تعديل لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
28/161	633/ل/د1/2009 م لعام 1430هـ	
رقم قرار لجنة الاستئناف	**تاريخ صدور القرار**	**نوع الدعوى**
446/ل. س لعام 1433/2012هـ	1433/4/12هـ الموافق 2012/3/5م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
فتح واستغلال محفظة استثمارية		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أنّ المدعي تقدم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بصحيفة دعوى ضد البنك المدعى عليه، يعترض فيها على قيامه بالتصرف بموجودات محفظته من أسهم ونقود وتنفيذه عمليات بيع وشراء على أسهم شركة (أ)، وذلك بتاريخ 2006/11/12م، وختم صحيفته بطلب إعادة ما سُلب من رصيد نقدي بمبلغ (350,000) ريال، وتعويضه عن الخسائر المادية بمبلغ (500,000) ريال، وتعويضه عن الحالة النفسية والصحية، إضافةً إلى كشف الشخص المتسبب ومركزه لدى المدعى عليه.

وقد أصدرت لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية قرارها رقم 633/ل/د1/2009م لعام 1430هـ القاضي بالآتي:

أولاً: إلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعي:

1-مبلغاً قدره (32,217/03) اثنان وثلاثون ألفاً ومئتان وسبعة عشر ريالاً وثلاث هللات، يمثل الفرق بين قيمة بيع الأسهم بفعل الاختراق والبالغة (106,567/50) ريالاً وبين ما أودِع في حسابه من رصيد نقدي بعد انتهاء عمليات الاختراق بمبلغ (74,350/47) ريالاً.

2-مبلغاً قدره (4,453/92) أربعة آلاف وأربع مئة وثلاثة وخمسون ريالاً واثنتان وتسعون هللة، تعويضاً للمدعي عن حرمانه من استثمار ما يعادل مبلغ الفرق بين قيمة بيع الأسهم بفعل الاختراق والبالغة (106,567/50) ريالاً وبين ما أودِع بحسابه من رصيد نقدي بمبلغ (74,350/47) ريالاً والبالغ (93,982/39) ريالاً.

3-مبلغاً قدره (23,750) ثلاثة وعشرون ألفاً وسبع مئة وخمسون ريالاً، يمثل الفرق بين متوسط قيمة (1000) سهم من أسهم شركة (ب).

4-مبلغاً قدره (4800) أربعة آلاف وثماني مئة ريال، تعويضاً عن مصاريف متابعة الدعوى.

ثانيا: رفض ما عدا ذلك من طلبات.

وبعد تسلم المدعى عليه نسخةً من قرار لجنة الفصل، تقدم بمذكرة استئناف، يطالب فيها بإلغاء القرار المستأنف، وردّ دعوى المدعي مع إلزامه المصاريفَ وأتعابَ المحاماة كطلب أصلي، واحتياطياً يطالب بوقف نظر الدعوى وإحالة الأوراق إلى وزارة

الداخلية للتحقيق في الموضوع؛ استناداً إلى مخالفة لجنة الفصل لأحكام النظام بعدم إطلاع طرفي النزاع على التقرير الفني لإبداء ملاحظاتهما عليه، وأنه كان من المفترض على اللجنة وقف الدعوى، وإحالة الأوراق إلى خبير فني متخصص بحسب نظام المرافعات الشرعية؛ لعدم وجود دليل فني قاطع في الأوراق يبين وجود اختراق لمحفظة المدعي، علاوةً على أنه ينفي استخدام البنك آلية للدخول الالكتروني من أقل معايير الجودة، ويرى أنّ على اللجنة إحالة القضية إلى الجهة المختصة وهي إدارة مكافحة الجرائم المعلوماتية في وزارة الداخلة للبتّ في الشقّ الجزائي قبل النظر في التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمدعي في الشقّ المدني، وذلك بحسب نظام التعاملات الالكترونية الذي نصّ في المادة (27) منه على حقّ الشخص المتضرر من تلك المخالفة الاحتفاظ بحقه في المطالبة أمام الجهة القضائية المختصة، وذكر أنّ القرار استند إلى أمر افتراضي ظني واستنتاج لا يرقى إلى مرتبة القرينة والدليل مع أنّ الأحكام تبنى على الجزم واليقين، وأشار إلى قصور في التسبيب والإخلال بقواعد الإثبات، وأنّ نظام التوثيق المستخدم هو نظام مزدوج وليس أحادياً؛ لكونه يتطلب إدخال اسم رمز المستخدم وكلمة السر الخاصة بالعميل وكلمة السر الخاصة بالعمليات، ولم يَرِدْ في التقارير الدولية التي استند إليها التقرير الفني المشار إليه في قرار لجنة الفصل أنّ التوثيق الأحادي أقلّ معايير الجودة في الحماية، وأنه معرض لعملية استنساخ وسرقة اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة بالعميل، وأنّ النظام المعمول به لدى البنك معمولٌ به لدى العديد من العملاء والبنوك وفي العديد من الدول، ولا يدلّ على وجود اختراق لمحفظة المدعي، وأنّ هناك إغفالاً للخطأ الجسيم الواقع من المدعي بالتفريط في بياناته، وإغفالاً لاتفاقية التداول عبر الإنترنت الموقعة بين طرفي النزاع بكونه هو المسؤول وحده عن استعمال رمز وكلمة السر الخاصة بالعمليات، وعن أمن وموثوقية كافة الاتصالات مع تداول (البنك) عبر الإنترنت، وأنّ هذه المسؤولية هي مسؤولية عقدية يجوز لأطرافها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية أو الحد منها.

الأسباب

بعد اطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، ودراسة القرار محل الاستئناف، وأسباب الاعتراض عليه، وحيث إنّ الاستئناف قُدِّم خلال الأجل المحدد نظاماً، فقد رأت اللجنة نظر الدعوى من الناحية الموضوعية، وحيث انتهى قرار لجنة الفصل المستأنف ضده إلى ثبوت مسؤولية البنك عن الاختراقات التي حصلت لمحفظة المدعي بتاريخ 2006/11/12م، وما نتج عن ذلك من تنفيذ علميات تداول أدت إلى خسارته؛ استناداً إلى أنّ العمليات المنفذة على محفظة المدعي من خلال الإنترنت جرت في ظروف تؤكد أنها قد تمت بالاختراق، وثبت أنّ إدخال وتنفيذ تلك العمليات كان من خلال الشراء بسعر مرتفع، والبيع بسعر منخفض على سهم شركة (أ)، وعلى عمليات متتابعة يظهر من خلالها رغبة المتداول في إلحاق الخسارة بهذه المحفظة، وهو ما لا يمكن لمضارب بحالته الطبيعية أن يفعله في محفظته، إضافةً إلى أنه ثبت من خلال التقرير الفني المرافق لخطاب معالي رئيس هيئة السوق المالية أنّ آلية الدخول على نظام تداول البنك المدعى عليه تُعدّ من أقلّ معايير الجودة في الحماية، ومعرّضة لعملية استنساخ، وسرقة اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة بالعميل، من خلال عدة برامج تجسسية، و"فايروسات" يصاب بها كثير من أجهزة العملاء، واستناداً إلى ما جاء في البند الثاني من الفقرة (ب) من المادة الخامسة من لائحة الأشخاص المرخص لهم المعنونة بالمبادئ من أنه يجب على الشخص المرخص له التزام المهارة والعناية عند ممارسته أعماله، وما جاء في البند الخامس من نفس الفقرة والمادة التي توجب على الشخص المرخص له التزام حماية أصول العملاء؛

وذلك بترتيب الحماية الكافية لأصول عملائه، وبما جاء في موجز الدليل الإرشادي لأمن الخدمات المصرفية عبر الإنترنت الصادر عن مؤسسة النقد العربي السعودي عام (2001م) تحت البند (2-1)، المعنون بـ (الاختلاف في المخاطر طبقاً لمستوى الخدمة) ونصه: "أنّ خدمة وتمكين العملاء من إتمام معاملاتهم فوراً أو بشكل مباشر مع البنوك الخاصة بهم عن طريق مواقع على الإنترنت مصنفة على أنها ذات مخاطرة كبيرة وتتطلب أقصى درجات التحكم بها"، وما جاء تحت البند (3-8) من هذا الدليل المعنون بـ (توفر النظام) ونصه: "... أنّ على البنوك المحلية وموردیهم المسؤولين عن توفير المنتجات والخدمات المصرفية عبر الإنترنت التأكد من أنّ لديهم القدرة على تأمين وتركيب المعدات والأجهزة والبرامج التي تستطيع أن تقدم خدمة على أعلى مستوى". وما جاء أيضاً تحت البند (3-9) من هذا الدليل المعنون بـ (حماية العميل) ونصه أنّ "على مزودي وموفري المعلومات المالية خلق وإبداع وتطبيق طرق وأساليب أمنية لإنتاج وإصدار الرموز الخاصة بالعملاء".

وحيث إنّ المدعى عليه يُعدّ وسيطاً مرخصاً له في العمل في سوق الأوراق المالية، وهو مقيد في تصرفاته بقواعد التداول السارية بموجب البند (سادساً) من قرار مجلس الوزراء رقم (91) وتاريخ 1424/4/16هـ، وما صدر عن هيئة السوق المالية من لوائح وفقاً لقرار مجلس الوزراء المشار إليه، ولنظام السوق المالية مما استندت إليه اللجنة في حيثيات قرارها، وحيث نصت الفقرة (1) من قواعد السلوك الملحقة بقواعد التداول على أنه "يجب أن يتصرف الوسيط بمهارة وحرص واجتهاد حسب الأصول، وذلك خدمةً لمصالح عملائه وسلامة السوق"، فإنّ لجنة الاستئناف ترى ثبوت خطأ المدعى عليه بعدم قيامه بواجبه في حماية أصول العملاء وإضراره بالمدعي، وتوافر علاقة السببية بينهما، مما يوجب مسؤوليته ويعطي الحقّ للمدعي بالرجوع عليه بالتعويض المناسب.

وحيث انتهى قرار لجنة الفصل المستأنف ضده في الفقرة (1) من البند (أولاً) إلى إلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعي مبلغاً قدره (32,217/03) اثنان وثلاثون ألفاً ومئتان وسبعة عشر ريالاً وثلاث هللات، يمثل الفرق بين قيمة بيع الأسهم بفعل الاختراق والبالغة (106,567/50) ريالاً وبين ما أودِع في حسابه من رصيد نقدي بعد انتهاء عمليات الاختراق بمبلغ قدره (74,350/47) ريالاً. كذلك انتهى القرار في الفقرة (2) من البند (أولاً) إلى إلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعي مبلغاً قدره (4,453/92) أربعة آلاف وأربع مئة وثلاثة وخمسون ريالاً واثنتان وتسعون هللة، تعويضاً للمدعي عن حرمانه من استثمار ما يعادل مبلغ الفرق بين قيمة بيع الأسهم بفعل الاختراق والبالغة (106,567/50) ريالاً وبين ما أودِع بحسابه من رصيد نقدي بمبلغ (74,350/47) ريالاً والبالغ (32,217/03) ريالاً، وقدرت التعويض بالنظر إلى أعلى نقطة بلغها مؤشر السوق المالية من تاريخ بيع الأسهم إلى تاريخ النطق بالقرار؛ لأنّ الضرر لا يزال مستمراً، ويكون الأعلى منسوباً إلى أدنى نقطة بلغها مؤشر السوق بتاريخ البيع، وضرب نسبة التغير في المبلغ الذي يجب إعادته إلى المدعي، وناتجه هو مبلغ التعويض.

وقد تبين للجنة الاستئناف بعد الاطلاع على موقع (تداول) أنّ أعلى نقطة بلغها مؤشر السوق المالية من تاريخ بيع الأسهم بفعل الاختراق إلى تاريخ النطق بالقرار هي (11,964,66) نقطة بتاريخ 2008/1/13م، في حين أنّ لجنة الفصل ذكرت أن أعلى نقطة للفترة نفسها هي (8,956/05) نقطة، وحيث إنّ تصحيح خطأ لجنة الفصل في تحديد أعلى نقطة بلغها المؤشر – وفقاً لما ذكر– يكون ناتج التعويض أعلى مما قضت به لجنة الفصل، وحيث إنّ من المستقر قضاءً ألا يضارّ المستأنف

باستئنافه، وحيث إنّ المدعى لم يتقدم باستئنافه، فإنّ لجنة الاستئناف تؤيد لجنة الفصل في ما انتهت إليه من نتيجة بهذا الشأن.

وحيث انتهى القرار في الفقرة (3) من البند (أولاً) إلى إلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعي مبلغاً قدره (23,750) ثلاثة وعشرون ألفاً وسبع مئة وخمسون ريالاً، يمثل متوسط قيمة (1000) سهم من أسهم شركة (ب)، إذ رأت اللجنة أنّ يُعوَّض بمتوسط سعر السهم محل البيع بدون إذن (الاختراق) من تاريخ البيع إلى تاريخ إقامة الدعوى أمام اللجنة لوجود مبلغ البيع في محفظة المدعي، إذ إنّ في الأخذ بمتوسط سعر السهم مراعاةً للاحتمالات المقابلة لتصرف المدعي بالأسهم محلّ النزاع، ولتذبذب سعر السهم صعوداً ونزولاً خلال تلك الفترة، ويكون المتوسط منسوباً إلى قيمة بيع السهم، فإنْ كان المتوسط أعلى من قيمة البيع استحقّ الفرق، وإنْ كان المتوسط أقلّ من قيمة البيع فلا يستحقّ شيئاً؛ لأنّ القيمة التي تم بها بيع السهم أحظ للمدعي من المتوسط.

وترى لجنة الاستئناف أنّ الأصل في ضمان الأعيان المتعدى عليها يكون بردها بذاتها إن كان ذلك ممكناً أو بالتعويض عنها بمثلها من جنسها إنْ تحققت شروط التعويض بالمثل، أو بقيمتها إنْ لم يتيسر ذلك، وحيث إنّ الأسهم تعكس ملكية مشاعة وتنتقل بين المتعاملين في سوق الأسهم بسرعة, وفي إعادة القيود عليها تأثير سلبي في أداء السوق، وإيقاع للضرر بأطراف أخرى كثيرة غير أطراف الدعوى، ونظراً إلى أنّ أسعار الأسهم حادة التذبذب من وقت لآخر، إضافةً إلى التفاوت بين قيمها الدفترية وأسعارها السوقية في كثير من الأحيان، ولأنّ إلزام المدعى عليه شراءَ أسهم للمدعي من السوق يُعدّ بمنزلة تعويض له بالقيمة النقدية يوم التنفيذ، لذلك فإنها ترى أنّ العدالة تتحقق في التعويض عن الأسهم باللجوء إلى القيمة، ولما كان الأصل في التعويض أنْ يتم بأقرب ما ينجبر به الضرر الناتج عن بيع الأسهم، فإنّ الأمر يقتضي وفقاً لتقدير هذه اللجنة أن تُضمن الأسهم وفق مبادئ وأساليب تلائم طبيعتها، وذلك بالتعويض عنها بأعلى قيمة سوقية وصلت إليها في المدة من وقت التعدي (الاختراق) إلى الوقت الذي يتحقق فيه المضرور من وقوع التعدي (الاختراق)، ويتأكد له رفض المدعى عليه إعادة الحال إلى ما كانت عليه وذلك باستنفاد الوسائل المناسبة لاسترداد حقه منه بالطرق المتاحة بحسب المتعارف عليه ودون تراخٍ أو إهمال، وذلك بالنسبة إلى من أودِع مبلغ الصفقة في حسابه إذ كان بإمكانه إيقاف الضرر الواقع به بتصرفه بثمن الأسهم المودع في حسابه بعد تلك المدة، ويتم تقدير هذه المدة من قبل اللجنة بحسب طبيعة كل قضية وملابساتها.

وحيث إنّ الثابت من مستندات القضية أن المدعى عليه قد فرّط في المحافظة على الأسهم المملوكة للمدعي وتم اختراق محفظته وبيع أسهمه بتاريخ 2006/11/12م، وقد تقدم المدعي بشكوى للبنك ولم يثبت للّجنة من خلال أوراق الدعوى الرد عليه من قبل المدعى عليه، كذلك لم يثبت تصرف المدعي بالمبالغ المودعة في حسابه نتيجة الاختراق، حتى قام بإيداع شكواه لدى هيئة السوق المالية بتاريخ 2006/11/25م، ولم تردّ عليه الهيئة بتعذر الوصول إلى تسوية بين الطرفين وإمكانية رفع دعواه إلى اللجنة إلا بتاريخ 2007/4/2م،وحيث إنّ المدعي كان بإمكانه إيداع شكواه أمام اللجنة بعد مضي تسعين يوماً من تاريخ إيداعها أمام الهيئة وفقاً للفقرة (هـ) من المادة (25) من نظام السوق المالية، وحيث إنّ مضي هذه المدة كافٍ لاعتبار رفض المدعى عليه إعادة الحال إلى ما كانت عليه، فإنّ التعويض عن أسهمه يقف إلى تاريخ 2007/2/23م.

وحيث إنّ أعلى سعر وصل إليه سهم شركة (ب) من تاريخ التعدي (الاختراق) إلى التاريخ الذي تأكد له رفض المدعى عليه إعادة الحال إلى ما كانت عليه كان بمبلغ (25/25) ريالاً بتاريخ 2007/1/9م، وكان سعر بيع السهم بمبلغ (20/50) ريالاً، فيكون الفرق هو مبلغ (4/75) ريالات، وبضربه في عدد الأسهم المملوكة للمدعي البالغة (1000) سهم يكون الناتج (4,750) أربعة آلاف وسبع مئة وخمسين ريالاً، مما يتعين معه تعديل مبلغ التعويض الذي قضت به لجنة الفصل للمدعي عن بيع أسهمه في شركة (ب) وفقاً لذلك.

وحيث انتهى القرار في الفقرة (4) من البند (أولاً) إلى إلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعي مبلغاً قدره (4800) أربعة آلاف وثماني مئة ريال، تعويضاً عن مصاريف متابعة الدعوى، فإنّ لجنة الاستئناف تؤيد لجنة الفصل في ما انتهت إليه من نتيجة بهذا الشأن.

وأما ما ذكره المدعى عليه في استئنافه من عدم استجابة اللجنة لطلبه بإحالة القضية إلى الجهات الأمنية للتحقيق فيها، فإنّ لجنة الفصل غير ملزمةٍ الاستجابةَ لهذا الطلب؛ إذ إنّ دعوى المدعي تتعلق بحقّ خاص، وللّجنة جميع الصلاحيات الضرورية للتحقيق والفصل في الدعوى أو الشكوى وفقاً للفقرة (أ) من المادة (25) من نظام السوق المالية.

فلهذه الأسباب

قررت لجنة الاستئناف الآتي:

أولاً: تأييد ما انتهى إليه قرار لجنة الفصل رقم 633/ل/د1/2009م لعام 1430هـ في الفقرة (1) والفقرة (2) والفقرة (4) من البند (أولاً)، والبند (ثانياً).

ثانياً: تعديل ما انتهى إليه قرار لجنة الفصل في الفقرة (3) من البند (أولاً)، ليكون التعويض عن أسهم شركة (ب) بمبلغ (4,750) أربعة آلاف وسبع مئة وخمسين ريالاً.