تأييد لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
45/302	5189/ل/د1/2024 لعام 1445هـ	1445/12/05هـ الموافق 2024/06/11م
رقم قرار لجنة الاستئناف	**تاريخ صدور القرار**	**نوع الدعوى**
3526/ل. س/2024 لعام 1446هـ	1446/04/12هـ الموافق 2024/10/15م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
صندوق استثمار أسهم		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعي تقدَّم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى متضمنة امتلاكه وحدات في صندوق (أ) تشكل نسبة (50%) من إجمالي وحدات الصندوق، بقيمة إجمالية قدرها (52,525,000) ريال، ويعترض على ارتكاب الشركة المدعى عليها بصفتها مديراً للصندوق عدداً من الأخطاء، ومخالفتها لنظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية، وإخلالها ببذل العناية الواجبة على مدير الصندوق، وبالمبادئ السارية على مؤسسات السوق المالية. وطلب التعويض عن خسارة رأس المال، والأرباح الفائتة بمبلغ إجمالي قدره (93,018,597.91) ريال.

وقد نُظرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 5189/ل/د1/2024 لعام 1445هـ، القاضي برفض طلبات الطرفين.

وأُبلِغ المدعي بنسخة من القرار وتقدَّم وكيله بمذكرة استئناف طعناً عليه، وتقدَّم أيضاً بمذكرة استئناف محدثة، تضمنت الآتي:

"أسباب الاستئناف:

1. السبب الأول: إغفال القرار المستأنف ضده لواقع الحال وما قدمناه من أدلة وقرائن تثبت تقصير الشركة المدعى عليها في الالتزام بواجبي الملاءمة ومعرفة العميل الفرد ولتطبيق معيار عناية الرجل الحريص؛ عند تسبيبه القرار بأنَّ عدم ثبوت خطأ الشركة المدعى عليها في دراسة ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي: حيث إنَّ القرار المستأنف ضده انتهى إلى ما يأتي: 'عدم ثبوت خطأ الشركة المدعى عليها في دراسة ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي' مستخلصاً ذلك من الأمور الآتية: (1) أنَّ الشركة المدعى عليها أفصحت عن المخاطر العالية للاستثمار في مذكرة الشروط والأحكام، و(2) أنَّ موكلي أفصح في نموذج 'اعرف عميلك' عن أنَّ دخله يزيد على مليون ريال سنوياً وثروته الصافية عدا المسكن تزيد على 500 ألف ريال وهما الحد الأعلى في الخانتين، و(3) عدم تقديم موكلي ما يثبت عدم بذل الشركة المدعى عليها العناية اللازمة عند دراستها للملاءمة. وحيث إنَّ الوقائع التسع المتصلة بدراسة واجب الملاءمة -وما جاوره من واجبات كفهم المخاطر ومعرفة العميل الفرد-

تتلخص فيما يأتي: 1- عبأ موكلي نموذج 'اعرف عميلك' تاركاً سبع معلومات جوهرية فارغة وهي جزءٌ من الحد الأدنى الملزم للنموذج المعتمد من جهة (أ)، فقبلت الشركة المدعى عليها النموذج ولم تطلب استكماله.2- .في خانة ثامنة في نموذج 'اعرف عميلك' الذي أعدته الشركة المدعى عليها -هي صافي الثروة التقديرية- كان الحد الأعلى لصافي الثروة للعميل الفرد هو (أكثر من 500,000) ناقصاً بنسبة 90% عن الحد الأعلى لصافي الثروة الذي تضمنه النموذج الملزم بموجب لائحة الأشخاص المرخص لهم وهو (أكثر من 5,000,000). 3- جلَّ المعلومات الثمان الناقصة أو المتروكة في نموذج 'اعرف عميلك' لها علاقة وثيقة بالعناصر الواجب مراعاتها عند دراسة الملاءمة بموجب الفقرة (43/ ب) من لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها. 4- يتبين من النموذج الذي عبأه موكلي وقبلته الشركة المدعى عليها؛ أنَّه يجهل المراد بـ'شركة مدرجة'، ويخلط بين الأشكال القانونية للشركات ظاناً أنَّ الشركة ذات المسؤولية المحدودة لها مجلس إدارة! ولا يدرك أنَّ مجلس شركة ذات مسؤولية محدودة الذي يرأسه هو مجلس مديرين وليس مجلس إدارة. 5- أنَّ تشكيلة المحفظة الاستثمارية لموكلي عند الاستثمار -والتي لم تأخذ الشركة المدعى عليها تفاصيلها من موكلي- تتضمن (0 ريال) عقارات استثمارية مدرة (0 ريال) أسهم، و(0 ريال) سندات وصكوك، و(0 ريال) وحدات صناديق استثمارية بأنواعها. 6- أنَّ موكلي حين تقدم للمدعى عليها للاشتراك كان يرغب في الاستثمار بكامل ثروته -سوى المسكن والسيارة الشخصية- في صندوق ملكية خاصة عالي المخاطر. 7- أنَّ موكلي لم يسبق له أبداً الدخول في استثمار في صناديق الملكية الخاصة. 8- أنَّه لم تحصل بين موكلي وبين أي من موظفي الشركة المدعى عليها -وقت الاشتراك- أي مقابلة مباشرة وجهاً لوجه، ولا مكالمة هاتفية مباشرة، وكان التواصل بينهما في استلام وتسليم النماذج وتعبئتها بواسطة عضو اللجنة التنفيذية الذي لا يمثل أياً من الطرفين تمثيلاً قانونياً، ولا نعلم هل عضو اللجنة التنفيذية هو من استلم النماذج من الشركة المدعى عليها وأعادها إليها أو قد كان بينهما أيضاً وسيط أو وسطاء آخرين. 9- وفق الوصف المتقدم لحال موكلي حين الاشتراك، فقد وقع من الشركة المدعى عليها ما يأتي: - ادعت أنها استنبطت من حال موكلي وفق ما تقدم أنَّ الاستثمار محل الدعوى ملائم، ولم تتمكن من تقديم ما يثبت أنَّها درست حال موكلي ووصلت لهذه النتيجة ولو ببريد إلكتروني داخلي. - لم تتمكن الشركة المدعى عليها من تقديم ما يثبت قيامها بواجب دراسة الملاءمة سوى نموذج 'اعرف عميلك' المعيب في ثمان خانات إلزامية، ولم تقدم الشركة المدعى عليها ما يثبت حصولها على المعلومات الناقصة عليها بطريق أخرى. - لم تتمكن الشركة المدعى عليها من تقديم نسخة من سجل المشورة الذي يفترض أن تكون قدمتها إلى موكلي حين قبول اشتراكه في الصندوق. في ضوء ما تقدم من ملخص أسباب القرار المستأنف ضده وملخص الوقائع المتصلة بالملاءمة؛ فإني أفصِّل لمقام لجنة الاستئناف أوجه مجانبة القرار المستأنف ضده للصواب فيما انتهى إليه من 'عدم ثبوت خطأ الشركة المدعى عليها في دراسة ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي'؛ وذلك لإغفاله جملةً من الوقائع ومخالفته للنظام في عدة جوانب تتعلق بالملاءمة وواجبات أخرى على الشركة المدعى عليها حين اشتراك موكلي وفق ما يأتي:

1.1 إغفال القرار المستأنف ضده لمخالفة نموذج 'اعرف عميلك' الذي أعدته الشركة المدعى عليها لنموذج الحد الأدنى المعتمد من جهة (أ): حيث إنَّ النموذج الملزم المعد من جهة (أ) [مرفق 01 بهذه المذكرة: الملحق 5-3 بلائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها] جعل خيار الحد الأعلى في معلومة 'صافي الثروة التقريبية باستثناء المنزل بالريال السعودي' شريحة 'أكثر من 5,000,000'؛ وهو

ما يعادل عشرة أضعاف شريحة 'أكثر من 500,000' والذي جعلتها الشركة المدعى عليها هو الحد الأعلى لصافي الثروة في النموذج الذي أعدته وقبلته من موكلي، وهي التي اختارها موكلي واعتبر القرار المستأنف ضده اختيار موكلي للحد الأعلى في النموذج المعيب 'أكثر من 500,000' دليلاً على قيام الشركة المدعى عليها بواجب الملاءمة؛ رغم عيب مخالفته للنموذج الملزم في هذه المعلومة تحديداً. وحيث نصت الفقرتان (أ) و(ب) من المادة (39) من لائحة الأشخاص المرخص لهم -السارية حينها- على أنه: 'أ) يجب على الشخص المرخص له قبل أن يتعامل، أو يقدم المشورة، أو الإدارة لحساب العميل الفرد الحصول، على معلومات من العميل الفرد تتعلق بوضعه المالي، وخبرته في مجال الاستثمار، وأهدافه الاستثمارية المتعلقة بالخدمات التي يتم تقديمها، ويجب الحصول على تلك المعلومات كشرط سابق لتقديم تلك الخدمات. ب) يجب أن تشمل المعلومات المشار إليها في الفقرة (أ) من هذه المادة المعلومات التي نص عليها الملحق (5-3) كحد أدنى'. وعليه يتبين أنَّ ما استند إليه القرار المستأنف ضده -في إخلاء مسؤولية الشركة المدعى عليها- من أنَّ موكلي اختار في نموذج 'اعرف عميلك' خيار الحد الأعلى لصافي الثروة -وهو أكثر من 500,000 ريال- هو استناد غير صحيح لمخالفة الحد الأعلى في النموذج الذي تمسك به القرار للحد الأعلى في النموذج الملحق بلائحة الأشخاص المرخص لهم والذي لا يجوز إنقاص شيء منه كشرط سابق لتقديم خدمة الإدارة وغيرها.

2.1 إغفال القرار المستأنف ضده للنقص الجوهري في نموذج 'اعرف عميلك' الذي قبلت الشركة المدعى عليها الاستثمار محل الدعوى بناءً عليه؛ وعدم تطبيق الشركة المدعى عليها لحكم الفقرة (د) من المادة (39) من لائحة الأشخاص المرخص لهم: حيث إنَّ النموذج الذي عبأه موكلي وقبلت الشركة المدعى عليها بموجبه استثمار موكلي ينطوي على نقص معلومات جوهرية تركت خاناتها فارغةً وهي تتمثل فيما يأتي: 1- بيانات الاستثمار: كيف تصف معرفتك الاستثمارية: محدودة/جيدة/واسعه. 2-القيود الاستثمارية: هل لديك قيود استثمارية.3- العملة الاستثمارية المفضلة لدى العميل. 4- التشكيلة المثالية لمحفظة العميل.5- تفصيل لمحفظة الاستثمارات الحالية. 6- مصدر الأموال. 7- تاريخ تعبئة وتوقيع النموذج. وحيث إنَّ جميع هذه الجوانب تعد جزءاً من الحد الأدنى الذي يجب على الشركة المدعى عليها استيفاؤه من العميل الفرد كشرط سابق لتقديم الخدمات -ومنها الإدارة- بموجب المادة (39) من لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها، وقد كان متعيناً على الشركة المدعى عليها إلزام موكلي بتقديم هذه المعلومات؛ فإنْ رفض موكلي استكمالها فإنه بموجب الفقرة (د) من المادة (39) من لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها 'لا يجوز للشخص المرخص له التعامل معه أو تقديم المشورة له أو الإدارة لحسابه'، وهو الأمر الذي خالفته الشركة المدعى عليها وأغفله القرار المستأنف ضده.

3.1 مخالفة القرار المستأنف ضده للفقرة (ب) من المادة (43) من لائحة الأشخاص المرخص لهم والتي تضمنت الجوانب الواجب أخذها في الاعتبار عند دراسة ملاءمة الصفقة للعميل الفرد: وتتبين هذه المخالفة من وجهين:

الوجه الأول: اكتفاء القرار المستأنف ضده في إثبات تأدية الشركة المدعى عليها لواجب الملاءمة بكونها أفصحت عن مخاطر الاستثمار، وأنَّ موكلي اختار الحد الأعلى في خانتي الدخل السنوي وصافي الثروة بخلاف المسكن (وهو خيار 'أكثر من 500,000' الذي تقدم أنه مخالف للنموذج الملزم من جهة (أ))، فإنَّ القرار بذلك قد وقع في مخالفة صريحة بإغفاله الجوانب الأخرى الواجب مراعاتها عند

دراسة الملاءمة بموجب الفقرة (ب) من المادة (43) من لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها ونصها: 'ب- عند دراسة ملاءمة المشورة أو الصفقة للعميل الفرد، يجب على الشخص المرخص له أن يأخذ في الاعتبار الآتي: 1) معرفة وفهم العميل الفرد للأوراق المالية. 2) الوضع المالي للعميل الفرد المشتمل على تقويم ثروته، أو قيمة محفظته الاستثمارية بناء على المعلومات التي يفصح العميل الفرد عنها. 3) مدة نشاط العميل الفرد في الأسواق ذات العلاقة، وتكرار الأعمال ومدى اعتماد العميل الفرد على المشورة التي يقدمها الشخص المرخص له. 4) حجم وطبيعة الصفقات التي تم تنفيذها لحساب العميل الفرد في الأسواق ذات العلاقة. 5) أهداف العميل الفرد الاستثمارية'.

الوجه الثاني: إغفال القرار المستأنف ضده لعدد من الوقائع التي تدل على أنه -بموجب الأمور الواجب أخذها في الاعتبار عند دراسة الملائمة بموجب الفقرة 43/ ب- فالاستثمار غير ملائم لموكلي: وأتناول فيما يأتي كل واحدٍ من الأمور الواجب أخذها في الاعتبار عند دراسة الملاءمة بموجب الفقرة 43/ ب من لائحة الأشخاص المرخص لهم، ووجه عدم ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي بموجبه:

أ. معرفة وفهم العميل الفرد للأوراق المالية [لائحة الأشخاص المرخص لهم م 43/ ب/1]: -تقدم أنَّ موكلي في نموذج 'اعرف عمليك' المقدم للمدعى عليها أجاب عن سؤال 'هل أنت أحد أعضاء مجلس الإدارة أو مسؤول في شركة مدرجة؟' بقوله: 'نعم، رئيس مجلس إدارة شركة مجمع (أ)' وهي شركة ذات مسؤولية محدودة وبالتالي ليست مدرجة وليس لها مجلس إدارة؛ ومثل هذه الإجابة دليل قاطع على انعدام معرفة وفهمي موكلي للأوراق المالية، مما يدل دلالة قاطعة على عدم ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي في ضوء كونه استثماراً مصنفاً على أنه من أعلى الاستثمارات مخاطرة باعتباره صندوق ملكية خاصة Private Equity Fund. - إضافة إلى ذلك فقد قبلت استثمار موكلي بناءً على نموذج 'اعرف عميلك' الذي تركت فيه خانة 'بيانات الاستثمار: كيف تصف معرفتك الاستثمارية: محدودة/ جيدة/ واسعه' فارغة وهي خانة تتعلق بمعرفة وفهم العميل الفرد للأوراق المالية! مما يدل على إهمال الشركة المدعى عليها لأمرٍ يجب عليها مراعاته عند دراستها للملاءمة. - أنَّ تعبئة موكلي لهذا النموذج كان بواسطة عضو اللجنة التنفيذية الذي لا يمثل أياً من الطرفين، ولم يكن تحت إشراف ودعم موظف الشركة المدعى عليها لموكلي؛ ليتمكن من فهم النموذج واستكمال تعبئته بطريقة صحيحة، وليستفصل الموظف منه عن أي تفاصيل ليتحقق عن طريقها عن فهمه ومعرفته بالأوراق المالية.

ب. الوضع المالي للعميل الفرد المشتمل على تقويم ثروته، أو قيمة محفظته الاستثمارية بناء على المعلومات التي يفصح العميل الفرد عنها [لائحة الأشخاص المرخص لهم م 43/ ب/2]: - تقدم فيما يتعلق بصافي الثروة أنَّ نموذج 'اعرف عميلك' المعد من الشركة المدعى عليها جعل الحد الأعلى لصافي الثروة التقديرية باستثناء المنزل (أكثر من 500,000) في مخالفة للنموذج الملزم من جهة (أ) كما تقدم. - وفيما يتعلق بقيمة المحفظة الاستثمارية فهي متعلقة بخانة 'تفصيل لمحفظة استثمارات العميل الحالية' في نموذج 'اعرف عميلك' وهي خانة قبلت الشركة المدعى عليها نموذج 'اعرف عميلك' من موكلي وهي فارغة، مما يدل دلالة قاطعة على أعدم مراعاة الشركة المدعى عليها - عند دراستها ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي- لـ'قيمة محفظته الاستثمارية'، وهو أمر يجب نظاماً أخذه بالاعتبار؛ مما يعد إخلالاً من الشركة المدعى عليها بواجب دراسة الملاءمة. - فيما يتعلق

بمعلومة 'قيمة المحفظة الاستثمارية' لموكلي حين الاستثمار -والتي قبلت الشركة المدعى عليها استثمار موكلي دون الحصول عليها فضلاً عن مراعاته عند دراسة الملاءمة- فأفيد اللجنة بأن موكلي لم يكن لديه -وقت إبرام الصفقة- أي أصول استثمارية في الأوراق المالية تماماً، ولم يكن يملك أي سهم أو سند أو صك في أي سوق كانت، كما أنَّه لا يملك أي عقار استثماري، وليس مستثمراً في أي صندوق حينها، وبالتالي فقبول الاستثمار محل الدعوى سيترتب عليه كون حصة هذا الاستثمار ذي المخاطر العالية جداً ستكون 100% من إجمالي استثمارات موكلي في الأوراق المالية والعقارات المدرة للدخل؛ والمتعين لمثل حالة ووضع موكلي -لو تمت دراسة حالته من مؤسسة سوق مالية بذلت في دراستها عناية الرجل الحريص- أنُ تفصح له مؤسسة السوق المالية المرخصة والمحترفة والحريصة أنَّ استثماره في صناديق الملكية الخاصة -ذات المخاطر المرتفعة والتي يستثمر فيها لأول مرة في حياته- يجب ألا يزيد عن 10% بحد أقصى من صافي استثماراته في الأوراق المالية حتى يكون الاستثمار ملائماً له.

ج. مدة نشاط العميل الفرد في الأسواق ذات العلاقة، وتكرار الأعمال ومدى اعتماد العميل الفرد على المشورة التي يقدمها الشخص المرخص له، وحجم وطبيعة الصفقات التي تم تنفيذها لحساب العميل الفرد في الأسواق ذات العلاقة [لائحة الأشخاص المرخص لهم م 43/ ب/3، 4]: -قبلت الشركة المدعى عليها استثمار موكلي بناءً على نموذج 'اعرف عميلك' الذي تركت فيه خانة 'تفصيل لمحفظة استثمارات العميل الحالية' فارغة وهي خانة تتعلق باعتبار مدة نشاط العميل الفرد في الأسواق ذات العلاقة، وباعتبار حجم وطبيعة الصفقات التي تم تنفيذها لحساب العميل الفرد في الأسواق ذات العلاقة! إضافة إلى ما سيحصل عليه موظف الشركة المدعى عليها لو كان قد قابل موكلي وجهاً لوجه أو هاتفه وهو الأمر الذي لم يحصل. - وفيما يتعلق بجانب 'مدة نشاط العميل الفرد في الأسواق ذات العلاقة' فأفيد اللجنة بأنَّ موكلي لم يسبق له طيلة حياته الاستثمار في صندوق ملكية خاصة'. ونطلب من اللجنة مخاطبة جهة (أ) جهة (ب) للتأكد من صحة ما ذكرته من عدم تملك موكلي لأي ورقة مالية حين اشتراكه في الصندوق، وأنه لم يسبق له الاستثمار في صندوق ملكية خاصة، كما نطلب الاستعانة برأي خبير لإبداء رأيه في مدى ملاءمة الاستثمار لموكلي في ضوء المعطيات المتقدمة لتستنتج اللجنة منه ما سيكون عليه رأي الرجل الحريص في مدى ملاءمة الاستثمار لموكلي وفق وضعه حين اشتراكه في الاستثمار محل الدعوى، كما أنَّ الأمر متاح للمدعى عليها لإثبات خلاف ما ذكرناه بشأن استثمارات موكلي.

4.1 خلط القرار المستأنف ضده بين واجبي فهم المخاطر والملاءمة ومجانبته للصواب في اعتبار الإفصاح عن المخاطر في الشروط والأحكام كافياً في تأدية الواجبين: أ. خلط الحكم بين واجبي فهم المخاطر (المادة 42) والملاءمة (المادة 43): حيث إنَّ لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينه قد تضمنت في مادتها (42) واجب فهم المخاطر على الشخص المرخص له، وفي مادتها (43) واجب الملاءمة؛ مما يفهم أنهما واجبان منفصلان مستقلان، ولا يغني قيام مؤسسة السوق المالية بأحدهما عن القيام بالواجب للآخر؛ وبذلك يعلم خطأ القرار المستأنف ضده في استناده في تأدية الشركة المدعى عليها لواجب (الملاءمة) إلى ما ورد في مذكرة شروط وأحكام الصندوق من إفصاح الشركة المدعى عليها عن مخاطر الاستثمار وموافقة موكلي عليها. ب. أنَّ الإفصاح عن المخاطر في وثائق الاستثمار لا يكفي بالضرورة لتأدية مؤسسة السوق المالية لواجب فهم المخاطر لجميع العملاء الأفراد: أوجبت الفقرة (1) من المادة (42) من لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها على

مؤسسة السوق المالية لتأدية واجب 'فهم المخاطر' أن تتخذ (خطوات معقولة لتمكين العميل الفرد من فهم طبيعة المخاطر المتعلقة بنوع الصفقة التي سيبرمها العميل الفرد)؛ وهذه الخطوات المعقولة تختلف باختلاف حال العميل الفرد من حيث معرفته بالأوراق المالية وخبرته الاستثمارية وحجم وطبيعة الصفقة المستهدفة ونسبتها من صافي ثروته، مما يظهر لمؤسسة السوق المالية من دراسة حال العميل، فبينما يكفي عند التعامل مع الأشخاص المؤهلين كالأطراف النظيرة الإفصاح عن المخاطر في وثائق المنتج الاستثماري، فإنَّ العميل الفرد الذي لا معرفة استثمارية لديه، ويريد الدخول بكامل ثروته -بخلاف المسكن والسيارة الخاصة- في استثمار ذي مخاطر عالية؛ يتعين على مؤسسة السوق المالية الجلوس معه وتبصيره بهذه المخاطر والتأكد من فهمه لها قبل قبول استثماره. وحيث إنَّه قد ظهر بجلاء من إجابة موكلي على نموذج 'اعرف عميلك' عن سؤال: 'هل أنت أحد أعضاء مجلس الإدارة أو مسؤول في شركة مدرجة؟' بقوله: 'نعم، رئيس مجلس إدارة شركة مجمع (أ)' وهي شركة ذات مسؤولية محدودة وبالتالي ليست شركة مدرجة وليس لها مجلس إدارة! مما يعني انعدام معرفته بالاستثمار والأوراق المالية لدرجة أنه يجهل معنى 'شركة مدرجة'، ويجهل أنَّ الشركة ذات المسؤولية المحدودة ليس لها مجلس إدارة؛ كما أنَّ أياً من موظفي الشركة المدعى عليها لم يقابل موكلي وجهاً لوجه ولم يتكلم معه هاتفياً وقت الطرح، بل تواصل موكلي مع الشركة المدعى عليها بواسطة أشخاص لا يمثلون أياً منهما؛ فلا يتصور ممن هو في مثل حال موكلي من انعدام المعرفة الاستثمارية، أنْ يفهم مخاطر الاستثمار بمجرد الإفصاح عنها في الشروط والأحكام! فلا يعد مجرد استيفاء توقيعه على شروط وأحكام الصندوق اتخاذاً للخطوات المعقولة لتمكينه من فهم طبيعة مخاطر الصفقة! والتي أوجبتها المادة 42 من لائحة الأشخاص المرخص لهم؛ فضلاً عن كونه كافياً في تأدية واجب آخر مستقل وهو واجب الملاءمة كما فعل القرار المستأنف ضده.

5.1 مخالفة ما قد يكون ألمح له القرار المستأنف ضده من كون موكلي ليس عميلاً فرداً بسبب اختياره للحد الأعلى في خانتي الدخل السنوي وصافي الثروة، لنص للفقرة (ج) من المادة (82) من لائحة صناديق الاستثمار: إنَّ اختيار موكلي للحد الأعلى في خانتي الدخل السنوي وصافي الثروة في نموذج 'اعرف عميلك' المعد من الشركة المدعى عليها -حتى على افتراض عدم كونه معيباً- لا يُخرِج موكلي عن كونه عميلاً فرداً بنص الفقرة (ج) من المادة (76) المعنونة بـ'الشكل التعاقدي للصندوق الخاص' من لائحة صناديق الاستثمار (--)م ونصها: 'يعد مالك الوحدات الذي وقع على شروط وأحكام الصندوق عميلاً فرداً لدى الشخص المرخص له لأغراض لائحة الأشخاص المرخص لهم'؛ وعليه فلا يصح ما قد يكون القرار المستأنف ضده يلمح له من نفي مسؤولية الشركة المدعى عليها باعتبار أنَّ موكلي قد اختار الحد الأعلى -وفق النموذج المعيب- في المعلومتين المذكورتين.

6.1 إغفال القرار المستأنف ضده لتطبيق المعيار الموضوعي المتمثل في 'معيار الرجل الحريص': حيث إنَّ القرار المستأنف ضده لجأ لاستخدام قاعدة عدم قدرة الطرفين على إثبات موقفه؛ وهي التي لا يلجأ لها إلا عند تعذر فصل النزاع بطريق إثبات أخرى، متجاهلاً تطبيق (معيار الرجل الحريص) رغم انطباق المعيار على الحالة؛ حيث إنَّ الشركة المدعى عليها باعتبارها مؤسسة سوق مالية يجب عليها -بموجب نظام السوق ولوائحه التنفيذية- عند تأدية أعمالها بوجه عام وعند دراسة الملاءمة بوجه خاص 'معيار الرجل الحريص'. ومما تقرر واستقر من مبادئ القانون أنَّ' معيار الرجل الحريص' هو معيار موضوعي نكون بصدده أمام وصف مجرد يقوم على دراسة الوضع الظاهر دراسة موضوعية مجردة وتحديد مدى قيام المدين بالالتزام القانوني بتأديته بناءً على ذلك؛ دون حاجة للدخول في

عوامل ووقائع داخلية خاصة بالمدين بالالتزام القانوني كما هو الحال في المعيار الذاتي؛ بحيث كان المتوجب على القرار المستأنف ضده أمام هذا المعيار الموضوعي أنْ يجيب على الأسئلة الآتية: - هل أدت مؤسسة السوق المالية عناية الرجل الحريص في دراسة الملاءمة إذا كانت قبلت استثمار عميل فرد؟ وذلك في ضوء الوقائع التسع المتصلة بدراسة الملاءمة (الملخصة في مقدمة السبب الأول من أسباب الاستئناف). - ما النتيجة التي سيصل لها الرجل الحريص -في مقام مؤسسة السوق المالية- لو بذل عنايته في دراسة ملاءمة الحالة المتقدمة للاستثمار. - فإذا كان الجواب أنَّ الاستثمار غير ملائم، فما أثر كون مؤسسة السوق المالية لم تفصح للعميل الفرد عن عدم الملاءمة، وما أثر عجزها عن تقديم سجل المشورة الذي يثبت قيامها بواجبها تجاه هذا العميل الفرد. وكان متعيناً على اللجنة عند فحصها لهذا المعيار الموضوعي إما أنْ تقيسه باجتهادها -إن أمكنها ذلك- أو أنْ تأخذ برأي الإدارة المختصة لدى الجهة الإشرافية جهة (أ)، أو أنْ تستعين برأي خبير؛ كما كان متعيناً عليها ألا تُعرِض عن استخدام هذا المعيار الموضوعي لتأخذ بقاعدة عدم الثبوت التي لا يصار لها إلا عند تعذر الوصول إلى العدالة بطريق إثبات أخرى. وعليه فإننا نطلب من لجنة الاستئناف فحص عمل الشركة المدعى عليها في ضوء هذا المعيار، وإنْ تطلب الأمر الاستعانة بالخبرة لتحديد مدى التزام الشركة المدعى عليها بتطبيق معيار الرجل الحريص في دراسة الملاءمة ودراسة فهم موكلي لمخاطر الاستثمار عند قبولها الاستثمار محل الدعوى. وأما مستند تطبيق 'معيار الرجل الحريص' على حالة دراسة ملاءمة الاستثمار محل الدعوى، فهو ما نصت عليه الفقرة (ب) من المادة (5) من لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها وفق الآتي: '2) المهارة والعناية والحرص، وذلك بممارسة أعماله بمهارة وعناية وحرص ... 11) الملاءمة للعملاء الأفراد، وذلك ببذل الحرص للتأكد من مدى ملاءمة مشورته وإدارته لأي عميل فرد يقدم له تلك الخدمات'، وما تضمنه البند (4) من الملحق 5-4 من لائحة الأشخاص المرخص لهم 'واجبات الأمانة' ونصه: 'العناية والمهارة والحرص: يلتزم الشخص المرخص له تجاه العميل الفرد بواجب ممارسة العناية والمهارة والحص التي يمارسها في الظروف نفسها أي شخص يملك: أ) المعرفة والخبرة المتوقعة بشكل معقول من شخص في مقام الشخص المرخص له. ب) والمعرفة والخبرة التي يملكها الشخص المرخص له'.

7.1 قلب القرار المستأنف ضده لقاعدة عبء الإثبات بتحميل موكلي عبء إثبات عدم قيام الشركة المدعى عليها بالإجراءات اللازمة لدراسة الشركة المدعى عليها لملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي ومخالفته لنظام الإثبات: بتأمل القرار المستأنف ضده فنستنتج منه ما يأتي: 1/ مفهوم القرار أنَّ الشركة المدعى عليها -في ضوء ما قدمته للجنة- لم تتمكن من إثبات قيامها بواجبها تجاه دراسة ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي. 2/ نص القرار على أنَّ موكلي -في ضوء ما قدمناه للجنة- لم يتمكن من إثبات عدم قيام الشركة المدعى عليها بواجبها تجاه دراسة ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي. 3/ بناءً على عدم قناعة اللجنة مصدرة القرار بكفاية ما قدمه أي من الطرفين في إثبات موقفه، فإنَّ اللجنة تقرر عدم ثبوت خطأ الشركة المدعى عليها؛ لعدم إثبات موكلي عدم قيام الشركة المدعى عليها بواجب دراسة الملاءمة. ويجاب على القرار المستأنف ضده فيما تقدم بأنه مخالف لقاعدة عبء الإثبات؛ حيث إنَّه من المتقرر نظاماً [نظام الإثبات: م 3] أنَّ 'البينة على من ادعى واليمين على من أنكر'، وأنَّ 'البينة لإثبات خلاف الظاهر، واليمين لإبقاء الأصل'، وعليه فالقرار المستأنف ضده قد خالف النظام بإلقاء عبء الإثبات على موكلي؛ وذلك لما يأتي: - أنَّ الأصل هو عدم قيام الشركة المدعى عليها بالإجراءات اللازمة لدراسة الشركة المدعى عليها لملاءمة الاستثمار

محل الدعوى لموكلي ويتعين عليها تقديم ما يثبت قيامها به. - أنَّ من الواجبات النظامية على الشركة المدعى عليها عدم تعاملها مع العميل الفرد إلا عند ملاءمة الصفقة له، ويقع عليها عبء إثبات ما يأتي: (1) استكمالها لجميع المعطيات والمعلومات اللازمة لدراسة الملاءمة (2) قيامها بدراسة الملاءمة وفق الأصول، و(3) أنها لم تبرم الصفقة مع موكلي إلا بعد: (أ) توصلها لقرار الملاءمة، أو(ب) توصلها لقرار عدم الملاءمة ثم إبلاغ موكلي بذلك وقراره الاستمرار في التنفيذ رغم ذلك؛ وقد عجزت الشركة المدعى عليها عن إثبات جميع ذلك ما تقدم، وعليه فلا وجه لمطالبة الشركة المدعى عليها لنا بالإثبات - إذا كان قلب القرار المستأنف ضده لعبء الإثبات مقصوداً -مراعاة لقرينتي اختيار موكلي للحد الأعلى للدخل وصافي الثروة وللإفصاح عن مخاطر الاستثمار- فقد تقدم في هذه المذكرة بيان ما يعتري هاتين القرينتين، واستندنا لقرائن أخرى تقوي موقف موكلي مما ينفي إلقاء عبء الإثبات على موكلي.

8.1 إغفال القرار المستأنف ضده لعدم تقديم الشركة المدعى عليها لسجل المشورة المقدمة لموكلي: في ضوء ما تقدم في النقاط المتقدمة من كون القرار الذي كان يفترض أنْ تصل له المدعى عليه هو عدم ملاءمة الاستثمار لموكلي لو بذلت عناية الرجل الحريص في دراسة الملاءمة، فقد كان متوجباً عليها الالتزام بالفقرة (ج) من المادة (43) من لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها ونصها: ’ج- على الرغم مما ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة، إذا أبلغ الشخص المرخص له عميلا فرداً بأن صفقة معينة غير مناسبة له وقرر العميل الفرد تنفيذ تلك الصفقة، يجوز للشخص المرخص له قبول أمر بيع أو شراء الورقة المالية من العميل الفرد، شرط أن يتم الاحتفاظ بسجل للمشورة المقدمة للعميل الفرد‘، وحيث لم تقدم الشركة المدعى عليها السجل المشار إليها كان ذلك خطأ منها موجباً للتعويض.

2. السبب الثاني: إغفال القرار المستأنف ضده -في تسبيبه بعدم ثبوت خطأ الشركة المدعى عليها في إدارة الاستثمارات والمحافظة على أصول الصندوق وحمايتها- لما قدمناه من أدلة وقرائن ونصوص نظامية تثبت خطأ الشركة المدعى عليها: حيث يتلخص ما استند إليه القرار المستأنف ضده في إخلاء مسؤولية الشركة المدعى عليها عما نسب لها من أخطاء في لإدارة الاستثمارات بالأمور الآتية: 1/ أنَّ موكلي كان مديراً عاماً للأصل الوحيد للصندوق حتى (--)م، و2/ أنَّ بعض الجوانب المتصلة بالإدارة كانت بموجب قرار مجلس إدارة الصندوق ومنهم موكلي، و3/ أنَّ موكلي لم يثبت تصرف عضو اللجنة التنفيذية في حسابات الصندوق رغم ثبوت أنَّ المدعى عليه فوضته في هذا الشأن. وحيث قد تقدم في المرافعة الكتابية مناقشة هذه الجوانب وإبداء جوانب جوهرية ومؤثرة لم يلتفت لها القرار المستأنف ضده، فأجيب عن هذه الأمور الثلاثة بما يأتي:

1.2 بيان مجانبة القرار المستأنف ضده للصواب، في تمسكه في نفي مسؤولية الشركة المدعى عليها، بكون موكلي مديراً عاماً للأصل الوحيد للصندوق: حيث جعل القرار المستأنف ضده ذلك أساساً لنفي مسؤولية الشركة المدعى عليها فيما يتعلق بالواجب النظامي لبلوغ الخسائر نصف رأس المال، وعدم تقديم التقارير الواجب على الشركة المدعى عليها تقديمها نظاماً، فقد أغفل القرار المستأنف ضده عدداً من الجوانب المتصلة بهذا الأمر وذلك وفق ما يأتي:

أ. إغفال القرار المستأنف ضده لقرار تعيين الصندوق لجنة تنفيذية للأصل الوحيد للصندوق والذي يسري في مواجهة الشركة المدعى عليها دون حاجة لقيده في السجل التجاري باعتبار الشركة المدعى عليها ليست غيراً عن أصل الصندوق: سبق للصندوق أنْ عيَّن لجنة تنفيذية (ليس بينهم موكلي)

بموجب قرار مجلس إدارة الصندوق بتاريخ (--)م [مرفق 03 مع ترجمته بهذه المذكرة] وتضمن القرار أنَّ اللجنة تقوم بجميع أدوار ومسؤوليات الرئيس التنفيذي للأصل المبدئي والوحيد للصندوق، وعزل موكلي عن إدارة الأصل الوحيد، وإيقاف راتبه وأي مزايا مالية يحصل عليها من الأصل الوحيد للصندوق من تاريخ القرار، ولا يحق له حضور اجتماعات اللجنة التنفيذية إلا بصفة مراقب؛ وبذلك فجميع مسؤوليات موكلي بصفته مديراً عاماً لأصل الصندوق قد انتقلت إلى اللجنة التنفيذية من (--)م مما يبرئ موكلي من مسؤوليات وتبعات الإدارة -بما فيها إصدار القوائم المالية من تأسيس الأصل وواجب بلوغ الخسائر الحد النظامي- وهو الأمر الذي أغفله القرار المستأنف ضده. ولا ينال من ذلك بقاء موكلي مديراً عاماً للشركة في السجل التجاري حتى (--)م؛ لأنَّ قرار تعيين اللجنة التنفيذية يسري في حق الشركة المدعى عليها وتكون ذمة موكلي بريئة أمامها عن أي مسؤوليات تتعلق بالإدارة من تاريخ (--)م، دون حاجة لقيد مضمون القرار في السجل التجاري؛ لأنَّ الشركة المدعى عليها ليست غيراً عن الأصل الوحيد للصندوق -لكونها بصفتها مدير الصندوق- والمتصرف في أصله الوحيد، وممثلها وموظفها حينها مدير شركة الحفظ مالكة أصل الصندوق الذي تديره الشركة المدعى عليها، فلا تعد الشركة المدعى عليها غيراً عن أصل الصندوق؛ وبالتالي فلا ينطبق عليها حكم الفقرة (ب) من المادة الثانية والستين بعد المئة من نظام الشركات، ونصها: 'ب- لا يسري في مواجهة الغير أي قرار يصدر بتعيين المدير أو بتغييره أو بتقييد سلطاته؛ إلا بعد قيده لدى السجل التجاري'، ومفهوم المادة سريان قرار تعيين اللجنة التنفيذي أعلاه في حق الشركة المدعى عليها لعدم كونها غيراً عن أصل الصندوق الذي تديره، وبنحو هذا الحكم من سريان التعديل والمعلومات غير المقيدة في السجل التجاري على الشركة وملاكها ونحوهم ممن هو ليس غيراً عن الشركة جاءت المادة الرابعة عشرة من نظام الشركات القديم 1437هـ والمادة الثالثة عشرة من نظام السجل التجاري. ولا يقبل من الشركة المدعى عليها ادعاء جهلها بالقرار في ضوء كونها مدير للصندوق ومنظمة لاجتماعات مجلس إدارته، وإنْ نفت الشركة المدعى عليها وجود اللجنة التنفيذية فإننا نطالبها بإثبات صرف رواتب لموكلنا بعد تاريخ القرار؛ ويعد عجز الشركة المدعى عليها عن إثبات صرف رواتب موكلنا بعد تاريخ القرار قرينة قاطعة على قرار تعيين اللجنة التنفيذية المرفق وإخلاء مسؤولية موكلنا عن إدارة الأصل الوحيد أمام الشركة المدعى عليها -بصفتها ليست غيراً عن الشركة- من تاريخ هذا القرار، ويضاف لهذا الإثبات قرينة الخطاب الصادر من مدير شركة الحفظ موظف الشركة المدعى عليها حينها وممثلها في إدارة شركة الحفظ- لخطاب تفويض [مرفق 04 بهذه المذكرة] لعضو اللجنة التنفيذية والذي لا يملك أي صفة أخرى بأصل الصندوق غير كونه عضواً للجنة التنفيذية للأصل الوحيد. كما يمكن للجنة سماع شهادة أعضاء مجلس إدارة الصندوق واللجنة التنفيذية لأصل الصندوق بشأن هذا القرار.

ب. خلط القرار المستأنف ضده بين الصفات القانونية المختلفة، ومخالفته لقاعدة الاختصاص الولائي، ومخالفته للمادة التاسعة من لائحة صناديق الاستثمار: حيث إنَّ موكلي تقدم بهذه الدعوى بصفته مالك وحدات في صندوق تديره الشركة المدعى عليها، وقد انعقد اختصاص اللجنة بنظر الدعوى بموجب ذلك؛ فقد خلط الحكم بين الصفات فنظر في علاقتين أخريين بين موكلي ومدير الصندوق وهما كونه عضو مجلس إدارة في الصندوق والمسمى مديراً عاماً للأصل الوحيد له في السجل التجاري، وهاتان صفتان مختلفتان عن صفة كون موكلي مالكاً لوحدات في الصندوق؛ فكون موكلي مالكاً لوحدات صندوق تديره الشركة المدعى عليها، تختلف عن علاقة موكلي بالشركة المدعى عليها بصفته كان يوماً ما مديراً لأصل صندوق تديره الشركة المدعى عليها؛ وهذه العلاقة الأخرى لا

تختص اللجنة بنظرها بموجب قواعد الاختصاص الولائي لكونها خاضعة لاختصاص القضاء العام؛ ولا يحق للجنة التصدي للفصل في هذه العلاقة لعدم الاختصاص الولائي، وفي حال رغبت الشركة المدعى عليها الرجوع على موكلي بأي مسؤولية بموجب العلاقة القانونية الأخرى فيكون ذلك بموجب دعوى مستقلة لدى المحكمة المختصة؛ دون إخلال بحق موكلي -بصفته مالك وحدات- في السعي لتعويضه عن خسارته في الصندوق أمام اللجنة التي انعقد لها اختصاص نظر هذه الدعوى؛ وإذا كانت الشركة المدعى عليها تزعم أنَّ موكلي بصفته مدير الأصل الوحيد -رغم عزله عن الإدارة- مسؤول عن تقصيرها؛ فلتتقدم للجنة بحكم قضائي صادراً من المحكمة المختصة بالعلاقة بينها وبين موكلي بصفته مديراً سابقاً لأصل الصندوق، يثبت مسؤولية موكلي. كما أنَّ القرار المستأنف ضده بنفيه لمسؤولية الشركة المدعى عليها بحجة أنَّ موكلي بصفته -كما يزعم القرار هو مدير الأصل الوحيد للصندوق- وقع في مخالفة الفقرة (د) من المادة التاسعة من لائحة صناديق الاستثمار (--)م السارية حينها ونصها: 'د) يُعَدّ مدير الصندوق مسؤولاً عن الالتزام بأحكام هذه اللائحة، سواء أأدى مسؤولياته وواجباته بشكل مباشر أم كلف بها جهة خارجية بموجب أحكام هذه اللائحة ولائحة مؤسسات السوق المالية، ويُعدّ مدير الصندوق مسؤولاً تجاه مالكي الوحدات عن خسائر الصندوق الناجمة عن احتياله أو إهماله أو سوء تصرفه أو تقصيره المتعمد'.

ج. الخطأ الجسيم بتمسك القرار المستأنف ضده -في نفي مسؤولية الشركة المدعى عليها- بأنَّ الشركة المدعى عليها أثبتت أنها طلبت من موكلي تقديم القوائم المالية؛ متجاهلة أنَّ الإثبات المزعوم الذي قدمته الشركة المدعى عليها هو رسالتا بريد إلكتروني أقدمهما في السنة الخامسة من عمر الصندوق سنة (--)م: حيث إنَّ القرار المستأنف ضده قد أثبت خطأ الشركة المدعى عليها فيما يتعلق بعدم تقديم التقارير الواجب تقديمها، ثم أردف القرار المستأنف ضده -متجاوزاً اختصاص اللجنة الولائي- فقال: 'وحيث دفعت الشركة المدعى عليها بأنَّ ذلك يعود إلى عدم قيام المدعي بصفته مديراً لأصل الصندوق بتزويدها بالقوائم المالية المدققة لأصل الصندوق لعامي (--)م، (--)م وأنها قامت بمخاطبة (المدعي بصفته المدير العام لأصل الصندوق) عدة مرات بطلب تزويدها بمتطلبات إعداد القوائم المالية المدققة لأصل الصندوق لعامي (--)م، (--)م ، أي أنَّ منشأ خطأ الشركة المدعى عليها في هذا الشأن كان بسبب فعل المدعي بصفته المدير العام لأصل الصندوق وعدم قيامه بواجباته حيال ذلك، الأمر الذي ترى معه الدائرة أنَّ خطأ الشركة المدعى عليها في هذا الشأن هو نتيجة تبعية لتقصير وخطأ المدعي، مما يتعذر معه بحث مسؤولية الشركة المدعى عليها في هذا الشأن' أ.هـ. وإنَّ مما يستغرب على القرار المستأنف ضده في هذا الصدد تمسكه برسالتي البريد الإلكتروني اللتين زودت الشركة المدعى عليها بهما الدائرة رغم أنَّ أقدم هاتين الرسالتين كانت سنة (--)م ؛ مما يعد إقراراً ضمنياً من الشركة المدعى عليها بعدم وجود أي رسالة أو متابعة للأصل الوحيد قبل عام (--)م ، وهي دلالة قاطعة على إخلال الشركة المدعى عليها بصفتها مدير صندوق بالتزاماتها تجاه مالكي الوحدات ومنهم موكلي بمتابعة أصول الصندوق والإشراف عليها في السنوات (--)م، (--)م، (--)م، (--)م وهي السنوات التي انخفضت فيها قيمة أصول الصندوق؛ علماً بأنَّ موكلي كان -حين مخاطبته سنة (--)م - ليس مديراً لأصل الصندوق بموجب قرار عزله وتعيين اللجنة التنفيذية الصادر سنة (--)م ، وبموجب كون الشركة المدعى عليها ليست غيراً عن الأصل الوحيد للصندوق كما تقدم.

د. أنَّنا لو فرضنا جدلاً مساهمة لموكلي في الضرر الواقع عليه، فإنَّ ذلك لا يكون سبباً للإعفاء الكلي للمدعى عليها من المسؤولية إلا بإثبات ما يأتي: - إثبات أنَّ ما وقع من موكلي لم يكن نتيجة لفعل

وإهمال الشركة المدعى عليها وتقصيرها في أداء واجباتها النظامية كمدير استثمار محترف ومشرف على أعمال أصول الصندوق، ويتعين عليه توجيه مديري الأصول والإشراف عليهم وتقديم الدعم لهم، والتدخل بما يلزم عند الحاجة. - إثبات أنَّ ما وقع من موكلي هو السبب الوحيد في إحداث الضرر، ولم تساهم الشركة المدعى عليها في ذلك. وحيث إنَّ القرار المستأنف ضده لم يبحث هذه الجوانب ويدرسها في أسبابه؛ فإنَّ ذلك يعد خللاً في القرار المستأنف ضده موجباً لإلغائه.

هـ. لم تذكر الشركة المدعى عليها أي إجراءات تصحيحية أو تصعيدية اتخذتها لمعالجة التأخر في إصدار القوائم والتقارير الواجبة عليها سوى إرسال التذكيرات التي كان أقدمها في السنة الخامسة من عمر الصندوق (--)م ، فهل عناية الرجل المهني الحريص المطلوبة من الشركة المدعى عليها هو إرسال التذكيرات فقط. قد كان متعيناً على الشركة المدعى عليها بصفتها مدير استثمار محترف وبموجب واجب عناية الرجل الحريص، أنْ تتدخل بشكل فوري ومباشر بقرارات حاسمة لتلافي الإشكاليات التي قد توقعها في الإخلال بالتزاماتها بموجب نظام السوق ولوائحه التنفيذية؛ إلا أنَّ القرار المستأنف ضده أخلى مسؤوليتها بمجرد إرسالها -في (--)م - تذكيراً بالقائمة المالية لعام (--)م أي بعد أكثر من سنتين من نهاية السنة المالية! وهو الأمر الذي يعد إخلالاً جسيماً بواجباتها أغفله، وهو الأمر الذي تجاهله القرار المستأنف ضده.

2.2 بيان مجانبة القرار المستأنف ضده للصواب في تمسكه بكون موكلي بكون بعض الجوانب المتصلة بالإدارة كانت بموجب قرار مجلس إدارة الصندوق ومنهم موكلي، مما ينفي مسؤولية الشركة المدعى عليها: ويرد على القرار المستأنف ضده في انتهى إليه ما يأتي: أ- أنَّ قرارات مجلس الإدارة تنسب للمجلس بعمومه ولا يصح تحميل مسؤولية القرار كاملة على موكلي- كما فعل القرار المستأنف ضده- وأما توقيع موكلي على بعضها فهو في ضوء المعلومات والتوصيات التي قدمتها الشركة المدعى عليها حينها وبصفته عضو مجلس إدارة وليس بصفته مالك وحدات وهي صفة قانونية منفصلة. ب- أنَّ هذا البيع لم يكن بيعاً نقدياً وإنما كان تسوية لمبالغ الأجرة المتأخرة المستحقة للمستحوذ على الحصص (رسملة مديونية المستحوذ على الأصل الوحيد للصندوق)؛ والتي فشلت الشركة المدعى عليها في سدادها نتيجة إخفاقها في متابعة إدارة التدفقات النقدية بشكل سليم، وتفريطها في المحافظة على الحسابات البنكية للأصل الوحيد للصندوق بتفويض غير ذي صفة منفرداً. ج- مخالفة تحميل المسؤولية على مجلس إدارة الصندوق دون مدير الصندوق للفقرة (هـ) من المادة التاسعة من لائحة صناديق الاستثمار المتقدم نصها. د- أنَّ مسؤوليات مجلس الإدارة محدودة بموجب المادة (39) من لائحة صناديق الاستثمار، وتتمثل في بعض الموافقات والأدوار الإشرافية، ولم تحدد الشركة المدعى عليها بشكل دقيق قرارات مجلس الإدارة التي كانت سبباً في وقوع الضرر على موكلي في ضوء المادة (39) من لائحة صناديق الاستثمار؛ ورغم ذلك فقد قبل القرار المستأنف ضده هذا الدفع. هـ- أنَّ مدير الصندوق هو المسؤول عن الأعمال التحضيرية لمجلس إدارة الصندوق، بما في ذلك القيام ببذل العناية الواجبة بتحليل المعطيات وتقديم التوصيات بشأن القرارات المطلوب من المجلس البت فيها؛ وبالتالي فعلى فرض وجود قرارات خاطئة من مجلس الإدارة أو عدم تدخل المجلس في حالات تستلزم ذلك؛ فيتعين على مدير الصندوق أنْ يثبت أنَّه قدم لمجلس الإدارة الأعمال التحضيرية التي تكفل اتخاذ القرار السليم ولكن المجلس لم يعمل بتلك المعطيات المقدمة له، وأنه قد أفصح لمجلس الإدارة عن عواقب أي قرار يرى مدير الصندوق أنه ليس في مصلحة مالكي الوحدات، وهو الأمر الذي لم تثبت الشركة المدعى عليها قيامها به. و- فيما يتعلق ببيع حصص من

أصل الصندوق بتقييم منخفض؛ فأشير لما يأتي: - قد أفاد مدير الصندوق مجلس إدارة الصندوق - حين دراسة البيع- بأنَّ القيمة العادلة لشركة (أ) -بعد ضخ مبلغ الاستحواذ البالغ 3,000,000 (ثلاثة ملايين ريال سعودي) في أصل الصندوق- هي 10,000,000 (عشرة ملايين ريال سعودي)، وبذلك فإنَّ ثمن بيع 30% من الأصل الوحيد للصندوق بثلاثة ملايين ريال تضخ في الأصل الوحيد للصندوق يحقق مصلحة مالكي الوحدات. - صدر قرار مجلس إدارة الصندوق في (--)م ، وذلك بعد إخفاق مدير الصندوق في إدارة الأصول بطريقة سليمة، مما أدى إلى انخفاض صافي قيمة أصول الصندوق. ز- أنَّنا لو فرضنا جدلاً مساهمة مجلس إدارة الصندوق في الضرر الواقع عليه، فإنَّ ذلك لا يكون سبباً للإعفاء الكلي للمدعى عليها من المسؤولية إلا بإثبات ما يأتي: - إثبات أنَّ ما وقع من مجلس إدارة الصندوق لم يكن نتيجة لفعل وإهمال الشركة المدعى عليها وتقصيرها في أداء واجباتها النظامية كمدير استثمار محترف ومشرف على أعمال أصول الصندوق. - إثبات أنَّ ما وقع من مجلس إدارة الصندوق هو السبب الوحيد في إحداث الضرر، ولم تساهم الشركة المدعى عليها في ذلك.

3.2 بيان خطأ القرار المستأنف ضده في تمسكه بأنَّ موكلي لم يثبت تصرف عضو اللجنة التنفيذية في حسابات أصل الصندوق رغم ثبوت أنَّ المدعى عليه فوضته في هذا الشأن: ويجاب عن ذلك بأنَّ موكلي لا يملك الدخول على حسابات الشركة، وبالتالي يتعذر عليه تزويد الدائرة مصدرة القرار بما يثبت تصرف عضو اللجنة التنفيذية في حسابات أصل الصندوق، وقد كان متعيناً على اللجنة -متى ما رأت ثبوت هذا الأمر مؤثراً- أنْ تخاطب جهة (ج) للاستعلام عن ذلك، وهو الأمر الذي لم تفعله الدائرة مصدرة القرار؛ متمسكة بعدم إثبات موكلي في أمر يستحيل عليه إثباته بموجب المبدأ البنكي المتعلق بخصوصية بيانات العملاء والحسابات، والذي لا يمكن تجاوزه إلا بموجب أمر من اللجنة.

3. السبب الثالث: خطأ القرار المستأنف ضده بالاستناد لعددٍ من أحكام شروط وأحكام الصندوق ولائحة مجلس إدارته المخالفة للائحة صناديق الاستثمار دون تقديم ما يثبت الحصول على إعفاء من جهة (أ) من تطبيق هذه الأحكام: حيث إنَّ الشركة المدعى عليها ملزمة بالالتزام بتطبيق أحكام صناديق الاستثمار (--)م السارية حينها بموجب المادة الثالثة من اللائحة ونصها: 'أ) يجب على أي شخص يرغب في طرح وحدات صندوق استثمار في المملكة الالتزام بأحكام هذه اللائحة. ب) يجب على أي مدير صندوق ومشغل صندوق وأمين حفظ وموزع وصانع سوق ومقدم مشورة وأي عضو من أعضاء مجالس إدارة صناديق الاستثمار في المملكة الالتزام بأحكام هذه اللائحة'. وحيث إنَّه لا تجوز مخالفة أي من أحكام لائحة صناديق الاستثمار إلا بموجب إعفاء تصدره جهة (أ) وفق صلاحيتها بموجب المادة الرابعة من اللائحة ونصها: 'للهيئة إعفاء أي شخص خاضع لهذه اللائحة من تطبيق أي من أحكامها كلياً أو جزئياً بناءً على طلب تتلقاه منه أو بمبادرة منها'. وحيث إنَّ مذكرة شروط وأحكام الصندوق ولائحة مجلس إدارة الصندوق ودفوع الشركة المدعى عليها تضمنت جملة من الأحكام المخالفة للائحة والتي لم تثبت الشركة المدعى عليها حصولها على إعفاء من جهة (أ) بشأنها، وأبرز هذه الأحكام ما يأتي: 1- قصر مهام ومسؤوليات مدير الصندوق على الحفظ فقط دون تدخل في الإدارة والعمليات في مخالفة للفقرة (ج) من المادة التاسعة من لائحة صناديق الاستثمار (--)م. 2- إلقاء مسؤولية إدارة الصندوق وجميع مهامه على مجلس إدارة الصندوق وإبراء مسؤولية مدير الصندوق عنها بالكامل. 3- إسناد مدير الصندوق لمهامه بالكامل لجهة أخرى -وهي مجلس إدارة الصندوق- بالكامل دون الالتزام بضوابط الإسناد لمدير الصندوق بالباطن المنصوص عليها في المادة (17) من لائحة صناديق الاستثمار (--)م ومنها كون مدير الصندوق من الباطن المكلف بإدارة

الاستثمارات شخصاً مرخصاً له في نشاط الإدارة، وكون المكلف بعمليات الصندوق -بما فيها الخدمات الإدارية- شخصاً مرخصاً له بنشاط الحفظ، ولا ينطبق أي من ذلك على مجلس إدارة الصندوق. 4- تكليف مجلس إدارة الصندوق بمهام غير مسؤولياته الواردة في المادة (39) من لائحة صناديق الاستثمار (--)م. فإنَّ نفي القرار المستأنف ضده لمسؤولية الشركة المدعى عليها استناداً إلى هذه الأحكام المخالفة للائحة صناديق الاستثمار يعد إقراراً من القرار المستأنف ضده لمخالفاتٍ لنظام السوق المالية ولوائحها، دون الاستناد إلى إعفاء وفق الأصول من جهة (أ) وفق المادة الرابعة من لائحة صناديق الاستثمار. ولا ينال من ذلك حصول مدير الصندوق على عدم ممانعة من جهة (أ) على الطرح الخاص للصندوق؛ إذ إنَّ عدم ممانعة جهة (أ) لطرح الصندوق الخاص (وفق المادة 75 / د) مقيد بالتزام الشخص المرخص له لنظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية وشريطة عدم مخالفة وثائق الصندوق لأي حكم نظامي إلا بموجب إعفاء من جهة (أ)، وتقع على مدير الصندوق مسؤولية 'التأكد من دقة شروط وأحكام الصندوق (ومذكرة المعلومات وذلك فيما يتعلق بالصندوق العام) واكتمالها وأنها كاملة وواضحة وصريحة وغير مضللة' [لائحة صناديق الاستثمار (--)] وبموجب توقيع الشركة المدعى عليها على 'إقرار الصندوق للجهة (أ) – الصندوق الخاص' [الملحق 7بلائحة صناديق الاستثمار (--)] والمتضمن إقرارها باستيفاء جميع الشروط ذات العلاقة للقيام بالطرح الخاص دون أدنى مسؤولية من جهة (أ)" (وأرفق ما يستند إليه).

ثم أجمل وكيل المدعي طلباته في ختام مذكرتيه أعلاه بطلب قبول الاستئناف شكلاً، وإلغاء القرار محل الاستئناف، والحكم بطلباته المقدَّمة في لائحة دعواه، وبطلب تعيين خبير لفحص الأعمال التي قدّمتها الشركة المدعى عليها في سبيل دراسة ملاءمة موكله للاستثمار محل الدعوى، ولبحث مدى استيفائها لواجب بذل عناية الرجل الحريص في سبيل ذلك، وطلب مخاطبة جهة (ج) للاستعلام عن العمليات البنكية التي قام بها المدعو (...) عضو اللجنة التنفيذية بموجب التفويض الذي أصدرته الشركة المدعى عليها على حسابات الأصل الوحيد للصندوق دون وجود صفة، وطلب مخاطبة جهة (أ) جهة (ب) للاستعلام عن الأوراق المالية التي كان يملكها موكله حين اشتراكه في الصندوق محل الدعوى، وللاستعلام عن مدى حصول الشركة المدعى عليها على إعفاء بموجب المادة (الرابعة) من لائحة صناديق الاستثمار، وبطلب عقد جلسة للمناقشة بين اللجنة وطرفَي الدعوى لبحث الملابسات التي حدثت أثناء الاستثمار محل الدعوى، وطلب استجواب الشركة المدعى عليها أمام اللجنة، وطلب سماع شهادة أعضاء مجلس إدارة الصندوق وأعضاء اللجنة التنفيذية لأصل الصندوق بشأن قرار تعيين اللجنة التنفيذية.

وتم تبليغ الشركة المدعى عليها بالمذكرة الاستئنافية المقدَّمة من وكيل المدعي، ووتقدم وكيلها بمذكرة جوابية، تضمنت الآتي:

"إشارة إلى قرار الدائرة الأولى بلجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم (--)، الصادر في الدعوى رقم (--) المقامة من المدعي ضد موكلتي الشركة المدعى عليها، وبناءً على طلبكم الرد على مذكرة المستأنف للاعتراض على القرار المذكور، نفيدكم بما يلي: تمهيد: نود أن ننوه لمقام لجنة الاستئناف بأن أغلب الفقرات في مذكرات المدعي بنيت على فهم خاطئ وتفسير غير صحيح للمستندات محل الدعوى بل وقد قام المدعي بالتضليل المتعمد على مقام اللجنة وذلك بتحويره محتوى هذه المستندات، وذكر استنتاجات غير صحيحة بشكل متعمد وبالرغم من شرحنا وتوضيحنا لهذه المستندات، وبالرغم من أخذ اللجنة الابتدائية لصحيح محتوى هذه المستندات، إلا أن المدعي

استمر بذكر ذات المزاعم المغلوطة والمبنية على تضليل متعمد في مذكرته الاستئنافية بل ذهب لما هو أبعد من اتهام اللجنة الابتدائية بالانحياز لطرف الشركة المدعى عليها وعدم حيادها بالدعوى، ولا نقر بما ورد بمذكرة المدعي الاستئنافية من مزاعم نتيجة هذا الفهم غير الصحيح. وفيما يلي الرد على مذكرة استئناف المدعي على النحو التالي:

الرد من الناحية الموضوعية: بداية نتمسك بجميع ما قدمناه من مذكرات ودفوع أمام لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية. ونقدم فيما يلي جوابنا على الادعاءات المقدمة من وكيل المدعي في مذكرته الاستئنافية وذلك من خلال إثبات عدم وجود أي تقصير أو تهاون من الشركة المدعى عليها، وعدم قيام أركان المسؤولية في هذه الدعوى (الخطأ والضرر وعلاقة السببية)، ولم يحقق المدعي أي من عناصر التعويض في مواجهة موكلتي، فلم يقدم المدعي ما يثبت تلك الأخطاء التي نسبها إلى الشركة المدعى عليها -مع تمسكنا بعدم صحتها- ولا العلاقة السببية بينها وبين ما ادعاه من ضرر لحق به. كما أن المدعي لم يقدم أي بينات تثبت مزاعمه بأن خسارة أمواله بالصندوق كانت ناجمة عن إهمال أو سوء إدارة أو تقصير متعمد من موكلتي، وفق ما نصت عليه الفقرة (د/9) من لائحة صناديق الاستثمار، الأمر الذي يجعل هذه الدعوى حرية بردها لعدم تحقق أركان المسؤولية، وفيما يلي تفصيل ذلك:

أولاً: لا صحة لوجود تهاون أو تقصير من الشركة المدعى عليها: وبالرغم من أن وكيل المدعي ساق الادعاءات بناءً على قراءة خاطئة للأحداث بدايةً من كيفية التفكير في إنشاء الصندوق أو كيفية الاشتراك وبناءً على قراءة خاطئة للوثائق، ولائحة شروط وأحكام الصندوق، وبالرغم من أنه لم يقدم تفصيلاً بالأخطاء التي يزعم ارتكابها من الشركة المدعى عليها، والضرر المترتب عليها والعلاقة السببية التي تربط بينهما، إلا أننا سنبين للجنة الموقرة الحقائق التالية:

1. نوضح لمقام اللجنة بأن صندوق (أ) له طبيعة خاصة لكونه أسس بين مجموعة من المختصين في مجال الرعاية الصحية مع التركيز على العيادات التخصصية، حيث أن المدعي اتفق ومجموعة من المستثمرين على تأسيس صندوق (أ) بما لهم من خبرة كبيرة في مجال الخدمات الطبية والرعاية الصحية والعيادات التخصصية حيث تم تعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم بين المستثمرين ومنهم المدعي وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق لمدير الصندوق على أن يتم مراجعتها والتأكد من مطابقتها لأنظمة ولوائح جهة (أ)، وهو الأمر الثابت من اتفاقية بيع وشراء 50% من أسهم شركة (أ) والموقعة بين المدعي 'بائع 1' وشركة (ب) 'مشتري' المؤرخة في (--)م والتي تفيد في البند 2 '2.1.1 بأنه يوافق البائعون على البيع و يوافق المشتري على الشراء (من خلال صندوق جهة (أ) أسواق المال) أسهم البيع وكل حق مرتبط بأسهم البيع عند الإغلاق، 2.1.2 يوافق البائع1 على المساهمة بأسهم المشاركة وكل حق مرتبط بأسهم المشاركة في شركة واحد أو أكثر ذات مسؤولية محدودة بالكامل لأمين الصندوق، المرخص له من قبل جهة (أ) في المملكة العربية السعودية، المعين من قبل صندوق جهة (أ) والمعتمد من المشتري (بعد المساهمة، يكون الهيكل المتوقع لحيازة أسهم البيع وأسهم المساهمة على النحو المبين في الجدول 8) والذي يوضح بوضوح أن البائع 1'المدعي' يمتلك 50% من صندوق جهة (أ) رأس المال عند الإغلاق' -مما يؤكد للجنة الاستئناف الموقرة أن تأسيس الصندوق تم بناءً على رغبة وطلب من المدعي وباقي ملاك الصندوق بناءً على مذكرة التفاهم والاتفاقيات المقدمة منهم-.

2. أن الشركاء مالكي وحدات الصندوق ومن ضمنهم المُدعي قد وافقوا على اختيار الشركة المدعى عليها الشركة المدعى عليها مديراً لصندوق (أ) ووكيلةً عنهم في تأسيس أعمال الصندوق عقب عرضهم مذكرة التفاهم الموقعة بتاريخ (--)م واتفاقية بيع وشراء 50% من أسهم شركة (أ) ومسودة الشروط والأحكام المقترحة منهم لمدير الصندوق.
3. أن المدعي على دراية تامة بطبيعة المنتج الاستثماري المقترح من قبله مع مجموعة من المستثمرين، وفق الاتفاق المسبق بينهم على تأسيس الصندوق وتعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم واتفاقية البيع والشراء بين المستثمرين وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق للمدعى عليها مدير الصندوق على أن يتم مراجعتها والتأكد من مطابقتها لأنظمة ولوائح جهة (أ) وفق ما سبق بيانه.
4. قامت الشركة المدعى عليها بمعاينة ومراجعة شروط وأحكام تقديم الخدمات (شروط وأحكام صندوق (أ)) وتوقيعها من مدير الصندوق بتاريخ (--)م بعد تزويد العميل بنسخة من الشروط والأحكام لدراستها وتم توقيعها من العميل بتاريخ (--)م.
5. تضمنت الشروط والأحكام تفصيل كافٍ لأسس تقديم الخدمة والتي جاءت متوافقة مع متطلبات شروط تقديم الخدمات المتطلبة نظاماً من حيث بيان (تاريخ سريان شروط تقديم الخدمات، واسم مؤسسة السوق المالية وكونها خاضعة لإشراف ورقابة جهة (أ) واسم الصندوق والمقر الرئيسى لمدير الصندوق والطرح والجهة التنظيمية والشروط والأحكام وكيفية الاشتراك وعملة الصندوق وأهداف الاستثمار والاستراتيجية والتمويل والمخاطر الرئيسية... إلخ).
6. عِلم المدعي بكافة تفاصيل المخاطر المتعلقة بالاشتراك في الصندوق قبل استثماره في الصندوق وقبوله التام بها بتوقيعه على لائحة الشروط والأحكام الخاصة بالصندوق والتي جاء بها التالي: جاء في البند '2.10 أهداف الصندوق الاستراتيجية' ما نصه: 'صندوق (أ) هو استثمار خاص مقفل مؤسس في المملكة العربية السعودية. إن الهدف الرئيسي من استثمارات الصندوق هو توفير فرص لزيادة رأس المال وتحقيق دخل جاري للمستثمرين طوال مدة الصندوق من خلال الاستثمار في محفظة من الأصول والشركات العاملة في مجال الرعاية الصحية مع التركيز على العيادات التخصصية.... بعد الأخذ بعين الاعتبار ما تنطوي عليه هذه الاستثمارات من مخاطر... ولا يوجد ضمان بأن الصندوق سيتمكن من تحقيق أغراض الاستثمار'. وتم إيضاح المخاطر بشكل مفصل تحت البند رقم '2.13 المعنون بـ المخاطر الرئيسية' والذى تضمن ما نصه: 'ينطوي الاستثمار في الصندوق على قدر كبير من المخاطر، وهو مناسب فقط للمستثمرين ذوى القدرة المالية العالية والذين ليس لديهم حاجة فورية لتسييل المبلغ المستثمر والذين يمكنهم تحمل مخاطر خسارة كل هذا الاستثمار أو جزء كبير منه، ولا يمكن تقديم أي ضمان بتحقيق العائدات المستهدفة أو حصول المستثمر على عائد على أي من استثماراته...' وأيضاً ما ورد في بند المخاطر المتعلقة بالصندوق 'طبيعة الاستثمار' ما نصه: 'يتطلب الاستثمار في الصندوق التزاماً على النحو المنصوص عليه في هذه الوثيقة دون وجود أي ضمان لتحقيق عائد من رأس المال المستثمر، ولا يمكن ضمان أن الصندوق سيكون قادراً على تحقيق عوائد إيجابية على هذه الاستثمارات في وقت مناسب أو تحقيق عوائد على الإطلاق في حال تحقق هذه العائدات وقد لا يكون بالإمكان بيع أصول الصندوق أو التصرف فيها بطريقة أخرى أو، إذا تم بيعها، قد لا يكون بالإمكان التصرف بها بالسعر الذى حدده الصندوق على أنه يمثل القيمة العادلة أو ضمن الإطار الزمني الذى يحدده الصندوق. وعليه قد لا يحقق الصندوق أي عائد على أصوله.' وما ورد في

البند المعنون بعدم ضمان تحقيق عائدات على الاستثمار بأنه: 'ليس هناك ضمان بأن الصندوق سيتمكن من تحقيق عوائد لمستثمريه أو أن العوائد ستكون متناسبة مع مخاطر الاستثمار في الصندوق وطبيعة المعاملات المبينة في هذه الشروط والأحكام. ومن الممكن أن تنخفض قيمة الوحدات أو أن يخسر المستثمرون كامل رأس المال المستثمر أو جزء منه. ولا يمكن أن يكون هناك أي ضمان بأنه سيتم تحقيق عائدات للصندوق'. وتم استعراض جميع مخاطر الاستثمار في البند 'المخاطر الرئيسية للاستثمار في الصندوق'.

7. أن الشركة المدعى عليها سبق أن بينت تحت عنوان (تنبيه هام) في مقدمة لائحة الشروط والأحكام بأن 'يجب أن يكون المستثمرين المحتملين على علم بأن الاستثمار في الصندوق يحمل درجة مخاطر عالية، وهو مناسب فقط للمستثمرين ذوى الموارد المالية الكبيرة الذين ليسوا بحاجة فورية إلى سيولة من المبلغ المستثمر والقادرين على تحمل خطر خسارة ذلك الاستثمار بأكمله أو جزء كبير منه، ويجب مراجعة المخاطر الرئيسية للاستثمار في الصندوق والواردة في المادة 2-13 من هذه الوثيقة' وتم استعراض جميع مخاطر الاستثمار في البند (المخاطر الرئيسية للاستثمار في الصندوق).

8. قامت الشركة المدعى عليها بالحصول على معلومات تتعلق بوضعه المالي، وخبرته في مجال الاستثمار، وأهدافه الاستثمارية المتعلقة بالخدمات التي يتم تقديمها وذلك من خلال نموذج اعرف عميلك الموقع من المدعي، فالشركة المدعى عليها قامت بتزويد المدعي بنموذج اعرف عميلك وفق التزاماتها النظامية وقام بإكمال بياناته والتوقيع عليه وتضمن نموذج اعرف عميلك الموقع منه كونه رئيس مجلس إدارة شركة مجمع (أ) وأن أهدافه الاستثمارية هى تنمية رأس المال، وبسؤاله عما إذا كان لديه قيود استثمارية لم يفصح عن ذلك، وهو ما يتوافق مع ذات أهداف الصندوق وهي طرح وحدات في صندوق (أ) -(أ) الأصل الوحيد للصندوق- لتوفير فرص لزيادة رأس المال وتحقيق دخل جاري للمستثمرين طوال مدة الصندوق من خلال الاستثمار في محفظة من الأصول والشركات العاملة في مجال الرعاية الصحية مع التركيز على العيادات التخصصية، كما أقر في نموذج اعرف عميلك بأن المعلومات المذكورة في هذا الطلب هي معلومات كاملة وصحيحة ودقيقة وأنه لم يغفل أية معلومات هامة وعدم تضمينه أية بيانات خاطئة أو كاذبة أو مضللة. الأمر الذى يتبين معه للجنة الموقرة وفقاً لقيام المدعي ومجموعة من المستثمرين بتعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم بين المستثمرين ومنهم المدعي وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق لمدير الصندوق (الشركة المدعى عليها)، وإبرامه لاتفاقية بيع وشراء 50% من أسهم شركة (أ) والموقعة بين المدعي 'بائع 1' وشركة (ب) 'مشتري' المؤرخة في (--)م، وإقرار المدعي الحاصل بتوقيعه على الشروط والأحكام للصندوق محل الدعوى علمه بكافة التفاصيل والمخاطر المتعلقة بالاستثمار في الصندوق قبل استثماره به وقبوله التام بها، حيث تم إيضاح المخاطر بشكل مفصل بها، وتوقيعه لنموذج اعرف عميلك مما يؤكد أنه لا صحة لعدم ملائمة العميل 'المدعي' لهذا الاستثمار، ولم يقدم وكيل المدعي ما يثبت ذلك. وهو ما انتهت إليه لجنة الفصل الموقرة في قرارها رقم (334) من أن: (إنكار المستثمر العلم بما احتوته أحكام وشروط الصندوق الاستثماري، وأنه لم يطلع عليها، ولم يتسلمها يعارضه إقراره المكتوب بتوقيعه على طلب الاكتتاب المتضمن موافقته واطلاعه عليها). مما يوضح للدائرة الموقرة عدم صحة ادعاء المدعي، مما نطلب معه رد أقواله في هذا الشأن.

ثانياً: ورد في مذكرة الاستئناف المقدمة من المدعي النص الآتي: إغفال القرار المستأنف لواقع الحال وما قدمناه من أدلة وقرائن تثبت تقصير الشركة المدعى عليها في الالتزام بواجبي الملاءمة ومعرفة

العميل الفرد ولتطبيق عناية الرجل الحريص، عند تسبيبه القرار بأن عدم ثبوت خطأ الشركة المدعى عليها في دراسة ملاءمة الاستثمار محل الدعوى لموكلي؛ ومن هنا يتضح بأن المدعي يستند في إثبات خطأ الشركة المدعى عليها على عدم قيامها بواجبي الملاءمة ومعرفة العميل الفرد ولتطبيق عناية الرجل الحريص، وبأن الشركة المدعى عليها لم تقم بالتأكد من ملاءمة الصفقة محل الدعوى للمدعي، واقتصارها على نموذج اعرف عميلك الموقع سنة (--)م فقط كإجراء وحيد منها للتحقق من الملاءمة، وأنها لم تقابل المدعي ولم تتواصل معه باعتبار أن هذا الإجراء من إجراءات الملاءمة، ولم تقدم قبل اتمام الصفقة تقريراً بمدى ملاءمة الصفقة له، وعجزها عن إثبات مدى ملاءمة الصفقة للمدعي، وذكر عدد من الأسباب لكون الصفقة غير ملاءمة لموكله مما يعد إخلالاً من موكلتي في التأكد من مدى ملاءمة الصفقة للمدعي، ونجيب عنه بالتالي: تؤكد الشركة المدعى عليها على حرصها الكامل على الالتزام بتحقيق مصالح المستثمرين في صندوق (أ) 'الصندوق' والذي تم تصفيته، والتزامها بنظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية ومنها لائحة الأشخاص المرخص لهم والمعدلة بموجب قرار جهة (أ) رقم (--) وتاريخ (--)م- السارية آنذاك-، والمبادئ الصادرة عن لجان الفصل في منازعات الأوراق المالية وهو الأمر الثابت مما نصت عليه المادة 43 من لائحة الاشخاص المرخص لهم السارية آنذاك على أنه: 'الملاءمة: أ) يجب على الشخص المرخص له عدم التعامل أو تقديم المشورة أو الإدارة لحساب عميل فرد، أو الحصول على ضمان لحسابه من عميل فرد ما لم تكن المشورة، أو الصفقة ملائمة لذلك العميل في ضوء الحقائق التي يفصح عنها العميل الفرد، وأي حقائق أخرى تتعلق به يعلم بها الشخص المرخص له، أو يجب في حدود المعقول أن يكون على دراية بها'، أي أن الملاءمة لا تكون وفق الحقائق التي يفصح عنها العميل الفرد فقط، ولكن أيضاً أي حقائق أخرى تتعلق به ويعلم بها الشخص المرخص له، وهو ما قامت به موكلتي وذلك وفق ما يلي:

- الحقائق التي أفصح عنها العميل الفرد (المدعي) في نموذج اعرف عميلك الموقع منه: الشركة المدعى عليها قامت بتزويد المدعي بنموذج اعرف عميلك وفق التزاماتها النظامية وقام بإكمال بياناته والتوقيع عليه وتضمن نموذج اعرف عميلك الموقع منه كونه رئيس مجلس ادارة شركة مجمع (أ)، وأن أهدافه الاستثمارية هي تنمية رأس المال، وبسؤاله عما إذا كان لديه قيود استثمارية لم يفصح عن ذلك، وهو ما يتوافق مع ذات أهداف الصندوق وهى طرح وحدات في صندوق (أ) -(أ) الأصل الوحيد للصندوق- والتي كان يديرها المدعي آنذاك لتوفير فرص لزيادة رأس المال وتحقيق دخل جاري للمستثمرين طوال مدة الصندوق من خلال الاستثمار في محفظة من الأصول والشركات العاملة في مجال الرعاية الصحية مع التركيز على العيادات التخصصية، كما أقر في نموذج اعرف عميلك بأن المعلومات المذكورة في هذا الطلب هي معلومات كاملة وصحيحة ودقيقة وأنه لم يغفل أية معلومات هامة وعدم تضمينه أية بيانات خاطئة أو كاذبة أو مضللة، وهو الأمر الذى يؤكد للجنة الموقرة التزام موكلتي بدراسة مدى ملاءمة الصفقة للمدعي أولاً وفق المعلومات المفصح عنها من العميل والتي تضمنتها الملحق رقم 5-3 من لائحة الاشخاص المرخص لهم -السارية آنذاك- المعنون نموذج 'معرفة العميل'.

- الحقائق التي تعلم بها موكلتي من المدعي والتي تم مراعاتها حال النظر في ملاءمة الصفقة له من عدمه: اتفاق المدعي ومجموعة من المختصين في مجال الرعاية الصحية على تأسيس الصندوق مع التركيز على (أ):

1. نؤكد للجنة الموقرة ما سبق بيانه بأن الصندوق له طبيعة خاصة لكونه أسس بين مجموعة من الأطباء والمختصين المستثمرين في مجال الرعاية الصحية مع التركيز على العيادات التخصصية، فالمدعي على دراية تامة بطبيعة المنتج الاستثماري المقترح من قبله مع مجموعة من المستثمرين، حيث أن المدعي اتفق ومجموعة من المستثمرين على تأسيس صندوق (أ) بما لهم من خبرة كبيرة في مجال الخدمات الطبية والرعاية الصحية والعيادات التخصصية حيث تم تعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم بين المستثمرين ومنهم المدعي وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق لمدير الصندوق (أ) على أن يتم مراجعتها والتأكد من مطابقتها لأنظمة ولوائح جهة (أ)، وهو الأمر الثابت من اتفاقية بيع وشراء 50% من أسهم شركة (أ) والموقعة بين المدعي 'بائع 1' وشركة (ب) 'مشتري' المؤرخة في (--)م والتي تفيد في البند 2 '2.1.1 بأنه يوافق البائعون على البيع و يوافق المشتري على الشراء من خلال صندوق جهة (أ) أسواق المال أسهم البيع وكل حق مرتبط بأسهم البيع عند الإغلاق، 2.1.2 يوافق البائع 1 على المساهمة بأسهم المشاركة وكل حق مرتبط بأسهم المشاركة في شركة واحد أو أكثر ذات مسؤولية محدودة بالكامل لأمين الصندوق، المرخص له من قبل جهة (أ) في المملكة العربية السعودية، المعين من قبل صندوق جهة (أ) والمعتمد من قبل المشتري (بعد المساهمة ويكون الهيكل المتوقع لحيازة أسهم البيع وأسهم المساهمة على النحو المبين في الجدول 8 والذي ويوضح أن البائع 1 'المدعي' يمتلك 50% من صندوق جهة (أ) رأس المال عند الإغلاق' -مما يؤكد للجنة الموقرة أن تأسيس الصندوق تم بناءً على رغبة وطلب من المدعي وباقي ملاك الصندوق بناءً على مذكرة التفاهم والاتفاقيات المقدمة منهم-.

2. أن الشركاء مالكي وحدات الصندوق ومن ضمنهم المُدعي قد وافقوا على اختيار الشركة المدعى عليها الشركة المدعى عليها مديراً لصندوق (أ) ووكيلةً عنهم في تأسيس أعمال الصندوق - عقب عرضهم مذكرة التفاهم الموقعة بتاريخ (--)م واتفاقية بيع وشراء 50% من أسهم شركة (أ) ومسودة الشروط والأحكام المقترحة منهم لمدير الصندوق.

3. أن المدعي على دراية تامة بطبيعة المنتج الاستثماري المقترح من قبله مع مجموعة من المستثمرين، وفق الاتفاق المسبق بينهم على تأسيس الصندوق وتعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم واتفاقية البيع والشراء بين المستثمرين وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق للمدعى عليها مدير الصندوق على أن يتم مراجعتها والتأكد من مطابقتها لأنظمة ولوائح جهة (أ) وفق ما سبق بيانه.

عِلم العميل بكافة تفاصيل المخاطر المتعلقة بالاشتراك في الصندوق قبل استثماره في الصندوق وقبوله التام بها بتوقيعه على لائحة الشروط والأحكام الخاصة بالصندوق: حيث أنه ومن الثابت وفقاً لإقرار المدعي بتوقيعه على لائحة الشروط والأحكام محل الدعوى علمه التام بكافة التفاصيل والمخاطر المتعلقة بالصندوق قبل استثماره فيه، لاسيما وأن الصندوق تم تأسيسه بناءً على اتفاق المدعي ومجموعة من المستثمرين المختصين في مجال الرعاية الصحية مع التركيز على العيادات التخصصية بما لهم من خبرة كبيرة في مجال الخدمات الطبية والرعاية الصحية والعيادات التخصصية، وتوقيع مذكرات التفاهم بين المستثمرين ومنهم المدعي وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق لمدير الصندوق (الشركة المدعى عليها) على أن يتم مراجعتها والتأكد من مطابقتها لأنظمة ولوائح جهة (أ)، وقبوله التام للائحة الشروط والأحكام والمتضمنة تفصيل كاف لأسس تقديم

الخدمة والتي جاءت متوافقة مع متطلبات شروط تقديم الخدمات نظاماً، وذلك وفق التفصيل التالي:

1. قامت الشركة المدعى عليها وبعد الحصول على عدم ممانعة جهة (أ) على طرح الصندوق وفقاً لطلب من مالكي الوحدات بتقديم شروط وأحكام الصندوق إلى مالكي الوحدات ومن ضمنهم المدعي وذلك لدراستها والتوقيع عليها حيث قام المدعي بدراستها والموافقة عليها وتوقيعها بتاريخ (--) م وتزويد الشركة المدعى عليها بها.
2. تضمنت الشروط والأحكام تفصيل كافٍ لأسس تقديم الخدمة والتي جاءت متوافقة مع متطلبات شروط تقديم الخدمات المتطلبة نظاماً من حيث بيان (تاريخ سريان شروط تقديم الخدمات، واسم مؤسسة السوق المالية وكونها خاضعة لإشراف ورقابة جهة (أ) واسم الصندوق والمقر الرئيسي لمدير الصندوق والطرح والجهة التنظيمية والشروط والأحكام وكيفية الاشتراك وعملة الصندوق وأهداف الاستثمار والاستراتيجية والتمويل والمخاطر الرئيسية... إلخ).
3. عِلم العميل بكافة تفاصيل المخاطر المتعلقة بالاشتراك في الصندوق قبل استثماره في الصندوق وقبوله التام بها بتوقيعه على لائحة الشروط والأحكام الخاصة بالصندوق وفق ما تم بيانه في البند أولاً – الفقرة (6) من هذه المذكرة، والتي نحيل إليها منعاً للتكرار- وتم استعراض جميع مخاطر الاستثمار في البند "المخاطر" الرئيسية للاستثمار في الصندوق'.
4. أن الشركة المدعى عليها سبق أن بينت تحت عنوان (تنبيه هام) في مقدمة لائحة شروط وأحكام الصندوق بأن 'يجب أن يكون المستثمرين المحتملين على علم بأن الاستثمار في الصندوق يحمل درجة مخاطر عالية، وهو مناسب فقط للمستثمرين ذوى الموارد المالية الكبيرة الذين ليسوا بحاجة فورية إلى سيولة من المبلغ المستثمر والقادرين على تحمل خطر خسارة ذلك الاستثمار بأكمله أو جزء كبير منه، ويجب مراجعة المخاطر الرئيسية للاستثمار في الصندوق والواردة في المادة 2-13من هذه الوثيقة' وتم استعراض جميع مخاطر الاستثمار في البند (المخاطر الرئيسية للاستثمار في الصندوق).

وهو الأمر الذى يؤكد للجنة الموقرة قيام موكلتي بالالتزام التام بما تضمنته لائحة الاشخاص المرخص لهم السارية آنذاك في دراسة ملاءمة الصفقة للمدعي في ضوء الحقائق التي افصح عنها في نموذج اعرف عميلك الموقع منه، ووفق الحقائق الأخرى التي تتعلق به وتعلم بها موكلتي وفقاً لقيام المدعي ومجموعة من المستثمرين المختصين بتعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم بين المستثمرين ومنهم المدعي وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق لمدير الصندوق (الشركة المدعى عليها)، وإبرامه لاتفاقية بيع وشراء 50% من أسهم شركة (أ) والموقعة بين المدعي 'بائع 1' وشركة (ب) 'مشتري' المؤرخة في (--)م، وإقرار المدعي الحاصل بتوقيعه على الشروط والأحكام للصندوق محل الدعوى، وعلمه بكافة التفاصيل والمخاطر المتعلقة بالاستثمار في الصندوق قبل استثماره به وقبوله التام بها، حيث تم إيضاح المخاطر بشكل مفصل بها، وتوقيعه لنموذج اعرف عميلك أنه لا صحة لعدم ملاءمة العميل لهذا الاستثمار، ولم يقدم وكيل المدعي ما يثبت ذلك. كما أن المدعي وفق ما نص عليه الملحق رقم 5-3 من لائحة الاشخاص المرخص لهم -السارية آنذاك- المعنون نموذج 'معرفة العميل' هو المطالب بالتأكد من صحة البيانات المدونة منه وليس موكلتي 'الشركة المدعى عليها' حيث تضمن الملحق رقم 5-3 ما نصه: 'يجب على العميل الفرد توفير المعلومات المطلوبة في هذا الملحق...'، وهو ما استقرت عليه مبادئ لجان الفصل في منازعات الأوراق المالية حيث جاء فيها أن 'قيام المدعى عليه بدراسة ملاءمة المدعي للاستثمار في الصندوق

محل الدعوى، وفق نماذج طلبات الاشتراك في الصناديق الاستثمارية وتقدير أن الصندوق هو المناسب له في ضوء ما دونه المدعي من معلومات عن وضعه المالي ومعلوماته الاستثمارية أثره عدم مسئوليته في حال ثبوت عكس ما دون بها لاستيفاء ما تضمنته المادة (43) من لائحة الأشخاص المرخص لهم إذ أنه ليس من مهمات المرخص له أن يتحقق من صدق المعلومات التي يدونها العميل من عدمه'. (يراجع في ذلك قرار لجنة الاستئناف رقم 696). مما يوضح للجنة الموقرة عدم صحة ادعاء المدعي، مما نطلب معه رد أقواله في هذا الشأن.

ثالثاً: ذكر المدعي أنه لم يستند في دعواه إلى عدم اطلاعه على الشروط والأحكام الخاصة بالصندوق، كما أن توقيع موكله على مستندات الصندوق لا يعفي موكلتي من المسؤولية مادام الاستثمار غير ملائم للمدعي، كما أن توقيعه على مخاطر الصندوق المذكورة ضمن شروط وأحكام الصندوق غير كاف في أداء الواجب النظامي على الشركة المدعى عليها بموجب المادة (42) فهم المخاطر من لائحة الأشخاص المرخص لهم السارية حينها، وتوقيع موكله على شروط وأحكام الصندوق لا يعد اتخاذاً للخطوات المعقولة لتمكينه من فهم طبيعة مخاطر الصفقة. فنجيب عنه بالتالي: أن نظام السوق المالية أوجب اطلاع المدعي قبل تقديم الخدمات له على شروط الخدمة وتفصيل كامل لها، حيث نصت المادة السادسة والسبعون من لائحة صناديق الاستثمار -السارية آنذاك- المعنونة بالشكل التعاقدي للصندوق الخاص: (ب) تنشأ العلاقة التعاقدية بين مالك الوحدات المحتمل ومدير الصندوق بتوقيعهم على شروط وأحكام الصندوق ذي العلاقة. (هـ) تعد شروط وأحكام الصندوق المشار اليها في الفقرة (ب) من هذه المادة مستوفية لمتطلبات شروط تقديم الخدمات بموجب لائحة الأشخاص المرخص لهم'، كما نصت المادة 38 من لائحة الأشخاص المرخص لهم -السارية آنذاك- المعنونة بشروط تقديم الخدمات للعملاء على أنه: (أ) يجب على الشخص المرخص له تزويد عميله بشروط تقديم الخدمات التي تحدد أسس ممارسة أعمال الأوراق المالية مع العميل أو لحسابه. ويجب تزويده بتلك الشروط قبل ممارسة أي أعمال أوراق مالية معه أو لحسابه. (ب) يجب وضع شروط تقديم الخدمات مع العميل بصيغة اتفاقية يبدأ سريان مفعولها فور الحصول على نسخة موقعة من العميل'، كما أن هذه الشروط والأحكام قد تضمنت اهداف الصندوق والاستراتيجية الخاصة به، وتم إيضاح المخاطر بها بشكل مفصل، كما تم التأكيد بها على عدم وجود ضمان تحقيق عائدات على الاستثمار، مما ينفى ادعاءات المدعي من عدم قيام موكلتي باتخاذ الخطوات المعقولة لتمكينه من فهم طبيعة المخاطر، على نحو ما سبق بيانه أعلاه. الأمر الذى يتبين معه للجنة الموقرة وفقاً لما سبق بيانه بهذه المذكرة ومذكراتنا السابقة المقدمة أمام لجنة الفصل قيام المدعي ومجموعة من المستثمرين بتعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم بين المستثمرين ومنهم المدعي وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق لمدير الصندوق (الشركة المدعى عليها)، وإبرامه لاتفاقية بيع وشراء 50% من أسهم شركة (أ) والموقعة بين المدعي 'بائع 1' وشركة (ب) 'مشتري' المؤرخة في (--)م، وإقرار المدعي الحاصل بتوقيعه على الشروط والأحكام للصندوق محل الدعوى علمه بكافة التفاصيل والمخاطر المتعلقة بالاستثمار في الصندوق قبل استثماره به وقبوله التام بها، حيث تم إيضاح المخاطر بشكل مفصل بها، وتوقيعه لنموذج اعرف عميلك أنه لا صحة لعدم ملائمة العميل لهذا الاستثمار، ولم يقدم وكيل المدعي ما يثبت ذلك. وهو ما انتهت إليه لجنة الفصل الموقرة في قرارها رقم (334) من أن: (إنكار المستثمر العلم بما احتوته أحكام وشروط الصندوق الاستثماري، وأنه لم يطلع عليها، ولم يتسلمها يعارضه إقراره المكتوب

بتوقيعه على طلب الاكتتاب المتضمن موافقته واطلاعه عليها). مما يوضح للدائرة الموقرة عدم صحة ادعاء المدعي، مما نطلب معه رد أقواله في هذا الشأن. كما نؤكد أن المدعي هو المسؤول الوحيد عن إدارة أصل الصندوق الوحيد 'شركة (أ)' بصفته المدير العام منذ إنشاء الصندوق وحتى تاريخ (--)م وذلك وفقاً لقرار مجلس إدارة الصندوق، ثم تم تعيين مدير آخر للإدارة وفق قرار مجلس الإدارة الصادر بذلك.

رابعاً: ورد في مذكرة الاستئناف المقدمة من المدعي النص الآتي: إغفال القرار المستأنف ضده -في تسبيبه بعدم ثبوت خطأ الشركة المدعى عليها في إدارة الاستثمارات والمحافظة على أصول الصندوق وحمايتها- لما قدمناه من أدلة وقرائن ونصوص نظامية تثبت خطأ الشركة المدعى عليها: ومنها ما يلي: جعل القرار المستأنف ضده كون المدعي مديراً عاماً للأصل الوحيد للصندوق أساساً لنفي مسؤولية الشركة المدعى عليها فيما يتعلق بالواجب النظامي لبلوغ الخسائر نصف رأس المال، وعدم تقديم التقارير الواجب على الشركة المدعى عليها تقديمها؛ فيجاب عنه بالآتي:

1. نؤكد على ما سبق بيانه باتفاق المدعي ومجموعة من المستثمرين على تأسيس صندوق (أ) بما لهم من خبرة كبيرة في مجال الخدمات الطبية والرعاية الصحية والعيادات التخصصية حيث تم تعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم بين المستثمرين وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق لمدير الصندوق (الشركة المدعى عليها) على أن يتم مراجعتها والتأكد من مطابقتها لأنظمة ولوائح جهة (أ)-، ورد في نشرة الشروط والأحكام الخاصة به والموقعة من قبل المدعي الحقوق والالتزامات المتبادلة واختصاصات كل من مدير الصندوق ومجلس الإدارة.

2. نص البند 2.17 المعنون بـ مجلس إدارة الصندوق من لائحة الشروط والأحكام على: أ) الأعضاء: يقوم مدير الصندوق بتعيين مجلس إدارة الصندوق (مجلس إدارة الصندوق) ويتألف من خمسة أعضاء منهم: 1) يعين مدير الصندوق مديراً واحداً ويكون له فقط الصلاحيات المبينة في لائحة مجلس الإدارة. 2) يعين مالكي الوحدات من الفئة أ مديرين اثنين (المدراء من الفئة أ)؛ و3) يعين مالكي الوحدات من الفئة (ب) مديرين اثنين (المدراء من الفئة ب). سيحتفظ مجلس إدارة الصندوق بالمسؤولية الشاملة عن إدارة الصندوق'. ويتألف مجلس إدارة الصندوق من خمسة (5) أعضاء: أربعة (4) أعضاء يمثلهم مالكي الوحدات (عضوين من قبل والتي تملك 50% من وحدات الصندوق، والعضوين المدعي وابنه والذين يملكون 50%) وعضو واحد من قبل الشركة المدعى عليها والذي تم تعيينه كرئيس مجلس الإدارة، كما أن المدعي هو المدير العام لشركة (أ) (الأصل الوحيد للصندوق) حتى (--) م.

3. ورد في الفقرة (ج) من المادة 2.17 من النص على: (ج- المسؤوليات: يعتبر مجلس إدارة الصندوق هو السلطة العليا لاتخاذ القرار في الصندوق ويعمل وفقاً لهذه الشروط والأحكام واللائحة. وعليه استعراض أداء الصندوق وإبداء الرأي بشأن المسائل التي تؤثر على مصالح الصندوق وشركات المحفظة الاستثمارية. ويجب على مدير الصندوق التشاور بانتظام مع مجلس إدارة الصندوق فيما يتعلق بعمليات الصندوق واستثماراته ويجب عليه، باستثناء ما هو منصوص عليه في هذه الشروط والأحكام أو بموجب القانون أن يتخذ أي إجراء يتعلق باستثمارات الصندوق أو عملياته بدون موافقة مجلس إدارة الصندوق. وعلى وجه التحديد، تشمل مسئوليات مجلس إدارة الصندوق ما يلي، وغيرها من الواجبات المنصوص عليها في هذه الشروط والأحكام ولائحة الصندوق: (أ) الموافقة على جميع التوزيعات والأرباح الموزعة على مالكي الوحدات وفقاً للائحة الصندوق، (ب) الموافقة على دخول

وتخارج أي مستثمر إلى الصندوق ومنه، (ج) الموافقة على العقود والاتفاقات الجوهرية التي تخص الصندوق بما في ذلك شروط أي عمليات استحواذ والتصرف في الاستثمارات، وأي ترتيبات تمويل، وكافة الإجراءات الجوهرية التي سيتخذها مدير الصندوق فيما يتعلق بالصندوق، (د) الإشراف على التزام مدير الصندوق بجميع القوانين واللوائح السارية وهذه الشروط والأحكام وجميع العقود الجوهرية، (هـ) التأكيد على اكتمال ودقة هذه الشروط والأحكام وأي تغييرات تطرأ عليها، والامتثال للائحة الأشخاص المرخص لهم ولائحة صناديق الاستثمار، (و) عند الاقتضاء، حل أي تضارب في المصالح يحدده مدير الصندوق وفقاً للشروط والأحكام، ولائحة صناديق الاستثمار ولائحة الأشخاص المرخص لهم، (ز) الموافقة على تعيين المحاسب القانوني للصندوق وأي ترتيبات للحفظ، (ح) الاجتماع مع مسؤول الامتثال لدى الصندوق، ومسؤول مكافحة غسل الأموال، ومسؤول الإبلاغ عن تمويل الإرهاب لتأكيد امتثال الصندوق للوائح المطبقة، (ط) ضمان إفصاح مدير الصندوق عن جميع المعلومات الجوهرية المتعلقة بالصندوق إلى مالكي الوحدات، (ي) ضمان قيام مدير الصندوق بمسؤولياته بالطريقة التي تحقق مصلحة مالكي الوحدات،(ك) القيام بدور الوكيل الائتماني لصالح الصندوق ومالكي الوحدات فيه، والالتزام بواجب الولاء وبذل العناية المعقولة، (ل) الموافقة على إنهاء الصندوق وتصفيته، (م) تلك المسؤوليات الأخرى التي يطلبها مدير الصندوق من حين لآخر'.

4. نصت المادة 3.2 من الملحق (ج) لائحة مجلس إدارة صندوق (أ) المرفقة بالشروط والأحكام على أنه 'لا يكون لرئيس مجلس إدارة الصندوق (أي العضو المعين من قبل الشركة المدعى عليها) أي حقوق تصويت إلا في المسائل التي يعتقد أنها تتعارض مع ترخيص مدير الصندوق والأشخاص المرخص لهم ولوائح صناديق الاستثمار. كما يمكن لمجلس إدارة الصندوق الاجتماع من دون حضور رئيس المجلس'، وقد تم بالفعل انعقاد عدة اجتماعات من دون إخطار الشركة المدعى عليها بذلك. كما نصت ذات الفقرة أن جميع القرارات المتعلقة بالمسائل المتحفظ فيها تتطلب الموافقة بالإجماع (4 أصوات الذين يمثلون مالكي الوحدات)، وفقاً للفقرة 3.1.8 من لائحة مجلس إدارة الصندوق، ويكون هناك صوت مرجح للفئة (ب) من ملاك الوحدات في حال تساوي الأصوات الخاصة بالقرارات الغير المتعلقة بالمسائل المتحفظ فيها (4 أصوات الذين يمثلون مالكي الوحدات).

5. بحسب المادة 3.4 من لائحة مجلس ادارة الصندوق يكون لدى الأصل المبدئي (الشركة التابعة للصندوق) فريق إدارة يتم تعيينهم من قبل مجلس إدارة الصندوق. وقد تم تعيين المدعي لإدارة الشركة التابعة للصندوق بقرار موقع من قبل مجلس إدارة الصندوق (4 أصوات).

6. إن المدعي هو المسؤول الوحيد عن إدارة أصل الصندوق الوحيد 'شركة (أ)' بصفته المدير العام منذ إنشاء الصندوق وحتى تاريخ (--)م وذلك وفقاً لقرار مجلس ادارة الصندوق، ثم تم تعيين مدير آخر للإدارة وفق قرار مجلس الإدارة الصادر بذلك.

وهو الأمر الذي يؤكد للجنة الموقرة أن مالكي وحدات الصندوق ومنهم المدعي هم المسيطرون على مجلس إدارة الصندوق (وليس لدى الشركة المدعى عليها أي حقوق تصويت في مجلس الإدارة)، وعليه يعتبر هذا الصندوق صندوق حفظ -بمعنى انه يدار من قبل أعضاء مجلس إدارة الصندوق وملاكه كون أصل الصندوق الوحيد كان يدار خلال فترة إدارة الصندوق من ملاك الصندوق حتى تاريخ المطالبة بتصفية الصندوق- وفق ما جاء بشروط وأحكام الصندوق الموقعة من ملاك الوحدات ومنهم المدعي.

خامساً: ورد في مذكرة الاستئناف المقدمة من المدعي النص الآتي إغفال القرار المستأنف ضده لقرار تعيين الصندوق لجنة تنفيذية للأصل الوحيد للصندوق والذي يسري في مواجهة الشركة المدعى عليها دون حاجة لقيده في السجل التجاري، ويؤكد ذلك عدم صرف رواتب لموكله بعد تاريخ صدور هذا القرار، وتفويض مدير الحفظ ممثلاً عن الشركة المدعى عليها لعضو اللجنة التنفيذية عضو اللجنة التنفيذية والذي لا يملك أي صفة أخرى بالصندوق غير كونه عضواً تنفيذياً في اللجنة التنفيذية للأصل الوحيد؛ فيجاب عنه بالتالي:

1. بأن ليس هنالك أي تغيير في أي من مستندات الشركة الرسمية بأن اللجنة التنفيذية مفوضة بأعمال الرئيس التنفيذي (مرفق 5- السجل التجاري الذي يفيد بأن مدير الشركة هو (المدعي)) كون هذه اللجنة هي لجنة داخلية تم إنشاؤها وتشكيلها بواسطة المدعي بصفته مدير العيادات (الأصل الوحيد للصندوق)، ولم يتم توقيع باقي أعضاء المجلس عليها، كما أن عدم صرف الرواتب للمدعي خلال الفترة على فرض صحته لا يعد دليلاً على عدم قيامه بمهام الإدارة خلال تلك الفترة، ويقع عليه عبء إثبات ذلك.
2. تناقض المدعي في دعواه في شأن ما أورده من تقديم تفويض بإجراء المعاملات البنكية نيابةً عن شركة مجمع (أ) لشخص غير ذي صفة (عضو اللجنة التنفيذية) وبدون موافقة جميع أعضاء مجلس إدارة الصندوق، كونه قد قرر في دعواه السابقة عن ذات الموضوع بأن المسؤول عن ذلك مدير الحفظ أو الشركة المدعى عليها، ثم عاد وقرر مسؤولية الشركة المدعى عليها الأمر الذي يؤكد على تناقض المدعي في دعواه وعدم تحديد المسؤول عن الضرر المدعى به وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر على فرض تحققه.
3. لم تتخذ الشركة المدعى عليها أي قرار إلا بعد موافقة مجلس إدارة الصندوق، ولا يوجد أي تصرف من الأطراف ذات الصلة إلا بعلم مجلس إدارة الصندوق، وقد تم تعيين المدعي لإدارة الشركة التابعة للصندوق، وهو على علم تام بكافة المعاملات التي تتم بالصندوق كما لم يقدم المدعي سنداً لدعواه في هذا الشأن.
4. أن هذا التفويض لم يتم ممارسة أي حقوق به ولم يتم استخدامه من قبل '....' ولم يتم تفعيله في أي معاملات خاصة بالصندوق، وعليه فلا علاقة لهذا التفويض بأية أضرار في حال تحققها وهو ما لا نقر به، كما أن المدعي لم يبين علاقة ذلك بالأضرار المدعى بها.

سادساً: أما بشأن ما قرره من خطأ القرار المستأنف ضده فيما قرره من نفى مسئولية الشركة المدعى عليها بأنها طلبت من موكله تقديم القوائم المالية؛ وأن الشركة المدعى عليها لم تقدم المخاطبات التي تثبت مطالبة المدعي بتقديم القوائم المالية للأصل الوحيد للصندوق؛ فيجاب عنه بالتالي: نؤكد للجنة الموقرة الحقائق التالية التي تعمد المدعي اخفاءها عن اللجنة الموقرة:

1. تضمن البند 33-2 من شروط وأحكام الصندوق المعنون برفع التقارير لمالكي الوحدات النص على أنه: (وتتم مراجعة البيانات المالية الخاصة بالصندوق من قبل مجلس إدارة الصندوق ويتم توفيرها للمستثمرين خلال 90 يوماً من نهاية الفترة التي تغطيها البيانات المالية، كما يجب إتاحة التقارير السنوية لمالكي الوحدات خلال مدة لا تتجاوز 70 يوماً من نهاية الفترة السنة المالية للصندوق).
2. قامت الشركة المدعى عليها بمخاطبة المدعي بموجب عدة مراسلات بطلب تزويدها بالبيانات المالية المدققة لعامي (--)م و(--)م لشركة (أ) والتي تقع على عاتق المدير العام لشركة (أ) (المدعي-المدعي) وذلك للتأكد من إعداد البيانات المالية المدققة وإصدارها في الوقت المناسب، إلا أنه تأخر

في إرسالها الى الشركة المدعى عليها مما أدى إلى قيامها بإصدار البيانات المالية المدققة لعام (--)م في تاريخ (--)م ، وإصدار البيانات المالية المدققة لعام (--)م في تاريخ (--)م ولم تتسلم موكلتي البيانات المالية المدققة لعام (--)م.

3. البريد المرسل من الشركة المدعى عليها للمدعي وباقي أعضاء مجلس الإدارة الثابت به تلقى الشركة خطاب من جهة (أ) بمخالفة الصندوق لنظام السوق المالية لعدم الانتهاء من تدقيق القوائم المالية خلال (70) يوم بعد نهاية السنة المالية، وحث الأعضاء على تقديم كافة التفاصيل الكاملة عن سبب التأخر في إصدار القوائم المالية، والتخطيط المسبق لتدقيق القوائم المالية للسنة المنتهية في (--)م وسرعة الرد على استفسارات مراجع الحسابات.

4. البريد الإلكتروني المؤرخ في (--)م المعنون بمتطلبات فحص القوائم المالية لشركة (أ) المرسل من المراجع الخارجي إلى الشركة المدعى عليها ونسخة منه للمدعي ثابت به أنه رداً على الاستفسار المتعلق حول التأخر في إصدار تقرير المراجع الخارجي على القوائم المالية لعام (--)م فأود الاشارة إلى أن من أسباب تأخر وعدم إصدار التقرير المراجع الخارجي هو ما يلي: (عدم تقديم مستندات بشكل كافي للعينات المطلوبة من قبل المراجع الخارجي، تعاقب ثلاثة مدراء ماليين خلال فترة عقد المراجعة الخارجية مما أخر عملية المراجعة بشكل كبير، لاحظ المراجع الخارجي وجود حساب بنكي يحتوى على عمليات غير مسجلة في الدفاتر ولم تعالج خلال فترة عقد المراجعة الخارجية)، وقد تم مناقشة النقاط أعلاه مع كافة المدراء الماليين السابقين والإدارة العليا المذكورين في هذا الإيميل) -ومن ضمنهم المدعي.

5. نظراً للتأخير في إصدار القوائم المالية المدققة لشركة (أ) من قبل المدعي بصفته المدير المسؤول عنها على نحو ما سبق بيانه، تعذر على مدقق حسابات الصندوق إصدار القوائم المالية للصندوق، ولم تتمكن الشركة المدعى عليها من إصدار سوى البيانات المالية المدققة لعام (--)م.

6. ما تضمنته القوائم المالية الموحدة للسنة المالية المنتهية في تاريخ (--)م من امتناع المراجع الخارجي عن إبداء الرأي: أساس الامتناع عن إبداء الرأي: (أ) تشتمل القوائم المالية الموحدة للمجموعة كما في وللسنة المنتهية في تاريخ (--)م على القوائم المالية للصندوق وشركته التابعة. تستند القوائم المالية للشركة التابعة على الحسابات الإدارية فقط وغير مدققة حتى الآن ولم نتمكن من الحصول على أدلة تدقيق كافية ومناسبة، من خلال إجراءات بديلة لتمكيننا من استنتاج ما إذا كانت القوائم المالية للشركة التابعة المجمعة معروضة بشكل صحيح وبطريقة عادلة. على هذا النحو لم نتمكن من تحديد ما إذا كانت هناك تعديلات مطلوبة في القوائم المالية الموحدة المرفقة'.

7. وحرصاً من الشركة المدعى عليها على مصالح مالكي الوحدات طلبت بصفتها مدير الصندوق عقد اجتماع لمجلس الإدارة لمناقشة إجراءات إنهاء وتصفية الصندوق بعد تلقيها إشعار مخالفة من قبل جهة (أ) بتاريخ (--)م، وتم الموافقة من الشركاء على تصفية الصندوق، وبتاريخ (--)م تم تأكيد الإنهاء والتصفية للصندوق، وإخطار الشركاء (أعضاء مجلس ادارة الصندوق) بذلك، وبتاريخ (--)هـ تم إثبات قرار الشركاء بدخول وخروج شركاء بموجب حكم قضائي لشركة (أ)، وتم تعديل مقدمة عقد التأسيس بناءً على ذلك. الأمر الذي يؤكد للجنة الموقرة أن التقصير في إصدار القوائم المالية للصندوق والتحقق من المركز المالي لأصول الصندوق كان بفعل المدعي كونه المدير المسؤول عن الأصل الوحيد للصندوق والمسؤول عن إصدار القوائم المالية المدققة لشركة (أ). ولذا فلا صحة للقول بقيام الشركة المدعى عليها بارتكاب هذه المخالفة المدعى بها ولم يقدم المدعي ما يثبت خلاف ذلك،

والصحيح هو ما تم ذكره أعلاه. وهو الأمر الذي يؤكد للجنة الموقرة إخفاء المدعي للحقائق في دعواه، ويعد سبباً موجباً لردها.

سابعاً: أما بشأن ما قرره من أنه على فرض مساهمة موكله في الضرر الواقع عليه، فإن ذلك لا يكون سبباً للإعفاء الكلي للمدعى عليها من المسؤولية إلا بإثبات أن ما وقع من موكله لم يكن نتيجة لفعل وإهمال الشركة المدعى عليها وتقصيرها في أداء واجباتها النظامية كمدير استثمار محترف ومشرف على الصندوق، وإثبات أن ما وقع من موكله كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر المدعى به، ويجاب عن ذلك: بأن وكيل المدعي يحاول بكافة الطرق نقل عبء الإثبات على الشركة المدعى عليها على الرغم من كونه هو المكلف بإثبات دعواه، فالأصل هو قيام الشركة المدعى عليها بواجباتها النظامية، وعلى من يدعى خلاف ذلك إثبات دعواه وفقاً للمادة الثالثة من نظام الإثبات التي نصت على 'البينة على من ادعى'، فالأصل أن المدعي هو المكلف بإثبات دعواه وتقديم الأدلة والقرائن المؤيدة لذلك، وهو ما استقرت عليه لجان الفصل في منازعات الأوراق المالية من أن: 'المدعي هو المكلف بإثبات دعواه'. بالإضافة إلى ذلك لائحة الدعوى المقدمة من المدعي لم تثبت أية أخطاء أو تجاوزات تثبت مسؤولية الشركة المدعى عليها في انخفاض قيمة الوحدات محل الدعوى وفق ما نصت عليها المادة (9/هـ) من لائحة صناديق الاستثمار التي استند عليها وكيل المدعي في هذه الدعوى، وهو ما يؤكد عدم وجود ركن الخطأ المدعى به. وهو ما استقرت عليه مبادئ اللجنة الموقرة من أن (عدم إشارة المستثمر في دعواه إلى أعمال محددة قام بها الشخص المرخص له، أو كان يتعين عليه القيام بها وتنطوي على تعد، أو تقصير، أو تخالف واجباته المقررة نظاماً -أثره- انتفاء مسئولية الشخص المرخص له عن الضرر المدعى به). (يراجع في ذلك قرارات لجنة الاستئناف ارقام 961- 1528).

ثامناً: أما بشأن ما قرره من خطأ القرار المستأنف ضده بالاستناد لعدد من أحكام شروط وأحكام الصندوق ولائحة مجلس إدارته المخالفة للائحة صناديق الاستثمار دون تقديم الشركة المدعى عليها ما يثبت الحصول على إعفاء من جهة (أ) من تطبيق هذه الأحكام، ومنها قصر مهام ومسؤوليات مدير الصندوق على الحفظ فقط دون التدخل في الإدارة والعمليات، إلقاء المسؤولية على مجلس إدارة الصندوق وإبراء مسؤولية مدير الصندوق عنها بالكامل، إسناد مدير الصندوق لمهامه بالكامل لمجلس إدارة الصندوق، فيجاب عنه بالتالي: بداية نوضح للدائرة الموقرة بأن المقصود بأن الصندوق هو صندوق حفظ بمعنى أنه يدار من قبل أعضاء مجلس إدارة الصندوق وملاكه كون أصل الصندوق الوحيد كان يدار خلال فترة إدارة الصندوق من ملاك الصندوق حتى تاريخ المطالبة بتصفية الصندوق-وفق ما جاء بشروط وأحكام الصندوق الموقعة من ملاك الوحدات ومنهم المدعي- كون هذا الصندوق له طبيعة خاصة لكونه أسس بين مجموعة من الاطباء والمختصين في مجال الرعاية الصحية مع التركيز على العيادات التخصصية، بناءً على اتفاق بين المدعي ومجموعة من المستثمرين على تأسيس صندوق (أ) بما لهم من خبرة كبيرة في مجال الخدمات الطبية والرعاية الصحية والعيادات التخصصية حيث تم تعيين مكتب استشارات قانونية وتوقيع مذكرات التفاهم بين المستثمرين وتقديم مسودة مقترحة لشروط وأحكام الصندوق لمدير الصندوق (الشركة المدعى عليها) على أن يتم مراجعتها والتأكد من مطابقتها لأنظمة ولوائح جهة (أ)، وورد في نشرة الشروط والأحكام الخاصة به والموقعة من قبل المدعي الحقوق والالتزامات المتبادلة واختصاصات كل من مدير الصندوق ومجلس الإدارة، والملزمة لطرفي الدعوى وفق ما نصت عليه المادة (التاسعة) من لائحة صناديق الاستثمار -السارية وقتها- من أنه: 'إدارة الصندوق وواجبات مدير الصندوق: أ) يجب

على مدير الصندوق أن يعمل لمصلحة مالكي الوحدات بموجب أحكام هذه اللائحة ولائحة الأشخاص المرخص لهم وشروط وأحكام الصندوق...'، ونحيل في بيان ما تضمنته مذكرة الشروط والاحكام الى البنود (1- 7) من البند رابعاً من هذه المذكرة منعاً للتكرار. وهو الأمر الذي يؤكد للجنة الموقرة أن مالكي وحدات الصندوق ومنهم المدعي هم المسيطرون على مجلس إدارة الصندوق (وليس لدى الشركة المدعى عليها أي حقوق تصويت في مجلس الإدارة)، الأمر الذي تكون معه ادعاءات المدعي غير صحيحة في هذا الشأن.

تاسعاً: أما ما ذكره من أن تحديد مهام مدير الصندوق -على فرض كونه موافقاً للنظام- لا يعفى الشركة المدعى عليها من مسؤوليتها بمقتضى نص الفقرة (هـ) من لائحة صناديق الاستثمار والتي عدت مدير الصندوق مسؤولاً عن الالتزام بأحكام هذه اللائحة، سواء أأدى مسؤولياته وواجباته بشكل مباشر أم كلف بها جهة خارجية بموجب أحكام هذه اللائحة ولائحة مؤسسات السوق المالية، ويعد مدير الصندوق مسؤولاً تجاه مالكي الوحدات عن خسائر الصندوق الناجمة عن احتياله أو إهماله أو سوء تصرفه المتعمد'، فيجاب عنه بالتالي: سبق وأن أثبتنا للجنة الموقرة عدم وجود أية أخطاء من قبل الشركة المدعى عليها، وأجبنا على كافة الادعاءات المقدمة من المدعي ولم يقدم وكيل المدعي أي سند أو دليل على وقوع إهمال أو تقصير أو سوء تصرف متعمد من جانب الشركة المدعى عليها بصفتها مديراً للصندوق مما يتعين معه الالتفات عما قرره المدعي في هذا الشأن. كما أنه لا صحة لما قرره من مخالفة الشركة المدعى عليها للائحة صناديق الاستثمار وإخلالها بواجباتها النظامية وأورد عدد من النصوص النظامية فإنه وبالرغم من عدم صحة هذه الادعاءات فالشركة المدعى عليها تؤكد على التزامها التام بالأنظمة والتعليمات إلا أن هذه المواد المدعى بها في مذكرة الاستئناف هي من قبيل النظام العام وجهة (أ) هي الجهة المخولة حصراً بمراقبتها والتقيد بها والادعاء بها، هذا فضلاً عن أن المدعي أساساً لم يثبت علاقة السببية بينها وبين ما يدعيه من ضرر لحق به. كما أن لائحة الشروط والأحكام للصندوق قد تضمنت النص على مجلس الإدارة واختصاصاته وقبل بها المدعي ووقع عليها بإرادته المطلقة، ولم يعترض عليها طيلة فترة الصندوق، لذا فإنه لا يقبل منه الادعاء بمخالفة هذه المادة للائحة بعدما تمت تصفية الصندوق هذا (مع عدم تسليمنا بما أدعاه من مخالفات)" (وأرفقت ما تستند إليه).

ثم أجمل وكيل الشركة المدعى عليها طلباته في ختام مذكرته الجوابية بطلب تأييد القرار 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 المقدَّمة من وكيل المدعي على طلب إلغاء القرار محل الاستئناف، والحكم بطلباته المقدَّمة في لائحة دعواه، ومن الناحية الإجرائية طلب تعيين خبير لفحص الأعمال التي قدّمتها الشركة المدعى عليها في سبيل دراسة ملاءمة موكله للاستثمار

محل الدعوى، ولبحث مدى استيفائها لواجب بذل عناية الرجل الحريص في سبيل ذلك، وطلب مخاطبة جهة (ج) للاستعلام عن العمليات البنكية التي قام بها المدعو (...) عضو اللجنة التنفيذية بموجب التفويض الذي أصدرته الشركة المدعى عليها على حسابات الأصل الوحيد للصندوق دون وجود صفة، وطلب مخاطبة جهة (أ) جهة (ب) للاستعلام عن الأوراق المالية التي كان يملكها موكله حين اشتراكه في الصندوق محل الدعوى، وللاستعلام عن مدى حصول الشركة المدعى عليها على إعفاء بموجب المادة (الرابعة) من لائحة صناديق الاستثمار، وبطلب عقد جلسة للمناقشة بين اللجنة وطرفَي الدعوى لبحث الملابسات التي حدثت أثناء الاستثمار محل الدعوى، وطلب استجواب الشركة المدعى عليها أمام اللجنة، وطلب سماع شهادة أعضاء مجلس إدارة الصندوق وأعضاء اللجنة التنفيذية لأصل الصندوق بشأن قرار تعيين اللجنة التنفيذية.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من رفض طلبات الطرفين، استناداً إلى الأسباب الواردة في قرارها، الذي تحيل إليه لجنة الاستئناف منعاً للتكرار.

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

أما ما دفع به وكيل المدعي من إغفال القرار المستأنف ضده - في تسبيبه بعدم ثبوت خطأ الشركة المدعى عليها في إدارة الاستثمارات والمحافظة على أصول الصندوق وحمايتها- لما قدمّه من أدلة وقرائن ونصوص نظامية تُثبِت خطأ الشركة المدعى عليها، فيجاب عنه بأن القواعد العامة في المرافعات لا تستلزم لصدور الحكم الرد على كل ما يثيره الخصوم من دفوع، وإنما يلزم بيان الأسباب التي بني عليها الحكم.

وبخصوص ما دفع به وكيل المدعي من أنه لو افتُرِض جدلاً مساهمة موكله في الضرر الواقع عليه، فإنَّ ذلك لا يكون سبباً للإعفاء الكلي للمدعى عليها من المسؤولية إلا بإثبات أنَّ ما وقع من موكله لم يكن نتيجة لفعل وإهمال الشركة المدعى عليها وتقصيرها في أداء واجباتها النظامية كمدير استثمار محترف ومشرف على أعمال أصول الصندوق، وأنَّ ما وقع من موكله هو السبب الوحيد في إحداث الضرر ولم تساهم الشركة المدعى عليها في ذلك، فيجاب عنه بأنه يتعين لبحث مسؤولية الشركة المدعى عليها عن الأخطاء التي ينسبها المدعي أن يقدِّم ما من شأنه أن يُثبِت تلك الأخطاء والمخالفات، أو ما من شأنه أن يبيِّن أن ما آل إليه الصندوق من انخفاض في القيمة يعود إلى ما ينسبه إليها من أخطاء ومخالفات، وحيث لم يتبين للجنة الاستئناف في ضوء ما قُدِّم إليها صحة ما ينسبه

وكيل المدعي في هذا الشأن، الأمر الذي تلتفت معه لجنة الاستئناف عما دفع به وكيل المدعي بهذه الخصوص.

أما ما طالب به وكيل المدعي من تعيين خبير لفحص الأعمال التي قدّمتها الشركة المدعى عليها في سبيل دراسة ملاءمة موكله للاستثمار محل الدعوى، ولبحث مدى استيفائها لواجب بذل عناية الرجل الحريص في سبيل ذلك، وطلب مخاطبة جهة (ج) للاستعلام عن العمليات البنكية التي قام بها المدعو (...) عضو اللجنة التنفيذية بموجب التفويض الذي أصدرته الشركة المدعى عليها على حسابات الأصل الوحيد للصندوق دون وجود صفة، وطلب عقد جلسة للمناقشة بين اللجنة وطرفَي الدعوى لبحث الملابسات التي حدثت أثناء الاستثمار محل الدعوى، وطلب استجواب الشركة المدعى عليها أمام اللجنة عن بعض الجوانب التي تضمنتها مذكرة الاستئناف، فيجاب عنه بأن ندب الخبير، ومخاطبة الجهات الخارجية التي أشار إليها، وعقد جلسة انظر الدعوى واستجواب الشركة المدعى عليها، يكون عند الاقتضاء بحسب السلطة التقديرية لكل من لجنتي الفصل والاستئناف، وأنهما غير ملزمتين بذلك؛ إذ إن المدعي هو المكلف بإثبات دعواه، مما تلتفت معه لجنة الاستئناف عن هذا الدفع.

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

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف:

تأييد قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 5189/ل/د1/2024 لعام 1445هـ.

منطوق قرار لجنة الفصل
رفض طلبات الطرفين.