

## عقد المراجعة بين النظرير الفقهي والتأطير القانوني

فاطمة الزهراء الراشدي

خريجة ماستر المالية التشاركية باحثة بسلك الدكتوراه

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس

مريم صائغ

خريجة ماستر المالية التشاركية باحثة بسلك الدكتوراه

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس

### الحلقة ( ١ )

المغرب ورغم كونه دولة إسلامية إلا أنه من الدول المتأخرة في مجال الصيرفة الإسلامية، حيث ظل بعيدا على المستوى الرسمي عن تحقيق مطلب البنك الإسلامي، ويعزا ذلك لأسباب متداخلة فمنها ما هو اقتصادي مرتبط بنظام الربح المهيمن على القطاع البنكي بالمغرب، ومنها ما هو سياسي مرتبط بغياب الإرادة السياسية والتوجس من انتصار أطروحة الإسلاميين الذين يجعلون من المصرفية الإسلامية برنامجا نضاليا وورقة انتخابية ناجحة، فضلا عن الأسباب الأخرى المرتبطة بعدم ملاءمة الإطار القانوني للمصرفية الإسلامية واقتضاره على استيعاب التمويلات التقليدية القائمة على الربا.

ورغم هذا الرفض الرسمي للمصرفية الإسلامية فإن هذه الأخيرة شكلت مطلبا ملحا للمجتمع المغربي، ولبعض الهيئات المدنية والأكاديمية والسياسية، حيث أن النضال من أجل هذا المطلب كان في البداية عبارة عن مجهودات فردية، بذلها بعض الأساتذة المتخصصين في الاقتصاد الإسلامي وفقه المعاملات المالية في الجامعات المغربية، لتنتقل تدريجيا إلى المجتمع من خلال ندوات ومحاضرات احتضنتها مدن مختلفة، وتطور الأمر أكثر بعد عجز الأنظمة البنكية التي كانت قائمة عن الاستجابة لمتطلبات التنمية في البلاد وخطورة التمويلات الربوية<sup>2</sup>، فلم يجد المشرع بداً إلا من تنزيل فكرة البنوك الإسلامية تحت مسمى –

1- فاطمة آيت الغازي، الإجابة بين الأساس الشرعي والإطار التنظيمي بالمغرب، مجلة مؤتمر بيت المقدس الإسلامي الدولي الخامس-التمويل الإسلامي ماهيته، صيغته، مستقبله، الجزء الأول، أيار 2014، ص 387.

2- عائشة الشرقاوي المالية، الوجيز في القانون البنكي المغربي، دار أبي رقراق للطباعة والنشر، الرباط، الطبعة الثانية 2007، ص 163 وما بعدها.

البنوك التشاركية – إلى أرض الواقع، من خلال القانون رقم ١٢.١٠٣<sup>1</sup> المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، وفصل بعض أحكامه في القسم الثالث منه، وقد جاء هذا الأخير بثلة من أدوات الصناعة المالية الإسلامية، لعل أهمها صيغة التمويل بالمربحة.

والجدير بالذكر أن ظهور البنوك الإسلامية في العصر الحديث قد أدى إلى تطور صيغ التمويل الإسلامي، وبلورة عقودها في صور جديدة، وبوصف أن هذه العقود ماهي إلا وسائل تستخدم لتحقيق مقاصد معينة أهمها تداول الأموال بين الجميع، والحد من الفقر والتشغيل الأمثل للأموال وغيرها من الأهداف والمقاصد المعتمدة شرعا، ومن أهم وأول هذه العقود التي تم تطويرها وتفعيلها استنادا إلى نظرية المصالح المرسله عقد المربحة الفقهية بصورته البسيطة والذي درجت المصارف الإسلامية على التعامل بها، لما لها من مميزات، ونتيجة لذلك التطور الذي يجعل منها عقدا مصرفيا يتواءم والبيئة الجديدة، أصبح يطلق عليها المربحة للأمر بالشراء، ويعود الفضل تاريخيا للدكتور سامي حمود باعتباره أول من أشاع هذا المفهوم الجديد للمربحة في العصر الحديث<sup>2</sup>.

وتعتبر صيغة المربحة من صيغ التمويل الأكثر استخداما في البنوك الإسلامية، والصيغة المفضل التعامل بها مع صغار المتعاملين بشكل خاص، مما يدفع لزاما التعرض لتعريف هذا المنتج من كل النواحي والجوانب:

**تعريف عقد المربحة:** المربحة لغة مفاعلة من الربح، والرباح – على وزن سلام – وهو النماء في التجارة. وأربحت الرجل إرباحا: أعطيته ربحا، وبعته المتاع واشتريته منه مربحة، إذا سميت لكل قدر من الثمن ربحا، وأعطاه مالا مربحة، أي على الربح بينهما<sup>3</sup>.

**تعريف المذاهب الأربع للمربحة البسيطة:** تعددت عبارات كتب المذاهب في تعريف المربحة، ومجملها اقتربت من كنه المربحة وطبيعتها. عرف الحنفية بيع المربحة بأنه: "بيع بزيادة معلومة على ما ملكت به"<sup>4</sup>. وعرفه الشافعية: "بيع ما اشتراه به وزيادة"<sup>5</sup>، وعرفه الحنابلة: "البيع برأس المال وربح

1- ظهير شريف رقم 1.14.193 صادر في فاتح ربيع الأول 1436 (24 ديسمبر 2014) بتنفيذ القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، ج ر عدد 6328 بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1436 (22 يناير 2015).

2- سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية الطبعة الثالثة مكتبة دار التراث القاهرة

3- لسان العرب، لابن منظور 1411هـ/1991م ص 432 وما بعدها.

4- السرخسي شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل "المبسوط"، بيروت دار الفكر، الطبعة الأولى، الجزء 15، ص 153

5- الشرح الكبير، للدردير (3،159) الكافي في فقه أهل المدينة، لابن عبد البر (1،344) مواهب الجليل، للحطاب (3،489).

معلوم"<sup>1</sup>، في حين عرفها المالكية بأنها: "بيع السلة بالثمن الأول الذي اشتراها به، وزيادة ربح معلوم لهما".

من استعراض تعريف المربحة عند الأئمة الأربعة يتضح للباحث، أنها مختلفة الشكل متحدة المضمون، إذ ان جميعها يصب في التعبير عن عقد المربحة بأنه "بيع السلع بمثل الثمن الأول، مع زيادة ربح معلوم لطرفي العقد"<sup>2</sup>.

ويرى الدسوقي أن المربحة "بيع مرتب على ثمن بيع تقدمه غير لازم مساواته له"<sup>3</sup>. وعرف فقهاء الاقتصاد الإسلامي الحديث للمربحة المصرفية/ الأمر بالشراء: تطور مفهوم المربحة وأصبح من آليات الهندسة المالية الإسلامية للبنوك الإسلامية- البنوك التشاركية- للتمويل، وقد رافق هذا التطور سيل من التعريفات من طرف الباحثين في الاقتصاد الحديث، وأهمها ما يلي:

عرفت المربحة بأنها: "أن يتقدم العميل إلى المصرف طالبا منه السلعة المطلوبة بالوصف الذي يحدده العميل، وعلى أساس الوعد منه بشراء تلك السلعة فعلا مربحة، ودفع الثمن مقسما حسب إمكانياته"<sup>4</sup>. وعرفت بكونها: "أن يطلب العميل من المصرف شراء سلعة معينة، يحدد جميع أوصافها، ويحدد مع المصرف الثمن الذي سيشتريها به العميل، بعد إضافة الربح الذي يتفق عليه بينهما"<sup>5</sup>. وعرف فضلا عن ذلك بكونها: "أن يتلقى المصرف من عميله أمرا بشراء صفقة معينة، مشفوعا بوعده منه بشراء هذه الصفقة، فإذا ما استجاب المصرف لطلب لطلب العميل، واشترى له ما يريد، تم إبرام عقد، المربحة بينهما، فيبيع المصرف له هذه السلعة بالربح المتفق عليه بينهما، بعد أن يتأكد العميل من ملاءمتها له، ومطابقتها للمواصفات التي حددها للمصرف من قبل"<sup>6</sup>، وجاء في تعريف آخر بأنها: "ينحصر مفهوم المربحة في أن يتقدم العميل إلى البنك طالبا منه شراء سلعة معينة بالمواصفات التي يحددها على أساس

1- المغني شرح مختصر الخرقى، لابن قدامة المقدسي (4،129) المبدع شرح المقنع، لإبراهيم بن مفلح الحنبلي (4،103) شرح الزركشي (2،86)

2- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الخامس ص 22.

3- محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لأبي البركات سيدي أحمد الفكر، بيروت، دون ذكر الطبعة، ص 159.

4- سامي حسن أحمد حمود، تطوير الأعمال المصرفية فيما يتفق والشريعة الإسلامية، أطروحة لنيل الدكتوراه جامعة القاهرة، كلية الحقوق القاهرة، كلية الحقوق 1976، الطبعة الثانية، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان 1982، ص 432.

5- علي أحمد السالوس، معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام، دون ذكر الطبعة والسنة، ص 90.

6- صلاح الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عالجه الإسلام، الطبعة الأولى، دار المجتمع ودار الوفاء، لمنصورة، السنة 1990، ص 630.

الوعد منه بشراء تلك السلعة اللازمة له فعلا مرابحة بالنسبة التي يتفق عليها، ويدفع الثمن المؤجل إما دفعة واحدة أو مقسما حسب إمكانياته، وينبغي ألا يكون الأمر بالشراء شفاهة، وإنما يلزم أن يكون طلبا مكتوبا وأن يتأكد البنك من جدية الطلب، وأن يوقع العميل على إقرار وتعهد بالشراء بالثمن المؤجل، وأن يدفع العميل عربونا مقدما يصير من حق البنك في حالة تراجع العميل عن الشراء حتى تصير المخاطرة محسوبة<sup>1</sup>. وعرفت أيضا بأنها: "طلب الفرد أو المشتري من شخص آخر (المصرف) أن يشتري سلعة معينة بمواصفات محددة، وذلك على أساس وعد منه بشراء تلك السلعة اللازمة له مرابحة، وذلك بالنسبة أو الربح المتفق عليه، ويدفع الثمن على دفعات أو أقساط تبعا لإمكانياته وقدراته المالية"<sup>2</sup>.

وفي تعريف آخر فالمقصود بعقد المrabحة "أن يتقدم الراغب في شراء سلعة إلى المصرف لأنه لا يملك المال الكافي لسداد ثمنها نقدا ولأن البائع لا يبيعها له إلى أجل إما لعدم مزاولته للبيع المؤجلة أو لعدم معرفته بالمشتري أو لحاجته إلى المال النقدي فيشتريها المصرف بثمن نقدي ويبيعها إلى عميله بثمن مؤجل أعلى"<sup>3</sup>.

وعرفت علاوة على ذلك بأنها "أن يتفق البنك والعميل على أن يقوم البنك بشراء البضاعة، ويلتزم العميل بأن يشتريها من البنك بعد ذلك، ويلتزم البنك بأن يبيعها له وذلك بسعر عاجل أو بسعر آجل تحدد نسبة الزيادة فيه على سعر الشراء مسبقا"<sup>4</sup>.

وعرفت أيضا بأنها: "عبارة عن التزام من المصرف بشراء سلعة موصوفة وصفا بعينها وبيعها لعميله بنسبة معينة من الربح، مع وعد من العميل بشراء هذه السلعة عند حصولها للمصرف بثمن الشراء مع إضافة النسبة المتفق عليها من الربح"<sup>5</sup>.

وأورد صورتها أحد الباحثين بقوله: "بيع المrabحة للأمر بالشراء تتلخص في أن يطلب أحد المتعاقدين من الآخر أن يشتري سلعة مسماة، وموصوفة، ثم يعده بشرائها منه وتربحها فيها، يقوم المأمور - في حالة الاتفاق المبدئي - بشراء السلعة المطلوبة وفقا لمواصفاتها، أو بعينها ثم يعرضها على طالبها بتكلفتها على

1- عبد الحميد محمد الشواربي، إدارة المخاطر الائتمانية من جهتي النظر المصرفية والقانونية، منشأة المعارف، الاسكندرية 2002، ص 1020.

2- أميرة مشهور، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، الطبعة الأولى، مكتبة مدبولي، القاهرة، 1991، ص 334.

3- رفيق المصري، بيع المrabحة للأمر بالشراء، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة، العدد 5، الجزء 2، 1988 ص 133.

4- محمد سليمان الأشقر، بيع المrabحة كما تجرى البنوك الإسلامية، دون ذكر الطبعة والسنة، ص 6.

5- أحمد سراج، النظام المصرفي الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع بالقاهرة، دون ذكر السنة، ص 332.

المأمور وزيادة ربح مسمى، هو ما اتفقا عليه ابتداءً، فإن قبل الطالب هذا العرض انعقد البيع مرابحة بين الطرفين"<sup>1</sup>.

وجاء تعريف المرابحة المصرفية في المعايير الشرعية بأنها: "بيع سلعة بمثل الثمن الذي اشتراها به البائع، مع زيادة ربح معلوم ومتفق عليه نسبة من الثمن أو بمبلغ مقطوع، سواء وقعت من دون وعد مسبق-وهي المرابحة العادية- أو وقعت بناء على وعد بالشراء من الراغب في الحصول على السلعة عن طريق المؤسسة، وهي المرابحة المصرفية"<sup>2</sup>.

### التعريف التشريعي لعقد المرابحة:

تبنت توصية بنك المغرب نفس المعنى الذي سارت عليه التعريفات الفقهية أعلاه، حيث نصت في مادتها التاسعة على ما يلي: "يقصد بالمرابحة كل عقد تقتني بموجبه إحدى مؤسسات الائتمان على سبيل التمليك وبناء على طلب أحد العملاء منقولاً أو عقاراً من أجل إعادة بيعه له مع زيادة ربح معلوم يتم الاتفاق عليه مسبقاً، يتم الأداء من طرف العميل الأمر بالشراء دفعة واحدة، أو دفعات متعددة في مدة يتم الاتفاق عليها مسبقاً، يتم إدراج الربح بمنتجات مؤسسات الائتمان على مدى مدة العقد" كما صارت المادة ٥٨ من القانون البنكي رقم ١٢.١٠٣ في ذات الطرح مع اختلاف الصياغة فقط إذ جاء في تنقيحات هذه المادة ما يلي "كل عقد يبيع بموجبه بنك تشاركي، منقولاً أو عقاراً محددًا وفي ملكيته، لعميله بتكلفة اقتنائه مضافاً إليها هامش ربح متفق عليهما مسبقاً. يتم الأداء من طرف لعميل لهذه العملية تبعا للكيفيات المتفق عليها بين الطرفين".

وفي تعريف مماثل أورد منشور والي بنك المغرب رقم ١/ و ١٧ أن عقد المرابحة "كل عقد تبيع بموجبه مؤسسة منقولاً أو عقاراً محددًا وفي ملكيتها، لعميلها بتكلفة اقتنائه، مضافاً إليها هامش ربح متفق عليهما مسبقاً بين طرفي العقد"<sup>3</sup>.

من خلال هذا الزخم الوفير من التعريفات الأنف عرضها يمكن للباحث في ميدان المالية التشاركية أن يخلص للتعريف الآتي:

1- أحمد علي عبد الله، المرابحة أصولها وأحكامها وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، الدار السودانية للكتب الخرطوم، الطبعة الأولى 1987/1407 م، ص 107.

2- المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمرابحة للمؤسسات المالية الإسلامية، دون ذكر الطبعة والسنة، ص 103.

3- منشور والي بنك المغرب رقم 1/ و 17 الصادر في 27 يناير 2017 يتعلق بالمواصفات التقنية لمنتجات المرابحة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم، وكذا كيفية تقديمها للعملاء

❖ بالنسبة للمرابحة البسيطة: "كل عقد يقتني بمقتضاه بنك تشاركي منقولاً أو عقاراً، ويتملكه تملكاً يدخل بمقتضاه المثلث تحت ضمانه، ودون توقفه على وعد مسبق بشرائها من قبل العميل إذ تكون مملوكة له، ثم يعرضها للبيع بالمثلث الأول، مع زيادة هامش ربح متفق عليه بينهما."

❖ أما المربحة المركبة يمكن القول على أنها "كل عقد يقتني بموجبه بنك تشاركي، بناءً على طلب عميله منقولاً أو عقاراً محددًا وفي ملكيته وتحت ضمانه، معلقاً على التزام العميل بالشراء ووعد البنك بتفويت الشيء المبيع تفويت حكومي أو حقيقي مقابل ثمن اقتنائه وهامش ربحي يتم الاتفاق عليه مسبقاً، مع عدم إمكانية الرفع منه خلال مدة العقد، وعلى أن يقوم العميل بالسداد دفعة واحدة أو على دفعات متعددة في تاريخ لاحق متفق بشأنه".

إن لموضوع عقد المربحة أهمية ذات أبعاد متعددة تفوق العملية والعلمية، وتتعداها لاقتصادية واجتماعية، أما الأهمية الاقتصادية فتتجلى في كون المربحة تجديداً حقيقياً في مجال أساليب التمويل والائتمان دون اللجوء على الإقراض الربوي، وبدل عنه، فهي أداة منافسة جديدة بالتقدير في مجابهة الائتمان الربوي القائم على المضاربة في المال من خلال الفوائد الدائنة والمدينة.

أما الأهمية الاجتماعية فتتجلى في رفع الحرج عن فئة عريضة من المجتمع المتشعبة بالقيم الإسلامية والتي تربأ بنفسها عن التعامل بالتمويل الربوي، وتفضل العيش في كنف الحاجة إلى المسكن وضروريات العيش بدل طلب قروض السكن، وتمكينها من ولوج حقل مصرفي عبادت طريقه وفق أحكام الشريعة الإسلامية.

إن هذه الأهمية تثير إشكالات محورياً:

إلى أي حد توفق المشرع البنكي في إحكام تنظيمه لمقتضيات عقد المربحة قانوناً بما ينضبط لأحكام للفقه المالكي ووفق ما ينسجم والواقع المصرفي له ويكفل المصالح المتقابلة لأطراف عقده؟ وعن هذه الإشكالية تنبثق الفرضيات الآتية:

- تريع عقد التمويل بالمربحة الصادرة ضمن باقي أساليب التمويل الإسلامية لقدرته الفائقة على الاستجابة لمتطلبات جل فئات المجتمع ومكوناته.
- خلو عقد المربحة المصرفي كما تجريه المصارف التشاركية من أي شبهات وملاءمة التطبيق العملي للتنظير الفقهي.

وفي سبيل تلمس عناصر الإجابة عن الإشكالية السابق عرضها والتأكد من الفرضيات المتفرعة عنها سيتم معالجة هذا الموضوع وفق المنهج التحليلي نظراً لما تتطلبه الدراسة القانونية الفقهية من تحليل للمقتضيات القانونية والضوابط الفقهية ومصاحبته بالمنهج المقارن لمقاربة طروحات الفقهاء حول هذا العقد .  
وذلك وفق التصميم الآتي : المحور الأول : الإطار الفقهي والقانوني لعقد المراجعة ، المحور الثاني : الإطار العملي لعقد المراجعة

### المحور الأول : الإطار الفقهي والقانوني لعقد المراجعة

تؤدي المراجعة للآمر بالشراء دوراً مهماً في تعويض عقد القرض بفائدة، مما جعلها تحتل مكان الصدارة بين غيرها من البدائل الإسلامية في مجال التطبيق العملي، الأمر الذي يستدعي التعرض للتأصيل الشرعي لهذا العقد، وكذا الأحكام التنظيمية لانعقاده وقيامه التي خصه المشرع البنكي .

#### أولاً : التأصيل الشرعي لعقد المراجعة

لقد أقرت الشريعة الإسلامية إلى جانب البيع العادي ببيعاً أخرى تيسيراً منها على المتعاملين في المجال التجاري<sup>1</sup>، وهي البيوع التي تدور على الثقة بين المتابعين واعتماد رأس المال أساساً للثمن، ويطلق عليها في الفقه اصطلاح بيع الأمانة<sup>2</sup> وهي ثلاثة: بيع المراجعة وبيع التولية<sup>3</sup> وبيع الوضعية<sup>4</sup>، وما يهمننا من هذه البيوع، هو بيع المراجعة كونه من بين المنتوجات المهمة التي اختارته البنوك الإسلامية كأداة للتمويل للدور الفعال والحيوي الذي يقوم به في المعاملات التمويلية، ومن هذا المنطلق سيتم استعراض أدلة مشروعيتها، ثم الضوابط التي ينبغي أن ينضبط لها بيع المراجعة كي لا يقع في مفسدات البيوع – الربا .

1- فاطمة آيت الغازي، "التمويلات البنكية البديلة بين الرهان الاقتصادي وأفاق التشريع، دراسة واقعية وقانونية" الطبعة الأولى 2015 ص 191  
2- انظر ابن رشد "أجمع جمهور العلماء على أن بيع صنفان: مساومة ومراجعة راجع " بداية المجتهد ونهاية المقتصد الجزء الثاني " دار السلام للنشر والتوزيع" الطبعة الأولى 1995، ص 213.  
3- هو البيع الذي يمثل الثمن الأول أي برأسمال cout de vent من غير زيادة ربح فكأن البائع جعل المشتري يترك مكانة على المبيع. انظر وهبة الزحيلي " الفقه الإسلامي وأدلته " الجزء الخامس " دار الفكر، دمشق، طبعة 1997 ص 376.  
4- هو بيع بمثل الثمن الأول مع نقصان شيء معلوم منه، أما بيع الاشتراك، فهو كبيع التولية، إلا أنه يبيع بعض المبيع ببعض الثمن المزيد من التفصيل راجع وهبة الزحيلي " الفقه الإسلامي وأدلته " الجزء الخامس، م.س. ص 376

مشروعية عقد المربحة: انطلاقاً من كون المربحة عقداً ينضبط لأحكام البيوع، وكون أن الأصل في البيوع الحل، فإن عقد المربحة يحل حيث ما كان البيع حلالاً، ويحرم حيث ما كان البيع حراماً، وبالتالي فإنها تستقي مشروعيتها من ذات النصوص الشرعية التي أحلت البيع مصداقاً لقوله جل وعلا: وأحل الله البيع وحرم الربا (البقرة: ٢٧٥)، وقوله تعالى أيضاً: ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم (البقرة: ١٨٩)، وقوله صلى الله عليه وسلم: (فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيفما شئتم)<sup>1</sup>، وفي حديث آخر سئل الرسول صلى الله عليه وسلم أي الكسب أطيب فقال: (عمل المرء بيده وكل بيع مبرور)<sup>2</sup>، وقوله صلى الله عليه وسلم: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما)<sup>3</sup>، وفي هذا دلالة واضحة لا تدع مجالاً للشك بحلية ومشروعية بيع المربحة في القرآن الكريم والسنة النبوية.

أما جمهور الفقهاء فقد أجازوا البيع لأجل مع الزيادة في الثمن، لكن اشترطوا ألا تكون الزيادة فاحشة في الثمن المؤجل مراعاة للصالح العام، ويرى بعض الفقهاء<sup>4</sup> في هذا الشأن، أنه "قد تصير الزيادة في الثمن المؤجل على المعجل موضوعاً لبعض الحيل الربوية فيبيعه بثمن مؤجل، ويشترى منه ما باعه بثمن معجل، أو يبيعه بثمن مؤجل إلى أجل معلوم أدنى من الأجل الأول، فهذا ينقل البيع من بيوع أجل جائزة إلى بيوع أجل غير جائزة"، كما اشترط جمهور العلماء ألا يتخذ هذا النوع من البيوع موضوعاً للحيل الربوية بحيث يكون القصد من الشراء هو الحصول على القرض في صورة بيع<sup>5</sup>.

### الضوابط الشرعية لعقد المربحة

حتى يقع عقد المربحة صحيحاً خالياً من أي شبهات غير شرعية يجب أن ينضبط لمجموعة من الضوابط الشرعية وسيأتي ذكرها تباعاً:

- أن يكون العقد الأول صحيحاً، بمعنى أن البائع قد اشترى السلعة بعقد صحيح، فإذا كان فاسداً لم يجز بيع المربحة، لأنها بيع بالثمن الأول مع زيادة الربح، وبالتالي فما بني على فاسد فهو فاسد، ومن

1- رواه أحمد ومسلم والنسائي وابن ماجه وأبو داود.

2- رواه أحمد والبخاري.

3- رواه البيهقي في السنن الكبرى، باب المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا 5 ص 269 رقم الحديث 10742.

4- رقيق المصري، بيع المربحة للأمر بالشراء، مرجع سابق، ص 1140.

5- ابن تيمية، مجموعة الفتاوى.



ثم فإن كان العقد الأول غير صحيح لا تترتب عليه آثاره الشرعية ومنها التصرف فيما يملك بهذا العقد<sup>1</sup>.

- علم المشتري الثاني بالثمن الأول للمبيع ومفاد هذا الشرط أن الثمن الأول يجب أن يكون معلوماً للمشتري الذي اشترى به البائع المبيع، مضافاً إليه المصروفات التي أنفقها البائع على السلعة لأنها تدخل في تحديد الثمن الأول وإخفاؤها إخفاء للثمن الحقيقي، وإذا لم يعلم المشتري بالثمن الأول فالبيع فاسد، وهو شرط ضروري لصحة بيع المربحة<sup>2</sup>.
- لا يجب أن يكون الثمن في العقد الأول مقابلاً بجنسه من أموال الربا فلو اشترى البائع مكيلاً أو موزوناً بجنسه مثلاً بمثل لم يصح بيعه، لأن المربحة بيع بالثمن الأول وزيادة، والزيادة في أموال الربا تكون ربا لا ربحاً<sup>3</sup>.
- أن يكون المعقود عليه مربحة موجوداً عند التعاقد، وإلا سقط البيع في شبهة بيع ملك الغير.
- لا يجوز أن تشتمل وثيقة الوعد، أو ما في حكمها على مواعدة ملزمة للطرفين، أو لأحدهما، طريقاً لرفع الضرر، لما يترتب عليه من محذور شرعي.
- يجب إلغاء أي ارتباط عقدي سابق بين العميل الأمر بالشراء والبائع الأول إن وجد، ويشترط أن تكون هذه الإقالة من الطرفين حقيقة وليست صورية، ولا يجوز تحويل العقد المبرم بين العميل والبائع الأول إلى البنك.
- لا يجوز إجراء المربحة المؤجلة في الذهب أو الفضة أو العملات، كما لا يجوز إصدار صكوك قابلة للتداول بديون المربحة أو غيرها إذا كان العوض الذي تشتري به هذه الصكوك من الأثمان، أما إذا كان سلعة فهو جائز<sup>4</sup>.

1- جواد مريد البنوك الإسلامية في ضوء المستجدات التنظيمية للمنتجات التمويلية بالمغرب، الطبعة الأولى 2010، مطبعة المنتقى بريتر الحمدي ص 252.

2- سعود محمد الربيعية، صيغ التمويل بالمربحة، منشورات مركز المخطوطات والتراث والوثائق، الطبعة الأولى 2000، ص

14

3- فاطمة آيت الغازي، دور التمويل الإسلامي في تحقيق الأمن الاقتصادي، دون ذكر الطبعة والسنة، ص 20

4- عبد التواب سيد محمد إبراهيم، التمويل العقاري بنظام المربحة، مجلة مؤتمر بيت المقدس الإسلامي الدولي الخامس- التمويل الإسلامي (ماهيته، صيغته، مستقبله) الجزء الأول، أيار 2014 ص 321.

- لا يجوز شراء المثلث من الواعد بالشراء نفسه، ثم في الوقت نفسه يبيعها إليه مرابحة بالأجل بثلث أكبر، لأن ذلك من بيوع العينة المحرمة شرعا. ويجب على البنك التأكد من أن البائع الأول طرف ثالث غير العميل أو وكيله، وإلا كان البيع باطلا.
- يجب على العميل أن يبرم عقد بيع المرابحة بعقد منفصل عن الوعد بالشراء.
- يجوز الاتفاق على سداد ثمن المبيع على أقساط متقاربة أو متباعدة، ويصبح ثمن السلعة حينئذ دينا في ذمة العميل ويجب أدائه عند حلول أجله، ولا تصوغ الزيادة على العميل بسبب التأخر عن السداد وإقامة الفرق بين المماطل والمعسر<sup>1</sup>.

### ثانيا: التأسيس القانوني لعقد المرابحة

باستقراء منشور والي بنك المغرب رقم ١ / و / ١٧ نجده حاول أن يولي عقد المرابحة بالتنظيم لكل مقتضياته، من إبرام عقد المرابحة وما يستوجب هذا العقد من إجراءات وما قد يخلف من أثر، وبالرجوع لذات المنشور نجده عمل على إقامة الفرق بين الأحكام العامة لهذا العقد والتي تشمل صورتي المرابحة معا، في حين خص المرابحة للأمر بالشراء بمجموعة من النصوص الأخرى تحت مسمى الأحكام الخاصة.

**الأحكام العامة لعقد المرابحة:** بالرجوع للمادة ٣ من منشور والي بنك المغرب نجدها تعرف عقد المرابحة بكونه "يقصد بعقد المرابحة كل عقد تباع بموجبه مؤسسة منقولا أو عقارا محددًا في ملكيتها، لعميلها بتكلفة اقتنائه مضافا إليه هامش ربح متفق عليها مسبقا بين طرفي العقد.

ويقصد بتكلفة الاقتناء ثمن شراء العين من قبل المؤسسة مضافا إليها مجموع المصاريف المؤداة من قبلها والمرتبطة باقتناء العين من لدن المؤسسة المذكورة.

تشكل تكلفة الاقتناء وهامش الربح المذكوران ثمن البيع بالمرابحة".

يتضح من خلال المادة ٣ أعلاه أنها تضمنت مجموعة من العناصر وهي كالآتي:

- البيع في المرابحة قد يرد على العقار أو المنقول؛
- ضرورة تملك البنك التشاركي للشيء المبيع؛
- معلومية ثمن الشراء الأول، ويدخل في هذه المعلومية الإخبار بثمن الشراء الحقيقي دونما إخفاء حقيقته؛

<sup>1</sup>-عبد التواب سيد محمد إبراهيم، مرجع سابق، 321.

- تحديد هامش الربح بمقتضى الاتفاق القائم بين البنك التشاركي والعميل .
- ختمت المادة ٣ بمعادلتين تتعلق الأولى بتكلفة اقتناء العقار أو المنقول وهي كالتالي :

تكلفة الاقتناء = ثمن شراء العين من قبل البنك + مجموع المصاريف المؤداة (مصاريف الملف ، تسجيل ، ضريبة)

في حين تتعلق المعادلة الثانية ب : ثمن البيع = ثمن شراء العين + هامش الربح

من خلال العناصر السالف ذكرها يستخلص ما يلي :

- المرابحة عقد ينضبط تحت لواء العقود العامة والمشاركة ومنها :
    - تملك العين قبل بيعها، وتحمل مسؤولية هلاكها؛
    - قبض العين من طرف المؤسسة البنكية قبضا حقيقيا أو حكما؛
    - محل المرابحة محدد في العقار والمنقول ومستثنى منه المنافع .
  - المرابحة من بيوع الأمانة ويشترط فيها الإفصاح عن تكلفة الشراء الأول وهامش الربح .
  - نصت المادة ٤ من نفس المنشور على أنه : " تنتقل ملكية العين إلى العميل وتمكينه منها حقيقة أو حكما " ويلاحظ أنها قد حددت طرق انتقال الملكية في بيع المرابحة، إذ تنتقل ملكية المبيع من المؤسسة للعميل بمجرد إبرام العقد وهو ما يتماشى مع أحكام الفصل ٤٩١ من قانون الالتزامات والعقود حيث نص على أن " المشتري يكتسب بقوة القانون ملكية الشيء المبيع بمجرد تمام العقد بتراضي طرفيه " وهو ما يتوافق حتى مع أحكام الشرع، حيث أن الأصل يدل على أن من حق البنك أن يبيع بمجرد تحقق الملكية ولو لم توثق لأن التوثيق يحصل لاحقا على الملكية لأنها حالة متعلقة بتحقيق الضمان وهو الذي يعطي الحق في التبرج<sup>1</sup>.
- غير أن المشرع المغربي وحماية لحقوق ومصالح الأطراف في مواجهة بعضهم البعض ومواجهة الغير حرص على وضع مجموعة من الإجراءات القانونية التي يجب أن تنتقل الملكية وفقها قانونا، تختلف حسب ما إذا كان محل العقد عقار أو منقول، فإذا تعلق الأمر بعقار يجب أن يجري البيع كتابة طبقا للفصل ٤٨٩ من قانون الالتزامات والعقود حيث نص على أنه " إذا كان المبيع عقارا أو حقوق عقارية أو أشياء أخرى يمكن رهنها رهنا رسميا، وجب أن يجري البيع كتابة في محرر ثابت التاريخ . ولا يكون له أثر في

<sup>1</sup>-محمد قراط، المطالب الضرورية في شرح المقتضيات القانونية المتعلقة بالبنوك التشاركية، ط 2018، ص: 171

مواجهة الغير إلا إذا سجل في الشكل المحدد بمقتضى القانون " فقد أوجب الظهير ١٤٠٠٧ المتعلق بقانون التحفظ العقاري أن يكون العقار محفظاً ويشترط في نقل ملكية هذا الأخير، أن يقيده البنك التشاركي من خلال الموثق قبل أن يتعاقد البنك مع العميل<sup>1</sup>، وقد رتب القانون المذكور أثراً هاماً على عدم التقييد، حيث لا ينتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التقييد بالرسم العقاري<sup>2</sup>، ومنه يمكن القول أن للموثق أن يعتمد توقيع العقد الثاني بين البنك والعميل وأخذ العقدين للمحافظة العقارية لتسجيل العقد بين البنك والمنعش أولاً، ثم يسجل العقد الثاني بين البنك والعميل، وتجدر الإشارة إلى كون توقيع العقد لا قيمة له في نظر القانون من حيث الشكل إلا بعد التقييد فهو موقوف أيضاً، ويلجأ إليه لتسهيل عملية التعامل وبهذا يتحقق المقصود من القانون وموافقة الشرع، مما من شأنه أن يقلل من المخاطر ويدراً تفويت المصالح على كلا الطرفين<sup>3</sup> فضلاً على تسجيله بإدارة التسجيل.

أما إذا كان المبيع منقولاً يقبل التسجيل فيجب تسجيل العقد لدى المصالح الإدارية المكلفة بذلك، أما إذا كان لا يقبل التسجيل فإن انتقال الملكية يتم عبر الفواتير الخاصة به أو سندات الشحن.

كما أوجبت ذات المادة ضرورة تمكين العميل من العين محل المراجعة حقيقة أو حكماً إذ أن القبض قد يكون حقيقياً وقد يكون حكماً، وطريقة القبض تختلف حسب الأعراف والأنظمة القانونية ونوعية المعقود عليه، وقد يقبض البنك السلعة بنفسه وقد يوكل غيره ليقبضها بدلاً عنه شريطة أن يفصل عقد وكالة العميل عن عقد بيع المراجعة.

• المادة ٥ " لا يجوز إجراء المراجعة في الوحدات النقدية وما في حكمها إذا كان دفع الثمن أجلاً وكذا الذهب والفضة إذا كان بيعاً بالذهب والفضة".

من خلال المادة أعلاه يتضح أنه لا يجوز شراء الذهب أو الفضة أو العملات النقدية بالمراجعة للآمر بالشراء، والعلة في ذلك أن المعاملة حينئذ تكون عبارة عن عقد صرف والذي يشترط فيه التقابض

1- طبقاً للفصل 66 من قانون التحفيظ العقاري "كل حق عيني متعلق بعقار محفظ يعتبر غير موجود بالنسبة للغير إلا بتقييده، وابتداءً من يوم التقييد في الرسم العقاري من طرف المحافظ على الأملاك العقارية. ولا يمكن في أي حال التمسك بإبطال هذا التقييد في مواجهة الغير ذي النية الحسنة."

2- إذ جاء في الفصل 67 من قانون التحفيظ العقاري "الأفعال الإرادية والاتفاقات التعاقدية، الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التقييد بالرسم العقاري، دون الإضرار بما للأطراف من حقوق في مواجهة بعضهم البعض وكذا بإمكانية إقامة دعاوى فيما بينهم بسبب عدم تنفيذ اتفاقاته".

3- محمد قراط، المطالب الضرورية في شرح المقتضيات القانونية المتعلقة بالبنوك التشاركية، ط 2018، ص: 171/172، بتصرف.

الفوري درءاً للوقوع في ربا النسيئة؛ وبالمقابل تجوز المربحة في الذهب والفضة إذا كان ثمنها غير ذهب وفضة، أي النقود أساساً؛ أي أن الذهب والفضة يصح التعاقد عليهما بالمربحة سلعة كغيرهما من السلع، دون اشتراط التقابض<sup>1</sup>.

• نصت المادة ٦ على ما يلي "يحدد ثمن البيع لزاماً في عقد المربحة، سواء تعلق الأمر بتكلفة الاقتناء أو هامش الربح، ويجب أن يكون كل منهما ثابتاً وتمنع الزيادة فيه".

ألزمت المادة أعلاه الأطراف بتحديد ثمن البيع في عقد المربحة حيث اشترط أن تكون تكلفة الاقتناء محددة في العقد، وتتكون كلفة الاقتناء من ثمن الشراء الأول يضاف إليها مصاريف تملك الشراء الأول، وقد اتفق الفقهاء على إلحاق مصاريف التملك بثمن الشراء الأول، وخاصة إذا كان معتاداً إلحاقها برأس المال المبوع بشرط عدم الاسترجاع أي عدم جني ربح يضاف إلى قيمة النفقة وهي ما يعرف بالنفقات الإضافية<sup>2</sup>.

ومادام تملك البنك للملك يتم عبر عقود موثقة، فإن أمر الثمن لا يطرح إشكالا من الناحية القانونية مادام العميل يكون على علم بثمن العقار أو المنقول وهو من يقوم بتحديد المواصفات وتوجه رغبته في شراء ملك عن طريق المربحة، إلا بمشاكل تغيير الأسعار، أي تغيير سعر الملك بالزيادة في الفترة المتراوحة بين تاريخ شرائها من طرف البنك ووقت بيعها، أو انخفاض البضاعة، كما لا يجوز أن يقع الشراء بالثمن الذي اشترى به الغير ما لم يكن هذا الثمن معروفاً من المتعاقدين، وفقاً لما نص عليه الفصل ٤٨٧ من ق ل ع<sup>3</sup>.

ثم إننا نجد أنها أكدت على ضرورة إدراج هامش الربح في عقد المربحة لكونه جزءاً من الثمن، والعلم بالثمن شرط صحة لعقد البيع، غير أن أمر تحديد هامش الربح ترك لاتفاق أطراف العقد استناداً للمادة ٣ من منشور والي بنك المغرب، ولم ينص على إمكانية تحديد أسعار الربح من قبل السلطات الرسمية في

1- محمد قراط، م س، ص 165.

2-فاطمة آيت الغازي، مرجع سابق، ص، 223.

3- يجب أن يكون الثمن الذي ينعقد عليه البيع معيناً ولا يسوغ أن يعهد بتعيينه إلى أحد من الغير..

يجوز الركون إلى الثمن المحدد في قائمة أسعار السوق أو إلى تعريفه معينة أو إلى متوسط أسعار السوق إذا ورد البيع على بضائع لا يتعرض ثمنها لتقلبات، أما إذا ورد على بضائع يتعرض ثمنها فيفترض في المتعاقدين أنهما ركنا إلى متوسط الأسعار التي تجرى بها الصفقات.

الدولة مع العلم أن المؤسسة البنكية كطرف قوي في العلاقة التعاقدية يمكن أن تفرض ربحا مجحفا على الزبون عن طريق عقود الإذعان .

ويلاحظ أن عدم تدخل السلطات الرسمية في تحديد نسبة الربح ربما يعود بالأساس إلى نهج سياسة تحرير الأسعار أو وجود قانون ينظم حرية الأسعار والمنافسة .

كما يتضح من خلال هذا المنشور كذلك، انه لم يحدد السقف الأعلى لهامش الربح، وهذا يعني أنه لا مانع أمام المؤسسات البنكية للمضاربة على ربح أكبر، مما يؤدي إلى ارتفاع تكلفة العملية، ومن ثم إضعاف فرصتها كعملية ائتمانية بديلة مع إقبال كاهل الزبون بمصاريف ونفقات ضخمة<sup>1</sup> .

وتجدر الإشارة أن تكلفة الاقتناء وهامش الربح يتكون منهما بيع المربحة، يجب أن يكون كل منهما ثابتا وتمنع الزيادة فيهما<sup>2</sup> .

• فيما يخص مقتضيات المادة ٧ نجدتها تركت الحرية للأطراف حسب الشروط والكيفيات المتفق عليها بين الطرفين في تحديد كيفية أداء ثمن المبيع من قبل العميل، وقد نصت هذه المادة على طريقتين، إما أن يتم دفع الثمن دفعة واحدة أو على دفعات متعددة (الأقساط) . كما أنه يجوز للعميل أن يقوم بالتسديد المبكر في أي وقت دون إلزامه بتعويض، حيث بإمكانه الأداء الكلي أو الجزئي للثمن المتبقي، شريطة احترام الشروط الواردة في العقد .

غير أنه في حالة التسديد المبكر من قبل العميل فإن المؤسسة البنكية غير ملزمة بالتنازل عن جزء من هامش ربحها، فمنشور والي بنك المغرب ترك لها الحرية في التنازل من عدمه، وبالخصوص عدم إلزامية البنك بالتنازل عن جزء من ربحها في حالة التسديد المبكر .

• بالرجوع إلى المادة ٨ نجدتها نصت على أنه " يمكن أن يقترن عقد المربحة بضمانات لفائدة المؤسسة البنكية كالرهن والكفالة وغيرها من الضمانات المنصوص عليها في النصوص التشريعية الجاري بها العمل، مع مراعاة مقتضيات المادة ٢ من المنشور" .

من خلال المادة أعلاه يتضح أنه من حق البنوك التشاركية اتخاذ كافة الاحتياطات التي تراها مناسبة لضمان حقوقها عبر فرض ضمانات على العميل لفائدة المؤسسة، كالكفالة أو الرهن أو غيرها من

1- فاطمة آيت الغازي، مرجع سابق، ص 295  
2- المادة 6 من منشور رقم 1/17 صادر 17 يناير 2017.

الضمانات المنصوص عليها في التشريع المغربي، غير أن هذه الضمانات لا يمكن العمل بها إلا بعد الرأي بالمطابقة الصادر عن اللجنة الشرعية للمالية التشاركية<sup>1</sup>، وهذه الضمانات قد تكون شخصية أو عينية، والتي يمكن من خلالها للبنك أن ينفذ عليها إذا لم يوفي الزبون بالتزاماته، ومن بين هذه الضمانات نجد، العربون حيث بإمكان البنك إلزام الزبون بدفع تسبيق يعبر من خلاله على رغبته في إتمام البيع، بحيث يعتبر العربون بمثابة تنفيذ جزئي .

• يمكن الاتفاق في عقد المربحة على مجموعة من الشروط ومنها ما نصت عليه المادة ٩ من المنشور، حيث يجوز النص في عقد المربحة على "أنه في حالة التوقف عن السداد دون عذر معتبر شرعاً، يجب عليه :

- دفع جزء أو كل ما تبقى من الأقساط...

- دفع التعويض عن الاضرار الفعلية التي لحقت بالبنك بسبب التوقف عن السداد..." .

ويتضح من خلال المادة أعلاه أن العذر يجب أن يكون معتبراً شرعاً، وهو ما يفيد تمييز المنشور بين المعسر والمماطل، على اعتبار أن الأول لا يمكن إلزامه بالتعويض أو الزيادة نتيجة تأخره عن السداد بينما المماطل يمكن للمؤسسة البنكية إلزامه بدفع الجزء المتبقي من الثمن إضافة على التعويض في حالة تحقق الضرر الناتج عن التوقف عن السداد .

• أما من خلال المادة ١٠ فيتضح أنه في حالة تسديد ثمن المبيع بالمربحة بأجل لا يجوز للبنك إعادة شراء المبيع من العميل قبل أن يتم استفاء جميع الاقساط المتبقية، كما أنه لا يجوز إعادة شراء الشيء المبيع من العميل وإعادة بيعه له مقابل الزيادة في الثمن وذلك درءاً للوقوع في بيع العينة المحرم شرعاً .

**أحكام خاصة بالمربحة للأمر بالشراء**

لقد حدد منشور والي بنك المغرب رقم ١ و ١٧ الأحكام الخاصة بالمربحة للأمر بالشراء في خمسة مواد من المادة ١١ إلى المادة ١٥ .

■ طلب العميل الوعد الأحادي بالشراء (المادة ١١ و المادة ١٤)

1- المادة 2 من منشور والي بنك المغرب رقم 1/ و 17، الصادر ب 27 يناير، 2017.

بالرجوع للفقرة الأولى من المادة ١١ يتضح أن المراجعة للأمر بالشراء تتم عن طريق تقديم طلب من العميل الذي يبدي فيه رغبته في شراء عقار او منقول معين يحدد فيه مواصفات الشيء المراد شراؤه، ويتضمن هذا الطلب مجموع من البيانات تنقسم إلى نوعين: بيانات تتعلق بطالب التمويل (الاسم العائلي والشخصي...)، وبيانات أخرى تتعلق بالبضاعة المطلوب شرائها (نوع السلعة، مكانها، صنفها...).

وبعد دراسة المؤسسة البنكية لهذا الطلب من الناحية الفنية والربحية والتقنية يمكن أن ترفض الطلب أو تقبله، وفي حالة قبوله يمكن للمؤسسة البنكية أن تبرم مع العميل وعداً أحادياً بالشراء ملزماً له بمجرد امتلاك المؤسسة للعين، وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١، ويلاحظ أنه تم التنصيص على الوعد الأحادي دون الإشارة إلى شرط الخيار<sup>1</sup> كبديل عن الوعد الملزم حيث أن منشور والي بنك المغرب سكت عن هذا الخيار رغم أنه هو الأقرب إلى الشريعة الاسلامية من الوعد الملزم للعميل.

حيث يحدد الوعد مواصفات العين وكيفيات تسليم العين للعميل، ويتم إبرام الوعد غالباً وفق نماذج تضعها البنوك خصيصاً لذلك.

وتجدر الإشارة إلى أن الوعد الأحادي بالشراء المقدم من قبل العميل لا يجب أن يقترن بوعده ملزم بالبيع صادر عن المؤسسة البنكية لفائدة العميل، وهو ما نصت عليه المادة ١٤ في فقرتها الأولى، وذلك تفادياً للوقوع في المواعده أو التواعد الذي يمتاز بخصوصيات العقد الكامل لا من حيث النص ولا من حيث الشكل.

#### ■ هامش الجدلية (المادة ١٢-١٣)

بعد إبرام الوعد الأحادي من قبل العميل يمكن للبنك أن يطلب من العميل مبلغاً نقدياً لضمان جدية تنفيذ العميل، وتحتفظ به المؤسسة البنكية في حساب خاص، حيث لا يجوز لها التصرف فيه، كما أنه لا يجوز أن يتعدى نسبة من تكلفة الاقتناء من طرف البنك، وهذه النسبة يحددها بنك المغرب،<sup>2</sup> (في الواقع الحالي للبنوك التشاركية تم تحديدها في حدود ١٠٪ من مبلغ تكلفة الاقتناء).

1- حمزة عبد المهين، المراجعة للأمر بالشراء وتطبيقاتها لدى البنوك التشاركية، مداخلة في ندوة البنوك التشاركية اي امتيازات، سلسلة منشورات اعمال دراسية، عدد الاول، 2016، ص: 40.

2- المادة 12 من منشور والي بنك المغرب رقم 1/17.



وتتجلى أهمية هامش الجدية في جبر الضرر إذا وقع، حيث يجوز للمؤسسة البنكية في هذه الحالة أن تقتطع مقداراً لا يتجاوز مقدار الضرر الفعلي المثبت الذي تحمته من جراء ذلك دون المطالبة بمبلغ إضافي وهو ما نصت عليه المادة ١٣ من المنشور.

غير أنه في حالة التزام العميل باستكمال الاجراءات يمكن استرجاع هامش الجدية إضافة إلى المطالبة بالتعويض في حالة حدوث ضرر له نتيجة نكول المؤسسة البنكية عن ابرام عقد المراجعة<sup>1</sup>.

وإذا لم يتم تسليم المؤسسة للشئ المبيع وفق الكيفيات والمواصفات المحددة في العقد ينقضي الالتزام الناشئ عن الوعد، وللعامل أن يسترد هامش الجدية والمطالبة بالتعويض إذا تبث إهمال من قبل المؤسسة مما ترتب عنه ضرر للعميل.

#### ■ شروط البائع

حددت المادة ١٥ من منشور والي بنك المغرب شرطين بخصوص البائع حيث أكد على ألا يكون البائع هو العميل طالب التمويل أو وكيله في عقد المراجعة، على اعتبار أن ذلك يوقع في بيع العينة المحرم شرعاً لكونها مواطأة وتحايل من أجل الربا.

<sup>1</sup>-المادة 13 من منشور والي بنك المغرب رقم 1/17.