إلغاء لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
43/20	3954/ل/د2/2022 لعام 1444هـ	1444/01/11هـ، الموافق 2022/08/09م
رقم قرار لجنة الاستئناف	**تاريخ صدور القرار**	**نوع الدعوى**
2729/ل.س/2022 لعام 1444هـ	1444/04/23هـ الموافق 2022/11/17م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
عقود خاصة		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أنَّ المدعي تقدَّم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى متضمنة أنه سلم محفظته الاستثمارية رقم (- -) لدى شركة (أ) إلى المدعى عليه بعد أن اتفق معه على أن يقوم الأخير بإدارتها مقابل نسبة (25٪) من الأرباح. ويطلب الحكم بإدانة المدعى عليه بمخالفة نظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية وإيقاع العقوبات عليه، والحكم بإبطال الاتفاق بينه وبين المدعى عليه وإعادة الحال لما كانت عليه، والتعويض بمبلغ قدره (5,400,093) ريالاً، والتعويض عن أتعاب المحاماة.

وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم (3954/ل/د2/2022 لعام 1444هـ) القاضي بما يلي:

"أولاً: بطلان الاتفاق بين المدعي والمدعى عليه.

ثانياً: إلزام المدعى عليه بأن يدفع إلى المدعي مبلغاً قدره خمسة ملايين وثلاثمئة وثمانية عشر ألفا وثلاثمئة وواحد وخمسون ريالا وإحدى عشرة هللة (5,318,351.11).

ثالثاً: إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعي مبلغاً قدره ثمانية آلاف (8,000) ريال؛ تعويضاً عن أتعاب المحاماة.

رابعاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات".

وأُبلِغ المدعى عليه بنسخة من القرار بتاريخ 1444/01/17هـ، وبتاريخ 1444/02/16هـ تقدَّم وكيله بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

"أن الأسباب التي بنت عليها الدائرة قرارها قد: أ -خالفت نظام السوق المالية حيث استطالت يد الدائرة لما هو خارج اختصاصها، وجعلت لنفسها سلطاناً لتخصيص صريح النظام رغم أن صلاحياتها تنحسر عن ذلك. ب -ولأن الدائرة أبطلت اتفاق لا وجود له ولم تقم عليه بينة ولم تبين الدائرة علام استندت في إثبات وجود اتفاق وتفاصيل الاتفاق قبل أن تقرر إبطاله، فتكون بذلك تبطل العدم. ج -ولغير ذلك من الأسباب، فإننا نفصل أسباب استئنافنا على النحو الآتي.

أولاً: مخالفة الدائرة لنظام السوق المالية وتخصيصها صريح النظام أو تعميمه دون مستند نظامي:

1 - نقلت الدائرة في تسبيبها نص المادة (31) من نظام السوق المالية عام 1424هـ قبل التعديل الجديد عام 1441هـ، ولا وجاهة لذلك حيث أن المادة (31) من نظام السوق المالية عدلت في عام 1441هـ، وبالتالي فلا مبرر لعدم العمل بها والعمل بصيغتها القديمة، وبالتالي فاعتراضنا في هذه الفقرة في (أ) سيكون على فرض تطبيق التعديلات الجديدة على نظام السوق المالية، وفي (ب) على فرض تطبيق المادة (31) بصيغتها القديمة.

أ -في حال تطبيق نظام السوق المالية بتعديلاته الجديدة عام 1441هـ على هذه القضية، إن وجه مخالفة الدائرة للنظام يتضح مما يلي:

1 -تضمن تسبيب الدائرة أنها تؤكد ما ذكرناه في مذكراتنا أن صفة التجارية لا تنطبق على موكلي وذلك حين ذكرت أنه 'أما ما دفع به وكيل المدعى عليه من عدم توفر الصفة التجارية في موكله... فيدفعه..... أن اشتراط الصفة التجارية وفقاً لحكم المادة المشار إليه خاص بالوسيط....' فالدائرة هنا تقرر ضمنياً أن موكلي لا تتوافر فيه الصفة التجارية وأنها توقع عليه الجزاءات الواردة في الفقرة (ب) من المادة (60) حتى ولو لم تنطبق عليه الصفة التجارية، لأنها ترى أن اشتراط الصفة التجارية مقتصر على الوسيط فقط، أما غيره ـ كموكلي ـ فلا يشترط له الصفة التجارية.

2 -نصت الفقرة (ب) من المادة (60) على أنه 'يقع باطلاً أي اتفاق أو عقد يتم إبرامه بشأن صفقة تتعلق بالأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام..'، وبالتالي فالفقرة صريحة وواضحة بأن أحكامها مقتصرة ومحصورة على من يخالف أحكام المادة (31) ولا يحق للدائرة تعميمها على أي ممارسات أو أعمال غير واردة في المادة (31).

3 -نصت المادة (31) على '...لا يجوز لأي شخص ممارسة أي من أعمال المنصوص عليها في المادة الثانية والثلاثين من هذا النظام داخل المملكة أو الادعاء بممارستها، ما لم يكن حاصلاً على

ترخيص من الهيئة بذلك..'، وبالتالي فالمادة صريحة في أنها مقتصرة على منع ممارسة الأعمال المنصوص عليها في المادة (32) دون الحصول على ترخيص، وعليه فالأحكام والجزاءات الواردة في الفقرة (ب) من المادة (60) لا توقع إلا على من يمارس الأعمال الواردة في المادة (32) دون الحصول على ترخيص كما هو واضح من منطوق المادتين (60) و (31).

