تأييد لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
٣٨/١٠١	٢٨٥٢/ل/د١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤١هـ	١٤٤١/١١/٢٣هـ الموافق ٢٠٢٠/٠٧/١٤م
رقم قرار لجنة الاستئناف	**تاريخ صدور القرار**	**نوع الدعوى**
٢٠٨٧/ل.س/٢٠٢٠ لعام ١٤٤٢هـ	١٤٤٢/٠٤/٢٥هـ الموافق ٢٠٢٠/١٢/١٠م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
العقود الخاصة المبرمة بين المتداولين		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعي تقدم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى متضمنةً أن المدعى عليه كان يمارس أعمال إدارة محافظ المدعي وكذلك محافظ العديد من التجار، وأنه كان يقدم نفسه للآخرين على أنه خبير مالي، وأنه اتفق مع المدعى عليه على إدارة محافظه الاستثمارية مقابل نسبة قدرها ثلث الأرباح، وأنه بناءً على ذلك الاتفاق قام بتسليم المدعى عليه نصيبه من إدارة المحافظ، إلا أن المدعى عليه ألحق به خسائر لاستمراره بالتداول على المحفظة مخالفاً بذلك الاتفاق المبرم بينهم، وطلب إعادة بقية ما سلمه إليه من مبالغ والتعويض عن الخسائر المدعى بها.

وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم ٢٨٥٢/ل/د١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤١هـ، القاضي بالآتي:

"أولاً: بطلان الاتفاق المبرم بين المدعي والمدعى عليه، في شأن إدارة المحفظتين الاستثماريتين العائدتين للمدعي.

ثانياً: رفض ما عدا ذلك من طلبات الطرفين".

وأُبلغ المدعي بنسخة من القرار بتاريخ ١٤٤١/١١/٣٠هـ، وبتاريخ ١٤٤٢/٠١/٠١هـ تقدم وكيله بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

"الاعتراض على القرار موضوعاً:

ملخص الاعتراض يكمن في أن اللجنة قارنت بين ما تحصل عليه المستأنف ضده وقبضه من مبالغ، وبين قيمة المحفظة بتاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، على اعتبار أن هذه مكاسب حقيقية لموكلي، دون النظر إلى استمرار المدعى عليه في إدارة المحفظة بعد هذا التاريخ بدون اتفاق وبدون إذن المستأنف وما تسببه من خسائر على كامل هذا الربح الذي لم يقبضه المستأنف ولم يستلم منه شيئاً، حيث أثبتت اللجنة في قرارها أن التعاقد انتهى بتاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م وحصل الاتفاق على التوقف عن التداول وحصول التصفية النهائية، التي كان يجب على المستأنف ضده التوقف عن التداول بموجبها والخروج من السوق بالكامل. لكن للأسف فإن اللجنة لم تحكم بكامل الطلبات ولم تلتف إلى ما تسبب به المستأنف ضده من خسارة لمحفظة المستأنف، واللجنة بهذا تكون قد توقفت عند تاريخ الربح وكافأت المستأنف ضده عوضاً عن معاقبته على مخالفته وتعديه الثابتين بمنطوق القرار، وكان من اللازم شرعاً ونظاماً معاقبة المستأنف ضده على مخالفته وإلزامه بالتعويض عما تسبب به من خسائر قبض المستأنف ضده مقابلها بالكامل دون أن يتحصل المستأنف على شيء منها. كما أنها خالفت نص المادة (٦٠) فقرة (ب) من النظام حين رتبت نتيجة مختلفة عما قررته المادة عند بطلان العقد. وبيان ذلك في العيوب النظامية الآتية:

أولاً) نقص القرار لعدم النظر في كامل الطلبات وعدم التحقق من الخسائر، وتفصيله كما يلي:

١- إن الشكوى التي قدمناها إلى الهيئة نصت على الآتي: 'كان المشكي عليه يدير محافظي وقد استلم مني مبالغ وصلت إلى (٧٦,١٠٠) ريال بالإضافة إلى تسببه في خسائر لي تجاوزت (١٥٠,٠٠٠,٠٠٠) ريال منذ عام ٢٠٠٤م إلى عام ٢٠٠٦م حيث كان يعمل في إدارة المحافظ دون ترخيص من الهيئة طوال تلك الفترة وحتى الآن لم يصدر له أي ترخيص. الطلبات: إعادة كافة المبالغ التي استلمها مني بالإضافة إلى التعويض عن الخسائر التي تسببها بالكامل'. فالشكوى نصت على طلبين لا ثالث لهما:

أ- طلب استرداد كامل المبالغ التي تسلمها المستأنف ضده من المستأنف.

ب- طلب التعويض عن الخسائر التي وقعت على كامل الأرباح التي تحققت خلال فترة التعاقد من عام ٢٠٠٤م حتى عام ٢٠٠٦م والتي تجاوزت (١٥٠) مليون ريال، ويهمنا الإشارة إلى أن الشكوى نصت على الخسارة كانت في عام ٢٠٠٦م دون تحديد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م كما توقفت عندها اللجنة، فلا يعقل أن يطالب موكلي بخسارة لم تتحقق إلا بعد هذا التاريخ، وقد فصلنا ذلك في مذكراتنا بأن المدعى عليه ألحق بموكلي خسائر كبيرة بعد هذا التاريخ خلال عام ٢٠٠٦م، وبيّنا بأن المحفظة لم تحقق أي أرباح أو مكاسب بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م كما هو ثابت من خلال المستندات التي قدمناها في الدعوى حتى تاريخ تصفية المحفظة والخروج من السوق بالكامل بتاريخ ٢٠٠٧/٠٣/١١م، وهذا لا يعني أننا نخرج عن الشكوى التي قدمناها، مع حقنا الثابت شرعاً ونظاماً في تعديل طلباتنا بعد تأكدنا من

التواريخ والمبالغ بشكل دقيق قبل قفل باب الترافع، حيث إن الخسائر الكاملة قد تحققت خلال عام ٢٠٠٦م بعد انتهاء الاتفاق مع المستأنف ضده مباشرة، حيث انهار السوق بعد نهاية الاتفاق بعدة أيام وتسبب المستأنف ضده في خسارة الربح بالكامل. وقد طالبنا في الشكوى تعويضنا عن الخسائر كاملة التي تسبب فيها المستأنف ضده بما فيها المبلغ الذي كان حقاً للمستأنف بتاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م ومنعه المستأنف ضده من قبضه بتعديه على المحفظة واستمراره في التداول فيها بعد انتهاء الاتفاق والتصفية النهائية.

٢- أننا أكدنا في الشكوى وفي لائحة الدعوى وفي مذكراتنا على طلبنا إعادة المستأنف ضده لما تحصل عليه وقبضه من مبالغ وكذلك تعويضنا عن الخسائر التي سببها المستأنف ضده للمستأنف، وكان آخر ذلك طلباتنا المنصوص عليها في مذكرتنا الواردة إلى اللجنة بتاريخ ١٤٤١/٠٧/١٩هـ، وأشارت إليها اللجنة في أول أسباب قرارها في صفحة رقم (٥٦).

٣- أننا راعينا ما جاء في الشكوى المرفوعة أمام الهيئة، ولذلك أشرنا في مذكرتنا الواردة إلى اللجنة بتاريخ ١٤٤٠/٠٧/٢٠هـ إلى أن: 'ما ذكره المدعى عليه من وجود تعاملات بينه وبين موكلي بعد تاريخ ٢٠٠٧/٠٣/١١م على إدارة محافظه، فليس محل نزاع عند موكلي، ولم يتم الإشارة إليه في شكوانا المقدمة إلى هيئة السوق المالية، وعليه فليس محل نظر في هذه الدعوى؛ كون هذه التعاملات نشأت بعد عدة أشهر من خروج موكلي من السوق بالكامل في ٢٠٠٧/٠٣/١١م...'، وهذا يؤكد ما ذكرناه من أن التصفية التي أقرتها اللجنة في ٢٠٠٦/٠٢/١٣م لا تعني توقف المدعى عليه عن التداول على محفظة موكلي وتسببه في خسارة الربح بالكامل.

٤- أننا في المذكرة الواردة إلى اللجنة بتاريخ ١٤٤٠/٠١/٠٧هـ طلبنا فيها التعويض عن الخسائر، وذكرنا فيها استغرابنا من عدم طلب كشوفات للحساب بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، حيث جاء فيها ما نصه: 'ثانياً: أن ما ذكر في الفقرة السابقة من طلب التعويض عن الخسائر التي تسبب فيها المدعى عليه، قد تم النص عليه في شكوى موكلي المقدمة إلى هيئة السوق المالية. ثالثاً: لاحظنا أن اللجنة لم تفحص ولم تناقش ولم تطلب تزويدها بأي كشوفات حسابية بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م من خلال استفسارات اللجنة السابقة...'، فهذا كان محل استغراب منا، حيث لم تستوف اللجنة دراسة ما طلبناه وما ادعينا به، وكان هو أساس محل الإشكال لدينا مع المستأنف ضده، باعتبار أنه هو الذي تسبب في خسارة هذا الربح بكامل.

