تأييد لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
٤١/٢٣١	٢٨٧٦/ل/د١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤١هـ	١٤٤١/١٢/٢١هـ الموافق ٢٠٢٠/٠٨/١١م
رقم قرار لجنة الاستئناف	**تاريخ صدور القرار**	**نوع الدعوى**
٢٠٦٥/ل.س/٢٠٢٠ لعام ١٤٤٢هـ	١٤٤٢/٠٤/٠٩هـ الموافق ٢٠٢٠/١١/٢٤م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
الصناديق الاستثمارية		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن وكيل المدعية تقدم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى متضمنة أن موكلته اشتركت في صندوق (أ) (صندوق عقاري خاص مغلق) في تاريخ ٢٠١٣/٠٧/٢١م، بمبلغ قدره (١,٠٠٠,٠٠٠) مليون ريال لمدة خمس سنوات، على أن تبدأ أعمال الصندوق من تاريخ ٢٠١٣/٠٨/٠١م، وهو يدعي إهمال وتقصير الشركة المدعى عليها مما تسبب في تأخر تنفيذ المشروع بالمخالفة لمذكرة الطرح، بالإضافة إلى مخالفة الشركة المدعى عليها لائحة صناديق الاستثمارية وذلك بالتعاقد مع شركة مملوكة وتابعة للمدعى عليها للقيام بأعمال التطوير، وادعى كذلك عدم قيام الشركة المدعى عليها بإرسال تقارير وكشوف وإشعارات دورية إلى المدعية بالمخالفة لالتزامات مدير الصندوق. وطلب إعادة رأس مال موكلته مع تعويضها عن الضرر الناشئ عن تعطيل مبلغ الاستثمار وحبس مالها وحرمانها من استثماره، والتعويض عن أتعاب المحاماة.

وقد نُظِرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم ٢٨٧٦/ل/د١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤١هـ، القاضي بالآتي:

"أولاً: إلزام الشركة المدعى عليها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها في صندوق (أ) بعد تصفيته.

ثانياً: إلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره ثمانية آلاف (٨,٠٠٠) ريال، تعويضاً عن أتعاب المحاماة.

ثالثاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات".

وأُبلغت المدعية بنسخة من القرار بتاريخ ١٤٤١/١٢/٢٧هـ، وبتاريخ ١٤٤٢/٠١/٢٦هـ تقدم وكيلها بمذكرة استئناف طعناً عليه، متضمنةً الآتي:

"أسباب الاستئناف:

١ -انطوى القرار محل الاستئناف على استعجال غير مُبرر وإخلال بحقوق الدفاع والرد والمواجهة، ففي الصفحة (٢٢) من القرار وردت الإشارة لتقديم الشركة المدعى عليها مذكرة جوابية بتاريخ ١٤٤١/١١/١٦هـ، وهذه المذكرة لا نعلم عنها ولم نطلع عليها ولم يتم طلب جوابنا على ما تضمنته من أقوال، خاصةً وأن اللجنة استندت لها في قرارها الطعين، فيكون القرار قد جاء مخالفاً لنص المادة (٢٨) من لائحة إجراءات الفصل في منازعات الأوراق المالية والتي نصت على أنه:' لا يجوز التعويل على أوراق أحد أطراف الدعوى أو مذكراته من دون تمكين الطرف الآخر من الاطلاع عليها.'، كما خالف القرار الأصول القضائية المُعتبرة في العمل القضائي، حيث استندت اللجنة لخطاب لها بتاريخ ١٤٤٠/٨/٤هـ موجه لوكالة الهيئة للشركات المدرجة والمنتجات الاستثمارية، وإجابة الوكالة بتاريخ ١٤٤٠/٨/١٦هـ، وخطاب إلحاقي من اللجنة للوكالة بتاريخ ١٤٤٠/٨/٢٣هـ (أيضاً قبل تاريخ رفع هذه الدعوى)، وإجابة الوكالة عن الخطاب بتاريخ١٤٤٠/٨/٣٠هـ، وكل هذه المكاتبات سابقة لتاريخ رفع هذه الدعوى، ولا تعلم عنها المدعية ولم تُعرض عليها ولم يُطلب جوابها عنها، بل لم تُرفق في ملف الدعوى حتى نتمكن من طلب الاطلاع عليها لو علمنا عنها فقد تفاجأنا بوجودها بعد استلام القرار محل الاستئناف، فيكون القرار صدر مبنياً على مُجرد علم شخصي لأن هذه المعلومة بقيت في ذهن مُصدر القرار ولا صدى لها في أوراق الدعوى ولم تُعرض على الخصوم، وهو مالا يجوز فقهاً ونظاماً وقضاءً، وفقاً لقاعدة (لا يجوز للقاضي القضاء بعلمه الشخصي)، فأسباب القرار تضمنت ما نصه (وبعد الاطلاع على إفادة هيئة السوق المالية)، وهذه الإفادة مجهولة بالنسبة للمدعية لا تعلم عنها ولم تُمكن من الرد عليها ولم تُرفق في ملف الدعوى، كما استند القرار في اسبابه لما نصه:' وحيث ثبت للجنة من مذكرة الشركة المدعى عليها الجوابية الواردة إلى اللجنة في تاريخ ١٤٤١/١١/١٦هـ أن الصندوق محل الدعوى في طور التصفية استناداً لقرار لجنة الاستئناف...'، وهذا القول من الشركة المدعى عليها لم نطلع عليه ولم تعرضه اللجنة على المدعية ولم تطلب جوابنا عنها، ولا وجود لها في نظام اللجنة الإلكتروني ولم يُضمن الجواب في ملف الدعوى، فيكون القرار بُني على أسباب حُجبت عن المدعية ولم تُمكّن من الاطلاع أو الرد عليها ومتعلقة بدعوى مستقلة أخرى لم يتم تناولها بالتمحيص في هذه الدعوى، وهذا يتنافى مع المبادئ المُعتبرة في الأعمال القضائية التي تقوم على أصول نظامية متفق عليها، منها حق الدفاع ومبدأ المواجهة ووجوب

تمكين كل طرف من الاطلاع والرد على ما يقدمه خصمه مالم يُقرر الاكتفاء وهو مالم يحصل بتاتاً، مما يجعل القرار حقيقاً بالإلغاء.

٢ -اخطأ القرار محل الاستئناف وتناقض في القول أن اللجنة لم يثبت لها تضمين مذكرة المدعية بتاريخ ١٤٤١/١١/١٥هـ تفصيل لكل خطأ والضرر المترتب عليه والعلاقة السببية، ذلك أن القرار نص في أسبابه (فإنه يتعذر على اللجنة بحث هذه المطالبة قبل الانتهاء من تصفية الصندوق ومعرفة حصيلة استثمار المدعية فيه) فهنا أُجِلَ الحكم للمدعية بطلبها التعويض عن خطأ الشركة المدعى عليها بتعطيل مبلغ استثمار المدعية وحبس مالها وحرمانها من الاستثمار بحجة أنه لا بد من الانتظار لحين الانتهاء من التصفية، وفي نفس الأسباب ورد (رفض طلبات المدعية المتعلقة بالتعويض عن الأخطاء بحجة عدم تضمين إجابة المدعية لتفصيل لهذه الأخطاء)، فهنا تعارض في أسباب القرار، فمن جهة قال أنه يتعذر النظر في التعويض بسبب لزوم الانتظار لحين الانتهاء من التصفية وليس لعدم ثبوت الخطأ، ومن جهة ثانية رفض التعويض بحجة عدم تحديد الأخطاء والضرر والعلاقة السببية بينهما، بمعنى انه لو قُدمت الاخطاء لحكمت اللجنة فيها ولم تنتظر تصفية الصندوق، بينما هي قالت في ذات الأسباب أنه يتعذر عليها الحكم ويتعين انتظار انتهاء التصفية ومعرفة حصيلة استثمار المدعية فيه، وهذا اضطراب موجب لإلغاء القرار، كما أن قول القرار أن المدعية لم تُحدد الأخطاء والضرر والعلاقة السببية بينهما غير صحيح، فقد تم تقديمها مُفصلة في لائحة الدعوى، وفي المذكرة المؤرخة في ١٤٤١/١١/١٥هـ، ومن يطلع عليهما يُدرك مباشرة الأخطاء والضرر والعلاقة بينهما، لأن الدعوى اساساً مبنية على أخطاء الشركة المدعى عليها فلا يستقيم القول أنه لم يتم ذكرها، بل إن القرار ذاته في بداية أسبابه عدد هذه الأخطاء في نهاية الصفحة (٢٦) وبداية الصفحة (٢٧) منه، فكيف يذكرها القرار ثم يقول أن المدعية لم تُقدمها، فهذا تناقض لا مسوغ له، ثم على فرض أن المدعية لم تقدمها - رغم أن هذا الفرض غير صحيح - فإنَّ المتعين أن تورد اللجنة في قرارها الأخطاء المذكورة في صحيفة الدعوى وفي مذكرة ١٤٤١/١١/١٥هـ ثم ترد عليها وتبين لماذا لم ترى انها غير مفصلة أو واضحة بحسب ما انتهت له في قرارها، لأنه لو أوردتها كما هي مذكورة في المذكرتين لتبين لها ولكل مطلع أن الأخطاء مبينة ومفصلة والضرر واضح ومحدد ومُثبت بحكم محكمة استئناف المنطقة لشرقية، وكان على القرار حينئذٍ أن يرد عليها، وهذا ما أغفله القرار، بل إن اللجنة لم تنتظر جواب الشركة المدعى عليها على المذكرة المؤرخة في ١٤٤١/١١/١٥هـ بالرغم من أنها زودتها بها وطلبت جوابها عنها في الصفحة (٢٢) حيث تضمنت ما نصه:' تم تزويد الشركة المدعى عليها بنسخة من هذه المذكرة في تاريخ ١٤٤١/١١/١٦هـ وطلب جوابها عليها'، فهل أجابت الشركة المدعى عليها؟، الواضح من القرار أنها لم تُجب، فتكون بذلك ناكلة عن الجواب، ويتعين على اللجنة إعمال المقتضى النظامي في نكول الشركة المدعى عليها واعتبار أن مذكرة المدعية

ومرفقاتها كافية لإثبات دعواها، ولكن القرار خالف النظام بذلك وتسبب في ظلم المدعية وإهدار حقوقها المشروعة الثابتة في دعواها، ويؤكد ذلك أن القرار قضى للمدعية بجزء من طلبها بتعويضها عن اتعاب المحاماة، ومقتضى ذلك أن الشركة المدعى عليها أخطأت واقتنعت اللجنة بالخطأ وانتهت للحكم بتعويض المدعية، فكيف تقول اللجنة في قرارها أن المدعية لم تقدم الأخطاء والضرر والعلاقة بينهما.