4 -ما هي الأعمال المنصوص عليها في المادة (32) الأعمال هي ـ ونكتفي هنا بذكر الشاهد منها منعا للإطالة ـ:' أ - يقصد بالوسيط ... ويقوم بكل أو بعض الأعمال الآتية: 1 -يعمل بصفة تجارية وسيطاً ... بما في ذلك أي شخص يمارس بصفة تجارية عمل حفظ ...، 2 -يقدم بصفة تجارية عرضاً....، 3 -يقوم بصفة تجارية بتنفيذ ... 4 -يقوم بصفة تجارية بحيازة أو ...، 5 -يقوم بالوساطة.. بصفة تجارية بما في ذلك ...، ب - يقصد بمدير المحافظ: 1 -أي شخص يعمل بصفة تجارية على أساس ترتيب تعاقدي ....، 2 -أي شخص يعمل بصفة تجارية على أساس ترتيب تعاقدي...'. هذه هي جميع الأعمال المنصوص عليها في المادة (32) مخصصة تخصيصاً صريحاً ومؤكداً في كل فقرة بـ(الصفة التجارية)، إذاً فمن يمارس أياً من هذه الأعمال (بصفة تجارية) دون ترخيص يعد مخالفاً للمادة (31) مما يترتب عليه إيقاع الجزاءات الواردة في المادة (ب/60). أما إذا مارس أحد أياً من هذه الأعمال بغير صفة تجارية، فهو لا يدخل ضمن أي من الفقرات الواردة في المادة (32) لأن الفقرات جميعها مخصصة ومقصورة على من مارس تلك الأعمال بصفة تجارية، وبالتالي فلا يعد مخالفاً للمنع الوارد في المادة (31)، وعليه فلا يجوز إنزال الجزاءات الواردة في المادة (60/ب) بحقه لأنها مقتصرة ومحصورة على من يخالف الحكم الوارد في المادة (31) ولا تتعداها، ومختصر ما ورد أعلاه وبناء على صريح النظام يمكن أن نستخلص مقدمات ونتيجة على النحو الآتي: المقدمة الأولى: لا يجوز تطبيق الجزاءات الواردة بالمادة (60/ب) إلا على من خالف المنع الوارد في المادة (31). المقدمة الثانية: المنع الوارد في المادة (31) مقتصر ومحصور في ممارسة أي من الأعمال الواردة في المادة (32) دون ترخيص. المقدمة الثالثة: جميع الأعمال الواردة في المادة (32) مخصصة على من يمارسها (بصفة تجارية)، وبالتالي فمن يقوم بأي من تلك الأعمال بغير صفة تجارية فلا يدخل في المادة. النتيجة: لا يجوز تطبيق أحكام المادة (60/ب) إلا على من يمارس الأعمال الواردة في المادة (32) بصفة تجارية فقط. والدائرة قررت في تسبيبها أن موكلي لا تنطبق عليه الصفة التجارية، وبالتالي فلا يجوز لها إنزال أحكام المادة (60/ب) على موكلي.

5 -رغم ما ذكر أعلاه، ورغم أن الدائرة تقرر أن موكلي لا تنطبق عليه الصفة التجارية، لأن موكلي لم يأخذ مقابلاً ولم يتفق على مقابل وليس تاجراً ولا مؤسسة تجارية، إلا أنها قررت ـ بغرابة ودون سند نظامي ـ إنزال أحكام الفقرة (ب) من المادة (60) من نظام هيئة السوق المالية على

موكلي، ووجه الغرابة وانعدام السند النظامي هنا هو أن الدائرة في تقريرها إنزال أحكام المادة (60/ب) على موكلي لا تخرج من أمرين:

الأول: أنها تستدرك على المنظم، وتنسب له القصور، وترى أن قصره وحصره لحكم المادة (60/ب) على من يخالف حكم المادة (31) خطأ، لأن المنع الوارد في (31) مقصور على من يمارس أعمال المادة (32) بصفة تجارية، فقررت الدائرة لنفسها سلطاناً على النظام، وعممت حكم المادة (60/ب) على كل تشملهم المادة (31) وغيرهم ممن لم توضحه دون أي اعتبار لما حصره النظام وخصصه.

الثاني: أنها تستدرك على المنظم، وتنسب له القصور، في تخصيصه ممارسة الأعمال الواردة في المادة (32) بـ(الصفة التجارية)، فالدائرة بذلك تلتفت عن هذا التخصيص في النظام، وتعطي لنفسها الحق في أن تعمم المادة على جميع مارس تلك الأعمال سواء بصفة تجارية أو دون صفة تجارية دون أي اعتبار لتخصيص النظام.

والدائرة في كلا الأمرين تعد مخالفة لصريح النظام، بل وتعطي لنفسها الصلاحية في تقييد صريح النظام، أو تعميم ما خصصه النظام، أو الاستدراك على ما صرح به النظام، أو تجاهل ألفاظه، دون مستند نظامي، وذلك يعد سابقة خطيرة لوجوه عدة منها:

الوجه الأول: أن ذلك يعد تفريغاً للنظام ـ بمواده وألفاظه ـ من معناه والمقصد من وجوده، لأن الدائرة إذا أعطت لنفسها الحق في تعطيل بعض ألفاظ النظام ومواده أو تخصيصها أو تعميمها بناءً على فهم أعضائها فلا معنى من وجود النظام حينها، لأن الناس في تعاملاتهم سيضطرون للاحتكام لفهم الدائرة لا إلى النظام، وهذا يحدث خللاً في تنظيم تعاملات الناس لأن أفهام الدوائر وأعضائها ليست واحدة فإلى أي فهم يحتكم الناس إذا كانت كل دائرة ستخصص من النظام وتعمم وتعطل.

الوجه الثاني: أن في ذلك جور وظلم بحق موكلي، حيث عممت عليه الدائرة أحكام وجزاءات م(60/ب) رغم أنه لا يدخل فيها بحسب صريح النظام، فالجزاءات الواردة فيها مقتصرة على من مارس أعمال المادة (32) بصفة تجارية فقط، أما الدائرة فقررت إدخال موكلي الذي لم يقم بأي عمل بصفة تجارية والدائرة تقر بذلك.

الوجه الثالث: أن الدائرة بهذا القرار، وتعميمها الجزاءات على من مارس تلك الأعمال بصفة تجارية أو دون صفة تجارية، يفتح الباب على مصراعيه لمن انطوت أنفسهم على الخبث والمكر الخداع، وذلك بأن يستغلوا من حولهم من المعارف والصداقات والقرابات، وذلك بأن يشركوهم في إدارة

محافظهم أو يطلبوا منهم العون في إدارتها، ثم إذا خسرت تلك المحافظ قلبوا لهم ظهر المجن، وطالبوهم بتلك المبالغ، مع أنهم لم يشتركوا ولم يديروا تلك المحافظ بمقابل أو بصفة تجارية، ومثال ذلك لو أن شخصاً اسمه زيد، خبيث ماكر مخادع، ولا يتورع عن أكل أموال الناس بالباطل حتى لو كانوا أقرب الناس إليه، هاتف صديقه زيداً وطلب منه من باب الصداقة أن يجري بعض التداولات لمحفظته، وأن يشاركه إدارتها، لأنه ينشغل عنها في الصباح وقت التداول، ووضع بها مبلغ (10) ملايين ريال، فأجاب عمرو طلب زيد لأنه صديقه ولم يطلب منه أي مقابل، فأرسل زيد بيانات المحفظة وأرقامها لزيد عن طريق الواتس اب، وصار يتواصل معه من خلاله، وكانت نية زيد الماكرة المخادعة أن يستغل صديقه فيضمن الربح، وإن خسر باع صديقه وطالبه بمبلغ الخسارة، فصادف أن نزل السوق وقيم الأسهم وبالتالي قيمة المحفظة مليوناً أو مليونين أو ثلاثة، فيذهب زيد ليكمل مخططه الخبيث، ويطالب صديقه بالملايين التي نقصت من قيمة المحفظة، فالدائرة بقرارها هذا تفتح الباب لزيد لممارسة مثل هذه الخطط والألاعيب، وتكافئه عليها بضمان رأس ماله، بعكس النظام الذي اشترط أن يكون عَمراً استجاب لزيد بغرض التجارة والربح لنفسه، فلو أن عمراً افتتح لنفسه مؤسسة أو سوق لنفسه بأنه يدير المحافظ مقابل نصيب من الربح بحيث تنطبق عليه صفة التاجر فهنا يحمل المبلغ وتنطبق عليه المادة (32)، أما إن كان عمله بغير صفة تاجر ولا بمقابل فلا يعد مخالفاً للمادتين (31) و(32) وهنا يظهر المقصد الحكيم للمنظم عندما خصص ممارسة تلك الأعمال بأن تكون بصفة تجارية، لا أن يفتح الباب على مصراعيه بتقديم الضمانات لكل من انطوت نفسه على المخادعة. أما الدائرة بقرارها فقد جعلت الباب مشرعاً أمام زيد وأمثاله. وموكلي ضحية توسع الدائرة بالمخالفة للنظام لتشمل بمواد النظام من لا يدخل فيها.

ب -في حال تطبيق نظام السوق المالية القديم الصادر بتاريخ 1424هـ: ذكرت الدائرة في تسبيبها أن موكلي 'مارس عمل من أعمال الأوراق المالية من خلال إدارة المحفظة الاستثمارية العائدة إلى المدعي دون أن يكون مرخصاً له بإدارتها مخالفاً بذلك حكم المادة الحادية والثلاثون 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....)'. فالدائرة هنا تقرر أن موكلي خالف المادة لقيامه بأعمال الإدارة بينما اقتصرت المادة التي تستند عليها الدائرة على عمل الوساطة فقط، فالدائرة هنا لا تخرج عن حالين: الأول أن الدائرة ترى أن أعمال الإدارة هي نفسها أعمال الوساطة، فتكون بذلك مخالفة للمادة (32) التي فرقت بين أعمال الوساطة وأعمال الإدارة، بل تكون الدائرة تناقض نفسها لأنها فرقت في معرض التسبيب بين الوسيط ومن يدير؛ حين ذكرت ما نصه 'أما ما دفع به وكيل المدعى عليه من عدم توفر الصفة التجارية في موكله...

فيدفعه..... أن اشتراط الصفة التجارية وفقاً لحكم المادة المشار إليه خاص بالوسيط....'. الثاني: أن الدائرة زادت من عندها زيادة تشريعية على المادة (31) عبارة 'والقيام بأعمال الإدارة' فتستدرك بذلك على المنظم وتنسب له القصور في صياغة المادة (31) فاختارت الزيادة على المادة بفهمها، وفي كلا الحالين تكون الدائرة مخالفة للنظام وينطبق على قرارها ما تم بسطه أعلاه في الفقرة (أ) من أولاً من هذه المذكرة. مما يؤكد وجوب اكتساب موكلي الصفة التجارية لإيقاع أحكام المادة (60/ب) من النظام عليه، أن المدعي حاول جاهداً في لائحة دعواه إسباغ الصفة التجارية على موكلي، بل وزعم - دون بينة - وجود اتفاق بينه وبين موكلي وأنه اشترط حصوله على أرباح مقابل ذلك الاتفاق وهو ما لم يحصل ولم يستطع المدعي إثباته، لكنه ادعى وجود ذلك الاتفاق لأنه يعلم أن الصفة التجارية لا تنطبق على موكلي. وأما مسألة تبرير الدائرة تخصيصها للمادة من أجل أن تكون مختصة بنظر النزاع في حال عدم اشتراط الصفة التجارية للعمل فلا وجه لذلك على الإطلاق، لأن هذا لا يبرر التخصيص دون نص نظامي صريح، فالأولى أن تحكم الدائرة بعدم الاختصاص إن كانت ترى أن وجود الصفة التجارية يمنع من نظر الدائرة في موضوع الدعوى، لا أن تقرر تقييد نص نظامي لتجيز نظر الدعوى. علماً أن الصفة التجارية لا تغير من اختصاص الدائرة في نظر الموضوع.

ثانياً: إبطال اتفاق معدوم لا وجود له ولم تقم عليه بينة: قررت الدائرة في منطوق قرارها ما يلي: 'أولاً بطلان الاتفاق بين المدعي والمدعى عليه. ...' ولا ندري من أين أتت الدائرة بهذا الاتفاق؟ ولم تبحث عن مدى صحة وجوده؟ ولم تناقشه في تسبيبها، فما هو الاتفاق الذي أبطلته الدائرة؟ وماهي بنوده؟ فالدائرة بقرارها هذا تبطل العدم، وكما يقال 'أثبت العرش ثم انقش'؛ حيث كان من الواجب على الدائرة التحقق أولاً من صحة وجود اتفاق بين المدعي وموكلي قبل أن تبطل اتفاقاً معدوماً.

ثالثاً: تحميل موكلي رسوم تسهيلات طلبها المدعي من شركة الوساطة: لو سلمنا جدلاً بصحة ثبوت نسبة المخالفة لموكلي (وهو أمر لا يسلم به)، فإن الدائرة حملت موكلي رسوم تسهيلات طلبها المدعي غير ناشئة عن أي من أعمال الإدارة المنسوبة لموكلي، فإذا كان المدعي قد تقدم بطلب تسهيلات من شركة (أ) مع علمه أن شركة (أ) تستحصل رسوماً على تلك التسهيلات فكيف يحمل موكلي تلك الرسوم والمدعي هو من طلبها، وقدر تلك الرسوم من خلال الجدول المرفق من المدعي (1,932,451,50) مليون وتسعمائة واثنان وثلاثون ألف وأربعمائة وواحد وخمسون ريال وخمسون هلله، والتي يستحقها المدعي لأنها رسوم ناتجة عن أعمال المدعي لا موكلي، وهي أموال ربوية لا يجوز الحكم بها. وغير صحيح ما ذكرته الدائرة من أنها رسوم تداول مجاني لا علاقة لها بالتسهيلات التي طلبها المدعي، حيث أن هذه الرسوم لا تستحصل إلا ممن يطلب

تسهيلات من شركة (أ) ويمكن للدائرة توجيه سؤال لشركة (أ): ممن تستحصل هذه الرسوم؟ هل يمكن أن تستحصل هذه الرسوم ممن لم يطلب خدمة التسهيلات والتمويل من شركة (أ)؟ وبالتالي فهي رسوم مترتبة على أفعال المدعي، كما كان الواجب على الدائرة التحقق من الشركة - ولا حتى المدعي - ممن طلب هذه التسهيلات؟ أليس المدعي؟ فعلام يتحمل موكلي رسوما ترتبت على أفعال المدعي المدير الأساسي للمحفظة.

رابعاً: تجاهل الدائرة دفع موكلي أن المدعي قام بإدارة المحفظة في العديد من العمليات: اجتزأت الدائرة من دفوع موكلي وزعمت أنه كان يدير المحفظة، بينما ذكرنا في مذكرتنا أن المدعي هو من كان يدير المحفظة، وكان موكلي يشارك في إدارتها من باب التعاون بناءً على طلب المدعي، ومن المتقرر شرعاً وقضاءً أنه لا يجوز تجزئة الإقرار وأخذ الضار منه وترك الصالح، والدائرة باجتزائها تخالف ذلك، ثم إن الدائرة لم تتحقق من العمليات التي نفذها موكلي من بين العمليات التي نفذها المدعي صاحب المحفظة والذي وقع إقراراً صريحاً لدى شركة (أ) أنه هو من يدير المحفظة، وهذا إقرار صريح من المدعي أنه هو من يدير المحفظة ونطلب من الدائرة مخاطبة شركة (أ) لتزود الدائرة بهذا الإقرار لأنه مؤثر في الدعوى وينقض كل مزاعم المدعي.

خامساً: عدم تحقق من التواريخ المذكورة في دعوى المدعي وقبولها على عواهنها: لو سلمنا جدلاً بصحة ثبوت نسبة المخالفة لموكلي (وهو أمر لا يسلم به)، فإن الدائرة ذكرت أنه ثبت لديها أن فترة إدارة موكلي للمحفظة امتدت حتى تاريخ 7 -3 -2021م ولم توضح على ماذا استندت في ذلك، والرسائل التي استشهدت بها لم تثبت أياً من ذلك، فموكلي لم يعد يدخل المحفظة للمساعدة والتعاون في إدارتها مع المدعي بعد تاريخ 2 -3 -2021، بل إن من الرسائل التي أوردتها الدائرة رسالة تضمنت استفسارات من موكلي للمدعي تدل على أن المدعي كان هو في الأساس من يدير المحفظة وهو صاحب اليد العليا فيها ويسحب منها المبالغ، فلماذا تجاهلت الدائرة ذلك، واجتزأت من الرسائل ما يخدم المدعي وتجاهلت ما عدا ذلك".

ثم أجمل وكيل المدعى عليه طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب نقض القرار محل الاستئناف، والحكم برد الدعوى، وتعويض موكله بمبلغ قدره (300,000) ريال عن أتعاب المحاماة.

وحيث تم تبليغ المدعي بالمذكرة الاستئنافية المقدمة من وكيل المدعى عليه، فقد تقدَّم وكيله في تاريخ 1444/02/22هـ بمذكرة جوابية، تضمنت الآتي:

"أولاً: بالنسبة للدفع بمخالفة نظام السوق المالية دون مستند نظامي: حيث أن الأسانيد القانونية ركيزة أي دعوى، فأننا استندنا إلى نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/30)

والتاريخ 1424/06/02هـ وتعديلاته وكذلك اللوائح ذات العلاقة بموضوع الدعوى، وكافة الأسانيد القانونية التي أشرنا لها في صحيفة الدعوى هي جزء من هذا النظام، واستندنا في مخالفة المدعى عليه على المواد في الجدول أدناه وذلك أيضا مع تقديم كافة الأدلة والتي يجوز أن تكون بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البيانات الإلكترونية أو الصادرة عن الحاسوب ومراسلات الفاكس والبريد الالكتروني.

المادة الحادية والثلاثون من نظام هيئة السوق المالية	مع مراعاة أحكام الفقرة (ج) من المادة الثانية والثلاثين من هذا النظام، لا يجوز لأي شخص ممارسة أي من الأعمال المنصوص عليها في المادة الثانية والثلاثين من هذا النظام داخل المملكة أو الادعاء بممارستها، ما لم يكن حاصلا على ترخيص من الهيئة بذلك، حتى لو كانت الورقة المالية ذات الصلة بتلك الأعمال مدرجة أو متداولة في سوق مالية منظمة خارج المملكة .
المادة الثانية والثلاثون من نظام هيئة السوق المالية	أ -يقصد بالوسيط شركة المساهمة التي تعمل بالوساطة، ووكيل الوسيط الذي يعمل لدى شركة الوساطة، ويقوم بكل أو بعض الأعمال .... إلى آخر المادة.
المادة الستين من نظام هيئة السوق المالية	أ -يعد أي شخص يقوم بممارسة الأعمال المنصوص عليها في المادة الثانية والثلاثين من هذا النظام، أو يدعي ممارستها دون ترخيص؛ مخالفا لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام، ويجوز للجنة -بالإضافة إلى العقوبات الواردة في المادة التاسعة والخمسين من هذا النظام - معاقبته بالسجن لمدة لا تزيد على تسعة أشهر. ب - يقع باطلاً أي اتفاق أو عقد يبرم في شأن صفقة تتعلق بأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام، ولا يحق للمخالف 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 أموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق أو العقد. وتختص اللجنة بالدعاوى المرفوعة بناء على هذه المادة .
المادة الثانية من لائحة أعمال الأوراق المالية	والخاصة بنشاط الأوراق المالية
المادة الخامسة من لائحة أعمال الأوراق المالية	المادة الخامسة: الترخيص. يحظر على أي شخص ممارسة الأعمال الأوراق المالية في المملكة، ما لم يكن (1 - مؤسسة سوق مالية مرخص لها من الهيئة. (2 -أو شخصاً مستثنى وفقاً للملحق (1) من هذه اللائحة .

المادة السادسة من لائحة أعمال الأوراق المالية	تشكل مخالفة المادة الخامسة من هذه اللائحة مخالفة بموجب المادة الستين من النظام .
المادة السادسة والعشرون من لائحة إجراءات الفصل في منازعات الأوراق المالية	يجوز الإثبات أمام اللجنة بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البيانات الإلكترونية أو الصادرة عن الحاسوب وتسجيلات الهاتف ومراسلات الفاكس والبريد الالكتروني.

ثانياً: بالنسبة للدفع بخصوص عدم انطباق الصفة التجارية: يتضح أن هناك عدم إلمام بقوانين ولوائح هيئة السوق المالية من المدعى عليه ووكيله ولا فهم لفلسفة التجريم في قضاء اللجنة، وعليه لم يتمكن المدعى عليه من تغير التكيف القانوني لمخالفته ولم يقدم أي مستندات وأدلة تبرئه. وكذلك هناك عدم فهم بأن قرار اللجنة جاء تطبيقا لأحكام النظام ولوائحه، وما استقرت عليه قضاء اللجنة في تكييف الركن المادي والمعنوي للمخالفة موضوع الدعوى، وبالتالي فأن قرار لجنة الفصل رقم (3954/ل/د/2022/2 لعام 1444هـ)، الصادر في الدعوى رقم (43/20)، هو قراءة دقيقة للأسانيد القانونية في الصحيفة المقدمة منا وتطبيق النصوص دون أن يكون لحكم اللجنة الموقرة مستندا إلى السلطة التقديرية، وهذا ما غاب بوضوح في المذكرة الاستئنافية المقدمة من المدعى عليه والتي لم تكن حتى بالشكلية الموضحة في موقع الأمانة العامة للجان الفصل في منازعات الأوراق المالية.

وبالرغم من تقديمنا لصحيفة الدعوى وصدور قرار اللجنة بالحكم لصالح موكلنا، فأننا نحيل اللجنة الموقرة ما يلي:

- إلى الفقرة (ثالثا) من صحيفة الدعوى المقدمة منا، والتي وضحنا فيها أنه يلزم لثبوت مخالفة (المادة الحادية والثلاثين) من نظام السوق المالية، و(المادة الخامسة) من لائحة أعمال الأوراق المالية، اللتين تقصران عمل الوساطة على من يكون حاصلاً على ترخيص ساري المفعول، ويعمل وكيلاً لشركة مساهمة مرخص لها في ممارسة أعمال الوساطة، ما لم يكن ذلك الشخص مستثنى من متطلبات الترخيص أن يتوافر الركنان المادي والمعنوي للمخالفة، وحيث يتمثل الركن المادي في قيام المدعى عليه بممارسة أحد أعمال الأوراق المالية الواردة في (المادة الثانية) من لائحة أعمال الأوراق المالية (الإدارة) و (تقديم المشورة)، وأن يكون ذلك بصورة تجارية طبقاً لحكم (المادة الثانية والثلاثين) من نظام السوق المالية و(المادة الثالثة) من لائحة أعمال الأوراق المالية، ويتمثل الركن

المعنوي في اتجاه إرادة المدعى عليه إلى ممارسة نشاط أحد أعمال الأوراق المالية، مع علمه المسبق أو إمكانية علمه بذلك، من دون أن يكون شخصاً مرخصاً له أو مستثنى من متطلبات الترخيص.

- وأن تتوافر الأدلة على صحة قيام المخالفة وصحة نسبتها وسلامة إسنادها في حق المدعى عليه.

وهنا قدمنا كافة الأدلة التي تثبت مخالفة المدعى عليه لنصوص المواد والتي تجرم ما قام به المدعى عليه حتى وإن لم يكن حاصلا على ترخيص، وهذا ما غاب عن وكيل المدعى عليه أن التجريم يمتد لمن لم يحصل على ترخيص، مع إمكانية تجريم الحاصلين على ترخيص ممارسة أعمال الأوراق المالية في حال مخالفتهم لنظام ولوائح الهيئة.

قرارات مؤيدة: (694، 754، 897، 898، 899، 900، 901، 902، 903، 904، 905، 907، 916، 920، 995، 1243، 1601، 1605، 1608، 1617، 1663، 1701، 1718، 1732، 1748، 1792، 1811، 1818، 1827، 1838، 1589، 1680، 1864، 1879، 1907، 1921، 1950، 1951، 1952).

ثالثا: بالنسبة لقيام المدعى عليه بإدارة المحفظة: فأننا نحيل اللجنة إلى ما قدمناه في الصحيفة وإلى الإجابات والأدلة التي قدمناها لناظر الدعوى ومن ذلك ذكرا لا حصرا في تحديد فترة إدارة المحفظة محل الدعوى من قبل المدعى عليه".

ثم أجمل وكيل المدعي طلباته في ختام مذكرته الجوابية بطلب تأييد قرار لجنة الفصل محل الاستئناف.

لجنة الاستئناف

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

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

ومن الناحية الموضوعية، فحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من وكيل المدعى عليه على طلب نقض القرار محل الاستئناف، والحكم برد الدعوى، وتعويض موكله بمبلغ قدره (300,000) ريال عن أتعاب المحاماة.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من بطلان الاتفاق المبرم بين طرفي الدعوى، وإلزام المدعى عليه بأن يدفع

للمدعي مبلغاً قدره (5,318,351.11) ريالاً، ومبلغاً قدره (8,000) ريال تعويضاً عن أتعاب المحاماة، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، استناداً إلى الأسباب الواردة في قرارها، الذي تحيل إليه لجنة الاستئناف منعاً للتكرار.

وبنظر لجنة الاستئناف في ملف الدعوى والمستندات المقدمة فيها، تبيَّن لها قيام المدعى عليه بإدارة محفظة المدعي الاستثمارية لدى شركة (أ)، دون أن يكون مرخصاً له، وذلك بموجب إقرار وكيل المدعى عليه في مذكرته الجوابية في تاريخ 1443/06/26هـ التي نصت على أنّ: "ما قام به موكلي هو مشاركة بإدارة محفظة المدعي بناءً على طلب المدعي من باب التعاون والمساعدة....،وأنه أمر موكلي بالشراء في شركة (ب)..."، وما تضمنته الرسائل النصية والتسجيلات الصوتية التي تمت بين طرفي الدعوى في شأن إدارة المحفظة، ولم ينف وكيل المدعى عليه صحة أي منها.

وحيث تبيَّن للجنة الاستئناف قيام المدعى عليه بممارسة عمل من أعمال الأوراق المالية من خلال إدارته المحفظة الاستثمارية العائدة للمدعي، دون أن يكون مرخصاً له في ذلك، مخالفاً بذلك المادة (الحادية والثلاثين) من نظام السوق المالية – السارية آن ذاك - التي تنص على أنه: "يقتصر عمل الوساطة على من يكون حاصلاً على ترخيص ساري المفعول، ويعمل وكيلاً لشركة مساهمة مرخص لها بممارسة أعمال الوساطة، ما لم يكن ذلك الشخص قد استثني من تلك المتطلبات حسب الفقرة (ج) من المادة الثانية والثلاثين"، والمادة (الخامسة) من لائحة أعمال الأوراق المالية – السارية آن ذاك - التي تنص على أنه: "يحظر على أي شخص ممارسة أعمال الأوراق المالية في المملكة ما لم يكن: 1) شخصاً مرخصاً له من الهيئة. 2) أو شخصاً مستثنى وفقاً للملحق (1) 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".

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 تبيَّن للجنة

الاستئناف توافر الصفة التجارية المتطلبة نظاماً في المدعى عليه لتطبيق المادة (الحادية والثلاثين) من نظام السوق المالية، الأمر الذي تنتهي معه لجنة الاستئناف إلى بطلان الاتفاق المبرم بين الطرفين.

أما فيما يتعلق بما طالب به المدعي من إلزام المدعى عليه بإعادة حال المحفظة الاستثمارية إلى ما كانت عليه قبل توليه إدارتها، والتعويض بمبلغ قدره (5,400,093) ريالاً، وبعد اطلاع لجنة الاستئناف على ما نصت عليه الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية من أنه - بالإضافة إلى إبطال أي اتفاق أو عقد يتم إبرامه بشأن صفقة تتعلق بالأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة (الحادية والثلاثين) من هذا النظام -: "... يجوز 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 المحفظة محل الدعوى تمت من خلال ذات محفظة المدعي، وحيث إنه يلزم لإعادة الحال إلى ما كانت عليه في هذه الحالة تحديد تواريخ إدارة المدعى عليه لمحفظة المدعي على وجه دقيق، الأمر الذي يمكن معه التثبت من تاريخ بداية تسلم المدعى عليه لمحفظة المدعي لإدارتها وتاريخ إعادتها، وذلك حتى يمكن تحديد رصيد موجودات المحفظة في بداية ونهاية فترة الإدارة، وصولاً إلى المبالغ التي يلزم إعادتها للمدعي إن وجدت.

وحيث تبيَّن أن لجنة الفصل توصلت إلى أن المدعى عليه أدار محفظة المدعي الاستثمارية من تاريخ 2019/08/29م حتى تاريخ 2021/03/07م، وبنظر لجنة الاستئناف في دعوى المدعي وفحص المستندات المقدمة فيها، لم يتبين لها على وجه اليقين أو غلبة الظن تاريخ تسليم المدعي المحفظة الاستثمارية إلى المدعى عليه لإدارتها وتاريخ تسلمها منه.

ذلك أنه بتأمل لجنة الاستئناف فيما قدمه المدعي من مستندات في هذه الدعوى، لم يظهر لها أن المدعي قدم ما من شأنه إثبات فترة الإدارة التي يدعي بها على وجه دقيق، إلى جانب عدم دقة التواريخ المذكورة في كل من لائحة الدعوى والمذكرات الجوابية اللاحقة لها؛ إذ تبيَّن أن وكيل المدعي ذكر في لائحة الدعوى المؤرخة في 1443/01/22هـ أنه تم الاتفاق بين موكله وبين المدعى عليه في عام 2019م، دون تحديد تاريخ بداية فترة الإدارة أو تاريخ نهايتها باليوم والشهر والسنة، ثم ذكر في مذكرته الجوابية المؤرخة في 1443/06/15هـ رداً على استفسار لجنة الفصل المؤرخ في 1443/06/06هـ، المتضمن:".. وحيث أن نظر الدعوى يستلزم تزويد الدائرة وإفادتها بالآتي: 1 - تحديد فترة إدارة المحفظة محل الدعوى، مع إيضاح تاريخ تسليم المحفظة محل الدعوى للمدعى عليه، وتاريخ استلامها منه، وذلك بشكل دقيق، مع تقديم ما يثبت فترة الإدارة."، ذكر وكيل

المدعي في جوابه: ".... التسليم 2019/08/29م، الاستلام 2021/03/07م. إثبات فترة الإدارة: محادثات الواتس أب المكتوبة والمسجلة والتي سبق رفعها في الموقع بتاريخ 2021/10/19م، ...."

وبعد اطلاع لجنة الاستئناف على محادثات برنامج الواتس آب التي يستند إليها وكيل المدعي لتحديد فترة الإدارة بشكل دقيق، لم يتبين لها أن أياً من تلك المحادثات المكتوبة أو الصوتية تضمنت تحديداً دقيقاً لتاريخ بداية فترة إدارة المحفظة محل الدعوى أو نهايتها؛ ذلك أن معظم تلك المحادثات التي يستند إليها وكيل المدعي تضمنت تعليقات المدعى عليه عن حال السوق المالية السعودية، وتحليلات لأسهم عدد من الشركات المدرجة، وما إن كان المؤشر سيرتفع أو سينخفض، وشرح من المدعى عليه للمدعي عن حال محفظته الاستثمارية، ولا يغير من ذلك ما توصلت إليه لجنة الفصل من أنه تبيَّن لها من محادثات برنامج الواتس آب التي يستند إليها وكيل المدعي أن موكله زوّد المدعى عليه باسم المستخدم وكلمة المرور في تاريخ 2019/08/29م، وذكرت أن ذلك يمثل بداية فترة الإدارة، وحيث إن مجرد تسلم المدعى عليه لاسم المستخدم وكلمة المرور لا يعني بالضرورة بداية فترة الإدارة المدعى بها، وعلى فرض صحة تحديد تاريخ بداية الفترة فإن وكيل المدعي لم يقدم ما يثبت صحة تاريخ نهاية فترة الإدارة المدعى بها؛ إذ إن لجنة الفصل توصلت إلى أن تاريخ نهاية فترة الإدارة هو 2021/03/07م، وهو ذات التاريخ الذي ذكره وكيل المدعي ولم يقدِّم ما يثبت ذلك، خصوصاً أنه تبَّين للجنة الاستئناف أن المراسلات بين الطرفين استمرت إلى ما بعد ذلك التاريخ؛ ذلك أن المراسلات التي تمت بين الطرفين عبر برنامج الواتس آب في تاريخ 2021/05/03م تضمنت ما نصه: "ما يحتاج بيننا محامي ولا ودي توصل الأمور لهذا الحد أتمنى توافق وتعطينا فرصة إلى سبتمبر 2022 نكون كملنا 3 سنوات وإن شاء الله قبلها راح تكون فلوسك رجعت".

وحيث إن أي اختلاف في تحديد تواريخ الإدارة قد يؤدي إلى نتائج خاطئة وفروقات في مبالغ التعويضات، ونظراً إلى عدم وجود اتفاق أو عقد مكتوب بين طرفي الدعوى، وحيث لا يمكن في الحالة الماثلة قصر نظر الدعوى على النطاق الذي يحدده أحد طرفي الدعوى دون تقديم ما يمكن معه الاستناد إليه في هذا الشأن؛ إذ إن إدارة المحفظة محل الدعوى تمت من خلال إدخال اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة بها وهي مسؤولية المدعي، وحيث إنَّ الأصل أن إدارة المحفظة وإدخال أوامر الشراء والبيع عليها تكون من مالكها ما لم ينهض ما يرفع هذا الأصل، وحيث إن الثابت من ملف الدعوى أن المدعي هو من سلم إلى المدعى عليه كلاً من اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة بالمحفظة محل الدعوى دونما التحقق من كون المدعى عليه مرخصاً له في ذلك من عدمه، وحيث إنه من المقرر قضاءً أن المفرط أولى بالخسارة؛ ذلك أن المدعي قام بتسليم محفظته

إلى شخص غير مرخص له، كذلك لم يقدم بينة موصلة تثبت تاريخ بداية ونهاية فترة الإدارة المدعى بها، فإنه لا يسع تقرير إعادة الحال إلى ما كانت عليه، باعتبار أن ذلك لا يتم إلا بتحديد تواريخ الإدارة على وجه دقيق، وهو أمر لم يثبت للجنة الاستئناف من وثائق هذه الدعوى.

وحيث إن 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، وحيث لم يقدِّم المدعي أدلة أو قرائن كافية لإثبات دعواه، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف رفض طلبات المدعي في هذا الشأن.

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.

وأما ما طالب به وكيل المدعي من الحكم من إدانة المدعى عليه وإيقاع العقوبات المقررة بموجب نظام السوق المالية وفرض غرامة مالية والسجن، فيجاب عنه بأنه لا يسع لجنتي الفصل والاستئناف عند نظرهما لهذه الدعوى سوى تقرير مدى توافر أركان المسؤولية في حق المدعى عليه في مواجهة المدعي - كدعوى حق خاص - دون أن تتطرقا إلى دعاوى الحق العام، التي ليس للمدعي صفة في إقامتها.

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف:

أولاً: إلغاء قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم (3954/ل/د2/2022 لعام 1444هـ).

ثانياً: بطلان الاتفاق المبرم بين المدعي والمدعى عليه.

ثالثاً: إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعي مبلغاً قدره (8,000) ثمانية آلاف ريال، تعويضاً عن أتعاب المحاماة.

رابعاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات.