المتعاقدان. يرى جانب من الفقهاء أن التزام الوسيط تجاه العميل هو التزام ببذل عناية الرجل المعتاد ومن ثم فمسؤولية الوسيط لا تقوم على خطأ مفترض وإنما على خطأ واجب الإثبات.²⁷ ومن ثم تتحقق مسؤولية الوسيط ان لم يبذل في سبيل تبصير العميل العناية المطلوبة



وهي عادة عناية الرجل المعتاد مادام القانون لا يشترط درجة معينة من العناية، ومن ثم يجب على الوسيط ان يبذل مجهودا معقولا في تبصير العميل وذلك بالاعتماد على ما هو متوفر لديه مثلا من معلومات عن الشركة المصدرة للورقة المالية ووضعها المالي وما حققته من أرباح أو خسائر أو نمو اقتصادي ويمكن ان يتعين في سبيل تحقيق ذلك بالمعلومات المتوفرة في النشرات التجارية والصحف والمجلات وغيرها فلا ينتظر من الوسيط تحقيق النتيجة النهائية للعملية العقدية خاصة وان للعميل دور في عملية اختيار الصفقة²⁸ فضلا عن ان للعميل دور في تقدير المعلومات المتوفرة وان تقديره قد لا يكون صحيحا في اتخاذ القرار النهائي فلا تتحقق مسؤولية الوسيط إلا إذا ثبت انه لم يبذل العناية المطلوبة لكن لا يسأل عن نتيجة معينة.

الفرع الثاني/التزام الوسيط بالتبصير هو التزام بتحقيق غاية.

معروف أن الالتزام بنتيجة يعني أن الملتزم لا يعفى من المسؤولية إلا إذا تحققت النتيجة التي التزم بتحقيقها ولا يمكنه الدفع بأنه بذل في سبيل تحقيق النتيجة جهدا لكنه فشل في تحقيقها ما لم يتمسك بالسبب الأجنبي. وبما أن الوسيط هو مهني محترف فان التزامه بتبصير العميل هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية وهذا بالتأكيد يخفف عبئ الإثبات على الطرف الآخر وهو الطرف الضعيف وما على العميل إلا أن يثبت عدم قيام الوسيط بتحقيق النتيجة المطلوبة لتتحقق مسؤولية الوسيط الذي لا يستطيع التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي.²⁹ النتيجة التي يبتغيها العميل من أن يقدم على التعاقد وهو على بينة وبصيرة كاملة مما يقدم عليه بحيث يقدم على التعاقد وهو مستند إلى قناعة كاملة من إن المصلحة التي يبتغيها من التعاقد سوف تتحقق وذلك بالاعتماد على قيام الوسيط بتنفيذ التزامه بالتبصير وبشكل كامل، فالالتزام الوسيط هو التزام بتحقيق نتيجة معينة.

الفرع الثالث/الرأي المختار حول طبيعة التزام الوسيط.

لا يمكن القول أن الالتزام بتبصير العميل هو التزام ببذل عناية مثله مثل أي التزام بالقيام بعمل وذلك بسبب خطورة هذا الالتزام وأهميته بالنسبة للعميل الذي يعتمد عليه اعتمادا كاملا في اتخاذ قراره بالتعاقد من عدمه، وفي الوقت ذاته لا يمكن الركون إلى القول بان الالتزام بالتبصير هو التزام بتحقيق نتيجة حتى ولو كان الوسيط مهنيا محترفا والطرف الآخر اقل خبرة ذلك أن الوسيط إنما يعتمد في تنفيذه هذا الالتزام على ما هو متوفر لديه من معلومات والتي بذل جهدا في الحصول عليها وبحسب ما هو متاح من تلك المعلومات فالنتيجة قد لا تتحقق بالضرورة فضلا عن أن للعميل دور في تقدير المعلومات التي بصر بها الوسيط عميله من الصعوبة تحميل الوسيط لوحده نتيجة التعاقد. والراجح ان التزام الوسيط بتبصير عميله في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية هو التزام ببذل عناية لكنه يكون قريبا من الالتزام بتحقيق غاية ذلك أن العناية التي يفترض أن يبذلها الوسيط على درجة عالية كون الوسيط مهني محترف ولديه معرفة كافية بظروف التعاقد في سوق الأوراق المالية ومن ثم عليه أن يوفر المعلومات والبيانات التي تهم العميل ليقدم على إبرام العقد في السوق وهو مستنير. ومن ثم أصبح هناك اتجاه يذهب إلى الاعتماد على صفة



الاحتراف في العقد للقول بان على ذلك المهني المحترف إثبات انه قام بواجب التبصير للطرف الاخر الضعيف في العلاقة العقدية، ولقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على هذه القرينة بالنسبة للمهني المحترف سواء كان بائعاً أو مشترياً " دائناً" أو مدیناً" بقولها " انه يقع على عاتق الدائن بالالتزام بالإفشاء ، عبء إثبات علم الطرف الآخر بالبيانات اللازمة، فصفة الاحتراف في احد المتعاقدين من أهم الفرائض التي يستفاد منها علم المدين بالمعلومات التي يتطلب تكوين رضاه مستنير للطرف الآخر في العقد"³⁰والخلاصة أن التزام الوسيط بتبصير العميل هو التزام بذل عناية لكن العناية المطلوبة تكون على درجة كبيرة تجعل ذلك الالتزام يقترب من الالتزام بنتيجة بسبب صفة المهنية والاحتراف للوسيط الذي يجعل الوسيط على معرفة كافية بظروف السوق وتعاملاته والمعلومات التي يحتاجها العميل لكي يتخذ قراره بالتعاقد من عدمه.

المطلب الثاني/نطاق التزام الوسيط بالتبصير.

سنبحث نطاق التزام الوسيط في فرعين نخصص الأول منهما لبيان نطاق التزام الوسيط من حيث الأشخاص والثاني لبيان ذلك النطاق من حيث المضمون أو موضوع ذلك الالتزام.

الفرع الأول/نطاق الالتزام من حيث الأشخاص.

إن أطراف هذا الالتزام تتمثل بمن يقع عليه الالتزام وهو المهني المحترف وهو الوسيط من جانب وصاحب الحق وهو العميل (أو المستثمر) من جانب آخر:

أولاً // الوسيط (المهني المحترف).

يعد الوسيط العنصر الأساس المحرك للتداول في سوق الأوراق المالية فلا يكون التعامل بصورة مباشرة من قبل المستثمرين بل يكون ذلك التعامل عن طريق وسطاء مخولين بالعمل من قبل إدارة السوق المالي، حيث نصت المادة (3/ف3 من القسم 3) من القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية على(تحصر كافة التعاملات في سوق الأوراق المالية بالوسطاء المخولين من قبل السوق للتعاطي بمثل هذه التعاملات).³¹ وقد يكون الوسيط شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً وهو الأكثر شيوعاً ، إذ إن غالبية القوانين الخاصة في سوق الأوراق المالية تشترط أن يكون الوسيط شخصاً معنوياً (شركة أو مصرف) فالمشرع العراقي حدد في القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية في الفقرة (1 / أ/ ب / ج) من القسم الخامس منه حق ممارسة مهنة الوساطة بالأشخاص التالية (1 – مصرف مخول بموجب قانون المصارف من ضمنها المصارف الأجنبية التابعة أو الفرعية للاشتراك في التعامل بالسندات في العراق 2 – شركة أنشأت وفقاً لقانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 المعدل وقوانينها اللاحقة وتعديلاته وتكون متخصصة في النشاطات المتعلقة بتداول السندات أو إدارة استثمارات أو عمل استشارات مالية والتي يكون مديرها المخول مستوفياً للشروط المنصوص عليها في القسم (5 / 2) -3 شركة أنشأت بموجب قانون معين وتكون متخصصة في النشاطات المتعلقة بتداول السندات أو إدارة استثمارات أو عمل استشارات استثمارات على إن يكون مديرها المخول مستوفياً للشروط الواردة في القسم (5 / 2). فالتشريع



العراقي حدد شكل الشخص المعنوي بثلاثة صور ، فهو إما أن يكون على شكل مصرف والذي يؤسس ايضاً بوصفه شركة بحسب نص المادة (4/فقرة 3) من قانون المصارف العراقي لسنة 2004 وهو ما اقره ذلك تعديل قانون الشركات النافذ بموجب الأمر رقم (64) لسنة 2004، ويمكن ان يكون الوسيط شركة أنشأت بموجب قانون الشركات لكنه لم يبين نوع الشركة التي يحق لها ممارسة أعمال الوساطة بحيث أورد كلمة شركة بشكل مطلق ، ومن ثم يمكن القول إن شركة الوساطة يمكن أن تتخذ أي شكل من أشكال الشركات المنصوص عليها في قانون الشركات العراقي المعدل ، بشرط أن تكون هذه الشركات متخصصة بالنشاطات المتعلقة بتداول الأوراق المالية، والخيار الثالث هو أن يكون الوسيط شركة أنشأت بموجب قانون معين ولم يوضح القانون ما هو المقصود بالقانون المعين فلا وجود لقانون آخر خاص بالشركات غير قانون الشركات النافذ ، فهل يقصد القانون الشركات الأجنبية أو العراقية؟ أما في قانون سوق رأس المال المصري ، فقد نصت المادة (29) منه على أنه (يشترط لمنح الترخيص أ- إن يكون طالب الترخيص شركة مساهمة أو شركة توصية بالأسهم). فحصر القانون المصري الوسيط بالشركات المساهمة أو شركات التوصية بالأسهم دون غيرها من أشكال الشركات الأخرى ولم يجوز القانون المصري للمصارف بالعمل كوسيط في سوق الأوراق المالية. وذهب التشريع السعودي أن الوسيط ينحصر بالشركة المساهمة، فقد نصت المادة (31) من نظام السوق المالي السعودي رقم 30 لسنة 2003 على أنه (يقصر عمل الوساطة على من يكون حاصلاً على ترخيص ساري المفعول ويعمل وكياً لشركة مساهمة مرخص لها بممارسة أعمال الوساطة) . في حين تجوز بعض القوانين للشخص الطبيعي ان يكون وسيطاً في سوق الأوراق المالية وهو ما كان معمولاً به في قانون سوق بغداد للأوراق المالية الملغى رقم 24 لسنة 1991 ، إذ نصت المادة (1/7) في معرض تعريفها للوسيط المالي على أنه (كل شخص طبيعي أو معنوي يجاز من المجلس بممارسة الوساطة في بيع وشراء الأوراق المالية) وهو التوجه لبعض القوانين العربية والأجنبية كالقانون البحريني والقانون القطري والقانون التونسي والقانون الأمريكي.³² والأفضل أن يكون الوسيط شخصاً معنوياً شركة أو مصرفاً وذلك بسبب طبيعة الأعباء المالية الملقاة على عاتق الوسيط والذي يتطلب أن يكون ذو ملاءة مالية بحيث تشكل ضماناً أكثر للمتعاملين من المستثمرين في سوق الأوراق المالية، وان تكون الشركة في صورة شركة مساهمة لأنها الأكثر قدرة على مواجهة متطلبات السوق والأكثر ملاءة مالية بما يتناسب مع المسؤوليات الملقاة على عاتق الوسيط في السوق. والسؤال المثار في هذا الإطار مدى اشتراط أن يكون الوسيط مهنيًا محترفاً؟ ذلك ان طبيعة التزام الوسيط بالتبصير يختلف بحسب ما إذا كان مهنيًا محترفاً أو متعاقد عادي ، فالمهني المحترف لا بد أن يكون أكثر حرصاً في تنفيذه لالتزامه بالتبصير من غير المهني. ذهب الفقه إلى أن الوسيط مهني محترف ذو علم ودراية وكفاءة في شؤون الأوراق المالية فقد عرف الوسيط بأنه (شخص ذودراية وعلم وكفاءة في شؤون الأوراق المالية يعقد 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 ويكون السمسار ضامناً لصحة كل عملية تم تنفيذها بيعاً وشراءً).³³



ثانيا // العميل (المستثمر).

وهو الطرف الثاني في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية وصاحب الحق بالتبصير وهو الشخص الذي يستثمر أمواله في المضاربة في سوق الأوراق المالية فيشتري تلك الأوراق لأجل البيع بربح والذي يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، وقد عرف قانون سوق رأس المال المصري في المادة (2/228) منه العميل بأنه (أي شخص طبيعي أو اعتباري قامت الشركة بفتح حساب له أو بالتعاقد معه على التعامل في الأوراق المالية سواء قامت بالفعل بتنفيذ أي تعامل له أو لم تقم).

ولم يعرف المشرع العراقي العميل في القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية وإنما أورد حقوق العميل والتزاماته تجاه الوسيط، إضافة إلى أنه يستخدم عدة مصطلحات للعميل كالمستثمر والزبون.³⁴ والذي قد يكون شخصا محترفا في عملية تداول الأوراق المالية أو غير محترف وذلك ليس ذي أهمية بالنسبة عميل كونه صاحب الحق وليس الملزم بالالتزام بالتبصير. ولكن لابد ان يكون هناك عقد بين ذلك المستثمر والوسيط مستوف للشروط العامة المعروفة للعقود.

الفرع الثاني/نطاق الالتزام من حيث المضمون.

بعد أن تعرفنا على نطاق الالتزام بالتبصير من حيث الأشخاص ننتقل إلى بيان ذلك النطاق من حيث المضمون أو الموضوع، أي ما هي المسائل التي يجب على الوسيط أن يحيط المستثمر علما بها بحيث يمكن أن يعد قد اخل بالتزامه إن لم يحط ذلك المستثمر علما بها وذلك بوصفه مهني محترف، ولا بد من الإشارة أن سوق العراق للأوراق المالية اصدر تعليمات خاصة بالإفصاح إلا أنها ليس لها علاقة بموضوع البحث إذ إنها تحدد التزامات الوسيط بوصفه شركة وهناك معلومات مطلوبة منه يجب ان يقدمها ويحدثها باستمرار للسوق المالية وهي تعليمات رقم (11) لسنة 2009، ويمكن أن نحدد ذلك النطاق من حيث المضمون بالاتي:

أولا // المعلومات المتعلقة بالورقة المالية.

معلوم أن هناك العديد من الأوراق المالية التي تقبل التداول في سوق الأوراق المالية وبحسب درجة تطور السوق وحاجته فهناك الأوراق المالية التقليدية وهي الأسهم وسندات القرض فضلا عن وجود أوراق مالية مستحدثة كحوص التأسيس وصكوك التمويل ووثائق الاستثمار وأوراق مالية أخرى والمفروض أن المستثمر يعلم بالورقة المالية التي يريد بيعها، لكن هذا لا يحول دون قيام الوسيط بإحاطة المستثمر بمعلومات أكثر تفصيلا عن كل ما يتعلق بالورقة المالية بحيث يمكن للعميل أن يتخذ قراره النهائي بالشراء وهو على بينة من صحة قراره بناء على تلك المعلومات. فالوسيط كما سبق القول مهني محترف ولديه معرفة بالسوق والأوراق المالية المعروضة أكثر من المستثمرين في الغالب فلا يمكن للوسيط أن يكتفي بالموقف السلبي مع ما لديه من معرفة متراكمة عن السوق فهو ملزم بتحقيق أفضل الصفقات الاستثمارية لعملائه. وتذهب اللوائح الداخلية للاتحاد الوطني لتجار الأوراق المالية الأمريكي إلى أن الوسيط يجب عليه عند إصداره أي توصية أن لا يكتفي بقاعدة (اعرف عميلك) بل عليه أن يعرف السلعة للعميل (وهي الورقة المالية) من النواحي المختلفة وهي تعرف بقاعدة (Know Your Merchandise)³⁵.



ثانيا // معلومات عن الجهة المصدرة للأوراق المالية.

إن الورقة المالية تتأثر بالتأكد بالوضع المالي للجهة مصدرة تك الورقة المالية ، حيث يوجد قيمة اسمية للورقة المالية وهي قيمة الإصدار وقيمة تجارية تتأثر فيها تلك القيمة بوضع السوق بشكل عام وما تحققه الجهة المصدرة لتلك الورقة المالية من أرباح ونجاحات تجارية، لذا فإن الجهة المصدرة للورقة المالية ووضعها المالي والتجاري يؤثر بالتأكد في قيمة الورقة المالية ومن ثم فإن المعرفة الكاملة للمستثمر بتلك الجهة ووضعها المالي سيؤثر بالتأكد على قراره في الشراء لتلك الورقة المالية. ويشار إلى أن تعليمات الإفصاح للشركات المدرجة في سوق العراق للأوراق المالية رقم (8) لسنة 2010 ألزمت الشركات المدرجة بوضوح بالقيام بالإدلاء بمجموعة من البيانات الخاصة بالشركة وكل ما يتعلق بإدارتها ووضعها المالي والإداري للهيئة في السوق ، وألزمت المادة (5) من التعليمات الشركات المدرجة بإعلام الهيئة والجمهور وبسرعة عند توفر أية معلومات جوهرية ، وأوضحت تلك التعليمات بان المعلومات الجوهرية هي (أية قرارات إستراتيجية وتطورات جوهرية وأحداث هامة تؤثر على أداء ونشاط وملكية واستمرار الشركة ومن ثم يكون لها تأثير مباشر أو غير مباشر على قيمة وحركة الورقة المالية في السوق). فأية معلومات تعد جوهرية ومهمة بالنسبة للمستثمر يجب أن تعلن للجمهور وللسوق ، وبالتالي يمكن للمستثمر أن يكون على بينة تامة عن وضع الشركة المالي وكل المعلومات الجوهرية التي تؤثر على قيمة الورقة المالية في السوق ، ولكن هذا لا يمنع الوسيط بوصفه مهني محترف أن يطلع المستثمر على تلك البيانات الجوهرية والتي سبق أن اطلع عليها الوسيط من السوق ونشراته ومن الشركة بصورة مباشرة. وتعطي تلك المعلومات الجوهرية صورة واضحة عن الشركة كوصف للمخاطر التي تتعرض لها الشركة والانجازات التي حققتها الشركة والمركز المالي للشركة ونتائج أعمالها خلال السنة المالية ووصف لأي قرارات يمكن أن تؤثر على الوضع المالي للشركة³⁶ ومن ثم يبني المستثمر قراره على قاعدة واضحة وقوية عن كل المعلومات التي تؤثر وسوف تؤثر مستقبلا على قيمة الورقة المالية. ومن ثم فإن كتمان شركة الوساطة عن تلك المعلومات المهمة عند اتفاق فتح الحساب يعرض الشركة للمسؤولية سواء تعلقت تلك المعلومات بدرجة المخاطر أو نوعها كأن تكون تلك الشركة التي يرغب المستثمر بشراء أسهمها على شفا حفرة من الإفلاس أو غير ذلك.³⁷

ثالثا // معلومات عن الأسعار السائدة للورقة المالية.

أن سعر الورقة المالية متغير ويتأثر بصورة مستمرة لعدة أسباب كالوضع المالي للشركة ومدى ما حققته من أرباح ومدى توسع مشاريعها أو العكس ما حققته من خسارة وتراجع في مستوى نشاطها الاقتصادي، والسعر الذي يهتم المستثمر هنا هو السعر التجاري وليس السعر الاسمي للورقة المالية وهو الذي يتأثر بالظروف الاقتصادية في البلد بصورة عامة والوضع المالي للشركة المصدرة بصورة خاصة. ونؤكد مرة أخرى بأن هناك معلومات يمكن أن يحصل عليها المستثمر أو يعرفها كسعر الإغلاق للتداول على الورقة المالية التي يريد بيعها أو شرائها ، ولكن إن كانت تلك المعلومة صعبة في الحصول عليها فإن الوسيط بوصفه مهني محترف يكون ملزما بأن يوضح ذلك للمستثمر لكي يبني قراره على أساس سليم بالبيع أو بالشراء. ومن ثم فحالة السوق تؤثر سلبا أو إيجابا على سعر ورقة مالية معينة لأنها



تتأثر بالوضع الاقتصادي العام والارتفاع أو الانخفاض في السوق المالية، ومن ثم فإن إعطاء الوسيط معلومات غير صحيحة عن حالة السوق قد تحمل المستثمر إلى إبرام صفقة عينة بشروط مجحفة وتسبب له الخسارة مما يؤدي إلى تحقق مسؤولية الوسيط³⁸. إن تاريخ إبرام الصفقة بالتأكيد لها تأثير على سعر الورقة المالية المراد بيعها أو شراؤها ففي أشهر أو أسابيع معينة تتدهور أسعار ورقة مالية معينة لسبب أو لآخر أو ترتفع في تلك الفترة لأسباب أخرى والتي قد لا تكون أسباب حقيقية يمكن أن تؤدي إلى ارتفاع أو انخفاض سعر ورقة مالية معينة ولكن مع ذلك فإن على الوسيط أن يبصر العميل فيما إذا كان الوقت مناسباً للبيع أو للشراء فهو أكثر معرفة بأسعار الأوراق المالية والأسباب الحقيقية أو الظاهرية لارتفاعها أو انخفاضها. ومن ثم يقع على الوسيط أن يكشف للمستثمر المعلومات المعقولة والمناسبة كافة والتي تكون وثيقة الصلة بموضوع الأمر الصادر إليه من المستثمر وبصفة خاصة الإعلام عن المخاطر ومدى تأثيرها³⁹ وأهمها تدهور الأسعار ومدى ارتفاعها أو انخفاضها⁴⁰.

المبحث الثالث/ أحكام التزام الوسيط بالتبصير في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية.

بعد إن تعرفنا على التزام الوسيط بالتبصير في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية ننتقل إلى بحث الأثر المترتب على الإخلال بهذا الالتزام وهو مسؤولية الوسيط، فما هو طبيعة التزام الوسيط الذي تترتب على الإخلال به المسؤولية هل هو التزام بتحقيق غاية أو التزام ببذل عناية، وكذلك لا بد من بحث عدم ملائمة التوصية التي يقدمها الوسيط للمستثمر مما يلحق به ضرراً، وبعد ذلك سنبحث الجزاءات التي تترتب على تحقق مسؤولية الوسيط سواء الجزاء التأديبي من قبل السوق أو الجزاء المدني.

المطلب الأول/ مسؤولية الوسيط عن إخلاله بالالتزام بالتبصير في عقد الوساطة.

سنبحث في هذا المطلب الخصوصية لركن الخطأ مع الإشارة إلى ركني الضرر وعلاقة السببية والتي يمكن أن تترتب على توفرها المسؤولية المدنية للوسيط نتيجة إخلاله بالتزامه بتبصير العميل، هذا في فرع أول أما الفرع الثاني فسيكون للمسؤولية التي تترتب على الوسيط بسبب عدم ملائمة المعلومات التي قدمها لواقع السوق.

الفرع الأول/ خصوصية أركان المسؤولية المدنية.

لا توجد أية خصوصية لركني الضرر وعلاقة السببية في إطار المسؤولية المدنية الناتجة عن إخلال الوسيط بتنفيذ التزامه بتبصير عميله في عقد الوساطة، ولكن الضرر بالتأكيد سيكون كبيراً وذلك بسبب طبيعة المعاملة كونها من المعاملات الخاصة بالحياة التجارية فضلاً عن أن التعاملات تكون أكثر خطورة في إطار مضاربات سوق الأوراق المالية فالصعود والنزول مستمر في السوق بصورة عامة وبالنسبة للأوراق المالية الخاصة بكل شركة من ناحية أخرى ومعروف أن خسارة صفقة مالية واحدة قد تبلغ ملايين الدولارات سواء أكان الضرر مادياً أو معنوياً. ويشمل التعويض عن الضرر المادي الخسارة التي



لحقت العميل والكسب الذي فاتته بسبب إخلال الوسيط بالتزامه بالتبصير⁴¹ أما إن لحق العميل أية أضرار معنوية جراء هذا الإخلال فإن القانون المدني العراقي لا يتيح المطالبة بالتعويض عن تلك الأضرار بموجب أحكام المسؤولية العقدية⁴² لكن ذلك لا يمنع من المطالبة بالتعويض على أساس أحكام المسؤولية التقصيرية بوصفه خطأ قد ارتكب وأورث الغير ضرراً يوجب التعويض⁴³ يتميز ركن الخطأ بخصوصيته وذلك من جانبين، الأول من حيث حسم كون الخطأ خطأ عقدياً أو تقصيرياً ومن جانب ثاني الخصوصية لخطا الوسيط عند خرقة للالتزام بالتبصير في سوق الأوراق المالية. فهل أن الخطأ الذي يرتكبه الوسيط هو خطأ عقدي ومن ثم تكون المسؤولية عقدية أم انه خطأ تقصيري ومن ثم تكون المسؤولية مسؤولية تقصيرية؟ بدء لا بد من التمييز بين واجب التبصير الذي يجب أن يقدمه الوسيط عند إبرام العقد ويترتب على ذلك التبصير إبرام العقد وبين التبصير الذي يلتزم به الوسيط بعد إبرام عقد الوساطة بالنسبة لأصفاة معينة أو أمر معين. لاشك إن عدم تبصير الوسيط لعميله بالنسبة لأصفاة معينة بعد إبرام عقد الوساطة هو خطأ عقدي حيث أن الوسيط يكون قد اخل بالتزام عقدي مفروض عليه بوصفه مهني محترف (خاصة بالنسبة للأوامر المفتوحة - open order التي يترك فيها العميل للوسيط الحرية في اختيار السعر والوقت المناسب لتنفيذ الأمر متى استجدت أمور علم بها الوسيط أو في إمكانه العلم بها)⁴⁴ أي أن على الوسيط، وحسب كل أمر يصدره العميل بعد إبرام عقد الوساطة، أن يبصّر العميل إن كان هناك معلومات خاصة بذلك الأمر الخاص بالبيع لورقة مالية معينة أو شراء لها بحيث إن كانت تلك الظروف هي ذاتها التي كانت موجودة عند إبرام عقد الوساطة وسبق أن علم بها العميل من الوسيط فلا حاجة لإعادة تبصيره، أما أن كانت تلك الأمور لا يعلم بها العميل أو لم يسبق أن يبصّر بها من قبل الوسيط فلا بد من تبصيره بشأنها لكي يقدم على الاستمرار في تنفيذ الأمر الذي أصدره من عدمه.

ولابد أن تكون تلك المعلومات التي يجب أن يبصر بها الوسيط عميله على قدر من الأهمية، بحيث إن تبصير العميل تمكنه من اتخاذ قراره على بصيرة في الاستمرار في تنفيذ أمر البيع أو الشراء، كأن تكون لدى الوسيط معلومات عن الشركة المصدرة للورقة المالية والتي تسبب انخفاض قيمتها ومن ثم إن وقت البيع غير مناسب بسبب ذلك أو الشراء في ذلك الوقت غير مناسب بسبب الارتفاع غير الحقيقي لقيمة الورقة المالية التي اصدر العميل أمراً بشرائها أي لا يوجد لسبب اقتصادي حقيقي لارتفاع قيمة الورقة فلا بد أن ينصح الوسيط عميله بعدم تنفيذ الأمر وإن ينتظر انخفاض قيمة تلك الورقة المالية لان الارتفاع في قيمة الورقة المالية زائف وغير حقيقي. أما إن تعلق الأمر بالالتزام بالتبصير في مرحلة إبرام عقد الوساطة فإن الأمر يحتاج إلى وقفة لان البعض يرى بان المسؤولية في هذه الحالة هي مسؤولية تقصيرية لعدم وجود عقد مبرم في ذلك الوقت في حين يرى آخرون إن المسؤولية هي مسؤولية عقدية. قبل إبرام العقد لا نكون إلا أمام مسؤولية تقصيرية عند القيام بعمل يلحق الضرر بالطرف الآخر المفاوض إذا اجتمع أطراف التفاوض حول مائدة التفاوض نتيجة لتوجيه دعوى مجردة لبدأ التفاوض ولم يقوموا بإبرام أي اتفاقات تنظيمية لعملية التفاوض فإنه في هذه الحالة تكون القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية هي



الضابط لهذه المرحلة ففي حالة قيام أحد أطراف التفاوض بالعدول عن المفاوضة وكان فعل عدوله مقترناً بخرق الالتزامات المنبثقة عن مبدأ حسن النية ، فيكون بعدوله هذا قد ارتكب خطأ، وعلى المتفاوض الآخر أن يثبت بأن فعل العدول لم يكن مشروعاً وقد أخل بواجب الالتزام بحسن نية، وكذلك عليه أن يثبت انه قد لحق به ضرراً من جراء فعل العدول وبالطبع فإن العلاقة السببية مفترضة بين الخطأ والضرر⁴⁵. أن المسؤولية قبل التعاقدية الناشئة عن الخطأ قبل التعاقد هي مسؤولية تقصيرية تستوجب التعويض ومن ثم يجب أن تستكمل دعوى التعويض هنا أثبات عناصر المسؤولية التقصيرية كافة من خطأ وضرر وعلاقة سببية ، وعلى هذا أستقر الرأي السائد في الفقه الحديث لدى الشراح المصريين⁴⁶. وبالتأكيد هذا الرأي لا يستقيم إلا عند الفشل في إبرام العقد بحيث إذا وجد ضرر نتيجة خطأ احد المتفاوضين لإبرام العقد فلا مجال للقول بالمسؤولية العقدية، لكن إن كان العقد قد ابرم بناء على المعلومات التي قدمها الوسيط لعميله أو بناء على كتمان تلك المعلومات المهمة مما دفع العميل إلى إبرام العقد وإتمام صفقة بيع أو شراء الأوراق المالية فان المسؤولية هنا هي مسؤولية عقدية لان العقد موجود وهو لم يبرم إلا بناء على تلك المعلومات المعطاة أو التي تم كتمانها ، فالمسؤولية في هذه الحالة هي مسؤولية عقدية ولو كانت تلك المعلومات متصلة بمرحلة المفاوضات العقدية فكلما أمكن التثبت من وجود عقد كان محصلة لتطابق الإيجاب مع القبول خلال مرحلة المفاوضات انعقدت المسؤولية العقدية، ولا داعي للجدال والنفاش في هذه الحالة حول انعقادها على أساس العقد المبرم بينهما والذي يحميه القانون بقواعد المسؤولية العقدية إذا ما تم خرقه⁴⁷. ويتحقق الخطأ للوسيط سواء أكان متمعداً في تقديم معلومات خاطئة أو مضللة أو غير صحيحة للعميل من شأنها أن تقلل أو أن تزيد من مخاطر صفقة معينة خلاف الحقيقة، وقد يشكل فعله في هذه الحالة جريمة كالاختيال ولكن المسؤولية المدنية تتحقق للوسيط حتى لو كان تقديم تلك المعلومات أو كتمانها جاء نتيجة الخطأ والإهمال. وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على ذلك في احد قراراتها في 28 أكتوبر 1974 والذي أيدت فيه حكم محكمة (اكس) الفرنسية والتي عدت البنك (بوصفه وسيطاً) قد اخطأ عندما سمح لعميله بإجراء عمليات البورصة بصورة تنطوي على عدم تبصر وتركه دون تقديم المعلومات الكافية كما هو واجب عليه عن ما يحيط به من مخاطر وان الوسيط تصرف بإهمال وعدم احتياط⁴⁸. أما عن ركن الضرر فلا يخفي طبيعة التعامل في الحياة التجارية والتي يكون فيها المال أكثر عرضة للخطر لذا نجد أن القوانين تفرض على الدين التجاري فائدة تأخيرية أكثر من الدين المدني فضلاً عن ان القواعد التي تقر في القانون المدني تجد لها استثناء في الحياة التجارية بسبب طبيعة الدين وخطورته والتي أملت أعرافاً تجارية خاصة بها، وأكثر تلك المعاملات خطورة هي تلك التي تم في سوق المال بصورة عامة وفي أسواق الأوراق المالية بصورة خاصة والتي قوامها المضاربة بهدف تحقيق الربح. فإبرام أية صفقة لبيع أو شراء أية ورقة مالية أيا كان نوعها يكون محفوفاً بالمخاطر في التعرض لخسارة عند البيع أو الشراء لذا كان لزاماً على المشتري أو البائع التحقق من جدوى الصفقة قبل إبرامها وهذا يكون عادة بالاعتماد على ما يقدمه له الوسيط من معلومات تنفيذاً



لالتزامه بالتبصير بحيث لا يقدم على تلك الصفقة إلا وهو متأكد من نتائجها الايجابية وتحقيقه للربح، فعدم إعطاء الوسيط للمعلومات الصحيحة أو تقصيره في ذلك أو سكوته عن إعطاء تلك المعلومات سوف يلحق خسائر كبيرة بالمشتري أو البائع والتي تمثل ضررا متوقعا ماديا يلزم الوسيط بتعويضه لأنه ناتج عن تقصيره في الوفاء بالتزامه بالتبصير. اما عن علاقة السببية فالوسيط لا يكون ملزما بتعويض الضرر إلا إذا كان ذلك الضرر نتيجة لخطأ الصادر منه بعدم تنفيذه لالتزامه بتبصير العميل وتنقطع علاقة السببية بالتأكد بالسبب الاجنبي كالقوة القاهرة وخطأ الغير أو خطأ الدائن. فالوسيط يمكنه التخلص من المسؤولية إن اثبت أن الضرر كان بسبب القوة القاهرة التي حالت بينه وبين معرفته بالمعلومات الضرورية للعقد أو حالت دون إيصالها إلى العميل أو إذا اثبت أن الغير كان السبب كان يعتمد الوسيط على معلومات صادرة مثلا من مسجل الشركات ويتضح عن الشركة ورأسمالها ووضعها المالي ويتضح عدم صحتها وان يثبت أن العميل هو السبب فيما أصابه من ضرر بسبب خطاه كونه أهمل المعلومات المعطاة له ولم ينتبه إلى أن تلك المعلومات تعني ضرورة انتباهه الى ان الصفقة ستلحق به الخسارة إن ابرمها سواء كانت بيع أو شراء لأوراق مالية معينة، ومن ثم فان العميل يتحمل مسؤولية تقييم تلك المعلومات ما لم يقتصر الالتزام بالتبصير بالتزام آخر يلقى على عاتق الوسيط وهو الالتزام بالنصيحة أو التوصية أو المشورة والتي تتجاوز مجرد الالتزام بتقديم المعلومات الضرورية للعميل.⁴⁹ فالالتزام بتقديم النصيحة (advice) أو المشورة فهو أوسع ، إذ يتضمن الالتزام بالإعلام بالضرورة لكنه يتضمن عملا أكثر ايجابية لقاء اجر وهو متعلق بتنفيذ العقد وليس له علاقة بالمرحلة السابقة على التعاقد بتقديم توصية محددة أو رأي فني معين أيضا يساهم ولكن بشكل اكبر في تكوين الرأي لدى الطرف الآخر.⁵⁰ ومن ثم فالعميل الذي يعتمد على المعلومات التي قدمها الوسيط ويتخذ قراره يكون قد ساهم في إحداث الضرر وتتحقق المسؤولية المشتركة أما إن كان هناك اتفاق على ان يقدم الوسيط النصيحة والمشورة للعميل بشأن الصفقة أو الصفقات التي يبرمها فان قرار العميل سيكون معتمدا على تلك النصيحة ويكون الوسيط هو المسؤول الوحيد عن أي ضرر يصيب العميل بسبب تلك التوصية الخاطئة.

الفرع الثاني/مسؤولية الوسيط بسبب عدم ملائمة التوصية المقدمة لواقع السوق.

قد لا يقتصر دور الوسيط على مجرد تقديم المعلومات والإفصاح عما لديه للعميل من معلومات عامة او خاصة ذات صلة بالصفقة المراد إبرامها، بل قد يتعدى ذلك إلى تقديمه النصح (Advice) أو التوصية (Recommendation) للعميل في ضرورة أو عدم ضرورة إبرامه لتلك الصفقة بناء على تلك المعلومات المتوافرة لديه. فالتوصية هي عبارة عن التزام عقدي- بمقابل أو بدون مقابل- محله التزام المتعاقد المحترف ذي الخبرة الفنية-وهو هنا الوسيط-بتقديم معلومات للمتعاقد الآخر بصورة محددة وذلك بشأن مسألة من اختصاص الأول ومن ثم فالنصيحة أو التوصية أو المشورة تتضمن توجيهها للشخص فيما يجب عليه عمله.⁵¹ والفرق واضح بين الالتزام بالتبصير أو الإعلام والالتزام بالنصيحة إذ أن الأول غالبا ما يكون في المرحلة السابقة على التعاقد وقد يمتد لما بعد التعاقد أما الالتزام بالنصيحة فهو التزام عقدي يأتي تنفيذا لعقد قائم ولكن هذا لا يمنع من أن يقوم الوسيط بتقديم النصيحة في المرحلة السابقة على



التعاقد بشأن صفقة معينة دون أن يكون ملزماً بذلك لكن إن تبين عدم صلاحية أو دقة نصيحته فلا يمنع ذلك من تحقق المسؤولية وإن كانت تقصيرية وليست عقدية، فضلاً عن ذلك فإن الدور الذي يؤديه الوسيط في الالتزام بالتبصير أو الإعلام أقل شأنًا من الدور الذي يؤديه في الالتزام بالنصيحة إذ أن النصيحة توجه المتعاقد الآخر بشكل مباشر إلى التعاقد من عدمه أما التبصير فيقف عند عرض المعلومات المتوفرة بشكل عام دون توجيهه، كأصل عام، للمتعاقد الآخر بإبرام العقد من عدمه ومن ثم فإن اعتماد العميل على النصيحة يكون أكبر من اعتماده على المعلومات المقدمة في حال تنفيذ الالتزام بالتبصير إذ أن عليه هو في الحالة الأخيرة أن يقدر قيمة تلك المعلومات وتأثيرها في نجاح أو فشل الصفقة بينما يعتمد على النصيحة بشكل مباشر لإبرام الصفقة المراد إبرامها من عدمه. فالالتزام بالنصيحة أو المشورة يتضمن بالتأكيد الالتزام بالتبصير أو الإعلام دون العكس⁵² وقد نظمت بعض التشريعات هذا الالتزام صراحة أو ضمناً وخاصة ما يتعلق بضرورة ملائمة التوصية لتطلعات العملاء وتقرر بورصة نيويورك ذلك بالنسبة للوسطاء من خلال اعرف عميلك (know the customer) والتي تتضمن قواعد توجيه النصيحة والتوصية للعملاء والتي تخضع عادة لجهات رقابية في السوق والتي يجب أن تتضمن دراسة لظروف العميل قبل إصدارها فضلاً عن الأهداف الاستثمارية وقدرة العميل لمواجهة مخاطر السوق وهذا ما قررت المادة (2310/أ) من اللائحة الداخلية للاتحاد الوطني لتجار الأوراق المالية⁵³ ويستمر هذا الالتزام على الوسيط إلى حين انتهاء إبرام الصفقة بناء على توصية ذلك الوسيط⁵⁴ وتتحقق من ثم مسؤولية الوسيط عند تقديم الوسيط لتوصية خاطئة ومضرة بالوسيط سواء كان ذلك بسوء نية أو بسبب التقصير والإهمال نتيجة الاعتماد على معلومات غير صحيحة عند إصدار التوصية دون التحقق منها. ولا بد من الإشارة إلى إن هناك قصوراً تشريعياً في القانون العراقي يحتاج إلى التنظيم للالتزام بتقديم النصيحة حيث أن المسؤولية تختلف عن مجرد تقديم معلومات يبصر بها العميل، فهي تدفعه إلى إبرام الصفقة بالشراء أو البيع بناء على تلك التوصية. وتقوم المسؤولية إذا قدم الوسيط معلومات غير صحيحة عند إصدار التوصية للعملاء، بحيث تنعقد مسؤوليته إذا قدم للعملاء معلومات غير صحيحة سواء أكانت عدم صحة المعلومات ترجع إلى إهمال الوسيط وتقصيره أم إلى سوء نية الوسيط الذي يهدف إلى الإضرار بالعمل طالب التوصية، ولا يقف خطأ الوسيط عند هذا الحد أي عند حد تقديم معلومات غير صحيحة بسوء نية أو إهمال بل يتعدى إلى عدم ملائمة التوصية للعميل، وذلك لأن من الواجب على الوسيط عند إصدار التوصية أن يراعي ملائمتها لمتطلبات العميل وحالته المادية وخبرته في التعامل في الأوراق المالية وذلك كله يعتمد على المعلومات التي يفرضها العميل إلى الوسيط ويضمنها عقد الوساطة⁵⁵ وهناك صعوبة أخرى لدى المستثمرين في تجنب تعرضهم للاحتيال والتي تنبع من عدم الحساسية لمصدر المعلومات فالناس غالباً ما لا تتفاعل بشكل معقول حتى عندما يعطي وسطاء الأوراق المالية تفسيرات للحقائق التي يبدو أنها تتعارض مع توصياتهم.⁵⁶ وتشير الدراسات إلى أن الناس يجدون صعوبة في



تجاهل المعلومات⁵⁷، حتى عندما يعلمون أنها من مصدر موثوق به. ومن ثم فإن العميل يجب ان يعتمد لا على المعلومات المقدمة حسب وإنما الاعتماد على توصية الوسيط لأنه الأعراف بالمعلومات وتفسيرها وفي حالة مخالفة تلك التوصيات فلا تتحقق مسؤولية الوسيط. والوسيط هو الذي يقدر مدى ملائمة الخيارات المتوفرة للعميل فقد تكون هناك العديد من الخيارات فهو الذي يقدر الأفضل من بينها للعميل والأمر ذاته ينطبق إن كانت الخيارات قليلة، حيث أن الوسيط هو الأعراف بأفضل تلك الصفقات للعميل.⁵⁸

المطلب الثاني/جزاء إخلال الوسيط بالتزامه بالتبصير في عقد الوساطة.

الجزاء الذي يمكن أن يفرض على الوسيط في سوق الأوراق المالية في حالة إخلاله بالتزاماته مما يلحق الضرر بالعميل والذي يمكن أن يسئ لسمعة السوق كذلك والثقة المطلوبة في تعاملاته هي الجزاءات التأديبية وكذلك الجزاء المدني المتمثل بالتعويض لجبر الضرر الذي لحق العميل والذي يكون عادة من قبل القضاء المدني وهذا ما سنبحثه في المطلبين الآتيين:

الفرع الأول/الجزاء التأديبي من قبل السوق.

للجزاء التأديبي الذي يفرض من قبل السوق دور هام في حماية التعاملات داخل سوق الأوراق المالية والمحافظة على الثقة المطلوبة في التعامل اليومي بحيث أن المساس بتلك الثقة ستؤثر حتما على انسيابية عمل السوق وتطوره لذا نجد أن قوانين أسواق الأوراق المالية عادة ما تفرض جزاءات تأديبية متعددة والتي تقف جنباً إلى جنب مع عمل القضاء بحيث تكون تلك الجزاءات أكثر فاعلية في حماية المتعاملين في السوق كون الهيئة أو اللجنة التي تفرض تلك الجزاءات منبثقة عن السوق أصلاً وهي أكثر معرفة بما هو مطلوب للحفاظ على الثقة اللازمة للتداول وفرض الجزاءات المناسبة للمخالف وخاصة سئ النية ليكون عبرة للوسطاء الآخرين، وتختلف تلك اللجان الانضباطية من قانون إلى آخر وإن كانت متقاربة في عملها في القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية إلى (لجنة إدارة الأعمال)⁵⁹ إذ يتم تعيين أعضاء لجنة إدارة الأعمال (اللجنة الانضباطية) من قبل مجلس المحافظين ، وتتألف من أعضاء عموميين والصناع ويكون رئيسها هو المنظم الرئيس للسوق أو مندوب المنظم الرئيس.⁶⁰ وفوضت تعليمات توقف وإيقاف وشطب شركات الوساطة رقم (5) لسنة 2008 المعدلة 2010 المدير التنفيذي للسوق بفرض جزاءات انضباطية على الوسيط المخالف وهما إيقاف الوسيط عن ممارسة نشاط التداول في السوق طبقاً للفقرة (2 / أ) من التعليمات أعلاه ، وسحب خطاب الضمان طبقاً للفقرة (2 / ب) من التعليمات نفسها كما جاءت هذه التعليمات بتفويض مجلس محافظي السوق بفرض عقوبة إسقاط صفة الوساطة عن الوسيط المخالف وفقاً للفقرة (3 / أ) من التعليمات ذاتها ، وهذا يعني بأن التشريع العراقي قد أعطى صلاحية فرض العقوبات الانضباطية في الأصل الى اللجنة الانضباطية في السوق إلا أنه سمح للمدير التنفيذي للسوق ومجلس المحافظين بفرض بعض العقوبات على الوسيط في حالات خاصة . وقد تم تنظيم



العقوبات الانضباطية في القانون المؤقت رقم 74 لسنة 2004 في (القسم 11) فضلا عن النظام الداخلي لسوق الأوراق المالية لسنة 2008 وهناك تعليمات توقف وإيقاف وشطب شركات الوساطة رقم (5) لسنة 2008 المعدلة 2010 ، ويؤشر على كل تلك النصوص أنها تركز على إخلال الوسيط بالتزاماته تجاه السوق والأفضل أن تشمل إخلاله بالتزاماته العقدية مع العميل لأنها ستؤثر حتما على السوق والثقة المطلوبة في التعاملات اليومية وسنبحث تلك الجزاءات في فقرتين وحسب الآتي:

أولا // الجزاءات العامة.

وتتمثل بمجموعة من الجزاءات التي لا تصل إلى وقف نشاط الوسيط وتتمثل ببعض العقوبات المالية وغير المالية التي تستهدف تنظيم العمل في السوق عن طريق محاسبة الوسيط عن سلوكه السيئ ، وسبق أن قلنا لا يتصور إيقاع كل هذه العقوبات إلا في حال سوء نية الوسيط عند عدم تنفيذ التزامه بالتبصير أو الخطأ الجسيم غير المغتفر، ويمكن حصر تلك العقوبات⁶¹ في سوق العراق للأوراق المالية بالآتي:

1- التنبيه والإنذار: وتبدأ العقوبة الأولى بالتنبيه وحسب جسامة الخطأ وقد تصل للإنذار وهي خطوات أساسية قبل أن تصل العقوبة إلى الغرامات المالية أو وقف عمل الوسيط وهي وسيلة للتنبيه والتحذير.
2- الغرامات والتخلي عن الأرباح: دون تحديد لمقدار الغرامة المالية والتي يحددها السوق بحسب جسامة الخطأ المرتكب من الوسيط والضرر الذي سببه للعميل والسوق، فضلا عن أن فكرة إعادة الأرباح أو التخلي عنها تعد عقوبة نصت عليها الفقرة (ج) من المادة (5) من القسم (11) من القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية والماجدة (5/11/ج) من النظام الداخلي لسوق العراق لعام 2008 دون تحديد المعنى المقصود منها هل هو إعادة المبالغ للعميل المتضرر أو إنها مثل الغرامات وتعود للسوق ولخزينة الدولة خاصة وإنها وردت مع الغرامات في الفقرة ذاتها.

ثانيا // وقف عمل الوسيط وإلغاء الترخيص.⁶²

وهذا النوع من العقوبات أكثر قسوة على الوسيط والتي قد تبدأ بالوقف المؤقت لعمل الوسيط لفترة معينة أو قد تصل إلى حد إلغاء الترخيص للعمل في السوق بشكل نهائي وذلك حسب السلوك السيئ والذي قد يكون متكررا للوسيط في السوق بما يخل بالثقة والاستقرار المطلوب للعمل في سوق الأوراق المالية. ولم يشر القانون المؤقت أو التعليمات الخاصة بسوق العراق إلى أن مثل هذه العقوبة تترتب على إخلال الوسيط بالتزاماته تجاه العميل ومنها بالطبع الالتزام بالتبصير ولكنها أشارت إلى أن من أسباب إيقاع هذه العقوبة (إذا أخل الوسيط أو احد موظفيه بأحكام النظام أو مارس سلوكا لا يتفق مع أخلاقيات المهنة).⁶³ وبالتأكيد عند إخلال الوسيط بالتزامه بالتبصير أو بتقديم النصيحة عن عمد وسوء نية أو عن إهمال يعد ممارسة لسلوك لا يتفق مع أخلاقيات المهنة وقواعدها كون الوسيط كما أسلفنا مهني محترف. وكل العقوبات التي تفرضها اللجنة الانضباطية تكون قابلة للاستئناف أمام مجلس المحافظين ومن ثم أمام الهيئة العامة.⁶⁴



الفرع الثاني/الجزاء المدني المترتب على الإخلال بالالتزام بالتبصير.

يمكن أن نحدد الجزاءات المدنية من خلال طبيعة الإخلال بالالتزام، وهل هو بسوء نية أو بسبب الإهمال؟ وهل اقتصر الأمر على الإخلال بالالتزام بالتبصير عند إبرام العقد أو امتد إلى الالتزام بالنصيحة؟ وما هي درجة تأثيره في رضا العميل بالعقد الخاص بالشراء أو البيع للأوراق المالية؟ فالجزاء قد يكون إبطال العقد عند التمسك بالغلط أو التبرير مع الغبن، وقد يتمسك الدائن بالتعويض كأثر للمسؤولية المدنية المترتبة على الإخلال بهذا الالتزام.

أولاً // المطالبة بإبطال العقد.

عندما يخل الوسيط بتنفيذ التزامه بالتبصير عند إبرام عقد الوساطة لشراء أو بيع أوراق مالية معينة فإن ذلك التقصير والإخلال بالالتزام قد يكون بسبب تعمد الوسيط أو خطاه الجسيم كونه مهني محترف، ومن ثم اندفع العميل إلى إبرام تلك الصفقة تحت تأثير المعلومات غير الصحيحة أو غير الكافية من قبل الوسيط وهذا هو الغلط⁶⁵ الذي أوهم العميل ودفعه إلى شراء أو بيع أوراق مالية معينة، أما لو كان الوسيط قد تعمد إخفاء معلومات ضرورية ومؤثرة في رضا العميل أو قدم معلومات غير صحيحة عن تلك الأوراق المالية فإن الغلط يتحول هنا إلى تبرير وان اقترن مع الغبن أصبح عيباً مستقلاً من عيوب الإرادة في القانون المدني العراقي وهو التبرير مع الغبن.⁶⁶ إن الالتزام بالإعلام لا يقتصر على البيانات الجوهرية فقط، بل يمكن أن ينصب على بيان تفصيلي أو ثانوي طالما كان دافعاً إلى التعاقد، ولذا فإن معيار تحديد البيانات والمعلومات التي يلتزم المدين بالإفشاء بها لمن يتعاقد معه هو معيار مدى أهمية تلك البيانات والمعلومات ومن ذلك يتبين أن الإخلال بالالتزام بالتبصير في عقد الوساطة يمكن أن يكون سبباً لوقوع المتعاقد بالغلط ومن ثم الحق في رفع دعوى التمسك بالغلط وإبطال العقد. ولا يختلف التبرير عن الغلط، فكلاهما وهم يتحقق في ذهن الشخص يدفعه إلى التعاقد، إلا أن الاختلاف يكمن في أن المتعاقد في حال الغلط يقع في الوهم من تلقاء نفسه أما في حالة التبرير فإن المتعاقد الآخر هو الذي يوقعه في الوهم ويدفعه إلى التعاقد. فضلاً عن أن القانون المدني العراقي لم يكتف بالتدليس وحده كما في القانون المدني المصري وإنما اشترط مع التبرير ليصبح عيباً من عيوب الإرادة الغبن الفاحش (المادة 121 مدني عراقي) فإن كان الغبن يسيراً فإن العقد لا يكون موقوفاً ومن ثم لا يمكن إبطاله وإنما يحق للمتعاقد في هذه الحالة أن يطالب بالتعويض فقط (المادة 123 مدني عراقي). فقد يكتف احد المتعاقدين عن الآخر (الدائن بالالتزام بالتبصير) معلومات جوهرية لو علم بها المتعاقد الآخر (العميل) لما أقدم على التعاقد، وقد يقدم الأول معلومات كاذبة ويستخدم وسائل احتيالية، كإعطاء مواصفات كاذبة أو اصطناع مستندات كاذبة، يكون من شأنها أن تدفع الآخر إلى إبرام العقد تحت تأثير ذلك الكذب إن الكذب أو الاحتيال في العقود يعد تبريراً متى تعلق بمعلومات تهم المتعاقد الآخر، سواء أكان التبرير بالقول أم الفعل، لكن المشكلة الأهم التي تتصل بالالتزام بالتبصير في عقد الوساطة، هي مجرد السكوت والكتمان فهل يعد ذلك تبريراً يوقف العقد وهو ما يعرف في القانون المدني (بالكتمان التدليس)؟ إن هذه المسألة أثارت جدلاً في أوساط الفقه المصري، فعلى الرغم من صراحة نص المادة (125) من القانون المدني



المصري، التي لا مقابل لها في القانون المدني العراقي، والتي نصت على (يعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملاحظة إذا اثبت إن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملاحظة) باختلاف الفقه المصري كان في تحديد شرائط التدليس في مثل هذه الحالات فذهب جانب من الفقه إلى اشتراط واجب يقع على المتعاقد بان يتأكد بنفسه عما يهمله من أمور، أي أن الكتمان لا يعد تدليساً إلا إذا كان المتعاقد الآخر ملقى على عاتقه التزام بالتبصير بالمعلومات والبيانات قبل إبرام العقد⁶⁷ في حين ذهب البعض إلى اشتراط أن يكون إخفاء المعلومات عمدياً استناداً إلى نص المادة (120) السالفة الذكر بينما لم يشترط آخرون ذلك رغم صراحة النص.⁶⁸ إن الفقه المصري مجمع على الاعتراف بوجود الالتزام بالإفصاح أو التبصير قبل التعاقد، وان هذا الالتزام يجد جذوره الأساسية في الكتمان التدليسي فحيث يقع الكتمان على واقعة جوهرية أو ملاحظته، كان يتعين على المتعاقد ان يفضي بها انبعاثاً من نص القانون أو تنفيذاً ل بند في العقد أو لفكرة الأمانة والثقة في التعامل وظروف التعاقد لذا فإن السكوت عن الإفصاح بتلك المعلومات، على الرغم من علم المدين بجهل المتعاقد الآخر بها وانه سوف لن يقدم على هذا العقد فيما لو علم بها فان هذا السكوت يعد تدليساً⁶⁹ وعلى الرغم من خلو القانون المدني العراقي من نص يشير إلى حالة الكتمان وعدم الإفصاح بالمعلومات، إلا أن عدم التبصير والكتمان يعد تعديراً إن اقترن بالغبن كان عيباً من عيوب الإرادة⁷⁰ فمادام أن هناك التزام بالتبصير في عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية، يفضي بالإفصاح بالمعلومات الجوهرية للمتعاقد الأخير، بل وحتى الثانوية طالما كانت تلك المعلومات دافعة إلى التعاقد، فمعيار تحديد المعلومات التي يلتزم احد الطرفين بالإفصاح بها للآخر هو معيار مدى أهمية تلك المعلومات من وجهة نظر ذلك المتعاقد الآخر في عقد الوساطة والتي دفعته إلى إتمام الصفقة النهائية بالشراء أو البيع للأوراق المالية. ولكن التساؤل يثور حول اثر إبطال عقد الوساطة بسبب الغلط أو التعرير مع الغبن على الصفقة التي تمت في السوق ببيع أو شراء الأوراق المالية بناء على الإخلال بالالتزام بالتبصير؟ نحن هنا لا نتكلم عن عقد واحد بحيث نطبق قاعدة ضرورة علم المتعاقد الآخر بالتعديري الصادر من طرف ثالث للقول بإمكانية طلب إبطال العقد الموقوف للتعديري⁷¹ وإنما هناك عقد ابرمه وكيل (الوسيط) بناء على معلومات مضللة أعطيت للأصيل (العميل) الذي منح رضاه بإبرام ذلك العقد بناء على ذلك ومن ثم فان إبطال عقد الوساطة سيؤدي إلى أن الوسيط ابرم عقد شراء أو بيع الأوراق المالية بدون تفويض ويكون العقد النهائي موقوفاً على إجازة من تم العقد لمصلحته بدون إذنه أي تطبق قواعد عقد الفضولي.⁷²

ثانياً // المطالبة بالتعويض عن الضرر.

عند تحقق المسؤولية المدنية للوسيط بسبب إخلاله بتنفيذ الالتزام بتبصير العميل فانه سيكون ملزماً بدفع التعويض عن ذلك الضرر للعميل، وهنا يجب التمييز بين الضرر الحاصل قبل إبرام العقد وبعده فالضرر



الذي يحصل في مرحلة التعاقد وتبعه إبرام للعقد بناء على ذلك الإخلال فان المسؤولية تكون مسؤولية عقدية لان المفاوضات العقدية بعد إبرامه تكون جزء لا يتجزأ من العقد ككل ومن ثم فان المعلومات غير الدقيقة أو غير الكافية قد تكون دفعت العميل إلى شراء أوراق مالية معينة عند إعطاء التحويل للوسيط لهذا الشراء أو البيع لتلك الورقة المالية أما إذا لم ينعقد العقد أو أبطل بسبب عيوب الإرادة فلا يكون أمام العميل إلا المطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية فلا وجود لعقد يمكن أن تستند إليه المسؤولية العقدية، فضلا عن ذلك فان إخلال الوسيط بتنفيذ ما التزم به من تقديم النصح والمشورة للعميل عند إبرام عقد الوساطة بالنسبة لصفة معينة أو صفقات معينة يؤدي بالضرورة إلى قيام المسؤولية العقدية للوسيط مع توافر الشروط الأخرى للمسؤولية بالتأكيد وهما الضرر وعلاقة السببية والتعويض يكون في المسؤولية المدنية عن الضرر المباشر فقط دون الضرر غير المباشر ويكون عن الضرر المادي المتوقع في المسؤولية العقدية دون الضرر المعنوي⁷³ مالم يرتكب الوسيط غشا أو خطأ جسيما عند عدم تنفيذه لالتزامه بالتبصير فيسأل عن الضرر غير المتوقع ويلحق الضرر في هذه الحالة بالمسؤولية التقصيرية⁷⁴. أما الضرر المعنوي أو الأدبي والذي يمكن أن يلحق بالعميل فلا يمكن التعويض عنه إلا على أساس أحكام المسؤولية التقصيرية⁷⁵. وأشارت المادة (169) مدني عراقي إلى أن التعويض لا بد أن يغطي الخسارة اللاحقة والكسب الفائت ومن ثم أي خسارة لحقت بالعميل جراء إخلال الوسيط بتنفيذ التزامه بالتبصير عند البيع أو الشراء للأوراق المالية وكذا أي كسب فاتته بسبب عدم إتمام الصفقة مثلا في الوقت الذي فانت عليه صفقة بيع متفق عليها بسعر أعلى. أما التعويض عن الضرر الأدبي فلا ينصرف إلى هذين العنصرين لكنه ترضية مالية للعميل عما لحقه من ضرر جراء الإساءة إلى سمعته التجارية بسبب إبرامه لتلك الصفقة الخاسرة بالبيع أو الشراء إن تحققت مثل تلك الإساءة وهو ما أشارت إليه المادة (205 فقرة 1) من القانون المدني العراقي.

الخاتمة.

بعد أن انتهينا من بحثنا يمكن أن نحدد أهم النتائج التي توصلنا إليها والتوصيات للمشرع العراقي وحسب الآتي:

أولا // النتائج.

- 1- توصلنا إلى تعريف عقد الوساطة في سوق الأوراق المالية بأنه " عقد يلتزم بمقتضاها الوسيط المرخص من قبل سوق الأوراق المالية ببيع وشراء الأوراق المالية داخل السوق بناء على أوامر العميل ولقاء عمولة محددة ويكون الوسيط ضامنا للعقد".
- 2- إن عقد الوساطة هو عقد رضائي لا يحتاج إلى أي شكل لانعقاده ، وهو عقد معاوضة ملزم للجانبين فضلا عن انه عقد مساومة وليس بعقد إذعان على الرغم من أن فيه بعض خصائص عقد الإذعان إلا أن رضا العميل واضحا فيه وضعف فكرة الإذعان.



- 3- وعرفنا التزام الوسيط بالتبصير في سوق الأوراق المالية بأنه "التزام الوسيط في سوق الأوراق المالية بوصفه مهني محترف بالإدلاء بالمعلومات والبيانات كافة في المرحلة السابقة على إبرام عقد الوساطة والتي يمكن أن تخلق رضا سليم ومنتور من قبل المستثمر (العميل) لإبرام صفقة ما".
- 4- لا بد أن تكون المعلومات التي يلزم الوسيط بالإفصاح عنها للعميل مجهولة بالنسبة للأخير كما يجب أن تكون تلك المعلومات مهمة ومؤثرة في رضا العميل.
- 5- أن التزام الوسيط بتبصير العميل هو التزام بذل عناية لكن العناية المطلوبة تكون على درجة كبيرة تجعل ذلك الالتزام يقترب من الالتزام بنتيجة بسبب صفة المهنية والاحتراف للوسيط الذي يجعل الوسيط على معرفة كافية بظروف السوق وتعاملاته والمعلومات التي يحتاجها العميل لكي يتخذ قراره بالتعاقد من عدمه.
- 6- إن نطاق التزام الوسيط بالتبصير يتمثل من حيث الأشخاص بالوسيط بوصفه مهني محترف والعميل المستثمر، أما من حيث المضمون فإن ذلك الالتزام يشمل معلومات متعلقة بالورقة المالية وأخرى تتعلق بالجهة المصدرة للورقة المالية فضلا عن المعلومات المتعلقة بالأسعار السائدة للورقة المالية بما يحقق المأما كاملا للعميل ليكون رضا سليم بالشراء أو البيع في سوق الأوراق المالية.
- 7- إن تحقق المسؤولية يتطلب توافر الخطأ من جانب الوسيط والذي يمكن ان يكون عقديا أو تقصيريا بحسب الأحوال، ويتحقق الخطأ للوسيط سواء أكان متعمدا في تقديم معلومات خاطئة أو مضلله أو غير صحيحة للعميل من شأنها أن تقلل أو أن تزيد من مخاطر صفقة معينة خلاف الحقيقية، وقد يشكل فعله في هذه الحالة جريمة كالاختيال ولكن المسؤولية المدنية تتحقق للوسيط حتى لو كان تقديم تلك المعلومات أو كتمانها جاء نتيجة الخطأ والإهمال.
- 8- أما عن ركن الضرر فلا يخفي طبيعة التعامل في الحياة التجارية والتي يكون فيها المال أكثر عرضة للخطر وخاصة في سوق الأوراق المالية التي تقوم فيها التعاملات على المضاربة، حيث إن الإخلال بالالتزام بالتبصير يلحق أضرارا مؤكدة بالعميل بسبب طبيعة التعاملات في سوق الأوراق المالية، فعدم إعطاء الوسيط للمعلومات الصحيحة أو تقصيره في ذلك أو سكوته عن إعطاء تلك المعلومات سوف يلحق خسائر كبيرة بالمشتري أو البائع والتي تمثل ضررا متوقعا ماديا يلزم الوسيط بتعويضه لأنه ناتج عن تقصيره في الوفاء بالتزامه بالتبصير.
- 9- هناك التزام ذو صلة بالالتزام بالتبصير ألا وهو الالتزام بتقديم النصيحة (advice) أو المشورة وهو أوسع إذ يتضمن الالتزام بالإعلام بالضرورة لكنه يتضمن عملا أكثر ايجابية لقاء اجر وهو متعلق بتنفيذ العقد وليس له علاقة بالمرحلة السابقة على التعاقد بتقديم توصية محددة أو رأي فني معين أيضا يساهم ولكن بشكل اكبر في تكوين الرأي لدى الطرف الآخر.
- 10- يمكن أن يترتب على إخلال الوسيط بالتزامه جزاء تأديبي من قبل إدارة السوق وذلك بسبب طبيعة عمل السوق وما يتطلبه ذلك العمل من ضرورة إشاعة الثقة المطلوبة فيمكن ان تفرض عقوبات تأديبية من قبل السوق على إخلال الوسيط بالتزامه بالتبصير والتي تتمثل بجزاءات عامة وهي التنبيه والإنذار والغرامات والتخلي عن الأرباح، ويمكن أن تصل العقوبات التأديبية إلى وقف عمل الوسيط المؤقت أو حتى إلغاء الترخيص الممنوح له.



11- وهناك جزاءات مدنية يمكن أن تترتب على إخلال الوسيط بالتزامه بالتبصير والذي يمكن أن يتمثل أولاً بالحكم بإبطال العقد أن توافرت شروط دعوى الغلط أو دعوى التغيرير مع الغبن وفق أحكام القانون المدني العراقي، وبالتأكيد سيؤثر ذلك الإبطال على الصفقة التي أبرمها العميل من شراء أو بيع للأوراق المالية. 12- إن تحقق المسؤولية المدنية للوسيط بسبب إخلاله بتنفيذ الالتزام بتبصير العميل فإنه سيكون ملزماً بدفع التعويض عن ذلك الضرر للعميل وفق القواعد العامة للتعويض المقررة في القانون المدني بما يحقق جبر الضرر الذي أصاب العميل بسبب إخلال الوسيط بالتزامه ويشمل ذلك الخسارة اللاحقة والكسب الفائت.

ثانياً // التوصيات.

من خلال البحث يمكن أن نجمل أهم التوصيات التي تم التوصل إليها من خلال البحث وهي:

1- وضع تعريف واضح وشامل لعقد الوساطة في سوق العراق للأوراق المالية في المادة الأولى الخاصة بتعريف المصطلحات سواء في القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية عن طريق تعديله أو بالنص عليه في التعليمات الصادرة من قبل السوق ، ليكون العمل من قبل الوسيط أكثر وضوحاً وتحديدًا بما يحفظ حقوق الأطراف، وإن يعتمد ذلك في مسودة قانون الأوراق المالية في حاله اكتماله إصداره.

2- لا بد من الإشارة إلى أن الكتابة المطلوبة في عقد الوساطة هي للإثبات فقط وإن يعاد صياغة المادة (18) من التعليمات التنظيمية لتداول الأوراق المالية في سوق العراق لسنة 2004، حيث أن التفويض يمكن أن يكون شفويًا ويوثق لاحقًا وإن يصاغ الجزء الأخير من المادة أعلاه على النحو الآتي " ... ما لم يكن مخولاً من قبل المستثمر بموجب تفويض خطي أو شفوي، على أن يوثق خطياً في وقت لاحق لممارسة مثل هذا التصرف.

3- تنظيم الالتزام بالتبصير بصورة أكثر وضوحاً وصراحة في القانون المؤقت أو القانون الجديد عند إصداره بحيث تعدل نص المادة (13) من القسم الخامس من القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية رقم 74 لسنة 2004 وتفرد فقرة خاصة للتبصير وتكون على النحو الآتي (13- يجب على الوسيط القيام بما يأتي: و- تبصير عملائه وإعلامهم بكل المعلومات ذات الصلة التي تخص تعاملاتهم الخاصة بتداول الأوراق المالية وبما يخلق رضا سليم للعملاء عند الشراء أو البيع لتلك الأوراق المالية).

4- أن ينظم تشريعياً كل ما يتعلق بالالتزام بالتبصير من حيث نطاقه ، وخاصة من حيث المضمون لذلك الالتزام وتحديد طبيعته، والتي ستؤثر حتماً على تحديد مسؤولية الوسيط عند إخلاله بالتزامه بالتبصير ونقترح أن يكون الالتزام التزام بذل عناية لكن العناية عالية لكون الوسيط مهني محترف.

5- ان يعالج موضوع تقديم الوسيط للنصيحة (Advice) أو التوصية (Recommendation) بالشراء أو البيع وهو التزام عقدي تكون فيه المسؤولية أكثر تشدداً من مجرد التزام الوسيط بتبصير عميله لأنها خطوة ابعده في دفع العميل لإبرام الصفقة بالشراء أو البيع.

6- نقترح أن يكون هناك تركيز أكثر في النصوص الخاصة بالجزاءات التأديبية على الإخلال العقدي الذي يرتكب من قبل الوسيط تجاه عميله، ومنها الإخلال بالالتزام بالتبصير، لأنه حتماً سيؤثر على عمل السوق والثقة المطلوبة في التعامل والاستقرار المنشود في التداول اليومي والأسعار.



الهوامش.

1- Francis Jack Clark , Management OF investments, McGraw Hill Book company , New York ,1983,p20

1 - محمد يوسف ياسين، البورصة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص134.
2 - خورشيد اشرف إقبال الندوي ، سوق الأوراق المالية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية المصرية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية دار العلوم، قسم الشريعة الإسلامية، جامعة القاهرة، 2005، ص475.

3 - د. عصام احمد البهجي، الموسوعة القانونية لبورصة الأوراق المالية في التشريعات العربية، ط1، دار الجامعة الجديدة، القاهرة ، 2009، ص675.

4 - د. طاهر شوقي مؤمن، عقد بيع الأوراق المالية في البورصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص387.

5 - نصت المادة(فقرة 21) من التعليمات التنظيمية للتداول في سوق العراق للأوراق المالية لسنة 2004 في تعريفها للأمر الصادر من العميل على(الطلب الذي يقدمه المستثمر للوسيط ويقبل به الأخير طالبا منه ومفوضا له تنفيذ عملية شراء أوراق مالية وفقا لشروط عامة أو خاصة معمول بها في السوق يحددها المستثمر)

6 - ينظر حمدي محمد إسماعيل، القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود المدنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص32.

8- Nicolas Leca, étude de règlement « REACH », gestion de risque juridique, thèse de doctorat en droit, école doctorale de droit, université Montesquieu, Bordeaux, France, 2011, P 140.

7 - د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته في بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص15.

8- السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص802 .

9 - د. عبد الله حسين علي محمود، حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي، دراسة مقارنة بين دولة الإمارات العربية المتحدة والدول الأجنبية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص124.

10 - ينظر د. خالد جمال احمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص81.

11- د. صالح راشد الحمراي، حماية المستثمرين من خلال التبصير وملائمة التوصية في سوق الإمارات للأوراق المالية، ندوة الثقافة والعلوم، الإمارات العربية المتحدة، 2010، ص20-21، وقد ألزمت محكمة النقض الفرنسية في احد أحكامها البنك بوصفه وسيطا بتعويض العميل عن الأضرار التي لحقت به نتيجة لإخلاله بتبصير العميل على الرغم من أن العميل كان لديه معرفة ببعض المعلومات المتعلقة بالبورصة، نقض تجاري 28 أكتوبر 1974 دالوز 1876-373 وانظر التعليق المشار إليه لدى د. سبهر منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، بلا سنة، ص32



12-ROBERT A. PRENTICE, MORAL EQUILIBRIUM: STOCK BROKERS AND THE LIMITS OF DISCLOSURE, WISCONSIN LAW REVIEW,1059,2011,p1062.

13- Neil D. Weinstein, Unrealistic Optimism about Future Life Events, 39 J. PERSONALITY & SOC. PSYCHOL. 806 (1980).

14- Peter J. DePaulo et al., Lying and Detecting Lies in Organizations, in IMPRESSION MANAGEMENT IN THE ORGANIZATION 377, 386 (Robert A. Giacalone & Paul Rosenfeld eds., 1989).

15- د.نزيه الصادق المهدي، مصدر سابق، ص-

ينظر صالح راشد الحمراي، دور شركات السمسرة في بورصة الأوراق المالية، ط1، مؤسسة البيان للطباعة والنشر والتوزيع، 2004 ص 422-423

16- ينظر لتفصيل أكثر: د.عبد الباسط كريم مولود، تداول الأوراق المالية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2009، ص 259.

17- راجع الفقرة (13/ب) من القسم الخامس من القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية رقم 74 لسنة 2004.

18- Aix; en provence, 17-2-1975, C.A.Aix 1975.

19- ينظر د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1964. ص347 وما بعدها.

20- ينظر د.سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص33، د. نزيه المهدي، الالتزام قبل التعاقد، مصدر سابق، ص246.

21 - ينظر د. عبد الرزاق السنهوري، المصدر السابق، ص347 وما بعدها.

22 - ينظر د. حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك ، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص25-26.

23 - نقض مدني فرنسي 1972/11/27 دالوز 1972 ص211 نقلا" عن د. سعيد سعد عبد السلام، مصدر سابق، ص35.

24- ينظر د.عبد الفضيل محمد احمد، بورصات الأوراق المالية مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية القانون، جامعة المنصورة، العدد الثالث، ابريل/نيسان 1988، ص126.

25 - ينظر د.احمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص189.

26- ينظر د.احمد محمد الرفاعي، مصدر سابق، ص192.

27- انظر نقض مدني فرنسي 1972/11/27 دالوز 1972 ص211 نقلا" عن د. سعيد سعد عبد السلام، مصدر سابق، ص35.

28 - ينظر المواد (2) من قانون سوق الأوراق المالية الأردني لسنة 200 والمادة (1) من قانون سوق مسقط للأوراق المالية لسنة 1988 .



28- فقد نصت المادة (16/ 2) من قانون سوق البحرين للأوراق المالية رقم (4) لسنة 1987 إذ نصت على أنه (تشمل عضوية السوق 2 - دلالة الأوراق المالية الطبيعيين والاعتباريين) . واخذ بصورة الشخص الطبيعي لممارسة أعمال الوساطة ، قانون سوق الدوحة للأوراق المالية رقم 14 لسنة 1995 إذ بينت المادة (7) بأنه لا يجوز أن يقوم بأعمال الوساطة في السوق إلا لمؤسسة أو شركة قطرية أو بنك مرخص له بالعمل أو شخص طبيعي تقرر للجنة الموافقة على قيامه بإعمال الوساطة ، كذلك يجيز المشرع الأمريكي أن يكون الوسيط شخصاً طبيعياً فقد نصت المادة (3/ أ/ 4) من قانون الأوراق المالية الأمريكي لسنة 1934 في معرض تعريفها للوسيط على أنه (الوسيط أي شخص يشارك في عمل إتمام الصفقات على الأوراق المالية لحساب الغير ولكن لا يشمل ذلك البنك) ، كذلك قانون السوق المالية التونسي رقم 49 لسنة 1989 في المادة (17 / 4) الذي أجاز للشخص الطبيعي العمل في الوساطة ، علماً أن القوانين التي أخذت بصورة الشخص الطبيعي للوسيط أخذت في الوقت نفسه بصورة الشخص المعنوي .

29- د.محمد سويلم ،إدارة بنوك وبورصة الأوراق المالية ،الشركة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة 1992، ص 273.

30- من المواد التي أوردت مصطلح (الزبون) على سبيل المثال ،المواد (11- 12- 13 - 16) من القسم الخامس من القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية ، ومن المواد التي استخدم فيها مصطلح (المستثمر) على سبيل المثال ، المواد (4- 5 - 7- 11 - 12) من تعليمات تداول الأوراق المالية في سوق العراق لسنة 2007.والتي تنص على :

(A recommendation must have a basis which can be substantiated as reasonable. When recommending the purchase, sale or switch of specific securities, supporting information must be provided or offered). See Christopher B. Wells & Michael R. Scott, Source of Securities Broker Liability and Defenses Utilized by the Broker, Lane Powell Spears Lubersky LLP, Washington , 2001, P 18-19.

31- ينظر المادة (1) من تعليمات الإفصاح رقم (8) لسنة 2010

32- د.صالح راشد الحمراي، المستثمرين من خلال التبصير وملائمة التوصية في سوق الإمارات للأوراق المالية،مصدر سابق، ص 31.

33-ينظر د.مصطفى كمال طه ،القانون التجاري المصري،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،1999، ص 342.

34 - ينظر د. صالح راشد الحمراي، حماية المستثمرين ،مصدر سابق، ص 21.

35 - د. زكي زكي شعراوي،العقود التجارية في القانون والفقه والقضاء المصري،دار النهضة العربية، القاهرة،1994،ص 24.

36 - نصت المادة(169/ 3) من القانون المدني العراقي على " فإذا كان المدين لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً فلا يجاوز في التعويض ما يكون متوقعاً عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت"

37 - ينظر د.عبد المجيد الحكيم ود.عبد الباقي البكري ود. محمد طه البشير،الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي،ج1 (مصادر الالتزام)مكتبة السنهوري،بغداد،2008،ص167.



- 38 - حيث نصت المادة(205) من القانون المدني العراقي على"- يتناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولاً عن التعويض"
- 39- د.صالح راشد الحمراي، حماية المستثمرين، مصدر سابق، ص 32.
- 40- حسام الدين الأهواني ، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام ، ط 2 ، 1995، ص 16 .
- 41- ينظر د.محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة، 1978، ص 137، د.جميل الشرقاوي ، النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الأول ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1981، ص 262.
- 42- حسام الدين الأهواني ، المصدر السابق ، ص 13.
- 43- نقض تجاري فرنسي في 28 أكتوبر 1974 ، د.اللوز 1976 ص 375 تعليق ديكام نقلا عن احمد بركات مصطفى ، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/جامعة أسيوط، 1990، ص 470.
- 44- ينظر في السبب الأجنبي نص المادة (168) من القانون المدني العراقي.
- 45- د.نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص 42 وقد نظم المشرع في الولايات المتحدة الأمريكية قانونا خاصا في عام 1940 أطلق عليه قانون مستشاري الاستثمار (investment Adviser Act 1940) نظم تقديم الاستشارات والنصائح من قبل مستشاري الاستثمار وسبق أن عرفت المحكمة الاتحادية العليا في الولايات المتحدة الأمريكية في قضية (Lowe V Securities & Exchange Commission 1985)مستشار الاستثمار بأنه"من يشتغل بالمتاجرة في نصح الآخرين مباشرة او من خلال المنشورات أو الكتابات بشأن قيمة الأوراق المالية، او يستحسن الاستثمار في شراء أو بيع الأوراق المالية أو للتعويض عنها ويعد جزء من عمله إصدار التحليلات والتقارير المرتبطة بالأوراق المالية" ينظر:
- Lowe V Securities & Exchange Commission, 47 U. S. 181, 203-204 (1985).
- 46 - د.سهير منتصر، مصدر سابق، ص 42، و د.صالح راشد الحمراي، حماية المستثمرين. مصدر سابق، ص 35.
- 47 - د.نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص 1 و د.صالح راشد الحمراي، حماية المستثمرين. مصدر سابق، ص 36.
- 48-NASD RULES OF FAIR PRACTICE, ART III, B2 NASD CONDUCT RULES 2310 , Now its known as. Financial Industry Regulatory Authority (FINRA) Rulemaking see/ <http://www.sec.gov/rules/sro/finra.shtml>
- 49- "After the customer makes a purchase, a broker has no continuing duty to disclosed facts it later learns, or to render subsequent investment advice regarding the security" Caravan Mobile Home Sales, Inc V. Lehman Brose .Kuhn Loeb, inc, supra, 769 F2d 561, 567 (9TH cir.1985).
- 50- Teweles Richard. And Bradley Edward S." The Stock Market" , New York, 1998, p 55.



51- Martha Brannigan, Victims of Investment Scams Seem Condemned to Repeat Past Errors, WALL ST. J., Mar. 24, 1988

52- ROBERT A. PRENTICE, op. cit, p 1059.

53- ROBERT A. PRENTICE, op cit ,p 1068.

54 - نصت الفقرة (1) من القسم الحادي عشر من القانون المؤقت العراقي لتداول الأوراق المالية على أنه (يكون لسوق الأوراق المالية لجنة إدارة الأعمال وبموجب القوانين الداخلية للسوق تقيم علاقات مع وسطاء الشركات والذين يحملون سندات مصرح بها للتعامل التجاري في السوق فيما يتعلق بالإخلال بهذا القانون ،وتطبق القوانين أو التعليمات الخاصة بالسوق او الهيئة على نشاط الوسطاء في سوق الأوراق المالية) .

55 - ينظر الفقرة (2) من القسم الحادي عشر من القانون المؤقت لسوق العراق للأوراق المالية

56 - ينظر نص المادة(5 من القسم 11 الفقرات أ و ج) من القانون المؤقت لسوق العراق والمادة(11/5/11) ، ب،ج) من النظام الداخلي لسوق العراق لسنة 2008

57 - ينظر المواد (5 فقرة د،و من القسم 11)من القانون المؤقت لسوق العراق والمادة (11/5/11 د،و) من النظام الداخلي لسوق العراق لسنة 2008 والمادة(3) من تعليمات توقف وإيقاف وشطب شركات الوساطة (رقم 5 لسنة 2002.

58 - المادة (2/أ/ ثامنا) من تعليمات توقف وإيقاف وشطب شركات الوساطة

59 - المادة (7/أ من القسم 11) من القانون المؤقت.

60- راجع المواد(117-120) من القانون المدني العراقي

61- راجع المواد(121-124) من القانون المدني العراقي

62 - د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في مصادر الالتزام، ط1، بلا، 1979، ص147.

63 - د. سعيد سعد عبد السلام، مصدر سابق، ص79.

64 - انظر د. محمد لبيب شنف، دروس في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام) دار النهضة العربية، القاهرة، 1987. ص138. و د. محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق، ص147 و د. عبد الباسط حسن

جميبي، حماية المستهلك، مصدر سابق، ص32

65- د. عبد المجيد الحكيم ود. عبد الباقي البكري ود. محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام ،مصدر سابق، ص 89.

66- ينظر المادة(122) من القانون المدني العراقي.

67 - ينظر المواد(944-945) من القانون المدني العراقي.

68- ينظر د. عبد المجيد الحكيم ود. عبد الباقي البكري ود. محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام ،مصدر سابق، ص167

69 - تنص المادة (3/169) من القانون المدني العراقي على(إذا كان المدين لم يرتكب المدين غشا او خطأ جسيما فلا يجاوز التعويض ما يكون متوقع عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت)

70- ينظر المادة (205) مدني عراقي.



المصادر.

أولا // المصادر العربية.

- 1- احمد بركات مصطفى ،مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية، أطروحة دكتوراه ،كلية الحقوق/جامعة أسيوط،1990.
- 2- د.احمد محمد الرفاعي،الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي،دار النهضة العربية، القاهرة،1994.
- 3- السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية،1986.
- 4- د.جميل الشراوي ، النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الأول ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1981.
- 5- د.حسام الدين الأهواني ، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام ، ط2 ، 1995.
- 6- د.حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك ، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة،1996.
- 7- حمدي محمد إسماعيل، القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود المدنية،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،2007.
- 8- د. خالد جمال احمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- 9- خورشيد اشرف إقبال النداوي ، سوق الأوراق المالية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية المصرية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية دار العلوم، قسم الشريعة الإسلامية، جامعة القاهرة.2005.
- 10- د. زكي زكي شعراوي،العقود التجارية في القانون والفقہ والقضاء المصري،دار النهضة العربية، القاهرة،1994.
- 11- د. سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة،2000.
- 12- د.سهير منتصر،الالتزام بالتبصير،دار النهضة العربية،بلا سنة.
- 13- د.صالح راشد الحمراي، دور شركات السمسرة في بورصة الأوراق المالية، مؤسسة البيان للطباعة والنشر والتوزيع،ط1،2004.
- 14- د.صالح راشد الحمراي،حماية المستثمرين من خلال التبصير وملائمة التوصية في سوق الإمارات للأوراق المالية،ندوة الثقافة والعلوم،الإمارات العربية المتحدة،2010.
- 15- د. طاهر شوقي مؤمن، عقد بيع الأوراق المالية في البورصة،دار النهضة العربية،القاهرة،2007.
- 16- د.عبد الباسط كريم مولود،تداول الأوراق المالية،منشورات الحلبي الحقوقية،ط1،بيروت،2009.
- 17- د.عبد الله حسين علي محمود، حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي، دراسة مقارنة بين دولة الإمارات العربية المتحدة والدول الأجنبية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة،2002.
- 18- د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1964.
- 19- د.عبد الفضيل محمد احمد،بورصات الأوراق المالية مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية القانون،جامعة المنصورة،العدد الثالث،ابريل/نيسان 1988.
- 20- د.عبد المجيد الحكيم ود.عبد الباقي البكري ود. محمد طه البشير،الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي،ج1 (مصادر الالتزام)مكتبة السنهوري،بغداد،2008.



- 21- د. عصام احمد البهجي، الموسوعة القانونية لبورصة الأوراق المالية في التشريعات العربية، ط1، دار الجامعة الجديدة، القاهرة ، 2009.
- 22- د. محمد سويلم ، إدارة بنوك وبورصة الأوراق المالية ، الشركة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1992.
- 23- محمد يوسف ياسين، البورصة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.
- 24- د. محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة، 1978.
- 25- د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في مصادر الالتزام، ج1، بلا، 1979.
- 26- د. مصطفى كمال طه ، القانون التجاري المصري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
- 27- د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته في بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.

ثانيا // المصادر الأجنبية.

- 1- Francis Jack Clark , Management OF investments, McGraw Hill Book company , New York ,1983,p20.
- 2- Kuhn Loeb, inc, supra,769 F2d 561,567 (9TH cir.1985.)
- 3- Lowe V Securities & Exchange Commission,47 U. S. 181,203-204(1985.)
- 4- Martha Brannigan, Victims of Investment Scams Seem Condemned to Repeat Past Errors, WALL ST. J., Mar. 24, 1988.(
- 5- NASD RULES OF FAIR PRACTICE,ART III,B2 NASD CONDUCT RULES 2310 , Now its known as. Financial Industry Regulatory Authority (FINRA) Rulemaking see/ <http://www.sec.gov/rules/sro/finra.shtml>
- 6- Neil D. Weinstein, Unrealistic Optimism about Future Life Events, 39 J. PERSONALITY & SOC. PSYCHOL. 806 (1980.)
- 7- Nicolas Leca, étude de règlement « REACH », gestion de risque juridique, thèse de doctorat en droit, école doctorale de droit, université Montesquieu, Bordeaux, France, 2011.
- 8- Peter J. DePaulo et al., Lying and Detecting Lies in Organizations, in IMPRESSION MANAGEMENT IN THE ORGANIZATION 377, 386 (Robert A. Giacalone & Paul Rosenfeld eds., 1989.
- 9- ROBERT A. PRENTICE, MORAL EQUILIBRIUM: STOCK BROKERS AND THE LIMITS OF DISCLOSURE, WISCONSIN LAW REVIEW, 1059, 2011 .
- 10- Teweles Richard. And Bradley Edward S. " The Stock Market" , New York, 1998.