



إلغاء لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
42/339	3292/ل/د/1/2021م لعام 1442هـ	1442/11/13هـ الموافق 2021/06/23م
رقم قرار لجنة الاستئناف	تاريخ صدور القرار	نوع الدعوى
2321/ل.س/2021 لعام 1443هـ	1443/02/02هـ الموافق 2021/09/09م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
الصناديق الاستثمارية		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعي تقدم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى متضمنةً أنه اشترك في صندوق (أ) لدى الشركة المدعى عليها، بـ (50.000) وحدة بمبلغ إجمالي قدره (5.000.000) ريال، وتخرج جزئياً من الصندوق بـ (15.633) وحدة، ويدعي تقصير الشركة المدعى عليها في إدارة الصندوق، وفشلها في تصفية المساهمة بعد انتهاء مدة الصندوق، المنصوص عليها نشرة أحكام وشروط الصندوق، مما أدى إلى الإضرار به. وطلب تصفية مساهمته في الصندوق وإلزام مدير الصندوق بقيمة النقص الذي قد يطرأ على حصته في حال عدم تغطية قيمة البيع لرأس ماله، واحتياطياً تقييم حصته عن طريق خبير مستقل وإلزام الصندوق بدفع قيمتها، بالإضافة تعويضه عن أتعاب المحاماة. وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 3292/ل/د/1/2021م لعام 1442هـ، القاضي بالآتي:

"أولاً: إلزام الشركة المدعى عليها بتصفية صندوق (أ)، وتسليم المدعي حصيلة استثماره في الصندوق بعد التصفية.

ثانياً: إلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع إلى المدعي مبلغاً قدره ثمانية آلاف (8,000) ريال، تعويضاً عن أتعاب المحاماة.

ثالثاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات".



وأبلغت الشركة المدعى عليها بنسخة من القرار بتاريخ 1442/11/25هـ، وبتاريخ 1442/12/25هـ تقدم وكيلها بمذكرة استئناف طعنًا عليه، متضمنةً الآتي:
"أسباب الاستئناف:

1- مخالفة القرار للعلاقة النظامية والتعاقدية بين طرفي الدعوى: فقد أسست اللجنة الموقرة حكمها على انتهاء مدة الصندوق، دون اعتبار للعلاقة النظامية والتعاقدية بين طرفي الدعوى؛ فإن العلاقة بين طرفي الدعوى مرتبطة في أساسها العام على لائحة صناديق الاستثمار (نظامية) وعلى مذكرة الشروط والأحكام (تعاقدية)، واللجنة في إصدارها القرار محل الاستئناف أخذت بحرفية الإجراء دون نظر واعتبار للإجراءات المتخذة في تمديد مدة الصندوق وفقاً لما قرره لائحة صناديق الاستثمار وبما يتوافق مع الأحكام التعاقدية الواردة في مذكرة الشروط والأحكام. فقد جاء في القرار ما نصه: 'تبيّن للجنة انقضاء المدة النظامية للصندوق بانتهاء المدة المحددة له وفقاً للشروط والأحكام الخاصة بالصندوق'، وهذا التقرير الوارد في القرار محل الاستئناف قد شابه قصور في التأسيس النظامي، وإهمال في الجانب الواقعي، فقد جرى تمديد الصندوق أربع مرات بشكل يتوافق مع الشروط والأحكام، كما سيأتي إيضاحه، وهذا يعني أن الصندوق قائم ونافذ بشكل صحيح ومشروع، ولعل سبب خطأ اللجنة الموقرة فيما نحت إليه، هو أنها استندت إلى المادة (4) من الشروط والأحكام فقط، ولم تراعى ما سواها من موادها ونصوصها، في حين أن المتعين النظر إلى الشروط والأحكام - التي قبل بها المستأنف ضده ورضيها، ووقع عليها حال اشتراكه في الصندوق وتعتبر في حكم العقد بين الطرفين - نظرة عامة كلية، وعدم الاقتصار على بعض المواد والشروط وتجاهل البعض الآخر، وعلى وجه الخصوص ما نصّت عليه المادة (24)، والتي تنص على أنه: 'في حال وجود أي تعديل جوهري على هذه الشروط والأحكام، سيتم الحصول على موافقة المجلس وإشعار الهيئة ومالكى الوحدات'. وهذا النص (أي تعديل) من صيغ العموم في اللغة العربية؛ ذلك أن (أي) أضيفت لنكرة (تعديل)، فتدل على العموم والاستغراق لجميع الشروط والأحكام، بما فيها مدة الصندوق، المنصوص عليها في المادة (4) من الشروط والأحكام، وبالتالي فلا يشترط لتعديل المادة رقم (4) المتعلقة بمدة الصندوق، الحصول على موافقة ملاك الوحدات بمن فيهم المستأنف ضده. ويؤكد ذلك ما ورد في المادة (14.3.3) من الشروط والأحكام، والتي نصّت على أن من صلاحية مجلس إدارة الصندوق 'الموافقة على شروط وأحكام الصندوق وأي تعديل عليها'، فلنحظ أن الشروط والأحكام منحت المجلس الحق في الموافقة على (أي) تعديل عليها، بما في ذلك المسائل المتعلقة بمدة الصندوق دون اشتراط كون ذلك بموافقة ملاك الوحدات.

