

صياغة العقود في تمويلات البنوك التشاركية عقد المراجعة نموذجاً



رهان لطيفي

طالبة باحثة بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية

والإقتصادية والإجتماعية جامعة مولاي

إسماعيل - مكناس -

ملخص المقال:

تعد تمويلات البنوك التشاركية تجربة جديدة بالمغرب، بحيث أضحت تقدم خدماتها لعملائها بواسطة عقود متنوعة، لعل أهمها عقد المراجعة الذي ظل يستحوذ على النصيب الأكبر لاهتمامه على أغلب المعاملات الأخرى.

وتعتبر المراجعة وفقاً للقانون المنظم لها صيغة تمويلية تقوّل على أساس وجود عقد يربط بين البنك التشاركي والعميل، مما يستلزم صياغته صياغة قانونية سليمة حتى تكون إزاء عقد صحيح مرتب لآثاره القانونية على الأطراف المنشئة له.

فصياغة العقود تعتبر تلك الآلية أو الوسيلة التي يتم بواسطتها إخراج الأفكار والتعبير عن رغبات الأطراف المتعاقدة وتضمينها بواسطة بنود في العقد. والصياغة ظهرت مع ظهور العقود فلا يمكن الحديث عن وجود عقد إلا عن طريق صياغته، فهي قرينة العقود تحل أينما وجدت.

وموضوع هذا المقال يكتسي أهمية بالغة نظراً لارتباطهما منذ القدم فلا يمكن الحديث عن وجود عقد إلا بعد صياغته، ولا يمكن الحديث عن الصياغة بدون وجود أركان وشروط لقيام العقد، فهي تشكل اللبنة الأساس والهندسة القانونية للعقد، ناهيك عن الدور الذي تلعبه حسن الصياغة في استقرار المعاملات والاتفاقات.

وموضوع المقال حاول معالجة إشكالية محورية يثيرها موضوع صياغة عقد المراجعة هي: ما مدى توافق صياغة عقد المراجعة مع مقتضيات القانونية؟ عبر التطرق في الشق الأول للمحددات الواقعية لصياغة العقد، وللمحددات المنتظرة أو بالأحرى لآفاق صياغة عقد المراجعة في تمويلات البنوك التشاركية ثانياً.

الكلمات المفتاحية: صياغة العقود، العقود التشاركية، البنوك التشاركية، عقود إذعانية، الالتزام بالإعلام، حق

الرجوع، الضمان، أخلاقيات صياغة العقود.

لقد تمكنت المصارف¹ الإسلامية بسرعة مذهلة من بناء مؤسساتها وتثبيت دعائمها والتفاعل مع بيئتها، وارتداد مختلف آفاق العمل المصرفي المتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية الغراء؛ فحققت نجاحا ملموسا بتقديمها لصيغ متميزة بعيدة عن قاعدة الديون والربا التي تركز عليها أعمال البنوك التقليدية². ورغبة من المشرع المغربي في مواكبة هذه التطورات وأمام نجاعة البنوك الإسلامية في ضمان الاستقرار الاقتصادي، حاول إعادة النظر في القانون المنظم لمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها الذي تولى تنظيم البنوك الإسلامية تحت اسم البنوك التشاركية.

وتعتبر المراجعة وفقا للقانون المنظم لها صيغة تمويلية³ تقوم على أساس وجود عقد يربط بين البنك والعميل، لذلك يلزم فيها خلو إرادة الأطراف من العيوب كالغلط، والتدليس، والإكراه، والغبن والاستغلال بالإضافة لضرورة وجود رضا أهلية محل وسبب، وكذلك احترام الشكل الذي يفرضه القانون؛ لأنها نوع من أنواع البيوع يشترط فيها ما يشترط في البيوع بصفة عامة ولما يختص به من شروط خاصة.

فعقد المراجعة ككل العقود يجب أن يتضمن شروط لا يستقيم العقد بدونها حيث يستلزم صياغة العقد صياغة سليمة قانونية شكلا و مضمونا حتى يعد العقد صحيحا ومربتا لآثاره القانونية. وصياغة العقود ما هي إلا تلك الوسيلة التي يتم بواسطتها اخراج الأفكار من الحيز الداخلي إلى الوجود الخارجي، وصيها في العقد بواسطة الصياغة. فهذه الأخيرة ظهرت مع ظهور العقود، فلا يمكن الحديث عن وجود عقد إلا عن طريق صياغته. ولهذا يجب مراعاة العناية وبذل الجهد المطلوب عند تحرير العقود، وهذا ينطبق بصفة خاصة على العقود التشاركية التي يلزم تدوينها وكتابتها بموجب القانون، وبلغة مباشرة وموجزة ومحددة وذات معنى واحد.

فعقود البنوك التشاركية لم تكن وليدة الفقه الإسلامي المعاصر خاصة عقد المراجعة، وإنما تجد جذورها وأصولها في الفقه الإسلامي منذ فجر الإسلام⁴. فكان اللجوء والتعامل بعقد المراجعة هو الأمثل نظرا لمشروعيتها التي لا تنطوي على الربا⁵، وتوافقها مع أحكام الشريعة الإسلامية، لهذا فإن الحاجة تستدعي تحرير هذه المعاملة مع ضرورة صياغتها صياغة علمية تحترم خصوصية عقد المراجعة في شقها القانوني والشرعي كذلك⁶.

1 - مصرف بكسر الراء- في اللغة العربية- مأخوذ من الصرف بمعنى " بيع النقد بالنقد" وهي اسم مكان على وزن " مفعول" ويقصد بها المكان الذي يتم فيه الصرف، وكانت الغاية من إطلاق هذه الكلمة في الإستعمال العربي هي إيجاد مقابل في اللغة لكلمة " البنك" ذات الأصل الأوروبي.

2 - محمود حسن صوان، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي- دراسة مصرفية تحليلية- الطبعة الثالثة، مطبعة دار وائل، 2013، الصفحة 13.

3 - أكرم علي محمد يوسف، تطور صيغة المراجعة بالتطبيق على بعض المصارف السودانية، مجلة جامعة سندي، 2010، العدد الثامن، الصفحة 124.

4 - سامي حسن أحمد حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، مطبعة الشرق، 1982، الصفحة 42.

5 - تعرف الربا لغة: الزيادة والنمو والعلو والارتفاع، يقال: ربا الشيء أي علا و ارتفع. مثل قوله تبارك وتعالى: وترى الأرض هامدة فإذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت" سورة الحج، الآية 5. وقوله تبارك وتعالى: " يحق الله الربا ويربي الصدقات" سورة البقرة، الآية 176.

و عند العرب يقصد بالربا الزيادة المشروطة التي يؤديها المدين للدائن علاوة على رأس المال نظير التأخير لمدة معلومة من الزمن.

6 - عبد الصادق ابن خلكان، بيع المراجعة للأمر بالشراء كما تجرته المصارف المغربية- دراسة فقهية- الطبعة الأولى، المطبعة الوطنية، 2012، الصفحة 12.

فصياغة عقد المراجعة يكتسي أهمية بالغة نظرا لارتباطهما منذ القدم فلا يمكن الحديث عن وجود العقد إلا بعد صياغته، ولا يمكن الحديث عن الصياغة بدون وجود أركان وشروط لقيام العقد.

فالأهمية النظرية للموضوع تتجلى في كون صياغة عقد المراجعة تشكل اللبنة الأساس والهندسة القانونية للعقد، وذلك عن طريق إخراج التفكير القانوني من الحيز الداخلي إلى الحيز الخارجي بدون لبس وغموض إضافة للعدد الذي لا يستهان به والذي أحاطه المشرع لعقد المراجعة على غرار باقي العقود من الضمانات بغية تحقيق مقصد الشرع من التعامل بها. أما الأهمية العملية للموضوع فتتمثل في كون حسن صياغة عقد المراجعة تهدف لاستقرار المعاملات وإعطاء القوة الملزمة للعقد، وإعادة التوازن بين المراكز القانونية للمتعاقدين، وإغلاق أبواب الخصومة والتقليل من التجاوزات التي تشوب حالة وجود عيب في الصياغة أو وجود خلل أو قصور سواء من الناحية القانونية أو الشرعية، بالإضافة لضبط المعاملات والاتفاقات والالتزامات حتى يكون سند التعامل سليما وصحيحا.

من كل ما تقدم فموضوع البحث يطرح عدة تساؤلات من قبيل: كيف يصاغ عقد المراجعة؟ وما هي متطلبات صياغة هذا النوع من العقود التشاركية؟ وهل هذه المتطلبات فعالة لتجنب القصور القانونية؟ وهل هذه المتطلبات حققت صياغة فعالة لتجنب القصور القانونية؟

انطلاقا من هذه التساؤلات تنبثق إشكالية محورية يثيرها موضوع صياغة عقد المراجعة، يمكن صياغتها على النحو التالي: ما مدى توافق صياغة عقد المراجعة مع المقتضيات القانونية؟

وكفرض لهذه الإشكالية يمكن القول أن الصياغة القانونية والسليمة لعقد المراجعة تلعب دورا محوريا في ضبط المعاملات، والحفاظ على المراكز القانونية للمتعاقدين وتجنب حدوث نزاعات في هذا الشأن. للإجابة عن الإشكالية أعلاه وتحقق الفرضية المصاغة سيتم الإعتماد على منهج علمي شامل ومتكامل؛ لأن البحث لم يعتمد على منهج واحد في معالجة كل فصوله، فتم اعتماد المنهج الوصفي التحليلي من خلال الترجيح وتحليل النصوص والمقتضيات القانونية المؤطرة لهذه العملية وتوافقها مع الإجراءات العملية لهذا العقد، ومدى احترامها لتلك المقتضيات القانونية المرتبطة بصياغة عقود المراجعة.

وعليه، وللمقاربة الموضوع محل الدراسة وللإجابة على التساؤلات المطروحة والتحقق من الفرضية المصاغة يمكن اقتراح التصميم التالي بالنظر لطبيعة الموضوع من جهة، ولشموليته وإلمامه بمختلف جوانب الموضوع من جهة أخرى.

أولا: المحددات الواقعية لصياغة عقد المراجعة في البنوك التشاركية

ثانيا: المحددات المنتظرة في صياغة عقد المراجعة في البنوك التشاركية

أولاً: المحددات الواقعية لصياغة عقد المراجعة في البنوك التشاركية

كما هو معلوم أن هناك عدة صيغ للعقود التشاركية، وأن لكل صيغة من الصيغ طبيعتها الخاصة بها وطريقة العمل بها وآلية التنفيذ المتميزة بها عن سواها. وخلال فترة التجربة المتوسطة الأمد نسبيا للمصارف الإسلامية، كانت هناك عدة دراسات وندوات ومؤتمرات تعمل على تسليط الضوء على تجربة عمل البنوك الإسلامية في العمليات تعريفًا وشرحًا لعملها وتقييمًا لمستوى أدائها من الناحية القانونية¹، وإبراز الثغرات والأخطاء التي تسجل عليها من خلال صياغة ودراسة عقود تمويل المصرف الإسلامي ومواكبة وضبط آلية تنفيذه، كما إنها تضع الرؤية المستقبلية لعمل هذه المصارف².

أ: تحديد تجليات قصور شروط صياغة عقد المراجعة قبل التعاقد

إن ما يلفت النظر من خلال الإطلاع على نشاطات المصرفية الإسلامية، المتمثلة في عقود التمويل التي تعتبر العمود الفقري للمصارف الإسلامية، وجود عدة ثغرات وحالات من القصور والشوائب في تلك العقود. ويرجع السبب في ذلك إلى ضعف الصياغة القانونية لها وعدم اشتغالها على الدقة القانونية اللازمة ناهيك عن وجود عدد من النصوص المتناقضة³. الأمر الذي أصبح يستدعي العمل على توفير الغطاء القانوني من جميع الجوانب أسوة بالجوانب الأخرى، وكذا العمل على صياغة عقود التمويل المصرفي الإسلامي صياغة قانونية⁴. والبين من نماذج عقد المراجعة أنها تتضمن شروطاً عامة أو خاصة، شكلية أو موضوعية؛ باعتبار أن نظام التعاقد قائم على مجموعة من المبادئ الأساسية⁵.

1- الطبيعة الإذاعية في صياغة عقد المراجعة

يبدو أن عقد المراجعة⁶ حسب قانون 103.12، ورأي اللجنة الشرعية للمالية التشاركية¹ التي نصت على ما يلي " ... بما فيها قواعد التعاقد القائمة على مبدأ التراضي، وانتفاء أي صيغة للإجبار والإذعان بين

- 1 - خالد عقيل، العمل المصرفي وغياب الغطاء القانوني له، دراسة وتقييم، الجزء الأول، مقال منشور بالموقع الإلكتروني، www.majalaaliqtisadia.com، تاريخ الإطلاع 2020/02/08، على الساعة 22:30.
- 2 - خالد عقيل، عقود المراجعة الغموض والخلل وعدم التوازن، دراسة وتقييم، الجزء الرابع، مقال منشور بالموقع الإلكتروني www.majalaaliqtisadia.com، تاريخ الإطلاع 2020/02/08 على الساعة 23:30.
- 3 - خالد عقيل، العمل المصرفي وغياب الغطاء القانوني له دراسة وتقييم الجزء الثاني، مقال منشور بالموقع الإلكتروني www.google.Aliquitissadia.com تاريخ الإطلاع 2020/02/10 على الساعة 23:00.
- 4 - خالد عقيل، عقود المراجعة الغموض والخلل وعدم التوازن، دراسة وتقييم، الجزء الرابع، مقال منشور بالموقع الإلكتروني www.majalaliqtissadia.com، تاريخ الإطلاع 2020/02/10 على الساعة 23:15.
- 5 - عمر السكتاني، نظام التعاقد بين ثوابت النظرية العامة للالتزامات وتغيرات قانون صعوبات المقاول - دراسة تحليلية في ضوء تطور التشريع ومواقف الفقه وأحكام القضاء، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، 2016، العدد السادس، الصفحة 53. وهو ما تم إقراره أيضاً في الفصل 230 من ق.ل.ع "الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معاً أو في الحالات المنصوص عليها في القانون."
- 6 - عرفته المادة 58 بأنه "كل عقد يبيع موجه برك تشاركي منقولاً أو عقاراً محددًا و في ملكيته لعمله بتكلفة اقتناهه مضاف إليه هامش ربح متفق عيه مسبقاً" وهو التعريف نفسه عند المذاهب الفقهية عرفها المالكية بأنه "بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به وزيادة ربح معلوم للعاقدين"، وعرفها الحنفية بقولهم "بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح معلوم".

البنك والعميل" من هنا تظهر الرغبة بغية تفادي أي ثغرة قانونية، ولكن من خلال الواقع العملي وخلال الاطلاع على نماذج العقود يتبين مجموعة من الاختلالات، ويتضح ذلك جليا من خلال استقراء مواد عقد المراجعة "البنك اليسر"، ففي المادة التاسعة مثلا المتعلقة بسقوط الأجل واستحقاق الأداء فقد تضمنت في طياتها أن "البنك يحتفظ بحقه في المطالبة بالتعويض عن الأضرار الفعلية المثبتة التي لحقت به..."، وفي المقابل نجد أن المشتري لا يمكنه بأي حال من الأحوال أن يحمل البنك أي مسؤولية بسبب وقوع حادث كيفما كان نوعه ومهما كانت أسبابه، فيتضح أن المطالبة بالتعويض وإقرار المسؤولية تكون من حق المؤسسة البنكية وغير مقرر في حق العميل وهنا يثار الإشكال هل من حق العميل على غرار المؤسسة البنكية المطالبة بالتعويض؟

بتفحص عقد البيع بالمراجعة للأمر بالشراء لاقتناء مركبة في مادته السابعة تحت عنوان "التزامات العميل" فيلاحظ أنها تضمنت عدة التزامات ملقاة على عاتقه، ولكن هنا أيضا يتجسد ويظهر بجلاء آثار الإذعان وهو عدم التنصيص وعدم إدراج مادة متعلقة بالتزامات البنك والتي من الواجب والمفروض صياغتها في العقد والتي هي كثيرة ومهمة من بينها مثلا التسليم، وضمان التعرض وضمان الاستحقاق وإلى غيرها من الالتزامات، والسؤال المطروح هو ماذا يتحمل البنك هو الآخر؟

والبين من ذلك أنه يجب صياغة العقد على النحو التالي "يتحمل كل من المشتري والبنك، جملة من الشروط القانونية المتفق عليها مسبقا والتي تتمثل في :

التزام المشتري، التزام البنك..."

وكذا بالرجوع للمادة السادسة المتعلقة بالتأمينات في عقد المراجعة "البنك اليسر" يستشف من خلالها كون ذلك التأمين المنصوص عليه يحمي البنك أكثر ما يحمي العميل، وهذا فيه ترجيح لحقها على الآخر، ومن المقترح أن يتم صياغة بند متعلق بالتزامات البنك تجاه العميل لإعادة التوازن للمراكز المتعاقدة من خلال مجموعة من الاقتراحات كحق العميل في السلامة من المخاطر²، وكذلك حق استفادته من التيسير في حالة الإعصار؛ لأن إدراج الشرط الجزائي في العقد محرم؛ لأنه من قبيل الزيادة في الدين مقابل التأخير وهو ربا³ إلا إذا اعتبرت من باب التعزيز المالي⁴.

1- رقم 1 الصادر في 10 ربيع النوي 1438 هـ الموافق لـ 10 دجنبر 2016 ميلادية، بشأن مشروع منشور الصادر عن والي بنك المغرب المتعلق بتحديد المواصفات التقنية الخاصة بمنتجات التمويل التشاركي وكيفية تقديمها للعملاء المنشور في الجريدة الرسمية، عدد 6548، بتاريخ 2 مارس 2017، الصفحة 630.

2 - يحيى علوي، حقوق المستهلك للمنتجات البنكية التشاركية أية حماية؟ مجلة القانون والاعمال، 2016، العدد 11 الصفحة، 122.

3 - Bouhjiti Amine, Les banques participatives et dynamiques financière au Maroc, Mémoire de fin d'étude pour l'obtention du master en Economies et stratégies des institutions financière, faculté des sciences juridiques économiques et sociales, université Moulay Ismail Meknes, 2016-2017, page 49.

4 - التعزيز: هو تلك العقوبات من غير الحدود المنصوص عليها في القرآن والسنة، وتنقسم إلى تعزيز بدني وتعزيز مالي، وهي ما يسمى اليوم بالغرامة المالية.

وفي نفس السياق لتفادي اختلال توازن المراكز المتعاقدة يتعين كتابة شروط العقد بشكل واضح ومفهوم؛ لأن المادة التاسعة من قانون 31.08¹، تنص على مايلي "فيما يتعلق بالعقود التي تحرر جميع أو بعض شروطها المقترحة على المستهلك كتابة، يجب تقديم هذه الشروط وتحريرها بصورة واضحة ومفهومة...، فيتعين صياغة شروط عقد المراجعة بصورة واضحة ومفهومة وبارزة لكي يتمكن العميل من قراءتها وفهم مضمونها واحترام قدر معين من الفصل بين الحروف وغيرها من الأمور التقنية². كما يتعين على المؤسسة البنكية عدم استعمال إشارات ومختصرات غامضة أو إحالات متوالية لشروط على آخر³.

87

والواضح أيضا من الشروط المدرجة في عقد المراجعة نجدها أعدت شروط نموذجية والغريب في الأمر أنه يتم إدراجها باللغة الفرنسية مما يتعارض مع مجموعة من المقتضيات منها بالأخص ما جاء في المادة 30 في فقرتها الأخيرة من قانون 16.03 " تكتب الشهادة وجوبا باللغة العربية" وفي القانون 32.09 المادة 42 " تحرر العقود والمحركات باللغة العربية وجوبا، إلا إذا اختار الأطراف تحريرها بلغة أخرى"، ولكن بالواقع العملي لا يتم إعطاء الفرصة للعميل أو حتى الأخذ برأيه لإختيار اللغة التي سوف يحرق بها العقد. مما يتعارض مع إرادة المشرع في حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، خاصة أن المجال البنكي مجال تقني يتم باستعمال وتداول مصطلحات تقنية وصعبة يصعب فهمها أحيانا حتى ولو أدرجت باللغة العربية، فكيف يا ترى يستطيع فهمها لو أدرجت باللغة الفرنسية.

2- إخلال الالتزام بالإعلام في عقد المراجعة

لقد تطورت العلاقة بين البنك والعميل، مما أوجد نوعا من الثقة الشخصية بينهما، فالعميل وقبل إبرام العقد المتعلق بتمويل المراجعة يكون في حاجة إلى معلومات وإرشادات⁴، لذلك فهو يحتاج إلى إعلام موضوعي وشامل في حدود المعقول، من أجل أن تتضح الصورة أمامه بكل أبعادها، حتى يتمكن من التعبير عن إرادته بوعي تام⁵ وحيث إن ما يميز العلاقة بين البنك والعميل هو عدم المساواة بينما بسبب تفاوت معارفهم وقدراتهم، لذلك وحتى يتم التخفيف من حدة عدم توازن المراكز المتعاقدة لا بد من التعاون في إطار الإعلام المتبادل بينهما⁶.

1 - ظهير شريف رقم 1.11.03 الصادر في 14 ربيع الأول 1432هـ (18 فبراير 2011 م) بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432هـ (7 أبريل 2011 ميلادية)، الصفحة 1072.

2 - في المادة 206 أوجب المشرع المغربي ترجمة كل عقد استهلاكي حرر بلغة أجنبية إلى اللغة العربية، والتالي يظل هذا المقتضى وسيلة أساسية لتقرير الحماية القانونية للمستهلك وتمكينه من فهم البيانات المتعلقة بالمبيع أو الخدمة.

3 - جاء في الفقرة الأولى من المادة 11 من مدونة التأمينات على ما يلي: "يجب أن يحرق العقد كتابة بحروف بارزة".

4 - حليلة أجروب، الالتزام البنكي بالإعلام في القانون البنكي المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول سطات، 2010/2011، الصفحة 29.

5 - منير المهدي، المظاهر القانونية لحماية المستهلك، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة، 2004/2005 الصفحة 183.

6 - حليلة أجروب، الالتزام البنكي بالإعلام في القانون البنكي المغربي، مرجع سابق، الصفحة 4.

وبقراءة نموذج عقد المراجعة "البنك اليسر" يلاحظ على المادة الثامنة المعنونة "بالتزامات المشتري" أنه يتعين على المشتري أي العميل إخبار البنك بكافة التدهورات والإصلاحات الكبرى التي من شأنها أن تلحق ضرراً بالعقار موضوع الرهن".

"وإعلام البنك حالا بكل إجراء قضائي يتعلق بالعقار موضوع الرهن، ويقع على عاتق المشتري كذلك أن يخبر البنك حالا بكل فعل أو حادث من شأنه إنقاص قيمة العقار موضوع الرهن".

وهذين الشرطين نفسيهما يندرجان في المادة السابعة من عقد المراجعة للأمر بالشراء لاقتناء مركبة، فلإلى

88

حد الآن يلاحظ أن الالتزام بالإعلام يقع على عاتق المشتري (العميل) وليس البنك؟

والبين من المادة الأولى موضوع عقد المراجعة، التي جاء فيها أن المشتري يصرح بمعرفته التامة بالعقار بعد معاينته واختياره من أجل إبرام هذا العقد فالعميل هو الطرف الضعيف الذي في حاجة ماسة لتوفير بصيرته والإلمام بكافة الظروف المحيطة بالعقد، وليس البنك التشاركي؛ لأن هذا الأخير يعلم بكل ما هو مرتبط بالشيء محل عقد المراجعة، فمن البديهي أن الإخبار والإعلام يستوجب أن يكون من قبل المؤسسة البنكية باعتبارها هي الطرف القوي، وفي نفس السياق جاء في المادة الثالثة من قانون 08.31 الذي يقضي بتدابير حماية المستهلك على أنه "يجب على كل مورد أن يمكن المستهلك بأي وسيلة ملائمة من معرفة المميزات الأساسية للمنتوج أو السلعة أو الخدمة.... وأن يقدم إليه معلومات التي من شأنها مساعدته على القيام باختيار معقول باعتبار حاجياته وإمكانياته".

فتلك المقتضيات تنطبق على المؤسسة البنكية باعتبارها هي المحتكرة، والمستهلك هو العميل فيتعين على البنك، أن يقدم معلومات بشأن التسليم مثلاً "يجب على البنك إعلام المستهلك بكيفية تسليم الشيء محل عقد المراجعة وآجال التسليم"، والذي نظمته المشرع في المواد 12 إلى 14 من القانون القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك 31.08، ويتعين على البنك تحديد كتابة وبشكل دقيق الأجل الذي يتعهد فيه بتنفيذ التزامه بتسليم المنتوج أو السلعة¹. وكذلك الإعلام بالمميزات الأساسية للسلعة أو الخدمة المقدمة، وهو ما تم تأكيده في الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون رقم 31.08، ويعتبر إعلام المستهلك بخصائص السلع والخدمة مقتضى جوهري وضروري لحماية العميل، وبالرجوع للعقد نجد يشير أن "البنك يصرح لا يوجد أي ارتفاق يثقل العقار المذكور على حد علمه ما عدا الارتفاقات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة المتعلقة بالتعمير والبناء، وكذا الارتفاقات المقيدة في ملف الرسم العقاري، كما يصرح انه لم ينشئ ولم يمنح أي منهما. ليتضح أن البنك يعلم ويصرح للعميل حول ميزة العقار بأنه خالي من أي ارتفاق يثقله، لكنه

1 - محمد الشافعي، الالتزام بالإعلام في عقد البيع الاستهلاكي المرمم بشكل إلكتروني، رسالة لنيل دبلوم نهاية التكوين في سلك الماستر الأساسي قانون الاعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة ابن زهر اكادير، 2016-2017، الصفحة 71.

يتملص من المسؤولية وينص على حد علمه. مما يثير الإشكال حول إمكانية إثارة المسؤولية جراء إخلال البنك بالالتزام بالإعلام؟

وفي نفس السياق وبالرجوع للمادة السابعة المتعلقة "بتقديم الضمانات" المشار إليها والمفصلة في وثيقة الشروط الخاصة بالعقد، أن يقع الالتزام كذلك بالضمان على عاتق المؤسسة البنكية في حالة وجود خلل في الشيء محل التعاقد؛ لأنه ينقص من قيمته نقصا محسوسا ويجعله غير صالح للاستعمال الذي أعد من أجله بحسب طبيعته أو بمقتضى العقد طبقا للفصل 549 من ق.ل.ع¹. فهو التزام يتعهد بمقتضاه البنك بضمان سلامة السلعة أو المنتج إلى حين التسليم الفعلي إلى العميل.

ويتعين على البنك إعلام العميل بشكل صريح بوجود الضمان وأن يتم التنصيص عليها في شروط العقد حتى يتحقق التوازن والتكافؤ في المراكز القانونية للمتعاقدين، بالإضافة إلى ضرورة إعلام العميل بشكل صريح بوجود حق التراجع، باعتباره من بين الالتزامات الملقاة على عاتقه؛ لأنها آلية قانونية مقررة لصالح المستهلك ليعيد النظر في العقد الذي أبرمه، وبالرجوع للعقد في المادة 23 المعنونة "بالشروط والتحملات" نلاحظ نوعا من الشروط التعسفية والتملص من الضمان من طرف البنك التشاركي حيث جاء في العقد "أن المشتري هو من يتحمل لوحده الارتفاقات السلبية الظاهرة منها والباطنة، المستمرة أو المتقطعة التي تنقل العقار، وله الحق في الاستفادة من الارتفاقات الإيجابية التي تخدمه دون الرجوع على "بنك اليسر" أو مطالبته بأي ضمان في أي حال من الأحوال". فلماذا يا ترى العميل يتحمل الارتفاقات السلبية الظاهرة منها والباطنة والاستفادة من الارتفاقات الإيجابية دون الرجوع على البنك التشاركي؟ أفلا ذلك ضربا بمبدأ حق الرجوع باعتباره من النظام العام؟

ب- تحديد تجليات قصور صياغة شروط عقد المراجعة بعد التعاقد

في ظل تدخل المشرع المغربي في إطار قانون حماية المستهلك، الذي وجد في هذه المرحلة المجال المناسب للتأثير على مسار العلاقة التعاقدية بين الأطراف، فإن ذلك لا يعني أن مرحلة ما بعد إبرام العقد لا تتطلب بدورها حماية خاصة للعميل، ذلك أن هيمنت المؤسسات البنكية التشاركية أضحت ظاهرة عامة و شاملة² وما ما تجدر الإشارة إليه أن مطلب حماية العميل لا يرمي إلى إعفاء هذا الأخير من التزاماته، بل تبقى سارية المفعول وفقا للقواعد العامة، لكن تدخل المشرع لإقامة التوازن لاعتبارات تتطلبها العدالة الاجتماعية، من

1 - وتجدر الإشارة إلى أن القانون القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك، تطرق للضمان القانوني لعبوب الشيء المبيع بمقتضى المادة 65، والتي أحالت على مقتضيات المتعلقة بقانون الالتزامات والعقود، كما أنه من الممكن الاتفاق بين كل من البائع والمستهلك على ضمان تعاقدي أو اتفاقي شريطة أن يضاف إلى الضمان القانوني لعبوب الشيء المبيع والذي تمت الإشارة إليه في المادة 65 من القانون 31.08 على أن يحدد البائع بكل دقة نطاق ومدة هذا الضمان .

2 - عمرو قريوح، الحماية القانونية للمستهلك- عقد القرض الاستهلاكي نموذجاً- أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، قانون الاعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، 2006-2007، الصفحة 159.

أجل حماية الطرف الأقل ضعفا من الناحية الاقتصادية ومبدأ استقرار العلاقات، التي تستوجب احترام القوة الملزمة للعقد¹.

1- حق الرجوع في عقد المراجعة

قرر المشرع منح المستهلك إمكانية الرجوع في العقد الذي أبرمه²، كلما تبين له بعد التفكير المجدد فيه وإعادة تقدير نتائجه أن العملية التي أنجزها لم تكن في مصلحته³. فالدوافع التي حملت المشرع على إقرار حق التراجع في بعض العقود من بينها الآثار السلبية لوسائل الاتصال، حيث هناك قدر من الاخطار يتهدد معها رضا المستهلك، وأمام ضعف القواعد العامة وعدم كفايتها لتوفير الحماية اللازمة لهذا المستهلك، ما دام أنه أبرم العقد بإرادة حرة بعيدة من كل غلط أو غبن أو تدليس. وبفعل فقدان حرية الاختيار فهناك مجموعة من الوضعية التي يجد المستهلك نفسه في حالة ضعف فيها، لفقدانه حرية الاختيار⁴.

إذا كان حق التراجع أو الرجوع هو فرصة للمستهلك لإعادة النظر في القرار الذي اتخذته بخصوص عقد معين، فإن ممارسة هذا الحق تخضع لسلطته التقديرية، بحيث يمكن أن يستعمله من عدمه. ويتحدد نطاق حق المستهلك في التراجع من خلال بيان العقود التي يبرمها المستهلك، ويكون فيها بحاجة إلى حماية خاصة. والمشرع المغربي بدوره نص على هذا الحق في القانون 31.08 كما سبق إيضاح ذلك في عدد من المواد وشاملا لعدد كبير من العقود، إذ يبطل كل اتفاق يقضي بعدم تمتيع المستهلك به، وهنا يثار السؤال حول وضعية العميل الذي أبرم عقده مع البنك التشاركي في عقد المراجعة ولم يخول له ممارسة هذا الحق، هل يحق له التراجع عن هذا العقد نظرا لعدم تخويله من ممارسة هذا الحق؟ وما مآل عقد المراجعة الذي لم يتم تمتيع العميل بهذا الحق؟ هل سيبطل نظرا لأنه مرتبط بالنظام العام؟

لقد جاء في المادة 38 من قانون 31.08 "أنه لا يمكن أن يمارس حق التراجع، إلا اتفاق الطرفان على خلاف ذلك في العقود". وبالرجوع للمادة 12 من المنشور⁵ في فقرتها الثانية "إذا لم تسلم المؤسسة العين للعميل في الأجل المحدد وحسب الكيفيات والمواصفات المحددة في الوعد ينقضي الالتزام الناشئ عن الوعد،

1 - رشيد أحنكور، حماية المستهلك على ضوء قانون 31.08 - عقد البيع الاستهلاكي نموذجاً - رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، 2012-2013، الصفحة 86.

2 - تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي سبق أن نص على هذه الوسيلة الحماية في المادة 97 من القانون 17.99 المتعلق بمدونة التأمينات التي أعطت للمكتب في عقد التأمين عن الحياة الحق في الرجوع في التزامه خلال مدة لا تقل عن 15 يوم، عندما يكون هذا الاكتتاب قد تم خلال زيارته بمنزله أو مكان خاص أو عام.

3 - أبو بكرهم، حماية المستهلك من خلال الحق في الرجوع، دراسة في مقتضيات القانون 31.08، مجلة القانون والأعمال، 2016، العدد الحادي عشر، الصفحة 240.

4 - يوسف صديقي، حق التراجع عن العقد، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص قانون الاعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض مراكش، 2013-2014 الصفحة 29.

5 - منشور والي بنك المغرب رقم 17/و/1 صادر في 17 يناير 2017، يتعلق بالمواصفات التقنية لمنتجات المراجعة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم، وكذا كيفية تقديمها إلى العملاء.

وللعميل أن يسترد هامش الجدية من المؤسسة في الحال، ويمكن له أن يطالب المؤسسة بتعويض الضرر الفعلي المثبت الذي لحق به".

ففي مضمون المادة تمت صياغتها بشكل واضح أنه في حالة لم يتم التسليم في الأجل المحدد وحسب الشروط والمواصفات التي تم الإتفاق عليها بين العميل والبنك التشاركي، والتي دفعت العميل للتعاقد فلولا تلك المواصفات والشروط ما كان العميل ليقبل بالتعاقد. ففي هذه الوضعية يجوز للعميل استرداد هامش الجدية من المؤسسة في الحال، وله كذلك أن يطالب المؤسسة بالتعويض جراء الضرر الفعلي الذي لحق به.

91

والسؤال المطروح في هذا السياق هو، لماذا لم يتم التنصيص على هذه المقتضيات ضمن مواد عقد المراجعة؟ كما نعلم أنه بسبب ضعف وجهل العميل ووضعه المخرج في الحصول على الخدمة المقدمة من قبل البنك هذا ما يدفع هذا الأخير لاستغلاله، وجاء في الفقرة الأخيرة من نفس المادة: "كما أن للعميل أن يسترد هامش الجدية بمجرد إبرام عقد المراجعة، أو في حالة تراجع المؤسسة عن إبرام عقد المراجعة، وله في الحالة الأخيرة أن يطالب المؤسسة بتعويض الضرر الذي لحقه به"

فيتضح أن للعميل إمكانية التراجع كذلك عن عقد المراجعة وليس عن الوعد فقط، وهو ما تنبأه المشرع المغربي على غرار باقي التشريعات الأخرى لحماية الطرف الضعيف، وتمت الإشارة كذلك في نفس المادة أنه في حالة تراجع المؤسسة عن إبرام عقد المراجعة، يجوز كذلك للعميل أن يطالب بالتعويض.

2- غياب الالتزام بضمان العيوب الخفية في صياغة عقد المراجعة

يهدف (العميل أو المستهلك) بمقتضى عقد البيع أن ينتقل إليه الحق العيني على شيء يحوزه حيازة هادئة ومفيدة، هذا الأمر الذي يستوجب على البائع الالتزام ليس فقط بضمان التعرض¹ والاستحقاق² في عقد البيع، وإنما أيضا بضمان العيوب الخفية التي من شأنها عدم تمكين المستهلك من تحقيق الانتفاع المقصود من الشيء المباع. فهذا الضمان يتيح له الاطمئنان إلى سلامة الشيء المباع، وصلاحيته لتحقيق الغرض المقصود منه. ويعتبر ضمان العيوب الخفية مظهرا من مظاهر الحماية التي خولها القانون

1 - تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي تناول ضمان التعرض في الفصل 533 من ق.ل.ع الذي جاء فيه: "الالتزام بالضمان يقتضي من البائع الكف عن كل فعل أو مطالبة ترمي إلى التشويش على المشتري أو حرمانه من المزايا التي كان له الحق في أن يعول عليها، بحسب ما أعد له المبيع والحالة التي كان عليها وقت البيع".

2 - ونشير إلى أن المشرع المغربي نص على ضمان الإستهقاق في الفصل 534 من ق.ل.ع الذي ينص على ما يلي: "ويلتزم البائع أيضا بقوة القانون بأن يضمن للمشتري الإستهقاق الذي يقع ضده، بمقتضى حق كان موجودا عند البيع. ويكون الإستهقاق واقعا ضد المشتري في الحالات الآتية:

1 - إذا حرم المشتري من حوز الشيء كله أو بعضه؛
2 - إذا كان المبيع في حوز الغير ولم يتمكن المشتري من استرداده منه؛
3 - إذا اضطر المشتري لتحمل خسارة من أجل افتكاك المبيع.

للمستهلك سواء في إطار ما هو وارد في ق.ل.ع أو في القانون رقم 31.08، والذي سطر من بين أهدافه حسب المادة الأولى منه تحديد الضمانات القانونية والتعاقدية لعيوب الشيء المبيع¹.

ولئن كانت المراجعة تعتبر عقد بيع، فهذا يفيد سريان القواعد المنظمة لضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية عليها، وبالرجوع للمادة 65 من قانون 31.08 نجد أنها قد أحالت على الفصول 549 إلى 575 من ق.ل.ع، وهي فصول تتعلق بضمان العيوب الخفية التي تنقص نقصا جليا من القيمة والانتفاع بالشيء المبيع، وكذا البيوع التي تنعقد على مقتضى النموذج وغيرها من العيوب غير اليسيرة² مثل ما هو الحال على عقود التمويلات التشاركية التي تعتمد على العقود النمطية أي التي تمت صياغتها مسبقا وبصفة انفرادية بما فيه ضرب للقواعد المنظمة والمؤطرة لهذه العمليات.

وبالرجوع لأحكام الفصل 571 من ق.ل.ع الذي نص على أنه " لا يضمن البائع عيوب الشيء أو خلوه من الصفات المطلوبة فيه:

أولا - إذا صرح بها؛ ثانيا - إذا اشترط عدم مسؤوليته عن أي ضمان "

لكن ما يلفت الإنتباه في عقد المراجعة هو تملص البنك من إدراج مادة تتعلق بالتزاماته والتي على رأسها الإلتزام بضمان العيوب الخفية. وبالرجوع للمادة 571 من ق.ل.ع نلاحظ أنها تضمنت شرطين بغية إعفاء البائع من الإلتزام بضمان العيوب الخفية ولكن في العقد في مادته الأولى تضمن أنه البنك ملتزما بكافة الضمانات ولكن لم يتم التحديد. هل هي ضمانات الإستحقاق أم التعرض أم ضمان العيوب الخفية؟

وجاء في عقد المراجعة كذلك تسلم العقار المبيع على حالته القائمة. فهنا يلاحظ أن البنك التشاكي يشترط عدم قيام مسؤوليته عن أي ضمان وهنا تضارب بين أنه ملتزم بكافة الضمانات القانونية، وبعدها يصرح بأن يتم تسلم المبيع على حالته القائمة، أليس هذا ضرب لمجهودات المشرع سواء في القواعد العامة ل.ق.ل.ع، وكذا في قانون تدابير حماية المستهلك لاتخاذ مجموعة من الآليات التشريعية بغية حماية إرادة الأطراف؟

ويظهر أنه على مؤسسات الائتمان أن بقواعد الضمان كضمان التعرض وضمان العيوب الخفية في العين محل عقد المراجعة وفق البند الثاني من الفصل 532 من ق.ل.ع

ينصب ضمان العيب الخفي على العيوب التي تنقص من قيمة محل العقد نقصا محسوسا أو التي تجعله غير صالح لاستعماله فيما أعد له بسحب طبيعته أو بموجب بنود العقد. ناهيك عن ما سبق أن مؤسسات

1 - سناء تراقي، الضمان القانوني لعيوب الشيء المبيع على ضوء القانون 31.08 والقواعد العامة، مجلة المنبر القانوني، 2015، العدد 7-8، الصفحة 63.

2 - سناء تراقي، الضمان القانوني لعيوب الشيء على ضوء القانون 31.08 والقواعد العامة، مرجع سابق، الصفحة 68.

الائتمان تلزم بضمان الصفات لاسيما وأن هذه الأخيرة لها اعتبار كبير في عقد المراجعة، ذلك أن العميل يشترطها على مؤسسة الائتمان منذ تقديم الطلب وترد في الوعد بالشراء، ويجد هذا الضمان أساسه في الفقرة الثانية من الفصل 549 من ق.ل.ع¹.

والجدير بالذكر أن المعيار الشرعي نص على ضمان العيوب الخفية في البند 10/4 حيث جاء فيه " إذا لم تشترط المؤسسة براءتها من العيوب الخفية القديمة التي يظهر أثرها بعد العقد فإن مسؤوليتها تقتصر على العيوب الخفية القديمة دون المستجدة، علما أن المعيار في منح المؤسسة الائتمان حق اشتراط التحلل من ضمان العيوب الخفية بموجب البند 4/9 الذي جاء فيه: " يجوز للمؤسسة أن تشترط في عقد المراجعة هذا "بيع البراءة" وفي حالة وجود هذا الشرط فإنه يفضل للمؤسسة أن الثابت للمؤسسة التعويض عنها تجاه البائع"².

ثانيا: المحددات المنتظرة في صياغة عقد المراجعة في البنوك التشاركية

يعتبر العقد نموذجا يعكس رغبات الأطراف على إحداث أثر قانوني، فأصبح يعدوا من وسيلة اختيارية أحيانا إلى وسيلة قانونية ملزمة في العديد من الحالات، وذلك حسب حاجيات ورغبات الأطراف المتعاقدة، وحتى يكتسي هذا العقد قوة ملزمة بين أطرافه يستدعي الأمر أن تستقيم شكلية و ذلك عن طريق إبرامها في قالب تعاقدي صحيح من الناحية الشكلية، ولكي يكتسي قوته القانونية ويرتب آثاره من الناحية الموضوعية، فصياغة هذه العقود التشاركية تكتسي أهمية خاصة. فصياغة العقود لا تقتصر على كتابة العقد فقط؛ لأن صياغة العقود التشاركية تستلزم ضبط المصطلحات والعبارات والجوانب اللغوية تتماشى مع طبيعة هذه العقود بالأخص؛ لأن الصياغة بوجه عام تختلف من عقد لآخر. لهذا تستلزم صياغة العقود أن تمثل الأطراف المتعاقدة تمثيلا يعزز من مكانتهم³. فالعناية بصياغة هذا العقد مهمة جدا كأهمية المخطط الهندسي لأي بناء كلما كبر زادت أهميته.

أ: مبادئ صياغة عقد المراجعة في البنوك التشاركية

يستلزم في القائم على الصياغة، أن يكون على دراية بالقواعد القانونية ذات العلاقة بموضوعات عديدة خاصة العقود التشاركية، وبالأخص عقد المراجعة فتتطلب الصياغة الجيدة لهذه العقود الالتزام ببعض المبادئ أو الأصول منها ما هو مرتبط بالشخص القائم على الصياغة ومنها ما يرتبط بمراحل الصياغة.

1 - محمد أبرغ، الأسس الشرعية والقانونية للمراجعة، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، دون ذكر المطبعة، 2019، الصفحة 138-139.

2 - قرار الهيئة الشرعية رقم 15 لبنك البلاد المنعقدة يوم 1426/02/03 هجرية الموافق 2005/03/13 ميلادية، الرياض، الصفحة 5.

3 - عبد القدر الشخيلي، الصياغة القانونية: تشريعا، فقها، قضاء، حمادة، الطبعة الأولى، مطبعة دار الثقافة، 2014، الصفحة 16.

1- أخلاقيات القائم بصياغة عقد المراجعة

يعتبر المصوغ ذلك الشخص الذي يصوغ أفكاره بأسلوب جميل وفي ولا يشترط في المصوغ أن ينحصر في شخص واحد بل قد يستعين بخبراء متخصصين في هذا المجال، ويشترط في هذا الشخص أن يتحلى بمجموعة من المميزات، فعقد المراجعة ونظرا للخصوصية التي تتميزه لارتباطه بأحكام الشريعة الإسلامية، فهذه الخصوصية تفرض على المصوغ استحضار مستلزمات أخرى ترتبط بالأساس بمبادئ وأخلاقيات يستلزم الأخذ بها، فما هي يا ترى الأبعاد التي يستلزم على القائم بالصياغة الأخذ بها عند صياغته لعقد المراجعة التشاركي؟

فمن أهم الصفات التي يستلزم أن يتحلى بها القائم بصياغة عقد المراجعة نجد الصدق والأمانة مصداقا لقوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وكونوا مع الصادقين " ¹ ، وقوله تعالى " فلو صدقوا الله لكان خيرا لهم " ².

بالإضافة كذلك للتحلي بالاستقامة والنزاهة باعتبارهما خلق من الأخلاق الحميدة وفضيلة من الفضائل التي تتسم صاحبها والمتحلي بها بالصدق بالقول والإخلاص بالعمل وفق قواعد وضوابط أخلاقية يلزمها الشخص على نفسه نتيجة إيمان بمعتقد ثبت عليه، وقال تعالى: في كتابه الكريم في سورة الفاتحة "اهدنا الصراط المستقيم" ³، والاستقامة تدل كذلك على التزام المنهج القويم الواضح الذي لا يوجد فيه احتلال ولا اعوجاج، حيث يصير قدوة لغيره فهدفها هو الامتثال لأمر الله تعالى " فاستقم كما أمرت ومن تاب معك " ⁴. وقوله تعالى: " قال قد أحييت دعوتكما فاستقيما ولا تتبعان سبيل الذين لا يعلمون " ⁵. وفي قول الله عز وجل " وليعلم الذين أوتوا العلم أنه الحق من ربك فيؤمنوا به فتخبت له قلوبهم وإن الله لهاد الذين آمنوا إلى الصراط المستقيم " ⁶. وجاء في الذكر الحكيم " وإنك لتدعوهم إلى صراط مستقيم " ⁷.

فهذه الصفات وجب على مصوغ عقد المراجعة الأخذ بها. أي النزاهة في إيصال المعلومات وعدم تحيزه لمصلحة طرف المتعاقد دون الطرف الآخر حتى يصاغ العقد محترما لجوانبه الشرعية والقانونية، وذلك لتفادي الوقوع في قصور صياغته شروط عقد المراجعة.

1 - سورة التوبة، الآية 119

2- سورة محمد، الآية 21.

3- سورة الفاتحة الآية 6.

4- سورة هود، الآية 112.

5- سورة يونس، الآية 89.

6 - سورة الحج، الآية 54.

7 - سورة المؤمنون، الآية 73.

وإلى جانب الأخلاقيات المرتبطة بذات المصوغ هناك ما يرتبط ويتعلق بمهنة الصياغة في حد ذاتها، والتي ترتبط أيضا بمصوغ العقد التشاركي، والذي يتعين عليه الأخذ بها والتقيد بها أثناء القيام بمهامه، فأخلاقيات المهنة هي فئة فرعية ترتبط بمنظومة الأخلاق بصفة عامة؛ لأنها تعتبر تفكير منهجي يتعلق بالتبعات الأخلاقية للقرارات التي يتم إتخاذها.

أما توضيح المقصود بسلوكيات أو آداب المهنة تحديدا فيقتضي تفهم أن صياغة العقود التشاركية له مفهوم أوسع كثيرا من مفهوم الأداء الوظيفي، فهو يتطلب قيام المصوغ بأداء التزامات معينة تجاه عدة أطراف لاحترام خصوصية عقد المراجعة، فمنها أخلاقيات مرتبطة بالحياد والموضوعية ويقصد به عدم الانحياز لرأي على رأي آخر فكون أمام عقد يتضمن مختلف الآراء والتوجهات. أما الموضوعية هي نقل الواقع كما هو دون تزييف للحقائق أو تشكيلها فهنا يتعين على القائم بصياغة عقد المراجعة وجوب الحياد؛ لأن ما يتعين على الصائغ أن يتميز به عند صياغة العقد هو واجب الحياد والموضوعية.

فهو بوصفه محررا لعقد المراجعة مطالب بمعاملة طرفي العقد بنفس الطريقة. لا يميز بين العميل ولا البنك التشاركي، ولا يحاول أن يحمي مصلحة طرف على حساب طرف آخر، بل على خلاف ذلك هو مطالب لحماية مصالح وحقوق الأطراف المتعاقدة، ومحاولة تحقيق التوازن في الحقوق والواجبات. وكذلك أخلاقيات ترتبط بالحفاظ على السر المهني وأساس هذا الالتزام هو تحقيق مصلحة المجتمع وهذه المصلحة لا تتحقق إلى بالالتزام بالكتمان.

وهذا الالتزام معروف منذ القدم والحكمة من ارتباطه بأخلاقيات الصائغ هو أن الكتمان واجب خلقي قبل كل شيء تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة، فإفشاء السر جريمة خلقية قبل أن يكون جريمة مدنية أو جنائية.

فالهدف من هذا الالتزام هو تحقيق مصالح الأطراف وعدم التلاعب بها بغية تحقيق الاستقرار القانوني والعقدي لعقد المراجعة حتى يتمكن من بلوغ الهدف وترتيب آثاره القانونية.

فصياغة العقود التشاركية، تدخل في صميم عمل رجل القانون الذي حول له القانون هذه الصلاحية. وإن واجب أداء هذه المهمة بأمانة يقتضي من ناحية دراسة قواعدها، ومن ناحية أخرى الالتزام بأخلاقياتها فالقواعد المرتبطة بالأخلاقيات التي يتعين التزامها في صياغة عقد المراجعة تشير على أن الأمر الجوهري في الصياغة، هو أن نعطي للعقد قيمة تجعله قابل للتنفيذ وتعطي انطبعا لأطرافه، إضافة للثقة التي أودعها أطراف العقد في الصائغ، ويتعين على هذا الأخير الالتزام بعدم تجاوز تعليمات العميل، ولكن إذا كان المبدأ

العام يحدده البنك التشاركي. إلا أن القائم بالصياغة أن يعدل في تفصيلاته بما يراه مفيداً، بمعنى آخر أن القائم بالصياغة يتعين عليه ألا يعبر عن آرائه الشخصية أثناء صياغة عقد المراجعة¹.

2 - مراحل صياغة عقد المراجعة

لا يبدأ كتابة العقد من فراغ، ولكنه في الغالب ما يبدأ من نموذج تعاقدي متاح أمام أطرافه، وفي الصياغة القانونية للعقود هو عملية ليست بالأمر السهل، وخاصة صياغة عقد المراجعة التشاركي؛ لأنه يقتضي المرور من عدة مراحل للوصول لعقد مصاغ بطريقة قانونية سليمة لتفادي كل الانتقادات الموجهة له والتي غالباً ما تعترضها عدة قصور كما سبق إيضاح ذلك، فيمكن الاختصار على مرحلة الكتابة الأولية ومرحلة الكتابة النهائية.

فالصياغة السليمة والجيدة للعقد تتطلب أولاً التفكير في موضوع العقد تمهيداً لتحديد المفردات التي تحتاجها عملية صياغة العقد والتي يجب أن تكون واضحة لا يشوبها الغموض وصحيحة لا يخالها الخطأ ومتكاملة، ولن يتأتى هذا إلا بعد التعرض إلى تبيان الأدوات والوسائل التي تقود المعنيين بصياغة العقد إلى مفاوضات، بشكل يعطي للعقد التكييف القانوني الصحيح المتعلق به، وكذلك مراجعة الجوانب والأوجه القانونية ذات صلة بموضوع العقد بغية التحقق والتأكد من أن شروطه وأركانه مطابقة وتسائر الأنظمة القانونية المنظمة لها. ويتعين كذلك على من يتولى صياغة العقد أن لا يتقيد بما قد يقترحه عليه أحد أو بعض أو كل أطراف العقد من مسمى له، ويترتب على صحة تكييف العقد أو اختيار المسمى الصحيح له إيضاح الغرض من إبرام العقد بما ينعكس على بناء العقد وصياغة بنوده، ويتولى صياغة بنود العقد التشاركي وفقاً لرغبات الأطراف؛ لأن هذه البنود تمثل تجسيدا مادياً لإرادات الأطراف²، وهذه المرحلة تجسد التفاعل بين طالب الصياغة والقائم بها فعندما يقوم المكلف بالصياغة بالتعرف على رغبة أطراف العقد تمهيداً للتفكير في أنسب الحلول المحققة لهذه الرغبة، وهذا يتطلب الإفصاح عن كل الوقائع. ولما كان العميل لا يعرف كل العناصر الواجب أن يتضمنها العقد المزمع صياغته. فيجب على القائم بالصياغة أن يطلب من المعلومات التي يراها لازمة لتحديد موضوع الصياغة، وفي جميع الأحوال لا يتعين على صائغ العقد الشروع في صياغة العقد دون أن يتوفر لديه حد أدنى من المعلومات. ويجب لفت نظر العميل إلى ما قد يوجد تعارض بين رغباته ونصوص القانون، وإلى المشاكل القانونية التي تعترض صياغة رغبته³.

1 - أحمد شرف الدين، أصول الصياغة القانونية للعقود، دون ذكر الطبعة، مطبعة أبناء وهبة حسان، 1993، الصفحة 54.

2 - عمر الخولي، الأسس العامة لمهارات صياغة العقود، دون ذكر الطبعة، دون ذكر المطبعة، 2014، الصفحة 12 و 13.

3- أحمد شرف الدين، أصول الصياغة القانونية للعقود، م س، ص 22.

وتأتي مرحلة الكتابة النهائية والتي من الواجب أن ينصب مصوغ العقد جهده على العناية بالجانب الرئيسي للعقد، وما هو شكلي وموضوعي سعيا للوصول إلى تسلسل الأفكار وتواصلها والتناسق بين بنود العقد وتتابعها وانسجامها ووضوحها.

ويتعين ضرورة التحقق من قبل المصوغ من أن العقد قد استوفى كامل الجوانب الشكلية المطلوبة لإعداد العقد وصياغته على النحو المطلوب، وهي جوانب ذات أهمية ويستلزم توفرها في كل عقد، وترتبط بالإطار العام للعقد فضلا عن ارتباطها العضوي بأحكام وشروط موضوعية لنفس العقد، وتبرز أهم الجوانب الشكلية للعقد في ضرورة وجود البسملة، التسمية في صدر الصفحة، كتابة اليوم والتاريخ بالسنة الهجرية والموافق لها في السنة الميلادية، الأطراف: البنك التشاركي والعميل أسماؤهم بالكامل، عناوينهم، الغرض من العقد، حقوق الطرف الأول يقوم بعرضها على شكل بنود مرقمة، واجبات الطرف الثاني تصاغ في شكل بنود مرقمة، الثمن وهي أن يؤدي الطرف الأول للطرف الثاني مبلغ كذا كمقابل لهذا العقد، الاختصاص حالة نشوء نزاع، ويجب كذلك ترقيم العقد من أوله لآخره؛ لأن فائدة الترقيم تسهل الرجوع للعقد وضبط العقد، لتكون الحقوق والالتزامات واضحة هذا فيما يتعلق بالكتابة النهائية من حيث الشكل.

أما فيما يتعلق الكتابة النهائية من حيث الموضوع لا بد لمتولي الصياغة أن يعتمد إلى تنقيح ما تم كتابته في مرحلة إعداد المسودة أو الكتابة التحضيرية، ومراجعة كل كلمة على حدة، كل جملة على حدة، كل عبارة على حدة، ثم كل بند على حدة، بغية التأكد من أن كل هذه العناصر تعبر وتعكس رغبات الأطراف بكل وضوح لإنتفاء احتمالات اللبس أو الغموض¹.

والكتابة النهائية من حيث الموضوع تختص بالأساس في مراجعة الصياغة فلا شك أن هذه المراجعة للصياغة سوف يتيح للمصوغ اكتمال ما قد يكتشفه من نقص في موضوعها، وإزالة ما يكتنفها من عيوب تتعلق بالتنظيم الداخلي من ناحية، وإدخال ما يراه كفيلا بإخراجه في صورة مقبولة من ناحية أخرى. ومراجعة كذلك كل أجزاء العقد بالتتابع ففي هذا يتعين البحث عن حلول للمشاكل أو المصائب التي قد تبرز، ومراجعة داخلية نحو العقد حيث يتم فحص العقد ووثائقه فحفا شاملا بغرض التناسق بين أجزائه والربط بينهما، لهذا يتعين مراجعة بين أجزاء العقد وبنوده إضافة لانضباط الألفاظ ومعانيها. فالصياغة الجيدة لا تغير في المعاني المعروفة للألفاظ إلا في حدود ما نخدم الغاية منها، فلذلك فإنه يوسع القائم على الصياغة الاستغناء عن مظاهر الجمال في اللغة التي تؤدي استخدامها إلى تجاوز المعنى القانوني المراد التعبير عنه، لكن هذا لا يمنع من استخدام التعبيرات المرنة إذا كانت تخدم الغرض من الصياغة².

1 - عمر الخولي، الأسس العامة لمهارات صياغة العقود، مرجع سابق، الصفحة 20.

2 - أحمد شرف الدين، أصول الصياغة القانونية للعقد، دون ذكر الطبعة، مطبعة أبناء هبة حسان، 1993، الصفحة 30.

ب- متطلبات صياغة عقد المراجعة في البنوك التشاركية

تعتبر صياغة العقود التشاركية أداة للتفاهم والتواصل المتبادل بين البنك التشاركي والعميل، فضلا عن كونها وسيلة لنقل التفكير الداخلي من الحيز الداخلي الى الحيز الخارجي، لجعلها في قالب قانوني تكفل وتضمن تنفيذه لترتيب آثاره القانونية بين أطرافه بدون نشوء نزاعات. وتتطلب الصياغة الجيدة لمثل هذه العقود الالتزام ببعض المبادئ أو الأسس منها ما يرتبط بالشكل ومنها ما يتصل بالموضوع. فضلا عن ضرورة توفر حد أدنى من القدرة والكفاءة على التعامل مع اللغة موضوع العقد، سواء فيما يرتبط بقواعدها أو مصطلحاتها وأسلوب كتابتها واحترام الجوانب الفنية لمتطلبات العقد. ولهذا فإن الصياغة الجيدة تتطلب توفر خلفيات أساسية بموضوع التعاقد والقانون المؤطر والمنظم لهذه العقود، وبالإضافة إلى ذلك يلزم توفر القدرة على توقع نزاعات التي يمكن أن تنشأ حالة عدم احترام المتطلبات الأساسية لصياغة هذا النوع من العقود التشاركية خاصة عقد المراجعة، الذي شهد تزايد وإقبال عليه على غرار باقي الدول، وفي جميع الأحوال تفترض الصياغة الجيدة لعقد المراجعة، القدرة على ترجمة رغبات المتعاقدين في أسلوب صحيح وواضح. فظهرت الرغبة والحاجة لمتطلبات أساسية لصياغة عقد المراجعة¹، فيبرز أن الاحتكام لمتطلبات الصياغة هو أمر إلزامي خاصة في صياغة العقود التشاركية نظرا لخصوصيته الشرعية والقانونية. فما هي إذن هذه المتطلبات الأساسية لصياغة عقد المراجعة لكي يكون صحيحا ومقبولا من الناحية الشكلية والموضوعية؟

1- المتطلبات اللغوية والفنية لصياغة عقد المراجعة

تعتبر الصياغة القانونية في حد ذاتها نقطة التقاء بارزة بين اللغة والقانون، فالعقود التشاركية تتضمن بنود لغوية في المستوى الأول ووضع قواعد ومبادئ لصياغتها في المستوى الثاني من أجل تناول أصول قواعد اللغة، ومن ثم فإن التسليح بمبادئ الصياغة ومتطلباتها والتمكن منها أمر لا بد منه عند الخوض في وضع صياغة عقد قانوني. لأن الصياغة لا تهم فقط الجوهر ولا المضمون، وإنما الاهتمام كذلك ينصب حتى على الجوانب الشكلية - الفنية، وفي حالة عدم الأخذ بها ينتج أخطاء. ومن هنا تتضح أهمية الصياغة كأداة لتحويل المادة الأولية التي تكون مجرد تفكير إلى قواعد ومواد وشروط وبنود تكون صالحة للتنفيذ لكي تتمكن من ترتيب التزامات وآثار بين البنك التشاركي والعميل.

إذن، فالصياغة الشكلية من حيث اللغة والفن هي التصرف الواقعي للموضوع، والغاية من الصياغة يتم بلورتها وضبط مضمون العقد من خلال الشكل. فبقدر ما تكون الصياغة سليمة وصحيحة بقدر ما يجد العقد طريقه للتطبيق على أرض الواقع².

1 - أحمد شرف الدين، أصول الصياغة القانونية للعقود، مرجع سابق، الصفحة 10.

2 - حسنية أبو هلال، تقنيات للصياغة القانونية مطلب الجودة التشريعية، مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية، 2017، العدد الثاني، الصفحة 262 و263.

فالمطلوبات اللغوية هي الحاجيات والمقتضيات التي يجب على من يقوم بصياغة عقد من العقود أن يراعي مجموعة من الأسس اللغوية، بغية خروج العقد في الصورة المطلوبة والأقرب إلى تحقيق الهدف منها. فالمطلوبات اللغوية عند صياغة عقد المراجعة ينبغي على الصانع أن يحرص على توظيفها من أجل الابتعاد عن نشوء أي خلاف بين البنك التشاركي والعميل، ويتعين استخدام أفضل الألفاظ والعبارات والمصطلحات للدلالة على المطلوب لتفادي الحشو والإطناب، فيتم صياغة ما هو مطلوب وضروري بغية عدم السقوط في الإفراط اللفظي¹، والجمل الطفيلية أي وجود عبارات وألفاظ في العقد لا نفع من إدراجها في عقد المراجعة كما يتعين تجنب الإفراط اللفظي التكرار مما يؤثر على سلامة العقد.

وكذا يجب استخدام العبارات التي لا تثير الغموض واللبس؛ لأن العبارات الغامضة هي دلالات غير واضحة الدلالة، فيتم تضمين العقود لبعض العبارات بجملة غامضة لا يوجد ترابط بين كلماتها، فالغموض يعني حالة لا يتبين منها ما هو المعنى المقصود من عبارات العقد، فلا تكشف المعنى الحقيقي لمضمونها فيتعين في صياغة العقد عدم وجود عبارات غامضة أو تعابير منافية لقواعد اللغة أو كلمات لا يفهم منها شيء ولا تدل على أي معنى مما قد يؤدي إلى الحاجة لقواعد التفسير.

ومن أسباب الغموض هو إساءة استخدام الألفاظ التي تعبر عن مضمون العقد، واستعمال مصطلحات قانونية أو شرعية في غير معناها الصحيح.

_____ أما فيما يتعلق بالمطلوبات الفنية لصياغة عقد المراجعة فهناك جوانب وأسس لا بد من أخذها بعين

الاعتبار لبناء عقد مشتمل لجميع جوانبه، وأهمها ضبط قواعد اللغة العربية.

فاللغة العربية هي اللغة التي تكتب فيها المسائل المتعلقة بشؤون الحياة والمجتمع، أي أنها صالحة للحديث عن الوقائع الطبيعية والأحداث البشرية، وهي اللغة التي تتضمن مصطلحات ومفاهيم تستخدم للتعبير عما يرغب الفرد في الإفصاح عنه خاصة في علاقته الاجتماعية.

ويلحق باللغة العربية ظلم لا تستحقه، ثم هي بريئة منها، وذلك حينما يتم حصر صلاحيتها الوظيفية في مجال الأدب والفن، وتعتبر أنها غير صالحة في مجالات العلم والمعرفة الفلسفية والتكنولوجية وهو تقوم بحذف لا أساس له من الصحة، فاللغة العربية لغة حية متطورة قادرة على هضم الجديد من المفاهيم والمصطلحات، بمعنى يتم وضع ألفاظ عربية أصيلة أو منحوتة لكل لفظ أعجمي غريب عن العرب²

1- يقال أفرط الأمر: أشرف وتقدم، والإفراط: إعجاب الشيء في الأمر قبل الثبوت، يقال: أفرط فلان في أمره أي عجل فيه، وأفرط عليه، حمله فوق ما يطيق، وكل شيء جاوز قدره فهو مفرط، والإفراط الزيادة على ما أمرت: أنظر، ابن منظور أبا الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، مادة فرط، الجزء 11، مطبعة دار صادر، بيروت، 2003.

2- عبد القادر الشخيلي، الصياغة القانونية تشريعاً، فقها، قضاء، محاماة، الطبعة الأولى، مطبعة دار الثقافة، الصفحة 311 و 312.

فاللغة العربية تتربع على عرش صياغة العقود. فإن مصوغ العقد التشاركي يكون ملزم بضمان صياغة سليمة قانونية واقعية، فالعقود أصبحت بشكل إجباري صياغتها باللغة العربية باستثناء حالة اتفاق الأطراف على خلاف ذلك أي صياغتها بلغة أجنبية، ويجب على صائغ عقد المراجعة أن يكون حريصا على تجنب لغة المجاز أو البلاغة، وأن يحرص على ضمان البساطة والوضوح أثناء صياغة عقد المراجعة.

2- المتطلبات الشرعية والقانونية لصياغة عقد المراجعة

100

بعد ما تم التطرق للمتطلبات الفنية واللغوية، وهي متطلبات عامة ضرورية أثناء صياغة كل نوع من العقود، لكن بالرجوع للعقود التشاركية وخاصة عقد المراجعة فنظرا لخصوصية هذا العقد وما يميزه عن باقي العقود وما تحتاج له من أسس قانونية وشرعية خاصة، فهذه المسألة هامة يتعين على متولي الصياغة أن ينتبه لها وأن يقوم بإيضاحها للأطراف المتعاقدة، وهي بالأخص مسألة أثر النصوص والأحكام الشرعية والقانونية السارية والحاكمة للعقد. فيتعين على مصوغ أن يوضح للأطراف أية تعارض محتمل بين ما يرغب به الأطراف في تضمينه بنود العقد من أحكام وبين ما هو قائم في النصوص القانونية، تفاديا للوقوع مستقبلا في أي نوع من أنواع التعارض بين بنود العقد وما تضمنه من أحكام ونصوص القوانين التي تحكم نشوء ونفاذ أو سريان العقد. كما يتعين من جهة أخرى على القائم بصياغة العقد حالة ما إذا كان العقد المطلوب صياغته يرتبط بعقد آخر في موضوعه، أن يوضح للأطراف ما يتعين تضمينه من ضوابط وأحكام في العقد حتى تنسجم مع ما هو قائم في العقود الأخرى ذات العلاقة.

فمن أهم القواعد التي تميز المتطلبات الشرعية نجد قاعدة أن تكون مطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية فصيغة المراجعة من أهم عقود التمويل المعمول بها بالمصارف الإسلامية، والتي جرى تطويرها كأحد البدائل الشرعية لسعر الفائدة المحرم المعمول بها لدى المصارف التقليدية. والتي أصبح لها مدلول مصرفي باسم المراجعة للأمر بالشراء، وهي تختلف في بعض جوانبها عن المراجعة المعروفة بالفقه الإسلامي، خاصة فيما يتعلق بأطراف المراجعة، ومدى الزامية الوعد بالبيع فيها للمتعاقدين، وكذلك الموجب لشراء السلعة، والقصد من الشراء، بالإضافة إلى أن أخذ المصارف الإسلامية بهذه الصيغة المطورة، يحقق لها مصلحة تتفق مع طبيعتها كمؤسسة للتمويل، وتحقق كذلك مصلحة مع من يتعاملون معها سواء من الأفراد، أو الأشخاص الاعتبارية.

والبنوك التشاركية في جل مبادئها تركز على قواعد الشريعة الإسلامية أي اعتبار أن المال هو مال الله وأنه من الأشياء التي يسأل عنها العبد يوم القيامة، فتم تكريس هذا من خلال آلية المطابقة بأن صياغة أي عقد تشاركي يجب أن يتم المصادقة عليه وفقا للمسطرة القانونية الخاصة. لهذا يجب على الصائغ استحضارها أثناء صياغته لعقد المراجعة إلى جانب قواعد فنية تتطلبها صياغة العقود.

وفي هذا الإطار سيتم عرض أهم المتطلبات والأسس الشرعية التي يجب على القائم بصياغة عقد المراجعة الأخذ بها حرصا على خروج العقد في الصورة المطلوبة والأقرب من تحقيق الهدف والابتعاد عن احتمال نشوء خلافات بين الأطراف المتعاقدة¹، واعتماد صياغة مناسبة لإثبات بنود التعاقد، بما يتماشى مع الشروط والضوابط الشرعية.

- الإشارة إلى كون العقد مطابق للرأي الصادر عن اللجنة الشرعية للمالية التشاركية

- استعمال عبارات ومفردات في محلها وبشكل صحيح مما لا ينعكس سلبا على صحة وسلامة العقد

من الناحية الشرعية مثل (التأمين، الشرط الجزائي، التعويض...)

- صياغة العقد باللغة العربية، وتجنب اللغة الأجنبية وإدراج الأساس الشرعي لصيغة العقد المعتمد

وكذلك التقويم الهجري والبسملة.

فهذه بعض من المتطلبات الشرعية التي يتعين على القائم على صياغة عقد المراجعة أن يكون على

اطلاع بها وتوظيفها أثناء صياغته للعقد.

أما فيما يتعلق بالمتطلبات القانونية لصياغة عقد المراجعة تمت الإشارة أن صياغة العقود هو فن

وصناعة، فلا بد من متولي هذه المهنة أن يعلم أنه يجب أن يصاغ العقد أو الالتزام، بطريقة تتضمن التعبير

عن إرادات الأطراف، وتحول دون قيام مشكلات في التقيد، ناجمة عن عيوب الصياغة أو عدم دقتها وإلا

تدخل القضاء لتفسير نصوص العقد وبنوده².

وصياغة العقد التشاركي تفرض على صائغه ضبط القوانين ذات صلة وعلاقة بموضوع العقد، فبمجرد

التفكير في صياغة العقود التشاركية من طرف الجهة المخول لها الصياغة يقتضي منه مجموعة من القواعد التي

يستوجب عليه ضبطها. ومن بينها ضبط القواعد المؤطرة للعقود التشاركية، وضبط كل القواعد المتعلقة

باستبعاد المعاملات الربوية.

خاتمة:

إن التجربة الحديثة للبنوك التشاركية بالمغرب، جعلت طرق التمويل المعتمدة و المستمدة من التجارب

الإسلامية المقارنة تعرف نوعا من التطور؛ لأن المغرب استفاد من التجارب المقارنة السابقة في تطبيقها لهذا

النوع من التمويل الإسلامي. فبعد أن أقدم المشرع المغربي بعد سنوات من الانتظار على تنظيم البنوك

الإسلامية تحت مسمى البنوك التشاركية، أورد مجموعة من العقود التي يمكن لها أن تمول بها عملائها، ومنها

عقد المراجعة هذا الأخير الذي يستمد أساسه من الشرع والقانون. لذا يستلزم فرض أسس ومتطلبات

للسياغة قصد الرقي بعقد المراجعة إلى ضمان حقوق المتعاقدين والحفاظ عليها، وخلق دينامية في المعاملات

لضمان القوة الثبوتية للعقد.

1- عمر الخولي، الأسس العامة لمهارات صياغة العقود، مرجع سابق، الصفحة. 29 و 30

2 - أحمد بن محمد خرطة، صياغة العقود الرسمية والثابتة التاريخ وفق آخر التشريعات المغربية، الطبعة الثالثة، مطبعة الرشاد، الصفحة 15.

لائحة منابع المقال

باللغة العربية

المصادر

◆ ظهير شريف رقم 1.11.03 الصادر في 14 ربيع الأول 1432 هجرية (18 فبراير 2011 ميلادية) بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك ، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 هجرية (7 أبريل 2011 ميلادية)، الصفحة 1072.

◆ منشور والي بنك المغرب رقم 1 الصادر في 10 ربيع النبوي 1438 هجرية الموافق لـ 10 دجنبر 2016 ميلادية، بشأن مشروع منشور الصادر عن والي بنك المغرب المتعلق بتحديد المواصفات التقنية الخاصة بمنتجات التمويل التشاركي وكيفيات تقديمها للعملاء المنشور في الجريدة الرسمية، عدد 6548 ، بتاريخ 2 مارس 2017.

المراجع

- أحمد بن محمد خرطة، صياغة العقود الرسمية والثابتة التاريخ وفق آخر التشريعات المغربية، الطبعة الثالثة، مطبعة الرشاد 2017.
- أحمد شرف الدين، أصول الصياغة القانونية للعقود، دون ذكر الطبعة، مطبعة أبناء وهبة حسان، 1993.
- محمد أبرغ، الأسس الشرعية والقانونية للمرابحة، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، دون ذكر المطبعة، 2019.
- عبد القدر الشخيلي، الصياغة القانونية: تشريعا، فقها، قضاء، محاماة، الطبعة الاولى، مطبعة دار الثقافة، 2014
- " عمر الخولي، الأسس العامة لمهارات صياغة العقود، دون ذكر الطبعة، دون ذكر المطبعة، 2014..

الأبحاث الجامعية

1- الأطروحات:

- منير المهدي، المظاهر القانونية لحماية المستهلك، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة، 2004/2005 .
- عمرو قريوح، الحماية القانونية للمستهلك- عقد القرض الاستهلاكي نموذجا- أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، قانون الاعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، 2006-2007.

2- الرسائل:

- حليلة أجروب، الالتزام البنكي بالإعلام في القانون البنكي المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول سطات، 2010/2011.
- محمد الشافعي، الالتزام بالإعلام في عقد البيع الاستهلاكي المبرم بشكل إلكتروني، رسالة لنيل دبلوم تهيئة التكوين في سلك الماستر الأساسي قانون الاعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة ابن زهر أكادير، 2016-2017 ، الصفحة 71.

- رشيد أحنكور، حماية المستهلك على ضوء قانون 31.08- عقد البيع الاستهلاكي نموذجا- رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، 2012-2013.

يوسف صديقي، حق التراجع عن العقد، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص قانون الاعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض مراكش، 2013-2014

المقالات:

1- المقالات المنشورة في المجلات

❖ السكتاني عمر، نظام التعاقد بين ثوابت النظرية العامة للالتزامات وتغيرات قانون صعوبات المقاوله – دراسة تحليلية في ضوء تطور التشريع ومواقف الفقه وأحكام القضاء، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، 2016، العدد 6.

❖ يحيى علوي، حقوق المستهلك للمنتجات البنكية التشاركية أية حماية؟ مجلة القانون والاعمال، 2016، العدد 11.

❖ أبو بكرهم، حماية المستهلك من خلال الحق في الرجوع، دراسة في مقتضيات القانون 31.08، مجلة القانون والاعمال، 2016، العدد 11.

❖ سناء ترابي، الضمان القانوني لعيوب الشيء المبيع على ضوء القانون 31.08 والقواعد العامة، مجلة المنبر القانوني، 2015، العدد 7-8.

❖ حسنية أبو هلال، تقنيات للصياغة القانونية مطلب الجودة التشريعية، مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية، 2017، العدد 2.

2- المقالات المنشورة في المواقع الالكترونية

— خالد عقيل، العمل المصرفي وغياب الغطاء القانوني له، دراسة وتقويم، الجزء الأول، مقال منشور بالموقع الإلكتروني، www.majalaaliqtisadia.com.

— خالد عقيل، عقود المراهبة الغموض والخلل وعدم التوازن، دراسة وتقييم، الجزء الرابع، مقال منشور بالموقع الإلكتروني www.majalaaliqtisadia.com.

— خالد عقيل، العمل المصرفي وغياب الغطاء القانوني له دراسة وتقويم الجزء الثاني، مقال منشور بالموقع الإلكتروني www.google.Aliqtissadia.com.

— خالد عقيل، عقود المراهبة الغموض والخلل وعدم التوازن، دراسة وتقويم، الجزء الرابع، مقال منشور بالموقع الإلكتروني www.majalaaliqtissadia.com.

مرجع باللغة الفرنسية

✍ Bouhjiti Amine, Les banques participatives et dynamiques financière au Maroc, Mémoire de fin d'étude pour l'obtention du master en Economies et stratégies des institutions financière, faculté des sciences juridiques économiques et sociales, université Moulay Ismail Meknes, 2016-2017.