# تأييد لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

| رقم القضية لدى لجنة الفصل | رقم قرار لجنة الفصل | تاريخ صدور القرار |
|---|---|---|
| ٤١/٢٨٣ | ٣٠٠٨/ل/د١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤٢هـ | |
| **رقم قرار لجنة الاستئناف** | **تاريخ صدور القرار** | **نوع الدعوى** |
| ٢١١٩/ل.س/٢٠٢١ لعام ١٤٤٢هـ | ١٤٤٢/٠٦/٠٦هـ الموافق ٢٠٢١/٠١/١٩م | مدنية |
| **التصنيف الموضوعي** | | |
| **الصناديق الاستثمارية** | | |

## الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعي تقدم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى متضمنة أنه بتاريخ ٢٠١٩/٠٥/٢٩م قام بإبرام عقد مع شركة (أ) باعت له الأخيرة بموجبه (٥٥٥) وحدة من الوحدات الاستثمارية التي تملكها في صندوق (أ) المدار من قِبل الشركة المدعى عليها، مقابل مبلغ قدره (٢,٤٩٧,٥٠٠) ريال، وهو يعترض على عدم قيام الشركة المدعى عليها بقيد الوحدات المشتراه باسمه، وطلب إلزام الشركة المدعى عليها باتخاذ الإجراءات اللازمة وقيد الوحدات المباعة كامله باسمه إنفاذاً لعقد البيع، وتعويضه عن الضرر الذي لحق به.

وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم ٣٠٠٨/ل/د١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤٢هـ، القاضي برفض طلبات المدعي.

وأُبلِغ المدعي بنسخة من القرار بتاريخ ١٤٤٢/٠٣/٢٦هـ، وبتاريخ ١٤٤٢/٠٤/١٧هـ تقدم بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

"الوقائع وأسباب الاستئناف: حرك المستأنف دعواه أمام لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية ضد المستأنف عليها يطلب إلزامها باتخاذ الاجراءات اللازمة وقيد وحدات مباعة له من وحدات صندوق (أ) تحت إدارتها. وذلك على سند من القول إنه بتاريخ ٢٠١٩/٠٥/٢٩م باعت شركة (أ) للمستأنف عدد ٥٥٥ وحدة من وحداتها بصندوق (أ) لقاء مبلغ قدره (٢,٤٩٧,٥٠٠) ريال شامل الضريبة دفعها المستأنف

كاملة. وقد تعهدت البائعة بإتمام عملية قيد كامل الوحدات المباعة باسم المشتري وتسليمه شهادة بذلك من مدير الصندوق. وبعد إلحاح تلقى المستأنف نسخة من خطاب البائعة لإدارة صندوق (أ) لنقل الوحدات، لكن لم يتلقى من مدير الصندوق ما يفيد قيد الوحدات المباعة باسمه. فكانت دعواه بدأها متظلماً من عدم قيد الوحدات المباعة له باسمه. وبعدما تم تداول نظر الدعوى أصدرت لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية قرارها المبين نص منطوقه بصدر هذه اللائحة وهو لا يصادف حقاً ولا عدلاً ومن ثم حق للمستأنف الطعن عليه بالاستئناف الحالي لتأسيسه على تسبيب: ١ - غير سائغ فاسد استدلاله. ٢ - منعدم وغير جدي ومجهل.

تقديم: لا جدال في وجوب تسبيب الاحكام وإلا كانت باطلة. فيلزم تسبيبها أيا كانت المحكمة التي أصدرتها. وتسبيب الأحكام تعني بيان ما اقنع القاضي بما قضى به وجعله يتجه في حكمه الاتجاه الذي اطمأن إليه على اعتبار أن الأسباب تشمل الحجج النظامية والأدلة الواقعية التي بنى عليها الحكم. فيجب تسبيب الأحكام لضمان عدم تحيز القضاة في قضائهم وعنايتهم في تقدير ادعاءات الخصوم وفي فهم ما احاط بها من مسائل قانونية ونظامية، كي تتمكن محكمة الطعن من مراقبة الحكم وتشرف على تطبيق النظام. وحتى تصدر الأحكام ناطقة بعدالتها وبموافقتها للنظام يلزم أن يذكر القاضي في أسبابها ما استخلص ثبوته من الوقائع وطريق هذا الثبوت وما الذي طبقه من القواعد النظامية. كما يلزم أن يكون التسبيب جدياً فلا يكفي ابداء اسباب مبهمة أو غامضة أو مجهلة ولا متناقضة، وإلا أصبح الحكم منعدماً خالياً من الاسباب التي تبرره.

الوجه الأول للاستئناف: التسبيب المعيب الفاسد استدلاله: أشارت اللجنة بحيثيات صفحة قرارها رقم (٢٢) وتحديداً بسطورها أرقام (٣، ٤، ٥) إلى ما نصه: 'فإن العقد المبرم بين المدعي وشركة (أ) لم يكن متوافقاً مع النصوص ذات الصلة في لائحة صناديق الاستثمار ومن ثم فانه لا يمكن التمسك به في مواجهة الشركة المدعى عليها'. وذلك استناداً منها لنص الفقرة (ب) من المادة الخامسة عشر للائحة صناديق الاستثمار والفقرة (ل) من وثيقة شروط وأحكام صندوق (أ). وما ثبت لها من أن عقد بيع الوحدات أبرم بعد نهاية فترة الطرح في ٢٠١٦/٠١/٣١م، وما ثبت لها من الافادة الواردة لها من إدارة اصدار الوحدات الاستثمارية في هيئة السوق المالية بتاريخ ١٤٤٢/٠٣/١٧هـ حسبما دونت ذلك بالسطور من رقم ٢٠ حتى ٢٨ لصفحة قرارها رقم (٢١) والسطور الثلاثة الاولى لصفحته رقم (٢٢). وهذا تسبيب سطحي غير مدروس لا يتفق مع التطبيق والتفسير السليم للنظام أو مع الواقع للاتي:

أولاً: من حيث إخفاق القرار في تفسير وتطبيق نصوص النظام واللائحة وفق غايات المشرع: استناد اللجنة للمادة (١٥ فقرة ب) للائحة صناديق الاستثمار لا يصلح سبباً تقيم عليه اللجنة قرارها:

١ - المستقر عليه أن القضاء لدى تطبيقه وتفسيره لنصوص النظام يتعين عليه أن يستخلص قصد المشرع من النصوص القانونية فيتوخى لدى تطبيقها وتفسيرها أن تكون متفقة مع الغايات التي يهدف لها المشرع وفق منهج قانوني لتفسير النصوص باعتبار أن مواد اللائحة لا تناقض بعضها البعض. لكن القرار المعترض عليه تناول النص القانوني بقراءة سطحية بحتة دون محاولة فهم أو استخلاص غاية ومراد المشرع من التقييد الوارد بالفقرة (١٥/ب).

٢ - لا شك أن التقييد الوارد بالمادة رقم (١٥/ب) ليس مقصوداً لذاته حسبما رؤية اللجنة ضمناً. إذ تهدف أنظمة الاسواق المالية في مجملها لتيسير (وليس تقييد) تداول ونقل ملكية الوحدات وتعزيز ثقة المتداولين. والمنع أو التقييد باعتباره استثناء على الأصل والمبدأ العام (حرية تصرف المالك في ملكه) فأنه ينبغي عند تطبيقه وتفسيره أن يكون على نحو ضيق منسجماً مع الاصل العام وغايات ومقاصد باقي نصوص وقوانين السوق المالية في تيسير تداول ونقل ملكية الوحدات.

٣ - قصد المشرع من إفراد نظام للأسواق المالية مستقل عن أنظمة الشركات هو تيسير تداول وسرعة نقل وحدات الملكية بنظام يفوق بسهولته وسلاسته أنظمة الشركات، وفي ذات الوقت حرص المشرع أيضاً على تحقيق غاية أخرى تتمثل في حفظ حقوق الصناديق، أخذاً في الاعتبار كونها ليست كيان نظامي مستقل أو شخصية اعتبارية مستقلة يمكن معها تسجيل أي حقوق باسمها وخصوصاً الحقوق العينية العقارية.

٤ - بمراعاة هاتين الغايتين تكون القراءة القضائية السليمة للحظر الوارد بالمادة رقم (١٥/ب). فالمشرع مراعاة لانعدام قدرة الصناديق على حفظ أو تسجيل عقار أو أي حق عيني باسمها، سعى بما يكفل حفظ حقوق الصندوق بأسلوب اخر يتمثل في منع تصرف مقدم الحصة العينية بوحداته. ويعزز هذا القول إنه ولئن كانت اللائحة قد نصت على الحظر إلا أنها لم تورد جزاء على مخالفته. وبدون هذا الفهم نكون أمام ما يبدو على أنه تناقض منزه عنه النظام لنصوص بين منع وتقييد ونصوص أخرى آمره بتيسير وتسهيل نقل وتداول الوحدات.

٥ - لذلك، إذا ما تمكن (مدير الصندوق) من إنشاء شركة يملكها (شركة (ب)) تسجيل تلك الصكوك والحقوق العينية العقارية باسمها، فلا سبيل للقول بأن العلّة من التقييد لاتزال قائمة. فالتقييد الوارد بالمادة رقم (١٥/ب) ليس مقصوداً لذاته، وإنما لعلّة قصدها النظام، فيدور القيد وجوداً وعدماً مع علته في حفظ حقوق الصندوق. فإذا تمكن الصندوق من فصل مالك الوحدات عن ملكية العين بتنصيب 'أمين حفظ للأصول' أو غيره أو تسجيل هذه الاصول باسم مدير الصندوق، كما هو مثبت بالسجلات والقوائم المالية المدققة لصندوق (أ)، فلا سبيل للقول بالقيد لزوال علته ولا يكون القيد صالحاً كذريعة لرفض تسجيل وحدات مباعة للمستأنف لانتفاء الغاية.

٦ - فطلب المستأنف قيد (عدد ٥٥٥ وحدة) من الوحدات التي اشتراها من شركة (ج) في الصندوق يستحيل أن يكون في ذلك انتقاص من ضمانات الصندوق بعد ثبوت انتقال كامل الحقوق العينية لشركة يملكها مدير الصندوق بما ينتفي معه الغاية من القيد الذي يهدف إليها النص المذكور.