٥- أننا أكدنا مراراً على تعدي المستأنف ضده على محفظة موكلي بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، وعلى فرض عدم التسليم بما ذكرنا وعدم تعديه وأن هذا التداول كان بموجب اتفاق جديد معه بعد التصفية النهائية التي تمت، فإن هذا الأمر لا يغير من طلبنا شيئاً ولا يغير من واقع الحال؛ لأن المستأنف

ضده - في كل الأحوال- مخالف لنظام السوق المالية ولائحة أعمال الأوراق المالية، فكيف يكافأ على مخالفته؟، وكيف تعامل اللجنة في مبادئها وقراراتها المدير المرخص بالأشد وتحاسبه على ما يقوم به من أي تعدٍ أو تفريط وتلزمه بالخسارة، في حين نجدها تعامل المستأنف ضده وهو المخالف بالأسهل وتعفيه من ضمان الخسارة التي تسبب فيها بتعدٍ صريح منه ثابت لدى اللجنة.

٦- إن المستأنف ضده أكد مراراً وتكراراً في مذكراته المقدمة إلى اللجنة أنه هو من كان يدير محفظة موكلي بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، مع اختلافنا معه في تاريخ نهاية التعامل - ولسنا بحاجة إلى أن ننقل نص كلامه لوضوحه وطلباً للاختصار- واستمر في التداول إلى نهاية ٢٠٠٦م وبداية ٢٠٠٧م، كما حددنا ذلك على وجه الدقة بتاريخ ٢٠٠٧/٠٣/١١م، فكيف تعرض اللجنة عن النظر في طلبنا المتوافق مع الشكوى والذي يمتد إلى نهاية ٢٠٠٦م، ونحن - كما سبق- طلبنا طلبين في الشكوى: إعادة الأموال التي حصل عليها المستأنف ضده، والتعويض عن الخسائر، وعليه فيكون طلبنا بالتعويض عن الخسائر يمتد إلى نهاية ٢٠٠٦م على أقل تقدير.

٧- إن المستأنف ضده استمر في التداول من تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، ثم وقعت الخسارة بالكامل في عام ٢٠٠٦م، في حين لم تتحقق أي أرباح أو خسائر أو سحوبات في عام ٢٠٠٧م، وعليه فعام ٢٠٠٧م ليس بداخل في محل الشكوى، فكان الأولى باللجنة أن تنظر إلى ما ترتب على المحفظة بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م وخلال عام ٢٠٠٦م، وما وقع من خسارة بسبب المستأنف ضده وتعويض موكلي عنها، لما في الإعراض عن ذلك من مكافأة للمخالف على مخالفته وللمتعدي على تعديه.

٨- لو أن المستأنف ربح هذه الأرباح التي أشارت إليها اللجنة لما تقدم بدعوى إلى اللجنة - وهذا هو حال المتعاملين مع المخالفين- فإنه لا يأتي ويطالب إلا من خسر أرباحه، وأما الرابح فإنه لا يتقدم إلى اللجنة بطلب التعويض، وهذا هو واقع الحال المستأنف، فإنه خسر خسارة كبيرة مقارنة بما حصل المستأنف ضده وقبضه من أموال، بل إن ما قبضه المستأنف ضده من أموال يفوق ما قبضه المستأنف، وعليه فيكون الحكم بصرف النظر عن طلبات المستأنف مكافأة للمستأنف ضده بما يفوق الاتفاق الباطل الذي نص على ثلث الأرباح فقط.

٩- إن كون المستأنف ضده غير مرخص، فهو لا يعني أن يتلاعب بأموال الآخرين ويكبدهم الخسائر ويعتدي على محافظهم، ويكون مع ذلك محمياً بالنظام، فإن هذا يبعد أن يكون مقصوداً من المنظم، حيث إن الشخص المرخص له عليه واجبات بموجب نظام السوق المالية ولوائحه، وقد نصت الفقرة (ب/٢) من المادة (٥) من لائحة الأشخاص المرخص لهم بأنه على الشخص المرخص له الالتزام بمبادئ المهارة والعناية والحرص، وذلك بممارسة أعماله بمهارة وعناية وحرص، وكذلك ما نصت عليه الفقرة (ب/٩) من المادة (٥)، ولا يصح شرعاً ولا نظاماً أن يطالب الشخص المرخص له بواجبات والتزامات مع ما عليه

من مسؤوليات، ثم يترك مدير المحفظة غير المرخص، يتلاعب بأموال الناس، فروح النظام وقصد المنظم يأبى ذلك، كما أن مبادئ وقرارات اللجنة استقرت على وجوب التعويض على الوسيط المرخص إذا ثبت تعديه أو تفريطه، وهذا ما ندعو إليه مقام اللجنة الكريم، بألا تكافئ المخطئ والمعتدي الذي استغل عدم ترخيصه في الاعتداء على أموال الآخرين والتلاعب بها، وكونه مديراً للمحفظة حتى وإن كان غير مرخص فمطلوب منه إدارتها وفقا لعناية الرجل الحريص والالتزام بتعليمات وأوامر صاحب المحفظة وعدم مخالفتها وإلا فإنه يضمن مثلما يضمن المدير المرخص في حال تعديه أو تفريطه. وعليه فإن التعويض عن الخسائر هو حق مكفول لنا بقوة النظام في دونما موضع وكذلك هو أمر مستقر عليه في مبادئ وقرارات اللجنة.

٢) مخالفة نص النظام وترتيب نتيجة على بطلان العقد مخالفة لما قرره نص النظام: حيث إن اللجنة قد أسست قرارها على ما نصت عليه الفقرة (ب) من المادة (٥٠) من بطلان العقد المخالف بطلاناً مطلقاً، في حين أنها خالفت نص المادة نفسها التي رتبت على هذا البطلان إعادة كل طرف للطرف الآخر أي مبالغ استلمها بموجب الاتفاق الباطل، حيث إنها قررت أن هذه المبالغ تعد مكاسباً غير مشروعة وقررت عدم أحقية أي طرف بالمطالبة بها بالمخالفة لصريح نص المادة الذي أعطى لكل طرف بما فيهم الوسيط المخالف الحق في استرداد المبالغ. واللجنة في ذلك وإذ خالفت صريح نص المادة إلا أنها قد أعملت المبدأ الشرعي: "النهي يقتضي التحريم"، واعتمدت على هذا المبدأ والقاعدة شرعية ومواد النظام الأخرى التي نظمت عقوبات المخالفين الذين يرتكبون مخالفات ويحققون مكاسباً غير مشروعة - في غير محلها- فلا اجتهاد مع النص ولا عقوبة إلا بنص، فلا يجوز تطبيق نص آخر على عقد نص المنظم في نفس المادة على نتيجة بطلانه، وعليه فلا يصح جعل المبالغ التي قبضها المخالف بموجب الاتفاق الباطل مكاسباً غير مشروعة، ولا يصح تطبيق هذا المبدأ الشرعي أو أي مواد أخرى فوق نص المادة التي أبطلت العقد ورتبت آثار هذا البطلان، في حين كان الأولى باللجنة الموقرة إن رأت أن نص النظام لا يحقق العدالة أن تعمل بروح النظام وقصد المنظم ومبادئ العدالة وتعمل بالنصوص الأخرى التي نصت على إلزام الوسيط المخالف بتعويض المتضررين ولا تترك للمخالف والمتعدي فرصة استغلال ثغرات النظام والتربح من مخالفته بأكثر من الاتفاق الباطل نفسه".

ثم أجمل وكيل المدعي طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب تعويض موكله عما لحقه من خسائر في الفترة اللاحقة لتاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، أو الحكم بعدم تضمينها في الدعوى. واحتياطياً تنفيذ الاتفاق المبرم مع المدعى عليه، ورد ما زاد عن ثلث الأرباح من المبالغ التي استلمها الطرفان.

وأُبلغ المدعى عليه بنسخة من القرار بتاريخ ١٤٤١/١١/٣٠هـ، وبتاريخ ١٤٤١/١٢/٢٩هـ تقدم وكيله بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

"أولاً: خطأ لجنة الفصل في تحديد تاريخ بداية التعاقد والإدارة:

١- أخطأت لجنة الفصل في تحديد بداية فترة إدارة موكلي لمحافظ المدعي حيث قررت أنها بدأت من تاريخ ٢٠٠٤/٠٦/١٠م بينما أثبتت في أسباب القرار في صفحة رقم (٥٧) الفقرة (٣) بأنه تبين لها أن المدعي ذكر في دعواه موكلي بدأ بتنفيذ الأوامر على حسابه بعد أن سلمه اسم المستخدم وكلمة المرور في عام ٢٠٠٣م، كما أن اللجنة طلبت من طرفي النزاع في تاريخ ٢٠١٧/١٢/١٣م أثناء السير في القضية تزويدها بقيمة المحفظة بإغلاق السوق في تاريخ ٢٠٠٤/٠٢/٢٣م وهو تاريخ سريان النظام على اعتباره تاريخاً لفسخ العقد بموجب النظام الذي يلزم الطرفين بإعادة الحال كما كان عليه في هذا التاريخ. ولو لم يكن ثابتا لها أن التعاقد تم قبل التاريخ الذي اعتمدت في التسبيب لما طلبت هذا الطلب (وأرفق ما يستند إليه).

٢- إن بداية التعاقد الحقيقية كانت في تاريخ ٢٠٠١/١٠/١٨م وليس كما ذكرت اللجنة في حكمها من أنه بدأ في تاريخ ٢٠٠٤/٠٦/١٠م وقد قدمت للجنة ما يثبت استلام موكي للأتعاب في شهر ٢٠٠٢/٠٤م وأنها تمثل ثلث الأرباح التي أقر المدعي بنفسه أن هذه النسبة من الأرباح هي النسبة المتفق عليها كأتعاب لموكلي، وقد زودت اللجنة بهذه المعلومة وزودتها كذلك بصورة من الشيك وكشف الحساب الذي أودعه موكلي فيه أثناء الترافع في المذكرة الجوابية المسلمة لهم في تاريخ ٢٠١٨/٠٥/٠٧م مما يثبت كذب زعمه بأن العلاقة بدأت بإعطاء موكلي توصيات له، و قد زعم أن هذا المبلغ ليس أتعاب بل مكافأة توصيات و أنه لا يمثل ثلث الأرباح وأثبت حسابياً صدق كلام موكلي وكذب زعم المدعي، وهذا التعاقد هو التعاقد الوحيد الذي تم بين موكلي وبين المدعي وقد بدأ في تاريخ ٢٠٠١/١٠/٢١م واستمر حتى نهاية العلاقة في تاريخ ٢٠٠٨/٠٨/٠٩م، وهذا التعاقد لم يتجزأ بل كان تعاقداً واحداً استمر حتى نهاية العلاقة مع المدعي في هذا الشأن دون انقطاع يوم واحد في جميع المحافظ التي ذكرتها في المذكرة المقدمة للجنة الفصل أثناء سير القضية في تاريخ ٢٠١٨/٠٥/٠٧م، والتي بينت فيها جميع الحقائق والأدلة وقد أثبت فيها بالمستندات كذب مزاعمه وصحة قول موكلي في هذا الشأن (وأرفق ما يستند إليه).

٣- ترتب على الخطأ السابق عدم صحة احتساب اللجنة للرصيد عند بداية التعاقد وكذلك عدم صحة احتساب اللجنة للرصيد الابتدائي عند سريان النظام في إغلاق تاريخ ٢٠٠٤/٠٢/٢٣م واحتساب نسبة نصيب موكلي منه التي سأبينها في النقطة التالية.

٤- المبلغ الموجود في محفظة المدعي لدى بنك (أ) في تاريخ سريان النظام بتاريخ ٢٠٠٤/٠٢/٢٣م لم يكن خالصاً للمدعي دون موكلي بل كان له جزء منه و يمثل النسبة المتفق عليها من الأرباح عن الفترة التي سبقته من تاريخ ٢٠٠٢/٠٤/٠١م إلى تاريخ ٢٠٠٤/٠٢/٢٣م قبل بدء تطبيق النظام، وهذا

النصيب خاص لموكلي هو والأرباح التي نتجت عنه حتى انتهاء التعاقد المبطل في جميع محافظه التي تم استخدامها في واقعه ملك لموكلي وليس له هو ويجب أن يحسب لصالح موكلي تحقيقا للعدالة، وقيمة المحفظة في تاريخ سريان النظام بتاريخ ٢٠٠٤/٠٢/٢٣م كانت بحسب ما وجده موكلي من كشوفات قديمة لا نستطيع الجزم بها (٢١,٥٢٧,٦٣٨/٠٩) ريال، وحصة المدعي منها مبلغ (١٨,٢٥١,٧٨٢/٣٠) ريال وتشكل ما نسبته (٨٤,٧٨٪) من الموجودات في ذلك التاريخ، وحصة موكلي منها مبلغ (٣,٢٧٥,٨٥٥/٧٨) ريال وتشكل ما نسبته (١٥,٢٢٪) من الموجودات في ذلك التاريخ، وقد طلبنا من اللجنة تزويدنا بالكشوفات و لم تفعل (وأرفق ما يستند إليه).

ثانياً: خطأ لجنة الفصل في تحديد تاريخ نهاية الإدارة:

١- أخطأت لجنة الفصل في تحديد نهاية فترة إدارة موكلي لمحافظ المدعي حيث قررت أنها انتهت بتاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، بينما قررَّ طرفي الدعوى أمام اللجنة بأن العلاقة مستمرة بعد هذا التاريخ، حيث أقرَّ المدعي باستمرار العلاقة بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م حتى تاريخ ٢٠٠٧/٠٣/١١م ثم أقرَّ المدعي بعد ذلك بوجود علاقة بين طرفي الدعوى بعد ٢٠٠٧/٠٣/١١م وأن موكلي أدار له محفظته بعد هذا التاريخ، وأقرَّ المدعي بأن هذا ليس محل نزاع!، كما أن موكلي أقرَّ أمام اللجنة عدة مرات أن العلاقة مستمرة بعد هذا التاريخ حتى ٢٠٠٨/٠٨/٠٩م وأنها لم تنقطع يوماً واحد طوال فترة التعاقد، الأمر الذي يدل على استمرار العلاقة بين الطرفين بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م فكيف للجنة الفصل تقرير أن العلاقة منتهية بهذا التاريخ؟. وقد ترتب على الخطأ السابق عدم صحة احتساب الرصيد النهائي وعدم احتساب السحوبات التي قام بها المدعي والأرباح التي تحققت له حيث أن القرار أهمل التعامل الذي تمَّ على المحافظ بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، ومنها السحوبات التي أجراها المدعي وأقرَّ منها بعدة سحوبات بلغ إجماليها (١٣) مليون ريال كما ورد في صفحة رقم (١٥) من القرار، كما أهمل القرار الأرباح التي أودعت بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م في حساب محفظة المدعي ومنها أرباح شركة (أ) البالغة (٦,٠٢٠,٢٥٠) ريال بتاريخ ٢٠٠٦/٠٣/٢٥م.

٢- ادعى المدعي كذباً أن المحفظة التي في بنك (ب) سُيلت بالكامل في ٢٠٠٦/٠٢/١٣م بعد اتفاقه مع موكلي على إنهاء التعامل و موكلي أقرَّ بذلك، وأن تعامل موكلي على هذه المحفظة بعد استلامه لأتعابه في ٢٠٠٦/٠٢/١٣م كان اعتداء منه، وأثبت موكلي للجنة في المذكرة الذي تم تقديمها بتاريخ ٢٠١٨/٠٥/٠٧م كذب ادعائه بالإقرار المزعوم وبالتسييل والاتفاق على انتهاء العلاقة من خلال تقديمنا ما يثبت من كشوفاته البنكية التي قدمها هو بنفسه للجنة أن المحفظة لم تُسيل كما زعم زوراً وبهتاناً وأن إدارة موكلي لها مستمرة ولم تتوقف (وأرفق ما يستند إليه).

٣- أقرَّ المدعي بإدارة موكلي لمحفظته في بنك (ج) رقم الحساب (- - -)، رقم المحفظة (- - -) التي تم نقل المال المتعاقد عليه لها من محفظة بنك (ب)، وذلك بعد إغفاله لها متعمداً في إفاداته التي سبقتها وكشفنا عنها وزعم كاذباً أنها باتفاق مستقل وأنها بعد فترة انقطاع عدة شهور بعد انهائه للتعاقد، واتهم موكلي باتهام غير منطقي ولا ينطلي على من له عقل بأن موكلي أدارها له بالاعتداء عليها دون إذنه وبينت زور اتهامه بأن موكلي أدارها من خلال اسم المستخدم و كلمة السر التي زود به موكلي هو بهما منذ بدايتها ولا يستطيع أحد غيره أخذه من البنك و أن إدارة موكلي لم تنقطع بتاتاً على ذلك المال المتعاقد عليه، و قال المدعي أنه سيرفع قضية أخرى على موكلي لدى لجان الفصل في منازعات الأوراق المالية بشأن الخسائر المتحققة عليها، و هذه المحفظة هي المحفظة التي كان فيها المال المتعاقد عليه عندما انتهى التعاقد في تاريخ ٢٠٠٨/٠٨/٠٩م بعد نقله من بنك (ب) دون انقطاع يوم واحد عن إدارتها، والأصل هو استمرار التعاقد وليس قطعه أو تجزئته إلا بإقرار من موكلي أو دليل يقدمه وهو ما لم يتحقق، فالأصل بقاء ما كان على ما كان، بعد أن كان مغفلاً لها ولم نجد أن اللجنة اتخذت أي إجراء بشأنها (وأرفق ما يستند إليه).