وللتوضيح لمقام لجنة الاستئناف الموقرة، فقد كانت لجنة الفصل قد طلبت من المدعية تفصيل لكل خطأ أُرتكِب من الشركة المدعى عليها والضرر المترتب عليه والعلاقة السببية بينهما، فأجبنا بالإضافة لما جاء في صحيفة الدعوى، بما نصه[1]:

أ- أسست وطرحت وادارت الشركة المدعى عليها صندوق (أ)، في عام ٢٠١٣م وكانت مدته خمس سنوات، وقد اشتركت المدعية في هذا الصندوق بتاريخ ٢٠١٣/٧/٢١م بمبلغ استثماري قدره (مليون ريال) بالإضافة إلى رسوم الاشتراك ورسوم الإدارة، ومن المتوجب بحسب مذكرة الطرح وشروط وأحكام الصندوق أن تقوم الشركة المدعى عليها ببيع حق المنفعة الخاص بالأرض وتصفية الصندوق وتوزيع الأرباح على المستثمرين خلال مدة خمس سنوات من انطلاق أعماله أي ينتهي الصندوق في عام ٢٠١٨ ويتم تصفيته وتوزيع العوائد على موكلتي المدعية، ولكن هذا لم يحدث، وهذا خطأ بمخالفة لائحة الصناديق الاستثمارية ولائحة الأشخاص المرخص لهم ومخالفة مذكرة طرح الصندوق وشروط وأحكام الصندوق موجب للتعويض على التفصيل الوارد في لائحة الدعوى وما سيرد ذكره في هذه المذكرة، خاصةً وأن المطوّر لأرض الصندوق وبناء مجمع تجاري عليها هي شركة (أ) وهي شركة مملوكة للشركة المدعى عليها وتابعة لها وقوائمها المالية مدمجة مع القوائم المالية للشركة المدعى عليها.

ب- لم تُنهِ الشركة المدعى عليها ولا الشركة المطورة المملوكة لها شركة (أ) أعمال تنفيذ المشروع ولم تؤجر المشروع ولم تشغله ولم تصفِ الصندوق ولم توزع أي عوائد أو ارباح وتعطل المشروع بسبب إهمال وتخبط الشركة المدعى عليها والمطور التابع لها لدرجة أنها قامت بعرض تقبيل المشروع بحالته الراهنة على المدعية، وذلك في منتهى درجات الإهمال مما أدى لتضييع أموال موكلتي المشتركة في الصندوق مما يوجب تعويضها.

ت- لقد ثبت خطأ وتأخر الشركة المدعى عليها في تنفيذ المشروع بالمخالفة لمذكرة الطرح وشروط الصندوق وذلك بموجب حكم قضائي نهائي صادر من محكمة الاستئناف بالمنطقة الشرقية برقم ٢١٣٠ لعام ١٤٣٩هـ (مرفق نسخته)، وجاء في أسبابه ما نصه:" وحيث قدم الخبير المذكور تقريره الهندسي النهائي بعد الاطلاع على مستندات وملاحظات الطرفين وحيث تضمن تقرير الخبير النهائي أن نسبة الأعمال المنجزة من قبل المدعي مبني تحديدها على الزيارة الميدانية للمشروع محل الدعوى مع المقارنة بجدول الكميات المسعر بالإضافة إلى خطابات المكتب الهندسي المشرف على المشروع الموجه للمدعى

عليها وللمدعي وعليه يكون المستحق للمدعي في ذمة الشركة المدعى عليها هو مبلغ وقدره ثلاثة ملايين وثمانمائة وثمان وستون الفاً واربعمائة وستة ريالات كما وضح التقرير ان التأخير حصل من الطرفين، وعليه فإن الدائرة تذهب إلى إقرار ما جاء في نتيجة التقرير الهندسي النهائي بالإضافة إلى أتعاب الخبير الأصلية والإضافية وقدرها خمسة وثلاثون الف وخمسمائة ريال".

ث ـ نصت لائحة الصناديق الاستثمارية في المادة (٩/د) على:" ويُعد مدير الصندوق مسؤولاً تجاه مالكي الوحدات عن خسائر الصندوق الناجمة بسبب احتياله أو إهماله أو سوء تصرفه أو تقصيره المتعمد"، وقد حصل إهمال وسوء تصرف وتقصير من الشركة المدعى عليها مثبت بالحكم القضائي الموضح بالفقرة "ت"، فقد تضمنت مذكرة طرح الصندوق وشروطه وأحكامه أن مدة الصندوق خمس سنوات من تاريخ ٢٠١٣م، وأنه خلال هذه المدة ستقوم الشركة المدعى عليها بإنهاء أعمال تنفيذ المشروع ثم تأجيره ثم بيعه للغير وتصفية الصندوق وتوزيع الأرباح على موكلتي المدعية إلاَّ أن شيئاً من ذلك لم يحدث، فلا زال المشروع متعثر في التنفيذ، ولم تستطع الشركة المدعى عليها لا تنفيذ المشروع ولا تأجيره ولا بيعه وتصفية الصندوق، وكل ذلك راجع لتقصير الشركة المدعى عليها، وما لديها من أسباب لا يعدو أن يكون أعذار واهية لا تبرر مخالفتها لشروط الصندوق واللوائح الحاكمة لعملها.

ج ـ حصلت الشركة المدعى عليها على نسبة (٢٪) كرسوم اشتراك، ثم حصلت على (٢٪) من حجم الصندوق كأتعاب إدارة، ومكافآت شهرية لأعضاء مجلس إدارة الصندوق، وكل ذلك ثابت بحسب القوائم المالية للشركة المدعى عليها المنشورة على موقعها الإلكتروني، وفي هذا مخالفة لمقتضى حسن الإدارة ولشروط الصندوق، فهذه الأتعاب لا تستحق إلاَّ بعد اكتمال الإنشاء وتحصيل الإيجارات وهذا لم يحصل حتى الآن، وهذا خطأ موجب للتعويض عن الضرر الذي لحق بالمدعية متمثلاً في دفعها لمليون ريال منذ سبع سنين تبخرت بالكامل نتيجة استثمارها بمشروع عقاري دون أي عائد أو ارباح أو إعادة المبلغ بل لا نعرف مصير هذا المبلغ ومآله.

ح ـ أوضحت الشركة المدعى عليها بمذكرة الطرح أنه سيتم إدارة الصندوق وفق أعلى ممارسة إدارة الصناديق الجيدة والحكيمة ولكن هذا لم يحدث بل أصبح الصندوق ذو مخاطر عالية ومهدد بإهدار أموال المدعية دون وجه حق، مما يعد غشاً منها لموكلتي وهي كبيرة في السن، ولا تدرك الاستثمار، فمضى على دفع موكلتي مبلغ مليون ريال للشركة المدعى عليها سبع سنين، دون أن تسترد رأس مالها ودون أن تحصل على أي ارباح، بل لازال المشروع مُتعطل لم ينفذ ولم يؤجر ولم يباع ولم يصفى، وهذا حوّل مخاطر الصندوق التي اشتركت موكلي بناءً عليها من مخاطر متوسطة إلى مخاطر عالية جداً، ولائحة الصناديق الاستثمارية اوجبت على مدير الصندوق أن يضع سياسة وإجراءات لرصد المخاطر التي تؤثر على استثمار الصندوق وضمان سرعة التعامل والتغلب عليها وتقويم تلك المخاطر بشكل سنوي.

خ -كانت المدة المحددة في شروط وأحكام الصندوق لإنجاز الشركة المدعى عليها للأعمال الإنشائية سنة ونصف، وقد أخلَّت بالتزامها ولم تفِ بمواعيدها التي التزمت بها، فقد تم الاشتراك ودفع مبلغ مليون ريال لها من موكلتي بناءً على ذلك، هذا بالرغم من أن المطور لتنفيذ أعمال البناء هو شركة مملوكة وتابعة للشركة المدعى عليها وهي شركة (أ) بل وقوائمها المالية السنوية موحدة، ولقد نصت شروط وأحكام الصندوق على: "تعتبر ارض المشروع جاهزة من ناحية التراخيص والرخص الخاصة بإنشاء المشروع حيث تعتبر ميزة للبدء بالأعمال الإنشائية الخاصة بالمشروع"، وهذا الالتزام أوهمت به الشركة المدعى عليها المشتركين ومنهم موكلتي المشتركة أن الصندوق سيسير وفق الشروط والأحكام وخلال المدد المحددة له، إلاَّ أن ما حصل غير ذلك فقد قبضت الشركة المدعى عليها أموال موكلتي ثم تخلت عن التزاماتها وفرطت في مهامها وهذا خطأ موجب للتعويض.

د ـ لا زال المشروع في مرحلة الإنشاء أي مضى عليها أكثر من سبع سنين، وهذا مخالفة للشروط توجب مسؤولية الشركة المدعى عليها عن الضرر الذي لحق بموكلتي المدعية كنتيجة مباشرة لأخطاء الشركة المدعى عليها، فشروط واحكام الصندوق تضمنت أن الشركة المدعى عليها اتفقت مع شركة خدمة المشغول لاستئجار كامل المشروع بعد إنشائه وتجهيزه، وأضحى ذلك مجرد وهم وضعته الشركة المدعى عليها للاستئثار بأموال المشتركين دون جدوى ودون اتباع للمعايير الصحيحة والمبادئ الحاكمة لعمل الأشخاص المرخص لهم.

ذ ـ إنَّ هدف الصندوق المعلن في نشرة طرحه وشروطه هو (تحقيق عوائد رأسمالية وتشغيلية وتوزيع دخل على المدى الطويل وذلك من خلال الاستثمار في قطاع العقار في المملكة)، ونسبة العائد على الاستثمار في الصندوق محدد في شروط وأحكام الصندوق الموقع عليها الشركة المدعى عليها المالية تضمنت بشكل صريح أن الدراسة المالية المعدة من قبل قسم البحوث والتطوير في الشركة المدعى عليها بالتعاون مع المطور (شركة (أ) التابعة لها) فإنَّ العائد المستهدف من الصندوق هو بنسبة (٨٧,١٪)، وقد اخلت الشركة المدعى عليها بهذا الوعد الملزم الذي دخلت المدعية في الصندوق بناءً عليه، والشركة المدعى عليها مسؤولة عن صحة ودقة المعلومات الواردة في نشرة الصندوق، أيعقل أن يكون نسبة الخطأ: من عائد (٨٧,١٪) إلى خسارة كامل رأس المال من شركة مرخصة من هيئة السوق المالية وتتقاضى رسوم إدارة على الصندوق.