من حيث إخفاق القرار في تحصيل الواقع: ذكرت اللجنة أنها استندت لإفادة من إدارة الاستثمار في هيئة السوق المالية، تفيد بأن شركة (ج) اشتركت مقابل تقديمها أرض المشروع، وهذه الافادة لا يمكن الأخذ بها إذا ما تبين أنها مبنيّة على معلومات مغلوطة قدمها مدير الصندوق، ومخالفة لواقع الحال بما هو ثابت بصكوك ملكية العقار، وبتقرير مدقق الحسابات المستقل الخارجي، وبالإقرار الصريح لمدير الصندوق بما هو مدوّن بالشروط والأحكام بنصه على أنه.. 'ينوي مدير الصندوق جمع قيمة رأس المال المطلوب للاستحواذ على الارض. وسيقوم المالك النظامي الحالي للأرض ببيعها لشركة (أ) المحدودة ليكون دورها العمل كأمين حفظ مؤقت بحيث تصبح المالكة للأرض لحين الانتهاء من عملية نقل الملكية إلى شركة ذات مسئولية محدودة يملكها مدير الصندوق سيتم تأسسها في حينه'. فشركة (ج) هي وعاء بعملية بيع صورية لتؤدي دور مؤقت كأمين حفظ مؤقت لحين إنشاء شركة يملكها مدير الصندوق تسجل العقارات باسمها. لذا كان يتعين على اللجنة ليكون حكمها متفقاً مع الواقع، مواجهة المستأنف ضده عن ملكية العقار أو مخاطبة كتابة العدل للاستعلام عن صكوك العقار وأيلولة (الحق العيني). فالحق العيني هو الفيصل، وهو مناط القيد الوارد بالمادة. فإذا ما تبين أن الحق العيني أضحى ملكاً لمدير الصندوق (شركة (ب)) فلا سبيل للتمسك بـ(١٥/ب) كذريعة لرفض قيد وحدات المستأنف. ما تقدم يؤكد فساد استدلال اللجنة بنص المادة رقم (١٥/ب) لتقيم عليه اللجنة قرارها.

ثانياً: كما وأن الفقرة (ل) من وثيقة شروط وأحكام الصندوق لا تسعف اللجنة كتبرير لقرارها للآتي:

١ - الشروط والاحكام فضلاً عن كونها غير متاحة أو منشورة للعامة، فقد نصت المادة (٣١/خ) بالصفحة رقم (٣١) بأنها عقد محصور بين مدير الصندوق ومالك الوحدة فقط، ومن ثم لا تنفذ ولا يجوز الاحتجاج بها في مواجهة الغير (المستأنف).

٢ - وقد أوجب النظام على مدير الصندوق الافصاح بوضوح عن أي مانع أو قيد يرد على تداول الوحدات، لكننا لا نجد أي مستند للصندوق يشير من قريب أو من بعيد إلى ثمة قيد على الوحدات أو إشارة للقيد الوارد بالمادة رقم (١٥/ب) للائحة الاستثمار أو غيره. بل على العكس أوحت بخضوعها للائحة مغايرة تماماً لا تخضع لها من بعيد أو قريب (لائحة صناديق الاستثمار العقاري).

٣ - الخلل الواضح بالفقرة (ل) بصفحة الشروط والاحكام رقم (١٩) نصت صراحة بأول سطر لها على أنه يجوز للمستثمر أن يتنازل عن أي من وحداته أو جميعها وينقل ملكيتها لأي مستثمر آخر أو مستثمر مؤهل من الغير. وإذا أدركنا أنه لا مجال لقيام مستثمر ببيع وحداته إلا بعد معرفته لعدد الوحدات

المخصصة له والتي يملكها بعد انتهاء فترة الطرح، فإن مثل هذا التنازل غير متصور حصوله إلا بعد انتهاء فترة الطرح. بما يرجح ركاكة النص.

٤ - لكن اللجنة بحيثية قرارها ودون قراءة متأنية منها للنصوص، رددت دفاع مضطرب للمستأنف ضدها بقولها "وحيث نص في عجز الفقرة (ل) على أنه: بعد تاريخ نهاية الطرح لا يجوز لأي من الأطراف ذوي العلاقة حسب التعريف الوارد في لائحة صناديق الاستثمار العقاري شراء أو بيع أي وحدة في الصندوق خلال مدة الصندوق" وهذه سطحية تعدم التسبيب، إذ كان يتعين على اللجنة تحقيق دور القضاء الرقابي وضرورة تسبيب الحكم بقراءة متأنية حتى لا يفوت عليها ملاحظة التالي:

أ - تضارب عجز الفقرة مع أولها، بالجمع بين (المنع) خلال كامل مدة الصندوق مع نقيضه (الجواز) الوارد في بداية الفقرة ... فأيهما الصحيح؟

ب - تاريخ انتهاء الطرح الحقيقي؟ بالصفحة رقم (٣٤) هي في (٢٠١٥/١١/٣٠) وبالصفحة رقم (١٦) هي في (٢٠١٦/٠١/٣١) لكن الثابت استمرار الطرح لما بعد هذين التاريخين على النحو المبين لاحقاً بهذه المذكرة.

ج - وفق منهج التفسير القانوني، (المنع) استثناء من الاصل (الجواز)، وعند الغموض أو التعارض يتم تغليب وتطبيق الأصل.

د - التعارض وعدم الوضوح في مواد شروط وأحكام الصندوق يستوجب العمل بفقرته (ث) من المادة (١٠) تحت عنوان "تعديل شروط الصندوق وأحكامه".

هـ - لم تلحظ اللجنة أن الصندوق خاضع لـ (لائحة صناديق الاستثمار)، وليس كما ذُكر بالفقرة ورددته اللجنة بحكمها (لائحة صناديق الاستثمار العقاري)، فالمادة رقم (٤٤) من لائحة صناديق الاستثمار تمنع خضوع أي صندوق للائحتين معاً. فيكون إيراد عبارة (لائحة صناديق الاستثمار العقاري) مغالطة مضلله.

و - مادتي لائحة صناديق الاستثمار(٩/ج/٤) و(٨٤) توجب "دقة شروط وأحكام الصندوق واكتمالها وكمالها وكونها واضحة وصحيحة وغير مضللة"، وتحمّل مدير الصندوق وحده مسئولية التضارب والتناقض وعدم الوضوح. وتحمّل مسئولية عدم الوضوح تبدأ من عدم جواز احتجاج مدير الصندوق بالنص الغامض في مواجهة الغير.

ز - ختاماً، لا يفوتنا الاشارة إلى الإقرار بعدم وضوح مواد شروط وأحكام الصندوق بشأن تداول الوحدات الوارد بدفاع الطرف المدخل بالدعوى (المالك لغالبية الوحدات وعضو مجلس إدارة الصندوق)! حسبما دون بمذكرة دفاعه المرفوعة للجنة.

لكل ما سبق يتضح عدم جواز الاحتجاج بالشروط والاحكام، وخصوصاً عجز الفقرة (ل) منها في مواجهة المستأنف لتضارب أوله مع أخره ولما اعتراه غموض وقصور.

٥ - يضاف لما سبق، إخفاق اللجنة أيضاً في تحصيل الواقع رغم وضوحه، فلا صحة لتاريخ انتهاء الطرح ٢٠١٦/٠١/٣١م الذي أقامت عليه اللجنة حكمها. إذ كان بمكنّة اللجنة استجلاء عدم صحة هذا التاريخ وتضاربه سواء ضمن وثيقة شروط وأحكام الصندوق نفسها – فتارة بصفحة التعريفات (٣٤) هي في ٢٠١٥/١١/٣٠م وتارة أخرى بالصفحة (١٦) هي في ٢٠١٦/٠١/٣١م، لكن واقع الحال لا هذا التاريخ ولا ذاك، لما تضمنه تقرير مدقق الحسابات المستقل الخارجي لحسابات وسجلات الصندوق بما يعكس حقيقة وواقع الحال على نحو أكثر اعتمادا ودقة، ولما ورد بإقرار المستأنف ضدها باستمرار طرح وحداتها لما بعد عام ٢٠١٦م وتلقيها لعمولات طرح بعدها. فاللجنة لم تلحظ دخول ملاك جدد (شركة (د) في عام ٢٠١٨) و(شركة شركة (هـ) في عام ٢٠١٩) لتقف برهة وتسأل اللجنة نفسها أو تسأل المستأنف ضدها كيف تسنى بعد انتهاء فترة الطرح المزعوم دخول هاتين الشركتين؟؟ وكيف تسنى للمستأنف ضدها قبض 'عمولة طرح' إذا كان الطرح قد انتهى؟!

٦ - والمثير أن اللجنة خاطبت إدارة المنتجات الاستثمارية بالسؤال عن كل ما يخص الملاك، عدا تاريخ دخولهم كملاك للوحدات بالصندوق أو السؤال عن آخر تاريخ تم تلقي عمولة طرح كي يتضح لها استمرار عملية الطرح لما بعد التاريخ المنوه عنه. وبالرغم من إرفاقنا لصفحات من القوائم المالية للصندوق المدققة من قبل المراجع الخارجي للعام ٢٠١٨ المنشورة بموقع الصندوق بما يؤكد ما جاء أعلاه، فقد كان بمكنة اللجنة الطلب من الهيئة تزويدها بالحسابات المدققة للصندوق المقدمة للهيئة للأعوام المالية ٢٠١٨ و٢٠١٩ ، معدة باللغة العربية حسبما توجبه اللائحة، بما يعكس واقع الحال لا الافادات المغلوطة.

٧ - المؤكد أن تواريخ انتهاء الطرح هلامية غير مستقرة وغير جدية ولا وجود حقيقي لها، وبالتالي لا يصح لمدير الصندوق التذرع بها لرفض قيد تسجيل وحدات مباعة بينما يغلّب مصلحته الخاصة بتغافل التواريخ عندما يتعلق الأمر بتلقيه عمولة طرح جديدة على نحو يخالف مقتضى النظام وسلوكيات ومبادئ الاشخاص المرخص لهم.

٨ - ومن ناحية أخرى، فالثابت أن عقد شراء الوحدات المبرم بين المستأنف وشركة (أ)، ووقع عليه ممثلها نائب رئيس مجلس ادارتها، ونص ببند العقد (ثانياً) بأنه: "سبق اطلاع إدارة الصندوق عن رغبة الشركة البائعة بيع الوحدات المبيعة بالسعر المدون بالعقد ووافقت هذه الادارة على البيع وأنه لا يوجد رغبة لأي من ملاك الوحدات الاخرى في ممارسة حق الشفعة". وهذا إقرار صادر عن شخص ممثل الشركة المالكة لأغلبية الوحدات والمطور للمشروع والعضو بمجلس إدارة هذا الصندوق. وممثل الشركة البائعة عالم تماماً بشروط وأحكام الصندوق ومن ثم يستحيل القول بعدم علم الصندوق بواقعة البيع واعتصام المستأنف عليها بعدم وجود موافقة صريحة على البيع. فهذا لا يعدو أن يكون استغلال غير سائغ لواقعة شكلية خدمة لدفاعها يتعين الالتفات عنه لكونه يتنافى مع نص المادة (٥) لنظام المرافعات الشرعية بعدم الحكم ببطلان الاجراء حتى لو نص على البطلان طالما ثبت تحقق الغاية من الاجراء.

ويتنافى مع المستقر عليه من انه يجوز في المسائل المالية والتجارية الاثبات بكافة طرق الاثبات شفوية وكتابية وغيرها.

٩ - من جماع ما تقدم بيانه يتضح ان اللجنة اخطأت في استدلالها على قرارها بنصوص غامضة ومتضاربة من وثيقة الشروط والاحكام. وأخطأت في التعويل على وجود تاريخ محدد لانتهاء الطرح مع ثبوت تعدده وصوريته. ولا محل للقول بالقيد الوارد بالفقرة (١٥/ب) من اللائحة لانتفاء غايته بانفكاك العين بتسجيلها باسم شركة تابعة لمدير الصندوق. كما وأن الفقرة (ل) من وثيقة شروط واحكام الصندوق لا تصلح مبرراً لرفض قيد الوحدات المباعة للأسباب والاعتبارات المبينة بالبند (ثالثاً) المدون بالصفحة (٤) من هذه اللائحة.

الوجه الثاني للاستئناف: التسبيب المنعدم الغير جدي المجهل ويتضح ذلك مما يلي:

أولاً: أشارت اللجنة إلى أنه لا يمكن للمستأنف التمسك بعقد مشتراه في مواجهة الشركة المدعى عليها لكونه غير متوافق مع النصوص ذات الصلة في لائحة صناديق الاستثمار ولما ثبت لديها من أن هذا العقد أبرم بعد نهاية فترة الطرح كما وأن الشركة البائعة للوحدات اشتركت في الصندوق مقابل تقديمها أرض المشروع. دون أن تتناول أي من دفوع المستأنف بالتحليل أو المناقشة أو التسبيب رغم كونها منتجة.

ثانياً: قررت اللجنة اخراج الطرف المدخل في الدعوى بمقولة انعدام المصلحة من ابقائه رغم أن الثابت بحيثيات القرار يمنعها من اخراجه للاتي:

١ - لئن كانت اللجنة قد أمرت بإدخال المذكور في الدعوى، إلا أن ذلك كان هو ايضاً طلب للمستأنف، بعدما تأكد ضرورة الادخال باعتباره نائب رئيس مجلس ادارة شركة (ج) مالكة ما يقابل (٧٠٪) سبعون بالمائة من وحدات الصندوق وممثلها الموقع على عقد بيع الوحدات المطلوب قيدها للمستأنف، والذي أقر ببند عقد البيع "ثانياً" بأنه شركته البائعة قد حصلت على موافقة مسبقة من مجلس ادارة الصندوق ببيع الوحدات للمستأنف بما يفيد أن شركة (ج) عقدت العزم وبيتت النية على بيع جزء من وحداتها قبل ابرام عقد بيعها وبعدما حصلت على موافقة مجلس ادارة الصندوق. وهو ما يفصح عنه مصادقتها على واقعة البيع بالمذكرة التي رفعتها للجنة بتاريخ ١٤٤٢/٠٢/٢٣هـ ومن ثم تعين الالتفات عن تنصلها بالمذكرة من واقعة حصولها على الموافقة المسبقة بالبيع بسكوتها عن ذكرها لاصطدامه بإقرارها المضمن البند "ثانياً" لعقد البيع. والذي يكذبه تأكيد المستأنف ضدها بمذكرة دفاعها المؤرخة ١٤٤٢/٠١/٢٨هـ بأن أحكام وشروط الصندوق موافق عليها رسمياً من جميع مالكي الوحدات.

٢ - فكان لزاماً ابقاء الطرف المدخل في الدعوى وعدم اخراجه منها لاستجلاء أمر ما دونه بمذكرته المؤرخة ١٤٤٢/٠٢/٢٣هـ من عدم وضوح الشروط والأحكام المنظمة للصندوق بالنسبة لشركة (ج). وكيف يستقيم هذا القول مع اقرارها بالبند ثانياً لعقد بيع الوحدات من حصولها على موافقة مسبقة من

الصندوق على البيع؟ فاذا كان الامر غير واضح بالنسبة للشركة (ج) .. فكيف كان واضحاً للصندوق الموافقة على البيع؟! فبقاء الطرف المدخل في الدعوى أمر ضروري يقتضيه استيضاح أمر اقرار شركة (ج) ببند العقد ثانياً بحصول الموافقة المسبقة على بيع جزء من وحداتها خصوصاً وهو أمر جوهري لتحديد مدى أحقية المستأنف لدى طلبه قيد الوحدات المبيعة. فاللجنة اخطأت بإخراجها الطرف المدخل في الدعوى وأهدرت دون أن تدري حق المستأنف في الدفاع.

ثالثاً: المستقر عليه أن العبرة بالطلبات الختامية. وقد حدد المستأنف طلباته أمام اللجنة حسبما هو مدون بالأسطر الثلاثة الأخيرة لصفحة قرار اللجنة رقم (١٦) والسطور الثلاثة الأول لصفحته رقم (١٧)، ومنها طلب التعويض. وقد أعرضت اللجنة عن اجابته كنتيجة لرفضها الدعوى وهو ما يلزم تداركه من اللجنة الاستئنافية بعدما يتأكد لها عوار قرار رفض اللجنة. وأيضاً لم تستجب اللجنة لطلب المستأنف المتعلق بإبلاغ هيئة السوق المالية بوصفها جهة ادعاء لاتخاذ الاجراءات اللازمة تجاه مدير الصندوق وشركة (ج) على ضوء ما سيظهر لها طوال فترة تداول نظر الدعوى من مخالفات ضمنها المستأنف مذكرته رقم (٧٤٦٨) وتاريخ ٥ ربيع الاول ١٤٤٢هـ المرفوعة لهيئة سوق المال (المرفق) ولم تفصح عن سبب عدم استجابتها".

ثم أجمل المدعي طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب قبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع إلغاء القرار المستأنف بكامل أجزائه واعتباره كأن لم يكن، والحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بقيد الوحدات المباعة (٥٥٥ وحدة) باسم المستأنف بسجلات الصندوق، وتعويض مناسب للمستأنف تقدره اللجنة جبراً للضرر المادي والأدبي من عدم قيد الوحدات واللدد في الخصومة والتعنت وجهد التقاضي يلزم بدفعه له المستأنف عليهما متضامنين. وبإبلاغ هيئة السوق المالية بوصفها جهة ادعاء عام لاتخاذ الاجراءات اللازمة تجاه مدير الصندوق وشركة (ج).

وحيث تم تزويد الشركة المدعى عليها بمذكرة المدعي الاستئنافية، فقد تقدمت الشركة المدعى عليها بمذكرتها الجوابية بتاريخ ١٤٤٢/٠٤/٣٠هـ، وتضمنت الآتي:

"أولاً: التسبيب: أسهب المستأنف في مذكرته الاستئنافية في تكرار ما سبق وأن قدمه في مذكراته الابتدائية، كما أن جميع ما ذكره المستأنف في مذكرته الاستئنافية غير صحيح من حيث الوقائع أو الحقائق وأن ما أسهب فيها ما هو إلا كلام مرسل لا صحة له وذلك محاولة منه لتزيف الحقائق وتحويرها لمصلحته من أجل تدعيم موقفه، حيث أن تسبيب لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية يعد تسبيب صحيح ذلك عطفا على الحقائق الثابتة لدى اللجنة الموقرة ونتاجاً لذلك صدر قرارها.

ثانياً: أحكام وشروط الصندوق: إن عقد البيع المبرم بين المستأنف والبائع يعد عقدا باطل بالرجوع الى الشروط والأحكام الخاصة بالصندوق في الفقرة ل - تداول وحدات الصندوق، حيث ورد أنه بعد تاريخ

نهاية فترة الطرح لا يجوز لأي من الأطراف ذوي العلاقة وذلك حسب التعاريف الواردة في أنظمة ولوائح هيئة السوق المالية وفي ملحق التعريفات المرفق، شراء أي وحدة في الصندوق أو بيعها خلال مدة الصندوق، عليه، نشير لسعادتكم أسباب بطلان عقد بيع الوحدات، على النحو التالي:

١ - الأطراف ذوي العلاقة: بالرجوع إلى التعريفات المشار إليها في المادة السابقة تجدون أن الشروط والأحكام الخاصة بالصندوق نصت على عدة تعريفات لأطراف العلاقة منها: أ - أعضاء مجلس الإدارة أو من المديرين التنفيذيين، علما أن السادة شركة (ج) أحد أعضاء مجلس إدارة الصندوق حيث أن ممثلها في مجلس الادارة هو السيد/ (ف . ب). ب - أي مالك وحدات تتجاوز ملكيته ٥٪ من صافي أصول صندوق الاستثمار العقاري، نفيدكم بأن شركة (ج) تمتلك ما يزيد عن النسبة المذكورة بل أنها تستحوذ على غالبية وحدات الصندوق بنسبة تتجاوز ٧٠٪ من وحدات الصندوق.

٢ - فترة الطرح: إن الفقرة (ط) من وثيقة الأحكام والشروط نصت صراحة على أن فترة الطرح تبدأ من تاريخ ٢٠٥/٠٨/١٩م وتنتهي في ٢٠١٦/٠١/٣١م. كما أنه لا يُسمح ببيع أو شراء أي من الوحدات إلا خلال فترة الطرح.

٣ -عقد البيع: بالرجوع إلى عقد البيع المبرم بين المدعي المستأنف والشركة البائعة تجدون سعادتكم أن تاريخ بيع الوحدات مؤرخ في ١٤٤٠/٠٩/٢٤هـ الموافق ٢٠١٩/٠٥/٢٩م ويعد هذا التاريخ لاحقا لتاريخ فترة الطرح والمحددة في وثيقة الشروط والأحكام بتاريخ ٢٠١٦/٠١/٣١م بما يزيد عن ثلاث سنوات.

