لجنة الاستئناف في منازعات الأوراق المالية
Appeal Committee for Resolution of Securities Disputes

تأييد لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
44/137	4076/ل/د/2/2022م لعام 1444هـ	1444/4/05هـ الموافق 2022/10/30م
رقم قرار لجنة الاستئناف	**تاريخ صدور القرار**	**نوع الدعوى**
2767/ل.س/2022 لعام 1444هـ	1444/06/05هـ الموافق 2022/12/29م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
عقود خاصة		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أنَّ المدعية تقدمت إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى متضمنة أنها سلمت إلى المدعى عليه مبلغاً قدره (2,000,000) ريال؛ لغرض المضاربة بها في الأسهم السعودية، وأنها تسلمت منه مبلغاً قدره (6,000,000) ريال أرباحاً عن استثمار أموالها. وطلبت إعادة رأس مالها والأرباح الناتجة عنه، ومخاطبة البنك المركزي لتزويدها بكشوفات الحسابات الجارية، وكشوفات المحافظ الاستثمارية العائدة للمدعى عليه، وتعيين محاسب قانوني لاحتساب المبالغ التي زادت على مليوني ريال من رأس المال.

وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم (3729/ل/د/2/2022 لعام 1443هـ) القاضي بعدم اختصاصها بنظر الدعوى.

وفي تاريخ 1444/03/01هـ أصدرت لجنة الفصل في تنازع الاختصاص، المشكلة بموجب المادتين (27) و(28) من نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/78) وتاريخ 1428/09/19هـ، قرارها الذي انتهى إلى أن القضية من اختصاص لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية.

وفي تاريخ 1444/03/15هـ تمت إعادة قيد الدعوى لدى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية برقم (44/137).

وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم (4076/ل/د2/2022م لعام 1444هـ) القاضي برفض طلبات المدعية.

وأُبلِغت المدعية بنسخة من القرار بتاريخ 1444/04/08هـ، وبتاريخ 1444/05/13هـ تقدَّم وكيلها بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

تتلخص وقائع هذه الدعوى بما يلي:

"الوقائع: تتلخص وقائع هذه الدعوى بما يلي:

1- أن المدعية في شهر يناير من عام 2002م – عندما كانت زوجة للمدعى عليه – قد اتفقت معه شفهياً على شركة مضاربة بينهما تحول بموجبها المال إلى حسابه البنكي في بنك (أ) ليتاجر فيه باسمها ومن خلال محفظته الشخصية، في سوق الأسهم السعودية، وعلى أن يتم توزيع الأرباح بينهما (60٪) للمدعية مقابل المال، و(40٪) للمدعى عليه مقابل العمل.

2- بناءً على هذا الاتفاق حولت المدعية إلى حساب المدعى عليه في بنك (أ) مبالغ نقدية لا تستطيع تحديد مقدارها، فيما عدا مبلغاً مقداره (2,000,000) مليونا ريال على دفعتين الأولى بتاريخ 2004/05/10م، والأخرى بتاريخ 2005/02/28م.

3- أثناء علاقتهما الزوجية، وتحديداً بتاريخ 2009/04/08م حول المدعى عليه من محفظته لدى بنك (أ) إلى حسابه الاستثماري المربوط بتلك المحفظة لدى ذات البنك مبلغاً مقداره (10,000,000) عشرة ملايين ريال، ثم حرر للمدعية شيكاً صادراً من ذات البنك بمبلغ مقداره (6,000,000) ستة ملايين ريال، بينما احتفظ لنفسه بمبلغ (4,000,000) أربعة ملايين ريال.

4- بتاريخ 1432/11/10هـ انتهت العلاقة الزوجية بين المدعية والمدعى عليه، ونظراً لصغر طفلتيهما في ذلك الوقت، وخوفاً من أن تضار المدعية في علاقتها معهما، فقد أرجأت مطالبة المدعى عليه برأس مالها، وما بقي من أرباح إلى أن كبرت طفلتيها وأمنت المضارة في علاقتها معهما، وعندئذٍ بدأت المطالبة بأموالها بالطرق الودية، وبتدخل عدد من أهل الخير، وفي تلك الأثناء قرر المدعى عليه بأن المتبقي بذمته للمدعية فقط مبلغاً مقداره (800,000) ثمانمائة ألف ريال، إلا أن المدعية لم تقبل بذلك وطلبت إجراء المحاسبة، ثم بعد فترة من محاولات الصلح قرر المدعى عليه بأن المتبقي بذمته للمدعية فقط مبلغاً مقداره (300,000) ثلاثمئة ألف ريال، إلا أن المدعية قد أصرت على إجراء المحاسبة، ثم بعد فترة من محاولات الصلح، وفي مقر فرع بنك (أ) سلم المدعى عليه

للمدعية كشوف حسابه البنكي ومحفظته، وقرر أن المتبقي بذمته هو فقط مبلغاً مقداره (20,000) عشرون ألف ريال بحسب تلك الكشوف، ولم يستثن المدعى عليه أيّ مبلغ من تلك الكشوف خاصاً به إلا فقط مبلغ الـ(4,000,000) أربعة ملايين ريال (الأرباح) التي فتح بها محفظة أخرى باسمه لم يفصح عن رقمها ولا عن شركة الوساطة الموجودة فيها.

5- كلفت المدعية من جانبها محاسباً لمراجعة كشوف حساب المدعى عليه (المحفظة والحساب البنكي) المسلمة منه للمدعية، وقد اتضح أن إجمال المبالغ التي حولها المدعى عليه من حساب المحفظة قد بلغ مقدارها (14,375,846) أربعة عشر مليوناً وثلاثمئة وخمسة وسبعون ألفاً وثمانمائة وستة وأربعون ريالاً على عدة دفعات، وبحسم مبلغ الـ(10,000,000) عشرة ملايين المشار إليها أعلاه، فإن مقدار الباقي (4,375,846) أربعة ملايين وثلاثمئة وخمسة وسبعون ألفاً وثمانمائة وستة وأربعون ريالاً طلبت المدعية من المدعى عليه أن يحدد رأس مالها من ذلك المبلغ، وأن يدفعه إليها مع نسبة (60٪) من الباقي والذي يمثل الأرباح، وعندئذٍ قرر المدعي أنه لا مجال للصلح طالما أن المدعية تطالب بأكثر من (1,000,000) مليون ريال.

6- بتاريخ 1442/03/01هـ تقدمت المدعية بدعوى ضد المدعى عليه أمام المحكمة التجارية بالرياض، وقبل إجابة المدعى عليه على الدعوى أصدرت الدائرة التجارية التاسعة عشرة حكمها بعدم الاختصاص، وأيد ذلك الحكم من دائرة الاستئناف الثانية.

7- بتاريخ 1443/02/07هـ تقدمت المدعية ضد المدعى عليه بدعوى أمام لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية سجلت برقم (1443/49)، وقد طلبت اللجنة من المدعى عليه الإجابة على الدعوى، فجاءت إجابته كالتالي: (عدم اختصاص لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية ولائياً بالفصل في المنازعات والخلافات التي تنشأ بين الشركاء في شركة المضاربة، بموجب ما نصت عليه الفقرة (16/3) من نظام المحاكم التجارية، وبموجب تعميم المجلس الأعلى للقضاء رقم (979/ت) وتاريخ 1439/02/12هـ بفقرته التاسعة التي نصت على: (تختص المحاكم التجارية بالمنازعات التي تنشأ بين الشركاء في جميع الشركات، سواء تلك المسماة في الفقه أو المسماة في النظام)، وبما أن موضوع دعوى المدعية خلاف متعلق بشركة مضاربة لذا لا ينعقد الاختصاص للجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية، بناء على ذلك نأمل من سعادتكم صرف النظر عن الدعوى لعدم الاختصاص الولائي).

8- بتاريخ 1443/04/04هـ عقدت اللجنة جلسة لنظر الدعوى، وفيها استفسرت اللجنة من وكيل المدعى عليه عما إذا كان موكلها قد تسلّم المبالغ محل هذه الدعوى؟ وعن مقدارها على وجه الدقة؟ وعن الغرض الذي من أجله تسلّم هذه المبالغ؟ وعما إذا كان الإتفاق بين موكلها وبين المدعية محرراً؟ وعما إذا كان موكلها قد افتتح محافظ استثمارية لاستثمار أموال المدعية؟ مع تحديد تواريخ فتح المحافظ وتاريخ بدء الاستثمار فيها وتاريخ إقفالها، وعما إذا كان موكلها قد سلّم للمدعية أي مبالغ كرد جزئي من رأس المال أو كأرباح ناتجة عن العقد أو الاتفاق المبرم بينهما؟ وعن الغرض من تحريره الشيك الصادر من بنك (أ) المحرر بتاريخ 1427/03/27هـ لصالح المدعية؟ فطلبت وكيلة المدعى عليه مهلة للرد، وبعد إمهالها جاءت إجابتها كالتالي (أوجز جواب موكلي على استفسارات اللجنة بما يلي: 1 - عدم اختصاص لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية ولائياً بالفصل في المنازعات والخلافات التي تنشأ بين الشركاء في شركة المضاربة، بموجب ما نصت عليه الفقرة (16/3) من نظام المحاكم التجارية، وبموجب تعميم المجلس الأعلى للقضاء رقم (979/ت) وتاريخ 1439/02/12هـ بفقرته التاسعة التي نصت على: (تختص المحاكم التجارية بالمنازعات التي تنشأ بين الشركاء في جميع الشركات، سواء تلك المسماة في الفقه أو المسماة في النظام ..). وبما أن موضوع دعوى المدعية خلاف متعلق بشركة مضاربة لذا لا ينعقد الاختصاص للجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية، بناء على ذلك نأمل من سعادتكم صرف النظر عن الدعوى لعدم الاختصاص الولائي، 2 - عدم صحة دعوى المدعية لأن دلالة الحال تغني عن دلالة المقال وسكوت المدعية كل هذه المدة تدل على أن الدعوى غير صحيحة، ومما جرت عليه العادة أن المتضرر يلجأ إلى القضاء مباشرة بعد تعرضه للضرر خاصة مع توفر كافة المعلومات والبيانات عن موكلي وبالتالي فإن دعوى المدعية تنفيها العادة وما تنفيه العادة مردود غالباً، 3 - فيما يتعلق باستفسارات اللجنة فأوجز الجواب عنها بالآتي: أولاً: فيما يخص الرد على السؤال الأول: فموكلي كان زوجاً للمدعية وكانت التعاملات المالية فيما بينهم تتمثل في تعامل زوجين لتبادل الأموال ولا يوجد غرض محدد لهذا الأمر، حيث تم تبادل الأموال بين موكلي والمدعية أثناء فترة الزواج وليس بعده، أما عن تحديد المبالغ على وجه الدقة فالسؤال يوجه للمدعية والتي لم تقم بتحرير وبيان دعواها بشكل واضح وفقاً لنصوص نظام المرافعات ولا يتصور الادعاء بمجهول ومطالبة المدعى عليه بتقدير المجهول للمدعي، ثانياً: فيما يخص الرد على السؤال الثاني: فنفيد

سعادتكم بأنه لا يوجد أي اتفاقيات تمت بين موكلي والمدعية سواء كانت شفهية أو محررة، ثالثاً: فيما يخص الرد على السؤال الثالث ما إذا كان موكلي قد افتتح محافظ استثمارية لاستثمار أموال المدعية فغير صحيح لم يحدث ذلك مطلقاً فموكلي لم يقم بافتتاح أي محفظة استثمارية لاستثمار أموال المدعية، كما أن موكلي له محفظة استثمارية خاصة به ولا يوجد معه شركاء فيها، رابعاً: فيما يخص الرد على السؤال الرابع: المحفظة الاستثمارية تخص موكلي وحده ولا مبرر للسؤال في الدعوى مع ملاحظة أن المحفظة ما زالت مفتوحة ولم يتم إغلاقها، خامساً: ما يتعلق باستفسار اللجنة عما إذا كان موكلي قد سلّم المدعية أي مبالغ كرد جزئي من رأس المال أو أرباح ناتجة عن العقد: فنفيد سعادتكم أنه لا يوجد رأس مال للمدعية لدى موكلي أو أرباح تخص أي أعمال مشتركة فلا يوجد أي أعمال بين موكلي والمدعية سواء أثناء فترة الزواج أو بعد انتهاء الزواج، سادساً: فيما يتعلق بالرد على السؤال السادس: وحسب ما ذكرنا بإجابتنا على السؤال الأول فالمدعية كانت زوجة موكلي وكان يوجد بينهم تبادل للأموال ليست بغرض تجارة مشتركة بل هي تناقل عادي للأموال بين الزوج وزوجته، وما زال حق موكلي قائم في مطالبة المدعية بأي أموال استلمتها المدعية دون وجه حق، فموكلي لم يهب للمدعية أي مبالغ مالية، وإن كان موكلي أحسن إلى زوجته أثناء الزواج فله الحق في المطالبة بأي مبالغ استلمت بغير وجه حق، لو افترضنا افتراضاً جدلياً لا نسلم بصحته أن دعوى المدعية خلاف متعلق بشركة مضاربة فإن الاختصاص بنظر دعوى المدعية ينعقد للمحاكم التجارية لا للجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية، بناء على ذلك نأمل من سعادتكم صرف النظر عن الدعوى لعدم الاختصاص الولائي).

9- بتاريخ 1443/04/18هـ زودت اللجنة المدعية بنسخة من مذكرة المدعى عليه، فردت عليها بموجب مذكرتها المقدمة للجنة بتاريخ 1443/05/03هـ، وقد استندت فيها لأثبات أن الأموال التي دفعتها إلى المدعى عليه ليست من باب: (التناقل العادي للأموال بين الزوج وزوجته)، وإنما لوجود شركة مضاربة بينهما، بالأصل الذي نص عليه الفقهاء: 'القول قول الباذل بيمينه'، كما استدلت بما ورد في مدونة الأحكام القضائية في الحكم المصدق من محكمة الاستئناف والقاضي بأنه: 'إذا اختلف الدافع والقابض في صفة المقبوض، فالقول قول الدافع مع يمينه' إلى آخر ما جاء في تلك المذكرة.

10- بتاريخ 1443/05/08هـ زودت اللجنة المدعى عليه بنسخة من مذكرة المدعية وطلبت إجابته عليها خلال مدة (14) يوماً، إلا أن اللجنة وبتاريخ 1443/08/05هـ قد قررت اللجنة الاكتفاء بما تم تقديمه وحجز الدعوى للدراسة والمداولة وأصدرت فيها قرارها رقم (3729/ل/د2/2022 لعام 1443هـ) وتاريخ 1443/08/05هـ القاضي بعدم الاختصاص، وصار ذلك القرار نهائياً بعدم الاستئناف عليه.

11- لجأت المدعية إلى لجنة تنازع الاختصاص والتي أصدرت قرارها بأن الاختصاص منعقد للجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية.

12- بتاريخ 1443/05/03هـ تقدمت المدعية إلى اللجنة بطلب إصدار قرار في موضوع الدعوى، وبتاريخ 1444/03/15هـ أعيد قيد الدعوى أمام اللجنة برقم (44/137) إلا أن اللجنة لم تفتح باب المرافعة، وإنما قررت الاكتفاء بما تقدم، وحجز الدعوى للدراسة والمداولة، وأصدرت بتاريخ 1444/04/05هـ قرارها محل هذا الاستئناف برقم (4076/ل/د2/2022 لعام 1444هـ)، والقاضي بـ: 'رفض طلبات المدعية'.

أسباب الاستئناف:

من الناحية الشكلية: حيث إن نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/30) وتاريخ 1424/06/02هـ قد قضى في الفقرة (و) من المادة (25 وهي المادة 30 بعد التعديل) بجواز الاستئناف على قرارات لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية أمام لجنة الاستئناف خلال (30) يوماً من تاريخ إبلاغها. وحيث إن قرار لجنة الفصل محل هذا الاستئناف قد أبلغ للمستأنفة بتاريخ 1444/04/08هـ، وقد قُدّم هذا الاستئناف خلال المدة النظامية، فإنه يُعدّ مقبولاً من الناحية الشكلية.

من الناحية الموضوعية: تستند المدعية إلى الأسباب التالية:

أولاً: أن نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/30) وتاريخ 1424/06/02هـ، لم يتطرق في أيٍّ من مواده للشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، ومن بينها: شركة المضاربة، التي تسمى أيضاً (شركة القراض) وهي عقد بين شخصين أو أكثر على الاشتراك في الربح الناتج من مال يكون من شخص أو أكثر (أرباب المال)، وعمل يكون من شخص آخر أو أكثر (المضاربين)، الدكتور/ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1430هـ - 2009م، صفحة (84).

ثانياً: أن نظام السوق المالية – في الفصل الخامس منه – قد نظّم عمل الوسطاء، حيث نصت المادة (31) على أن: 'يقتصر عمل الوساطة على من يكون حاصلا 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'، ونصت المادة (32) على أن: 'أ - يقصد بالوسيط شركة المساهمة التي تعمل بالوساطة، ووكيل الوسيط الذي يعمل لدى شركة الوساطة، ويقوم بكل أو بعض الأعمال الآتية: 1 - يعمل بصفة تجارية وسيطاً في تداول الأوراق المالية خلافاً للأشخاص الذين يعملون على أساس ترتيب تعاقدي، والمشار إليهم في الفقرة (ب) من هذه المادة، بما في ذلك أي شخص يمارس بصفة تجارية عمل حفظ الأوراق المالية، 2 - يقدم بصفة تجارية عرضًا للآخرين الحصول على أصول مالية في صورة أوراق مالية عن طريق فتح حساب يمكن عن طريقه تنفيذ صفقات الأوراق المالية، 3 - يقوم بصفة تجارية بتنفيذ صفقات الأوراق المالية لحسابه الخاص عن غير طريق إصدار الأوراق المالية، وذلك من أجل إيجاد سوق في الأوراق المالية، أو لتحقيق الربح الناتج من الفرق بين أسعار عروض الأوراق المالية وطلباتها، 4 - يقوم بصفة تجارية بحيازة أو طرح الأوراق المالية للمصدر، أو لشخص مسيطر على ذلك المصدر، 5 - يقوم بالوساطة – خلافًا للأشخاص الذين يعملون على أساس ترتيب تعاقدي والمشار إليهم في الفقرة (ب) من هذه المادة – بصفة تجارية بما في ذلك ترتيبات عقود لمبادلة العملة والأوراق المالية، ب - يقصد بمدير المحافظ: 1 - أي شخص يعمل بصفة تجارية على أساس ترتيب تعاقدي أو غيره بإدارة الأوراق المالية التي يملكها شخص، أو إدارة صناديق استثمار يملكها شخص طبيعي أو اعتباري بقصد استثمارها في الأوراق المالية، والذي يمكن أن تشمل أنشطته صفقات في الأوراق المالية، أو طلب تنفيذ صفقات أوراق مالية لحساب الشخص الذي تم إجراء الترتيبات التعاقدية معه، 2 - أي شخص يعمل بصفة تجارية على أساس ترتيب تعاقدي يقوم بالأعمال المذكورة في الفقرة (أ/5) من هذه المادة، ج - يجوز للهيئة أن تحدد، في القواعد التي تصدرها، استثناءات من أحكام الفقرتين (أ، ب) من هذه المادة، وذلك حسبما تراه محققًا لسلامة السوق وحماية المستثمر'، ثم في المادة (60) نص نظام السوق المالية على أن: 'أ - يعد أي شخص يقوم بممارسة الوساطة أو يدعي ممارستها دون ترخيص مخالفاً لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام، وتطبق بحقه أي من العقوبتين الآتيتين أو كلتيهما: 1 - غرامة مالية لا تقل عن عشرة آلاف (10,000) ريال ولا تزيد عن مائة ألف (100,000) ريال عن كل مخالفة، 2 - السجن لمدة لا تزيد على تسعة أشهر، ب - 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'.

ثالثاً: أن قائمة المصطلحات المستخدمة في لوائح هيئة السوق المالية وقواعدها، والصادرة بقرار مجلس الهيئة رقم (4 -11 -2004) وتاريخ 1425/8/20هـ الموافق 2004/10/4م قد عرفت مصطلح (سمسار وسيط) في صفحة (13) منها بأنه: 'شخص تقوم من خلاله مؤسسة السوق المالية بتنفيذ صفقة بهامش تغطية لحساب عميل'.

رابعاً: أن نظام الشركات الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/6) وتاريخ 1385/03/22هـ، قد حدد في الفقرة (1) من المادة (2) الأشكال النظامية للشركات، ثم نص في ذات الفقرة على أنه: '...، ومع عدم المساس بالشركات المعروفة في الفقه الاسلامي تكون باطلة كل شركة لا تتخذ أحد الاشكال المذكورة، ويكون الاشخاص الذين تعاقدوا باسمها مسئولين شخصياً وبالتضامن عن الالتزامات الناشئة عن هذا التعاقد، ...'، وقد أكد على ذلك أيضاً نظام الشركات الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/3) وتاريخ 1437/01/28هـ، حيث حدد في الفقرة (1) من المادة (3) الأشكال النظامية للشركات، ونص في الفقرة (2) من ذات المادة على أنه: 'مع مراعاة أحكام الفقرة (3) من هذه المادة، تكون باطلة كل شركة لا تتخذ أحد الأشكال المذكورة في الفقرة (1) من هذه المادة، ويكون الأشخاص الذين تعاقدوا باسمها مسؤولين شخصياً وبالتضامن عن الالتزامات الناشئة من هذا التعاقد'، ونص في الفقرة (3) من ذات المادة على أنه: 'لا تنطبق أحكام النظام على الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، وذلك ما لم تتخذ شكل شركة من الشركات الواردة في الفقرة (1) من هذه المادة'.

خامساً: أن نظام المحاكم التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/93) وتاريخ 1441/08/15هـ، قد أكد على شركة المضاربة المعروفة في الفقه الإسلامي من خلال نصه في المادة (16) على أن: 'تختص المحكمة بالنظر في الآتي: ...، 3 - منازعات الشركاء في شركة المضاربة، ...'، وقد أكد على ذلك أيضاً تعميم المجلس الأعلى للقضاء رقم (979/ت) وتاريخ 1439/02/12هـ والقاضي بأن: تختص المحاكم التجارية بالمنازعات التي تنشأ بين الشركاء في جميع الشركات، سواء تلك المسماة في الفقه أو المسماة في النظام.

سادساً: أن من الظاهر جلياً من مجمل النصوص النظامية أعلاه، ما يلي:

1- أن الفرق ظاهر وجوهري بين عمل الشريك بالعمل في شركة المضاربة، وبين عمل الوسيط في سوق الأسهم السعودية، من حيث أن شركة المضاربة يدفع بموجبها الشريك بالمال أمواله إلى الشريك بالعمل ليتولى الأخير المتاجرة بتلك الأموال باسمه ومن خلال محفظته الشخصية، وأما عمل الوسيط فيقتصر فقط على إدارة المحفظة الشخصية العائدة لصاحب المال، والمسجلة باسمه، والمرتبطة بحسابه الاستثماري، أو يقتصر عمل الوسيط على إدارة أموال عدد من المستثمرين من خلال صندوق استثماري يتم إنشاؤه وإدارته والإشراف عليه بترخيص من هيئة السوق المالية ووفق شروط وضوابط خاضعة لإشراف الهيئة ورقابتها.

2- أن المنظم السعودي قد أكد – من خلال أكثر من نص نظامي في أكثر من نظام – على مشروعية الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، ومن بينها شركة المضاربة، وبالتالي فإن مجرد مضاربة الشريك في العمل في شركة المضاربة في سوق الأسهم السعودية لا يجعل من عمله (عمل وسيط دون ترخيص)، لاسيما وقد جرى العرف والواقع العملي بالسماح باكتتاب رب الأسرة من خلال محفظته الشخصية باسم زوجته وأولاده، ثم السماح ببيعه تلك الأسهم دون أي قيود، ودون اعتبار ذلك من أعمال الوسيط التي لا تجوز ممارستها إلا بترخيص.

3- عدم جواز تطبيق نصوص نظام الشركات على الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي ومن بينها شركة المضاربة ما لم تتخذ شكل شركة من الشركات النظامية المنصوص عليها في نظام الشركات، وبالتالي عدم جواز تطبيق نصوص نظام السوق المالية على شركة المضاربة أيضاً حتى وإن كانت المضاربة في سوق الأسهم السعودية ما لم تتخذ شكل شركة من الشركات النظامية المنصوص عليها في نظام الشركات.

سابعاً: أنه فيما يتعلق بالاختصاص بنظر هذه الدعوى فقد نصت المادة (25 وهي المادة 30 بعد التعديل) والفقرة الأخيرة من المادة (60) من نظام السوق المالية المشار إليهما أعلاه على اختصاص لجان الفصل في منازعات الأوراق المالية بالدعاوى المرفوعة بناءً على نظام السوق المالية، ونصت المادة (16) من نظام المحاكم التجارية على اختصاصها بنظر المنازعات الناشئة فيما بين الشركاء في شركة المضاربة، ونصت المادة (223) من نظام الشركات على أن: "تنظر الجهة القضائية المختصة

في جميع الدعاوى المدنية والجزائية والمنازعات الناشئة من تطبيق أحكام النظام وتوقيع الجزاءات المقررة لمخالفة أحكامه'، ثم بتاريخ 1442/08/24هـ صدر قرار مجلس الوزراء رقم (495) متضمناً ما يلي: 'أولاً: إن المقصود بالجهة القضائية المختصة (لجان الفصل في منازعات الأوراق المالية) في كل ما يتعلق بالشركات المساهمة المدرجة في السوق المالية، ثانياً: لا يخل ما ورد في البند (أولاً) من هذا القرار بالأحكام والقرارات النهائية الصادرة من المحاكم المختصة قبل نفاذ ما ورد فيه، ولا باختصاصها بالنظر في الطلبات ذات الصلة بالأحكام القضائية الصادرة عنها، ولا باستمرار نظرها للدعاوى المقيدة أمامها وقت نفاذه حتى الفصل فيها بحكم نهائي'، وبناءً على قرار ذلك صدر قرار لجنة تنازع الاختصاص المشار إليه أعلاه، بإن الاختصاص بنظر هذه الدعوى ينعقد للجان الفصل في منازعات الأوراق المالية.

ثامناً: أنه نظراً لعدم وجود أيّ نصوص تنظّم شركة المضاربة المعروفة في الفقه الإسلامي في أيٍّ من الأنظمة المشار إليها أعلاه، فإن من المتعين نظر هذه الدعوى ووفقاً لقواعد الإثبات العامة التي أكد عليها نظام الاثبات الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/43) وتاريخ 1443/05/26هـ في عدد من مواده، ومنها على سبيل المثال: المادة (2): '1 - على المدعي أن يثبت ما يدعيه من حق، وللمدعى عليه نفيه، ...'، والمادة (3): '1 - البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، ...'، والمادة (16): '1 - يكون الإقرار صراحة أو دلالة، باللفظ أو بالكتابة، ...'، المادة (65): 'يجوز الإثبات بشهادة الشهود؛ ما لم يرد نص يقضي بغير ذلك'، والمادة (68): 'يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة في الأحوال الآتية: 1 - ...، 2 - إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي، ويعد من الموانع المادية ...، ويعد من الموانع الأدبية رابطة الزوجية، ...' والمادة (97): '1 - إذا عجز المدعي عن البينة وطلب يمين خصمه حُلِّف، فإن نكل ردت اليمين على المدعي بطلب المدعى عليه، فإذا نكل المدعي عن اليمين المردودة رُدّت دعواه، ...'، والمادة (110): '1 - للمحكمة – من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم – أن تقرر ندب خبير أو أكثر؛ لإبداء رأيه في المسائل الفنية التي يستلزمها الفصل في الدعوى، ...'.

تاسعاً: أن إجابات المدعى عليه المشار إليها في الفقرتين (7) و(8) من الوقائع أعلاه غير ملاقيه لدعوى المدعية، حيث لم ينكر المدعى عليه استلامه أموالاً من المدعية، إلا أنه قد اكتفى بالقول إن ذلك من باب: (التناقل العادي للأموال بين الزوج وزوجته)، متجاهلاً أن من غير المعتاد تناقل أموال بالملايين بين الزوج وزوجته دون سبب مشروع، ومن جهة أخرى فبالنسبة للأرباح التي استلمتها المدعية من المدعى عليه فقد اكتفى المدعى عليه فقط بالتلميح إلى التهديد بقول وكيلته: (وما زال

حق موكلي قائم في مطالبة المدعية بأي أموال استلمتها دون وجه حق فموكلي لم يهب للمدعية أي مبالغ مالية)، وذلك التهديد يُعدّ محاولة لثني المدعية عن متابعة دعواها، وفي جميع الأحوال اكتفى المدعى عليه بالتمسك بدفعه بـ: (عدم اختصاص لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية ولائياً بالفصل في المنازعات والخلافات التي تنشأ بين الشركاء في شركة المضاربة)، على الرغم من سبق صدور حكم من المحكمة التجارية بعدم الاختصاص، وعلى الرغم ما أن هذا الدفع يشتمل على إقرار ضمني من المدعى عليه بوجود شركة مضاربة بينه وبين المدعية وبالتالي صحة دعوى المدعية على تفصيلها الوارد أعلاه.

عاشراً: أن المدعية قد استدلت لإثبات دعواها بعدد من المستندات والقرائن ومن بينها ما يلي:

1- عدم إنكار المدعى عليه لشركة المضاربة بينه وبين المدعية، وعدم انكاره قبض أموالاً منها، بل إقراره ضمناً بوجود شركة مضاربة بينهما، وإقراره صراحة بقبض أموال منها، إلا أنه قد زعم أن ذلك فقط من باب: (التناقل العادي للأموال بين الزوج وزوج)، متجاهلاً أن المبالغ المتناقلة بين حساباته وحسابات المدعية كبيرة ولم يجر العرف بتناقل أموال بهذا الحجم بين الزوج وزوجته إلا لسبب مشروع.

2- أن مبلغ الـ(10,000,000) عشرة ملايين ريال المشار إليها أعلاه كانت من الأرباح بدليل أن المدعى عليه قد قسمها بينه وبين المدعية بنفس نسبة الأرباح المتفق عليها (60٪) للمدعية و(40٪) للمدعى عليه.

3- أنه – طالما كان مبلغ الـ(10,000,000) عشرة ملايين ريال المشار إليها أعلاه من الأرباح – فإنه المدعى عليه قد احتفظ في محفظة الشخصية على الأقل برأس المال، علاوة على أيّ أرباح لم يتم صرفها.

4- قرب الفاصل الزمني بين تحويل المدعى عليه من محفظته إلى حسابه مبلغ (10,000,000) عشرة ملايين ريال وبين تحريره للمدعية شيكا بمبلغ (6,000,000) ستة ملايين ريال واحتفاظه لنفسه بمبلغ (4,000,000) أربعة ملايين ريال وفق النسب المحددة في الشراكة بينهما.

5- تسليم المدعى عليه للمدعية عدداً من كشوف الحسابات البنكية الخاصة به، بعد مضي سنوات على انتهاء علاقتهما الزوجية.

6- وجود عدد من الشهود على أكثر من إقرار من قبل المدعى عليه مما يدل على صحة الدعوى.

7- طلبت المدعية من اللجنة تعيين خبير محاسبي على نفقتها؛ وذلك لمراجعة كشوف (حساب محفظة المدعى عليه، وحسابه الاستثماري المرتبط بالمحفظة) والمسلمة منه إلى المدعية في إطار محاولات الحل الودي، وبعد سنوات من انتهاء علاقتهما الزوجية.

حادي عشر: أن اللجنة في أسباب قرارها محل هذا الاستئناف قد تجاهلت أن المدعى عليه لم يجب على الدعوى إجابة ملاقيه لها، وإنما ظل يتهرب من ذلك متمسكاً في جميع إجاباته المفصلة في الفقرتين (7) و(8) من الوقائع أعلاه فقط بالدفع بـ: (عدم اختصاص لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية ولائياً بالفصل في المنازعات والخلافات التي تنشأ بين الشركاء في شركة المضاربة)، والذي حسم بقرار لجنة تنازع الاختصاص المشار إليه أعلاه بأن الاختصاص منعقد للجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية.

ثاني عشر: أن اللجنة في أسباب قرارها محل هذا الاستئناف قد تجاهلت ما ورد في الفقرة (10) من الوقائع أعلاه، من أن اللجنة بتاريخ 1443/05/08هـ قد زودت المدعى عليه بنسخة من مذكرة المدعية وطلبت إجابته عليها خلال مدة (14) يوماً، وقد كان ذلك التجاهل مبرراً عندما قررت اللجنة بتاريخ 1443/08/05هـ الاكتفاء بما تم تقديمه وحجز الدعوى للدراسة والمداولة وإصدار قرارها فيها بعدم الاختصاص، ولكنه ليس مبرراً بعد صدور قرار لجنة تنازع الاختصاص بأن الاختصاص منعقد للجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية.

ثالث عشر: أن اللجنة في أسباب قرارها محل هذا الاستئناف قد قررت صراحة أنه قد ثبت لديها – من واقع كشوف الحساب المقدمة من المدعية – أنها قد سلمت للمدعى عليه مبلغاً إجمالياً مقداره (2,000,000) مليونا ريال على دفعتين الأولى بتاريخ 2004/05/10م، والأخرى بتاريخ 2005/02/28م، وثبت لديها أيضاً – وكذلك بإقرار المدعية – استلامها من المدعى عليه مبلغاً مقداره (6,000,000) ستة ملايين ريال أرباحاً عن استثمار أموالها، وهو ما يدل قطعاً على صحة الدعوى ولم يبق إلا تعيين الخبرة المحاسبية لتصفية تلك الشراكة، إلا أن اللجنة قد انتهت فقط إلى: 'رفض طلبات المدعية' وسببت ذلك فقط بقولها: أنه باطلاعها على المستندات المقدمة في الدعوى لم يثبت لها أن المدعية قد سلمت المبلغ المشار إليه إلى المدعى عليه لغرض المضاربة أو الاستثمار في

السوق المالية السعودية، مما يتعذر معه إثبات قيام المدعى عليه بممارسة عمل من أعمال الأوراق المالية دون ترخيص، على الرغم من أن المدعية لم تطلب: ' إثبات قيام المدعى عليه بممارسة عمل من أعمال الأوراق المالية دون ترخيص'، وقد تبين مما سبق أن شركة المضاربة بين المدعية والمدعى عليه لا علاقة لها مطلقاً بممارسة عمل من أعمال الأوراق المالية دون ترخيص، ثم عادت اللجنة للرد على دفع المدعى عليه بعدم الاختصاص بقولها: فيجاب عنه بأن لجنة الفصل في تنازع الاختصاص قررت في قراراها بأن الاختصاص منعقد للجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بنظر هذه الدعوى، مما يتعين معه الالتفات عن هذا الدفع.

وبناء عليه، فإن قرار اللجنة محل هذا الاستئناف يكون مشوباً بعيب القصور في التسبيب، والفساد في الاستدلال، وهو ما يؤدي به إلى البطلان المطلق في أسبابه ونتيجته وذلك للأسباب التالية:

1- أن اللجنة قد تجاهلت ضرورة فتح باب المرافعة لاطلاع المدعى عليه على قرار لجنة الفصل في تنازع الاختصاص ومطالبة المدعى عليه بالرد على موضوع هذه الدعوى.

2- أن اللجنة قد خالفت ما استقر عليه تسبيب الأحكام القضائية من ضرورة مناقشة الدفوع الشكلية كالدفع بعدم الاختصاص قبل مناقشة الدفوع الموضوعية وصولاً إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم.

3- أن اللجنة قد تجاهلت إعمال نصوص نظام الاثبات الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/43) وتاريخ 1443/05/26هـ، على سبيل المثال نصوص المواد المشار إليها في البند (ثامناً) أعلاه.

4- أن اللجنة قد تجاهلت جميع المستندات والبينات والقرائن المقدمة من المدعية، بما في ذلك طلب المدعية تعيين خبير محاسبي على نفقتها لمراجعة كشوف (حساب محفظة المدعى عليه، وحسابه الاستثماري المرتبط بالمحفظة) والمسلمة منه إلى المدعية في إطار محاولات الحل الودي بينهما، بعد سنوات من انتهاء علاقتهما الزوجية.

5- أن اللجنة قد تجاهلت المبادئ المستقرة في تسبيب الأحكام القضائية والتي من أهمها ما يلي:

أ- أنه لا يكفي أن تكون أسباب الحكم قائمة في مخيلة القاضي، وإنما يجب ترجمتها واقعاً مادياً في حيثيات الحكم وأسبابه.

ب- أن تكون أسباب الحكم صريحة وسائغة وموصلة من غير إبهام ولا غموض إلى ما استند إليه القاضي في تكوين قناعته.

ج- أن تكون أسباب الحكم محكومة بقواعد المنطق من حيث ترجمتها للنشاط الفكري والذهني للقاضي وصولاً إلى النتيجة التي خلص إليها".

ثم أجمل وكيل المدعية طلباته في ختام مذكرة استئنافه بطلب قبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع إلغاء القرار محل الاستئناف، وإلزام المدعى عليه بأن يدفع لموكلته المتبقي من رأس مالها أو نسبة (60٪) من الأرباح، وتعيين خبير محاسبي لمراجعة جميع كشوف حساب المدعى عليه ومحفظته الاستثمارية، وإلزامه بأن يدفع لموكلته مبلغاً قدره (500,000) ريال تعويضاً عن مماطلة موكلته وعما فاتها من أرباح، وإلزامه بأن يدفع لموكلته مبلغاً قدره (300,000) تعويضاً عما تحملته من أتعاب المحاماة والاستشارات القانونية.

لجنة الاستئناف

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

وحيث إن مدة الاستئناف على القرارات الصادرة من لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية طبقًا لنص الفقرة (ح) من المادة (الثلاثين) من نظام السوق المالية، والفقرة (أ) من المادة (الثالثة والأربعين) من لائحة إجراءات الفصل في منازعات الأوراق المالية، هي ثلاثون يوماً من تاريخ تبليغ صاحب الشأن بنسخة من القرار.

وحيث إن الثابت من ملف الدعوى أن المدعية أُبلِغت بنسخة من القرار محل الاستئناف بتاريخ 1444/04/08هـ، في حين أنها لم تتقدم بطلب الاستئناف إلا بتاريخ 1444/05/13هـ، أي بعد فوات المدة المحددة لتقديمه، فإنه من المتعين رفض الاستئناف شكلاً.

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف:

عدم قبول الاستئناف شكلاً لتقديمه بعد المدة المحددة نظامًا.

منطوق قرار لجنة الفصل
رفض طلبات المدعية.