تأييد لجنة الاستئناف لقرار لجنة الفصل

رقم القضية لدى لجنة الفصل	رقم قرار لجنة الفصل	تاريخ صدور القرار
39/88	2319/ل/د1/2018 لعام 1439هـ	
رقم قرار لجنة الاستئناف	**تاريخ صدور القرار**	**نوع الدعوى**
1617/ل.س/2019 لعام 1440هـ	1440/05/03هـ الموافق 2019/01/09م	مدنية
التصنيف الموضوعي		
عقود خاصة		

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعي تقدم إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بلائحة دعوى، متضمنةً أنه سلم إلى المدعى عليه مبلغ خمسمائة ألف ريال عن طريق حوالات بنكية؛ للمضاربة فيها في سوق الأسهم، وأنه لم يعد رأس المال ولا الأرباح طوال هذه المدة إلى تاريخه. وطلب إلزام المدعى عليه بإعادة ما سلمه إليه من مبالغ مع الأرباح.

وقد نُظِرت الدعوى، وصدر بشأنها قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية رقم 2319/ل/د1/2018 لعام 1439هـ، القاضي بالآتي:

"أولاً: بطلان الاتفاق المبرم بين المدعي، والمدعى عليه.

ثانياً: إلزام المدعى عليه بأن يعيد للمدعي مبلغاً قدره خمسمائة ألف (500,000) ريال.

ثالثاً: رفض ما عدا ذلك من طلبات".

وأُبلِغ المدعى عليه بنسخةً من القرار بتاريخ 1439/11/24هـ، وبتاريخ 1439/12/18هـ تقدم وكيله بمذكرة استئناف طعناً فيه، تضمنت الآتي:

"من الناحية العقلية والمنطقية:

إن الفقرة ب من المادة رقم(60) من نظام السوق المالية تنص على 'أنه يقع باطلاً أي أتفاق أو عقد يتم إبرامه بشأن صفقة تتعلق بالأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام ولا يحق للوسيط المخالف الاحتجاج بالاتفاق أو العقد في مواجهة الطرف الآخر، ويجوز للطرف الآخر أن يطلب فسخ الاتفاق أو العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات أخرى يكون قد دفعها أو حولها بموجب الاتفاق أو العقد، بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق أو العقد'...أ.هـ

وإن تطبيق هذه المادة على المضارب غير المرخص له في الأوراق المالية سوف يجرئ أصحاب الأموال بالتغرير بأصحاب المحافظ حسني النية للمضاربة لهم لضمان الخسارة، حيث أن نص هذه المادة يضمن لصاحب المال رأس ماله في حالة الخسارة ولا يرتب عليه أي عقوبات بينما يتحمل المضارب الخسارة وحده وبالتالي تكون مضاربة آمنة لصاحب رأس المال وهو مطمئن على رأس ماله في حالة الخسارة لأنه إذا رفع دعوى لدى هيئة الأوراق المالية سوف يضمن رأس ماله ولا يطاله أي عقوبة وهذا فيه ظلم للمضارب حسن النية.

من الناحية الشرعية:

أباحت الشريعة الإسلامية المضاربة الإسلامية ورتبت حقوق المتعاقدين في عقود المضاربة وأن المضارب لا يضمن رأس المال في حالة الخسارة وهي من أكثر العقود شيوعاً في الشرعية الإسلامية وحينما أباحتها الشريعة الإسلامية كان لما فيها من مصالح ظاهره وما فيها من العدالة، ولقد نص نظام المرافعات الشرعية في المادة رقم 193 "للمحكوم عليه الاعتراض بطلب النقض أمام المحكمة العليا على الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف، متى كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي : مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها" هذه فقرة واحد من المادة 193.

ونص أيضاً النظام الأساسي للحكم في المادة رقم 48 "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يُصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة".

وهاذان النصان صريحان بتقديم النص الشرعي على النص النظامي إلا في حالة عدم مخالفة النص النظامي للنص الشرعي والمحاكم في المملكة تقضي في الدعاوى المعروضة عليها وفقاً لأحكام الكتاب والسنة ووفقاً للأنظمة التي لا تتعارض مع الكتاب والسنة.

وقد أرفقت سابقة قضائية في دعوى مشابهة نظرت في ديوان المظالم عام 1433هـ في القضية رقم 1/1747/ق حيث حُكم فيها للمدعي بالباقي من رأس المال فقط وأخلوا سبيل المدعى عليه حيث كان رأس المال المسلم للمضارب هو 150,000 مائة وخمسون ألف ريال وبعد المضاربة حصل خسارة ولم يتبق من رأس المال إلا مبلغ 8,400 ثمانية ألاف وأربعمائة ريال وقد حكموا له بالمتبقي من رأس المال وصدق الحكم من الاستئناف، وسوف أضرب مثالاً للتوضيح وإن كان موضوعة يختلف، فلو فرضنا أن رجلاً تزوج امرأة غير سعودية في الداخل أو الخارج وبغير موافقة وزارة الداخلية وبغير عقد الزواج المعتمد لدى مأذون الانكحة هل يعتبر العقد باطلاً والأولاد غير شرعيين، قطعاً لا بل يظل العقد صحيح وما رتبه من أولاد فهم شرعيون، وإنما يجازى المخالف بإحالة موضوعة للنيابة لتوجيه التهمه له بمخالفة التعليمات المنظمة للزواج من الأجنبية.

ومن الناحية النظامية:

موكلي لم يمارس المضاربة بشكل تجاري ولم يضارب لأحد من قَبل والمدعي كان هو من عرض على موكلي الدخول معه في محفظته وبإلحاح منه بأن يُدخل مبلغ المضاربة في محفظة موكلي، وموكلي لم يفرط حتى يضمن رأس المال".

ثم أجمل طلباته في ختام مذكرته الاستئنافية بطلب إلغاء القرار المستأنف ضده وإجراء المحاسبة بين الطرفين في ما تبقى من رأس المال.

وأُبلِغ المدعي بنسخةً من مذكرة المدعى عليه، وبتاريخ 1440/01/04هـ تقدم وكيله بمذكرة جوابية، متضمنةً الآتي:

"أولاً: الناحية العقلية والمنطقية :

حيث قال: 'وإن تطبيق هذه المادة على المضارب غير المرخص له في الأوراق المالية سوف يجر أصحاب الأموال بالتغرير بأصحاب المحافظ حسني النية للمضاربة لهم لضمان الخسارة حيث أن نص هذه المادة يضمن لصاحب المال رأس ماله في حالة الخسارة ولا يرتب عليه أي عقوبات ...'

الإجابة:

ساق وكيل المدعى عليه ذلك القول احتجاجاً على المادة 60 الفقرة ب من نظام السوق المالية .. التي تنص على: 'أنه يقع باطلاً أي اتفاق أو عقد يتم إبرامه بشأن صفقة تتعلق بالأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام، ولا يحق للوسيط المخالف الاحتجاج بالاتفاق أو العقد في مواجهة الطرف الآخر، ويجوز للطرف الآخر أن يطلب فسخ الاتفاق أو العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات أخرى يكون قد دفعها أو حولها بموجب الاتفاق أو العقد، بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق او العقد ..' وحاول أن يجرد النص من منطوقه الواضح الذي يحمل المضارب غير المرخص له كافة التبعات التي تسبب بها، وإلقاء اللوم على المشرع، وأنه أخطأ في تجريم ما يقوم به المضارب غير المرخص له من أفعال تضر به وبكل من أغراه بالمضاربة عنه، وفي هذا تسطيح للأنظمة والتفاف عليها. والصحيح أن الذي يقوم به المضارب غير المرخص من التغرير بالبسطاء ورسم الأحلام والوعود بالمكاسب الخيالية أكثر وأعم من العامي الذي لا يفقه شيئاً، ولذا جاءت هذه المادة مستقرأة واقع السوق الحالي، ومستحضرة ما مر به السوق من انهيار عنيف وخسارة الملايين من الريالات التي هزت اقتصاد الوطن، ومستشرفة ما هي مقبلة عليه من توسع عند دخول رؤوس الأموال الأجنبية وما قد يصاحبها من تغرير من المضاربين غير المرخصين، فليس من العقل ولا المنطق المحاجة على فعالية هذه المادة ونجاعتها في ردع كل من حاول اختراق الأنظمة والتلاعب بمشاعر الناس وأموالها.

ثانياً: من الناحية الشرعية

قوله: أباحت الشريعة الإسلامية المضاربة الإسلامية، ورتبت حقوق المتعاقدين في عقود المضاربة وأن المضارب لا يضمن رأس المال وهي من أكثر العقود شيوعاً في الشريعة الإسلامية وحينما أباحتها الشريعة الإسلامية كان لما فيها من المصالح الظاهرة وما فيها من العدالة، ولقد نص نظام المرافعات الشرعية في المادة رقم (193) للمحكوم عليه الاعتراض بطلب النقض أمام المحكمة العليا على الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف، متى ما كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي: 'مخالفة الشريعة الإسلامية ، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها'. ونص النظام الأساسي للحكم في المادة 48 'تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة' وهذان النصان صريحان في تقديم النص الشرعي على النص النظامي إلا في حالة عدم مخالفة النص النظامي للنص الشرعي.

الجواب :

لقد أجاب المدعى عليه بنفسه عما اعترض عليه حيث قال في مطلع كلامه أن الشريعة أباحت المضاربة، فالمضاربة في حكم المباح من شاء أخذ بها ومن شاء تركها. وقد فرق العلماء بين المباح إباحة أصلية منصوص عليها في الكتاب والسنة، وبين المباح الثابت باستصحاب البراءة الأصلية أو الإباحة العامة المستفادة من عدد من النصوص. وقد جعلت الشريعة لولي الأمر حق تقييد المباح إذا ظهر أنه أصلح وانجع في تسيير أمور الدولة، ولذا قيّد ولي الأمر أعمال المضاربة للمتخصصين المدربين الأمينين على أموال الناس، وعدم ترك الحبل على الغارب لكل من هب ودب للتلاعب في أموال الناس ومقدرات الدولة، وهو بذلك يجري الحماية على إحدى الضرورات الخمس التي جاءت بحفظها الشريعة الإسلامية (حفظ الدين والنفس والعقل والعرض والمال) وكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمس فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول الخمس فهو مفسدة، والقاعدة الشرعية تقول (درء المفاسد مقدم على جلب المصالح) كما أن المفسدة في إطلاق إباحة المضاربة يغلب على جلب المصلحة لفئة منتفعة وهم المضاربون غير المرخصون، فلا يضاع الكثير لمصلحة القليل.

- أ

ن هذا النظام لا يخالف الشريعة الإسلامية كما حاول أن يوهمنا وكيل المدعي، حيث أن المحرم في الشريعة أن يحرم المباح كله، وفي مسألتنا هذه لم تحرم المضاربة تماماً، بل إن المضاربة متاحةٌ لكل من حصل على ترخيص بشروط معتبرة، مثلها مثل سائر الأعمال فلا يمكن أن يصرح للكهربائي بالتدريس في الجامعة، ولا بالسباك في العمل في مجال الطب وهكذا، فالعملية تنظيمية تقوم على أساس المعرفة والخبرة والتخويل بالممارسة.

- أ

ن ما أباحته الشريعة قيّده ولي الأمر بالنظام، ولولي الأمر تقييد ما يراه من المباحات، وقد منع النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه من بعده هدايا العمال مع أنها في الأصل مباحة، ومنع الصيد في الحرم مع أن الأصل إباحة الصيد، وقس عليها العشرات من الأحكام الشرعية.

- أ

ن النظام سن ذلك لما رأى من تلاعب من لا يجيدون المضاربة وليسوا مختصين بها وغير مرخصين يستغلون طيبة الناس وثقتهم فيهم بمبالغ ومكاسب من نسج الخيال.

- أ

ن النظام جاء لحفظ المال عاماً أم خاصاً، وحماية للسوق من دخول كل من هب ودب ممن عرف بعض أسرار التداول، أو اعتمد على توصيات قد تكون موهمة أو للتغرير بالناس، الأمر الذي قاد إلى انهيار الأسهم في فبراير 2006 نتيجة التهور في الشراء والبيع المهووس وغير المدروس مما أودى بالسوق المالية إلى حافة الانهيار، وأخرج شركات وكيانات معتبرة من السوق نهائياً.

فكيف يقال أن هذا مخالف للشريعة ولنظام الحكم ؟

ثالثاً: قال: موكلي لم يمارس المضاربة بشكل تجاري، ولم يضارب لأحد من قبل.

الإجابة : سبق الإجابة عليه في الدعوى فلا حاجة لتكراره".

لجنة الاستئناف

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

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

ومن الناحية الموضوعية، فحيث انصبت مذكرة الاستئناف المقدمة من المدعى عليه على طلب إلغاء القرار المستأنف ضده وإجراء المحاسبة بين الطرفين في ما تبقى من رأس المال.

وباطلاع لجنة الاستئناف على الأوراق الثابتة في ملف الدعوى، وما انتهت إليه لجنة الفصل في قرارها محل الاستئناف من بطلان الاتفاق المبرم بين الطرفين، وإلزام المدعى عليه بأن يعيد للمدعي مبلغاً قدره (500,000) خمسمائة ألف ريال، استناداً إلى أنه ثبت للجنة الفصل قيام المدعى عليه بممارسة عمل من أعمال الأوراق المالية، دون أن يكون مرخصاً له في ذلك، مخالفاً المادة (الحادية والثلاثين) من نظام السوق المالية، التي تنص على أن "يقتصر عمل الوساطة على من يكون حاصلاً على ترخيص ساري المفعول، ويعمل وكيلاً لشركة مساهمة مرخص لها بممارسة أعمال الوساطة، مالم يكن ذلك الشخص قد استثني من تلك المتطلبات حسب الفقرة (ج) من المادة الثانية والثلاثين"، والمادة (الخامسة) من لائحة

أعمال الأوراق المالية التي تنص على أنه "يحظر على أي شخص ممارسة أعمال الأوراق المالية في المملكة ما لم يكن: 1) شخصاً مرخصاً له من الهيئة. 2) أو شخصاً مستثنى وفقاً للملحق (1) من هذه اللائحة". وحيث إن الفقرة (ب) من المادة (الستين) من نظام السوق المالية تنص على أنه "يقع باطلاً أي اتفاق أو عقد يتم إبرامه بشأن صفقة تتعلق بالأوراق المالية بالمخالفة لأحكام المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام ولا يحق للوسيط المخالف الاحتجاج بالاتـفاق أو العـقد في مواجهة الطرف الآخر، ويجوز للطرف الآخر أن يطلب فسخ الاتفاق أو العقد واسترداد أي أموال أو ممتلكات أخرى يكون قد دفعها أو حولها بموجب الاتفاق أو العقد، بشرط أن يقوم بإعادة الأموال أو الممتلكات الأخرى التي تلقاها بموجب الاتفاق أو العقد، وتختص اللجنة بالدعاوى المرفوعة بناء على هذه المادة"، فإن الاتفاق بين الطرفين يكون باطلاً. وحيث تبين أن المدعي سلم إلى المدعى عليه مبلغاً قدره (500,000) خمسمائة ألف ريال، فإن المدعى عليه ملزم برد هذا المبلغ إلى المدعى، وهو يمثل المبلغ الذي دفعه المدعي للمدعى عليه لاستثماره.

وحيث استقر قضاء لجنتي الفصل والاستئناف على أن الصفة التجارية المتطلبة بموجب المادة (الثانية والثلاثين) من نظام السوق المالية تتحقق من أي واقعة يمكن من خلالها توافر قناعة لدى اللجنة بأن الشخص الذي مارس هذا النشاط قد مارسه بصفة تجارية سواء أتحققت هذه القناعة من شخص المخالف أم من سلوكه أم من المظهر الذي ظهر به أم من المقابل العائد عليه، وحيث ثبت للجنتي الفصل والاستئناف توافر الصفة التجارية في المدعى عليه.

وحيث تبين أن وكيل المدعى عليه أفاد في جلسة نظر الدعوى المؤرخة في 1439/05/12هـ بحضور المدعى عليه بأن موكله تسلم من المدعي مبلغاً قدره (500,000) خمسمائة ألف ريال على دفعتين، وأنه لم يسلم إلى المدعي أي أرباح أو مبالغ، وأن موكله اتفق مع المدعي على استثماره في السوق المالية مقابل الحصول على نصف الأرباح، الأمر الذي تنتهي معه لجنة الاستئناف إلى تأييد ما انتهى إليه قرار لجنة الفصل محل الاستئناف.

أما ما دفع به وكيل المدعى عليه في استئنافه، فإن لجنة الاستئناف ترى أنه لا 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 2319/ل/د1/2018 لعام 1439هـ.