ثالثاً: العقد شريعة المتعاقدين: نصت القاعدة الشرعية على أن ما يحكم العلاقة التعاقدية بين الأطراف هو العقد، وبما أن العقد المبرم مع البائع (في هذه الحالة الشروط والأحكام) نص صراحة على عدم جواز بيع الوحدات، عليه يتوجب على أطراف العقد الالتزام بما نص عليه العقد والتقيد بما ورد فيه من أحكام وشروط.

رابعاً: ما بني على باطل فهو باطل: وبما أن طلب المدعي في مذكرته الاستئنافية هو تقييد الوحدات المشتراه باسمه بناء على عقد البيع المبرم مع البائع، عليه نفيد سعادتكم بأن طلب المدعي هذا يعد طلبا باطلا نظرا لأنه بُني على عقد باطل، حيث أنه يتطلب لكون أساس التصرفات الفعلية والقولية صحيحا حتى تنتج آثارها الشرعية أو القانونية، والأساس هو القاعدة التي تبنى عليها الأشياء المادية والمعنوية، فإن شاب ذلك الأساس عيب أو عدم مشروعية، كان باطلا، ومنعدما شرعا وقانونا، ولا أثر له ولا يفيد حكما 'اذا كان المتبوع فاسدا فسد التابع'، والمتبوع هنا هو عقد البيع والتابع هو طلب المدعي نقل الوحدات وقيدها باسمه.

خامساً: البينة على من ادعى: ذكر المدعي في لائحة دعواه بأن البائع قام بمخاطبة الشركة المدعى عليها وإفادتها بعملية بيع الوحدات، يجاب عليه بأن الشركة المدعى عليها لم تتلقى اي خطاب أو طلب من البائع يفيد بعملية البيع الباطلة التي تمت بينها وبين المدعي، كما تؤكد الشركة المدعى عليها جازمةً بأنها لم تتلقى أي خطابات أو مراسلات حيال عملية البيع هذه، وعليه يقع عبء الاثبات على المدعي حيث أن القاعدة الشرعية نصت صراحة على 'أن البينة على من ادعى' وعليه فإن ما ذكره المدعي من أن على علم مسبق بعملية البيع يعد ادعاء باطل و لا أساس له من الصحة.

سادساً: اعتماد الشروط والأحكام: ذكر المدعي بأن شروط وأحكام الصندوق مبهمة وغير مفهومة ويوجد بها خطأ مطبعي، نفيد سعادتكم بأن ما ذكره المدعي يعد كلام مرسل ومحاولة منه في القاء اللوم على الشروط والأحكام الخاصة بالصندوق، حيث أن الشروط والأحكام مكتوبه باللغة العربية وبشكل مبسط مفهوم وحسب ما نصت عليه لائحة هيئة السوق المالية لصناديق الاستثمار وذلك على غرار ما يدعيه المدعي، كما أنه لا يحق لمدير الصندوق اعتماد لائحة الشروط والأحكام دون موافقة المشرع – هيئة السوق المالية - وعليه فإن جميع ما ورد فيها من أحكام وتنظيم للعلاقة بين مدير والصندوق ومالكي الوحدات تعد نافذة.

سابعاً: اصدار وحدات جديدة: ذكر المدعي من أن مدير الصندوق قام ببيع وحدات لشركة مخالفا لما ورد في لائحة الشروط والأحكام، نود إفادة سعادتكم بأن ما ذكره المدعي غير صحيح حيث أن الوقائع تختلف عما ذكره حيث أن الصندوق قام حسب الأنظمة واللوائح والأصول بطرح وحدات جديدة للبيع وتقدمت شركة (د) 'شركة سعودية' بشراء الوحدات الجديدة المطروحة للبيع، حيث أن شركة (د) لم تقم بشراء أي وحدات من أي من مالكي وحدات الصندوق الحاليين.

ثامناً: وحدات مقابل حق عيني: كرر المدعي تحليله وتفسيره الخاص للمادة المقرة من قبل هيئة السوق المالية بصفتها الجهة التشريعية وذلك محاولة منه لتضليل واقع الفقرة وتعديل الحقائق الثابتة والمقرة نظاماً، عليه نحيل سعادتكم الى ما ورد في فقرة (ب) من المادة الخامسة عشر من لائحة صناديق الاستثمار والتي نصت صراحةً على أنه 'لا يجوز لأي مالك وحدات اشترك في صندوق مغلق مقابل حق عيني خفض ملكيته في وحدات الصندوق الى ما دون عدد الوحدات الصادرة مقابل ذلك الحق' حيث أن السادة شركة (أ) قامت بالاشتراك في صندوق (أ) وهو صندوق عقاري خاص مغلق بعدد يتجاوز ٧٠٪ من عدد وحدات الصندوق وذلك مقابل تقديمهم لأرض (حق عيني) في الصندوق وبموجبه تحصلت الشركة على الوحدات في الصندوق، عليه تنطبق أحكام المادة على شركة (أ) وبالتالي لا يحق لها التنازل عن أي من وحداتها في الصندوق المملوكة عن طريق تقديم الحق العيني. كما أن لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية نصت في قرارها رقم ٣٠٠٨/ل/د١/٢٠٢٠ لعام ١٤٤٢صراحة على أن الشركة البائعة

قامت بالاشتراك في صندوق (أ) عن طريق تقديم أرض المشروع " تم الاشتراك بـ ٤١,٦٨٧ وحدة مقابل قيمة أرض مشروع" وذلك حسب إفادة إدارة إصدار المنتجات الاستثمارية.

ختاماً: نحيل سعادتكم الى ما نصت عليه لجنتكم الموقرة في قرارها رقم ١٩٦٠/ل.س/٢٠٢٠ لعام ١٤٤١هـ "إن انفاذ العقود بوجه عام والعقود الاستثمارية على وجه الخصوص يعد أمرا ضروريا لعمل الاسواق المالية بكفاءة عالية، لاسيما وأن تعزيز اجراءات إنفاذ العقود يعزز اليقين والقدرة على التنبؤ في العلاقات التجارية، من خلال التأكيد للمستثمرين على أن حقوقهم التعاقدية ستدعمها الجهات القضائية المختصة، الأمر الذي لا يمكن معه تعطيل أو تعديل أي بند فيها دون أساس نظامي." فالعبرة هنا هي انفاذ العقود. كما نفيد سعادتكم بالثوابت والحقائق هي أن شركة (أ) تعد طرفاً ذو علاقة في الصندوق وذلك حسب وثيقة الشروط والأحكام الخاصة بالصندوق، بالإضافة الى أن عقد البيع المبرم بين الشركة البائعة و المدعي المشتري تم ابرامه بتاريخ لاحق لفترة الطرح المحددة في وثيقة الشروط والأحكام، كما أن الشركة البائعة قامت بالاشتراك في الصندوق عن طريق تقديم أرض – حق عيني – مقابل الحصول على عدد وحدات مساوي لقيمة الأرض وبموجبه لا يحق لها التصرف في وحداتها وأن عملية البيع التي تمت لا تسري ولا تعد نافذة في مواجهة الشركة المدعى عليها بصفتها مدير صندوق (أ) و المسؤولة تجاه المشرع و المساهمين عن تطبيق الشروط و الاحكام المنصوص عنها بأدق التفاصيل.

وبناء على ما تم تقديمه لسعادتكم بعاليه من تسبيب ودفوع، تطلب الشركة المدعى عليها منكم الحكم بتأييد القرار الابتدائي ورد طلبات المستأنف".

## لجنة الاستئناف

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

وحيث أن الاستئناف قُدم خلال المدة المحددة واستوفى متطلباته النظامية، فإنه يتعين قبوله شكلاً.

ومن الناحية الموضوعية، فحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من المدعي على طلب إلغاء القرار محل الاستئناف، والحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بقيد الوحدات المباعة باسمه، وتعويضه عن الضرر الذي أصابه، بالإضافة إلى مطالبته باتخاذ الإجراءات اللازمة تجاه الشركة المدعى عليها وشركة (أ).

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من رفض طلبات المدعي.

وحيث اطلعت لجنة الاستئناف على الأسباب التي بُني عليها القرار محل الاستئناف، وأوجه الاعتراض عليه، فقد استبان لها صحة النتيجة التي خلصت إليها لجنة الفصل في قضائها وسلامة الأسباب والأسانيد التي أقامت عليها هذا القضاء وموافقة ذلك للقواعد المقررة في هذا الخصوص، ولذلك فإن لجنة الاستئناف تؤيد ما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف محمولاً على أسبابه.

أما بشأن ما ذكره المدعي في مذكرته الاستئنافية من أن لجنة الفصل أخطأت في قرارها محل الاستئناف وذكرت أن الصندوق محل الدعوى يخضع للائحة صناديق الاستثمار العقاري، وأن الصحيح هو خضوع الصندوق للائحة صناديق الاستثمار، فيجاب عنه أنه بالرجوع للأسباب الواردة في القرار محل الاستئناف فإنه لم يتبين استناد القرار في قضائه إلى لائحة صناديق الاستثمار العقاري.

وأما بشأن ما طالب به المدعي بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، واتخاذ الإجراءات اللازمة في مواجهة الشركة المدعى عليها، فيجاب عن ذلك بأن المسؤولية وفقاً للقواعد العامة لا تقوم إلا بتوافر أركانها الثلاثة، من خطأ، وضرر، وعلاقة سببية تربط بينهما، ومتى تحققت تلك المسؤولية رُتبت آثارها المتمثلة في تعويض المتضرر. وحيث لم يثبت خطأ الشركة المدعى عليها ابتداءً، فإنه لا وجه لإلزامها بالتعويض، أو اتخاذ أي إجراءات.

أما ما دفع به المدعي من أن لجنة الفصل أخطأت بإخراج الطرف المدخل، بصفته ممثلاً عن شركة (أ) المحدودة، فيجاب عن ذلك بأن إدخال الغير في الدعوى خاضع للسلطة التقديرية للجنة الفصل، تأمر به متى توافرت مبررات كافية ووفقاً للإجراءات النظامية ذات العلاقة.

وأما بقية ما أورده المدعي في مذكرته الاستئنافية، فلم تر فيها لجنة الاستئناف ما يؤثر في صحة النتيجة التي خلصت إليها لجنة الفصل في قرارها.

**فلهذه الأسباب**

**قررت لجنة الاستئناف:**

**تأييد قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم ٣٠٠٨/ل/د/١/٢٠٢٠م لعام ١٤٤٢هـ.**