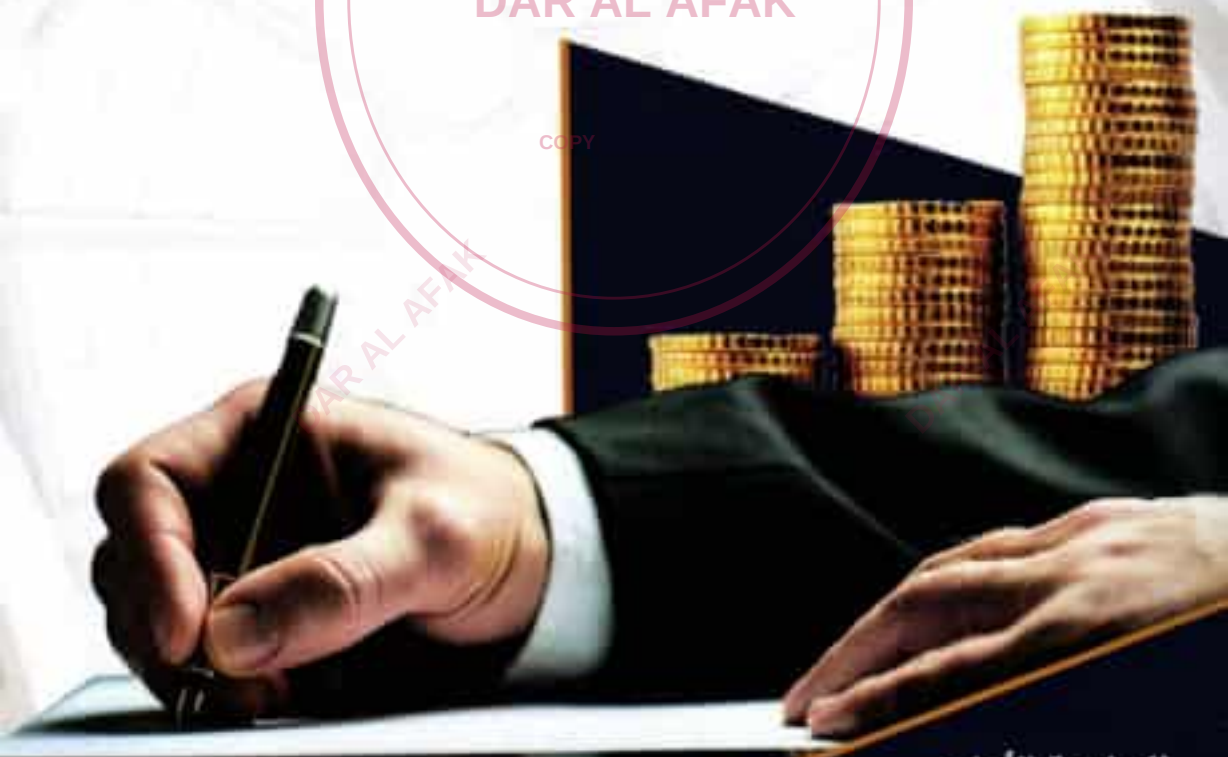
الدكتورة لطيفة الحسني
محامية بهيئة الرباط
مقبولة لدى محكمة النقض

المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية المغربية

"دراسة مقارنة على ضوء القانون الإنجليزي"

DAR AL AFAK
COPY



الطبعة الأولى
2025

جدول المحتويات

مقدمة 1

القسم الأول: تأصيل ومظاهر المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية (الإسلامية) في المغرب وإنجلترا (المملكة المتحدة) 15

الباب الأول: تأصيل المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية (الإسلامية) في المغرب وإنجلترا (المملكة المتحدة) 17

الفصل الأول: الأساس الفقهي للمسؤولية المدنية للبنوك التشاركية (الإسلامية) في المغرب وإنجلترا (المملكة المتحدة) 19

الفرع الأول: الأساس الفقهي للمسؤولية العقدية للبنوك التشاركية (الإسلامية) في المغرب وإنجلترا (المملكة المتحدة) 19

المبحث الأول: الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية في الفقه الإسلامي 19

المطلب الأول: الالتزام بتحقيق غاية في الفقه الإسلامي 20

الفقرة الأولى: التزام البائع بنقل ملك المبيع وتسليمه وبضمان الاستحقاق والعيب 20

أولا: التزام بنقل ملك البائع وتسليمه: 20

ثانيا: التزام البائع بضمان الاستحقاق وضمان العيب 21

الفقرة الثانية: التزام المؤجر بنقل منفعة العين المؤجرة وبضمان التعرض والعيب 22

أولا: التزام المؤجر بنقل منفعة العين المؤجرة 22

ثانيا: التزام المؤجر بضمان التعرض والعيب 22

الفقرة الثالثة: الالتزام بالتسليم والالتزام بالقيام بعمل معين 23

أولا: الالتزام بالتسليم: 23

ثانيا: الالتزام بالقيام بعمل معين 23

للمطلب الثاني: الالتزام ببذل عناية في الفقه الإسلامي 24

الفقرة الأولى: التزام المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة والتزام المودع عنده بالمحافظة على العين المودعة والتزام المستعير بالمحافظة على العين المعارة 25
أولا: التزام المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة: 25
ثانيا: التزام المودع عنده بالمحافظة على العين المودعة: 26
ثالثا: التزام المستعير بالمحافظة على العين المعارة: 26
الفقرة الثانية: التزام المرتهن بالمحافظة على العين المرهونة والتزام الوكيل بحسن إدارة أعمال الموكل 27
أولا: التزام المرتهن بالمحافظة على العين المرهونة: 27
ثانيا: التزام الوكيل بحسن إدارة أعمال الموكل: 27
المبحث الثاني: الضرر والعلاقة السببية في المسؤولية العقدية في الفقه الإسلامي..... 28
المطلب الأول: الضرر في الفقه الإسلامي..... 28
الفقرة الأولى: فكرة الضرر في الفقه الإسلامي فكرة محدودة ضيقة 28
أولا: الخراج بالضمان: 28
ثانيا: الأجر والضمان لا يجتمعان: 29
الفقرة الثانية: شروط التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي: 29
أولا: متى يعوض عن الضرر في الفقه الإسلامي: 29
ثانيا: متى لا يعوض عن الضرر في الفقه الإسلامي: 29
ثالثا: استثناءات ثلاثة يعوض فيها عن المنافع في الفقه الإسلامي 30
المطلب الثاني: علاقة السببية بين الخطأ والضرر وعوارض المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي 31
الفقرة الأولى: علاقة السببية بين الخطأ والضرر في الفقه الإسلامي 31
الفقرة الثانية: عوارض المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي 31
أولا: عارض الصغر والجنون ونحوهما بالنسبة للمسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي: 32
ثانيا: عارض الإكراه في المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي 32

الفرع الثاني: الأساس الفقهي للمسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية (الإسلامية) في المغرب وإنجلترا (المملكة المتحدة) 33
المبحث الأول: النظرية العامة للضمان في المسؤولية التقصيرية 33
المطلب الأول: تعريف الضمان ومنشأه 34
الفقرة الأولى: تعريف الضمان 34
الفقرة الثانية: منشأ الضمان 34
المطلب الثاني: أركان الضمان 35
الفقرة الأولى: ركن الاعتداء 35
الفقرة الثانية: ركن الضرر 36
الفقرة الثالثة: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر 37
المبحث الثاني: حالات الضمان في المسؤولية التقصيرية 38
المطلب الأول: ضمان الفعل الشخصي 38
المطلب الثاني: ضمان فعل الغير وضمان الأشياء 39
الفصل الثاني: الإطار القانوني للمسؤولية المدنية للبنوك التشاركية (الإسلامية) في المغرب وانجلترا (المملكة المتحدة) 41
الفرع الأول: الأحكام القانونية للمسؤولية العقدية للبنوك التشاركية (الإسلامية) في المغرب وإنجلترا (المملكة المتحدة) 41
المبحث الأول: الخطأ العقدي في المسؤولية المدنية العقدية في القانونين المغربي والإنجليزي 43
المطلب الأول: الخطأ العقدي في مسؤولية المدين عن عمله الشخصي: 43
الفقرة الأولى: مظاهر الخطأ العقدي 44
أولا: امتناع المدين عن الوفاء بالالتزام أو التأخير عن تنفيذه 44
ثانيا: الخطأ الجسيم والتدليس في تنفيذ العقد 46
الفقرة الثانية: أنواع التزام الخطأ العقدي 46

أولا: الالتزام بتحقيق نتيجة (الالتزام بغاية) 46
ثانيا: الالتزام ببذل عناية (الالتزام بوسيلة) 47
الفقرة الثالثة: عوارض المسؤولية المدنية العقدية وفقا لقانون الالتزامات والعقود المغربي . 47
أولا: القوة القاهرة والحادث الفجائي 47
ثانيا: خطأ الدائن 49
ثالثا: خطأ الغير 49
المطلب الثاني: المسؤولية التبعية في مجال المسؤولية العقدية 49
الفقرة الأولى: المسؤولية العقدية عن خطأ الغير 50
الفقرة الثانية: المسؤولية العقدية عن الأشياء 51
المبحث الثاني: الضرر والعلاقة السببية في المسؤولية المدنية العقدية 52
المطلب الأول: الضرر في المسؤولية المدنية العقدية للبنوك التشاركية 52
الفقرة الأولى: ماهية الضرر القابل للتعويض وأنواعه 52
أولا: ماهية الضرر القابل للتعويض 52
ثانيا: أنواع الضرر 53
الفقرة الثانية: العناصر الواجب توفرها في الضرر (شروط الضرر) 53
أولا: أن يكون الضرر شخصيا 54
ثانيا: أن يكون الضرر محقق الوقوع 54
ثالثا: أن يكون الضرر مباشرا 54
رابعا: أن يكون الضرر متوقعا 54
المطلب الثاني: العلاقة السببية في المسؤولية المدنية العقدية للبنوك التشاركية.. 55
الفقرة الأولى: علاقة السببية بالنسبة للالتزامات بغاية 55
الفقرة الثانية: علاقة السببية بالنسبة للالتزامات بوسيلة 56
الفرع الثاني: الأحكام القانونية للمسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية (الإسلامية) 56
المبحث الأول: الخطأ التقصيري في المسؤولية المدنية التقصيرية للبنوك التشاركية. 56

المطلب الأول: المسؤولية عن الخطأ الشخصي 57
الفقرة الأولى: التعدي كركن من أركان الخطأ في المسؤولية التقصيرية 58
الفقرة الثانية: الإدراك 58
المطلب الثاني: المسؤولية التبعية في مجال المسؤولية التقصيرية 59
الفقرة الأولى: المسؤولية عن عمل الغير أو خطأ الغير 59
الفقرة الثانية: المسؤولية الشيئية 60
أولا: مسؤولية حارس الحيوان 60
ثانيا: مسؤولية حارس البناء 61
المبحث الثاني: الضرر والعلاقة السببية في المسؤولية المدنية التقصيرية 61
المطلب الأول: الضرر في المسؤولية التقصيرية 61
الفقرة الأولى: ماهية الضرر وأنواعه في المسؤولية التقصيرية 61
أولا: ماهية الضرر في المسؤولية التقصيرية 61
ثانيا: أنواع الضرر في المسؤولية التقصيرية 62
الفقرة الثانية: العناصر الواجب توفرها في الضرر في المسؤولية التقصيرية (شروط الضرر) 64
أولا: أن يكون الضرر مباشرا 65
ثانيا: أن يكون الضرر محققا 65
ثالثا: أن يصيب الضرر مصلحة مشروعة للمتضرر 65
المطلب الثاني: العلاقة السببية في المسؤولية التقصيرية 65
الفقرة الأولى: ضرورة وجود العلاقة السببية بين الخطأ والضرر 66
الفقرة الثانية: الإشكالات العملية المرتبطة بعنصر السببية 67
أولا: إشكالية تعدد الأسباب المحدثة للضرر 67
ثانيا: حالة تعدد الأضرار المترتبة عن الخطأ الواحد 68

DAR AL-AFAK
COPY

ثالثا: حالة الأخطاء المنسوبة لعدد من الفاعلين..... 68

الفقرة الثالثة: أسباب انتفاء العلاقة السببية بين الخطأ والضرر 68

أولا: القوة القاهرة أو الحادث الفجائي..... 69

ثانيا: خطأ المتضرر 71

ثالثا: الخطأ المشروب للغير 72

المطلب الثالث: تطور قواعد المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية باعتبارها مسؤولية مهنية..73

الفقرة الأولى: من حيث طبيعة المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية 73

الفقرة الثانية: من حيث ارتباط المسؤولية بالنشاط المهني أي بمجال التطبيق 74

المبحث الثالث: الأساس القانوني للمسؤولية المدنية للبنوك الإسلامية في إنجلترا (المملكة المتحدة)..... 76

المطلب الأول: الإهمال في قانون الضرر الانجليزي..... 78

المطلب الثاني: المسؤولية الصارمة في قانون الضرر الانجليزي..... 79

الفقرة الأولى: مظاهر المسؤولية الصارمة في قانون الضرر الانجليزي 80

أولا: الإخلال بالعقد..... 80

ثانيا: مسؤولية المنتج في قانون الضرر الانجليزي..... 81

ثالثا: التحويل في قانون الضرر الانجليزي..... 81

رابعا: التآمر المدني في قانون الضرر الانجليزي..... 81

خامسا: حماية المستهلك..... 81

الفقرة الثانية: عناصر عدم دفع المسؤولية الصارمة وعناصر دفعها 82

أولا: عناصر عدم دفع المسؤولية الصارمة..... 82

ثانيا: عناصر دفع المسؤولية الصارمة (الموضوعية)..... 82

المطلب الثالث: المسؤولية غير المباشرة في قانون الضرر الانجليزي 82

الفقرة الأولى: النظريات القائمة على الخطأ 83

أولا: نظرية الإهمال في السيطرة:..... 83

ثانيا: نظرية الإهمال في الإختيار: 84
ثالثا: نظرية الإجراءات الوقائية: 84
رابعا: نظرية خلق الخطر: 84
الفقرة الثانية: النظريات التي استبعدت فكرة الخطيئة 84
أولا: نظرية توزيع الخسارة 84
ثانيا: نظرية القدرة الاقتصادية 85
ثالثا: العدالة التقريبية والملائمة الاجتماعية 85
رابعا: نظرية التأمين 85
خامسا: نظرية الشرط العقدي 85
الباب الثاني: مظاهر المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية 87
الفصل الأول: تجليات المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية في مجال المسؤولية التقصيرية 89
الفرع الأول: صور المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية في مرحلة ما قبل التعاقد 89
المبحث الأول: المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية في مرحلة المفاوضات 89
المطلب الأول: المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية المترتبة عن الإلتزام بالتفاوض بحسن نية والالتزام بالاعتدال والجدية والاستقامة 92
الفقرة الأولى: الإلتزام بالتفاوض بحسن نية 92
الفقرة الثانية: الالتزام بالاعتدال والجدية والاستقامة 96
المطلب الثاني: الالتزام بالتعاون وضمان السرية والالتزام بالإعلام 97
الفقرة الأولى: الالتزام بالتعاون وضمان السرية 97
الفقرة الثانية: الالتزام بالإعلام 99
الفقرة الثالثة: الالتزام بعدم الإدلاء بمعلومات كاذبة بشأن وضع الشركة البنكية التشاركية: 99
المبحث الثاني: المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية في مراحل الوعد بالتعاقد والاتفاقات التمهيدية 100

DAR AL AFAK
COPY

المطلب الأول: المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية في مرحلة الوعد بالتعاقد.. 100
الفقرة الأولى: تجليات المسؤولية المدنية في مرحلة الوعد من خلال معايير لايوفي... 102
الفقرة الثانية: تجليات المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية من خلال نموذج الوعد الأحادي الجانب بالشراء في إطار عملية المرابحة للآمر بالشراء الخاص بالبنوك التشاركية: 103
الفقرة الثالثة: تجليات المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية من خلال منشور والي بنك المغرب رقم 17/1 الصادر في 24 يناير 2017 المتعلق بالمواصفات التقنية لمنتجات المرابحة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم وكذا كيفية تقديمها إلى العملاء: 105
الفقرة الرابعة: حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي: 106
الفقرة الخامسة: تجليات المسؤولية المدنية للبنك التشاركي في مرحلة الوعد من خلال قانون الالتزامات والعقود المغربي 106
المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية في مراحل الاتفاقات التمهيدية (خطاب النوايا والوعد بالتفضيل والعربون) 106
الفقرة الأولى: المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية في مرحلة خطاب النوايا 106
الفقرة الثانية: المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية في مرحلة الوعد بالتفضيل .. 109
الفقرة الثالثة: المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية في مرحلة العربون 110
الفرع الثاني: صور المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية 111
قبل / أثناء / بعد التعاقد 111
المبحث الأول: المسؤولية التقصيرية للبنوك التشاركية عن معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي 111
المطلب الأول: المسؤولية التقصيرية للبنك التشاركي أثناء معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي 111
الفقرة الأولى: مساس معالجة المعطيات الشخصية في المجال البنكي بالهوية وبالحقوق 112
أولا: مساس معالجة المعطيات الشخصية في المجال البنكي بالهوية 112

ثانيا: مساس معالجة المعطيات الشخصية في المجال البنكي بالحقوق 113
الفقرة الثانية: مساس معالجة المعطيات الشخصية في المجال البنكي بالحرية وبالحياة الخاصة 114
أولا: مساس معالجة المعطيات الشخصية في المجال البنكي بالحرية 114
ثانيا: مساس معالجة المعطيات الشخصية في المجال البنكي بالحياة الخاصة 115
المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية للبنك التشاركي بعد معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي (حقوق العميل) 117
الفقرة الأولى: الحق في الإخبار والولوج 117
أولا: الحق في الإخبار 117
ثانيا: الحق في الولوج 118
الفقرة الثانية: الحق في التصحيح والتعرض 122
أولا: الحق في التصحيح 122
ثانيا: الحق في التعرض 123
المبحث الثاني: التزامات البنك التشاركي اتجاه العميل في مجال المسؤولية التقصيرية. 124
المطلب الأول: الالتزام بالتبصير والإعلام 124
الفقرة الأولى: الالتزام بالتبصير: 125
أولا: التعريف بالالتزام بالتبصير: 125
ثانيا: التكييف الفقهي للالتزام بالتبصير: 127
الفقرة الثانية: الالتزام بالإعلام. 129
أولا: أركان الالتزام بالإعلام: 130
ثانيا: أنواع الالتزام بالإعلام: 131
ثالثا: المسؤولية البنكية المترتبة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام 132
المطلب الثاني: الالتزام بالاستعلام والنصح: 132

الفقرة الأولى: الالتزام بالاستعلام: 132
الفقرة الثانية: الالتزام بالنصح 134
أولا: أساس الالتزام بالنصح 134
ثانيا: نطاق التزام البنك بواجب النصح 135
الفقرة الثالثة: المسؤولية المدنية للبنك التشاركي أثناء التبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية 136
الفقرة الرابعة: مسؤولية البنك في اتخاذ الإجراءات الاحترازية الكفيلة بضمان وحماية مصالح العميل 137
الفصل الثاني: تجليات المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية في مجال المسؤولية العقدية 139
الفرع الأول: مظاهر المسؤولية المدنية العقدية المتقاسمة بين البنوك التقليدية والتشاركية 139
للبحث الأول: المسؤولية المدنية العقدية المترتبة عن الخدمات البنكية 139
للمطلب الأول: المسؤولية المدنية العقدية المترتبة عن فتح الحساب 139
الفقرة الأولى: مسؤولية البنك عن التحقق من البيانات المدلى بها إليه 140
ثانيا: مسؤولية البنك عند امتناعه عن فتح الحساب البنكي 141
المطلب الثاني: مظاهر المسؤولية البنكية المتعلقة بتشغيل الحساب البنكي 141
الفقرة الأولى: المسؤولية المدنية العقدية للبنك في عملية التحويل 141
أولا: المسؤولية عن رفض تنفيذ البنك لأمر التحويل البنكي: 142
ثانيا: مسؤولية البنك عن الخطأ في تنفيذ أمر التحويل وعن التأخر في تنفيذه: 143
الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية العقدية للبنك عن تحصيل الأوراق التجارية للعميل: 145
الفقرة الثالثة: المسؤولية المدنية العقدية للبنك عن الأموال المودعة لديه 147
أولا: المسؤولية عن عقد إيداع النقود: 147
ثانيا: المسؤولية عن إيداع الأوراق المالية (سندات الصك والسهم): 149

DAR AL AFAK
COPY

ثالثا: المسؤولية المدنية العقدية للبنك عن إيجار الخزائن الحديدية 150

المبحث الثاني: المسؤولية المدنية العقدية للمرتبة عن عمليات الائتمان والضمانات 152

المطلب الأول: المسؤولية المدنية للبنك التشاركي عن عمليات الائتمان 152

الفقرة الأولى: المسؤولية المدنية للبنك عن عمليات الائتمان المباشر 153

أولا: المسؤولية المدنية الناتجة عن عقد القرض: 153

ثانيا: الاعتماد البسيط والمستندي 154

الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية للبنك عن عمليات الائتمان غير المباشر أو بالتوقيع . 159

أولا: المسؤولية المدنية للبنك الناتجة عن عقد الكفالة البنكية: 160

ثانيا: المسؤولية المدنية للبنك المترتبة عن قبول الكمبيالات كعملية إئتمانية بواسطة التوقيع 161

ثالثا: المسؤولية المدنية للبنك المترتبة عن خطاب الضمان: 161

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية للمرتبة عن ضمانات الإئتمان البنكي 164

الفقرة الأولى: المسؤولية المدنية للبنك المترتبة عن حوالة الديون المهنية 164

الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية للبنك المترتبة عن رهن القيم المنقولة 165

أولا: الالتزام بحفظ القيم المرهونة 165

ثانيا: عدم التصرف في المرهون وإرجاعه بعد استفاء الدين 165

الفرع الثاني: المسؤولية المدنية الخاصة بعقود البنوك التشاركية 167

المبحث الأول: المسؤولية المدنية المترتبة عن عقود المداينات 167

المطلب الأول: المسؤولية المدنية في عقد الجعالة والحوالة 167

الفقرة الأولى: المسؤولية المدنية في عقد الجعالة 168

أولا: المسؤولية المدنية في عقد الجعالة في الفقه الإسلامي 168

ثانيا: المسؤولية المدنية في عقد الجعالة في التشريع المغربي 170

الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية في عقد الحوالة 171

DAR AL AFAK
COPY

أولا: المسؤولية المدنية في عقد حوالة الدين في الفقه الإسلامي التقليدي والمالية المعاصرة... 171
ثانيا: المسؤولية المدنية في عقد حوالة الدين في فقه المالية الإسلامية المعاصرة (لايوفي)..172
ثانيا: المسؤولية المدنية في عقد الحوالة في التشريع المغربي والإنجليزي.....173
المطلب الثاني: المسؤولية المدنية في عقود البيوع والاجارات.....177
الفقرة الأولى: المسؤولية المدنية في عقود البيوع.....177
أولا: المسؤولية المدنية في عقد المرابحة للآمر بالشراء.....178
ثانيا: المسؤولية المدنية في عقد السَّلم.....192
الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية في عقود الإجارات.....194
أولا: المسؤولية المدنية للبنك التشاركي المترتبة عن إجارة الأشياء.....195
ثانيا: المسؤولية المدنية للبنك التشاركي المترتبة عن إجارة الصنع (الإستصناع): 201
المبحث الثاني: المسؤولية المدنية المترتبة عن عقود المشاركات.....204
المطلب الأول: المسؤولية المدنية للبنك في حسابات الاستثمار أو ما يسمى بالوديعة الاستثمارية.....204
الفقرة الأولى: المسؤولية المدنية في حسابات الاستثمار في الفقه الإسلامي التقليدي وفقه المالية المعاصرة: 204
أولا: المسؤولية المدنية في حسابات الإستثمار في الفقه الإسلامي التقليدي: 204
ثانيا: المسؤولية المدنية لحسابات الاستثمار في المالية الإسلامية المعاصرة (لايوفي).....205
الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية في عقد الوديعة الإستثمارية في التشريع المغربي والإنجليزي.....206
أولا: المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية في عقد الوديعة الإستثمارية في التشريع المغربي:206
ثانيا: المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية في عقد الوديعة الإستثمارية في التشريع الإنجليزي209
المطلب الثاني: مظاهر المسؤولية العقدية في عقدي المضاربة والمشاركة.....209
الفقرة الأولى: مظاهر المسؤولية العقدية في عقد المضاربة.....209

DAR AL AFAK

الفقرة الثانية: مظاهر المسؤولية العقدية في عقد المشاركة 212
ثانيا: المسؤولية المدنية في الإجارة: 216
ثالثا: المسؤولية المدنية للبنك في عقد السلم: 216
رابعا: المسؤولية المدنية للبنك في عقد الاستصناع: 217
خامسا: مسؤولية البنك التشاركي حول الشروط التعسفية في عقود المداينات 217

القسم الثاني: آثار المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية (الإسلامية) في القانونين المغربي والإنجليزي 219

الباب الأول: دعوى التعويض أمام القضاء الرسمي والمؤسسات البديلة 221

الفصل الأول: دعوى التعويض أمام القضاء الرسمي 223

الفرع الأول: إجراءات الدعوى 223

المبحث الأول: شروط الدعوى وأنواعها 223

المطلب الأول: خصائص الدعوى وشروطها 223

الفقرة الأولى: خصائص الدعوى 223
أولا: خاصية الاختيار: 224
ثانيا: خاصية الحرية 224

الفقرة الثانية: شروط دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة البنوك التشاركية: 226
أولا: الصفة 226
ثانيا: الأهلية 233
ثالثا: المصلحة: 233
رابعا: توجيه إنذار إلى المدين في إطار المسؤولية العقدية: 234
خامسا: توجيه رسالة صلح إلى شركة التأمين في إطار المسؤولية التقصيرية: 234
سادسا: توجيه رسالة صلح إلى مركز الوساطة البنكية 235
سابعا: أن يكون المال متقوما 235
ثامنا: أن تكون الدعوى لا تتعلق بالفوائد: 235

DAR AL AFAK
COPY

تاسعا: أن يكون المنتوج موضوع الدعوى قد حصل على الرأي بالمطابقة الصادر عن المجلس العلمي الأعلى 235
عاشرا: التمييز في الإجراءات بين القرض العقاري والإستهلاكي بالنسبة للمستهلك: 235
الحادي عشر: إدخال صندوق ضمان الودائع في الدعوى: 236
المطلب الثاني: أنواع الدعوى وصورها وتقييدها وإجراءات التحقيق فيها 236
الفقرة الأولى: أنواع الدعاوى 236
أولا: الدعاوى العينية: 236
ثانيا: الدعاوى الشخصية 236
ثالثا: الدعاوى المختلطة 236
الفقرة الثانية: صور الدعوى 236
أولا: الطلبات 237
ثانيا: الدفوع 238
الفقرة الثانية: تقييد الدعوى وتبليغها 239
أولا: تقييد الدعوى 239
ثانيا: التبليغ 240
الفقرة الرابعة: إجراءات التحقيق في الدعوى 241
المبحث الثاني: عوارض الدعوى والبطلان الإجرائي في دعوى التعويض 241
المطلب الأول: عوارض الدعوى 241
الفقرة الأولى: العوارض المؤقتة 241
الفقرة الثانية: العوارض الدائمة: 241
المطلب الثاني: البطلان الاجرائي في دعوى التعويض: 242
الفرع الثاني: الإختصاص والإثبات والحكم الصادر في دعوى المسؤولية المدنية وطرق الطعن فيه 242
المبحث الأول: الاختصاص في دعوى المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية (الإسلامية) .243

DAR AL AFAK
COPY

المطلب الأول: الاختصاص النوعي: 243
الفقرة الأولى: الاختصاص في المسؤولية العقدية: 243
الفقرة الثانية: الاختصاص في دعوى المسؤولية التقصيرية: 244
المطلب الثاني: الاختصاص المحلي 248
المبحث الثاني: الإثبات والحكم الصادر في دعوى المسؤولية المدنية وطرق الطعن فيه 248
المطلب الأول: قواعد إثبات المسؤولية المدنية في البنوك التشاركية 248
الفقرة الأولى: وسائل الإثبات التي يقررها القانون 249
الفقرة الثانية: عبء الإثبات 249
أولا: عبء الإثبات في المسؤولية العقدية 250
ثانيا: عبء الإثبات في المسؤولية التقصيرية 251
ثالثا: إثبات المسؤولية في الفقه الإسلامي 252
الفقرة الثالثة: دور القاضي في الإثبات وتقدير التعويض 252
أولا: دور القاضي في الإثبات 253
ثانيا: دور القاضي في تقدير التعويض 254
الفقرة الرابعة: الاتفاقات المعدلة للمسؤولية العقدية 254
أولا: الاتفاقات المعدلة للمسؤولية العقدية 254
ثانيا: الاتفاقات المشددة للمسؤولية العقدية 254
المطلب الثاني: الحكم الصادر في دعوى المسؤولية المدنية وطرق الطعن فيه 254
الفقرة الأولى: الحكم الصادر في دعوى المسؤولية المدنية 254
الفقرة الثانية: طرق الطعن في الحكم الصادر في دعوى المسؤولية المدنية 255
الفقرة الثالثة: تقادم دعوى المسؤولية المدنية 256
الفصل الثاني: الوسائل البديلة لحل منازعات المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية 258
الفرع الأول: الوساطة البنكية والوساطة الاتفاقية 259

المبحث الأول: الوساطة البنكية 259
المطلب الأول: للماهية والإطار القانوني للوساطة البنكية في التشريع المغربي..... 259
الفقرة الأولى: ماهية الوساطة البنكية 259
الفقرة الثانية: الإطار القانوني للوساطة البنكية في التشريع المغربي 260
المطلب الثاني: مراحل الوساطة البنكية 262
الفقرة الأولى: إجراءات الوساطة البنكية 262
الفقرة الثانية: الوساطة لها أثر واقف للنزاع 266
المبحث الثاني: الوساطة الاتفاقية في القانونين المغربي والإنجليزي 267
المطلب الأول: الوساطة الاتفاقية في القانون المغربي 268
الفقرة الأولى: الماهية والتعريف 268
أولا: أشكال اتفاق الوساطة 268
ثانيا: شكلية اتفاق الوساطة 268
ثالثا: شكلية عقد الوساطة 269
رابعا: شكلية شرط الوساطة 269
الفقرة الثانية: إجراءات الوساطة الاتفاقية 269
أولا: رفع المحكمة يدها عن النزاع المعروض على الوساطة: 269
ثانيا: مدة مهمة الوسيط: 269
ثالثا: سرية أعمال الوساطة: 270
رابعا: إسناد مهمة الوسيط: 270
خامسا: وثيقة الصلح 271
سادسا: صحة وآثار الصلح 271
المطلب الثاني: الوساطة الاتفاقية في القانون الإنجليزي 271
الفرع الثاني: التحكيم في منازعات البنوك التشاركية 272
المبحث الأول: التحكيم في الفقه الإسلامي والمالية للمعاصرة (لايوفي) 273

DAR AL AFAK
COPY

المطلب الأول: التحكيم في الفقه الإسلامي 273
الفقرة الأولى: ماهية التحكيم في الفقه الإسلامي: 274
الفقرة الثانية: اتفاق التحكيم في الفقه الإسلامي: 275
أولا: شرط التحكيم في الفقه الإسلامي التقليدي: 275
ثانيا: عقد التحكيم في الفقه الاسلامي التقليدي: 275
المطلب الثاني: التحكيم في المالية للمعاصرة (لايوفي) 276
الفقرة الأولى: شرط التحكيم في المالية الإسلامية المعاصرة 276
الفقرة الثانية: عقد التحكيم في المالية الإسلامية المعاصرة (معايير الأيوفي في التحكيم): 277
المبحث الثاني: التحكيم في منازعات البنوك التشاركية والخصوصية المغربية والقانون الإنجليزي 278
المطلب الأول: التحكيم في منازعات البنوك التشاركية والخصوصية للمغربية 278
الفقرة الأولى: الماهية والتعريف للتحكيم في قانون 95.17 278
أولا: تعريف التحكيم 278
ثانيا: تعريف اتفاق التحكيم وكيفية إبرامه 279
الفقرة الثانية: التحكيم الداخلي 282
أولا: الهيئة التحكيمية: تشكيلها، عدد أطرافها، تاريخ اختيار المحكمين 282
ثانيا: تجريح الهيئة التحكيمية: 283
ثالثا: الإجراءات والطلبات العارضة 285
رابعا: الحكم التحكيمي 287
خامسا: بطلان الحكم التحكيمي: 289
سادسا: تذييل الحكم التحكيمي بالصيغة التنفيذية 290
الفقرة الثالثة: التحكيم الدولي في منازعات البنوك التشاركية 290
أولا: كيفية تعيين المحكم 291

DAR AL AFAK
COPY

ثانيا: السطرة وقانون التحكيم 291
للمطلب الثاني: التحكيم في منازعات البنوك الإسلامية في القانون الإنجليزي 292

الباب الثاني: جزاء المسؤولية المدنية 295

الفصل الأول: التعويض في دعوى المسؤولية المدنية 297
الفرع الأول: طرق التعويض في المسؤولية التقصيرية 298
المبحث الأول: التعويض في صورته العادية المألوفة 298
للمطلب الأول: طريقة التعويض وأنواعه 298
الفقرة الأولى: طريقة التعويض 298
الفقرة الثانية: أنواع التعويض 299
أولا: التنفيذ العيني 299
ثانيا: التعويض غير النقدي: 299
ثالثا: التعويض النقدي: 299
المطلب الثاني: تقدير التعويض ووقت تقديره 299
الفقرة الأولى: تقدير التعويض 300
الفقرة الثانية: وقت تقدير التعويض 300
المبحث الثاني: التعويض في صورته المعدلة الموصوفة 300
المطلب الأول: نطاق الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية والإتفاق على الإعفاء من للسؤولية التقصيرية أو على التخفيف منها 300
الفقرة الأولى: نطاق الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية 300
الفقرة الثانية: الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية أو على التخفيف منها. 301
للمطلب الثاني: التأمين على للسؤولية واجتماع طريقتين للتعويض 301
الفقرة الأولى: التأمين على المسؤولية 301

DAR AL AFAK
COPY

الفقرة الثانية: اجتماع طريقتين للتعويض 301
الفرع الثاني: التعويض في المسؤولية العقدية 301
المبحث الأول: التعويض القضائي والقانوني وعوارضهما 301
المطلب الأول: التعويض القضائي 302
المطلب الثاني: التعويض القانوني وعوارضه 303
الفقرة الأولى: التعويض القانوني 303
الفقرة الثانية: عوارض التعويض: القوة القاهرة والحادث الفجائي 303
المبحث الثاني: التعويض الإتفاقي أو الشرط الجزائي 304
المطلب الأول: ماهية وتعريف التعويض الإتفاقي 304
المطلب الثاني: عوارض التعويض الإتفاقي أو الشرط الجزائي 305
الفقرة الأولى: الشرط الجزائي في عقد السلم 305
الفقرة الثانية: الشرط الجزائي في غير الديون 305
المبحث الثالث: التعويض عن الأضرار في القانون الانجليزي 306
المطلب الأول: أنواع التعويضات في القانون الانجليزي 306
المطلب الثاني: طرق التعويض عن الأضرار في القانون الانجليزي 306
أولا: خسارة التوقع 306
ثانيا: خسارة الاعتماد 306
ثالثا: الاسترداد 306
الفصل الثاني: إحلال التأمين التكافلي وإعادة التأمين التكافلي والتضامن والتضامم 307
الفرع الأول: إحلال التأمين التكافلي 307
المبحث الأول: ماهية وتكييف التأمين التكافلي 307
المطلب الأول: ماهية التأمين التكافلي 307
الفقرة الأولى: ماهية التأمين التكافلي في المعيار الشرعي 26 لايوفي 307

الفقرة الثانية: ماهية التأمين التكافلي في التشريع المغربي..... 308
للطلب الثاني: تكييف التأمين التكافلي..... 309
الفقرة الأولى: التكييف الفقهي للتأمين التكافلي..... 309
الفقرة الثانية: التكييف القانوني للتأمين التكافلي..... 310
الفقرة الثالثة: مبادئ التأمين الإسلامي وأسسه الشرعية..... 311
للبحث الثاني: التعويض عن طريق إحلال التأمين التكافلي..... 312
للطلب الأول: التعويض عن طريق إحلال التأمين التكافلي في المالية للعاصرة 312
الفقرة الأولى: العلاقات التعاقدية في التأمين الإسلامي التزامات الأطراف ودورهم في أداء التعويض..... 312
أولا: العلاقات التعاقدية في التأمين الإسلامي ودورها في الحصول عن التعويض في التأمين الإسلامي ثلاث علاقات تعاقدية:..... 312
ثانيا:التزامات الشترك والشركة المساهمة وصلاحيتها في التأمين الإسلامي:..... 312
الفقرة الثانية: التعويض والقابض التأميني وانتهاء وثيقة التأمين:..... 314
أولا: التعويض..... 314
ثانيا: القابض التأميني..... 315
ثالثا: انتهاء وثيقة التأمين:..... 315
للطلب الثاني: التعويض عن طريق إحلال التأمين التكافلي في القانون المغربي..... 316
الفقرة الأولى: تأمينات المسؤولية 316
أولا: الزامية تقديم الطلب الودي أو القضائي إلى المؤمن له أو المؤمن:..... 316
ثانيا: التعويض فقط عن الضرر المباشر:..... 316
ثالثا: تحمل المؤمن المصاريف المترتبة عن كل متابعة بالمسؤولية:..... 317
رابعا: حق إعلام المؤمن بالمسؤولية:..... 317
خامسا: ضرورة إدخال المؤمن في دعوى المسؤولية المدنية 317

DAR AL AFAK
COPY

الفقرة الثانية: تأمينات حوادث السير والبناء 317
الفقرة الثالثة: كيفية أداء التعويض وفق قانون التأمين التكافلي المغربي 318
أولا: التعويض عن طريق صندوق التأمين التكافلي: 318
ثانيا: التعويض من خلال الفوائض: 318
ثالثا: التعويض في حالة تعدد المسؤولين مدنيا وتعدد المؤمنين: 318
رابعا: إبرام عدة تأمينات ضد نفس الخطر: 319
الفقرة الرابعة: التزامات المؤمن 319
الفرع الثاني: إعادة التأمين التكافلي والتضامن والتضامم 320
المبحث الأول: إعادة التأمين التكافلي 320
المطلب الأول: إعادة التأمين الإسلامي في المالية للعاصرة 320
الفقرة الأولى: ماهية وصور وضوابط إعادة التأمين الإسلامي 320
أولا: الماهية والتعريف 320
ثانيا: أهم طرق إعادة التأمين: 321
ثالثا: أهم صور طلب إعادة التأمين: 321
رابعا: ضوابط إعادة التأمين من قبل شركات التأمين الإسلامية لدى شركات إعادة التأمين التقليدية: 321
الفقرة الثانية: التكييف والتعويض في إعادة التأمين الإسلامي 322
أولا: تكييف إعادة التأمين الإسلامي 322
ثانيا: تعويض إعادة التأمين الإسلامي: 322
المطلب الثاني: إعادة التأمين التكافلي في التشريع المغربي 323
الفقرة الأولى: ماهية وتعريف إعادة التأمين التكافلي 323
الفقرة الثانية: التكييف والتعويض في إعادة التأمين التكافلي 324
أولا: تكييف إعادة التأمين التكافلي: 324

ثانيا: تعويض إعادة التأمين التكافلي: 324
المبحث الثاني: التضامن والتضامم 325
المطلب الأول: التضامن في المسؤولية المدنية 325
الفقرة الأولى: التضامن بين الدائنين 325
أولا: تعريف التضامن بين الدائنين 325
ثانيا: التضامن بين الدائنين لا يفترض 325
ثالثا: انقضاء الالتزام التضامني بين الدائنين 325
الفقرة الثانية: التضامن بين المدينين 326
أولا: تعريف التضامن بين المدينين 326
ثانيا: انقضاء الالتزام في حق المدينين 326
المطلب الثاني: التضامم في المسؤولية المدنية 326
الفقرة الأولى: تعريف وشروط الالتزام التضامني 326
أولا: تعريف الالتزام التضامني 326
ثانيا: شروط الالتزام التضامني: 327
الفقرة الثانية: صور التضامم في مسؤولية البنوك التشاركية: 328
أولا: التضامم بين هيئة الرقابة الشرعية والبنك التشاركي في مواجهة الزبون في حالة حصول الضرر: 328
ثانيا:التضامم بين شركة التأمين أو إعادة التأمين التكافلي والبنك التشاركي: 328
الخاتمة 329
قائمة المراجع 335
جدول المحتويات 345

DAR AL AFAK

عن المؤلفة



الدكتورة لطيفة الحسني

محامية بهيئة الرباط

مقبولة لدى محكمة النقض

الشواهد المحصل عليها:

1. دكتوراه في القانون من جامعة محمد الخامس بالرباط.
2. شهادة الماستر في القانون المدني الاقتصادي جامعة محمد الخامس بالرباط.
3. دبلوم الدراسات العليا للجامعة في تحقيق الممارسات المهنية والقانونية للمالية الإسلامية جامعة محمد الخامس بالرباط.
4. دبلوم الدراسات العليا للجامعة في تحقيق القانون والممارسة القضائية جامعة محمد الخامس بالرباط.
5. شهادة امتياز للماجستير المصغر في التسويق الإسلامي للهيئة العالمية للتسويق الإسلامي.
6. جائزة المحكم الذهبي في التحكيم الدولي الإسلامي من الجامعة العالمية الإسلامية بكوالالمبور بماليزيا.
7. الشهادة العالمية في المالية الإسلامية من جامعة التزكية بإندونيسيا.
8. عضوة معتمدة لدى المركز الدولي للوساطة والتحكيم بالرباط.
9. السنة الرابعة علوم شرعية دار القرآن الحاج البشير.
10. شهادة في اللغة الإنجليزية من مدينة لندن بإنجلترا.

من بين الإصدارات:

الكتب:

- عقود البنوك التشاركية.
- التحكيم في منازعات البنوك التشاركية.

المقالات:

- مؤلف جماعي "منظومة المالية التشاركية بالمغرب".
- المسؤولية المدنية للبنوك التشاركية في مرحلة الوعد بالشراء مجلة:

LA REVUE DE DROIT CIVIL ECONOMIQUE ET COMPARÉ (RDCEC).

مكتبة دار السلام

الثمن : 120 د

9 789920 440068

DAR AL AFAK

COPY