ر- لم تقم الشركة المدعى عليها بإرسال تقارير وكشوف واشعارات دورية لموكلتي المدعية بالمخالفة لالتزامات مدير الصندوق التي نصت عليها لائحة صناديق الاستثمار ونص عليها بند (رفع تقارير للمشتركين) الوارد في شروط الصندوق، بالإضافة لعدم الالتزام بتزويد ملاك وحدات الصندوق بتقرير

شهري، كما هو موضح بمحضر اجتماع مالكي وحدات صندوق (أ) المنعقد بتاريخ ١٤٤٠/٠٧/١٤هـ الموافق ٢٠١٩/٠٣/٢١م.

ز -لم تقم الشركة المدعى عليها بعمل تثمين لأصول الصندوق مرتين في السنة بحسب شروط الصندوق ولم تُعلِن عن السعر الاسترشادي للوحدة الاستثمارية في الصندوق.

س -نصت شروط الصندوق أن مدة التطوير والبناء سنة ونصف ومع قرب انتهاء عملية الإنشاءات ستقوم الشركة المدعى عليها من خلال المطور (التابع لها) بتوقيع العقود اللازمة لتأجير المجمع بالكامل لشركة خدمة المشغول وأنها ستقوم بتوزيع الأرباح بشكل نصف سنوي على المشتركين من خلال عوائد تأجير المحلات إلاَّ أن شيئاً من ذلك لم يحدث فلم تنفذ الشركة المدعى عليها التزامها التعاقدي فلم تنجز البناء والانشاء ولم تقم بالتأجير ولم توزع ارباح نصف سنوية، وهذا راجع لخطأ الشركة المدعى عليها المالية، وعليها تعويض المدعية عن الضرر الناشئ عن هذا الخطأ بحسب طلباتها الواردة في لائحة الدعوى.

ش -نصت شروط واحكام الصندوق أن مدير الصندوق سيقوم من خلال شركات تسويق متخصصة ببيع حق المنفعة للمشروع وتصفية الصندوق خلال عمر الصندوق والمقدر بخمس سنوات كحد أقصى وخالفت الشركة المدعى عليها هذا الالتزام التعاقدي، وهذا خطأ موجب للتعويض، لم تُفصح الشركة المدعى عليها عن مصير مبلغ الاستثمار في الصندوق وقدره عشرون مليون ريال وكيف تصرفت في هذا المبلغ خلال الفترة الماضية.

ص -لم تبذل الشركة المدعى عليها الجهد الكافي لتوضيح مخاطر الاستثمار في الصندوق وتقرير مدى ملاءمة المدعية للدخول فيه من عدمه، مما يعد إخلالاً منها بما يجب عليها الالتزام به، فعدم القيام بخطواتٍ معقولةٍ تمكّنُ المدعية من فهمِ طبيعةِ المخاطرِ المتعلقةِ بالاستثمارِ في صندوقٍ استثماريٍّ بسوقِ الأوراقِ الماليةِ، وقيامها بإبرام العلاقة التعاقدية مع عميل للاشتراك في وحدات صندوق استثماري دون مراعاته لواقع هذا العميل المعرفي والمهني فيما يخص هذا النوع من التعامل، والذي يستلزم من الشركة المدعى عليها بذل الجهد في معرفة الواقع الحقيقي للعميل، مما يعد إخلالاً منها بما يجب الالتزام به إعمالاً لجملة المبادئ التي يجب على الشخص المرخص له الالتزام بها، والتي نصت على مدلولها المادة (٥/ب/١١) من لائحة الأشخاص المرخص بما نصه: "الملائمة للعملاء الأفراد، وذلك ببذل الحرص للتأكد من مدى ملائمة مشورته وإدارته لأي عميل فرد يقدم له تلك الخدمات"، فبذلك تكون الاتفاقية المبرمة بينهما باطلة، الأمر الذى يتعين معه إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الاتفاق.

ض -نصت المادة (٤٩/ج) من لائحة الصناديق الاستثمارية على:" يجب الا يقل عدد اعضاء مجلس ادارة الصندوق عن ثلاثة ويجب الا يقل عدد أعضاء مجلس ادارة الصندوق المستقلين عن عضوين"، وعرفت قائمة المصطلحات المستخدمة في السوق المالية عضو مجلس إدارة صندوق المستقل وأن مما ينافي

الاستقلالية أن يكون موظفاً لدى مدير الصندوق أو تابعاً له بينما نجد أن اغلب اعضاء مجلس إدارة الصندوق تابعين لمدير الصندوق فأول مجلس إدارة كان مكون من ثلاثة منهم اثنين يعملون لدى الشركة المدعى عليها المالية، وهذا خطأ موجب للتعويض.

ط - إن المطور للصندوق هي شركة مملوكة وتابعة لمدير الصندوق (الشركة المدعى عليها) وهذا يتعارض مع متطلبات الاستقلالية المنصوص عليها في لائحة الصناديق الاستثمارية.

ظ -عدم التزام الشركة المدعى عليها المالية بتقديم قرض حسن بمبلغ مليون ريال لغرض تنفيذ ما يلزم من أعمال لتسهيل عملية تسويق المشروع.

ع -قامت الشركة المدعى عليها بإجراء تعديلات جوهرية على مخططات وتصاميم البناء دون الحصول على موافقة مالكي الوحدات بالمخالفة للمادة (٨٨/أ) من لائحة الصناديق الاستثمارية وهذا خطأ موجب للتعويض.

غ -لم تقدم الشركة المدعى عليها في مذكرة الطرح وشروط وأحكام الصندوق (خطة واضحة لسير أعمال المشروع معتمدة من قبل المطور) وفق ما نص عليه الملحق (١٢) من لائحة الصناديق الاستثمارية وهذا خطأ موجب للتعويض.

ف -لم تتضمن مذكرة الطرح وشروط وأحكام الصندوق (بيان مهام المطور وواجبات ومسؤوليات) وفق ما نص عليه الملحق (١٢) من لائحة الصناديق الاستثمارية وهذا خطأ موجب للتعويض.

ق -لم تتضمن مذكرة الطرح وشروط وأحكام الصندوق (خطة سير عمل المشروع مع تقرير موجز للمكتب الهندسي عن نسب الإنجاز وأي تغييرات تطرأ عل سير عمل المشروع وفق ما نص عليه الملحق (١٢) من لائحة الصناديق الاستثمارية وهذا خطأ موجب للتعويض.

إنَّ كل هذه الأخطاء المفصلة المذكورة أعلاه وما تضمنته لائحة الدعوى، تسببت في شكل مباشر في إلحاق الضرر البالغ بالمدعية، ولا سبيل لجبر هذا الضرر وإزالته إلاَّ بتعويضها المتمثل في استرداد رأس المال المدفوع منها للمدعى عليها وهو مبلغ قدره مليون ريال ورسوم الاشتراك ورسوم الإدارة، بالإضافة لتعويض المدعية عن الضرر الناشئ عن تعطيل هذا المبلغ المخصص للاستثمار وحبس مالها وحرمانها من استثماره وفق مبادئ اللجنة في التعويض في مثل هذه الحالات وأشباهها وذلك بمبلغ خمسمائة الف ريال، والتعويض عن أتعاب المحاماة والاستشارات بمبلغ مائة الف ريال، فكيف تقول اللجنة بعد كل ذلك أن المدعية لم تُفصل الأخطاء والضرر والعلاقة بينهما وهي مطروحة عليها وفق ما سلف بيانه، لا شك أن القرار محل الاستئناف أخطأ في هذا الجانب، ونطلب تصحيحه والحكم للمدعية بطلباتها، ونحن نستغرب بأن القرار رفض الطلبات قبل أن ينتظر أو يطّلع على جواب الشركة المدعى عليها بالرغم من تزويد اللجنة للمدعى عليه به وطلب جوابها عنها.

٣- إن الفقرة (أولاً) من القرار محل الاستئناف لم تأتِ بجديد، ولا يصح أن يُطلق عليها انها فصلٌ في نزاع، لأنها لم تضف شيئاً، حيث الزمت الشركة المدعى عليها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها في الصندوق بعد تصفيته، وهذا الإلزام وارد في النظام، ولا يحتاج ترديد، ومعلوم لدى طرفي الدعوى، فأي مدير صندوق ملزم بتسليم أي مستثمر حصيلة استثماره بعد انتهاء وتصفية الصندوق، ولائحة الصناديق الاستثمارية أوجبت على مدير الصندوق تسليم المشتركين حصيلة استثمارهم في الصندوق بعد تصفيته، وهيئة السوق المالية تشرف وتراقب عملية تصفية الصندوق والتحقق من استيفاء المشتركين لحصيلة استثمارهم، وملخص ذلك أن الحكم لم يكن فصلاً في نزاع كما هي سمة الأحكام والقرارات القضائية، بل مجرد ترديد لنص النظام واللائحة وبالتالي يخرج عن وصفه بمفهوم القرار أو الحكم من الناحية القضائية، ويترتب على ذلك أن طلبات المدعية لا تزال معلقة لم تفصل اللجنة فيها، بل إن القرار تضمن الحكم بما لم يطلبه الخصوم، وهو أحد أسباب التماس إعادة النظر في الأحكام النهائية، فلا المدعية طلبت تسليمها حصيلة استثمارها ولا الشركة المدعى عليها طلبت ذلك، فيكون اجتهاد اللجنة قد جانب الصواب، وجعل القرار حقيقاً بالإلغاء وهو ما نطلب تقريره، ويجدر التنويه إلى أن القرار لم يقضي بتصفية الصندوق، ولم يلزم الشركة المدعى عليها بتصفيته بل الزمها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها بعد التصفية والتي قد تكون بعد يوم أو سنة و اكثر أو اقل، فمصدر التصفية للصندوق ليس قرار الجنة لأنها لم تقضِ به، بل قد تكون لأي سبب آخر مثل انتهاء المدة أو انتهاء الغرض منه أو قرار المشتركين فيه أو غيره، وغاية ما في القرار أنه بعد انتهاء الصندوق لأي سبب وتصفيته فعلى الشركة المدعى عليها تسليم المدعية حصيلة استثمارها، وهذه الفقرة لا تحتاج إلى حكم بل معلومة بالضرورة، ولم تكن الدعوى بسبب امتناع الشركة المدعى عليها عن تسليم المدعية حصيلة الاستثمار بعد التصفية حتى تحكم اللجنة به، بل سبب الدعوى وموضوعها ارتكاب الشركة المدعى عليها لأخطاء في إدارة الصندوق سببت ضرراً محضاً للمدعية ونطلب التعويض عنه.

