



تأييد لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
40/261	2789/ل/د/1/2020م لعام 1441هـ	1441/09/10هـ الموافق 2020/05/03م
رقم قرار لجنة الاستئناف	تاريخ صدور القرار	نوع الدعوى
2004/ل.س/2020 لعام 1442هـ	1442/01/24هـ الموافق 2020/09/12م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
خدمات المحافظ الاستثمارية		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعي تقدم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى، متضمنةً أنه أبرم مع الشركة المدعى عليها اتفاقية إدارة محفظة استثمارية في تاريخ 2018/04/04م، كذلك أبرم في اليوم التالي بتاريخ 2018/4/5م اتفاقية خيار بيع على رأس المال المستثمر بمبلغ قدره (30,000,000) ريال، يحق للمدعي بموجبها ممارسة حق خيار البيع وفقاً لبنود الاتفاقية في التاريخ المستهدف وهو تاريخ 2019/02/15م أو التاريخ الذي يتم فيه دفع الأرباح، أيهما يتحقق أولاً. ويعترض المدعي على عدم قيام الشركة المدعى عليها بتنفيذ خيار البيع لرأس المال المستثمر بالإضافة إلى الأرباح المدفوعة المتعلقة برأس المال، إعمالاً للخطاب المرسل إليها في تاريخ 2019/01/21م، والبريد الإلكتروني المرسل إليها في تاريخ 2019/02/11م. وطلب إلزام الشركة المدعى عليها بإعادة مبلغ قدره (29,721,570) ريال الذي يُمثل مبلغ استثماره بموجب الاتفاقيتين المذكورتين، وتعويضه عن تأخر الشركة المدعى عليها في تنفيذ التزاماتها، وعن اتعاب المحاماة.

وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 2789/ل/د/1/2020م لعام 1441هـ، القاضي برفض طلبات الطرفين.



وأبلغ المدعي بنسخة من القرار بتاريخ 1441/10/09 هـ، وبتاريخ 1441/11/06 هـ تقدم وكيله بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:
"أسباب الطعن في قرار لجنة الفصل، وتشمل الآتي:
(1) في الاسانيد من الوقائع.

لما كانت وقائع النزاع ذات أهمية وأثر في استئنافنا هذا، فإننا نوجزها لسعادتكم بالآتي:
(1-1) بتاريخ 4 أبريل 2018م تعاقد موكلي مع الشركة المدعى عليها بموجب عقد إدارة محفظة استثمارية (يشار إليه فيما بعد بـ 'عقد الإدارة') لتكون مديراً استثمارياً لمحفظته رقم (- - -) لدى بنك (أ) (وأرفق ما يستشهد به)، وبصفتها مديراً استثمارياً لمحفظته أبلغته بأنه ستستثمر نيابة عنه في خيار البيع Put Option الذي يعد من عقود المشتقات المالية، ويقتضي ضمان الشركة المدعى عليها بصفتها مديراً لمحفظة موكلي استرداده قيمة الأسهم التي تشتريها بمحفظته أو تكتتب بها والبالغ 30,000,000 ريال بإشعارها بممارسته حقه بخيار البيع أي بيع الأسهم محل الخيار قبل أو بتاريخ 15 فبراير 2019م، بشرط أن يحدد البيع بتاريخ 15 فبراير 2019م وليس قبله أو بعده.

(2-1) وافق موكلي على قرار الشركة المدعى عليها بالاستثمار في خيار البيع بتضمينها إياه بخطابها المؤرخ 5 أبريل 2018م (يشار إليه فيما بعد بـ 'خطاب الخيار')، وموافقة موكلي قائمة على ما تقتضيه التزامات التعامل بالمشتقات المالية بحسب ما استقرت عليه الممارسات في الأسواق العالمية والتي تمنحه حق ممارسة الخيار في أي وقت قبل التاريخ المحدد، وحقه باسترداد المبلغ مشروط بمدد وهو ما تضمنه خطاب الخيار (وأرفق ما يستشهد به).

(3-1) أشعر موكلي الشركة المدعى عليها بتاريخ 21 يناير 2019م بممارسته للحق (خيار البيع) وهو أن يتم البيع بتاريخ 15 فبراير 2019م، وأكد عليها بتاريخ 11 فبراير 2019م، استلمتهما دون اعتراض من الشركة المدعى عليها (وأرفق ما يستشهد به).

(4-1) بتاريخ 11/03/2019م ردت الشركة المدعى عليها على خطابات موكلي المشار لها في الفقرة (3) برفضها ممارسته للحق وإعادة رأس ماله لأسباب لا وجه لها، بل إن تأخرها في إفادة موكلي عدة أيام حتى مضت فترة ممارسة موكلي لحقه يدل على صحة دعوى موكلي وعلى كذب الشركة المدعى عليها وسعيها للالتفات عما ألزمت نفسها به من ضمان لرأس مال موكلي (وأرفق ما يستشهد به).

(5-1) عطفاً على ذلك قدمت الشركة المدعى عليها لموكلي عدة عروض تسوية في هذا الشأن تقتضي سداد ثمن خيار البيع على آجال وبشروط تعسفية تعفيها من الالتزام (وأرفق ما يستشهد به).



(1-6) أقام موكلي دعواه ضد الشركة المدعى عليها أمام اللجنة وصدر قرارها وأشعرنا به بتاريخ 1441/10/09هـ، قضى برد دعوى موكلتي وسببت قرارها على سند من القول بأن موكلي لم يطلب تنفيذ البيع بتاريخ 2019/2/15م وأن الخطاب الموقع من الشركة المدعى عليها تضمن أن يكون طلب التنفيذ بذات اليوم ليكون له الحجة والاعتبار (وأرفق ما يستشهد به).

وفيما يلي أسباب اعتراضنا على القرار:

(2) التزام موكلي بإشعار الشركة المدعى عليها قبل التاريخ المحدد يقتضي صحة الممارسة في ظل الالتزام والقبول من موكلي بأن لا يتم البدء بالتنفيذ إلا بالتاريخ المنصوص عليه وهو 2019/2/15م لما يلي:

(1-2) سببت اللجنة قرارها برد الدعوى أن موكلي لم يمارس الحق بذات اليوم المنصوص عليه مما يقتضي مخالفته لما تم التعاقد عليه وهذا كله غير صحيح، حيث إن التاريخ ليس مقصوداً لذاته كتاريخ لتنفيذ البيع والبدء به، وعليه فالإبلاغ بالرغبة بالممارسة ليس مقصوداً لذات التاريخ لا عقلاً ولا عقداً ولا نيةً، بدلالة أن البيع لا يمكن أن يتم بالتاريخ المحدد 15 فبراير 2019م لأن الأسواق المالية السعودية مقفلة ذلك اليوم ولو كان هناك نصوصية للتاريخ لما حدد التاريخ بيوم الجمعة وهذا يدل على صحة فهم موكلي للالتزام المبرم مع الشركة المدعى عليها وهو المفهوم من موكلي ومن الشركة المدعى عليها، فمن واقع تطبيق خيارات البيع (للمشتقات المالية) كما هو مستقر عليه من ممارسة الأسواق العالمية الدولية، إذ حرفية اليوم ليست ذات معنى وإلا لما قامت الشركة المدعى عليها بتحديد يوم الجمعة ليكون يوم التنفيذ وهو اليوم الذي على افتراض قيام تلقي الشركة المدعى عليها خطاب التنفيذ فيه لما استطاعت إجراء أي عمل كونه ليس يوم عمل رسمي كما سيجري بيانه، كما يثبت ذلك تجاهل الشركة المدعى عليها لكافة خطابات موكلي حتى مضي مدة ممارسة الخيار. كما أنه يجب الأخذ بالمقصد من اتفاق الطرفين عملاً بالقاعدة الفقهية (الأمر بمقاصدها)، بغض النظر عما يحررانه من نصوص قابلة للاختلاف، ففحوى خطاب الخيار (خيار البيع) وأسبابه تبين المقصد وهو تمكين موكلي من استرداد رأس ماله كاملاً حال انخفاضه، ولا تباشر الشركة المدعى عليها تنفيذ ذلك إلا بتاريخ 2019/2/15م، ولا يكون لموكلي مطالبة الشركة المدعى عليها بالبدء بالتصرف بالأسهم قبله حماية للمدعى عليها، لكن له أن يبلغها ويشعرها برغبته بممارسة الحق قبل ذلك التاريخ على أن يكون للمدعى عليها الحق عقداً بآلا تبدأ بالممارسة إلا بذاك اليوم وخلال المدد الوارد في خطاب الخيار. وعليه فالإشعار بالرغبة في الممارسة ليس مشروطاً بتاريخ محدد، طالما تم قبل أو بتاريخ 2019/2/15م، ويؤكد أنه خطاب الخيار منح الشركة المدعى عليها حق بيع أسهم موكلي في حال ارتفاع رأس المال



بمقدار 5% دون انتظار ممارسته للحق، وهو قرينة على أن المقصد هو حماية رأس المال بأي طريقة كانت، ويسري ذلك على آلية الإبلاغ في أي وقت.

(2-2) كما أنه بالأخذ بالقاعدة الفقهية المتفرعة (العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني) فما انتهت إليه اللجنة من أن ممارسة الخيار مقصورة بتقديم تعليماته الكتابية بتاريخ 2019/2/15م فقط دون حق بالإشعار قبله تتعارض مع إرادة الطرفين عند التعاقد، ومع الضوابط والقواعد والعرف المنظم لكذا تعاملات، فخطاب الخيار لم ينص على ما يمنع الإشعار بأي تاريخ.

(3-2) يؤكد ثبوت حق موكلي وصحة ممارسته قيام الشركة المدعى عليها بتقديم عدة عروض تسوية لمطالباته لم يسبق لنا تقديمها للجنة، إلا أنها استمرت بالتهرب من الالتزام بشكل كامل لحقوق موكلي بموجب خيار البيع وفق المتفق عليه (وأرفق ما يستشهد)، وذلك قرينة على إقرار الشركة المدعى عليها بصحة الممارسة.

(4-2) استندت اللجنة في تسبيب قرارها فيما يخص إلزامية التبليغ بتاريخ 2019/2/15م على ترجمة مقدمة من الشركة المدعى عليها على الرغم من اعتراضنا على صحتها، وتقديمنا الترجمة صادرة من مكتب معتمد رفقة مذكراتنا، ولا يكون للجنة القيام بذلك بل كان عليها تكليف خبير خارجي لتقديم ترجمة مستقلة للجنة في هذا الشأن.

(5-2) مشروعية ممارسة الإشعار في تاريخ 15 فبراير 2019م عملاً بنص الفقرة (1.1) من خطاب الخيار مشروطة بأن يكون وفقاً للأنظمة المعمول بها، وذلك غير متحقق في تاريخ 15 فبراير 2019م كونه يوم جمعه، فكافة الأنظمة المعمول بها في المملكة حددت يوم الجمعة بيوم عطلة رسمي، فبإعمال ما نصت عليه الأنظمة القضائية بشأن التبليغات، فلا يؤخذ بها خلال عطلة رسميه، أو غير ساعات العمل، وذلك عملاً بأحكام لائحة إجراءات الفصل في منازعات الأوراق المالية، ووفق نص المادة الثانية عشر من نظام المرافعات الشرعية والفقرة (2/12) من لائحته التنفيذية، وكذا نص المادة (104) من نظام العمل أن يوم الجمعة يوم راحة أسبوعية. وهيئة السوق المالية عرفت اليوم وفقاً لقائمة المصطلحات المستخدمة في لوائحها بأنه يوم عمل في المملكة وفقاً لأيام العمل الرسمية في الهيئة، وبذلك لا يكون لموكلي اصدار أي أوامر للمدعى عليها بتاريخ 15 فبراير 2019م لإقفال السوق المالية، ولا قدرة للمدعى عليها بالتصرف بالأسهم فلا ضرر عليها بأي حال، مع الأخذ بالاعتبار أن تلقيها إشعار موكلي وعدم اعتراضها عليه هو قبول به أيّاً كان تاريخه فالكسوت في معرض البيان بيان، وكان على الشركة المدعى عليها رفض ذلك في حال رأت عدم صحته.



(2-6) حددت ضوابط الإشعار وفق البند (9) من خطاب الخيار بأن يسلم شخصياً أو بالبريد المسجل أو المعتمد أو عن طريق الناقل الرسمي أو الفاكس، ولا يمكن تحقق ذلك بيوم جمعة كونه راحة لجميع الموظفين بما فيهم الشركة المدعى عليها، وعدم تواجد أي من ممثليها (فعلياً) يحول دون القدرة على إشعارها، لعدم إمكانية تسليمه شخصياً، ومقدمي خدمة البريد لا يقدمون خدمات بيوم العطلة الرسمي، وتحديد يوم للتسليم من قبلهم غير متحققة، وتخضع للاحتمالية لا الضمان. أما ما يخص الإشعار عن طريق الفاكس فذلك ليس ذا جدوى لعدم تواجد موظفي الشركة المدعى عليها كما أسلفنا. وعليه ففوات حق موكلي في استخدام كافة الطرق وسائل الإشعار بسبب الشركة المدعى عليها ينفي حقها بالطعن بصحة الإشعار.

(2-7) خطاب الخيار (خيار البيع) لم يتضمن آلية للإشعارات أو ما ينظم رفض أي إشعار أو الرد عليه كما قامت به الشركة المدعى عليها، انفاذاً بنص المادة (38) من لائحة الأشخاص المرخص لهم، ولما كان الأصل في التصرفات والأفعال الجواز، فالقبول بها ملزم إلا ما نص على منعه، وبذلك فإشعار موكلي قبل تاريخ 15 فبراير 2019م هو حق له، ملزم للمدعى عليها قبله.

(2-8) على الرغم من أن قواعد تداول وعضوية المشتقات، والتي سنتطرق إليها في البند (4) من لائحتنا هذه، لم تنفذ إلا بتاريخ 1441/5/20هـ الموافق 2020/1/15م، إلا أنها صدرت متماشية مع الممارسات الدولية، فأكدت في المادة (27) منها على أن التداول في المشتقات، وحق البيع، يكون في أيام العمل الرسمية، وبذلك تنتفي صحة ما انتهت إليه اللجنة في قرارها.

(3) في الوصف الصحيح لعلاقة الشركة المدعى عليها بموكلي أنه مدير للمحفظة وليس وسيطاً كما ذهب لذلك اللجنة وفقاً للآتي:

تكييف العلاقة بشكل صحيح بين موكلي والشركة المدعى عليها هو الأخذ بأنها قائمه على عقد الإدارة وخطاب الخيار (خيار البيع) وفقاً لإقرار الطرفين واللجنة في القرار محل الاستئناف، وبالتالي هو خلاف بين مستثمر ومدير محفظة، وليس مستثمراً ووسيط، فما تقوم به الشركة المدعى عليها في علاقتها مع موكلي يجعلها بموضع مدير المحفظة وفقاً لنص الفقرة (ب) من المادة (32) من نظام هيئة السوق المالية والذي عرفه بأنه أي شخص يعمل بصفة تجارية على أساس ترتيب تعاقدية أو غيره بإدارة الأوراق المالية التي يملكها شخص. والشركة المدعى عليها نيابة عن موكلي بصفتها مديراً لمحفظته (وليست وسيطاً) وانفاذاً لعقد الإدارة أبلغته بأنها ستكتتب في أسهم وتستثمر بخيار البيع بموجب خطاب الخيار، وأقرت الشركة المدعى عليها بصفتها هذه (مديراً) وفقاً لمقدمة خطاب الخيار بأنها ستكتتب نيابة عن موكلي حال إبرامهما لعقد الإدارة، والإنابة تكون للمدير لا الوسيط. وصفة الشركة المدعى



عليها كمدير لمحفظة موكلي ثابتة وفق نص عقد الإدارة بفقرته (1) على تعيين الشركة المدعى عليها مديراً استثمارياً لمحفظة موكلي بما فيها عقود الخيار (خيار البيع) والتي تعد ورقة مالية وفقاً لقائمة المصطلحات المستخدمة بلوائح هيئة السوق المالية وقواعدها.

(4) في السماح بعقود البيع وفقاً لأنظمة ولوائح هيئة السوق المالية وشركة السوق المالية. مفهوم عقود خيار البيع Put Option يعني التزام الشركة المدعى عليها بإعادة قيمة شراء أو اكتتاب موكلي للأسهم محل الحق، وهي أسهم شركة (أ) في واقعنا، له بتاريخ محدد بغض النظر عن سعرها حين ممارسته للحق، على أن تتم الممارسة خلال فترة زمنية تسبق تاريخ محدد، هو في واقعنا 15 فبراير 2019م، وهو من العقود المستقبلية المعمول به في غالبية الأسواق المالية، وليس ابتكاراً من الشركة المدعى عليها. إلا أنه لم يقر العمل بهذه المشتقات في السوق السعودي بتاريخ التعاقد بين موكلي والشركة المدعى عليها، بل بعد ذلك بصدور موافقة هيئة السوق المالية على إقرار قواعد تداول وعضوية سوق المشتقات وتداول وعضوية المشتقات رقم (1- 137 - 2019) بتاريخ 1441/4/12هـ الموافق 2019/12/9م الصادرة عن شركة السوق المالية (تداول)، والنافذة من تاريخ نشرها في موقع تداول بتاريخ 1441/5/20هـ الموافق 2020/1/15م أثناء نظر اللجنة للنزاع. وقد عرفت قائمة المصطلحات المستخدمة في قواعد سوق المشتقات ب (ورقة مالية تشتق قيمتها من قيمة أصل أساسي، مثل الأسهم. ويفسر مصطلح "منتج المشتقات" وفقاً لذلك.)، وهو ما يسري على (خيار البيع)، فهو حق مشتق من الأسهم الممثلة بأسهم صندوق (أ). والضوابط المعمول بها دولياً هي إلزامية على موكلي والشركة المدعى عليها طالما تم استخدام التعاريف المتعلقة بها، فهي كالعرف الملزم أخذاً بالاعتبار عدم تنظيمها في المملكة وقت التعاقد، وهذه الضوابط تجيز إبلاغ وإشعار موكلي للمدعى عليها قبل تاريخ 15 فبراير 2019م، وبذلك لا يكون لأي طرف الرجوع عنه كما تدعي الشركة المدعى عليها وانتهت إليه اللجنة في قرارها من أن الممارسة مشروطة بأن تكون في يوم محدد دون غيره. علماً أن اللجنة لم تنظر في ذلك خلال فصلها في النزاع لعدم نفاذ قواعد تداول وعضوية سوق المشتقات وتداول وعضوية المشتقات حينه.

(5) خطاب الخيار (خيار البيع) Put Option هو امتداد لعقد الإدارة مع الشركة المدعى عليها، وليس منفصلاً عنها كما تشير اللجنة في قرارها:

جانب الصواب مقام اللجنة فيما انتهت إليه من أسباب قرارها من تعاقد موكلي مع الشركة المدعى عليها بعلاقتي إدارة منفصلتين، أسمت أحدهما ب اتفاقية إدارة محفظة استثمارية في تاريخ 2018/4/4م (عقد الإدارة وفقاً لتعريفنا) والأخرى عقد إدارة محفظة استثمارية (عقد خيار بيع) في تاريخ 2018/4/5م في قرارها. فالصحيح أن علاقة الإدارة قائمة فقط بعقد الإدارة، وخطاب الخيار هو حافز



صادر ومرتبطة وامتداد لعقد الإدارة، التزاماته جزء ثابت منه، واللجنة أخطأت في استنتاجاتها واستدلالاتها بهذا الشق وفق الآتي:

(1-1) لا يوجد أي تعاقب بين موكلي والشركة المدعى عليها بمسمى (اتفاقية إدارة محفظة استثمارية) كما استدلت واستنتجت عليه اللجنة في قرارها، بل يظهر أن اللجنة قصرت في قرارها بالإشارة إلى اسانيد دون التمحيص بمحتواها، وعملت بترجمة دون التحقق من مضمونها، فاستدلت فيما ذهبت إليه من أن خطاب الخيار هو (اتفاقية) إلى ترجمة تضمنت عبارة (اتفاقية إدارة محفظة استثمارية) تظهر في مقدمة خطاب الخيار، وهي إشارة إلى عقد الإدارة وليست مسمى لختاب الخيار، ومتعارف بذلك في صياغة الخطابات باللغة الإنجليزية. وأكد خطاب الخيار ذلك بالإشارة إلى عبارة (اتفاقية إدارة المحافظ الخاصة) ب(دي بي إم آيه) وهو عقد الإدارة، وأنه مبرم بتاريخ خطاب الخيار (وأرفق ما يستشهد به). ويتبين بذلك عدم صحة ما انتهت إليه اللجنة بالفصل بينهما، وموكلي وقع فقط بالموافقة على خطاب الخيار لتضمنه خيار البيع دون منحها الإدارة بموجبه.

(2-1) انتهت اللجنة إلى الفصل بين عقد الإدارة وخطاب الخيار على فرضية أنهما عقدي إدارة منفصلين، وذلك غير صحيح فخطاب الخيار نص على أن عقد الإدارة سيتم إبرامه بين الطرفين وفقاً للنص الوارد في المقدمة (نكتب لكم بخصوص اتفاقية إدارة المحفزة الاستثمارية الخاصة التي ستبرمونها مع الشركة المدعى عليها خلال مدة لا تزيد عن (90) يوماً ميلادياً من تاريخ هذا الخطاب ("دي بي إم آيه").) كما أن خطاب الخيار في بنده (2) ضمن أن سريانه مشروط بتوقيع عقد الإدارة خلال (90) يوماً من تاريخ خطاب الخيار، وحق الشركة المدعى عليها بإنهاء خطاب الخيار قائم بعدم إبرام عقد الإدارة كما هو منصوص في البند (3) من خطاب الخيار.

ولا يكون بذلك خطاب الخيار عقداً للإدارة كما انتهت إليه اللجنة في قرارها وهو قد نص بشكل صريح على أن عقد الإدارة لم يبرم، وأنه مشروط بإبرامه ابتداءً ليكون حق الخيار ملزماً للمدعى عليها.

(3-1) استندت اللجنة في قرارها على ممارسة موكلي لحق الخيار (خيار البيع) على أنه خطاب بتاريخ 2019/2/21م، وذلك غير صحيح، فموكلي مارس الخيار (خيار البيع) بخطابه المؤرخ 2019/1/21م (وأرفق ما يستشهد به)، وقد أكدت اللجنة صحة ذلك في السطرين (14) و(15) من الصفحة (2) من قرارها، مع العلم بأن موكلي لم يصدر منه أي خطاب بتاريخ 2019/2/21م.

(1- 4) قرار اللجنة لم يتضمن العمل بقواعد العقل والمنطق والتي تفترض توافر أسباب لإبرام عقدين لموضوع واحد وهو إدارة محفظة موكلي، وعلى ذات المبلغ المستثمر، فاللجنة الموقرة ذهبت إلى الفصل



بينهما دون سند صحيح، ويتعارض مع إرادة الطرفين فالشركة المدعى عليها أقرت في عدة مواضع أن خطاب الخيار هو امتداد لعقد الإدارة، نبينها بالآتي:

- رسالة إلكترونية بتاريخ 31 مارس 2018م من محامي الشركة المدعى عليها، للرئيس التنفيذي للمدعى عليها، عنوانها (الشركة المدعى عليها - رسالة جانبية بشأن دي بي ام DPM) أرفق بها مسودة خطاب الخيار وأكد أنها رسالة جانبية لعقد الإدارة (وأرفق ما يستشهد به).

- رسالة إلكترونية بتاريخ 2 أبريل 2018م من محامي الشركة المدعى عليها، للرئيس التنفيذي للمدعى عليها، أعاد إرفاق مسودة خطاب الخيار بعد التعديل عليها وأعاد التأكيد أنها رسالة جانبية للدي بي إم أيه (تعريف عقد الإدارة) (وأرفق ما يستشهد به).

- أكد الرئيس التنفيذي للعمليات في الشركة المدعى عليها بخطابه لموكلي المؤرخ 11 مارس 2019م أن حق الخيار عبارة عن خطاب وليس عقد إدارة (وأرفق ما يستشهد به). وعدم إيراد اللجنة تسبباً على دفعونا الجوهرية في هذا الشق جعل قرارها مشوباً بالقصور بما يقتضي بطلانه. بل يتبين مما ورد تغيير عناصر إثبات الدعوى المقدمة من الطرفين مما أدى لفهم غير صحيح للوقائع وحيثيات النزاع وبذلك شاب القرار فساد في الاستدلال، والاستنتاج وتعارض مع الوقائع الصحيحة بما يقتضي بطلانه.

(6) في أثر إخلال ومخالفة الشركة المدعى عليها للائحة الأشخاص المرخص لهم وتوافرها بعكس ما انتهت إليه اللجنة بقرارها:

بسبب الخطأ في تكييف ووصف النزاع بين موكلي والشركة المدعى عليها، وقصور الاستنتاج، فقد انتهت اللجنة إلى عدم ثبوت مخالفة الشركة المدعى عليها، ولم تورد تسبباً لذلك، ولم تنظر في أن الشركة المدعى عليها ملزمة بالتقيد بواجباتها مع موكلي بعقد الإدارة ابتداءً ومن ثم خطاب الخيار (خيار البيع)، ولا يجوز النزول عن هذه الواجبات فهي جوهرية وارتباطها بترخيص الشركة المدعى عليها، وتتمحور حول الآتي:

(1-6) عدم التزام الشركة المدعى عليها في خطاب الخيار (خيار البيع) بشروط تقديم الخدمات العملاء الوارد بالمادة (38) والملحق (5- 2) من لائحة الأشخاص المرخص لهم، فلم يتضمن:

أ- أهداف الاستثمار المنصوص عليها في الفقرة (3).

ب- الخدمات التي ستقدمها الشركة المدعى عليها لموكلي وفقاً للفقرة (5).

ت- تحديد آلية تأكيد التعليمات الصادرة من موكلي للمدعى عليها وفقاً للفقرة (7).



ث- تحذيرات من مخاطر الاستثمار انفاذاً للفقرة (11) والباب الخامس من اللائحة، وأهمها فوات حق الاسترداد بحال الإشعار في تاريخ غير 15 فبراير 2019م حسب زعم الشركة المدعى عليها (مع اعتراضنا على صحة ذلك).

ج- تنظيم الترتيبات المتعلقة بممارسة حق التصويت وفقاً للفقرة (19).

(2-6) تصرفات الشركة المدعى عليها افتقرت إلى واجبات المهارة والعناية والحرص بتحديد تاريخ ممارسة بيوم عطلة رسمي، وعدم اعداد المستندات وفقاً للوائح الهيئة، وعدم التواصل مع موكلي بإبلاغه بما تراه من عدم صحة آلية الممارسة (كما تزعم)، وسكوتها وعدم الرد على خطابه وهي الملزمة بالرد عليه طالما رأت أن خطابه يندرج تحت عقد الإدارة (وفق دفعوها المقدمة للجنة) فوراً عملاً بالمبدأ (8) من المادة (5)، فضلاً عن تزويده بالمعلومات بصورة واضحة وعادلة وغير مضللة، ويتمثل ذلك بالتحقق بالآتي:

- إن كان يشير إلى خطاب الخيار كونه يتضمن تعاريف تتعلق به، فكان على الشركة المدعى عليها بصفتها مديراً لمحففظته بموجب عقد الإدارة التحقق من توجيهاته هذه، وإبلاغه عن عدم صحة الصياغة حسب ما تراه، أو؛

- إن كانت رغبته هي التصرف بالأسهم المملوكة في المحفظة تحت عقد الإدارة انفاذاً لنص البند (20) المعني بإصدار التعليمات والزامية العمل بها، فلا يكون لها عدم قبول رغبته هذه أو الاعتراض عليها بأي شكل، وكان عليها العمل به.

(3-6) تقصير الشركة المدعى عليها بالعمل بنص المادة (40) من لائحة الأشخاص المرخص لهم ثابت بعدم التزامها بمبدأ حسن النية والسعي نحو حماية مصالح موكلي، فلم تبلغه بما تراه فيما يخص آلية ممارسة الحق، ولم تفصح له عن كونها تهدف من منحه خيار البيع إلى الاكتتاب في أسهم صندوق (أ) الذي تديره لتغطية الاكتتاب في الصندوق.

(4-6) خيار البيع حافز مقدم من الشركة المدعى عليها لموكلي بالمخالفة لنص المادة (27) من لائحة الأشخاص المرخص لهم، ونرفق لسعادتكم مستندات جديدة للنزاع لم تعرض للجنة الموقرة تثبت علم المدعى بمخالفة المادة (27) بتقديم حافز دون موافقة من هيئة السوق المالية أو إدارة الالتزام الخاصة بها، وكذا بيع المشتقات وفقاً للآتي:

أ- رسالة إلكترونية بتاريخ 31 مارس 2018م من محامي الشركة المدعى عليها للرئيس التنفيذي للمدعى عليها أرفق فيه مسودة خطاب حق الخيار الخاصة بموكلي، وأوضح له وجود عدة مخالفات منها ما يتعلق بمخالفة المادة (27) المتعلقة بمنح حوافز لموكلي، وأن الإفشاء الوارد في خطاب الخيار يتعارض مع صحيح واقع الحال وفقاً للآتي: (وأرفق ما يستشهد به) (تجدون برفقة مسودة أولى



للمرسالة الجانبية المطلوب التوقيع عليها مع المستثمر بشأن دي بي ام DPM المقترح، ويرجى الإحاطة بأنه ينبغي الإشارة إلى كل الرسوم (شاملة رسوم التنفيذ) في اتفاقية دي بي ام DPM (بدلاً من الرسالة المرفقة). وينص نموذج اتفاقية دي بي ام DPM الذي تبادلتها معي يوم الخميس على جدول الرسوم المطلوب دفعها من جانب المستثمر بما في ذلك رسوم التنفيذ. كما نود أيضاً أن نلفت انتباهك للمادة 27 من اللوائح المعتمدة من هيئة سوق المال والتي تمنع AP من تقديم الهدايا أو الحوافز لتشجيع المستثمرين على الدخول في تعاملات الضمانات. ويمكن لهيئة سوق المال أن تعتبر أن المواعيد النهائية الواردة في الخطاب المرفق مقدمة من الشركة المدعى عليها لتحفيز المستثمر للاكتتاب بمبلغ يدار بواسطة الشركة المدعى عليها. أيضاً اتفاقية دي بي ام DPM كثيراً ما تصنف الاستثمار في الوحدات بأنه استثمار عالي المخاطر. وإن تقديم هذا الخطاب يجعل مثل ذلك الإفشاء غير صحيح (بالنظر إلى حماية رأس المال المقدمة وفقاً لذلك). وختاماً يجوز لأي محكمة سعودية وقف إمكانية تنفيذ أي تعهد بحماية رأس المال).

ب- رسالة إلكترونية بتاريخ 2 أبريل 2018م من محامي الشركة المدعى عليها للرئيس التنفيذي للمدعى عليها يوجهه نحو ضرورة ضمان مراجعة فريق الالتزام التابع للمدعى عليها للتحقق من تطبيق الأنظمة وآليات التعامل مع موكلي وفقاً للآتي: (وأرفق ما يستشهد به) (تجدون برفقة مسودة معدلة للمرسالة الجانبية التي تعكس تعليقاتك. ومرفق لكم أيضاً تعليقاتنا بشأن دي بي ام DPM. يرجى ضمان مراجعة فريق الالتزام التابع لكم لـ دي بي ام DPM لضمان الالتزام بالقوانين المتبعة وآليات التعامل). والشركة المدعى عليها لم تحصل على موافقة من الهيئة ولا إدارة الالتزام بجواز تقديم الحافز وكذا خيار البيع، وموكلي لم يتعاقد معها لإدارة محفظته إلا بسبب الحافز هذا. وبذلك فما انتهت إليه اللجنة من عدم مخالفة الشركة المدعى عليها لبنود وأحكام لوائح الهيئة يثبت انعدام تسبیب اللجنة، وهو عيب في مضمون قرارها، فلم تبين اللجنة الوقائع والظروف التي أدت إلى انتهائها لما انتهت إليه، وما رآته من عدم ثبوت مخالفات الشركة المدعى عليها، ووجود أدلة ومستندات جديدة لم تبحثها، مما يجعل بطلان قرارها قائم على أسبابه المشروعة.

(7) التفات اللجنة عن النظر في مخالفة الشركة المدعى عليها لالتزاماتها بصفقتها مديراً بموجب عقد إدارة محفظة استثمارية:

واجبات وحقوق موكلي في مواجهة الشركة المدعى عليها لا تقتصر على إرسال إشعار بالممارسة، فهي ملزمة بحفظ ما بينهما من عقود، وليتسنى لموكلي ممارسة حقوقه يتعين على الشركة المدعى عليها إتمام واجباتها كاملة، وهو ما لم تقم به، نوجز تقصيرها في الالتزام باتخاذ التدابير الاحترازية، والتصرف بها ومراقبتها والنصح حيالها بعدم قيامها بالتصرف نيابة عنه وممارسة خيار البيع دون الحاجة



لأشعاره لها بذلك، أو انتظارها إشعاره بما تملكه من صلاحيات دون قيود وفقاً لنص الفقرة (3/ج)، أو على الأقل تقديم المشورة له بالممارسة إعمالاً لمسؤولياتها وفقاً لأحكام عقد الإدارة، فسعر الأسهم محل خيار البيع آخر يوم تداول قبل تاريخ 15 فبراير 2019م كان (8.10) ريال للسهم (وأُرفق ما يستشهد به)، وبذلك فقيمة أسهم موكلي هي مبلغ وقدره 24,074,471/7 ريال بخسارة متحققة قدرها 5,647,098/3 ريال تقريباً في ذلك الحين. وممارسة خيار البيع في ذلك الحين هي أفضل السبل للحفاظ على أمواله. والشركة المدعى عليها لم تعمل بخطابه بممارسة الحق، ولم تتحقق من مضمونه، ولم تشعره بعدم صحة الممارسة كما تزعم بسوء نية، ولم تلتزم بحماية مصالحه بعدم الإفصاح عن تعارض المصالح انفاذاً للفقرة (11) من عقد الإدارة. علماً أنها ملزمة بالرد على خطابات موكلي فوراً أياً كان مضمونها، مراعاةً لمصالحه عملاً بنص الفقرة (25) منه، وإقرارها بتلقي إشعاره وعدم الرد عليه وفقاً لحيثيات النزاع يعد تقصيراً منها وإهمال جسيم وسوء تصرف منها يلزمها بموجب البند (15) من عقد الإدارة مسؤولية أي خسارة تحل بموكلي جراء إهمالها أو سوء تصرفها.

(8) في عدم العمل بمبدأ حسن النية:

إن الأصل في المعاملات هو حسن النية، ويقصد منه عدم إساءة أي طرف استخدام أي من بنود التعاقد للإضرار بالآخر والإجحاف بحقه دون سبب مشروع، أو تقصير منه، خاصةً بثبوت حسن نية الممارس، وعلم الطرف الآخر بذلك وتغاضيه أو كتمانته عنه. وذلك ما فات على اللجنة النظر به، فموكلي لم يقوم بأي تعديل لشروط العقد المبرم بين الطرفين بإشعاره للمدعى عليها بالرغبة بالممارسة. وقد استقر القضاء السعودي على أخذ مبدأ حسن النية كمبدأ يغلف كافة العقود، والثابت من وقائع النزاع ثبوت سوء نية الشركة المدعى عليها بسكوتها عن الرد على إشعار موكلي بممارسة خيار البيع دون سبب مشروع. وكما بيناه فإن النية المشتركة للطرفين تقتضي الإشعار بالممارسة أياً كان تاريخه، وهو ما قام به موكلي بممارسة حقه المشروع بحسن النية ليتسنى للمدعى عليها التحضير للبدء في انفاذ الحق، تسهيلاً لها، وثابت ذلك من إبلاغه للمدعى عليها قبل ما يزيد عن (20) يوماً، وتذكيرها قبله بـ (4) أيام دون تجاوب منها أو تعامل بحسن نية، بل وجهت موظفيها بعدم الرد على خطاب موكلي دون سبب مشروع. وعليه نطلب توجيه اليمين للرئيس التنفيذي للمدعى عليها بالآتي تأكيداً لما سبق:

أ- صحة علم الشركة المدعى عليها بممارسة موكلي للحق من عدمه.

ب- صحة توجيه الشركة المدعى عليها لموظفيها بعدم الرد على خطابه بممارسة الحق من عدمه.

ولكل ما تقدم وحيث إن من الثابت أن العقد القائم محل النزاع هو من عقود المشتقات المالية والثابت ممارستها بالأسواق العالمية بما أوردناه من قواعد وفهم لها وحيث إن موكلي مارس حقه قبل التاريخ



المحدد مع التزامه وإقراره بالألا يكون البيع إلا بالتاريخ المحدد وهذا هو المقصود من العلاقة التعاقدية القائمة، وحيث إنه ثبت للجنة ممارسة موكلي لحق البيع بالتاريخ المحدد والإبلاغ تم قبل ذلك التاريخ تحقيقاً لمقصد العقد والتزاماً من موكلي باستعماله للحق الثابت بموجب خيار البيع وحيث إن محل عقد الإدارة والالتزام بممارسة خيار البيع واحد وحيث إن الشركة المدعى عليها كانت على علم برغبة موكلي بالبيع ولعزمها الاتصال من العقد لأن بالتزامه خسارة محققة لها، لم ترد على خطابات موكلي إلا بعد أكثر من شهر مما يثبت صحة دعوى موكلي، لذا نطلب من سعادتكم الطلبات بالحكم لموكلي بالآتي:

(1) إلغاء قرار اللجنة رقم 2788/ل/د/2020م لعام 1441هـ وتاريخ 1441/9/6هـ الموافق 2020/4/29م.

(2) إلزام الشركة المدعى عليها بإعادة مبلغ وقدره 29,721,570 ريال (تسعة وعشرون مليوناً وسبعمائة وواحد وعشرون ألفاً وخمسمائة وسبعون ريال) يمثل استثمار موكلنا في الأوراق المالية وفق اتفاقية إدارة المحفظة الاستثمارية وخطاب حق الخيار (خيار البيع).

(3) تعويض موكلي مبلغ يعادل ما نسبته 10% من مطالبته نظير تأخر الشركة المدعى عليها بتنفيذ التزامها وإعادة المبلغ محل المطالبة.

(4) تعويض موكلي مبلغ يعادل ما نسبته 10% من المبالغ المطالب بها تمثل أتعاب المحاماة.

وبتاريخ 1441/11/14هـ، تقدم وكيل الشركة المدعى عليها بمذكرة جوابية رداً على مذكرة الاستئناف المقدمة من المدعي، تضمنت الآتي:

"نتقدم لسعادتكم بهذه المذكرة رداً على مذكرة المستأنف وقد ورد بها معلومات خاطئة وتفسيرات مغلوطة مما يعدّ من قبيل اللدد في الخصومة وهو الأمر المنهي عنه نظاماً وشرعاً بالإضافة لمحاولة تغيير الوقائع وإغفال حقائق جوهرية حتى يتمّ لفت انتباه لجنة الاستئناف عن لبّ الدعوى وموضوعها. ونحيل مقام لجنة الاستئناف إلى مذكراتنا السابقة المقدمة للجنة الفصل ونتمسك بكافة ما ورد فيها، ونودّ التأكيد على عدد من النقاط الأساسية في هذه الدعوى والتي يحاول وكيل المستأنف تشتيت مقام لجنة الاستئناف عنها وذلك كالآتي:

بشأن اتفاقية الخيار وإلزاميتها والتاريخ المستهدف:

(1) كما يتبين في المذكرات السابقة تقديمها للجنة الفصل ومن مذكرة المستأنف فإنّه لا نزاع بين الأطراف على أمور جوهرية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بهذه الدعوى وهي كالآتي: (1) أنّ اتفاقية الخيار ملزمة على أطرافها بغض النظر عن تسمية المستأنف لها خطاباً أو قراراً أو غيره حيث إنّها ملزمة وانعقد بها



الإيجاب والقبول بتوقيع المستأنف عليها وقبوله بها؛ و(2) وأن الخطاب الصادر من المستأنف والذي يدعي فيه التوجيه بممارسة الخيار لم يكن في التاريخ المستهدف المتفق عليه بين الأطراف في اتفاقية الخيار؛ و(3) لم يشر خطاب المستأنف إلى اتفاقية الخيار ولا يحمل خطابه توجيهاً صريحاً أو ضمناً بالتوجيه بممارسة الخيار.

(2) حاول وكيل المستأنف التأثير على لجنة الاستئناف بذكره بأن اتفاقية الخيار قد نصّت على أن له ممارسة حقه بخيار البيع قبل أو بتاريخ 15 فبراير 2019م بشرط أن يحدد البيع بتاريخ 15 فبراير 2019م، وهذا غير صحيح. والصحيح أن اتفاقية الخيار تضمّنت نصاً صريحاً واضحاً جلياً لا يقبل التأويل أو ليّ العنق بأنّ للمستأنف ممارسة الحق في توجيه موكلتي في التاريخ المستهدف فقط وهو معرّف بدقة في اتفاقية الخيار بأنّه (1) تاريخ 2019/02/15م أو (2) تاريخ توزيع الأرباح الخاصة بالأوراق المالية أيهما أولاً. كما لا يوجد في اتفاقية الخيار ما يشير إلى تحديد فترة البيع (أي التصفية) فقط بتاريخ 2019/02/15م وسيأتي بيان ذلك في الفقرة 6 أدناه ولا نعلم كيف استند وكيل المستأنف على ذلك. وبمفهوم المخالفة، فإنّ أي توجيه في غير هذا التاريخ لا يعتدّ به ولا أثر له ويخالف اتفاق الأطراف. وما أشار له وكيل المستأنف بأنّ الممارسة تكون صحيحة قبل التاريخ المستهدف مخالف لنصّ اتفاقية الخيار والتي جاءت صريحة واضحة كالشمس دون ريب أو شك بأنّ التوجيه بالممارسة يجب أن يكون بتاريخ محدد وهذا التاريخ قد يكون 2019/02/15م وقد يكون تاريخ توزيع الأرباح أيهما يأتي أولاً. وبسبب أن التاريخ المستهدف كان يدور بين أمرين تاريخ تقويمي محدد وتاريخ معلق بحدث فإنّ أي ممارسة خارج التاريخ الصحيح لا يعتد بها.

(3) لا خلاف بأنّ المستند الذي يستند عليه المستأنف لممارسته للخيار كان في 2019/01/21م ولم يكن وقتها قد تم توزيع أرباح، وبالتالي فإنّه لم يوافق التاريخ المستهدف كما تمّ تعريفه في اتفاقية الخيار. وعليه فإنّ اتفاقية الخيار قد انتهت وبقيت العلاقة التعاقدية فيما يخص عقد إدارة المحفظة الاستثمارية وهو المستند الوحيد الذي يحكم العلاقة بين الطرفين.

(4) أمّا بشأن ما أشار إليه المستأنف بأنّ موكلتي قدمت عروض تسوية، فقد تمّت مراسلات لصلح محتمل وقدم المستأنف عرضه في ذلك الشأن؛ وقد نصّت المراسلات بصراحة على أنّها خاضعة للعقد وأنّها لأغراض المناقشة فقط كالاتي: 'وللتوضيح ولتجنب الشك، فإنّ ما يلي يخضع للعقد ويكون لأغراض المناقشة فقط...' إلخ، وقد وردت عبارة مشابهة في مراسلات المستأنف ونصها: 'فقد أوضحت أدناه التغييرات المقترحة التي قمنا بمناقشتها ويخضع ذلك لإصدار الاتفاقية النهائية. وللتوضيح ولتجنب الشك فقد تمّ إرسال هذا البريد الإلكتروني لكم على أساس عدم الإخلال ولا يوجد في هذا البريد الإلكتروني



ما يفسر على أنه إنهاء أو تنازل عن أي من حقوقنا... إلخ (انظر المستند رقم 5 المرفق بمذكرة وكيل المستأنف وترجمته)، وعليه فإنّ هذه المناقشات لا يصح الاحتجاج بها ولا الاستناد إليها وليس بها إقرار من موكلتي لا تلميحاً ولا تصريحاً، بل إنّها تدل على حسن نية موكلتي. وفي كل الأحوال فإنّ هذه المستندات جديدة لم يتمّ تقديمها في الدعوى أمام لجنة الفصل على الرغم من حيابة المستأنف لها في حينه وبالتالي فلا يجوز له التمسك بها أمام لجنة الاستئناف.

(5) حاول المستأنف يائساً في الفقرة الثانية وفروعها من مذكرة الاستئناف الاستناد إلى قاعدة الأمور بمقاصدها وأنّ العبرة بالمقاصد والمعاني.. إلخ. والصحيح أنّ اتفاقية الخيار تضمّنت نصاً صريحاً يوضح مقصد الأطراف ولا يحتمل التفسيرات والتأويلات التي لجأ إليها المستأنف في هذه الفقرة وفروعها. ومن المعلوم أنّ القواعد الشرعية قد نصّت على أنّه لا عبرة بالدلالة في مقابلة التصريح واليقين لا يزول بالشك وأنّ من سعى في نقض ما تمّ من جهته فسعيه مردودٌ عليه.

(6) وفي سياق الفقرة الثانية وفروعها، ذكر المستأنف بأنّ التاريخ المستهدف كان يوم الجمعة وأنّ ذلك غير مشروع بموجب أنظمة المملكة.. إلخ؛ والجواب من عدة أوجه، أولها (1) أنّ المستأنف لم يعترض على هذا التاريخ عند إبرام اتفاقية الخيار، وكان حرياً به التحقق من هذا التاريخ بنفسه قبل التوقيع وكان بإمكانه في كل الأحوال إرسال خطاب الممارسة بالفاكس أو البريد الإلكتروني في ذلك التاريخ؛ أمّا بعد أن يقوم المستأنف بالموافقة والقبول فإنّه لا يجوز له التعذر والاعتراض عليه؛ وثانيها (2) فإنّه لا يؤثر على ذلك ما أشار إليه المستأنف من أنّ البيع يكون بذلك التاريخ لأنّ ذلك غير صحيح، والصحيح أنّ فترة التصفية (أي البيع) بموجب الفقرة 1.2 من اتفاقية الخيار تمتد تلقائياً حتى تاريخ انتهاء بيع الأوراق المالية طالما أنّ موكلتي تبذل قصارى جهدها وهنا تنتهي تلك الفترة - أي أنّ كلام المستأنف بأنّ البيع يكون بذلك التاريخ فقط خطأ ومحاولة لتشتيت لجنة الاستئناف عن اتفاق الأطراف؛ وثالثها: (3) أنّ التاريخ المستهدف وفقاً للتعريف في اتفاقية الخيار كان يدور بين تاريخ تقويمي وتاريخ معلق بحدث، ولا يوجد في أنظمة المملكة ما يبطل الاتفاق على مثل هذا التاريخ ولا أن يكون التبليغ بين الطرفين في سياق هذه الاتفاقية يوم الجمعة؛ والأنظمة التي أشار لها المستأنف مثل نظام المرافعات الشرعية وتعريف يوم العمل في لوائح هيئة السوق المالية لا علاقة لها لا من قريب ولا من بعيد باتفاقية الخيار ولا وجاهة للاستناد لها، والمستأنف يعلم ذلك ولكنّه يجادل بدلاً باطلاً منهياً عنه شرعاً طمعاً في الوصول لغاية غير صحيحة.

(7) يستمر المستأنف في سرد مذكرته ويتضح له حين يستعرض تفاصيل الدعوى بأنّ ليس لموكله وجه حق فيلجأ لذكر أقوال مخالفة الحقيقة ومن ذلك ما ذكره في الفقرة الفرعية (2- 7) بأنّ اتفاقية الخيار لم تتضمن آلية للإشعارات، متجاهلاً صريح نص المادة التاسعة من اتفاقية الخيار (الإشعارات) والتي قام



بإرفاقها بمذكرة الاستئناف؛ ونكتفي بالإشارة لذلك في هذا السياق حتى تدرك لجنة الاستئناف مدى يأس المستأنف وعدم توضيح الوقائع بشكل كامل.

بشأن وصف لجنة الفصل لموكلتي بأنها وسيط:

(8) أثار المستأنف في الفقرة الثالثة من مذكرة الاستئناف مسألة وصف لجنة الفصل لموكلتي بأنها وسيط في سياق ذكر اختصاصها بنظر النزاع. وما أثاره المستأنف موضوع لفظي لا أثر له ولم يبين علاقته بقرار لجنة الفصل وفي كل الأحوال فهو خطأً من المستأنف في فهم تعريف الوسيط في نظام السوق المالية وبالتالي فطعنه هذا حريٌّ بالإهمال.

بشأن قواعد تداول وعضوية سوق المشتقات وتداول وعضوية المشتقات:

(9) أشار المستأنف في الفقرة الرابعة من مذكرة الاستئناف إلى قواعد تداول وعضوية سوق المشتقات وتداول وعضوية المشتقات ('القواعد')، والعرف والعادة.. إلخ، والردّ على ذلك من أوجه أولها (1) أنّ هذه القواعد صدرت بعد انتهاء اتفاقية الخيار وبالتالي لا أثر لها ولا يمكن اعتبارها في سياق هذا النزاع ولا يجوز تطبيقها بأثر رجعي؛ وثانيها (2) أنّ هذه القواعد على افتراض جواز تطبيقها لا تنطبق على مثل هذه المعاملة ولا تنظمها وليس لها علاقة بها؛ وثالثها (3) على افتراض أنّ للعرف والعادة اعتبار في هذه الدعوى - ولا اعتبار لهما هنا حيث إنّ اتفاقية الخيار محلّ النزاع واضحة وصريحة ولا يتمّ اللجوء للعرف والعادة إلا في حالت عدم وضوح الاتفاق - فإنّ العرف والعمل قد جرى على أنّ تعاملات الأوراق المالية محددة في الوقت دقيقة في المحتوى ويجب الالتزام بها وبشروطها وأحكامها بشكل دقيق. فعلى سبيل المثال لا يتمّ لمستثمر الاكتتاب في ورقة مالية خارج فترة الطرح قبلها كانت أو بعدها، كما لا يتمّ تنفيذ أمر شراء لم تكتمل أركانها ولا شروطه وفقاً للنماذج المعتمدة. ولا يتوافر الوقت ولا المحتوى في خطاب المستأنف الذي يتمسك به ويدعي أنّه توجيه بممارسة الخيار؛ ورابعها (4) أنّ ما أشار المستأنف له من ضوابط دولية وأنّها إلزامية.. إلخ، هو كلامٌ مرسلٌ لا سند له فلم يبين المستأنف أين استقى هذه الضوابط ومن قام بإصدارها، كما أنّ الإلزام يكون بقوة العقد أو بقوة النظام ولم يقدم المستأنف ولن يستطيع تقديم مادة واحدة ملزمة في هذا الشأن.

بشأن كون اتفاقية الخيار عقداً:

(10) يقوم المستأنف بسرد وقائع وذكر أمور غير منتجة في الدعوى في الفقرة الخامسة من مذكرته؛ حيث يشير إلى أنّ اتفاقية الخيار ليست عقداً في حين أنّه ذكر أنّ اتفاقية الخيار ذاتها من العقود المستقبلية (انظر الفقرة الرابعة من مذكرة المستأنف)، وعلى الرغم من إقراره بعدة مواضع بموافقة عليها والالتزام الأطراف بها بل ويتمسك بها أساساً لدعواه. ثم يعود المستأنف لإثارة موضوع انفصال عقد



إدارة المحفظة الاستثمارية عن اتفاقية الخيار ولم يتبين سبب إصرار المستأنف على ذلك؛ وقد أجبنا على هذه المسألة سابقاً أمام لجنة الفصل في مذكرتنا المؤرخة في 1441/01/20هـ بأنّ اتفاقية الخيار لها شروطها وأحكامها وطريقة لانتهائها، وقد تمّت الإشارة فيها لعقد إدارة المحفظة لمجرد الإيضاح حيث إنّ الأصول المدارة بموجب عقد إدارة المحفظة الاستثمارية لها علاقة باتفاقية الخيار. والصحيح والواضح والصريح أنّه بموجب اتفاقية الخيار أنّ عقد إدارة المحفظة الاستثمارية لا تصح الإشارة له أو الاعتماد عليه فيما يخص اتفاقية الخيار. أمّا ما أشار له المستأنف من ذكر في عناوين المراسلات بالبريد الإلكتروني للاتفاقيتين فلا يعضد ذلك نص الاتفاقيتين وتطبيقاتها وشروطها وأحكامها ويجدر الالتفات عنه. وفي كل الأحوال فإنّ هذه المستندات جديدة لم يتمّ تقديمها في الدعوى أمام لجنة الفصل على الرغم من حيازة المستأنف لها في حينه وبالتالي فلا يجوز له التمسك بها أمام لجنة الاستئناف.

(11) أمّا بشأن ما ذكره وكيل المستأنف في الفقرة الفرعية (5- 2) من أنّ عقد إدارة المحفظة الاستثمارية واتفاقية الخيار غير منفصلان عن بعضهما غير صحيح، والجواب على ذلك من كلام وكيل المستأنف واستشهادته بالنصّ الوارد في مقدمة اتفاقية الخيار والمادة الثانية منها أنّه سيتمّ توقيع عقد إدارة المحفظة الاستثمارية وهذا النصّ واضح وصريح بأنّ عقد إدارة المحفظة الاستثمارية منفصل عن اتفاقية الخيار وإن كان موضوع اتفاقية الخيار مرتبط بالأوراق المالية محلّ عقد إدارة المحفظة الاستثمارية. ويظهر من ذلك تخبط وتضارب وأقوال وكيل المستأنف ومحاولته اليأسة بتحصيل نتيجة وغاية غير صحيحة.

(12) كما يقوم المستأنف في الفقرة الفرعية (5- 3) بنسبة كلام إلى لجنة الفصل في السطرين (14) و (15) من الصفحة (2) من قرار لجنة الفصل؛ والصحيح أنّ الكلام الوارد بالسطرين المشار لهما أعلاه في قرار لجنة الفصل كان على لسان المستأنف ذكراً لأحد مذكراته في الدعوى وليس كلام لجنة الفصل ممّا يعد محاولة لم يُظهر المستأنف بها حسن نيته وذلك للتأثير على قرار لجنة الاستئناف.

بشأن الالتزام بأنظمة السوق المالية:

(13) أثار المستأنف في الفقرة (6) من مذكرته مسألة الالتزام بلائحة الأشخاص المرخص لهم، واستند إلى مواد غير منتجة في الدعوى وكأنه يجادل بأنّه كان على موكلتي الرد على الخطاب وهذا غير صحيح كما بيّنّا بمذكراتنا السابقة أمام لجنة الفصل، وأن يكون الرد قبل التاريخ المستهدف، وأن يشتمل الرد على بيان الخطأ في الخطاب، كما يجب أن يشير الرد إلى اتفاقية الخيار، ثمّ بعد ذلك كله يقوم المستأنف بإرسال الخطاب الصحيح في التاريخ المستهدف! وهذه كلها مجادلات واحتمالات من وحي خيال وكيل المستأنف طمعاً في الحصول على نتيجة ليست حقاً لموكله. ومن المعلوم أنّ 'المفرط أولى بالخسارة'.



14) والصحيح أنّ اتفاقية الخيار واضحة وصريحة وملتزمة بالأنظمة وتنطوي على كافة الفقرات والإيضاحات الواجب إدراجها وإخطار العميل بها. كما التزمت موكليتي بكامل واجباتها بموجب لائحة الأشخاص المرخص لهم. وقد ذكرنا سابقاً بمذكرتنا المقدمة للجنة الفصل المؤرخة في 1441/02/25هـ (وأرفق ما يستشهد به) بأنّ الالتزام بتزويد المعلومات للعملاء إنّما هو رد على طلب من العميل أو التزام بموجب عقد أو متطلبات تنظيمية خاصة ومحددة مثل التقارير الدورية. ولم يشتمل الخطاب الذي يدعي المستأنف أنّه ممارسة للخيار على طلب معلومات ولم تشمل اتفاقية الخيار في شأن محل النزاع وجوب التزويد بأي معلومات ولا يوجد تنظيم خاص لهذه المعاملة يتطلب تزويد المعلومات فيما يخص محل النزاع. ومن المعلوم أيضاً بأنّ اتفاقية الخيار تخضع للريح والخسارة فإذا كانت الأوراق المالية محل اتفاقية الخيار بسعر مرتفع وطلب جيد فلن يقوم المستثمر بممارسة الخيار والعكس صحيح وينتج عن أي من هذه الفرضيات خسارة أو ربح أحد الطرفين. ومن المعلوم أيضاً أنّه ليس من واجبات موكلتنا إخطار المستأنف وذلك بتذكيره أو تنبيهه بحقه ولا يوجد مثل ذلك في الاتفاقية ولا في النظام. وفي كل الأحوال فقد قامت موكليتي بإخطار المستأنف بخطابها المؤرخ في 2019/03/11م (وأرفق ما يستشهد به) وأفادته بأنّه سيتم تصفية مركز المستأنف في الشركة المدعى عليها - وهي الأوراق المالية المستثمرة ولا يوجد غيرها- بموجب شروط عقد إدارة المحفظة الاستثمارية.

15) ذكر المستأنف في الفقرة (6) بأنّه لم يتمّ الإفصاح له عن المخاطر عن اتفاقية الخيار.. إلخ، ثمّ أبرز مراسلات حصل عليها قبل تاريخ إبرام اتفاقية الخيار فيها نص صريح بالمخاطر. وبعد أن تبين له أنّ موكليتي لم تخطئ وصدر قرار لجنة الفصل بتأييد موقف موكليتي، أبرز هذه المستندات وذكر بأنّه كان على موكليتي الإفصاح عن المخاطر واستند على وجوب هذا الإفصاح على مراسلات احتوت على هذه المخاطر! وهذا كلامٌ عجيب غريب يجدر رده وإهماله والالتفات عنه بل ومعاقبة المستأنف عليه بتحمله أتعاب الدفاع عن هذه الدعوى.

16) أمّا بشأن ما أورده المستأنف بشأن الحوافز فهذا غير صحيح؛ والعجيب المستهجن أن يتمسك المستأنف بأنّ اتفاقية الخيار حافز ولم يتمسك بذلك من قبل أمام لجنة الفصل وهو دفع جديد لا يصح التمسك به أمام لجنة الاستئناف. بالإضافة لذلك فقد أورد المستأنف في مذكرة المستأنف أنّ اتفاقية الخيار من العقود المستقبلية ولا ينازع على أنّها على سبيل الربح والخسارة.. فكيف تكون بذلك حافزاً ممنوعاً. وما استند إليه المستأنف من مراسلات خاصة ومحمية بالسرية بين موكليتي ومحاميها المستشار القانوني أمر لا يجوز التمسك به، كما أنّ هذه الاستشارات لم تشر صراحةً إلى أنّ اتفاقية الخيار هي حوافز ممنوعة بل هو تنبيه بأنّ هيئة السوق المالية قد تفسرها بأنّها حافز. ولو كانت حافزاً ممنوعاً



بالفعل لما تم إبرام هذه الاتفاقية. وقد علم المستأنف بكل ما ذكر أعلاه عند حصوله على هذه المراسلات إلا أنه قرر المضي في توقيع اتفاقية الخيار، ولا يجوز له الآن التمسك بما أورده في مذكرته.

بشأن مسؤولية موكلتي بصفتها مديراً وفقاً لأحكام عقد إدارة المحفظة الاستثمارية:

(17) أشار المستأنف في الفقرة (7) من مذكرته إلى أنه كان على لجنة الفصل بحث مسؤولية موكلتي بصفتها مديراً (وليس بصفتها طرفاً في اتفاقية الخيار) وبأنه كان عليها بتلك الصفة الالتزام باتخاذ التدابير الاحترازية والتصرف بها ومراقبتها والنصح حيالها بعدم قيامها بالتصرف نيابة عن المستأنف وممارسة خيار البيع دون حاجة لإشعاره لها بذلك.. وانخفاض سعر الوحدات وقيمة المحفظة.. إلخ. وهذا طعن لا وجه له ويجب الالتفات عنه، فمسؤولية موكلتي بصفتها وسيطاً لم تكن من المطالبات التي أقامها المستأنف أمام لجنة الفصل وبالتالي لا يجوز للجنة الاستئناف النظر في هذه المسؤولية بصفة موكلتي مديراً حيث إنها ليست محل الدعوى. وهل كان المستأنف ينتظر من لجنة الفصل أن تنصب نفسها محامياً له وتبحث في مسؤولية لم يثرها هو أمامها ولم يقدم طلباته بشأنها..! هذا لا يجوز لا شرعاً ولا نظاماً.

(18) كما أن المستأنف في الفقرة (7) من مذكرته عارض نفسه وذكر بأنه من مسؤولية موكلتنا عدم التصرف نيابة عنه ثم ذكر أنه من الواجب عليها ممارسة خيار البيع دون إشعار! فهل أساس هذا الطعن أنه لا يجوز لموكلتي التصرف أم أن من واجباتها التصرف. إن المستأنف يتخبط في دفعه وطعونه وأقواله ومرد ذلك أنه ليس له حق فيما يدعيه ويأمل التمسك ولو بخيالات وادعاءات واهية لا صحة ولا أساس لها.

بشأن طلب يمين الرئيس التنفيذي السابق:

(19) إن ما أشار إليه المستأنف في الفقرة (8) من مذكرته من استدعاء للرئيس التنفيذي السابق لليمين لا يصح ولا يجوز لثلاثة أسباب أولها (1) أن بين المذكور وموكلتي دعاوى ومطالبات قضائية مازالت قائمة ومنظورة وبالتالي لا تقبل يمينه (وأرفق ما يستشهد به)؛ وثانيها (2) أن مضمون اليمين إن تمت غير موصل لما يدعيه المستأنف فليس فيها ما يوجب مسؤولية موكلتي، وثالثها (3) أن هذا يعد طلباً جديداً لم يقدم أمام لجنة الفصل وبالتالي يلزم الالتفات عنه.

وأخيراً:

(20) من الثابت الصريح بأن موكلتي التزمت باتفاقية الخيار ولم يصدر منها خطأ يوجب مسؤوليتها تجاه المستأنف، وبالتالي فإن أركان المسؤولية لم تقم وهو الأمر الذي يجدر معه تأييد قرار لجنة الفصل ونطلب من مقام لجنة الاستئناف الحكم بذلك.



لجنة الاستئناف

بناءً على نظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية، ولوائح السوق، والقواعد والتعليمات والأنظمة الأخرى ذات العلاقة.

وحيث إن الاستئناف قدّم خلال المدة المحددة واستوفى متطلباته النظامية، فإنه يتعين قبوله شكلاً.

ومن الناحية الموضوعية، فحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من وكيل المدعي على طلب إلغاء قرار لجنة الفصل، والحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بإعادة المبلغ محل الاستثمار وقدره (29,721,570) ريال، وتعويض موكله بمبلغ يعادل ما نسبته (10%) من مطالبته نظير تأخر الشركة المدعى عليها في تنفيذ التزاماتها، وبمبلغ يعادل ما نسبته (10%) من المبالغ المطالب بها عن أتعاب المحاماة.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من رفض طلبات الطرفين، استناداً إلى أنه تبين لها أن المدعي أبرم مع الشركة المدعى عليها اتفاقية إدارة محفظة استثمارية في تاريخ 2018/04/04م، بموجودات قدرها (30,000,000) ريال في المحفظة الاستثمارية رقم (- - -) لدى بنك (أ)، كذلك أبرم المدعي عقد إدارة محفظة استثمارية (عقد خيار بيع) في تاريخ 2018/04/05م على رأس المال المستثمر وقدره (29,721,570) ريال من موجودات المحفظة أعلاه، وبه يحق للمدعي ممارسة حق خيار البيع وفقاً لبنود العقد في التاريخ المستهدف وهو تاريخ 2019/02/15م أو التاريخ الذي يتم فيه دفع الأرباح، أيهما يتحقق أولاً، ويعترض المدعي على عدم قيام الشركة المدعى عليها بتنفيذ خيار البيع لرأس المال المستثمر بالإضافة إلى الأرباح المدفوعة المختصة برأس المال، إعمالاً للخطاب المرسل إليهم في تاريخ 2019/01/21م، والإيميل المرسل إليهم في تاريخ 2019/02/11م. ويطالب بإعادة مبلغ استثماره، والتعويض عن تأخر تنفيذ خيار البيع، فيما دفعت الشركة المدعى عليها بأن المدعي لم يمارس خيار البيع في التاريخ المستهدف، وأن الخطاب المرسل من المدعي المستثمر أشار إلى عقد إدارة المحفظة الاستثمارية والتي لا تتضمن الخيار، وطالبت برد الدعوى والتعويض عن أتعاب المحاماة. وباطلاع لجنة الفصل على عقد إدارة محفظة استثمارية (عقد خيار بيع) المبرم في تاريخ 2018/04/05م تبين لها ما يلي: 1- أنه يُقصد بالتاريخ المستهدف الوارد في العقد لغرض ممارسة حق خيار البيع، أيهما يتحقق أولاً إما: (2019/02/15م) أو (التاريخ الذي يتم فيه دفع الأرباح المتعلقة بحصص استثمار رأس المال المخصصة). 2- نص البند (1-1) من العقد على "إلى الحد الذي يسمح به القانون المعمول به، فإن لديك الخيار، وليس الالتزام، لممارسة حقك في التاريخ المستهدف (و فقط في التاريخ المستهدف) لتوجيه الشركة المدعى عليها كتابياً بالتصرف في كل الأوراق المالية المخصصة (خيار البيع) وبناءً على هذا التوجيه تلتزم الشركة المدعى عليها بالالتزامات المنصوص عليها



في الفقرتين (1.2) و (1.3). "وحيث إن المدعي ينسب إلى الشركة المدعى عليها خطأ يتمثل في عدم التزامها بإعادة المبلغ المستثمر محل عقد خيار البيع، وما نتج عنه من أرباح، إعمالاً للخطاب المرسل لها في تاريخ 2019/01/21م، والبريد الإلكتروني المرسل في تاريخ 2019/02/11م برغبته في ممارسة حق الخيار المتفق عليه. وحيث إن المسؤولية - وفقاً للقواعد العامة - لا تقوم إلا بتوافر أركانها الثلاثة؛ من خطأ وضرر وعلاقة سببية تربط بينهما، ومتى توافرت هذه الأركان قامت المسؤولية ورتبت آثارها المتمثلة في تعويض المتضرر. وحيث إنه باطلاع لجنة الفصل على المستندات المقدمة في الدعوى وعلى خطاب المدعي المرسل إلى المدعى عليها في تاريخ 2019/02/21م بطلب ممارسة حق خيار البيع لرأس المال المستثمر، لم يتبين لها قيام المدعي بممارسة خيار البيع في التاريخ المستهدف دون غيره والمنصوص عليه في العقد المبرم بينهما، وفقاً للبنود المبينة أعلاه؛ إذ لم يتم توزيع أرباح في تاريخ الخطاب ولم يقدم المدعي تعليماته الكتابية في تاريخ 2019/02/15م، الأمر الذي لم يثبت معه للجنة الفصل صحة ما ينسبه المدعي من خطأ إلى المدعى عليها، ويتعين معه رفض طلباته في مواجهتها.

وباطلاع لجنة الاستئناف على وقائع الدعوى تبين لها ما يلي:

1. في تاريخ 2018/04/04م أبرم المدعي مع الشركة المدعى عليها عقد إدارة محفظة استثمارية.
2. في تاريخ 2018/04/05م أبرم المدعي مع الشركة المدعى عليها اتفاقية (خيار بيع - Put Option) على رأس المال المستثمر.
3. في تاريخ 2019/01/21م أرسل المدعي خطاباً إلى الشركة المدعى عليها يطلب فيه تنفيذ (خيار بيع - Put Option) لرأس المال المستثمر.
4. في تاريخ 2019/02/11م أرسل المدعي بريداً إلكترونياً إلى الشركة المدعى عليها يطلب فيه تنفيذ (خيار بيع - Put Option) لرأس المال المستثمر.
5. في تاريخ 2019/03/11م، أرسلت الشركة المدعى عليها خطاباً جوابياً إلى المدعي وجاء فيه ما نصه "نقر باستلام خطابك. رغم ذلك، لم يتم استلام خطابك في التاريخ المستهدف..."

وباطلاع لجنة الاستئناف على عقد إدارة المحفظة الاستثمارية العائدة للمدعي برقم (- - -) لدى بنك (أ) المبرم مع الشركة المدعى عليها بتاريخ 2018/04/04م، وعلى اتفاقية - خيار البيع - الموقعة بتاريخ 2018/04/05م، تبين لها أن المدعي أبرم مع الشركة المدعى عليها عقداً لإدارة المحفظة استثمارية المشار إليها أعلاه، كذلك وقع اتفاقية - خيار بيع - على رأس المال المستثمر في المحفظة الاستثمارية محل عقد الإدارة.



وحيث تضمنت اتفاقية - خيار البيع - في مقدمتها على أنه يُقصد بالتاريخ المستهدف ما يتحقق أولاً من الآتي: (1) 2019/02/15م، و(2) التاريخ الذي يتم فيه سداد أرباح الحصص بخصوص الأوراق المالية المخصصة. ونصت الاتفاقية أيضاً على الآتي: وبخصوص رأس المال المستثمر، فيكون لك الحق بالحصول على الحقوق الواردة في هذا الخطاب: (1) حق البيع الاختياري لرأس المال المستثمر، (1-1) إلى الحد الذي يسمح به النظام المعمول به، يكون لكم الخيار، ولكن بدون إلزام، في ممارسة حقكم في التاريخ المستهدف (في التاريخ المستهدف فقط) حقكم نحو إصدار تعليماتكم إلى الشركة المدعى عليها كتابياً بالتصرف في كل الأوراق المالية ("حق البيع الاختياري Put Option")، وبناءً على هذه التعليمات، تنفذ الشركة المدعى عليها الالتزامات الواردة في الفقرتين (1-2) و(1-3). وحيث نصت الفقرة رقم (1-2) من اتفاقية - خيار البيع - على الآتي: عند تلقي التعليمات المشار إليها في الفقرة (1-1) أعلاه، تبذل الشركة المدعى عليها قصارى جهدها لبيع كل الأوراق المالية خلال مدة (45) يوم عمل من تاريخ استلام الشركة المدعى عليها التعليمات آنفة الذكر ("فترة التصفية"). ونصت الفقرة (1-3) على الآتي: طيلة ممارستكم لخيار ("حق البيع الاختياري Put Option") طبقاً للفقرة (1-1) أعلاه، ووفقاً للفقرة (1-2) تتعهد الشركة المدعى عليها بموجبه بالقيام بتسليمكم رأس المال المستثمر إضافةً إلى أي أرباح مدفوعة متعلقة بالأوراق المالية (بعد خصم أي مبالغ ورسوم مستحقة وواجبة الدفع إلى الشركة المدعى عليها وفقاً لاتفاقية إدارة المحفظة الاستثمارية الخاصة والفقرة (1-6) خلال ثلاثة أيام عمل من انقضاء فترة التصفية ("سداد رأس المال المستثمر").

وحيث تبين للجنة الاستئناف أن طبيعة اتفاقية - خيار البيع - محل الدعوى تلزم الشركة المدعى عليها بتسليم المدعي كامل رأس المال المستثمر، بالإضافة إلى أي أرباح موزعة على الأوراق المالية محل الاستثمار، بعد خصم أي مبالغ ورسوم مستحقة للمدعى عليها، وحيث إن ذلك كله معلق على شرط، وهو قيام المدعي بإبلاغ الشركة المدعى عليها كتابياً في - التاريخ المستهدف - برغبته في ممارسة حق البيع الاختياري، وحيث تبين أن - التاريخ المستهدف - بحسب ما جاء في مقدمة الاتفاقية محل الدعوى هو ما يتحقق أولاً من أي من تاريخ 2019/02/15م، أو التاريخ الذي يتم فيه توزيع أرباح على الأوراق المالية محل المحفظة الاستثمارية العائدة للمدعي والمدارة من قبل الشركة المدعى عليها، وحيث إنه لم يثبت من ملف الدعوى ومرفقاتها أنه تم توزيع أي أرباح على الأوراق المالية التي في المحفظة الاستثمارية محل الدعوى قبل تاريخ 2019/02/15م، وحيث إن تاريخ 2019/02/15م حل أولاً، فيكون هو التاريخ المستهدف الذي يحق فيه للمدعي ممارسة حقه في البيع الاختياري المنصوص عليه في الاتفاقية محل الدعوى، وحيث إن الثابت من ملف الدعوى ومرفقاتها أن المدعي قام بإبلاغ الشركة المدعى عليها برغبته في ممارسة حق البيع الاختياري المنصوص عليه في اتفاقية - خيار البيع - محل الدعوى عن



طريق خطاب مرسل بتاريخ 2019/01/21م، وبريد إلكتروني مرسل بتاريخ 2019/02/11م، وحيث إن كلا التاريخين الآنفين هما تاريخان سابقان لـ - التاريخ المستهدف - 2019/02/15م الذي يحق فيه للمدعي ممارسة حقه في البيع الاختياري، وحيث لم يثبت أن المدعي قام بإبلاغ الشركة المدعى عليها كتابياً برغبته في ممارسة حقه في البيع الاختياري في - التاريخ المستهدف - المنصوص عليه في الاتفاقية محل الدعوى، وحيث إن هذا التاريخ - التاريخ المستهدف - عنصر جوهري في الاتفاقية محل الدعوى؛ إذ نص البند رقم (1- 1) من الاتفاقية على "يكون لكم الخيار، ولكن بدون إلزام، في ممارسة حقكم في التاريخ المستهدف (في التاريخ المستهدف فقط)".

وحيث إن طبيعة الاستثمار في عقود الخيار ذات خطورة عالية، وحيث إن تنفيذ الالتزامات المترتبة عليها مرتبط بتواريخ وأسعار تحدد سلفاً، وحيث إن المدعي وقع على كل من عقد إدارة المحفظة الاستثمارية، وعلى اتفاقية - خيار البيع - ، وأقر باطلاعه وعلمه بالتاريخ المستهدف الذي يحق له فيه ممارسة حقه بالبيع الاختياري محل الاتفاقية، وحيث تضمن البند رقم (29) من عقد إدارة المحفظة الاستثمارية المرتبط باتفاقية - خيار البيع - ما يفيد بأن المدعي على قدر من المعرفة والخبرة اللازمة بالمخاطر المتعلقة بهذا النوع من الاستثمارات؛ إذ نص البند السالف الإشارة إليه على الآتي "29- الإفصاح عن المخاطر: يقر العميل بأن المدير أطلع على المخاطر الملازمة للاستثمار في الأوراق والأدوات المالية، و/أو المتاجرة فيها بما في ذلك الأوراق المالية العالمية والمحلية والأدوات المالية الأخرى، بما فيها مخاطر صفقات صرف العملات الأجنبية، واحتمال خسارة رأس ماله بالكامل وأنه فهم هذه المخاطر، كما يدرك العميل بأن بعض الأدوات المالية التي قد تكون موضوع هذه الاتفاقية بشكل كامل أو جزئي هي أدوات مالية غير مضمونة وليست مؤمنة وأنها قد تتعرض للخسارة، ويقر العميل ويدرك بأن بعض الأدوات المالية يمكن أن تخضع لقيود معينة كالمدة، وإمكانية الخروج والبيع والاسترداد والتسييل والتحويل والتقييم".

وحيث إن انفاذ العقود بوجه عام والعقود الاستثمارية على وجه الخصوص يعد أمراً ضرورياً لعمل الأسواق المالية بكفاءة، ولا سيما أن تعزيز إجراءات إنفاذ العقود يعزز القدرة على التنبؤ في العلاقات التجارية ويقلل من حالة عدم اليقين، من خلال التأكيد للمستثمرين على أن حقوقهم التعاقدية ستدعمها الجهات القضائية المختصة، الأمر الذي لا يمكن معه تعطيل أو تعديل أي بند فيها دون أساس نظامي مستساغ.

وحيث إن المسؤولية وفقاً للقواعد العامة لا تقوم إلا بتوافر أركانها الثلاثة، من خطأ، وضرر، وعلاقة سببية تربط بينهما، وحيث لم يقدم المدعي ما يثبت قيام عناصر المسؤولية في حق الشركة المدعى عليها، ولم تجد لجنة الاستئناف في تصرفات الشركة المدعى عليها ما يخالف الأنظمة واللوائح ذات



العلاقة، أو الاتفاقيات الموقعة بينهما، وعلى وجهه الخصوص - اتفاقية خيار البيع - ، فضلاً عن ثبوت عدم قيام المدعي بإبلاغ الشركة المدعى عليها برغبته بممارسة حق البيع الاختياري كتابياً في - التاريخ المستهدف - ، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف أن تصرفات الشركة المدعى عليها كانت متوافقة مع ما ورد في - اتفاقية خيار البيع - ، مما تنتهي معه لجنة الاستئناف إلى تأييد قرار لجنة الفصل فيما انتهى إليه.

أما ما دفع به وكيل المدعي من أن - اتفاقية خيار البيع - الموقعة مع الشركة المدعى عليها تعطي موكله حق خيار البيع أي بيع الأسهم محل الخيار قبل أو بتاريخ 2019/02/15م، بشرط أن يحدد البيع بتاريخ 2019/02/15م وليس قبله أو بعده، ومن أن الإشعار بالرغبة في الممارسة ليس مشروطاً بتاريخ محدد، ما دام قد تم قبل أو بتاريخ 2019/02/15م، ومن أن التعامل بالمشتقات المالية بحسب ما استقرت عليه الممارسات في الأسواق العالمية والتي تمنحه حق ممارسة الخيار في أي وقت قبل التاريخ المحدد. فيجيب على ذلك بأنه بعد الاطلاع على البند رقم (1 - 1) من اتفاقية - خيار البيع - التي تنظم التزامات أطراف الدعوى والذي نص على الآتي "إلى الحد الذي يسمح به النظام المعمول به، يكون لكم الخيار، ولكن بدون إلزام، في ممارسة حقكم في التاريخ المستهدف (في التاريخ المستهدف فقط) حقكم نحو إصدار تعليماتكم إلى الشركة المدعى عليها كتابة بالتصرف في كل الأوراق المالية (حق البيع الاختياري Put Option)"، وبناءً على التعليمات، تنفذ الشركة المدعى عليها الالتزامات الواردة في الفقرتين (1 - 2) و (1 - 3)، الأمر الذي يتبين معه أن الاتفاقية محل الدعوى حددت الكيفية والتاريخ بشكل محدد؛ إذ أشارت إلى أن الإشعار يكون كتابياً في تاريخ 2019/02/15م، الأمر الذي يعارض ما ذكره وكيل المدعي من أن - اتفاقية خيار البيع - الموقعة مع الشركة المدعى عليها تعطي موكله حق خيار البيع أي بيع الأسهم محل الخيار قبل أو بتاريخ 2019/02/15م، ومن أن الإشعار بالرغبة في الممارسة ليس مشروطاً بتاريخ محدد، مما تلتفت معه لجنة الاستئناف عن هذا الدفع.

وبخصوص ما ذكره وكيل المدعي من أن لجنة الفصل استندت في تسبيب قرارها فيما يخص إلزامية التبليغ بتاريخ 2019/02/15م إلى ترجمة مقدمة من الشركة المدعى عليها على الرغم من اعتراض موكله على صحتها، وتقديمه لترجمة صادرة من مكتب معتمد وفق مذكراته، ولا يكون للجنة الفصل القيام بذلك بل كان عليها تكليف خبير خارجي لتقديم ترجمة مستقلة للجنة في هذا الشأن، فيجيب عن ذلك بأنه بعد الاطلاع على المستندات المترجمة المقدمة من كل من وكيل المدعي، و وكيل الشركة المدعى عليها، وعلى - اتفاقية خيار البيع - المحررة باللغة الإنجليزية فيما يخص إلزامية التبليغ بتاريخ



2019/02/15م، لم يتبين للجنة الاستئناف أن هناك أي خطأ في الترجمة المتعلقة بالزامية التبليغ يؤدي إلى تغيير المعنى الذي اتجهت إليه إرادة أطراف الاتفاقية، أما بخصوص ما ذكره وكيل المدعي من أنه كان على لجنة الفصل تكليف خبير خارجي بتقديم ترجمة مستقلة، فيجيب عنه بأن الاستعانة بذوي الخبرة خاضع للسلطة التقديرية للجنة الفصل وهذه اللجنة متى ما رأت أي منهما حاجة إلى ذلك.

وفيما يتعلق بما دفع به وكيل المدعي من أن مشروعية ممارسة الإشعار في تاريخ 2019/02/15 عملاً بنص الفقرة (1 - 1) من خطاب الخيار غير ممكنه في تاريخ 2019/02/15م لكونه يوم جمعة، وأن الأنظمة المعمول بها في المملكة كافة حددت يوم الجمعة بيوم عطلة رسمي؛ إذ نصت المادة (الثانية عشر) من نظام المرافعات الشرعية، والفقرة (2/12) من اللائحة التنفيذية، وكذا نصت المادة (الرابعة بعد المائة) من نظام العمل على أن يوم الجمعة يوم راحة أسبوعية، وهيئة السوق المالية عرّفت اليوم وفقاً لقائمة المصطلحات المستخدمة في لوائحها بأنه يوم عمل في المملكة وفقاً لأيام العمل الرسمية في الهيئة، وبذلك لا يكون لموكله اصدار أي أوامر للمدعى عليها بتاريخ 2019/02/15م لإقفال السوق المالية ولا قدرة للمدعى عليها على التصرف بالأسهم فلا ضرر عليها بأي حال، فيجيب عنه بأن موكله بالرغم من ذلك قام بالتوقيع على - اتفاقية خيار البيع - الأمر الذي يفيد موافقته على التاريخ المشار إليه وإقراره به، إضافة إلى أن المدعي لو قام بإشعار الشركة المدعى عليها برغبته في ممارسة حق الخيار محل الاتفاقية كتابياً في التاريخ المحدد لأصبحت مسؤولية التنفيذ على عاتق الشركة المدعى عليها، وتكون ملزمة برد رأس المال المستثمر وأي أرباح موزعة بحسب نص - اتفاقية خيار البيع -؛ إذ إن الاتفاقية المشار إليها نصت في البند رقم (1 - 2) الآتي: "عند تلقي التعليمات المشار إليها في الفقرة (1 - 1) أعلاه، تبذل الشركة المدعى عليها قصارى جهودها لبيع كل الأوراق المالية خلال مدة (45) يوم عمل من تاريخ استلام الشركة المدعى عليها التعليمات آنفة الذكر ("فترة التصفية")، الأمر الذي يفيد بأن الشركة المدعى عليها ملزمة ببيع الأوراق المالية محل - اتفاقية خيار البيع - خلال مدة (45) يوم عمل من تاريخ تسلمها إشعار المدعي بالممارسة بالكيفية المحددة، وليست ملزمة بالبيع في ذات التاريخ المستهدف فقط الذي يوافق يوم عطلة بحسب ما ذكره وكيل المدعي، مما تلتفت معه لجنة الاستئناف عن هذا الدفع.

وبخصوص ما ذكره وكيل المدعي من أن الوصف الصحيح لعلاقة الشركة المدعى عليها بموكله أنها مدير للمحفظة وليست وسيطاً كما ذهب لذلك لجنة الفصل، وبالتالي هو خلاف بين مستثمر ومدير محفظة، وليس بين مستثمر ووسيط، فما تقوم به الشركة المدعى عليها في علاقتها مع موكله يجعلها بموضع مدير المحفظة وفقاً لنص الفقرة (ب) من المادة (الثانية والثلاثين) من نظام هيئة السوق المالية الذي



عرّفه بأنه أي شخص يعمل بصفة تجارية على أساس ترتيب تعاقدى أو غيره بإدارة الأوراق المالية التي يملكها شخص، فيجاء عن ذلك بأنه وعلى فرض صحة ما ذكر وكيل المدعي من أن الخلاف بينه وبين الشركة المدعى عليها هو خلاف بين مستثمر ومدير محفظة، وليس خلافاً بين مستثمر ووسيط، فإن ذلك لا يؤثر في النتيجة التي انتهت إليها لجنة الفصل؛ إذ إن تكييف العلاقة والحال كذلك لا يغير من مسؤوليات والتزامات أي من أطراف الدعوى، والمنصوص عليها في عقد إدارة المحفظة، و- اتفاقية خيار البيع-، خصوصاً أن الشركة المدعى عليها مرخص لها من قبل هيئة السوق المالية في ممارسة النشاط المشار إليه.

أما ما ذكره وكيل المدعي من أن لجنة الفصل استتدت في قرارها إلى ممارسة موكله لحق الخيار (خيار البيع) على أنه خطاب بتاريخ 2019/2/21م، وذلك غير صحيح، فموكله مارس الخيار (خيار البيع) بخطابه المؤرخ 2019/1/21م، مع العلم بأن موكله لم يصدر منه أي خطاب بتاريخ 2019/2/21م، فيجاء عنه بأن ما ورد من خطأ في تاريخ المستند المشار إليه أعلاه لا يعدو أن يكون خطأ مادياً، ولم يؤثر في صحة أي من وقائع وأسباب قرار لجنة الفصل محل الاستئناف، ولا في النتيجة التي خلصت إليها لجنة الفصل في قرارها، هذا فضلاً عن أن لجنة الاستئناف أجرت في أسباب قرارها تعديلاً لتاريخ الخطاب الصادر من المدعي بتاريخ 2019/01/21م، وذلك بحسب ما تبين لها من ملف ومرفقات الدعوى.

أما ما ذكره وكيل المدعي من أن لجنة الفصل انتهت إلى عدم ثبوت مخالفة الشركة المدعى عليها للائحة الأشخاص المرخص لهم، ولم تورد تسبباً لذلك؛ إذ لم تلتزم الشركة المدعى عليها في خطاب الخيار (خيار البيع) بشروط تقديم الخدمات العملاء الوارد بالمادة (الثامنة والثلاثون) والملحق رقم (5- 2) من لائحة الأشخاص المرخص لهم، إضافة إلى أن تصرفات الشركة المدعى عليها افتقرت إلى واجبات المهارة والعناية والحرص بتحديد تاريخ ممارسة بيوم عطلة رسمي، وعدم اعداد المستندات وفقاً للوائح الهيئة، وعدم التواصل مع موكله بإبلاغه بما تراه من عدم صحة آلية الممارسة كما تزعم، وسكوتها وعدم الرد على خطابه، وهي الملزمة بالرد على خطاب موكله ما دامت قد زعمت أنه يندرج تحت عقد الإدارة فوراً عملاً بالمبدأ (8) من المادة (الخامسة)، وتزويده بالمعلومات بصورة واضحة وعادلة وغير مضللة، وتقصير الشركة المدعى عليها بالعمل بنص المادة (الأربعين) من لائحة الأشخاص المرخص لهم ثابت بعدم التزامها بمبدأ حسن النية والسعي نحو حماية مصالح موكله، فلم تبلغه بما تراه فيما يخص آلية ممارسة الحق، ولم تفصح له عن كونها تهدف من منحه خيار البيع إلى الاكتتاب في أسهم صندوق



(أ) الذي تديره لتغطية الاكتتاب في الصندوق، خيار البيع حافز مقدم من الشركة المدعى عليها لموكله بالمخالفة لنص المادة (السابعة والعشرين) من لائحة الأشخاص المرخص لهم، فيجاء عنه بأن ذلك لا يؤدي إلى إبطال أو تعديل الحقوق والالتزامات التعاقدية التي اتجهت إليها إرادة المتعاقدين - المدعي والشركة المدعى عليها - وأقراها بما يتوافق مع مصالحهما أثناء التعاقد، ومع فهمهما للمخاطر المتعلقة بعقود الاستثمار بشكل عام، وبالعقود الخيار بشكل خاص، أما فيما يتعلق بما ذكر وكيل المدعي من أن الشركة المدعى عليها لم تفصح له عن كونها تهدف من منحه خيار البيع إلى الاكتتاب في أسهم صندوق (أ) الذي تديره لتغطية الاكتتاب في الصندوق، فيجاء عنه بأنه بعد اطلاع لجنة الاستئناف على ما تضمنه البند رقم (9) من عقد إدارة المحفظة الاستثمارية المرتبط باتفاقية -خيار البيع- ، تبين لها أن البند السالف ذكره نص على الآتي "يقرر العميل ويقبل بموجبه أنه يحق للمدير، من وقت إلى آخر، استثمار النقد أو غيرها من الأصول التي تشكل جزءاً من المحفظة، في آليات استثمار جماعية التي يديرها المدير أو مؤسسة تابعة للمدير (الصناديق التابعة)"، التي تشمل على سبيل الذكر لا الحصر: صناديق مفتوحة أو مغلقة، شركات مساهمة، أو أي أدوات استثمار مشتركة أخرى..."، الأمر الذي يتبين معه بأن الشركة المدعى عليها لم تخالف بنود العقد؛ ذلك أن المدعي أقر ووافق على بنود العقد عند توقيعه، ومن ضمنها البند السالف الإشارة إليه.

أما بقية ما أورده وكيل المدعي في مذكرته الاستئنافية، فإن ما ورد فيها لم يخرج في جملته عما سبق أن أُلبي أمام لجنة الفصل وأجابت عنه في قرارها، ولم تجد فيه لجنة الاستئناف ما يؤثر في صحة النتيجة التي خلصت إليها لجنة الفصل في قرارها.

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف:

تأييد قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 2789/ل/د/2020/1م لعام 1441هـ.