٤- إن نتيجة قيام اللجنة بتحديد تاريخ انتهاء العلاقة بتاريخ خاطئ يسبق التاريخ الفعلي لانتهائها، و مع إقرار الطرفين بالتعاملات التي تمت بعده، هو تجزئة للتعاقد الوحيد إلى أجزاء متعددة بما يخالف واقعه، وهذا سيمكن المدعي من إقامة دعوى أخرى مستقلة للأجزاء الأخرى من ذلك التعاقد الذي جزأته اللجنة في حكمها معتمدة على ادعاءات المدعي الذي أثبت كذبه في هذا الشأن وفي غيره، وسيطالب كما قال في مذكرته بخسائر الأجزاء الأخرى التي خسر فيها جزء من الأرباح التي حققها له موكلي، فيغرم موكلي فيها بجميع الخسائر التي تحققت على الأرباح المسجلة في هذه القضية، وليس على الخسائر التي على رأس ماله عند بداية بطلان التعاقد الوحيد غير المجزأ الذي يفترض أن تبطله من تاريخ سريان النظام في ٢٠٠٤/٠٢/٢٤م إلى انتهائه في ٢٠٠٨/٠٨/٠٩م، وهذا لا يقره الشرع ولا النظام ولا العقل والمنطق. سعادة رئيس وأعضاء لجنة الاستئناف إن جميع المبالغ التي أدارها موكلي بعد تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م في محافظ المدعي هي جزء من الأرباح التي حققها قبل تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م والمدعي يصرح مراراً وتكراراً أنه سيطالب بها باعتبارها رأس مال جديد كما يزعم!، وعليه فإن قرار اللجنة فيه ظلم لموكلي وملحق للضرر بموكلي كما أنه غير حاسم لموضوع النزاع وإنما سيكون منشأ لنزاعات متعددة.

ثالثاً: خطأ اللجنة في تكييفها للتعاقد الذي حكمت ببطلانه وتحديد عدد المحافظ المستخدمة في الإدارة: كيفت اللجنة التعاقد على أنه تم على محفظتين هما محفظة بنك (أ) ومحفظة بنك (ب)، وهذا تكييف خاطئ والصحيح أن التعاقد كان تعاقداً واحداً على إدارة مال المدعي الذي كان في محفظته لدى بنك (أ) في تاريخ ٢٠٠١/١٠/٢١م واستمر هذا التعاقد على هذه الصفة إلى انتهاء العلاقة في هذا

الشأن في تاريخ ٢٠٠٨/٠٨/٠٩م دون انقطاع لأي فترة منه، مع نقل المال محل التعاقد بين هذه المحفظة و المحافظ الأخرى التي استخدمها موكلي لإدارته حسب ما يرى موكلي بأن المصلحة تقتضيه، والمال الذي تنقل بين المحافظ هو نفس المال الذي كان في محفظة بنك (أ) مع أرباحه المحققة عليه وسحوباته التي سحبها منه، وإثباتات ذلك كثيرة منها:

أ- أشرت في النقطة رقم (٢) من أولاً إلى تاريخ التعاقد وأثبتُّه للجنة.

ب- أن المدعي احتج بتعاقد واحد في دعواه على المحفظتين اللتين ذكرهما في دعواه، وهما محفظة بنك (أ) ومحفظة بنك (ب)، وادعى أن بداية التعاقد كانت في ٢٠٠٤/٠٦/١٠م وفي ذلك الوقت لم تكن محفظته لدى بنك (ب) مفتوحة أصلاً ولم يكن لها وجود وأن موكلي هو من تفاوض مع بنك (ب) للحصول على عرض أفضل يحقق المصلحة للمال المتعاقد عليه، والمال الذي أودع في محفظة بنك (ب) منقول من محفظة بنك (أ) إليها وليس مال آخر، وهذا دليل قاطع بأن التعاقد كان على المال وليس على المحافظ بعينها، وأن دور المحافظ المذكورة لا يعدو سوى وسيلة للتنفيذ وضبط الحساب في هذا المال المتعاقد عليه وأن المحافظ ليست بعينها موضوع التعاقد.

ج- تم نقل المال المتعاقد عليه من بنك (أ) الى بنك (ج) في شهر ٢٠٠٤/٠٣م إلى شهر ٢٠٠٤/٠٦م بعد تفاوض موكلي مع بنك (ج)، ثم تم إعادته بطلب من موكلي إلى بنك (أ) في شهر ٢٠٠٤/٠٦م، واللجنة لم تحسب أرباحها على اعتبار أنها ليست ضمن دعوى المدعي بينما هي في الواقع أحد المحافظ التي استخدمت في إدارة المال المتعاقد عليه والمال الذي أودع فيها نقل إليها من محفظة بنك (أ) التي كان فيها المال عند التعاقد.

د- كما تم نقل المال المتعاقد عليه من بنك (ب) إلى بنك (ج) بعد تفاوض موكلي مع بنك (ج).

هـ- سبق أن قدمت للجنة مذكرة قلت فيها بأن موكلي قد استخدم في إدارته لمال المدعي أربع محافظ منها واحدة (محفظة بنك (أ)) ربطت على حساب ثم فكت منه وربطت على آخر، وأوردت ذلك في المذكرات المقدمة للجنة الفصل بتاريخ ١٤٣٩/٠٤/٢٠هـ وتاريخ ١٤٣٩/٠٨/٢١هـ وتاريخ ١٤٤٠/٠٩/٠٣هـ، وقد اقتصر بحث اللجنة على محفظتي المدعي الاستثماريتين لدى البنك (أ) برقم (- - -) ولدى البنك (ب) برقم (- - -)، وتجاهلت اللجنة بقية المحافظ وهي:

١- حساب المدعي لدى بنك (أ) رقم (- - -)، ورقم المحفظة المربوطة عليه (- - -).

٢- حساب المدعي بنك (أ) رقم (- - -)، مربوط به المحفظة رقم (- - -).

٣- حساب المدعي بنك (ج) رقم الحساب (- - -)، المحفظة رقم (- - -).

٤- حساب المدعي بنك (ب) رقم الحساب (- - -)، المحفظة رقم (- - -).

٥- حساب المدعي بنك (ج) رقم الحساب (- - -)، المحفظة رقم (- - -).

و- تجدر الإشارة إلى أن اللجنة خاطبت المدعي بتاريخ ١٤٣٩/٠٩/١٩هـ كما هو مثبت في صفحة رقم (٢٥) من القرار لتزويدها بكشوفات المحفظة التي لدى بنك (ج) رقم (- - -) مربوط بالحساب رقم (- - -) ثم أهملت متابعتها ولم تقرر شيء بشأنها والسحوبات التي تمت عليها، وهذه المحفظة قد تم نقل المال المتعاقد عليه إليها والتعامل عليها من بداية شهر ٢٠٠٤/٠٣م إلى ٢٠٠٤/٠٦/١٠م ثم نقل المال المتعاقد عليه وأعيد إلى محفظته لدى بنك (أ)، وقد نتج عن العمل على هذه المحفظة أرباح لم تحسبها اللجنة.

ز- أقر المدعي باستمرار التعامل على المحفظة التي في بنك (ب) بعد ٢٠٠٦/٠٢/١٣م بعد أن أثبتُّ للجنة في المذكرة الذي قدمتها لهم بتاريخ ٢٠١٨/٠٥/٠٧م كذب ادعائه بالاتفاق المزعوم بالتصفية وبالتسييل وانتهاء العلاقة من خلال تقديمي ما يثبت من كشوفاته البنكية التي قدمها هو بنفسه للجنة أن المحفظة لم تسيل كما زعم زوراً وبهتاناً وأن إدارة موكلي لها مستمرة ولم تتوقف إلى أن نقلت كامل موجوداتها قبل انتهاء العلاقة كما بينت في النقطة رقم (٢) من ثانياً، ولم نجد أن اللجنة اتخذت أي إجراء بشأنها.

ح- أقرَّ المدعي بإدارة موكلي لمحفظته في بنك (ج) رقم الحساب (- - -)، ورقم المحفظة (- - -) كما بينا في النقطة رقم (٣) من ثانياً، بعد أن كان مغفلاً لها ولم نجد أن اللجنة اتخذت أي إجراء بشأنها. وقد ترتب على الخطأ السابق عدم صحة احتساب الرصيد الابتدائي والرصيد النهائي وعدم احتساب حصة موكلي من المال الذي في المحفظة في بداية سريان النظام مع نمائها (أتعاب موكلي التي كانت ضمن موجودات المحفظة عند بداية سريان النظام، كما بينت في النقطة رقم (٤) من أولاً، وعدم احتساب السحوبات التي قام بها المدعي والأرباح التي تحققت له في المحافظ المشار إليها حيث أن قرار لجنة الفصل أهمل تلك المحافظ الثلاث محل الإدارة وهي محل للمحاسبة ومحل لتطبيق النظام كما في المحفظتين اللتين صدر بشأنهما القرار، كما يتضح أن هذه المحافظ حقق موكلي فيها مكاسب للمدعي وتمت عليها سحوبات من المدعي بإقراره المدون في مذكرته المقدمة بتاريخ ١٤٤٠/٠٧/١٩هـ والمثبتة في صفحة رقم (٣٣) من القرار، وهذه الأموال التي تلقاها المدعي من تلك المحافظ ناتجة عن إدارة موكلي لها وهي محل للاسترجاع لموكلي وفقاً للنظام.

رابعاً: خطأ اللجنة في طلب الكشوفات البنكية للمحافظ وخطؤها في احتساب الأرباح:

١- بناءً على أخطاء اللجنة الموضحة في الفقرات (أولاً وثانياً وثالثاً) فإن اللجنة لم تطلب الكشوفات البنكية لكامل الفترة التي أُدير فيها مال المدعي في محافظه، وكذلك لم تطلب كامل كشوف الحسابات للمحافظ التي تم إدارتها، الأمر الذي جعل نتيجتها قاصرة وغير صحيحة لأن المحافظ محل

الإدارة طرأ عليها سحوبات وأرباح مما ينتج عنه الخطأ في احتساب المكاسب، ولهذا فإن احتساب الأرباح جاء بشكل غير صحيح.

٢- إن اللجنة لم تبلغ موكلي بتقرير الخبير الذي اعتمدت عليه حتى نجيب عنه وهذا مخالف للمادة (١٩) من لائحة إجراءات الفصل في الأوراق المالية التي نصت على: "إذا رأت اللجنة خلال المرافعة ضرورة الاستعانة بالخبرة فلها أن تقرر ندب خبير أو أكثر، وتحدد في قرارها مهمة الخبير وأجلاً لإيداع تقريره وأجلاً لجلسة المرافعة المبنية على التقرير".

٣- إن القرار تضمن أخطاء محاسبية فادحة مثل ما ورد في صفحة رقم (٦٠)، إذ توصلت اللجنة إلى الفارق بين إجمالي موجودات محفظة المدعي الاستثمارية لدى بنك (ب) في بداية فترة إدارة المدعى عليه لهذه المحفظة في تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٥م حتى ٢٠٠٦/٠٢/١٣م هو مبلغاً قدره (٦١٩،٥٥،٤٢٧/١٢) ريال وهذا النتيجة غير صحيحة وفقاً للأرقام الواردة في أسباب قرار اللجنة.

٤- تجدر الإشارة إلى أن إجمالي رصيد المحفظة في ٢٠٠٦/٠٢/١٣ هو مبلغ (٢٨٢,٧٨٩,٣٤٠) ريال يحسم منها التسهيلات (٢٦,٦٦٦,٩٠٤) ريال، أي أن الرصيد بلغ (٢٥٦,١٢٢,٤٣٦) ريال وفقاً لادعاء المدعي ولما قدمه من مستند (وأرفق ما يستند إليه).

خامساً: خطأ اللجنة في تطبيق نظام السوق المالية: لا يخفى على لجنة الاستئناف الموقرة أن المنظم وضع القواعد والضوابط التي تحكم التصرفات والعلاقات في الدعوى المدنية والدعوى العامة، وهذه النصوص النظامية هي محل الإعمال والتطبيق والتنفيذ وليست محلاً للاجتهاد إذ لا اجتهاد مع النص. وقد نصت الفقرة (ب) من المادة (٦٠) من نظام السوق المالية - التي تحكم الدعوى المدنية- على أنه: 'يقع باطلاً أي اتفاق أو عقد يتم إبرامه بشأن صفقة تتعلق بالأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام، ولا يحق للوسيط المخالف الاحتجاج بالاتفاق أو العقد في مواجهة الطرف الآخر، ويجوز للطرف الآخر أن يطلب فسخ الاتفاق أو العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات أخرى يكون قد دفعها أو حولها بموجب الاتفاق أو العقد، بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق أو العقد. وتختص اللجنة بالدعاوى المرفوعة بناء على هذه المادة'. ولذا نجد أن اللجنة أصابت في تقريرها في صفحة رقم (٥٨) من أسباب الحكم بقولها: 'فإن موكلي يكون مسؤولاً عن إعادة قيمة محفظتي المدعي الاستثماريتين الى ما كانت عليه قبل البدء في إدارتهما، مخصوماً منها أي أرباح وتحويلات الى حساب المدعي'، ولكنها أخطأت في إهمال تطبيق بقية حكم المادة الذي لا يقبل التأويل ونصه: 'بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق أو العقد'. وحيث قررت اللجنة بطلان الاتفاق بين المدعي وبين موكلي وهذا القرار مبني على نص المادة المذكورة وهو ما طالب به طرفي الدعوى فكان لزاماً عليها أن تعمل صريح النظام وتعيد كامل الأموال التي تلقاها المدعي

لموكلي وأن يعود المدعي إلى حاله، لا أن تجتهد برأي مخالف للنظام ومخالف للقرارات السابقة الصادرة عنها أو عن لجنة الاستئناف كما سنوضحه في هذه المذكرة.

سادساً: خطأ اللجنة في اعتبار الأرباح المتحققة مكاسباً غير مشروعة: أخطأت اللجنة خطأً فادحاً بقولها: 'فحيث إن الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية قضت ببطلان أي اتفاق أو عقد يبرم بشأن صفقات متعلقة بممارسة أعمال الأوراق المالية - دون ترخيص- بطلاناً مطلقاً، وعليه فإن الأرباح المطالب بها تعد مكاسباً غير مشروعة لا يحق لأي من طرفي الدعوى المطالبة بها والأمر متروك في هذا الشأن للجهات المختصة'، وهذا التسبيب مخالف لصريح النظام وللقواعد العامة على النحو الآتي:

١- أن الأصل في الأرباح المشروعية ولا يقبل وصفها بأنها مكاسب غير مشروعة إلا بنص نظامي أو شرعي إذ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ولا يوجد أي نص يقرر عدم مشروعيتها، بل إن النص النظامي على خلاف هذا التوصيف، فالأرباح نتجت عن استثمار المدعي ماله في الأوراق المالية المتداولة في سوق الأسهم السعودية وهذا لا يجعل منها أموالا غير مشروعة.

٢- أن اللجنة قد أعملت جزء من نص الفقرة (ب) من المادة (٦٠) من نظام السوق المالية الذي يقضي ببطلان العقد ثم أهملت بقية المادة التي أعطت الحق للمتعاقد مع الوسيط المخالف أن يطلب فسخ العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات قد دفعها بموجب الاتفاق بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب العقد، وهذا النص صريح بأنه يجب على المدعي القيام بإعادة الأموال التي تلقاها بموجب العقد الذي تم إبطاله، ولم يقل النظام بأنها مكاسب غير مشروعة.

٣- إن المقدمة المنطقية والحجة القانونية التي بنت عليها لجنة الفصل أن هذه الأموال تعد كسباً غير مشروع باعتبار أن العقد باطل بطلانا مطلقاً هي مقدمة فاسدة ولا تصلح أن تكون تسبيباً؛ لعدم إعادة الأرباح المتولدة عن العقد الباطل، إذ أنه ليس كل عقد باطل يعد ما تولد عنه من أرباح كسباً غير مشروع، ويتضح فساد هذه المقدمة من حيث إن تقسيم العقود من حيث البطلان المطلق والبطلان النسبي هو تقسيم مدني بحت يراد بها إجازة العقود وإتمامها من عدمه وليس له أدنى علاقة بالكسب غير المشروع، إذ قد يعتري العقود غلط في الإرادة أو نقص في أحد أركانها وعليه يكون العقد باطلاً ويترتب عليه إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، لا أن يكون نتيجة ذلك أن ما تولد عنه هو مكسب غير مشروع .

٤- كان حرياً بلجنة الفصل أن تفرق بين المكسب غير مشروع المتولد عن تجارة غير مشروعة في أصلها كتجارة المخدرات وهنا يجب مصادرة هذه الأموال من قبل الجهات العامة وعدم إعادتها لأي طرف، وبين أن يكون المكسب متولداً عن مصدر مشروع لكن بطريق احتيالي وهنا تجب مصادرة الأموال بغرض إعادتها إلى من تم الاحتيال عليهم، وما بين المكسب الناتج عن تجارة مشروعة وطريق مشروع لكن مع

وجود نقص متطلب نظامي مثل قيام موظف عام بالاشتغال بالتجارة فإن ذلك لا يعني حرمانه من الأرباح الناتجة عن تجارته ومصادرتها منه، وإنما يعني معاقبته على ممارسة التجارة بغرامة - في حال ثبوت المخالفة وإقامتها من الجهات المختصة، وهو ما ينطبق على المكاسب الناتجة عن إدارة المحافظ بدون ترخيص أو بدون وكالة شرعية من صاحب المحفظة كما هو الحال، إذ قرر المنظم - خلال سريان النظام على وقائع هذا النزاع- غرامة لا تقل عن عشرة آلاف ريال ولا تتجاوز مائة ألف ريال لهذه المخالفة بعد محاكمة تجرى وفق النظام. ولأن هذه المخالفة سببها تقصير المدعي بعدم عمله تلك الوكالة كما سأبين في النقطة رقم (٩) فهذا يوجب تحمله هو لهذه الغرامة.

٥- أننا أمام دعوى مدنية خالصة، وأمام قواعد عامة في البطلان المطلق تقضي بإعادة ما استلمه المدعي من الطرف الآخر.

٦- إن وصف المال بأنه مكسب مشروع لا يمكن تصوره إلا بعد إثبات أن التعاملات في السوق رتبت أي ضرر على المدعي أو غيره، إذ المنظم يسعى إلى حماية المستثمرين من الضرر كالتصرفات التي تنطوي على التلاعب أو الاحتيال في السوق وهذا ما لم يحدث ولذا فلا يوجد أي وجه لاعتبارها مكاسب غير مشروعة في هذه الدعوى.

٧- إن لجنتي الفصل والاستئناف قررتا في أحكامهما المنشورة أن إدارة المحافظ بدون ترخيص هو من قبيل الأعمال التجارية وأعطت المدير صفة التاجر في هذا العمل ولم تتعدى هذا الوصف - عمل تجاري- إلى وصف جديد - مكسب غير مشروع.

٨- إن مما يؤكد خطأ اللجنة في وصفها بأن المكاسب غير مشروعة أن المنظم ربط الحكم بإبطال العقد بإقامة الدعوى من المدعي - صاحب المحفظة- ولو لم يقم برفع الدعوى فإنه ليس للجنة التصدي لها ابتداء من تلقاء نفسها دون أن يُسْبق ذلك التصدي بشكوى وطلب بالحكم بالبطلان، ولو كانت الأموال غير مشروعة وفقاً لهذا القرار فإنه لا يتصور أن تترك وفقاً لهوى المدعي، ولا يقبل القول بأن الأرباح تكون مشروعة في حال عدم إقامة الدعوى وتكون غير مشروعة إذا أقيمت الدعوى.

٩- استثنى التعميم الصادر من هيئة السوق المالية المرسل لإدارات تداول الأسهم السعودية في البنوك فئة ممن لا ينطبق عليهم صفة الوسيط المرخص، حيث أجاز للشخص غير المرخص إدارة ثلاثة محافظ بحد أقصى دون الحصول على ترخيص بشرط أن يعمل صاحب المحفظة وكالة لمديرها في هذا الشأن تمكنه من القيام بالإدارة، و عمل الوكالة الشرعية واجب على صاحب المحفظة وهو الوحيد الذي يستطيع عملها، ولم يعملها واستعاض عن هذا الاجراء بتسليم موكلي اسم المستخدم وكلمة السر ليتمكن من التنفيذ عليها، وقد أقر المدعي بتسليمهما لموكلي، و المنظم أجاز الإدارة للمحافظ بموجب الوكالة مما يدل على المشروعية ولم يصفها بخلاف ذلك.

١٠- إن إسناد لجنة الفصل للحكم في المكاسب للجهات الإشرافية هو هروب منها عن تطبيق نظام السوق المالية وإعمال المبادئ والقرارات الصادرة منها، وتخلي منها عن واجبها الأساسي في تطبيق الأنظمة الصادرة من ولي الأمر على المنازعات المقامة أمامها، حيث إنه لا يوجد جهة مختصة سواها في الفصل في هذا النزاع المدني بموجب الفقرة (ب) من المادة (٦٠) من نظام السوق المالية، ولا يجوز للجنة الفصل نقل أي قضية من اختصاصها رفعت بطريقة صحيحة إلى محكمة أخرى أو جهة أخرى قبل الحكم فيها وفقاً لنص المادة (١٠) من نظام المرافعات الشرعية.

سابعاً: مخالفة اللجنة للقرارات الصادرة منها والمؤيدة من قبل لجنة الاستئناف: لم تستقر اللجنة على المبادئ والقرارات الصادرة منها في موضوع النزاع، حيث إنه قد صدر قرار لجنة الفصل رقم ٢٥٩٤/ل/د١/٢٠١٩م لعام ١٤٤١هـ والمؤيد بقرار لجنة الاستئناف برقم ١٨٤٧/ل. س /٢٠١٩ لعام ١٤٤١هـ في نزاع بشأن عقد لإدارة محفظة وقد قررت اللجنة بطلان العقد، وإلزام المدعي بأن يعيد للمدعى عليه (الوسيط المخالف) مبلغاً قدره (١٤,٥٢٥) ريال، ولم تقل اللجنة بأن هذا المكسب هو مكسب غير مشروع ويحال الموضوع إلى الجهات المختصة. كذلك سبق وأن أصدرت لجنة الفصل قرارها رقم ٢٣٦٧/ل/د١/٢٠١٨ لعام ١٤٤٠هـ المتضمن بطلان العقد بين الشركة المدعية والشركة المدعى عليها (الوسيط المخالف) وإلزام الشركة المدعية بأن تعيد للشركة المدعى عليها (الوسيط المخالف) المبلغ الذي استلمته منه وقدره مليون وخمسمائة ألف دولار أمريكي، وقد تم تأييد القرار من قبل لجنة الاستئناف برقم ١٧١٨/ل.س/٢٠١٩ لعام ١٤٤٠هـ ولم تقل اللجنة بأن هذا المبلغ يعد مكسباً غير مشروع ويحال الموضوع إلى الجهات المختصة. (وأرفق ما يستند إليه).

ثامناً: خطأ اللجنة في قبول مذكرة المدعي المقدمة بتاريخ ١٤٤١/٠٥/١٢هـ: أخطأت اللجنة في قبول مذكرة المدعي المقدمة لها بتاريخ ١٤٤١/٠٥/١٢هـ دون تمكين موكلي من الرد عليها وهذا مخالف للمادة (٢٨) من لائحة إجراءات الفصل في منازعات الأوراق المالية التي تنص على أنه 'لا يجوز التعويل على أوراق أحد أطراف الدعوى أو مذكراته من دون تمكين الطرف الآخر من الاطلاع عليها'، حيث لم يعلم موكلي بهذه المذكرة ولم يطّلع عليها إلا في صك الحكم. وتجدر الإشارة إلى تناقض المدعي بشأن مقدار المبالغ في المحفظة في ٢٠٠٤/٠٦/١٠م حيث أقرَّ في المذكرة المقدمة منه بتاريخ ١٤٣٩/٠٣/٢٥هـ في صفحة (١٢) من القرار أن رصيد المحفظة مبلغ قدره (٢١,٢٤٦,٩٧٦) ريال، بينما ذكر في مذكرته الأخيرة التي لم تعرض علينا أن المبلغ (٢١,٢٣٩,٤١٢) ريال ولا نعلم عن سبب هذا التغيير مع الإحاطة بأن النتيجة التي توصلت لها اللجنة وفق القرار موافقة لما قدمه المدعي في مذكرته الأخيرة حيث ذكرت أن المبلغ هو (٢١,٢٣٩,٤١٢/٨٧) ريال.

تاسعاً: خطأ اللجنة في تبريرها عدم نظر طلبات المدعى عليه:

١- خطأ اللجنة في تقرير: 'أن طلب المدعى عليه إبطال الاتفاقية المبرمة مع المدعي وإلزامه بإعادة كامل الأرباح المحققة على محفظتي المدعي الاستثماريتين أثناء فترة إدارته لها'، والصحيح أن طلب موكلي (المدعى عليه) ليس محصوراً في تلك المحفظتين بل في جميع المحافظ التي استخدمها في ادارة المال المتعاقد عليه والمشار إليها سابقاً، لأن التعاقد واحد ومستمر من بداية هذه العلاقة إلى انتهائها معه.

٢- خطأ اللجنة في اعتبار أن موكلي طالب بالأرباح استناداً على الاتفاق حيث نصت على ذلك بقولها: 'فيجاب عنه بأن نص الفقرة (ب) من المادة (الستين) من النظام قررت عدم أحقية المخالف الاحتجاج بالاتفاق أو العقد في مواجهة الطرف الآخر، مما يتعين معه الالتفات عن هذه المطالبة'، والصحيح أن موكلي طالب بالأرباح استناداً على أن الاتفاق والعقد باطلين وليس استناداً عليها، بل استند موكلي في المطالبة بهذه الأرباح بالنص النظامي وإعادة المدعي إلى حالته التي كان عليها وأن يعيد لموكلي الأموال التي تلقاها بموجب هذا الاتفاق الذي قررت اللجنة بطلانه، أي إن أصل طلب موكلي مبني على طلب المدعي المجاز بنص المادة محل التطبيق وليس احتجاج بالعقد أو الاتفاق المحكوم ببطلانه نظاماً.

عاشراً: مخالفات لنصوص النظام تضمنها التسبيب:

١- خطأ قرار اللجنة بقولها أن المدعي استوفى حقه بالكامل وأن الأرباح التي تحققت وفق حسابات اللجنة وهي (٢١٦,٩١١,٥٨٦/٤٧) ريال تعتبر استيفاء لحق المدعي وأنه ليس له الحق في التعويض عن إدارة موكلي، والصحيح أن حق المدعي الكامل وفقاً لصريح النظام الذي لا يقبل التأويل هو أن يعود له رأس ماله الذي أدار موكلي له مع تاريخ بداية إدارة موكلي لمحافظه، وعليه فإن النتيجة التي توصلت إليها اللجنة مبنية على مقدمة خاطئة وهي اعتبار أن الأرباح حقٌ للمدعي، فضلاً عن أن المبلغ الموجود في بداية سريان النظام لم يكن خالصا للمدعي دون موكلي بل كان لموكلي جزء منه كما بينت في النقطة رقم (٤) من أولاً.

٢- خطأ اللجنة في تقرير أنه لا يحق لأي من الطرفين المطالبة بالأرباح المتحققة، والصحيح هو أن يعيد المدعي لموكلي ما استلمه من أرباح وفقاً لنص النظام وأن أضمن الخسائر في حال وجودها والغنم بالغرم. فاللجنة قد أعملت جزء من نص الفقرة (ب) من المادة (٦٠) من نظام السوق المالية الذي يقضي ببطلان العقد ثم أهملت بقية المادة التي أعطت الحق للمتعاقد مع الوسيط المخالف أن يطلب فسخ العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات قد دفعها بموجب الاتفاق بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب العقد، وهذا النص صريح لا يقبل التأويل بأنه يوجب على المدعي القيام بإعادة الأموال التي تلقاها بموجب العقد الذي تم إبطاله.

الحادي عشر: إغفال اللجنة لوقائع جوهرية مثبتة في الدعوى:

١- اتهامه لموكلي بالتعدي على محافظه دون علمه وإذنه: اتهمه عدة مرات بالتعدي على محفظته زوراً وبهتاناً وقد أثبت كذبه وافترائه في هذا الاتهام بالأدلة القاطعة، وقد شرع لموكلي النظام الاقتصاص منه ولا يجوز للجنة أن تلغي حق موكلي في هذا الشأن مخالفة في هذا نظام المرافعات، فإما أن تفصل فيه أو تقول بعدم الاختصاص وتحدد الجهة المختصة ليتقدم موكلي اليها للاقتصاص منه فيما اصابه فيه في سمعته ونزاهته.

٢- من الثابت للجنة أن المدعي ضمَّن في الدعوى الكثير من الأكاذيب، وأنه لا تكاد تنكشف له كذبة إلا وألحقها بأخرى أكبر منها وقد أشغل موكلي بفعله هذا وأضاع جهده وماله وألحق به الضرر وأشغل اللجنة كذلك، وفعله هذا لم يكن عن سهو أو خطأ بل كان يعي تماماً هو ووكلائه بما يفعلون، ولم تتخذ اللجنة أي إجراء ضده في حكمها رغم طلبنا بذلك وثبوت ذلك لديها".

ثم أجمل وكيل المدعى عليه طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب نقض القرار محل الاستئناف وتصحيح ما ورد فيه، والحكم ببطلان الاتفاق المبرم بين الطرفين، وإلزام المدعي بإعادة جميع الأموال التي تلقاها بموجب العقد. بالإضافة إلى تعويض موكله عن أتعاب المحاماة وعن الأضرار المعنوية التي لحقت به.

لجنة الاستئناف

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

وحيث إن الاستئنافين قُدما خلال المدة المحددة واستوفيا متطلباتهما النظامية، فإنه يتعين قبولهما شكلاً.

ومن الناحية الموضوعية، فحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من المدعي على طلب تعويض موكله عما لحقه من خسائر في الفترة اللاحقة لتاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، أو الحكم بعدم تضمينها في الدعوى. واحتياطياً تنفيذ الاتفاق المبرم مع المدعى عليه.

وحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من وكيل المدعى عليه على طلب نقض القرار محل الاستئناف وتصحيح ما ورد فيه، والحكم ببطلان الاتفاق المبرم بين الطرفين، وإلزام المدعي بإعادة جميع الأموال التي تلقاها بموجب العقد. بالإضافة إلى تعويضه عن الأضرار التي لحقت به.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من بطلان الاتفاق المبرم بين الطرفين في شأن إدارة المحفظتين الاستثماريتين العائدتين للمدعي، ورفض ما عدا ذلك من طلبات الطرفين، استناداً إلى أنه تبين لها باطلاعها على إفادة إدارة حماية المستثمر في هيئة السوق المالية الواردة إلى اللجنة في تاريخ ١٤٤١/٠٣/١٦هـ أن المدعي تقدم

بشكواه إلى الهيئة فيما يتعلق بإدارة المدعى عليه لمحفظتيه الاستثماريتين خلال الفترة من عام ٢٠٠٤م إلى عام ٢٠٠٦م دون أن يكون مرخصاً له في ذلك، وفي شأن تسليمه أرباحاً إلى المدعى عليه بمبلغ قدره (٧٦,١٠٠,٠٠٠) ريال، ومطالبته بإعادة تلك المبالغ مع التعويض عن الخسائر التي لحقت به. كذلك تبين للجنة الفصل أن المدعي يدعي أن علاقته بالمدعى عليه بدأت بالحصول على توصيات من المدعى عليه بحكم عمله في أحد البنوك في المملكة، وأنه في عام ٢٠٠٣م بدأ المدعى عليه بتنفيذ الأوامر على حساب المدعي لدى بنك (أ) برقم: (- - -) والمحفظة المربوطة به عبر خاصية التداول الإلكتروني بعد أن سلم إليه اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصتين بهما، كذلك ذكر المدعي أنهما اتفقا على إدارة المدعى عليه لمحفظتي المدعي الاستثماريتين مقابل نسبة قدرها ثلث الأرباح، وأنه بناءً على هذا الاتفاق تداول المدعى عليه على محفظة المدعي الاستثمارية رقم (- - -) لدى البنك (أ) من تاريخ ٢٠٠٤/٠٦/١٠م حتى تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٤م، ثم انتقل إلى التداول عبر محفظة المدعي الاستثمارية رقم (- - -) لدى بنك (ب) خلال الفترة من تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٥م حتى تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، وأنه بناءً على ذلك الاتفاق قام بتسليم المدعى عليه نصيبه من إدارة المحافظ، إلا أن المدعى عليه ألحق به خسائر لاستمراره بالتداول على المحفظة. وحيث ثبت للجنة الفصل قيام المدعى عليه بممارسة عمل من أعمال الأوراق المالية بالاتفاق على إدارة المحفظتين الاستثماريتين العائدتين للمدعي، دون أن يكون مرخصاً له في إدارتهما، مخالفاً بذلك مقتضى المادة (الحادية والثلاثين) من نظام السوق المالية، التي تنص على أن "يقتصر عمل الوساطة على من يكون حاصلاً على ترخيص ساري المفعول، ويعمل وكيلاً لشركة مساهمة مرخص لها بممارسة أعمال الوساطة، مالم يكن ذلك الشخص قد استثني من تلك المتطلبات حسب الفقرة (ج) من المادة الثانية والثلاثين"، والمادة (الخامسة) من لائحة أعمال الأوراق المالية التي تنص على أنه "يحظر على أي شخص ممارسة أعمال الأوراق المالية في المملكة ما لم يكن: ١) شخصاً مرخصاً له من الهيئة. ٢) أو شخصاً مستثنى وفقاً للملحق (١) من هذه اللائحة". وحيث إن الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية تنص على أنه "يقع باطلاً أي اتفاق أو عقد يتم إبرامه بشأن صفقة تتعلق بالأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام ولا يحق للوسيط المخالف الاحتجاج بالاتفاق أو العقد في مواجهة الطرف الآخر، ويجوز للطرف الآخر أن يطلب فسخ الاتفاق أو العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات أخرى يكون قد دفعها أو حولها بموجب الاتفاق أو العقد، بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق أو العقد، وتختص اللجنة بالدعاوى المرفوعة بناء على هذه المادة"، فإن الاتفاق بين الطرفين يكون باطلاً.

وحيث ثبت للجنة الفصل من أوراق الدعوى أن المدعى عليه تسلم محفظة المدعي الاستثمارية رقم (- - -) لدى البنك (أ) من تاريخ ٢٠٠٤/٠٦/١٠م حتى تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٤م، ثم انتقل إلى التداول

على محفظة المدعي الاستثمارية رقم (- - -) لدى بنك (ب) خلال الفترة من تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٥م حتى تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، فإن المدعى عليه يكون مسؤولاً عن إعادة قيمة محفظتي المدعي الاستثماريتين إلى ما كانت عليه قبل البدء في إدارتهما، مخصوماً منها أي أرباح أو تحويلات إلى حساب المدعي، وذلك بالنظر إلى قيمة موجودات المحفظة بتقييم سعر إغلاق آخر يوم تداول قبل تسليم المحفظتين الاستثماريتين إلى المدعى عليه مضافاً إليها الرصيد النقدي المتوافر فيها وأي إيداعات قام بها المدعي خلال فترة الإدارة، ومقارنتهما بتقييمهما بسعر إغلاق يوم إعادة المحفظتين الاستثماريتين إلى المدعي مضافاً إليها الرصيد النقدي المتوافر بالمحفظتين الاستثماريتين يوم التسليم، والتعويض بالفرق بينهما. وحيث إنه باطلاع لجنة الفصل على ما ورد لها من إفادات وكشوفات للمحفظتين الاستثماريتين محل الدعوى والحسابين المربوطين بهما للفترة من تاريخ ٢٠٠٤/٠٦/١٠م حتى تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م، تبين لها أن إجمالي الأرباح المحققة على محفظتي المدعي الاستثماريتين خلال فترة إدارة المدعى عليه لهما هي مبلغ قدره (٢١٦,٩١١,٥٨٦/٤٧) ريالاً، وعليه فإن المدعي في هذا الجانب قد استوفى حقه بالكامل، ولا يستحق تعويضاً عن إدارة المدعى عليه لمحفظتيه الاستثماريتين محل الدعوى.

وحيث استقر قضاء لجنة الاستئناف على أن الصفة التجارية المتطلبة بموجب المادة (الثانية والثلاثين) من نظام السوق المالية تتحقق من أي واقعة يمكن من خلالها توافر قناعة لدى اللجنة بأن الشخص الذي مارس هذا النشاط قد مارسه بصفة تجارية سواء أتحققت هذه القناعة من شخص المخالف أم من سلوكه أم من المظهر الذي ظهر به أم من المقابل العائد عليه. وحيث ثبت للجنة الاستئناف توافر الصفة التجارية المتطلبة نظاماً في المدعى عليه لتطبيق المادة (الحادية والثلاثين) من نظام السوق المالية، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف تأييد قرار لجنة الفصل في إبطال الاتفاق بين الطرفين.

أما فيما يتعلق بما طالب به المدعي من تعويضه عن الخسائر المدعى بها، ومطالبة المدعى عليه بإعادة الأرباح المحققة على محافظ المدعي، وما انتهت إليه لجنة الفصل من أن المدعى عليه يعدّ مسؤولاً عن إعادة قيمة محفظتي المدعي الاستثماريتين إلى ما كانت عليه قبل البدء في إدارتهما. وبعد اطلاع لجنة الاستئناف على ما نصت عليه الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية بالإضافة إلى ابطال أي اتفاق أو عقد يتم إبرامه بشأن صفقة تتعلق بالأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة (الحادية والثلاثين) من هذا النظام، بأنه: "... ويجوز للطرف الآخر أن يطلب فسخ الاتفاق أو العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات أخرى يكون قد دفعها أو حولها بموجب الاتفاق أو العقد، بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق أو العقد...". وحيث إن إدارة المحافظ محل الدعوى تمت من خلال محافظ المدعي ذاتها؛ إذ قام المدعي بتسليم المدعى عليه اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة بمحافظة الاستثمارية وقام المدعى عليه بالدخول عليها وإدارتها، ولا يوجد نزاع بين الطرفين على ذلك.

وحيث إنه يلزم لإعادة الحال إلى ما كانت عليه في هذه الحالة معرفة تواريخ إدارة المدعى عليه لمحافظ المدعي على وجه دقيق، يمكن معه التثبت من تاريخ بداية تسلم المدعى عليه لمحافظ المدعي لإدارتها وتاريخ إعادتها، وذلك حتى يمكن الوصول إلى رصيد موجودات المحفظة/ المحافظ في بداية ونهاية فترة الإدارة، وصولاً إلى المبالغ التي يلزم المدعى عليه اعادتها للمدعي إن وجدت. وحيث إن أي اختلاف في تلك التواريخ قد يؤدي إلى نتائج خاطئة وفروقات في مبالغ التعويضات.

وحيث لا يمكن في الحالة الماثلة قصر نظر الدعوى على النطاق الذي يحدده طرفا الدعوى، سواء من حيث الفترات أو من حيث المحافظ المدارة، بما يمكنهما من اختيار النطاق المناسب للدعوى بما يخدم مصالحهما المتباينة بشكل يخالف واقع الحال، وذلك من خلال انتقاء الفترات والمحافظ التي تحققت عليها أرباح أو خسائر لرفع دعوى بناءً عليها للمطالبة بالتعويض، ولا سيما أن اتفاق الطرفين لم يكن على محفظة أو محافظ معينه ولا فترات محددة، بل كان اتفاقاً عاماً لإدارة جميع محافظ المدعي في السوق.

وحيث تبين للجنة الاستئناف أن لجنة الفصل توصلت إلى أن المحافظ محل الإدارة هي محفظتان، وكانت إدارة المحفظة الأولى لدى البنك (أ) من تاريخ ٢٠٠٤/٠٦/١٠م حتى تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٤م، ثم انتقل المدعى عليه إلى التداول على المحفظة الأخرى لدى البنك (ب) من تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٥م حتى تاريخ ٢٠٠٦/٠٢/١٣م.

وبنظر لجنة الاستئناف في دعوى المدعي وفحص المستندات المقدمة فيها، تبين وجود اختلافات وتناقضات في ادعاءات الطرفين وذلك فيما يتعلق بفترات الإدارة والمحافظ التي تمت عليها الإدارة. علاوة على أن طرفي الدعوى متفقان على أن فترة الإدارة استمرت حتى بعد تاريخ ٢٠٠٦/٢/١٣م الذي توصل إليه قرار لجنة الفصل وبنى عليه حسابات مبالغ موجودات المحفظتين المشار إليهما أعلاه دون سواهما من المحافظ الأخرى.

وبالنظر إلى التناقضات المشار إليها أعلاه في فترات إدارة المحافظ وفي عدد المحافظ المدارة، فإنه لا يسع لجنة الاستئناف تقرير إعادة الحال إلى ما كانت عليه، باعتبار أن ذلك لا يتم إلا بتحديد المحافظ المدارة وتواريخ إدارتها على وجه دقيق، وهو أمر لم يتبين للجنة الاستئناف من وثائق هذه الدعوى. ولا يغير من ذلك ادعاء المدعي بأن دعواه تنحصر في إدارة محفظتيه لدى بنك (أ) والبنك (ب) من تاريخ ٢٠٠٤/٦/١٠م إلى تاريخ ٢٠٠٦/٢/١٣م، وأن إدارة المدعى عليه استمرت بعد هذا التاريخ اعتداءً من المدعى عليه؛ ذلك أنه لا يمكن أن يتصور أن المدعى عليه يدير محفظة المدعي دون إرادته، باعتبار أن المدعى عليه كان يدير محافظ المدعي من خلال الدخول على حساباته الاستثمارية، وكان يمكن للمدعي تغيير اسم المستخدم وكلمة المرور لمنع المدعى عليه من الاستمرار في إدارتها، ولا سيما أن

المستندات المقدمة في الدعوى والمذكرات المقدمة من الطرفين تشير في الواقع إلى أن الإدارة فيما بعد ٢٠٠٦/٢/١٣م استمرت بموافقة المدعي بإقراره في مذكراته المقدمة في الدعوى وفي مذكرة استئنافه.

وحيث أن المسؤولية وفقًا 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 إن البينة على المدعي ويقع عليه عبء إثبات دعواه وتقديم ما يسندها من أدلة وقرائن، ولا سيما أنه هو صاحب المحافظ والذي يمكنه تقديم جميع مستنداتها لكامل الفترات وعلى جميع المحافظ وهو ما لم يتقدم به المدعي بالرغم من طلبها من قِبَل لجنة الفصل، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف رفض طلبات الطرفين.

أما ما أورده وكيلا المدعي والمدعى عليه في استئنافيهما، فإن لجنة الاستئناف لم تر فيهما ما يؤثر في صحة النتيجة التي توصلت إليها هذه اللجنة في قرارها.

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف:

تأييد قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم ٢٨٥٢/ل/د١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤١هـ.