ونوضح فيما يلي الأمور التي تؤكد سريان ونفاذ الصندوق وعدم انتهائه وخطأ اللجنة في تقرير انتهاء الصندوق:



أ - أن جميع التمديدات هي تمديدات نظامية وموافقة للشروط والأحكام: نود الإيضاح لمقام لجنة الاستئناف أنه جرى تمديد مدة الصندوق - وفقاً للشروط والأحكام - عدة مرات؛ وذلك بسبب ما واجهه الصندوق من تحديات تتعلق بأوضاع الأسواق العقارية - مؤخراً - من ركود ونزول في الأسعار، بالإضافة إلى استحداث عدد من المتطلبات النظامية الجديدة التي لم تكن موجودة حين إنشاء الصندوق. ونظراً لأن تصفية الصندوق والحال ما ذكر ستسبب خسائر فادحة على ملاك الوحدات، ولوجود خيارات يُتوقع منها تحقيق العائد المناسب، وقياماً بالواجب في رعاية حقوق ملاك الوحدات وعدم الإضرار بهم؛ فقد قرر المجلس تمديد مدة الصندوق عدة مرات، وفيما يلي إيضاح تلك التمديدات:

التمديد الأول: بدأ الصندوق بتاريخ 2013/08/15م، ومدته (18) شهراً قابلة للتمديد سنة إضافية بقرار من مجلس إدارة الصندوق ('المجلس')؛ وفقاً لنص المادة (4) من الشروط والأحكام، وقد أصدر المجلس قراره بتمديد مدة الصندوق سنة واحدة تبدأ بتاريخ 2015/02/15م وتنتهي بتاريخ 2016/02/15م.

التمديد الثاني: قبل انتهاء مدة التمديد الأول أصدر المجلس قراره المؤرخ في 2015/12/23م، والذي تضمن الموافقة على تمديد مدة الصندوق لمدة سنة واحدة تبدأ من تاريخ 2016/02/15م وتنتهي بتاريخ 2017/02/15م، وقد جرى إشعار هيئة السوق المالية ('الهيئة') بمضمون قرار التمديد هذا، وذلك بموجب خطاب مدير الصندوق بتاريخ 2016/01/21م. كما قام مدير الصندوق بإشعار ملاك الوحدات وفقاً لآلية الإشعار المنصوص عليها في الشروط والأحكام. وعلاوة على ذلك، وحرصاً على مراعاة مصالح ملاك الوحدات؛ فإنه لم يكتف بإشعارهم فقط، وإنما حصل على موافقة أغلبية ملاك الوحدات في الصندوق على هذا التمديد؛ حيث وافق ما يزيد على (75٪) من ملاك الوحدات، ومما يدل على خطأ القرار محل الاستئناف أن المستأنف ضده كان معارضاً لقرار التصفية وفقاً لما أثبتته محضر اجتماع الجمعية العمومية المنعقد في 2020/05/13م، ومعارضته تعتبر من قبيل الإقرار، والإقرار حجة على صاحبه، يؤخذ به، ومن جهة أخرى، فلو كانت العبرة بالمدة الواردة في مذكرة الشروط والأحكام فقط لكان المدعي قرر أن مدة الصندوق منتهية حكماً؛ مما يدل دلالة ضمنية أنه متقرر لدى المدعي - وغيره من ملكة الوحدات - أن الصندوق سار في مدته النظامية؛ كما يدل على أن التمديدات التي تمت كانت موافقة للإجراء النظامي ذي العلاقة.

التمديد الثالث: قبل انتهاء مدة التمديد الثاني صدرت موافقة المجلس على تمديد مدة الصندوق لمدة سنة تبدأ من تاريخ 2017/02/15م وتنتهي في 2018/02/15م، ونشير في هذا الصدد إلى أن رغبة مدير الصندوق في حماية حقوق ملاك الوحدات، وتحقيق المعنى الذي نصت عليه لائحة صناديق الاستثمار



الصادرة عن مجلس الهيئة، والمعدلة بقرار مجلس الهيئة رقم (1- 61- 2016) وتاريخ 1437/08/16هـ (الموافق 2016/5/23م)، جعلته يحصل على موافقة أغلبية ملاك الوحدات في الصندوق على هذا التمديد، وبالتالي فقد تحقق بهذا الإجراء المعنى المراد في اللائحة وما يتضمنه من توفير الحماية لملاك الوحدات، علاوة على إشعار جميع ملاك الوحدات بهذا القرار وفقاً لآلية الإشعار المنصوص عليها في الشروط والأحكام، وكذلك جرى إشعار الهيئة بهذا التمديد (بموجب خطاب إشعار الهيئة رقم (ج أ م / 170313) وتاريخ 2017/03/19م).

التمديد الرابع: قبل انتهاء مدة التمديد الثالث صدرت موافقة المجلس على القيام بتعديلات استراتيجية في عمل الصندوق، تتضمن تغييراً في أهداف الصندوق، كما تضمن هذا القرار تعديل عددٍ من الشروط والأحكام، ومن ضمنها مدة الصندوق، حيث ينتهي الصندوق بموجب هذا التعديل بتاريخ 2023/01/27م، وذلك بموجب قرار المجلس المؤرخ في 2017/10/30م، وهذا هو التعديل الرابع والأخير، وقد جرى إبلاغ الهيئة بهذه التعديلات وفق الإجراءات النظامية المتبعة، كما جرى إشعار ملاك الوحدات بتلك التعديلات، كما جرى بعد ذلك ورغبة من المستأنفة في توفير المزيد من الحماية للصندوق وملاك الوحدات بتوجيه الدعوة إلى ملاك الوحدات لعقد اجتماع ملاك الوحدات وذلك من باب الاحتياط وتوفير المزيد من الحماية للصندوق وللملاك الوحدات، وذلك بتاريخ 1441/09/20هـ الموافق 2020/05/13م ('اجتماع ملاك الوحدات')، وقد انعقد اجتماع ملاك الوحدات وفقاً للأنظمة واللوائح، بحضور (28) شخص من ملاك الوحدات، والذين يملكون (3.005.530) وحدة استثمارية، ويمثلون (73.31%) من إجمالي عدد وحدات الصندوق، وقد جرى التصويت على عدد من القرارات، ومنها ما جاء في القرار رقم (1) المتضمن استمرار فترة عمل الصندوق، وأن تكون مدة الصندوق ثلاث سنوات ونصف تبدأ من تاريخ 2017/07/17م وأن مدير الصندوق الحق في تمديد الصندوق لفترتين تبلغ كل منهما سنة واحدة إذا دعت الحاجة لذلك، وذلك بعد موافقة مجلس إدارة الصندوق وإشعار الهيئة وملاك الوحدات، وقد بلغت نسبة الموافقة لهذا القرار (94.80%) من إجمالي المصوتين، وصدر بموجب ذلك قرار صندوق عادي، وقد تم إشعار هيئة السوق المالية ووفقاً للإجراءات المتبعة.

ب - إقرار هيئة السوق المالية بأن الصندوق سارٍ وغير منتهٍ خلافاً لما انتهت إليه اللجنة: إن مما يؤكد مشروعية تمديد المستأنفة للصندوق، وموافقته للشروط والأحكام أن الهيئة وهي الجهة المختصة بالإشراف والرقابة على الصندوق، قررت أن جميع تمديدات الصندوق صحيحة؛ وذلك حسبما جاء في إفادة الهيئة إلى اللجنة والمؤرخة في 1440/06/30هـ الموافق 2019/03/07م (والتي وردت بناء على استفسار من اللجنة الموقرة)، والمذكور مضمونها في القرار؛ حيث تضمنت تلك الإفادة التأكيد على أن تمديد مدة الصندوق تم بعد إشعار الهيئة وأخذ موافقة مالكي الوحدات والمجلس. كما قررت الهيئة في



جوابها عن نهاية مدة الصندوق بما نصه: 'مع الأخذ في الاعتبار التمديدات التي قام بها مدير الصندوق فإن تاريخ نهاية الصندوق 2023/01/27م'. كما أكدت الهيئة على أنه: 'ويعد الصندوق سارياً حتى تاريخ 2023/01/27م'. وكذلك أكدت الهيئة على أنه: 'ينتهي الصندوق بتاريخ 2023/01/27م حسب المدة النظامية التي نصت عليها شروط وأحكام الصندوق وذلك حسب آخر تعديل على شروط وأحكام الصندوق'. وعلاوة على ذلك كله فقد أكدت الهيئة بشكل صريح على عدم خضوع الصندوق للإجراءات المنصوص عليها في التعميم الصادر من الهيئة للأشخاص المرخص لهم المؤرخ في 1438/11/08هـ الموافق 2017/07/31م وذلك بشأن الإطار التنظيمي لإجراءات التعامل مع الصناديق العقارية المتعثرة؛ وأكدت أن سبب عدم خضوعه لأي من تلك الإجراءات هو: 'كون الصندوق وفق المدة النظامية المنصوص عليها في شروط وأحكام الصندوق'. فلاحظ النص والتأكيد بأكثر من عبارة جميعها تؤكد صحة ما قرره مدير الصندوق والمجلس من تمديد مدة الصندوق، والتأكيد على أنه ينتهي بتاريخ 2023/01/27م.

ج - إقرار المستأنف ضده - الضمني - بأن الصندوق قائم وغير منته بعد التمديدات: إن مما يؤكد سريان الصندوق بشكل مشروع وأنه غير منته؛ هو معارضة المستأنف ضده لقرار التصفية الذي عُرض على جمعية ملكة الوحدات في الاجتماع المنعقد في 2020/05/13م، وأيضاً إقرار المستأنف ضده - الضمني - بأن الصندوق قائم بعد التمديدات؛ حيث تخارج المستأنف ضده من عدد من وحداته التي كان يملكها في الصندوق، وذلك في شهر نوفمبر من عام 2017م، (أي: بعد التمديد الثالث) وذلك ببيع تلك الوحدات ونقلها إلى مستثمر آخر وفقاً لنموذج (نقل وحدات حساب استثماري) والذي وقع عليه المستأنف ضده، وهذا يعتبر إقراراً - ضمناً - من المستأنف ضده بأن الصندوق في تاريخ التخارج ونقل الملكية (نوفمبر 2017م)، لا يزال قائماً وسارياً على أساس قانوني سليم؛ إذ لا يجوز له أن يغفر بالغير ويبيع وحدات في صندوق يعلم أنه منقضى ولا وجود له (حسب دعواه الأمر الذي نؤكد أننا لا نوافق عليه، ونؤكد أن الصندوق قائم حتى تاريخ انتهاء التمديد الرابع)، كما أنه لو لم يكن الصندوق بتلك الحال لما قام المستأنف ضده بذلك التصرف الناقل للملكية، إذ كيف يقوم ببيع وحدات في صندوق منته ولا وجود له، وبالتالي فلا يُقبل من المستأنف ضده أي ادعاء يتعلق بعدم سريان الصندوق وانقضاءه. ومن ناحية أخرى فإن هذا التصرف من المستأنف ضده، وتخارجه من تلك الوحدات يؤكد رضاه بالشروط والأحكام الخاصة بالصندوق، وهذا مبني على ما يقرره الفقهاء من أن التصرف في العين محل العقد دليل على الرضا بتلك العين، ينظر: المغني لابن قدامة (124/4)، وغيره. كما أن القضاء يسير على ذات



النهج، حيث تنص العديد من الأحكام على أن تصرف المشتري في المبيع بعد العلم بالعيب دلالة على الرضا، فهذا الحكم يؤكد أن التصرف في المبيع المعيب يبطل خيار العيب، ويخرج عليه من أن التصرف في الوحدات المملوكة يُبطل دعوى انتهاء الصندوق؛ حيث أنه يتضمن إقراراً بسريان الصندوق وأن وجوده القانوني وسريانه صحيح، تأسيساً على صحة البيع والتخارج.

2- خطأ اللجنة في ممارسة سلطتها بالرغم من وجود نص صريح في الشروط والأحكام: ذكرت اللجنة الموقرة في أسباب الحكم ما نصه: 'فإن اللجنة وباعتبارها قاضي الموضوع، وبما لها من سلطة في تقرير ما تراه محققاً للعدالة وكافياً لحماية السوق والمتعاملين فيه، وذلك حسب كل حالة وما يكتنفها من ظروف وملابسات...'. انتهى. ونحن نسلم بأن اللجنة لها الحق في تقرير ما تراه محققاً للعدالة وكافياً لحماية السوق والمتعاملين فيه وذلك في حال عدم وجود نص نظامي أو نص عقدي يحكم العلاقة بين الأطراف. ولكن في حال وجود نصوص وشروط صحيحة في عقد صحيح معتبر مبرم بين المستأنفة والمستأنف ضده بإرادة المستأنف ضده الكاملة وأهليته ورغبته فإن المتعين هو إعمال ذلك العقد كاملاً (الشروط والأحكام)، وعدم مخالفته احتجاجاً بأي مبرر مهما كان، وعلى وجه الخصوص إعمال مقتضى المادتين (24) و (14.3.3)؛ لأن الأصل في هذه الشروط الجائزة الصحة واللزوم، وهذا الأمر متقرر فقهاً وقضاً، لقوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ}، وقوله صلى الله عليه وسلم: «المؤمنون على شروطهم»، ومن جهة أخرى فإن قيام اللجنة الموقرة باعتبار وإعمال العقود الصحيحة (مثل العقد محل الدعوى) هو من أهم الأمور التي تُحقق العدالة وتحمي السوق والمتعاملين فيه، وتزيد الثقة في تعاملاته.

3- أن حكم اللجنة ينطوي على ضرر متعدي وفيه تغليب للخاص على العام: إن الغرض الأساسي والغاية الأولى لجميع ملاك الوحدات هي استثمار أموالهم والحصول على أفضل عائد. وهذا ما سعى إليه مدير الصندوق والمجلس بمحاولة تجاوز الكثير من العقبات والمتمثلة في المتغيرات في سوق العقار، وكذلك بعض الاشتراطات والمتطلبات من بعض الجهات الحكومية، وصدر لذلك قرارات المجلس بتمديد مدة الصندوق، مع موافقة أغلبية ملاك العقارات (وهو الأمر الذي ثبت لدى اللجنة، كما في ورد في ثنايا القرار). فإذا كان أغلب ملاك الوحدات يرغبون في تمديد الصندوق، ويرفضون تصفية الصندوق، وذلك وفقاً لما جرى التصويت عليه في اجتماع ملاك الوحدات حيث لاقى مقترح تصفية الصندوق رفض (99.20%) من ملاك الوحدات المصوتين، وبالتالي فإن الحكم بتصفية الصندوق والحال ما ذكر، فيه إضرار كبير بأغلبية ملاك الوحدات، لا سيما وأن مدير الصندوق نجح - مؤخراً - في عقد اتفاقيات



تمهد لطريق تحقيق فائدة أكثر لمالكي الوحدات، مثل عقد اتفاقية مع وزارة الإسكان لتطوير وحدات سكنية بأسعار منافسة، وغيرها. علاوة على ما في تصفية الصندوق من أضرار تلحق بملك الوحدات فيما يتعلق بالتمويل المالي للصندوق، ولا يصح أن تنتهي اللجنة الموقرة إلى حكم يتسبب في كل هذه الأضرار العامة، مراعاةً لضرر خاص بالمستأنف ضده؛ لأن هذا يخالف القاعدة الفقهية المقررة من أنه: 'يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام' (مع عدم التسليم بوجود ضرر على المستأنف ضده لكون التمديدات حصلت وفقاً للشروط والأحكام)؛ ولذا فإن المتعين هو تقرير استمرار نشاط الصندوق وعدم الإضرار بغالبية الملاك في سبيل تحقيق رغبة ومطالبة شخص واحد (المستأنف ضده).

4- أن القرار محل الاستئناف يعارض منطوقه ما استقر عليه قضاء لجنة الاستئناف في دعوى مشابهة، وينطوي مضمونه على تناقض الأحكام القضائية الصادر من اللجنة، فقد قررت لجنة الاستئناف في قضايا مشابهة لموضوع الدعوى عدم صحة قرار التصفية للصندوق؛ منها: قرار لجنة الاستئناف ذي الرقم (1805/ل.س/2019 لعام 1441هـ) الصادر بتاريخ 1441/02/09هـ، والقرار ذي الرقم 2148/ل.س/2021 الصادر بتاريخ 2021/2/18م.

ثم أجمل وكيل الشركة المدعى عليها طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب قبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع إلغاء القرار محل الاستئناف، والحكم برد الدعوى، وإلزام المدعي بدفع التكاليف القانونية وأتعاب التقاضي.

وحيث تم تبليغ المدعي بمذكرة الاستئناف المقدمة من الشركة المدعى عليها؛ لطلب تقديم ما قد يكون لديه من إجابة عنها، وردت بتاريخ 1443/01/21هـ مذكرة جوابية من وكيل المدعي متضمنة الآتي:

"أولاً: زعم وكيل الشركة المدعى عليها بأن شركة (ب) أنجزت جزءاً كبيراً من المشروع مع نهاية مدته بعام 2016؛ وفي هذه الإفاده أمرين:

- إقرار منه بانقضاء مدة الصندوق؛

- إقرار بفشل الشركة إنهاء تلك العقبات منذ عام 2016 وحتى مرور خمس سنوات؛

ثانياً: زعم وكيل الشركة المدعى عليها أن القرار الابتدائي قد صدر مخالفاً للعلاقة التعاقدية بين طرفي الدعوى؛

حيث يحاول المدعى عليه الالتفاف على القرار بالتلبيس بشأن أحقية الشركة -ووفق إرادتها المنفردة- بتعديل الشروط والأحكام؛



والواقع أن هذا البند يقصد به التعديل الذي يكون قبل بدء عمل الصندوق! أو أي من الشروط التكميلية التي يتعين تغييرها تماشياً مع النظام العام، حيث أنه من غير المعقول شرعاً أو نظاماً أن يملك شخص تغيير شرط وجوبي بعد بدء التعاقد! كما أن دلالة النص توحي بأن ذلك البند لا ينطبق ولا ينسحب إطلاقاً على البنود الرئيسية والجوهرية وذلك يعضده دلالة النص حيث جاء به: 'سيتم الحصول على موافقة المجلس وإشعار الهيئة ومالكي الوحدات' ولو كان ما يدعي به المستأنف ينسحب على ما يزعم؛ لنص صراحة على أخذ موافقة الملاك!

ونختم القول بأن نص مدة الصندوق ضمن كراسة الشروط كان نصاً صريحاً وناقياً للجهالة! ولم يرد ضمنهما أي حق بالزيادة أو التغيير أو التعديل! ومن المعلوم فقهاً؛ بأنه لا اجتهاد في مواجهة النص! كما أن التسليم بمثل هذا التفسير لذلك البند؛ سيجعل منه بنداً ذي قدرة خارقة على هدم جميع الشروط وسلب إرادة المتعاقد! وسيكون بمثابة السلطة والتسليم المطلق! التي تتعارض مع كل أبجديات نظرية التوازن العقدي الواردة ضمن الشريعة والأنظمة المقارنة. وإذا ما أصر على هذا التفسير للبند فإنه سيكون من أحوج البنود التي يتعين على القضاء الحكم ببطلانها جزئياً لمخالفتها الشرع والنظام.

ثالثاً: منطق الشركة المدعى عليها سيؤدي الى استهلاك موجودات الصندوق وينطلق من مبدأ تغليب مصلحة الشركة على أي شيء آخر!

وليس أوضح من ذلك التكاليف القانونية الباهظة والسخية من قبل إدارة الصندوق لمحاميها! (حيث طالب وكيلها بما قيمته مئتين ألف ريال كتعويض عن أتعاب المحاماة!) من جراء الدعاوى المقامة على إدارة الصندوق وذلك بقصد التورية على تلك الإخفاقات. كما أقر وكيلها بأن هناك العديد من الدعاوى التي رفعت على إدارة الصندوق! وهذا دلالة واضحة بكون إدارة الصندوق تبذل أموال المساهمين لتغطية إخفاقاتها وتقاتل في سبيل ذلك! وهي بهذا تجسد مبدأ الوصي وفق فكرتين:

- أولاهما أنها أعلم وأدرى بمصلحة المساهم الذي تعتبره فعلياً جاهل!
- وأنها تبذر أموال الصندوق والمتأتي من أموال المساهمين في سبيل بقاءها كوصي أو كناظر لوقف! وبخلاف ما تقدم بشأن استفادة وكيلها من استمرارية الصندوق! فإن استمرار الصندوق يعني استمرار الإنفاق! والتكاليف والمصاريف مع إقرارهم بتوقف عجلة التقدم بالمشروع!!! فضلاً عن مكافآت مجلس الإدارة وعليه فإن المنتفع الوحيد من طول استمرارية مدة الصندوق هي الإدارة ووكيلها الشرعي!

رابعاً: عدم تحقق أهداف الصندوق! حيث قد مضى على تحديده قرابة العقد من الزمن، وفشلت الإدارة حتى تاريخه بتحقيقه.



كما أن في قبول طلب المدعى عليه بإطالة أمد الصندوق هو تقييد وتأكيد ومباركة لأخطاء الإدارة الفادحة! وهو أمر يتناقض مع فكرة المسؤولية العقدية التي قررتها الشريعة والأنظمة المقارنة والتي تتجلى أظهر صورها وفق قاعدة 'المفرط أولى بالخسارة'.

ولما كانت إدارة الصندوق قد عجزت طوال تسع سنوات عن تحقيق أي نجاح أو تقدم بالمشروع!، بل لازمتها اخفاقات كثيرة في مشروع يعد من أسهل انواع الاستثمارات وأكثرها أماناً 'استثمار عقاري'. ومن أوضح صور التخبط التي تمارسها الإدارة هو إلغائها للعديد من عقود الاستشاريين الذين تعاقدت معهم.

كما أن الشركة المدعى عليها قد أقرت بإقرار جدير بالتوقف والتأمل من قبل مقام اللجنة! إذ أنها ادعت بأن مشكلاتها في التأخير مرتبطة "إجراءات نظامية" - وفق ما جاء بالبند (2) بالصفحة الثانية من مذكرة وكيلها - أوليس من الأجدى دفع الأموال ابداءً لبحث الإجراءات النظامية قبل طرح الصندوق! و دفع أموال لأخذ استشارات قانونية بشأن المتطلبات النظامية قبل البدء بالمشروع! ليست تكلفة الاستشارة الأولية كانت ستوفر على الصندوق سنوات وألوف مؤلفة من الريالات! فضلاً عن أن ما سبق يتناقض مع إقرار إدارة الصندوق الوارد في لائحة الأحكام والشروط بإيهاام المساهمين إن الإدارة قد قامت بكل الدراسات اللازمة لعمل هذا المشروع!

خامساً: الرد على ما أشار به وكيل الشركة المدعى عليها من موافقة هيئة سوق المال: 'لا عبرة بالتوهم' نرد على ذلك بأن ذلك المستند هو شكل من أشكال التوهم، حيث أن موافقة الهيئة لم تكن سوى موافقة على عقد اجتماع دون دخول بتفاصيله أو آثاره، كما أن الهيئة قد افترضت في إشعارها توافق جميع الملاك، كما أن الهيئة تعلم أن أي تحفظ لدى أي من الشركاء سيقومون على إثره بالتقدم إلى اللجنة القضائية المختصة، ومن المعلوم بأن سلطة القضاء تسمو على القرار الإداري إذا ما سلمنا جدلاً بصحة تفسير المدعى عليه لذلك المستند.

سادساً: تناقض الشركة المدعى عليها:

ذكر وكيل الشركة المدعى عليها بأن قرار اللجنة الابتدائية يتناقض مع البند (6) استراتيجيات الاستثمار الرئيسية بالفقرة الثامنة - من لائحة الأحكام والشروط للصندوق والتي نصت على أنه: 'في حال عدم التمكن من البيع في نهاية عمر الصندوق سيقوم مدير الصندوق بتحويل الصندوق إلى صندوق مدر للدخل'. والعجيب أن المدة قد انتهت منذ عام 2016! والصندوق لم يُدر أي شيء سوى على وكيل الشركة المدعى عليها والشركة المدعى عليها! فهل المادة التي اتكأ عليها وكيل المستأنفة؛ تستثني المساهمين من الدخل المشار اليه ؟؟



وختاماً، ولما هو معلوم بأن ما بني على باطلٍ فهو باطل؛ ومع تأكيدنا بأن موكلي لم يحضر ولم يوافق على أي من قرارات الصندوق بالتمديد. كما أنني وتأسيساً على كل ما تقدم، وعطفاً على الأسباب التي تضمنها القرار الابتدائي - والذي كان ثرياً بالأسانيد والمسوغات القانونية - ، وحيث أن نشرة المعلومات قد نصت صراحةً على كون مدة الصندوق محدده ومقيدة مع الإمكانية بالتمديد لسنة إضافية واحدة فقط، ولما جاء ضمن ذات النشرة ضمن بند انقضاء الصندوق والتي لم تتضمن بأي إمكانية أو أحقية لأي من الملاك أو المساهمين بإطالة أو تمديد مدة الصندوق. فإني التمس الحكم برفض اعتراض المستأنفة موضوعاً، وتأييد القرار الابتدائي".

لجنة الاستئناف

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

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

ومن الناحية الموضوعية، فحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من وكيل الشركة المدعى عليها على طلب إلغاء القرار محل الاستئناف، والحكم برد الدعوى، وإلزام المدعي بدفع التكاليف القانونية وأتعاب التقاضي.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من إلزام الشركة المدعى عليها بتصفية صندوق (أ)، وتسليم المدعي حصيلة استثماره في الصندوق بعد التصفية، وأن تدفع إلى المدعي مبلغاً قدره (8,000) ثمانية آلاف ريال، تعويضاً عن أتعاب المحاماة، استناداً إلى أنه تبين لها انقضاء المدة النظامية للصندوق بانتهاء المدة المحددة له في تاريخ 2016/02/15م وفقاً للشروط والأحكام الخاصة بالصندوق.

وحيث تبين للجنة الاستئناف أن الشركة المدعى عليها قامت بتاريخ 2013/05/04م بطرح صندوق (أ) للاشتراك، وهو صندوق استثماري عقاري مغلق (طرح خاص) يهدف إلى الاستثمار في مشروع عقاري يعنى بالتطوير الأولي لأرض خام واقعة في حي الشفاء - الرياض، بمساحة (3,045,252م)، وتقسيمها إلى أراض سكنية وتجارية ثم بيعها، وكان سعر الوحدة هو (100) ريال، والحد الأدنى للاشتراك هو (1,000,000) ريال، وأن المدعي اشترك في صندوق (أ) بتاريخ 2013/07/30م بـ (50.000) وحدة بمبلغ إجمالي قدره (5,000,000) ريال، بالإضافة إلى رسوم اشتراك بمبلغ (100.000) ريال، وتخرج جزئياً من الصندوق بـ (15.633) وحدة بقيمة قدرها (1,954,125) ريال في شهر نوفمبر من عام



2017م، وكانت مدة الصندوق (18) شهراً، ولمدير الصندوق الحق في تمديد مدة الصندوق بحد أقصى سنة إضافية إذا دعت الحاجة إلى ذلك بحسب نشرة شروط وأحكام الصندوق، وبعد انقضاء مدة الصندوق في تاريخ 2015/02/15م مارست الشركة المدعى عليها حقها بوصفها مديراً للصندوق في تمديد مدته حتى تاريخ 2016/2/15م، ثم قامت بالتمديد سنة أخرى تنتهي في تاريخ 2017/02/15م، بناءً على موافقة مجلس إدارة الصندوق والمشار إليها في خطاب الشركة المدعى عليها إلى هيئة السوق المالية بتاريخ 2016/01/21م (بحسب ما أشار إليه وكيل الشركة المدعى عليها في مذكرة استئنافه)، ثم قامت الشركة المدعى عليها بالتمديد سنة أخرى تنتهي في تاريخ 2018/02/15م، دون إرفاق محضر مجلس إدارة الصندوق المتضمن الموافقة على ذلك التمديد، كذلك قامت الشركة المدعى عليها بتمديد مدة الصندوق - من تاريخ التعديل على الشروط والأحكام - ثلاث سنوات ونصفاً قابلة للتمديد فترتين إضافيتين مدة كل منها سنة، ليصبح تاريخ انتهاء الصندوق في 2023/01/27م، وإجراء تغيير جوهري في أهداف الصندوق وكامل استراتيجيات الاستثمار لتصبح أهداف الصندوق بعد التعديل: تنمية رأس المال من خلال الاستثمار في التطوير الإنشائي لوحدات سكنية مصممة لذوي الدخل المتوسط وبيعها بأسعار تنافسية مع تحقيق أرباح مجزية.

وحيث تخضع صناديق الاستثمار العقاري المطروحة وحداتها طرحاً خاصاً لللائحة صناديق الاستثمار، وأن الصندوق محل الدعوى مطروح طرحاً خاصاً، وحيث نصت شروط وأحكام الصندوق على أن: "مدة الصندوق هي ثمانية عشر شهراً ميلادياً، ولمدير الصندوق الحق في تمديد مدة الصندوق بحد أقصى سنة إضافية إذا دعت الحاجة لذلك، وذلك بعد إشعار هيئة السوق المالية ومالكي الوحدات"، ونص البند (3- 3- 14) على أن تشمل مهام مجلس الإدارة ومسؤولياته، "(3- 3- 14) الموافقة على شروط وأحكام الصندوق وأي تعديل عليها." كذلك نص البند (24) على: "في حال وجود أي تعديل جوهري على هذه الشروط والأحكام، سيتم الحصول على موافقة المجلس وإشعار الهيئة ومالكي الوحدات".

وحيث تبين للجنة الاستئناف أن انتهاء مدة الصندوق كانت بتاريخ 2015/02/15م، وأن الشركة المدعى عليها مارست حقها في تمديد مدة الصندوق سنة واحدة تنتهي في شهر فبراير من العام 2016م، ومن ثم قامت بالتمديد مدة سنة إضافية تنتهي بتاريخ 2017/2/15م، بعد الحصول على موافقة مجلس إدارة الصندوق.

وحيث إنه بتاريخ 2016/5/23م صدر قرار مجلس هيئة السوق المالية رقم (1- 61- 2016) المتضمن الموافقة على لائحة صناديق الاستثمار المعدلة، التي تسري ابتداءً من تاريخ 2016/11/06م، وذلك قبل انتهاء مدة الصندوق في 2017/2/15م، وبإطلاع لجنة الاستئناف على الفقرة (ب) من المادة



(الرابعة والأربعين) من لائحة صناديق الاستثمار المعدلة، التي نصت على أنه: "تطبق الأحكام ذات العلاقة من هذه اللائحة على صناديق الاستثمار العقاري المطروحة وحداتها طرْحاً خاصاً، ولا تخضع لأحكام لائحة صناديق الاستثمار العقاري"، وبإطلاع لجنة الاستئناف على المادة (الثمانين) من ذات اللائحة التي نصت على أن تشمل صلاحيات مجلس الإدارة: "5- الموافقة على شروط وأحكام الصندوق العقاري الخاص وأي تعديل عليها"، والفقرة (أ) من المادة (الثامنة والثمانين) التي نصت على أنه: "يجب على مدير الصندوق الخاص الحصول على موافقة مالكي الوحدات في الصندوق المعني من خلال قرار صندوق عادي على التغييرات الآتية: ... 5) التغيير في تاريخ استحقاق أو إنهاء الصندوق المعلق"، واطلاعها على ما ورد في قائمة المصطلحات المستخدمة في لوائح هيئة السوق المالية وقواعدها من أن "قرار صندوق عادي: يعني قراراً يتطلب موافقة مالكي الوحدات الذين تمثل نسبة ملكيتهم أكثر من 50٪ من مجموع الوحدات الحاضر ملاكها في اجتماع مالكي الوحدات سواء أكان حضورهم شخصياً أم وكالة أم بواسطة وسائل التقنية الحديثة".

وبإطلاع لجنة الاستئناف على المستندات المقدمة من الشركة المدعى عليها، لم يتبين لها أن الشركة المدعى عليها دعت لاجتماع ملاك الوحدات للتصويت على القرار الذي ينوي مدير الصندوق اتخاذه، كذلك لم يتبين عقد اجتماع لملاك الوحدات بحسب الإجراءات النظامية المنصوص عليها في الفقرة (أ) من المادة (الثامنة والثمانين) من لائحة صناديق الاستثمار المعدلة، وما ورد في قائمة المصطلحات المستخدمة في لوائح هيئة السوق المالية وقواعدها؛ إذ لم تثبت دعوتها لحضور اجتماع ملاك الوحدات لعرض اقتراح التمديد والتصويت عليه، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف عدم صحة الإجراءات المتخذة من قبل الشركة المدعى عليها نظامياً بحق المدعي.

وحيث طلب المدعي في لائحة دعواه تصفية مساهمته في الصندوق، وحيث أجاز البند (12) من نشرة معلومات الصندوق، والبند (9) من شروط وأحكام الصندوق، لأي مالك وحدة بيع وحداته لطرف آخر والتخارج من الصندوق، كذلك تضمن البند (11) من النشرة والبند (12) من شروط وأحكام الصندوق أن يتم تقويم أصول الصندوق بحد أدنى كل ستة أشهر من قبل مثنين اثنين بهدف إصدار سعر استرشادي للوحدة. وحيث إن لجنة الاستئناف باعتبارها قاضي الموضوع لها السلطة في تقرير ما تراه محققاً للعدالة وكافياً لحماية السوق والمتعاملين فيه، وذلك بحسب كل حالة وما يكتنفها من ظروف وملابسات، فإن لجنة الاستئناف تنتهي إلى إنهاء تعاقد الطرفين وتصفية مستحقات المدعي في الصندوق، وذلك بإعادة ما تبقى له من وحدات بقيمتها عند آخر تقييم للوحدة قبل تاريخ انتهاء الصندوق في 2017/2/15م، ويتم احتساب سعر الوحدة بناءً على تقييم مقيمين اثنين بحسب ما ورد في القوائم المالية



المدققة عن العام المالي 2016م، الذي نص على أن السعر العادل للوحدة هو (114.24) ريالاً، وبضرب هذا السعر في مجموع ما تبقى للمدعي من وحدات وهو (34,367) وحدة، يكون الناتج: (3.926.086/08) ريال، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف إلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعي المبلغ المشار إليه.

أما فيما يتعلق بأتعاب المحاماة المطالب بها من قبل المدعي، وحيث انتهت لجنة الفصل إلى تعويض المدعي عن هذه الأتعاب وفق المبدأ الذي استقرت عليه، وما رأته مخففاً عما غرمه المدعي بسبب هذه الدعوى بمبلغ قدره (8,000) ثمانية آلاف ريال، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف تأييد ما انتهت إليه لجنة الفصل في هذا الشأن.

أما بخصوص ما دفع به وكيل الشركة المدعى عليها من أن ما يؤكد مشروعية تمديد موكلته للصندوق، وموافقته للشروط والأحكام، هو إفادة الهيئة وهي الجهة المختصة بالإشراف والرقابة على الصندوق؛ إذ قررت الهيئة أن جميع تمديدات الصندوق صحيحة، وذلك حسبما جاء في إفادتها إلى اللجنة المؤرخة في 1440/06/30 هـ الموافق 2019/03/07م، والتي وردت بناءً على استفسار من لجنة الفصل، فيجاء عنه بأن النظر في الدعوى وتحديد الأسس والعناصر الموجبة للمسؤولية هو من اختصاص كل من لجنتي الفصل والاستئناف؛ لكون الفقرة (أ) من المادة (30) من نظام السوق المالية قد أعطت كلاهما جميع الصلاحيات الضرورية للتحقيق والفصل في الدعوى وتحديد مدى توافر أركان المسؤولية، فقد نصت المادة سالفة الذكر على أن (تشكل لجنة تسمى "لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية" تختص بالفصل في المنازعات التي تقع في نطاق أحكام هذا النظام ولوائحه التنفيذية ولوائح الهيئة والسوق ومركز الإيداع ومركز المقاصة وقواعدهما وتعليماتهما في الحق العام والحق الخاص...)، الأمر الذي يتعين معه الالتفات عن هذا الدفع.

أما بقية ما أورده وكيل الشركة المدعى عليها في استئنافه، فإن لجنة الاستئناف لم تر فيها ما يؤثر في صحة النتيجة التي انتهت إليها في قرارها.

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف:

أولاً: إلغاء قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 3292/ل/د/1/2021م لعام 1442هـ.



ثانياً: إنهاء اشتراك المدعي، في صندوق (أ) لدى الشركة المدعى عليها، وإلزام الشركة المدعى عليها بما يلي:

1. أن تدفع للمدعي مبلغاً قدره (3.926.086/08) ثلاثة ملايين وتسعمائة وستة وعشرون ألفاً وستة وثمانون ريالاً وثمان هلالاً، تعويضاً عن قيمة وحداته في الصندوق.
 2. أن تدفع للمدعي مبلغاً قدره (8.000) ثمانية آلاف ريال، تعويضاً عن أتعاب المحاماة.
 3. رفع الوحدات الاستثمارية من محفظة المدعي بـ (34,367) أربعة وثلاثين ألفاً وثلاثمائة وسبع وستين وحدة.
- ثالثاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات.