تأييد لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
44/218	4247/ل/د1/2023م لعام 1444هـ	1444/07/09هـ الموافق 2023/01/31م
رقم قرار لجنة الاستئناف	**تاريخ صدور القرار**	**نوع الدعوى**
2867/ل.س/2023 لعام 1444هـ	1444/09/21هـ الموافق 2023/04/12م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
صندوق استثمار عقاري		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعية تقدمت إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى متضمنة أنها في تاريخ ..... أبرمت مع المدعى عليها (الأولى) اتفاقية اكتتاب في صندوق (أ)، وهو صندوق استثمار عقاري مغلق لدى المدعى عليها (الثانية)، واشترت بموجب الاتفاقية (300,000) وحدة من وحدات الصندوق، وسلمت إلى المدعى عليها (الأولى) مبلغاً قدره (3,060,000) ريال بموجب حوالة بنكية إلى حسابها، واعترضت المدعية على عدم قيام المدعى عليهما بنقل ملكية الوحدات المشتراة. وطلبت إلزام المدعى عليهما متضامنين إعادة مبلغ استثمارها، والتعويض عن فوات الفرصة في الحصول على الأرباح، وعن أتعاب المحاماة.

وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 3846/ل/د1/2022م لعام 1443هـ القاضي بالآتي:

"أولاً: فسخ الاتفاقية المبرمة بين المدعية والمدعى عليها الأولى.

ثانياً: إلزام المدعى عليها الأولى بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره ثلاث ملايين وستون ألف (3,060,000) ريال سعودي.

ثالثاً: إلزام المدعى عليها الأولى بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره مليونا (2,000,000) ريال سعودي، وذلك تعويضاً عن حبس مالها.

رابعاً: إلزام المدعى عليها الأولى بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره ستة عشر ألف (16,000) ريال سعودي، تعويضاً عن أتعاب المحاماة.

خامساً: رد دعوى المدعية في مواجهة المدعى عليها الثانية لإقامتها على غير ذي صفة".

وأُبلِغت المدعية بنسخة من القرار، فتقدم وكيلها بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

"أولاً: من حيث الشكل: لقد صدر القرار محل هذا الاستئناف بتاريخ .....، وتم تبليغنا به بتاريخ .....، وتقدمنا بهذا الاستئناف بتاريخ ..... أي خلال المدة المقررة لتقديم الاستئناف والمحددة بـ (30) يوماً من تاريخ إبلاغنا به، الأمر الذي يكون معه هذا الاستئناف مقبولاً من حيث الشكل.

ثانياً: من حيث الموضوع: لقد أغفل القرار محل هذا الاستئناف الحكم للمدعية (المستأنفة) بكامل مبلغ التعويض الذي توصلت إليه الدائرة الأولى في قرارها المذكور باستحقاق المدعية لمبلغ وقدره 2,668,932 ريال سعودي، كما أن القرار المذكور قد جانب الصواب فيما قضى به في البند (خامساً) من منطوقه برد الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية، حيث جاءت أسباب ذلك القرار قاصرة ومعيبة على الرغم من قيامنا بتوضيح صلة المدعى عليها الثانية الوثيقة باتفاقية المشاركة المبرمة بتاريخ ..... ونوجز للجنتكم الموقرة أسباب هذا الاستئناف في الآتي:

ثالثاً: أسباب الاستئناف:

1) أغفل القرار محل هذا الاستئناف الحكم للمدعية (المستأنفة) بكامل مبلغ التعويض الذي توصلت إليه الدائرة الأولى في قرارها باستحقاق المدعية لمبلغ مقداره (2,668,932) ريال سعودي: صحيح أن المدعية (المستأنفة) قد طلبت في دعواها آنذاك الحكم لها بمبلغ وقدره (مليوني) ريال سعودي تعويضاً لها عن الأضرار التي لحقت بها من جراء إخلال المدعى عليهما باتفاقية المشاركة المؤرخة .....، والمبرمة بين المدعية والمدعى عليها الأولى والموقعة من قبل السيد/ (أ) من قبل المدعى عليها الثانية كأحد أعضاء مجلس إدارة صندوق (أ) الذي تديره وتشرف عليه المدعى عليها الثانية، وتفويت الفرصة عليها في الحصول على الأرباح التي كانت ستعود عليها في حال تم تمليكها الوحدات المتفق عليها بموجب تلك الاتفاقية. (وأرفق ما يستند إليه). وصحيح أيضاً أن القرار محل هذا الاستئناف قد حكم للمدعية (المستأنفة) بكامل مبلغ التعويض الذي طلبته في دعواها وقتها، ولكن ذلك لا يعني عدم استحقاق المدعية لكامل مبلغ التعويض الذي توصلت إليه الدائرة الأولى في قرارها المذكور، حيث قررت الدائرة بأن التعويض

المستحق للمدعية بمبلغ وقدره (2,668,932) ريال سعودي، أي بما يزيد عن مبلغ التعويض الذي طلبته المدعية سلفاً في دعواها. وحيث أن مبلغ التعويض الذي ذكرته المدعية في دعواها آنذاك والبالغ قدره (مليوني) ريال سعودي لم يكن تحديده قائماً على الأسس والقواعد التي تبنتها الدائرة الأولى في قرارها لتقدير مبلغ التعويض، حيث تم تحديد ذلك المبلغ من قبل المدعية وقتها دون علم أو دراية أو إلمام بآلية تقدير التعويض التي اتبعتها الدائرة مصدرة القرار، حيث أن المستقر لدى الدائرة وبحسب القرار محل هذا الاستئناف أن مبدأ التعويض عن حبس المال يكون بالنظر إلى التغير بين أعلى نقطة بلغها مؤشر سوق الأسهم خلال فترة حبس المال، وبين أدنى نقطة بلغها مؤشر سوق الأسهم، ومن ثم ضرب نسبة التغير في المبلغ محل هذا النزاع. وبناءً على تلك الآلية – التي لم تكن معلومة أو متاحة للمدعية – فقد توصلت الدائرة الأولى في قرارها محل الاستئناف إلى الآتي:

التعويض عن حبس المال من تاريخ 2013/01/26م حتى تاريخه:

المبلغ النقدي	3,060,000 ريال
أدنى نقطة للمؤشر في يوم حبس المال	7,005/20
أعلى نقطة وصل لها المؤشر خلال الفترة	13,114/89
الفرق بين الإغلاقين	6,109/69
نسبة التغير	٪87.22
المبلغ المستحق للمدعية وفقاً للمبدأ المستقر عليه	2,668,932
أعلى نقطة في المؤشر يوم ..... وأدنى نقطة في المؤشر يوم	

وبما أن المدعية (المستأنفة) لم تكن على علم أو دراية أو إلمام بكل تلك القواعد التي اتبعتها الدائرة الأولى لتقدير مبلغ التعويض، وبما أن القرار محل هذا الاستئناف قد توصل إلى أن المبلغ المستحق للمدعية وفقاً للمبدأ المستقر عليه هو مبلغ (2,668,932) ريال سعودي، فإننا نلتمس من لجنتكم الموقرة إعادة النظر فيما قضى به القرار المذكور في البند (ثالثاً) من منطوقه وذلك بإنصاف المدعية (المستأنفة) بالحكم لها بكامل مبلغ التعويض المذكور والبالغ قدره (2,668,932) ريال سعودي وذلك وفقاً لما توصلت إليه الدائرة الأولى في قرارها آنف الذكر.

2) لقد جانب القرار محل الاستئناف الصواب فيما انتهى إليه في البند (خامساً) من منطوقه حينما قضى برد الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية: إن الأسباب التي بنى عليها القرار محل هذا الاستئناف منطوقه في البند (خامساً) برد الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية والمتمثلة في أن المدعية لم تقدم ما من شأنه إثبات صلة المدعى عليها الثانية بشأن اتفاقية المشاركة، قد جاءت قاصرة ومعيبة، لكون أن المدعى عليها الثانية هي الجهة التي تقوم بإدارة صندوق (أ) والإشراف عليه وفقاً لصلاحياتها وسلطاتها بموجب نشرة شروط وأحكام الصندوق المرفقة باتفاقية المشاركة، حيث جرى توقيع تلك الاتفاقية من

قبل السيد/ (أ) والذي هو أحد أعضاء مجلس إدارة الصندوق المعينين من قبل المدعى عليها الثانية. ونسوق للجنتكم الموقرة فيما يلي عدداً من الشواهد والقرائن التي تثبت ارتباط تلك الشركة وصلتها الوثيقة باتفاقية المشاركة وذلك على النحو الآتي:

أ) الشاهد الأول يتمثل في أن اتفاقية المشاركة المؤرخة ..... قد جرى التوقيع عليها من قبل السيد/ (أ) المثبت توقيعه فيها بكتابة اسمه (.....)، وهو أحد أعضاء مجلس إدارة صندوق (أ) المعينين من قبل المدعى عليها الثانية والتي تقوم بإدارة صندوق (أ) والإشراف عليه كما أسلفنا القول، حيث تم تعريف السيد/ (أ) في الصفحة رقم (21) من النسخة الإنجليزية لنشرة شروط وأحكام الصندوق الملحقة بالاتفاقية بالآتي: 'السيد/ (أ) حاصل على بكالوريوس في إدارة الأعمال والتسويق يشغل حالياً منصب (- -)في بنك (س)، كما يشغل (- -)في بنك (س)...'، مرفق ترجمة موثقة لتلك الصفحة. (وأرفق ما يستند إليه).

أضف إلى ذلك فإن نشرة شروط وأحكام الصندوق الملحقة باتفاقية المشاركة قد خولت لأعضاء مجلس إدارة الصندوق المعينين من قبل المدعى عليها الثانية الموافقة على جميع العقود والقرارات والتقارير الجوهرية التي يكون الصندوق طرفاً فيها. وبما أن صندوق (أ) هو طرفاً أصيلاً في اتفاقية المشاركة، وبناء على السلطة الصريحة للمدعى عليها الثانية بالإشراف على ذلك الصندوق وإدارته، فقد قامت بتعيين السيد/ (أ) كأحد أعضاء مجلس إدارة الصندوق، والذي قام بدوره بالتوقيع على تلك الاتفاقية ممثلاً لصندوق (أ) بكتابة اسمه في خانة التوقيع (.....) كما تقدم ذكره؛ الأمر الذي يؤكد صلة المدعى عليها الثانية باتفاقية المشاركة، وبالتالي عدم صحة القرار فيما قضى به في البند (خامساً) من منطوقه برد الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية.

(ب) الشاهد الثاني يتمثل في أن السيد/ (أ) بالإضافة إلى كونه عضواً في مجلس إدارة الصندوق فهو يشغل منصب (- -) في بنك (س). علماً بأن بنك (س) يملك كامل الحصص في المدعى عليها الأولى، وهو الأمر الذي برر أن تأتي اتفاقية المشاركة على مطبوعات بنك (س)، لا سيما وأن الطرف الأول في تلك الاتفاقية هو شركة المدعى عليها الأولى المملوكة بالكامل للبنك المذكور، وأن عضو مجلس إدارة صندوق (أ) هو من يشغل منصب (- -) في البنك المشار إليه. مما تقدم يتضح بأن المدعى عليها الثانية هي طرفاً أصيلاً في اتفاقية المشاركة بحكم توقيعها من قبل عضو مجلس إدارة الصندوق السيد/ (أ) المعين سلفاً من قبل مدير الصندوق المدعى عليها الثانية؛ الأمر الذي يبين للجنتكم الموقرة عدم صحة القرار برد الدعوى في مواجهة تلك الشركة؛ الأمر الذي يستوجب إعادة النظر فيما قضى به القرار في البند (خامساً) من منطوقه برد الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية حيث أنها طرفاً أصيلاً في اتفاقية المشاركة كما أسلفنا القول. والسؤال الذي يتبادر إلى الذهن هنا هو: إذا كانت المدعى عليها الثانية

ليس لها صلة باتفاقية المشاركة، فبأي صفة جرى توقيع تلك الاتفاقية من قبل السيد/ (أ) المعين سلفاً من قبل المدعى عليها الثانية كعضو بمجلس إدارة الصندوق".

ثم أجمل وكيل المدعية طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب تأييد القرار محل الاستئناف في البنود (أولاً) و(ثانياً) و(رابعاً)، وإعادة النظر فيما قضى به في البند (ثالثاً)، والحكم لموكلته بكامل مبلغ التعويض البالغ قدره (2,668,932) ريالاً، وإعادة النظر فيما قضى به في البند (خامساً)؛ لثبوت صلة المدعى عليها الثانية بالاتفاقية محل الدعوى.

وأُبلِغت المدعى عليها الأولى بنسخة من القرار، فتقدم وكيلها بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

"أولاً: الاستئناف من حيث الشكل: تم استلام نسخة من القرار في 07.....، وحيث أنّ (المادة التاسعة والثلاثون) من لائحة إجراءات الفصل في منازعات الأوراق المالية نصت على أنه: 'يجوز لأطراف الدعوى استئناف القرارات الصادرة عن اللجنة أمام لجنة الاستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغهم بها'، وحيث أن هذا الاستئناف قدم خلال القيد الزمني المحدد نظاماً؛ لذا فهو مقبول من حيث الشكل.

ثانياً: أسباب الاستئناف: صدر القرار محل الاستئناف مجحفاً في حق المدعى عليها، وانطوى على قصور في الاستدلال وفساد في التسبيب، ونبين ذلك على النحو التالي:

1) الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم: بالاطلاع على صحيفة الدعوى يتبين بوضوح أن طلبات المدعية تمثلت في الآتي: (أولاً) إلزام المدعى عليهما بالتضامن والانفراد بإعادة كامل المبلغ المدفوع من قبل المدعية والبالغ قدره (3,060,000) ريال. (ثانياً) إلزام المدعى عليهما بالتضامن والانفراد بدفع مبلغ وقدره (2,000,000) ريال تعويضاً عن عدم تمليكها الوحدات المتفق عليها وتفويت الفرصة عليها في الحصول على الأرباح التي كانت ستعود عليها من بيع المشروع في حال تم إدخالها كأحد المستثمرين الملاك للوحدات في المشروع. (ثالثاً) إلزام المدعى عليهما بدفع مبلغ قدره (750,000) ريال مقابل أتعاب المحاماة التي تكبدتها المدعية في إقامة هذه الدعوى. إلا أن الحكم جاء كما ذكرنا بعاليه بـ (أولاً) فسخ الاتفاقية المبرمة بين المدعية والمدعى عليها الأولى، وإن ذلك لم يكن من طلبات المدعية؛ مما يثبت مجانبة القرار للصواب في الحكم بشيء لم تطلبه المدعية.

2) مخالفة مبدأ الأصل في التعاملات المالية الصحة والإمضاء: جانب القرار الصواب مخالفاً أن الأصل في التعاملات المالية عموماً، وتلك المتعلقة بالأوراق المالية خصوصاً، أنه يلزم إمضاؤها بافتراض توافر طابع الصحة والسلامة، إعمالاً للأصل وهو صحة التصرفات ما لم يثبت خلاف ذلك، وحيث لم يثبت ما يصرف عن هذا الأصل، إذ أن المدعية أقرت عند توقيعها نموذج الاشتراك في الصندوق بأنها قرأت وفهمت ووافقت وتسلمت نسخة من الأحكام والشروط الخاصة بالاستثمار بالصندوق، وحيث تضمنت تلك الشروط بياناً عن مخاطر الاشتراك في الصندوق وفقاً لما نصت عليه الفقرة (ز) منها وهو: 'ينطوي

الاستثمار في الصندوق على درجة متوسطة إلى عالية من المخاطر، قد يتقلب سعر الوحدات في الصندوق. يمكن أن تتغير قيمة صناديق الاستثمار من وقت لآخر بسبب قيمة الأصول التي تستثمر فيها يمكن أن تتأثر بالتغيرات في الظروف الاقتصادية العامة والسوق، مثل أسعار الفائدة، وتوافر الائتمان، ومعدلات التضخم، وعدم اليقين الاقتصادي، وأسعار العقارات والتغيرات في القوانين وكذلك الظروف السياسية الإقليمية والعالمية. يتعرض المستثمرين لمخاطر عدم استرداد المبلغ الذي استثمروه أو أي مبلغ على الإطلاق، لا سيما إذا تم إنهاء الصندوق واسترداد الوحدات فور إصدارها أو إذا كانت الوحدات تخضع لرسوم اشتراك أو رسوم تحويل'، وما لحق ذلك البند من تفصيل لما تشمله تلك المخاطر إلخ.... وحيث أنه سبحانه وتعالى يقول: (يا أيها الذين آمنوا اوفوا بالعقود)، وأنه صلى الله عليه وسلم قال: 'المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً'، وقد جاء قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة بموجب القرار رقم (.....) في .....، بأن: 'العقود لها احترامها إذا كانت صحيحة'، عليه فلا يجوز فسخ أو إبطال أي عقد تم صحيحاً إلا بمسوغات ومبررات واضحة لا تحتمل التأهيل، لا سيما وأن المدعى عليها الأولى قامت بتنفيذ العقد كما سنوضح لاحقاً.

3) الخطأ في تكييف الواقعة: ما جاء في أسباب القرار من أن المدعى عليها الأولى استلمت الحوالة البنكية بمبلغ قدره (3,060,000) ريال إلى حسابها في ...، ولم تنفذ الاتفاق بتملّك المدعية وحدات في الصندوق مخلةً بذلك في التزامها التعاقدي مجانب للصواب، حيث أن المدعية قامت بإرسال الحوالة البنكية بتاريخ .....، بهدف الاكتتاب في صندوق (أ)، وأن المدعى عليها الأولى قامت باستلام ذلك المبلغ بصفتها وسيط، عليه قامت بتحويل المبلغ بالنيابة عن المدعية ولصالحها لحساب المدعى عليها الثانية فوراً دون تأخير بتاريخ ..... عليه فإن ما وصل إليه القرار من عدم وجود صفة للمدعى عليها الثانية غير صحيح، واستنكار المدعى عليها الثانية إقحامها في هذه الدعوى مضلل للعدالة وغير صحيح، لأن المراسلات بين المدعى عليها الأولى الثانية بواسطة البريد الإلكتروني في ..... تثبت بكل وضوح معرفة وعلم المدعى عليها الثانية عن الاستثمارات المقدمة من المستفيدين التي قدمتها المدعى عليها الأولى بالنيابة عنهم بصفتها وسيط وبنك (س) المالك للشركة المدعى عليها الأولى.

4) التعويض عن الضرر نتيجة فوات فرص الاستثمار بسبب حبس رأس المال: وحيث أن المسؤولية وفقاً 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 أن المدعية وسيط ويدها يد أمانة، فلا يجوز تحميلها إلا بتعد أو تفريط، وقد قامت المدعى عليها الأولى بتحويل المبلغ المستلم إلى حساب المدعى عليها الأولى؛ مما يثبت عدم وجود مسؤولية تقصيرية أو تفريط من قبل المدعى عليها الأولى، وبالتالي عدم استحقاق التعويض. وحيث أن التعويض عن حبس المال وإن افترضنا صحة ذلك، وحيث أن الاتفاق بين المدعية والمدعى عليها الأولى هو بهدف الاشتراك في صندوق (أ)، وقد أثبتت المدعى

عليه الثانية وهي مدير الصندوق تكبد خسائر لهذا الصندوق بموجب ما تمت الإفادة به بتاريخ ..... بواقع خسارة قدرها (-90,90٪)، وأنه لم يتم توزيع أي أرباح منذ تاريخ التأسيس وحتى التصفية. مما يثبت بأن المدعى عليها الأولى قد وفرت هذه الخسارة على المدعية إذا افترضنا صحة ادعائها، وأن الشريعة لا تجيز الإثراء بلا سبب، وإن كان للمدعية الغنم فعليها الغرم، مما لا يجيز للمدعية استحقاق التعويض، وعليه فإنه لا يتوفر خطأ من الشركة المدعى عليها الأولى؛ الأمر الذي لا تقوم معه مسؤوليتها عن الضرر المدعى به، لأن الشريعة لا تحلل التكسب من التقاضي لأنه يتنافى مع مبادئها ومبدأ الإثراء بلا سبب. مما يثبت بوضوح جلي انتفاء عنصر المسؤولية التقصيرية لانتفاء الضرر على المدعية، حيث أنه تم توفير خسارة واقعة على الصندوق بواقع (-90,90٪)، وعلى الرغم من أن المقرر عند الفقهاء بأن: 'المفرط أولى بالخسارة'، وقد قامت المدعى عليها الأولى بطلب استكمال المدعية للأوراق الرسمية لهذا الاكتتاب وفق الخطاب المرسل لها بتاريخ 2013/02/04م، وهو ما لم تقم به المدعية تفريطاً منها، إلا أن القرار جاء مجانباً للصواب بالحكم بتحميل المدعى عليها الأولى لتعويض المدعية رغم خطأ المدعية وتفريطها".

ثم أجمل وكيل المدعى عليها الأولى طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب قبول الاستئناف شكلاً، وإلغاء القرار محل الاستئناف موضوعاً.

ونظرت لجنة الاستئناف في الدعوى وأصدرت قرارها رقم (2697/ل.س/2022 لعام 1444هـ) القاضي بالآتي:

"أولاً: تأييد البند (الخامس) من قرار لجنة الفصل رقم 3846/ل/د/1/2022م لعام 1443هـ.

ثانياً: إلغاء البنود (أولاً، وثانياً، وثالثاً، ورابعاً)، من قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 3846/ل/د/1/2022م لعام 1443هـ، وإحالة الدعوى إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية؛ للنظر فيها وفقاً لما هو مبين في الأسباب".

وتم إعادة قيد الدعوى لدى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية برقم (44/218)، وأطرافها هم المدعية ضد المدعى عليها.

ونظرت لجنة الفصل في الدعوى وأصدرت قرارها رقم (4247/ل/د/1/2023م لعام 1444هـ) القاضي بالآتي:

"أولاً: بطلان الاتفاق بين المدعية والمدعى عليها.

ثانياً: إلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره ثلاث ملايين وستون ألف (3,060,000) ريال سعودي.

ثالثاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات".

وأُبلِغت المدعية بنسخة من القرار، فتقدم وكيلها بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

"أولاً: من حيث الشكل: لقد صدر القرار محل هذا الاستئناف بتاريخ .....، وتم تبليغنا به بتاريخ .....، وتقدمنا بهذا الاستئناف بتاريخ .....، أي خلال المدة المقررة لتقديم الاستئناف والمحددة بـ (30) ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغنا به، مما يكون معه هذا الاستئناف مقبولاً من حيث الشكل.

ثانياً: من حيث الموضوع: لقد أسس القرار محل هذا الاستئناف قضاءه برفض طلب موكلتنا بالتعويض على سندٍ من القول بأن الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية قد حددت الآلية التي يتم من خلالها التعامل في مثل هذه الدعاوى، والذي حصرته بإبطال الاتفاق أو العقد، مع أحقية الطرف الآخر في استرداد أي أموال أو ممتلكات كان قد دفعها أو حولها بموجب الاتفاق أو العقد، مما لا يمكن معه الخروج عما حددته هذه المادة، كما قرر رفض طلب موكلتنا بالتعويض عن أتعاب المحاماة بحجة أن موكلتنا أبرمت اتفاقاً باطلاً ومخالفاً لنظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية مما يجعلها مفرطة في هذا الاتفاق. وحيث أن النتيجة التي انتهى إليها القرار محل هذا الاستئناف تتعارض مع مبادئ نظام السوق المالية التي تهدُف إلى توفير الحماية إلى المواطنين والمستثمرين في الأوراق المالية من الممارسات غير العادلة، أو التي تنطوي على أعمال الغش أو الخداع أو التضليل، والسعي نحو تحقيق العدالة في أبهى صورها من خلال رفع الضرر عن المضرور بتعويضه تعويضاً عادلاً طالما أنه قد تضرر من جراء تلك الممارسات. كل تلك المبادئ تستدعي تدخل لجنتكم الموقرة عدالة بموجب المادة (الخامسة والعشرون) الفقرة (ز) من نظام السوق المالية بإعادة النظر فيما قضى به القرار من رفض طلب موكلتنا بالتعويض وذلك بناءً على الأسباب الآتية:

ثالثاً: أسباب الاستئناف:

1) جانب القرار محل هذا الاستئناف الصواب حينما قرر رفض طلب موكلتنا بالتعويض على الرغم من أن ذلك الطلب لا يتعارض مع نص الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية: إن استناد القرار محل هذا الاستئناف على الفقرة (ب) من المادة (الستين) أعلاه ورفض طلب موكلتنا بالتعويض بناءً على تطبيقاتها، لا يمنع بأي حال من الأحوال النظر والفصل في طلب موكلتنا بالتعويض المتمثل في المطالبة باسترداد المكاسب غير المشروعة التي حققتها المستأنف ضدها نتيجة حبس مبلغ المشاركة في الصندوق والاستثمار فيه لمدة عشر سنوات من تاريخ استلامها لذلك المبلغ الحاصل في .....، حيث أن الأرباح أو المكاسب التي حققتها المستأنف ضدها تدخل بلا شك في مفهوم الأموال أو الممتلكات الأخرى التي ذكرتها الفقرة (ب) من المادة أعلاه والتي يستوجب ردها لموكلتنا جبراً للأضرار التي لحقت بها من جراء ممارسات المستأنف ضدها المخالفة لنظام السوق المالية، لا سيما وأن طلب موكلتنا ذلك لا يتنافى مع تطبيقات الفقرة (ب) من المادة (الستين) من النظام المذكور. أضف إلى ذلك فإن منشأ مسؤولية المستأنف ضدها عن تعويض موكلتنا هو قيامها باستدراج موكلتنا لإبرام اتفاقية الاكتتاب من واقع إرفاقها لنشرة شروط وأحكام الصندوق باتفاقية الاكتتاب، وتوقيع تلك الاتفاقية من قبل عضو مجلس إدارة

صندوق (أ) السيد/ (أ)؛ مما ولد القناعة لدى موكلتنا آنذاك بأنها تتعامل مع ذي صفة، ليتبين لها لاحقاً وبعد صدور القرار محل هذا الاستئناف بأن المستأنف ضدها قد مارست عمل من أعمال الوساطة بدون الحصول على ترخيص، جاء كل ذلك والمستأنف ضدها تعلم علم اليقين بحدود إرادتها المتمثلة في عدم صفتها في إبرام مثل تلك الاتفاقية أو صلاحيتها في استلام مبلغ المشاركة، وأنها قد تعمدت إخفاء تلك الواقعة الجوهرية (عدم حصولها على ترخيص) على موكلتنا، مما يجعل تصرفها ذلك من قبيل أفعال الاحتيال والغش والتضليل التي أوجب نظام السوق المالية تعويض الطرف المتضرر من جراء تلك الممارسات. وحيث أن الضرر الذي لحق بموكلتنا هو نتيجة راجحة لخطأ المستأنف ضدها ومخالفتها لنظام السوق المالية، فإن عناصر المسؤولية تكون قد اكتملت في جانب المستأنف ضدها والتي تضعها بلا شك تحت طائلة مخالفة نظام السوق المالية الذي كفل الحماية لموكلتنا من مثل تلك التصرفات. ولذلك فإن قرار الدائرة الأولى للجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم (3846/ل/د1/2022م لعام 1443هـ) كان منصفاً لموكلتنا، حيث تم بموجبه فعلياً تحديد مبلغ التعويض الذي تستحقه موكلتنا عن حبس المال والذي قدرته اللجنة الموقرة بمبلغ (2.668.932) ريال سعودي. وضمن هذا السياق، نلتمس من لجنتكم الموقرة إعادة النظر فيما قضى به القرار محل الاستئناف من رفض طلب موكلتنا بالتعويض، والحكم لموكلتنا بمبلغ التعويض الذي توصلت إليه الدائرة الموقرة في قرارها المشار إليه أعلاه أو على الأقل الحكم لها بمبلغ التعويض الذي طالبت به في هذه الدعوى.

2) إن مطالبة موكلتنا بالتعويض مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ العامة التي تناولت أحكام الخطأ وضرورة التعويض عنه: إن مطالبة موكلتنا بالتعويض هي مطالبة مستمدة من الشرع الحنيف والذي سار على نهجه نظام السوق المالية بتبنيه لعدد من المبادئ العامة التي تستهدف رفع الضرر عن المضرور. ولذلك فقد شُرع الضمان كوسيلة من وسائل حفظ أموال الناس وصيانتها ومنع الاعتداء عليها، حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار"، كما روي النعمان بن بشير عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: 'من وقف دابة في سبيل من سبل المسلمين أو في سوق من أسواقهم فأوطأت بيد أو برجل فهو ضامن'. وفي هذا دلالة على أن الضمان مشروع لما فيه صيانة لأموال المسلمين. فإذا كان الفعل مؤدياً إلى الضرر في ذاته، استوجب ضمان ما ترتب عليه، لأنه حينئذٍ يكون فعلاً محظوراً بالنظر إلى نتائجه، فتقع تبعته على فاعله، فإن كان فاعله عديم الأهلية لم يؤثر ذلك في أنه فعلٌ ترتب عليه ضرر بالغير أوجب الشارع رفعه لحديث 'لا ضرر ولا ضرار'. حيث يوجب ذلك الحديث رفع الضرر مطلقاً سواء حدث من مكلف أو من غير مكلف، ولا سبيل إلى رفعه في هذه الحال إلا بإيجاب في ماله دون التفات إلى عارض. وحيث أن حصول المستأنف ضدها على أموال موكلتنا وحبسها لها قد تم بطريق غير مشروع، نتج عنه تضرر موكلتنا بكف يدها وحرمانها من الانتفاع بتلك الأموال هو فعل محظور، فإن ما خلصت إليه الدائرة الموقرة في قرارها رقم (3846/ل/د1/2022م لعام 1443هـ)، بتعويض موكلتنا عن

حبس مالها، جاء على وفقاً لأحكام نظام السوق المالية والتي تتفق مع المبادئ الشرعية المنوه عنها بعاليه والتي نحسب بأن المادة (الستين) من نظام السوق المالية لم تخرج عنها؛ مما يستوجب إعادة النظر فيما قضى به القرار من رفض طلب موكلتنا بالتعويض، وذلك بالحكم لموكلتنا بالتعويض اهتداءً بتلك المبادئ الشرعية جبراً للضرر الذي لحق بموكلتنا والمتمثل في حرمانها من الاستفادة من أموالها على مدار عشر سنوات ظلت خلالها المستأنف ضدها تنتفع من تلك الأموال والإثراء على حساب موكلتنا بدون وجه حق".

ثم أجمل وكيل المدعية طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب قبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع الحكم بمبلغ التعويض الذي توصلت إليه لجنة الفصل في قرارها رقم (- -)، أو الحكم بمبلغ التعويض الذي طالبت به في هذه الدعوى، وإعادة النظر في طلب التعويض عن أتعاب المحاماة.

وأُبلِغت المدعى عليها بنسخة من القرار، فتقدم وكيلها بمذكرة استئناف طعناً عليه، تضمنت الآتي:

"أولاً: الاستئناف من حيث الشكل: تم استلام نسخة من القرار في .....، وحيث إن الفقرة (أ) من المادة (الثالثة والأربعون) من لائحة إجراءات الفصل في منازعات الأوراق المالية نصت على أنه: 'يجوز لأطراف الدعوى استئناف القرارات الصادرة عن اللجنة أمام لجنة الاستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغهم بها'، وحيث أن هذا الاستئناف قدم خلال القيد الزمني المحدد نظاماً، لذا فهو مقبول من حيث الشكل.

ثانياً: الاستئناف من حيث الموضوع:

1) الوقائع: كما وردت في الصفحة (1 – 8) من القرار محل الاستئناف.

2) منطوق الحكم: قررت الدائرة الآتي: أولاً: بطلان الاتفاق بين المدعية والمدعى عليها، ثانياً: إلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره (3,060,000) ريال، ثالثاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات.

3) المرتكزات التي بني عليها الحكم:

• أنه صدر قرار لجنة الاستئناف في منازعات الأوراق المالية رقم (2697/ل س/ 2022) لعام 1444هـ، وتاريخ 1444/3/24هـ، القاضي بتأييد البند (الخامس) من قرار الدائرة رقم (3846/ل/د1/2022) لعام 1443هـ وتاريخ 1443/10/29هـ، المتضمن رد دعوى المدعية في مواجهة المدعى عليها الثانية لإقامتها على غير ذي صفة، وإلغاء البنود (أولاً، وثانياً، وثالثاً، ورابعاً)، وإحالة الدعوى إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية لإعادة النظر فيها لما تبين لها ان الفصل في الدعوى يتوقف على التحقق من صحة ما قامت به المدعى عليها الأولى من إجراءات في عملية الاكتتاب في الوحدات الاستثمارية لصندوق (أ)، وصفتها في عملية الاكتتاب ومدى صلاحيتها في ممارسة هذا النشاط؛ الأمر الذي رأت معه لجنة الاستئناف إحالة الدعوى إلى الدائرة لإعادة النظر فيها وتوجيه الأسئلة الضرورية لأطرافها لاستيضاح كافة جوانب الدعوى.

• إن الدعوى تعد من الدعاوى التي تدخل في اختصاص اللجنة بموجب نظام سوق المال الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/30) والتاريخ 1424/6/2هـ وتعديلاته.

• إن دعوى المدعية تتمثل في اتفاقها مع المدعى عليها في تاريخ ..... على الاكتتاب في عدد (300,000) وحدة من وحدات صندوق (أ) المدار من شركة المدعى عليها، والذي تم طرحه خلال الفترة من تاريخ ..... إلى تاريخ .....، وقامت المدعية بتحويل مبلغ (3,060,000) ريال للمدعى عليها مقابل الوحدات المكتتب بها شاملة رسوم الاشتراك بنسبة (2٪) من مبلغ الاشتراك. وتعترض على عدم تمكينها من الوحدات، وتطلب إلزام المدعى عليها بإعادة المبلغ المكتتب به، بالإضافة إلى تعويضها بمبلغ (2,000,000) ريال لتفويت الفرصة عليها في الحصول على الأرباح التي كانت ستعود عليها من بيع المشروع، ودفعت المدعى عليها بأنها كانت وسيط لمدير اكتتاب الصندوق محل الدعوى (شركة المدعى عليها)، وأنها قامت بتسليم مبلغ اكتتاب المدعي الى مدير المشروع، وتطلب رد الدعوى.

• إن المدعى عليها أقرت باستلام المبلغ محل الدعوى من المدعية بصفتها وسيط لمدير الصندوق بموجب نشرة أحكام الصندوق محل الدعوى، وحيث أن الصندوق محل الدعوى هو صندوق عقاري خاص مغلق يخضع إلى أحكام لائحة صناديق الاستثمار، وحيث لم تقدم المدعى عليها ما يثبت الترخيص لها بممارسة هذا العمل؛ الأمر الذي ثبت معه للدائرة ممارسة المدعى عليها لعمل من أعمال الأوراق المالية دون أن تكون مرخصاً لها بذلك، أو مستثناة من متطلبات الترخيص، مخالفة بذلك المادة (الحادية والثلاثون) من نظام السوق المالية – قبل تعديلها – التي نصت على أن: 'يقتصر عمل الوساطة على من يكون حاصلاً على ترخيص ساري المفعول، ويعمل وكيلاً لشركة مساهمة مرخص لها بممارسة اعمال الوساطة، مالم يكن ذلك الشخص قد استثني من تلك المتطلبات حسب الفقرة (ج) من المادة الثانية والثلاثين'، والمادة (الخامسة) من لائحة أعمال الأوراق المالية التي تنص على أنه: 'يحظر على أي شخص ممارسة أعمال الأوراق المالية في المملكة ما لم يكن: 1) شخصاً مرخصاً له من الهيئة. 2) أو شخصاً مستثنى وفقاً للملحق (1) من هذه اللائحة'.

• إن العقد بين الطرفين باطل بناء على الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية – قبل تعديلها – والتي نصت 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 او العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات أخرى يكون قد دفعها أو حولها بموجب الاتفاق أو العقد، بشرط ان يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق أو العقد، وتختص اللجنة بالدعاوى المرفوعة بناء على هذه المادة'.

• إن المدعى عليها أقرت باستلام مبلغ الـ (3,060,000) ريال من المدعية، ولم يثبت أن المدعى عليها أعادت للمدعية أي مبلغ من هذا الاستثمار.

• إن الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية هي المادة الحاكمة لعمليات ممارسة اعمال الأوراق المالية دون ترخيص قد حددت الآلية التي يتم من خلالها التعامل في مثل هذه الدعاوى، والذي حصرته بإبطال الاتفاق أو العقد، ولا يمكن الخروج عما حددته هذه المادة.

• إن المدعية أبرمت عقداً باطلاً ومخالفاً لنظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية، مما يجعلها مفرطة بدخولها في هذا الاتفاق، الأمر الذي ترى معه الدائرة عدم استحقاقها التعويض عن أتعاب المحاماة.

ثالثاً: أسباب الاستئناف: صدر القرار محل الاستئناف مجحفاً في حق المدعى عليها الثانية، وانطوى على قصور في الاستدلال وفساد في التسبيب، ونبين ذلك على النحو التالي:

1) مخالفة مبدأ الأصل في التعاملات المالية الصحة والإمضاء: جانب القرار الصواب مخالفاً أن الأصل في التعاملات المالية عموماً، وتلك المتعلقة بالأوراق الملاية خصوصاً، أنه يلزم إمضاؤها بافتراض توافر طابع الصحة والسلامة، إعمالاً للأصل وهو صحة التصرفات ما لم يثبت خلاف ذلك، وحيث لم يثبت ما يصرف عن هذا الأصل، إذ أن المدعية أقرت عند توقيعها نموذج الاشتراك في الصندوق بأنها قرأت وفهمت ووافقت وتسلمت نسخة من الأحكام والشروط الخاصة بالاستثمار بالصندوق، وحيث تضمنت تلك الشروط بياناً عن مخاطر الاشتراك في الصندوق وفقاً لما نصت عليه الفقرة (ز) منها وهو: 'ينطوي الاستثمار في الصندوق على درجة متوسطة إلى عالية من المخاطر، قد يتقلب سعر الوحدات في الصندوق. يمكن أن تتغير قيمة صناديق الاستثمار من وقت لآخر بسبب قيمة الأصول التي تستثمر فيها يمكن أن تتأثر بالتغيرات في الظروف الاقتصادية العامة والسوق، مثل أسعار الفائدة، وتوافر الائتمان، ومعدلات التضخم، وعدم اليقين الاقتصادي، وأسعار العقارات والتغيرات في القوانين وكذلك الظروف السياسية الإقليمية والعالمية. يتعرض المستثمرين لمخاطر عدم استرداد المبلغ الذي استثمروه أو أي مبلغ على الإطلاق، لا سيما إذا تم إنهاء الصندوق واسترداد الوحدات فور إصدارها أو إذا كانت الوحدات تخضع لرسوم اشتراك أو رسوم تحويل'، وما لحق ذلك البند من تفصيل لما تشمله تلك المخاطر.... وحيث أنه سبحانه وتعالى يقول: ((يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود))، وأنه صلى الله عليه وسلم قال: 'المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً'، وقد جاء قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة بموجب القرار رقم (.....) في ..... بأن: 'العقود لها احترامها إذا كانت صحيحة'؛ عليه فلا يجوز فسخ أو إبطال أي عقد تم صحيحاً إلا بمسوغات ومبررات واضحة لا تحتمل التأهيل، لا سيما وأن المدعى عليها قامت بتنفيذ العقد، ولم تفرط في حق المدعية.

2) مخالفة مبدأ المفرط أولى بالخسارة: حيث جاء في أسباب الحكم من رفض طلب التعويض المقدم من المدعية لأنها أبرمت عقداً باطلاً ومخالفاً لنظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية، مما يجعلها مفرطة

بدخولها في هذا الاتفاق؛ الأمر الذي ترى معه الدائرة عدم استحقاقها التعويض عن أتعاب المحاماة، إلا أن الحكم جاء يحمل المدعى عليها خطأ المدعية مخالفاً لمبادئ العدالة والإنصاف، خاصةً وأن المبلغ المحول ليس في حوزة المدعى عليها ولم تفرط فيه. حيث أن المدعية قامت بإرسال الحوالة البنكية بتاريخ .....، بهدف الاكتتاب في صندوق (أ)، وأن المدعى عليها الأولى قامت باستلام ذلك المبلغ بصفتها وسيط، عليه قامت بتحويل المبلغ بالنيابة عن المدعية ولصالحها لحساب شركة المدعى عليها فوراً دون تأخير. إن المدعية وسيط – وإن لم يكن مرخص لها بذلك - ويدها يد امانة، فلا يجوز تحميلها إلا بتعد أو تفريط، وقد قامت المدعى عليها الأولى بتحويل المبلغ المستلم إلى حساب المدعى عليها الأولى؛ مما يثبت عدم وجود مسؤولية تقصيرية أو تفريط من قبل المدعى عليها الأولى، وبالتالي عدم استحقاق التعويض. وحيث أن الاتفاق بين المدعية والمدعى عليها الأولى هو بهدف الاشتراك في صندوق (أ)، وقد أثبتت المدعى عليها الثانية وهي مدير الصندوق تكبد خسائر لهذا الصندوق بموجب ما تمت الإفادة به بتاريخ ..... بواقع خسارة قدرها (-90,90٪)، وأنه لم يتم توزيع أي أرباح منذ تاريخ التأسيس وحتى التصفية. مما يثبت بأن المدعى عليها الأولى قد وفرت هذه الخسارة على المدعية إذا افترضنا صحة ادعائها، وأن الشريعة لا تجيز الإثراء بلا سبب، وإن كان للمدعية الغنم فعليها الغرم، مما لا يجيز للمدعية استحقاق التعويض، وعليه فإنه لا يتوفر خطأ من الشركة المدعى عليها الأولى؛ الأمر الذي لا تقوم معه مسؤوليتها عن الضرر المدعى به، لأن الشريعة لا تحلل التكسب من التقاضي لأنه يتنافى مع مبادئها ومبدأ الإثراء بلا سبب. والصحيح أن المدعى عليها وفرت على المدعية خسارة واقعة على الصندوق بواقع (-90,90٪)، وعلى الرغم من أن المقرر عند الفقهاء بأن 'المفرط أولى بالخسارة'، وقد قامت المدعى عليها الأولى بطلب استكمال المدعية للأوراق الرسمية لهذا الاكتتاب وفق الخطاب المرسل لها بتاريخ .....، وهو ما لم تقم به المدعية تفريطاً منها، إلا أن القرار جاء مجانباً للصواب بالحكم بتحميل المدعى عليها الأولى لتعويض المدعية رغم خطأ المدعية وتفريطها".

ثم أجمل وكيل المدعى عليها طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب قبول الاستئناف شكلاً، وإلغاء القرار محل الاستئناف موضوعاً لما اعتراه من عيوب.

وتم تبليغ المدعية بمذكرة الاستئناف المقدمة من المدعى عليها، فتقدم وكليها بمذكرة جوابية، تضمنت الآتي:

"بعد اطلاعنا على لائحة الاستئناف محل هذا الرد، فإنه يجدر بنا القول بأننا لم نجد لها وصفاً ملائماً أو مناسباً إلا بوضعها تحت إطار 'استحلال المخالفات والإصرار على إضفاء الشرعية عليها بما يخالف الحقائق والنتائج التي توصلت إليها اللجنة الموقرة في هذه القضية'. حيث تم إعداد وصياغة هذا الاستئناف بمعزل عن كافة المعطيات والوقائع الثابتة بالأدلة في هذه القضية، ومتجاهلاً كذلك المراحل المختلفة التي قطعتها الدائرة الموقرة في تأصيل وتحليل وقائع هذه القضية، ليعود وكيل المستأنفة لإثارة ذات

المغالطات -التي سبق وحسمتها الدائرة الموقرة - وطرحها مجدداً بقالب آخر بُغية إيجاد مادة لهذا الاستئناف فشلت هي الأخرى في تحقيق مقصدها. ونورد للجنتكم الموقرة فيما يلي تفصيلاً بذلك:

1. ابتدر وكيل المستأنفة أسباب الاستئناف بما أسماه 'مخالفة مبدأ الأصل في التعاملات المالية الصحة والإمضاء' وافترض بأن القرار جانب الصواب بعدم إعماله لصحة التصرفات التي بُنى عليها الاتفاق لتوافر طابع الصحة والسلامة -ما لم يثبت خلاف ذلك - بحسب وصفه. وفيما يبدو أن وكيل المستأنفة قد جانب الصواب والمنطق والنظام بتمسكه بصحة وسلامة الاتفاق الذي أعطاه صفة التعاملات المالية، فعن أي تعامل مالي يتحدث وكيل المستأنفة؟ هل هي اتفاقية الاكتتاب التي استدرجت موكلته من خلالها موكلتنا وأوهمتها بأنها وسيط مرخص له (الأمر الذي ثبت خلافه قضاءً)؟ وهل نشرة شروط وأحكام الصندوق التي استشهد بها تسري على موكلتنا التي لم يتم تمكينها أصلاً من هذا الاكتتاب؟ وما هو المقابل الذي حصلت عليه موكلتنا من جراء الدخول في تلك الاتفاقية وتقديمها لمبلغ المشاركة فيها؟ وبماذا يبرر وكيل المستأنفة تصرف موكلته (الغير مرخص لها) بحبس مال موكلتنا وتصرفها فيه بإرادتها المنفردة على مدار عشر سنوات محققة بذلك مكاسب غير مشروعة على حساب موكلتنا؟ من الواضح أن وكيل المستأنفة قد فاتته مراحل كثيرة وأشواط عديدة قطعتها الدائرة الموقرة في هذه القضية، حيث ثبت لديها بأن المستأنفة ليست بوسيط مرخص له طبقاً لأحكام النظام ولا تمتلك أي صفة أو صلاحية لإبرام مثل تلك الاتفاقية أو استلام أي أموال بموجبها، وبالتالي فإن القرار محل هذا الاستئناف لم يجانب الصواب كما زعم ذلك وكيل المستأنفة، لكونه -أي القرار - ثبت لديه ما يُبرر الخروج عن المبدأ الذي يتمسك به وكيل المستأنفة إلا وهو عدم حصول المستأنفة على ترخيص يخولها القيام بأعمال الوساطة. ومن الجدير بالذكر فإن وكيل المستأنفة لو أمعن النظر في نص الفقرة (ب) من المادة الستين من نظام السوق المالية لتبين له عدم جدوى التمسك بذلك المبدأ، بسبب أن الفقرة أعلاه قد أسقطت حق المستأنفة المخالفة في الاحتجاج بتلك الاتفاقية في مواجهة موكلتنا، حيث نصت 'ولا يحق للوسيط المخالف الاحتجاج بالاتفاق أو العقد في مواجهة الطرف الآخر'. ولا اجتهاد مع ذلك. أما قول وكيل المستأنفة بأن موكلته قامت بتنفيذ العقد ولم تفرط في حق المدعية، فهذا الزعم قد أُسس على قاعدة (فاقد الشيء لا يعطيه) لكون المستأنفة لا صفة لها في توقيع تلك الاتفاقية ناهيكم عن تنفيذها، وهذا الزعم مبني على مجرد وهم لا وجود له إلا في ذهن المستأنفة، كما أن علاقة المستأنفة الوهمية بمدير الصندوق شركة المدعى عليها قد انقطعت بسبب إخراج شركة المدعى عليها من هذه القضية لعدم الصفة، وبالتالي انعدام صفة المستأنفة في تنفيذ تلك الاتفاقية. فما هو وجه استدلال وكيل المستأنفة على أن موكلته قد نفذت تلك الاتفاقية وواقع الحال يُثبت بأن موكلتنا لم يتم تمكينها مما تم الاكتتاب فيه؟ بل قامت المستأنفة بتوظيف أموال موكلتنا لمصلحتها الخاصة، والتكسب من ورائها طوال عشر سنوات حرمت خلالها موكلتنا من المكاسب المتولدة عن تلك الأموال والتي هي أحق بها من

غيرها اهتداء بالقاعدة من ملك الشيء ملك كل ما يُعد من عناصره الجوهرية، وبلا شك فإن المكاسب التي حققتها المستأنفة تعتبر من عناصر أموال موكلتنا الجوهرية لكونها متصلة بها ومتولدة عنها، مما يستوجب تعويض موكلتنا عن حبس تلك الأموال جبراً للأضرار التي لحقت بها من جراء تصرفات المستأنفة المخالفة لنظام السوق المالية.

2. نعت المستأنفة في الفقرة رقم (2) من استئنافها على القرار مخالفته لمبدأ المفرط أولى بالخسارة، وزعمت بأنها قامت بتحويل المبلغ لحساب الشركة المدعى عليها. ورداً على ذلك نُفيد لجنتكم الموقرة بأن ما ذكرته المستأنفة في هذا الصدد جاء ليؤكد مرةٍ أخرى بأن المستأنفة لا تزال تتمسك بمبدأ الإمعان في تغيير حقائق الأمور بما يخالف الواقع وذلك ليس لغرض سوى التغول على حقوق موكلتنا وأكل أموالها بدون وجه حق بما يخالف أحكام الشرع ونظام السوق المالية، ويتجلى ذلك في إصرار المستأنفة على صفتها كوسيط رغم عدم ثبوت تلك الصفة بمقتضى النظام وتفريطها في ذلك. تلك الممارسات تستوجب كف يد المستأنفة عملاً بمبدأ حماية المواطنين والمستثمرين في الأوراق المالية تحقيقاً لأهداف وموجهات نظام السوق المالية. أما زعم المستأنفة بأنها قامت بتحويل المبلغ الذي استلمته من موكلتنا إلى الشركة المدعى عليها فهذا لا يعدو أن يكون سوى قول مرسل جدير بالإهمال من قبل لجنتكم الموقرة.

وأخيراً اختتمت المستأنفة لائحة الاستئناف بتنصيب نفسها وصياً على موكلتنا بالزعم بأنها وفرت على موكلتنا خسارة واقعة على الصندوق، في محاولة منها لإيجاد مبرر لحبسها أموال موكلتنا تحت غطاء أنها قد جنبت موكلتنا المخاطر التي كانت ستلحق بها من جراء عملية الاكتتاب، وهي التي تغولت على حقوق موكلتنا، وحرمتها من الاستفادة من تلك الأموال على مدى عشر سنوات من الزمان، ظلت خلالها المستأنفة تتكسب من وراء أموال موكلتنا والإثراء على حسابها.

أصحاب السعادة، إن قيام المستأنفة بحبس أموال موكلتنا بدون وجه حق واستثمار تلك الأموال لمدة عشر سنوات يُعد عملاً غير مشروع وكسباً بدون سبب، مما ينشأ عن ذلك التصرف حقوق شخصية لموكلتنا تستوجب تعويضها عن ذلك، لاسيما وإن طلب موكلتنا بالتعويض هو محل استئنافنا المقدم للجنتكم الموقرة بتاريخ ..... والمبني على سلوك وتصرفات المستأنفة المخالفة للنظام، حيث أن واقعة حبس المستأنفة لأموال موكلتنا واستثمارها لمدة عشر سنوات قد رتبت أثراً قانونياً لا مجال لإسقاطه ببطلان الاتفاق، حيث أن المكاسب التي حققتها المستأنفة طوال تلك السنوات هي جزء لا يتجزأ من عائدات أموال موكلتنا المحبوسة لدى المستأنفة والذي قررت الدائرة الموقرة بإلزام المستأنفة بإعادتها إلى موكلتنا.

وتأسيساً على ما تقدم، فإننا نلتمس من لجنتكم الموقرة الآتي: 1 - رفض الاستئناف المقدم من قبل المستأنفة على ضوء ما تم توضيحه أعلاه في هذه المذكرة. 2 - الفصل في الاستئناف المقدم من قبل موكلتنا بتاريخ ..... وذلك بناءً على الأسباب الواردة فيه وعلى ضوء ما أثرناه في هذا الرد".

وتم تبليغ المدعى عليها بمذكرة الاستئناف المقدمة من المدعية؛ لطلب تزويد اللجنة بما قد تراه حيالها، وحيث لم ترد إجابة منها، الأمر الذي رأت معه لجنة الاستئناف نظر الدعوى وفق ما هو مقدم فيها من أوراق.

لجنة الاستئناف

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

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

ومن الناحية الموضوعية، فحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من وكيل المدعية على طلب الحكم لموكلته بمبلغ التعويض الذي توصلت إليه لجنة الفصل في قرارها رقم (3846/ل/د1/2022م لعام 1443هـ)، أو الحكم بمبلغ التعويض الذي طالبت به في هذه الدعوى، وطلب إعادة النظر في التعويض عن أتعاب المحاماة.

وحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من وكيل المدعى عليها على طلب إلغاء القرار محل الاستئناف.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من بطلان الاتفاق بين المدعية والمدعى عليها، وإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره (3,060,000) ثلاثة ملايين وستون ألف ريال سعودي، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، استناداً إلى الأسباب الواردة في قرارها، الذي تحيل إليه لجنة الاستئناف منعاً للتكرار.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأسباب التي بُني عليها القرار محل الاستئناف، وأوجه الاعتراض عليه، 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، الأمر الذي ترى معه لجنة الاستئناف تأييد ما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف محمولاً على أسبابه، وذلك فيما يتعلق ببطلان الاتفاق بين المدعية والمدعى عليها، وإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره (3,060,000) ثلاثة ملايين وستون ألف ريال سعودي، ورفض طلبات المدعية تعويضها عن عدم تمليكها للوحدات المتفق عليها وتفويت الفرصة عليها.

أما ما يتعلق بطلب وكيل المدعية تعويض موكلته عن أتعاب المحاماة، وحيث نصت الفقرة (3) من المادة (الثالثة والسبعين) من نظام المرافعات الشرعية على: "3 - تنظر المحكمة التي أصدرت الحكم دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة من المماطلة في أداء الحقوق محل الدعوى"، ولما كان إلجاء المدعي إلى التقاضي ورفع الدعوى وبذل الوقت والجهد والمال في المحاكم للحصول على حقه هو من الضرر الذي

تسببت به المدعى عليها، الأمر الذي تنتهي معه لجنة الاستئناف إلى إلغاء ما قررته لجنة الفصل في أسباب قرارها من الحكم برفض طلب المدعية تعويضها عن أتعاب المحاماة المضمن في البند (ثالثاً) من القرار محل الاستئناف. وحيث إن للجنة الاستئناف السلطة التقديرية في التعويض عن أتعاب المحاماة، وبعد الاطلاع على ملف الدعوى، فقد قدرت لجنة الاستئناف تعويض المدعية بمبلغ قدره (16,000) ستة عشر ألف ريال سعودي، وفقاً للمبدأ الذي استقرت عليه، ووفقاً لما تراه مخففاً عما غرمته المدعية بسبب هذه الدعوى.

أما ما أورده وكيلا المدعية والمدعى عليها في مذكرتيهما الاستئنافية، فإنه لم يخرج في جملته عما سبق أن أبدي أمام الجنة الفصل، ولم ترَ فيه لجنة الاستئناف ما يؤثر في صحة النتيجة التي خلصت إليها.

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف:

أولاً: تأييد البندين (أولاً) و(ثانياً) من قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 4247/ل/د1/2023م لعام 1444هـ.

ثانياً: إلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعي مبلغاً قدره (16,000) ستة عشر ألف ريال، تعويضاً عن أتعاب المحاماة.

منطوق قرار لجنة الفصل
"أولاً: بطلان الاتفاق بين المدعية والمدعى عليها. ثانياً: إلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره ثلاث ملايين وستون ألف (3,060,000) ريال سعودي. ثالثاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات".