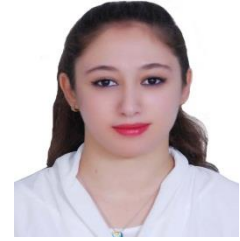


حماية العميل في عقد الاستصناع



وفاء بولارباح

طالبة باحثة بسلك الدكتوراه بكلية الشريعة
والقانون جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس

ملخص المقال:

يعتبر عقد الإستصناع كحل لتمويل الكثير من المشاريع بدل القرض بفائدة؛ ويجد مستنده في المادة 58 من القانون 103.12، ومنشور والي بنك المغرب رقم 19/2/و بتتيم منشور والي بنك المغرب رقم 17/1/و، بحيث شهد تغيرا كبيرا في الوقت الحالي وذلك تماشيا مع التطور الصناعي الهائل، إذ تعددت أشكاله ودخل ميادين لم تكن معروفة مسبقا؛ فهناك عقد استصناع عادي وعقد استصناع موازي.

بيد أن التطورات الحاصلة على المستوى الاقتصادي والاجتماعي أثرت بشكل كبير على العلاقات التي تجمع العميل مع البنك التشاركي الذي يقدم الإستصناع ويعرضه للعموم باعتباره صاحب الخبرة والقوة الإقتصادية مقارنة مع العميل؛ الأمر الذي يجعل هذه العلاقة غير متكافئة، لذلك نشأت الحاجة إلى توفير الحماية اللازمة لهذا المستهلك باعتباره الحلقة الأضعف في هذه العملية. ويكتسي موضوع حماية العميل في عقد الإستصناع أهمية كبرى؛ بالحاجة العظيمة إليه في الحياة البشرية، هو ما يستدعي إزالة الستار عن مجموعة من التساؤلات والمتمثلة في: ما هي السمات التي تطبع العلاقة بين المؤسسة البنكية التشاركية وعميلها في إطار عقد الإستصناع؟ أين تتجلى الحماية المقررة للعميل من مرحلة إبرام العقد إلى غاية إنجازه؟ إلى أي حد استطاع المشرع توفير حماية كافية للعميل المبرم لعقد الإستصناع على المستوى القانوني والشرعي؟ وماهي التحديات التي واجهته في تحقيق نوع من التوازن بين أطراف العقد؟ هذه المشاكل وغيرها أدت إلى بروز إشكالية مفادها: مدى قدرة المقتضيات التشريعية والشرعية المنظمة لعقد الإستصناع على تحقيق حماية فعالة للعميل؟ وكفرض لهذه الإشكالية ينبغي وجود تدخل تشريعي وشرعي لتوفير هاته الحماية.

الكلمات الافتتاحية : المؤسسات البنكية التشاركية . العقود الإذعانية . حماية العميل . عقد الإستصناع .

التوازن العقدي.

يعتبر المجال الاقتصادي من أهم المجالات التي تشهد تنافسية كبرى على المستوى العالمي خصوصا في ظل المستجدات الحاصلة وما أفرزته من تحديات وأزمات مالية عديدة، في ظل هذا الوضع أصبح من اللازم صياغة منهج اقتصادي موافق لثوابت الشرع ومقتضيات العقل؛ من هذا المنطلق يبرز دور الاقتصاد الإسلامي بما يملكه من مقومات أساسية وضوابط شرعية وآليات عملية تحدد إطاره المفاهيمي وتجسد مقاصده على المستوى العملي؛ والتي من أبرزها آليات التمويل التشاركي التي تعتمد على المصارف الإسلامية وتضع المال في مساره الصحيح بعيدا عن شبهة الربا، ودون استخدام سعر الفائدة¹. حرصا على تفعيل صيغ التمويل التشاركي، وجعلها في مستوى مواكبة التطورات الحاصلة في الحقل الاقتصادي، أصبح الاجتهاد قائما ومركزا على تحديد صياغة مصرفية لمختلف عقود التمويل والاستثمار الشرعية؛ بما فيها عقود التمويل التشاركي²، في هذا السياق يظهر عقد الإستصناع كبديل من بدائل الاقتصاد الإسلامي المعاصر، وكحل لتمويل كثير من المشاريع بدل القرض بفائدة مرجعه إلى كونه يعني بفترة المهنيين والصناع الذين ليست لهم الضمانات أو القدرة على الاقتراض؛ مما يساعد على التقليل من حدة الفقر والبطالة³، هو ما جعل المشرع المغربي يبادر لإيجاد مقتضيات قانونية وشرعية حامية للمستهلك في إطار عقد الاستصناع.

ويعد النجاح الذي حققته البنوك الإسلامية تجسيدا بارزا لصلاحيات أحكام الشريعة الإسلامية في كل زمان ومكان؛ فقد أصبحت هذه البنوك واقعا ملموسا أمام تفاعلها وتعاملها الإيجابي مع معيقات العصر التي تواجه العالم خلال السنين الأخيرة، فنجاحها العالمي يعد السبب الرئيسي وراء إقرار المغرب للبنوك التشاركية⁴ ضمن القانون البنكي رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها⁵؛ الذي خصص لها القسم الثالث، بحيث نصت المادة 58 منه على أنه: "يمكن للبنوك التشاركية أن تقوم الزبناء بواسطة مجموعة من المنتجات والمتمثلة في المراجعة، الإجارة، المشاركة، المضاربة، السلم، والاستصناع"؛ هذا الأخير الذي يعد كل عقد يشتري به شيء مما يصنع يلتزم بموجبه أحد المتعاقدين (البنك التشاركي أو العميل) بتسليم مصنوع بمواد من عنده وبأوصاف معينة يتفق عليها وبثمن محدد يدفع من طرف المستصنع حسب الشروط والكميات والمواصفات المتفق عليها بين الطرفين.

1- محمد الورد، التمويل التشاركي في المصارف الإسلامية بين المقصد التنموي المنشود وواقع التحديات المشهود، الطبعة الأولى، سلسلة إصدارات الجمعية المغربية للاقتصاد الإسلامي- طوب بريس- الرباط، أبريل سنة 2014، الصفحة 13.

2- محمد الورد، مرجع سابق، الصفحة 103.

3- عبد الكريم عبادي، الفقه المالي المعاصر دراسة في المفاهيم والمعاملات، الطبعة الأولى، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2019، الصفحة 271.

4- وفاء بولارباح، حماية مستهلك الخدمات البنكية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل-مكناس، السنة الجامعية 2018-2019، الصفحة 37.

5- ظهير شريف رقم 1.14.193 الصادر في فاتح ربيع الأول 1436 (24 دسمبر 2014) بتنفيذ القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ 22 يناير 2015، الصفحة 462.

لقد برز الاهتمام بدراسة عقد الاستصناع منذ بداية القرن الثاني الهجري، وتوالى الدراسات والأبحاث والتقنيات التشريعية في مختلف الدول الإسلامية كالسودان، قطر، العراق، البحرين، ماليزيا، وغيرها من الدول لإرساء ترسانة قانونية محددة منظمة لهذا العقد¹، وعلى نفس الدرب سار المشرع المغربي وبعد إصداره لمنشور والي بنك المغرب رقم 1/و/17 المحدد للمواصفات التقنية الخاصة لمنتجات المراجعة والمشاركة والإجارة والمضاربة والسلم وكيفية تقديمها للعملاء²، كان لزاما عليه أن يستغرق مدة الحذو بإصدار منشور منظم لعقد الإستصناع؛ هذا ما تأتى بعد مخاض عسير لدراسة بعد أن استغرق مدة زمنية لا يستهان بها لدراسة مشروع منشور والي بنك المغرب المتضمن لباب خاص بالاستصناع، وعرضه على المجلس العلمي الأعلى لإبداء رأيه حول المشروع، صدر أخيرا منشورا لوالي بنك المغرب يحمل عدد 2/و/19 المغير والمتمم للمنشور السالف الذكر رقم 1/و/17 والمتعلق بالمواصفات التقنية لعقد الاستصناع وكيفية تقديمه للعملاء³. ولهذا فالموضوع يكتسي أهمية جد بالغة على مستويين اثنين :

◀ على المستوى النظري؛ فتظهر من خلال الكفايات العلمية الأكاديمية المتناولة له، ناهيك عن الهدف في تجويد وتحسين عقد الاستصناع.

◀ على المستوى العملي؛ فتتجلى في الدور الذي يلعبه عقد الاستصناع في إضفاء التوازن على هذا الأخير؛ بناء على ما هو قانوني وشرعي، وبالتالي تحقيق وضمان حماية كافية للعميل باعتباره كطرف ضعيف في العلاقة التعاقدية.

من هنا أصبح من اللازم طرح إشكالية مفادها: مدى فعالية النصوص القانونية والشرعية في توفير الحماية اللازمة للعميل في عقد الاستصناع ؟ ويمكن القول كفرض لهذه الإشكالية؛ أن المشرع عمل على توفير حماية للعميل وفقا للعديد من القواعد والآليات القانونية والشرعية سواء تعلق الأمر بمرحلة ما قبل التعاقد أو بعده، وذلك بالإعتماد على المنهج الوصفي والتحليلي من أجل تجميع الحقائق والمعلومات المتعلقة بموضوع حماية العميل في عقد الإستصناع؛ للوصول لمعرفة دقيقة وتفصيلية عنه.

انطلاقا مما سبق؛ يمكن معالجة هذا الموضوع وفق التصميم الآتي :

أولا : الحماية المقررة للعميل قبل إبرام عقد الاستصناع

ثانيا : الحماية المقررة للعميل بعد إبرام عقد الاستصناع

- 1 - عبد الكريم السوداني، عقد الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهر-أكادير، السنة الجامعية 2018-2019، الصفحة 11.
- 2 - منشور والي بنك المغرب رقم 1/و/17 الصادر في 27 يناير 2017 يتعلق بالمواصفات التقنية لمنتجات المراجعة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم، وكذا كيفية تقديمها للعملاء، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6548 بتاريخ 2017/03/02، الصفحة 580.
- 3 - منشور والي بنك المغرب رقم 2/و/19 لصاد في 19 رجب 1440 (26 مارس 2019) بتتيم منشور والي بنك المغرب رقم 1/و/17 الصادر في 27 يناير 2017 المتعلق بالمواصفات التقنية لمنتجات المراجعة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم، وكذا كيفية تقديمها إلى العملاء، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6780 بتاريخ 23 ماي 2019، قرار لوزير الاقتصاد والمالية رقم 1448.19 الصادر في 24 من شعبان 1440 (30 أبريل 2019)، الصفحة 3051.

أولاً : حماية طالب الاستصناع قبل إبرام العقد

لقد بنى المشرع المغربي مجموعة من القواعد المتمثلة في حرص الأشخاص على مصالحهم الاقتصادية؛ وذلك عن طريق قيامهم بالتحري والتقصي حول الشيء المتعاقد عليه حتى يتم الظفر به بأقل الأثمان وبأعلى جودة، والمشرع حاول إضفاء مسحة أخلاقية على العلاقة الرابطة بين البنك التشاركي وعميله؛ سواء من حيث تقرير آلية التفاوض الأولي بين الطرفين حول عقد الاستصناع (أ)، أو الآثار التي تترتب عن إبرام العقد التي من شأنها أن تشكل أحد الحوافز المشجعة للعميل على التعاقد، وعلى وضع ثقته بالبنك التشاركي مانح الائتمان (ب).

أ : التفاوض الأولي لعقد الاستصناع

تعتبر المفاوضات من أدق المراحل المبكرة التي ينبغي التفكير فيها قبل إبرام العقد؛ حيث يتم من خلالها وضع اللبنة الأولى التي تشيد عليها العملية التعاقدية، وترسم الملامح العامة لنطاق حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة¹، لذلك تدخل المشرع المغربي من أجل إنصاف الطرف الضعيف؛ عن طريق الاتفاق بين الطرفين على شروط ومواصفات العقد (1)، ثم عن طريق وسيلة الاستعلام حول الصانع والمصنوع (2).

1 : الاتفاق على قواعد عقد الاستصناع

تم إقرار عقد الاستصناع من قبل مجلس مجمع الفقه الاسلامي في دورته السابعة؛ حيث نص في قراره رقم (7/3/66) على أن: "عقد الاستصناع هو عقد وارد على العمل والعين في الذمة كما أنه ملزم للطرفين إذا توفرت فيه الأركان والشروط"². ومن بين هذه الأركان التي يلزم أن يتفق عليها كل من المؤسسة البنكية التشاركية وعميلها حول عقد الاستصناع؛ هناك بيان الجنس المستصنع ونوعه وقدره وأوصافه المطلوبة، وأن يحدد فيه الأجل. أما فيما يخص الشروط المتفق عليها بين الطرفين بيان جنس الشيء المراد صنعه ونوعه وصفته وقدره بشكل واضح لا يدعو لأي مجال للإختلال أو النزاع، أن يكون الشيء المطلوب صنعه مما يجري عليه التعامل بين الناس استصناعاً؛ لذلك لا يمكن الإتفاق على صنع الأشياء الغير الموجودة والغير المحتملة، بالإضافة إلى أنه لا يجوز أن يكون الشيء المطلوب صنعه مختصاً بعقد آخر مشروع نصاً كالسلم كبيع الفاكهة أو الحبوب، مثلاً قبل وجودها لا يجوز إلا بتطبيق عقد السلم؛ إذ أن هذا الأخير ثبت بنص قطعي، أما

1 - عبد المجيد التيجاني، المسؤولية المدنية أثناء التفاوض الإلكتروني، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص- تخصص قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض- مراكش، السنة الجامعية 2008-2009، الصفحة 2.
2 - قرار مجمع الفقه الاسلامي رقم (7/3/66) بشأن عقد الاستصناع المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة بالملكة العربية السعودية من 7-12 ذو القعدة 1412 هجرية الموافق ل 9-14 مايو 1992.

الاستصناع فأجازه الفقهاء استحساناً¹، كما أنه يجب الإتفاق بين البنك والعميل على مكان التسليم؛ بحيث يلزم تحديد مكان التسليم إذا احتاج تسليم المصنوع مصاريف النقل، وتجدر الإشارة إلى أنه يلزم أن تكون المواد الخام اللازمة للصناعة سواء من طرف الصانع أو المستصنع؛ وذلك طبقاً لمقتضيات المادة 58 من قانون 103.12.

يشبه عقد الاستصناع بيع السلم، ولكنه يرتبط بالمواد المصنوعة، سواء أكانت منمطة (أي مماثلة للوحدات)، أو غير منمطة كبناء دار أو أوصاف معينة. وفي عقد الاستصناع لا يشترط الدفع المسبق عند الدفع، لذلك فهو يصلح لتمويل البائع إذا كان الدفع قبل التسليم، ولتمويل المشتري إذا كان الدفع بعد التسليم².

وتجدر الإشارة إلى أنه في وقت إبرام العقد والإتفاق على شروطه ومواصفاته، للبنك أن يطلب ما يراه مناسباً من ضمانات لسداد الدين، ومن الواجب على المصرف الإسلامي ألا يركز على مسألة الضمانات المادية لكي لا يكون التمويل حقاً خالصاً لفئة الأغنياء القادرين على تقديم الضمانات المادية، فعلى البنوك الإسلامية أن تغلب المعايير الأخرى على معيار الضمانات المادية؛ وهذا ما يجعلها في مستوى الأهداف التي وجدت من أجلها³.

2 : الإستعلام حول الصانع والمصنوع

مما لا شك فيه أن ما يسمح للبنك بتلافي المخاطر الناشئة عن عمليات الإئتمان، والتي يمكن أن تترتب عنها مسؤوليته تجاه العميل عن عدم مراعاة الضوابط المقررة بهذا الخصوص، يكمن في أن يكون القرار المتخذ من طرف البنك المعني بالأمر بشأن عقد الإستصناع مستوفياً لجميع مقومات السلامة؛ التي تقتضي بالدرجة الأولى التحقق من مدى جدارة واستحقاق الصانع للثقة التي ينشدها، ثم العمل على التأكد من مدى الائتمان المطلوب للشخص المستصنع.

فيما يخص الصانع؛ فيجب على المؤسسة البنكية أن تتأكد من خبرته وكفاءته ومقدرته المالية على التنفيذ؛ وذلك بالإطلاع على التجهيزات الفنية لديه، كما تلزم أيضاً بالتحقق من صلاحية وضعيته المالية، وكذا الإطلاع على عقود استصناع سابقة قام بتنفيذها، فضلاً عن إمكانية الإستعلام عنه من

1 - خالعودة لمنشور والي بنك المغرب رقم 17/و/1 الصادر في 27 يناير 2017 المتعلق بالمواصفات التقنية لمنتجات المراجعة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم وكذا كفاءات تقديمها إلى العملاء، يتبين أن هذا المنشور لم ينظم عقد الاستصناع، ولم يضع له أي نص قانوني، ما عدا المادة 58 من القسم الثالث من القانون رقم 103.12.

2 - مرزوق أمال، انفصال المالية التقليدية عن الاقتصاد الحقيقي والعودة إلى التوازن من خلال غط التمويل الإسلامي، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، سنة 2016، العدد 6، الصفحة 130-131.

3 - أحمد بلخيري، الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الاقتصاد الإسلامي، كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية- قسم الشريعة (فرع الاقتصاد الإسلامي)، جامعة الحاج لخضر- باتنة، السنة الجامعية 2007-2008، الصفحة 56.

المستصنعين الذين تعامل معهم سابقا، كما يمكن أخذ ضمانات منه لضمان حسن التنفيذ وفقا للشروط والمواصفات المتفق عليها، وقد يشترط عليه دفع غرامات مالية في حالة تأخره في تسليم المصنوع في الوقت المحدد¹.

لذلك يجب أن تكون معرفة البنك بمن يتعامل معهم معرفة وثيقة ودقيقة توفر لعمليات التمويل الإسلامي سياجا من الأمان؛ وهو أمر يقتضي أن تقدم هذه العمليات إلى عميل أمين ذكي يتمكن من الوفاء بالتزاماته العملية أو المالية في المواعيد المحددة دون حدوث اضطراب في دولا ب عمله، وللوصول إلى هذا الأمان لابد من جمع البيانات الكافية عن المتعاملين مع البنك بواسطة الوثائق والمستندات التي يقدمها الزبون إلى المؤسسة البنكية، ناهيك عن الخبرة السابقة في التعامل مع الزبون، بالإضافة إلى التعاون مع البنوك وتبادل المعلومات².

يجب أيضا على المؤسسة البنكية أن تتخذ الحيلة والحذر وتستعلم حول الشيء المصنوع بغية حماية مصالح الزبون، وتتيقن من وجود الشروط الخاصة بالمصنوع أثناء التصنيع أو النقل أو التخزين، وذلك للحصول على النتيجة المنشودة وفي وقت وجيز؛ إذ كلما كانت مدة العقد طويلة فإن مخاطر إضافية سوف تنشأ وهي المتعلقة بتغير الظروف³.

ب : آثار عقد الاستصناع لفائدة الزبون

عقد الاستصناع بالنسبة لرأي مجلة الأحكام العدلية والمعايير الشرعية ملزم للطرفين إذا توافرت فيه شروطه وأركانه، وبما أنه عقد لازم بنفسه، فإنه تترتب آثاره بمجرد إبرام العقد⁴، وفي حالة الإخلال بالالتزامات القائمة على عاتق الطرفين، فإنه يتم تقدير التعويض؛ وهنا يمكن إعمال ما يعرف بالشرط الجزائي (1)، كما أنه لإعمال مبدأ الحماية في عقد الاستصناع، يحق للعميل أن يمارس حق العدول عن العقد إذا لم تكن له مصلحة في إبرامه (2).

1 : تضمين الشرط الجزائي في عقد الاستصناع

الشرط الجزائي هو اتفاق يقصد منه المتعاقدان سلفا التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم ينفذ المدين التزامه أو إذا تأخر في تنفيذه، لقوله سبحانه و تعالى: " يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود "5، وأنه لا

1 - فاطمة آيت الغازي، عقد الاستصناع بين التأصيل الشرعي والإطار القانوني، مجلة الأبحاث والدراسات القانونية، ماي 2016، العدد السابع، الصفحة 53.

2 - أحمد بلخيري، مرجع سابق، الصفحة 55-56.

3 - فاطمة آيت الغازي، مرجع سابق، الصفحة 53.

4 - محمد قراط، المطالب الضرورية في شرح مقتضيات القانونية المتعلقة بالبنوك التشاركية، دون ذكر الطبعة، مطبعة انفو- برانت - فاس، سنة 2018، الصفحة 204.

5 - سورة المائدة، الآية 1.

يحرم فيها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصاً أو قياساً، وبتطبيق الشرط الجزائي على أنواع الشروط وهو من الشروط التي تعتبر من مصلحة العقد؛ إذ هو حافز لإكمال العقد في وقته المحدود له، والإستئناس بما رواه البخاري في صحيحه بسنده عن ابن سيرين أن رجلاً قال لكريبه: "أدخل ركابك . فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا . فلك مائة درهم فلم يخرج فقال شريح : من شرط على نفسه طائعا غير مكروه فهو عليه ". فإذا اقترن شرط جزائي بعقد الاستصناع، يلتزم به المستصنع أداء شيء إذا تأخر عن تسديد التزاماته إذا كان هناك من التزام، أو كان الشرط الجزائي واقعا على عاتق المستصنع، فإنه لا يفسد العقد، ويرجع إلى القاضي المختص لتفسير الشرط ومدى انطباقه على حكم الشرع¹.

بالنسبة للشرط الجزائي فهناك نوعان² ما هو مقرر لعدم تنفيذ الأعمال؛ ومن صور الشرط الجزائي المقترن بعقد الاستصناع والذي يتعلق بالصانع الذي أحل بالتزامه أو تأخر في تنفيذه، والنوع الثاني المتمثل في ما هو مقرر لتأخير الوفاء بالتزامات المالية، ومن صور الشرط الجزائي المتعلق بالمستصنع إذا تأخر في سداد ما عليه من مستحقات للصانع³.

إلا أن الشرط الجزائي لا يتوافق مع مصلحة الزبون ويثقل كاهله، لأنه يترتب عليه فوائد تأخيرية؛ وهذه الأخيرة هي محرم في الشريعة الإسلامية، كما أنها لا تجوز من الناحية القانونية في إطار البنوك التشاركية التي عهد إليها بأدوات مالية جديدة ذات صبغة إسلامية صرفة، من غير أن تترتب على هذه الأنشطة تحصيل أو دفع فائدة أو هما معا.

2 : حق الرجوع ولزوم عقد الاستصناع

الحق في العدول عن العقد هو وسيلة قانونية يسمح المشرع بمقتضاها لأحد الطرفين المتعاقدين بأن يُعيد النظر في شروط العقد قبل إبرامه ومن جانب واحد، ويتيح هذا الحق للمستهلك حماية لرضاه؛

1 - كاسب عبد الكريم البدان، عقد الاستصناع أو "عقد المقاوله" في الفقه الاسلامي - دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، كلية التربية- جامعة الملك فيصل، سنة 1984، الصفحة 212.

2 - بالنسبة للنوع الأول فليس هناك خلاف فيما اطلعت عليه في جوازه ما لم توجد ظروف قاهرة مفاجئة تجعل تنفيذ مقتضى العقد غير ممكن، وهذا ما قرره المجامع الفقهية ولجان الفتوى والهيئات الشرعية ومن ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في مؤتمره السابع بمكة (12-7 ذو القعدة 1412هـ، 9-14 ماي 1992م) الخاص بعقد الاستصناع، وجاء فيه أنه "يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق فيه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة . أما النوع الثاني فيتم صورته؛ فالنسبة للصورة الأولى التي تكمن في الحالة التي يتفق فيها الصانع (الدائن) مع المستصنع (المدين) على تعويضه مقدارا ماليا محدد ا عن كل يوم تأخير في أداء ما عليه من التزامات فهذا من الربا الصريح الذي أجمعت الأمة على تحريمه، أما الصورة الثانية فتتجلى في أن يشترط في العقد على أنه إذا تأخر المستصنع (المدين) في تسديد ما عليه من مستحقات للصانع (الدائن) وترتب على التأخير ضرر، فإن للمضرر الحق في التعويض بقدر الضرر ويرجع في هذا التقدير إلى أهل الخبرة، أو بالاتفاق بين الدائن والمدين أو إلى القاضي في حالة النزاع.

3 - بلخيري أحمد، مرجع سابق، الصفحة 28.

وذلك عن طريق أخذ مهلة زمنية محدودة للتفكير في بنود العقد وآثاره¹، ويقصد بالحق في التفكير منح مهلة زمنية للمستهلك قبل الارتباط بالعقد نهائيا؛ حيث يلتزم المهني خلال هذه الفترة بالإبقاء على العرض إلى حدود انتهاء هذه المدة، فإن وجد المستهلك أن في التعاقد مصلحته أكمل باقي الاجراءات، أما إذا تبين له عكس ذلك فإنه يعدل عن إبرام العقد، وذلك بموجب مقتضيات المادة 36 من قانون 31.08.

بالرغم من التنصيص على الحق في العدول في القانون رقم 31.08، وإمكانية تطبيقه على العقود البنكية التشاركية كما هو الحال بالنسبة للعقود البنكية التقليدية، فإن عقد الاستصناع يتميز بقاعدة أساسها "لزوم عقد الاستصناع"، فهذا الأخير في النظام الوضعي يكون عقدا لازما بحق الطرفين .. ؛ إذ كل من رب العمل والمقاول يلتزم بشيء نظمه له القانون، إلا أن هذا الالتزام لم يكن على إطلاقه؛ فقد أجاز القانون المدني المصري للمستصنع التحلل من العقد في حالات لا يجوز فيها للصانع أن يتحلل من العقد، وكذلك لم يعط له مثلما أعطى للمستصنع هذا الحق، وبهذا يكون قد اتفق مع رأي أبي يوسف في الرواية الثانية عنه: "بأن لا خيار لأحدهما عندما يصنع الصانع المطلوب وفق الواصفات المطلوبة، وأجاز نفس القانون السالف الذكر للمستصنع فسخ العقد إن كان مغايرا للأوصاف المطلوبة والمتفق عليها³.

ثانيا: حماية المستصنع بعد إبرام العقد

إن الاستصناع بوصفه أداة للإستثمار والتمويل يمكن أن يلعب دورا هاما في التنمية الاقتصادية لتمكين المستهلك من هذه الصيغة التمويلية التي لازالت لم ترى النور على المستوى العملي في بلدنا الحبيب المغرب مثلها مثل باقي الصيغ التمويلية الأخرى باستثناء عقد المراجعة، والهدف إذن من هذه الرابطة التي تجمع بين الصانع والمستصنع هو تكريس حماية لهذا الأخير باعتباره طرفا ضعيفا مقارنة بالمؤسسة البنكية التي تمتلك قوة اقتصادية تجعلها تبرم العقد لصالحها، لذلك تدخل المشرع وأحاط هذا العقد بمجموعة من الضمانات لصالح المستصنع من خلال فرض التزامات على المستصنع سواء تعلق الأمر بالالتزامات المتعلقة بالتصنيع (أ)، أو التي تخص التسليم والضمان (ب).

1 - عمار زعي، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك- دراسة مقارنة، مجلة المفكر، سنة 2013، العدد التاسع، الصفحة 117.

4- تنص المادة 36 من قانون تدابير حماية المستهلك "للمستهلك أجل سبعة أيام كاملة لممارسة حقه في التراجع، ثلاثين يوما لممارسة حقه في التراجع في حالة ما لم يف المورد بالتزامه بالتأكيد الكتابي للمعلومات المنصوص عليها في المادتين 29 و 31. وذلك دون الحاجة إلى تبرير ذلك أو دفع غرامة باستثناء مصاريف الإرجاع أن اقتضى الحال ذلك تسري الآجال المشار إليها في الفقرة السابقة ابتداء من تاريخ تسليم السلعة أو قبول العرض فيما يتعلق بتقديم الخدمات.

تطبق أحكام هذه المادة مع مراعاة أحكام هذه المادتين 38 و 42."

3 - كاسب بن عبد الكريم البدان، مرجع سابق، الصفحة 198.

أ: الالتزامات المتعلقة بالتصنيع

يترتب على انعقاد العقد صحيحا نشوء رابطة قانونية بين أطرافه تسمى بالرابطة العقدية، مصدرها إرادتهما المشتركة، طبقا للقاعدة القائلة بأن العقد شريعة المتعاقدين، وعلى هذا الأساس فإن العقد يولد التزامات إما أن تكون ملزمة للطرفين دون الآخر، أو تكون ملزمة لكليهما، ففي عقد الإستهناغ لتوفير حماية كافية للزبون المستصنع لا بد من وفاء الصانع بالالتزامات القائمة على عاتقه؛ وعلى رأسها هناك الإلتزام بتوفير المواد الأولية للمصنوع والحفاظ عليها (1)، ثم الإلتزام بصناعة الشيء محل العقد (2).

1 : الإلتزام بتوفير المواد الأولية للمصنوع والحفاظ عليها

تقوم على عاتق المؤسسة البنكية مجموعة من الإلتزامات؛ على رأسها الإلتزام بتوفير الصناعة والحفاظ عليها من الهلاك؛ ويتحقق ذلك من خلال تقديم مادة الصنع من عنده، ويجب أن تكون مطابقة للمواصفات المتفق عليها أو وافية بالغرض المقصود، ويكون الصانع مسؤولا عن جودة وسلامة هذه المواد ومطابقتها للمواصفات، وكذلك من واجب الصانع توفير كل الآلات والأدوات اللازمة لإنجاز العمل على نفقته، وهذا مستنده حقيقة الاستصناع التي تتمثل في مسؤولية الصانع عن تقديم مواد الصنع والعمل معا، وذلك بموجب المادة 551 من القانون المدني الجزائري¹، والمادة 552 من نفس القانون².

والمشرع المغربي قد نص في المادة 58 من قانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات الاعتبارية في حكمها على إمكانية توفير السلعة ومواد المصنوع من لدن البنك التشاركي بأوصاف متفق عليها بين الطرفين، وبثمن محدد من قبل المستصنع، فالصانع يستطيع أن يشتري مواد التصنيع التي يحتاج إليها بثمن مؤجل، حتى يحين وقت الدفع إليه، وهذا بدوره يكرس حماية للمستهلك من جهة، ومن جهة أخرى يؤدي إلى نشاط الحركة التجارية، كما أنه يضمن عدم ركود السلع عنده أو فسادها، فلا يصنع إلا ما يتم الإتفاق على صناعته، وإلا قد يصيب صناعته الركود والكساد، وقد يفسد ما هو عرضة لذلك³.

1- إذا تعهد الماقل بتقديم مادة العمل كلها، أو بعضها كان مسؤولا عن جودتها وعلى ضمانها لرب العمل".

2 - " وعلى الماقل أن يأتي بما يحتاج إليه في إنجاز العمل من آلات وأدوات إضافية ويكون ذلك على نفقته هذا ما لم يقض الاتفاق أو عرف الحرفة بغير ذلك".

3 - محمد بن أحمد الصالح، عقد الاستصناع وأثره في تنشيط الحركة الاقتصادية، دون ذكر الطبعة، جامعة الامام بن سعود الإسلامية - الرياض، يونيو 1996، الصفحة 159.

2 : الالتزام بصناعة الشيء محل العقد

بالإضافة إلى الإلتزام المتعلق بتوفير المواد الأساسية للشيء المصنوع؛ هناك التزام آخر يتجلى في وجوب صناعة الشيء محل العقد من قبل الصانع، شريطة احترامه للشروط والمواصفات المتفق عليها بين المستصنع والصانع.

ويقوم الإلتزام أعلاه على شروع الصانع بالعمل بنفسه أو في مصنعه وله أن يعهد إلى غيره (مقاول من الباطن) بالعمل كله أو بعضه ما لم يمنعه من ذلك شرط في العقد، أو إذا كانت طبيعة العمل توجب عليه الاعتماد على كفايته ومؤهلاته الشخصية، يكون الصانع مسؤولاً عن هذا المقاول من الباطن أمام صاحب العمل؛ وذلك بموجب الفصل 564 من القانون المدني الجزائري، كما يتعين إنجاز العمل حسب شروط العقد وبالطريقة المتفق عليها، ويتحقق ذلك بالإلتزام بما جاء في دفتر الشروط المرفق بالعقد وفي المدة المتفق عليها، وإذا لم تكن هناك شروط معينة، يلتزم الصانع بإنجاز العمل حسب ما تقتضيه الأصول العلمية والأعراف الخاصة بتلك الصناعة، شريطة حماية المستصنع واحترام حقوقه.

ب : الالتزامات المتعلقة بالتسليم والضمان

سبق الإشارة إلى أن عقد الاستصناع كباقي العقود الأخرى يرتب التزامات بين الطرفين، ناهيك عن أن الهدف الأساسي في هذا الصدد هو حماية المستصنع والدفاع عن مصلحته بالدرجة الأولى؛ لأنه يعد الحلقة الأضعف في هذه الرابطة العقدية؛ وذلك نظراً للمركز والقوة الاقتصادية التي تحتلها المؤسسة البنكية بصفتها صانع. لذلك لا بد من قيام هذه الأخيرة من توفير الشيء المصنوع وتمكين المستصنع منه (1)، بالإضافة إلى الإلتزام بضمان الشيء المطلوب صناعته (2).

1 : الالتزام بالتسليم

يعد إعمال القواعد العامة بخصوص هذا الإلتزام أمر جد مهم؛ إذ تقضي بأن التسليم يقع على عاتق البنك الصانع؛ مما يفيد بأن تطبيق هذه القاعدة على عقد الاستصناع يؤدي القول بأن البنك هو الملزم بتسليم الشيء المصنوع.

يلتزم الصانع بتسليم الشيء المصنوع إلى المستصنع ونقل ملكيته أو التخلي عن حيازته إليه بمقتضى عقد الاستصناع، وتختلف طريقة التسليم حسب طبيعة الشيء المصنوع ومكان ممارسة الصانع لعمله وطبيعة العقد وشروطه، فعلى سبيل المثال : " إذا لم يكن هناك اتفاق على مكان التسليم؛

ففي المكان الذي يحدده عرف الصناعة، فإذا كان العمل وارداً على عقار كان التسليم في مكانه، أما إذا كان وارداً على منقول فيتم تسليمه في المكان الذي يوجد فيه الصانع ومركز أعماله¹.

2 : الالتزام بالضمان

يتعين على المؤسسة البنكية بعد إبرامها لعقد الإستصناع ونقل ملكية الشيء المبيع إلى المستصنع ثم تسليمها إياه أن يقوم بضمان التعرض والاستحقاق، وهكذا فإن وفاء البنك (الصانع) بضمان التعرض للعميل (المستصنع) يفرض عليه عدم إزعاج هذا الأخير، أو القيام بأي فعل من شأنه التشويش عليه أثناء انتفاعه بالشيء محل عقد الاستصناع، أو المساس بحق ملكيته أو حرمانه من الانتفاع بمزاياه؛ كما لو قامت المؤسسة البنكية بمنع الزبون من الدخول للعقار أو هدم جزء منه؛ وهو ما يسمى بالتعرض المادي. ويوجد إلى جانبه التعرض القانوني؛ كما لو قام الصانع بصنع العقار أو المنقول لشخصين مختلفين²، ونفس المقتضى نصت عليه المادة 371 من القانون المدني الجزائري على هذا الالتزام³.

إذن يتضح أن البنك يضمن التعرض الصادر منه سواء أكان مادي أو قانوني والذي من شأنه أن يعرّك على الزبون حيازته للمبيع حيازة هادئة والإنتفاع به على الوجه الذي قصد من وراء الشيء المصنوع.

بالنسبة لالتزام البنك بضمان الاستحقاق والذي تعرض له الفصل 534 من قانون الالتزامات والعقود⁴؛ فيشمل جميع الحالات التي يضيع فيها حق المشتري في التملك إما كلا أو بعضاً، أو عندما يخفي البنك عن العميل وجود تكاليف على الشيء موضوع عقد الإستصناع؛ كما لو قام الغير بتوجيه دعوى ضد المستصنع يطالبه فيها بالشيء موضوع الاستحقاق أي العقار أو المنقول محل عقد الإستصناع، فحينئذ ينبغي على العميل أن يعلم البنك بدعوى الاستحقاق عند إدلاء المدعي بالبينة المثبتة لإدعائه، و توصله بإنذار من المحكمة تعلمه فيه بخطر ضياع حقه إذا استمر في الدعوى باسمه الشخصي؛ وذلك طبقاً لمقتضيات الفصل 537 من قانون الالتزامات والعقود⁵؛ ويتم هذا الإعلام إما بالبريد المضمون أو بواسطة

1 - بلخيري أحمد، مرجع سابق، الصفحة 24.

2 - حليلة بن حفو، المراجعة في البنوك التشاركية، مجلة المنبر القانوني، سنة 2015، العدد 9، الصفحة 26.

3 - " يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع 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 المبيع".

4 - نص الفصل 534 على أنه: " ويلتزم البائع أيضاً بقوة القانون بأن يضمن للمشتري الاستحقاق الذي يقع ضده، بمقتضى حق كان موجوداً عند البيع، ويكون الاستحقاق واقعاً ضد المشتري في الحالات التالية: إذا حرم المشتري من حوز المبيع كله أو بعضه، إذا كان المبيع في حوز الغير ولم يتكمن المشتري من استرداده منه، وإذا اضطّر المشتري لتحمل حسارة من أجل افتكاك المبيع".

5 - نص الفصل 537 على أنه: " إذا وجهت على المشتري دعوى، بسبب الشيء المبيع، وجب على هذا الأخير أن يعلم البائع بدعوى الاستحقاق، عند تقديم المدعي البينة على دعواه، وإذا ذلك تنبه المحكمة بأنه إذا استمر في الدعوى باسمه الشخصي، يعرض نفسه لضياع حقه في الرجوع على البائع، فإذا فضل برغم هذا التنبيه، أن يدافع مباشرة في الدعوى فقد كل حق في الرجوع على البائع".

إنذار غير قضائي، ويقع على المستصنع إثبات إعلام الصانع بدعوى الاستحقاق، وبالتالي يتعين على البنك إذا تدخل أو أدخل في الدعوى أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة و ذلك حماية لحقوق المشتري، أما إذا نتج الاستحقاق عن غش الزبون أو تدليس أو خطئه سقط الضمان عن البنك، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 547 من قانون الالتزامات والعقود¹.

وعند ثبوت الحق الذي يدعيه المعارض على الشيء المباع فقد منح للمستصنع ثلاث مسالك، يسلك إحداها لصيانة حقه الذي ضاع، ورفع الضرر الذي لحقه من جراء الإستهقاق وتتمثل فيما يلي: إما طلب فسخ العقد المبرم بينه وبين الصانع، وإما طلب إبطاله، أو التنفيذ بطريق التعويض.

بالإضافة إلى أن البنك التشاركي (الصانع) هو من يتحمل تبعة الرد بالعيب الخفي؛ فقد قام المشرع المغربي بتعداد العيوب التي تستوجب الضمان بمقتضى الفصل 549 من قانون الالتزامات والعقود².

وبالنسبة لضمان العيوب الخفية، فالمشرع المغربي كغيره من التشريعات الحديثة، قد أولى هذا الموضوع أهمية كبيرة عندما تعرض له في الباب الثاني من القسم الأول المخصص لآثار البيع في قانون الالتزامات والعقود، ومن المفروض أن الصانع قد التزم بأن ينقل إلى المستصنع ملكية الشيء المصنوع، وبمقتضى التزامه هذا يجب عليه أن يحقق له حيازة هادئة ومفيدة؛ إذ يكون في مقدور المستصنع أن يحصل على الخدمات والمنافع التي كان ينتظرها من الشيء المصنوع، والتي من أجلها أقدم على إبرام عقد الاستصناع، فظهور عيب خفي مؤثر من شأنه أن يؤثر على المصنوع ويجعله غير صالح للغرض الذي أعد من أجله.

ضمان العيوب الخفية يشترط فيه ثلاث شروط موضوعية تتصل بجوهر العيب وهي أن يكون خفيا ومؤثرا وقديما؛ بالنسبة للعيب الخفي أو الغير الظاهر، فإذا كان ظاهرا للزبون وقت التعاقد أو بإمكانه أن يعرفه بسهولة أو نتيجة مثلا لاستعانتة بخبير تولى إجراء معاينة على الشيء المباع فور تسلمه فلا يمكنه الإدعاء بخفاء العيب، وتبعاً لذلك يسقط الضمان إلا إذا أثبت الزبون أن البنك قد تعمد إخفاء العيب بالغش. وقد يكون العيب مؤثرا؛ ويتحقق شرط البيع إذا كان من شأنه أن ينقص من قيمة الشيء محل

1 - نص الفصل 547 على أنه: "البائع ولو أدخل في الدعوى في وقت مفيد، لا يتحمل بأي ضمان، إذا حصل الاستحقاق بغش المشتري أو بخلطه، وكان هذا الخطأ هو السبب الدافع للحكم الذي قضى بالاستحقاق، وعلى وجه الخصوص: إذا ترك المشتري التقادم البادئ قبل البيع والساري ضده أو إذا أهمل إتمام تقادم بداه البائع، وإذا بني الاستحقاق على فعل أو سبب شخصي للمشتري".

2 - "يضمن البائع عيوب الشيء التي تنقص من قيمته نقصا محسوسا أو التي تجعله غير صالح لاستعماله فيما أعد له بحسب طبيعته أو بمقتضى العقد أما العيوب التي تنقص نقصا يسيرا من القيمة أو الانتفاع والعيوب التي جرت العرف على التسامح فيها، فلا تخول الضمان. ويضمن البائع أيضا وجود الصفات التي صرح بها أو التي اشترطها المشتري"، الأمر الذي يفيد أن المشرع المغربي لا يقصر ضمان البائع على العيوب، بل يمتد إلى الصفات التي صرح بها أو اشترطها المشتري".

عقد الاستصناع نقصا محسوسا أو من منفعته أو جعله غير صالح لإستعماله فيما أعد له، ناهيك عن قيام البنك بضمان العيب الخفي إذا كان قديما؛ أي موجودا في الشيء عند إبرام عقد الاستصناع، أو إذا كان مصدره قائما في الشيء محل العقد قبل أن يتسلمه المستصنع ولو لم يظهر العيب أو ينتشر إلا بعد تسليم الشيء إلى الزبون¹.

إذا توافرت الشروط السالفة الذكر، فإن للزبون طلب فسخ العقد واسترجاع الثمن والمصاريف مع حفظ حقه في التعويض عند الإقتضاء على أساس الخسارة اللاحقة به، أو طلب إنقاص ثمن البيع بالقدر الذي يعيب في الشيء المبيع، وذلك وفقا لمقتضيات الفصل 556 من قانون الالتزامات والعقود، غير أن حق الزبون في الإستفادة من مزايا ضمان العيوب الخفية، يفرض عليه رفع دعوى الضمان داخل أجل القانوني وهو 365 يوما بعد التسليم فيما يخص العقارات، و30 يوما بعد التسليم بالنسبة للمنقولات، وبشرط أن يكون قد أخطر البنك بكل عيب يلزمه ضمانه داخل أجل السبعة أيام التالية للتسليم و المنصوص عليها في الفصل 553 من قانون الالتزامات والعقود، وإلا سقطت دعوى العيوب الخفية على البنك، وقد يحدث أن تتفق المؤسسة البنكية مع الزبون، على أنه في حالة وجود عيب في المبيع يقوم بإصلاحه، و حينئذ لا يجوز له أن يطلب فسخ العقد وإنما له فقط أن يطلب التنفيذ التقني².

خاتمة

يمكن القول في الختام، أن البنوك التشاركية أضحت حقيقة واقعية نتيجة الطفرة النوعية التي حققتها خاصة في عقودها الأخير باعتبارها شخص معنوي مؤهل لمزاولة أنشطة مؤسسات الإئتمان، ومن بينها تمويل عملائها عن طريق العديد من الصيغ؛ على رأسها عقد الاستصناع الذي يعتبر الحلقة الأساسية والكلمة المفتاح في هذه الدراسة بالإضافة إلى الدور الذي أولاه المشرع المغربي لحماية العميل في هذا العقد، إلا أنه في الكثير من الأحيان هذه العلاقة التعاقدية قد تعرض العميل للعديد من المخاطر التي تجعله يخضع لإرادتها، هو ما دفع بالمشرع للبحث عن وسائل جديدة يسعى من خلالها إلى التصدي بشكل حاسم لمعضلة اختلال التوازن العقدي الذي يطبع عمليات الإئتمان بشكل كبير، دون إغفال ما تمتلكه المؤسسات البنكية التشاركية من وسائل فكرية ومادية تمكنها من صياغة وتحرير العقد بشروط وبنود تكون محففة للغاية على حساب ما تخدم مصالحها.

1 - سناء تراي، الضمان القانوني لعيوب الشيء المبيع على ضوء القانون رقم 31.08 والقواعد العامة، مجلة المنير القانوني، أبريل 2015، العدد 7-8، الصفحة 65-66-67.

2 - حليلة بن حفو، مرجع سابق، الصفحة 29.

على العموم يمكن إيراد بعض التوصيات التي يمكن أن تحقق حماية فعالة لحماية العميل في عقد الاستصناع، وتجاوز مكانن القصور التي قد تعتري هذه الحماية وذلك على النحو الآتي :

- ❖ إلزام المؤسسات البنكية التشاركية بصياغة وتحرير عقد الإستصناع باللغة العربية، أو إذا كانت محررة بلغة أجنبية يجب اصطحابها بترجمة للغة العربية، خاصة وأننا نلاحظ على المستوى العملي نماذج محررة باللغة الفرنسية لعقد المراجعة المعمول به حاليا.
- ❖ العمل على إبرام عقد الإستصناع بشكل يسمح للعميل والبنك التشاركي معا بمساومة ومناقشة بنود العقد، إذ يلاحظ في الواقع العملي وجود عقود مراجعة معدة بشكل مسبق من طرف المؤسسات البنكية التشاركية.
- ❖ ضرورة اعتماد التأمين التكافلي في عقد الإستصناع وغيره من العمليات التشاركية الأخرى من أجل منح ارتياح تام للعميل المتعامل مع الأبنك التشاركية.
- ❖ استبعاد الشرط الجزائي من عقد الإستصناع؛ وذلك لأنه يعتبر كفائدة تأخيرية تسدد للمؤسسة البنكية التشاركية جراء عدم أداء العميل لدينه، أو تأخيره في القيام بذلك، مع العلم أن البنوك التشاركية تعد تحسيدا بارزا لأحكام ومقاصد الشريعة الإسلامية القائمة على استبعاد الفائدة الربوية، مصداقا لقوله سبحانه وتعالى : " وأحل الله البيع وحرم الربا "1.

المجلة الإلكترونية للأبحاث القانونية

المصادر

القرآن الكريم

• سورة المائدة، الآية 1

• سورة البقرة، الآية 275

القوانين والمناشير

◀ ظهير شريف رقم 1.14.193 الصادر في فاتح ربيع الأول 1436 (24 دسمبر 2014)

بتنفيذ القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها،

المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ 22 يناير 2015.

◀ منشور والي بنك المغرب رقم 1/و/17 الصادر في 27 يناير 2017 يتعلق بالمواصفات

التقنية لمنتجات المراجعة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم، وكذا كيفية تقديمها للعملاء،

منشور بالجريدة الرسمية عدد 6548 بتاريخ 2017/03/02.

◀ منشور والي بنك المغرب رقم 2/و/19 لصاد في 19 رجب 1440 (26 مارس

2019) بتتيم منشور والي بنك المغرب رقم 1/و/17 الصادر في 27 يناير 2017

المتعلق بالمواصفات التقنية لمنتجات المراجعة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم، وكذا

كيفية تقديمها إلى العملاء، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6780 بتاريخ 23 ماي

2019، قرار لوزير الاقتصاد والمالية رقم 1448.19 الصادر في 24 من شعبان 1440)

30 أبريل 2019).

القرارات

❖ قرار مجمع الفقه الاسلامي رقم (7/3/66) بشأن عقد الاستصناع المنعقد في دورة

مؤتمره السابع بجدة بالمملكة العربية السعودية من 7-12 ذو القعدة 1412

هجرية الموافق ل 9-14 مايو 1992.

المراجع**الكتب**

■ محمد الوردى، التمويل التشاركي في المصارف الإسلامية بين المقصد التنموي المنشود وواقع التحديات المشهود، الطبعة الأولى، سلسلة إصدارات الجمعية المغربية للاقتصاد الاسلامي- طوب بريس- الرباط، أبريل سنة 2014.

■ عبد الكريم عبادي، الفقه المالي المعاصر دراسة في المفاهيم والمعاملات، الطبعة الأولى، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2019.

■ محمد قراط، المطالب الضرورية في شرح مقتضيات القانونية المتعلقة بالبنوك التشاركية، دون ذكر الطبعة، مطبعة انفو- برانت - فاس، سنة 2018.

■ كاسب عبد الكريم البدوان، عقد الاستصناع أو "عقد المقاوله" في الفقه الاسلامي - دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، كلية التربية- جامعة الملك فيصل، سنة 1984.

■ محمد بن أحمد الصالح، عقد الاستصناع وأثره في تنشيط الحركة الاقتصادية، دون ذكر الطبعة، جامعة الامام بن سعود الاسلامية - الرياض، يونيو 1996.

الأبحاث الجامعية

✓ أحمد بلخيري، الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الاقتصاد الاسلامي، كلية العلوم الاجتماعية والاسلامية- قسم الشريعة (فرع الاقتصاد الاسلامي)، جامعة الحاج لخضر- باتنة، السنة الجامعية 2007-2008.

✓ وفاء بولارباح، حماية مستهلك الخدمات البنكية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل-مكناس، السنة الجامعية 2018-2019.

✓ عبد الكريم السوداني، عقد الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهر- أكادير، السنة الجامعية 2018-2019.

✓ عبد المجيد التيجاني، المسؤولية المدنية أثناء التفاوض الالكتروني، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص- تخصص قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض- مراكش، السنة الجامعية 2008-2009.

المقالات

- مرزوق أمال، انفصال المالية التقليدية عن الاقتصاد الحقيقي والعودة الى التوازن من خلال غط التمويل الاسلامي، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، سنة 2016، العدد 6.
- فاطمة آيت الغازي، عقد الاستصناع بين التأصيل الشرعي والإطار القانوني، مجلة الأبحاث والدراسات القانونية، ماي 2016، العدد السابع.
- عمار زعبي، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك- دراسة مقارنة، مجلة المفكر، سنة 2013، العدد التاسع.
- حليلة بن حفو، المراجعة في البنوك التشاركية، مجلة المنبر القانوني، سنة 2015، العدد 9.
- سناء توابي، الضمان القانوني لعيوب الشيء المبيع على ضوء القانون رقم 31.08 والقواعد العامة، مجلة المنبر القانوني، أبريل 2015، العدد 7-8.