٤- استند القرار محل الاستئناف في قراره بالقول أن الصندوق في طور التصفية استناداً لقرار لجنة الاستئناف رقم ١٨٢٦/ل.س/٢٠١٩ لعام ١٤٤١، وهذا القرار لم نعلم عنه ولم يُعرض علينا ولم يتم تمكيننا من الجواب عنه ولم يُضم لملف الدعوى الورقي أو الإلكتروني، فهو مجهول ومُغيب بالنسبة للمدعية، ومع ذلك فإن هذا القرار يخص واقعة معينة ولمدعي معين، فهي واقعة عين، ولا يصح الزام الكافة به، فمن أصول الأحكام القضائية أن حجيتها نسبية، أي تسري بين اطراف الدعوى الذين اختصموا فيها فقط فتُكسبهم حقوق وتلزمهم بالتزامات ولا تسري على أي طرف خارج محل النزاع أي من لم يكن ممثلاً تمثيلاً صحيحاً فيها، والمدعية لا تعلم عن تلك الدعوى التي صدر فيها قرار الاستئناف

المذكور الذي احتج به القرار محل الاستئناف ولم تكن طرفاً فيها ويكون الاستناد له باطل ومخالفة للنظام.

٥- إنَّ ما يؤكد أن قرار اللجنة محل الاستئناف قد استند لدليل لا يصلح للاحتجاج به، هو أن قرار لجنة الاستئناف الذي ايّدَ قرار لجنة الفصل رقم ٢٥٩٥ تضمن أن الشركة المدعى عليها قد دفعت تلك الدعوى بأن الصندوق لم تنتهِ مدته وأنه تم تمديده وفق التعليمات المنظمة لذلك، فلم تأخذ به اللجنة واعتبرته منتهي المدة، أي لم تطلب الشركة المدعى عليها إنهاء الصندوق أو تدفع بتصفيته بل على العكس من ذلك، كما أن قرار لجنة الاستئناف لم تكن الشركة المدعى عليها ممثلة فيه فلم تطعن الشركة المدعى عليها في قرار لجنة الفصل ولم تطلب استئنافه، بينما قرار لجنة الاستئناف انتهى لخطأ قرار لجنة الفصل حيث ثبت لدى لجنة الاستئناف أن مدة الصندوق قد تم تمديدها تمديداً صحيحاً أي خطأ قرار لجنة الفصل فيما انتهى له من القضاء بتسليم المدعي حصيلة استثماره بعد تصفية الصندوق، ولكن لجنة الاستئناف لم تلغِ القرار بحجة عدم مضارة المستأنف باستئنافه لا لأن الحكم صحيح، وحيث أن الحال ما ذكر، وحيث أن لجنة الاستئناف في قرارها المذكور رقم ١٨٢٦ ترى عدم صحة القرار من اعتبار أن مدة الصندوق منتهية، فيكون القرار الحالي محل الاستئناف باطل كونه استند لخطأ ثبت أنه خطأ في قرار لجنة الاستئناف الذي احتج به القرار ذاته.

٦- استناداً لنص المادة (٢/٢٠٠) من نظام المرافعات الشرعية التي نصت على:' يحق لمن يُعد الحكم حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل في الدعوى أن يلتمس إعادة النظر في الأحكام النهائية.'، وحيث أن المدعية لم تكن طرفاً أصلياً أو مدخلاً في الدعوى رقم (٤٠/١٤٧) التي صدر بها قرار لجنة الفصل رقم ٢٥٩٥ وقرار لجنة الاستئناف رقم ١٨٢٦ ، وحيث أن هذا القرار احتجت به لجنة الفصل ضد المدعية ولم تكن المدعية لم تعلم عنه إلاَّ بموجب القرار محل الاستئناف في هذه الدعوى، لذا فقد تقدمت المدعية بالتماس مستقل بإعادة النظر في القرار المذكور وفق الطرق النظامية وطلبت فيه وقف تنفيذه لحين الفصل فيه وفي هذه الدعوى.

٧- إن قرار لجنة الاستئناف الذي أشار له القرار محل الاستئناف في هذه الدعوى ايّدَ قرار لجنة الفصل رقم ٢٥٩٥ ليس لكونه صحيحاً بل لئلا يُضار المستأنف باستئنافه، فكانت لجنة الاستئناف الموقرة ترى أن قرار لجنة الفصل باطل وغير صحيح، فيكون الاستئناف في هذه الدعوى لذلك القرار استناداً لباطل، والقاعدة ان ما بُني على باطل فهو باطل، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن قرار لجنة الفصل الذي ايده قرار لجنة الاستئناف لم ينص على تصفية صندوق (أ)، أي لا يوجد أي سند نظامي أو قضائي نص على تصفية الصندوق، بل غاية القرار هو الزام المدعى عليه بتسليم المدعي حصيلة استثماره بعد التصفية، وهذا معلوم بالضرورة، أنه على الشركة المدعى عليها أن تسلم أي مستثمر حصيلة استثماره بعد تصفية

الصندوق، فأي صندوق مصيره للتصفية وعلى مدير الصندوق تسليم المستثمرين معه حصيلة استثماراتهم، فلا يجوز والحال ما ذكر أن يكرر القرار محل الاستئناف هذا المنطوق في دعوى المدعية في هذه الدعوى، فهي لم تطلب التصفية ولم تطلب تسليمها حصيلة استثمارها، بل طلبت تضمين مدير الصندوق نتيجة اخطائه وتعويضها عنها، وهذه المسألة هي ما غفل عنها القرار محل الاستئناف، فلم يبحثها عن بصر وبصيرة، ولم تقرر اللجنة رأيها فيها، فهل أخطأت الشركة المدعى عليها أم لا؟، وهل تستحق المدعية تعويض عن هذه الأخطاء ام لا؟، هذه هي الدعوى وهو مالم تلاقي جواباً في القرار محل الاستئناف، وأما قول القرار أنه يتعذر بحث هذه المطالبة قبل الانتهاء من تصفية الصندوق ومعرفة حصيلة استثمار المدعية فيه ففير صحيح البتة، لأنه ينبني على هذا التقرير عدم جواز سماع الدعاوى تجاه مدراء الصناديق اثناء حياة الصندوق وأنه على المستثمرين الانتظار لتصفية الصندوق سواء طالت المدة أم قصرت حتى يستطيعوا رفع دعاوى ضد أخطاء مدراء الصناديق وهذه النتيجة لم يقل بها احد وأجزم أن اللجنة لم تقصد الانتهاء إليها، لذا فالدعوى هي أخطاء حصلت من الشركة المدعى عليها في إدارة الصندوق وقد بيّنا هذه الأخطاء وأثبتناها بحكم محكمة الاستئناف بالمنطقة الشرقية وبغيره ولم تجب عنها الشركة المدعى عليها ونطلب الحكم بتضمين الشركة المدعى عليها نتيجة هذه الأخطاء بتعويض المدعية بطلباتها المذكورة في الدعوى.

٨- إنَّ إفادة هيئة السوق المالية (وبالرغم من أنها سابقة على رفع الدعوى ولم نطلع عليها ولم يطلب جوابنا عنها) اثبتت خطأ الشركة المدعى عليها في التقيد بالإطار التنظيمي لإجراءات التعامل مع الصناديق المتعثرة ومع ذلك لم تُجري اللجنة المقتضى النظامي حيال بحث مسؤولية الشركة المدعى عليها تجاه هذه الأخطاء، إنَّ هذا القرار يعتبر طوق النجاة للمدعى عليها لتُفلت من تحمل تبعة تلاعبها بأموال المشتركين بعد كل ما ارتكبته من تعدي وتفريط وأخطاء في إدارة الصندوق وتحويله لعالي المخاطر وخسائر كبيرة بحق المشتركين خاصةً وأن عددهم قليل جداً يبلغ (١٣) مستثمر فقط، كما أن القرار محل الاستئناف أهمل بحث مسألة عدم اتخاذ الشركة المدعى عليها أي إجراء خلال فترة تمديد مدة الصندوق، وعدم اتخاذها أي إجراء حتى بعد تسلمها قرار لجنة الاستئناف الذي استندت له اللجنة في قرارها محل الاستئناف رغم مضي اكثر من عشرة اشهر عليه!، فالشركة المدعى عليها غير مبالية لا باللوائح ولا بالمشتركين معها ولا بقرار لجنة الاستئناف المنوه عنه، فكان المتعين التصدي لبحث الأخطاء وتقرير ما يلزم شرعاً ونظاماً حيالها.

٩- كانت الشركة المدعى عليها قد تعهدت في الصفحة (١٢) من مذكرة الطرح بما نصه: " المؤشرات المالية: بناءً على الدراسة المعدة من قبل إدارة الأبحاث والتطوير بمجموعة الشركة المدعى عليها المالية فإنه من المتوقع أن تكون المؤشرات المالية على النحو التالي: ايرادات تأجير المشروع (١٢,٦٧٧,٩١٤

ريال)، ايرادات البيع عند نهاية السنة الخامسة (٢٤,٧٤٣,٢٩٦ ريال)، نسبة العائد على الصندوق خمس سنوات (٨٧,١٪)'، بينما كل ذلك اصبح مجرد اوهام وغش من الشركة المدعى عليها، فبعد الخمس سنوات اصبحت تطلب زيادة أموال من المدعية لتحصل عليها بدلاً من توزيع عوائد أو ارباح، أيعقل خسارة كامل رأس المال في مشروع عقاري انطلق في عام ٢٠١٣؟.

١٠- مذكرة الطرح نصت أن المشروع سيؤجر ويباع خلال الخمس سنوات، وقد ارسلت الشركة المدعى عليها تقرير تقول فيه أن مرحلة التشغيل وتأجير المشروع بالكامل سيكون بعد سنة ونصف من بدأ عمل الصندوق أي من ٢٠١٣/٨/١م، وأن تصفية الصندوق وتوزيع الأرباح سيكون خلال الثلاث سنوات والنصف التالية للسنة والنصف الأولى من بدأ الصندوق، وهذا لم يحدث بسبب إهمال وتقصير الشركة المدعى عليها المثبت بحكم قضائي، ونخلص من ذلك أن الشركة المدعى عليها كان الواجب بحسب وثائق الصندوق أن تؤجر المشروع وتبيعه وتوزع الأرباح خلال الخمس سنوات، ولا ينتظر المشتركون انتهاء مدة الصندوق المحددة بخمس سنوات حتى ننتظر كيف تتصرف الشركة المدعى عليها، لأنها شخص يفترض أن يكون محترف في الإدارة ومتقيد بمبادئ الأشخاص المرخص لهم من مهارة وعناية وأمانة وغيره من مبادئ حاكمة لعملها.

١١- حاولت الشركة المدعى عليها رمي التقصير والإخلال على المقاول، مع أنها هي من ارتكبت الأخطاء، بدليل أنها هي من تعاقد مع المقاول، وصدر حكم نهائي من محكمة الاستئناف بالمنطقة الشرقية جاء في أسبابه أنه ثبت لها تأخير الشركة المدعى عليها في المشروع، وتأخيرها في الدفع للمقاول لمستحقاته رغم أن الأموال في حوزتها فقد قبضتها مقدماً (٢٠,٠٠٠,٠٠٠ ريال)، مما دفع بالمقاول إلى رفع دعوى فحُكِمَ له القضاء بحكم نهائي بخطأ الشركة المدعى عليها في التأخير في المشروع وفي التأخير في صرف الدفعات بل وحكم بفسخ عقدها مع المقاول وبإلزامها بدفع مبلغ (٣,٨٦٨,٤٠٦ ريال) وبأتعاب الخبير والمحاماة (٣٥,٥٠٠ ريال)، وهذا الحكم النهائي حجة قاطعة على الشركة المدعى عليها ثبت به اهمالها وتأخيرها في المشروع، بل انها سددت للمقاول لتنفيذ الحكم من أموال المدعية وبقية المشتركين فحملتهم نتيجة إخفاقها واخلالها الجسيم، لأنه لو كان الحكم لصالح الشركة المدعى عليها ضد المقاول لتم قبول قولها أنها لم تخطئ وأن المخطئ هو المقاول كما تزعم، وأما بعد الحكم النهائي الذي يعتبر قرينة قانونية قاطعة فقد ثبت بما لا يدع مجالاً للشك خطأ الشركة المدعى عليها مما افشل المشروع وضيع اموال المدعية، بل إن المقاول لم يطلب فسخ العقد وصدر الحكم الابتدائي دون التطرق لفسخ العقد، بل إن الشركة المدعى عليها هي من طلب فسخ العقد لدى محكمة الاستئناف فوافق المقاول فأيّدت المحكمة توافقهما على الفسخ، فورد في الحكم النهائي ما نصه:' وحيث طلب المدعى عليه فسخ العقد محل النزاع ووافق المدعي على ذلك وحيث أن الأمر لا يعدو طرفي النزاع فإن الدائرة تقرر تحقيق

إرادتهما في ذلك'، وهذا يؤكد سوء نية الشركة المدعى عليها، فالحكم الابتدائي لم يتضمن فسخ العقد، وإنما الشركة المدعى عليها جاءت في الاستئناف وطلبت الفسخ فوافق المقاول، لأن المقاول محكوم له بحقوقه ولا يضره أن يفسخ العقد معه بعد الحكم له، وأما الشركة المدعى عليها فكان الواجب عليها الاستمرار في العقد والزام المقاول بتنفيذه، لا أن تطلب فسخ العقد، ثم تترك المشروع مهمل بلا مقاول، أو تبحث عن مقاول جديد بتكلفة جديدة وتدخل مقاول على عمل مقاول آخر، وهذا ما افصحت عنه الشركة المدعى عليها في احدى تقاريرها من تعذر دخول المقاول الجديد للموقع بسبب منعه من قبل المقاول السابق.

١٢- الشركة المدعى عليها اوهمت المشتركين ومنهم المدعية أن المطور للمشروع شركة تابعة لها شركة (أ)، وقد ورد في الصفحة (٣) من مذكرة الطرح المرفقة ما نصه:" ومن ثم سيقوم مدير الصندوق بالتعاون مع المطور بتطوير الأرض وبناء مجمع تجاري عليها"، أي أن المطور هو من سيتولى الاعمال الفنية، والمطور شركة تابعة للمدعى عليها، ففي الصفحة (٦) من مذكرة طرح الصندوق ورد ما نصه:' المطور شركة (أ) احدى الشركات التابعة لمجموعة الشركة المدعى عليها المالية'، ثم في تعريف المصطلحات في الصفحة (٨) من مذكرة الطرح ورد ما نصه:' المطور: شخص يختاره مدير الصندوق يكون مسؤولاً عن تنفيذ الجوانب الفنية لتحقيق أغراض الصندوق'، فالشركة المدعى عليها ادخلت الغش على المدعية، فلم يرد ذكر أن الشركة المدعى عليها ستتعاقد مع مقاولين آخرين، بل ما تضمنته مذكرة الطرح أن من سيتولى الأعمال الانشائية هو المطور وهي شركة تابعة لمدير الصندوق، ويؤكد ذلك أن الصفحة (٨) من مذكرة الطرح ورد فيها ما نصه:' المرحلة الثانية: بعد استئجار الأرض سيقوم مدير الصندوق بالتعاون مع شركة (أ) المطور واحدى الشركات التابعة لمدير الصندوق وفقا للمخططات والتراخيص المصدرة بالبدء بالأعمال الإنشائية والتي من المتوقع بأن تستغرق هذه المرحلة نحو سنة ونصف'، فقول الشركة المدعى عليها أنه ظهرت عوائق فنية غير صحيح، لأنها في وثائق طرح الصندوق قالت بشكل واضح في الصفحة (١٤) ما نصه : 'حيث تتوفر جميع الخدمات الأساسية بموقع المشروع من كهرباء ومياه وغيرها من الخدمات الأساسية"، ثم اردفت بالقول ما نصه:" تعتبر ارض المشروع جاهزة من ناحية التراخيص والرخص الخاصة بإنشاء المشروع حيث تعتبر ميزة للبدء بالأعمال الإنشائية الخاصة بالمشروع'، فبعد كل هذا لا يقبل مزاعم الشركة المدعى عليها بأية أمور فنية هي من اظهرت خلافها قبل الطرح واوهمت المشتركين بعدم وجود أي عوائق.

١٣- إن التقرير المرفق في الدعوى للفترة من ٢٠١٣/٨/١م الى ٢٠١٤/٦/٣٠م ورد فيه ما نصه:' مدة الصندوق والوقت المقرر للانتهاء من الأعمال الإنشائية: وفقاً للمعطيات الجديدة على الصندوق، تم تحديث الجدول الزمني للمشروع والذي من خلاله متوقع الانتهاء من الأعمال الإنشائية خلال شهر مايو

٢٠١٥م'، بينما الشركة المدعى عليها حتى اليوم لم تنهِ مشروعها الفاشل ونحن في شهر سبتمبر ٢٠٢٠م، ثم إن الشركة المدعى عليها في تقريرها للفترة من ٢٠١٤/٦/٣٠م إلى تاريخ ٢٠١٥/٦/٣٠م، قالت ما نصه:' مدة الصندوق والوقت المقرر للانتهاء من الأعمال الإنشائية: وفقاً للمعطيات الجديدة على الصندوق، تم تحديث الجدول الزمني للمشروع والذي من خلاله متوقع الانتهاء من الأعمال الإنشائية خلال الربع الأول ٢٠١٦م'، ولعل هذه التقارير غير الصحيحة تؤكد ما تضمنه حكم الاستئناف من فسخ عقدها مع المقاول والزامها بملايين الريالات تعويضاً له يبرر السبب في ما ذكر، اضف لذلك أن الشركة المدعى عليها في احد التقارير قالت انها لم تستطع اكمال المشروع بسبب أن المقاول السابق لم يسمح لها بالعمل بالمشروع، فهذه اخطاء متراكمة، ولا يتحملها بأي حال المدعية، لأننا لسنا بصدد مشروع فردي اجتهادي يواجهه اشكالات، بل نحن امام مدير صندوق محترف مرخص جمع اموال المستثمرين وتقاضى رسوم إدارة وقدم لهم وثائق تثبت قدرته على تحقيق الغرض وهو ما نصت عليه الشركة المدعى عليها والتزمت به امام الهيئة بقولها (يهدف الصندوق الى تحقيق عوائد رأسمالية وتشغيلية وتوزيع الدخل على المدى الطويل وذلك من خلال الاستثمار بقطاع العقار بالمملكة)، ثم قالت: 'وبعد الانتهاء من الانشاءات يتم تأجيرها بالكامل لشركة المشغل ومن ثم سيقوم مدير الصندوق ببيع حق المنفعة الخاص بالأرض وتصفية الصندوق وتوزيع الأرباح على المستثمرين خلال خمس سنوات من تشغيل الصندوق'، وكل ذلك مجرد أوهام وكلام مرسل من الشركة المدعى عليها لم نرى لها أي اثر، بل تسببت في خسارة المدعية والحاق الضرر بها، وإني اطلب سؤال الشركة المدعى عليها عن من هي (شركة المشغل) التي ورد ذكرها في كل وثائق الطرح عشرات المرات؟، وهل الشركة المدعى عليها متعاقدة معه واين العقد وشروطه، واين عقدها مع المطور وشروطه.

١٤- إن تاريخ رفع المقاول دعوى ضد الشركة المدعى عليها في ١٤٣٩/٦/٦هـ الموافق ٢٠١٨/٢/٢٢م أي قبل ستة اشهر فقط من الموعد النهائي لمدة الصندوق التي تنتهي في ٢٠١٨/٧/٣٠م، فالشركة المدعى عليها بعد مضي خمس سنوات وحتى قبل نهاية مدة الصندوق بستة اشهر لم تنهِ المشروع، بل لم تصل سوى نسبة ٦٠٪ من المشروع بحسب ما قرره الحكم النهائي، والذي نص أن نسبة الإنجاز (٦٠٪) حتى تاريخ تقرير الخبير المنتدب من المحكمة، بل الأعجب من ذلك أن مجموع ما يستحقه المقاول حتى هذه النسبة من الانجاز بلغ (١٧,٠٦٩,١٧٣ ريال) أي اكثر من ثلاث ارباع حصيلة الصندوق البالغة ٢٠ مليون، ولو قارنا النسبة المتبقية من الانجاز ٤٠٪ مع المبلغ المقدر لتكلفة انجاز هذه النسبة نجد أنه يعادل مبلغ (١٢ مليون ريال تقريباً) أي ستبلغ التكلفة اكثر من (٢٩ مليون ريال) أي اكثر من اصول الصندوق، مما يعني أن الشركة المدعى عليها اخطأت واساءت التقدير وعلمت بإخفاقها قبل نهاية مدة الصندوق، لذلك اصبحت تستجدي المشتركين دفع ١٣ مليون بعد ذلك لتغطية فشلها.

١٥- إن الاجتماع الذي عقدته الشركة المدعى عليها بتاريخ ٢٠١٩/٣/٢١م كان بعد نهاية مدة الصندوق، ولم يوافق المشتركون على بنود الاجتماع التي اقترحتها الشركة المدعى عليها، ومخالف للبند (أولاً) من الإطار التنظيمي لإجراءات التعامل مع الصناديق العقارية المتعثرة والذي نص على:' يجب على مدير صندوق الاستثمار العقاري في حال تبين له احتمالية تعثر الصندوق وعدم إمكانية إنهائه وفق المدة المنصوص عليها في شروط وأحكام الصندوق او عدم إمكانية تصفيته، الدعوة لعقد اجتماع لمالكي الوحدات للتصويت على القرارات التي ينوي مدير الصندوق اتخاذها لمعالجة وضع الصندوق، على أن يعقد الاجتماع خلال ٤٥ يوماً قبل انتهاء مدة الصندوق المنصوص عليها في شروط واحكام الصندوق'، فالصندوق محل الدعوى تنتهي مدته في ٢٠١٨/٧/٣١م، بينما الاجتماع الذي تحتج به عقد في ٢٠١٩/٣/٢١م، أي بعد نهاية مدة الصندوق بثمانية اشهر تقريباً، وهذا خطأ موجب للمسؤولية، كما أن المدعية رفضت بنود الاجتماع، وأما قول الشركة المدعى عليها أن الملاك استحدثوا قرار جديد، فغير صحيح لأن البند الجديد لم يتم الدعوة له بشكل نظامي، فالحاضرين ما نسبته ٣٩,٦٥٪ من حجم الصندوق فقط، وأما البقية ٦٠,٣٥٪ لم يحضروا الاجتماع ولم يدعوا للتصويت على البند الجديد، فكان باطلاً ولا يعفي الشركة المدعى عليها القول انها اخطرت الهيئة بعد ذلك، لأن الهيئة لم توافق كتابة، كما أن البند الجديد تضمن تعديل لشروط واحكام الصندوق وهذا يتطلب إجراءات قانونية من الشركة المدعى عليها ولم تتبعها وهو ما نصت عليه الفقرة (ط) من الاطار التنظيمي للصناديق المتعثرة.

١٦- وبالرغم مما سبق فإنه منذ الاجتماع في ٢٠١٩/٣/٢١م وحتى تاريخ هذه الدعوى لم تفعل الشركة المدعى عليها شيئاً بل لازالت متعثرة فاشلة في الوفاء بشروط واحكام الصندوق، هذا إذا اخذنا في الاعتبار أن الشركة المدعى عليها مدير صندوق مرخص له من الهيئة يفترض فيه التقيد بأعلى معايير ومبادئ الامانة وحسن الادارة وهو ما افتقدته الشركة المدعى عليها من واقع وحال ومسيرة الصندوق محل الدعوى والذي لا تخطئه العين البصيرة.

١٧- الشركة المدعى عليها في تقرير مجلس إدارتها للعام ٢٠١٦م قالت في الصفحة (٨) منه ما نصه:' تمكنت الشركة من إنجاز التالي: ...❖ توقيع عقد مع إحدى الشركات التسويقية لغرض بيع مشروع صندوق (أ) '، أي أن الشركة المدعى عليها كانت تعلم بفشلها وكانت ترغب في بيعه حتى قبل نهاية مدته، وقبل أن يرفع المقاول عليها دعوى، كما أن تقرير مجلس ادارتها للعام ٢٠١٥م ورد في الصفحة (٣٣) منه ما نصه:' أن الاهداف الاستراتيجية في عام ٢٠١٦م البدء في تشغيل مشروع (أ) خلال الربع الثاني ٢٠١٦م '، مما يدل على تضليل الشركة المدعى عليها للمدعية وباقي المشتركين في الصندوق.

١٨- بالاطلاع على الايضاح رقم (٦) على القوائم المالية للمدعى عليها المدققة من خ. وشركاه للفترة المنتهية في ٣١ ديسمبر ٢٠١٧م نجد ما نصه:' صندوق (أ) : مدار بواسطة الشركة، اتعاب ادارة عام

٢٠١٦ مبلغ (١,٣٦٥,٠٤١ ريال)، واتعاب ادارة عام ٢٠١٧م مبلغ (١,٧٩٢,٨١٣ ريال)'، كما أن القوائم المالية للمدعى عليها للفترة المنتهية في ٣١ ديسمبر ٢٠١٦م، ورد في الايضاح (٦) منها ما نصه :' صندوق (أ) : مدار بواسطة الشركة، اتعاب ادارة عام ٢٠١٦ مبلغ (١,٣٦٥,٠٤١ ريال)، واتعاب ادارة عام ٢٠١٥م مبلغ (٩٦٦,٦٧٤ ريال)'، كما أن القوائم المالية للمدعى عليها للفترة المنتهية في ٣١ ديسمبر ٢٠١٨، ورد في الايضاح (٩) منها ما نصه :' صندوق (أ) : مدار بواسطة الشركة، اتعاب ادارة عام ٢٠١٨م مبلغ (٢,٢٦١,٨٠٨ ريال)'، أي تقاضت الشركة المدعى عليها مبالغ للإدارة بالرغم من فشلها".

ثم أجمل وكيل المدعية طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بتعويض موكلته، وذلك بإعادة مبلغ الاشتراك المدفوع وقدره (١,٠٠٠,٠٠٠) ريال، بالإضافة إلى رسوم الاشتراك والإدارة، وبإلزامها بالتعويض عن الضرر الناشئ عن تعطيل مبلغ الاستثمار وحبس مالها وحرمان موكلته من استثماره مدة سبع سنوات وذلك بمبلغ (٥٠٠,٠٠٠) ألف ريال، وبإلزامها بتعويض موكلته عن أتعاب المحاماة والاستشارات القانونية بمبلغ (١٠٠,٠٠٠) ريال.

وحيث تم تزويد الشركة المدعى عليها بمذكرة الاستئناف المقدمة من المدعية، وبتاريخ ١٤٤٢/٠٢/١٧هـ، تقدم وكيلها بمذكرة جوابية عليه، متضمنةً الآتي:

"تؤكد الشركة المدعى عليها على عدم وجود تهاون أو تقصير في إدارتها للصندوق، وأن التأخير كان بسبب خارجي كما هو موضح بمذكرتنا المؤرخة في ١٤٤١/١٠/٢٥هـ. كما تؤكد الشركة المدعى عليها على عدم مخالفة مذكرة شروط وأحكام صندوق (أ) للائحة الصناديق الاستثمارية، لاسيما وأن المذكرة صدرت بموافقة هيئة السوق المالية. وبالنظر إلى مذكرة المُدعية نجد أن غالبيتها إما تكرارٌ لما سبقَ ذكرهُ بلائحة الدعوى أو دفوعٍ غير ملاقية لمحل النزاع، إلا أننا فيما يلي سنرد على أبرز دفوع المُدعية:

١) ورد بالفقرة (٢/ر) من مذكرة المُدعية بأن الشركة المدعى عليها لم ترسل تقارير دورية للمُدعية، وهذا غير صحيح، بل إنه وبالنظر إلى مذكرات المُدعية نجد أنها تستند كثيراً على ما ورد بالتقارير الدورية الصادرة من الشركة المدعى عليها!، فكيف تدعي عدمَ استلام التقارير الدورية وهي بذات الوقت تستند على هذه التقارير؟!.

٢) ورد بالفقرة (٢/ت) من مذكرة المُدعية ما يفيد بأن الحكم الصادر لصالح المقاول من المحكمة التجارية ضد الشركة المدعى عليها يثبت خطئها، وهذا غير صحيح جملةً وتفصيلاً، وفيما يلي بيان ذلك:

لا يمكن القول بأن مجرد صدور الحكم ضد الشركة المدعى عليها كافٍ لإثبات خطئها، لاسيما وأن الحكم لم يقضِ بكاملِ طلبات المقاول، بل إن الحكم الصادر من المحكمة التجارية هو في حقيقة الأمر لصالح الصندوق، وذلك بسبب أن المقاول طلب رفع أتعابه على خلاف ما نص عليه العقد بحجة

ارتفاع التكاليف مدعياً ضد الشركة المدعى عليها بمبلغ قدره (٥,٣) مليون ريال عن ما قام به من أعمال، بينما ما استحقه فعلاً هو مبلغ (٣,٩) مليون ريال، بالإضافة إلى الادعاء بمبلغ (٧) مليون لاستكمال تنفيذ ما تبقى من المشروع متجاوزاً بذلك المبلغ المتفق عليه بين الطرفين، فتصدت الشركة المدعى عليها لهذه الدعوى متحملةً أعباء وتكاليف التقاضي عن الصندوق، فصدر الحكم النهائي بإلزام الشركة المدعى عليها بدفع مبلغ (٣,٩) مليون فقط. أما ما ذهب به وكيل المُدعية بأن الشركة المدعى عليها أخطأت بالتأخر بسداد أتعاب المقاول مما تسبب بإقامة الدعوى أمام المحكمة التجارية فهو استنتاج غير صحيح، فالشركة المدعى عليها لم تدفع للمقاول بسبب رفعه لأتعابه بشكل مبالغ فيه، فهل كان من المعقول أن تدفع الشركة المدعى عليها هذه الاتعاب المرتفعة والتي لم ينص عليها الاتفاق بين الطرفين وتحميل الصندوق تكاليف مالية غير مستحقة فقط لتجنب إقامة دعوى قضائية ضدها. أما فيما يتعلق بفسخ العقد مع المقاول فتفيد الشركة المدعى عليها بأن المقاول رفض استكمال تنفيذ ما تبقى من المشروع إلا بعد زيادة أتعابه بشكلٍ كبيرٍ ومبالغٍ به، ما اضطر الشركة المدعى عليها إلى طلب فسخ العقد حفاظاً على أموال الصندوق. فهذه الإجراءات تمت لكون الشركة المدعى عليها حريصةٌ كل الحرصِ على أموال الصندوق ولا تريدُ التفريط بهذه الأموال بمجرد مطالبات خاليةً من سند قانوني.

٣) ورد بالفقرة (٢/ج) من مذكرة المُدعية ما يفيد بأن الشركة المدعى عليها تقاضت أتعاب الإدارة وهو ثابت بالقوائم المالية للصندوق، فنجيب على ذلك بأنه وبالرغم من استحقاق الشركة المدعى عليها لهذه الاتعاب إلا أنها لم تتقاضَ أي أتعاب مقابل الإدارة حتى الآن، بل تكبدت خسائر من مالها الخاص يتمثل بدفع تكاليف التقاضي في دعوى المقاول. وعلى خلاف ما يزعمه وكيل المُدعية فإن ما استند عليه من إيضاحات للقوائم المالية فإنها تثبت عدم استلام الشركة المدعى عليها أية أتعاب للإدارة حتى الآن.

٤) ورد بمذكرة المُدعية بصفحة (٤) ما يفيد بنكول الشركة المدعى عليها عن الجواب، وهذا غير صحيح جملة وتفصيلاً، فالشركة المدعى عليها أجابت على دعوى المُدعية بالكامل، ويبدو أنه قد خفي على وكيل المُدعية أن للجنة قفل باب الترافع بأي وقت متى ما رأت أن الدعوى صالحة لإصدارٍ قرار فيها.

٥) ورد في البند (١٥) بمذكرة وكيل المُدعية ما يفيد بأن البند الجديد الذي استحدثه الملاك لتمديد مدة الصندوق في الاجتماع المنعقد بتاريخ ٢٠١٩/٠٣/٢١م غير صحيح، ونشير بهذا الشأن إلى أن الوكيل الحاضر عن المُدعية بذلك الاجتماع قد وافق على هذا البند!، إضافة إلى ذلك فان المُدعية قد رفضت البند الذي طرحته الشركة المدعى عليها بزيادة حجمه لغرض تحقيق المنفعة الكاملة للصندوق.

٦) كما نفيد مقام اللجنة أنه وبعد الاجتماع لملاك الوحدات بتاريخ ١٤٤٠/٠٧/١٤هـ الموافق ٢٠١٩/٠٣/٢١م والذي جرى فيه تمديد مدة الصندوق حتى تاريخ ٢٠٢٠/٠٣/٣١م وفقاً للفقرة (٣٠) من لائحة الشروط والأحكام للصندوق ووفقاً للإطار التنظيمي الصادر عن هيئة السوق المالية لتنظيم

الصناديق المتعثرة، أقام أحد المستثمرين بالصندوق دعوى قضائية ضد الشركة المدعى عليها فصدر قرارٌ من اللجنة الابتدائية بتصفية الصندوق محل الدعوى وتسليم المُدعي حصيلة استثماره بالصندوق وصادقت عليه لجنة الاستئناف بالقرار رقم ١٨٢٦/ل.س/٢١٠٩ مما اضطر الشركة المدعى عليها إلى التوقف عن العمل بالصندوق والبدء بإجراءات تصفيته وتمَّ إسناد تقييم الموقع إلى مقيمين عقاريين والانتهاء من التقييم العقاري وتمَّ التوقيع مع المصفي كما تم اتخاذ إجراءات فعليه أخرى لتصفية الصندوق وتأتي هذه الإجراءات تنفيذاً للقرار الصادر من اللجنة.

٧) كما نُشير إلى أنه صدرت أربعةُ قراراتٍ نهائية أخرى (٢٨٤١/ل/د١/٢٠٢٠) و (٢٨٢٧/ل/د١/٢٠٢٠) و (٢٨٦١/ل/د١/٢٠٢٠) و (٢٨٧١/ل/د١/٢٠٢٠) تخص نفس الصندوق تقضي بتسليم المساهم حصيلته من الاستثمار بعد تصفية الصندوق، والشركة المدعى عليها بصدد تنفيذ ذلك".

لجنة الاستئناف

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

وحيث إن الاستئناف المقدم من وكيل المدعية قُدم خلال المدة المحددة واستوفى متطلباته النظامية، فإنه يتعين قبوله شكلاً.

ومن الناحية الموضوعية، فحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من وكيل المدعية على الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بإعادة مبلغ الاشتراك المدفوع، بالإضافة إلى رسوم الاشتراك والإدارة، وإلزامها بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بها، والتعويض عن أتعاب المحاماة.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من إلزام الشركة المدعى عليها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها في صندوق (أ) بعد تصفيته، وبإلزامها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره (٨,٠٠٠) ثمانية آلاف ريال، تعويضاً عن أتعاب المحاماة، استناداً إلى أنه تبين لها أن المدعية اشتركت في صندوق (أ) (صندوق مغلق طويل الأجل) في تاريخ ٢٠١٣/٠٧/٢١م، بمبلغ قدره مليون ريال لمدة خمس سنوات، وأن مدة الصندوق بدأت في تاريخ ٢٠١٣/٠٨/٠١م، وانتهت في تاريخ ٢٠١٨/٠٧/٣١م، وهي تدعي إهمال وتقصير الشركة المدعى عليها مما تسبب في تأخر تنفيذ المشروع بالمخالفة لمذكرة الطرح، بالإضافة إلى مخالفة الشركة المدعى عليها لائحة صناديق الاستثمارية وذلك بالتعاقد مع شركة مملوكة وتابعة للمدعى عليها للقيام بأعمال التطوير، وادعت كذلك عدم قيام الشركة المدعى عليها بإرسال تقارير وكشوف وإشعارات دورية

للمدعية بالمخالفة لالتزامات مدير الصندوق، وذكرت أن الشركة المدعى عليها أخلت بما يجب عليها الالتزام به إعمالاً لجملة المبادئ التي يجب على الشخص المرخص له الالتزام بها، ونسبت كذلك إلى الشركة المدعى عليها عدداً من الأخطاء الوارد تفصيلها في لائحة الدعوى. وحيث ثبت للجنة الفصل من مذكرة الشركة المدعى عليها الجوابية الواردة إلى لجنة الفصل في تاريخ ١٤٤١/١١/١٦هـ، أن الصندوق محل الدعوى في طور التصفية استناداً إلى قرار لجنة الاستئناف في منازعات الأوراق المالية رقم (١٨٢٦/ل. س/٢٠١٩ لعام ١٤٤١هـ) القاضي بتصفية الصندوق محل الدعوى.

وحيث تضمن قرار لجنة الاستئناف المشار إليه تأييد قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم (٢٥٩٥/ل/د١/٢٠١٩ لعام ١٤٤١هـ) وتاريخ ١٤٤١/٠١/٠٩هـ، القاضي بإلزام الشركة المدعى عليها، بتصفية صندوق (أ)، وتسليم المدعي في تلك الدعوى حصيلة استثماره في الصندوق بعد التصفية، وحيث إن الشركة المدعى عليها ملزمة بتصفية الصندوق تنفيذاً لقرار لجنة الاستئناف السالف ذكره، فإنه يتعين عليها تسليم المدعية حصيلة استثمارها في الصندوق بعد التصفية، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف تأييد ما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف.

أما ما دفع به وكيل المدعية من أن لائحة الصناديق الاستثمارية نصت في المادة (٩/د) على أنه "ويُعد مدير الصندوق مسؤولاً تجاه مالكي الوحدات عن خسائر الصندوق الناجمة بسبب احتياله أو إهماله أو سوء تصرفه أو تقصيره المتعمد"، وأنه ثبت خطأ وتأخر الشركة المدعى عليها في تنفيذ المشروع بالمخالفة لمذكرة الطرح وشروط الصندوق وذلك بموجب حكم قضائي نهائي صادر من محكمة الاستئناف بالمنطقة الشرقية برقم ٢١٣٠ لعام ١٤٣٩هـ، ومن أن الأخطاء مبينة ومفصلة والضرر واضح ومحدد ومُثبت بالحكم سالف الذكر، فيجاب عن ذلك بأنه بعد اطلاع لجنة الاستئناف على الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بالمنطقة الشرقية برقم (٨٦٧) لعام ١٤٤٠هـ القاضي بتأييد الحكم رقم (٢١٣٠) لعام ١٤٣٩هـ، الصادر من الدائرة التجارية السابعة بالمحكمة التجارية بالدمام، تبين أن محل تلك الدعوى هو مطالبة المدعي في تلك الدعوى -المقاول - بمستحقاته لدى الشركة المدعى عليها، المتمثلة فيما يستحقه عن تنفيذ المشروع محل تلك الدعوى، وهو تنفيذ أعمال مقاولات بناء وتشطيب لمشروع (أ) بحي ...، ودفعت الشركة المدعى عليها بأن المدعي لم يقدم ما يفيد استحقاقه للمبلغ المطالب به، وكلفت الدائرة ناظرة الدعوى خبيراً هندسياً لبحث التعامل بين كل من المدعي والشركة المدعى عليها في تلك الدعوى، وحددت الدائرة نطاق عمل الخبير الهندسي بتحديد قيمة ما أنجزه المدعي وما يستحقه، وما دفعته الشركة المدعى عليها وهل حصل تأخير بين الطرفين، وحيث نص الحكم على أنه "وعليه يكون المستحق للمدعي في ذمة الشركة المدعى عليها هو مبلغ قدره ثلاثة ملايين وثمانمائة وثمان وستون

ألفاً وأربعمائة وستة ريالات (٣,٨٦٨,٤٠٦)، كما وضح التقرير أن التأخير حصل من الطرفين، وعليه فإن الدائرة تذهب إلى إقرار ما جاء في نتيجة التقرير الهندسي النهائي بالإضافة إلى أتعاب الخبير الأصلية والإضافية وقدرها خمسة وثلاثون ألف وخمسمائة ريال"، وانتهى الحكم السالف بيانه إلى إلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعي المبالغ المشار إليها أعلاه، كذلك حكمت محكمة الاستئناف بالمنطقة الشرقية في حكمها المشار إليه بفسخ العقد المبرم بين طرفي الدعوى بناءً على طلب الشركة المدعى عليها، وحيث إن وكيل المدعية يدفع بأن الأخطاء مبينة ومفصلة والضرر واضح ومحدد ومثبت بالحكم سالف الذكر، إلا أنه لم يتبين للجنة الاستئناف من ذلك الحكم أنه تمت الإشارة إلى أي أخطاء أو تجاوزات يمكن أن تندرج ضمن الحالات الموجبة لمسؤولية مدير الصندوق المنصوص عليها في المادة (٩/د) من لائحة الصناديق الاستثمارية والتي استند عليها وكيل المدعية، فضلاً عن أن موضوع تلك الدعوى غير متعلق ببحث مسؤولية أو تقصير الشركة المدعى عليها في إدارة المشروع، بل كان للمطالبة بمستحقات المقاول منفذ المشروع، وتم الحكم في تلك الدعوى بتعويض المقاول بناءً على نسبة الأعمال المنجزة، الأمر الذي تلتفت معه لجنة الاستئناف عن هذا الدفع.

وفيما يتعلق بما ذكرته وكيل المدعية من أن هدف الصندوق المعلن في نشرة طرحه وشروطه هو تحقيق عوائد رأسمالية وتشغيلية وتوزيع دخل على المدى الطويل وذلك من خلال الاستثمار في قطاع العقار في المملكة، ونسبة العائد على الاستثمار في الصندوق محددة في شروط وأحكام الصندوق الموقع عليها من قبل الشركة المدعى عليها والتي تضمنت بشكل صريح أنه بحسب الدراسة المالية المعدة من قبل قسم البحوث والتطوير في الشركة المدعى عليها بالتعاون مع المطور (شركة (أ) التابعة لها) فإنَّ العائد المستهدف من الصندوق هو بنسبة (٨٧,١٪)، وقد أخلت الشركة المدعى عليها بهذا الوعد الملزم الذي دخلت المدعية في الصندوق بناءً عليه، والشركة المدعى عليها مسؤولة عن صحة ودقة المعلومات الواردة في نشرة الصندوق، فيجاب عن ذلك بأن لجنة الاستئناف لم تجد في مذكرة طرح الصندوق أو نشرة المعلومات والشروط والأحكام ما يفيد التزام مدير الصندوق بتحقيق هذه النسبة، علاوة على أن البند رقم (٦) المندرج تحت حدود المسؤولية الواردة في الصفحة الخامسة من مذكرة طرح الصندوق نص على الآتي: "أن مدير الصندوق لا يقدم أي ضمان أو تعهد بأن الأداء الفعلي للصندوق سوف يكون مطابقاً للتوقعات المستقبلية"، هذا فضلاً عن أن وكيل المدعية لم يقدم للجنة ما يثبت تقصير الشركة المدعى عليها ببذل العناية لتحقيق العائد المتوقع في مذكرة طرح الصندوق محل الدعوى.

وفيما يتعلق بما دفع به وكيل المدعية من أن القرار محل الاستئناف خالف الأصول القضائية المُعتبرة في العمل القضائي؛ إذ استندت لجنة الفصل إلى خطاب لها بتاريخ ١٤٤٠/٨/٤هـ موجه لوكالة الهيئة للشركات المدرجة والمنتجات الاستثمارية، وإجابة الوكالة بتاريخ ١٤٤٠/٨/١٦هـ، وخطاب إلحاقي من

لجنة الفصل للوكالة بتاريخ ١٤٤٠/٨/٢٣هـ، وإجابة الوكالة عن الخطاب بتاريخ ١٤٤٠/٨/٣٠هـ، وكل هذه المكاتبات سابقة لتاريخ رفع هذه الدعوى، ولا تعلم عنها المدعية ولم تُعرض عليها ولم يُطلب جوابها عنها، ولم ترفق بملف الدعوى حتى نتمكن من طلب الاطلاع عليها، فيجاب عنه بأن للجنتي الفصل والاستئناف الصلاحية بموجب النظام الحق في مخاطبة من ترى أي منهما الاستعانة به لتحقيق العدالة، ولهما صلاحية تقييم ما قُدم لهما من تلك الجهة وتكوين عقيدتها القضائية بشأنها، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف الالتفات عن هذا الدفع.

وفيما يتعلق بما دفع به وكيل المدعية من أن لجنة الفصل لم تنتظر جواب الشركة المدعى عليها عن المذكرة المؤرخة في ١٤٤١/١١/١٥هـ بالرغم من أنها زودت الشركة المدعى عليها بها وطلبت جوابها عنها؛ ذلك أن المتبين من القرار أنها لم تجب، فتكون بذلك ناكلة عن الجواب، ويتعين على لجنة الفصل إعمال المقتضى النظامي في نكول الشركة المدعى عليها واعتبار أن مذكرة المدعية ومرفقاتها كافية لإثبات دعواها، فيجاب عنه بأن تقدير وجود نكول أي من أطراف الدعوى من عدمه من صلاحيات لجنتي الفصل والاستئناف، الأمر الذي تلتفت معه لجنة الاستئناف عن هذا الدفع.

وفيما يتعلق بما ذكر وكيل المدعية من أن القرار محل الاستئناف لم يكن فصلاً في النزاع كما هي سمة الأحكام والقرارات القضائية، بل مجرد ترديد لنص النظام واللائحة وبالتالي يخرج عن وصفه بمفهوم القرار أو الحكم من الناحية القضائية، وأنه ترتب على ذلك أن طلبات المدعية لا تزال معلقة لم تفصل لجنة الفصل فيها، ومن أن القرار لم يقض بتصفية الصندوق، ولم يلزم الشركة المدعى عليها بتصفيته بل ألزمها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها بعد التصفية، فيجاب عنه بأنه قد تبين للجنة الاستئناف بعد الاطلاع على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى والقرار محل الاستئناف أن قرار لجنة الفصل قد تضمن بياناً لطلبات المدعية التي تم البت فيها وفقاً للوقائع والأسانيد والأسباب الموضحة في القرار محل الاستئناف، فقد قررت لجنة الفصل إلزام الشركة المدعى عليها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها بعد تصفية الصندوق محل الدعوى، وبتعويضها عن أتعاب المحاماة، وبتعذر النظر في مطالبة المدعية بالتعويض عن الضرر الناشئ عن تعطيل مبلغ الاستثمار وحبس المال قبل الانتهاء من تصفية الصندوق ومعرفة حصيلة استثمار المدعية فيه. وبخصوص ما ذكر وكيل المدعية من أن القرار محل الاستئناف لم يقض بتصفية الصندوق، ولم يلزم الشركة المدعى عليها بتصفيته بل ألزمها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها بعد التصفية، فيجاب عليه بأنه سبق للجنة الفصل بأن أصدرت قرارها رقم (٢٥٩٥/ل/د١/٢٠١٩ لعام ١٤٤١هـ) وتاريخ ١٤٤١/٠١/٠٩هـ القاضي بإلزام الشركة المدعى عليها بتصفية ذات الصندوق في الدعوى الماثلة -صندوق (أ) -، وقد اكتسب القرار سالف البيان القطعية بصدور قرار لجنة الاستئناف رقم (١٨٢٦/ل. س/٢٠١٩ لعام ١٤٤١هـ)، كذلك أجابت الشركة

المدعى عليها في مذكرتها الجوابية الواردة للجنة الفصل في هذه الدعوى في تاريخ ١٤٤١/١١/١٦هـ أن الصندوق في طور التصفية استناداً إلى قرار لجنة الاستئناف المشار إليه أعلاه، الأمر الذي لا يجب معه على لجنة الفصل إصدار قرار آخر بالتصفية على ذات الصندوق محل النزاع، مما ترى معه لجنة الاستئناف الالتفات عن دفع وكيل المدعية في هذا الشأن.

وفيما يتعلق بما ذكره وكيل المدعية من وجود تعارض في أسباب القرار محل الاستئناف؛ إذ جاء فيه "وأما ما طالب به وكيل المدعية من تعويض موكلته عن الضرر الناشئ عن تعطيل مبلغ الاستثمار وحبس مالها وحرمانها من استثماره، فإنه يتعذر على اللجنة بحث هذه المطالبة قبل الانتهاء من تصفية الصندوق ومعرفة حصيلة استثمار المدعية فيه"، ومن جهة ثانية رفض التعويض بحجة عدم تحديد الأخطاء والضرر والعلاقة السببية بينهما، فيجاب عليه بأنه بعد الاطلاع على القرار محل الاستئناف تبين أن لجنة الفصل انتهت إلى إلزام الشركة المدعى عليها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها في صندوق محل الدعوى بعد تصفيته، وأجابت عما طالب به وكيل المدعية من تعويض موكلته عن الضرر الناشئ عن حبس المال وحرمان موكلته من استثماره، بأنه "يتعذر على اللجنة بحث هذه المطالبة قبل الانتهاء من تصفية الصندوق ومعرفة حصيلة استثمار المدعية فيه". أما فيما يتعلق بمطالبة وكيل المدعية بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بموكلته نتيجة للأخطاء التي ينسبها للمدعى عليها أثناء إدارة الصندوق محل الدعوى، فأجابت لجنة الفصل في أسباب القرار محل الاستئناف بأنه "أما فيما يتعلق بالأخطاء التي أوردها وكيل المدعية في صحيفة الدعوى، فقد طلبت اللجنة في جلسة النظر المنعقدة في تاريخ ١٤٤١/١١/٠٢هـ، تفصيلاً لكل خطأ تدعي المدعية ارتكاب الشركة المدعى عليها له، والضرر المترتب عليه، والعلاقة السببية بينهما، وحيث إنه باطلاع اللجنة على إجابة وكيل المدعية الواردة إلى اللجنة في تاريخ ١٤٤١/١١/١٥هـ، لم يثبت لها تضمين إجابته تفصيلاً لما طلب منه، فإنه يتعين بذلك رفض طلبات المدعية في هذا الجانب"، الأمر الذي يخالف ما ذكر وكيل المدعية من وجود تعارض في أسباب القرار محل الاستئناف، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف الالتفات عن دفع وكيل المدعي في هذا الشأن.

وبخصوص ما ذكره وكيل المدعية من أن الشركة المدعى عليها قدمت للجنة الفصل مذكرة جوابية بتاريخ ١٤٤١/١١/١٦هـ، ولم يتم طلب جوابه عما تضمنته من أقوال، خاصة أن لجنة الفصل استندت إليها في القرار محل الاستئناف، فيكون القرار قد جاء مخالفاً لنص المادة (٢٨) من لائحة إجراءات الفصل في منازعات الأوراق المالية والتي نصت على أنه "لا يجوز التعويل على أوراق أحد أطراف الدعوى أو مذكراته من دون تمكين الطرف الآخر من الاطلاع عليها"، فيجاب عليه بأنه تبين أن لجنة الفصل استندت في قرارها على قرار لجنة الاستئناف رقم (١٨٢٦/ل.س/٢٠١٩ لعام ١٤٤١هـ) القاضي

بتأييد قرار لجنة الفصل رقم (٢٥٩٥/ل/د١/٢٠١٩ لعام ١٤٤١هـ) وتاريخ ١٤٤١/٠١/٠٩هـ بإلزام الشركة المدعى عليها بتصفية صندوق (أ)، وتسليم المدعي في تلك الدعوى حصيلة استثماره في الصندوق بعد التصفية، الأمر الذي يخالف ما ذكره وكيل المدعية من أن لجنة الفصل عولت واستندت في قرارها محل الاستئناف إلى مذكرة جوابية مقدمة من قبل الشركة المدعى عليها.

أما ببقية ما أورده وكيل المدعية من دفوع في مذكرته الاستئنافية، فلم تجد فيها لجنة الاستئناف ما يؤثر في صحة النتيجة التي خلصت إليها في قرارها.

وبمراجعة لجنة الاستئناف للقرار محل الاستئناف، لاحظت وجود خطأ مادي في اسم المدعية، حيث ورد في القرار محل الاستئناف بأن اسم المدعية هو: (- - - -)، والصحيح وفق صورة هويتها الوطنية هو: (- - - -)، الأمر الذي يتعين معه تصحيح اسم المدعية وفقاً لذلك.

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف:

تأييد قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم ٢٨٧٦/ل/د١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤١هـ القاضي بما يأتي:

أولاً: إلزام الشركة المدعى عليها بتسليم المدعية حصيلة استثمارها في صندوق (أ) بعد تصفيته.

ثانياً: إلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره (٨,٠٠٠) ثمانية آلاف ريال، تعويضاً عن أتعاب المحاماة.

ثالثاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات.