

مسودة

المعيار الشرعي رقم: (٥٦)

ضمان مدير الاستثمار

"المضارب والوكيل بالاستثمار والشريك"

المحتوى

رقم الصفحة	
٣	التقديم
٤	نص المعيار
٤	١. نطاق المعيار
٤	٢. تعريف مدير الاستثمار
٤	٣. أحوال المستثمر بالنيابة من حيث الضمان وعدمه
٥	٤. ضمان طرف ثالث
٦	٥. التعدي والتقصير ومخالفة الشروط
٦	٦. الآثار المترتبة على لزوم ضمان مدير الاستثمار
٧	٧. تاريخ إصدار المعيار
٨	اعتماد المعيار
	الملاحق:
٨	(أ) نبذة تاريخية عن إعداد المعيار
٩	(ب) مستند الأحكام الشرعية
١٠	(ج) التعريفات

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا ونبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

التقديم

يهدف هذا المعيار إلى بيان أحكام ضمان مدير الاستثمار (المضارب والوكيل بالاستثمار والشريك) في حالتي التعدي أو التقصير أو عدمهما، وحكم اشتراطه أو التطوع به، وحكم تحميل مدير الاستثمار عبء إثبات عدم تعديه أو تقصيره، وما يترتب على الضمان من أحكام عند ثبوته على مدير الاستثمار.

والله الموفق،،،

نص المعيار

١. نطاق المعيار:

يتناول هذا المعيار أحوال مدير الاستثمار من حيث الضمان وعدمه، وأحكام ضمان طرف ثالث، ومفهوم التعدي والتقصير وصورهما والمرجع فيهما، والأحكام المترتبة على لزوم ضمان مدير الاستثمار.

ولا يتناول المعيار الضمانات التي لا تتعلق بمدير الاستثمار. وينظر فيها معيار الرهن رقم (٣٩)، ومعيار الضمانات رقم (٥)، ومعيار حماية رأس المال رقم (٤٥).

٢. تعريف مدير الاستثمار:

١/٢ مدير الاستثمار هو: كل من يتولى استثمار مال غيره بإذنه.

٢/٢ لإدارة الاستثمار صور:

١/٢/٢ المضاربة، وهي: شركة في الربح بمال من جانب (رب المال)، وعمل من جانب آخر (المضارب). وينظر بشأنه معيار المضاربة رقم (١٣).

٢/٢/٢ الوكالة بالاستثمار، وهي: إنابة الشخص غيره لتنمية ماله بأجرة أو بغير أجرة. وينظر بشأنه معيار الوكالة بالاستثمار رقم (٤٦).

٣/٢/٢ تفويض أحد الشركاء باستثمار أموال الشركة. (ينظر: معيار الشركة والشركات الحديثة رقم ١٢).

٣. أحوال المستثمر بالنيابة من حيث الضمان وعدمه:

١/٣ الأصل أن يد مدير الاستثمار يد أمانة فلا يضمن إلا مع وجود التعدي أو التفريط: (ينظر: معيار الشركة والشركات الحديثة رقم (١٢) البند (١/٤/١/٣)، ومعيار الوكالة بالاستثمار رقم (٤٦) البند (١/٧)).

٢/٣ لا يجوز اشتراط التضمين المطلق لمدير الاستثمار بالشرط، وكذا لا يجوز تطوع مدير الاستثمار بالضمان عند عقد الاستثمار.

٣/٣ لا يجوز أن يلتزم مدير الاستثمار بالضمان بعد عقد الاستثمار صراحةً أو ضمناً.
٤/٣ يجوز عند حصول الخسارة الكلية أو الجزئية أن يتطوع مدير الاستثمار بالضمان بمحض إرادته.

٥/٣ لا يجوز لمدير الاستثمار (المضارب أو الشريك أو وكيل الاستثمار) أن يتعهد بشراء الأصول من حملة الصكوك أو ممن يمثلهم بقيمتها الاسمية عند إطفاء الصكوك في نهاية مدتها، ويجوز أن يكون التعهد بالشراء على أساس صافي قيمة الأصول أو القيمة السوقية أو القيمة العادلة أو بثمن يُتَّفَق عليه عند الشراء، وفقاً لما جاء في المعيار الشرعي رقم (١٢) بشأن الشركة (المشاركة) والشركات الحديثة، البند (٢/٦/١/٣)، وفي المعيار الشرعي رقم (٥) بشأن الضمانات، البند (١/٢/٢) و(٢/٢/٢).

٦/٣ لا يجوز للمستثمر بالنيابة ضمان الخسائر المترتبة على تقلبات أسعار صرف العملة عند استرداد إسهامات المستثمرين مع مراعاة ما جاء في البند (٢/٣) و(٤/٣). (وينظر: معيار الضمانات رقم (٥)، البند (٤/٣/٣)).

٤. ضمان طرف ثالث:

١/٤ يجوز ضمان طرف ثالث تبرعاً دون مقابل أو رجوع على مدير الاستثمار بالشروط الآتية:
١/١/٤ أن يكون الطرف الثالث مستقلاً عن مدير الاستثمار، وإن كان بينهما ملكية فيشترط ألا تزيد ملكية أحدهما للآخر عن ٥٠%.

٢/١/٤ أن يكون الضمان تبرعاً بالفعل بحيث لا يرجع على المستثمر بالنيابة، ولا يعود عليه ضمانه بأي نوع من العوائد.

٣/١/٤ عدم الربط بينه وبين عقد الاستثمار؛ بحيث لا يؤثر عليه تخلفه. (ينظر: معيار الضمانات رقم (٥)، البند (٦/٧)، ومعيار المتاجرة في العملات رقم (١)، البند (٢/٩/ج)، ومعيار الشركة (المشاركة) والشركات الحديثة رقم (١٢)، البند (٣/٤/١/٣)، ومعيار صكوك الاستثمار رقم (١٧)، البند (٧/٨/١/٥)، ومعيار حماية رأس المال رقم (٤٥)، البند (١/٤)).

٢/٤ يعتبر وكيل الخدمات (وما يشبهه) طرفاً ثالثاً يجوز له الضمان بشرط أن لا يكون وكيلًا بالاستثمار (وهو الذي يملك اتخاذ قرارات استثمارية).

٥. التعدي والتقصير ومخالفة الشروط:

١/٥ مفهوم التعدي أو التقصير:

١/١/٥ التعدي هو: مجاوزة الحد الذي سمح به الشرع، أو الذي اتفق عليه طرفا العقد، أو الذي أقره العرف المعتبر، عند التصرف في محل العقد (مضاربة أو وكالة بالاستثمار) سواء أكانت المجاوزة عن قصد أم لا.

٢/١/٥ التقصير هو: ترك مدير الاستثمار القيام بما أمر به الشرع، أو ما اتفق عليه طرفا العقد، أو دل عليه العرف المعتبر، من التصرف في محل الاستثمار.

٢/٥ ينتقل عبء الإثبات في دعوى الخسارة إلى مدير الاستثمار خلافاً للأصل، بشرط وجود قرائن تخالف أصل دعواه في وقوع الخسارة أو عدم التعدي.

١/٢/٥ من الصور المعاصرة لتعدي مدير الاستثمار أو تقصيره خلاف ما تقدم:

١/١/٢/٥ عدم أخذ الضمانات مع اقتضاء الحال لها.

٢/١/٢/٥ عدم القيام بدراسة الجدوى.

٣/١/٢/٥ التعامل مع من عُرف عنه الإخلال بالالتزامات.

٤/١/٢/٥ عدم حفظ السِّلَع في المكان المناسب لحفظها.

٦. الآثار المترتبة على لزوم ضمان مدير الاستثمار:

١/١/٦ يشمل الضمان حال ثبوته على مدير الاستثمار رأس المال والربح الذي تحقق بما

فيها الزيادة الرأسمالية (capital gain) ولا يشمل الربح الفائق (الفرصة البديلة).

٢/١/٦ إذا كان محل الاستثمار أعياناً فإن الوقت المعتبر في تحديد قيمة المضمون هو يوم

هلاكها.

٢/٦ مستحق الربح المتحقق حال ضمان مدير الاستثمار:

تحوُّل المستثمر بالنيابة مع التعدي أو التفريط إلى الضمان بدلاً من كونه أميناً: لا يجعل ربح الوكالة وكامل ربح المضاربة له مقابل ضمانه، ولا يكون ذلك من "ربح ما لم يضمن".

٣/٦ ارتفاع الضمان الناشئ عن التعدي أو التفريط:

الأصل عدم انعزال المستثمر بالنيابة بالتعدي أو التفريط إلا إذا شرط ذلك في العقد.

٧. تاريخ إصدار المعيار

صدر هذا المعيار بتاريخ ١٤٣٧/٠٠/٠٠ هـ الموافق ٢٠١٦/٠٠/٠٠ م.

مسودة
مراجعة

اعتماد المعيار

اعتمد المجلس الشرعي معيار ضمان مدير الاستثمار في اجتماعه رقم (٠٠) المنعقد في في الفترة
٠٠-٠٠/٠٠/١٤٣٧هـ الموافق ٠٠-٠٠/٠٠/٢٠١٦م.

ملحق (أ)

نبذة تاريخية عن إعداد المعيار

قررت الأمانة العامة في تاريخ ٢٧ جمادى الآخرة ١٤٣٦هـ الموافق ١٦ نيسان (أبريل) ٢٠١٥م تكليف مستشار شرعي بإعداد دراسة شرعية عن ضمان مدير الاستثمار "المضارب والوكيل بالاستثمار".

ناقشت لجنة المعايير الشرعية في الكويت في اجتماعها المنعقد بتاريخ ٦ حزيران (يونيو) ٢٠١٥م هذه الدراسة واعتمدها، كما ناقشت اللجنة في الاجتماع نفسه مسودة مشروع المعيار، وطلبت اللجنة من المستشار تعديل مسودة مشروع المعيار.

بتاريخ ٢٠ أيلول (سبتمبر) ٢٠١٥م استكملت لجنة المعايير الشرعية في الكويت مناقشة مسودة مشروع المعيار، واعتمدت خلاله مسودة مشروع المعيار، ورفعته للمجلس الشرعي للدراسة.

ناقش المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٤٢) المنعقد في مملكة البحرين المنعقد في الفترة ٢٢-٢٣ صفر ١٤٣٧هـ الموافق ٤-٥ كانون الأول (ديسمبر) ٢٠١٥م مسودة مشروع المعيار، وأدخل التعديلات التي رآها مناسبة، وقرر عرضه على جلسات الاستماع.