



جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

التحكيم في منازعات تداول الأوراق المالية المدرجة في سوق فلسطين للأوراق المالية

إعداد

ربيح عاهد ربيع عسالي

إشراف

د. نعيم سلامة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص،
من كلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين.

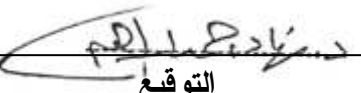
التحكيم في منازعات تداول الأوراق المالية المُدرّجة في سوق فلسطين للأوراق المالية

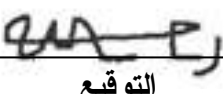
إعداد

ربيح عاهد ربيع عسالي

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2024/02/27م، وأجيزت:


التوقيع


التوقيع


التوقيع

د. نعيم سلامة

المشرف الرئيسي

د. نهاد أحمد السيد

الممتحن الخارجي

د. رنا دواس

الممتحن الداخلي

الإهداء

إِلَى مَنْ وَقَفُوا إِلَيَّ جَانِبِي فِي كَافَةِ مَحَطَّاتِ الْحَيَاةِ

إِلَى أُمِّي وَأَبِي

إِلَى مَنْ قَدَّمُوا عَطَاءً لَا مَتَّاهِيًّا مِنَ الْعِلْمِ وَالْمَعْرِفَةِ

إِلَى أَسَاتِذَتِي الْكَرَامِ

إِلَى رُفَقَاءِ الْعِلْمِ وَالدراسةِ

الزُّمْلَاءِ الْأَعْزَاءِ

إِلَى فُرْسَانِ الْعَدَالَةِ

الْمُحَامِلِينَ الْبَوَاسِلِ

الشكر والتقدير

بدايةً الشكرُ لله سبحانه وتعالى على فضله عليّ أن أكرمني ومَن عليّ بإنجاز وإنهاء هذه الرسالة، فلهُ
سُبْحانَهُ وتعالى الحمدُ أولاً وأخراً.

كما أتوجه بِجزيل الشكر إلى مُشرفي د. نعيم سلامة، والذي كان له الفضل والأثر الكبير في إختياري
لموضوع هذه الرسالة.

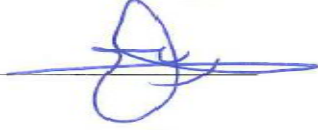
وأقدم خالص شكري إلى جامعتي الحبيبة، جامعة النجاح الوطنية، على كمّ العلم والمعرفة التي تُقدمها
لأبنائها الطلبة.

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل عنوان:

التحكيم في منازعات تداول الأوراق المالية المدرجة في سوق فلسطين للأوراق المالية

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه
حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة أو لقب علمي
أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالب: ريج كاهه ريج مسالي
التوقيع: 
التاريخ: 27-2-2024

فهرس المحتويات

ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	الإقرار
و	فهرس المحتويات
ح	المُلخَص
1	المُقَدِّمة
3	مُشكَلَة الدراسة
3	أَسئَلَة الدراسة
4	أَهْمِيَة الدراسة
4	أَهْداف الدراسة
5	أَسباب إِيخْتِيار مَوْضوع الدراسة
5	حُدود الدراسة
6	الدراسات السابقة
8	مَنْهَجِيَة الدراسة
9	خُطَة الدراسة
10	الفصل الأول: ماهية تداول الأوراق المالية والتحكيم في السوق المالي
11	المبحث الأول: قابلية الأوراق المالية للتداول في السوق المالي
11	المطلب الأول: ماهية الأوراق المالية والسوق المالي
11	الفرع الأول: ماهية الأوراق المالية
18	الفرع الثاني: ماهية السوق المالي
26	المطلب الثاني: ماهية تداول الأوراق المالية
26	الفرع الأول: أحكام التداول
33	الفرع الثاني: أنواع حسابات وأوامر العملاء

39.....	المَبَحَثُ الثَّانِي: ماهية التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ المَالِي
39.....	المَطْلَبُ الأوَّل: التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ وَمَدَى دُسْتُورِيَّتُهُ
39.....	الفرع الأوَّل: طَبِيعَةُ التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ المَالِي
48.....	الفرع الثَّانِي: مَدَى دُسْتُورِيَّةِ التَّحْكِيمِ وَفِي نِظَامِ فَضِّ المُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ
56.....	المَطْلَبُ الثَّانِي: الإِحَالَةُ إِلَى التَّحْكِيمِ وَمَهَامُ مُدِيرِ التَّحْكِيمِ وَأَمِينِ السِّرِ
57.....	الفرع الأوَّل: الإِحَالَةُ إِلَى هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ
62.....	الفرع الثَّانِي: صِلَاحِيَاتُ مُدِيرِ التَّحْكِيمِ وَأَمِينِ السِّرِ
68.....	الفصل الثَّانِي: مُنَازَعَاتُ التَّدَاوُلِ الَّتِي تَقْبَلُ الإِحَالَةَ إِلَى التَّحْكِيمِ وَإِجْرَائَاتُهُ
69.....	المَبَحَثُ الأوَّل: المُنَازَعَاتُ الَّتِي تَنشَأُ عَن عَقْدِ التَّدَاوُلِ وَعَن تَدَاوُلِ المُطْلَعِينَ
69.....	المَطْلَبُ الأوَّل: المُنَازَعَاتُ الَّتِي يَطْلُبُ العَمَلِ التَّحْكِيمِ فِي مُوَاجَهَةِ شَرِكَةِ الأُورَاقِ المَالِيَّةِ
69.....	الفرع الأوَّل: مُنَازَعَاتُ إِسَاءَةِ التَّصَرُّفِ وَتَجَاوُزِ أوَامِرِ وَتَفَاوِيضِ العُمَّالِ وَعَدَمِ مُرَاعَاةِ الأَوَّلِيَّةِ
76.....	الفرع الثَّانِي: مُنَازَعَاتُ العُمُولَةِ وَإِفْشَاءِ الأَسْرَارِ وَعَدَمِ التَّأَكُّدِ مِن هَوِيَّةِ العَمَلِ وَالإِخْلَالِ بِالنِّزَاهَةِ
82.....	المَطْلَبُ الثَّانِي: المُنَازَعَاتُ الَّتِي تَطْلُبُ الشَّرِكَةَ التَّحْكِيمِ فِيهَا وَمُنَازَعَاتُ تَدَاوُلِ المُطْلَعِينَ
83.....	الفرع الأوَّل: المُنَازَعَاتُ الَّتِي يَكُونُ لِشَرِكَةِ الأُورَاقِ المَالِيَّةِ طَلَبُ التَّحْكِيمِ فِي مُوَاجَهَةِ عَمَلِهَا
88.....	الفرع الثَّانِي: المُنَازَعَاتُ النَاشِئَةُ عَن تَدَاوُلِ المُطْلَعِينَ
96.....	المَبَحَثُ الثَّانِي: المُنَازَعَاتُ الَّتِي تَنجُمُ بَيْنَ مُكوِّنَاتِ السُّوقِ وَإِجْرَائَاتِ التَّحْكِيمِ
96.....	المَطْلَبُ الأوَّل: المُنَازَعَاتُ النَاشِئَةُ بَيْنَ مُكوِّنَاتِ السُّوقِ وَالمُضَارَبَةِ غَيْرِ المَشْرُوعَةِ
96.....	الفرع الأوَّل: المُنَازَعَاتُ النَاشِئَةُ بَيْنَ شَرِكَاتِ الأُورَاقِ المَالِيَّةِ وَمُنَازَعَاتِ التَّسْوِيَةِ
101.....	الفرع الثَّانِي: مُنَازَعَاتُ المُضَارَبَةِ غَيْرِ المَشْرُوعَةِ
106.....	المَطْلَبُ الثَّانِي: إِجْرَائَاتُ التَّحْكِيمِ وَسُبُلُ إِنتِهَائِهِ
107.....	الفرع الأوَّل: إِجْرَائَاتُ سَيْرِ الدَّعْوَى التَّحْكِيمِيَّةِ
114.....	الفرع الثَّانِي: إِنتِهَاءُ العَمَلِيَّةِ التَّحْكِيمِيَّةِ
120.....	الخَاتِمَةُ
126.....	المَرَاجِعُ العِلْمِيَّةُ
b	Abstract

التحكيم في منازعات تداول الأوراق المالية المدرجة في سوق فلسطين للأوراق المالية

إعداد

ربيح عاهد ربيع عسالي

إشراف

د. نعيم سلامة

المُلخَص

تَبَحَث هذه الدراسة مسألة النزاعات التي تنشأ عن عمليات تداول الأوراق المالية في سوق فلسطين للأوراق المالية، حيث أُنما وُجِدَت تعاملات بين الأشخاص والأفراد في أي مجال، فَذَلِكَ يَعْنِي إِحْتِمَالِيَّة وُقُوع نزاعات وخلافات، كَنَتِيْجَة طَبِيعِيَّة لِلتَّعَامُلِ الجاري بينهم، وَهَذَا الأَمْرُ يَنْطَبِقُ عَلَى الْمُتَعَامِلِينَ فِي الأَسْوَاقِ المَالِيَّةِ. حَيْثُ يَنْشَأُ عَنِ التَّعَامُلِ فِي الأَسْوَاقِ المَالِيَّةِ نِزَاعَاتٍ بَيْنَ شَرِكَاتِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ وَعَمَلَائِهَا، نَتِيْجَة إِخْلَالِ أَيٍّ مِنْهُمَا بِالْإِلْتِزَامَاتِ العَقْدِيَّةِ، الَّتِي يَفْرِضُهَا عَلَيْهِمُ عَقْدُ التَّدَاوُلِ المُبْرَمِ بَيْنَهُمَا، أَوْ نَتِيْجَة إِخْلَالِهِمُ بِالوَاجِبَاتِ الَّتِي وَضَعَهَا المُشْرِعُ عَلَيْهِمُ فِي القَوَانِينِ وَالتَّشْرِيعَاتِ النَّاظِمَةِ لِعَمَلِ السُّوقِ. كَمَا قَدْ تَنْشَأُ نِزَاعَاتٌ بَيْنَ الشَّرِكَاتِ الأَعْضَاءِ فِي السُّوقِ نَتِيْجَة التَّعَامُلِ بِالْأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ. وَتَنْشَأُ خِلَافَاتٌ أَيْضاً حَوْلَ عَمَلِيَّةِ تَسْوِيَةِ التَّعَامُلَاتِ الَّتِي تَمَّتْ عَلَى الأَوْرَاقِ، وَقَدْ يَكُونُ أَطْرَافُ هَذِهِ الخِلَافَاتِ هُمْ بَنَكُ التَّسْوِيَةِ وَشَرِكَةُ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ وَالسُّوقِ. كَمَا يَنْجُمُ نِزَاعٌ عَنِ عَمَلِيَّاتِ المُضَارَبَةِ الغَيْرِ مَشْرُوعَةٍ فِي السُّوقِ، وَتَدَاوُلِ المُطْلَعِينَ.

وَيَهْدَفُ البَاحِثُ إِلَى بَيَانِ كَافَةِ تِلْكَ النِزَاعَاتِ الَّتِي تَنْجُمُ بَيْنَ الْمُتَعَامِلِينَ فِي قِطَاعِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ المُدْرَجَةِ فِي السُّوقِ، وَالمُحَدَّدَةِ فِي نِظَامِ فَضِّ المُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ المُطَبَّقِ فِي السُّوقِ. كَمَا قَامَ البَاحِثُ بِشَرْحِ الإِجْرَاءَاتِ المُتَعَلِّقَةِ بِسَيْرِ العَمَلِيَّةِ التَّحْكِيمِيَّةِ فِي السُّوقِ، مُنْذُ لَحْظَةِ تَقْدِيمِ طَلْبِ اللُّجُوءِ إِلَى التَّحْكِيمِ، مُروراً بِعَمَلِيَّةِ إِحَالَةِ النِزَاعِ إِلَى هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ، وَصُولاً إِلَى مَرَحَلَةِ انْتِهَاءِ التَّحْكِيمِ، مَعَ المُقَارَنَةِ بَيْنَ نُصُوصِ النِظَامِ النَّاظِمَةِ لِسَيْرِ الإِجْرَاءَاتِ مَعَ نُصُوصِ قَانُونِ التَّحْكِيمِ الفِلَسْطِينِيِّ. مَعَ ضَرُورَةِ التَّنَطُّقِ إِلَى بَعْضِ

المسائل القانونية التي ترتبط بالعملية التحكيمية في السوق، لاسيما مسألة دستورية التحكيم في السوق،
وسبل إحالة النزاع على الهيئة.

الكلمات المفتاحية: التحكيم؛ تداول الأوراق المالية؛ سوق فلسطين.

المقدمة

إن الإستثمار في الأسواق المالية يُعد من أحد أهم وسائل جذب أصحاب الأموال وتحقيق التنمية الاقتصادية في مختلف دول العالم، حيث يُعد وجود الأسواق في الدولة من مظاهر نمو وإزدهار اقتصادها، وإِنفتاحها على العالم، ودلالة على وجود بيئة إستثمارية ناجحة ومُشجعة في تلك البلاد، حيث يُعزز وجود هذه الأسواق من فرصة نجاح وتوسع نشاط الشركات المساهمة العامة، لكونها تستقطب أصحاب المدخرات والمستثمرين لغايات المساهمة في الشركات المدرجة في السوق المالي.

وإنّ الدول قد إتجهت نحو سن القوانين وإصدار الأنظمة والتعليمات المتعلقة بالسوق المالي، بما في ذلك دولة فلسطين، والتي أصدرت العديد من التشريعات في سبيل حماية هذا السوق وتعزيز دوره في تشجيع الإستثمار، حيث حرص المشرع الفلسطيني على وضع نصوص قانونية تُوفر الحماية لكافة المتعاملين في هذا السوق، ومنع إستخدام أية وسائل قد تلحق ضرراً بالمستثمرين والشركات المدرجة وكافة المتعاملين في السوق، كونه نتائج التلاعب والإحتيال في السوق لها تداعيات كارثية على الإقتصاد الوطني، وكافة الشركات المدرجة في السوق. لذلك فإنّ مختلف التشريعات المتعلقة بتنظيم عمل الأسواق المالية في مختلف الدول، تتسم بالرقابة الشديدة على جميع المتعاملين في السوق، وذلك حرصاً على سلامة الإستثمار فيه.

ولكون هذه الأسواق تحتوي على إستثمارات تبلغ قيمتها عشرات ومئات المليارات من الدولارات، والتي يكون مصدرها أموال المستثمرين المحليين والأجانب وأصحاب المدخرات، ونتيجة لوجود عدد هائل من عمليات بيع وشراء الأوراق المالية التي تتم في السوق والتي يتدخل في تنفيذها العديد من الأطراف، فإنّ ذلك يؤدي إلى نشوء منازعات بسبب وجود هذا الكم الهائل من التعاملات بالأوراق المالية، وهنا برزت الحاجة إلى البحث عن الطرق التي يمكن اللجوء إليها لتدارك وحل أية نزاعات تظهر بين المتعاملين في السوق، دون اللجوء إلى القضاء الوطني الذي قد يكون في كثير من الأحيان سبباً للتأخير في الفصل في هذه النزاعات.

وَنظراً لِأهمية الأسواق المالية وَلِدورها البارز في التأثير على الإقتصاد الوطني بِشكلٍ كبير، فَقد حَرَصَ المشرع على توفير وسيلة فعالة لحل المنازعات التي قد تنشأ بين المتعاملين في هذه الأسواق، وَالمتمثلة بِوضع أنظمة خاصة لِلتحكيم في السوق، وَيرجع السبب في اللجوء إلى التحكيم لكونه وسيلة إستثنائية لفض المنازعات والتي تتسم بالسرعة وَالسرية، حيث إِحالة أية إشكالية في السوق المالي إلى هيئة تحكيم أو مُحكم فرد يكون في معظم الأحيان خياراً أفضل من اللجوء إلى القضاء الوطني الذي قد يستغرق مدة زمنية طويلة للفصل في النزاع المنظور أمامه، الأمر الذي سيؤثر بِشكلٍ سلبى على الإستثمار في السوق المالي، كَوْن أن الأوراق المالية كالأسهم مثلاً تتغير قيمتها من وقت لآخر، حيث يلعب الزمن عاملاً جوهرياً ومهماً في الإستثمار في السوق، فلا مجال للمماطلة وإطالة أمد هذه النزاعات.

وَاللجوء إلى التحكيم في المنازعات التي تنشأ في السوق المالي، يُعتبر من الأمور الجدلية على مستوى العديد من الدول، كَوْن أن التحكيم يتسم بِكونه رضائي يلجأ إليه الأطراف بِمحض رغبتهم، إلا أنه في العديد من الأسواق المالية قد جعلت من اللجوء إليه أمراً إجبارياً، على غرار سوق فلسطين للأوراق المالية.

لذلك كان من الضروري معالجة آلية التحكيم في منازعات تداول الأوراق المالية، وفق نظام فض المنازعات وَالتحكيم المطبق في سوق فلسطين للأوراق المالية، لما لهذا الموضوع من أهمية كبيرة بالنسبة للإقتصاد وَالمستثمرين المتعاملين في السوق، وَالقيام بالمقارنة بين النصوص النازمة للعملية التحكيمية في النظام المشار إليه، مع النصوص النازمة لِلتحكيم في قانون التحكيم وَلائحته التنفيذية.

مُشكلة الدراسة

إنَّ أبرز إشكالية عالِجها الباحث في هذه الدراسة، ما يتعلّق بِماهية المنازعات الناشئة عن عملية تداول الأوراق في السوق، حيث بيّن الباحث كافة المنازعات التي تنشأ بين المتعاملين بالأوراق، والتي تقبل الإحالة إلى التحكيم، والتي حددها وحصرها النظام في الفصل الثالث منه، وذلك بالرغم من شح ونُدرة الدراسات الفلسطينية حول هذا الموضوع.

حيث عالِج الباحث المنازعات التي تتجم بين العميل وشركة الأوراق المالية نتيجة إخلال أي منهما ببُتود عقد التداول أو أي من واجباتهم القانونية. وتناول الباحث النزاعات التي تنشأ عن تسوية عمليات التداول في السوق. كما عالِج الباحث المنازعات التي قد تنشأ عن تداول المطلعين وعن أعمال المضاربة غير المشروعة.

أسئلة الدراسة

سيقوم الباحث بالإجابة عن الأسئلة المهمة والمرتبطة بموضوع التحكيم في منازعات تداول الأوراق المالية، ومن أبرز أسئلة الدراسة ما يلي:

1. هل يُعد التحكيم في السوق المالي مُنْسَجِماً مع أحكام الدستور وقانون التحكيم؟
2. ما هي الطرق التي يتم إحالة النزاع من خلالها إلى هيئة التحكيم في السوق المالي؟
3. ما هي الصلاحيات الإدارية التي يُباشرها كل من أمين السر ومُدير التحكيم؟
4. ما هي النزاعات التي تنشأ في السوق المالي والتي يكون لهيئة التحكيم النظر فيها؟
5. ما هي إجراءات التحكيم المتبّعة في النزاعات الناشئة في السوق المالي؟

أهمية الدراسة

إنّ لموضوع التّحكيم في النزاعات التي تنجم عن عمليّات تداول الأوراق الماليّة في السوق الماليّ أهمية بالغة، لاسيما للمتعاملين مع هذه الأسواق، كون معالجة هذه المسألة تُوفر فهماً سليماً ومُتكاملاً لماهية التّحكيم في السوق، الأمر الذي يُساعد في حلّ أية نزاعات قد تنشأ نتيجة أية تعاملات على الأوراق تتم في السوق الماليّ. بالإضافة إلى الأهمية الإقتصاديّة لهذا الموضوع كون وجود مُعالجة لهذه المسألة يُشجع الإستثمار، لعلم ووعي المُستثمرين بوجود نظام للفصل في المنازعات يتسم بالسرعة والفعاليّة، مما يبعث الطمأنينة والراحة لدى أصحاب المُدخّرات بوجود آلية ناجعة في الفصل في أية إشكاليّات ناجمة عن تداول الأوراق الماليّة، دون تركها إلى القضاء الذي يُعاب عليه بطول أمد التّقاضي.

ومن المُهم أيضاً مُعالجة هذا الموضوع بالنسبة لكل من هيئة التّحكيم ولرجال القانون، كون أنّ نظام التّحكيم المُطبّق في السوق، قد إشتراط أن يكون المُحكّم المُدرّج في القائمة الأولى، حاصل على شهادة في القانون ومُحامياً مزاولاً، الأمر الذي سيُسهّل عمل هيئة التّحكيم والمُحامين الذين يُمثّلون أطراف النزاع، لوجود دراسة تفصيليّة تُوضح وتبيّن آلية التّحكيم المُتبّعة في سوق فلسطين للأوراق الماليّة.

أهداف الدراسة

يهدف الباحث من خلال هذه الدراسة إلى بيان دور التّحكيم بوصفه وسيلة إستثنائية لفرض المنازعات، لاسيما المنازعات التي تنشأ في السوق، وذلك لكونه بديلاً أفضل من اللجوء إلى القضاء الوطني في الكثير من الأحيان. كما يسعى الباحث إلى نشر الوعي والمعرفة بخصوص آلية وإجراءات التّحكيم المُتبّعة، وفقاً لنظام التّحكيم المُطبّق في سوق فلسطين للأوراق الماليّة، والذي يُمكن القول بأنّه الطّريق الأفضل للفصل في النزاع، لوجود هيئة تحكيم مُنحصصة، وذات إطلاع وعلم بالآليات عمل السوق، والقوانين والأنظمة التي تحكّمها، على غرار القضاء الذي تُعتبر خبرته شحيحة في مواضيع السوق

المالي. كما يهدف الباحث إلى خلق وعي وفهم متكامل حول ماهية وطبيعة المنازعات التي تتجُم عن التداول والتعامل بالأوراق المالية.

أسباب إختيار موضوع الدراسة

إنَّ الدافع الرئيسي لاختيار الباحث لموضوع الدراسة، يكمن في رغبته في البحث ومعالجة المواضيع المتعلقة بقوانين الإستثمار في السوق المالي، كون أن مواضيع الإستثمار في السوق تتدرُّ فيها الدراسات والأبحاث التي تُعالج هذه المواضيع، بل هناك العديد من المسائل والإشكاليات القانونية المتعلقة بالأسواق المالية لا يوجد لها أي معالجة فقهية أو تشريعية في فلسطين حتى تاريخ إعداد هذه الدراسة. كما إختار الباحث العنوان المذكور إيماناً منه بضرورة تنوع الدراسات القانونية والفقهية لتشمل كافة المسائل والإشكاليات المرتبطة بالإستثمار في السوق، لخلق فهم متكامل حول طبيعة الإستثمار في السوق والنزاعات التي تنشأ فيه.

حُدود الدراسة

فيما يتعلّق بنطاق وحُدود هذه الدراسة، فقد عالجت موضوع التحكيم في السوق المالي في دولة فلسطين، بالإستناد على القوانين والأنظمة والتشريعات السارية في فلسطين، حيث تعتمد الدراسة بشكل رئيسي على كل من قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004¹، وقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2005²، ونظام فض المنازعات والتحكيم³، بالإضافة إلى الإستعانة بالقوانين والأنظمة والتشريعات الأخرى ذات الصلة بموضوع الدراسة، ومنها نظام التداول⁴، واللائحة التنفيذية لقانون

¹ قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004. المنشور في العدد 53 من الوقائع الفلسطينية. على الصفحة 10. بتاريخ 2005/2/28.

² قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000. المنشور في العدد 33 من الوقائع الفلسطينية. على الصفحة 5. بتاريخ 2000/6/30.

³ نظام فض المنازعات والتحكيم. 2007. المصادق عليه من قبل مجلس إدارة سوق فلسطين للأوراق المالية بتاريخ 2006/8/3. والمصادق عليه من قبل مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بتاريخ 2006/12/18.

⁴ نظام تداول الأوراق المالية. 2006. المصادق عليه من قبل مجلس إدارة سوق فلسطين للأوراق المالية بتاريخ 2006/8/3. والمصادق عليه من قبل مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بتاريخ 2006/12/18.

التحكيم¹، وغيرها من التشريعات. بالإضافة إلى الرجوع إلى أحكام المحاكم، كالمحكمة الدستورية العليا الفلسطينية ومحكمة الإستئناف.

الدراسات السابقة

بالرغم من أهمية موضوع الدراسة إلا أن الباحث لم يجد أية كتب تُعالج مسألة التحكيم في منازعات تداول الأوراق المالية، وذلك في إطار القوانين والتشريعات النافذة في فلسطين، ولعل السبب في ذلك يعود إلى محدودية عمل السوق المالي، الذي لم يسترعي إنتباه الفقه القانوني الفلسطيني بالشكل المطلوب، على غرار باقي الدول العربية التي وجد الباحث فيها العديد من الكتب والدراسات والأبحاث التي تناولت هذا الموضوع، نظراً لقدم أسواقها المالية وإنفتاحها الإقتصادي على دول العالم، ومن أبرز الدراسات السابقة ذات الصلة بموضوع الدراسة:

1. أحمد محمد عبد العزيز، (نحو سوق أوراق مالية عادلة: برؤية إسلامية معاصرة)، بحوث ومقالات، 2019، حيث بين الباحث مفهوم السوق المالي والأوراق المالية المتداولة فيه، وتناول بعض الممارسات الغير مشروعة التي يقوم بها المضاربين بهدف خرق قاعدة العرض والطلب، كالتبيح الصوري والإحتكار والتلاعب في الأسعار. لكن لم يتطرق الباحث إلى موضوع التحكيم في السوق المالي، ولم يبين كافة المنازعات التي تنشأ في السوق كتداول المطلعين، ومنازعات تسوية عمليات التداول، على النقيض من هذه الدراسة التي عالج الباحث فيها المواضيع المذكورة.
2. عمر ناطق يحيي، (المضاربة في سوق الأوراق المالية: دراسة قانونية مقارنة)، بحوث ومقالات، 2018، تناول الباحث مفهوم المضاربة مع بيان عيوبها، كما تطرق إلى الآثار التي تتجمل عن عملية المضاربة في السوق المالي، والمسؤولية التي تترتب عليها. لكن لم يُعالج الباحث باقي المنازعات

¹ قرار مجلس الوزراء رقم 39 لسنة 2004 باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000. المنشور في العدد 50 من الوقائع الفلسطينية. على الصفحة 168. بتاريخ 2004/8/29.

التي تنشأ في السوق المالي، كالمنازعات التي تنشأ بين شركة الأوراق المالية وعميلها، ومنازعات تسوية عمليات التداول، بينما تناول الباحث في هذه الدراسة المسائل المشار إليها بالتفصيل.

3. نفين مصطفى الماضي، (إجراءات التحكيم في تسوية منازعات بورصة عمان)، رسالة ماجستير، 2018، بينت الباحثة آلية تقديم طلب التحكيم في بورصة عمان وكيفية الرد عليه، وتناولت الباحثة إجراءات صدور قرار التحكيم في البورصة وطرق الطعن به. ولم تتطرق الباحثة إلى المنازعات التي تنشأ عن التعامل بالأوراق المالية، على غرار هذه الدراسة.

4. سامر نجيب المعاينة، (التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية)، رسالة ماجستير، 2015، حيث بين الباحث في دراسته الشروط الشكلية والموضوعية لصحة إتفاق التحكيم، كما بين مدى قابلية منازعات الأوراق المالية للتحكيم، بالإضافة إلى تناوله إجراءات التحكيم في عقود تداول الأوراق المالية، وذلك وفق تعليمات حل المنازعات في بورصة عمان. لكن لم يتطرق الكاتب في دراسته إلى التحكيم في منازعات السوق المالي وفق الأنظمة المعمول بها في دولة فلسطين، ولم يبين النزاعات التي تنشأ عن عمليات التداول، على خلاف هذه الدراسة.

5. ناصر خليل جلال وزالة سعيد يحيى، (الطبيعة القانونية للتحكيم في منازعات سوق العراق للأوراق المالية: دراسة مقارنة)، بحوث ومقالات، 2014، حيث بين الباحثان موقف التشريعات العربية من جعل التحكيم الوسيلة الرئيسية لفض المنازعات في السوق المالي، ومدى توافق ذلك مع أحكام القانون والتحكيم، وتطرق الباحثان إلى ماهية العمل التحكيمي، من خلال مقارنة ما هو مطبق في العراق مع المعمول به في التشريعات المطبقة في كل من الإمارات والكويت والأردن. لكن لم يبين الباحثان في الدراسة ماهية وأحكام التحكيم، وفق نظام فض المنازعات والتحكيم في فلسطين، ولا ماهية المنازعات التي تقبل التحكيم في السوق.

6. دانا حمه باقي عبد القادر، (التنظيم القانوني لتسوية المنازعات الناجمة عن تداول الأوراق المالية في أسواق الأوراق المالية: دراسة تحليلية)، بحوث ومقالات، 2013، تطرقت الباحثة إلى المنازعات التي تنشأ عن إخلال الوسيط بالمهنية، كعدم التزام الوسيط بقواعد النزاهة وإخلاله بحفظ أموال

العملاء، كما بينت النزاعات ذات الصلة بمهنة الوساطة كعدم التحقق من شخصية العميل وعدم حضور جلسات التداول. إلا أن الباحثة لم تتناول أحكام تداول الأوراق المالية، ولم تبين طرق إحالة النزاع إلى التحكيم في السوق، ولا المنازعات الناجمة عن تداول المطلعين ولا التي قد تنشأ بين شركات الأوراق المالية، على النقيض من هذه الدراسة.

7. همام القوسي، (إنشاء قوة سعرية مُصطنعة للتلاعب بالأسعار عبر التعاملات التداولية في سوق الأوراق المالية أسلوب التنفيذ وطرق المواجهة)، بحوث ومقالات، 2012، حيث عالج الباحث الأساليب التي يلجأ إليها المضارب لخلق قوة سعرية مُصطنعة، التي تكون قوة دافعة رافعة بهدف زيادة قيمة الورقة المالية، أو قوة دافعة خافضة بهدف إنقاص قيمة الورقة. لكن لم يتناول الباحث موضوع التحكيم في منازعات السوق، ولم يتطرق إلى النزاعات الأخرى التي تنشأ في السوق، كالمنازعات الناجمة بين شركة الأوراق المالية وعميلها.

8. محمد شكيب الجنيدي، (آلية فض المنازعات الناشئة عن تداول الأسهم في القانون الأردني)، رسالة دكتوراه، 2011، حيث تناول الباحث في دراسته بياناً للأحكام تداول الأسهم في سوق عمان المالي، كما بين الباحث المنازعات المدنية التي تنشأ عن تداول الأسهم، كإفشاء بيانات العميل وعدم الالتزام بأوامره وعدم مراعاة التفويض وغيرها. إلا أن الباحث لم يتطرق لموضوع المنازعات التي تنشأ عن تداول المطلعين، ولا منازعات المضاربة غير المشروعة، ولم يبين المنازعات التي من الممكن أن تنشأ بين مكونات السوق، على غرار هذه الدراسة التي عالج الباحث فيها المسائل المذكورة.

منهجية الدراسة

لقد اعتمد الباحث في إعداد هذه الدراسة على أكثر من منهج من مناهج البحث العلمي، فقد استخدم الباحث المنهج الوصفي من خلال بيان ووصف كافة القواعد القانونية والتشريعية ذات الصلة بموضوع الدراسة، بالإضافة إلى المنهج التحليلي القائم على تحليل كافة النصوص التشريعية المتعلقة بالتحكيم في منازعات تداول الأوراق المالية، لاسيما الواردة في نظام فض المنازعات والتحكيم المطبق في سوق

فلسطين للأوراق المالية، وذلك في سبيل فهم الموضوع فهماً سليماً ومُتكاملاً، كما استعان الباحث بالمنهج المُقارن، لغايات المُقارنة بين العملية التحكيمية التي تتم استناداً على نظام فض المنازعات والتحكيم، وبين النصوص الناظمة لسير التحكيم في قانون التحكيم الفلسطيني ولائحته التنفيذية.

خُطة الدراسة

قسّم الباحث هذه الدراسة إلى فصلين، في الفصل الأول بين الباحث فيه ماهية تداول الأوراق المالية والتحكيم في السوق، ويتكوّن هذا الفصل من مبحثين، المبحث الأول يتعلّق بِقابلية الأوراق المالية للتداول في السوق، ويتكوّن من مطلبين، تضمّن المطلب الأول ماهية الأوراق المالية والسوق المالي، أما المطلب الثاني تضمّن ماهية تداول الأوراق المالية. وبخصوص المبحث الثاني من هذا الفصل بين الباحث فيه ماهية التحكيم في السوق، وينقسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول تناول الباحث فيه موضوع التحكيم في السوق ومدى دستورِيته، أما المطلب الثاني اشتمل على الإحالة على التحكيم في السوق المالي، والصلاحيات الإدارية لكل من مدير التحكيم وأمين السر.

وفيما يتعلّق بالفصل الثاني من الدراسة، فإنه يشتمل على مُنازعات التداول التي تقبل الإحالة إلى التحكيم وإجراءاته، ويتكوّن هذا الفصل من مبحثين، في المبحث الأول تناول الباحث فيه المنازعات التي تنشأ عن عقد تداول الأوراق المالية وتداول المُطلعين، ويتكوّن من مطلبين، في المطلب الأول بين الباحث فيه مُنازعات تداول الأوراق التي يكون للعميل طلب التحكيم في مُواجهة شركة الأوراق المالية، وفي المطلب الثاني تناول الباحث مُنازعات التداول التي يكون لشركة الأوراق المالية طلب اللجوء إلى التحكيم في مُواجهة عميلها، بالإضافة إلى مُنازعات تداول المُطلعين. أما المبحث الثاني فقد اشتمل على النزاعات التي تنشأ بين مُكونات السوق، وإجراءات التحكيم، ويتكوّن من مطلبين، في المطلب الأول تطرّق فيه الباحث إلى المنازعات التي تنشأ بين مُكونات السوق، والمُضاربة غير المشروعة، أما المطلب الثاني عالَج الباحث فيه إجراءات التحكيم وطرق إنتهاؤه في السوق.

الفصل الأول

ماهية تداول الأوراق المالية والتحكيم في السوق المالي

في سبيل فهم موضوع الدراسة فهماً سليماً، كان ينبغي بيان الأحكام المتعلقة بتداول الأوراق المالية في السوق المالي، من خلال التطرق إلى مفهوم الأوراق المالية والأحكام الخاصة بها، بالإضافة إلى توضيح مفهوم السوق المالي الذي يحتوي على الأوراق المدرجة للشركات المساهمة العامة، وبيان الأحكام المتعلقة بعمليات تداول الأوراق، وذلك في المبحث الأول. وتناول الباحث ماهية التحكيم في السوق، من خلال بيان الأساس القانوني لوجود هذا التحكيم، ومدى إنسيجانه مع الدستور، وكيفية إحالة النزاعات في السوق على التحكيم، ومهام القائمين على العملية التحكيمية في الشق الإداري، وذلك في المبحث الثاني من هذا الفصل.

المبحث الأول: قابلية الأوراق المالية للتداول في السوق المالي

من أجل فهم طبيعة التحكيم في السوق، لا بد من التطرق إلى بعض الأحكام المتعلقة بكل من الأوراق المالية المدرجة والسوق المالي، وهذا ما تم بيانه في المطلب الأول من هذا المبحث. كما تطرق الباحث إلى الأحكام المهمة المتعلقة بعملية تداول الأوراق المالية المدرجة، لاسيما ما يخص مفهوم التداول في السوق، وأنواع حسابات العملاء والأوامر التي يُصدرونها، وذلك في المطلب الثاني.

المطلب الأول: ماهية الأوراق المالية والسوق المالي

إن موضوع الأوراق المالية يُعد غاية في الأهمية، ولا يمكن فهم موضوع هذه الدراسة دون بيان ماهية كل من هذه الأوراق والسوق المالي، فبين الباحث في الفرع الأول أحكام الأوراق المالية، موضحاً المقصود بها، ومبيناً لأنواعها التي نص عليها القانون، وغيرها من الأحكام المتعلقة بالورقة المالية.

وفي بيان أحكام السوق المالي كان ينبغي من التعريف بها، والتطرق إلى بعض المهام الرئيسية التي منحها القانون لها، بالإضافة إلى بيان شكل الرقابة القانونية عليها، وأقسام السوق التي يتم إدراج الأوراق المالية فيها، وهذا ما تم بيانه في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الأول: ماهية الأوراق المالية

تعتبر الأوراق المالية، لاسيما الأسهم، من أحد أهم وسائل جذب المستثمرين وأصحاب رؤوس الأموال، للمساهمة في الشركات المساهمة العامة. "مما لا شك فيه أن الأسهم تلعب دوراً ريادياً، بل مثالياً في النهوض ببنيّة الإقتصاد" (سلماني، 2023، صفحة 261). ونظراً لأهميتها البالغة، ولتأثيرها على الإقتصاد والإستثمار، فقد حرص المشرع الفلسطيني على تنظيم أحكامها بعناية فائقة، فنظّم هذا القطاع بسن العديد من التشريعات واللوائح والأنظمة، وذلك كله في سبيل توفير الحماية للأوراق المالية وحفاظاً عليها من جهة، بالإضافة إلى حماية المتعاملين بها من جهة أخرى.

وَقَدْ عَرَفَ الْفَقْهُ الْأُورَاقَ الْمَالِيَةَ بِأَنَّهَا: "سَدَّاتٌ أَوْ صُكُوكٌ تُصَدِّرُهَا جِهَاتٌ مُعَيَّنَةٌ مُتَخَصِّصَةٌ بِهَذَا الْمَجَالِ مُحَدَّدَةٌ قَانُونًا قَابِلَةٌ لِلتَّادُولِ بِالطَّرِيقِ التِّجَارِيَةِ فِي سَوْقِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ" (الْعَدْوِي، 2011، صَفْحَةٌ 18).

كَمَا عَرَفَهَا قَانُونُ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ الْفَلَسْطِينِي فِي الْمَادَّةِ 3 مِنْهَا: "حُقُوقٌ مَلَكيَّةٌ أَوْ أَدْوَاتٌ دَيْنٍ، سِوَاءَ كَانَتْ مَحَلِّيَّةً أَوْ أَعْجَبِيَّةً، تُوَافِقُ الْهَيْئَةَ عَلَى إِعْتِمَادِهَا" (قَانُونُ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ رَقْمَ 12 لِسَنَةِ 2004). وَيُفْهَمُ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ هَذِهِ الْأُورَاقَ قَدْ تَمَثَّلَ حَقٌّ مَلَكيَّةٌ لِصَاحِبِهَا كَالْأَسْهُمِ، وَقَدْ تَكُونُ أَدَاةَ دَيْنٍ كَسَدَّاتِ الْقَرْضِ. وَبِالنِّسْبَةِ لِمُصَدِّرِ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَةِ فَإِنَّهُ لَا يُمَكِّنُ أَنْ يَكُونَ إِلَّا شَخْصِيَّةً إِعْتِبَارِيَّةً¹، مَحَلِّيَّةً أَوْ أَعْجَبِيَّةً كَالشَّرِكَاتِ الَّتِي لَهَا فُرُوعٌ فِي دُولٍ عِدَّةٍ، حَيْثُ لَمْ يَحْظُرْ الْمَشْرَعُ إِدْرَاجَ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ الصَّادِرَةِ عَنِ شَرِكَاتٍ أَعْجَبِيَّةٍ، فِي سَوْقِ فَلَاسْطِينِ لِلأُورَاقِ الْمَالِيَةِ، مَعَ ضَرُورَةِ مُرَاعَاةِ الْقِيُودِ وَالضَّوَابِطِ الَّتِي نَصَّ عَلَيْهَا الْمَشْرَعُ، وَذَلِكَ بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 12 (نِظَامِ الإِدْرَاجِ، 2013).

كَمَا تَجَدُّ الْإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ مُصَدِّرَ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَةِ، لَيْسَ شَرْطًا أَنْ يَكُونَ شَرِكَةً مُسَاهِمَةً عَامَةً مَمْلُوكَةً لِلْقِطَاعِ الْخَاصِّ، حَيْثُ بِإِمْكَانِ كُلِّ مِنَ الْبَلَدِيَّاتِ وَالْمُؤَسَّسَاتِ الْحُكُومِيَّةِ وَغَيْرِهَا إِصْدَارَ أُورَاقٍ مَالِيَةٍ إِذَا مَا رَغِبَتْ بِذَلِكَ²، وَفَقًّا لِلْأَحْكَامِ وَالضَّوَابِطِ الَّتِي رَسَمَهَا الْمَشْرَعُ بِهَذَا الْخُصُوصِ. وَفِي جَمِيعِ الْأَحْوَالِ لَا بُدَّ مِنَ الْحُصُولِ عَلَى مُوَافَقَةِ هَيْئَةِ سَوْقِ رَأْسِ الْمَالِ، مِنْ أَجْلِ إِعْتِمَادِ أَيْةِ حُقُوقِ مَلَكيَّةٍ أَوْ أَدْوَاتِ دَيْنٍ كَوَرَقَةٍ مَالِيَةٍ فِي السَّوْقِ الْمَالِيِّ، وَفَقِ مَا نَصَّتْ عَلَيْهِ الْمَادَّةُ 3 (قَانُونُ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ رَقْمَ 12 لِسَنَةِ 2004).

وَمِنْ الْجَدِيرِ بِالذِّكْرِ أَنَّ الْمَشْرَعُ فِي قَانُونِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ الْنَافِذِ، قَدْ أَوْرَدَ عَلَى سَبِيلِ الذِّكْرِ لَا الْحَصْرِ، الْعَدِيدَ مِنْ حُقُوقِ الْمَلَكيَّةِ وَأَدْوَاتِ الدَّيْنِ، فِي الْمَادَّةِ 3 مِنْهَا، وَالَّتِي إِعْتَبَرَهَا عَلَى وَجْهِ الْخُصُوصِ مِنْ ضَمَنِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ، وَدَلَالَةِ ذَلِكَ مَا تَمَّ بَيَانُهُ أَعْلَاهُ بِخُصُوصِ صَالِحِيَّةِ هَيْئَةِ سَوْقِ رَأْسِ الْمَالِ،

¹ أَنْظُرْ نَصَّ الْمَادَّةِ 1 مِنَ الْقَانُونِ، وَالَّتِي عَرَفَتْ الْمُصَدِّرَ بِأَنَّهُ: "الشَّخْصَ الْإِعْتِبَارِي الَّذِي يُصَدِّرُ أُورَاقًا مَالِيَةً أَوْ يُعْلَنُ عَنْ رَغْبَتِهِ فِي إِصْدَارِهَا" (قَانُونُ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ رَقْمَ 12 لِسَنَةِ 2004).

² لَقَدْ عَرَفَتْ الْمَادَّةُ 1 مِنْ تَعْلِيمَاتِ رَقْمِ 5 لِسَنَةِ 2008 الْأُورَاقَ الْمَالِيَةَ بِأَنَّهَا: "الْأَسْهُمُ وَسَدَّاتِ الْقَرْضِ الَّتِي تُصَدِّرُهَا السُّلْطَةُ أَوْ الْمُؤَسَّسَاتِ الْحُكُومِيَّةِ أَوْ الْبَلَدِيَّاتِ أَوْ الشَّرِكَاتِ الْمُسَاهِمَةِ الْعَامَةِ أَوْ الصَّنَادِيقِ الْإِسْتِثْمَارِيَّةِ..." (تَعْلِيمَاتِ رَقْمِ 5 لِسَنَةِ 2008 بِشَأْنِ إِصْدَارِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ وَتَعْدِيلَاتِهَا).

بالمُوافقة على إعتقاد أية أوراق أخرى وفق أحكام القانون، فَذَلِكَ يُشِيرُ إِلَى إِمكانية التّعامل في السوق المالي بأوراق غير التي نصَّ عليها القانون. حيث أتاح القانون تداول كافة أنواع الأوراق الماليّة وليس الأسهُم فقط (حمدان، 2023). ويرى الباحث أنّ المُشرع قد أصاب في ذلك، حيث قد مكنَ الهيئة من إتخاذ ما يلزم من الإجراءات التي تسمح لها بمُؤاكلة التّطور في الأسواق الماليّة، وجعلها أكثر إنفتاحاً من خلال إعتقاد أوراق مُتنوعة في السوق، تُلبّي إحتياجات المُستثمرين في المُستقبل.

وقد بيّنت المادة 3 من القانون، كل من أدوات الدّين وحقوق المُلكية التي إعتبرها المُشرع على وجه الخصوص ورقة ماليّة، ومن ضمنها الأسهُم وسندات القرض، والوحدات الإستثمارية التي تُصدر عن الصناديق الإستثمارية، وعقود آنية وآجلة التسوية، بالإضافة إلى المُشتقات الماليّة كعقود خيار البيع وخيار الشراء (قانون الأوراق الماليّة رقم 12 لسنة 2004).

وعلى الرّغم من وجود العديد من أنواع الأوراق الماليّة التي نصَّ عليها القانون، وصلاحيّة الهيئة في إعتقاد أوراق جديدة، إلا أنّ الورقة الوحيدة التي يتمّ التّعامل بها في سوق فلسطين للأوراق الماليّة، حتى وقت إعداد هذه الدراسة، هي الأسهُم (بورصة فلسطين). ويرى الباحث أنّ السبب في ذلك يعود إلى محدودية السوق المالي في فلسطين. حيث من ناحية عدد الشّركات المُساهمة العامّة المُدرجة في السوق، والبالغ 49 شركة، والذي يُعتبر قليل نسبياً، ومن ناحية أخرى فإنّ القيمة السوقيّة لأسهُم الشّركات المُدرجة في السوق قد بلغت 4.9 مليار دولار تقريباً، وذلك حتّى نهاية عام 2022 (هيئة سوق رأس المال الفلسطينيّة)¹.

¹ لقد عرّفت المادة 1 من نظام الإدراج، الإدراج بأنه: "تسجيل الأوراق الماليّة الخاصّة بالشّركة في البورصة بهدف التّداول..." (نظام الإدراج، 2013). بالتالي يُمكن للباحث تعريف الأوراق المُدرجة بأنها تلك الأوراق الماليّة المُسجّلة في السوق، لغايات تداولها وإجراء التّعاملات عليها من خلال السوق، وكما سبق بيّنه في الفقرة أعلاه فإنّ الورقة الماليّة الوحيدة المُدرجة في السوق هي الأسهُم. وبمفهوم المُخالفة يُمكن تعريف الأوراق الماليّة الغير مُدرجة بأنها تلك الأوراق التي لم يتمّ تسجيلها في السوق، ومن الأمثلة عليها الأسهُم الصادرة عن الشّركات المُساهمة الغير مُدرجة في السوق.

كَمَا يَعتَقِدُ البَاحِثُ أَنَّ تَفاوُثَ الإِستِثْمارِ في السُّوقِ ما زالت تُثيرُ حَفيظَةَ وَتَحوُّفَ أَصْحابِ المُدْخَراتِ، لِعَدَمِ الإِمامِهمِ بِطُرقِ وَسُبلِ الإِستِثْمارِ في السُّوقِ المَالي، وَتَحوُّفِهمِ مِن خِسارةِ مُدْخَراتِهمِ في حالِ إِسْتِثْمارِها في قِطاعِ الأُوراقِ المَاليَّةِ، فَذلكَ نَجِدُ أَنَّ أَصْحابَ الأُمُوالِ يُفْضِلُونَ الإِيقاءَ عَلى أُمُوالِهمِ وَدائِعِ لَدَى البُنُوكِ عَلى أَنْ يَستَثمَروها في السُّوقِ. حَيْثُ بَلَغَ حَجمُ وَدائِعِ الفِلسْطِينِيِّينَ لَدَى المَصارِفِ حَوالِي 16.5 مِليارِ دُولارٍ في نِهايَةِ عامِ 2022 (سُلْطَةُ النَقْدِ الفِلسْطِينِيَّة). وَيُلاحِظُ هُنَا الفَرقَ المَهِولَ بَينَ قِيميَةِ الأُمُوالِ المودَعَةِ في البُنُوكِ وَحَجمِ الأُمُوالِ المُسْتِثْمَرةِ في السُّوقِ.

بِالتَّالِي يُمكنُ لِلبَاحِثِ القَوْلُ أَنَّ هَذِهِ الأَسبابَ جَعَلَتْ مِن مَسْأَلَةِ إِعْتِماءِ أُوراقِ مالِيَّةِ جَدِيدَةٍ في السُّوقِ أَمراً صَعباً، حَيْثُ أَنَّ الأَسْهُمَ تُعْتَبَرُ أَحَدَ أَهمِ الأُوراقِ المَاليَّةِ المُتَدَاوِلَةِ وَالمَعرُوفَةِ، وَحَتَّى اللَحْظَةَ لَمْ تَتَلِ التِّقَّةُ اللَازِمَةَ مِن قِبَلِ الجُمُهورِ وَأَصْحابِ المُدْخَراتِ، حَتَّى يُصارَ إِلى إِعْتِماءِ أُوراقِ أُخْرى مِن قِبَلِ الهَيِّئَةِ. كَوْنُ أَنَّ التَّعامَلَ في السُّوقِ يَخْضَعُ وَبِشَكلٍ أَساسِيٍّ لِقاعِدَةِ العَرَضِ وَالطَّلَبِ¹، فَإِذا كانَ الطَّلَبُ عَلى الأَسْهُمِ لا يَرقى إِلى المُستَوى المَطْلُوبِ، فَمِنَ الصَّعْبِ الحَدِيثُ عَن إِدْخالِ نَوعِ أُخْرى مِنَ الأُوراقِ إِلى السُّوقِ. حَيْثُ يَرى البَاحِثُ أَنَّهُ مِن المُرْجَحِ أَنَّ لَنْ يَكُونَ هُنالكِ إِقبالٌ وَطَلَبٌ مِنَ المُسْتِثْمَرينَ عَليها، بِالتَّالِي سَيَكُونُ الفِشلُ مُحَقَّقاً لَها.

وَبِالنَّسْبَةِ لِأنواعِ الأُوراقِ المَاليَّةِ فَإِنَّها تَنَدَرجُ تَحْتَ شَقيَيْنِ رَئيسِيَّينَ، فَإِما أَنَّ تَكُونُ الوَرَقَةُ مِنَ أدِواتِ الدَّينِ، أَوْ تَنَدَرجُ ضِمنَ حُقوقِ المُلكِيَّةِ، وَتُعْتَبَرُ الأَسْهُمُ أَحَدَ أَشْكالِ حُقوقِ المُلكِيَّةِ وَأَكْثَرُها شُيعاً عَلى الصَّعيدِ العالَمي، وَهي الوَرَقَةُ المَاليَّةِ الوَحيدَةُ المُتَدَاوِلَةُ في سُوْقِ فِلسْطِينِ لِالأُوراقِ المَاليَّةِ كَمَا تَمَّ بَيانُهُ سَابقاً، وَمِنَ أَشْهرِ أدِواتِ الدَّينِ سَنَداتُ القَرَضِ. وَبِصورةٍ عامَةٍ فَإِنَّ حُقوقِ المُلكِيَّةِ تُمَثَلُ حِصَّةً يَمْتَلِكُها صَاحبُها مِن أَصلِ الوَحيدَةِ الإِقتِصادِيَّةِ، بِالتَّالِي فَهِيَ تُعَبِّرُ عَن زِيادةٍ في حَقِّ المُلكِيَّةِ وَليستِ إِلتِزاماً مالِيّاً، حَيْثُ

¹ وَمِمَّا لا شَكَّ فِيهِ أَنَّ قاعِدَةَ العَرَضِ وَالطَّلَبِ هي القانونُ الأَساسِيُّ الَّذِي يُحَرِّكُ قِيميَةَ الأُوراقِ المَاليَّةِ، وَالَّذِي يُؤَثِّرُ في قِيميَتِها إِرتِفاعاً أَوْ نِزولاً، شَأْنُها في ذلكَ شَأْنُ أَيِّ سِلعَةٍ تِجارِيَّةٍ أُخْرى (سَلْماني، 2023، صَفْحَةُ 255).

تقوم الوحدة الاقتصادية بتسليم أموال نقدية لحملة الأسهم، على غرار أدوات المديونية التي تُعبر عن التزام أحد الأطراف بتسلم أو إستلام أموال نقدية (يونس، 2011، صفحة 30).

وقد عرّفت المادة 1 من نظام التداول السهم بأنه: "الحصة التي يشترك بها المساهم في رأس مال الشركة المدرجة، ويمثل مجموعة الحقوق فيها الشركة المحددة بموجب قانون الشركات وعقد التأسيس والنظام الداخلي للشركة" (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). حيث يُعتبر المساهم شريكاً في الشركة، وتكون حصته منها بمقدار ما يملك من أسهم، أي يكون مالِكاً لحصص فيها ولا يُعتبر دائناً للشركة، والأصل أن توزع الأرباح بين المساهمين حسب نسبة مساهمة كل منهم، وكذلك الأمر بالنسبة للخسائر¹، مع مراعاة نصوص قانون الشركات وما يرد من بنود في نظام الشركة والعقد التأسيسي الخاص بها.

وفيما يتعلّق بمفهوم سندات القرض حسب ما ورد في المادة 1 من القانون، فهي من الأوراق المالية التي تُطرح لغايات التداول أو الإكتتاب، وذلك من قبل الشركات المساهمة العامة أو المؤسسات الحكومية أو العامة، بهدف الحصول على أموال للإستقراض، في مقابل قيام مُصدر هذه السندات بدفع قيمتها، وكافة الفوائد الناجمة عنها حسب الشروط المعلنة في نشرة الإصدار وفق الأصول (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). أي إنّ حامل سند القرض لا يُعتبر مالِكاً لحصص في الشركة أو المؤسسة، ولا شريكاً فيها. حيث من الخصائص التي تمتاز بها السندات، أنها تُمثل ديناً في ذمة مُصدرها، وحامل السند يُعدّ دائناً لذلك المُصدر (سلماني، 2023، صفحة 257). وذلك على خلاف

¹ حيث أنّ مسؤولية الشركاء في الشركة المساهمة العامة، عن الديون والخسائر التي تُصيب الشركة، تكون بمقدار ما يملكونه من أسهم، أي أنّ حدود مطالبته المساهمين في الشركة، تتحصّر بما يملكونه من أسهم فقط (الخليل، 2003، صفحة 64).

المُساهم الذي يكون شريكاً بنسبة ما يملكه من أسهم، ولا ينطبق أيضاً عليه ما ينطبق على المساهمين من أحكام كتوزيع الأرباح أو تحمّل الخسائر¹.

وفيما يتعلّق بصناديق الإستثمار فقد عرّفها المُشرع في المادة 1 من تعليمات ترخيص صناديق الإستثمار بأنها: "شركة مساهمة، أو عقد مُسجل، أو فرع شركة أجنبية مُرخص من قِبَل الهيئة، تُوظف فيها الأموال من أجل الإستثمار" (تعليمات رقم 2 لسنة 2006 بشأن ترخيص صناديق الإستثمار). وتقوم هذه الصناديق بتوظيف وتجميع رؤوس الأموال من المُستثمرين وأصحاب المُدخرات، من أجل إستثمارها في أنشطة مُتعدّدة، كمحافظ الأوراق المالية، وذلك وفق أحكام القانون وبُنود عقد تأسيس الصندوق ونظامه الداخلي، وذلك بدلالة المادة 5 (تعليمات رقم 2 لسنة 2006 بشأن ترخيص صناديق الإستثمار). حيث يُمكن للباحث القول أنّ الهدف الأساسي لهذه الصناديق هو القيام بإستثمار الأموال نيابةً عن المُستثمرين، في وحدات إستثمارية تُصدرها.

وتُعتبر الوحدات الإستثمارية الصادرة عن صناديق الإستثمار من الأوراق المالية المُصنّفة ضمن حقوق الملكية، ولا تُعتبر من أدوات الدين. حيث بإستقراء الباحث المواد 52 و53 من التعليمات، يتبيّن أنّ حامل وحدة الإستثمار يُعتبر من المساهمين في الصندوق، ومن أفراد هيئته العامة، ويحق له المُشاركة في الاجتماعات العادية والغير عادية، وإنتخاب مجلس إدارة الصندوق وغيرها من الأمور (تعليمات رقم 2 لسنة 2006 بشأن ترخيص صناديق الإستثمار). بالتالي يستنتج الباحث إنّ المُساهم في الصندوق ليس دائناً له، إنّما يُعتبر مالِكاً لحصّة فيه، فالوحدة الإستثمارية في الصندوق تُعبّر عن حق ملكية لصاحبها وليست أداة دين².

¹ من خصائص السندات أنّ حاملها يجني الفائدة، ولا يتأثر بنتيجة النشاطات والأعمال التي باشترتها الشركة، سواء حققت تلك النشاطات أرباحاً للشركة، أو ألحقت بها خسائر (عبد العزيز، 2019، صفحة 235).

² ويتبيّن الإشارة إلى أنّ مسؤولية المُساهم في الصندوق، تكون محدودة بمقدار مساهمته فيه، بالتالي يجني المُساهم الأرباح ويتحمّل الخسائر أيضاً، وتكون مسؤوليته عن الخسائر بِحدود مساهمته فقط (قنديل، 2020، صفحة 657).

وَيَبْغِي عَلَى الْبَاحِثِ الْإِشَارَةَ إِلَى أَنَّ الْأُورَاقَ الْمَالِيَةَ الْمَذْكُورَةَ بِصُورَةٍ خَاصَّةٍ فِي الْمَادَّةِ 3 مِنْ الْقَانُونِ، لَمْ يَرِدَ تَنْظِيمٌ تَشْرِيْعِي لِكَافَةِ تِلْكَ الْأُورَاقِ، فَصَنَادِيْقُ الْإِسْتِثْمَارِ قَدْ وَرَدَ تَنْظِيمُ أَحْكَامِهَا فِي الْفَصْلِ السَّادِسِ مِنَ الْقَانُونِ، بِالإِضَافَةِ إِلَى صُدُورِ تَعْلِيْمَاتٍ عَنِ الْهَيْئَةِ تَحْمِلُ الرَّقْمَ 2 لِسَنَةِ 2006 بِشَأْنِ تَرْخِيصِ صَنَادِيْقِ الْإِسْتِثْمَارِ. وَبِخُصُوصِ سَنَدَاتِ الْقَرْضِ فَقَدْ نَظِمَ الْفَصْلُ السَّابِعُ مِنَ الْقَانُونِ أَحْكَامَهَا. وَكَذَلِكَ الْأَمْرُ بِالنِّسْبَةِ لِلْأَسْهُمِ الَّتِي تَمَّ تَنْظِيمُ أَحْكَامِهَا فِي الْعَدِيدِ مِنَ الْقَوَانِينِ وَالْأَنْظِمَةِ وَالتَّعْلِيْمَاتِ الصَّادِرَةِ. لَكِنْ الْبَاحِثُ يَرَى أَنَّ الْأُورَاقَ الْمَالِيَةَ الْآخَرَى كَعُقُودِ خِيَارِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ، بِالإِضَافَةِ إِلَى الْعُقُودِ آتِيَةِ وَأَجَلَةِ التَّسْوِيَةِ، لَمْ يَتَمَّ تَنْظِيمُ أَحْكَامِهَا بِصُورَةٍ خَاصَّةٍ فِي الْقَانُونِ، وَلَمْ تَصْدُرْ أَيَّةُ أَنْظِمَةٍ أَوْ تَعْلِيْمَاتٍ تُنَظِمُ وَتُوضِحُ أَحْكَامَهَا حَتَّى تَارِيخِ هَذِهِ الدِّرَاسَةِ.

وَلَا بُدَّ مِنَ الْإِشَارَةِ إِلَى بَعْضِ الْأُمُورِ الَّتِي لَا تُعْتَبَرُ مِنْ قَبِيلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ، وَمِنْهَا الْأُورَاقُ التِّجَارِيَّةُ الَّتِي نَصَّ عَلَيْهَا قَانُونُ التِّجَارَةِ النَّافِذُ فِي الْمَادَّةِ 123، كَسَنَدِ السَّحْبِ (السَّفْتَجَةِ) وَسَنَدِ الْأَمْرِ (الْكُمْبِيَالَةِ) وَالشِّيْكَ وَالسَّنْدِ لِحَامِلِهِ (قَانُونُ التِّجَارَةِ الْأُرْدُنِيَّ رَقْمَ 12 لِسَنَةِ 1966). فَهَذِهِ الْأُورَاقُ التِّجَارِيَّةُ لَا تُخْضَعُ لِأَحْكَامِ قَانُونِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ، وَلَا يَتَمَّ إِدْرَاجُهَا أَوْ تَدَاوُلُهَا فِي السُّوقِ الْمَالِيِّ¹.

كَمَا لَا يَدْخُلُ كُلُّ مِنَ الْإِعْتِمَادَاتِ الْمُسْتَنْدِيَّةِ وَخَطَابِ الضَّمَانِ وَالْإِعْتِمَادِ الْغَيْرِ مُسْتَنْدِيٍّ فِي مَفْهُومِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ، وَلَا الْحَوَالَاتِ وَالْأَدْوَاتِ الَّتِي تَقُومُ الْبُنُوكُ بِعَمَلِيَّةِ تَدَاوُلِهَا بِشَكْلِ حَصْرِيٍّ فِيْمَا بَيْنَهَا. كَذَلِكَ الْأَمْرُ بِالنِّسْبَةِ لِكُلِّ مِنَ بَوَالِصِ التَّأْمِينِ وَحَقُوقِ الْمُتَنْفِعِينَ الْمَوْجُودَةِ فِي صَنَادِيْقِ التَّقَاعُدِ، وَالَّتِي يَتَمَّ إِرْدَافُهَا مِنْ غَيْرِ مَصَادِرِ مُسَاهِمَاتِهِمْ، وَذَلِكَ وَفَقاً لِأَحْكَامِ الْمَادَّةِ 4 (قَانُونِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ رَقْمَ 12 لِسَنَةِ 2004).

وَأخِيراً مِنَ الضَّرُورِيِّ الْإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ كَافَةَ أَنْوَاعِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ الْمُرَادِ التَّعَامُلَ بِهَا بَيْعاً وَشِرَاءً، لَدَى طَرَحِهَا لِلْمَرَّةِ الْأُولَى، سِوَاءِ كَانَ ذَلِكَ مِنْ خِلَالِ إِكْتِتَابِ أُولَى أَوْ ثَانَوِيٍّ، فَإِنَّهَا لَا تَكُونُ صَالِحَةً لِلْإِكْتِتَابِ

¹ حَيْثُ تَخْتَلَفُ الْأُورَاقُ الْمَالِيَّةُ عَنِ الْأُورَاقِ التِّجَارِيَّةِ، وَيُمْكِنُ التَّمْيِيزُ بَيْنَهُمَا مِنْ حَيْثُ مَكَانِ التَّدَاوُلِ، فَالْأُولَى يَتَمَّ تَدَاوُلُهَا فِي السُّوقِ الْمَالِيِّ إِذَا كَانَتْ مُدْرَجَةً فِيهِ، أَمَا الثَّانِيَّةُ غَيْرُ مُقَيَّدَةٍ بِمَكَانٍ مُحَدَّدٍ. كَمَا تَصْدُرُ الْأُورَاقُ الْمَالِيَّةُ عَنِ الشَّرِكَاتِ وَالْمُؤَسَّسَاتِ، وَلَا يَسْتَطِيعُ الْأَفْرَادُ إِصْدَارَهَا، عَلَى غِرَارِ الْأُورَاقِ التِّجَارِيَّةِ الَّتِي يَكُونُ لِلْأَفْرَادِ الْحَقُّ فِي ذَلِكَ (قَنْدِيل، 2020، صَفْحَةُ 644).

بها من قبل الجمهور، إلا من خلال نشرة إصدار مُتضمنة لكافة البيانات والمعلومات التي نصت عليها القوانين والأنظمة، والتي تهدف إلى مساعدة المُستثمرين في إتخاذ قرارهم الإستثماري المناسب، وفق ما نصت عليه المادة 23 (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). علماً أنه يلزم الحصول على موافقة هيئة سوق رأس المال على أية نشرات إصدار للأوراق المالية¹. حيث يرى الباحث أن أهمية هذه النشرة، تكمن في إعطاء أصحاب الأموال فكرة متكاملة عن الشركة المُصدرة للأوراق المالية، وطبيعة عملها ووضعها المالي وكافة الأشخاص الذين يتولون عملية إدارة الشركة، وغيرها من الأمور التي تُعد محط إهتمام المُستثمر، ومن الصعب أن يتخذ قراره من غير درايته وعلمه بها.

الفرع الثاني: ماهية السوق المالي

إن مسألة وجود أسواق مالية في الدولة يُعتبر ذات أهمية إقتصادية بالغة، حيث يرى الباحث أنها تُعبر بصورة أساسية عن مدى قوة إقتصاد الدولة وحدائته، ومن الممكن القول أن هذه الأسواق تُعد شكلاً من أشكال الإفتتاح الإقتصادي على العالم، كون أن التعاملات فيها لا تقتصر على الشركات الوطنية فقط، حيث يجوز التعامل بالأوراق الصادرة عن شركات أجنبية وعالمية، وفق الضوابط التي وضعها المُشرع، كما سبق بيانه.

لذلك نص القانون الأساسي على تنظيم أحكام السوق المالي في الفقرة الأولى من المادة 93، والتي جاء فيها: "يُنظم القانون الأحكام الخاصة بِسلطة النقد والمصارف وسوق الأوراق المالية..." (القانون الأساسي المُعدل لسنة 2003). حيث يرى الباحث أن المُشرع إعتبرها من المؤسسات المالية المهم إنشاؤها ووجودها، شأنها شأن المصارف، لما لها من تأثير على الإقتصاد الوطني، وبصورة

¹ يُقصد بنشرة الإصدار حسب نص المادة 1 من تعليمات إصدار الأوراق المالية: "نشرة خطية تعتمدُها الهيئة، يعرض من خلالها المُصدر أوراقاً مالية للاكتتاب، وتودع النشرة لدى الهيئة وتحتوي إفتاحاً كاملاً عن المعلومات التي تُمكن المُستثمر من إتخاذ قرار الإستثمار" (تعليمات رقم 5 لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية وتُعدلاتها).

خاصة على الشركات المساهمة العامة، التي تُعد صاحبة المصلحة الأولى والأكثر تأثراً بوجود السوق المالي¹.

كما تطرّق المشرع في قانون التجارة النافذ، إلى ضرورة تنظيم أحكام السوق المالي في المادة 5 منه، والتي نصت على: "إنّ البورصات التجارية والمعارض والأسواق... تخضع على قدر الحاجة لقوانين وأنظمة خاصة" (قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966). ويستنتج الباحث إنّ إهتمام المشرع بوجودها وتنظيمها ليس بمسألة حديثة العهد، نظراً لأهمية الأسواق المالية، فكانت وما زالت محط نظر وإهتمام المشرع، الذي يسعى لتوفير التنظيم التشريعي الأمثل لهذا القطاع الحيوي².

ويرى الباحث أنّ السوق المالي يُمكن إعتباره الوعاء الحاضن والجامع لكافة المتعاملين، والراغبين في التعامل بالأوراق المالية المدرجة. ويضم في كنفه كافة الشركات المساهمة العامة المدرجة، وشركات الأوراق المالية الأعضاء، وصناديق الإستثمار، بالإضافة إلى الأفراد والشركات التي تعتمد على المهن المالية المرتبطة بوجود السوق، كمستشار الإستثمار والمستشار المالي والحافظ الأمين وغيرهم، بدلالة المادة 1 (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). وذلك بعد إستيفائهم لكافة المتطلبات القانونية التي تقرضها الهيئة والسوق، وحصولهم على التراخيص اللازمة.

ويرى الباحث أنه يُمكن تعريف السوق المالي بأنها: الشركة الحاصلة على ترخيص من قبل هيئة سوق رأس المال، وذلك لغايات إجراء عمليات تداول الأوراق المالية للشركات المساهمة العامة المدرجة من

¹ حيث وجود السوق المالي ينطوي على أهمية بالغة للشركات المساهمة، لما لها من تأثير على القرارات المالية والإستثمارية التي تتخذها تلك الشركات، التي تهدف إلى تعظيم ثروة المساهمين فيها، وهذا الأمر يرتبط بشكل أساسي بالقيمة السوقية لأوراقها المالية التي يتم تحديدها في السوق (مصطفى، 2011، صفحة 52).

² وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960، قد حرص على حماية السوق المالي، وذلك من الأشخاص الذين يسعون إلى التلاعب بقيمة الأوراق المتداولة في السوق، من خلال اللجوء إلى وسائل الغش لتحقيق مآربهم، وذلك عن طريق إيقاع الجراء الذي نصّ عليه القانون في المادة 435 منه. بالتالي يُمكن للباحث القول، أنّ الحماية الجزائية التي منحها المشرع للمتعاملين بالأوراق المالية ليست حديثة العهد أيضاً، بل إنها موجودة من السابق، نظراً لضرورة توفير الردع المناسب لكل من يُحاول المساس في هذا القطاع الإقتصادي المهم. مع العلم أنّ هنالك نصوصاً خاصة في قانون الأوراق المالية، هي المطبقة على من يتلاعب بقيمة الأوراق.

خلالها، وتتولى الإشراف والرقابة على كافة المتعاملين بهذه الأوراق، وإصدار الأنظمة والتعليمات اللازمة لتنظيم عملها¹. وتجدر الإشارة إلى أن التعريف المبين يشمل مفهوم السوق المالي بشكل عام، أي ينطبق على أي سوق مالي عامل في فلسطين.

حيث تعتبر شركة سوق فلسطين للأوراق المالية المساهمة العامة، السوق الوحيد المرخص من قبل الهيئة للعمل كسوق مالي، وذلك بدلالة المادة 10 (تعليمات رقم 7 لسنة 2010) (تعليمات بشأن ترخيص الأسواق المالية الصادرة عن مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية لسنة 2010)). ولا يوجد في فلسطين أية أسواق مالية أخرى، بالرغم أنه لا يوجد ما يمنع من الناحية القانونية أن يتم اعتماد وتأسيس سوق مالي آخر لدينا². ويكمن السبب الرئيسي في عدم وجود سوق آخر، بوجهة نظر الباحث، إلى محدودية الإقتصاد الفلسطيني، وعدم وجود عدد كبير من الشركات المدرجة كما تم بيانه سابقاً في الفرع الأول من الدراسة، لذلك حتى اللحظة لا توجد أية حاجة إقتصادية لإنشاء سوق مالي آخر.

ومنح المشرع في المادة 5 من قانون الأوراق المالية، حق إمتياز حصري للأسواق المالية، حيث جعلها الجهة الوحيدة المخولة بمباشرة أعمال السوق النظامي للتداول، بمعنى أن هذا النشاط أصبح حكراً للأسواق فقط، فلا يجوز لأي جهة كانت ولا لأي شركة أو مؤسسة، أن تباشر الأعمال المتعلقة بالأسواق النظامية (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). ويرى الباحث أن المشرع قد أصاب في ذلك، فكون السوق المالي هي الجهة الوحيدة التي تباشر هذا النشاط، يُسهل من عملية ضبط هذا القطاع

¹ كما يُعرف السوق المالي بأنه: "عبارة عن نظام بموجبه يتم فيه الجمع بين البائعين والمُشترين، حيث يتمكن من خلاله كل من المُستثمرين، أي كل من البائع والمُشترين، إما بيع أو شراء الأوراق المالية القابلة للتداول، وذلك من خلال الوُسطاء المُرخّصين للقيام بهذه المهمة" (صالحه، 2007، صفحة 13). وعرف جانب آخر من الفقه السوق بأنه: "الآلية (الأسلوب والإجراءات) التي يتم بواسطتها بيع وشراء السلع أو الخدمات أو الأصول المالية من أسهم وسندات وما شابهها" (رمضان وشموط، 2015، صفحة 205). كما عرفها الفقه بأنها: "المكان الذي يجتمع فيه عدد كبير من الأشخاص الوُسطاء للقيام بعمليات مختلفة تتعلق بتداول الأوراق المالية" (جاسم، 2016، صفحة 14).

² لقد نصت المادة 3 من تعليمات رقم 7 لسنة 2010 على: "يُسْتَرَطِّحُ لِمنح الترخيص لأية سوق مُراعاة ما يلي: 1. تقدير الهيئة للمصلحة العامة بإنشاء السوق المقترح... (تعليمات رقم 7 لسنة 2010) (تعليمات بشأن ترخيص الأسواق المالية الصادرة عن مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية لسنة 2010)). حيث وضع المشرع مجموعة من الضوابط والشروط لمنح ترخيص لمزاولة نشاط سوق الأوراق المالية، وفي ذلك دلالة قاطعة على إمكانية وجود أكثر من سوق مالي في فلسطين.

وإحكام الرقابة عليه، كَوْنُ أَنَّهَا هِيَ الْبَوْصَلَةُ الْوَحِيدَةُ لِكافةِ الْمُتَعَامِلِينَ بِالْأوراقِ، وَأَيَّةُ تَعَامُلَاتٍ تَتِمُّ عَلَيْهَا سَتَمُرُّ حَتْمًا مِنْ خِلَالِ السُّوقِ، وَهَذَا الْأَمْرُ يُسَاهِمُ فِي تَنْظِيمِ هَذَا الْفِطَاعِ، وَالْإِشْرَافِ عَلَى كَامِلِ الْعَمَلِيَّاتِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِهِ، فِي ظِلِّ وُجُودِ مَجْمُوعَةٍ مِنَ الْقَوَانِينِ وَالْأَنْظِمَةِ الْحَدِيثَةِ وَالْمُتَكَمِّلَةِ، وَالَّتِي تَعْمَلُ السُّوقَ عَلَى تَطْبِيقِهَا تَحْتَ رِقَابَةِ هَيْئَةِ سُوْقِ رَأْسِ الْمَالِ.

وَبِخِصُوصِ طَبِيعَةِ الرِقَابَةِ عَلَى السُّوقِ، فَيُوجَدُ هُنَاكَ نَمُودَجَيْنِ رَيْسِيِّينَ لِتَنْظِيمِ الرِقَابَةِ عَلَيْهَا، فَالنَّمُودَجُ الْأَوَّلُ هُوَ الْبَرِيطَانِي، وَالَّذِي يَقُومُ بِعَمَلِيَّةِ دَمَجِ الْوِطَائِفِ التَّنْفِيزِيَّةِ مَعَ الْإِشْرَافِيَّةِ تَحْتَ رِقَابَةِ لِجَانِ الْأوراقِ الْمَالِيَّةِ وَالْبُورْصَةِ، وَمِنْ أَمثَلَتِهِ التَّنْظِيمُ الْكُويْتِي، أَمَا النَّمُودَجُ الثَّانِي فَهُوَ النَّمُودَجُ الْأَمْرِيكِي، وَالَّذِي يَخْتَلَفُ عَن سَابِقِهِ بِأَنَّهُ يَفْصَلُ الْوِطَائِفِ التَّنْفِيزِيَّةِ عَنِ الْإِشْرَافِيَّةِ فِي السُّوقِ الْمَالِي، وَمِنْ أَمثَلَتِهِ التَّنْظِيمُ الْفَلَسْطِينِي الْحَالِي لِلْسُّوقِ وَالْتَّنْظِيمُ الْأُرْدُنِّي أَيْضًا (إِسْتِجَابَةً لِلْعَوْلَمَةِ: رَبَطَ أَسْوَاقِ الْأوراقِ الْمَالِيَّةِ مِنْ أَجْلِ تَحْقِيقِ التَّكَامُلِ الْإِقْلِيمِيِّ فِي مَنطِقَةِ الْأَسْكَوَا، 2004). حَيْثُ مَن يَتَوَلَّى مَهَامَ الْإِشْرَافِ عَلَى السُّوقِ الْمَالِي هِيَ هَيْئَةُ سُوْقِ رَأْسِ الْمَالِ، الَّتِي تَتَمَتَّعُ بِالشَّخْصِيَّةِ الْإِعْتِبَارِيَّةِ وَالْقَانُونِيَّةِ الْمُسْتَقْلَةِ، وَتُعْتَبَرُ جِهَةً رِقَابِيَّةً خَارِجِيَّةً عَلَى السُّوقِ، بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 2 وَ3 (قَانُونِ رَقْمِ 13 لِسَنَةِ 2004) (قَانُونِ هَيْئَةِ سُوْقِ رَأْسِ الْمَالِ لِسَنَةِ 2004) وَتَعْدِيلَاتِهِ).

وَفِيمَا يَتَعَلَّقُ بِمَفْهُومِ شَرِكَةِ سُوْقِ فِلَسْطِينِ لِلْأوراقِ الْمَالِيَّةِ، بِوَصْفِهَا السُّوقِ الْوَحِيدِ الْعَامِلِ فِي فِلَسْطِينِ، وَوَفِيقًا لِمَا وَرَدَ فِي قَوَاعِدِ السُّوقِ الصَّادِرَةِ عَنْهَا، فَقَدْ عَرَفَهَا الْمُشْرَعُ فِي الْمَادَّةِ 1 مِنْ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ الْمِهْنِيِّ بِأَنَّهَا: "سُوْقُ فِلَسْطِينِ لِلْأوراقِ الْمَالِيَّةِ، بِمَا فِيهَا مَرَكُزُ الْإِيدَاعِ وَالتَّحْوِيلِ، وَالَّتِي هِيَ سُوْقُ ثَانَوِيَّةٍ يَتِمُّ فِيهَا تَدَاوُلُ الْأوراقِ الْمَالِيَّةِ الْمُدْرَجَةِ. وَتَكُونُ هَذِهِ السُّوقُ عَلَى دَرَجَتَيْنِ: أُولَى وَثَانِيَّةٍ" (نِظَامِ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ الْمِهْنِيِّ لِلْعَمَلِ دَاخِلِ السُّوقِ، 2007). حَيْثُ إِنَّ مَفْهُومَ السُّوقِ الْمَالِي الْمَذْكُورِ سَابِقًا فِي بَدَايَةِ هَذَا الْفِرْعِ، يَشْمَلُ أَيَّ سُوْقٍ عَامِلٍ فِي فِلَسْطِينِ، أَمَا التَّعْرِيفُ الْمَذْكُورُ فِي هَذِهِ الْفَقْرَةِ فَهُوَ يَخُصُّ الشَّرِكَةَ الْمَذْكُورَةَ أَعْلَاهُ فَقَطْ، مَعَ إِنْطِيقِ أَحْكَامِ الْمَفْهُومِ الْعَامِّ لِلْسُّوقِ الْمَالِي عَلَيْهَا.

ويَري الباحث أنه يُمكن تعريف شركة سوق فلسطين للأوراق المالية بأنها: هي الشركة المُساهمة العامة، المُدرجة في السوق الثانوية الأولى، والحاصلة على ترخيص الهيئة لمباشرة أعمالها كسوق نظامي ثانوي لتداول الأوراق المالية. والتي يدخل في تكوينها كل من شركة بورصة فلسطين وشركة المقاصة والإيداع الوطنية (قرار رقم (2-أ.و. 2010) بخصوص إعادة هيكلة سوق فلسطين للأوراق المالية، 2010). حيث ينبغي الإشارة إلى أن شركة سوق فلسطين قد أسست كل من شركة بورصة فلسطين، التي تُباشر صلاحيات السوق النظامي التي نصّ عليها القانون، وأنشأت أيضاً شركة المقاصة والإيداع الوطنية، التي تُباشر كافة الأعمال المُرتبطة بإيداع وتحويل وتسوية الأوراق المالية.

كما يجدر الإشارة إلى أن شركة سوق فلسطين ليست بمؤسسة عامة أو حكومية، بل يُمكن القول أنها شركة تنتمي للقطاع الخاص، منحها القانون إمتياز لممارسة نشاط مُعين تحت رقابة وإشراف هيئة سوق رأس المال، وتُعتبر السوق شركة مُساهمة لا تملك الدولة والحكومة أية حصص فيها، حيث إنّها مملوكة بالكامل للقطاع الخاص (بورصة فلسطين). وبإستقراء الباحث لنصوص قانون الأوراق المالية، فإنه لم يُنص على إعتبار الأسواق المالية من ضمن المؤسسات العامة، إنما حرص المشرع على إحكام رقابة الهيئة على كامل السوق المالي والمتعاملين معها.

كما تُعتبر السوق المالي سوقاً ثانوية للأوراق المالية المُدرجة، كما تمّ بيّانه سابقاً، يتم فيها التعامل بالأوراق التي صدرت من السابق، ولا يتم من خلالها تداول الإصدارات الجديدة للشركات المُساهمة العامة الناشئة، أو التي ترغب في زيادة رأس مالها، حيث يتم طرح الأوراق المالية لهذه الشركات من خلال الإكتتاب الأولي أو الثانوي العام¹، بعد القيام بكافة الإجراءات اللازمة كأعداد نشرة إصدار، والحصول على الموافقات اللازمة عليها، ونشرها والإعلان عنها وفق الأصول، وفق ما ورد في المادة

¹ وفق أحكام المادة 1 من تعليمات إصدار الأوراق، فإن الإكتتاب الأولي العام يتعلّق بالأوراق المتوي طرحتها للجمهور عند تأسيس الشركة، أما الإكتتاب الثانوي العام فإنه يتم في حال رغبة الشركة بزيادة رأس مالها، فيكون للمساهمين المُسجلين في سجلات مركز الإيداع والتحويل أولوية في شراء الأسهم المعروضة (تعليمات رقم 5 لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية وتعدلاتها).

12 من التعليمات (تعليمات رقم 5 لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية وتعدلاتها). وكافة الإجراءات الأخرى التي تتطلبها القوانين والأنظمة.

فالإكتتاب العام لا يتم فيه بيع وشراء الأوراق المالية من خلال السوق النظامي، ولا تخضع تلك الأوراق لأحكام الإدراج في السوق ابتداءً. حيث يرى الباحث أنه يمكن القول أن الإكتتاب العام يتم في ما يسمى بالسوق الأولية، بالرغم من عدم وجود نص في التشريعات الناضجة لعمل السوق في فلسطين يشير إلى هذا المسمى، إلا أنه يمكن إسقاط أحكام هذه السوق على الأوراق المالية المصدرة للمرة الأولى¹. ومن أبرز أحكام هذا السوق أنه يتم بيع الورقة المالية فيه دون وجود وسيط، حيث يتم ذلك بشكل مباشر بين المستثمر والمصدر، على خلاف السوق الثانوي الذي تتم فيه كافة التعاملات من خلال وسطاء بين المستثمر والشركة المدرجة (أرقام بزنس إنفو، 2017).

ومن الفروقات الأخرى التي تميز السوقين عن بعضهما، أن سعر الورقة المالية في السوق الأولي غالباً ما يتصف بالإستقرار، كونه محدد مسبقاً في نشرة الإصدار، على غرار السوق الثانوية التي يخضع فيها سعر الورقة المالية إلى قواعد العرض والطلب (seychellesartprojects). وبالنظر إلى ما تم بيانه أعلاه، يمكن للباحث القول أن أحكام عملية بيع الأوراق المالية من خلال طرحها للإكتتاب العام، تعكس مفهوم السوق الأولية، بالرغم من عدم إشارة المشرع لهذا المصلح في تشريعات السوق المالي، على غرار مصطلح السوق الثانوية.

وتنقسم السوق الثانوية إلى قسمين، هما السوق الأولى والسوق الثانية، ولكل منهما أحكامه الخاصة، حيث من ضمن بعض وأبرز شروط إدراج الشركة في السوق الأولى، والتي نصت عليها المادة 7 من نظام الإدراج، أن لا يقل رأس مالها عن 5 ملايين دينار، ولا يقل عدد المساهمين فيها عن 150 مساهم، وأن لا يقل صافي حقوق المساهمين عن 100% من رأس المال المدفوع (نظام الإدراج،

¹ "ولأسواق المالية أنواع متعددة منها السوق الأولية (سوق الإصدار) والذي يتم فيه التعامل بالأوراق المالية لغرض بيعها وإستثمارها بين المصدرين للأوراق المالية والمكتتبين" (صادق، 2015، صفحة 35).

(2013). وَمِنْ شُرُوطِ إِدْرَاجِ الشَّرِكَةِ فِي السُّوقِ الثَّانِيَةِ، أَنْ لَا يَقِلَّ رَأْسُ مَالِهَا عَنِ نِصْفِ مَلْيُونِ دُولَارٍ، وَأَنْ لَا يَقِلَّ صَافِي حُقُوقِ المُسَاهِمِينَ عَنِ نِصْفِ رَأْسِ المَالِ المَدْفُوعِ، بِالإِضَافَةِ إِلَى العَدِيدِ مِنَ الشُّرُوطِ الأُخْرَى الَّتِي بَيَّنَّهَا المَادَّةُ 8 (نِظَامُ الإِدْرَاجِ، 2013)¹.

وَيُلاحِظُ البَاحِثُ مِنَ طَبِيعَةِ شُرُوطِ الإِدْرَاجِ فِي كُلِّ مِنَ السُّوقَيْنِ، أَنَّ السُّوقَ الأُولَى تَضُمُّ الشَّرِكَاتِ ذَاتِ رَأْسِ المَالِ الأَكْبَرَ، فَهِيَ تَحْتَوِي عَلَى الشَّرِكَاتِ ذَاتِ المَرَكِزِ المَالِي الأَقْوَى إِذَا مَا قُورِنَتِ بِالسُّوقِ الثَّانِيَةِ. وَتَخْضَعُ كَافَةُ الشَّرِكَاتِ المُدْرَجَةِ فِي كِلَا السُّوقَيْنِ إِلَى أَحْكَامِ وَقَوَاعِدِ السُّوقِ المَالِي، بِدِلَالَةِ المَادَّةِ 25 (نِظَامُ الإِدْرَاجِ، 2013). فَلَا تَتِمُّ أَيَّةُ عَمَلِيَّةِ تَدَاوُلٍ فِي السُّوقِ الثَّانَوِيَّةِ بِقِسْمِيَّهَا إِلا مِنْ خِلَالِ السُّوقِ، عَلَى النَّقِيضِ مِنَ السُّوقِ الأُولِيَّةِ، الَّتِي لَا يَتِمُّ فِيهَا تَدَاوُلُ إِصْدَارَاتِ الأُورَاقِ مِنْ خِلَالِ السُّوقِ النِّظَامِي، كَمَا تَمَّ بَيَانُهُ سَابِقاً.

كَمَا أَلْزَمَ المُشْرَعُ كَافَةَ الشَّرِكَاتِ المُسَاهِمَةِ العَامَةَ عَلَى الإِدْرَاجِ فِي السُّوقِ المَالِي، وَإِذَا مَا إِمْتَنَعَتْ أَيُّ شَرِكَةٍ عَنِ الإِدْرَاجِ، فَإِنَّهُ يَكُونُ لِهَيْئَةِ سُوْقِ رَأْسِ المَالِ أَنْ تَتَّخِذَ كَافَةَ الإِجْرَاءَاتِ المَنْصُوصِ عَلَيْهَا فِي نِظَامِ العُقُوبَاتِ وَالغَرَامَاتِ، وَذَلِكَ بِدِلَالَةِ المَوَادِّ 2 وَ7 (تَعْلِيمَاتِ رَقْمِ 4 لِسَنَةِ 2008 بِشَأْنِ إِلْزَامِ الشَّرِكَاتِ المُسَاهِمَةِ العَامَةَ عَلَى الإِدْرَاجِ).

إِلاَّ أَنَّهُ بِتَدْقِيقِ البَاحِثِ فِي الوَاقِعِ العَمَلِي، يَجِدُ أَنَّ غَالبِيَّةَ الشَّرِكَاتِ المُسَاهِمَةِ العَامَةَ غَيْرِ مُدْرَجَةٍ فِي السُّوقِ المَالِي، وَيَرَى البَاحِثُ أَنَّ السَبَبَ فِي ذَلِكَ، يَعودُ إِلَى شُرُوطِ الإِدْرَاجِ فِي السُّوقِ الَّتِي يَتَطَلَّبُهَا نِظَامُ الإِدْرَاجِ، حَيْثُ هُنَالِكَ العَدِيدُ مِنَ الشَّرِكَاتِ الَّتِي لَمْ تَسْتَوْفِ الشُّرُوطَ الوَارِدَةَ فِي النِّظَامِ، لِيَتَسَنَّى لَهَا أَنْ تُصْبِحَ شَرِكَةً مُدْرَجَةً فِي السُّوقِ، وَتَكْمُنَ الإِشْكَالِيَّةُ فِي شُرُوطِ الإِدْرَاجِ ذَاتِهَا، الَّتِي يُمَكِّنُ القَوْلَ أَنَّهَا تَتَطَلَّبُ مَعَايِيرَ عَالِيَةَ لَا تَسْتَطِيعُ كَافَةُ الشَّرِكَاتِ تَحْقِيقُهَا، لِذَلِكَ يَرَى البَاحِثُ ضَرُورَةَ تَعْدِيلِ نِظَامِ الإِدْرَاجِ،

¹ وَيَبْغِي الإِشَارَةَ إِلَى أَنَّ لِالإِدْرَاجِ أَهْمِيَّةً بَالِغَةً بِالنِّسْبَةِ لِلشَّرِكَاتِ، كَوْنَهُ يُعَدُّ بِمِثَابَةِ شَهَادَةِ مِيلَادٍ لِلأُورَاقِ المَالِيَّةِ الخَاصَّةِ بِالشَّرِكَةِ، يُخْرِجُهَا مِنَ العَدَمِ إِلَى الوجودِ، وَيَتَرْتَّبُ عَلَيْهِ إِعْطَاءُ الأُورَاقِ المَالِيَّةِ القِيَمَةِ الَّتِي تَسْتَحَقُّهَا، مَعَ إِمْكَانِيَّةِ إِنتِقَالِ مُلْكِيَّتِهَا مِنْ شَخْصٍ لِأُخَرَ (رَاغِيبُ، 2023، صَفْحَةُ 65).

بإستحداث سوق ثالثة تكون شروط الإدراج فيها أكثر مرونة، أو من خلال تعديل الشروط الحالية بحيث تصبح قادرة على إستقطاب معظم الشركات المساهمة العامة للإدراج في السوق المالي.

وتخضع التعاملات بالأوراق المالية للشركات المساهمة العامة التي لم تستوفي شروط الإدراج لأحكام خاصة، تختلف عن الأوراق المدرجة في السوق، حيث لا تطبق أحكام نظام الإدراج والإفصاح عليها، ولا تطبق عليها كافة أحكام نظام التداول، إنما تطبق على تلك التعاملات أحكام خاصة، تُعرف بتعليمات تداول الأوراق المالية غير المدرجة في السوق، وهي من مرفقات نظام العضوية، وصدرت إستناداً إلى الفقرة 3 من المادة 30 من النظام، وتسمى السوق التي تتم فيها هذه التعاملات بسوق الأوامر (السوق الموازي) (نظام العضوية، 2007). ويعرف الفقه السوق الموازي بأنه: "هو السوق الذي يتم التعامل بالأوراق المالية غير المقيدة في الأسواق المنظمة، خارج السوق المنظم، وهي لا تخضع لأنظمة وقواعد قانونية معينة..." (صادق، 2015، صفحة 37).

وأخيراً ينبغي الإشارة إلى بعض الصلاحيات التي منحها المشرع للسوق، حيث تعتبر صلاحية الرقابة على كافة أعضاء السوق كشركات الأوراق المالية، والإشراف على مصدرين الأوراق المالية والشركات المساهمة العامة المدرجة فيه، من أحد أهم الصلاحيات التي أوكلها القانون للسوق في المادة 7 منه (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). حيث يجد الباحث أن مسألة تنظيم هذا القطاع، في ظل وجود العديد من الأطراف والعلاقات المتشابكة ليس بالأمر السهل، ولا يمكن أن يتم ذلك إلا بمنح السوق صلاحية تنظيم والإشراف على المتعاملين فيه.

كما أوعز المشرع للسوق صلاحية إصدار كافة الأنظمة¹ والتعليمات المنظمة لعملها، والتي تُعرف بمصطلح قواعد السوق²، مع الإشارة إلى ضرورة موافقة هيئة سوق رأس المال عليها، بدلالة المادة 8

¹ يهدف السوق المالي الفلسطيني إلى توفير أنظمة تكفل سرعة ودقة إنجاز صفقات البيع والشراء، وضمان العدل والمساواة بين مجموع المستثمرين" (صالحة، 2007، صفحة 21).

² عرّفت المادة 1 من نظام العضوية قواعد السوق بأنها: "أنظمة السوق المعتمدة من الهيئة، والتعليمات والقرارات والتوجيهات الصادرة عن السوق بموجب هذه القواعد" (نظام العضوية، 2007).

من القانون (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). ويرى الباحث أنّ هذا الأمر يُعتبر غاية في الأهمية، كون السوق تُعتبر الرعاء الجامع لكافة المتعاملين بقطاع الأوراق المالية، فهي الجهة الأدرى بإحتياجاتها من الأدوات القانونية اللازمة للقيام بعملها على أكمل وجه، كما هي الأقدر والأخبر في كافة المسائل والجوانب والتفاصيل المتعلقة بهذا القطاع، وذلك دون معزل عن رقابة الهيئة والإزامية قبولها على أية أنظمة وتعليمات تصدر عن السوق.

المطلب الثاني: ماهية تداول الأوراق المالية

في هذا المطلب بين الباحث ماهية التداول من خلال التعريف به، وتوضيح طبيعة النظام المستخدم في السوق المالي، بالإضافة إلى ذكر بعض من الأحكام المهمة لعقد التداول الذي تبرمّه شركة الأوراق المالية مع عميلها وذلك في الفرع الأول. كما تطرق الباحث إلى أنواع الحسابات التي يكون لعميل الشركة أن يفتحها، وبين الباحث أحكام الأوامر التي تصدر عن العميل للشركة العضو، وذلك في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الأول: أحكام التداول

يوجد لتداول الأوراق المالية أهمية بالغة، لاسيما في المجال الإقتصادي، وذلك بالنسبة لكل من إقتصاد الدولة والمستثمرين، كما أنّ عملية تداول الأوراق من خلال السوق المالي تعمل على تشجيع الإستثمار فيها، نظراً لشعور المستثمر بالأمان، لوجود قواعد رقابية على العمليات التي تجري في السوق (علي، 2012، الصفحات 34-35). لذلك يرى الباحث أنّ عملية تداول الأوراق المالية تُعتبر السبب الوجودي للسوق المالي، فالتداول يُعد النشاط الأساسي الذي يتم من خلال السوق، والهدف من إدراج الشركات المساهمة العامة هو القيام بعملية تداول أوراقها المالية في السوق. وعرفت المادة 2 من تعليمات التداول عبر الإنترنت، التداول بأنه: "عملية شراء وبيع الأوراق المالية في البورصة من خلال الوسيط" (تعليمات التداول عبر الإنترنت في بورصة فلسطين، 2007).

حيث لا تتم عملية التداول إلا من خلال الوسيط، والذي يكون دائماً شركة أوراق مالية مُرخصة من قبل الهيئة، وحاصلة على عضوية كل من السوق ومركز الإيداع والتحويل، ولا يجوز لأي شخص إبرام عقود التداول مع المستثمرين ما لم يكن شركة أوراق مالية، سواء أبرم ذلك العقد لمصلحة وحساب الشركة، أو لمصلحة وحساب الغير، حيث تتمتع هذه الشركات حصراً بحق إجراء عمليات التداول على الأوراق المدرجة¹، وفق ما نصت عليه المادة 10 (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). "ذلك لأن القانون منع المتعاملين في السوق بائعين أو مشتريين من التعامل بينهم مباشرة، وألزمهم بوجوب اللجوء إلى الوسطاء الماليين، وإصدار الأوامر إليهم لتنفيذ ما يرمون القيام به من تعاملات بشأن الأوراق المالية التي يتم تداولها في السوق" (جاسم، 2016، صفحة 144).

كما يحظر على شركات الأوراق المالية تقديم خدمات الوساطة المالية إلا بعد إبرام عقد تداول خطي مع العميل²، مع وجوب تزويده بنسخة عن الاتفاقية المبرمة معه، والحصول على موافقته الخطية على بنود الاتفاقية، علماً أن السوق قد وضعت نموذجاً معتمداً لهذا العقد، ولا يملك أي من أطرافه التعديل عليه، وذلك بدلالة المادة 20 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). وتلتزم الشركات الأعضاء بقيامها بفتح حساب تداول للعميل قبل إبرام أية صفقات بيع أو شراء لأية أوراق مالية، لكن بعد إبرام العقد المذكور وفتح حساب التداول، يكون للشركة قبول أوامر البيع والشراء من العميل، على أن تتضمن تلك الأوامر المعلومات التي نص عليها النظام³.

وقامت السوق بإعتماد نظام التداول عبر الإنترنت، الذي يرى الباحث أنه يهدف إلى التسهيل على كل من الشركة وعملائها. ويتيح النظام المذكور للمستثمر بأن يدخل كافة أوامره إلى نظام التداول بنفسه من

¹ من أجل أن يتم إبرام عقد تداول صحيح، فإنه لا بد من أن يتم ذلك عن طريق شركة الأوراق المالية، المستوفية لكافة التراخيص اللازمة لمباشرة أعمالها (عبد الحميد، 1995، صفحة 6).

² نصت الفقرة الأولى من المادة 14 من قواعد السلوك على: "لا يجوز للشركة العضو أن تتصرف بأوراق العميل المالية إلا بعد توقيع عقد تداول خطي بينهما..." (نظام قواعد السلوك المهني للعمل داخل السوق، 2007).

³ يجب أن يتضمن أمر البيع والشراء العديد من البيانات منها اسم العميل وصيغته، وتاريخ ووقت إستلام الأمر، والمدة الزمنية التي يكون فيها الأمر صالحاً للتنفيذ، بالإضافة إلى بيان ما يتعلق بالسعر المحدد المراد به بيع أو شراء الورقة المالية، وذكر كمية وعدد الأوراق المنوي التعامل بها، وغيرها من المعلومات التي بينها المادة 52 من النظام (نظام تداول الأوراق المالية، 2006).

خلال الشبكة العنكبوتية، ولا تستطيع الشركة تقديم مثل هذه الخدمة دون الحصول على موافقة السوق، كما يتوجب على العميل الراغب في الاستفادة من هذه الخدمة، أن يقدم إقرار خطي للشركة يتعهد بموجبه بالالتزام بكافة أحكام السوق والقانون، علماً أنه لا يستطيع فتح حساب التداول عبر الإنترنت، إلا إذا وفر الحد الأدنى من المبلغ اللازم لفتح هذا الحساب، والبالغ خمسة آلاف دولار أمريكي، وفق ما جاء في المواد 5 و6 (تعليمات التداول عبر الإنترنت في بورصة فلسطين، 2007).

مع العلم أن الآلية المعتمدة لدى السوق في إدخال الأوامر الواردة على الأوراق، تنحصر في نظام التداول الإلكتروني فقط، بدلالة المادة 4 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006)، حيث لا تقبل أوامر بيع أو شراء للأوراق المدرجة إلا من خلال النظام الإلكتروني¹. وتقوم السوق بقيد كافة التعاملات التي أجريت على الورقة المالية في سجلاتها، وتشدد المشرع في هذا الأمر، فرتب البطلان على أي تعامل بالأوراق لم يتم تسجيله وفقاً للقانون والأنظمة، وفق ما نصت عليه المادة 3 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). فلا يصح إجراء أي تعاملات على الأوراق دون أن يتم تسجيلها وفق الأصول، تحت طائلة البطلان². ويرى الباحث أن العقود التي يتم التعامل بموجبها بالأوراق المدرجة في السوق، تتصف بأنها من العقود النموذجية. حيث وضع نظام تداول الأوراق المالية نموذجاً لعقد التداول بين فيه أهم البنود التي يجب أن يتضمنها، ولا يمكن القول أن هذا العقد عقد إذعان، كون أن طرفيه لا يصعان أي من بنوده، إنما تكون بنود العقد وفقاً لنموذج خاص مُعد من السابق (علي، 2018، الصفحات 42-43). ولا يمكن أن يكون التكييف القانوني لعقد التداول أنه عقد إذعان (دويكات، 2023).

¹ حيث تتنوع وتتعدد طرق وأساليب تنفيذ أوامر البيع والشراء الصادرة عن المستثمرين، فيتم تنفيذ تلك الأوامر من خلال استخدام أسلوب المناقصة، أو عن طريق لوحات العرض، أو من خلال العرض الإلكتروني (راغب، 2023، صفحة 82). ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني قد أخذ بأسلوب العرض الإلكتروني، كون أنه ألزم شركات الأوراق المالية على إدخال جميع الأوامر إلى نظام التداول الإلكتروني، ولم يعترف بأي أسلوب آخر.

² وتجدر الإشارة إلى أن طرق تداول الأوراق المالية تختلف من تشريع لآخر، حيث هنالك التداول من خلال المناوطة، أو التظهير، أو عن طريق القيد في السجل المركزي (عبد، 2023، الصفحات 643-644). ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني أخذ بالطريق الثالث، وعليه لا تصح أية عملية تداول، لا يتم قيدها في سجلات مركز الإيداع والتحويل.

وتَجْدَرُ الإِشَارَةُ إِلَى وُجُودِ بَعْضِ الإِسْتِثْنَاءَاتِ الَّتِي لَا يَتِمُّ فِيهَا التَّدَاوُلُ مِنْ خِلَالِ النِّظَامِ الإِلِكْتَرُونِيِّ، حَيْثُ يَتِمُّ تَنْفِيزُ بَعْضِ عَمَلِيَّاتِ التَّدَاوُلِ مِنْ خِلَالِ مَرَكُزِ الإِيدَاعِ وَالتَّحْوِيلِ، وَمِنْ هَذِهِ الإِسْتِثْنَاءَاتِ التَّحْوِيلِ الإِرْثِيِّ الَّتِي تَنْتَقِلُ مِلْكِيَةُ الوَرَقَةِ فِيهِ مِنَ المُتَوَفَى إِلَى وَرَثَتِهِ الشَّرْعِيِّينَ، لِيُصْبِحُوا مُسَاهِمِينَ فِي الشَّرِكَةِ المُدْرَجَةِ بِمِقْدَارِ مَا كَانَ يَمْلِكُهُ مُورَثُهُمْ، كَذَلِكَ الأَمْرُ بِالنِّسْبَةِ لِلْهَبَةِ وَالْوَصِيَّةِ، حَيْثُ تَنْتَقِلُ المِلْكِيَةُ مِنَ الوَاهِبِ أَوْ المَوْصِي إِلَى المَوْهُوبِ لَهُ أَوْ المَوْصَى لَهُ، دُونَ الحَاجَةِ إِلَى إِجْرَاءِ العَمَلِيَّةِ مِنْ خِلَالِ نِظَامِ التَّدَاوُلِ الإِلِكْتَرُونِيِّ، وَذَاتِ الإِجْرَاءِ يُتَّبَعُ فِي كُلِّ مِنْ حَالَةِ الوَقْفِ الذُّرِّيِّ وَالخَيْرِيِّ، وَتَجْمِيعِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ وَقِسْمَتِهَا وَالتَّحْوِيلِ العَائِلِيِّ¹، بِدَلَالَةِ المَادَّةِ 3 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ، 2006).

وَبِالرَّجُوعِ إِلَى المَادَّةِ 8 مِنْ تَعْلِيمَاتِ تَرْخِيصِ الحَافِظِ الأَمِينِ الَّتِي إِشْتَمَلَتْ عَلَى بَيَانِ مَهَامِهِ فَقَدْ نَصَّتِ الفَقْرَةُ 9 مِنَ المَادَّةِ المَذْكُورَةِ عَلَى: "تَقْدِيمِ طَلَبِ تَحْوِيلِ مِلْكِيَةِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ إِلَى مَرَكُزِ الإِيدَاعِ ضِمْنَ الحَالَاتِ المُسْتِثْنَاءَاتِ مِنَ التَّدَاوُلِ" (تَعْلِيمَاتِ رَقْمِ 2 لِسَنَةِ 2019 بِتَرْخِيصِ الحَافِظِ الأَمِينِ، 2019). أَيَّ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِكَافَةِ الإِسْتِثْنَاءَاتِ المُبَيَّنَّةِ فِي الفَقْرَةِ السَّابِقَةِ، فَإِنَّ عَمَلِيَّةَ نَقْلِ مِلْكِيَةِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ فِيهَا، يَتِمُّ مِنْ خِلَالِ قِيَامِ الحَافِظِ الأَمِينِ بِتَقْدِيمِ طَلَبِ إِلَى مَرَكُزِ الإِيدَاعِ وَالتَّحْوِيلِ، لِقِيَامِ بِتَنْفِيزِ المُعَامَلَةِ المُسْتِثْنَاءَاتِ مِنَ التَّدَاوُلِ عِبْرَ النِّظَامِ الإِلِكْتَرُونِيِّ².

كَمَا أُلْزِمَ نِظَامُ التَّدَاوُلِ الشَّرِكَةِ عَلَى إِسْتِيفَاءِ مَعْلُومَاتٍ مُحدَّدةٍ عِنْدَ شُرُوعِهَا بِفَتْحِ حِسَابِ تَدَاوُلِ لِعَمَلِيَّاتِهَا، وَتَخْتَلَفُ هَذِهِ المَعْلُومَاتُ بِحَسَبِ الشَّخْصِيَّةِ القَانُونِيَّةِ لِلعَمِيلِ، وَالَّذِي قَدْ يَكُونُ شَخْصِيَّةً طَبِيعِيَّةً أَوْ إِعْتِبَارِيَّةً، فَفِي حَالِ كَانِ شَخْصاً طَبِيعِيّاً، فَيَجِبُ أَنْ يَتَّضَمَّنَ طَلَبَ فَتْحِ الحِسَابِ إِسْمَ العَمِيلِ الرَّبَاعِيِّ وَعِنَوَانَهُ وَرَقْمَ

¹ يَنْبَغِي الإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ كَافَةَ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ، سِوَاةِ الَّتِي أَوْجَبَ المُشْرَعُ تَدَاوُلَهَا مِنْ خِلَالِ النِّظَامِ الإِلِكْتَرُونِيِّ، أَوْ الَّتِي أُجَازَ إِسْتِثْنَاءُهَا، فَجَمِيعُ هَذِهِ الأَوْرَاقِ يَتِمُّ تَنْفِيزُ التَّعَامَلَاتِ عَلَيْهَا مِنْ خِلَالِ مَرَكُزِ الإِيدَاعِ وَالتَّحْوِيلِ دُونَ إِسْتِثْنَاءِ، وَفَقَّ مَا جَاءَ فِي المَادَّةِ 3 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ، 2006).

² وَلَقَدْ عَرَفَتِ المَادَّةُ 1 مِنْ التَّعْلِيمَاتِ الحَافِظِ الأَمِينِ بِأَنَّهُ: "الشَّخْصُ الإِعْتِبَارِيُّ الَّتِي يُمَارَسُ أَعْمَالَ الحِفْظِ الأَمِينِ لِالأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ" (تَعْلِيمَاتِ رَقْمِ 2 لِسَنَةِ 2019 بِتَرْخِيصِ الحَافِظِ الأَمِينِ). وَمِنْ أُبْرَزِ المَهَامِ الَّتِي يُبَاثِرُهَا الحَافِظُ، تَقْدِيمُ نَشَاطِ الحِفْظِ الأَمِينِ، فَتْحُ حِسَابَاتِ لِالأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ لِلْمُسْتَثْمِرِينَ، حِفْظُ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ، وَفِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالتَّزَامَاتِ الحَافِظِ وَمَسْئُولِيَّاتِهِ، يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَفْصَلَ بَيْنَ حِسَابَاتِهِ وَحِسَابَاتِ المُسْتَثْمِرِينَ، وَالحِفَافِ عَلَى سِرِّيَّةِ مَعْلُومَاتِ المُسْتَثْمِرِينَ، وَذَلِكَ بِدَلَالَةِ المَوَادِّ 8 وَ9 (تَعْلِيمَاتِ رَقْمِ 2 لِسَنَةِ 2019 بِتَرْخِيصِ الحَافِظِ الأَمِينِ، 2019).

هويته وإسم نائبه إن وُجد، وتاريخ ومكان ولادته وإسم والدته، وإسم المصرف الذي يتعامل معه، وغيرها من البيانات. أما إذا كان العميل شخصية معنوية، فيتضمن الطلب إسم الشخص الطبيعي المفوض بالتوقيع عنها، وعقد التأسيس والنظام الداخلي وشهادة تسجيلها وعنوانها، وأسماء أعضاء مجلس الإدارة، وغيرها من البيانات التي نصت عليها المادة 19 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006).

وبعد إتمام عملية التداول وتنفيذها تصبح نهائية، ولا يكون لأي من أطراف عقد التداول الرجوع عنها لأي سبب كان، بدلالة المادة 99 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). ويرى الباحث أن في ذلك حماية لاستقرار المعاملات التي تتم على الأوراق، حيث لا يجوز لمصدر أمر شراء الأسهم بعد تنفيذ الأمر، أن يطلب العدول عنه لإنخفاض قيمة السهم أو لإحساسه بأنه إتخذ قراراً استثمارياً خاطئاً، ولا يتم الرجوع عن عملية التداول إلا في الحالات المحددة حصراً¹. وإن مبدأ نهائية الأوامر التي يتم تنفيذها من خلال السوق، يتخلله بعض الاستثناءات التي أوردها المشرع لحماية للمتعاملين بالأوراق، حيث منح النظام صلاحية لمراقب التداول بإلغاء أية صفقة تمت بصورة مخالفة للتشريعات المرعية، دون الحاجة إلى الحصول على موافقة أطراف التداول، وفقاً للمادة 100 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006)².

وأجاز النظام للسوق المالي إلغاء أية عملية بيع أو شراء أوراق مالية، كانت قد أبرمت بناءً على معلومات وبيانات خاطئة أو ناقصة أو مضللة وردت في حساب التداول، وذلك كله دون الإلتفات إلى قيم المعاملة التي تمت، وبغض النظر عن تاريخ نقل ملكية الورقة المالية، وفق ما جاء في المادة 37 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). ويرى الباحث أن السبب في ذلك يعود إلى عدم إعطاء الحماية لأية تعاملات تمت على الورقة المالية بسوء نية، حيث من غير الصواب أن يستفيد من مبدأ نهائية الأوامر المنفذة، شخص أجرى معاملته دون إلزامه بقواعد السوق.

¹ حيث أنه من أبرز الصفات التي تميز عمليات التداول في السوق، الصفة النهائية والقطعية، حيث لا يجوز العدول عن التسوية النهائية لعقد التداول المبرم في السوق (الجندي، 2011، صفحة 159).

² نصت المادة 100 من النظام على: "يجوز لمراقب التداول في السوق، خلال الفترة التي يحددها هذا النظام، إلغاء أية عملية تداول تكون مخالفة للقانون أو أنظمة السوق، دون الحاجة إلى موافقة الطرفين على ذلك" (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). مع العلم أن المشرع لم يحدد في أي من نصوص النظام المدة التي يتم خلالها الإلغاء.

وَتَخْتَلَفُ الْحَالَةُ الْمَوْضُحَةُ أَعْلَاهُ، عَنْ حَالَةِ وُجُودِ خَطَأٍ فِي رَقْمِ الْحِسَابِ الَّذِي أُدْخِلَ عَلَيْهِ أَمْرَ الْبَيْعِ أَوْ الشِّرَاءِ مِنْ قِبَلِ شَرِكَةِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، حَيْثُ مَكَّنَ نِظَامُ التَّدَاوُلِ الشَّرِكَةَ مِنْ تَقْدِيمِ طَلَبٍ إِلَى السُّوقِ، لِإِجْرَاءِ التَّعْدِيلِ اللَّازِمِ وَتَصْوِيبِ رَقْمِ الْحِسَابِ الْمُدْخَلِ، مَعَ ضَرُورَةِ تَوْضِيحِ كَافَةِ الْأَسْبَابِ الَّتِي أَدَّتْ إِلَى الْوُقُوعِ فِي مِثْلِ هَذَا الْخَطَأِ، وَذَلِكَ حِرْصًا عَلَى عَدَمِ إِسْتِخْدَامِ الشَّرِكَةِ مِثْلَ هَذِهِ الصَّلَاحِيَّةِ لِغَايَاتٍ أُخْرَى، فَذَكَرَ الْأَسْبَابَ الَّتِي أَدَّتْ لِهَذَا الْخَطَأِ، يُمَكِّنُ السُّوقَ مِنَ التَّأَكُّدِ مِنْ حَقِيقَةِ وَفَوَى الطَّلَبِ الْمُقَدَّمِ إِلَيْهَا، حَتَّى تَسْتَطِيعَ إِتْخَاذَ قَرَارِهَا بِالْمُؤَافَقَةِ أَوْ الرَّفْضِ، مَعَ ضَرُورَةِ الْإِلْتِمَامِ بِالْقَيْدِ الزَّمْنِيِّ الَّذِي وَضَعَهُ الْمُشْرِعُ لِتَقْدِيمِ الطَّلَبِ، بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 101 وَ102 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006).

وَقِيمَا يَتَّعَلَقُ بِسَعْرِ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَّةِ، فَإِنَّ الْأَصْلَ أَنَّهُ يَخْضَعُ لِقَاعِدَةِ الْعَرَضِ وَالطَّلَبِ، كَمَا تَمَّتِ الْإِشَارَةُ إِلَيْهِ سَابِقًا. إِلَّا أَنَّ الْمُشْرِعَ لَمْ يَخْضَعِهَا بِشَكْلِ كَامِلٍ لِهَذِهِ الْقَاعِدَةِ، حَيْثُ أَنَّ صُعُودَ وَهَبُوطَ قِيَمَةِ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَّةِ يَكُونُ ضِمْنَ النِّسْبَةِ الَّتِي تُحَدِّدُهَا الْهَيْئَةُ، أَيَّ إِنْ الْمُشْرِعَ قَدْ سَمَحَ بِتَغْيِيرِ وَتَذَبُّبِ قِيَمَةِ الْوَرَقَةِ طَالَمَا أَنَّهُ ضِمْنَ النِّسْبَةِ الْمُحَدَّدَةِ، فَإِذَا صَعِدَتْ أَوْ هَبَّتْ قِيمَتُهَا عَنْ مَا هُوَ مُحَدَّدٌ، فَيَجِبُ عَلَى السُّوقِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ التَّدْخُلَ، وَالْقِيَامَ مِنْ خِلَالِ مُرَاقَبَةِ التَّدَاوُلِ بِوَقْفِ تَدَاوُلِ تِلْكَ الْوَرَقَةِ الَّتِي تَغْيِرَتْ قِيمَتُهَا عَنِ الْحَدِّ الْمَسْمُوحِ بِهِ، بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 75 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006). حَيْثُ يَكُونُ الْحَدُّ الْأَقْصَى الْمَقْبُولَ قَانُونِيًّا، لِتَذَبُّبِ قِيَمَةِ الْوَرَقَةِ زِيَادَةً أَوْ نَقْصَانًا فِي جِلْسَةِ التَّدَاوُلِ، 7.5% مِنْ قِيَمَةِ الْوَرَقَةِ الْمُنْدَاوَلَةِ فِي السُّوقِ الْأَوَّلَى، وَيَكُونُ 5% مِنْ سَعْرِ الْوَرَقَةِ الْمُنْدَاوَلَةِ فِي السُّوقِ الثَّانِيَّةِ (قَرَارُ رَقْمِ (01/2013) أ.م. بِخُصُوصِ الْحُدُودِ الْقُصُوى لِتَذَبُّبِ أَسْعَارِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ وَتَمْدِيدِ فِتْرَةِ جِلْسَةِ التَّدَاوُلِ الْمُسْتَمِرِّ).

وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ الْمُشْرِعَ قَدْ أَصَابَ فِي ذَلِكَ، حَيْثُ أَنَّهُ يُؤَفِّرُ حِمَايَةَ لِقِيَمَةِ الْوَرَقَةِ مِنَ الْإِنْخِفَاضِ، فِي حَالَةِ تَمَّ إِدْخَالِ عَدَدٍ كَبِيرٍ مِنْ أَوَامِرِ الْبَيْعِ لِأُورَاقِهَا الْمَالِيَّةِ إِلَى نِظَامِ التَّدَاوُلِ مِنْ جِهَةٍ، وَحِمَايَةَ لِلْمُسْتَعْتِمِ مِنَ الْإِنْخِدَاعِ بِإِرْتِفَاعِ قِيَمَةِ الْوَرَقَةِ الْغَيْرِ حَقِيقِي فِي حَالِ إِدْخَالِ عَدَدٍ كَبِيرٍ مِنْ أَوَامِرِ الشِّرَاءِ مِنْ جِهَةٍ أُخْرَى، وَبِالنَّاتِجَةِ الْحِفَافِ عَلَى حُقُوقِ كَافَةِ الْأَطْرَافِ فِي السُّوقِ، حَيْثُ الْإِبْقَاءُ عَلَى سَعْرِ الْوَرَقَةِ الْحَقِيقِي،

وَاتِّخَاذَ مَا يَلْزَمُ مِنْ إِجْرَاءَاتٍ فِي سَبِيلِ ذَلِكَ، يُعَدُّ مِنْ ضَرُورِيَّاتِ الْحِفَاظِ عَلَى سَلَامَةِ التَّعَامُلَاتِ الَّتِي تَجْرِي فِي السُّوقِ.

وَيَنْبَغِي الْإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ شَرِكَاتِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ غَيْرَ مُلْزَمَةٌ بِتَنْفِيذِ كَافَةِ وَجَمِيعِ أَوْامِرِ عُمَلَائِهَا الْوَارِدَةِ إِلَيْهَا، حَيْثُ فَرَضَ الْمُشْرِعَ عَلَى الشَّرِكَةِ الْإِلْتِمَاعَ بِقَوَاعِدِ السُّوقِ¹، وَحَظَرَ عَلَيْهَا تَنْفِيذَ آيَةٍ أَوْامِرِ تَمَسُّ بِنِزَاهَةِ التَّعَامُلِ بِالْوَرَقَةِ الْمَالِيَّةِ، فَلَا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تُقَدِّمَ مَصْلَحَةَ الْعَمَلِ غَيْرَ الْمَشْرُوعَةِ، وَلَا مَصْلَحَتَهَا الْمُتَمَثِّلَةَ بِإِسْتِيفَاءِ الْعُمُولَةِ لِقَاءَ تَنْفِيذِ ذَلِكَ الْأَمْرِ، عَلَى مَصْلَحَةِ السُّوقِ وَالْمُتَعَامِلِينَ فِيهِ، وَيَتَوَجَّبُ عَلَيْهَا أَنْ تَمْتَنِعَ وَتَرَفُضَ تَنْفِيذَ ذَلِكَ الْأَمْرِ، بِالإِضَافَةِ إِلَى ضَرُورَةِ إِخْطَارِ السُّوقِ الْمَالِيِّ بِذَلِكَ، وَفِي مَا جَاءَ فِي الْمَادَّةِ 58 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006).

وَيَجُوزُ لِلشَّرِكَةِ الْعَضْوِ تَلْقَى أَوْامِرِ الْعَمَلِ بِأَيِّ طَرِيقَةٍ تَرَاهَا مُنَاسِبَةً لِذَلِكَ، حَيْثُ لَهَا أَنْ تَسْتَلِمَ تِلْكَ الْأَوْامِرَ كِتَابَةً مِنْ خِلَالِ الْبَرِيدِ وَالْفَاكْسِ مِثْلًا، أَوْ شِفَاهَةً مِنْ خِلَالِ الْهَاتِفِ، حَيْثُ لَمْ يُحَدِّدْ أَوْ يَحْصُرِ الْمُشْرِعُ طَرِيقَةً مُعَيَّنَةً لِذَلِكَ، وَفِي مَا تَضَمَّنَتْهُ الْمَادَّةُ 55 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006). إِلاَّ أَنَّهُ فِي حَالِ تَلَقُّتِ الشَّرِكَةِ الْأَمْرَ هَاتِفِيًّا مِنَ الْعَمَلِ، فَإِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهَا أَنْ تَحْتَفِظَ بِتَسْجِيلِ تِلْكَ الْمُكَامَلَةِ لِمُدَّةٍ لَا تَقِلُّ عَنِ ثَلَاثِ سَنَوَاتٍ (قَرَارِ رَقْمِ (6-أ.و./2010) بِخُصُوصِ الضَّوَابِطِ وَالْمُنْتَطَلَبَاتِ الْفَنِيَّةِ الْخَاصَّةِ بِنِظَامِ التَّسْجِيلِ الْهَاتِفِيِّ لَدَى شَرِكَاتِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ).

وَأخِيرًا تَجْدُرُ الْإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ الْأَمْرَ الْمُقَدَّمُ مِنْ قِبَلِ الْعَمَلِ إِلَى الشَّرِكَةِ، يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ إِمَّا أَمْرَ بَيْعٍ فَقَطْ أَوْ أَمْرَ شِرَاءٍ فَقَطْ، حَيْثُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْأَمْرُ الْوَاحِدَ مُشْتَمِلًا عَلَى كِلَيْهِمَا مَعًا. وَكَذَلِكَ الْأَمْرُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى نَوْعِ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَّةِ، حَيْثُ لَا يُقْبَلُ إِدْخَالُ أَمْرٍ بَيْعٍ وَاحِدًا مِثْلًا يَتَعَلَّقُ بِأَسْهُمٍ وَسَنْدَاتٍ مَعًا، فَمَحَلُّ الْأَمْرِ لَا يَجُوزُ إِلاَّ أَنْ يَرِدَ عَلَى نَوْعٍ وَاحِدٍ مِنَ الْأُورَاقِ²، وَفِي أَحْكَامِ الْمَادَّةِ 53 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ،

¹ حَيْثُ يَجِبُ عَلَى شَرِكَةِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، قَبْلَ إِقْدَامِهَا عَلَى تَنْفِيذِ أَمْرِ عَمَلِهَا، أَنْ تَتَحَقَّقَ مِنْ مَدَى مُطَابَقَةِ وَتَقْيِيدِ أَمْرِ الْعَمَلِ، بِالْقَوَانِينِ وَالتَّشْرِيْعَاتِ النَافِذَةِ فِي السُّوقِ الْمَالِيِّ (رَاغِبٍ، 2023، صَفْحَةٌ 80).

² حَيْثُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ الْأَمْرُ الصَّادِرَ عَنِ الْعَمَلِ مُحَدَّدًا بِصُورَةٍ دَقِيقَةٍ، لَا يَعْتَرِيهِ أَيُّ لُبْسٍ، غَيْرَ قَابِلٍ لِلتَّأْوِيلِ، مَعَ وُجُوبِ بَيَانِ طَبِيعَةِ الْأَمْرِ، وَتَحْدِيدِ نَوْعِ الْوَرَقَةِ مَحَلِّ التَّدَاوُلِ (رَاغِبٍ، 2023، صَفْحَةٌ 80).

(2006). ويرى الباحث أنّ السبب في ذلك، يعود لرغبة السوق في تنظيم وضبط الأوامر المدخلة إلى النظام، ومنع وقوع أية تداخلات وأخطاء نتيجة إشمال الأمر الواحد على أكثر من عملية أو عدة أصناف من الأوراق.

الفرع الثاني: أنواع حسابات وأوامر العملاء

لا بدّ من الإشارة ابتداءً إلى أن نظام التداول في المادة 27، قد صنّف العملاء الراغبين بفتح حساب تداول إلى ستة أقسام، وخصّص حرفاً باللغة الإنجليزية يرمز لكل صنف منهم، فهناك العميل الفرد ذو الشخصية الطبيعية، والشركة ذات الشخصية المعنوية، والجهات الحكومية والرسمية كالبلاديات، بالإضافة إلى المؤسسات كالجامعات والجمعيات، والصنف الخامس ما يُعرف بالطرف ذو العلاقة، وأخيراً مستخدم الشركة العضو أو أحد أعضاء مجلس إدارتها (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). ولكل صنف من هؤلاء الحق في فتح حساب تداول لدى شركة الأوراق المالية، حيث لا يقتصر الحق في فتح حسابات التداول على الشخص الطبيعي فقط، بل يشمل الأشخاص المعنوية أيضاً.

وهناك أربع أنواع لحسابات التداول ذكرها النظام في المادة 28، والتي تقوم شركات الأوراق المالية بفتحها للعملاء، وهي الحساب العادي، والحساب المشترك، والحساب المدار تقديرياً، والحساب المسمى (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). ولكل من هذه الحسابات أحكامه الخاصة التي ينفرد بها عن الآخر، كما يُشار لكل منها بحرف باللغة الإنجليزية يرمز لنوع الحساب، ويقوم المستثمر باختيار نوع الحساب الذي يتناسب مع نشاطه وأهدافه الإستثمارية.

فالحساب العادي هو النوع الذي يُعد الأكثر شيوعاً بين الحسابات (علي، 2012، صفحة 63)، ويكون لأي من أصناف العملاء الستة المذكورين سابقاً فتح هذا النوع. أما الحساب المشترك فالفرق بينه وبين العادي، أن الأول يُفتح لمصلحة أكثر من شخص، حيث يُريد العميل أن يُشرك معه في الحساب أقاربه من الدرجة الأولى في ملكية تلك الأوراق، ولا يوجد حد أعلى لعدد الشركاء طالما أن شرط صلة

القِرابَة المَذكور مُنَحَق، وَيَم فِيه تَحْدِيد العَمِيل الرئِيس المَسْؤُول عَن الحِساب لَدَى الشَّرِكَة، وَالذِي يَتَوَلَّى بِدَوْره إِصْدَار الأوامر وَتَرْوِيدها بِتَفْوِيز بَيْع وَشِراء الأوراق، وَفِى أَحْكام المادَة 28 (نِظام تَدَاوُل الأوراق المَالِيَة، 2006).

وَبِخِصْوص الحِساب المُدار تَقْدِيرِيًّا فَإِنَّ ما يُمِيزه هُو طَرِيقَة إِدارته، حَيْث يَكُون نِوع الحِساب عاديًّا أَوْ مُشْتَرَكًا لَكِن يَم إِدارته بِمِوجب إِتِفاق مُبرم بَيْن الشَّرِكَة العَضو وَالعَمِيل، حَيْث يُنِيب الأَخِير الشَّرِكَة لِتَقْوم بِبَيْع وَشِراء الوَرَقَة المَالِيَة نِيابَةً عَنه، وَيَم تَحْدِيد كافَة حُقوق وَإلتِزامات الأَطْراف وَالصَّلاحيات المَمْنوحَة لِشَّرِكَة، بِمِوجب إِتِفاقِيَة التَفْوِيز المَبْرَمَة بَيْنهُما، وَيَحْظُر تَشْغِيل هَذَا الحِساب بِشِكل يُخالف تَعْلِيمات وَتَوَجِيات العَمِيل لِشَّرِكَة، وَلا يَجوز أَن تَتَجاوِز مُدَة تَشْغِيله سَنَة، عِلْمًا أَن هَذِهِ المُدَة تَكُون قابِلَة لِلتَّجْدِيد مَرَّاتٍ عِدَّة، بِدَلالَة المادَة 28 وَ31 (نِظام تَدَاوُل الأوراق المَالِيَة، 2006).

وَلِتَمَكِّن الشَّرِكَة مِن فَتْح مِثْل هَذَا الحِساب لِعَمَلِئِها، فَإِنَّه يَتَوجِب عَلِها أَن تَحْصَل عَلى مُوافَقَة السِوق المُسَبِقَة عَلى ذَلِكَ، وَتَتَخَذ مُوافَقَة السِوق أَكْثَر مِن شِكل، فَإِما أَن تُمنَح الشَّرِكَة مُوافَقَة بِصِورة عامَة لِفتْح هَذَا النِوع مِن الحِساب، بِمعْنى أَن يَكُون لَها تَقْدِيم هَذِهِ الخِدمَة لِأَي مِن عَمَلِئِها دُونَ تَحْدِيد، أَوْ تَكُون مَحْصُورَة فِي حِساب مُعِين فَقط، أَي أَنَّ المُوافَقَة تَكُون حَصرًا لِفتْح حِساب لِلعَمِيل المُحدَد فِي الطَّلَب، أَوْ لِبَعْض المُسْتخدَمِين مِن الشَّرِكَة، عِلْمًا أَنَّ لِلسِوق صِلاحيَة وَضَع قِيد زَمَني عَلى مُدَة المُوافَقَة المُمنوحَة، وَفِى أَحْكام المادَة 30 (نِظام تَدَاوُل الأوراق المَالِيَة، 2006).

إِلاَّ أَنَّ المُوافَقَة لا تَخْضَع لِلسُلْطَة التَقْدِيرِيَة المُطلَقَة لِلسِوق، حَيْث أَوْجَبَ المُشرَع فِي المادَة 30 مِن النِظام تَوافِر شَرَطِين مُهمِين حَتَّى تَحْصَل الشَّرِكَة عَلى المُوافَقَة، فَلَا بُدَّ مِن أَن يَكُون رَأْس مالِها قَادِر عَلى تَغطِية أَيَة خِساءر قَدْ تُصِيب وَتَلْحَق بِالعَمِيل نَتِيجَة عَدَم حُسن تَصَرُّفِها، حَيْث تُعْتَبَر الشَّرِكَة العَضو مُحْتَرِفَةً لِأَعْمال التَدَاوُل، وَلا يُمْكِن قُبُول أَوْ تَبْرِير أَي سِوَة تَصَرَّف مِنها فِي إِدارَة حِسابات عَمَلِئِها، وَإِن حَصل مِثْل هَذَا الأَمْر تَكُون مَسْؤُولَة عَن تَعْوِيزهم عَن كَامِل الخِساءر الَّتِي أَلَمَت بِهِم. أَمَّا الشَّرْط الثَّانِي فَهُوَ يَتَعلَق بِالقُدْرَة الفَنِيَة لِشَّرِكَة الأوراق المَالِيَة عَلى تَشْغِيل الحِساب المُدار تَقْدِيرِيًّا، حَيْث يَجِب

على الشركة أن توفر التأهيل اللازم لمستخدميها ليتمكنوا من إدارة هذا النوع من الحسابات، بالإضافة إلى وجوب وضع وتطبيق إجراءات تكون مقبولة لتنظيم وتشغيل هذا الحساب (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). "وهذا الحساب لا يتم فتحه إلا بعد موافقة السوق، وتتخذ الموافقة إذا ما وفرت الشركة الكفاية من رأس المال، والمستخدمين الأكفاء" (علي، 2018، صفحة 63).

وآخر نوع من حسابات العملاء هو الحساب المسمى، وعرفته المادة 28 من النظام بأنه: "الحساب الذي يكون معرفاً برقم أو بإسم يختلف عن إسم المالك الحقيقي المستفيد أو بغير ذلك من التعريفات" (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). "وهذا الحساب يكون بإسم يختلف عن إسم المالك الحقيقي المستفيد" (علي، 2018، صفحة 63). حيث من يرغب بفتح هذا النوع هو العميل الغير راغب بذكر إسمه في الحساب، وذلك يكون لأسباب خاصة به، فيطلب التحفظ على إسمه الصريح. وينبغي على الشركة لتتمكن من فتح هذا الحساب، أن تفصح وتبين للسوق أن إسم العميل الحقيقي يختلف عن إسمه المعلن في السوق، بالإضافة إلى ضرورة الحصول على موافقتها، كما يجب على الشركة أن تحتفظ في سجل خاص بشخصية المالك الحقيقي للحساب، بدلالة المادة 33 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006).

وبخصوص أوامر البيع والشراء، بين نظام التداول في المادة 38 كافة أنواعها، فهناك الأمر محدد التنفيذ بسعر معين، أو بفترة زمنية ما أو يكون الأمر محدد التنفيذ بالسعر والزمن معاً، كما يوجد هناك أوامر أخرى خاصة، كأمر الإيقاف، والأمر المفتوح، والأمر الذي يخضع لتقدير الشركة العضو (نظام تداول الأوراق المالية، 2006).

وبدايةً فيما يتعلق بالأمر المحدد لسعر التنفيذ، يطلب فيه العميل من الشركة أن تقوم بتنفيذ أمره بالسعر الذي حدده لها أو بالسعر السائد في السوق¹، وذلك شريطة أن يكون السعر الذي حدده العميل في الأمر

¹ يطلق الفقه القانوني مصطلح أمر السوق أو الأمر الفوري، على الأمر الذي يصدره العميل، ويطلب فيه من شركة الأوراق المالية تنفيذ الأمر على وجه السرعة، دون أن يضع سعراً محدداً، فتقوم الشركة بتنفيذ الأمر بأفضل سعر بالسوق، وبأسرع وقت (راغب، 2023، صفحة 80).

يَندرج ضمن مَدَى التَّدْبُوبِ الَّذِي تَقْبَلُ بِهِ السُّوقُ، وَفِقَ مَا تَضَمَّنَتْهُ المَادَّةُ 39 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الأُورَاقِ المَالِيَّةِ، 2006). حَيْثُ إِذَا كَانَ الأَمْرُ مُحَدَّدَ السِّعْرِ أَمْرَ شِرَاءٍ فَيُمنَعُ عَلَى الشَّرِكَةِ أَنْ تَشْتَرِيَ بِأَعْلَى مِنْ ذَلِكَ السِّعْرِ بَلْ يَجِبُ عَلَيْهَا أَنْ تَشْتَرِيَ الوَرَقَةَ المَالِيَّةَ بِالسِّعْرِ الَّذِي حَدَدَهُ العَمِيلُ أَوْ بِأَقْلَ مِنْهُ، كَوْنِ ذَلِكَ يَصُبُّ فِي مَصْلَحَتِهِ، وَإِذَا كَانَ الأَمْرُ بَيْعاً فَأَيْضاً تَلْتزِمُ الشَّرِكَةُ العَضُوَ بِالبَيْعِ بِالسِّعْرِ الَّذِي حَدَدَهُ العَمِيلُ أَوْ بِسِّعْرِ أَعْلَى، كَوْنِ ذَلِكَ لَا يَمَسُّ بِمَصْلَحَتِهِ، بِدَلَالَةِ المَادَّةِ 40 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الأُورَاقِ المَالِيَّةِ، 2006). حَيْثُ أَنَّ سِّعْرَ البَيْعِ يُقْصَدُ بِهِ السِّعْرُ الَّذِي يَطْلُبُهُ مَالِكُ الوَرَقَةِ لِقاءِ بَيْعِهَا، أَمَا سِّعْرُ الشِرَاءِ فَهُوَ السِّعْرُ الَّذِي يَقُومُ المُشْتَرِي بِعَرْضِهِ مُقَابِلَ إِقْتِنَاءِ الوَرَقَةِ (مِصْطَفَى، 2011، صَفْحَةُ 61).

وَقِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالأَمْرِ مُحَدَّدِ التَّنْفِيزِ بِوَقْتِ مُعَيَّنٍ فَيَكُونُ العَمِيلُ قَدْ حَدَدَ تَنْفِيزَهُ خَلاَلَ مُدَّةِ يَوْمٍ فَقَطْ، وَيَكُونُ الأَمْرُ نَافِذاً حَتَّى نِهَايَةِ سَاعَاتِ التَّدَاوُلِ المُتَبَقِيَةِ فِي ذَلِكَ اليَوْمِ، أَوْ يَكُونُ الأَمْرُ مُحَدَّدِ التَّنْفِيزِ خَلاَلَ أُسْبُوعٍ، فَتَكُونُ مُدَّةُ قَابِلِيَّتِهِ لِلتَّنْفِيزِ حَتَّى نِهَايَةِ الأُسْبُوعِ، أَيُّ لَوْ أُدْخِلَ الأَمْرُ يَوْمَ الإِثْنَيْنِ مِثْلاً، فَيَبْقَى سَارِياً حَتَّى نِهَايَةِ التَّدَاوُلِ لِيَوْمِ الخَمِيسِ كَوْنِ أَنَّ يَوْمِي الجُمُعَةِ وَالسَّبْتِ أَيَّامَ عَطْلٍ أُسْبُوعِيَّةٍ فِي السُّوقِ لَا يَجْرِي خَلاَلِهَا أَيَّةُ تَدَاوُلَاتٍ، أَوْ قَدْ يَكُونُ الأَمْرُ مُحَدَّداً بِشَهْرٍ فَيَكُونُ قَابِلاً لِلتَّنْفِيزِ حَتَّى نِهَايَةِ ذَلِكَ الشَّهْرِ الَّذِي تَمَّ إِدْخَالُ الأَمْرِ فِيهِ¹، وَفِقاً لِلْمَادَّةِ 42 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الأُورَاقِ المَالِيَّةِ، 2006).

وَبِالنِّسْبَةِ لِأنواعِ الأوامرِ الخاصةِ، فَهُنَالِكَ الأَمْرُ المَفْتُوحُ الَّذِي لَا يُحَدِّدُ فِيهِ العَمِيلُ مُدَّةَ تَنْفِيزِهِ، وَيَبْقَى فِي هَذِهِ الحَالَةِ الأَمْرُ سَارِي المَفْعُولِ إِلى أَنْ تَنْفِذَهُ الشَّرِكَةُ أَوْ أَنْ يَقُومَ العَمِيلُ بِالإِغَاوَةِ، وَفِي جَمِيعِ الأَحْوالِ يَنْتَهِي سَرِيانُ هَذَا الأَمْرِ بِمَرُورِ شَهْرٍ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُنْفِذَ أَوْ يُلْغَى. وَقَدْ يَكُونُ الأَمْرُ مَفْتُوحاً فِي حُدُودِ سِّعْرِ مُعَيَّنٍ، أَيُّ يَطْلُبُ العَمِيلُ التَّنْفِيزَ فِي حُدُودِ سِّعْرِ مَا، كَأَنَّ يَطْلُبُ العَمِيلُ شِرَاءَ أُسْهُمٍ، بِحَيْثُ يَكُونُ سِّعْرُ الشِرَاءِ دِينَاراً، فَهنا يَكُونُ عَلَى الشَّرِكَةِ أَنْ تَشْتَرِيَ بِحُدُودِ هَذَا السِّعْرِ أَوْ أَقْلَ مِنْهُ، وَإِذَا كَانَ الأَمْرُ

¹ مِنْ حَيْثُ مُدَّةُ سَرِيانِ الأَمْرِ هُنَالِكَ "أَمْرٌ لِنِهَايَةِ جَلْسَةِ تَدَاوُلِ آخِرِ يَوْمٍ بِالشَّهْرِ وَهِيَ الأوامرُ المُدْخَلَةُ بِمُدَّةِ صِلَاحِيَّةِ سَارِيَةِ المَفْعُولِ حَتَّى نِهَايَةِ جَلْسَةِ تَدَاوُلِ آخِرِ يَوْمٍ فِي الشَّهْرِ" (الرَشِيدَاتِ، 2010، صَفْحَةُ 112).

بَيْعاً فَتَلْتَزِمُ بِالْبَيْعِ فِي حُدُودِ السَّعْرِ أَوْ أَعْلَى مِنْهُ، وَيَبْقَى هَذَا الْأَمْرُ نَافِذاً لِمُدَّةِ شَهْرٍ مِنْ تَارِيخِ إِدْخَالِهِ إِلَى نِظَامِ التَّدَاوُلِ، وَفِقاَ لِأَحْكَامِ الْمَادَّةِ 43 (نِظَامِ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006).

وَمِنْ الْأُورَامِ الْخَاصَّةِ أَمْرُ الْإِيقَافِ الَّذِي عَرَفَهُ النِّظَامُ فِي الْمَادَّةِ 44 بِأَنَّهُ: "هُوَ الْأَمْرُ الَّذِي لَا يَتِمُّ تَنْفِيذُهُ إِلَّا إِذَا وَصَلَ سِعْرُ تَدَاوُلِ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَّةِ مُسْتَوَى مُعَيَّنٍ أَوْ تَعَدَاهُ" (نِظَامِ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006). وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ هَذَا النُّوعَ مِنَ الْأُورَامِ يُعْتَبَرُ ذُو أَهْمِيَّةٍ كَبِيرَةٍ لِلْمُسْتَثْمِرِينَ، وَيَلْجَأُونَ إِلَيْهِ خَشِيَةً مِنْ أَنْ تَلْحَقَ بِهِمْ خَسَائِرُ فَادِحَةٌ أَوْ أَنْ تَقْوَتَهُمْ فُرْصَةٌ رِبْحٍ جَيِّدَةٍ. "كَأَنَّ يُفَوِّضُ الْمُسْتَثْمِرُ شَرِكَةَ الْوَسَاطَةِ الْمَالِيَّةِ أَمْرًا بِبَيْعِ الْأَسْهُمِ بِمُجَرَّدِ إِخْفَاضِ سِعْرِهَا عَنْ حَدِّ مُعَيَّنٍ وَذَلِكَ دَرَاءً لِخَسَارَةِ أَكْبَرَ" (عَلِي، 2012، صَفْحَةٌ 68).

حَيْثُ إِذَا كَانَ أَمْرُ الْإِيقَافِ مُتَعَلِّقًا بِبَيْعِ وَرَقَةٍ مَالِيَّةٍ فَلَا يُنْفَذُ الْأَمْرُ إِلَّا إِذَا وَصَلَ سِعْرُ التَّدَاوُلِ فِي السُّوقِ الْمُسْتَوَى الَّذِي حَدَّدَهُ الْعَمَلُ أَوْ أَقَلَّ مِنْهُ، عَلِمًا أَنَّ السَّعْرَ الْمُحَدَّدَ يَجِبُ أَنْ يَقْلَ عَنِ السَّعْرِ السَّائِدِ فِي السُّوقِ، وَفِقاَ لِلْمَادَّةِ 44 (نِظَامِ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006). وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ الْمُسْتَثْمِرَ يَسْعَى مِنْ خِلَالِهِ إِلَى الْخُرُوجِ بِأَقَلِّ الْخَسَائِرِ، وَمِثَالُ ذَلِكَ إِذَا كَانَ الْعَمَلُ يَمْلِكُ أَسْهُمًا وَتَبْلُغُ قِيَمَةُ السَّهْمِ 3 دُولَارًا، وَأَصْدَرَ أَمْرَ الْإِيقَافِ بِالْبَيْعِ إِذَا هَبَطَ سِعْرُ الْوَرَقَةِ إِلَى 2 دُولَارًا، فَهُنَا تَقُومُ شَرِكَةُ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ بِتَنْفِيذِ ذَلِكَ الْأَمْرِ، وَبَيْعِ الْأَسْهُمِ إِذَا إِخْفَضَتْ قِيَمَتُهَا وَأَصْبَحَتْ 2 دُولَارًا أَوْ أَقَلَّ.

وَإِذَا تَعَلَّقَ أَمْرُ الْإِيقَافِ بِالشَّرَاءِ، يَتِمُّ تَنْفِيذُ أَمْرِ الْعَمَلِ إِذَا وَصَلَ سِعْرُ تَدَاوُلِ الْوَرَقَةِ فِي السُّوقِ الْمُسْتَوَى الْمُحَدَّدَ أَوْ إِرتَفَعَ عَنْهُ، عَلِمًا أَنَّ السَّعْرَ الْمُحَدَّدَ يَجِبُ أَنْ يَزِيدَ عَنِ السَّعْرِ السَّائِدِ فِي السُّوقِ، بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 44 (نِظَامِ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006). وَبِرَأْيِ الْبَاحِثِ تَكْمُنُ أَهْمِيَّةُ هَذَا الْأَمْرِ بِالنِّسْبَةِ لِلْعَمَلِ أَنَّهُ يَشْتَرِي الْأَسْهُمَ الْآخِذَةَ قِيَمَتُهَا بِالْإِرتِفَاعِ، حَيْثُ يَرَى فِيهَا فُرْصَةً إِسْتِثْمَارِيَّةً نَاجِحَةً وَمُرْبِحَةً، وَمِثَالُ ذَلِكَ إِذَا أَرَادَ الْمُسْتَثْمِرُ شِرَاءَ أَسْهُمٍ، فَإِنَّهُ يُحَدِّدُ فِي أَمْرِ الْإِيقَافِ سِعْرَ السَّهْمِ 2 دُولَارًا، عَلِمًا أَنَّ سِعْرَ السَّهْمِ 1.5 دُولَارًا، فَلَا تُنْفَذُ الشَّرِكَةُ هَذَا الْأَمْرَ إِلَّا إِذَا وَصَلَ سِعْرُ السَّهْمِ 2 دُولَارًا أَوْ زَادَ عَنْهُ.

وأخيراً الأمر الذي يترك للشركة العضو حرية التقدير، وفي هذا الأمر يمنح العميل ثقةً كبيرةً للشركة في إدارة حسابه، حيث يفوض بموجبه الشركة، لتقوم هي بإختيار أية ورقة مالية في حساب العميل سيجري عليها التعامل، في حال تعددت أنواع الأوراق الموجودة في حسابه، كما تحدد أيضاً نوع الصفقة هل هي بيع لورقة أم شراء لها، كما تستطيع الشركة تحديد الوقت الذي تراه مناسباً للتنفيذ، وفقاً للمادة 46 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006).

ولاً بدءاً من الإشارة إلى أن الأوامر المدخلة إلى نظام التداول، يتم إعطاء الأولوية لبعضها على الآخر في التنفيذ، حيث ابتداءً يتقدم الأمر الذي يتضمن السعر الأفضل على غيره، فإذا كان الأمر بيعاً يتقدم الأمر ذو السعر الأدنى على باقي الأوامر المدخلة إلى النظام، أما إذا كان الأمر شراءً فيتقدم الأمر صاحب السعر الأعلى على باقي الأوامر، وإذا اشتمل أكثر من أمر على ذات السعر، فهنا يصبح الأمر المدخل أولاً إلى النظام صاحب الأولوية في التنفيذ، بدلالة المواد 64 و65 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). حيث وفقاً لقاعدة الأولوية، يكون للمشتري الذي يعرض السعر الأعلى، الأولوية في الشراء على باقي المشتريين الذين تضمنت أوامرهم سعراً أقل، والبائع الذي يطلب سعراً أقل، له الأولوية في البيع على سائر البائعين الآخرين الذين تضمنت أوامرهم سعراً أعلى (مصطفى، 2011، صفحة 62).

وإذا ما كانت شركة الأوراق المالية تباشر أعمال التداول لحسابها الخاص ولحساب عملائها، وتساوت الأسعار في كل من أمر العميل وأمر الشركة أو أحد أعضاء مجلس إدارتها أو أحد مستخدمي الشركة، فوفقاً للمادة 66 من النظام، فإن أوامر العميل تتقدم عليهم (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). ويرى الباحث أن المشرع قد أصاب في ذلك، حرصاً منه على عدم وقوع تضارب في المصالح بين الشركة وعميلها، حيث أن المشرع قد وازن بين مصالح المتعاملين بالأوراق المالية، وجعل مصلحة العميل دائماً ترجح على مصلحة الشركة وتتقدم عليها، كون أنها تمتن أعمال التداول وهي أخبر وأعلم من العميل في أمور التداول، لذلك إذا ما ترك الأمر لها ستقدم مصلحتها على العميل.

المبحث الثاني: ماهية التحكيم في السوق المالي

في هذا المبحث بين الباحث مسألة في غاية الأهمية، والمتمثلة بدستورية التحكيم في السوق، حيث يُطلق عليه بعض الفقه مُصطلح التحكيم الإجباري، في حال كان لا يلتفت إلى إرادة طرفي النزاع في اللجوء إلى التحكيم من عدمه، الأمر الذي أثار التساؤلات في هذه الحالة حول الأساس الذي يستند عليه هذا التحكيم، ومدى موافقته لأحكام الدستور، وأجاب الباحث على هذه الأمور في المطلب الأول من الدراسة. وفي المطلب الثاني فقد عالج الباحث مسألة سبل الإحالة إلى التحكيم في سوق فلسطين للأوراق المالية، وبين أيضاً الأشخاص الذين يتولون الشق الإداري للعملية التحكيمية والصلاحيات التي يباشرونها في الدعوى التحكيمية من جهة أخرى.

المطلب الأول: التحكيم في السوق ومدى دستوريته

في هذا المطلب تطرق الباحث إلى الخصوصية التي يتمتع بها التحكيم في سوق فلسطين للأوراق المالية، وفقاً لنظام فض المنازعات والتحكيم لسنة 2007، وتناول الباحث السمات التي ينفرد بها التحكيم في السوق، عن التحكيم الذي يتم بناءً على قانون التحكيم ولائحته، بالإضافة إلى توضيح السند القانوني لهذا التحكيم الواردة أحكامه في النظام. وعالج الباحث في الفرع الثاني من هذا المطلب، مسألة دستورية التحكيم في السوق المالي، ومدى توافقه مع أحكام كل من القانون الأساسي الفلسطيني وقانون التحكيم، مستشهداً بالتجارب التشريعية والسوابق القضائية للعديد من الدول حول دستورية التحكيم في السوق.

الفرع الأول: طبيعة التحكيم في السوق المالي

يُعتبر التحكيم وسيلة بديلة يلجأ إليها الأطراف المختصمون بوصفه بديلاً جيداً عن القضاء، إذ يوفر التحكيم بعض الميزات التي تعطيه أفضلية على القضاء الوطني، كالتسوية والسرية ومرونة الإجراءات وغيرها¹. وعرفت المادة 1 من القانون التحكيم بأنه: "وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه وذلك بطرح

¹ حيث يتمتع التحكيم بالعديد من المزايا، من ضمنها رغبة الأطراف في الوصول إلى حكم سريع منتهي للخسومة عوضاً عن اللجوء إلى القضاء الذي يُعاب عليه بطء إجراءاته. بالإضافة إلى تمتع التحكيم بالطابع السري الذي يحفظ أسرار الخصوم المهينة، على غرار القضاء الذي يعتمد مبدأ العلانية في جلساته (محمد، 2019، صفحة 23).

موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه" (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000). والأصل أن قانون التحكيم ينطبق على كافة المنازعات التي يتم إحالتها إلى التحكيم، بموجب إتفاق التحكيم المُبرم بين الأطراف ذو العلاقة بالنزاع.

لكن فيما يتعلق بالمنازعات التي قد تنشأ نتيجةً للتعامل بالأوراق المالية، فيُطبق عليها أحكام خاصة لدى إحالتها إلى التحكيم، حيث يحكم هذه المنازعات نظام خاص يُسمى نظام فض المنازعات والتحكيم. ويُمكن للباحث تعريف التحكيم في المنازعات التي تنشأ نتيجة التعامل بالأوراق في السوق بأنه: وسيلة إختيارية لفض المنازعات المدنية، المحددة حصراً في نظام فض المنازعات والتحكيم، والناجمة عن التعامل بالأوراق المالية المدرجة، والمُحاللة إلى هيئة التحكيم من قبل السوق. حيث يُعد التحكيم وسيلة بديلة لفض المنازعات بين الأطراف المتعاملين بالأوراق المالية، ولا يوجد ما يلزم المتعاملين بقطاع سوق رأس المال في حال وجود نزاعات باللجوء إلى التحكيم، كون أن التحكيم وسيلة إختيارية مُساعدة للقضاء وليست بديلاً عنه (دويكات، 2023).

ولم يتصور أو يفترض قانون التحكيم النافذ إمكانية لوجود التحكيم إلا بالإتفاق عليه¹. حيث لصحة إتفاق التحكيم لا بُدَّ من توافر مجموعة من الشروط، كأهلية المتعاقدين والرضا². ويتحقق الرضا بتلاقي الإيجاب والقبول لطرفي إتفاق التحكيم بالإحالة عليه، أي أن تتجه إرادة الموجب والقابل إلى إبرام إتفاق تحكيم (حسين، 2017، صفحة 136). ومن المُستحيل أن يخرج هذا الإتفاق إلى حيز الوجود إلا بالتراضي.

¹ نصت الفقرة 1 من المادة رقم 5 من قانون التحكيم على تعريف إتفاق التحكيم بأنه: "إتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أم غير تعاقدية، ويجوز أن يكون إتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو إتفاق منفصل" (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000). حيث إن إتفاق التحكيم يُعبر عن تراض بين أطراف علاقة قانونية ما، تتلاقى إرادتيهما على جعل التحكيم الطريق المُعتمد لحل النزاعات التي تتجُم عن تلك العلاقة (الملا، 2007، صفحة 4).

² حيث أن الرضا والأهلية يُعدان من الشروط الموضوعية الواجب توافرها لصحة الإتفاق على التحكيم، ويتحقق الرضا لدى تلاقي إرادة الأطراف الخالية من الغلط والإكراه والتدليس (الصاوي، 2005، صفحة 25).

وَمَا يَتَّعَلِقُ بِمُنَازَعَاتِ السُّوقِ الْمَالِي، فَقَدْ وَرَدَتْ أَحْكَامٌ خَاصَّةٌ نَظَّمَتْ عَمَلِيَّةَ التَّحْكِيمِ فِي تِلْكَ الْمُنَازَعَاتِ، يَخْتَلَفُ بَعْضُهَا عَنِ الْقَوَاعِدِ الَّتِي أَرْسَاهَا قَانُونُ التَّحْكِيمِ، وَالسَّبَبُ فِي ذَلِكَ أَنَّ نِظَامَ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ الْمَطْبُوقِ عَلَى النِّزَاعَاتِ فِي السُّوقِ، يُعَدُّ مِنْ قَبِيلِ التَّحْكِيمِ الْمُؤَسَّسِيِّ. فَقَدْ أَجَازَ الْقَانُونُ أَنْ يُعَيَّنَ إِتِّفَاقُ التَّحْكِيمِ مُؤَسَّسَةً تَحْكِيمًا، تَتَضَمَّنُ قَوَاعِدَهَا تَنْظِيمًا خَاصًّا لِإِجْرَاءَاتِ التَّحْكِيمِ الْمُتَّبَعَةِ، بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 10 (قَانُونُ التَّحْكِيمِ رَقْمَ 3 لِسَنَةِ 2000). وَنَصَّتِ الْفَقْرَةُ 1 مِنَ الْمَادَّةِ 2 مِنَ النِّظَامِ عَلَى: "يُعْتَبَرُ التَّعَامُلُ وَالْإِدْرَاجُ وَالْعُضُوبِيَّةُ لَدَى السُّوقِ إِقْرَارًا بِالْخُضُوعِ لِأَحْكَامِ هَذَا النِّظَامِ، وَالِتِّزَامُ بِتَنْفِيذِ الْقَرَارَاتِ الصَّادِرَةِ بِمُقْتَضَاهُ" (نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). حَيْثُ يَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ كَافَّةَ الْمُتْعَامِلِينَ بِالسُّوقِ قَدْ قَبِلُوا اللُّجُوءَ إِلَى التَّحْكِيمِ الْمُؤَسَّسِيِّ وَفَقًّا لِقَوَاعِدِ السُّوقِ بِمُجْرَدِ تَعَامُلِهِم بِالْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، وَذَلِكَ سَدًّا لِلْمَادَّةِ 2 الْمَشَارِإِ إِلَيْهَا¹، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ أَثَارَتِ الْعَدِيدَ مِنَ التَّسْأُؤَلَاتِ حَوْلَ مَدَى قَانُونِيَّةِ وَدَسْتُورِيَّةِ التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ الْمَالِي وَالتِّي تَتَاوَلَهَا الْبَاحِثُ فِي الْفَرْعِ الثَّانِي.

كَمَا إِنَّ الْإِحَالَةَ إِلَى التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ وَفَقًّا لِنِظَامِ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، تَكُونُ فِي النِّزَاعَاتِ الْمَدِينِيَّةِ الْوَارِدَةِ فِي الْمَادَّةِ 54 مِنْهُ، وَالتِّي جَاءَ فِيهَا: "لَا يَجُوزُ الْفَصْلُ عَنِ طَرِيقِ التَّحْكِيمِ وَفَقًّا لِهَذَا النِّظَامِ إِلَّا فِي النِّزَاعَاتِ التَّالِيَةِ..." (نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). وَلَا يَعْني ذَلِكَ أَنَّ أَيَّ نِزَاعٍ غَيْرِ وَارِدٍ فِي الْمَادَّةِ 54 لَا يَقْبَلُ الْإِحَالَةَ إِلَى التَّحْكِيمِ، إِنَّمَا لَا يَخُضَعُ لِقَوَاعِدِ التَّحْكِيمِ الْمُؤَسَّسِيِّ الَّتِي أوردَهَا النِّظَامُ.

وَتَجْدُرُ الْإِشَارَةُ إِلَى بَعْضِ الْأُمُورِ الَّتِي أوردَهَا قَانُونُ التَّحْكِيمِ عَلَى سَبِيلِ الْحَصْرِ وَالتِّي لَا تَقْبَلُ التَّحْكِيمَ، وَلَا يَجُوزُ الْإِتِّفَاقُ عَلَى إِحَالَتِهَا إِلَى التَّحْكِيمِ بِأَيِّ حَالٍ مِنَ الْأَحْوَالِ، حَيْثُ نَصَّتِ الْمَادَّةُ 4 مِنْهُ عَلَى: "لَا تَخُضَعُ لِأَحْكَامِ هَذَا الْقَانُونِ الْمَسْأَلِ الْآتِيَةِ: 1. الْمَسْأَلِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالنِّظَامِ الْعَامِ فِي فَلَسطِينِ. 2. الْمَسْأَلِ الَّتِي لَا يَجُوزُ فِيهَا الصُّلْحُ قَانُونًا. 3. الْمُنَازَعَاتِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالْأَحْوَالِ الشَّخْصِيَّةِ." (قَانُونُ التَّحْكِيمِ رَقْمَ 3 لِسَنَةِ 2000). وَيُعَدُّ قَانُونُ التَّحْكِيمِ التَّشْرِيْعِ النَّاطِمِ لِكَافَةِ الْعَمَلِيَّاتِ التَّحْكِيمِيَّةِ بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 2 (قَانُونِ

¹ وَتَجْدُرُ الْإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ الْمُسْتَشَارَ الْقَانُونِي لَشْرِكَةِ سُوْقِ فَلَسطِينِ لِلْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ يَرَى أَنَّ التَّحْكِيمَ فِي السُّوقِ يَتِمُّ بِطَرِيقَةِ رِضَائِيَّةِ وَإِخْتِيَارِيَّةِ وَلَا يَتِمُّ بِالْجَبْرِ، وَلَا يُوْجَدُ مَا يُلْزِمُ الْمُتْعَامِلِينَ بِالْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ بِاللُّجُوءِ إِلَى التَّحْكِيمِ (دُوبِكَاث، 2023).

التحكيم رقم 3 لسنة 2000)، والذي أرسى أسس وركائز التحكيم، فلا يجوز لأي تشريع آخر مخالفة قواعده الآمرة، إنما يجب على كافة التشريعات التي تُعنى بموضوع التحكيم، بما فيها نظام فض المنازعات والتحكيم، أن توافق قواعد القانون، لاسيما المادة 4 منه التي تُعد قاعدة أمر لا يجوز تعطيلها وعدم إعمالها بأي حال من الأحوال. حيث إن النظام يخضع تحت مظلة قانون التحكيم الفلسطيني، وهناك مسائل مُحددة إستنتهاها القانون كالأمر المرتبطة بالجزاء، وما دون تلك المسائل تقبل التحكيم (دويكات، 2023).

ويرى الباحث أن وجود نظام تحكيم خاص بمنازعات السوق له أهمية بالغة وميزات عدة، ولعل أبرزها سرعة الفصل في النزاعات التي قد تنشأ، حيث يُعتبر عامل الزمن من العوامل الجوهرية ذات التأثير الكبير على قيمة الأوراق المالية، كون أن قيمتها دائمة التغير والتبدل، فترتفع قيمتها تارة وتخفض تارة أخرى، وترتك منازعات الأوراق للقضاء النظامي الذي يُعاب عليه بطول أمد التقاضي، وتتعقد إجراءاته في الفصل في القضايا المنظورة أمامه، فيه إهدار لقيمة الورقة المالية ويلحق ضرراً بالغاً بالمستثمرين، نتيجة تأخير الفصل في النزاع لفترة قد تصل إلى سنوات عدة¹.

كما تُعد الخبرة الفنية من أحد المزايا المهمة في التحكيم في منازعات السوق²، حيث حرص نظام فض المنازعات والتحكيم على وضع شروط ومعايير مُشددة في إختيار المحكمين ذو الخبرة، وذلك بصورة تضمن وجود أشخاص من أصحاب الكفاءات والخبرات في مجال الأنشطة المتعلقة بالأسواق المالية ليتولوا الفصل في النزاع، حيث يوجد قائمتين للمحكمين في السوق، القائمة الأولى تتضمن رجال القانون أصحاب الخبرة القانونية، والقائمة الثانية تشتمل على الأشخاص ذو الخبرة في مجال الأوراق المالية، وذلك وفقاً للمادة 56 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

¹ "وعلى الرغم مما تبدله الدول في تطوير مرفق القضاء إلا أنه لا زال يُعد طريقاً بطيئاً وطويلاً للوصول إلى تحقيق العدالة، مما شكّل مأخذاً عليه لإطالة أمد التقاضي لأسباب غير مُتعلقة بالمنقاضين أنفسهم، بقدر ما يتعلق الأمر بالقوانين المنظمة لعملية التقاضي من جهة، ولكثرة القضايا المعروضة أمام القضاء من جهة أخرى" (المعابطة، 2015، صفحة 2).

² حيث أنه بصورة عامة يتميز التحكيم بأنه قضاء مُتخصص، كون أن الهيئة التي تتولى نظر النزاع القائم، غالباً ما تكون مُختصة في موضوع وطبيعة النزاع المعروض عليها، وأدبيها إطلاع وإلمام بالمسائل المرتبطة بالنزاع (محمد، 2019، صفحة 23).

أما فيما يتعلق بقانون التحكيم ولائحته التنفيذية، فقد نصت المادة 7 في فقرتها الخامسة من اللائحة على: "يُشترط في مَنْ يُقيد بقوائم المحكمين ما يلي: 5- أن تتوافر لديه الخبرات العلمية والعملية وفقاً لهذه اللائحة" (قرار مجلس الوزراء رقم 39 لسنة 2004 باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000). ويرأي الباحث فإنّ نظام فض المنازعات والتحكيم قد وضع شروطاً أفضل من تلك الواردة في اللائحة، كون الخبرة المطلوبة في النظام لا تقتصر فقط على الخبرة العلمية والعملية، بل إشتراط النظام ضرورة توفر الخبرة القانونية التي لم يشترطها قانون التحكيم ولائحته.

حيث من الممكن أن يتطلب الفصل في نزاع ما توافر خبرة معينة قد لا تتوافر لدى قاضي الموضوع، فإحالة النزاع على التحكيم بوجود هيئة تحكيم أو محكم فرد من ذو الخبرات، يساهم في عدم إطالة أمده، كون عرض ذلك النزاع على القضاء سيؤدي غالباً إلى إهدار وقت الخصوم، من خلال قيام القاضي باللجوء إلى تعيين خبير الأمر الذي سيُطيل حتماً من وقت النزاع، على غرار المحكم الذي سيكون مُتفهماً لكل من موضوع وطبيعة النزاع المعروف عليه، مما يعني توفير الوقت على الخصوم (بلتاجي، 2017).

كما يتميز التحكيم في السوق المالي بالسرية، حيث أوجب النظام على كل من كافة أطراف النزاع ووكلائهم كالمُحامين أو ممثلي الخصوم، أن يلتزموا بالحفاظ على سرية المعلومات التي بلغتهم بحكم إطلاعهم على تفاصيل الدعوى القائمة، ما لم يمنعه القانون من إفشائها أو إلزامهم بإعلانها¹. كما أكدت اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم في المادة 50 منها على سرية التحكيم، حيث الأصل في جلسات التحكيم السرية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك (قرار مجلس الوزراء رقم 39 لسنة 2004 باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000).

¹ نصت المادة 62 في فقرتها 2 من النظام على: "يجب على الأطراف ووكلائهم المحافظة على سرية المعلومات التي وصلت إلى علمهم بسبب الدعوى، ما لم يسمح لهم القانون أو يوجب عليهم الإفصاح عنها" (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

كما أن التحكيم بشكل عام يتسم بمرونة الإجراءات، حيث منح قانون التحكيم في المادة 18 منه، للأطراف النزاع حرية الاختيار والإتفاق على القواعد الإجرائية والقانونية التي تلتزم هيئة التحكيم بتطبيقها، بل جعل المشرع من مخالفة الهيئة لإتفاق الأطراف سبباً من أسباب الطعن في قرار التحكيم وفقاً للمادة 43 من القانون (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000). ويرى الباحث أن ذلك يدل على مدى العناية التي أحاط بها المشرع بإرادة الأطراف وحققهم في الاختيار. وبالنسبة للتحكيم في السوق المالي، فإنه بناءً على إرادة الأطراف الحرة، فقد قبلوا الإحتكام لقواعد التحكيم المؤسسي المطبقة في السوق، ومن ضمنها الأحكام المرتبطة بالقانون الذي يُنظم إجراءات النزاع، فتكون هيئة التحكيم ملزمة بتطبيق الإجراءات المتصوص عليها في كل من قانون التحكيم ونظام فض المنازعات والتحكيم، حيث كافة المسائل التي لم يرد فيها نص خاص في النظام تُطبق الأحكام الإجرائية الواردة في قانون التحكيم، بدلالة المادة 53 من النظام (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

والسمة الأخيرة التي تميز التحكيم هي العدالة، حيث إن العملية التحكيمية هي وليدة الإرادة الحرة للأطراف باللجوء إليه، والإتفاق على كافة الإجراءات ذات الصلة به، كمكان التحكيم ولغته وقانون واجب التطبيق، لذلك توصف العملية التحكيمية بأنها عادلة. حيث تُعد العدالة من مزايا التحكيم كونها تُمثل رضى المحتكمين، كونهم هم من إختاروا التحكيم وعينوا المحكمين الذين سيفصلون في النزاع القائم بينهم (الدوسري، 2022، صفحة 12).

وبالنسبة للتحكيم في السوق المالي، فكما تم ذكره سابقاً، فإن العملية التحكيمية في السوق تخضع لقواعد التحكيم المؤسسي الواردة في نظام فض المنازعات والتحكيم، والتي قبل الأطراف بها صراحةً لدى تعاملهم بالأوراق المالية، بالتالي يُمكن للباحث القول أن سمة العدالة المذكورة في الفقرة أعلاه، متوفرة في التحكيم في السوق الذي يركز على نظام فض المنازعات، نظراً لقبول ورضا الأطراف بإعمال القواعد المتبعة في السوق، والتي تُحدد مكان التحكيم ولغته والقانون الواجب التطبيق. حيث إن التحكيم

المؤسسي يكون منظمًا عن طريق هيئات أو مؤسسات، تخضع العملية التحكيمية فيها إلى القواعد والإجراءات والأنظمة التي تتضمنها لوائحها الداخلية (صاوي، 2002، صفحة 13).

وبعد بيان سمات التحكيم في السوق المالي لا بد من إيضاح طبيعة التحكيم الذي يتم في السوق، حيث تُعتبر هذه المسألة خلافية لدى الفقه القانوني، كون أن بعض الآراء تعتبره ذو طبيعة عقدية، ويرى البعض الآخر أن للتحكيم في السوق طبيعة قضائية، كما قد يُعتبر ذو طبيعة مختلطة، وأخيراً يرى جانب من الفقه أن له طبيعة خاصة به.

فبخصوص إعتبار التحكيم في السوق يحمل الطابع العقدي، يرى الباحث أن هذا الرأي عارٍ من الصحة، كون أن القول بوجود عقد بحاجة لسلطان الإرادة، ولا وجود للطابع العقدي بمعزل عن إرادة الأطراف الحرة والصريحة باللجوء إلى التحكيم، كبديل عن القضاء. حيث أن اتفاق التحكيم هو عقد، بحاجة إلى الشروط العامة التي تتطلبها سائر العقود والتصرفات، لاسيما الرضا المعبر عن إرادة الأطراف المُعتبرة (الملا، 2007، صفحة 14). والتحكيم في السوق يتم بناءً على إرادة الأطراف ابتداءً بالخضوع لأحكام نظام فض المنازعات والتحكيم، لدى تعاملهم بالأوراق المالية، ولا يستطيعوا التهرب من تطبيق أحكامه عليهم، لذلك يكون القول القاضي بإعتبار التحكيم في السوق ذو طبيعة عقدية حرياً بالرد، كون أنه يتم ابتداءً برضا الأطراف، ثم يخضعوا لقواعد التحكيم المؤسسي الواردة في النظام والتي لا يستطيعوا مخالفة أحكامها.

أما الرأي الثاني الذي عد التحكيم ذو طبيعة قضائية، فيرى أنصار هذا الإتجاه أن التحكيم يأخذ طابع الجبر بوصفه قضاءً إجبارياً للخصوم، ومنبع ذلك إتفاق طرفي النزاع عليه (جلال و يحيى، 2014، صفحة 93). وبالنظر إلى التحكيم كوسيلة إستثنائية لفض المنازعات على غرار القضاء الذي يُعتبر الملجأ الطبيعي للمتخاصمين، فبرأي الباحث لا يمكن المقاربة والمُشابهة بينهما، حيث إن أساس التحكيم في السوق هو رضا الأطراف، كما تمت الإشارة إليه سابقاً، ولا يستطيع أحد أطراف النزاع التحجج

بعدم وجود إتفاق تحكيم، وذلك تطبيقاً للأصل العام في التحكيم الذي يتطلب وجود إتفاق بالإحالة عليه، على غرار القضاء الذي لا يملك أي من طرفي النزاع التذرع بعدم وجود إتفاق بإحالة النزاع عليه، فمتى شاء صاحب الحق أن يلجأ إلى قاضي الموضوع فله مطلق الحق بذلك، كونه حق اللجوء إلى القضاء يُعد من الحقوق الدستورية التي كفلتها كافة الدساتير¹.

كما يختلف القاضي عن المحكم، فالأول هو موظف عام يخضع في عمله وتعيينه لأحكام وشروط خاصة، حيث نصت المادة 5 من القرار بقانون المعدل لقانون السلطة القضائية على: "1. يشترط في من يُعين بالقضاء: أ. أن يكون فلسطينياً، وكامل الأهلية. ب. أن يكون قد بلغ الثلاثين من عمره. ج. أن يكون حاصلًا على الشهادة الجامعية الأولى في الحقوق أو الشريعة والقانون..." (قرار بقانون رقم 40 لسنة 2020 بشأن تعديل قانون السلطة القضائية رقم 1 لسنة 2002). أما فيما يتعلق بالمحكم فيخضع في تعيينه لقواعد وشروط مختلفة عن القاضي، حيث تضمنت المادة 9 من قانون التحكيم مجموعة من الضوابط يجب أن تنطبق على المحكم، كتوافر الأهلية لإبرام التصرفات القانونية، وأن لا يكون مُدان بجناية أو جُنحة متعلقة بالشرف والأمانة، أو أن يكون مُفلساً ما لم يُرد له إعتباره وفق القانون، وهذه الشروط يجب أن تتوافر في أي شخص يتولى مهمة التحكيم، علماً أن هنالك شروطاً خاصة للمحكّمين المُعتمدين لدى وزارة العدل (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000).

وقمياً يتعلق بنظام فض المنازعات والتحكيم، فقد وضع المشرع في المادة 56 مجموعة من القواعد والشروط المحددة الواجب توافرها في المحكمين المُعتمدين لدى السوق، وتُركز تلك القواعد على الخيرات العملية، حيث هنالك قائمتين للمحكّمين، الأولى تتضمن المحكمين أصحاب الخبرة القانونية ولهم شروط خاصة، والقائمة الثانية تشمل على أصحاب الخيرات في مجال الأوراق المالية بشكل

¹ حيث يختلف القضاء عن التحكيم، بالرغم من أنهما يتشاركان ذات الهدف، والمتمثل بالفصل في النزاع القائم بين المتخاصمين، إلا أن الذهاب إلى التحكيم يستوجب إتفاق الخصوم على اللجوء إلى التحكيم، بينما الإلتجاء إلى القضاء فهو حق عام للجميع، لا يتطلب إتفاق أطراف النزاع على الذهاب للقضاء (شفيق، 1997، صفحة 26).

خاص كما تم ذكره سابقاً¹ (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). بالتالي لا يُشترط أن يتوافر في المحكم نفس الشروط الواجب توافرها في القاضي، بالإضافة إلى أن حجية حكم التحكيم تختلف عن حجية الحكم القضائي، حيث أن حجية الثاني تُعد من النظام العام (جلال و يحيى، 2014، صفحة 95). لذلك ولأسباب الموضحة يكون الرأي الذي يأخذ بأن التحكيم في السوق المالي ذو طبيعة قضائية أيضاً حرياً بالرد.

أما الإتجاه الثالث الذي يرى في التحكيم طبيعة مختلطة تجمع ما بين كل من الطبيعة العقدية والقضائية. حيث في نشأة التحكيم نجد الطابع العقدي المتمثل بإرادة وإتفاق الأطراف عليه، وأما بخصوص إجراءات العملية التحكيمية كإحالة النزاع على هيئة التحكيم وكيفية صدور حكم التحكيم واكتسابه القوة التنفيذية، فهذه الإجراءات تنسجم بالطبيعة القضائية (الحراني، 2009، صفحة 105). ويرد الباحث على هذا الرأي، بأن التحكيم في منازعات السوق لا يمكن إعطاؤه الصفة العقدية والقضائية معاً للأسباب آنفة الذكر، ولوجود إختلاف جوهري بينهما، لذلك يكون القول أن التحكيم في السوق المالي ذو طبيعة مختلطة حرياً بالرد أيضاً.

أخيراً بخصوص الرأي الذي إعتبر التحكيم في السوق المالي ذو طبيعة خاصة، فيرى أنصار هذا الإتجاه إستحالة تطبيق أي من النظريات الثلاثة سابقة الذكر على التحكيم في السوق، كونه يتميز بأحكام خاصة وإستثنائية. "حيث يتبين لنا أن نظام حسم المنازعات في هيئة الأوراق المالية والسلع السابق لا يُعتبر تحكيمياً، كما لا يُعتبر قضاءً إستثنائياً، والأجدر في رأيي أنه نظام خاص لحسم المنازعات المتعلقة بالأوراق المالية والسلع، يمكننا أن نسميه تحكيم من نوع خاص، وهو نظام تقتضيه طبيعة

¹ تُعد الكفاءة أحد أبرز وأهم الشروط، التي يجب أن تتوفر في المحكمين، الذين يتولون النظر في المنازعات التي تنشأ في السوق، ويُقصد بها المهارة والخبرة والعلم في مجال تداول الأوراق المالية، وتوفر الكفاءة في المحكم يُساعد على الفصل في النزاع بشكل أسرع (الماضي، 2018، صفحة 29).

العمل في سوق الأوراق المالية والسلع، وما يقتضيه ذلك من ضرورة توافر التخصص والسرعة والسرية والخبرة" (عبد التواب، 2013، صفحة 281).

ويُلخص الباحث هذه المسألة، بأنَّ أصلَ التحكيم في السوق الماليّ الإتفاق، وذلكَ وفق نظام فِض المنازعات والتحكيم، والذي جاءَ مُوافقاً للأحكام الواردة في قانون التحكيم التي تَتطلب وجود إتفاق بين طرفي النزاع، بإعتبار الرضا ركناً رئيسياً لوجود العمليّة التحكيمية، كما سبقَ بيّانه. كما أن القضاء يُعد من السلطات العامة في الدولة التي تُقدم خدمة أساسية لكافة أفراد المجتمع، حيث كَفَلَ القانون الأساسي للكافة الحصول على خدمة العدالة من خلال خلق مرفق السلطة القضائية. لذلك يَنفق الباحث مع الرأْي القاضي بإعتبار أنَّ التحكيم في السوق ذو طبيعة خاصة.

الفرع الثاني: مدى دُستورية التحكيم وفق نظام فِض المنازعات والتحكيم

تُعد مسألة دُستورية التحكيم في السوق المالي من المسائل الجدلية في الأوساط القانونية، وذلك حال غياب الإتفاق على التحكيم وإجبار الأطراف عليه، كَوْن أنَّ ذلك يُعد إنتهاكاً لحقهم الطبيعي والدُستوري باللجوء إلى القضاء، ومُخالفًا لأحكام قانون التحكيم. لكن على النقيض من هذا الإتجاه فإن هُنالك مَنْ يرى ضرورة لوجود نظام تحكيم خاص في السوق المالي، مُراعاةً لخصوصية السوق وطبيعة التَعاملات التي تجري من خلالها، وَيَعْتَبِرُونَ أَنَّهُ لا توجد أي إشكالية بفرض التحكيم في نزاعات مُعيّنة¹.

بدايةً لا بُدَّ من الإشارة إلى أن القانون الأساسي قد كَفَلَ حق النقاضي للجميع، حيث نصت المادة 30 في فقرتها الأولى على: "النقاضي حق مَصون ومكفول للناس كافة، وكلّ فلسطيني حق الإلتجاء إلى قاضيه

¹ الأصل أن نظام التحكيم إختياري إذ أن الإلتجاء إليه يكون بإرادة الأطراف المُحتَكَمين إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة، وإذا كان ما تَقَدَّمَ هو الأصل فإنَّ هذا لا يَمْنَع الأنظمة الوضعية وعلى إختلاف إتجاهاتها من أن تجعل من نظام التحكيم في بعض المنازعات سواء أكانت بين الأشخاص الطبيعيين أم المعنويين أمراً واجباً (الدهان، 2012، صفحة 172).

الطبيعي... (القانون الأساسي المعدل لسنة 2003). حيث صان القانون الأساسي حق المواطن بالرجوع إلى القضاء، شأنه شأن كافة الدساتير التي حمت وحفظت هذا الحق نظراً لأهميته.

وأكدت المحكمة الدستورية العليا في قضائها على هذا الحق الدستوري. حيث إعتبرت أن حق الإلتجاء المواطن إلى قاضيه الطبيعي من القواعد الدستورية التي كفلها القانون الأساسي، علماً أن المقصود بعبارة القاضي الطبيعي هو القاضي أو الهيئة المرعاة في تشكيلها الأصول التي نص عليها القانون (تفسير دستوري رقم 2 لسنة 2016، المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية). وإعتبرت أن باب القضاء متاح أمام الجميع للجوء إليه، ولا حصانة لأي نص يمس حق المواطن في طرق باب العدالة القضائية، وإن مثل هذا النص يُعتبر غير دستوري (الطعن الدستوري رقم 2 لسنة 4 قضائية، المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية، 2019).

وبخصوص قانون التحكيم فقد جعل من إتفاق ورضا الأطراف ركن أساسي لوجود العملية التحكيمية. فإذا تخلف ركن الرضا عن الوجود في إتفاق التحكيم، فذلك يؤدي إلى بطلان الإتفاق (الصاوي، 2005، صفحة 25). وإن الإتفاق على التحكيم لا يمنع أي من طرفيه اللجوء إلى المحكمة المختصة، حيث لم يسلب القانون حق الخصوم في اللجوء إلى القضاء وإن وجد إتفاق تحكيم، إلا إذا دفع أي من الطرفين أمام قاضي الموضوع وقبل الدخول في أساس النزاع بوجود إتفاق تحكيم تقتنع المحكمة بصحته، ففي هذه الحالة يجب على المحكمة وقف جميع الإجراءات المتعلقة بالمسألة المتفق عليها، وذلك وفق ما بينته المادة 7 من القانون (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000)¹.

¹ حيث يقول الفقه القانوني: "التحكيم طريق إستثنائي لفض المنازعات قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية ولا يتعلّق شرط التحكيم بالنظام العام، فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بإعماله من تلقاء نفسها، وإنما يتعيّن التمسك به أمامها... (الطباخ، 2008، صفحة 61). بالتالي في حالة قيام أحد أطراف إتفاق التحكيم، برقع النزاع القائم إلى قاضي الموضوع المختص بالنظر فيه، يكون للطرف الآخر أن يدفع أمام المحكمة بوجود إتفاق تحكيم، ليمنعها من نظر النزاع (حسين، 2017، صفحة 151).

وَدَلَّكَ لَا يُعْتَبَرُ إِنْتِهَاكًا لِلْحَقِّ الدُّسْتُورِيِّ لِلْأَفْرَادِ بِاللُّجُوءِ إِلَى الْقَضَاءِ، بَلْ يُعْبَرُ عَنِ إِحْتِرَامِ لِإِرَادَةِ الْأَطْرَافِ الصَّرِيحَةِ وَالْحُرَّةِ بِالذَّهَابِ إِلَى التَّحْكِيمِ كَبَدِيلٍ عَنِ الْقَضَاءِ¹، كَوْنًا أَوَّلًا يَتَّسِمُ بِالْعَدِيدِ مِنَ الْمَيَزَاتِ تَدْفَعُ الْبَعْضَ لِنَفْضِهِ عَلَى الثَّانِي. حَيْثُ الْإِتْفَاقُ عَلَى إِحَالَةِ النِّزَاعِ إِلَى التَّحْكِيمِ يَكُونُ مُلْزِمًا لِطَرَفَيْهِ وَيَخْضَعُ لِقَاعِدَةِ الْعَقْدِ شَرِيْعَةِ الْمُتَعَاقِدِينَ (الدَّعْوَى الْإِدَارِيَّة رَقْم 198 لِسَنَةِ 2016، مَحْكَمَةُ الْعَدْلِ الْعُلْيَا الْفَلَسْطِينِيَّة). وَإِنَّ ثُبُوتَ وُجُودِ شَرْطِ إِحَالَةِ النِّزَاعِ إِلَى التَّحْكِيمِ قَبْلَ الْإِلْتِجَاءِ إِلَى قَاضِي الْمَوْضُوعِ، يَكُونُ مُتَّفَقًا مَعَ الْقَانُونِ وَمُلْزِمًا لِطَرَفَيْهِ (إِسْتِنْفَافِ حُقُوقِ رَقْم 631 لِسَنَةِ 2017، مَحْكَمَةُ إِسْتِنْفَافِ رَامِ اللَّهِ).

وَقِيمَا يَتَّعَلِقُ بِمَوْقِفِ الْمُشْرَعِ مِنَ التَّحْكِيمِ فِي قَانُونِ الْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ، فَمِمَّا لَا شَكَّ فِيهِ أَنَّ النِّزَاعَاتِ الَّتِي تَنْشَأُ فِي السُّوقِ تَكُونُ قَابِلَةً لِلتَّسْوِيَةِ تَحْكِيمًا، وَذَلِكَ بِدَلَالَةِ الْفَقْرَةِ الثَّانِيَّةِ مِنَ الْمَادَةِ 9 مِنَ الْقَانُونِ، الَّتِي نَصَّتْ عَلَى: "يَجُوزُ أَنْ تُنْصَ قَوَاعِدُ السُّوقِ عَلَى إِحَالَةِ بَعْضِ أَنْوَاعِ النِّزَاعَاتِ أَوْ جَمِيعِهَا إِلَى التَّحْكِيمِ" (قَانُونِ الْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ رَقْم 12 لِسَنَةِ 2004). وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّهُ لَا يَوْجَدُ أَيَّ خِلَافٍ عَلَى قَانُونِيَّةِ قُبُولِ حَلِّ مُنَازَعَاتِ تَدَاوُلِ الْأَوْرَاقِ مِنْ خِلَالِ التَّحْكِيمِ، حَيْثُ أُعْطِيَ الْمُشْرَعُ فِي الْمَادَةِ 9 آيَةً الذِّكْرَ، لِلسُّوقِ سُلْطَةَ جَوَازِيَّةٍ فِي تَحْدِيدِ أَنْوَاعِ النِّزَاعَاتِ الَّتِي تُحَالُ إِلَى التَّحْكِيمِ مِنْ خِلَالِ قَوَاعِدِ السُّوقِ، وَالَّتِي تَجَسَّدَتْ فِيهَا بَعْدَ بِنْيَانِ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، الَّذِي نَظَمَ الْعَمَلِيَّةَ التَّحْكِيمِيَّةَ فِي السُّوقِ، وَحَدَّدَ الْمُنَازَعَاتِ الَّتِي تَقْبَلُ الْإِحَالَةَ لِلتَّحْكِيمِ. بِالتَّالِيِ يُمَكِّنُ الْقَوْلُ بِأَنَّ النِّزَاعَاتِ الَّتِي تَنْشَأُ فِي السُّوقِ تَقْبَلُ التَّحْكِيمَ بِدَلَالَةِ الْمَادَةِ 9 مِنَ الْقَانُونِ، الَّتِي نَصَّتْ بِشَكْلِ صَرِيحٍ عَلَى جَوَازِ حَلِّ الْمُنَازَعَاتِ بِالِإِلْتِجَاءِ لِلتَّحْكِيمِ.

وَقِيمَا يَتَّعَلِقُ بِنِظَامِ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، فَكَمَا تَمَّ الْإِشَارَةُ إِلَيْهِ سَابِقًا أَنَّهُ قَدْ عِتْبِرَ مُجْرَدَ التَّعَامُلِ بِالْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ فِي السُّوقِ إِقْرَارًا بِالْخُضُوعِ لِأَحْكَامِ النِّظَامِ، وَتَشْمَلُ تِلْكَ الْأَحْكَامُ مَا يَتَّعَلِقُ بِالِإِحَالَةِ إِلَى التَّحْكِيمِ. وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ النِّظَامَ حَدَّدَ حَصْرًا الْمُنَازَعَاتِ الَّتِي تُحَالُ إِلَى التَّحْكِيمِ فِي الْمَادَةِ 54 مِنْهُ،

¹ حَيْثُ أَنَّ التَّحْكِيمَ يَقُومُ بِشَكْلِ أَسَاسِيٍّ عَلَى إِتْفَاقِ الْأَطْرَافِ بِاللُّجُوءِ إِلَى التَّحْكِيمِ دُونَ الْقَضَاءِ، بِهَدَفِ تَسْوِيَةِ الْمُنَازَعَاتِ الَّتِي تَنْشَأُ بَيْنَهُمَا، نَتِيجَةً لَوْجُودِ عِلَاقَةٍ قَانُونِيَّةٍ عَقْدِيَّةٍ أَوْ غَيْرِ عَقْدِيَّةٍ (الصَّوَاوِي، 2005، صَفْحَةُ 24).

وَدَلَّكَ تَطْبِيقًا لِأَحْكَامِ قَانُونِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، كَوْنِ أَنَّ الْمُشْرِعَ جَعَلَ لِلسُّوقِ سُلْطَةَ تَحْدِيدِ النِّزَاعَاتِ الَّتِي تُحَالُ إِلَى التَّحْكِيمِ، بِالتَّالِيِ قِيَامِ السُّوقِ بِتَحْدِيدِ النِّزَاعَاتِ الَّتِي تُحَلُّ تَحْكِيمًا يَنْفَقُ مَعَ أَحْكَامِ قَانُونِ الْأُورَاقِ.

وَلَبِثَتْ مَسْأَلَةُ دُسْتُورِيَّةِ التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ، لَا بُدَّ مِنْ تَوْضِيحِ كَيْفِيَّةِ إِحَالَةِ النِّزَاعِ النَّاشِئِ إِلَى التَّحْكِيمِ، وَبِالرُّجُوعِ إِلَى الْمَادَةِ 66 مِنَ النِّظَامِ فَقَدْ نَصَّتْ عَلَى: "1. عَلَى كُلِّ طَرَفٍ يَوَدُّ اللُّجُوءَ إِلَى التَّحْكِيمِ وَفَقًّا لِهَذَا النِّظَامِ، أَنْ يُقَدِّمَ طَلِبًا إِلَى أَمِينِ السِّرِّ... (نِظَامِ فِضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). كَمَا نَصَّتْ الْمَادَةُ 11 مِنَ النِّظَامِ فِي فِقْرَتِهَا الْأُولَى عَلَى: "يُسْتَرْتَبُ فِي الشُّكَاوَى، وَالدَّعَاوَى...، الْمُقَدِّمَةَ لِلسُّوقِ... (نِظَامِ فِضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). وَيَسْتَنْتَجِ الْبَاحِثُ مِنَ النُّصُوصِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا، أَنَّ إِحَالَةَ إِلَى التَّحْكِيمِ لَا تَتِمُّ مِنْ قِبَلِ السُّوقِ مِنْ تَلْقَاءِ نَفْسِهَا بِمُجْرَدِ عِلْمِهَا بِوُجُودِ نِزَاعٍ، حَيْثُ تَكُونُ بِحَاجَةٍ إِلَى أَنْ يُقَدِّمَ أَحَدَ الْأَطْرَافِ طَلِبًا لِحَلِّ النِّزَاعِ بِوَسْطَةِ التَّحْكِيمِ، أَيَّ إِذَا رَغِبَ أَحَدُ الْأَطْرَافِ بِاللُّجُوءِ إِلَى التَّحْكِيمِ، وَقَدَّمَ طَلِبًا بِذَلِكَ، فَإِنَّ ذَلِكَ سَيُؤَدِّي إِلَى إِحَالَةِ النِّزَاعِ إِلَى هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ أَوْ الْمُحْكَمِ الْفَرْدِيِّ، إِعْمَالًا وَتَطْبِيقًا لِقَوَاعِدِ التَّحْكِيمِ الْمُؤَسَّسِيِّ الْمَطْبُوقَةِ فِي السُّوقِ¹.

لَكِنْ يُنْأَرُ التَّسَاوُلُ هُنَا فِي حَالِ لَمْ يُقَدِّمِ أَيُّ مِنَ الطَّرْفَيْنِ الطَّلِبَ الْمَذْكُورَ، وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ عَدَمَ تَقْدِيمِ الطَّلِبِ يَجْعَلُ مَسْأَلَةَ الْفَصْلِ فِي النِّزَاعِ مِنْ إِخْتِصَاصِ الْغُرْفَةِ الْاِقْتِصَادِيَّةِ فِي مَحْكَمَةِ بَدَايَةِ رَامِ اللَّهِ، وَالَّتِي يَدْخُلُ مِنْ ضِمْنِ إِخْتِصَاصِهَا مَا نَصَّتْ عَلَيْهِ الْمَادَةُ 2 مِنَ النِّظَامِ الْمُعَدَّلِ لِنِظَامِ الْغُرْفَةِ الْاِقْتِصَادِيَّةِ الَّتِي جَاءَ فِيهَا: "و. الدَّعَاوَى الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ الْمُسْتَدَّةِ إِلَى قَانُونِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ الْنافِذِ" (نِظَامِ مُعَدَّلِ رَقْمِ 10 لِسَنَةِ 2022 بِشَأْنِ تَعْدِيلِ نِظَامِ الْغُرْفَةِ الْاِقْتِصَادِيَّةِ لَدَى مَحْكَمَةِ بَدَايَةِ رَامِ اللَّهِ وَمَحْكَمَةِ اِسْتِنْتِافِ الْقُدْسِ رَقْمِ 2 لِسَنَةِ 2022). بِالتَّالِيِ يُمَكِّنُ لِلْبَاحِثِ الْقَوْلَ أَنَّ لِطَرَفِي النِّزَاعِ عَدَمَ الْقِيَامِ بِتَحْرِيكِ الدَّعَاوَى

¹ وَفِيمَا يَتَعَلَّقُ بِمَسْأَلَةِ تَقْدِيمِ الطَّلِبِ، يَرَى جَانِبٌ مِنَ الْفَقْهِ الَّذِي يَدْعُمُ عَدَمَ دُسْتُورِيَّةِ التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ: "وَإِنَّ وُجُودَ هَذَا الطَّلِبِ لَا يُزِيلُ صِفَةَ الْاِجْبَارِيَّةِ عَنِ التَّحْكِيمِ؛ لِأَنَّ الْمَسْأَلَةَ هُنَا تَتَعَلَّقُ بِتَطْبِيقِ نُّصُوصِ النِّظَامِ الْأَمْرَةِ الَّتِي تَتَطَلَّبُ وُجُودَ مِثْلِ هَذَا الطَّلِبِ عِنْدَ إِحَالَةِ لِلتَّحْكِيمِ" (مَطْلُوبٌ، 2018، صَفْحَةٌ 193).

لدى السوق، ودَّهَابِهِمْ إِلَى الْمَحْكَمَةِ الْمُخْتَصَّةِ بِالنَّظَرِ بِالدَّعَاوِي الْمُرْتَبِطَةِ بِالْأُورَاقِ، دُونَ أَنْ يُشَكَلَ ذَلِكَ مُخَالَفَةً لِنِظَامِ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ، كَوْنَهُ لَمْ يُقَدَّمْ إِلَى السُّوقِ الطَّلَبُ الْمَذْكُورَ سَابِقًا.

وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ الْمُشْرِعَ قَدْ أَصَابَ بِتَأْسِيسِ الْغُرْفَةِ الْاِقْتِصَادِيَّةِ فِي مَحْكَمَةِ بَدَايَةِ رَامِ اللَّهِ، صَاحِبَةِ الْاِخْتِصَاصِ فِي النَّظَرِ بِالدَّعَاوِي ذَاتِ الْبُعْدِ الْاِقْتِصَادِي الْمُهْمِ، كَالدَّعَاوِي الْمُتَعَلِّقَةِ بِالْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ وَالْاِفْلَاسِ وَالتَّصْفِيَّةِ وَغَيْرِهَا، وَفَقًّا لِمَا تَضَمَّنَتْهُ الْمَادَّةُ 2 (نِظَامُ مَعْدَلِ رَقْمِ 10 لِسَنَةِ 2022 بِشَأْنِ تَعْدِيلِ نِظَامِ الْغُرْفَةِ الْاِقْتِصَادِيَّةِ لَدَى مَحْكَمَةِ بَدَايَةِ رَامِ اللَّهِ وَمَحْكَمَةِ اِسْتِنْفَانِ الْقُدْسِ رَقْمِ 2 لِسَنَةِ 2022، 2022). وَذَلِكَ فِيهِ مُوََاكِبَةٌ لِباقي الدَّوَلِ فِي تَأْسِيسِ مَا يُعْرَفُ بِالْمَحَاكِمِ الْاِقْتِصَادِيَّةِ، وَالتِّي تَكُونُ مُتَخَصِّصَةً بِالنِّزَاعَاتِ الْاِقْتِصَادِيَّةِ الْمُهْمَةِ.

وَبِرَأْيِ الْبَاحِثِ تُنَارِ اِشْكَالِيَّةُ دُسْتُورِيَّةُ التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ، فِي الْحَالَةِ الَّتِي يَفْرُضُ الْمُشْرِعُ التَّحْكِيمَ بِالْجَبْرِ عَلَى الْأَطْرَافِ، وَيَتَحَقَّقُ ذَلِكَ مِنْ خِلَالِ سَلْبِ حَقِّ الْأَطْرَافِ بِالِاتِّجَاءِ إِلَى الْقَضَاءِ، بِجَعْلِ التَّحْكِيمِ الطَّرِيقَ الْوَحِيدَ لِحُلِّ النِّزَاعِ، حَيْثُ يَتَرْتَبُ عَلَى ذَلِكَ حَرْمَانُ أَحَدِ الْأَطْرَافِ مِنْ عَرْضِ النِّزَاعِ عَلَى قَاضِيهِ الطَّبِيعِيِّ، وَفَرَضِ التَّحْكِيمِ عَلَيْهِ بِالْجَبْرِ، الْأَمْرَ الَّذِي يُشَكَلُ مُخَالَفَةً صَرِيحَةً لِلْحَقِّ الدُسْتُورِيِّ بِاللُّجُوءِ لِلْقَضَاءِ. "المُلاحِظُ أَنَّ هَذَا التَّحْكِيمَ مَنْصُوصٌ عَلَيْهِ قَانُونًا وَبِإِرَادَةِ الْمُشْرِعِ وَبِالتَّالِيِ لَا يُوْجَدُ اِتِّفَاقٌ لِلتَّحْكِيمِ أَصْلًا بَيْنَ الطَّرَفَيْنِ الْمُتَنَازِعَيْنِ، مِمَّا يُعَدُّ مِثْلَ هَذَا التَّحْكِيمِ مُنْعَمًا مِنَ النَّاحِيَةِ الدُسْتُورِيَّةِ" (الفقي، 2003، صَفْحَةُ 204). وَيَرَى الْقَضَاءُ الْمَصْرِيُّ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بِأَيِّ حَالٍ مِنَ الْأَحْوَالِ، أَنْ يَقُومَ الْمُشْرِعُ بِفَرَضِ التَّحْكِيمِ جَبْرًا وَقَسْرًا عَلَى أَيِّ شَخْصٍ لَا يَرِغَبُ بِالذَّهَابِ إِلَيْهِ، وَيَجِبُ اِعْتِبَارُ أَيِّ تَحْكِيمٍ اِسْتِخْدَمَ هَذِهِ الطَّرِيقَةَ، تَحْكِيمًا تَمَّ بِدُونِ اِتِّفَاقٍ عَلَيْهِ، أَوْ بِنَاءٍ عَلَى اِتِّفَاقٍ لَا يَسْتَهْضِ وَلِاِيَةِ الْمُحْكَمِينَ (القَضِيَّةُ رَقْمُ 13 لِسَنَةِ 15 قَضَائِيَّةِ دُسْتُورِيَّةِ، الْمَحْكَمَةُ الدُسْتُورِيَّةِ الْعُلْيَا الْمَصْرِيَّةِ، 1994)¹. بِالتَّالِيِ يُمَكِّنُ لِلْبَاحِثِ

¹ وَأَكَّدَتِ مَحْكَمَةُ نَقْضِ أَبُو ظَهْرِي عَلَى هَذَا الْمَبْدَأِ، حَيْثُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَمَّ التَّحْكِيمُ بِالْجَبْرِ بِصُورَةٍ تَجْعَلُ طَرَفِيَهُ يُدْعَانُ إِلَيْهِ، تَطْبِيقًا لِقَاعِدَةِ قَانُونِيَّةِ أَمْرَةٍ لَا يُكْمَنُ مُخَالَفَتُهَا، وَلَا يَجُوزُ اِسْتِئْدَالُ وَلِاِيَةِ الْقَضَاءِ بِالتَّحْكِيمِ الْجَبْرِيِّ، كَوْنَهُ الْأَصْلُ فِي التَّحْكِيمِ أَنَّهُ لَا يَتَوَلَّدُ إِلَّا بِاِتِّفَاقٍ عَلَيْهِ، وَلَا يَتَمَّ اِجْرَاؤُهُ بِالْاِكْرَاهِ وَالتَّسَلُّطِ (الطَّعْنُ رَقْمُ 554 لِسَنَةِ 2008، مَحْكَمَةُ نَقْضِ أَبُو ظَهْرِي، 2008).

القول، بناءً على الموقف الفقهي والقضائي المبين أعلاه، أن التحكيم يصبح غير دستوري في الحالة التي يفرض فيها على الأطراف بنص القانون، بحيث يجعل منه السبيل الوحيد لفض النزاع، وهذا الأمر غير متحقق في التحكيم وفقاً للنظام المعمول به في سوق فلسطين للأوراق المالية.

وفيما يتعلق بمراتب التشريعات فإن القانون الأساسي يأتي في المرتبة الأولى ومن بعده يأتي القانون وبإليه الأنظمة، ومن غير الجائز أن يخالف التشريع الأدنى التشريع الأعلى منه مرتبةً، وإن تعارض معه فللقاضي من تلقاء نفسه أن يمتنع عن تطبيق النص الأدنى المخالف للنص الأعلى (التكروري، 2017، صفحة 52).

وبناءً على ما سبق يمكن للباحث القول أن نص المادة 2 والمادة 66 من نظام فض المنازعات والتحكيم، لا يتعارضان مع الحق الدستوري الذي كفله القانون الأساسي لكافة أفراد المجتمع، والمتمثل بالذهاب إلى القضاء صاحب الولاية والإختصاص الدستوري، بالفصل في كافة المنازعات التي تنشأ بين أي طرفين. كون أن التحكيم يتم بناءً على طلب من الأطراف فقط، ولا تفرضه السوق عليهم بأي حال من الأحوال، فلا يمكن القول أن نظام فض المنازعات قد خالف أحكام القانون الأساسي.

ومن ناحية أخرى وبالنظر إلى قانون التحكيم، يجد الباحث أن نظام فض المنازعات والتحكيم قد جاء مؤملاً لأحكام قانون التحكيم، لاسيما أحكام المادة 5 و10 منه. وبإستقراء نص المادة 5 المشار إليها، يمكن القول أنها تضمنت قواعد أمره في قانون التحكيم لا يجوز مخالفتها أو الإتفاق على ذلك، وكون أن النظام أدنى مرتبة من قانون التحكيم، فلا يجوز أن يخالف أحكامه¹، لاسيما القواعد الأمره منه، وإن نصي المادة 2 و66 من النظام قد وافقا الأحكام الأمره التي جاء بها القانون، والتي تقضي بوجوب

¹ وتأكيداً على ذلك، يقول الفقه: "النظام الداخلي بإعتباره تشريعاً فرعياً لا يمكن أن يتناقض مع تشريع عادي إذ يعلوه في المرتبة وهذا ما يؤدي إلى عدم مشروعية هذه القاعدة" (كبيرة، صفحة 247).

الإتفاق على التحكيم (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000)¹. "ذلك أن نقطة البداية في النظام القانوني للتحكيم هي ضرورة التأكد من وجود إتفاق على التحكيم - شرطاً كان، أم مشاركة - لخطورة الأثر الجوهري الذي يترتب على مثل هذا النوع من الإتفاقات، ألا وهو سلب القضاء العام للدولة الحديثة إختصاصه الأصيل لصالح قضاء خاص يرتضيه الأطراف المحتكمون...". (التحوي، 2001، صفحة 134).

وبالنتيجة يمكن للباحث القول أن نصوص المواد الواردة في النظام، قد جاءت موافقة لقواعد التحكيم الأساسية، لاسيما الرضائية بالتحكيم بإعتبارها ركناً أساسياً لوجود التحكيم، وجاءت منسجمة مع الحق الدستوري بالتقاضي، وبالتالي يمكن القول أن نظام فض المنازعات قد تضمن أحكاماً تتفق مع الدستور والقانون.

وتجدر الإشارة إلى أن منازعات عقد التداول، والتي تنشأ حصراً بين شركة الأوراق وعميلها، تستند في إحالتها على التحكيم، إلى إتفاقية التداول المبرمة بينهما، وتتضمن تلك الإتفاقية بنداً يتعلق بتسوية كافة النزاعات من خلال التحكيم، وفقاً للملحق رقم 1 من النظام (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). حيث هنالك إتفاق صريح بين الطرفين على التحكيم، ولم يتم المساس بالحق الدستوري لأي من الأطراف باللجوء إلى القضاء، حيث إن شرط التحكيم الوارد في البند السادس من إتفاقية التداول، هو نتاج إرادة الأطراف، وكما تم بيانه من السابق، فإن السوق قد أعدت نموذج إتفاقية التداول، الملحقة بنظام التداول، ملزمة كافة شركات الأوراق المالية بتوقيع عقد تداول مع عملائها، وفقاً للنموذج المعتمد للعقد والمعد من قبل السوق، ولا يملك الأطراف حق تعديل وحذف البند المتعلق بالتحكيم، كون أنه عقد نموذجي، كما تم بيانه من السابق. ولا يمكن القول أن الأطراف لم ينفقوا بإرادة صريحة وحررة على شرط التحكيم

¹ وبخصوص ذلك نقول محكمة النقض: "فالإتفاق على التحكيم بمثابة عقد تحكيمي لفض نزاع معين قائم فعلاً وواقعاً بين الخصوم وهو عقد يتم بالإيجاب والقبول...". (الحكم رقم 144 لسنة 2020، محكمة النقض الفلسطينية، 2020).

الوارد في الإتفاقية¹، لأنَّ عَقْدَ التَّداوُلِ لَيْسَ عَقْدَ إِذْعَانٍ، بِالتَّالِي يَرَى البَاحِثُ أَنَّ شَرَطَ التَّحْكِيمِ الوَارِدَ فِي عَقْدِ التَّداوُلِ يَنفَقُ مَعَ القَانُونِ.

وَمَا يَتَعَلَقُ بِالمَوَاقِفِ التَّشْرِيعِيَّةِ وَالقَضَائِيَّةِ فِي البُلْدَانِ العَرَبِيَّةِ، مِنْ مَسْأَلَةِ التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ المَالِي، فَإِنَّهُ يَنْقَسِمُ إِلَى ثَلَاثَةِ إِتْجَاهَاتٍ. الإِتْجَاهُ الأوَّلُ الَّذِي أُخِذَ بِالتَّحْكِيمِ الجَبْرِيِّ إِبْتِدَاءً إِلَّا أَنَّ القَضَاءَ الدُّسْتُورِي أُلْغِيَ هَذَا التَّحْكِيمَ، وَمِثَالُ ذَلِكَ المُشْرَعُ المَصْرِي. حَيْثُ قَضَتِ المَحْكَمَةُ الدُّسْتُورِيَّةُ فِي مِصْرٍ، بِأَنَّ إِعْتِبَارَ التَّحْكِيمِ الإِجْبَارِيِّ بَدِيلاً عَنِ القَضَاءِ فِي الفَصْلِ فِي المُنَازَعَاتِ النَاشِئَةِ فِي السُّوقِ المَالِي أَمْرٌ غَيْرُ دُسْتُورِي، كَوْنَهُ أَنَّ التَّحْكِيمَ لَا يَسْلُبُ وِلَايَةَ القَضَاءِ فِي الفَصْلِ بَيْنَ الخُصُومِ إِبْتِدَاءً إِلَّا بِالإِتِّفَاقِ عَلَيْهِ، مِمَّا يَعْني أَنَّ الإِجْبَارَ عَلَى التَّحْكِيمِ فِيهِ مَسَاسٌ بِحَقِّ التَّقَاضِي، وَحَرْمَانٌ صَاحِبِ الشَّأْنِ مِنَ الإِتِّجَاءِ إِلَى قَاضِيهِ الطَّبِيعِيِّ دُونَ وُجُودِ إِتِّفَاقٍ عَلَى ذَلِكَ (القَضِيَّةُ رَقْمُ 55 لِسَنَةِ 23 قَضَائِيَّةً "دُسْتُورِيَّةً"، المَحْكَمَةُ الدُّسْتُورِيَّةُ العُلْيَا المَصْرِيَّةُ، 2002).

أَمَّا الإِتْجَاهُ الثَّانِي فَهُوَ الَّذِي أُخِذَ بِالتَّحْكِيمِ الجَبْرِيِّ فِي السُّوقِ المَالِي، وَإِعْتَبَرَهُ الوَسِيلَةَ الوَحِيدَةَ الَّتِي يَتِمُّ مِنْ خِلَالِهَا حَلُّ المُنَازَعَاتِ بَيْنَ المُتَعَامِلِينَ بِالأُورَاقِ المَالِيَّةِ. وَيُعَابُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَمْ يَأْخُذْ بِالتَّجَارِبِ التَّشْرِيعِيَّةِ وَالسُّوَابِقِ القَضَائِيَّةِ الَّتِي عَالَجَتْ هَذَا الأَمْرَ، لِيَتَدَارَكَ وَيَتَلَفَى الوُقُوعُ فِي مِثْلِ هَذَا الخَطَأِ، بَلْ وَقَعَ فِي ذَاتِ الخَطَأِ الدُّسْتُورِي الَّذِي وَقَعَتْ بِهِ بَعْضُ التَّشْرِيعَاتِ فِي الدُّوَلِ العَرَبِيَّةِ، وَلَقَدْ تَبَنَّى المُشْرَعُ العِرَاقِي هَذَا المَوْقِفَ. حَيْثُ أَنَّ القَانُونَ المُؤَقَّتَ لِلسُّوَابِقِ الأُورَاقِ المَالِيَّةِ العِرَاقِي قَدْ فَرَضَ التَّحْكِيمَ عَلَى المُتَعَامِلِينَ فِي السُّوقِ المَالِي، مِنْ خِلَالِ جَعْلِهِ الوَسِيلَةَ الوَحِيدَةَ لِحَلِّ النِّزَاعَاتِ، دُونَ إِعْتِبَارِ لِإِرَادَةِ الخُصُومِ (عَبْدُ القَادِرِ، 2013، صَفْحَةُ 106).

¹ حَيْثُ يَرِدُ شَرَطُ التَّحْكِيمِ فِي بُنُودِ العُقُودِ التَّجَارِيَّةِ أَوْ المَدَنِيَّةِ وَغَيْرِهَا، وَيَتَّفَقُ بِمُوجِبِهِ الأَطْرَافُ عَلَى أَنْ يَتِمَّ تَسْوِيَةُ أَيِّ نِزَاعَاتٍ مِنْ المُمْكِنِ أَنْ تَحْدُثَ مُسْتَقْبَلاً حَوْلَ تَفْسِيرِ أَوْ تَنْفِيذِ العَقْدِ، مِنْ خِلَالِ اللُّجُوءِ إِلَى التَّحْكِيمِ (المِلا، 2007، صَفْحَةُ 5). وَيُعْتَبَرُ شَرَطُ وَمُشَارَطَةُ التَّحْكِيمِ مِنَ العُقُودِ الرِّضَائِيَّةِ، الَّتِي تَسْتَوْجِبُ تَلَاقِي وَتَطَابُقَ الإِجْبَابِ وَالقَبُولِ لِطَرَفِي العَقْدِ، بِهَدَفِ تَسْوِيَةِ النِّزَاعَاتِ الَّتِي قَدْ تَنَشَأُ بَيْنَهُمَا مِنْ خِلَالِ التَّحْكِيمِ (المِلا، 2007، صَفْحَةُ 7). بِالتَّالِي يَرَى البَاحِثُ أَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ أَنْ يَوجِدَ شَرَطُ تَحْكِيمٍ مِنْ غَيْرِ إِتِّفَاقِ الأَطْرَافِ عَلَيْهِ.

وَالِإِتْجَاهَ التَّشْرِيعِي الأَخِيرِ الذِّي حَافِظَ عَلَى حَقِّ الأَفْرَادِ إِبْتِدَاءً بِالذَّهَابِ إِلَى قَاضِيهِمُ الطَّبِيعِي، صَاحِبِ الإِخْتِصَاصِ الأَصِيلِ فِي الفَصْلِ بِكَافَةِ المُنَازَعَاتِ الَّتِي تَنشَأُ فِيهَا بَيْنَهُم، دُونَ أَنْ يَجْعَلَ مِنَ التَّحْكِيمِ وَسِيلَةَ لِحَلِّ المُنَازَعَاتِ بِالجَبْرِ وَالِإِكْرَاهِ، فَإِذَا مَا رَغِبَ طَرَفِي النِّزَاعِ الإِتْفَاقَ عَلَى التَّحْكِيمِ فِي مُنَازَعَاتِ السُّوقِ كَان لُهُم مُطْلَقُ الحُرِّيَةِ فِي ذَلِكَ، وَإِذَا مَا رَغِبَ الأَطْرَافُ بِعَرَضِ النِّزَاعِ عَلَى المَحْكَمَةِ المُخْتَصَّةِ فَهَذَا حَقُّهُمُ الدُّسْتُورِي وَهُوَ مُصَانٌ وَمَكْفُولٌ لَهُم، وَلَقَدْ أَخَذَ المُشْرِعُ الأُرْدُنِي فِي تَعْلِيمَاتِ حَلِّ المُنَازَعَاتِ فِي بَورْصَةِ عَمَانَ بِهَذَا الإِتْجَاهِ (المَعَايِطَةُ، 2015، صَفْحَةُ 19). كَذَلِكَ الأَمْرُ بِالنِّسْبَةِ لِمَوْقِفِ المُشْرِعِ الفَلَسْطِينِي فِي نِظَامِ فَضِّ المُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ. وَيَرَى البَاحِثُ أَنَّ هَذَا الإِتْجَاهَ هُوَ الأَكْثَرُ صَوَاباً وَتَوَافُقاً مَعَ الدُّسْتُورِ، فَقَدْ كَفَلَ حَقَّ اللُّجُوءِ إِلَى القَضَاءِ مِنْ جِهَةٍ، وَمِنْ جِهَةٍ أُخْرَى إِحْتِرَامَ إِرَادَةِ الأَطْرَافِ بِالإِتْفَاقِ عَلَى التَّحْكِيمِ.

المَطْلَبُ الثَّانِي: الإِحَالَةُ إِلَى التَّحْكِيمِ وَمَهَامُ مُدِيرِ التَّحْكِيمِ وَأَمِينِ السِّرِّ

إِنَّ صُورَ الإِحَالَةِ إِلَى هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ المَالِي، تُعْتَبَرُ مِنَ المَسَائِلِ الشَّائِكَةِ وَالمُعْجَدَةِ، حَيْثُ تَتَّخِذُ الإِحَالَةُ أَكْثَرَ مِنْ صُورَةٍ، فَالصُّورَةُ الأُولَى تَتِمُّ فِيهَا الإِحَالَةُ بِرَغْبَةِ السُّوقِ المُتَفَرِّدَةِ، أَمَّا الصُّورَةُ الثَّانِيَةُ لَهَا فَتَتِمُّ الإِحَالَةُ بِنَاءً عَلَى طَلْبِ مِنَ الأَطْرَافِ مُقَدِّمِ إِلَى السُّوقِ أَوْ أَمِينِ السِّرِّ، وَتَقُومُ السُّوقُ بِإِحَالَةِ الطَّلَبِ إِلَى هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ، وَذَلِكَ مَا تَتَوَلَّاهُ البَاحِثُ فِي الفِرْعِ الأَوَّلِ. كَمَا بَيَّنَّ البَاحِثُ مَنْ هُمُ الأَشْخَاصُ الذِّينَ يَتَوَلَّوْنَ المَسَائِلَ الإِدَارِيَّةَ فِي العَمَلِيَّةِ التَّحْكِيمِيَّةِ فِي مُنَازَعَاتِ السُّوقِ، وَهُمُ أَمِينُ السِّرِّ وَمُدِيرُ التَّحْكِيمِ، وَبَيَّنَّ البَاحِثُ بَعْضَ الصَّلَاحِيَّاتِ وَالمَهَامِ الَّتِي كَلَّفَهُمُ المُشْرِعُ بِهَا، وَذَلِكَ فِي الفِرْعِ الثَّانِي مِنْ هَذَا المَطْلَبِ.

الفرع الأول: الإحالة إلى هيئة التحكيم

إن أحكام الإحالة إلى هيئة التحكيم في منازعات السوق لها طبيعة خاصة، حيث نظم المشرع في نظام فض المنازعات والتحكيم سبل الإحالة إلى التحكيم، والمنازعات التي تحال إلى الهيئة في السوق تأخذ صورتين، الصورة الأولى ترتبط بالمنازعات التي تتم الإحالة فيها بإرادة السوق المنفردة، أما الصورة الثانية تتعلق بالمنازعات التي تكون الإحالة فيها بناءً على طلب، وتتولى السوق إحالة الطلب إلى المحكم الفرد أو رئيس هيئة التحكيم.

في البداية لا بد من بيان أن السوق هي الجهة المخولة بتلقي طلب التحكيم في جميع الحالات، فهي صاحبة الاختصاص في هذا الأمر، ودلالة ذلك المواد 11 و66 من النظام، والتي سبق أن تمت الإشارة إليهما. وباستقراء الباحث للمادة 53 من النظام، فقد نصت على: "إذا أحال رئيس هيئة التحكيم أو المحكم الفرد، النزاع للتحكيم..." (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). بالتالي يمكن للباحث القول أن مسألة الإحالة تعتبر اختصاص أصيل لهيئة التحكيم أو المحكم الفرد فقط، بدلالة المادة 53 من النظام، وإن السوق وطرفي النزاع لا يملكون الحق في النظر في هذه المسألة. وخلاصة القول أن هيئة التحكيم أو المحكم الفرد هم أصحاب الاختصاص الأول والأخير في إحالة النزاع إلى التحكيم من عدمه، ولا يكون لأي جهة أخرى أو لطرفي النزاع القرار في الإحالة إلى التحكيم.

وبخصوص الصورة الأولى التي تتم الإحالة فيها بصورة منفردة، حيث جعل النظام للسوق سلطة تقديرية بإحالة الشركة المدرجة أو العضو إلى لجنة ضبط المخالفات أو هيئة التحكيم، وذلك نتيجة لقيامها بمخالفة قانون الأوراق المالية أو قواعد السوق، بصورة تستدعي إيقاع الجزاء عليها، وفقاً للمادة 8 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). حيث يستنتج الباحث أن مسألة الإحالة لا تقف في هذه الحالة على شكوى أو طلب من أي كان، بل بمجرد أن يتراءى لعلم السوق وقوع مثل هذه التجاوزات، فإن لها إتخاذ الإجراء الموضح أعلاه، وهذه الحالة من تطبيقات الإحالة التي لا تطلب إجراء سابق عليها، أي أنها تتم بشكل مباشر ومنفرد من خلال السوق، دون وضع أية قيود عليها.

وَيَرى الباحث إنَّ هذه الإحالة لا ترتبط بالنزاعات التي تُحل تحكيمياً، بِمعنى أن هذه الصورة لا تدخل من ضمن النزاعات التي نصت عليها المادة 54 من النظام، كونها ترتبط بفرض جزاء على الشركات المخالفة للقانون وقواعد السوق، حيث جعل المشرع مثل هذه الصلاحية للهيئة، هو من باب مساعدة السوق في أداء عملها، وذلك من خلال قيام جهة غير السوق بتحديد الجزاء المناسب على الشركة المخالفة، سواء كانت هذه الجهة هيئة تحكيم أو لجنة ضبط المخالفات.

أما الصورة الثانية للإحالة التي تتم من خلال إحالة السوق للطلب إلى رئيس الهيئة أو المحكم، وتقسّم هذه الصورة إلى شقين، يتمثل الشق الأول بقيام المدعي بإقامة دعوى بخصوص إحدى النزاعات المدنية الواردة على سبيل الحصر في الفصل الثالث من النظام¹، علماً أن لفظ الدعوى يُقصد به النزاع الذي يُحال إلى التحكيم في السوق المالي، ويجب أن يكون المدعى عليه إما شركة أوراق مالية أو شركة مُدرجة فقط، ويُشترط لقبول السوق إحالة الدعوى إلى هيئة التحكيم أن تكون الدعوى مكتوبة وموقعة من مقدمها، ومرفقة معها تعهد بدفع كافة مصاريف ونفقات الإجراءات التي يتم إتخاذها إذا ما ثبت أنها تمت بدافع الغش والخداع، وتتولى السوق عملية فحص مدى جدية الدعوى المقدمة وتتأكد من إشتغالها على الوثائق المطلوبة لتقرر بعد ذلك بناءً على سلطتها التقديرية رفع الدعوى إلى رئيس هيئة التحكيم من عدمه، وذلك وفق أحكام المادة 11 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). حيث لدى تقديم طلب التحكيم في السوق وفقاً للمادة 11 من النظام، تقوم الدائرة القانونية أو المستشار القانوني للسوق، بدراسة الطلب والتأكد من مدى جديته، وإذا كان هنالك فعلاً مسألة محل خلاف بحاجة إلى النظر فيها، قبل أن تُقرر إحالته على التحكيم (دويكات، 2023).

¹ إذا كان موضوع النزاع القائم يخرج عن المسائل والبنود التي حددها نظام فض المنازعات والتحكيم، فإنه من الأصل لا يتم إحالته من قبل السوق إلى هيئة التحكيم (دويكات، 2023).

أما الشق الثاني لهذه الإحالة يكون حال قيام أحد الأطراف بتقديم طلب اللجوء إلى التحكيم بواسطة أمين السر¹، ويكون هذا الطلب مشتملاً على العديد من البيانات التي حددها النظام، من ضمنها وصف لطبيعة النزاع وظروفه التي دعت إلى تقديم الطلب²، ويقوم أمين السر بتزويد المدعى عليه في اليوم التالي لإستكمال الوثائق نسخة عنها وعن الطلب، لينتسى له الرد عليها خلال خمسة أيام عمل من تاريخ تسلمه الطلب المذكور³، وفقاً للمادة 66 و68 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). حيث أنه وفقاً للمادة 66 يتم إحالة النزاع على التحكيم من خلال أمين السر (دويكات، 2023). ثم يلي ذلك رفع ملف النزاع إلى هيئة التحكيم من قبل أمين السر، بعد إستكمال إجراءات تبادل الوثائق بين طرفي النزاع، وتحديد المحكمين الذين سيتولوا النظر في النزاع، بدلالة المادة 70 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

وتتجسد الإحالة من قبل السوق هنا في قرار أمين السر برفع الطلب إلى الهيئة. حيث عرفت المادة 1 من النظام أمين السر بأنه: "الشخص الذي يتم تحديده من قبل رئيس لجنة ضبط المخالفات أو رئيس هيئة التحكيم للمساعدة في إدارة الدعوى، والذي قد يكون موظف السوق المعني بطلبات العضوية، أو المعني بطلبات الإدراج، أو أحد موظفي الدائرة القانونية" (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). حيث يُعتبر أمين السر موظفاً لدى السوق، وهو من يتخذ القرار برفع الطلب إلى الهيئة.

وفي كلا الحالتين المبينتين أعلاه، تقوم هيئة التحكيم أو المحكم الفرد بالبت في مسألة قبول طلب التحكيم من عدمه، بدلالة المادة 53 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). ويرى الباحث أن ذلك يتم من خلال النظر في الوثائق المقدمة من كلا الطرفين، لاسيما ما يتعلق بطبيعة النزاع وظروفه، حيث يُعتبر

¹ مع ضرورة الإشارة إلى أن أمين السر والسوق هما وجهان لعملة واحدة، حيث يعمل الأمين تحت مظلة السوق المالي، كونه أمين السر يكون أحد موظفي السوق، أو مستشار قانوني للسوق (دويكات، 2023).

² وتجدر الإشارة إلى أن الطلب المقدم يجب أن يكون مكتوباً، بالرغم من عدم اشتراط النظام ذلك في المادة 66، على غرار المادة 11 منه، ودلالة ذلك ما جاء في المادة 23 من قانون التحكيم، والتي تطلبت أن تكون إدعاءات المدعي مقدمة خطياً (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000)، ويرى الباحث أنه يُطبق حكم القانون في هذه المسألة كون أنه لم يرد نص فيها في النظام.

³ حيث أن المقصود بخمسة أيام عمل، أيام العمل الفعلي، بحيث لا يتم احتساب العطل والإجازات الرسمية من ضمن هذه المدة المذكورة، إن وقعت خلالها (الجندي، 2011، صفحة 177).

دور هيئة التحكيم هنا غاية في الأهمية، كونها تتولى عملية فحص طلب التحكيم من ناحية موضوعية، وتنتظر في مدى إنطباق إحدى الحالات الواردة في المادة 54 من النظام على الأسباب الواردة في الطلب، ليتسنى لها اتخاذ القرار المناسب، فدورهم مرتبط بأصل وموضوع النزاع لا علاقة لهم بجديّة الطلب، فذلك من إختصاص السوق دون غيرها، كما سبق بيّانه.

ويمكن للباحث القول أنه إذا لم تجد الهيئة أن النزاع المُحال إليها من السوق، من ضمن المنازعات المدرجة في الفصل الثالث من النظام، فإنه سيحتّم أن ترفض عرض النزاع عليها. أما إذا ما وجدت من خلال الفحص الموضوعي للوثائق المقدمة، أن النزاع يندرج من ضمن المنازعات التي تقبل الإحالة عليها، ففي هذه الحالة يتوجب عليها أن تقرر قبول إحالة النزاع على التحكيم. إلا أنه من المُستحيل أن تُحيل السوق النزاع إلى الهيئة إذا لم يكن من ضمن النزاعات المُحددة في النظام، حيث أن مثل هذا الخطأ غير وارد (دويكات، 2023).

ولكي تتضح الصورة أكثر من ذلك يُمكن للباحث إيجازها بأن دور السوق في الإحالة في الشق الأول المذكور آنفاً، يقتصر على فحص جديّة الطلب المُقدم بمعنى أن لا يقصد منه الكيد والإضرار بالطرف الآخر، وتؤكد من إرفاق مُقدم الطلب التعهد بتحمل كافة المصاريف في حال ثبت سوء نيته، ويُنصف دور السوق هنا بأنهُ رقابي على مُقدم الطلب. أما الشق الثاني فتتم الإحالة فيه من خلال رفع أمين السر الدعوى إلى الهيئة حال تأكده من إتمام الأطراف كافة الإجراءات التي تطلبها القانون، أي متى تحقّق من ذلك وجب عليه رفع النزاع إلى الهيئة، حيث لا يملك هنا سلطة تقديرية، فهو ملزم على رفع النزاع إلى الهيئة لدى الإنتهاء من كافة الإجراءات التي تطلبها النظام¹.

¹ يرى جانب من الفقه القانوني أنه يجب منح أمين السر صلاحية رفض أو قبول الطلب المُقدم، دون أن يُعد ذلك إعتداءً على إختصاص الهيئة، كون أنه لا يتدخل في موضوع النزاع، حيث يقوم الأمين بالتحقق فقط من القبول الإبتدائي للطلب (الماضي، 2018، صفحة 24).

وَتَتَّسَمِ الصُّورَةُ الثَّانِيَةُ بِشَقِيهَا بِأَنَّ الإِحَالََةَ الَّتِي تَتَمُّ فِيهَا يُمَكِّنُ لِلْبَاحِثِ وَصْفُهَا بِأَنَّهَا إِحَالََةُ بِنَاءٍ عَلَى طَلَبٍ،
إِبْتِدَاءً يَجِبُ أَنْ تَرْفَعَ السُّوقُ أَوْ أَمِينُ السِّرِّ الطَّلَبِ إِلَى رَئِيسِ هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ أَوْ المُحَكِّمِ الفَرْدِ كَمَا تَمَّ بَيَانُهُ
أَنفَاءً، وَبَعْدَ ذَلِكَ يَتَوَلَّى رَئِيسُ هَيْئَةِ أَوْ المُحَكِّمِ الفَرْدِ النَّظَرَ فِي مَسْأَلَةِ الإِحَالََةِ لِلتَّحْكِيمِ، بِدَلَالَةِ المَادَّةِ 53
(نِظَامُ فَضِّ المُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). وَيُفْهَمُ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ هَيْئَةَ التَّحْكِيمِ لَا تَتَوَلَّى الفَصْلَ فِي النِّزَاعِ
مُبَاشَرَةً بَعْدَ رَفْعِهِ إِلَيْهَا مِنْ قِبَلِ السُّوقِ، بَلْ يَجِبُ أَنْ يَتِمَّ بَعْدَ ذَلِكَ إِحَالََةُ النِّزَاعِ مِنْ قِبَلِ المُحَكِّمِ أَوْ رَئِيسِ
الهِئَةِ.

وَبِالنَّظَرِ إِلَى صُورِ الإِحَالََةِ الإِثْنَتَيْنِ الَّتِي تَمَّ بَيَانُهُمَا، يُمَكِّنُ لِلْبَاحِثِ القَوْلَ أَنَّ الفَرْقَ بَيْنَهُمَا يَتِمُّ فِي أَنَّ
الحَالَةَ الأُولَى، مُتَّخَذَ الإِجْرَاءِ بِإِحَالََةِ النِّزَاعِ إِلَى هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ هِيَ السُّوقُ وَبِشَكْلِ مُنْفَرِدٍ، عَلَى غِرَارِ
الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ الَّتِي تَمَّ الإِحَالََةَ بِنَاءً عَلَى طَلَبٍ مِنَ الأَطْرَافِ، وَمِنْ جِهَةٍ أُخْرَى فِي الحَالَةِ الأُولَى
الإِحَالََةُ غَيْرُ مُقَيَّدَةٍ وَمَحْصُورَةٌ بِنِزَاعَاتٍ مُعَيَّنَةٍ بَلْ هِيَ تَشْمَلُ كَافَةَ مُخَالَفَاتِ القَانُونِ وَقَوَاعِدِ السُّوقِ مِمَّا
يَجْعَلُهَا تَتَّسَمُ بِالشُّمُولِيَّةِ، عَلَى النَّقِيضِ مِنَ الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ الَّتِي لَا تُحِيلُ السُّوقَ الطَّلَبِ فِيهَا إِلا إِذَا كَانَ مِنْ
ضِمَنِ الحَالَاتِ المَحْصُورَةِ فِي النِّظَامِ، لِاسِيْمَا الفَصْلِ الثَّالِثِ مِنْهُ، بِمَعْنَى أَنَّهَا مُقَيَّدَةٌ فِي إِطَارِ النِّزَاعَاتِ
الَّتِي تَقْبَلُ التَّحْكِيمَ فَقَطْ.

وَأخيراً تَجْدُرُ الإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ المُشْرِعَ فِي النِّظَامِ قَدْ أوردَ مُدَّةَ خَاصَّةٍ يَصِحُّ خِلَالَهَا إِحَالََةُ النِّزَاعِ إِلَى
التَّحْكِيمِ، وَذَلِكَ يَنْطَبِقُ عَلَى الإِحَالََةِ الَّتِي تَمَّ بِنَاءً عَلَى طَلَبٍ فَقَطْ، حَيْثُ يَجُوزُ إِحَالََةُ المُنَازَعَاتِ الَّتِي
نَصَّتْ عَلَيْهَا المَادَّةُ 54 مِنَ النِّظَامِ، خِلَالَ سَنَةٍ مِنَ تَارِيخِ نَشُوتِهَا، أَمَّا النِّزَاعَاتُ الَّتِي تُحَالُ سَدًّا لِلْمَادَّةِ 8
مِنَ النِّظَامِ فَلَا يَسْرِي هَذَا القَيْدُ الزَّمَنِيُّ عَلَيْهَا، بِدَلَالَةِ المَادَّةِ 55 (نِظَامُ فَضِّ المُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ،
2007). وَبِالنِّسْبَةِ إِلَى قَانُونِ التَّحْكِيمِ، وَبِاسْتِقْرَاءِ البَاحِثِ لِنُصُوصِهِ، فَلَمْ يَرِدْ نَصٌّ خَاصٌّ فِيهِ يُحَدِّدُ المُدَّةَ
الزَّمَنِيَّةَ الَّتِي يُحْظَرُ إِحَالََةُ النِّزَاعِ إِلَى التَّحْكِيمِ فِي حَالِ تَجَاوُزِهَا. حَيْثُ أَنَّ المُشْرِعَ فِي نِظَامِ فَضِّ
المُنَازَعَاتِ، قَدْ وَضَعَ قَيْدًا زَمَنِيًّا عَلَى الإِحَالََةِ، وَيَرَى البَاحِثُ أَنَّه قَدْ أَصَابَ فِي ذَلِكَ، حِرْصًا مِنْهُ عَلَى
إِسْتِقْرَارِ التَّعَامُلَاتِ الَّتِي تَجْرِي فِي السُّوقِ.

الفرع الثاني: صلاحيات مدير التحكيم وأمين السر

مما لا شك فيه أن نظام فض المنازعات، قد أورد العديد من الأحكام الخاصة بإجراءات سير الدَعوى التحكيمية في السوق، تختلف عن الواردة في قانون التحكيم، وإنَّ هذا الاختلاف لم يقتصر على مسألة الإحالة فقط، حيث أسند النظام العديد من الصلاحيات الإدارية التي تحتاجها العملية التحكيمية، إلى كل من مدير التحكيم وأمين السر، بإعتبارهم الأشخاص الذين يتولون الجانب الإداري للعملية التحكيمية. ولا يمكن أن تتم العملية التحكيمية بالإستغناء عن مدير التحكيم وأمين السر (دويكات، 2023).

وبخصوص مدير التحكيم فقد نصت المادة 1 من النظام على: "مدير التحكيم هو الشخص الذي يكون مسؤولاً عن القيام بكل المهام الإدارية المرتبطة بالفصل بكل النزاعات عن طريق التحكيم وفقاً لهذا النظام" (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). حيث يرى الباحث أن النظام منح صلاحيات إدارية وتنظيمية واسعة لمدير التحكيم. علماً أن من يتولى تعيينه هو مجلس إدارة سوق فلسطين للأوراق المالية، أي لا علاقة لأي من طرفي النزاع أو هيئة التحكيم في إختياره، كون أن النظام جعل ذلك إختصاصاً حصرياً للسوق، إلا أنه قد قيدها بأن يكون من ضمن المحكمين المعتمدين في قائمة التحكيم الأولى، وفقاً للمادة 57 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

وبخصوص الصلاحيات التي منحها النظام للمدير، فقد كلفه المشرع بتعيين المحكم الفرد، وذلك في حالة إتفاق طرفي النزاع على نظره من قبل محكم واحد وليس من قبل هيئة تحكيم، وإختلاف الطرفان بعد ذلك على تسمية المحكم، ولم يقوما بإبلاغ أمين السر خطياً بإسم المحكم الفرد، بعد مضي أسبوع على إبلاغ الطرف الآخر بطلب التحكيم، فيقع على عاتق مدير التحكيم تعيينه¹، بدلالة المادة 58 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

¹ ويُلاحظ هنا أن مهلة الأسبوع التي منحها المشرع لتسمية المحكم، تسري من تاريخ تبليغ المدعى عليه بطلب التحكيم، وليس من تاريخ تقديم رده على طلب المدعى، وذلك بهدف الإسراع في إجراءات السير في النزاع وتوفير الوقت (الماضي، 2018، صفحة 32).

وَفِي حَالَةِ عَدَمِ إِتْفَاقِ الطَّرْفَيْنِ عَلَى نَظَرِ النِّزَاعِ مِنْ مُحْكَمٍ فَرْدٍ، جَعَلَ النِّظَامُ إِخْتِصَاصَ النِّظَرِ فِيهِ لِهَيْئَةِ التَّحْكِيمِ الْمُكَوَّنَةِ مِنْ ثَلَاثِ مُحْكِمِينَ، وَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ يَقُومُ كُلُّ طَرَفٍ بِتَعْيِينِ مُحْكَمٍ وَاحِدٍ، وَيَخْتَصُّ مُدِيرَ التَّحْكِيمِ بِتَعْيِينِ المُحْكَمِ الثَّلَاثِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، مَا لَمْ يُوْجَدْ إِتْفَاقٌ بَيْنَ الطَّرْفَيْنِ عَلَى جَعْلِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مِنْ صِلَاحِيَةِ المُحْكَمِينَ الْمُخْتَارِينَ مِنْ قِبَلِهِمَا، فَيَتَوَلَّى تَعْيِينَ المُحْكَمِ الثَّلَاثِ خِلَالَ 3 أَيَّامٍ مِنْ تَعْيِينِ المُحْكَمِ الثَّانِي، وَإِذَا تَعَذَّرَ عَلَيْهِمَا تَعْيِينُهُ خِلَالَ الْمُدَّةِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا فَيَتَوَلَّى هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مُدِيرَ التَّحْكِيمِ وَيَقُومُ بِتَعْيِينِ ذَلِكَ المُحْكَمِ، عِلْمًا أَنَّ إِمْتِنَاعَ أَيِّ مِنَ الطَّرْفَيْنِ عَنِ تَعْيِينِ وَتَسْمِيَةِ المُحْكَمِ الَّذِي مَنَحَهُ النِّظَامُ الْحَقَّ فِي إِخْتِيَارِهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يُؤْثِرُ عَلَى سَيْرِ الْعَمَلِيَةِ التَّحْكِيمِيَّةِ وَلَا يُعْرِقُهَا، حَيْثُ يَحِلُّ مَحَلَّ ذَلِكَ الطَّرَفِ مُدِيرَ التَّحْكِيمِ وَيَقُومُ بِتَعْيِينِ المُحْكَمِ، وَفَقًّا لِلْمَادَّةِ 58 (نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007).

كَمَا أَسْنَدَ الْمُشْرِعَ لِمُدِيرِ التَّحْكِيمِ مَهْمَةَ الرِّقَابَةِ عَلَى نِزَاهَةِ التَّحْكِيمِ وَضْمَانِ حِيَادِيَّةِ وَمَوْضُوعِيَّةِ المُحْكَمِينَ الَّذِينَ يَتَوَلَّوْنَ الْفَصْلَ فِي النِّزَاعِ، حَيْثُ يُلْزَمُ المُحْكَمِينَ بِتَقْدِيمِ تَقْرِيرٍ شَامِلًا لِلْمُدِيرِ يَتَضَمَّنُ مَعْلُومَاتٍ تَفْصِيلِيَّةً عَنِ عَمَلِهِمْ فِي السَّنَوَاتِ 10 الْأَخِيرَةِ، وَذَلِكَ لِيَسْنَى لِلْمُدِيرِ مَعْرِفَةَ أَيْةِ أُمُورٍ تَتَّصِلُ بِعَمَلِهِمْ السَّابِقِ مَعَ أَيِّ مِنَ طَرَفِي النِّزَاعِ أَوْ الشُّهُودِ، بِصُورَةٍ قَدْ تَوَثَّرَ عَلَى حَيْدَتِهِمْ، فَيَجُوزُ لِمُدِيرِ التَّحْكِيمِ مُنَاقَشَتَهُمْ وَإِسْتِفْسَارَهُمْ عَنِ أَيْةِ مَعْلُومَةٍ تَلَفَّتْ إِتْبَاهُهُ بِخُصُوصِ سِجْلِ عَمَلِهِمْ، وَفَقًّا لِمَا تَضَمَّنَتْهُ الْمَادَّةُ 60 (نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007).

كَمَا أَلْزَمَ النِّظَامُ المُحْكَمَ بِضُرُورَةِ إِبْلَاقِ مُدِيرِ التَّحْكِيمِ، فِي حَالَةِ تَوَاصُلِ أَيِّ شَخْصٍ مَعَهُ فِي أَيْةِ مَسْأَلَةٍ مُرْتَبِطَةِ بِالنِّزَاعِ الْمَعْرُوضِ عَلَى التَّحْكِيمِ، سِوَا الَّذِي تَوَاصَلَ مَعَهُ أَحَدَ طَرَفِي النِّزَاعِ أَوْ غَيْرِهِمْ، وَهُنَا أَوْجَبَ الْمُشْرِعَ عَلَى الْمُدِيرِ أَنْ يَتَّخِذَ الْإِجْرَاءَ الْمُنَاسِبَ، وَفَقًّا لِلْمَادَّةِ 62 (نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يَرِدْ فِي النِّظَامِ مَا يُشِيرُ إِلَّا مَا هِيَ تِلْكَ الْإِجْرَاءَاتُ الَّتِي يَكُونُ لِلْمُدِيرِ فَرَضُهَا، وَلَمْ يُبَيِّنِ الْمُشْرِعُ مَا هُوَ التَّوَاصُلُ الَّذِي قَصَدَهُ فِي الْمَادَّةِ 62 مِنَ النِّظَامِ. وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ الْمُشْرِعَ جَانِبَ الصَّوَابِ، بِتَرْكِ الْبَابِ مَقْتُوحًا عَلَى مَصْرَعِيهِ ذُوْنِ إِضْحَاحٍ لِطَبِيعَةِ التَّوَاصُلِ الَّذِي قَدْ يُؤْثِرُ عَلَى نِزَاهَةِ التَّحْكِيمِ، وَذُوْنِ وَضْعِ أَيْةِ مُحَدَّدَاتٍ لِمَا قَدْ يَتَّخِذُهُ الْمُدِيرُ فِي حَقِّ الطَّرَفِ الَّذِي أَخْلَ بِضَوَابِطِ النِّزَاهَةِ.

كما يملك مدير التحكيم صلاحية إقالة المحكم وإعفاؤه من مهامه، في حالة وجود أي سبب يؤثر على مشاركته بالعملية التحكيمية وعلى نزاهة قراراته، حيث أوردت المادة 64 من النظام بعض تلك الحالات على سبيل المثال وليس الحصر، منها وجود مصلحة مالية أو شخصية سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة من نتيجة التحكيم، أو وجود أية علاقة عمل أو قرابة مع أي من الخصوم أو وكلائهم، فالأصل أن يُخبر المحكم المدير بوجود مثل هذه الأسباب وأن يتنحى من تلقاء نفسه ويُقدم إستقالته، فإن لم يفعل ذلك يتولى مدير التحكيم إقالته، علماً أنه في حالة عدم قيام المدير بذلك، فإنه يتوجب عليه إشعار الأطراف في الحال عن وجود أي سبب يؤثر على نزاهة التحكيم، نتيجة لمشاركة ذلك المحكم في النظر في النزاع (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

كما ألزم النظام في المادة 61 جميع أعضاء هيئة التحكيم بأن يحلفوا اليمين أمام مدير التحكيم، والتي يتضمن موضوعها أن يقوم الأعضاء بإصدار القرار الفاصل في النزاع متسماً بالعدالة والنزاهة (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). ولعلّ المشرع قد أراد من هذا النص الحرص على نزاهة التحكيم من خلال ملامسة ضمير الهيئة التي ستنتظر النزاع لدى حلفها اليمين. لكنّ الباحث لا يرى ضرورة لذلك، بل أنّ المشرع قد جانب الصواب في مثل هذا النص، فلا يوجد ما يُبرر أن يحلف المحكم المعتمد في قوائم السوق اليمين في كل مرة يتولى فيها الفصل في نزاع ما، حيث إنّ مسألة قيد المحكم في قوائم المحكمين المعتمدة لا يتم إلا بعد إستيفاء المحكم للعديد من الشروط، والتي بمجملها تضمن كفاءة ونزاهة المحكم، فالأصل أن لا يحلف المحكم المعتمد اليمين متى ما قيد اسمه في القوائم المخصصة لذلك.

وأخيراً فيما يتعلق بمهام المدير فقد أناط به المشرع مهمة تبليغ طرفي النزاع أو وكلائهم بقرار التحكيم الصادر، وذلك بعد تسلمه للقرار من قبل هيئة التحكيم، علماً أنّ المدير يملك سلطة جوازية في الإمتناع عن تزويد نسخة القرار، حتى يقوم الطرف الذي حكم عليه بالنفقات والأتعاب، بسداد تلك المبالغ المترتبة عليه، فحينها يُبلغ المدير الأطراف بالقرار وفق الأصول، بدلالة المادة 78 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

أما بالنسبة لأمين السر، وبوصفه أحد الأطراف التي تعمل على المساعدة في إدارة العملية التحكيمية، فقد عرّفته المادة 1 من النظام بأنه: "الشخص الذي يتم تحديده من قبل رئيس لجنة ضبط المخالفات أو رئيس هيئة التحكيم للمساعدة في إدارة الدعاوى... (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). وبإستقراء نص المادة 57 من النظام فقد جاء فيها: "يُعين مجلس الإدارة مُديراً للتحكيم... ويجوز له - في سبيل تنفيذه هذه المهمات - أن يستعين بأمين السر" (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). وهنا تبرز الإشكالية حيث قد يفهم أن هنالك تعارضاً بين نص المادتين 1 و57 من النظام، إلا أنه في الحقيقة لا يوجد مثل هذا التناقض بين النصين المشار إليهما. لكن يرى الباحث أن المشرع قد أورد تعريفاً ناقصاً لمصطلح أمين السر في المادة الأولى من النظام، فكان ينبغي أن يجعل من تحديد شخص الأمين من صلاحية المدير أو لجنة ضبط المخالفات أو الهيئة. مع ضرورة الإشارة إلى أن أمين السر يكون من موظفي السوق (دويكات، 2023).

حيث من طبيعة الأحكام الناظمة لعمل أمين السر، يبيّن للباحث أن الأعمال المناطة به تسبق وجود هيئة التحكيم، والبعض الآخر منها يتم إسناداً ومساعدة لهيئة التحكيم التي تتولى النظر في النزاع القائم، وإن المشرع قد أناط بأمين السر مهمة مساعدة الهيئة في المادة 1 كما أناط به مهمة مساعدة المدير في المادة 57، ويجد الباحث أن النظام لم ينص أو يلزم في أي من أحكامه أن أمين السر الذي يختاره المدير هو ذاته الذي تختاره الهيئة، الأمر الذي يمكن من خلاله التوصل إلى نتيجة مفادها أن أمين السر قد يتبع في تعيينه المدير دون أن يؤثر تشكيل الهيئة من عدمه على صحة تعيينه، وذلك لمساعدة المدير في المسائل الإدارية التي تسبق وجود الهيئة أو بعد تشكيلها، أو يتبع في تعيينه الهيئة، بمعنى يتم تحديد شخص الأمين بعد تشكيل الهيئة وفقاً لأحكام النظام.

ويرى الباحث أن المشرع جعل من مسألة الإستعانة بالأمين إختيارية، حيث يفهم من نص المادة 57 المذكورة آنفاً أن المشرع جاء فيها بصيغة الجواز وليس الوجوب، وهنا يمكن للباحث القول أن المهام التي يباشرها الأمين المعين من قبل المدير، في حالة عدم رغبة الثاني بالإستعانة بالأول، فإن إختصاص

مباشرة تلك المهام يعود إلى المدير حتماً كونه صاحب الإختصاص الأصيل بمباشرة كافة الأمور الإدارية والتنظيمية. أما فيما يتعلق بأمين السر الذي تعينه الهيئة، فإن الباحث يرى أن الإستغناء عن خدمات الأمين، في الشق المتعلق بمساعدة الهيئة بأعمالها، هو أمر جائز، ولا يتعارض مع أحكام النظام، كون أنه لم ترد صيغة الوجوب في مسألة تعينه، ويحل محله مدير التحكيم في حال عدم إستعانة الهيئة بأمين السر، كونه صاحب الإختصاص الأصيل بكافة الإجراءات الإدارية التي تستلزمها العملية التحكيمية، كما تم بيانه سابقاً. حيث أن وجود مدير التحكيم يُغني عن الإستعانة بأمين السر (دويكات، 2023).

وبعد إيضاح كيفية تعيين الأمين، لا بد من بيان الأعمال التي يباشرها بوصفه جزءاً من العملية التحكيمية في السوق، وكما تم بيانه سابقاً فإن بداية سير إجراءات التحكيم، في المنازعات التي لا تتطابق عليها المادة 11 من النظام، تتم من خلال الطلب الذي يُقدم إلى الأمين. كما إن تعيين المحكم الفرد الذي يتم بإتفاق الأطراف، يكون من خلال إبلاغ الأمين خطياً بذلك التعيين. ولا يوجد حاجة إلى الخوض في هاتان المسألتان كونه تمت معالجتهما من السابق.

ويلعب الأمين دوراً مساعداً في الحفاظ على نزاهة التحكيم، حيث منح المشرع لطرفي النزاع الحق في تقديم طلب لرد المحكم لوجود أي سبب يمس ويؤثر في حيده وإستقلاله، ويقدم ذلك الطلب إلى أمين السر خلال 3 أيام من تبلغ الطرف المعني بقرار تعيين المحكم، ويتولى الأمين رفع الطلب إلى مجلس إدارة السوق الذي ينتظر في طلب الرد ويفصل فيه، وفقاً للمادة 65 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

كما أوكل المشرع إلى الأمين مهمة إخبار هيئة التحكيم بأية تدابير مؤقتة أو تحفظية تأمر بها المحكمة المختصة، حيث أوجب النظام في المادة 73 على الطرف مقدم ومُتخذ هذه الإجراءات إبلاغها فوراً وعلى وجه السرعة إلى الأمين، والذي يتولى بدوره إخبار الهيئة بنتيجة تلك الطلبات، وتحدد الهيئة بعد

ذَلكَ مَصيرَ تلكَ التدابيرِ في نَتيجةِ قَرارِ التَحكيمِ، من خِلالِ الطَلبِ من مُصدرِها القيامَ بالإبقاءِ على تلكَ التدابيرِ أو إلغائها (نظامِ فِضِ المُنازعاتِ والتحكيمِ، 2007).

وأخيراً من المَهامِ التي يُباشرها أمينُ السرِّ تزويدُ طرفي النزاعِ بصورةَ مُصدقةٍ عن قَرارِ هيئَةِ التَحكيمِ، وَذَلكَ بَعْدَ أن تقومَ الهيئَةُ بإيداعِ أصلِ القَرارِ لديه، فيقومُ الأمينُ بِدَعوةِ أطرافِ الدَعوى لِإِسْتلامِ نُسْخةِ القَرارِ المُصدقةِ، وَذَلكَ دُونِ الإخلالِ بِالْأحكامِ المُتعلِّقةِ بِدفعِ مَصاريفِ التَحكيمِ، حَيْثُ أن أمينَ السرِّ في جَميعِ الأحوالِ لا يَمَلِكُ تَسليمَ نُسْخةِ القَرارِ، دُونِ سَدادِ كَامِلِ نَفقاتِ العَمليَةِ التَحكيمية¹، علماً أنَّ المُشرعَ مَنَحَ كافَةَ الأطرافِ الحقَّ في طَلبِ نُسْخِ إضافيةٍ عَن القَرارِ في أيِّ وَقتٍ يَطْلُبُونَهُ، وَفِقاءَ لِلمادَةِ 84 (نظامِ فِضِ المُنازعاتِ والتحكيمِ، 2007).

وَبِإِسْتِقراءِ الباحثِ لِنُصوصِ قانونِ التَحكيمِ وَلاِثْبَتِهِ التَفْذِيذِيَّةِ، يُمكنُ القَوْلُ أَنَّهُ لَمْ يَرِدْ فِيهِما أيُّ نَصٍّ يَتعلَّقُ بِمُصْطَلَحِ أمينِ السرِّ أو مُديرِ التَحكيمِ، على خِلافِ نظامِ فِضِ المُنازعاتِ، حَيْثُ بَعْضُ المَهامِ المَنوطةِ بِالمُديرِ وَالأَمينِ، هي من إختصاصِ المَحكمةِ أو الهيئَةِ بِموجبِ قانونِ التَحكيمِ، كَمَسْأَلَةِ تَعينِ المُحكَمِ الفَرْدِ حالَ عَدَمِ إتِّفاقِ الأطرافِ على تَسْمِيَتِهِ، فَيَنعقدُ الإختصاصُ في ذلكَ لِلقضاءِ، وَفِيمَا يَتعلَّقُ بِطَلبِ رَدِّ المُحكَمِ فَإِنَّهُ يُقدِّمُ إلى ذاتِ هيئَةِ التَحكيمِ خِلالَ المُدَّةِ المُحدَّدةِ لِذَلكَ، وَفِقاءَ لِلموادِ 11 وَ14 مِنَ القانُونِ (قانونِ التَحكيمِ رَقْمَ 3 لِسَنَةِ 2000). فَمُصْطَلَحُ أمينِ السرِّ وَمُديرِ التَحكيمِ إِسْتَحْدَثَهُمَا النِظامُ، على غِرارِ القانُونِ الَّذِي نَظَّمَ التَحكيمَ دُونِ الحَاجَةِ إِلَيْهِما.

¹ حَيْثُ أنَّ المُشرعَ أَناطَ بِأَمينِ السرِّ مُهمَةَ تزويدِ الأطرافِ بِنُسْخةِ عَن قَرارِ التَحكيمِ، وَلَمْ يَجْعَلِ ذلكَ من واجِبَاتِ الهيئَةِ، التي يَكُونُ عَليها فَقطُ إيداعِ نُسْخةِ القَرارِ لدى الأَمينِ، الَّذِي يَتولَّى بِدَوْرِهِ تزويدِ الأطرافِ بِقَرارِ الهيئَةِ (الماضي، 2018، صَفحة 99).

الفصل الثاني

مُنازَعَاتُ التَّدَاوُلِ الَّتِي تَقْبَلُ الإِحَالَةَ إِلَى التَّحْكِيمِ وَإِجْرَاءَاتُهُ

تَتَوَلَّى البَاحِثُ فِي هَذَا الفَصْلِ المُنَازَعَاتِ الَّتِي تَنشَأُ عَنِ التَّعَامُلِ بِالأُورَاقِ المَالِيَةِ فِي السُّوقِ، لِاسِيْمَا المُنَازَعَاتِ الَّتِي تَنجُمُ عَنِ عَقْدِ التَّدَاوُلِ بَيْنَ كُلِّ مِنَ العَمِيلِ وَشَرِكَةِ الأُورَاقِ المَالِيَةِ، وَالَّتِي يَكُونُ لِكُلِّ مِئْهُمَا طَلَبُ التَّحْكِيمِ فِي مُوَجِّهَةِ الأَخْرِ. بِالإِضَافَةِ إِلَى التَّطَرُّقِ إِلَى المُنَازَعَاتِ النَاجِمَةِ عَنِ تَدَاوُلِ المُطْلَعِينَ، وَعَنِ تَسْوِيَةِ عَمَلِيَّاتِ التَّدَاوُلِ، وَالمُنَازَعَاتِ الَّتِي تَنشَأُ بَيْنَ شَرِكَاتِ الأُورَاقِ المَالِيَةِ، وَمُنَازَعَاتِ المُضَارَبَةِ الغَيْرِ مَشْرُوعَةٍ. وَبَيَّنَ البَاحِثُ الأَحْكَامَ الإِجْرَائِيَّةَ الَّتِي تُنظِمُ سَيْرَ الدَّعْوَى التَّحْكِيمِيَّةِ فِي السُّوقِ وَكَيْفِيَّةَ إِنْتِهَاءِ التَّحْكِيمِ.

المبحث الأول: المنازعات التي تنشأ عن عقد التداول وعن تداول المطلعين

تناول الباحث في هذا المبحث المنازعات التي يكون للعميل طلب اللجوء إلى التحكيم في مواجهة شركة الأوراق المالية، نتيجة إخلال الثانية بإتفاقية التداول أو بأي من واجباتها القانونية إتجاه عميلها، وذلك في المطلب الأول. كما بين الباحث الحالات التي يكون لشركة الأوراق طلب الإحالة إلى التحكيم في مواجهة عميلها لدى إخلاله بعقد التداول أو إلتزاماته القانونية. بالإضافة إلى بيان للمنازعات الناجمة عن تداول المطلعين بالأوراق المالية، الذين يستغلون ما وصل إلى علمهم من معلومات جوهرية غير معلنه للكافة، وذلك في المطلب الثاني.

المطلب الأول: المنازعات التي يطالب العميل التحكيم في مواجهة شركة الأوراق المالية

في هذا المطلب بين الباحث أبرز المنازعات التي قد تنشأ في السوق المالي، وذلك نتيجة لإخلال شركة الأوراق المالية بأي من واجباتها القانونية، أو بأي من بنود عقد التداول المبرم مع العميل، حيث تطرق الباحث في الفرع الأول إلى المنازعات المرتبطة بإساءة التصرف من قبل الشركة، وتجاوز أوامر العميل، وعدم مراعاة الأولوية في تنفيذ الأوامر، بالإضافة إلى منازعات التفويض. كما عالج الباحث في الفرع الثاني من هذا المطلب، المنازعات المرتبطة بالعمولة التي تتقاضاها الشركة، والنزاع الناجم عن إفشاء أسرار العميل، وعن عدم التحقق من هوية العميل، وعن الإخلال بقواعد النزاهة في السوق.

الفرع الأول: منازعات إساءة التصرف وتجاوز أوامر وتفاويض العملاء وعدم مراعاة الأولوية

إن النزاعات التي قد تنشأ في السوق، ويكون للمستثمر فيها طلب الإحالة إلى التحكيم، في مواجهة شركات الأوراق المالية، يكون منشأها أحد الأمرين، فإما أن تكون نتيجة لمخالفة عقد التداول والإلتزامات الواردة فيه من جهة. حيث تقوم مسؤولية شركة الأوراق المالية حال إخلالها بالإلتزامات المترتبة عليها بناءً على إتفاقية التداول المبرمة مع العميل (ماضي، 2021، صفحة 459). أو تكون ناجمة عن مخالفة الواجبات والإلتزامات التي فرضها القانون على هذه الشركات وذلك من جهة أخرى.

وأولى هذه المنازعات ما يتعلق بإساءة التصرف بأوراق العملاء، بصورة تخالف ما تم الإتفاق عليه أو القانون، حيث ابتدأاً حظرَ المشرع على شركات الأوراق المالية، في المادة 14 من قواعد السلوك المهني، القيام بالتصرف بالأوراق المالية العائدة للمستثمرين، دون وجود عقد تداول خطي موقع بين الطرفين، ويكون من مشتملات هذا العقد على وجه الإلزام، الوضائف والمهام التي ستباشرها الشركة بالنيابة عن عميلها (نظام قواعد السلوك المهني للعمل داخل السوق، 2007). مما يعني أن حدود وصلاحيات الشركة في التصرف في أوراق العميل، منفق عليها مسبقاً في عقد التداول.

حيث إن سلطة شركة الأوراق المالية بالتصرف تكون مقيدة ومحددة، أي إنها ليست مطلقة. ولقد نصت المادة 60 من تعليمات ترخيص شركات الأوراق المالية على: "1- على الشركة عدم التصرف بأموال العملاء إلا وفقاً للاتفاقيات الخطية المبرمة معهم، ووفقاً لأحكام القانون...". (تعليمات رقم 1 لسنة 2006) (تعليمات مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال بشأن ترخيص شركات الأوراق المالية، 2007). بالتالي يمكن للباحث القول أنه إذا تجاوزت الشركة في تصرفها الحدود التي وضعها المشرع أو التي تضمنها العقد المبرم، مما ألحق خسائر بالعميل، فهنا تكون الشركة مسؤولة أمام عميلها، الذي له أن يطالبها بالتعويضات عن الخسائر التي نجمت عن إساءة تصرفها، وذلك من خلال التحكيم.

كما ألزم المشرع شركات الأوراق المالية، بفصل الأموال والأوراق المالية العائدة ملكيتها لعملائها، عن تلك المملوكة لها، وألزمها كذلك بأن تفصل وبشكل كامل بين حسابات العملاء أنفسهم، كونها من قبيل الودائع التي تتحمل الشركة مسؤوليتها. فلا يجوز أن تستخدم الشركة الأموال والأوراق المالية الخاصة بالمستثمرين، لتلبية الإحتياجات والأغراض الخاصة بالشركة¹، ولا يجوز استخدام حساب عميل ما

¹ لقد بين القانون في المادة 44 منه بعض الإلتزامات التي تقع على شركات الأوراق المالية، ومنها ما جاء في الفقرة الأولى من المادة المشار إليها، والتي نصت على: "ج- الإلتزام بالتعليمات الصادرة عن الهيئة والسوق التي تنص على فصل التعامل بين الممتلكات الخاصة بالشركة وممتلكات المستثمرين، والإمتناع عن استخدام الأموال والأوراق الخاصة بالمستثمرين لأغراض الشركة الخاصة" (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004).

لتغطية العمليات التي تتم لصالح عميل آخر¹، وذلك وفق ما أكدت عليه المادة 32 (نظام قواعد السلوك المهني للعمل داخل السوق، 2007). وإذا لم تلتزم الشركة بالفصل بين الحسابات بالشكل الذي تم بيانه، وتصرفت بودائع عملائها لصالحها أو لصالح عميل آخر، فإن الباحث يرى أنه يكون لهم الحق بالرجوع عليها من خلال التحكيم، والمطالبة بالتعويض عن الأموال التي تم التصرف بها، كون ذلك يُعتبر من منازعات إساءة التصرف التي تقبل الإحالة إلى التحكيم.

وثاني المنازعات التي تقبل الإحالة إلى التحكيم ما يتعلق بتجاوز أوامر العميل، حيث بين الباحث في المبحث الأول من الفصل الأول، أنواع وأحكام الأوامر التي يُصدرها العميل إلى الشركة وفقاً لنظام التداول، كالأوامر المحددة لسعر أو وقت التنفيذ أو لكليهما معاً، والأمر المفتوح وأمر الإيقاف، والأمر الذي يترك حرية التقدير للشركة، وقيام الشركة بمخالفة أحكام الأوامر التي تم التطرق إليها سابقاً، يؤدي إلى قيام مسؤولية الشركة عن الضرر الحاصل. ويمكن للباحث إعطاء مثال على تجاوز أوامر العميل، كأن يُصدر العميل أمراً بالبيع مُحدداً بسعر ما ولأي سبب إرتأته الشركة لم تنفذ ذلك الأمر، بالرغم من بلوغ الورقة المالية السعر الذي حدده العميل، وبعد ذلك هوى سعر الورقة المالية، فإن للعميل الرجوع على الشركة من خلال التحكيم ومطالبتها بكافة الخسائر التي لحقت به نتيجة عدم التقيد بالأمر الصادر عنه، كون أنه كان يجب عليها أن تبيع بالسعر المُحدد أو بسعر أعلى، وفقاً للمادة 40 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006).

فإذا أصدر العميل أمر شراء مُحدد بسعر دينار مثلاً، ووصل السهم إلى السعر المُحدد ولم تقم الشركة بشراء الورقة المالية، وبعد ذلك ارتفع سعر الورقة ليصبح 1.2 دينار، فهنا يرجع العميل على الشركة

¹ "ويلتزم الوسيط كذلك بعدم التصرف بأموال العميل وعدم تداول الأوراق المالية الخاصة بالعميل إلا وفقاً لأحكام الاتفاقية الخطية المبرمة معه وأحكام القانون، وعليه ألا يستخدم أموال العميل في تنفيذ عمليات لصالح الغير أو لصالح الوسيط، إذ يكون ملزماً باستخدام أموال العميل لتنفيذ عمليات التداول الخاصة به دون غيره" (المعايطة، 2015، صفحة 64).

لِعَدَم تَقْيِيدِهَا بِالْأَمْرِ الصَّادِرِ عَنْهُ¹. فَعَدَمُ تَقْيِيدِ الشَّرِكَةِ بِأَمْرِ الْعَمِيلِ، وَالتَّصَرُّفُ عَلَى خِلَافِهِ بِصُورَةٍ تَضُرُّ بِهِ، يَجْعَلُ الشَّرِكَةَ مَسْؤُولَةً أَمَامَهُ، وَيَكُونُ لَهُ أَنْ يُطَالِبَهَا تَحْكِيمًا بِالتَّعْوِيزِ. "وَعَلَيْهِ فَإِذَا مَا قَامَ الْوَسِيْطُ الْمَالِي بِنَتْفِيزِ أَوْامِرِ الْعَمِيلِ بِشَكْلِ مُعَايِرٍ لِلنَّوْعِ وَالشَّكْلِ الَّذِي صَدَرَتْ عَلَيْهِ، فَتَنَتَرَّبُ مَسْؤُولِيَّةِ الْوَسِيْطِ إِتْجَاهَ عَمِيلِهِ حِينَهَا..." (المعايطة، 2015، صفحة 99).

حَيْثُ مِنَ الْمُمْكِنِ أَنْ يَدْعِيَ الْعَمِيلُ، أَنَّهُ أَصْدَرَ أَمْرًا بِالْبَيْعِ، بِسِعْرِ يَخْتَلِفُ عَنِ السِّعْرِ الَّذِي نَفَذَتْ بِهِ الشَّرِكَةُ الْأَمْرَ، فَهُنَا تَرْجِعُ الشَّرِكَةُ إِلَى التَّسْجِيلِ الصَّوْتِيِّ لِلْمُكَالِمَةِ الْهَاتِفِيَّةِ الَّتِي بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْعَمِيلِ، وَتَتَحَقَّقُ إِذَا كَانَ الْخَطَأُ مِنَ الْعَمِيلِ أَوْ مُوظَّفِهَا، فَإِذَا أَخْطَأَ الْمُوظَّفُ يَتِمُّ مُعَالِجَةُ الْمَوْضُوعِ دَاخِلِيًّا، وَتَتَحَمَّلُ الشَّرِكَةُ كَامِلَ الْمَسْؤُولِيَّةِ، وَتُعَوِّضُ الْعَمِيلَ عَنِ الْخَسَارَةِ الَّتِي أَلَمَتْ بِهِ (علاوة، 2023).

كَمَا تَنْشَأُ مُنَازَعَاتٌ عَنِ عَدَمِ الْإِتِّزَامِ بِالتَّقْوِيزِ، وَالَّتِي تَتَّخِذُ عِدَّةَ صُورٍ، مِنْهَا قُبُولُ أَوْامِرِ بَيْعٍ وَشِرَاءٍ لِلأُورَاقِ، دُونَ مُرَاعَاةِ لِأَحْكَامِ التَّقْوِيزِ الَّذِي يَتَطَلَّبُهُ حِسَابُ التَّدَاوُلِ²، مَعَ الْأَخْذِ بِالْإِعْتِيَارِ الْأَحْكَامِ الْخَاصَّةِ بِنَوْعِ كُلِّ حِسَابٍ. حَيْثُ سَبَقَ وَأَنَّ تَمَّ بَيَانُ أَنْوَاعِ حِسَابَاتِ التَّدَاوُلِ الَّتِي نَصَّ عَلَيْهَا نِظَامُ التَّدَاوُلِ، وَهِيَ الْحِسَابُ الْعَادِي، وَالْحِسَابُ الْمُشْتَرِكُ، وَالْحِسَابُ الْمُدَارُ تَقْدِيرِيًّا، وَالْحِسَابُ الْمُسْمَى. وَمِنَ الْمَعْلُومِ دَائِمًا، أَنَّ الْمُفَوَّضَ لَهُ، يَقَعُ عَلَى عَاتِقِهِ التَّقْيِيدُ بِحُدُودِ التَّقْوِيزِ الَّذِي مَنَحَهُ الْمُفَوَّضُ، وَإِلَّا كَانَ مَسْؤُولًا عَنِ تَجَاوُزِهِ لِحُدُودِ التَّقْوِيزِ وَمُخَالَفَةِ أَحْكَامِهِ.

وَقِيمًا يَتَعَلَّقُ فِي الْحِسَابِ الْمُدَارِ تَقْدِيرِيًّا، فَإِنَّ الْعَمِيلَ يَكُونُ قَدْ فَوَّضَ الشَّرِكَةَ مَسْأَلَةَ إِدَارَةِ حِسَابِهِ، بِالْكَيفِيَّةِ الَّتِي تَمَّ الْإِتِّفَاقُ عَلَيْهَا فِي إِتِّفَاقِيَّةِ التَّقْوِيزِ، وَفَقًّا لِلْمَادَّةِ 28 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006). فَإِذَا مَا تَجَاوَزَتْ شَرِكَةُ الأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ تِلْكَ الصَّلَاحِيَّاتِ الَّتِي مَنَحَهَا إِيَّاهَا الْعَمِيلُ، تَكُونُ قَدْ أَخَلَّتْ بِإِلْتِزَامَاتِهَا

¹ وَمِثَالُ مُخَالَفَةِ الشَّرِكَةِ لِلأَمْرِ الَّذِي يَكُونُ مُحَدَّدًا بِوَقْتٍ مُعَيَّنٍ، طَلَبَ الْعَمِيلُ بَيْعَ أُسْهُمِهِ بِأَمْرِ بَيْعٍ مُحَدَّدٍ بِأَسْبُوعٍ، وَبَعْدَ نِهَآيَةِ أُسْبُوعِ التَّدَاوُلِ لَمْ تَقَمْ الشَّرِكَةُ بِنَتْفِيزِ الأَمْرِ، وَفِي بَدَايَةِ أُسْبُوعِ التَّدَاوُلِ التَّالِيِ إِنْخَفَصَتْ قِيْمَةُ الأُسْهُمِ الَّتِي يَمْتَلِكُهَا الْعَمِيلُ، فَهَذِهِ الْخَسَارَةُ تَكُونُ الشَّرِكَةَ مَسْؤُولَةً عَنْهَا، وَلِلْعَمِيلِ الرُّجُوعُ عَلَيْهَا فِي هَذِهِ الْحَالَةِ.

² وَعَرَفَ الْفَقْهُ التَّقْوِيزِ بِأَنَّهُ: "تَعْبِيرٌ عَنِ إِرَادَةِ الْعَمِيلِ الأَمْرَ وَالَّتِي يُطَلَّقُ عَلَيْهَا إِصْطِلَاحًا بِأَوْامِرِ السُّوقِ الْمَالِي الَّتِي تُشَكِّلُ نَقْطَةَ الْبَدْءِ فِي عَمَلِيَّاتِ السُّوقِ الْمَالِي" (الرشيديات، 2010، صفحة 109).

المُتَّفَقِ عَلَيْهَا، وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ كُلَّ ضَرَرٍ يَلْحَقُ بِالْعَمِيلِ جَرَاءَ الْأُورَاقِ الَّتِي أُصْدِرَتْهَا الشَّرِكَةُ خَارِجَ حُدُودِ التَّفْوِيضِ، يَكُونُ لِلْعَمِيلِ الرَّجُوعُ عَلَيْهَا تَحْكِيمًا، وَمَطَالَبَتُهَا بِكَافَةِ التَّعْوِيضَاتِ عَنِ الْأَضْرَارِ الَّتِي لَحِقَتْ بِهِ.

وَبِخُصُوصِ الْحِسَابِ الْمُشْتَرَكِ، فَإِنَّ الشَّرِكَةَ تَكُونُ مُلْزَمَةً فِيهِ بِتَنْفِيذِ أُمُورِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ الصَّادِرَةِ عَنِ الْعَمِيلِ الرَّئِيسِ دُونَ غَيْرِهِ، وَهُوَ الْمُخَوَّلُ فَقَطْ بِمَنْحِ تَفْوِيضِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ لِلشَّرِكَةِ الْعَضْوِ، بِدَلَالَةِ الْمَادَةِ 28 (نِظَامِ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ، 2006). وَيُمْكِنُ لِلْبَاحِثِ الْقَوْلُ أَنَّهُ إِذَا قَبِلَتِ الشَّرِكَةُ تَفْوِيضًا مِنْ غَيْرِ الْعَمِيلِ الرَّئِيسِ الَّذِي تَمَّتْ تَسْمِيئُهُ، وَنَفَّذَتْ بِمُوجِبِهِ أُمُورَ بَيْعٍ وَشِرَاءٍ لِأُورَاقِ مَالِيَةٍ، فَإِنَّ الشَّرِكَةَ تَكُونُ مَسْؤُولَةً لِقَبُولِهَا أُمُورَ صَادِرَةَ عَنِ غَيْرِ ذِي صِفَةٍ، بِالرَّغْمِ مِنْ عِلْمِهَا بِشَخْصِ الْعَمِيلِ الْمَسْؤُولِ عَنِ إِعْطَاءِ التَّفْوِيضِ، فَيَكُونُ لِلْعُمَّالِ أَصْحَابِ الْحِسَابِ الْمُشْتَرَكِ، اللُّجُوءُ إِلَى التَّحْكِيمِ وَالْمَطَالَبَةِ بِالتَّعْوِيضِ عَنِ الضَّرَرِ الَّذِي تَسَبَّبَتْ فِيهِ الشَّرِكَةُ، نَتِيجَةً تَنْفِيذِ الْأَمْرِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ.

وَيُوجَدُ حَالَةٌ إِنْجِدَامِ التَّفْوِيضِ مِنَ الْأَسَاسِ، وَهِيَ الْحَالَةُ الَّتِي تُبَاشِرُ الشَّرِكَةُ فِيهَا إِجْرَاءَ عَمَلِيَّاتِ بَيْعٍ وَشِرَاءٍ فِي حِسَابِ الْعَمِيلِ، مَعَ عَدَمِ وُجُودِ تَفْوِيضِ خَطِي يَسْمَحُ لَهَا بِذَلِكَ¹. وَتَحْدُثُ هَذِهِ الْمُخَالَفَةُ، عِنْدَ قِيَامِ شَّرِكَةِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ بِإِبْرَامِ عَقْدِ تَدَاوُلِ، يَكُونُ مَحَلُّهُ الْأُورَاقِ الْمَوْجُودَةِ فِي حِسَابِ الْعَمِيلِ، دُونَ الْحُصُولِ عَلَى إِذْنِ مِنْهُ بِذَلِكَ (الْحَمْرَانِي، 2009، صَفْحَةُ 57). حَيْثُ نَصَّتِ الْمَادَةُ 15 مِنْ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ الْمِهْنِيِّ عَلَى: "يُحْظَرُ عَلَى الشَّرِكَةِ الْعَضْوُ أَنْ: 2- الْقِيَامُ بِعَمَلِيَّاتِ شِرَاءٍ وَبَيْعٍ مُتَعَدِّدَةٍ لِحِسَابَاتِ الْمُسْتَعْمِرِينَ دُونَ تَفْوِيضِ خَطِي" (نِظَامِ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ الْمِهْنِيِّ لِلْعَمَلِ دَاخِلِ السُّوقِ، 2007). وَفِي حَالَةِ قِيَامِ الشَّرِكَةِ بِإِصْدَارِ أُمُورٍ تَمُثُّ بِحِسَابِ الْعَمِيلِ دُونَ وُجُودِ تَفْوِيضِ، فَإِنَّهَا تَتَّحَمَلُ الْمَسْؤُولِيَةَ الْكَامِلَةَ عَنِ تَعْوِيضِهِ، حَيْثُ يَرْجِعُ الْعَمِيلُ عَلَى الشَّرِكَةِ مِنْ خِلَالِ التَّحْكِيمِ.

¹ "مِنَ الْمُتَّصِرِ أَنْ يَتِمَّ التَّصَرُّفُ بِأُورَاقِ الْعَمِيلِ الْمَالِيَةِ مِنْ دُونَ تَفْوِيضِ خَطِي صَادِرٍ عَنِ الْعَمِيلِ كَمَا فِي حَالِ قِيَامِ الْوَسِيطِ الْمَالِيِّ بِبَيْعِ تِلْكَ الْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ أَوْ شِرَائِهَا أَوْ إِقْرَاضِهَا أَوْ تَسْوِيقِهَا، أَوْ بِأَيَّةِ صُورَةٍ أُخْرَى مِنَ الصُّورِ الَّتِي قَدْ تَقَضِيَ إِلَى التَّصَرُّفِ بِالْأُورَاقِ الْمَالِيَةِ دُونَ تَفْوِيضِ مِنْ مَالِكِهَا" (المصاروة، 2012، صَفْحَةُ 287).

كما توجد النزاعات التي تنشأ، عن عدم مراعاة الأولوية في تنفيذ الأوامر الصادرة عن عملاء الشركة¹، وتم بيان الكيفية التي يتم فيها ترتيب أوامر العملاء المدخلة إلى نظام التداول الإلكتروني، وذلك في الفصل الأول من الدراسة. ويرى الباحث أن هنالك فرضيتين، الأولى في حالة عدم مراعاة الأسبقية للأوامر الصادرة عن العملاء أنفسهم، كأن تقدم الشركة أمر عميل على آخر بشكل يخالف الترتيب الذي وضعه المشرع، إما نتيجة خطأ وتقصير من الشركة، أو محاباة لمصلحة أحد عملائها على مصلحة العميل الآخر، والذي يمكن وصفه بخرق قاعدة التعامل العادل مع العملاء، ففي كلتا المسألتين تكون الشركة قد أخطأت بحق أحد عملائها، من خلال عدم تقيدها بإدخال أمر ذلك العميل بالكيفية التي تتفق مع نظام التداول. حيث يجب على الشركة عند تنفيذها لأوامر العملاء، أن تراعي في ذلك المساواة فيما بينهم، وأن لا تعطي الأولوية في تنفيذ أوامر البعض على حساب عملاء آخرين (علي، 2012، صفحة 73).

أما الفرضية الثانية فتتمثل بقيام الشركة بكسر مبدأ التسلسل في إدخال أوامر البيع والشراء وذلك تقديماً لمصلحة الشركة على مصلحة عملائها، وهنا يكون القصد جني المنفعة لذات الشركة أو أحد أعضاء مجلس إدارتها أو أي من مستخدميها، وذلك يخالف القواعد التي رسمها المشرع والتي توجب دائماً تفضيل مصلحة العميل على مصلحة الشركة، وفقاً للمادة 66 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006).

وفي حال تحقق أي من الفرضين المبينين آنفاً، فإن الباحث يرى أن شركة الأوراق المالية تكون مسؤولة حتماً عن الأضرار التي لحقت بعميلها، وعن تقويت الفرصة الإستثمارية عليه نتيجة تنفيذ أمر آخر، من خلال كسرها للتسلسل الذي فرضه المشرع في إدخال الأوامر إلى نظام التداول الإلكتروني، مما يعني حق العميل بالرجوع على الشركة من خلال التحكيم ومطابقتها بالتعويض العادل.

¹ تأكيداً على التزام الشركة بمراعاة الأولوية في تنفيذ الأوامر، يقول الفقه القانوني: "يجب أن يتم تنفيذ الأمر بحسب تاريخ ورودها وساعته ويكون تنفيذ الأوامر التي تُعطى لممثل الشركة أثناء التداول على وفق أولوية ورود تلك الأوامر ويقع على عاتق الشركة إخطار العميل خلال اليوم التالي من عقد العملية بأنه تم تنفيذ الأمر" (الطائي، 2015، صفحة 266).

وأخيراً يَنْبَغِي الإشارة إلى النزاع الذي قَدْ يَنْشَأُ بَيْنَ الشَّرِكَةِ وَالْعَمِيلِ، وَالْمُتَعَلِّقِ بِتَقْصِيرِ الأُولَى بِوَجْهِهَا فِي حُضُورِ الجَلْسَاتِ الرَّسْمِيَةِ لِلتَّداوُلِ، حَيْثُ أَصُولُ العَمَلِ تَقْضِي بِالإِزْمَانِيَةِ حُضُورَ الشَّرِكَةِ فِي الأَوْقَاتِ المُحَدَّدَةِ لِلتَّداوُلِ، وَالتِّي يُسْمَحُ فِيهَا بِإِدْخَالِ أوَامِرِ العُمَّاءِ مِنْ خِلَالِ نِظَامِ التَّداوُلِ الإِلِكْتُرُونِي، وَعَدَمَ حُضُورِ الشَّرِكَةِ لِتِلْكَ الجَلْسَةِ يَعْنِي أَنَّهَا تَخَلَّفَتْ عَنَ إِدْخَالِ أوَامِرِ عُمَّالِهَا إِلَى النِّظَامِ¹، مِمَّا فَوَّتَ عَلَيْهِمْ فُرْصَةَ تَحْقِيقِ الرِّبْحِ أَوْ تَلَاْفِي خَسَارَةٍ مُمَكِّنَةٍ، فَيَكُونُ لِأَيِّ مِنْ هَؤُلَاءِ العُمَّاءِ المُتَضَرِّرِينَ المُطَالِبَةَ بِالتَّعْوِيْضِ عَنَ تَقْوِيْتِ الفُرْصَةِ الَّتِي تَسَبَّبَتْ بِهِنَّ الشَّرِكَةُ²، نَتِيجَةَ تَقْصِيرِهَا وَإِهْمَالِهَا فِي وَاجِبِهَا المُتَمَثِّلِ بِحُضُورِ جَلْسَةِ التَّداوُلِ فِي السُّوقِ، وَذَلِكَ بِالإِلتِجَاءِ لِلتَّحْكِيمِ.

عِلْمًا أَنَّ نِظَامَ التَّداوُلِ فِي المَادَّةِ 17 قَدْ رَاعَى مَسْأَلَةَ وُجُودِ عَيْبٍ فَنِي يَمْنَعُ الشَّرِكَاتِ الأَعْضَاءَ مِنْ التَّداوُلِ، فَإِذَا كَانَتْ نِسْبَةُ الأَعْضَاءِ الغَيْرِ قَادِرِينَ عَلَى التَّداوُلِ لَا تَقَلُّ عَنَ 35% فَإِنَّ جَلْسَةَ التَّداوُلِ تُلْغَى فِي ذَلِكَ اليَوْمِ، وَإِذَا كَانَتْ النِّسْبَةُ مَا دُونَ ذَلِكَ، تَقُومُ السُّوقُ بِإِتِّاحَةِ الأَجْهَزَةِ الإِحْتِيَاطِيَةِ المَوْجُودَةِ لَدَيْهَا، لِتَمَكِّنَ الشَّرِكَةَ مِنْ الدُّخُولِ إِلَى نِظَامِ التَّداوُلِ وَإِدْخَالِ أوَامِرِ البَيْعِ وَالشِّرَاءِ (نِظَامُ تَدَاوُلِ الأُورَاقِ المَالِيَةِ، 2006). وَعَدَا عَنَ هَذِهِ الحَالَةِ لَمْ يَضَعِ النِّظَامُ أَيَّةَ أَسْبَابٍ أُخْرَى تُرْتَبُ إِغْيَاءُ جَلْسَةِ التَّداوُلِ، وَفِيمَا عَدَا مَسْأَلَةَ عَدَمِ المَقْدَرَةِ الفَنِيَةِ عَلَى التَّداوُلِ نَتِيجَةَ خَلَلِ فَنِي مَا، تَكُونُ الشَّرِكَةُ مَسْؤُولَةً إِتِّجَاهَ عُمَّالِهَا عَنَ عَدَمِ حُضُورِهَا جَلْسَةَ التَّداوُلِ.

¹ "عَدَمَ حُضُورِ الوَسِيْطِ فِي قَاعَاتِ التَّداوُلِ فِي أَوْقَاتِ جَلْسَاتِ التَّداوُلِ الرَّسْمِيَةِ: مِمَّا يُفَوِّتُ فُرْصَةَ إِدْخَالِ عُرُوضِ الشِّرَاءِ...، أَوْ إِدْخَالِ عُرُوضِ البَيْعِ..." (عَبْدُ القَادِرِ، 2013، صَفْحَةٌ 96).

² حَيْثُ أُلْزِمَ المُشْرِعُ فِي المَادَّةِ 100 مِنَ القَانُونِ، كُلُّ شَخْصٍ يَقُومُ بِمُخَالَفَةِ أَحْكَامِ القَانُونِ وَالْأَنْظِمَةِ الصَّادِرَةِ بِمُوجِبِهِ، بِتَّعْوِيْضِ المُتَضَرَّرِ عَنَ الخَسَارَةِ الَّتِي تَكْبِدُهَا، وَعَنَ الرِّبْحِ الَّتِي فَاتَتْ، نَتِيجَةَ إِخْلَالِ ذَلِكَ الشَّخْصِ بِأَيِّ مِنَ التَّشْرِيعَاتِ النَّاظِمَةِ لِقِطَاعِ الأُورَاقِ المَالِيَةِ (قَانُونِ الأُورَاقِ المَالِيَةِ رَقْمَ 12 لِسَنَةِ 2004). حَيْثُ لَمْ يَقْتَصِرِ التَّعْوِيْضُ عَلَى الضَّرَرِ الوَاقِعِ فَفَط، بَلْ شَمِلَ الأَرْبَاحَ الَّتِي كَانَتْ مِنَ المُمَكَّنِ أَنْ يَجْنِيهَا المُتَضَرَّرُ، حَالَ عَدَمِ مُخَالَفَةِ أَحْكَامِ القَانُونِ.

الفرع الثاني: منازعات العمولة وإفشاء الأسرار وعدم التأكد من هوية العميل والإخلال بالنزاهة

حيث قد ينشأ نزاع نتيجة إفشاء الشركة للأسرار العميل، كون أن المشرع ألزم شركات الأوراق المالية ومجلس إدارتها وموظفيها، بالحفاظ على سرية كافة المعلومات المتعلقة بعملاء الشركة، كأوامر التي يصدرونها والأوراق المالية التي يمتلكونها، وذلك باعتبارها معلومات خاصة بهم¹. حيث إن عدد وقيمة الأوراق المالية التي يمتلكها العميل، تعد من الأمور السرية، التي تلتزم شركة الأوراق بعدم إفشائها للغير نهائياً (عقاد، 2023).

حيث نصت المادة 13 من نظام المحافظة على سرية المعلومات على: "1- يُحظر على شركات الأوراق المالية وأمناء الحفظ ورؤساء وأعضاء مجلس إدارتهم ومدرائهم وموظفيهم والمتعاقدين معهم تسريب أو إفشاء أية معلومات لأي شخص تتعلق بمعاملات العملاء أو أوامر البيع والشراء أو ودائع الأوراق المالية الخاصة بهم...". (نظام رقم 14 لسنة 2009) (قرار مجلس الوزراء بشأن المحافظة على سرية المعلومات في قطاع الأوراق المالية لسنة 2009)). ومن أجل أن يتم إعتبار مسألة أو واقعة من قبيل الأسرار، فإنه يشترط أن لا تكون من الأمور الشائعة والمعروفة بين الكافة، وإذا ما إطلع عليها الغير تمنحه الإطمئنان الذي لم يكن متوقفاً لديه قبل معرفته بتلك المسألة (عوض، 1981، صفحة 927).

علماً أنه يوجد حالات يجوز فيها إفشاء الأسرار المتعلقة بالعميل، دون أن يترتب أية مسؤولية على الشركة، حيث يجوز ذلك في حالة الحصول على موافقة العميل الخطية، للكشف عن المعلومات المتعلقة به، علماً أن هذه الموافقة لا تكون دائمة، إنما يجب الحصول على إذن العميل في كل مرة يتم طلب الحصول على معلومة تتعلق به. كما تلزم الشركة العضو بالكشف عن معلومات العميل، في الحالات التي أوجب وألزم المشرع فيها تقديم تلك المعلومات إلى هيئة سوق رأس المال أو إلى السوق المالي،

¹ عرّف الفقه القانوني سر المهنة بأنه: "هو عبارة عن ما يكتنمه الشخص في نفسه من معلومات أو بيانات تتعلق بمهنته أو شخصه بحيث لا يكون أمراً معروفاً أو ظاهراً أو شائعاً للكافة وأن يكون من شأن إطلاع الغير عليها إعطاء المطلع إطمئناناً أو تأكيداً لم يكن لديه من قبل" (الحمداني، 2011، صفحة 164).

بِدلالة المادة 48 (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). وذلك يدخل ضمن الصلاحية الرقابية التي منحها المشرع للهيئة والسوق.

بالتالي يرى الباحث أن المحافظة على سرية بيانات العميل يُعتبر مسألة مهمة وحساسة، ولا يجوز للشركة الإفصاح عن المعلومات المرتبطة بعملائها إلا في الحدود التي رسمها القانون، وفيما عدا ذلك تكون الشركة مسؤولة عن أية أضرار تلحق بعميلها نتيجة إفشاء السر، ويكون له مطالبتهما تحكيماً بالتعويضات عن هذه الأضرار التي ألتمت به.

وقد تنشأ منازعات نتيجة إستيفاء شركة الأوراق المالية للعمولة، ويرى الباحث أن هذه المنازعات تأخذ صورتين، الأولى المتعلقة بمقدار العمولة التي تستوفيها الشركة من العميل، مع العلم أن تلك العمولة لا يُترك تقديرها للشركة كما تُريد، حيث قامت السوق بإصدار لائحة الرسوم والعمولات والمُصادق عليها من قبل هيئة سوق رأس المال، حدّدت فيها سقف العمولة التي تستطيع الشركة فرضها على العميل¹. حيث نصت الفقرة الخامسة من القسم الأول من اللائحة على: "تُحدّد عمولات التداول التي تتقاضاها شركات الأوراق المالية الأعضاء في البورصة مقابل خدمات الوساطة لحساب الغير بواقع (0.72%) من قيمة كل صفقة تداول....." (لائحة الرسوم والعمولات والغرامات والعقوبات المعدلة، 2006). مما يعني إذا ما فرضت الشركة العضو عمولة أعلى على العميل مما هو مُحدّد، فإن العميل يستطيع رفض تلك الزيادة والرجوع على الشركة من خلال التحكيم، للمطالبة بفرق المبلغ الذي إستوفته الشركة بغير حق.

أما الصورة الثانية لمنازعات العمولة فهي ترتبط بإخلال الشركة بقواعد السلوك المهني، وذلك من خلال قيام الشركة بإستيفاء عمولة عن عمليات تداول غير جدية في حسابات العملاء، من خلال إبرام

¹ "عمولة شركة الوساطة المالية بحسب عقد التداول، فإنها عمولة مُحدّدة مقدارها قانوناً ولم تُترك عملية تحديدها لأي من طرفي العقد، سواء العميل أم شركة الوساطة المالية، وبالتالي لا تستطيع شركة الوساطة المالية أن تزيد على هذه العمولات" (حداد، 2012، صفحة 42).

صَفَقَاتٍ لَا تَعُودُ بِالنَّفْعِ عَلَى عَمَلِهَا، فَتَقُومُ بِإِدْخَالِ أَوْامِرِ بَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ دُونَ أَنْ تَكُونَ هُنَالِكَ أَيْ مَصْلَحَةً لِلْعَمَلِ مِنْهَا، حَيْثُ تَسْعَى الشَّرِكَةُ هُنَا لِإِسْتِيفَاءِ الْعُمُولَةِ فَقَطَّ عَلَى الْأَوْامِرِ الْمُدْخَلَةِ، دُونَ أَيِّ إِنْتِقَاتٍ إِلَى مَصْلَحَةِ عَمَلِهَا، وَفَقَّ لِلْمَادَةِ 9 (نِظَامِ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ الْمِهْنِيِّ لِلْعَمَلِ دَاخِلِ السُّوقِ، 2007). وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّهُ يَكُونُ لِلْعَمَلِ مُطَالِبَةٌ الشَّرِكَةَ تَحْكِيمًا بِكَافَةِ الْعُمُولَاتِ الَّتِي إِسْتَوْفَتْهَا مِنْهُ، نَتِيجَةً تِلْكَ الْعَمَلِيَّاتِ الْغَيْرِ جَدِيدَةِ الَّتِي قَامَتْ بِهَا. "وَلَعَلَّ أَيْشَعَ صُورَ إِسْتِغْلَالِ الْوَسْطَاءِ لِعَمَلَاتِهِمْ هُوَ قِيَامُ الْوَسْطَاءِ بِتَحْفِيزٍ وَتَرْغِيبٍ عَمَلَاتِهِمْ عَلَى إِبْرَامِ صَفَقَاتِ التَّدَاوُلِ دُونَ مُرَاعَاةِ الْمَصْلَحَةِ الْإِسْتِثْمَارِيَّةِ لِلْعَمَلَاءِ، وَإِنَّمَا يَهْدَفُ الْحُصُولَ عَلَى أَكْبَرَ قَدْرٍ مِنَ الْعُمُولَةِ" (عَبْدُ الْقَادِرِ، 2013، صَفْحَةُ 94).

وَقَدْ يَنْجُمُ نِزَاعٌ مِنْ عَدَمِ تَحَقُّقِ وَتَيَقُّنِ الشَّرِكَةِ الْعَضْوِ، مِنْ شَخْصِيَّةِ وَهَوِيَّةِ وَأَهْلِيَّةِ الْعَمَلِ. حَيْثُ نَصَّتِ الْمَادَةُ 32 مِنْ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ عَلَى: "تَلْتَزِمُ الشَّرِكَةُ الْعَضْوُ تَجَاهَ الْعَمَلِ بِمَا يَلِي: 1-التَّحَقُّقُ مِنْ شَخْصِيَّةِ وَصِفَةِ وَأَهْلِيَّةِ الْعَمَلَاءِ وَمُمَثِّلِيهِمْ وَوُكُلَاتِهِمْ لِلتَّعَامُلِ وَالتَّصَرُّفِ وَفِي إِصْدَارِ الْأَوْامِرِ بِالْبَيْعِ أَوْ الشِّرَاءِ، وَالتَّحَقُّقُ مِنْ صِحَّةِ التَّوْقِيعَاتِ الْوَارِدَةِ فِي هَذِهِ الْأَوْامِرِ..." (نِظَامِ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ الْمِهْنِيِّ لِلْعَمَلِ دَاخِلِ السُّوقِ، 2007).

حَيْثُ يَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ التَّأَكُّدَ مِنْ صِفَةِ وَشَخْصِيَّةِ وَأَهْلِيَّةِ مُصَدِّرِ أَمْرِ الْبَيْعِ أَوْ الشِّرَاءِ يُعَدُّ مَسْأَلَةً فِي غَايَةِ الْأَهْمِيَّةِ، حَيْثُ لَا يَجُوزُ أَنْ تَقْبَلَ شَرِكَةُ الْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ، أَيَّةُ أَوْامِرٍ أَوْ تَعَامُلَاتٍ تَصْدُرُ عَنْ شَخْصٍ لَا يَمْلِكُ الْحَقَّ فِي إِصْدَارِهَا، كَمَا لَا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَمْتَنِعَ عَنْ قَبُولِ تِلْكَ التَّصَرُّفَاتِ إِذَا صَدَرَتْ مِنْ مَنْ لَهُ الْحَقُّ فِي إِجْرَائِهَا. حَيْثُ يَقَعُ عَلَى عَاتِقِ الشَّرِكَةِ التَّأَكُّدُ مِنْ شَخْصِ وَصِفَةِ الْعَمَلِ، وَذَلِكَ مِنْ خِلَالِ التَّدْفِيقِ فِي التَّوْقِيعِ الْوَارِدِ عَلَى الْأَمْرِ بِالْبَيْعِ أَوْ الشِّرَاءِ، أَوْ الْإِطْلَاعِ عَلَى هَوِيَّتِهِ الشَّخْصِيَّةِ، الْأَمْرُ الَّذِي يُمَكِّنُهَا مِنَ التَّنَبُّثِ مِنْ شَخْصِ الْعَمَلِ¹، وَفَقَّ لِأَحْكَامِ الْمَادَةِ 32 (نِظَامِ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ الْمِهْنِيِّ لِلْعَمَلِ دَاخِلِ

¹ "فَعَلَى الْوَسِيطِ الْمَالِيِّ عِنْدَ صُدُورِ تَفْوِيزِ الْبَيْعِ إِلَيْهِ مِنَ الْعَمَلِ، وَقَبْلَ إِدْخَالِهِ فِي لَوْحَةِ التَّدَاوُلِ (نِظَامِ التَّدَاوُلِ الْإِلَهِيِّ)، التَّأَكُّدُ مِنْ هَوِيَّةِ الْعَمَلِ الْبَائِعِ،...، وَمَا إِذَا كَانَ يَمْلِكُ أَهْلِيَّةَ التَّصَرُّفِ فِي تِلْكَ الْأَوْرَاقِ" (عَبْدُ الْقَادِرِ، 2013، صَفْحَةُ 96).

السوق، 2007). حيث قد يصدر الأمر من العميل ذاته، أو من أي شخص آخر تكون له صفة قانونية في تمثيله وإصدار أوامر نيابة عنه، كالوكيل العام أو الوكيل الخاص للعميل.

كما ينبغي للشركة التأكد أيضاً من أهلية العميل مصدر الأمر، فقد يكون العميل لا يتمتع بأهلية كاملة مما يعني عدم جواز تلقي وقبول أية أوامر تصدر عنه. حيث ينبغي على شركة الأوراق المالية حال تلقيها تفويض بالبيع من العميل، وقبل أن تقوم بإدخاله إلى نظام التداول الإلكتروني، أن تتأكد من أهليته للتصرف في الأوراق المالية (عبد القادر، 2013، صفحة 96). ومثال ذلك إذا ما انتقلت ملكية الأوراق المالية عن طريق الإرث، لورثة مالك الأوراق المالية المتوفى، وكان من ضمن الورثة طفل يبلغ من العمر 8 سنوات، فهنا لا يجوز أن تقبل الشركة تنفيذ أية أوامر تصدر عنه، إنما تتلقى تلك الأوامر من الشخص الذي ينوب عنه قانوناً، وإلا كانت الشركة مسؤولة عن نتيجة ذلك الأمر.

لذلك يمكن للباحث القول أنه يتوجب على الشركة، بعد إبرامها لعقد التداول وفتح حساب التداول للمستثمر، أن تتأكد قبل تنفيذ أي أمر تتلقاه، من شخص مقدم الأمر ووصفته وأهليته، فإذا قصرت الشركة في ذلك وأهملت في التحقق من شخص العميل، ونفذت أمراً بالبيع تلقتة من شخص غير ذي صفة لإصداره، فهنا يرجع العميل المتضرر على الشركة، ويحملها كامل المسؤولية وذلك باللجوء إلى التحكيم.

كما تنشأ منازعات نتيجة إخلال الشركة بقواعد النزاهة في السوق، وذلك من خلال إستخدامها أي من وسائل الغش أو التدليس أو التضليل أو الإحتيال مع المستثمرين، بالإضافة إلى اللجوء إلى التعاملات الصورية والوهمية ونشر أخبار كاذبة في السوق، وذلك للتلاعب بقيمة الورقة المالية والتأثير عليها إيجاباً أو سلباً، أو من أجل التأثير على قرار العميل الإستثماري، بصورة تدفعه إلى إصدار أمر ما كان ليصدره لولا تصرف الشركة المخل بنزاهة التعامل في السوق، بدلالة المادة 9 (نظام قواعد السلوك المهني للعمل داخل السوق، 2007). حيث أن الأصل يقضي بأن تلتزم شركة الأوراق المالية الأمانة

عند تنفيذ أوامر العملاء، وأن لا تسعى إلى استغلالهم لجني الأرباح والفوائد على حسابهم (بن دحان، 2012، صفحة 9).

حيث قد تلجأ الشركة إلى تزويد العميل بمعلومات أو بيانات أو توصيات، لا تعكس الحقيقة وتُجانب الدقة، وتقوم بتضليل المستثمر والتأثير على قراره، من خلال إيقاعه في دوامة التعامل المفرط والغير مبرر¹، وذلك بغية تحقيق الشركة مكاسب خاصة بها على حساب العملاء ومصالحهم، أو لغرض جني المزيد من العمولات. كذلك الأمر بالنسبة لعمليات التداول الصورية التي لا تمت للواقع بصلة²، إنما يُراد منها إظهار مسألة صورية غير حقيقية للجُمهور، والمتمثلة بخداع المستثمرين بوجود تداول نشط لورقة مالية ما، بينما المراد من تلك التعاملات مسألة أخرى غير ظاهرة للعيان، وهي التلاعب في أسعار الورقة المالية، نتيجةً للتعاملات الصورية المتمثلة بإدخال كم من أوامر البيع أو الشراء على تلك الورقة³.

كما قد تلجأ الشركة العضو إلى إجراء عمليات وهمية في حسابات العملاء، وذلك بغية الحصول على العمولة فقط كما تمت الإشارة إليه سابقاً. حيث يُمكن للباحث تعريف العمليات الوهمية بأنها تلك التعاملات والتصرفات التي تُجريها الشركة، بناءً على ما يُحوّلها عقد التداول المبرم مع العميل، ولا تعود بأية منفعة حقيقية عليه، كونها مجرد حركات تتم لمجرد قيدها في حسابه، لتفرض الشركة عمولة على العميل تحت ذريعة قيامها بأعمال تداول في حسابه. حيث من صور استغلال الشركة لعملياتها، قيامها بتحفيز العميل، على إجراء صفقات تداول تتعارض مع مصالحته، هادفةً من ذلك إستيفاء العمولة (الجندي، 2011، صفحة 94).

¹ "ويطلق الفقه الأمريكي على هذا النوع من المخالفات بالتعامل المفرط على حساب العميل والذي يهدف الوسيط من خلالها زيادة عمولته على حساب العميل..." (الحراني، 2009، صفحة 53).

² لقد عرّف الفقه التداول الصوري أو ما يُطلق عليه البيع الصوري أو البيع المظهري بأنه: "خلق تعامل مظهري نشط على سهم ما، في الوقت الذي قد لا يوجد فيه تعامل فعلي يُذكر على ذلك السهم" (هندي، 1997، صفحة 541).

³ حيث يُحظر على شركة الأوراق المالية إبرام عقود مظهرية وصورية، تهدف من خلالها إلى إيجاد تعامل نشط على ورقة ما، مما يؤدي إلى إيهام الآخرين أن هنالك تعامل مستمر يجري على تلك الورقة، فيدفعهم ذلك إلى إبرام صفقات لشراء أو بيع الأوراق المالية (الجندي، 2011، صفحة 96).

كما قد تقوم شركة الأوراق المالية، بالمشاركة بإبرام إتفاقيات أو القيام بممارسات، يكون الهدف المرجو منها تضليل المستثمر أو خداعه. ويُعرف التضليل حسب المادة 1 من تعليمات إصدار الأوراق المالية بأنه: "بيان غير صحيح يتعلّق بمعلومة جوهرية أو أي حذف أو إخفاء لمعلومة" (تعليمات رقم 5 لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية وتعديلاتها). ومن أمثلة ذلك قيام الشركة بتضليل عميلها وتقديم النصيحة له ببيع أسهمه، بذريعة أنّ الورقة المالية التي يمتلكها سينتثر سعرها سلباً لسبب ما، بالرغم من وجود معلومات لديها قامت بإخفائها عن العميل، تُفيد بأن قيمة تلك الأسهم آخذة بالارتفاع في الفترة القريبة القادمة.

بالتالي يُمكن للباحث القول أنّ كافة التصرفات الغير مهنية التي تقوم بها أي من الشركات الأعضاء، والتي تقوم فيها بمخالفة قواعد وآداب العمل في السوق، من خلال خداع المستثمرين، واللجوء إلى أساليب وطرق غير أخلاقية، كالإحتيال والتدليس والتضليل وغيرها من الأمور المشار إليها آنفاً، فإن تلك الممارسات تؤدي إلى الإضرار بعميل الشركة، ويكون له كامل الحق في إستيفاء التعويض من الشركة من خلال اللجوء إلى التحكيم.

وأخيراً تجدر الإشارة إلى النزاع الذي يرتبط بمدى سلامة النصيحة الإستثمارية المقدمة من الشركة للعميل، حيث تحترف هذه الشركات الأعمال والنشاطات المرتبطة بالأوراق المالية، والتي من ضمنها مستشار الإستثمار، بدلالة المادة 40 (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). والذي يقوم بشكل أساسي بتقديم النصيحة والإرشاد للمستثمرين¹، في سبيل إتخاذ القرار الإستثماري الصائب، علماً أنّ

¹ لقد بينت المادة 5 من تعليمات رقم 3 لسنة 2008 المهام التي يُباشرها مستشار الإستثمار، حيث نصّت على: "1. تقديم النصح والإرشاد في مجال الإستثمار في الأوراق المالية... 3. بيان مدى المخاطر التي قد تنتج عن التعامل بالورقة المالية محل الإستشارة" (تعليمات رقم 3 لسنة 2008 بشأن شروط وأحكام منح الترخيص المهني للمستشار المالي ومستشار الإستثمار). حيث يقع على عاتق المستشار مهمة إرشاد المستثمر، من خلال توجيهه نحو الإستثمار بالورقة المالية الأفضل، وتجنّب الإستثمار في الأوراق التي قد تُعرض العميل لخطر الخسارة، بناءً على الدراسات والأبحاث التي يُعدها المستشار.

التزامه هو بذل عناية وليس تحقيق نتيجة¹، حيث لا يجوز له إعطاء وعود و ضمانات بتحقيق أرباح ونتائج مضمونة، كون أن دوره الرئيسي هو إعطاء النصيحة المناسبة، وتوجيه المستثمر نحو القرار المناسب، بناءً على الدراسات التي يقوم بها، وفقاً للمادة 10 (تعليمات رقم 3 لسنة 2008 بشأن شروط وأحكام منح الترخيص المهني للمستشار المالي ومستشار الإستثمار، 2008). "فحماية العملاء المستثمرين من الإحتيال، ومساعدتهم في إتخاذ القرار الإستثماري الصائب يلقي على عاتق الوسيط واجب القيام بالإفصاح لعملائهم عن المعلومات والبيانات الضرورية المتوفرة لديهم...، وتحليلاتهم الإقتصادية لواقع السوق... وإيداع النصح اللازم والمؤثر في خيارات العملاء الإستثمارية..." (عبد القادر، 2013، صفحة 95).

ويرى الباحث أن مسؤولية شركة الأوراق المالية عن أعمال مستشار الإستثمار التي تقدمها، تتحقق في حال قام ذلك المستشار بإعطاء إستشارة لأحد عملاء الشركة، متضمنة معلومات بجانب الصحة وقامت بتضليل المستثمر، وبناءً على تلك الإستشارة المضللة، إتخذ المستثمر قراراً إستثمارياً غير صائب ألحق به الضرر، فهنا يقوم العميل بالرجوع على الشركة من خلال التحكيم، للمطالبة بالتعويض عن كافة الخسائر التي مني بها بسبب تلك الإستشارة².

المطلب الثاني: المنازعات التي تطلب الشركة التحكيم فيها ومنازعات تداول المطلعين

في هذا المطلب، بين الباحث أبرز المنازعات التي يكون لشركة الأوراق المالية، طلب اللجوء إلى التحكيم في مواجهة عمليها، نتيجة إخلاله بأي من إلتزاماته العقدية أو القانونية، وذلك في الفرع الأول. وتناول الباحث النزاع الناجم عن قيام المطلع بالتداول بالأوراق المالية، وذلك في الفرع الثاني من الدراسة.

¹ حيث أن الإلتزام بتحقيق نتيجة، يجعل من واجب شركة الأوراق المالية تحقيق النتيجة المرادة من العقد المبرم مع العميل، وإذا لم تتحقق تلك النتيجة، تُعد الشركة مخرجة في تنفيذ إلتزامها، ويقع على عاتق العميل إثبات عدم تحقق النتيجة (ماضي، 2021، صفحة 460).

² وتجدر الإشارة إلى أن الشركة مسؤولة عن أعمال موظفيها، الذي يقوم بتقديم الإستشارة للعميل، وفقاً لقواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع. حيث تسأل شركة الأوراق عن خطأ موظفها الذي يلحق ضرراً بالغير بسبب الوظيفة، سنداً لمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع (علي، 2012، صفحة 150).

الفرع الأول: المنازعات التي يكون لشركة الأوراق المالية طلب التحكيم في مواجهة عميلها

في إطار العلاقة التي ما بين العميل والشركة العضو المتعامل معها، والتي تخضع في تنظيمها إلى قواعد وأنظمة السوق، وعقد التداول المبرم بينهما، فقد يقوم العميل بالإخلال بالالتزامات التي فرضها عليه المشرع، مما يلحق ضرراً بشركة الأوراق المالية، فيكون لتلك الشركة الرجوع على عميلها وفقاً لنظام فض المنازعات والتحكيم، ومطالبته من خلال التحكيم بالتعويض العادل، شريطة أن يكون النزاع من ضمن المنازعات التي تقبل التحكيم وفق المادة 54 من النظام.

وأولى المنازعات التي يكون للشركة العضو الإلتجاء إلى التحكيم في مواجهة عميلها، ما يتعلق بامتناع العميل عن دفع عمولة الشركة العضو المستحقة لقاء ما قدمته من خدمات للعميل¹، حيث أن شركات الأوراق المالية تسعى إلى تحقيق الربح من خلال إستيفاء العمولة لقاء الأعمال التي قامت بها لصالح عميلها، ويرى الباحث أن عدم دفع العمولة المحددة، يدخل ضمن دائرة المنازعات الناجمة عن الإستثمار بالأوراق المالية، والتي تحال إلى التحكيم حسب أحكام المادة 54 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

وتجدر الإشارة إلى أن دور الشركة هنا ينحصر بالقيام بإستقبال أوامر البيع أو الشراء الصادرة عن العميل وإدخالها إلى نظام التداول الإلكتروني، ولا شأن للشركة بمصير تلك الأوراق، ولا علاقة لها بالمستقبل المالي لقيمة تلك الأوراق، فمتى ما نفذت أوامر عميلها أصبح مديناً لها بالعمولة. "وإن حق الشركة بإستيفاء العمولة قائم لا يتأثر بأية ظروف تؤدي إلى إختلاف قيمة الورقة المالية محل التداول، فإذا حققت الورقة التي إشتراها العميل ربحاً أو تعرضت لخسارة، فإن حق الشركة بالحصول على العمولة يبقى قائماً، طالما أن الشركة نفذت أمر العميل يكون لها الحق في العمولة" (صالحه، 2007،

¹ تُعرف العمولة بأنها: "المبلغ المتفق عليه في عقد الوساطة في الأوراق المالية والذي يلتزم العميل بدفعه إلى شركة الوساطة المالية مقابل قيامها بتنفيذ أمر بيع أو شراء الأوراق المالية الصادرة إليها في سوق الأوراق المالية" (عبد الحميد، 1995، صفحة 64).

صفحة 36). ولا تستحق الشركة العمولة بإبرام عقد التداول مع عميلها، بل يجب أن يتم تنفيذ أمر العميل وتسويته حتى تحصل الشركة على العمولة (الشريفة، 2004، صفحة 229).

فإذا ما نفذت الشركة العضو أمر عميلها بشراء مجموعة من الأسهم، وبعد تمام عملية التداول هبط سعر السهم في السوق، فقيام العميل بالإمتناع عن دفع عمولة الشركة نتيجة لذلك، بحجة أن أمر الشراء قد عاد عليه بخسائر فادحة، بالرغم من أن هدفه من الإستثمار كان جني الربح وليس تكبد الخسائر، فيكون للشركة اللجوء إلى التحكيم ومطالبة عميلها بكافة المبالغ المستحقة في ذمته. حيث أن شركة الأوراق المالية، تعتبر وكيلاً عن عميلها في تنفيذ أوامره، لقاء الحصول على العمولة، دون أن تتحمل أية مخاطر، أو أن تحقق أي عائد ينجم عن تنفيذ ذلك الأمر (مصطفى، 2011، صفحة 60).

كما قد ينجم نزاع عند تنفيذ أمر الشراء الصادر عن العميل، وذلك نتيجة لإخلاله بالتزامه بسداد قيمة الأوراق الواردة في الأمر¹، حيث لا يلزم لصحة الأمر الصادر أن يكون حساب العميل متضمناً للمبلغ الكافي لسداد ثمن الأوراق الواردة في أمر الشراء، لذلك قد يعتمد العميل إلى إصدار ذلك الأمر دون وجود كامل مبلغ الصفقة في حسابه، فتقوم الشركة بحكم علاقتها بعميلها، أو نظراً لوجود تعاملات عديدة سابقة معه، بإتمام أمر العميل ظناً منها أنه سيوفر باقي المبلغ المطلوب، إلا أن لدى مطالبة الشركة للعميل إمتنع عن دفع المبالغ المترتبة في ذمته نتيجة أمر الشراء الصادر عنه. حيث قد يخل العميل بتنفيذ إلتزاماته، ويمتنع عن دفع قيمة الأوراق التي تم شراؤها لصالحه (عبد القادر، 2013، صفحة 98).

ويرى الباحث أن المشرع أعطى للشركة صلاحية القيام ببيع تلك الأوراق لإستيفاء المبلغ المترصد في ذمة العميل، وفي حال عدم كفاية المبلغ المحصل من بيع الأوراق، فهنا للشركة أن تلجأ في مطالبة

¹ إلتزام العميل بوجوب تسديد كافة الإلتزامات المالية، وتوفير الملاءة التي تطلبها شركة الوساطة المالية منه، حيث أنه يجب عليه تقديم ثمن الأوراق المالية التي يريد شرائها ووضعها في الحساب الفرعي لشركة الوساطة المالية، وإذا أراد بيع أوراق مالية معينة فعليه أن يكون مالِكاً لها ليكون له حق إجراء عمليات التداول عليها (علي، 2012، صفحة 128).

عمليها بكافة المبالغ المستحقة والمتبقية عليه من خلال القضاء أو التحكيم. حيث تجدر الإشارة إلى نص المادة 3 من تعليمات الملاء المالية والتي جاء فيها: "يحق للشركة بيع الأوراق المالية المشتراة المنسببة في نشوء الذمة في حال عدم قبض قيمة الأوراق المالية المترصدة في ذمة العميل خلال فترة التسوية، وذلك بعد تبليغ العميل وفقاً لأحكام التبليغ المنصوص عليها في القانون، وفي حال عدم كفاية المبلغ، للشركة الحق في الرجوع على العميل قضائياً" (تعليمات رقم 3 لسنة 2020) (تعليمات بمعايير الملاء المالية لشركات الأوراق المالية لسنة 2020)).

حيث يرى الباحث أن المادة المشار إليها أعلاه، وضعت مجموعة من الشروط لإمكانية قيام الشركة ببيع الأوراق المشتراة، ابتداءً لا يجوز بيع إلا الورقة المالية التي نشأت بموجبها مديونية العميل إتجاه الشركة وكانت سبباً لها، فلا يجوز بيع أية أوراق مالية أخرى موجودة في حساب العميل. أما الشرط الثاني فيتحقق حال إمتناع العميل عن دفع المبلغ المستحق عليه، وذلك خلال فترة التسوية المحددة في نظام التداول. أما الشرط الثالث قضى بوجوب تبليغ العميل قبل الشروع ببيع الأوراق الواردة في أمر الشراء، فإذا ما توافرت هذه الشروط مجتمعة كان للشركة بيع الأوراق التي تم شراؤها تنفيذاً لأمر العميل، بدلالة المادة 3 (تعليمات رقم 3 لسنة 2020) (تعليمات بمعايير الملاء المالية لشركات الأوراق المالية لسنة 2020)). حيث تملك شركة الأوراق المالية الحق بموجب القانون، ببيع الأوراق التي قامت بشراؤها للعميل، حال إمتناعه عن سداد ثمنها، ويتحمل هو مسؤولية أية خسائر تنجم عن ذلك (عقاد، 2023).

قد يقوم العميل بشراء أوراق مالية دون أن يملك ثمنها كما تم بيانه آنفاً، كذلك قد يقوم العميل ببيع أوراق مالية لا يملكها، أو قد تصرف بها، حيث قد يوجه العميل أمراً للشركة العضو ببيع مجموعة من الأوراق دون أن يكون مالكاً أو حائزاً لها، فلا تملك الشركة هنا إلا أن تقوم بشراء مثل تلك الأوراق وبالكامل المحدد في أمر البيع، حتى تقوم بعد ذلك بتنفيذ التزام العميل من خلال إتمام عملية البيع من

الأسهم التي قامت بشرائها. حيث أنه من حق شركة الأوراق المالية إذا ما وجه العميل لها أمراً ببيع أوراق لا يملكها، أن تقوم بشراء تلك الأوراق على نفقته (علي، 2012، صفحة 112).

بمعنى أن الشركة تتحمل اتجاه الغير مسؤولية تقصيرها، من التأكد من ملكية العميل للورقة قبل إدخال أمره إلى السوق¹، كون أن المشرع جعل من مسألة التأكد من ملكية العميل للورقة من التزامات الشركة، وفقاً للمادة 51 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). ويرى الباحث أن تقصير الشركة اتجاه الغير وليس اتجاه عميلها، حيث يقع على عاتق العميل عدم إصدار أوامر بيع لأوراق لا يملكها، لذلك فإنه يكون مسؤولاً في مواجهة الشركة العضو، وتحمل كافة الخسائر أو المبالغ التي تكبدتها في شراء الأوراق لغايات التمكّن من تنفيذ أمر البيع. حيث تملك الشركة هنا الذهاب إلى التحكيم في السوق، لغايات إلزام العميل بتحمل كافة المبالغ والخسائر التي تكبدتها نتيجة لأمر العميل.

حيث ينبغي على الشركة العضو أن تتحرى عن ملكية العميل للورقة المالية في حال أصدر أمراً بالبيع، ومن توافر المبالغ المالية في حساب العميل اللازمة لتنفيذ أوامره في حال أصدر أمراً بالشراء. ولقد نصت المادة 51 من نظام التداول على: "يتصرف الأعضاء نيابة عن العملاء وفقاً للأوامر التي يتلقونها منهم، وعليهم التأكد من صحة تلك الأوامر وملكية العملاء للأوراق المالية والأموال اللازمة لتنفيذ الأوامر" (نظام تداول الأوراق المالية، 2006).

"حيث يكون لشركة الأوراق المالية إذا لم يستطع العميل أو إمتنع عن تنفيذ إلتزاماته أن تقوم بإجراء عملية عكسية، بمعنى أن تقوم الشركة ببيع الأوراق المالية التي إشترتها لصالح العميل بناءً على أمر الشراء الذي لم يسدد قيمته لتستوفي قيمة الأوراق في أمر الشراء، كما تقوم الشركة بشراء أوراق مالية

¹ تأكيداً على إلتزام الشركة المشار إليه أعلاه، يقول الفقه في هذه المسألة: "إذا ما كان الأمر بالبيع فيجب التأكد من أنه ما زال يملك هذه الأوراق المالية وما زالت في حوزته، وأنه لم يبع ببائعها أو رهنها" (حداد، 2012، صفحة 174). "وذلك ما سماه البعض ضمان سلامة الأوامر والعمليات التي ترد إليها من العميل، حيث أنه يجب على الشركة قبل تنفيذها للأوامر أن تتأكد من الأوراق المالية المراد بيعها وشراؤها غير محجوزة ولا مرهونة ولم يعمد العميل بالتصرف بها بأي نوع من أنواع التصرفات" (ملحم، 2010، صفحة 236).

على حساب العميل إذا ما أُصدرَ أمراً بالبيع لأوراق لا يملكها أو رفض تسليمها للشركة، وذلك حتى تتمكن الشركة من تنفيذ التزامها إتجاه الطرف الآخر في العقد، فإذا كان ثمن البيع يقل عن ثمن الشراء يتحمل العميل مصدر أمر الشراء المبين أعلاه الفرق ويتكبد هو الخسارة، وإذا كان ثمن شراء الورقة أعلى من الثمن الوارد في أمر البيع الصادر عن العميل، ترجع الشركة عليه بفرق السعر الذي دفعته لشراء الأوراق بالإضافة إلى كافة المصاريف، وذلك ما يُعرف بحق التنفيذ في البورصة" (الشريفة، 2004، صفحة 234).

ويُمكن للباحث إيجاز هذه المسألة بأنه إذا أدخل العميل أمراً لشراء أوراق دون سداد ثمنها، فإن الشركة تستطيع الرجوع عليه من خلال التحكيم، ومطالبتة بفرق ثمن الأوراق التي إشترتها ابتداءً، ثم قامت ببيعها لإخلال العميل بالتزامه. وإذا أدخل العميل أمر بيع لأوراق لا يملكها، فإنه يكون لها اللجوء إلى التحكيم ومطالبتة بفرق الثمن الذي تكبدته من شراء أوراق بسعر أعلى من المحدد في أمر العميل، لتقوم ببيعها محل الأوراق التي لا يملكها، وذلك في سبيل الوفاء بالتزامها في مواجهة الشركة الأخرى. بالإضافة إلى حق الشركة العضو بالمطالبة تحكيماً بالتعويض عن كافة الخسائر والأضرار، التي لحقت بها جراء أوامر العميل الموضحة أعلاه، بإعتبارها من منازعات إستثمار الجمهور في قطاع الأوراق المالية.

كما قد ينجم نزاع في حالة قيام المستثمر بفتح أكثر من حساب تداول لدى أكثر من شركة أوراق مالية، حيث لا يوجد ما يمنع المستثمرين، من قيامهم بالتعاقد والتعامل مع عدة شركات، وذلك يخلق منافسة مشروعة ما بين الأعضاء العاملة في السوق. كون أنه من حق كل شركة أن تعمل على إسقاط العملاء (عقاد، 2023). إلا أن الإشكالية هنا إذا قام العميل بإصدار أمر للشركة العضو الأولى تضمن بيع أو شراء ورقة مالية ما، وبذات الوقت قام بإصدار أمر للشركة العضو الثانية تضمن شراء أو بيع ذات الورقة المالية محل الأمر الموجه للشركة الأولى.

حَيْثُ قَدْ يَنْجُمُ مَنَازَعَاتٌ عَنِ عَمَلِيَّةِ التَّوَسُّطِ فِي إِبْرَامِ وَتَنْفِيذِ صَفَقَاتِ التَّدَاوُلِ، مِنْهَا الْمُنَازَعَاتُ الْمُتَرْتِبِيَّةُ عَنِ إِخْلَالِ الْعَمَلِ بِتَنْفِيذِ الْإِتِمَامَاتِهِ، كَأَنَّ يَفْعَمُ بِإِعْطَاءِ تَفَاوِيضٍ مُتَعَدِّدَةٍ لِيَبِيعَ أَوْ شِرَاءَ أَوْرَاقٍ مَالِيَّةٍ لِأَكْثَرِ مِنْ وَسَيْطٍ مَالِيٍّ، يَكُونُ مَحَلَّهَا نَوْعٌ وَاحِدٌ مِنَ الْأَسْهُمِ، وَفِي ذَاتِ جَلْسَةِ التَّدَاوُلِ (عَبْدُ الْقَادِرِ، 2013، صَفْحَةُ 98). وَيُفْهَمُ مِنْ ذَلِكَ أَنَّهُ يُشْتَرَطُ قِيَامُ الْعَمَلِ بِإِصْدَارِ أَكْثَرِ مِنْ أَمْرٍ بِيَعِ لِذَاتِ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَّةِ، وَمِثَالُ ذَلِكَ أَنَّ يَكُونَ الْمُسْتَنْتَمُ مَالِكاً لِأَلْفِ سَهْمٍ فِي الشَّرِكَةِ، فَيُصَدَّرُ أَكْثَرُ مِنْ أَمْرٍ بِبِيَعِ لِكَامِلِ هَذِهِ الْأَوْرَاقِ، أَمَا إِذَا مَا أُصْدِرَ أَمراً بِبِيَعِ 500 سَهْمٍ لِشَرِكَتَيْنِ أَعْضَاءَ، فَلَا إِشْكَالِيَّةَ فِي التَّنْفِيذِ هُنَا حَيْثُ أَصْبَحَ مَحَلُّ الْأَمْرَيْنِ هُنَا غَيْرَ مُنْطَابِقَيْنِ. كَمَا يَلْزَمُ أَنْ يَتِمَّ تَوْجِيهِ هَذِهِ الْأَوَامِرِ فِي ذَاتِ الْوَقْتِ أَيَّ فِي ذَاتِ جَلْسَةِ التَّدَاوُلِ، أَمَا إِذَا مَا أُصْدِرَ الْعَمَلِ أَوْامراً فِي جَلْسَاتِ تَدَاوُلٍ وَأَيَّامٍ مُخْتَلِفَةٍ، فَلَا يَكُونُ هُنَاكَ أَوْامِرٌ مُتَعَدِّدَةً. وَالشَّرْطُ الْأَخِيرُ يَقْضِي بِتَوْجِيهِ الْعَمَلِ الْأَوَامِرِ الْمُتَعَدِّدَةَ لِأَكْثَرِ مِنْ شَرِكَةِ أَوْرَاقٍ مَالِيَّةٍ.

وَبِالنِّسْبَةِ إِلَى تَنْفِيذِ الْأَوَامِرِ الْمُتَعَدِّدَةِ، فَإِنَّ الْبَاحِثَ يَرَى أَنَّهُ سَيَكُونُ الْأَمْرُ الْمُنْفَذُ أَوْلاً قَدْ تَمَّ دُونَ إِيِّ إِشْكَالِيَّةٍ مِنْ خِلَالِ تَسْلِيمِ الْعَمَلِ لِمَا يَمْلِكُهُ مِنْ أَوْرَاقٍ وَارِدَةٍ فِي أَمْرِ الْبِيَعِ أَوْ دَفْعِ ثَمَنِ الْأَوْرَاقِ الْمُشْتَرَاهِ إِذَا كَانَ مَحَلُّ الْأَمْرِ شِرَاءَ أَوْرَاقٍ مَالِيَّةٍ، أَمَا الْأَمْرُ الْمُنْفَذُ ثَانِياً فَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّهُ يَأْخُذُ حُكْمَ إِصْدَارِ الْعَمَلِ أَمراً بِبِيَعِ أَوْرَاقٍ مَالِيَّةٍ لَا يَمْلِكُهَا أَوْ شِرَاءَ أَوْرَاقٍ لَا يَمْلِكُ ثَمَنَهَا، حَيْثُ تَسْرِي عَلَى هَذَا الْأَمْرِ الْقَوَاعِدُ الْمُبَيَّنَةُ سَابِقاً، حَيْثُ يَكُونُ لِتِلْكَ الشَّرِكَةِ الْمُتَضَرَّرَةِ مِنْ أَمْرِ الْعَمَلِ الرَّجُوعُ عَلَيْهِ تَحْكِيماً وَفَقِ مَا تَمَّ بَيَانُهُ.

الفرع الثاني: المنازعات الناشئة عن تداول المطلعين

وَقَدْ يَنْشَأُ فِي السُّوقِ الْمَالِيِّ مَنَازَعَاتٌ نَاجِمَةٌ عَنِ تَدَاوُلِ الْمَطْلَعِينَ بِالْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ¹، وَقَدْ عَرَفَ قَانُونُ الْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ الْمَطْلَعِ فِي الْمَادَّةِ الْأُولَى بِأَنَّهُ: "الشَّخْصُ الَّذِي يَطَّلِعُ عَلَى الْمَعْلُومَاتِ الدَّاخِلِيَّةِ بِحُكْمِ

¹ يَنْبَغِي الْإِشَارَةَ إِلَى أَنَّ الْمَطْلَعِينَ لَيْسُوا مَمْنُوعِينَ مِنَ التَّدَاوُلِ بِشَكْلِ تَامٍ، إِنَّمَا يَكُونُ مَحْظُورَ عَلَيْهِمُ التَّدَاوُلُ فِي حَالَاتٍ مُحَدَّدَةٍ، وَيَنْبَغِي عَلَيْهِمُ الْإِتِمَامُ بِالْقِيُودِ الَّتِي وَضَعَهَا الْمَشْرَعُ فِي تِلْكَ الْحَالَاتِ (عِلَاوَنَةً، 2023). أَيُّ لِكِي يَنْحَقِّقُ تَدَاوُلَ الْمَطْلَعِينَ الْمَحْظُورِ، يَجِبُ أَنْ تَتَوَافَرَ كَامِلٌ عَنَّا صِرُهُ الَّتِي يَبِينُهَا الْبَاحِثُ فِي هَذَا الْفَرْعِ. حَيْثُ أَنَّ الْأَصْلَ يَقْضِي بِحُرِّيَّةِ تَدَاوُلِ الْأَشْخَاصِ بِالْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ، وَإِنْ وَضَعَ الْمَشْرَعُ أَيُّ قِيُودٍ قَانُونِيَّةٍ عَلَى التَّدَاوُلِ، فَإِنَّ ذَلِكَ يَكُونُ لِإِعْتِبَارَاتٍ مُعَيَّنَةٍ، مَعَ ضَرُورَةِ التَّنْوِيهِ إِلَى أَنَّ هَذِهِ الْقِيُودَ لَا بُدَّ أَنْ تَكُونَ مُوقَّتَةً، أَيُّ مُحَدَّدَةً الْمُدَّةَ (عَبْدُ، 2023، صَفْحَةُ 643).

مَنْصِبِهِ أَوْ وَظِيفَتِهِ أَوْ مَلَكَئَتِهِ أَوْ عَلاَقَتِهِ بِشَكْلِ مُبَاشِرٍ أَوْ غَيْرِ مُبَاشِرٍ بِمَنْ يَحُوزُ المَعْلُومَاتِ" (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). حَيْثُ يُفْهَمُ مِنَ التَّعْرِيفِ الَّذِي أوردَهُ المُشْرِعُ، أَنَّ هُنَالِكَ عُنْصُرَيْنِ رَئِيسِيَيْنِ يُعْتَبَرَانِ مُرْتَكِزَ لِتَدَاوُلِ المُطْلَعِينَ، الأَوَّلُ يَتِمَّتِلُ بِوُجُودِ الشَّخْصِ المُطْلَعِ، وَالعُنْصُرِ الثَّانِي يَتِمَّتِلُ بِالمَعْلُومَاتِ الدَّاخِلِيَّةِ مَحَلِّ الإِطْلَاعِ.

وَقِيمَا يَتَّعَلَقُ بِالعُنْصُرِ الأَوَّلِ فَتَجَدُّ الإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ المُطْلَعِ لَا يَفْتَقِرُ عَلَى الشَّخْصِ الطَّبِيعِيِّ أَيِّ الإِنْسَانِ، إِنَّمَا يَشْمَلُ الشَّخْصَ الطَّبِيعِيِّ وَالإِعتْبَارِيَّ. "حَيْثُ إِنَّ مَا إِسْتَقْرَتْ عَلَيْهِ قَوَانِينُ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ فِي المَنْظُومَاتِ التَّشْرِيعِيَّةِ فِي كُلِّ مِنْ فَلسْطِينِ وَالأُردُنِ وَمَصرَ، عَلَى إِعتْبَارِ مُصْطَلَحِ الشَّخْصِ شَامِلًا لِكُلِّ مِنَ الشَّخْصِ الطَّبِيعِيِّ وَالإِعتْبَارِيَّ" (أبو رميلة، 2011، صفحة 6).

كَمَا يَخْتَلَفُ المُطْلَعُ بِنَاءً عَلَى الأَسَاسِ الَّذِي مَكَّنَهُ مِنَ الوُصُولِ إِلَى المَعْلُومَةِ، حَسَبِ مَا بَيَّنَّتْهُ المَادَّةُ 1 المَذْكُورَةُ أَعْلَاهُ، فَهُنَالِكَ المُطْلَعُ بِحُكْمِ مَلَكَئَتِهِ لِلوَرَقَةِ المَالِيَّةِ، وَالمُطْلَعُ بِحُكْمِ مَنْصِبِهِ الإِدَارِيِّ أَوْ وَظِيفَتِهِ، وَالمُطْلَعُ لِوُجُودِ عَلاَقَةٍ تَرَبِّطُهُ بِمَنْ يَمْتَلِكُ المَعْلُومَاتِ، بِغَضِّ النَّظَرِ عَن كَوْنِهَا عَلاَقَةٌ مُبَاشِرَةٌ أَوْ غَيْرِ مُبَاشِرٍ بِحَائِزِ المَعْلُومَةِ (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004).

وَبِخُصُوصِ المُطْلَعِ بِحُكْمِ المَنْصَبِ أَوْ بِحُكْمِ الوَظِيفَةِ فَإِنَّهُمَا يَخْتَلِفَانِ عَن بَعْضِيهِمَا البَعْضُ، فَالأَوَّلُ لَا تَرَبِّطُهُ صِلَةٌ عَمَلٍ بِالشَّرِكَةِ المُدْرَجَةِ، إِنَّمَا يَكُونُ قَدْ إِطْلَعَ عَلَى المَعْلُومَاتِ بِحُكْمِ مَا مَنَحَهُ القَانُونُ لَهُ مِنْ سُلْطَةِ رَقَابَةٍ وَإِشْرَافٍ عَلَى الشَّرِكَةِ¹، حَيْثُ جَعَلَ المُشْرِعُ لِبَعْضِ الأَشْخَاصِ سُلْطَةَ وَصَالِحِيَّاتٍ وَاسِعَةٍ، يَسْتَطِيعُونَ بِمُوجِبِهَا طَلَبَ الحُصُولِ عَلَى المَعْلُومَاتِ الجَوْهَرِيَّةِ، وَمِنْ ضِمْنِ هَؤُلَاءِ مُوظَّفِي هَيْئَةِ سَوَاقِ رَأْسِ المَالِ، بِدَلَالَةِ المَوَادِّ 13 وَ46 وَ48 (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004). فَيُعْتَبَرُونَ مُطْلَعِينَ دَائِمًا، وَفَقًا لِلمَادَّةِ 1 (تعليمات رقم 1 لسنة 2019م بالتعامل في الأوراق المالية، 2019). وَلَا

¹ "فَإِنَّ المُطْلَعِينَ بِحُكْمِ مَنْصِبِهِمْ هُمُ الأَشْخَاصُ الَّذِينَ يَفْعَلُونَ بِعَمَلٍ يَتَسَمَّى بِالرَّقَابَةِ الخَارِجِيَّةِ عَلَى الشَّرِكَةِ المُصَدَّرَةِ أَوْ مِنْ المُوظَّفِينَ العُومِيَيْنِ، حَيْثُ مِنَ المُمْكِنِ القَوْلُ أَنَّ مَنْصِبَهُمْ هُوَ الَّذِي أَهْلَهُمُ لِلإِطْلَاعِ عَلَى المَعْلُومَاتِ الدَّاخِلِيَّةِ الجَوْهَرِيَّةِ، وَيَدخُلُ ضِمْنَ هَذِهِ الطَّائِفَةِ سَوَاقِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ وَالمُوظَّفُونَ العَامِلُونَ فِيهِ، وَهَيْئَةُ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ وَالمُوظَّفُونَ... (أبو رميلة، 2011، صفحة 10).

يكون للشركة المدرجة أو شركة الأوراق المالية أن ترفض الإفصاح لهم عن تلك البيانات، كَوْن أن المُشرع قد جعل ذلك التزاماً واجباً عليها. بالتالي يرى الباحث أنه في حال قيام أحد هؤلاء المُطالعين بإستغلال السلطة التي منحها إياه المُشرع لتحقيق مكاسب شخصية، من خلال توظيف ما وصل إلى علمه من بيانات جوهرية لإجراء تعاملات على أوراق مالية، فإن ذلك يُعتبر من تداول المُطالعين، إذا ما تحققت شروطه المُبيّنة في هذا الفرع من الدراسة.

أما فيما يتعلق بالثاني أي المُطلع بحكم وظيفته، فيلزم أن يكون من ضمن الأشخاص العاملين في الشركة، أو من ضمن مُستخدمي الشركة المُعتمدين لديها، حيث يُطلع هؤلاء على بيانات ومعلومات الشركة بشكل مُستمر بحكم مهامهم الوظيفية التي يُباشروها¹. ويرى الباحث أن المُطلع بحكم وظيفته يختلف عن المُطلع بحكم منصبه في مسألة رئيسية، ألا وهي طبيعة العلاقة التي تربط بين كل منهما مع الشركة، فالأول يستند في علاقته إلى العقد المُبرم مع الشركة الذي يُعتبر الأساس المُحدد لما يمتلكه من صلاحيات، أما الثاني فيخضع لنطاق ما منحه المُشرع له من سلطة رقابية.

ويدخل في حكم المُطلع أيضاً مالكي الأوراق المالية في الشركة المدرجة، بغض النظر عن نسبة ما يملكونه، بدلالة المادة 1 (تعليمات رقم 1 لسنة 2019م بالتعامل في الأوراق المالية، 2019). حيث يرى الباحث أن المُشرع قد جعل من الملكية، سبباً من أسباب تسهيل وصول المُساهم إلى المعلومات المهمة المرتبطة بالورقة المالية، وقد يكون لأي من المُساهمين مصلحة مباشرة في الوصول إلى المعلومات والبيانات الحساسة، التي قد تؤثر سلباً أو إيجاباً على قيمة ما يملكونه من أوراق مالية، فيسعى هؤلاء باستمرار إلى البحث والتحري بحكم ملكيتهم عن أي بيانات قد تؤثر على قيمة الورقة

¹ وفي داخل طائفة المُطالعين بحكم العلاقة الوظيفية يكون المُطلع حائزاً للمعلومة الداخلية الجوهرية من خلال وظيفته التي يرتبط من خلالها مع الشركة المُصدرة للورقة المالية، وتعتبر هذه الطائفة تقليدية في تداول المُطالعين لأن الأشخاص الذين ينتمون إليها يكونون على إطلاع دائم بالمعلومات المتعلقة بالشركة المُصدرة عموماً والمعلومات الجوهرية الداخلية خصوصاً (أبو رميلة، 2011، صفحة 8).

سلباً، فَيُباشِرُوا بِبَيْعِ مَا يَمْلِكُونَ مِنْ أَوْراقٍ، أَوْ التَّحَقُّقِ مِنْ أَيْةِ مَعْلُومَاتِ جَوْهَرِيَّةٍ تَدُلُّ عَلَى إِرْتِفَاعِ مُحْتَمَلٍ فِي قِيَمَةِ الْوَرَقَةِ، مِمَّا يَدْفَعُهُمْ لِشِرَاءِ الْمَعْرُوضِ مِنْهَا فِي السُّوقِ.

وَيَنْبَغِي الْإِشَارَةَ إِلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالْمُطَّلِعِ بِحُكْمِ مُلْكِيَّتِهِ هُوَ أَيُّ مُسَاهِمٍ مَالِكٍ لِأَيْةٍ نِسْبَةً مِنَ الْأَوْراقِ فِي الشَّرِكَةِ الْمُدْرَجَةِ، وَلَا يَنْحَصِرُ مَفْهُومُ الْمُطَّلِعِ بِالْمَالِكِ الْمُسَيِّطِرِ، أَوْ الْمَالِكِ الرَّئِيسِ الَّذِي عَرَفَهُ نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ فِي الْمَادَةِ 1 بِأَنَّهُ: "أَيُّ شَخْصٍ يَمْتَلِكُ 10% أَوْ أَكْثَرَ بِشَكْلِ مُبَاشِرٍ أَوْ غَيْرِ مُبَاشِرٍ مِنَ الْأَوْراقِ الْمَالِيَّةِ لِلجِهَةِ الْمُصَدِّرَةِ" (نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). حَيْثُ يَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ مُصْطَلَحَ الْمُطَّلِعِ بِحُكْمِ الْمُلْكِيَّةِ يَنْصَرَفُ إِلَى كُلِّ مُسَاهِمٍ فِي الشَّرِكَةِ، بِغَضِّ النَّظَرِ عَنِ حِصَّتِهِ مِنْ رَأْسِ مَالِ الشَّرِكَةِ¹.

وَأخيراً يُعَدُّ مِنْ قَبِيلِ الْمُطَّلِعِ كُلُّ شَخْصٍ وَصَلَتْ إِلَى عِلْمِهِ أَيْةٌ مَعْلُومَاتِ جَوْهَرِيَّةٍ، مُسْتَعِلاً عِلَاقَتَهُ الْمُبَاشِرَةَ أَوْ غَيْرِ الْمُبَاشِرَةَ بِمَنْ يَحُوزُ تِلْكَ الْمَعْلُومَاتِ. "وَيُفْتَرَضُ هُنَا وَجُودُ طَرَفَيْنِ لِيَتَحَقَّقَ تَدَاوُلُ الْمُطَّلِعِينَ، الطَّرَفِ الْأَوَّلِ حَائِزِ الْمَعْلُومَةِ بِحُكْمِ وَطِيفَتِهِ أَوْ مَنْصِبِهِ أَوْ مُلْكِيَّتِهِ لِلأَوْراقِ الْمَالِيَّةِ، أَمَا الطَّرَفِ الْآخِرُ فَهُوَ مَنْ يَتَلَقَّى الْمَعْلُومَاتِ الدَّاخِلِيَّةَ الْجَوْهَرِيَّةَ مِنَ الْأَوَّلِ مِنْ خِلَالِ عِلَاقَتِهِ الَّتِي تَرْتِطُ بِهِ فَيَقُومُ عَلَى إِثْرِهَا بِالْقِيَامِ بِالتَّداوُلِ" (Ebaugh, 2003). حَيْثُ يُلاحِظُ أَنَّ الْمُشْرِعَ قَدْ وَسَّعَ مِنْ مَفْهُومِ الْمُطَّلِعِ، وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ ذَلِكَ يَنْفِقُ مَعَ الصَّوَابِ، كَوْنَهُ يَحْمِي كَافَةَ الْأَشْخَاصِ الْمُتَدَاوِلِينَ فِي السُّوقِ، وَيُحَافِظُ عَلَى نِزَاهَةِ التَّعَامُلِ فِيهِ.

أَمَا الْعُنْصُرُ الثَّانِي فِي تَدَاوُلِ الْمُطَّلِعِينَ وَالتَّمْتَلُّ بِالْمَعْلُومَاتِ الْجَوْهَرِيَّةِ مَحَلِّ الْإِطْلَاعِ، وَلِقِيَامِ هَذَا الرُّكْنِ يَجِبُ تَحَقُّقُ شَرَطَيْنِ إِثْنَيْنِ، الْأَوَّلُ أَنَّ يَنْتَسِمَ الْأَمْرُ أَوْ الْمَعْلُومَةُ بِالْجَوْهَرِيَّةِ، وَالثَّانِي أَنَّ تَكُونَ تِلْكَ الْمَعْلُومَةُ

¹ يَنْبَغِي الْإِشَارَةَ إِلَى أَنَّ قَوَاعِدَ السُّوقِ، قَدْ قَسَمَتِ الْمُسَاهِمِينَ فِي الشَّرِكَةِ الْمُدْرَجَةِ بِنِزَاهَةٍ عَلَى مُلْكِيَّتِهِمْ إِلَى ثَلَاثَةِ أَقْسَامٍ، فَهَذَا الْمَالِكِ الرَّئِيسِ الَّذِي يَمْتَلِكُ 10% أَوْ أَكْثَرَ مِنَ الْأَوْراقِ، وَيُوجَدُ الْمَالِكُ وَهُوَ مَنْ يَمْتَلِكُ أَكْثَرَ مِنْ 5% وَأَقْلَ مِنْ 10%، وَأخيراً الْمُسَاهِمِ الَّذِي تَكُونُ مُلْكِيَّتُهُ 5% فَمَا دُونَ، بِدَلَالَةِ الْمَادَةِ 1 (نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ جَمِيعَ هَؤُلَاءِ يُمَكِّنُ أَنْ يَطَّلِعُوا عَلَى مَعْلُومَاتِ جَوْهَرِيَّةٍ بِحُكْمِ مُلْكِيَّتِهِمْ.

داخلية¹. وبخصوص الشرط الأول فيجب الإشارة إلى أن المقصود بالأمر الجوهري وفق ما جاء في المادة 1 من نظام الإفصاح المعدل أنه: "أية أحداث هامة من المحتمل أن تؤثر على ربحية الشركة أو مركزها المالي أو أسعار الأوراق المالية المصدرة من قبلها، أو على قرار شخص ما في التصرف أو عدم التصرف في هذه الأوراق المالية" (نظام الإفصاح المعدل، 2006). أما المعلومة الجوهرية فعرفها قانون الأوراق المالية في المادة 2 بأنها: "الواقعة أو المعلومة التي يؤثر نشرها على سعر الورقة المالية أو في قرار الشخص لشراء الورقة المالية أو الإحتفاظ بها أو بيعها أو التصرف بها" (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004).

حيث يفهم من ذلك أن الأمر والمعلومة حتى يُعدان من قبيل المسائل الجوهرية، فإنه يتحتم أن يؤثر على أحد الأمرين الآتيين أو كلاهما، فإما أن يمس المركز المالي للشركة المدرجة، ويكون ذلك إذا ما كان نشر المعلومة يؤثر على أرباح الشركة أو مركزها المالي، أو سيُغير من قيمة الورقة إما ارتفاعاً أو انخفاضاً. "ومن أجل وضع أساس صلب للمعلومات الجوهرية التي تشكل حجر الزاوية في تداول المطلعين، فإنه يتبين أن الأثر الذي تحدثه تلك المعلومات يتمثل في إحداث تأثير فعلي في القيمة السوقية للورقة المالية..." (العايد، 2014، صفحة 9).

أما الأمر الثاني يتمثل بكون نشر المسئلة الجوهرية سيكون له سطورة على القرار الإستثماري الذي سيتخذه المستثمر في السوق، فيقوم نتيجة للإطلاع على تلك المعلومة بإتخاذ قرار ببيع ما يملك من أوراق، إذا كان نشر المعلومة سيؤدي إلى خفض قيمة الورقة، أو يقوم بشراء مزيد من الأوراق إنتظاراً منه لارتفاع مرتقب على قيمة الورقة حال نشر المعلومة في السوق، أو قد يقرر المستثمر الإبقاء على ما لديه من أوراق مملوكة دون التصرف بأي منها، نظراً لعلمه بأنه لن يكون هنالك أي تغيير على قيمة الورقة. "حتى يتشكل تداول المطلعين فإنه يلزم أن تؤدي المعلومة محل التداول إذا ما تم الإفصاح عنها

¹ حيث يُشترط أولاً أن تكون المعلومة غير مُفصلاً عنها ولم يتم نشرها للجمهور أي أن تكون المعلومة داخلية، كما يُشترط لقيام تداول المطلعين أن تؤثر تلك المعلومة تأثيراً جوهرياً على القيمة السوقية للورقة المالية (العايد، 2014، صفحة 5).

إلى تأثير ملموس في سوق الأوراق المالية، فيقوم المستثمر على أساسها بإتخاذ قراره الإستثماري إما بالبيع أو الشراء أو الإحتفاظ، فهذه المعلومة تتصف بالهامية الجوهرية... (أبو رميلة، 2011، صفحة 2).

علماً أنّ المُشرع قد ذكّر على سبيل المثال لا الحصر بعضاً من الأمور التي إعتبرها على وجه الخصوص معلومات جوهرية بطبيعتها، وذلك نظراً لحساسية وتأثير تلك المعلومات على عمليات التداول في السوق وأسعار الأوراق المالية، منها البيانات المالية الخاصة بالشركة المدرجة، والمعلومات المتعلقة بتعديل رأس مال الشركة بالزيادة أو بالتخفيض، والبيانات الخاصة بإندماج الشركة أو الإستحواذ، بالإضافة إلى إتخاذ الشركة قراراً بالمباشرة بعملية التصفية الإختيارية لها، بدلالة المادة 2 (تعليمات رقم 1 لسنة 2019م بالتعامل في الأوراق المالية، 2019). وغيرها من الأمور التي يكون لها تأثير حقيقي على قيمة الورقة المالية¹.

بالتالي يرى الباحث أنّ أية معلومة أو أمر أو واقعة لا تدخل ضمن أي من الأمرين المشار إليهما أعلاه، فإن ذلك يُخرجها من دائرة المعلومات الجوهرية، وأي شخص يطلع على مثل تلك الأمور أو تصل إلى علمه فإنه لا يُعد من قبيل المطلعين، ولا يترتب عليه الآثار والمسؤوليات المدنية، التي تترتب على المطلع الذي يتداول بناءً على المعلومة الجوهرية.

¹ فيما يتعلق بالمعلومات التي تُعتبر جوهرية بطبيعتها، فقد ذكّر المُشرع في تعليمات التعامل بالأوراق الأمور التي عدها من قبيل المسائل الجوهرية، حيث نصت المادة 2 في فقرتها 2 من التعليمات المشار إليها على: الغايات تطبيق أحكام هذه التعليمات، تُعتبر معلومة جوهرية كل ما يتعلق بالآتي: أ.البيانات المالية للشركة المدرجة. ب.زيادة أو تخفيض أو تغيير عملة رأس مال الشركة المدرجة. ج.توزيع الأرباح على المساهمين. د.دخول مستثمرين إستراتيجيين. ه.الإندماج أو الإستحواذ. وتغيير الشكل القانوني للشركة. ز.التغيرات في الإستثمارات الرأسمالية أو في غايات الشركة وأسواقها. ح.التصفية الإختيارية. ط.العمليات غير المتكررة أو الخسائر المفاجئة التي من شأنها التأثير على المركز المالي والورقة المالية. ي.الدعاوى القضائية أو القرارات الإدارية/ الحكومية، التي من شأنها التأثير على نشاط الشركة، ومركزها المالي. ك.أي أمور أخرى تؤثر على سعر الورقة المالية. (تعليمات رقم 1 لسنة 2019م بالتعامل في الأوراق المالية، 2019).

أما بخصوص الشرط الثاني والذي يستوجب أن تكون المعلومة داخلية، فإن هذا الشرط يتحقق متى ما كانت المعلومة الجوهرية غير مُفصَّح عنها¹، أي إذا لم تكن منشورة وفق الأصول التي تتطلبها قواعد وأنظمة السوق المالي، فدخلية المعلومة تنتفي متى ما تم نشرها وإطلاع الجمهور عليها. حيث يُعرف الإفصاح وفق ما جاء في المادة 1 من نظام الإفصاح المُعدل بأنّه: "الكشف عن المعلومات و/أو الأمور الجوهرية أو تلك التي تهّم المُستثمرين والمُستثمرين المُستقبليين والجمهور والتي تؤثر أو يُمكن أن تؤثر في سعر الورقة المالية" (نظام الإفصاح المُعدل، 2006).

كما يجب أن تكون المعلومة مُتعلّقة بالشركة المُدرجة، أو بأي من أوراقها المالية حتى تُعد المعلومة داخلية، كبيانات الشركة المالية أو القرارات الإدارية المُفصلية المؤثرة على مُستقبل الشركة²، وذلك يعني إذا كانت تلك المعلومات غير مُرتبطة بالشركة ولا تخص أي من أوراقها المالية، فهنا ينتفي هذا الشرط ويتخلف عن الوجود، مما ينفي وجود تداول المُطّلعين. ويُمكن للباحث إعطاء مثال على ذلك، إذا علم أحد المُلاك في شركة الإتصالات الفلسطينية، أنّ بنك فلسطين يسعى للإستحواذ على بنك القدس، فقام بشراء مجموعة من الأسهم المُتداولة لشركة الإتصالات، فلا يُعد المُتداول بحكم المُطلع، كون أن المعلومة التي آلت إلى علمه، لا تُعد من المعلومات أو البيانات الداخلية المُرتبطة بشركة الإتصالات أو أوراقها المالية. أما إذا ما قام ذلك الشخص بشراء أسهم من بنك فلسطين، لِعلمه بِمسألة الإستحواذ، فإن المعلومة التي وصلت إليه تُعد من المعلومات الداخلية لكل من البنك المُستحوذ والمُستحوذ عليه، ويكون تعامله داخلاً في دائرة تداول المُطلع.

وأخيراً ينبغي الإشارة إلى حالتين أوردَهُما قانون الأوراق في المادة 89، حال تحقق إحداهما لا يُعتبر الشخص المُتداول قد خالف أحكام التعامل بالأوراق، والحالة الأولى تتحقق إذا ما تبين أن المعلومات

¹ بخصوص شرط أن تكون المعلومة داخلية، فإن جانب من الفقه سماه شرط السرية. ويتحقق ذلك إذا لم يطلع على المعلومة إلا فئة قليلة من الأفراد، كمدبر الشركة، ولا تنتفي صفة السرية عن المعلومة إلا عندما تُداع للجمهور (السعيد، 2012، صفحة 29).

² "إن شرط التأثير هذا يرتبط بتعلق المعلومة الداخلية بالمركز المالي، أو الإقتصادي للجهة المُصدرة للورقة المالية، سواء على أدواتها المالية المُتداولة، أو النتائج المالية أو التجارية للشركة" (علي محمد، 2002، صفحة 387).

التي تمّ التّداول بناءً عليها، هي معلومات لا تحتاج إلى النّشر والإعلان عنها (قانون الأوراق الماليّة رقم 12 لسنة 2004). حيث العلة في منع المُطلّع من التّداول هي إستغلاله لمعلومات غير منشورة للكافة، فإذا تبيّن أنّ تعامله قد تمّ إستياداً لمعلومات لا تتطلّب النّشر يكون تعامله غير معيب¹.

أما الحالة الثّانية فهي تتعلّق بالطرف الآخر لعمليّة التّداول، فإذا كان هذا الطرف يعلم ويُدرك تلك المعلومات التي تداول المُطلّع بالأوراق بناءً عليها، فليس له أن يتذرع بمسألة وجود تداول المُطلّعين، بدلالة المادة 89 (قانون الأوراق الماليّة رقم 12 لسنة 2004). حيث يُمكن للباحث القول أنّ الحكمة من منع المُطلّعين من التّداول، هي عدم إلحاقهم الضّرر بالغير بناءً على المعلومات التي وصّلت إليهم، والتي جعلت لهم أفضليّة على غيرهم، مما يخرق قواعد النزاهة والأساس العادل للتعامل بالأوراق، فإذا كان الغير مُدركاً لتلك المعلومات، وقام بالرغم من ذلك بإبرام صفقة تداول مع المُطلّع، فلا يُعتبر التّعامل الجاري ضمن دائرة تداول المُطلّعين، كون أنّ طرفي العمليّة يعلمان تلك المعلومات الغير منشورة.

¹ "إشترط المشرع الفلسطيني أن تكون المعلومة الداخلية على قدر من الأهمية وبحاجة إلى نشر، وبالتالي فإنّ التعامل بناءً على معلومة ليست بحاجة إلى نشر لا يُعدّ من قبيل التعامل المحظور..." (علي، 2012، صفحة 131).

المبحث الثاني: المنازعات التي تنجم بين مكونات السوق وإجراءات التحكيم

بين الباحث في المطالب الأول المنازعات التي تنشأ بين مكونات السوق المالي، أي كافة الجهات التي ترتبط بالسوق وتعد جزءاً منه، فتطرق إلى النزاع الذي ينشأ بين شركات الأوراق المالية، بالإضافة إلى النزاعات التي تنجم عن عملية تسوية الصفقات التي تمت في السوق، وأخيراً تطرق الباحث إلى منازعات المضاربة غير المشروعة. ومن أجل فهم موضوع التحكيم في منازعات السوق المالي فهماً شاملاً، لا بد أن يتم التطرق إلى إجراءات سير الدعوى التحكيمية في السوق، كمكان التحكيم ولغته والقانون الواجب التطبيق، وطرق إنتهاء التحكيم، وغيرها من الأمور التي بينها الباحث في المطالب الثاني.

المطلب الأول: المنازعات الناشئة بين مكونات السوق والمضاربة غير المشروعة

بين الباحث في الفرع الأول، النزاع الذي ينشأ بين شركات الأوراق المالية الأعضاء في السوق، نتيجة تعاملها بالأوراق المالية، بالإضافة إلى بيان المنازعات التي تترتب عن تسوية عمليات التداول في السوق المالي. وتناول الباحث في الفرع الثاني المضاربة غير المشروعة، والتي تعد أحد أخطر طرق التلاعب بأسعار الأوراق المالية.

الفرع الأول: المنازعات الناشئة بين شركات الأوراق المالية ومنازعات التسوية

لقد بين نظام فض المنازعات والتحكيم في المادة 54 المسائل التي تحال حصراً إلى التحكيم، وتضمنت الفقرة الأولى من المادة المشار إليها، النزاعات الناجمة عن تعامل شركات الأوراق المالية الأعضاء في السوق بالأوراق، حيث أي نزاع ينشأ نتيجة التعامل بالأوراق بين شركتين أعضاء، أو بين شخصين يعملان لديهما، أو بين الشركة والشخص العامل لدى الشركة الأخرى، فكافة هذه الخلافات تكون من اختصاص هيئة التحكيم (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

وَمِنَ النِّزَاعَاتِ الَّتِي قَدْ تَنَشَأُ بَيْنَ شَرِكَتِي أُورَاقِ مَالِيَّةٍ، مَا يَتَعَلَّقُ بِاسْتِقْطَابِ الْعُمَّالِ مِنْ خِلَالِ الْمُنَافَسَةِ الْغَيْرِ مَشْرُوعَةٍ، وَالْقِيَامِ بِإِبْرَامِ عُقُودِ تَدَاوُلٍ وَإِجْرَاءِ تَعَامُلَاتٍ عَلَى الْأُورَاقِ، إِسْتِنَادًا عَلَى أُسَالِيْبِ تَنَتَافِي مَعَ قَوَاعِدِ السُّوقِ وَالْمُنَافَسَةِ الْمَشْرُوعَةِ بَيْنَ الشَّرِكَاتِ الْأَعْضَاءِ. حَيْثُ يَقَعُ الْإِتْرَامُ عَلَى شَرِكَةِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، بِالْإِلْتِزَامِ بِطُرُقِ الْمُنَافَسَةِ الْمَشْرُوعَةِ، وَيُحْظَرُ عَلَيْهَا تَقْدِيمُ تَسَهِيْلَاتٍ لِشِرَاءٍ أَوْ حِيَازَةِ الْأُورَاقِ، كَأَنَّ تَقَوْمَ بِالتَّلَاعُبِ بِالْعُمُومَةِ لِغَايَاتِ إِسْتِقْطَابِ وَجَذْبِ الْمُسْتَثْمِرِينَ (عَلِيْلِي، 2018، صَفْحَةُ 95).

وَمِنَ التَّطْبِيقَاتِ عَلَى هَذَا الْأَمْرِ، مَا يَتَعَلَّقُ بِنِسْبَةِ الْخَصْمِ مِنَ الْعُمُومَةِ الَّتِي يَكُونُ لِلشَّرِكَةِ مَنَحُهَا لِلْعَمِيْلِ. حَيْثُ يَكُونُ لِلشَّرِكَةِ إِعْطَاءُ نِسْبَةٍ خَصْمٍ لَا تَزِيدُ عَنَ 50% مِنْ عُمُومَتِهَا، إِذَا كَانَتْ قِيَمَةُ الصَّفَقَةِ لَا تَقِلُّ عَنَ 100 أَلْفِ دِينَارٍ، وَتَعَلَّقَتْ بِوَرَقَةٍ مَالِيَّةٍ وَاحِدَةٍ، خِلَالِ جَلْسَةِ تَدَاوُلٍ وَاحِدَةٍ (قَرَارِ رَقْمِ (3-أ.و/2010) بِخُصُوصِ تَحْدِيدِ سَقْفِ الْعُمُومَاتِ الْمَسْمُوحِ بِهِ قَانُونًا لِشَّرِكَاتِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ). وَيُمْكِنُ لِلْبَاحِثِ إِعْطَاءَ مِثَالٍ عَلَى الْمُنَافَسَةِ الْغَيْرِ مَشْرُوعَةٍ، فِي حَالِ رَغْبِ مُسْتَثْمِرٍ بِفَتْحِ حِسَابِ تَدَاوُلٍ لَدَى أَيِّ مِنَ الشَّرِكَاتِ، وَإِجْرَاءِ عَمَلِيَّةِ تَدَاوُلٍ عَلَى وَرَقَةٍ مَالِيَّةٍ مَا، وَكَانَتْ قِيَمَةُ الصَّفَقَةِ الْمَنُويِ إِبْرَامُهَا تَبْلُغُ 120 أَلْفَ دِينَارٍ عَلَى سَبِيلِ الْمِثَالِ، وَقَامَ هَذَا الْعَمِيْلُ بِالذَّهَابِ لِشَرِكَتَيْنِ لِلإِسْتِعْلَامِ عَنَ مَسْأَلَةِ فَتْحِ الْحِسَابِ، فَقَامَتِ الشَّرِكَةُ الْأُولَى بِمَنَحِ الْمُسْتَثْمِرِ نِسْبَةَ خَصْمٍ 30% مِنْ عُمُومَتِهَا إِذَا قَامَ بِفَتْحِ حِسَابٍ لَدَيْهَا وَإِبْرَامِ تِلْكَ الصَّفَقَةِ، أَمَّا الشَّرِكَةُ الثَّانِيَّةُ فَدَمَتِ نِسْبَةَ خَصْمٍ 60% مِنْ عُمُومَتِهَا، بُغْيَةَ إِسْتِقْطَابِ الْمُسْتَثْمِرِ، مِمَّا تَرْتَبُ عَلَى ذَلِكَ قِيَامِ الْمُسْتَثْمِرِ بِإِبْرَامِ عَقْدِ التَّدَاوُلِ مَعَ الشَّرِكَةِ الثَّانِيَّةِ.

فَفِي الْمِثَالِ الْمَوْضَحِ أَعْلَاهُ، لَجَأَتِ الشَّرِكَةُ إِلَى أُسْلُوبِ مُنَافَسَةٍ غَيْرِ مَشْرُوعَةٍ مِنْ أَجْلِ إِبْرَامِ عَقْدِ تَدَاوُلٍ مَعَ ذَلِكَ الْمُسْتَثْمِرِ، خَشْيَةَ خَسَارَتِهِ لِصَالِحِ الشَّرِكَةِ الْمُنَافَسَةِ، فَيَكُونُ لِلشَّرِكَةِ الْمُلْتَزِمَةِ بِأَسَسِ الْمُنَافَسَةِ الرَّجُوعَ عَلَى الشَّرِكَةِ الْمُخَالَفَةِ لِهَذِهِ الْأَسَسِ تَحْكِيمًا، لِقِيَامِهَا بِإِجْرَاءِ تَعَامُلَاتٍ عَلَى الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ أُسَاسُهَا إِسْتِخْدَامُ أُسْلُوبِ مُنَافَسَةٍ لَا يَنْفِقُ مَعَ الْقَانُونِ. حَيْثُ يَقَعُ عَلَى عَاتِقِ شَرِكَةِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، الْإِتْرَامُ بِأَنَّ لَا تُؤَثِّرُ بِشَكْلِ سَلْبِيٍّ عَلَى الْمُنَافَسَةِ فِي السُّوقِ الْمَالِيِّ، عَنَ طَرِيقِ تَلَاعُبِهَا بِنِسْبَةِ الْعُمُومَةِ أَوْ بَدْلِ الْخِدْمَةِ الَّتِي تَحْصُلُ عَلَيْهَا مِنَ الْعَمِيْلِ لِقَاءِ مَا تَقُومُ بِهِ مِنْ أَعْمَالِ (الْمَعَايِطَةُ، 2015، صَفْحَةُ 67).

وَمِنَ النِّزَاعَاتِ الأُخْرَى الَّتِي قَدْ تَحَدَّثَ بَيْنَ الشَّرِكَاتِ الأَعْضَاءِ، أَنْ تَلْجَأَ إِحْدَى الشَّرِكَاتِ إِلَى إِسْتِخْدَامِ أُسْلُوبِ الإِسَاءَةِ وَالْمَسِّ بِإِسْمِ وَسْمَعَةِ شَرِكَةٍ أُخْرَى، مُخَالَفَةً بِذَلِكَ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ المِهْنِيِّ، بِدَلَالَةِ المَوَادِّ 3 وَ9 وَ41 (نِظَامِ قَوَاعِدِ السُّلُوكِ المِهْنِيِّ لِلْعَمَلِ دَاخِلِ السُّوقِ، 2007). حَيْثُ يَرَى البَاحِثُ أَنَّهُ فِي إِطَارِ إِسْتِقْطَابِ العُمَلَاءِ، قَدْ تَقَوَّمَ الشَّرِكَةُ العُضْوُ بِالتَّأثيرِ عَلَى عَمَلِ شَرِكَةٍ أُخْرَى مِنْ خِلَالِ الإِنْتِقَاصِ مِنْ مَكَانَتِهَا وَتَشْكِيكِ العَمَلِ بِكِفَاءَةِ الشَّرِكَةِ المُتَعَامَلِ مَعَهَا، مِمَّا يَدْفَعُ العَمَلِ إِلَى إِغْلَاقِ حِسَابِ التَّدَاوُلِ الخَاصِ بِهِ لَدَى تِلْكَ الشَّرِكَةِ، الأَمْرُ الَّذِي يُؤَدِي إِلَى خَسَارَتِهَا لِأَحَدِ عُمَلَائِهَا، وَتَقْوِيَتِ فُرْصَةِ رِبْحِ العُمُولَةِ عَنِ عَمَلِيَّاتِ التَّدَاوُلِ الَّتِي كَانَ سَيُجْرِيهَا العَمَلِ فِي حِسَابِهِ لَدَيْهَا.

حَيْثُ يُحْظَرُ عَلَى شَرِكَةِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ وَأَيِّ مِنَ العَامِلِينَ لَدَيْهَا، القِيَامَ بِالمَسَاسِ بِسْمَعَةِ شَرِكَةٍ أُخْرَى أَوْ أَنْ تَنْتَقِصَ مِنْ مَكَانَتِهَا المِهْنِيَّةِ، حَيْثُ يَجِبُ أَنْ تَكُونَ العِلَاقَةُ بَيْنَ هَذِهِ الشَّرِكَاتِ قَائِمَةً عَلَى المُنَافَسَةِ الشَّرِيفَةِ وَالتَّعَاوُنِ المُتَبَادِلِ، وَيَجِبُ عَلَيْهِمُ التَّحَلِّيُ بِالنِّزَاهَةِ وَالإِسْتِقَامَةِ (المَعَايِطَةُ، 2015، صَفْحَةُ 67). وَتَلْتَزِمُ شَرِكَةُ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ، بِعَدَمِ القِيَامِ بِأَيِّ فِعْلٍ يُؤَدِي إِلَى الإِضْرَارِ بِسْمَعَةِ، أَوْ بِالسِّيْرَةِ المِهْنِيَّةِ لِأَيِّ مِنَ الشَّرِكَاتِ الأُخْرَى (عَلِي، 2018، صَفْحَةُ 96).

وَبِالنَّاتِجَةِ يُمَكِّنُ لِلبَاحِثِ القَوْلَ إِنْ هَذَا الأَمْرُ يُعَدُّ مُخَالَفَةً مَعْيِيَّةً لِقَوَاعِدِ السُّلُوكِ المِهْنِيِّ فِي السُّوقِ مِنْ قِبَلِ الشَّرِكَةِ الَّتِي إِرْتَكَبَتْ مِثْلَ هَذَا الفِعْلِ، وَبِالتَّأَكِيدِ تَكُونُ مَسْؤُولَةٌ عَنِ تَعْوِيضِ الشَّرِكَةِ العُضْوِ عَنِ كَامِلِ الأَضْرَارِ الَّتِي لَحِقَتْ بِهَا، نَتِيجَةً نَشْوِيهِ سَمْعَتِهَا وَالإِنْتِقَاصِ مِنْ مَكَانَتِهَا، وَتَقْوِيَتِ فُرْصَةِ إِسْتِيفَاءِ العُمُولَةِ عَنِ عَمَلِيَّاتِ التَّدَاوُلِ الَّتِي كَانَ سَيُجْرِيهَا العَمَلِ مِنْ خِلَالِ الشَّرِكَةِ، وَذَلِكَ عَنِ طَرِيقِ اللُّجُوءِ إِلَى التَّحْكِيمِ.

وَقَدْ تَنَشَّأَ بَيْنَ مَكُونَاتِ السُّوقِ نِزَاعَاتٍ نَتِيجَةً تَسْوِيَةِ عَمَلِيَّاتِ تَدَاوُلِ الأَوْرَاقِ¹. وَيُمَكِّنُ القَوْلَ أَنْ التَّسْوِيَةِ تُمَثِّلُ الإِجْرَاءَاتِ التَّنْفِيذِيَّةَ لِعَقْدِ التَّدَاوُلِ، كَوْنَهُ أَنَّهُ يَتِمُّ بِمُوجِبِهَا نَقْلَ المُلْكِيَّةِ وَتَسَدِيدِ الثَّمَنِ (عَلِي، 2012،

¹ وَمِنْ أَجْلِ بَيَانِ مُفْهَمِ التَّسْوِيَةِ قَدْ عَرَفَهَا الفِئْهَةُ بِأَنَّهَا: "هِيَ الخُطْوَةُ الأَخِيرَةُ فِي عَمَلِيَّةِ مُعَالَجَةِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ، حَيْثُ يَتِمُّ مِنْ خِلَالِهَا تَسْوِيَةُ الإِلْتِزَامَاتِ المُتَبَادِلَةِ بَيْنَ المُشْتَرِيِّ وَالبَائِعِ، أَيْ إِصْصَالِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ إِلَى المُشْتَرِيِّ وَدَفْعِ الأَمْوَالِ المُقَابِلَةِ لِلبَائِعِ" (الرِّزْقِيُّ، 2020-2021، صَفْحَةُ 255). وَتَجَدُّ الإِشَارَةُ أَيْضاً إِلَى مُفْهَمِ عَمَلِيَّةِ النِّقَاصِ، فَهِيَ تِلْكَ العَمَلِيَّةُ الَّتِي تَسْبِقُ التَّسْوِيَةَ، وَالتِّي يَتِمُّ بِمُوجِبِهَا حِسَابُ كَافَةِ الحُقُوقِ وَالإِلْتِزَامَاتِ المُتَرْتِبَةِ عَنِ عَمَلِيَّةِ التَّدَاوُلِ، وَذَلِكَ حَتَّى يَقُومَ طَرَفِي التَّدَاوُلِ بِالوفَاءِ بِالإِلْتِزَامَاتِ فِي الوَقْتِ المُحَدَّدِ لِلتَّسْوِيَةِ، وَفَقاً لِلْمَادَّةِ 2 (قَانُونِ الأَوْرَاقِ المَالِيَّةِ رَقْمُ 12 لِسَنَةِ 2004).

صفحة 79). وتكون هذه النزاعات بين السوق وبنك التسوية، أو بين السوق وشركة أوراق مالية، كما قد يكون النزاع بين شركة عضو والبنك، أو قد ينجم النزاع بين شركتين أعضاء، وفقاً للمادة 54 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007).

ومن النزاعات التي قد تنشأ ما بين شركات الأوراق، ما يتعلق بالإخلال في تنفيذ شركتي الوساطة بالتزاماتهم المترتبة عن الصفقة المبرمة، حيث قيام شركة بإدخال أمر بيع وقامت شركة أخرى بإدخال أمر شراء للأوراق الواردة في أمر البيع فإن ذلك يترتب إلتزامات متقابلة بين الشركتين إتجاه بعضهما البعض، حتى يكون بالإمكان تسوية تلك الصفقة، بدلالة المادة 83 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). فإذا ما إمتنعت الشركة العضو عن تسديد الثمن الوارد في أمر الشراء، تكون أخلت بإلتزامها إتجاه الشركة العضو التي يكون لها المطالبة بالمبلغ الوارد في الصفقة، كما تكون الشركة المدخلة لأمر البيع ملتزمة بتسليم الأوراق المالية الواردة فيه، وعدم قيامها بذلك يعني أنها أخلت بإلتزامها أمام الشركة مدخلة أمر الشراء، الأمر الذي يمنع تمام تسوية عملية التداول، لذلك يكون للشركة المتضررة الرجوع تحكيمياً على الشركة الممتنعة عن تنفيذ إلتزامها¹.

حيث يجب على كل من وسيط البائع ووسيط المشتري، القيام بتنفيذ كافة الإلتزامات التي ترتبت عليهم نتيجة عقد التداول، وفي حال أخل وسيط البائع في تنفيذ ما يقع عليه من الإلتزامات، يكون لوسيط المشتري شراء أوراق بديلة بنفس السعر وعلى مسؤولية وسيط البائع. أما إذا أخل وسيط المشتري بتنفيذ إلتزامه، يكون لوسيط البائع بيع الأوراق محل عقد التداول، مع تحمل الأول أية خسائر تلحق بالثاني نتيجة إخلاله (عبد القادر، 2013، صفحة 99).

مع ضرورة الإشارة إلى أن بنك التسوية يقوم في حالة إمتناع الشركة عن الدفع، بالتنفيذ على الغطاء المالي المقدم من قبلها، والذي يكون مخصص لإضمان تغطية صفقات التداول التي تبرمها الشركة، وفقاً

¹ "حيث إن إلتزام المشرع شركة الوساطة المالية أن تسلم الأوراق المالية في أمر البيع وتسليمها لثمتها في أمر الشراء، هذا ما يجعل على الشركة ضرورة أن تنفذ الإلتزام بكامله وليس فقط أن تبذل جهودها لتحقيق ذلك،...على الشركة أن تضمن تسوية عقود التداول التي تبرم لصالح العميل" (علي، 2018، صفحة 100).

للمادة 105 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006). بالتالي يرى الباحث أنه من النادر وقوع مثل هذه الفرضية، إلا إذا كان مبلغ الصفقة أعلى من الغطاء المقدم من قبل الشركة. حيث في حال كان رصيد شركة الأوراق المالية غير كافي لسداد ثمن الصفقات، يكون للسوق الحق في تسييل الكفالة، مع العلم أنه لم يحصل مثل هذا الأمر من السابق (علونة، 2023).

ومن الخلافات التي قد تنجم عن عملية التسوية بين الشركة والسوق، ما يتعلق بوجود خطأ في البيانات المدخلة من قبل الشركة، مما ترتب عليه تنفيذ الصفقة وتسيولها بناءً على المعلومات الخاطئة المدخلة، كأن يكون هناك خطأ في رقم الحساب، كما تم الحديث عنه في الفصل الأول من الدراسة، فإذا طلبت الشركة من السوق تعديل رقم الحساب الخاطئ المتأثر بعملية التسوية، ورقت السوق ذلك لأي سبب تراه، وفقاً للمواد 101 و102 (نظام تداول الأوراق المالية، 2006)، فإن الباحث يرى أنه يحق للشركة اللجوء إلى التحكيم لتسوية هذا الخلاف.

ويرى الباحث أنه قد يُخطئ مركز الإيداع والتحويل كذلك، حيث تكون البيانات المدخلة من قبل الشركة صحيحة، إلا أن المركز قام بقيد خاطئ في سجلاته، من خلال تسجيل ملكية الأوراق بإسم شخص يختلف عن عميل الشركة مدخلة الأمر، فهنا يكون للشركة الرجوع تحكيمياً على السوق، نتيجة تسوية الصفقات بشكل غير صحيح، وعدم نقل ملكية الأوراق لعميلها. حيث تُعتبر قيود سجلات المركز صحيحة، مع إمكانية إثبات عكسها، وفق ما بينته المادة 19 (قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004).

كما قد ينشأ نزاع نتيجة وجود خطأ من قبل المركز، في احتساب صافي القبض أو الدفع المترتب عن عمليات التداول المبرمة من قبل شركات الأوراق المالية. يعمل المركز على إجراء عملية التقاص والتي يتم بموجبها تحديد المبالغ المالية المستحقة على الوسيط أو له بناءً على كافة عقود التداول المنفذة من قبله... (نقرش، 2018، صفحة 102). بالتالي يُمكن للباحث القول أنه إذا أخطأ المركز في

إِحْتِسَابِ الْمَبْلَغِ الْمُتَرْتَبِ عَنِ تَسْوِيَةِ عَمَلِيَّاتِ التَّدَاوُلِ، وَالَّذِي يَقَعُ عَلَى شَرِكَةِ الْأُورَاقِ دَفْعَهُ، كَأَنَّ يَكُونُ الْمَبْلَغُ الْمَطْلُوبُ دَفْعَهُ وَفَقاً لِتَقْرِيرِ الْمَرْكَزِ، أَكْثَرَ مِنْ الْمَبْلَغِ الْمُتَرْتَبِ عَلَى شَرِكَةِ الْأُورَاقِ، يَكُونُ لَهَا اللُّجُوءُ إِلَى التَّحْكِيمِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ.

كَمَا قَدْ يَنْشَأُ نِزَاعٌ بَيْنَ الشَّرِكَةِ الْعُضْوِ وَبَنكِ التَّسْوِيَةِ، حَيْثُ تَلْتَزِمُ الشَّرِكَةُ بِتَوْفِيرِ الْمَبْلَغِ اللَّازِمَةِ لِتَسْجِيدِ ثَمَنِ صَفَقَاتِ التَّدَاوُلِ الَّتِي تُبْرِمُهَا لَدَى بَنكِ التَّسْوِيَةِ¹، وَفَقاً لِلْمَادَّةِ 105 (نِظَامُ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، 2006). وَيَلْتَزِمُ بَنكِ التَّسْوِيَةِ بِتَسْجِيدِ الْمَبْلَغِ الْمُسْتَحَقِّ عَلَى شَرِكَةِ الْأُورَاقِ نَتِيجَةَ الصَّفَقَاتِ الَّتِي أُبْرِمَتْهَا، طَالَمَا أَنَّ الْمَبْلَغَ مَوْجُودَ فِي حِسَابِ الشَّرِكَةِ لَدَى الْبَنكِ، وَذَلِكَ فِي الْمَوْعَدِ الْمُخَصَّصِ لِذَلِكَ دُونَ أَيِّ تَأْخِيرٍ، فَإِذَا لَمْ يَقُمْ الْبَنكِ بِتَسْجِيدِ تِلْكَ الْمَبَالِغِ فِي مِيعَادِ التَّسْوِيَةِ، بِالرَّغْمِ مِنْ تَوْفِيرِ الرَّصِيدِ اللَّازِمِ لِسَدَادِ الْإِتِّزَامِ الشَّرِكَةِ إِتْجَاهِ الْغَيْرِ، فَإِنَّ ذَلِكَ يَمْنَعُ تَمَامَ وَتَسْوِيَةَ الصَّفَقَةِ. كُونَ أَنَّ الْأُورَاقَ الْمَالِيَّةَ تَبْقَى عَالِقَةً فِي حِسَابِ الْعَمِيلِ الْمُشْتَرِي إِلَى حِينِ دَفْعِ ثَمَنِهَا وَإِتِمَامِ إِجْرَاءَاتِ التَّسْوِيَةِ الْمَالِيَّةِ بَيْنَ شَرِكَاتِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ (نَقْرَشُ، 2018، صَفْحَةُ 102). بِالتَّالِيِ يَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ ذَلِكَ يُعْطِي الْحَقَّ لِلشَّرِكَةِ فِي الرُّجُوعِ عَلَى الْبَنكِ لِإِخْلَالِهِ وَتَأْخِيرِهِ بِتَنْفِيذِ وَاجِبَاتِهِ، وَمُطَالَبَتِهِ بِالتَّعْوِيْضِ عَنِ الضَّرَرِ النَّاجِمِ عَنِ عَدَمِ تَنْفِيذِ الْبَنكِ لِلإِتِّزَامَاتِهِ.

الفرع الثاني: منازعات المضاربة غير المشروعة

بِدَايَةِ تَجْدُرِ الْإِشَارَةِ إِلَى مَفْهُومِ الْمُضَارَبَةِ، حَيْثُ يُقْصَدُ بِهَا: "عَمَلِيَّةُ بَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ يَقُومُ بِهَا أَشْخَاصٌ خَبِيرُونَ بِالسُّوقِ لِلإِنْتِفَاعِ مِنْ فُرُوقِ الْأَسْعَارِ" (حَسَنُ، 1996، صَفْحَةُ 83). بِالتَّالِيِ إِنَّ الْمُضَارَبَةَ بِصُورَتِهَا الْمَشْرُوعَةَ تُعَدُّ عَامِلَ أُسَاسِيٍّ لِتَشْجِيْعِ التَّدَاوُلِ فِي السُّوقِ². حَيْثُ أَنَّهَا عَمَلِيَّةٌ تِجَارِيَّةٌ وَمَالِيَّةٌ، يَسْعَى الْمُسْتَنْتَمِرُ مِنْ خِلَالِهَا لِتَحْقِيقِ الرِّبْحِ، مُعْتَمِداً عَلَى التَّقَلُّبَاتِ الطَّبِيعِيَّةِ فِي أَسْعَارِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ

¹ "أما دفع الثمن فيكون من خلال تحويل الأموال من قبيل الوسيط المالي للمشتري على رصيد الوسيط المالي للبايع والمفتوح حساباً لدى بنك التسوية" (علي، 2012، صفحة 81).

² حيث أن للمضاربة أهمية اقتصادية بالغة للسوق المالي، ومن دونها فإن السوق سيتعرض إلى ركود اقتصادي، كون أن سعي المضارب إلى جني الأرباح من خلال الاستفادة من فرق الأسعار، يعمل على تحريك عجلة الاقتصاد في السوق، من خلال تنفيذ عمليات التداول (بحيي، 2018، صفحة 132).

(بجبي، 2018، صفحة 131). كَوْنُ أَهْأَا تَخْلُقُ تَوَازِنَ فِى قَاعِدَةِ الْعَرْضِ وَالطَّلَبِ، كَمَا تَعْمَلُ عَلَى إِحْدَاثِ تَوَازِنٍ فِى أَسْعَارِ الْأَوْرَاقِ، وَتُقَلَّلُ مِنْ تَقَلُّبَاتِ الْأَسْعَارِ، حَيْثُ تَنْقَسِمُ الْمُضَارَبَةُ إِلَى نَوْعَيْنِ، الْأَوَّلُ يُطْلَقُ عَلَيْهِ مُصْطَلَحُ الْمُضَارَبَةِ الْمَشْرُوعَةِ، أَمَا الثَّانِي يُعْرَفُ بِالْمُضَارَبَةِ غَيْرِ الْمَشْرُوعَةِ الَّتِي يُقْصَدُ مِنْهَا التَّلَاعِبُ بِأَسْعَارِ الْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ (سِلَامٌ، 2013، صَفْحَةُ 279).

وَبِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمُنَازَعَاتِ النَّاشِئَةِ عَنِ الْمُضَارَبَةِ غَيْرِ الْمَشْرُوعَةِ فِى السُّوقِ الْمَالِيِّ، فَإِنَّهُ يُمَكِّنُ لِلْبَاحِثِ تَعْرِيفَهَا بِأَنَّهَا: تِلْكَ الْأَفْعَالُ وَالْمُمَارَسَاتُ غَيْرِ الْمَشْرُوعَةِ، الَّتِي تَهْدَفُ إِلَى خَرْقِ قَاعِدَةِ الْعَرْضِ وَالطَّلَبِ، الَّتِي تُعْتَبَرُ أَحَدَ أَهْمِ الْأَسْسِ الْعَادِلَةِ فِى تَحْدِيدِ قِيَمَةِ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَّةِ، وَذَلِكَ بِهَدْفِ جَنِيِّ الْأَرْبَاحِ وَتَحْقِيقِ مَنَافِعٍ وَمَكَاسِبٍ خَاصَّةً. وَعَرَفَهَا الْفَقْهُ بِأَنَّهَا: "التَّوَجِيهِ الزَّائِفُ لِلْأَسْعَارِ مِنْ خِلَالِ التَّأَثِيرِ عَلَى سَعْرِ الْأَوْرَاقِ الْمَالِيَّةِ لِكَيْ تُبَاعَ أَوْ تُشْتَرَى بِسِعْرِ أَقْلٍ أَوْ أَعْلَى مِنَ السِّعْرِ الْحَقِيقِيِّ لَهَا..." (عَبْدُ الرَّسُولِ، 2006، صَفْحَةُ 123).

حَيْثُ يُرَادُ مِنْ خِلَالِ الْمُضَارَبَةِ غَيْرِ الْمَشْرُوعَةِ، إِحْدَاثُ تَصَرُّفَاتٍ صُورِيَّةٍ يُقْصَدُ مُحْدِثُهَا مِنْ خِلَالِهَا، إِيْهَامَ الْغَيْرِ بِوُجُودِ تَعَامُلٍ ظَاهِرٍ لِلْعَيَانِ لَا تَكُونُ نَتِيجَتُهُ الْمَرْجُوعَةَ، إِنَّمَا الْغَايَةُ الْحَقِيقِيَّةُ مِنْهُ تَكُونُ مَسْأَلَةً أُخْرَى بَاطِنِيَّةً تَجْلِبُ مَصْلَحَةَ غَيْرِ مَشْرُوعَةٍ لِصَاحِبِهَا— حَيْثُ إِنَّ الْمُضَارَبَةَ بِوَصْفِهَا مُصْطَلَحًا إِقْتِصَادِيًّا يَرْمِزُ إِلَى الْكَسْبِ وَالرِّبْحِ، وَيَقُومُ عَلَى وُجُودِ مُخَاطَرَةٍ فِى عَمَلِيَّاتِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ بِهَدْفِ الْوُصُولِ إِلَى أَفْضَلِ سِعْرِ، وَذَلِكَ مَفْهُومُ الْمُضَارَبَةِ الْمَشْرُوعَةِ، وَعَلَى النِّقِيضِ مِنْ ذَلِكَ تُوجَدُ الْمُضَارَبَةُ الْغَيْرِ مَشْرُوعَةٍ الَّتِي تَتَمَثَّلُ بِعَمَلِيَّاتِ بَيْعٍ وَشِرَاءٍ صُورِيَّةٍ، يَكُونُ الْهَدْفُ مِنْهَا إِصْطِنَاعَ مَظَاهِرٍ كَاذِبَةٍ لِإِخْفَاءِ التَّنَصُّفِ الْحَقِيقِيِّ (خَالِدٌ، 2020).

حَيْثُ يَلْجَأُ الْمُضَارِبُ إِلَى أَسَالِيْبٍ غَيْرِ أَخْلَاقِيَّةٍ تَتَنَافَى مَعَ قَوَاعِدِ السُّوقِ، لِإِحْدَاثِ تَغْيِيرَاتٍ عَلَى قِيَمَةِ الْوَرَقَةِ الْمَالِيَّةِ وَالتَّلَاعِبِ بِهَا، كَأَنَّهُ يَقُومُ بِإِدْخَالِ أَوْامِرِ بَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ مُتَعَدِّدَةٍ، تَعْمَلُ عَلَى زَعَزَعَةِ السِّعْرِ

الحقيقي للورقة المالية إما بخفض قيمتها أو برفعها¹، أو استخدام أية وسائل تضرب قاعدة العرض والطلب، التي تعتبر الأساس النزيه والعاقل في تعامل المستثمرين في السوق، كما قد يقوم المضارب ببث الشائعات والأكاذيب حول الوضع المالي لشركة ما²، قاصداً من ذلك التأثير على قيمة الورقة المالية الخاصة بتلك الشركة المدرجة في السوق. حيث يلجأ المضارب إلى ممارسات وطرق غير مشروعة، ويقوم بالتخطيط بسوء نية، بقصد إلحاق الضرر بالسوق المالي، ليجني الربح من خلال ذلك (بحيي، 2018، صفحة 136).

ويهدف المضارب من خلال إخلاله بسعر الورقة المالية إلى تحقيق العديد من الأمور، من ضمنها تخفيض سعر الورقة المالية. حيث يهدف المتلاعب إلى خلق قوة سعرية مصطنعة تدفع بقيمة الأوراق المالية إلى الإنخفاض، وذلك يكون في حال رغبة المضارب القيام بشراء كمية من الأوراق بسعر متدني (القوسي، 2012، صفحة 100). ويرى الباحث أن التلاعب يتم هنا عن طريق القيام بإدخال أوامر بيع لعدد كبير من الأوراق المالية، الأمر الذي يؤدي إلى خفض قيمتها لوجود عدد مهول من أوامر البيع، فذلك يثير تخوف المساهمين أصحاب الورقة المالية، فيدفعهم لبيع أوراقهم بالثمن المنخفض، مما يرتب مزيداً من الإنخفاض في قيمة الورقة³، وفي تلك اللحظة يكون المضارب قد حقق غايته المرجوة من فعله، فيقوم بإدخال أوامر شراء لعدد كبير، أو لكافة الأوراق المعروضة للبيع بالثمن الزهيد الذي لا يعكس القيمة الحقيقية لها، مما يرتب ارتفاع في قيمة الورقة بعد شراء المطروح منها للبيع في السوق، فيقوم المضارب ببيعها بالثمن الحقيقي بعد أن اشتراها بالثمن المتدني، محققاً بذلك أرباحاً طائلة بطريقة غير مشروعة.

¹ حيث إن تداول الأوراق المالية بسعر يفوق سعرها الحقيقي، يعني أنه تم ظلم المشتري في هذه الحالة، لصالح البائع الذي جنى أرباح غير عادلة. وكذلك الأمر إذا تم بيع الأوراق بمبلغ أقل من سعرها الحقيقي، فهنا يكون البائع قد ظلم، والمشتري حقق أرباحاً غير عادلة (عبد العزيز، 2019، صفحة 224).

² قد يتم التلاعب في أسعار الأوراق المالية من خلال القيام بترويج ونشر الإشاعات حول شركة ما، بهدف إعطاء الغير صورة مضللة فحواها أن تلك الشركة تمر بوضع سيء، الأمر الذي سيدفع المستثمرين إلى التخلص من أسهم الشركة وبيعها، مما يؤدي إلى خفض قيمة السهم، فيقوم المتلاعبون بشراء المعروض من الأسهم بالثمن البس (عبد العزيز، 2019، صفحة 242).

³ ويكون ذلك من خلال إدخال العديد من أوامر البيع بأسعار منخفضة، الأمر الذي سيقلبت إلتباه المستثمرين في السوق، مما سيخلق لديهم تخوفاً بوجود إنخفاض مستقبلي في قيمة تلك الورقة، فيدفعهم ذلك إلى بيع تلك الورقة المالية (القوسي، 2012، صفحة 102).

"يقوم المتلاعبون بالأسعار بعمليات مُصنّعة من شأنها إحداث إنخفاض كبير في الأسعار الخاصة بشركة معينة عن طريق بيع كميات كبيرة منه، دون أن يكون هناك سبب يتصل بالموقف المالي للشركة يُبرر هذا الإنخفاض ثم تليها إعادة عملية شراء كمية كبيرة من السهم ذاته بسعر مُنخفض جداً، مما يترتب على ذلك تحقيق أرباح عندما تعود الأسعار للصعود بمستواها الطبيعي" (علي محمد، 2002، صفحة 299).

كما قد يسعى المتلاعب بسعر الورقة المالية إلى رفع سعرها، ويتم ذلك في حال كان مالكا لمجموعة من الأوراق، حيث يعمد المضارب هنا إلى القيام بنفسه، أو بالإتفاق مع الغير¹، إلى إصدار أوامر شراء بأعداد كبيرة لتلك الورقة، دون وجود أوامر بيع تستطيع تلبية المطلوب في أوامر الشراء، الأمر الذي يخرق فيه قاعدة العرض والطلب لوجود طلب مفاجئ وغير مُبرر لتلك الورقة، مما يترتب حتماً ارتفاع في قيمة الورقة ارتفاعاً صورياً وغير واقعي، فيعهد المضارب إلى بيع ما يملكه من الأوراق بالسعر المرتفع، مُحققاً بذلك عوائد مالية ضخمة، وبعد بيعه لتلك الأوراق يعود سعرها مباشرة للإنخفاض لتعود إلى سعرها الحقيقي. حيث قد يقوم المضارب بخلق قوة سعرية مُصنّعة، تقوم برفع قيمة الورقة المالية، هادفاً من ذلك جني الأرباح، ويحقق المضارب ذلك من خلال إدخال أوامر شراء لتلك الورقة بسعر مُرتفع، أو عن طريق إدخال كم هائل من أوامر الشراء (القوصي، 2012، صفحة 105).

وتتخذ المضاربة غير المشروعة صوراً عدة، يتم من خلالها تحقيق الغايات والأهداف التي يطمح إليها المضارب، أولها قيام المضارب بإحتكار التعامل بالورقة المالية²، ولتحقيق ذلك فإنه لا بدّ من إستحواذ المضارب على عدد كبير من الأوراق المالية للشركة المُدرجة، علماً أنّ ذلك لا يتطلب قيامه بشراء جميع أوراق الشركة، إنما جُل ما يلزم سيطرته على نسبة عالية من تلك الأوراق، ليستطيعوا فرض

¹ "ويحصل هذا النوع من صور التلاعب بأسعار الأوراق المالية عندما يقوم شخصان أو أكثر بعقد إتفاق فيما بينهم بهدف إحداث تغييرات في أسعار الأوراق المالية من أجل تحقيق أرباح معينة" (الرافعي، صفحة 557).

² لقد عرّف الفقه الشراء بغرض الإحتكار بأنه: "هو أن يقوم المتلاعب بشراء كمية هائلة من ورقة مالية معينة بغرض الإحتكار، مما يُمكنه فيما بعد من السيطرة على سعرها ثم بيعها في السوق بالسعر الذي يراه مُناسباً" (المصاروة، 2012، صفحة 295).

السعر الذي يُريدونه لبيع أو شراء تلك الورقة، وذلك من خلال جعل المعروض من الورقة أقل بكثير من المطلوب مما يرفع سعرها، أو من خلال الإتفاق على سعر مُحدد في أوامر البيع المُدخلة إلى نظام التداول الإلكتروني، ويكون ذلك السعر أعلى من القيمة الحقيقية للورقة. حيث أن الإحتكار في السوق المالي يُشابه الإحتكار في سوق السلع، حيث يقوم المضارب بشراء كمية كبيرة من السلعة من أجل التحكم في سعر بيعها لاحقاً (عبيس، 2016، صفحة 9).

والصورة الثانية التي يلجأ إليها المضارب للقيام بالمضاربة غير المشروعة، تتمثل من خلال معاملات التداول الصورية في السوق، حيث في الغالب يلزم للقيام بهذا الأمر وجود إتفاق ما بين طرفين على الأقل، يلتزم فيه أطراف الإتفاق بإدخال أوامر بيع أو شراء مُتعددة للورقة المالية، مما يؤدي إلى التلاعب بقيمة الورقة لتأثيرها بحركة البيع والشراء التي تمت، فيؤدي ذلك إلى رفع أو خفض قيمة الورقة حسب حاجة المضاربين. يتضح أن الهدف واضح من خلال العملية الإحتيالية التي تتم بواسطة البيع الصوري وهو إيهام المستثمرين بأن الورقة المالية محل قبول في سوق المال فيقدمون على شرائها بسعر لا يتناسب مع قيمتها الحقيقية مُحققين بذلك الأرباح التي يسعون إليها" (عبيس، 2016، صفحة 10).

ويرى الباحث أن الهدف من التداول الصوري يكمن في خلق تعامل غير حقيقي في السوق، يُراد منه خداع عموم المستثمرين بوجود تعامل نشط على ورقة ما، حتى يُحفزهم على الإستثمار فيها بالسعر الوهمي الذي تولد عن تصرف التداول الوهمي، بينما واقع الحال الذي يُنافي الصورية، يتمثل بعدم وجود حركة نشطة على تلك الورقة، حيث أدى التداول بصوريته هذه إلى خرق قاعدة العرض والطلب، مما أفسد أسس التعامل السليم بالأوراق في السوق.

ويمكن للباحث إعطاء مثال على ذلك، في حال قيام عدد من المستثمرين، بإدخال أوامر بيع لعدد كبير من الأوراق المالية، بالرغم من عدم وجود أوامر شراء تستوعب المطروح للبيع، فاصدين من ذلك

التلاعب بالأسعار وخفض سعر السهم. فهنا يرى الباحث أنه يكون للشركة المدرجة المُصدرة لتلك الأسهم، الرجوع على هؤلاء المُستثمرين المُضاربين من خلال التحكيم، ومطالبتهم بالتعويض عن الخسائر الناتجة عن زعزعة سعر السهم، كون أن النزاعات التي تنجم عن الإستثمار في الأوراق بين الشركة المدرجة والمستثمر تقبل التحكيم، بدلالة المادة 54 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). حيث هنالك إلتزام على كافة المُستثمرين، بعدم اللجوء إلى طُرُق وممارسات غير مشروعة، تؤدي إلى الإضرار بنزاهة التَعاملات التي تتم في السوق، كاستخدام وسائل الغش والخداع، أو القيام بعمليات تداول وهمية، وذلك بهدف تحقيق أرباح سريعة (علي، 2012، صفحة 129).

وأخيراً ينبغي الإشارة إلى الأثر السلبي الذي يلحق بسلامة التداول، نتيجة أعمال وممارسات المضاربة غير المشروعة، حيث تؤدي إلى الإخلال بقاعدة العرض والطلب التي تُعتبر القاعدة الأساسية في تحديد السعر الحقيقي للورقة المالية، وتعمل على زعزعة الثقة بالسوق المالي، وتؤثر على النشاط الإقتصادي بصورة عامة، وذلك نتيجة قيام بعض المُستثمرين في السوق، بالإستثمار في معلومات مُضللة وصَفقات مُغرِضة (عبيس، 2016، صفحة 12). بالتالي يترتب على المضاربة غير المشروعة إلحاق الضرر بالمُستثمرين، وخسارتهم لأموالهم، مما يؤدي إلى هروب المُستثمرين من السوق، وعزوف أصحاب المُدخرات عن الإستثمار فيها (يحيي، 2018، صفحة 133).

المطلب الثاني: إجراءات التحكيم وسبل إنتهاؤه

بين الباحث في الفرع الأول كافة المسائل المُتعلّقة بالقانون الإجرائي والموضوعي الذي ينطبق على النزاع، بالإضافة إلى بيان مكان إجراء التحكيم ولغته وإنعقاد الخصومة فيه. أما الفرع الثاني فقد تضمن الطرق التي تنتهي فيها الدعوى التحكيمية، سواء أكان ذلك مع الفصل في موضوعها كإصدار الحكم المُنهى للخصومة، أو كان إنتهاء الدعوى دون الفصل في موضوعها كحالة ترك الدعوى. وذلك مع المقارنة ما بين أحكام نظام فض المنازعات والتحكيم مع الأحكام التي تضمنها قانون التحكيم.

الفرع الأول: إجراءات سير الدعوى التحكيمية

لقد قام المشرع في نظام فض المنازعات والتحكيم، بإعتماد الإجراءات المنبئة في قانون التحكيم، أمام هيئة التحكيم في السوق، حيث جعل من قانون التحكيم القانون الإجرائي الناظم لسير الدعوى التحكيمية، وذلك بما لا يتعارض مع الأحكام الإجرائية الخاصة التي نص عليها النظام، وفقاً للمادة 53 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). وبإستقراء الباحث لنصوص النظام، يجد أنه يتضمن أحكام إجرائية تُراعي طبيعة المنازعات الخاصة بقطاع الأوراق المالية، كون أن الغاية من وضع نظام خاص للتحكيم، مراعاة خصوصية بعض المسائل التي إن أخضعت للقانون لأوجدت إشكالية ما، أو كانت غير صالحة للتطبيق، بالتالي كافة المسائل التي لم يُعالجها النظام يتم الرجوع فيها إلى القانون.

بدايةً لا بد من تحديد القانون واجب التطبيق، والذي ستقوم هيئة التحكيم بالبت في موضوع الدعوى بناءً عليه. حيث أوجب النظام على الهيئة أن تفصل في موضوع النزاع، وفق نصوص التشريعات المطبقة في فلسطين، بدلالة المادة 53 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). حيث لا يكون هنالك أية إمكانية لأطراف النزاع طلب تطبيق تشريع أجنبي على موضوع الدعوى، ويرى الباحث أن المشرع قد أصاب في ذلك، كون أن كافة القوانين والأنظمة التي تحكم التعامل في السوق، تُعد من التشريعات ذات القواعد الأمرة بمُجمل أحكامها، والتي لا يجوز إستبعاد تطبيقها لأي سبب، نظراً لخصوصية التعاملات التي تجري في السوق، ولخُطورة تطبيق تشريعات غير وطنية على هذا القطاع، الذي يُعد من المرافق الإقتصادية الحيوية في الدولة، فمن غير المقبول بناتاً تطبيق أية نصوص أجنبية على موضوع النزاع.

ويُمكن للباحث تلخيص هذا الأمر بالقول أن المشرع في إطار تنظيم العملية التحكيمية في السوق، قد وضع قواعد إجرائية خاصة للسير في النزاع، وما لم يرد فيه نص خاص، يُطبق قانون التحكيم بوصفه القانون الذي يحكم كافة العمليات التحكيمية. كما قد حدّد المشرع القانون الموضوعي الذي يحكم النزاع،

مُلزماً الهيئة والأطراف بتطبيق وإحترام التشريعات الفلسطينية المرتبطة بالسوق. وذلك لحساسية الإستثمار في السوق، فلا يُمكن جعل الإجراءات التي تنظم سير النزاع، أو التشريع المُطبّق عليه محط تلاعب الأطراف، كونه سيَعكس نتائج وخيمة على الإستثمار في السوق. وينبغي الإشارة إلى أن نص المادة 18 من قانون التحكيم، التي جعلت للأطراف مُطلق الحرية في الإتفاق على إجراءات التحكيم، التي تلتزم الهيئة بإتباعها¹ (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000). ليس لأطراف النزاع حتى حرية إختيار القانون الموضوعي والإجرائي الذي يحكم على أساسه في موضوع النزاع. وهذا يتعارض مع الأصل في التحكيم والذي أساسه التراضي والإتفاق وليس الإلجبار" (جلال و يحيى، 2014، صفحة 113). إلا أن هذا الأمر لا يتعارض مع قانون التحكيم، كون أنه أجاز للأطراف الإتفاق على تعيين مؤسسة تحكيم، تتولى تنظيم إجراءات التحكيم، كما تم الحديث عنه سابقاً.

وبخصوص اللغة المنبّعة في التحكيم، فقد جعل المُشرع من اللغة العربية، اللغة المُعتمَدة أمام الهيئة، مع إعطاء الأطراف الحق في الإتفاق على أي لغة أخرى، بدلالة المادة 53 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). ومثال ذلك أن يكون أحد أطراف النزاع مُستثمراً أجنبياً يجهل اللغة العربية، فبإتفاق طرفي الدعوى أجاز المُشرع إتباع الإجراءات باللغة المُتفق عليها، حيث جعل المُشرع هذه المسألة من القواعد المُكَملة، تاركاً للأطراف حرية تعديلها بما يوائم مصالحهم².

ولقد حدّا المُشرع في النظام حدو المُشرع في قانون التحكيم في هذه المسألة، إلا أن الثاني قد توسّع في هذا الأمر وعالجه بالتفصيل في المادة 22، حيث أعطى الهيئة الحق في تحديد لغة أو أكثر حال تعدّد لغات أطراف النزاع، دون وجود إتفاق بينهم على لغة مُحدّدة (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000). حيث

¹ ويقول الفقه في ذلك: "القاعدة في إجراءات التحكيم في أنظمة التحكيم والقوانين المُقارنة أن تكون إجراءات التحكيم وفق إتفاق الأطراف، فإن لم يتفق الأطراف كأصل عام على الإجراءات الواجب إتباعها في التحكيم يكون للجنة التحكيم إختيار إجراءات التحكيم" (والي، 2007، صفحة 295).

² للأطراف كامل الحق في الإتفاق على لغة التحكيم، وفي حال عدم إتفاقهم على لغة مُحدّدة فالأصل يقضي أن يتمّ إعتقاد اللغة الوطنية للدولة، وذلك من باب الحفاظ على هوية الدولة ومن أجل تسهيل الإجراءات (عبد التواب، 2013، صفحة 160).

يرى الباحث أنّ إجراء التحكيم باللغة العربيّة في هذه الحالة، سيُفضي إلى إفراغ العمليّة التحكيمية من محتواها، لعدم إستيعاب أي من الطرفين لما يُتخذ من إجراءات، بالإضافة لعجز الهيئة عن التفاهم والتواصل معهم. كما أعطى القانون للهيئة صلاحية الإستعانة بمترجم مُرخص إذا تعدّدت لغات أطراف النزاع، ليتولّى إفهام الأطراف ما يتمّ إتخاذه من إجراءات في الجلسات، وفقاً للمادة 22 (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000). ويرى الباحث أنّ هذه الأحكام تُطبق أيضاً أمام هيئة التحكيم في السوق، كون أنّ المُشرع في النظام قد سكّت عن علاج هذه المسائل التفصيلية، ولعدم تعارض حكم القانون مع الأحكام الخاصة في النظام، فيُطبق حكم القانون في الشق الذي لم يتولّى النظام مُعالجته.

ويُخصوص المكان الذي تُعقد فيه جلسات الدعوى التحكيمية. فبالإضافة إلى أنّ مكان التحكيم له أهمية بالغة بالنسبة لكل من طرفي النزاع وهيئة التحكيم (صاوي، 2002، صفحة 214). وقد جعل النظام من مقر سوق فلسطين للأوراق الماليّة، المكان المُعتمد لإجراءات التحكيم، بدلالة المادة 59 (نظام فضاء المنازعات والتحكيم، 2007). علماً أنّ مقر السوق الذي تُباشر أعمالها فيه يقع في مدينة نابلس (بورصة فلسطين). إلا أنّ هذه القاعدة من القواعد المُكمّلة، حيث أتاح المُشرع لإرادة الأطراف الإتفاق على مكان إجراء التحكيم بما يتناسب معهم، فإذا كان طرفي النزاع هما مُستثمر من سكان مدينة الخليل وشركة أوراق مالية مركزها في ذات المدينة، سيكون من المرهق عليهما متابعة الإجراءات في مقر السوق في مدينة نابلس، فيستطيعان الإتفاق على مكان آخر يتواءم مع مركزهما¹. فالعبرة إذن في إتفاق الأطراف على تحديد مكان التحكيم وحريّتهم في الإختيار وضرورة إحترام هيئة التحكيم لإتفاقيهم على ذلك" (المعاينة، 2015، صفحة 199).

وبالنسبة لقانون التحكيم فقد أتاح المُشرع للأطراف الإتفاق على مكان إجراءاته، وفي حال عدم تحديددهم مكاناً له، تتولى هيئة التحكيم مهمة تعيينه، مع ضرورة الأخذ بالإعتبار أنّ يكون المكان مُلائماً

¹ يرى جانب من الفقه أنّ جعل مقر التحكيم في السوق المالي إبتداءً، له ما يُبرره، حيث في ذلك حفاظ على خصوصية النزاعات التي تنشأ في السوق، كما يُعزز من الدور الرقابي للسوق على إجراءات النظر في النزاع (الجنيدي، 2011، صفحة 180).

للأطراف، ومُراعياً لظُرُوف وطَبِيعَةِ النزاع، كما مَنَح القانون الهيئة سُلْطَةَ جَوَازِيَةٍ فِي عَقْد جَلْسَةِ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ جَلْسَاتِ التَّحْكِيمِ فِي الْمَكَانِ الَّذِي تَعْتَبِرُهُ مُنَاسِباً لِذَلِكَ، وَفَقاً لِلْمَادَةِ 21 (قانون التَّحْكِيمِ رَقْم 3 لِسَنَةِ 2000). وَبِالْمُقَارَنَةِ مَا بَيَّن مَوْقِفَ الْمُشْرِعِ فِي النِّظَامِ وَمَوْقِفَ الْقَانُونِ، يُمَكِّنُ لِلْبَاحِثِ الْقَوْلَ أَنَّ النِّظَامَ إِتْسَمَ بِالْجُمُودِ فِي مَسْأَلَةِ تَحْدِيدِ مَكَانِ التَّحْكِيمِ، حَيْثُ يُطَبَّقُ إِتْفَاقُ الْأَطْرَافِ إِنْ وُجِدَ وَإِلَّا كَانَ مَقَرَّ السُّوقِ هُوَ مَكَانُ التَّحْكِيمِ، أَمَا مَوْقِفَ الْقَانُونِ فَقَدْ إِتْسَمَ بِالْمُرُونَةِ وَبِمُرَاعَاتِهِ لِطَبِيعَةِ النِّزَاعِ وَمَصَالِحِ الْأَطْرَافِ، مِنْ خِلَالِ مَنَحِ الْهَيْئَةِ صِلَاحِيَةَ تَحْدِيدِ الْمَكَانِ الَّذِي سَتَتِمُّ فِيهِ إِجْرَاءَاتُ التَّحْكِيمِ، بِصُورَةٍ عَادِلَةٍ لَا تَضُرُّ طَرَفِي النِّزَاعِ، وَذَلِكَ حَالِ عَدَمِ إِتْفَاقِهِمْ عَلَى مَكَانِ التَّحْكِيمِ. لِذَلِكَ يَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ الْمُشْرِعَ قَدْ جَانَبَ الصَّوَابَ فِي جَعْلِ السُّوقِ مَقَرّاً لِلتَّحْكِيمِ، دُونَ أَيِّ إِعْتِبَارِ لِمَصَالِحِ الْأَطْرَافِ وَلَا لِظُرُوفِ النِّزَاعِ.

وَبِخُصُوصِ مَحَاضِرِ الْجَلْسَاتِ، فَقَدْ أُلْزِمَ النِّظَامُ هَيْئَةَ التَّحْكِيمِ بِتَوْثِيقِ مَحَاضِرِ جَلْسَاتِ الدَّعْوَى التَّحْكِيمِيَّةِ، مَعَ ضَرُورَةِ إِيدَاعِهَا لَدَى مُدِيرِ التَّحْكِيمِ، وَيَحِقُّ لِأَيِّ مِنْ طَرَفِي النِّزَاعِ الْحُصُولَ عَلَى نُسْخٍ مِنْ مَحَاضِرِ الْجَلْسَاتِ، مُقَابِلَ دَفْعِ الْمَصَارِيفِ الْمُتَرْتِبَةِ عَلَى ذَلِكَ، وَلِغَايَاتِ تَدْوِينِ مَا يَدُورُ فِي مَحَاضِرِ الْجَلْسَاتِ، أَوْجِبَ الْمُشْرِعُ عَلَى الْهَيْئَةِ الْإِسْتِعَانَةَ بِكَاتِبٍ يَتَوَلَّى هَذِهِ الْمُهْمَةَ، حَيْثُ يَلْزَمُ تَوْقِيعَ كُلِّ مِنَ الْكَاتِبِ وَرَأْسِ الْهَيْئَةِ عَلَى كَافَةِ الْمَحَاضِرِ حَتَّى تَكْتَسِبَ الصِّفَةَ الْقَانُونِيَّةَ، وَفَقَّ مَا جَاءَ فِي الْمَادَةِ 77 (نِظَامِ فَضِ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). بِمَعْنَى أَنَّهُ لَا يَكُونُ لِأَيِّ مَحْضَرٍ يَخْلُو مِنْ تَوْقِيعِ أَيِّ مِنَ الْمَذْكُورِينَ أَعْلَاهُ، أَيْ حُجَّةً قَانُونِيَّةً أَمَامَ الْغَيْرِ، لِإِعْتِلَالِ شَرْطِ جَوْهَرِيٍّ أَوْجِبَهُ الْمُشْرِعُ لِصِحَّةِ الْمَحْضَرِ.

أَمَا قَانُونُ التَّحْكِيمِ وَلاِئِحَّتُهُ التَّنْفِيزِيَّةُ، نَظْماً مَحَاضِرِ الْجَلْسَاتِ بِطَرِيقَةٍ مَخْتَلِفَةٍ إِلَى حَدِّ مَا، حَيْثُ أُلْزِمَ الْمُشْرِعُ الْهَيْئَةَ بِتَدْوِينِ كَافَةِ وَقَائِعِ الْجَلْسَةِ مِنْ أَفْعَالٍ أَوْ أَقْوَالٍ فِي مَحْضَرٍ، عَلَى أَنْ يُوقِعَ الْمَحْضَرُ مِنْ كَافَةِ أَعْضَاءِ الْهَيْئَةِ وَلاَ يَسْقُطُ مِنْ رَأْسِهَا، بِالإِضَافَةِ إِلَى تَوْقِيعِ طَرَفِي النِّزَاعِ عَلَى الْمَحْضَرِ، وَيَحِقُّ لِكُلِّ طَرَفٍ أَنْ يَطْلُبَ نُسْخَةَ مِنْ مَحْضَرِ الْجَلْسَةِ، بِدِلَالَةِ الْمَادَةِ 56 (قَرَارِ مَجْلِسِ الْوُزَرَاءِ رَقْم 39 لِسَنَةِ 2004 بِاللَّائِحَةِ التَّنْفِيزِيَّةِ لِقَانُونِ التَّحْكِيمِ رَقْم 3 لِسَنَةِ 2000، 2004). وَيَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ مَسْأَلَةَ الْإِسْتِعَانَةِ بِكَاتِبِ

ليست إلزامية في القانون، بل تخضع لإتفاق الأطراف، إن رغبوا بوجود كاتب يتولى كتابة محاضر الجلسات، كون أنه لم يرد نص يقضي بوجوب الإستعانة به¹.

وفيما يتعلق بسير إجراءات التحكيم، إبتداءً ينبغي الإشارة إلى أن ورود الدعوى التحكيمية يشابه ورود الدعوى لدى المحاكم. حيث كافة طلبات التحكيم في السوق، تُعطى أرقاماً متسلسلة تبدأ في بداية كل عام وتنتهي بنهايته، ويتم إيداع أصل الطلب مُرفقاً به وصل دفع الرسوم في ملف خاص لدى السوق، وفقاً للمادة 67 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). ويقع على الطرف الراغب باللجوء إلى التحكيم أن يقدم طلباً بذلك إلى أمين السر²، متضمناً أسماء الخصوم وعناوينهم، ووصفاً لطبيعة النزاع القائم بين الأطراف وظروفه، وبيان المبالغ المطلوبة والأدلة التي تؤيد إدعاؤه، بالإضافة إلى تحديد المحكمين، وبعد إحتواء الطلب على كافة المُستملات التي يتطلّبها النظام، يقوم أمين السير في اليوم الذي يلي إكمال الطلب، بتزويد المدعى عليه نسخة منه ومن كافة الوثائق المُرفقة به، بدلالة المادة 66 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). "فطلب التحكيم هو العمل الذي يُبادر به المُحتكم مُبدئياً به رغبته بفصل النزاع القائم مع المُحتكم ضده..." (والي، 2007، صفحة 318).

وبعد أن يتبلغ المدعى عليه بطلب التحكيم، يُمهّل خمسة أيام عمل من تاريخ تبليغه به للرد على إدعاء المدعى، على أن يشتمل الرد على بيان لرأيه حول ظروف النزاع وطبيعته، وجواباً مُعززاً بالوثائق والأدلة التي يستند عليها، رداً على طلبات المدعى الواردة في طلبه، كما يُبين موقفه حول المحكمين من ناحية أشخاصهم وعددهم، ويرفق مع رده أي إدعاء مُقابل إن وجد، ويتولى أمين السر تبليغ المدعى بجواب المدعى عليه، في اليوم الذي يلي إستلامه له، ويكون للمدعى عليه في الإدعاء المُقابل الرد

¹ "إذ من الممكن أن يقوم المحكم أو أحد أعضاء هيئة التحكيم بتدوين محاضر الجلسات، التي أولها المُشرع أهمية خاصة لمعرفة فيما إذا تم فعلاً إحترام حقوق الأطراف بالدفاع والمساواة في تقديمهم لدفعهم وطلباتهم لدى الهيئة..." (المعاينة، 2015، صفحة 139).

² وينبغي الإشارة إلى ضرورة مراعاة أحكام المادة 11 من نظام فض المنازعات، والمتعلقة بألية تقديم طلب التحكيم إلى السوق وليس أمين السر، وذلك في حالات مُحددة تم بيانها في الفصل الأول من الدراسة، دون الحاجة إلى إعادة تناول هذه المسألة كون أن الباحث عالّجها سابقاً.

بالذات الطريقة المُبَيَّنَة في هذه الفقرة، وفقاً لما تَضَمَّنَتَه المادة 68 (نظام فَض المُنازعات وَالتَحْكِيم، 2007). حَيْثُ أَنَّ الغَايَة مِنْ تَقْدِيم المُدْعَى عَلَيْهِ لِرَدِّهِ، لِيَتِمَّكَنَ مِنْ بَيَانِ وَجْهَةِ نَظَرِهِ فِي النِّزَاعِ الْقَائِمِ، وَإِبْدَاءِ آيَةِ دُفُوعٍ بِخُصُوصِهِ، وَإِيضَاحِ رَأْيِهِ حَوْلَ ظُرُوفِ النِّزَاعِ (الْمَاضِي، 2018، صَفْحَةٌ 22).

وَبَعْدَ الْإِنْتِهَاءِ مِنْ مَسْأَلَةِ تَبَادُلِ الْوُثَائِقِ مَا بَيَّنَ الْأَطْرَافَ، وَتَحْدِيدِ الْمُحْكَمِينَ أَوْ الْمُحْكَمِ الَّذِي سَيَتَوَلَّى النِّظَرَ فِي النِّزَاعِ، يُرْسَلُ أَمِينُ السِّرِّ مَلْفَ الدَّعْوَى إِلَى الْهَيْئَةِ أَوْ الْمُحْكَمِ، وَالَّتِي تَقُومُ أَوْ يَقُومُ بِتَعْيِينِ كَاتِبِ الْجُلُوسَاتِ وَدِرَاسَةِ مَلْفِ النِّزَاعِ، وَتُحَدَّدُ جُلُوسَةٌ لِنَظَرِ النِّزَاعِ وَالْإِسْتِمَاعِ إِلَى أَقْوَالِ مَنْ تَرَى أَهْمِيَّةَ لِسْمَاعِ أَقْوَالِهِ¹، وَذَلِكَ بِحُضُورِ أَطْرَافِ الدَّعْوَى، أَوْ بَعْدَ تَبْلِيغِهِمْ وَفِي الْأَصُولِ مِنْ خِلَالِ الْفَاكْسِ أَوْ الْبَرِيدِ أَوْ الطَّرِيقَةِ الَّتِي يَتَّفَقُ عَلَيْهَا الطَّرَفَانِ، وَفِي حَالِ تَخَلُّفِ الطَّرَفِ الْمُبْلَغِ وَفِي الْأَصُولِ عَنِ حُضُورِ الْجُلُوسَةِ مِنْ غَيْرِ مَعْذَرَةٍ مَشْرُوعَةٍ، يَجُوزُ لِلْهَيْئَةِ أَنْ تَسْتَمِرَّ فِي إِجْرَاءَاتِ النِّظَرِ فِي النِّزَاعِ بِإِعْتِبَارِ أَنَّهَا أُتُّخِذَتْ فِي مَوَاجَهَةِ الطَّرَفَيْنِ²، وَفَقاً لِمَا تَضَمَّنَتَه الْمَادَّةُ 70 وَ72 (نِظَامُ فَضِ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَحْكِيمِ، 2007).

وَبِالنِّسْبَةِ لِقَانُونِ التَحْكِيمِ وَلاِئِحْتِهِ، فَقَدْ نَظَّمَا إِجْرَاءَاتِ التَحْكِيمِ بَيْنَ الْأَطْرَافِ بِشَكْلِ مُخْتَلَفٍ إِلَى حَدِّ مَا. حَيْثُ فِي الْبِدَايَةِ يَقُومُ الْمُدْعَى بِتَقْدِيمِ طَلَبِ مَكْتُوبٍ إِلَى الْهَيْئَةِ، يَنْضَمَّنُ إِسْمَ طَرَفِي النِّزَاعِ وَلَقَبِهِمْ وَصِفَتِهِمْ وَجِنْسِيَّتِهِمْ وَعَنَوَانِهِمْ، بِالإِضَافَةِ إِلَى بَيَانِ وَقَائِعِ النِّزَاعِ وَأَدْلَتِهِ وَبَيَانِ لَطَلَبَاتِ الْمُدْعَى، كَمَا يَشْتَمَلُ عَلَى نُسْخَةٍ مِنْ إِتْفَاقِ التَحْكِيمِ الْمُبْرَمِ بَيْنَ الطَّرَفَيْنِ، وَنُسْخَةٍ عَنِ آيَةِ وَثَائِقِ تَتَعَلَّقُ بِالنِّزَاعِ، وَتَقُومُ الْهَيْئَةُ بِالتَّحَقُّقِ مِنْ تَوَافُرِ كَافَةِ الْوُثَائِقِ الْمَطْلُوبَةِ لِلسِّرِّ فِي إِجْرَاءَاتِ التَحْكِيمِ، وَفِي حَالِ وُجُودِ أَوْرَاقٍ نَاقِصَةٍ أَوْ وَثَائِقٍ غَيْرِ مُكْتَمَلَةٍ، تُخَطِرُ الْهَيْئَةُ صَاحِبَ الشَّأْنِ بِوُجُوبِ إِسْتِيفَاءِ النِّقْصِ فِي الْوُثَائِقِ اللَّازِمَةِ لِلطَّلَبِ، وَفِي مَا تَضَمَّنَتَهُ الْمَادَّةُ 36 (قَرَارُ مَجْلِسِ الْوُزَرَاءِ رَقْمَ 39 لِسَنَةِ 2004 بِاللَّائِحَةِ التَّنْفِيزِيَّةِ لِقَانُونِ التَحْكِيمِ رَقْمَ 3 لِسَنَةِ 2000، 2004).

¹ "فَإِذَا رَأَتْ هَيْئَةُ التَحْكِيمِ وَحَسِبَ تَقْدِيرُهَا سَمَاعَ شَهَادَةِ أَيِّ شَخْصٍ مِنْ غَيْرِ أَطْرَافِ الدَّعْوَى، أَوْ أَنَّ هَذَا الشَّخْصَ الْمَنُويَّ سَمَاعَ شَهَادَتِهِ لَمْ يَكُنْ مِنْ ضَمِينِ قَائِمَةِ شُهُودِ أَيِّ مِنْ أَطْرَافِ الدَّعْوَى، فَيُحَقِّقُ لَهَا وَالحَالَةَ تِلْكَ أَنْ تَقْرُرَ الْإِسْتِمَاعَ لِشَهَادَتِهِ دُونَ بَيَانِ الْأَسْبَابِ الْمَوْجِبَةِ لِذَلِكَ كَوْنِ أَنَّ الْأَمْرَ يَعُودُ لِتَقْدِيرِهَا" (صَاوِي، 2002، صَفْحَةٌ 135).

² وَتَجْدُرُ الْإِشَارَةُ إِلَى أَنَّ الْمَعْذَرَةَ الْمَشْرُوعَةَ، تَخْضَعُ إِلَى السُّلْطَةِ التَّقْدِيرِيَّةِ لِهَيْئَةِ التَحْكِيمِ، فَالطَّرَفُ الَّذِي تَخَلَّفَ عَنِ الْحُضُورِ يَقُومُ بِتَقْدِيمِ مَعْذَرَتِهِ إِلَى الْهَيْئَةِ، الَّتِي يَكُونُ لَهَا قَبُولُ أَوْ رَفْضُ الْعُذْرِ (الْمَاضِي، 2018، صَفْحَةٌ 49).

وَبَعْدَ إِكْتِمَالِ الطَّلَبِ، تُشْعِرُ هَيْئَةُ التَّحْكِيمِ الْمُدْعَى بِاسْتِلامِهَا لِلطَّلَبِ، وَتَقُومُ بِدَوْرِهَا بِتَبْلِيغِهِ لِلْمُدْعَى عَلَيْهِ بِكِتَابِ مُسْجَلٍ مَعَ عِلْمِ الوُصُولِ، وَذَلِكَ خِلالَ سَبْعَةِ أَيَّامٍ مِنْ اسْتِلامِهَا لَهُ، وَيَكُونُ لِلْمُدْعَى عَلَيْهِ تَقْدِيمُ مُذَكَّرَةٍ جَوَابِيَّةٍ مُشْتَمِلَةٍ عَلَى كَافَةِ دُفُوعِهِ وَأَيَّةِ طَلِّبَاتٍ مُتَقَابِلَةٍ إِنْ وُجِدَتْ، وَيُرْفَقُ مَعَهَا أَيَّةُ مُسْتَدَاتٍ لَدَيْهِ تُقَدِّدُ إِدْعَاءَاتِ الْمُدْعَى، وَيُرْسَلُ نُسْخًا مِنْ مُذَكَّرَتِهِ إِلَى هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ، وَذَلِكَ خِلالَ 30 يَوْمًا مِنْ تَارِيخِ تَبْلِيغِهِ بِطَلِّبِ الْمُدْعَى وَمُشْتَمَلَاتِهِ، عِلْمًا أَنَّ المُشْرَعَ جَعَلَ لِلهَيْئَةِ سُلْطَةَ جَوَازِيَّةٍ، فِي مَنَحِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ مُدَّةٍ إِضَافِيَّةٍ لَا تَتَجَاوَزُ 20 يَوْمًا إِذَا طَلَبَ ذَلِكَ. وَفِي حَالِ عَدَمِ تَقْدِيمِهِ لِمُذَكَّرَةٍ جَوَابِيَّةٍ خِلالَ المُدَّةِ المُشَارِ إِليها، تَسْتَمِرُّ الهَيْئَةُ فِي النِّظَرِ فِي النِّزَاعِ إِذَا مَا طَلَّبَ الْمُدْعَى ذَلِكَ، وَتُصَدِّرُ الهَيْئَةُ قَرَارًا غِيَابِيًّا فِي مَوْضُوعِ النِّزَاعِ بِنِاءٍ عَلَى مَا قُدِّمَ أَمَامَهَا مِنْ بَيِّنَاتٍ، دُونَ إِعْتِبَارِ تَخَلُّفِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ عَنِ تَقْدِيمِ مُذَكَّرَتِهِ إِقْرَارًا مِنْهُ بِطَلِّبَاتِ الْمُدْعَى، وَفِي مَا نَصَّتْ عَلَيْهِ المادَّةُ 37 وَ39 (قَرَارِ مَجْلِسِ الوُزَرَاءِ رَقْمِ 39 لِسَنَةِ 2004 بِاللائحةِ التَّنْفِيذِيَّةِ لِقَانُونِ التَّحْكِيمِ رَقْمِ 3 لِسَنَةِ 2000، 2004).

أَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِتَبْلِيغِ الأَطْرَافِ وَالغَيْرِ بِالأُورَاقِ اللَّازِمَةِ لِسَيْرِ العَمَلِيَّةِ التَّحْكِيمِيَّةِ، فَوَفْقًا لِقَانُونِ التَّحْكِيمِ وَلائِحَتِهِ، فَإِنَّ الأَصْلَ يَقْضِي أَنَّ يَتِمَّ تَبْلِيغُ الأُورَاقِ المَطْلُوبَةِ إِلى الشَّخْصِ المُرادِ تَبْلِيغُهُ بِالأَذَاتِ، أَوْ فِي مَكَانِ الَّذِي يَعمَلُ فِيهِ، أَوْ فِي مَكَانِ الإِقَامَةِ المُعتادِ لَهُ، كَمَا مِنْ المُمكنِ تَبْلِيغُهُ عَلَى عِنوانِ البَرِيدِ الخَاصِ بِهِ وَالمُعَيَّنِ فِي إِتِّفَاقِ التَّحْكِيمِ أَوْ فِي العَقْدِ الَّذِي بِمُوجِبِهِ نَشَأَ النِّزَاعُ المُحالِ إِلى التَّحْكِيمِ، كَمَا يَجُوزُ تَبْلِيغُ الشَّخْصِ فِي مَوطِنِهِ المُختارِ المُحدَّدِ بِمَعْرِفَةِ طَرَفِي النِّزَاعِ. وَإِذَا تَعَدَّرَ إِجْرَاءُ التَّبْلِيغِ لِشَخْصِ المُرادِ تَبْلِيغُهُ، جَازَ تَبْلِيغُ الوَرَقَةِ إِلى مَنْ يُقَرُّ أَنَّهُ وَكِيْلُ ذَلِكَ الشَّخْصِ كالمُحَامِي أَوْ الوَكِيْلِ العَامِ مَثَلًا، أَوْ تُسَلَّمُ الأُورَاقُ لِلْمَسْئُولِ عَنِ إِدارَةِ أَعْمالِهِ، أَوْ لِأَيِّ شَخْصٍ يَعمَلُ فِي خِدْمَتِهِ، أَوْ لِأَيِّ مِنَ الأَشْخَاصِ الَّذينَ يُقيمونَ مَعَهُ مِنَ الأَزْوَاجِ أَوْ الأَقْرَابِ أَوْ التَّابِعِينَ. وَفِي جَمِيعِ الأَحْوالِ سِوَا تَبْلِيغِ بِشَخْصِهِ أَوْ بِوِاسِطَةِ أَيِّ مِنَ المَذْكُورِينَ أَعْلَاهُ، فَعَلَى مَنْ يَسْتَلِمُ أُورَاقَ التَّبْلِيغِ أَنْ يُوَقِّعَ عَلَى اسْتِلامِهَا، وَفِي مَا تَضَمَّنَتْهُ المادَّةُ 42 (قَرَارِ مَجْلِسِ الوُزَرَاءِ رَقْمِ 39 لِسَنَةِ 2004 بِاللائحةِ التَّنْفِيذِيَّةِ لِقَانُونِ التَّحْكِيمِ رَقْمِ 3 لِسَنَةِ 2000، 2004).

وَإِعْتَمَدَ النِّظَامَ كُلُّ مِنَ الْفَاكْسِ أَوْ الْبَرِيدِ السَّرِيعِ كَوَسِيلَةَ يَتَمَّ تَبْلِيغِ الشَّخْصِ الْمَعْنَى مِنْ خِلَالِهَا، مَعَ إِمْكَانِيَّةِ إِتْفَاقِ الْأَطْرَافِ عَلَى طُرُقٍ أُخْرَى، بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 72 (نِظَامُ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). وَبِاسْتِقْرَاءِ الْبَاحِثِ لِتُصَوِّصِ النِّظَامِ فَإِنَّهُ لَمْ يُحَدِّدِ الْأَشْخَاصَ الَّذِينَ يَكُونُ لَهُمْ إِسْتِلَامُ الْأُورَاقِ مَحَلَّ التَّبْلِيغِ، حَيْثُ تُبْلَغُ الْأُورَاقُ لِذَوِي الْعَلَاقَةِ وَفَقَ مَا نَصَّ عَلَيْهِ الْمُشْرَعُ فِي الْمَادَّةِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا، وَيُمْكِنُ لِلْبَاحِثِ الْقَوْلَ أَنَّ الْمَقْصُودَ بِذَوِي الْعَلَاقَةِ لَيْسَ شَخْصَ الْمُرَادِ تَبْلِيغَهُ فَقَطْ، بَلْ يَنْطَبِقُ عَلَى مُنَازَعَاتِ السُّوقِ الْأَحْكَامِ الْوَارِدَةِ فِي قَانُونِ التَّحْكِيمِ وَلَائِحْتِهِ، وَالْمُتَعَلِّقَةِ بِالْأَشْخَاصِ الَّتِي يَكُونُ لَهُمْ إِسْتِلَامُ الْأُورَاقِ، وَذَلِكَ هُوَ الْأَقْرَبُ إِلَى الصَّوَابِ، فَلَوْ أَرَادَ الْمُشْرَعُ أَنْ يَقْصُرَ التَّبْلِيغَ عَلَى الشَّخْصِ الْمُرَادِ تَبْلِيغَهُ لَنَصَّ عَلَى ذَلِكَ، إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يَفْعَلْ.

وَبِالْمُقَارَنَةِ بَيْنَ طَرِيقَةِ التَّبْلِيغِ فِي الْقَانُونِ وَبَيْنَ الطَّرِيقَةِ الْمُتَّبَعَةِ بِالنِّظَامِ، يُمَكِّنُ لِلْبَاحِثِ الْقَوْلَ أَنَّ قَانُونَ التَّحْكِيمِ وَلَائِحْتَهُ أَخْذًا بِالسُّلُوبِ التَّقْلِيدِيِّ فِي إِجْرَاءِ التَّبْلِيغَاتِ، وَالَّذِي يَعْتَمَدُ عَلَى الْمُرَاسِلِينَ أَوْ الْجِهَاتِ الرَّسْمِيَّةِ، بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 40 (قَرَارُ مَجْلِسِ الْوُزَرَاءِ رَقْمَ 39 لِسَنَةِ 2004 بِاللَّائِحَةِ التَّنْفِيزِيَّةِ لِقَانُونِ التَّحْكِيمِ رَقْمَ 3 لِسَنَةِ 2000، 2004)، حَيْثُ لَمْ يَلْجَأْ الْمُشْرَعُ هُنَا إِلَى إِسْتِخْدَامِ وَسَائِلِ تَبْلِيغٍ تَنْتَسِمُ بِالْعَصْرِيَّةِ وَالسَّرْعَةِ، مَعَ الْإِشَارَةِ إِلَى أَنَّهُ لَا يَوْجَدُ مَا يَمْنَعُ مِنْ إِتْفَاقِ الْأَطْرَافِ عَلَى طَرِيقَةٍ مُعَيَّنَةٍ يَجْرِي التَّبْلِيغُ مِنْ خِلَالِهَا. وَذَلِكَ عَلَى غَرَارِ نِظَامِ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، الَّذِي يَرَى الْبَاحِثُ أَنَّهُ قَدْ إِعْتَمَدَ وَسَائِلَ حَدِيثَةَ فِي تَبْلِيغِ وَدَعْوَةِ الشَّخْصِ الْمَعْنَى، كَالْفَاكْسِ مَثَلًا الَّذِي يُعَدُّ وَسِيلَةً أَفْضَلَ مِنَ الْوَسَائِلِ التَّقْلِيدِيَّةِ.

الفرع الثاني: إنتهاء العملية التحكيمية

بِدَايَةً وَفَقَ الْأَصْلَ الْعَامَ الَّذِي أَكَّدَ عَلَيْهِ قَانُونُ التَّحْكِيمِ فِي الْمَادَّةِ 5، وَالَّذِي يَقْضِي بِرِضَائِيَّةِ التَّحْكِيمِ، وَوُجُوبِ وَجُودِ إِتْفَاقٍ عَلَيْهِ (قَانُونُ التَّحْكِيمِ رَقْمَ 3 لِسَنَةِ 2000). أَيُّ أَنَّ الْعَمَلِيَّةَ التَّحْكِيمِيَّةَ قَدْ تَمَخَّصَتْ عَنْ إِرَادَةِ الْأَطْرَافِ، فَيَكُونُ لَهُمْ كَذَلِكَ إِنتِهَاءُ إِجْرَاءَاتِ التَّحْكِيمِ بِمَحْضِ إِرَادَتِهِمْ الْحُرَّةِ. وَبِالنِّسْبَةِ لِلتَّحْكِيمِ الَّذِي يَجْرِي فِي السُّوقِ، وَكَوْنِ أَنَّهُ تَمَّ بِرِضَا الطَّرَفَيْنِ كَمَا تَمَّ بَيَانُهُ سَابِقًا، فَأَنَّ الْبَاحِثَ يَرَى أَنَّهُ لَا يَوْجَدُ

في النظام، ما يمنع من إتفاق الأطراف على إنهاء إجراءات الدعوى التحكيمية، ولا يتعارض ذلك مع قواعد التحكيم في السوق، فيجوز للأطراف الإتفاق على إنهاء إجراءات التحكيم¹. "وإذا ما تم هذا الإتفاق صحيحاً فتلتزم هيئة التحكيم بالتقيد والإلتزام به دون أن يكون لها أية سلطة تقديرية في هذا الإتفاق..." (والي، 2007، صفحة 389).

كما تنتهي الخصومة بين أطراف النزاع بإبرام مُصالحة بينهما²، حيث أتاح النظام للأطراف بعد إحالة النزاع إلى التحكيم، بعقد مُصالحة فيما بينهم، على أن تُقدم مكتوبة للهيئة التي تقوم بالمصادقة عليها، ولحظة الشروع في المفاوضات الرامية للوصول إلى إتفاق على موضوع النزاع، يكون لأي من طرفيه أن يطلب من الهيئة وقف إجراءات الدعوى التحكيمية، علماً أن المشرع لم يترك هذه المسألة دون إعطاء مهلة زمنية محددة للطرفين، حيث تقوم الهيئة بإمهالهم لمدة شهر قابل للتجديد لمرة واحدة فقط، فإذا ما توصلوا في ختام المهلة إلى إتفاق تصادق عليه الهيئة إن رأت ذلك وتصدر قراراً به في الحال³، بدلالة المادة 85 و86 (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007). وإذا انتهت المهلة دون أن تثمر تلك المفاوضات عن أي نتيجة لعدم إتفاق الأطراف، فإن الباحث يرى أن الهيئة ستبأشر السير في إجراءات التحكيم من النقطة التي وصلت إليها، إذا كانت قد أوقفت إجراءات التحكيم بناءً على طلب الأطراف.

أما في حالة إنتهاء المفاوضات بين الأطراف، وتم الإتفاق على عقد مُصالحة بينهما، إلا أن الهيئة ولسبب ما رفضت التصديق على بُنود تلك المُصالحة كأن تكون مُخالفة للنظام العام وقواعد السوق، فهنا

¹ وتأكيداً على ذلك يقول الفقه القانوني: "يمكن لأطراف الدعوى التحكيمية الإتفاق على إنهاء إجراءات التحكيم قبل قيام هيئة التحكيم بإصدار قرارها المنهي للخصومة، أي أنه يمكن أن يكون الإتفاق في أي حالة تكون عليها إجراءات الدعوى، شريطة أن يكون الإتفاق قد تم قبل صدور القرار النهائي المنهي للنزاع بين الأطراف في الدعوى التحكيمية" (الرشدان، 2014، صفحة 134).

² حيث إذا توصل طرفي النزاع إلى عقد تسوية بينهما، بعد أن أُحيل النزاع إلى الهيئة وقبل أن تُصدر حكماً فاصلاً في النزاع، حينئذٍ يكون واجباً على الهيئة إنهاء إجراءات التحكيم، وعليها أن تدون التسوية التي إتفق الطرفان عليها، بإعتبارها قراراً منهيّاً للخصومة (الماضي، 2018، صفحة 65). فإذا إتفق الأطراف على تسوية النزاع، وصادقت الهيئة على بُنود تلك التسوية، فإنها تُصدر قرار التحكيم بناءً عليها (عبد التواب، 2013، صفحة 184).

³ ولا يُستترط والحالة تلك أن يتضمن قرار المحكمين كل بيانات الحكم التحكيمي أو شكل الحكم التحكيمي أو أسباباً له، ولا أن يحتوي ملخصاً على طلبات الخصوم أو أوقالهم أو مستنداتهم بل يكفي بأن يتضمن شروط التسوية التي إتفق أطراف الدعوى التحكيمية عليها..." (والي، 2007، صفحة 392).

لا تنتهي الخصومة التحكيمية، إنما تستمر إجراءات الدعوى من النقطة التي انتهت إليها، ولكن بإعقاد هيئة مُغايرة للهيئة التي رفضت التصديق على إتفاق الأطراف، وفق ما جاء في المادة 87 (نظام فضاء المنازعات والتحكيم، 2007). ويرى الباحث أن المشرع قد جانب الصواب في مسألة تغيير الهيئة حال رفضها التصديق على المصالحة، فلا يوجد في هذه الحالة أي سبب يُأثر على نزاهة أو حيادية الهيئة لكي يتم نظر النزاع بهيئة مُغايرة.

أما بالنسبة لموقف المشرع في قانون التحكيم، فقد أجاز أيضاً التصالح بين طرفي النزاع، وذلك في المواد 36 و37، حيث يكون لهم بالإتفاق أن يفوضوا الهيئة بإجراء مُصالحة بينهم وفق ما تقضي به قواعد العدالة، ويكون للهيئة أن تبادر من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد أطراف النزاع، بعرض تسوية ودية للنزاع القائم. كما قد يتفق الأطراف فيما بينهم على تسوية النزاع، وتقوم الهيئة بالمصادقة على بُود التسوية المتفق عليه، طالما أنها تمت قبل صدور قرار التحكيم، وتعتبر التسوية قرار صادر عن الهيئة مُهياً للنزاع القائم (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000).

وبالمقارنة ما بين موقف النظام وموقف القانون، يُمكن للباحث القول أن الثاني لم يضع مدة مُحددة لإجراء المصالحة والتسوية خلالها، على غرار النظام الذي حدّد مدة لذلك، ويرأي الباحث فإن موقف النظام هو الأفضل، كون أنه يمنع المُماطلة وإطالة أمد الإجراءات. واشترط المشرع في القانون لقبول المصالحة أن تتم قبل صدور قرار التحكيم، أما النظام لم يتطرق إلى هذا الأمر، ويرى الباحث أن حكم القانون يسري في هذه المسألة على المصالحة التي تتم في السوق، كون أنه لا غاية من إبرام تسوية بعد صدور القرار.

وبالنسبة إلى نتيجة المصالحة، فقد ألزم قانون التحكيم الهيئة على المصادقة على إتفاق الأطراف بكامل شروطه، ولم ينص المشرع على صلاحية الهيئة برفض المصادقة على المصالحة، بذلالة المادة 37 (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000)، إلا أن الباحث يرى أنه يجب التقيد بأحكام المادة 4 من القانون التي سبق ذكرها، فلا يجوز أن يكون أي من بُود التسوية يشمل أي من الإستثناءات الواردة في المادة

المُشار إليها. وذلك على غرار ما جاء في المادة 87 من نظام فض المنازعات والتحكيم، التي جعلت للهيئة حق وصلاحيّة المصادقة على شروط المُصالحة من عدَمه، دون التسليم بما إتفق عليه الأطراف (نظام فض المنازعات والتحكيم، 2007)، لإحتمالية مخالفة إتفاقهم لقواعد السوق، فتتولى الهيئة فحص مدى قانونية المُصالحة وإتسجامها مع قواعد السوق.

كما تنتهي الخصومة التحكيمية في السوق، حال قيام هيئة التحكيم بإصدار الحكم الفاصل في موضوع الدعوى، حيث إصدار القرار المنهي للنزاع بعد الإستماع إلى بينات الأطراف ومُرافعاتهم، يُعد الطريق الطبيعي لإنهاء الدعوى التحكيمية في السوق. وإن ذات الأمر يُطبق على التحكيم الذي يتم وفقاً للقانون، فمتى صدر قرار التحكيم يكون النزاع قد وصل إلى مرحلته الأخيرة. "فحكم التحكيم المنهي للخصومة هو ما يطمح إليه أطراف النزاع من الوصول إليه بغية حصول كل طرف على ما إدعاه وقدم بيناته لإثبات حقه..." (صاوي، 2002، صفحة 169).

كما ينتهي التحكيم في حالة تعذر الحصول على الأغلبية اللازمة لإصدار قرار التحكيم، ما لم يرسم المُشرع طريقاً أو سبيلاً لحل هذه المسألة، ومن أجل بحث إذا ما كان هذا السبب يُطبق على التحكيم في السوق، فإنه لا بُد من النظر إلى طريق ولادة الحكم التي وضعتها كل من النظام والقانون. وبالنسبة لقانون التحكيم ولائحته، فقد نصت المادة 38 من القانون في فقرتها الرابعة على: "يُصدر قرار التحكيم بالإجماع أو بأكثرية الآراء بعد المداولة إذا كانت هيئة التحكيم مُشكلة من أكثر من مُحكم واحد، أو بقرار من المُرجح عند تعذر الحصول على الأكثرية" (قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000). بالتالي إذا كان التحكيم يتم أمام مُحكم فرد يُصدر المُحكم قراره بصورة فردية، أما إذا كان يُنظر النزاع من قِبَل هيئة تحكيم، فقد يُصدر القرار بالإجماع أي بإتفاق كافة الأعضاء على القرار، أو قد يُصدر بأغلبية الأعضاء إذا خالف أحد أفراد الهيئة البقية برأي، أما إذا ما تشعبت آراء الأعضاء إلى عدة آراء دون وجود أكثرية، يقوم المُرجح بإصدار القرار. وبالنسبة للنظام فإن الباحث يرى أنه يُطبق عليه ذات الأحكام المُشار إليها آنفاً، لعدم تناوله هذا الموضوع.

وَيُمْكِنُ لِلْبَاحِثِ الْقَوْلَ أَنَّهُ وَفْقًا لِلْقَانُونِ مِنْ غَيْرِ الْمُتَّصِرِ أَنْ تَنْتَهِيَ الْعَمَلِيَّةُ التَّحْكِيمِيَّةُ بِسَبَبِ عَدَمِ وُجُودِ رَأْيٍ لِأَغْلَبِيَّةٍ، إِنَّمَا أَنْاطَ الْمُشْرَعُ لِلْمُرْجِحِ سُلْطَةَ إِصْدَارِ الْقَرَارِ فِي مَوْضُوعِ النِّزَاعِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، حَيْثُ إِفْتَرَضَ الْمُشْرَعُ إِحْتِمَالِيَّةَ وَقُوعِ مِثْلِ هَذِهِ الْإِشْكَالِيَّةِ، لِاسِيْمَا إِذَا قَامَ كُلُّ طَرَفٍ بِإِخْتِيَارٍ أَحَدِ أَعْضَاءِ الْهَيْئَةِ مِنْ طَرَفِهِ، فَهُنَا قَدْ يَتَعَنَّتْ كُلُّ عَضْوٍ مِنْهُمَا فِي إِصْدَارِ الْحُكْمِ لِمَصْلَحَةٍ مِنْ عَيْنِهِ، فَيَكُونُ دَوْرُ الْمُرْجِحِ هُنَا إِصْدَارَ الْقَرَارِ لِتَعَدُّرِ وُجُودِ الْأَغْلَبِيَّةِ. وَبِالنِّسْبَةِ لِلتَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ فَيُمْكِنُ الْقَوْلُ أَنَّ عَدَمَ وُجُودِ نَصِّ خَاصٍ فِي النِّظَامِ تَتَوَلَّى هَذِهِ الْحَالَةَ، لَا يَعْنِي ذَلِكَ إِنتِهَاءَ إِجْرَاءَاتِ الدَّعْوَى التَّحْكِيمِيَّةِ لِتَعَدُّرِ وُجُودِ أَعْضَاءِ الْهَيْئَةِ، طَالَمَا أَنَّ الْمُشْرَعُ فِي قَانُونِ التَّحْكِيمِ قَدْ عَالَجَ هَذَا الْأَمْرَ، فَتُنَبِّقُ هُنَا أَحْكَامُ الْمَادَّةِ 38 مِنَ الْقَانُونِ عَلَى التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ¹.

وَبِالنِّسْبَةِ لِتَخَلْفِ الْمُدْعَى أَوْ الْمُدْعَى عَلَيْهِ عَنِ حُضُورِ جَلْسَاتِ الدَّعْوَى التَّحْكِيمِيَّةِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يُؤَثِّرُ عَلَى سَيْرِ الدَّعْوَى فِي السُّوقِ، وَلَا يُؤَدِّي إِلَى إِنتِهَاءِ إِجْرَاءَاتِ التَّحْكِيمِ وَفَقًا لِمَا جَاءَ بِهِ النِّظَامُ، حَيْثُ إِنَّ غِيَابَ أَيِّ طَرَفٍ مِنْ أَطْرَافِ النِّزَاعِ دُونَ وُجُودِ عُدْرٍ تَقْبَلُهُ الْهَيْئَةُ، بِالرَّغْمِ مِنْ تَبَلُّغِهِ وَفِقَ الْأَصُولِ الْمَرْعِيَّةِ لِذَلِكَ، فَإِنَّ لِلْهَيْئَةِ أَنْ تَسْتَمِرَّ فِي نَظَرِ الدَّعْوَى بِمَنْ حَضَرَ مِنَ الْأَطْرَافِ، وَإِعْتِبَارَ أَنَّ كَافَّةَ إِجْرَاءَاتِ قَدْ أُتِّخِذَتْ بِمُوجَهَةِ الطَّرَفَيْنِ²، بِدَلَالَةِ الْمَادَّةِ 72 (نِظَامِ فَضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، 2007). وَبِالنِّسْبَةِ لِمَوْقِفِ قَانُونِ التَّحْكِيمِ وَلَائِحْتِهِ، فَقَدْ تَضَمَّنَا ذَاتَ الْحُكْمِ بِالنِّسْبَةِ لِغِيَابِ أَيِّ مِنَ الْأَطْرَافِ عَنِ حُضُورِ جَلْسَاتِ النِّزَاعِ، دُونَ التَّمْيِيزِ بَيْنَ غِيَابِ الْمُدْعَى أَوْ الْمُدْعَى عَلَيْهِ، فَعَدَّ الْمُشْرَعُ غِيَابَ أَيِّ الطَّرَفَيْنِ رَغْمَ تَبَلُّغِهِ، لَا يَمْنَعُ الْإِسْتِمْرَارَ فِي نَظَرِ النِّزَاعِ، وَلَا يُؤَدِّي إِلَى إِنْقِضَاءِ الْخُصُومَةِ التَّحْكِيمِيَّةِ، وَفَقًا لِلْمَادَّةِ 47 (قَرَارِ مَجْلِسِ الْوُزَرَاءِ رَقْمَ 39 لِسَنَةِ 2004 بِاللَّائِحَةِ التَّنْفِيزِيَّةِ لِقَانُونِ التَّحْكِيمِ رَقْمَ 3 لِسَنَةِ 2000، 2004).

¹ حَيْثُ يَرَى جَانِبٌ مِنَ الْفِقْهِ أَنَّهُ فِي حَالَةِ عَدَمِ تَوْفُرِ الْأَغْلَبِيَّةِ الْإِجْرَائِيَّةِ لِإِصْدَارِ الْقَرَارِ، فَإِنَّهُ يَتَوَجَّبُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ إِنتِهَاءَ الْعَمَلِيَّةِ التَّحْكِيمِيَّةِ، وَإِحَالَةَ النِّزَاعِ إِلَى قَاضِيِ الْمَوْضُوعِ الْمُخْتَصِّ، مُبْرَرًا ذَلِكَ بِعَدَمِ جَوَازِ مَنَحِ رَيْسِ الْهَيْئَةِ صِلَاحِيَّةِ إِصْدَارِ الْقَرَارِ مُنْفَرِدًا، لِمَا يَنْطَوِي هَذَا الْأَمْرُ عَلَى خُطُورَةِ بَالِغَةٍ (الْجَنِيدِي، 2011، صَفْحَةُ 182).

² حَيْثُ أَنَّ غِيَابَ أَيِّ مِنَ الْأَطْرَافِ النِّزَاعِ لَا يَكُونُ لَهُ تَأْثِيرٌ عَلَى سَيْرِ إِجْرَاءَاتِ الدَّعْوَى التَّحْكِيمِيَّةِ، وَتَسْتَمِرُّ الْهَيْئَةُ فِي النِّظَرِ فِي النِّزَاعِ، وَإِصْدَارِ الْحُكْمِ الْفَاصِلِ فِيهِ (الْمَاضِي، 2018، صَفْحَةُ 49).

كَمَا قَدْ تَنَقَّضِي الْخُصُومَةَ التَّحْكِيمِيَّةَ حَالِ قِيَامِ الْمُدْعَى بِتَرْكِ دَعْوَاهُ، بِالرَّغْمِ مِنْ عَدَمِ وُجُودِ نَصِّ فِي النِّظَامِ وَالْقَانُونِ يَتَنَاوَلُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ، إِلَّا أَنَّ قَانُونَ الْأَصُولِ النَّافِذَ قَدْ مَنَحَ الْحَقَّ لِلْمُدْعَى بِتَرْكِ دَعْوَاهُ¹، دُونَ الْحَاجَةِ لِتَبْيَانِ الْأَسْبَابِ الَّتِي دَعْتَهُ لِذَلِكَ، وَلَا يَلْزَمُ مُوَافَقَةَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ إِنْ كَانَ غَائِبًا عَنِ الْجَلْسَةِ الَّتِي طَلَبَ فِيهَا الْمُدْعَى التَّرْكَ، أَمَا إِذَا كَانَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ حَاضِرًا فَهُنَا يَلْزَمُ مُوَافَقَتَهُ حَتَّى يَسْتَطِيعَ الْمُدْعَى تَرْكَ الدَّعْوَى، مَا لَمْ يَكُنِ الْأَوَّلُ قَدْ أَثَارَ أَيَّ دَفْعٍ يَهْدَفُ مِنْ خِلَالِهِ إِلَى غَلِّ يَدِ هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ عَنِ نَظَرِ الدَّعْوَى، كَدَفْعِهِ بِأَنَّهَا غَيْرُ مُخْتَصَّةٍ، فَهُنَا لَا يُلْتَفَتُ إِلَى إِعْتِرَاضِهِ عَلَى مَسْأَلَةِ التَّرْكِ، وَفَقًا لِلْمَادَّةِ 138 (قَانُونِ رَقْمِ 2 لِسَنَةِ 2001 (قَانُونِ أُصُولِ الْمُحَاكَمَاتِ الْمَدْنِيَّةِ وَالتَّجَارِيَّةِ لِسَنَةِ 2001) وَتَعْدِيلَاتِهِ، 2001).

وَمِنْ الْمَنْطِقِ الْقَوْلُ أَنَّ أَحْكَامَ التَّرْكِ آئِفَةٌ الذِّكْرُ، وَالَّتِي بَيَّنَّهَا قَانُونُ أُصُولِ الْمُحَاكَمَاتِ فِي الْمَوَادِّ (138-139)، تَسْرِي عَلَى الدَّعْوَى التَّحْكِيمِيَّةِ كَوْنِهَا لَا تَتَعَارَضُ مَعَ أَيِّ مِنْ نُصُوصِ النِّظَامِ وَالْقَانُونِ مِنْ جِهَةٍ، وَمِنْ جِهَةٍ أُخْرَى فَإِنَّ أَحْكَامَ التَّرْكِ تَتَعَلَّقُ بِصُورَةٍ رَأْسِيَّةٍ بِحَقِّ الْمُدْعَى مَوْضُوعِ الْمَطَالَبَةِ، فَمَنْ يَمْلِكُ حَقَّ طَلَبِ الشَّيْءِ يَمْلِكُ حَقَّ تَرْكِهِ. "فَتَرَكَ خُصُومَةَ التَّحْكِيمِ مُرْتَبِطَةً بِالْمُحْتَكَمِ أَيُّ الْمُدْعَى فِي الْخُصُومَةِ الَّتِي تَمَّ الْبَدْءُ فِي الْعَمَلِيَّةِ التَّحْكِيمِيَّةِ بِنَاءً عَلَى طَلَبِهِ..." (أَبُو الْوَفَاءِ، 1988، صَفْحَةٌ 243). حَيْثُ فِي الْمَسَائِلِ الَّتِي لَمْ يَرِدْ فِيهَا نَصٌّ فِي النِّظَامِ وَلَا فِي قَانُونِ التَّحْكِيمِ يَتِمُّ تَفْعِيلُ نُصُوصِ قَانُونِ أُصُولِ الْمُحَاكَمَاتِ الْمَدْنِيَّةِ وَالتَّجَارِيَّةِ، وَالَّتِي مِنْ ضِمْنِهَا أَحْكَامُ تَرْكِ الدَّعْوَى (دُوبِكَاتِ، 2023).

لِذَلِكَ يَرَى الْبَاحِثُ أَنَّ تَرْكَ الْمُدْعَى لِلدَّعْوَى التَّحْكِيمِيَّةِ الْقَائِمَةِ فِي السُّوقِ الْمَالِي، يَكُونُ أَحَدَ سُبُلِ نِهَآيَةِ إِجْرَاءَاتِ الدَّعْوَى، وَقَدْ يَكُونُ هَذَا التَّرْكَ مُنْهِيًا لِمَوْضُوعِ الْخُصُومَةِ إِذَا كَانَ مُبْرِنًا مِنْ الْحَقِّ مَوْضُوعِ الْمَطَالَبَةِ، أَوْ لَا يَكُونُ مُنْهِيًا لِمَوْضُوعِهَا إِذَا كَانَ التَّرْكَ غَيْرَ مُبْرِنًا مِنْ الْحَقِّ مَحَلِّ الْإِدْعَاءِ، مِمَّا يَعْنِي أَنَّهُ يَتَرْتَّبُ عَلَيْهِ إِنْتِهَاءُ وَإِلْغَاءُ إِجْرَاءَاتِ الدَّعْوَى دُونَ إِسْقَاطِ حَقِّ الْمُدْعَى فِي الْمَطَالَبَةِ مَرَّةً أُخْرَى.

¹ لَقَدْ نَصَّتِ الْمَادَّةُ 138 مِنْ قَانُونِ أُصُولِ الْمُحَاكَمَاتِ الْمَدْنِيَّةِ وَالتَّجَارِيَّةِ عَلَى: "يَحِقُّ لِلْمُدْعَى فِي غِيَابِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ أَنْ يَطْلُبَ تَرْكَ دَعْوَاهُ فِي أَيِّ مَرَحَلَةٍ تَكُونُ عَلَيْهَا الدَّعْوَى، فَإِذَا كَانَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ حَاضِرًا فَلَا يَجُوزُ لِلْمُدْعَى طَلَبُ تَرْكِ دَعْوَاهُ إِلَّا بِمُوَافَقَةِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ وَمَعَ ذَلِكَ لَا يُلْتَفَتُ لِإِعْتِرَاضِهِ إِذَا كَانَ قَدْ تَقَدَّمَ بِطَلَبٍ أَوْ دَفْعٍ مِمَّا يَكُونُ الْغَرَضُ مِنْهُ مَنَعَ الْمَحْكَمَةَ مِنْ نَظَرِ الدَّعْوَى" (قَانُونِ رَقْمِ 2 لِسَنَةِ 2001 (قَانُونِ أُصُولِ الْمُحَاكَمَاتِ الْمَدْنِيَّةِ وَالتَّجَارِيَّةِ لِسَنَةِ 2001) وَتَعْدِيلَاتِهِ، 2001).

الخاتمة

في ضوء ما تمّ بيّانه في هذه الدراسة، لاسيما ما يتعلّق بالأحكام الأساسية المتعلّقة بالأوراق المالية، كبيان أنواع الأوراق التي نصّ عليها قانون الأوراق المالية الفلسطيني، مع الإشارة إلى إمكانية اعتماد أوراق غير التي نصّ عليها القانون. وفيما يتعلّق بالسوق المالي، وكما تمّ بيّانه فإنّ شركة سوق فلسطين للأوراق المالية هي السوق الوحيد العامل في فلسطين مع عدم وجود ما يمنع من اعتماد أسواق أخرى. وبعد بيان أبرز أحكام تداول الأوراق المالية، لاسيما ما يتعلّق بأنواع حسابات العملاء التي يختارها العميل بما يتوافق مع أهدافه الإستثمارية، وما يتعلّق بأنواع الأوامر التي يصدرها العميل لشركة الأوراق المالية التي تلتزم بتنفيذ أمر عميلها بالكيفية التي يحدّدها في أمره.

وبعد الحديث عن مدى دستورية التحكيم في سوق فلسطين للأوراق المالية، والذي يتمّ بناءً على طلب الأطراف. وبعد بيان طبيعة هذا التحكيم الذي يجري في السوق، بالرغم من وجود اختلاف بين الفقه القانوني على هذه المسألة. وبيّن الباحث كيفية إحالة النزاعات على التحكيم في السوق، والذي يتمّ بناءً على طلب، يُقدّم إلى السوق أو أمين السر، وتقرّر هيئة التحكيم أو المحكم الفرد الإحالة للتحكيم من عدمه.

وبعد أن تطرّق الباحث لكافة المنازعات التي تنجم عن التداول بالأوراق المالية، لاسيما المنازعات التي تنشأ بين العميل وشركة الأوراق نتيجة مخالفة أي منهما لعقد التداول أو لواجباتهم القانونية التي نصّ عليها المشرع، بالإضافة إلى منازعات تداول المطلّعين، ومنازعات تسوية عمليات التداول، والمضاربة الغير مشروعة. كما تمّ التطرّق إلى إجراءات التحكيم في السوق وبيان كيفية إنتهاؤه. فقد توصل الباحث إلى العديد من النتائج والتوصيات، والتي يمكن إيجازها بالآتي:

أولاً: النتائج

1. لقد تضمن قانون الأوراق المالية العديد من أنواع الأوراق، وقسمها إلى حقوق ملكية وأدوات دين. وتتأثر قيمة الأوراق بقاعدة العرض والطلب، إلا أن تذبذب قيمة الأوراق، صعوداً أو هبوطاً، يكون ضمن الحدود التي وضعتها هيئة سوق رأس المال. حيث لا يُترك تحديد قيمة الورقة، بناءً على قاعدة العرض والطلب، بشكل كامل، لوجود إمكانية للتلاعب في قيمة الأوراق، إذا ما أُستُخدمت هذه القاعدة لغايات غير مشروعة.
2. إن التحكيم في السوق المالي، يخضع لتنظيم تشريعي خاص به، حيث يُطبق نظام فض المنازعات والتحكيم على النزاعات التي تُحال إلى التحكيم في السوق، والتي حصرها النظام في المادة 54 منه. وفي المسائل التي لم يرد فيها نص خاص في النظام، يتم تطبيق الحكم الذي أورده قانون التحكيم على هذه المسائل، بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة التحكيم في السوق الذي يُعد من قبيل التحكيم المؤسسي. ويتمتع التحكيم في السوق بطبيعة خاصة، ولا يُعتبر التحكيم في السوق قضاءً، حتى يتم اللجوء إليه دون إتيافاق مع الطرف الآخر، حيث لا يُتصور اللجوء إلى التحكيم دون طلب من الأطراف.
3. يكون لشركة الأوراق المالية الحق في طلب الذهاب إلى التحكيم، وذلك في مواجهة عميلها، حال مخالفته أي من بُود عقد التداول، أو أي من الواجبات التي فرضها عليه القانون أو قواعد السوق، ومن ضمن النزاعات التي تنشأ عن إخلال العميل بواجباته، عدم دفع العمولة للشركة، وعدم دفع قيمة الأوراق المُشترَاة، أو بيع أوراق مالية لا يملكها، أو إصدار العميل لأوامر مُزدوجة، في حال كان لديه حساب تداول لدى أكثر من شركة.
4. لعميل شركة الأوراق المالية الرجوع عليها تحكيمياً، ومطالبتها بالتعويض المناسب، لدى إخلالها بإتفاقية التداول أو أي من واجباتها القانونية، ومن أمثلة النزاعات التي تتجُم بينهما، إساءة تصرف الشركة بأوراق عميلها، أو مجاوزة أوامره وعدم التقيد بها، أو مخالفتها لتفويض العميل، أو

إستيفاء الشَّرِكَة عُمُولة تَزِيد عَن مَا هُوَ مُحَدَّد فِي قَوَاعِد السُّوق، أَوْ تَحَلُّفُهَا عَن حُضُور جَلْسَة التَّدَاوُل مِن غَيْر مَعذْرَة مَشْرُوعَة، أَوْ إِخْلَالُهَا بِقَوَاعِد النِّزَاهَة وَالْإِسْتِقَامَة، وَإِسْتِخْدَام أُسَالِيب الغِشِّ وَالْخِدَاع مَعَ العَمِيل، وَغَيْرِهَا مِنَ الأُمُور.

5. قَدْ يَنْشَأُ نِزَاعٌ بَيْنَ الشَّرِكَاتِ الأَعْضَاءِ نَتِيجَة التَّعَامُلِ بِالأُورَاقِ المَالِيَةِ، كَسَعَى الشَّرِكَة لِإِسْتِقْطَابِ مُسْتِثْمَرِينَ بِوَسَائِلِ مُنَافَسَة غَيْرِ مَشْرُوعَة، أَوْ مِن خِلَالِ المَسِّ بِسُمْعَة الشَّرِكَة المُنَافِيسَة وَالتَّشْكِيكِ بِكِفَائَتِهَا، فِي سَبِيلِ الحُصُولِ عَلَى عُمَلَاء. فَذَلِكَ يُعْطِي الحَقَّ لِالشَّرِكَة المُتَضَرِّرَة بِطَلَبِ إِحَالَة النِّزَاعِ إِلَى التَّحْكِيمِ.

6. إِنَّ عَمَلِيَّةَ تَسْوِيَةِ الإِتِمَامَاتِ أَطْرَافِ التَّدَاوُل، يَتَدَخَلُ فِيهَا العَدِيدُ مِنَ الأَطْرَافِ، كَالسُّوقِ، وَبَنَكِ التَّسْوِيَةِ، وَشَّرِكَاتِ الأُورَاقِ المَالِيَةِ. وَيَنْشَأُ عَن التَّسْوِيَةِ العَدِيدُ مِنَ المُنَازَعَاتِ بَيْنَ الأَطْرَافِ الَّتِي تَشْتَرِكُ فِي إِتِمَامِهَا، حَيْثُ قَدْ تَمَتَّعَ إِحْدَى الشَّرِكَاتِ الأَعْضَاءِ، عَن القِيَامِ بِأداءِ الإِتِمَامِ، بِدَفْعِ المَبْلَغِ المُتَرْتَبِ عَن الصَّفَقَةِ لِالشَّرِكَةِ الأُخْرَى. كَمَا قَدْ يَوقُومُ مَرَكُزُ الإِيدَاعِ وَالتَّحْوِيلِ بِتَنْفِيزِ الصَّفَقَةِ بِشَكْلِ خَاطِئٍ، مِن خِلَالِ تَسْجِيلِ الأُورَاقِ لِغَيْرِ العَمِيلِ المُشْتَرِي. وَقَدْ يَتَأَخَّرُ بَنَكُ التَّسْوِيَةِ فِي تَحْوِيلِ المَبْلَغِ المُتَرْتَبِ عَلَى الشَّرِكَةِ، بِالرَّغْمِ مِن تَوَفُّرِهِ فِي حَسَابِهَا، مِمَّا يَمْنَعُ مِن تَمَامِ الصَّفَقَةِ. فَكَافَة هَذِهِ الخِلَافَاتِ تَقْبَلُ الإِحَالَةَ إِلَى التَّحْكِيمِ.

7. تُعَدُّ المُضَارَبَة غَيْرَ المَشْرُوعَة، أَدَى أُبْرُزِ الطَّرِيقِ، الَّتِي يَتِمُّ مِن خِلَالِهَا إِسْتِغْلَالُ قَاعِدَة العَرْضِ وَالتَّطَلُّبِ، لِتَحْقِيقِ أَرْبَاحٍ سَرِيعَةٍ مِن قِبَلِ المُضَارِبِ، فَهِيَ تَقُومُ عَلَى أُسَاسِ إِحْدَاثِ تَصَرُّفَاتٍ تُؤَثِّرُ فِي قِيَمَةِ الوَرَقَةِ المَالِيَةِ، بِالشَّكْلِ الَّذِي يَخْدُمُ مَصْلَحَةَ المُضَارِبِ، وَتَقْبَلُ مُنَازَعَاتِ المُضَارَبَةِ الإِحَالَةَ إِلَى التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ.

8. يَوقُومُ بَعْضُ الأَشْخَاصِ فِي السُّوقِ، بِإِسْتِغْلَالِ مَعْلُومَاتٍ مُهِمَّةٍ وَجَوْهَرِيَّةٍ، غَيْرِ مَنشُورَةٍ لِلْكَافَةِ، بِحُكْمِ مُلْكِيَّتِهِمْ، أَوْ مَنصِبِهِمْ، أَوْ وَظِيفَتِهِمْ، أَوْ عَلاقَتِهِمْ بِحَائِزِ تِلْكَ المَعْلُومَاتِ، لِلقِيَامِ بِعَمَلِيَّاتِ تَدَاوُلٍ عَلَى الأُورَاقِ المَالِيَةِ، بِالشَّكْلِ الَّذِي يَعودُ عَلَيْهِمُ بِالمَنْفَعَةِ، مُسْتَعْلِينَ تِلْكَ المَعْلُومَاتِ الَّتِي أُعْطِيَتْهمُ أَفضَلِيَّةً

على غيرهم، وهذا ما يُعرف بتداول المُطعنين، وقد حظَر المُشرع على هؤلاء القيام بالتداول في هذه الحالة، كون ذلك يخرق قاعدة التعامل العادل بالأوراق، ويكون للشخص المتضرر من تداول المُطع اللجوء إلى التحكيم.

9. أوجب النظام على هيئة التحكيم، تطبيق التشريعات الفلسطينية على موضوع وإجراءات النزاع، ولم يترك للأطراف حرية الإتفاق على القانون الذي يحكم موضوع النزاع، وذلك نظراً لحساسية الإستثمار في السوق، فجعل المُشرع التشريعات الوطنية واجبة التطبيق على المتعاملين بالأوراق المالية. وتنتهي العملية التحكيمية في السوق بإتفاق الأطراف على ذلك، أو بإصدار الهيئة قرارها في موضوع النزاع، كما تنتهي إجراءات التحكيم بإبرام مُصالحة بين أطراف النزاع، وتنتهي الإجراءات حال ترك المُدعي للدعوى التحكيمية.

ثانياً: التوصيات

1. يوصي الباحث بضرورة تعزيز الوعي الإستثماري للجُمهور، بشأن سبل الإستثمار في السوق المالي، لغايات تشجيع الإستثمار فيها وإستقطاب أصحاب المُدخرات، الأمر الذي قد يؤدي إلى تنوع في الأوراق المالية المُتداولة في السوق المالي، بدلاً من أن تبقى مَحصورة في الأسهم فقط.
2. يرى الباحث ضرورة إعتِقاد سوق ثانوية ثالثة، ذات شروط إدراج تتسم بالمرونة، بصورة تَسمح للشركات المساهمة العامة غير المُدرجة، بإدراج أسهمها في السوق المالي، بدلاً من أن يبقى عدد الشركات المُدرجة محدوداً، لا يرقى للمستوى المطلوب.
3. يوصي الباحث بتعديل المادة 100 من نظام التداول، والتي تَضَمَّنت حكماً بإلغاء أي عملية تداول تتم خلافاً للقانون، خلال المُدة التي يُحدِّدها النظام. إلا أن المُشرع لم يضع مُدة لذلك، بالتالي يجب تعديل نص المادة المذكورة، وتَحديد المُدة التي يكون لمُراقب التداول إلغاء العملية التي تمت، حفاظاً على إستقرار التَعامُلات.

4. لا بُدَّ من تعديل الفقرة 2 من المادة 9 من قانون الأوراق المالية، والتي تَضَمَّنَتْ جَوَازَ إِحَالَةِ بَعْضِ أَوْ جَمِيعِ النِّزَاعَاتِ إِلَى التَّحْكِيمِ، وَذَلِكَ بِإِضَافَةِ عِبَارَةٍ إِذَا اِتَّفَقَ الْأَطْرَافُ عَلَى ذَلِكَ، مِنْ أَجْلِ الْقَضَاءِ عَلَى أَيِّ شُبْهَةٍ حَوْلَ عَدَمِ دُسْتُورِيَّةِ التَّحْكِيمِ فِي السُّوقِ.
5. يَنْبَغِي تَعْدِيلُ الْمَادَّةِ 1 مِنْ نِظَامِ فُضِّ الْمُنَازَعَاتِ وَالتَّحْكِيمِ، بِالنِّسْبَةِ لِتَعْرِيفِ أَمِينِ السِّرِّ، كَوْنِ أَنْ نَصَ الْمَادَّةِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا، قَدْ جَعَلَ صِلَاحِيَّةَ تَعْيِينِ الْأَمِينِ لِكُلِّ مِنْ رَئِيسِ هَيْئَةِ التَّحْكِيمِ أَوْ لَجْنَةِ ضَبْطِ الْمُخَالَفَاتِ فَقَطْ، دُونَ مَنْحِ هَذِهِ الصِّلَاحِيَّةِ لِلْمُدِيرِ بِالرَّغْمِ مِنْ نَصِّ الْمَادَّةِ 57 عَلَى جَوَازِ إِسْتِعَانَةِ الْمُدِيرِ بِأَمِينِ السِّرِّ، بِالتَّالِي لِكِي لَا يَقَعُ لُبْسٌ فِي مَسْأَلَةِ صِلَاحِيَّةِ الْمُدِيرِ فِي تَعْيِينِ أَمِينِ السِّرِّ يَجِبُ النَّصُّ صِرَاحَةً فِي الْمَادَّةِ 1 مِنْ النِّظَامِ عَلَى أَنَّ تَعْيِينَ الْأَمِينِ يَتِمُّ مِنْ قِبَلِ الْمُدِيرِ أَيْضًا.
6. يوصي الباحث بتعديل أحكام الفقرة 2 من المادة 87 من نظام فض المنازعات والتحكيم، والتي أوجبت نظر النزاع من قِبَلِ هَيْئَةٍ أُخْرَى، فِي حَالِ رَفَضَتِ الْهَيْئَةُ الْمُصَادِقَةُ عَلَى الْمُصَالِحَةِ الَّتِي تَقَدَّمَ بِهَا الْأَطْرَافُ، كَوْنِ أَنَّهُ لَا يَوْجَدُ مَا يُبَيِّرُ ذَلِكَ، بَلْ فِيهِ إِطَالَةٌ لِمُدَّ النَّزَاعِ.

المراجع العلمية

المصادر

أولاً: القوانين

القانون الأساسي المعدل لسنة 2003. (19 آذار، 2003). فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية عدد

رقم 2 على الصفحة 10. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

قانون الأوراق المالية رقم 12 لسنة 2004. (28 شباط، 2005). فلسطين: المنشور كما صدر أصلاً

في عدد الجريدة الرسمية رقم 53 على الصفحة 10. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966. (30 آذار، 1966). فلسطين: المنشور في الجريدة

الرسمية عدد رقم 1910 على الصفحة 472. تم الاسترداد من <https://maqam.najah.edu>

قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966. (30 آذار، 1966). فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية عدد رقم

1910 على الصفحة 472. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000. (30 حزيران، 2000). فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية عدد

رقم 33 على الصفحة 5. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

قانون رقم 13 لسنة 2004 (قانون هيئة سوق رأس المال لسنة 2004) وتعدلاته. (28 شباط، 2005).

فلسطين: المنشور كما صدر أصلاً في عدد الجريدة الرسمية رقم 53 على الصفحة 60. تم

الاسترداد من <https://qistas.com>

قانون رقم 2 لسنة 2001 (قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية لسنة 2001) وتعدلاته. (5

أيلول، 2001). فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 38 على الصفحة 5. تم

الاسترداد من <https://qistas.com>

قرار بقانون رقم 40 لسنة 2020 بشأن تعديل قانون السلطة القضائية رقم 1 لسنة 2002. (11 كانون الثاني، 2021). فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 22 على الصفحة 9. تم

الاسترداد من <https://maqam.najah.edu>

ثانياً: اللوائح

قرار مجلس الوزراء رقم 39 لسنة 2004 باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000. (أغسطس، 2004). فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 50 على الصفحة 168.

تم الاسترداد من <https://maqam.najah.edu>

لائحة الرسوم والعمولات والغرامات والعقوبات المعدلة. (21 كانون الأول، 2006). فلسطين: الصادرة

عن مجلس إدارة بورصة فلسطين بتاريخ 2006/12/21 والمصادق عليها من قبل هيئة سوق

رأس المال. تم الاسترداد من <https://web.pex.ps>

ثالثاً: الأنظمة

نظام الإدراج. (2013). فلسطين: المصادق عليه من قبل مجلس إدارة سوق فلسطين للأوراق المالية

في جلسته السادسة بتاريخ 2010/12/23، والمصادق عليه من قبل مجلس إدارة هيئة سوق

رأس المال الفلسطينية في إجتماعه العادي بتاريخ 2012/11/21 وجلسته التكميلية بتاريخ

2012/11/26. تم الاسترداد من <https://web.pex.ps>

نظام الإفصاح المعدل. (2006). فلسطين: المصادق عليه من قبل مجلس إدارة سوق فلسطين للأوراق

المالية بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من قبل مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال

الفلسطينية بتاريخ 2006/12/18. تم الاسترداد من <https://web.pex.ps>

نظام العضوية. (كانون الثاني، 2007). فلسطين: المُصادق عليه من قِبَل مَجْلِسِ إِدارةِ سوقِ فلسطين للأوراق المالية بتاريخ 2006/8/3، وَالمُصادق عليه من قِبَل مَجْلِسِ إِدارةِ هَيْئَةِ سوقِ رَأْسِ المالِ الفلسطينية بتاريخ 2006/12/18. تم الاسترداد من <https://web.pex.ps>

نظام تَدَاوِلِ الأوراقِ الماليةِ. (2006). فلسطين: المُصادق عليه من قِبَل مَجْلِسِ إِدارةِ سوقِ فلسطين للأوراق المالية بتاريخ 2006/8/3، وَالمُصادق عليه من قِبَل مَجْلِسِ إِدارةِ هَيْئَةِ سوقِ رَأْسِ المالِ الفلسطينية بتاريخ 2006/12/18. تم الاسترداد من <https://web.pex.ps>

نظام رَقْمِ 14 لِسنةِ 2009 (قَرارِ مَجْلِسِ الوُزراءِ بِشأنِ المُحافَظَةِ على سِرِيَةِ المَعْلومَاتِ في قِطاعِ الأوراقِ الماليةِ لِسنةِ 2009). (9 حُزيران، 2010). فلسطين: المَنشور في الجَرِيدةِ الرَسْمِيَةِ العَدَدِ رَقْمِ 86 على الصَفحةِ 96. تم الاسترداد من <https://www.pcma.ps>

نظام فَضِ المُنازعاتِ وَالتَحكيمِ. (كانون الثاني، 2007). فلسطين: المُصادق عليه من قِبَل مَجْلِسِ إِدارةِ سوقِ فلسطين للأوراق المالية بتاريخ 2006/8/3، وَالمُصادق عليه من قِبَل مَجْلِسِ إِدارةِ هَيْئَةِ سوقِ رَأْسِ المالِ الفلسطينية بتاريخ 2006/12/18. تم الاسترداد من <https://web.pex.ps>

نظام قَوَاعِدِ السُّلوكِ المِهني لِلعَمَلِ داخلِ السوقِ. (كانون الثاني، 2007). فلسطين: المُصادق عليه من قِبَل مَجْلِسِ إِدارةِ سوقِ فلسطين للأوراق المالية في جَلِستِهِ الرابِعَةِ بتاريخ 2006/8/3، وَالمُصادق عليه من قِبَل مَجْلِسِ إِدارةِ هَيْئَةِ سوقِ رَأْسِ المالِ الفلسطينية في جَلِستِهِ رَقْمِ 20 بتاريخ 2006/12/18. تم الاسترداد من <https://web.pex.ps>

نظام مَعْدَلِ رَقْمِ 10 لِسنةِ 2022 بِشأنِ تَعْدِيلِ نِظامِ العُرْفَةِ الإِقْتصادِيَةِ لَدَى مَحْكَمَةِ بَدَايَةِ رامِ اللهِ وَمَحْكَمَةِ إِسْتئنافِ القُدسِ رَقْمِ 2 لِسنةِ 2022. (25 أيار، 2022). فلسطين: المَنشور في الجَرِيدةِ الرَسْمِيَةِ العَدَدِ رَقْمِ 191 على الصَفحةِ رَقْمِ 59. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

رابعاً: التعلّيمات

تعلّيمات التّدوال عبر الإنترنت في بورصة فلسطين. (2007). فلسطين: تم إقراره من قبل مجلس إدارة

بورصة فلسطين بتاريخ 2007/1/31، صادر بموجب نّظّات التّدوال المُقر من هيئة سوق رأس

المال بتاريخ 2006/12/18. تم الاسترداد من <https://web.pex.ps>

تعلّيمات رقم 1 لسنة 2006 (تعلّيمات مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال بشأن ترخيص شركات

الأوراق المالية). (7 آذار، 2007). فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 68 على

الصفحة 161. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

تعلّيمات رقم 1 لسنة 2019م بالتعامل في الأوراق المالية. (19 شباط، 2019). فلسطين: المنشور في

الجريدة الرسمية العدد رقم 152 على الصفحة 140. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

تعلّيمات رقم 2 لسنة 2006 بشأن ترخيص صناديق الإستثمار. (31 أيار، 2007). فلسطين: المنشور

في الجريدة الرسمية عدد رقم 70 على الصفحة 152. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

تعلّيمات رقم 2 لسنة 2019م بترخيص الحافظ الأمين. (19 شباط، 2019). فلسطين: المنشور في

الجريدة الرسمية عدد رقم 152 على الصفحة 143. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

تعلّيمات رقم 3 لسنة 2008 بشأن شروط وأحكام منح الترخيص المهني للمستشار المالي ومُستشار

الإستثمار. (9 كانون الأول، 2008). فلسطين: المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم 78 على

الصفحة 151. تم الاسترداد من <https://www.pcma.ps>

تعلّيمات رقم 3 لسنة 2020 (تعلّيمات بمعايير الملاءة المالية لشركات الأوراق المالية لسنة 2020).

(25 حزيران، 2020). البيرة، فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 168 على

الصفحة 36. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

تعليمات رقم 4 لسنة 2008 بشأن إلزام الشركات المساهمة العامة على الإدراج. (27 نيسان، 2009).
فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية عدد رقم 80 على الصفحة 117. تم الاسترداد من

<https://qistas.com>

تعليمات رقم 5 لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية وتعديلاتها. (27 نيسان، 2009). فلسطين:
المنشور كما صدر أصلاً في عدد الجريدة الرسمية رقم 80 على الصفحة 120. تم الاسترداد من

<https://qistas.com>

تعليمات رقم 7 لسنة 2010 (تعليمات بشأن ترخيص الأسواق المالية الصادرة عن مجلس إدارة هيئة
سوق رأس المال الفلسطينية لسنة 2010). (1 كانون الثاني، 2011). فلسطين: المنشور كما
صدر أصلاً في عدد الجريدة الرسمية رقم 89 على الصفحة 172. تم الاسترداد من

<https://qistas.com>

خامساً: القرارات

قرار رقم (01/2013) أ.م. بخصوص الحدود القصوى لتذبذب أسعار الأوراق المالية وتمديد فترة
جلسة التداول المستمر. (29 أيار، 2013). فلسطين: هيئة سوق رأس المال الفلسطينية. تم

الاسترداد من <https://www.pcma.ps>

قرار رقم (2-أ.و. 2010) بخصوص إعادة هيئة سوق فلسطين للأوراق المالية. (23 شباط، 2010).
البييرة، فلسطين: هيئة سوق رأس المال الفلسطينية. تم الاسترداد من <https://www.pcma.ps>

قرار رقم (3-أ.و. 2010) بخصوص تحديد سقف العمولات المسموح به قانوناً لشركات الأوراق
المالية. (6 أيار، 2010). فلسطين: هيئة سوق رأس المال الفلسطينية. تم الاسترداد من

<https://www.pcma.ps>

قرار رقم (6-أ.و/2010) بخصوص الضوابط والمتطلبات الفنية الخاصة بنظام التسجيل الهاتفي لدى شركات الأوراق المالية. (25 تموز، 2010). البيرة، فلسطين: هيئة سوق رأس المال الفلسطينية. تم الاسترداد من <https://www.pcma.ps>

سادساً: الأحكام القضائية

إستئناف حقوق رقم 631 لسنة 2017، محكمة إستئناف رام الله. (26 أيلول، 2017). فلسطين. تم الاسترداد من <https://maqam.najah.edu>

تفسير دستوري رقم 2 لسنة 2016، المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية. (2 تشرين الثاني، 2016). رام الله، فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 126 على الصفحة رقم 87. تم الاسترداد من <https://maqam.najah.edu>

الحكم رقم 144 لسنة 2020، محكمة النقض الفلسطينية. (5 تشرين الأول، 2020). فلسطين. تم الاسترداد من <https://qistas.com>

الدعوى الإدارية رقم 198 لسنة 2016، محكمة العدل العليا الفلسطينية. (17 تشرين الأول، 2016). رام الله، فلسطين. تم الاسترداد من <https://maqam.najah.edu>

الطعن الدستوري رقم 2 لسنة 4 قضائية، المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية. (19 شباط، 2019). فلسطين: المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 152 على الصفحة رقم 154. تم الاسترداد من <https://maqam.najah.edu>

الطعن رقم 554 لسنة 2008، محكمة نقض أبو ظبي. (25 كانون الأول، 2008). الإمارات العربية المتحدة.

القضية رقم 13 لسنة 15 قضائية دستورية، المحكمة الدستورية العليا المصرية. (17 كانون الأول، 1994). مصر.

القضية رقم 55 لسنة 23 قضائية "دستورية"، المحكمة الدستورية العليا المصرية. (13 كانون الثاني، 2002). مصر. تم الاسترداد من <https://www.sccourt.gov.eg>

المراجع

أ. المراجع باللغة العربية

أولاً: الكتب

أبو الوفاء، أحمد. (1988). التحكيم الإختياري والإجباري (الإصدار ط5). الإسكندرية، مصر: منشأة المعارف.

التحوي، محمود. (2001). الرضا بالتحكيم لا يفترض وإنما لا بد من وجود الدليل عليه. الإسكندرية، مصر: دار المطبوعات الجامعية.

التكروري، عثمان. (2017). الوجيز في مبادئ القانون والقانون التجاري (الإصدار ط2). الخليل، فلسطين.

جاسم، فاروق إبراهيم. (2016). الأطر القانونية لأسواق الأوراق المالية (الإصدار ط1). بيروت، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.

حداد، محمد حسن عبد المجيد. (2012). السمسرة في سوق الأوراق المالية: بين القانون المصري والقوانين العربية. القاهرة، مصر: دار الكتب القانونية.

الحمّداني، عُمَر. (2011). الآلية القانونية لِعَمَلِ سوق الأوراق المالية عبر شركات الوساطة -دراسة تحليلية مقارنة- (الإصدار ط1). مصر: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.

الحراني، صالح راشد. (2009). التّحكيم الإِجباري كوسيلة لِفِض المُنازعات في سوق الأوراق المالية: دراسة مقارنة حول مدى دُستوريته. القاهرة: دار النهضة العربية.

الخليل، أحمد بن محمد. (2003). الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي (الإصدار ط2). السعودية: دار ابن الجوزي.

الرافعي، محمد تنوير. (بلا تاريخ). صغار المُستثمرين ودور هيئة سوق الأوراق المالية في حمايتهم. القاهرة، مصر: دار النهضة العربية.

الرشدان، محمود علي. (2014). شرح قانون التّحكيم الأردني شرح تأصيلي وتحليلي لنصوص القانون. الأردن: دار اليازوري العلمية.

الرشيدات، ممدوح محمد. (2010). تداول الأوراق المالية في القانون الأردني. عمان، الأردن: دون دار نشر.

رمضان، زياد؛ شموط، مروان. (2015). الأسواق المالية (الإصدار ط1). دار العرب للنشر والتوزيع.

سلام، محمد أحمد. (2013). الشفافية والإفصاح في سوق الأوراق المالية. القاهرة، مصر: دار النهضة العربية.

شفيق، مُحسن. (1997). التّحكيم التجاري الدولي (دراسة في قانون التجارة الدولية). القاهرة، مصر: دار النهضة العربية.

صادق، طارق عَفيفي. (2015). الحماية القانونية لعمليّات التداول في أسواق المال وفقاً للنظام السعودي (الإصدار ط1). القاهرة، مصر: المركز القومي للإصدارات القانونية.

صاوي، أحمد السيد. (2002). الوجيز في التحكيم طبقاً للقانون رقم 27 لسنة 1994. مصر: بدون دار نشر.

الطائي، عبد الله. (2015). مسؤولية الوسيط المدنيّة تجاه المُستثمر في سوق الأوراق الماليّة (دراسة مقارنة) (الإصدار ط1). بيروت، لبنان: منشورات زين الحقوقية.

الطباخ، شريف. (2008). التحكيم الإختياري والإجباري في ضوء القضاء والفقه (الإصدار ط1). دار الفكر والقانون.

عبد التواب، أحمد إبراهيم. (2013). طبيعة التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق الماليّة والسليح (الإصدار ط1). مصر: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.

عبد الحميد، عاشور عبد الجواد. (1995). النظام القانوني للسّمسة في الأوراق الماليّة: دراسة مقارنة. القاهرة، مصر: دار النهضة العربية.

العدوي، محمد شكري. (2011). الأوراق الماليّة في ميزان الشريعة الإسلامية. الإسكندرية، مصر: دار الفكر الجامعي.

عوض، علي جمال الدين. (1981). عمليّات البنوك من وجهة القانونيّة. القاهرة، مصر: دار النهضة العربية.

الفتي، عمرو عيسى. (2003). الجديد في التحكيم في الدُول العربيّة. الإسكندرية، مصر: المكتب الجامعي الحديث.

كيرة، حسن. (بلا تاريخ) المدخل إلى القانون. ط5. الإسكندرية، مصر: منشأة المعارف بالإسكندرية
جلال حزي وشركاه.

محمد، مظهر فرغلي علي. (2002). الحماية الجنائية للثقة في سوق رأس المال (جرائم البورصة)
(الإصدار ط1). القاهرة، مصر: دار النهضة العربية.

المصاروة، سيف إبراهيم. (2012). تداول الأوراق المالية - الحماية الجنائية - دراسة مقارنة. الأردن:
دار الثقافة للنشر والتوزيع.

مطلوب، مصطفى ناطق. (2018). التحكيم التجاري في المنازعات المالية. مصر: المكتب الجامعي
الحديث.

هندي، منير إبراهيم. (1997). إدارة المنشآت المالية وأسواق المال. الإسكندرية، مصر: منشأة
المعارف.

والي، فتحي. (2007). قانون التحكيم في النظرية والتطبيق (الإصدار ط1). مصر: منشأة المعارف
بالإسكندرية.

وفا حسن، عبد الباسط. (1996). بورصة الأوراق المالية ودورها في تحقيق أهداف تحول قطاع
الأعمال إلى الملكية الخاصة. القاهرة، مصر: دار النهضة العربية.

ثانياً: الأبحاث والمقالات والتقارير

أبو رميلة، محمد. (2011). تداول المطلعين كجريمة جنائية ضد الإفصاح والشفافية. القدس، فلسطين:
بحث غير منشور.

إِستجابة لِلعَولمة: رَبط أسواق الأوراق المالية من أجل تحقِيق التَكامَل الإِقليمي في مَنطقة الأَسكوا.
نيويورك: الأَسكوا (اللجنة الإِقتصادية والإِجتماعية لِغربي آسيا). (2004).

جلال، ناصر خليل؛ يحيى، زالة سعيد. (يوليو، 2014). الطَبِيعَة القانونِية لِلتَحكِيم في مُنازعات سوق
العراق لِلأوراق المالية: دِراسة مُقارِنَة. مَجلة الشريعة والقانون، م28(ع59). تم الاسترداد من

www.mandumah.com

حسين، عمر إبراهيم. (2017). إِتفاق التَحكِيم. مَجلة الجامعي(ع26)، الصفحات 134-163.

الدوسري، محمد. (10 كانون الثاني، 2022). التَحكِيم في مُنازعات الأوراق المالية. الصفحات 1-15.

تم الاسترداد من <https://twitter.com/mgaldosari>

راغب، يونس. (2023). مَكُونات البورصة وآليات التَدَاوُل بِها. مَجلة القانون التجاري(ع10)،
الصفحات 59-83.

سلماني، عادل. (2023). آليات تَقْيِيم الأوراق المالية: الأَسْهُم والسَنَدات داخل سوق رأس المال. مَجلة
إِدارة الأعمال والدراسات الإِقتصادية، م9(ع1)، الصفحات 255-272.

عبد العزیز، أحمد محمد. (2019). نَحو سوق أوراق مالِية عادِلة: بِرؤية إسلامِية مُعاصِرة. مَجلة
مَصْر المُعاصِرة، م110(ع535)، الصفحات 221-266.

عبد القادر، دانا. (كانون الأول، 2013). التَنظِيم القانونِی لِتَسْوِية المُنازعات الناجِمة عَن تَدَاوُل الأوراق
المالية في أسواق الأوراق المالية - دِراسة تحلیلیة-. مَجلة الدراسات القانونِية والسیاسِية(ع2)،

الصفحات 90-117. تم الاسترداد من <http://jlp.s.univsul.edu.iq>

عبد، خَلیل إبراهيم. (2023). القُیود المقروضة على تَدَاوُل الأَسْهُم في سوق الأوراق المالية. مَجلة
الدراسات المُستَدامة، م5(ع3)، الصفحات 640-671.

عبّيس، قيصر محمود. (2016). جَرِيمة التَّلَاعِبِ بِأَسعارِ الأوراقِ المَاليّةِ (المُضارِبَة غيرَ المَشروعة).

1-38. تم الاسترداد من www.iasj.net

قنديل، حسين محروس. (2020). الإقالة في تداول الأوراق المالية: دراسة فقهية مقارنة. مجلة العلوم

القانونية والإقتصادية، م62(ع1)، الصفحات 631-736.

القوصي، همام. (2012). إنشاء قوة سعيرية مُصطنعة للتلاعب بالأسعار عبر التّعاملات التداوئية في

سوق الأوراق المالية أسلوب التنفيذ وطرق المواجهة. مجلة الكويت الإقتصادية، م16(ع23)،

الصفحات 93-122.

ماضي، رمزي أحمد. (2021). التحكيم في عقود تداول الأوراق المالية المُبرمة بين الوسيط المالي

والمُستثمر في ضوء القانون الإماراتي. مجلة الشريعة والقانون، م35(ع86)، الصفحات 445-

485.

محمد، أحمد عبد الله. (2019). نظام التحكيم: دراسة فلسفية تاريخية. مجلة حقوق حلوان للدراسات

القانونية والإقتصادية(ع41)، الصفحات 1-155.

مصطفى، محمد عبده. (2011). هيكل سوق التداول للأوراق المالية. المجلة العلمية للإقتصاد والتجارة

(ع4)، الصفحات 46-96.

يحيي، عمر ناطق. (2018). المضاربة في سوق الأوراق المالية: دراسة قانونية مقارنة. مجلة الكوفة

للعلوم القانونية والسياسية، م11(ع34)، الصفحات 127-150.

ب. المراجع باللغة الإنجليزية

Ebaugh, N. (2003). Insider Trading Liability for Tippers: A Call for the Consistent Application of the Personal Benefit Test. Retrieved شباط 14، 2023, from Martindale: <https://www.martindale.com>

الرسائل الجامعية

بن دحان، الأزهر الياس. (2012). دور تفعيل البورصات العربية في دعم التكامل الإقتصادي العربي، رسالة ماجستير. الجزائر: جامعة محمد خضير.

الجندي، محمد شكيب. (2011). آلية فض المنازعات الناشئة عن تداول الأسهم في القانون الأردني، رسالة دكتوراه. عمان، الأردن: جامعة عمان العربية.

الدهان، حيدر. (2012). النظام القانوني لعقد الوساطة في سوق الأوراق المالية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير. جامعة بابل.

الرزقي، قاسمي. (2020-2021). نظام الوساطة في بورصة الأوراق المالية-دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه. جامعة محمد خضير بسكرة.

السعيد، عاهد مبارك. (2012). التعامل بالمعلومات غير المعلنة للشركة المساهمة -دراسة مقارنة- رسالة ماجستير. الأردن: جامعة الشرق الأوسط.

الشريفة، توجان. (2004). النظام القانوني لعمل شركات الوساطة المالية في سوق الأوراق المالية الأردني (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه. عمان، الأردن: جامعة عمان العربية.

صالحة، هاني أنور. (2007). شركات الوساطة وأثرها على تنمية سوق فلسطين للأوراق المالية (رسالة ماجستير). غزة، فلسطين: الجامعة الإسلامية.

العابد، عبد اللطيف سليمان. (2014). الطَّبِيعَةُ الْقَانُونِيَّةُ لِجَرِيْمَةِ تَدَاوُلِ الْمُطْلَعِينَ -دراسة مُقارِنَة-، رسالة ماجستير. القُدس، فلسطين: جامعة القُدس.

عبد الرسول، محمد فاروق. (2006). الحِمَايَةُ الْجِنَائِيَّةُ لِبُورْصَةِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ، أطروحة دكتوراه. القاهرة، مصر.

علي، علا وجيه. (2012). التَّنْظِيمُ الْقَانُونِي لِتَدَاوُلِ الْأَسْهُمِ فِي بُورْصَةِ فِلَسْطِين -دراسة تحليية-، رسالة ماجستير. فلسطين: جامعة بير زيت.

علي، فتن أحمد. (2018). الإِطَارُ الْقَانُونِي لِعَقْدِ تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ دِرَاسَةٌ فِي التَّشْرِيعَاتِ الْفِلَسْطِينِيَّةِ، رسالة ماجستير. نابلس، فلسطين: جامعة النّجَاحِ الْوَطَنِيَّةِ.

الماضي، نفين مصطفى. (2018). إِجْرَاءَاتُ التَّحْكِيمِ فِي تَسْوِيَةِ مُنَازَعَاتِ بُورْصَةِ عَمَانَ، رسالة ماجستير. عمان، الأردن: جامعة عمان العربيّة.

المعاينة، سامر نجيب. (2015). التَّحْكِيمُ فِي الْمُنَازَعَاتِ النَّاشِئَةِ عَن تَدَاوُلِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ (رسالة ماجستير). إربد، الأردن: جامعة اليرموك.

ملحم، عصام عبد الله. (2010). طُرُقُ تَدَاوُلِ أَسْهُمِ شَرِكَاتِ الْمُسَاهِمَةِ وَالْحُقُوقِ الْمُرْتَبِطَةِ بِهَا (رسالة دكتوراه). الرباط، المغرب: جامعة محمد الخامس.

نقرش، طارق عدنان. (2018). الْمَسْؤُولِيَّةُ الْمَدَنِيَّةُ لِمَرْكَزِ إِدْوَاعِ الْأُورَاقِ الْمَالِيَّةِ (القانون الأردني)، رسالة ماجستير. عمان، الأردن: جامعة عمان العربيّة.

يونس، خالد. (2011). أَثْرُ تَطْبِيقِ مُحَاسِبَةِ الْقِيْمَةِ الْعَادِلَةِ لِلأَدْوَاتِ الْمَالِيَّةِ عَلَى عَوَائِدِ الْأَسْهُمِ (رسالة ماجستير). غزة، فلسطين: الجامعة الإسلاميّة.

المواقع الإلكترونية

seychellesartprojects. (بلا تاريخ). تاريخ الاسترداد 9 تشرين الأول، 2022، من

<https://ar.seychellesartprojects.org>

أرقام بزنس إنفو. (20 تشرين الأول، 2017). تاريخ الاسترداد 9 أيلول، 2022، من

<https://www.argaam.com>

بلتاجي، أحمد. (10 آذار، 2017). kenanaonline. تاريخ الاسترداد 8 تشرين الثاني، 2022، من

<https://kenanaonline.com>

بورصة فلسطين. (بلا تاريخ). تاريخ الاسترداد 5 تشرين الأول، 2022، من <https://web.pex.ps>

خالد، ليلي. (25 ديسمبر، 2020). جريمة المضاربات غير المشروعة. تم الاسترداد من حُماة الحَق

للمحاماة: <https://jordan-lawyer.com>

سلطة النقد الفلسطينية. (بلا تاريخ). تاريخ الاسترداد 17 آب، 2023، من <https://www.pma.ps>

هيئة سوق رأس المال الفلسطينية. (بلا تاريخ). تاريخ الاسترداد 15 تموز، 2023، من

<http://www.pcma.ps>

المقابلات الشخصية

أمجد عبد الله علاونة. (31 تشرين الأول، 2023). مدير فرع الشركة المتحدة للأوراق المالية في

نابلس. (ربيع عاهد عسالي، المحاور) نابلس، فلسطين.

خالد موسى حمدان. (31 تشرين الأول، 2023). مدير مركز الإيداع والتحويل في بورصة فلسطين.

(ربيع عاهد عسالي، المحاور) نابلس، فلسطين.

علي وجيد دويكات. (20 كانون الأول، 2023). المُستشار القانوني لشركة سوق فلسطين للأوراق المالية. (رييح عاهد عسالي، المحاور) نابلس، فلسطين.

منال خالد عقاد. (31 تشرين الأول، 2023). مُديرة التداول في الشركة العالمية للأوراق المالية. (رييح عاهد عسالي، المحاور) نابلس، فلسطين.

الندوات

الصاوي، أحمد السيد. (2005). إتفاق التحكيم. ندوة التحكيم في عقود الأشغال والمقاولات (الصفحات 23-52). الشارقة: المنظمة العربية للتنمية الإدارية.

الملا، إبراهيم حسن. (2007). شرط التحكيم ومشاركة التحكيم. ندوة المعاملات القانونية الإلكترونية وعقود التجارة الدولية وورش عمل حول التحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية (الصفحات 1-14). دبي: المنظمة العربية للتنمية الإدارية.



**An-Najah National University
Faculty of Graduate Studies**

**ARBITRATION IN SECURITIES TRADING
DISPUTES LISTED ON THE PALESTINE
STOCK EXCHANGE**

**By
Rabih Ahid Rabih Assali**

**Supervisor
Dr. Naeem Salameh**

**This Thesis is submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree
of Master of Private Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National
University, Nablus, Palestine.**

2024

ARBITRATION IN SECURITIES TRADING DISPUTES LISTED ON THE PALESTINE STOCK EXCHANGE

By
Rabih Ahid Rabih Assali
Supervisor
Dr. Naeem Salameh

Abstract

This study focuses on the issue of disputes arising from securities trading operations in the Palestine Exchange, where wherever there are transactions between persons and individuals in any field, this means the possibility of disputes and disagreements, as a natural result of the ongoing dealing between them, and this applies to dealers in the financial markets. Dealing in the financial markets gives rise to disputes between securities companies and their clients, as a result of either of them breaching the contractual obligations imposed on them by the trading contract concluded between them, or as a result of their breach of the duties set by the legislator on them in the laws and legislations governing the work of the market. Disputes may also arise between member companies in the market as a result of dealing in securities. Disputes also arise over the settlement of transactions on securities, and the parties to these disputes may be the settlement bank, the securities company and the market. A dispute also arises from illegal market speculation and insider trading.

The researcher aims to clarify all those disputes that arise between dealers in the sector of securities listed on the stock exchange, and specified in the dispute resolution and arbitration system applied in the market. The researcher also explained the procedures related to the conduct of the arbitration process in the market, from the moment of submitting the application for asylum to arbitration, through the process of referring the dispute to the arbitral tribunal, then explaining how to form the body that considers the dispute until the end of the dispute and issuing the decisive judgment in it, with a comparison between the provisions of the system governing the conduct of procedures with the provisions of the Palestinian Arbitration Law. It is necessary to address some of the legal problems facing the arbitration process in the stock exchange, especially the issue of the constitutionality of arbitration in the market, and ways to refer the dispute to the body, which is plagued by ambiguity and lack of clarity.

Keywords: Arbitration; Securities Trading; Palestine Stock Exchange.