Ain Shams University Information Network
جامعة عين شمس
شبكة المعلومات الجامعية
@ ASUNET

بسم الله الرحمن الرحيم

شبكة المعلومات الجامعية

جامعة عين شمس

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

قسم

نقسم بالله العظيم أن المادة التي تم توثيقها وتسجيلها

علي هذه الأفلام قد أعدت دون أية تغيرات

يجب أن

تحفظ هذه الأفلام بعيدا عن الغبار

في درجة حرارة من ١٥-٢٥ مئوية ورطوبة نسبية من ٢٠-٤٠%

To be Kept away from Dust in Dry Cool place of 15-25- c and relative humidity 20-40%

شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

Ain Shams University Information Network
جامعة عين شمس
شبكة المعلومات العلمية
@ ASUNET

بعض الوثائق الاصلية تالفة

بالرسالة صفحات لم ترد بالاصل

جامعة القاهرة

كلية الحقوق

قسم القانون التجاري

الدراسات العليا

مسئولية السمسار عن إتمام العمليات الحاضرة للبورصة

دراسة مقارنة بين القانون التجاري والفقه الإسلامي

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه

إعداد الباحث

محمد فراج عمر المازني

مدرس مساعد القانون التجاري والبحري
بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة

لجنة الحكم والمناقشة على الرسالة :

الأستاذ الدكتور / أنـــور محمود دبـــور مشرفاً ورئيساً

أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق ــ جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور / محمود مختار بريري عضـــواً

أستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق ــ جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور / رشاد حسن خليل عضـــواً

أستاذ الفقه المقارن بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة ــ جامعة الأزهر

الأستاذ الدكتور / سامي عبد الباقي أبو صالح مشرفاً وعضواً

أستاذ مساعد القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق ــ جامعة القاهرة

إهـــــداء

إلى روح والدي طيب الله ثراه .. وإلى أمي الغالية تلك الغائبـــة الحاضرة. أهدي رسالتي ...

إلى زوجتي الحبيبة . رفيقة الدرب . وشريكة العمر . وإلى ابنتي حسناء وحنين، قرة عيني . وفلذة كبدي . أهدي رسالتي ...

إلى أصدقائي . وزملائي . أولئك الأحباب اللذين وقفـــوا بجـــانبي ولم يضنوا عليَّ بالنصح والإرشاد . أهدي رسالتي ...

إلى كل طلاب العلم والباحثين . اللذين يشغلهم أمر العلم . وطلب تحصيله في شتى بقاع الأرض . أهدي رسالتي ...

الباحث

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين، حمداً يوافي نعمه، ويكافئ مزيده، والشكر لله على ما وهبني من صبر، وهدى، وتوفيق تخطيت به الصعاب لإنجاز هذا العمل، والصلاة والسلام على الرحمة المهداة، والنعمة المسداة، نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً ...

أما بعد.

فأتقدم بأسمى آيات الشكر والتقدير لصاحب القلب الحنون والصدر الرحب، **الأستاذ الدكتور / سامي عبد الباقي أبو صالح**، أستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، لقبوله الإشراف على رسالتي ولتوجيهاته السديدة، وملاحظاته القيمة، فقد كان مخلصاً ووفياً في إشرافه، وكان نعم الموجه، والمرشد لي، والذي وقف بجواري في وقت كانت الدنيا كلها في نظري كسم الخياط وأضيق، فأخذ بيدي حتى وصلت إلى ما أنا فيه الآن، بارك الله لنا فيه وأطال في عمره، وجعل ذلك الصنيع في ميزان حسناته، إنه جواد كريم.

كما أنه يسعدني ويشرفني أن أتقدم كذلك بأرقى معاني الشكر والامتنان للعالم الجليل **الأستاذ الدكتور / أنور محمود دبور**، أستاذ الشريعة الإسلامية، بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، لقبوله الإشراف على رسالتي، ولما أبداه لي من نصح وتوجيه، والذي لم يبخل علي بشيء، طيلة إشرافه على تلك الرسالة، والذي استقيت من علمه الكثير والكثير، بارك الله فيه وحفظه لطلاب العلم آمين.

ولا يفوتني أن أخص بالشكر العالم الفقيه أستاذنا الدكتور/محمود مختار بريري، أستاذ القانون التجاري والبحري، بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، والذي قبل مناقشة تلك الرسالة على الرغم من مهامه الجسام فلم يبخل عليَّ بأن يكون مناقشاً لتلك الرسالة فهو شرف عظيم قد حظيت به وهذا من عند الله والله على ما أقوله شهيد.

كذلك من دواعي الفخر والاعتزاز لي، أن أتقدم بوافر الشكر والعرفان والتقدير لصاحب الفضيلة الأستاذ الدكتور العميد / رشاد حسن خليل، أستاذ الفقه المقارن، بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة، وعميدها الأسبق، والذي قبل كذلك أن يكون مناقشاً لتلك الرسالة المتواضعة، على الرغم من كثرة مشاغله ولكنه لم يبخل عليَّ بذلك فهو كذلك كما عودنا، نعم الأب، ونعم المعلم، أطال الله لنا في عمره وحفظه لطلاب العلم آمين.

كذلك لا يفوتني أن أدعو الله بالمغفرة والرحمة للمرحوم الأستاذ الدكتور / زكي زكي الشعراوي، والأستاذة الدكتورة / أميرة صدقي، واللذان كانا مشرفين على الرسالة ووافتهما المنية ــ رحمهما الله وغفر لهما وجعل قبرهما روضة من رياض الجنة ــ.

وختاماً أعتذر لمن فاتني ذكره ولم أتمكن من شكره، سائلاً الله العلي القدير أن لا يضيع لهم أجراً وأن يجعله في ميزان حسناتهم إنه سميع الدعاء.

وصلى اللهم وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الباحث

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، حمداً يوافي نعمه، ويدفع نقمه، ويكافئ مزيده، سبحانك ربي لا أحصى ثناء عليك، أنت كما أثنيت على نفسك، فقلت وقولك الحق : ﴿ ذَلِكُمُ اللَّهُ رَبُّكُمْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ هُوَ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ فَاعْبُدُوهُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ وَكِيلٌ ﴾[1]. والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعاملين سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، الذي أرسى قواعد الدين، ورسم معالم التشريع الحكيم، وعلى آله وأصحابه وأتباعه، ومن اهتدى بهديهم إلى يوم الدين وبعد :

فقد أدت النهضة الصناعية الكبرى التي رافقت ظهور الآلة إلى ميلاد الشركات المساهمة، حيث أن مشروعات تلك النهضة التجارية منها والصناعية والزراعية بدأت تنزع للتضخم بغية الحصول على أكبر قدرٍ من الإنتاج بأقل كلفة ممكنة. وهذه المشاريع تعجز عنها الجهود الفردية، فذهب أرباب الأموال إلى تجميع أموالهم في شركات كبرى تؤمن لهم هذا الغرض. فظهرت شركة المساهمة وعناها المشرعون والمسئولون بالقوانين والتشريعات الاقتصادية من حيث الإنشاء والإحكام. فأصبح رأس مالها الضخم وليد مساهمات المؤسسين والتجار والأفراد ممن يرغبون في استثمار أموالهم في مشاريعها المتنوعة بغية الحصول على ربح يتناسب مع ما قدموه من رؤوس أموال فيها.

فإذا ما حدث واحتاج أحد هؤلاء المساهمين رأس ماله أو جزءاً منه لإنفاقه أو للانتقال به إلى شركة أخرى يراها مناسبة له ماذا يفعل هل يقوم بحل الشركة وتصفيتها أو

---

[1] سورة الأنعام الآية (١٠٢).

ماذا ؟ هنا نشأت فكرة بيع حصته وأسهمه في الشركة وذلك إما لغيره من باقي المساهمين أو إلى آخرين جدد يرغبون في الاستثمار بتلك الشركة. فنشأت من هنا فكرة الاتجار بالأسهم، ومع التطور الهائل للأنظمة الاقتصادية نشأت أنواع متعددة لأوراق مالية مستحدثة غير تلك الأسهم وكانت وليدة القوانين التي تنظم وتحكم الشركات وأسواق المال. وأصبح الأمر شيئاً فشيئاً أكثر تنظيماً ودقة إلى أن وصلنا إلى مرحلة البيع والشراء لتلك الأوراق المالية في سوق خاص يسمى سوق الأوراق المالية وهو البورصة. وفي هذا السوق يتم بيع وشراء الأوراق المالية ولكن الأمر ليس على إطلاقه فقد ألزمت التشريعات شركات معينة هي التي يتم بواسطتها ذلك الأمر. أطلق عليها المشرع شركات السمسرة في الأوراق المالية.

ولتلك الشركات بالغ الأهمية بالنسبة لكفاءة السوق والنهوض بالاقتصاد في الدول النامية والناشئة والمتقدمة على حد سواء. فسماسرة الأوراق المالية أصحاب دراية ومعرفة بأحوال الشركات التي يرغب المستثمرون من العملاء في شراء أوراقها المالية. فيستطيع السمسار المتخصص المهني معرفة السعر المناسب لتلك الأوراق المالية. وذلك من خلال ما يتوافر لديه من معلومات وتحليلات مالية وفنية من خلال منظومته المتكاملة المتمثلة في شركة السمسرة ككيان كامل شامل متخصص يخرج النصائح والتوصيات بالبيع والشراء في أسهم وسندات تلك الشركات بالبيع والشراء. فالسمسار يعد من أبرز الأشخاص في البورصة، حتى أنها لا تعرف البورصة دون تدخل السمسار الذي أصبح وجوبياً[1].

---

[1] مادة (١/٤٥) من قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م. حيث نصت على أنه "لا يجوز التعامل في سوق الأوراق المالية بالنسبة إلى الصكوك المدرجة بجداول أسعارها إلا بوساطة سمسار مقبول للعمل بها وإلا كان التصرف باطلاً".

والمشرع المصري في قانون سوق رأس المال أولى المستثمر رعاية كبرى فنظم النصوص التي تحافظ له على أمواله ومدخراته وبدأها بضرورة تدخل سمسار الأوراق المالية فأصبح دور السمسار أكثر إيجابية عن ذي قبل فيعمل الآن في كنف قانون منظم يحصل بمقتضاه على ترخيص من قبل هيئة سوق المال "هيئة الرقابة المالية حالياً"[1] مع التزام شركات السمسرة باستخدام أدوات وتقنيات حديثة وعمالة فنية مدربة على تلك الأعمال. فالمشرع يعلم أن صغار المستثمرين وهم يمثلون الطبقة الكبرى في البورصة المصرية أنهم لا يجيدون فن المساومة في بيع وشراء الأوراق المالية، والذين هم غالباً ما يقعون في شراك أولئك المضاربين الكبار، لذلك كان اللجوء إلى شركات السمسرة صاحبة الخبرة والعلم والدراية أمراً ضرورياً.

فشركات السمسرة في الأوراق المالية لها أهمية كبرى بالنسبة لتنمية اقتصاد البلاد لما تحققه من توفير مناخ آمن للمستثمرين حتى يقوموا بالاستثمار في تلك المشروعات والشركات التي تتكون منها النواة الحقيقية للاقتصاد وأيضاً لشركات السمسرة دور بالغ الأهمية في المحافظة على أموال العملاء وتشجيعهم على الاكتتاب في الشركات من خلال إبداء النصح والمشورة للعملاء حتى يقوموا بضخ مدخراتهم في مشروعات التنمية فتعتبر بذلك حلقة الوصل بين جمهور المستثمرين والمشروعات التنموية.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره :

موضوع هذا البحث هو مسئولية السمسار عن إتمام العمليات الحاضرة للبورصة دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي. هذا الموضوع من الأهمية بمكان في

---

[1] صدر بشأنها القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٩ والخاص بتنظيم الرقابة على الأسواق والأدوات المالية غير المصرفية، منشور بالجريدة الرسمية، العدد ٩ مكرر أول مارس ٢٠٠٩م.

سوق الأوراق المالية وذلك لأن شركة السمسرة وهي تقوم بعملها لحساب عملائها إنما تقوم بذلك وهي متوخية مصلحة العميل بأمانة وشرف. وقد يحدث وتُخل بأحد الالتزامات الناشئة عن عقد السمسرة فتقع تحت طائلة المسئولية العقدية والتي تستلزم تعويض العميل عن الضرر الناشئ عن ذلك الإخلال، ولا تقف مسئوليتها عند ذلك الحد. فشركة السمسرة ملتزمة كذلك باحترام القوانين واللوائح والنظم المعمول بها في البورصة. فتلتزم شركة السمسرة وهي تقوم بعملها باحترام ذلك وتكون مسئولة عن أية مخالفة في هذا الصدد أمام إدارة البورصة وإدارة الهيئة. وتخضع حيال ذلك للمسئولية التأديبية، وتلتزم شركة السمسرة كذلك وهي تقوم بعملها في إتمام عمليات البورصة بألا تخالف أحكام السوق وقوانينه وألا ترتكب أية جرائم أو مخالفات تضر بأمن السوق واستقراره؛ فإن فعلت شيئاً من ذلك كانت محلاً للمسئولية الجنائية.

من أجل كل ذلك كان الاهتمام بتلك الناحية في تلك الدراسة أمراً مهماً حتى نقف على حقيقة تلك المسئولية الواقعة على شركة السمسرة. وتظهر أهمية الدراسة من عدة أوجه أهمها نُدرة المؤلفات القانونية والبحوث والرسائل العلمية المتعلقة بشركات السمسرة والمسئولية. ومن ناحية أخرى تلبية الحاجة والرغبة لدى المستثمرين في معرفة ما لهم وما عليهم تجاه شركات السمسرة التي تقوم باتمام العمليات لحسابهم ومعرفة المسئولية التي تقع على شركة السمسرة والتي ظن الكثيرون من المستثمرين أنها غير مسئولة. كذلك من الصعوبات التي واجهت الباحث قلة وندرة المراجع الشرعية التي تخدم ذلك الموضوع وذلك نظراً لحداثة أمر السمسرة في الأوراق المالية وكذلك حداثة تلك الجرائم والمخالفات والأخطاء التي تقع من شركة السمسرة وهي تقوم بإتمام العمليات لصالح عملائها لذلك قمت بتطبيق القواعد العامة المقررة في الشريعة الإسلامية وهي من دقتها وكثرتها بما كان حيث

إنها قد قامت بتغطية كافة نواحي تلك الدراسة فالشريعة الإسلامية الغراء ثرية بكتبها غنية بمراجعها وقواعدها ومقرراتها التي لم تترك كبيرة ولا صغيرة ولا مستحدثة إلا وقد كانت في طياتها.

منهج البحث :

قد قمت في هذا البحث باتباع المنهج التحليلي مُقارناً في ذلك بين القانون والشريعة الإسلامية. ولم تكن تلك المقارنات في كافة التفصيلات نظراً لطبيعة الدراسة، والتي تعد من الدراسات المستحدثة. ولذلك حاولت القيام بداية بتقديم الموضوع والمسألة من الناحية القانونية والتشريعية وفقاً لقواعد البورصة وقانون سوق رأس المال ولائحته. ثم اتبعت ذلك ببيان حكم الشريعة الإسلامية في ذلك الموضوع وتلك المسألة معتمداً في ذلك على عموم النصوص من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، وعمل الصحابة والتابعين. وكذلك اعتمدت في ذلك على آراء الفقهاء القدامى، والفقهاء المعاصرين مركزاً على الجوانب الشرعية، مهتماً بتحقيق الغايات المرجوة والمقاصد العامة والتي من أبرزها بيان مكانة الشريعة الإسلامية ومبادئها وسموها وصلاحيتها لكل مكان وزمان.

وبالنسبة للمصادر التي اعتمدت عليها في بحثي هذا فهي متعددة، وفي مقدمتها كتاب الله تعالى وبعد ذلك كتب الفقه من المذاهب الإسلامية المختلفة، وكتب التفسير والحديث وأصول الفقه، وكذلك الكتب القانونية والأبحاث القانونية والاقتصادية والشرعية الحديثة والنشرات والتقارير والدوريات والمجلات وذلك باللغة العربية وكذلك باللغة الأجنبية.