

## خصم الأوراق التجارية والحكم الشرعي له

وسيلة شريط أستاذ محاضر - أ -

cherwassi@gmail.com

كلية الشريعة والاقتصاد

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية - قسنطينة .

تاريخ النشر  
14 جوان 2018

تاريخ القبول  
05 جوان 2018

تاريخ الإيداع  
06 ديسمبر 2017

### الملخص:

تعتبر الأوراق التجارية من المعاملات التي تطلب القانون فيها شكلية معينة، ما يجعلها تتداول بطريقة سريعة تحقيقا للهدف المرجو منها وهو قيامها مقام النقود في الوفاء، وقد يحتاج حامل الورقة إلى تحصيل قيمتها قبل ميعاد الاستحقاق فيلجأ إلى أحد البنوك لخصمها وقبض قيمتها مخصوما منها العمولة المستحقة للبنك، وكذا الفائدة المستحقة عن مبلغ الورقة التجارية من تاريخ الوفاء إلى تاريخ الاستحقاق، فيعطي البنك في الحال ما هو أقل من قيمة الورقة المخصومة ثم يستوفي كامل قيمة الورقة من المدين عند حلول الأجل وهنا يكمن الإشكال الحاصل في هذه العملية، وقد تم تخريج هذا الخصم مثلا على أنه تعجيل وفاء الدين مقابل إسقاط جزء منه، إلا أن الوجوه المخرجة تتحكم فيها الفائدة الداخلة في حساب قيمة الخصم وهذا هو وجه شبهة الربا، لهذا فالخصم كما تجر به البنوك غير جائز شرعا.

**الكلمات المفتاحية:** الأوراق التجارية، الخصم، الحكم الشرعي، التداول، الوفاء، الاستحقاق، البنك، الحساب الجاري.

## Discounting of commercial papers and the Islamic ruling of it.

### Summary:

Commercial papers shall be considered transactions in which the law requires a certain formality Which makes them trading in a quick way to achieve the desired goal is to make money in the fulfillment, And the holder may need to collect the value before the due date And resorted to a bank to deduct and capture their value less the commission owed to the bank As well as interest due on the amount of the commercial paper from the date of fulfillment to the due date.

The bank shall immediately give less than the value of the discounted paper and then meet the full value of the paper from the debtor at the end of the term and here lies the problem in this process This deduction, for example, has been graduated as an acceleration of debt repayment for the projection of part of it However, the outgoing faces are controlled by the interest involved in calculating the value of the discount and this is the face of rib Therefore, the deduction, as is done by banks, is not permissible in sharee'ah .

**Key words:** Commercial Papers, Discount, Islamic ruling, Trading, Fulfillment, Merit, the bank, Current account.

### تقديم:

من الناحية العملية يكثر استعمال صيغ الائتمان قصير الأجل على مستوى البنوك التجارية، ومنها خصم الأوراق التجارية وخطاب الضمان، والاعتماد المستندي، وبطاقة الائتمان، ما يستدعي فعلا ضرورة استعمال هذه الصيغ ولكن بعد إضفاء الطابع الشرعي الملائم للتطبيق على المستوى المصرفي خاصة عملية الخصم التي تستتبع عملية إعادة الخصم ضمن السياسة النقدية لسعر إعادة الخصم التي ينتهجها البنك المركزي توسعا أو انكماشاً.

لهذا فبحثنا ينصب حول ضرورة إعادة النظر في عملية خصم الأوراق التجارية على مستوى البنوك التجارية، أو عملية إعادة الخصم على مستوى البنك، حتى نبعد حساب الفائدة من القيمة المحصلة وفق الرؤية الشرعية، ومراعاة لكثرة الطلب عليها نتيجة الفوائد التي تحققها خاصة مسألة السيولة حيث من المعروف أن الديون التجارية خاصة تحتاج إلى تعجيل السداد، وأن أي تأخير في تحصيلها يؤدي إلى عقبات كثيرة نتيجة لتربط سلسلة المديونية، لهذا فالسؤال الذي يعكس قيمة وفائدة البحث هو: كيف يمكن التعامل بخصم الأوراق التجارية على مستوى معين دون خوف شبح الفائدة الربوية؟ وللإجابة على هذا السؤال نتناول النقاط الآتية:

المحور الأول: مفهوم الأوراق التجارية وخصمها

أولاً: تعريف الأوراق التجارية

ثانياً: تعريف خصم الأوراق التجارية

ثالثاً: الأوراق التجارية القابلة للخصم

المحور الثاني: التكييف القانوني والشرعي لعملية خصم الأوراق التجارية

أولاً: التكييف القانوني لعملية خصم الأوراق التجارية

ثانياً: التكييف الشرعي لعملية خصم الأوراق التجارية

1/ الردود الشرعية على التكييفات القانونية

2/ محاولات التخريج الفقهي لعملية خصم الأوراق التجارية

المحور الأول: مفهوم الأوراق التجارية وخصمها

على اعتبار أن غالب الممارسات التجارية اليوم تقوم على البيع المؤجل، وذلك بأن تباع البضائع دون استلام قيمتها نقداً بل يستلم عوضاً عن ذلك سندات أو أوراق تجارية بوفاء قيمتها بعد مدة، وهنا يبرز دور البنوك في تعجيل الدفع وتوفير السيولة المطلوبة عن طريق خصم الأوراق التجارية، كذلك فإن الدائن نظراً للحاجة إلى السيولة كما قلنا لا ينتظر موعد السداد من قبل المدين ما يجعله يحصل القيمة من شخص آخر غالباً يكون هو المصرف، الذي يقوم بالخصم عن طريق إعطاء قيمة السند المخصوم نقداً قبل موعد الاستحقاق، وهذا بعد خصم أو حسم مبلغ معين كفائدة مقابل

المبلغ المدفوع، حيث الفارق بين القيمة التي تحملها الورقة التجارية، وبين ما استلمه الدائن يسمى الخصم والذي تمارسه البنوك التقليدية.

لهذا سنحاول تعريف الأوراق التجارية من حيث تحديد مدلولها وبيان أهم ما يميزها، والمبادئ التي تخضع لها، ثم نتولى تعريف عملية خصم الأوراق التجارية وكيف تتم، لنقف على أهم الأوراق التجارية التي تخضع لعملية الخصم على مستوى البنوك، وهذا على النحو المبين أدناه:

أولاً: تعريف الأوراق التجارية

ثانياً: تعريف خصم الأوراق التجارية

ثالثاً: الأوراق التجارية القابلة للخصم

أولاً: تعريف الأوراق التجارية:

الأوراق التجارية هي صكوك محررة وفقاً لأشكال معينة قابلة للتداول تمثل حقاً نقدياً، مستحق الدفع بمجرد الإطلاع أو بعد أجل قصير، ويجري العرف على قبول تلك الأوراق كأداة للوفاء بدلا من النقود، وقد نظمها المشرع التجاري الجزائري في المواد من 389-543 مكرر<sup>1</sup>، أي ضمن الكتاب الرابع بعنوان السندات التجارية<sup>2</sup>، وهي السفتحة والشيك والسند لأمر، مضيفاً إليها ثلاثة أوراق جديدة هي سند الخزن وسند النقل وعقد تحويل الفاتورة<sup>3</sup> أملتها الحياة العملية إذ لم تكن معروفة من قبل، كما يتوافر بشأنها خصائص الأوراق التجارية، وبالتالي تعتبر من قبيل تلك الأوراق متى أضحت كأداة للوفاء ويجري العرف بقبولها، أي كانت صفة ذوي الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التي أنشئت لأجلها رغم أن اصطلاح الأوراق التجارية يبعث على الاعتقاد بأنها أوراق تستخدم فقط

<sup>1</sup> - مبروك حسين، القانون التجاري الجزائري والنصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري، ط4، دار هوميه، الجزائر، ص 305-342.

<sup>2</sup> - تختلف الأوراق التجارية عن الأوراق المالية أي القيم المنقولة التي هي الأسهم والسندات التي يتم التعامل بها على مستوى البورصات، كما تختلف عن الأوراق المصرفية أي الأوراق النقدية. انظر: محمد أحمد سراج، الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة، القاهرة، 1988، ص 47-48.

<sup>3</sup> - المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 الجريدة الرسمية العدد 27 المؤرخ في 27 أبريل 1993.

بين طائفة التجار، والحقيقة أن عدم حصرها على طائفة التجار هو من أجل توحيد أحكامها، بل نجد أن أكثر هذه الأوراق شيوعا وهو الشيك يستعمل أكثر في الحياة المدنية ولأطراف مدنية أيضا<sup>1</sup>. من خلال التعريف الذي اخترناه نتكشف لنا قواعد معينة لهذه الأوراق تمكنها من أداء مهمتها بدلا من النقود وهي<sup>2</sup>:

- 1) أن يكون موضوع الورقة التجارية مبلغا من النقود: إن موضوع الورقة التجارية دائما مبلغا من النقود، وإلا خرجت من تعداد الأوراق التجارية كسند الشحن البحري أو سند الشحن البري فموضوعهما بضاعة، كما أن شرط ضرورة تضمن الورقة حقا موضوعه مبلغا من النقود يتفق مع وظائفها، وهي القيام بدور النقود في المعاملات دون الحاجة إلى استعمال النقود ذاتها، كما يشترط في هذا المبلغ من النقود موضوع الحق أن يكون محدد المقدار وغير متنازع على تحديده<sup>3</sup>.
- 2) قابلية التداول بالطرق التجارية: أي قابلية الورقة للتداول أو الانتقال من شخص لآخر بالطرق التجارية المتميزة بالسرعة دون الخضوع للإجراءات الطويلة كما هو الوضع في تداول الحوالة المدنية، فالورقة التجارية دائما تكون لأمر الدائن أو لحاملها مما يسهل انتقالها بالتظهير أو بالمناولة

1 - لم يتولى المشرع تعريف الأوراق التجارية تاركًا مجال الاجتهاد مفتوحًا، لهذا حاول الفقه والقضاء وضع تعريف لها يستمد من جملة الخصائص التي تميزها عن غيرها من الأوراق النقدية والأوراق المالية، وكذا الحوالات المتداولة في المعاملات المدنية والتجارية. انظر: سميحة القليوبي، القانون التجاري، مركز القاهرة للتعليم المفتوح، 1421هـ/2000م، ص 325. - عمورة عمار، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 1429هـ/2008م، ص 9. - محمد رفعت الصباحي، محاضرات في القانون التجاري، مكتبة عين شمس، القاهرة، 2004-2005، ص 407.

2 - هناك من يصنف خصائص الأوراق التجارية ضمن تصنيف قواعدها والتي هي: من حيث الشكل، من حيث الموضوع، من حيث الاستحقاق، من حيث التداول، من حيث الوفاء. انظر: ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2009م، ص 57-65. - عمورة عمار، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 10-13.

3 - بناء على هذا الشرط لا تعتبر الأوراق المالية أي الأسهم والسندات أوراقا تجارية رغم أنها تمثل مبلغا من النقود وتكون قابلة للتداول بالطرق التجارية إذا تضمنت شرط الأمر، لأن قيمها تخضع لتقلبات السوق، فتخرج عن قيد الثقة، ولأن ميعاد استحقاقها متعذر في التحديد، وبالتالي فهذه الأوراق لا تقوم مقام النقود عند الوفاء، أي ليست أداة وفاء وبالتالي لا تعد ضمن الأوراق التجارية. انظر: مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر، 1979، ص 409. - محمد رفعت الصباحي، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 410.

من يد إلى يد، كما نصت المادة 1/396 تجاري جزائري: \* كل سفتجة وإن لم يشترط فيها صراحة كلمة -لأمر- تكون قابلة للتداول بطريق التظهير<sup>1</sup>.

3) الورقة التجارية واجبة الدفع في وقت قصير- في أجل قصير- أي إن الأجل القصير يعني المدة التي استقر العرف على اعتبارها أجلا قصيرا كبضعة أشهر، سنة، على اعتبار المعاملات التجارية تتميز بطابع السرعة مما يعني أن التجار إذا اقتضوا لمدة متوسطة أو طويلة لا يتم ذلك عن طريق الأوراق التجارية.

4) قبول العرف للورقة التجارية: أي ضرورة قبول العرف للورقة بوصفها تؤدي وظيفتها الأساسية كالنقود، وإلا لم تعتبر كذلك قسائم أرباح الأسهم المستحقة الدفع فلا تعتبر أوراقا تجارية لأن العرف لم يجر على استخدامها وفاء لديونهم بدلا من النقود.

كما تلعب الأوراق التجارية أدوارا هامة خاصة من ناحية الوظائف الاقتصادية التي تحققها من الناحية العملية، فهي وسيلة لتنفيذ عقد الصرف كذلك فهي بديل آمن عن النقود، وهي أداة وفاء شأنا في ذلك النقود، فضلا عن كونها أداة ائتمان نظرا لأجل الوفاء الذي تتضمنه، بحيث تقوم السفتجة بكل هذه الوظائف مجتمعة، ويقوم السند لأمر بوظيفتي الوفاء والائتمان، ويقتصر الشيك على أداة الوفاء فقط بمجرد الاطلاع، ومنه فبيان وظائف الأوراق التجارية يكون على النحو الآتي<sup>2</sup>:

أ- الورقة التجارية أداة لتنفيذ عقد الصرف: إن الصرف معناه مبادلة عملة وطنية بعملة أجنبية تابعة لدولة أخرى، فمثلا الشخص الذي يريد السفر خارج الجزائر يحتاج إلى عملة الدولة المتوجه إليها، فيلجأ إلى أحد البنوك الوطنية لأجل إبرام عقد الصرف الذي سيبدل بموجبه النقود

<sup>1</sup> - مبروك حسين، القانون التجاري الجزائري والنصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، المرجع السابق، ص306.

<sup>2</sup> - انظر: سميحة القليوبي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 328-331. - عمورة عمار، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 19-23. - ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية، المرجع السابق، ص 55-57. - راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 5-7.

الجزائرية بنقود الدولة المتوجه إليها، ويحصل البنك مقابلاً لهذا النوع من عقد الصرف المحلي أو اليدوي نسبة إلى تسلم المتعاقد النقود فور التعاقد.

وهناك نوع آخر من الصرف يسمى بالصرف المسحوب أو الخارجي بحيث يتم التسليم في بلد والتسليم في بلد آخر، حيث يصدر البنك خطاباً يصدر فيه أمراً إلى مراسله بالبلد الأجنبي بدفع المبلغ المتفق على تحويله بمجرد وصول المتعاقد إليه، ولهذا يعتبر عقد الصرف المسحوب أساس فكرة السفتجة حيث يعتبر البنك في الجزائر هو الساحب، ومراسله بالبلد الأجنبي هو المسحوب عليه، أما المتعاقد فهو المستفيد، ونشير إلى أن وظيفة السفتجة لتنفيذ عقد الصرف قد قلت في الوقت الحاضر نتيجة استخدام الشيك والحوالات البريدية بهذه العمليات.

ب- الورقة التجارية أداة وفاء: إن الأوراق التجارية تكون عادة في العلاقات الدائنية، ويجتمع الشيك والسند لأمر مع السفتجة في أداء وظيفة الوفاء بالديون، مع ملاحظة أن السفتجة تستخدم أكثر في الوفاء بالديون الخارجية، على خلاف باقي الأوراق التجارية حيث يكثر استخدامها أكثر في الوفاء بالديون الداخلية، مثال (أ) دائن ل (ب) وهناك (ج) دائن ل (أ) فيحل محل (أ) لاستيفاء الدين من (ب) ويسمى المستفيد، هكذا تقوم الورقة التجارية بوظيفة الوفاء بدلاً من النقود وهذا بانتقالها من يد إلى يد<sup>1</sup>.

ت- الورقة التجارية أداة ائتمان: إذا تضمنت الورقة التجارية ذكر الأجل أصبحت أداة ائتمان زيادة على كونها أداة وفاء، ويعتبر الأجل في المعاملات التجارية له أهمية كبيرة، فالتجارة تقوم على السرعة والمرونة والائتمان والثقة، ولهذا فالأوراق التجارية المتضمنة أجلاً للوفاء هي من دعائم تسهيل المعاملات التجارية بين التجار خاصة تاجر الجملة يحتاج إلى مهلة للوفاء بقيمة ما يورد إليه من بضائع من المصنع أو المنتج حتى يستطيع توزيعها على تجار التجزئة، كذلك يحتاج تجار التجزئة مهلة للوفاء بقيمة البضائع حتى يتم تصريفها وبيعها للعملاء، ويشترك في هذه الوظيفة مع السفتجة

<sup>1</sup> - محمود الكيلاني، القانون التجاري الأردني الأوراق التجارية-دراسة مقارنة-، ط1، جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، ص 19.

السند لأمر دون الشيك لأنه لا يتضمن أجلا للوفاء، فهو من الأوراق التجارية الواجبة الدفع دائما بمجرد الإطلاع<sup>1</sup>.

كما تحكم الأوراق التجارية مجموعة من القواعد القانونية تعرف بقانون الصرف<sup>2</sup> والأصل في هذه التسمية من الناحية التاريخية يرجع إلى دور السفتحة الكبير كأداة لتنفيذ عقد الصرف عند بدء استعمالها، وحاليا تطلق هذه التسمية على النظام القانوني الذي تخضع له كل الأوراق التجارية دون اعتبار لأصل التسمية.

ويقصد بقانون الصرف النظام القانوني الخاص بالأوراق التجارية لهذا نظرا لأهميتها حرص التشريع على وضع نصوص خاصة تحكمها بحيث راعى الوسائل التي تسهل للورقة التجارية أداء وظائفها الاقتصادية، فاشتراط أن تكتب الورقة التجارية في شكل معين، وأن تنتقل من يد إلى يد بطريق معين، كما لجأت النصوص إلى الشدة والقسوة في معاملة الملتزمين بالورقة التجارية حماية وتشجيعا للدائنين بمنحهم أجلا للوفاء، ورعاية حقوق الحامل حسن النية في الوقت نفسه.

وتحدد قواعد قانون الصرف من المادة 389 إلى المادة 543 مكرر 18 أما مبادئ هذا القانون فهي<sup>3</sup>:

- قانون الصرف مؤسس على مبدأ الشكلية: تخضع الورقة التجارية من حيث إنشائها وباعتبار أنها تصرف قانوني يخضع لشكلية معينة تستشف هذه الشكلية الخاصة بسحب الأوراق التجارية من مجموعة نصوص قانونية هي: المادة 390-465-472 قانون تجاري جزائري<sup>4</sup>، فالورقة التجارية تصرف قانوني شكلي ذلك أن المشرع استوجب من ناحية أولى إفراغ التصرف في محرر مسحوب

1 - سميحة القليوبي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 331.

2- انظر خصائص أخرى للالتزام الصربي على أنه حربي وتجارى وشديد القسوة، وهو مجرد عن السبب. عمورة عمار، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 25-29.

3 - هناك مبادئ أخرى كمبدأ تقوية ضمانات حامل الورقة التجارية، وكذا مبدأ إقامة التوازن بين حقوق حامل الورقة التجارية وبين الملتزمين المصرفيين أي المدنيين.

4- مبروك حسين، القانون التجاري الجزائري والنصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، المرجع السابق، ص 305-320-325.



على دعامة ورقية، كما استوجب من ناحية أخرى أن يتضمن هذا المحرر بيانات معينة وهي تلك المعروفة بالبيانات الإلزامية كما في السفتجة حسب المادة 390 تجاري جزائري<sup>1</sup>. كما تخضع كافة التصرفات القانونية التي ترد على الورقة التجارية لمبدأ الشكلية، حيث يلاحظ أن الشكلية التي اشترطها المشرع وأسس عليها قانون الصرف لا تخص فقط عملية إنشاء الورقة التجارية وإنما هي لازمة أيضا لكل ما يرد على هذه الورقة من تصرفات قانونية كالتظهير بكل أنواعه، قبول السفتجة، الضمان الاحتياطي للوفاء بقيمة الورقة التجارية.

مثال ذلك التظهير التام للسفتجة حيث نصت المادة 8/396 قانون تجاري جزائري أنه: \* يجب أن يكتب التظهير على السفتجة ذاتها أو على ورقة ملحقة بها، ويجب أن يكون مشتملا على توقيع المهر، ويضع هذا الأخير إمضاه بيده أو بأي طريقة أخرى غير المخطوط باليد<sup>2</sup>.

هذا ونشير إلى أن للشكل في بعض الحالات أهمية في تحديد نطاق الالتزام وعلى سبيل المثال مجرد التوقيع إذا وضع على ظهر الورقة التجارية يعتبر للتظهير كما نصت المادة 396 تجاري جزائري، كذلك مجرد إمضاء المسحوب عليه على وجه السفتجة يعتبر قبولا منه كما نصت المادة 405 قانون تجاري جزائري: \* يجرى القبول على السفتجة ويعبر عنه بكلمة مقبول أو أي كلمة أخرى تماثلها ويكون مضمي من المسحوب عليه وإن مجرد إمضاء المسحوب عليه على السفتجة يعتبر قبولا منه\*.

قانون الصرف مؤسس على استقلال الالتزامات المصرفية بعضها عن بعض ( مبدأ استقلال التوقيعات حال تعددها على الورقة التجارية): أخذ المشرع الجزائري بمبدأ استقلال الالتزامات المصرفية بعضها عن بعض وقد نص عليه في جملة من النصوص في القانون التجاري وهي: المادة 393/2 قانون تجاري جزائري بالنسبة للسفتجة حيث جاء فيها: \* إذا كانت السفتجة محتوية على توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بموجبها أو على توقيعات مزورة أو منسوبة لأشخاص وهميين أو على توقيعات ليس من شأنها لأي سبب آخر إلزام الأشخاص الذين وضعوا توقيعهم على

<sup>1</sup> - المرجع السابق نفسه، ص 305.

<sup>2</sup> - مبروك حسين، القانون التجاري الجزائري والنصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، المرجع السابق، ص 306.

السفستجة أو وقع عليها باسمهم فإن ذلك يحول دون صحة التزامات الموقعين الآخرين على السفستجة\*، والمادة 468 قانون تجاري جزائري الخاصة بالسند لأمر بقولها: \* تطبق أيضا على السند لأمر الأحكام المختصة بالسفستجة الواجبة الدفع لدى الغير أو في منطقة غير المنطقة التي يوجد فيها المسحوب عليه (المادتان 391 و 406) والأحكام المختصة باختلاف البيانات المتعلقة بالمبلغ الواجب إيفاؤه (المادة 392) والأحكام المختصة بنتائج وضع التوقيع ضمن الشروط المبينة في المادة 393 و بنتائج توقيع شخص ليس بيده توكيل أو تجاوز حدود وكالته (المادة 393)\*، والمادة 480 قانون تجاري جزائري بالنسبة للشيك<sup>1</sup>.

قانون الصرف مبني على مبدأ تجريد الالتزام الصرفي عن سببه: أي إن الالتزام الناشئ عن التوقيع على الورقة التجارية مستقل اتجاه حامل الورقة حسن النية عن العلاقة القانونية الأصلية كعقد بيع، أو عقد قرض...<sup>2</sup> التي كانت سببا في إنشائها أو في تظهيرها أو في قبولها إذا كنا بصدد سفستجة مثلا. والأثر الناجم عن الأخذ بهذا المبدأ أنه لا يجوز للملتزم الصرفي التمسك أو الاحتجاج في مواجهة الحامل حسن النية بالدفع الناشئة عن سبب الالتزام الصرفي، وهذا تطبيقا لمبدأ تطهير الدفع نتيجة تظهير الورقة التجارية تظهيراً تاماً، أو مبدأ عدم جواز الاحتجاج بالدفع، وقد أخذ المشرع الجزائري في القانون التجاري بهذا المبدأ ضمن مجموعة من المواد وهي 400، و 494، و 467 قانون تجاري جزائري<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - المرجع السابق نفسه، ص 305 - 308 - 321 - 326.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، ج 5، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ص 419 وما بعدها.

<sup>3</sup> - تنص مثلا المادة 400 / 1 قانون تجاري جزائري على أنه: (يعتبر تبليغ احتجاج لعدم الوفاء الذي تم بالمسحوب عليه لسفستجة مقبولة بمثابة أمر بالدفع). من القانون 87-20 المؤرخ في 23 ديسمبر 1987 المتمن لقانون المالية لسنة 1988 (الجريدة الرسمية، العدد 54 المؤرخ في 28 ديسمبر 1987) المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ / 26 سبتمبر 1975م المتضمن للقانون التجاري الجريدة الرسمية العدد 101 المؤرخ في 19 ديسمبر 1975.

## ثانياً: تعريف خصم الأوراق التجارية:

تعتبر الأوراق التجارية منذ نشأتها أداة للتحويل منذ منتصف القرن السابع عشر الميلادي ثم أصبحت تخضع لعملية الخصم التي هي أهم آلية لتحريك الحقوق التجارية<sup>1</sup>، وتعتبر طريقة الخصم من الطرق المثلى لتغذية الخزينة والقيام بأعمالها بالنسبة للمؤسسات التي تتمتع بسمعة حسنة وحالة مالية مقتدرة، ما يجعل عملية الخصم أقل من تكلفة المكشوف وبالنسبة للبنك فهذه العملية مريحة خاصة عند توافر الثقة، وهذا لأنها تكون عادة لأجل قصير بحيث يستطيع البنك نفسه إعادة خصم الورقة لدى بنك آخر أو لدى البنك المركزي بتكلفة أقل.

ولكن بالرغم مما ذكر فالعملية لا تخلو من بعض المخاطر، إذ الخصم بكل بساطة هو تقديم البنك قرضاً قصير الأجل لعملية على أن يدفع في تاريخ الاستحقاق من طرف آخر هو عادة المسحوب عليه، لذلك تطلب البنوك توافر شروط معينة في الورقة التجارية حتى تقبل خصمها خاصة قبولها من طرف المسحوب عليه<sup>2</sup> وأن يكون الأجل لا يتجاوز مدة معينة، وأن تحمل توقيعين على الأقل أو ثلاثة ملتزمين، وأن يكون الوفاء في أحد فروع البنك، كما قد يأخذ البنك وقتاً حتى يتأكد من صحة التوقيعات.

عليه فقد تناول بيان خصم الأوراق التجارية عدة تعريفات لعل من بينها:

<sup>1</sup> - اعتمادات تحريك الحقوق التجارية هي تلك العمليات التي تسمح للمؤسسة بتحريك ديونها المستحقة على العملاء أو جزء منها، والتي تكون ممثلة على شكل أوراق تجارية أو إثباتات أخرى. سليمان ناصر، تطوير صيغ التمويل قصير الأجل، جمعية التراث، الجزائر، ط1، 1423هـ / 2002م، ص 225 وما بعدها.

<sup>2</sup> - شرط التقديم للقبول: حيث يشترطه الساحب أو أحد المظهرين فإذا اشترطه الساحب سرى حكمه على جميع الموقعين على السفتحة، أما في حال اشترطه أحد المظهرين فهو وحده المستفيد من شرط التقديم للقبول طبقاً للمادة 1/395 قانون تجاري جزائري: \* إن مقابل الوفاء يكون على الساحب أو على الشخص الذي تسحب لحسابه السفتحة وهذا لا يمنع من بقاء الساحب لحساب غيره ملتزماً شخصياً للمظهرين و الحامل فحسب\* مبروك حسين، القانون التجاري الجزائري والنصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، المرجع السابق، ص 306.

- الخصم عملية ائتمانية تمكن العميل من الحصول على مبلغ من النقود مقابل نقل حق إلى البنك، غالباً ما يكون ورقة تجارية يتم تظهيرها إلى البنك<sup>1</sup>.
- وبتفصيل أكثر للخصم يعرف بأنه: اتفاق يعجل به البنك الخاصم لطالب الخصم قيمة ورقة تجارية أو سند قابل للتداول، أو مجرد حق آخر، مخصوصاً منها مبلغ يتناسب مع المدة الباقية حتى استيفاء قيمة الحق عند حلول أجل الورقة أو السند أو الحق، وذلك في مقابل ان ينقل طالب الخصم إلى البنك هذا الحق على سبيل التمليك، وأن يضمن له وفاءه عند حلول أجله<sup>2</sup>.
- ولعل التعريف الأول هو أشمل لأنه يتحدث عن عملية مطلقة بين البنك والعميل دون الإشارة لمسألة ما يأخذه البنك، وبالتالي إثارة إشكالية الحل والحزمة في هذه القضية<sup>3</sup>.
- مما سبق يتضح أن عملية الخصم تتم بوجود:
  - ورقة تجارية في يد العميل مستحقة الوفاء بعد أجل معين.
  - التظهير الناقل للملكية لمصلحة البنك نظير عوض.
  - تعهد من العميل بضمان القيمة في حال امتناع المدين عن الدفع.
- هكذا فإن خصم الورقة التجارية يعني قيام حامل الورقة بتظهيرها تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية إلى البنك قبل حلول الأجل، مقابل إعطاء البنك لقيمتها بعد أن يأخذ من هذه القيمة نظير قيامه بهذه العملية، والتي تتكون من ثلاثة عناصر هي<sup>4</sup>:

<sup>1</sup> - محي الدين علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، دار النهضة العربية ودار حراء، القاهرة، 1993، 3/ 1447.

<sup>2</sup> - سامي حسن حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، مكتبة دار التراث، القاهرة، ط3، 1411هـ/ 1991م، ص 283.

<sup>3</sup> - انظر: علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها، دار الكلم الطيب، دمشق-بيروت، ط1، 1422هـ/ 2002م، ص 466.

<sup>4</sup> - علي السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة، سلسلة إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، 19، الطبعة 10، دار الثقافة، قطر، دار القرآن، مصر، 1426هـ/ 2006، ص 147. - سليمان ناصر، تطوير صيغ التمويل قصير الأجل للبنوك الإسلامية، المرجع السابق، ص 225. - محمد رواس قلعه جي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، ط3، دار النفائس، بيروت، لبنان، 1428هـ/ 2007م، ص 52.

- الفوائد المستحقة عن الورقة التجارية في الفترة الممتدة من ميعاد عملية الخصم إلى تاريخ عملية الاستحقاق وتحسب بمعدل يسمى سعر الخصم.
  - العمولة وهي مبلغ يتقاضاه البنك حسب قيمة الورقة وقدر المخاطرة والمدة، وأحيانا لا تكون لها علاقة بالمدة.
  - مصاريف التحصيل وتختلف باختلاف البنوك والنظام الداخلي لكل بنك ومكان الوفاء..
- كما قد تضاف إلى هذه المصاريف أحيانا بعض الضرائب مثل tva وتعرف مجتمعة بـ الآجيو<sup>1</sup>.agio.

هذا والخصم نوعان:

- أ- **الخصم التجاري أو الخارجي:** ويعرف أيضا بالخطيطة التجارية، إذ حسب هذا النوع من الخصم تحسب الفوائد المخصومة على أساس القيمة الاسمية أي القيمة الآجلة لتاريخ الاستحقاق، وعلى هذا فالخصم التجاري الأسهل والأبسط لدى نراه شائع الاستعمال.
- ومن القوانين التي تستخدم لتحديد مختلف عناصر الخصم التجاري Et حيث يتوقف حساب الخصم على:

- معرفة القيمة الاسمية للدين أو السند Va

- معرفة المدة الفاصلة بين تاريخ الخصم وتاريخ الاستحقاق j

- سعر الفائدة المطبق t

إن حساب الخصم رياضيا يخضع لقواعد حساب الفائدة البسيطة لأنه لا يخرج عن كونه عائدا ماليا لمبلغ معين لفترة محددة ومعدل معين وعليه فإن<sup>2</sup>:

$$Ec = Vn \cdot j \cdot t / 36000 = Vn \cdot j / D$$

مثال: إذا قدم سند بقيمة 30000 دج مستحق الدفع بعد 120 يوما ليخصم تجاريا بمعدل فائدة 6% فإن:

$$Ec = 30000 \cdot 6 \cdot 120 / 36000 = 600$$

<sup>1</sup> - علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية، المرجع السابق، ص 469

<sup>2</sup> - نور الدين زعبيط، محاضرات في الرياضيات المالية، دار الفجر، قسنطينة، الجزائر، 2008، ص 29-30.

بالخصم الصحيح الداخلي: ويسمى أيضا بالحطيطة الحقيقية الداخلية، حيث إن حساب هذا النوع من الخصم يتم على أساس القيمة التي يقدمها البنك للدائن أي القيمة الحالية وهي الفرق بين القيمتين الاسمية والحالية وهو الفائدة البسيطة الناتجة عن توظيف القيمة الحالية بفائدة بسيطة.

$$Er = Vn.t.j / 36000 + j.t$$

مثال: سند قيمته الاسمية 46500 دج خصم بمعدل 8% مستحق الدفع بعد 150 يوما، ومنه فحساب الخصم الصحيح يكون كالآتي:

$$46500.8.150 / 36000 + (8.150) = 1500 \text{ دج}$$

كما تخضع عملية خصم الأوراق التجارية لإجراءات قبل البدء بالعملية وإجراءات أثناء موعد استحقاق الورقة، وإجراءات بعد موعد استحقاقها، فأما الإجراءات القبلية فتخضع لاتفاق مسبق يحدد شروط التعامل بين طالب الخصم والبنك، بيان سعر الفائدة والعمولة، والحد الأقصى للعميل من ناحية مجموع ما يمكن أن يخصمه، أما الإجراءات عند القيام بعملية الخصم فهي قيام طالب الخصم بنقل ملكيته للورقة إلى البنك، بعدها يدفع البنك لعميله قيمة الورقة التجارية مخصوما منها ما اتفقا عليه قبل عملية الخصم، وحين حلول موعد الوفاء يطالب البنك المدين بالورقة التجارية بقيمتها، وفي حال امتناع المدين عن الوفاء فيتوجه الإجراء نحو كل من المدين برفع دعوى الاحتجاج بعدم الدفع وإعلام الدائن الخاصم (الساحب) بهذه الدعوى، وجهة الدائن المظهر للورقة التجارية برجوع البنك عليه بقيمتها نتيجة التعهد بذلك.

**ثالثاً: الأوراق التجارية القابلة للخصم:** تنقسم الأوراق التجارية إلى أوراق تقليدية هي السفتجة (الكبيلة) السند الإذني، الشيك إضافة لسند النقل وسند الشحن وعقد تحويل الفاتورة، زيادة على الأوراق التجارية الإلكترونية حسب المشرع التجاري الجزائري، ومن ضمن الأوراق الأكثر خصما على مستوى البنوك نجد كل من السفتجة والسند لأمر<sup>1</sup>، وبيان هذا الآتي:

<sup>1</sup> أما الورقة التجارية التي تدفع لحاملها فلا تخضع لعملية الخصم لكونها تمثل ضمانا هشا وضعيفا، فهي لا تحمل توقعات من يتداولونها، كما لا يستطيع المصرف الرجوع على صاحبها إذا لم يف المدين بقيمتها، كذلك الشيكات لا تخضع لعملية الخصم لأنها بطبيعتها مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع. انظر: علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية، المرجع السابق، ص 467. - مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، المرجع السابق، ص 415.

أ/ **السفتجة**: وتعرف أيضا بالكمبيالة وهي أمر صادر من شخص يسمى الساحب إلى شخص يسمى المسحوب عليه بدفع مبلغ من المال عند الاطلاع أو في تاريخ معين إلى شخص ثالث يسمى المستفيد، أو هي صك محرر وفقا لشكل معين أوجبه القانون تتضمن أمرا غير معلق على شرط من الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين أو قابل للتعين لشخص ثالث هو المستفيد في تاريخ محدد أو قابل للتحديد أو بمجرد الاطلاع.

إذن يظهر من التعريف أن السفتجة تتضمن ثلاثة أشخاص تنشأ بإرادة الساحب المنفردة بمجرد توقيعه عليها بما يفيد التزامه قبل المستفيد في حالة عدم قيام المسحوب عليه بالوفاء في الميعاد المحدد، والسفتجة من المحررات الشكلية التي يجب إدراج بيانات معينة تبين الالتزامات والحقوق الناشئة عنها بمجرد الإطلاع حسب المادة 390 قانون تجاري جزائري، وبما أن السفتجة تصرف إرادى من طرف الساحب فيشترط فيها أن تكون سالمة من عيوب الرضا، الغلط، الإكراه، التدليس، الاستغلال، كما يشترط أن يكون الملتزم بالسفتجة أهلا للتعاقد، وأن يكون سبب ومحل الالتزام مشروعاً.

أ / **تداول السفتجة**: إذا ما نشأت السفتجة صحيحة وفقا للشروط السالفة فإنها تصبح مهيأة للتداول لأداء وظيفتها الاقتصادية باعتبارها أداة وفاء وائتمان والسفتجة قابلة للتداول بطريق التظهير<sup>1</sup> أي بالكتابة على ظهر الصك، بما يفيد انتقال الورقة إلى المظهر إليه ويترتب على تظهير الورقة تطهيرها من كافة العيوب التي يتعلق بالحق المراد نقله أو رهنه<sup>2</sup>، والتظهير قد يكون بقصد نقل الحق الثابت وهو الغالب ويسمى بالتظهير التام، وقد يكون تظهير الكمبيالة بقصد توكيل الغير في تحصيلها في ميعاد الاستحقاق وليس بقصد نقل الحق الثابت بها ويسمى التظهير التوكيلي، وقد يكون التظهير بتقدمها كضمان أو رهن ويسمى التظهير التأميني.

ولعل من آثار التظهير الناقل للملكية:

1- انتقال الحق الصربي الثابت بالسفتجة إلى ملكية المظهر إليه.

1 - عملية التداول هذه تسمى بحالة الحق . محمد أحمد سراج، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 51 و خاصة التكييف الفقهي للحالة وأثرها، ص 58-59.

2 - أي بالتظهير يتلقى الحق الثابت بالورقة خاليا من العيوب التي تشوبه، ولا يمكن لأحد الموقعين التمسك في مواجهة المظهر إليه بطلان الالتزام كقاعدة عامة. سميحة القليوبي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 367.

2- قاعدة تطهير الدفع و المقصود بها أن المظهر إليه يتلقى الحق من المظهر خاليا من العيوب التي تشوبه، فلا يجوز للمدين بالسفتجة أن يمتنع عن الوفاء لحامل الصك حسن النية مستندا إلى الدفع التي هي أوجه الدفاع التي يلجأ إليها المدين عادة للتنصل من التزامه كادعائه بطلان الالتزام لعدم وجود سبب أو لعدم مشروعيتها<sup>1</sup>، وحالات عدم تطبيق هذه القاعدة هي:

أ/ إذا كان حامل السفتجة سيء النية.

ب/ إذا كانت الدفع ناشئة عن عيب شكلي بالسفتجة.

ج/ إذا تعلق الدفع بتزوير التوقيع على السفتجة.

د/ إذا تعلق الدفع بنقص الأهلية أو انعدامها.

هـ/ الدفع الناشئ عن علاقة شحسية بين المدين وحامل السفتجة.

3- الالتزام بالضمان على وجه التضامن كما وضحت المادة 1/398 قانون تجاري جزائري: \*

إن المظهر ضامن قبول السفتجة ووفاءها ما لم يشترط خلاف ذلك \* حيث يفسر هذا الالتزام باشتراك المظهر في عملية إصدار السفتجة بتوقيعه على السند، ويتحمل بالمسؤولية، ويعتبر هذا أثر هام لأن كل توقيع يضيف مدينا جديدا للمدينين السابقين، فتتأكد الثقة باستيفاء قيمتها و يتشجع الناس على التعامل بها<sup>2</sup>.

وأيضا من آثار التطهير للضمان انتقال الحيازة للصك إلى الدائن المرتهن ( المظهر إليه) و يتمتع بكافة الحقوق فهو يحافظ عليها وفقا لطبيعة الشيء المرهون و يلتزم بتحصيل قيمة السفتجة في تاريخ الاستحقاق و له أن يقوم بإجراء احتجاج عدم الدفع<sup>3</sup> خلال المدة المنصوص عليها قانونا<sup>4</sup>، ورفع الدعوى على الموقعين و إلا كان مسؤولا في مواجهة المظهر نتيجة الإهمال، ومن الآثار الهامة للتطهير

1 - راشد راشد، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 50-54.

2 - إلياس حداد، السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 140.

3 - الاحتجاج وثيقة رسمية تحررها كتابة الضبط بناء على طلب الحامل، تثبت بأن المسحوب عليه يرفض الاعتراف بالتزامه. راشد راشد، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص 96-98.

4 - انظر مختلف المواعيد في نص المادة 427 قانون تجاري جزائري، مبروك حسين، القانون التجاري الجزائري والنصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، المرجع السابق، ص 312.



للضمان قاعدة تطهير الدفع في العلاقة بين المظهر والمظهر إليه في حدود مبلغ الدين المضمون كما تنص المادة 401 قانون تجاري جزائري.

**ب/السند لأمر:** وهو صك محرر وفقا لأوضاع قانونية معينة تتضمن تعهد محرره بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين أو بمجرد الاطلاع لأمر شخص آخر هو المستفيد، وبهذا فالسند لأمر يجوي شخصين فقط، الأول محرر الصك وهو المدين في الالتزام والمستفيد و هو الدائن في الالتزام، وينظم السند لأمر المواد من 465-471 ويعد السند لأمر من الأعمال التجارية بحسب الشكل وذلك طبقا للبيانات المحددة قانونا كان تجاريا خاضعا لأحكام الأوراق التجارية.

يتمتع السند لأمر بأهمية كبيرة في المعاملات الداخلية، ولهذا أحاله المشرع على أحكام السفتجة وهو بصدد معالجة أحكام السند لأمر، ولهذا تشير المادة 467 تجاري جزائري على : \*  
تطبق على السند لأمر الأحكام المتعلقة بالسفتجة فيما لا يتعارض مع طبيعته و ذلك في الأحوال الآتية:

- التطهير (المادة من 369 إلى 402)
- الاستحقاق ( المادة من 410\_ 413)
- الرجوع لعدم الوفاء ( المادة من 426 إلى 435 و المادة 437، 438، 439، 440)
- الاحتجاجات ( المادة من 441 إلى 444)
- سند الرجوع ( المادة من 445 إلى 447)
- الوفاء بطريق التدخل ( المادة 448 و المواد من 450 إلى 454)
- النسخ ( المادة 458 و المادة 459)
- التحريف ( المادة 460)
- التقادم ( المادة 461)\*<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - المرجع السابق نفسه، ص 320.

## المحور الثاني: التكييف القانوني والشرعي لعملية خصم الأوراق التجارية

إن الخصم بكل بساطة هو تقديم البنك قرضاً قصيراً لأجل لعميله على أن يدفع في تاريخ الاستحقاق من طرف آخر هو عادة المسحوب عليه<sup>1</sup>، لذلك تطلب البنوك توافر شروط معينة في الورقة التجارية حتى تقبل خصمها خاصة قبولها من طرف المسحوب عليه<sup>2</sup> وأن يكون الأجل لا يتجاوز مدة معينة، وأن تحمل توقيعين على الأقل أو ثلاثة ملتزمين، وأن يكون الوفاء في أحد فروع البنك، كما قد يأخذ البنك وقتاً حتى يتأكد من صحة التوقعات.

لهذا أثارت مسألة خصم الأوراق التجارية جدلاً كبيراً ولا تزال نظراً للحاجة الملحة للسيولة التي توفرها وتضمنها هذه الأوراق، ولعل جملة التخريجات للقول بجواز التعامل بهذه الأوراق والرد على من أنكر ذلك الأوجه الآتية:

أولاً: التكييف القانوني لعملية خصم الأوراق التجارية

ثانياً: التكييف الشرعي لعملية خصم الأوراق التجارية

1/ الردود الشرعية على التكييفات القانونية

2/ محاولات التخريج الفقهي لعملية خصم الأوراق التجارية

### أولاً: التكييف القانوني لعملية خصم الأوراق التجارية:

اختلفت آراء الشراح حول الطبيعة القانونية لعملية خصم الأوراق التجارية، واشتد الخلاف بينهم بخصوص التكييف القانوني لعملية الخصم، فظهرت على ذلك مجموعة من النظريات منها نظرية القرض، ونظرية الحوالة، ونظرية البيع، ونظرية الاعتماد، ونظرية التظهير، ونظرية الاستقلالية، وكذا نظرية الجمع بين أكثر من عقد.

<sup>1</sup> - مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، المرجع السابق، ص 415.

<sup>2</sup> - شرط التقديم للقبول: حيث يشترطه الساحب أو أحد المظهرين فإذا اشترطه الساحب سرى حكمه على جميع الموقعين على السفتحة، أما في حال اشترطه أحد المظهرين فهو وحده المستفيد من شرط التقديم للقبول طبقاً للمادة 1/395 تجاري جزائري: \* إن مقابل الوفاء يكون على الساحب أو على الشخص الذي تسحب لحسابه السفتحة وهذا لا يمنع من بقاء الساحب لحساب غيره ملتزماً شخصياً للمظهرين و الحامل فحسب\*، مبروك حسين، القانون التجاري الجزائري والنصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، المرجع السابق، ص 306 .

وسوف نتولى عرض أهم النظريات السابقة على النحو الآتي:

أ/ تكييف عملية الخصم على أساس نظرية القرض: حسب هذه النظرية فالبنك يقدم للعميل قرضا بفائدة مقابل رهن الورقة التجارية كضمان، مع توكيل المقترض - صاحب الورقة - البنك - الدائن في عملية القرض - استيفاء القرض من محرر الورقة التجارية، هذا ويتضمن الاتفاق أيضا حق البنك في الرجوع على المقترض إن امتنع المدين عن الوفاء بقيمة هذه الورقة.

حيث إن هذا التكييف هو الراجح عند رجال القانون غير أن هناك من يرى أن عملية الخصم لا تنطبق عليها قواعد القرض، بل تشوبها جملة من العيوب حيث يؤخذ على هذه النظرية أن الورقة المظهرة تظهرا ناقلا للملكية لا تعتبر ضمانا، لأن البنك قد تملكها فعلا، والورقة المرهونة أي المظهرة تظهرا تأمينيا لا تكون محلا للخصم، لأن من شروط الخصم نقل ملكية الورقة إلى البنك<sup>1</sup>.

ب/ تكييف عملية الخصم على أساس نظرية الحوالة: مضمون هذه النظرية أنها عبارة عن حوالة حق باعتبار أن المظهر يبيع الحق الثابت في الورقة التجارية، فهي حوالة حق في مقابل الوفاء قبل الأجل، مما يجعل هذه النظرية تنبني على الجمع بين الحوالة والبيع، والحقيقة أن الحوالة هي نقل الدين من ذمة إلى ذمة، والبيع عقد معاوضة لنقل ملك عين أو منفعة، ومنه يختلف البيع عن الحوالة في قضية التملك،

والحقيقة أن عملية الخصم لا تخضع لقواعد الحوالة، حيث يعيب على هذه النظرية أن حوالة الحق لا يضمن فيها المحيل - الدائن - إلا وجود الحق وقت الحوالة، أما العميل طالب الخصم فإنه يضمن وجود الحق، ويسار المدين، والوفاء بقيمة الورقة في ميعاد استحقاقها<sup>2</sup>.

ج/ تكييف عملية الخصم على أساس نظرية البيع: مفاد هذه النظرية أن عملية خصم الأوراق التجارية هي بيع دين أجل بنقد عاجل، فالدائن وهو المستفيد من الورقة التجارية حيث يبيع الحق الثابت له في الورقة التجارية، والبنك يشتري الحق الآجل الثابت في الورقة التجارية بثمن عاجل أقل.

والمتتبع لعملية الخصم يقف على أنها عملية لا تخضع لقواعد البيع، ذلك فالبيع نقل للملكية وفي عملية الخصم يوجد تعهد وضمان من البائع بدفع قيمة الورقة في حالة امتناع المدين عن الأداء.

<sup>1</sup> - محي الدين علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، المرجع السابق، 3/ 1454.

<sup>2</sup> - علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية، المرجع السابق، ص 470-471.

كما أن الثمن في البيع يخضع لتقدير الأطراف بعد ما جرى بينهم من مساومات، أما عملية الخصم فالثمن فيها محدد لا يتنازل عنه المصرف، مع أنه هو المشتري بناء على هذه النظرية.

د/تكييف عملية الخصم على أساس نظرية التظهير: بموجب نظرية التظهير يعد الخصم بهذا الطريق ناقلاً للملكية تحكم شروطه وآثاره قواعد الصرف، ويترتب على التظهير حلول البنك محل المظهر في جميع حقوقه وضمائانه، ومنه يكون للبنك حق الرجوع في حال عدم الوفاء في الميعاد على العميل وعلى غيره من الموقعين على الورقة التجارية بصفتهم مظهرين أو ضامنين.

وهذا الرجوع هو رجوع صرفي بحت يختلف عن رجوع المقرض على المقترض، وكذا عن رجوع المحال له على المحيل.

ويظهر أن هذه النظرية أكثر توفيقاً من باقي النظريات المعروضة في هذا الخصوص.

هـ/تكييف عملية الخصم على أساس نظرية الجمع بين أكثر من عقد: ترى هذه النظرية أن خصم الأوراق التجارية عملية جمعت بين مجموعة من العقود هي: عقد القرض وعقد الحوالة وعقد الكفالة، وعليه فعملية خصم الأوراق التجارية عبارة عن قرض يقدم من البنك للمستفيد-الدائن- مع تحويل هذا الأخير البنك على المدين بهذه الورقة، ثم يتعهد المستفيد بالوفاء عند حلول الأجل إذا تخلف السحوب عليه-المدين- بها عن ذلك، فبحكم القرض يصبح المستفيد مالكا للمبلغ الذي خصم به البنك الورقة، وبحكم الحوالة يصبح المصرف دائناً للمدين بهذه الورقة، وبحكم الكفالة أيضاً يحق للبنك مطالبة المستفيد بالوفاء إذا تخلف المدين بها عن ذلك.

إن المتأمل في عملية خصم الأوراق التجارية وما يجري من الناحية العملية يجعل هذا التكييف هو الأضبط ضمن باقي النظريات.

### ثانياً: التكييف الشرعي لعملية خصم الأوراق التجارية:

يأخذ التكييف الشرعي لتخريج عملية خصم الأوراق التجارية اتجاهان: الأول يخص الرد على التكييف القانوني لعملية الخصم، والآخر يتعلق بإضفاء صفة خاصة للعملية وقياسها على القواعد الشرعية، فإن المعتبر ليس مجرد التسمية والمظهر بل المضمون والجوهر، فها هو الربا المحرم أوجد له اسماً آخر هو الفائدة- المنفعة والفرصة- فهل اللفظ يغير الحكم أم العبرة هي للمضمون، وهو الهدف

الأساس من هذه الدراسة، والذي سيتضح من خلال التكييف الفقهي لعملية خصم الأوراق التجارية على النحو الآتي:

1- الردود الشرعية على التكييفات القانونية

2- محاولات التخريج الفقهي لعملية خصم الأوراق التجارية

**1- الردود الشرعية على التكييفات القانونية:** بعد عرض أهم النظريات التي قيلت في التكييف القانوني لخصم الأوراق التجارية وما قيل بخصوصها فإننا نتولى الرد على أهمها وهي نظرية القرض ثم نظرية الحوالة فنظرية البيع على الترتيب المذكور:

أ/ الرد على نظرية القرض: هناك من أيد تخريج عملية الخصم على أساس فكرة القرض حيث يقول: (يصبح تخريج عملية الخصم على أساس القرض هو الأضبط والأقرب إلى مجريات التعامل في الواقع، وإذا كان الأمر كذلك كان ما يقتطعه البنك من الفوائد لقاء عملية الخصم هو الربا المحرم بلا جدال، أما ما يقتطعه من العمولة لقاء الخدمة، أو لقاء تحصيل الدين فهو من قبيل الأجرة على عمل، فإذا لم يخف وراءه مطامع ربوية تترس بجواز الأجرة، لتصل إلى مآربها الربوية فهو جائز شرعا)<sup>1</sup>.

وهناك من يؤكد هذه النتيجة على أساس أن خصم الأوراق التجارية كالقرض سواء أكان عاديا أم باعتماد جار، لكن ما يرد عليها هو الكسب الربوي الذي يتقاضاه البنك المقرض<sup>2</sup>.

لكن الحقيقة أن عملية القرض يجب فيها التماثل بين البدلين الحال والمؤجل، وفي عملية خصم الأوراق التجارية لا يتحقق ذلك، لأن العملية لا يسوغ أن تكون على أساس القرض، ذلك أن الدائن حامل الورقة لا يطلب القرض البتة، وإنما يعرض على البنك أن يملكه دينا مؤجلا، ويطلب إليه أن يعطيه ولو أقل منه وذلك للحاجة الملحة إلى السيولة، وهذا وإذا انتفى التماثل والتساوي بين الدينين خرج عن أن يكون قرضا مشروعاً، ودخل في باب ربا النسيئة- التأخير والتأجيل- وهو محرم<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - محمد صلاح الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عاجلها الإسلام، دار المجتمع، دار الوفاء، القاهرة، 1410هـ/1990، ص 464.

<sup>2</sup> - سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، المرجع السابق، ص 285.

<sup>3</sup> - علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية، المرجع السابق، ص 479.

ولو كان الخصم قرضاً بين البنك وحامل الورقة فما شأن محررها أي المدين بها، لماذا يرجع عليه البنك؟ هذا وفي حال عدم تمكن البنك من استيفاء قيمة الورقة لعدم أداء كاتب الورقة قيمتها، فإنه يعود على حامل الورقة بقيمة الورقة التجارية المدون عليها، وليس بقيمة القرض الذي أعطاه إياه لو كان قرضاً، بل يأخذ في هذه الحالة زيادة عما دفع.

ب/ الرد على نظرية الحوالة: جميع فقهاء الشريعة الإسلامية مجمعون على أن الحوالة جائزة ومشروعة<sup>1</sup>، وتعني الحوالة تحويل الدين من ذمة الأصيل إلى ذمة الكفيل المحال عليه على سبيل التوثيق به لكون الحوالة جائزة عند الفقهاء بالإجماع<sup>2</sup>.

إذ تعد عند القاضي ابن رشد من بيع الدين بالدين، إذ يقول: (والحوالة معاملة صحيحة مستثناة من الدين بالدين)<sup>3</sup>.

كما أن من شروط الحوالة أن يكون المحيل - صاحب الورقة التجارية - مدنياً للشخص المحال عليه - البنك -، بل اشترط فقهاء الحنفية أن يكون المحيل مدنياً للمحال، وإلا كانت الحوالة وكالة بالقبض، أو هبة دين، أو بيع دين من غير من هو عليه، وهذه الهبة وهذا البيع باطلان عندهم<sup>4</sup>.

والرد على هذا الرأي أن الحوالة صحيح جائزة لكن بشرط ألا تتعارض مع محظور شرعي، والمتمثل ههنا في عدم التساوي بين الدين المحال به والدين المحال عليه، حيث إن الورقة التجارية أداة لتحويل النقود الخطية أو الكتابية، والمال الذي يحصل عليه الخاصم هو نقود ورقية أو خطية أيضاً، فالعملية إذن هي بيع نقد آجل بنقد عاجل أقل منه، لهذا فالخصم إذا تم بالعملة ذاتها ففيه ربا الفضل، وإذا تم بعملة أخرى ففيه ربا النسيئة وهو في الحالين ربا، والمتأمل جيداً في عملية الخصم يجد أن البنك لا يجعل نفسه مقرضاً لصاحب الورقة التجارية، بل هو صاحب الحق والتملك فيما خصم

<sup>1</sup> - انظر: ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت، 4/ 288 - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، راجعه عبد الحليم محمد عبد الحكيم، دار الكتب الإسلامية، مصر، ط2، 1983/1403، 2/ 363. - ابن قدامة، المغني والشرح الكبير، دار الكتاب العربي، بيروت، 1403هـ/1983م، 4/ 576. - الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، مصر، 1/ 337.

<sup>2</sup> - وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط2، 1405هـ/1985م، 5/ 162.

<sup>3</sup> - ابن رشد، بداية المجتهد، المصدر السابق، 2/ 363.

<sup>4</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1402هـ/1982م، 6/ 16.

من الدين، كذلك من أحكام الحوالة في الفقه الإسلامي براءة ذمة المحيل-صاحب الورقة التجارية- من الدين الذي أحال به، وبالمقابل اشتغال ذمة المحال عليه-البنك- بالدين، وهذا بالاتفاق بين الفقهاء<sup>1</sup> وبناء عليه لا يكون للدائن-البنك- حق المطالبة بعد تمام الحوالة، كما قيد فقهاء الأحناف براءة ذمة المحيل، وسقوط حق المطالبة بعدم هلاك المال عند المدين، أي إذا هلك مال المدين رجع البنك على صاحب الورقة التجارية بقيمتها<sup>2</sup>.

كما أن المتفحص في عملية خصم الأوراق التجارية يقف على أن البنك في حال العجز عن الوصول إلى حقه من المدين- المسحوب عليه- لا يعود على الدائن بقيمة الورقة التجارية إلا كاملة، مع أنه أعطاه أقل منها، فالخصم إذن لا يخرج عن كونه إقراضاً بالربا، وبالتالي لا يصح تخريج عملية الخصم على وصف الحوالة لعدم التساوي بين الدين المحال به، والدين المحال عليه.

ج/ الرد على نظرية البيع: وقفنا سابقاً على أن نظرية البيع في تكييف خصم الأوراق التجارية هي بيع دين آجل بنقد عاجل، والبنك عليه يكتسب ملكية الورقة التجارية، وتترتب له كافة الحقوق والضمانات، لكن الحقيقة أن البنك يتقيد بواجبات الحامل التي يحددها قانون الصرف.

وعلى التسليم بأن الصرف هو بيع نقد بنقد، فهذه العملية أحكامها في الفقه الإسلامي، إذ يتوجب فيها التقابض والتماثل عند اتحاد الجنسين، وبالإسقاط على عملية خصم الأوراق التجارية نجد اتحاد الجنس، فهي عملية متماثلة نقود ورقية متحدة الجنس، ولكنها تختلف في المقدار، حيث يدفع البنك أقل مما يأخذه هو من المدين، وبمخالفة شرط من شروط الصرف يبطل العقد<sup>3</sup> ويكون حكم خصم الأوراق التجارية على هذا التخريج حراماً، وأين التقابض هنا الذي هو الشرط الأهم في عقود الصرف، كونه شرطاً لازماً لتحيد الجنس أم لم يتحدا.

<sup>1</sup> انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، المصدر السابق، 391/4- الكاساني، بدائع الصنائع، المصدر السابق، 17/6- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، د.ت، 325/3- الشيرازي، المهذب، المصدر السابق، 338/1- الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1404هـ/1984م، 423/4- ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، 588/4.

<sup>2</sup> انظر: ابن عابدين، رد المختار، المصدر السابق، 391/4.

<sup>3</sup> علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية، المرجع السابق، ص 474.

وفي معرض سؤال ورد على البنك الإسلامي الأردني فحواه: ما هو الرأي فيما هو معروف بشراء وبيع أوراق القبول؟ فجاءت الفتوى كما يلي: (الصورة المعروضة تصف الوضع التالي: توجد ورقة تجارية مؤجلة الدفع، ويكون المستفيد من الورقة أي مالكيها الحامل لها راغباً في قبض قيمة هذه الورقة المؤجلة الدفع قبل حلول موعد الاستحقاق، على أساس خصم نسبة مئوية من القيمة مقابل الزمن المتبقي. هذه الصورة المعروضة تتضمن بيع دين آجل بنقد عاجل أقل، وهذا البيع هو من الربا المحرم شأنه في ذلك شأن الخصم في الكمبيالات التجارية)<sup>1</sup>.

كما لا يرد على تخريج هذه العملية مسألة بيع الحطيطة الذي هو البيع بمثل الثمن الأول مع نقصان يسير، أو البيع بأنقص من الثمن الأول، وصورته أن يخبر البائع المشتري عن رأس مال السلعة، ثم يقول للمشتري: بعتك هذه برأس مالها، وأضع عنك كذا، فينقص له من سعر السلعة. ولئن كان بيع الحطيطة جائز شرعاً وهو من بيوع الأمانات، إلا أنه يختلف عن خصم الديون، لأن المعقود عليه في بيع الحطيطة سلعة، بينما المعقود عليه في خصم الديون نقود، والفرق واضح بين السلعة والنقود، فقد أباح الله البيع لوجود السلعة ومبادلة نقود بسلعة، وحرّم الربا لأن المعقود عليه مبادلة نقود بنقود.

**2/ محاولات التخريج الفقهي لعملية خصم الأوراق التجارية:** لقد تم تخريج عملية خصم الأوراق التجارية من عدة نواحي، وذلك باعتماد مجموعة من النظريات منها نظرية الإبراء والإسقاط، ونظرية القرض والتوكيل بأجر، إضافة إلى نظرية ضع وتعجل، ليتم بعدها اقتراح البديل لعملية خصم الأوراق التجارية من منظور شرعي، وذلك بإخراج هذه العملية من دائرة الحرمة إلى دائرة الحل على النحو الآتي:

- إجازة خصم الورقة التجارية على أساس الإبراء والإسقاط: يعتمد هذا التخريج على جواز أخذ أقل من قيمة ما يستحق بعقد المداينة، ويكون الفرق المتنازل عنه على سبيل الإبراء والإسقاط، ومن الأمثلة على ذلك الصلح عما استحق بعقد المداينة، ففي الإقراض يمكن أخذ بعض الحق وإسقاط الباقي، لكن التنازل عن طريق المعاوضة حرام، وعلى سبيل الهبة والإبراء صحيح مباح، ومن هنا تجوز

<sup>1</sup> - البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، الفتاوى الشرعية، نشرة إعلامية رقم 6، 1408هـ / 1987م، 31/2.



عملية الخصم بناء على هذا التصوير، ويكون العميل مقدم السفتحة مثلاً للخصم قد رضي بأخذ أقل من القيمة الأصلية المدونة في الورقة، وتنازل عن الباقي على سبيل الإبراء والإسقاط لا على سبيل المعاوضة.

لقد تصدى الأستاذ علي السالوس لهذا التخريج وناقشه وخلص إلى السؤال الآتي: كيف تتصور الهبة والإبراء بين تاجر ومصرف ربوي؟<sup>1</sup> حيث إن المسلم لما يقدم هدية لأخيه دون مقابل فهذا مألوف، وتبادل الهدايا بين المسلمين سنة حميدة لقوله -صلى الله عليه وسلم-: (تصافحوا يذهب الغل، وتهادوا تحابوا، وتذهب الشحناء)<sup>2</sup>.

كما أن المسلم في حال عسر أخيه يتنازل عن حقه أو عن بعض حقه ابتغاء الثواب من الله لقول الرسول -صلى الله عليه وسلم-: رأيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوباً: الصدقة بعشر أمثالها، والقرض بثمانية عشر، فقلت: يا جبريل ما بال القرض أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة<sup>3</sup>.

والمعلوم أن أعمال البر لا تكون بين طبقة التجار في معاملاتهم الاقتصادية والذين لا يبتغون من رائها إلا الربح، وبين البنوك التي عملها الأساسي الاتجار في الديون الربوية.

كما أن عقد المدائنة وتنازل الدائن عن بعض حقه، عكس الصورة القائمة في عملية خصم الأوراق التجارية، ذلك لأن البنك هو الدائن وهو الذي يأخذ الفائدة، والعميل هو المدين الذي يدفع الفائدة، وكون المستفيد دائماً لغير البنك لا يمنع من كونه مديناً له.

ولزيادة توضيح صورة الإبراء والهدية وأنها لا تتفق وصورة الخصم موضوع البحث ما ذكر في المغني لابن قدامة ما نصه: (من اعترف بحق فصالح على بعضه، لم يكن ذلك صلحاً لأنه هضم للحق،

<sup>1</sup> - صبحي عبد الحفيظ قاضي، قضايا معاصرة في الحضارة الإسلامية، مجموعة من الحقائق وآراء بعض المجتهدين، علي أحمد السالوس، حكم أعمال البنوك في الفقه الإسلامي، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان، ص 404.

<sup>2</sup> - موطأ الإمام مالك، كتاب حسن الخلق، باب رقم 4، رقم الحديث 16، 908/2 اعنى به محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د.ت.

<sup>3</sup> - سنن ابن ماجه، كتاب الصدقات رقم 15، باب القرض رقم 19، رقم الحديث 2430، 818/2 تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د.ت.

وجملته أن من اعترف بحق وامتنع عن أدائه حتى صولح على بعضه فالصلح باطل، لأنه صالح عن بعض ماله ببعض، وهذا محال، وسواء كان بلفظ الصلح أو بلفظ الإبراء أو بلفظ الهبة المقرون بشرط).<sup>1</sup>

-إجازة خصم الورقة التجارية على أساس القرض والتوكيل بأجر: تقوم هذه النظرية على أساس أن عملية الخصم مركبة من شيئين:

- قرض بضممان الأوراق التجارية.

- توكيل بالأجر من العميل للبنك لاستيفاء قيمة هذا الدين، ويخصم قيمة الأجر مقدما من القرض المضمون الذي يسحبه العميل من البنك.

هذا التخريج مقبول بالنسبة للعمولة التي يأخذها البنك، ولو أن البنك اكتفى بالعمولة لكان عمله مشروعاً، لكن هذا التخريج لا ينطبق على الخصم الذي تقوم به البنوك الربوية، فالفائدة التي تحدد تبعاً لقيمة الورقة وتاريخ الاستحقاق، والنسبة المثوية التي يأخذها عند الإقراض، هذه الفائدة لا يمكن أن تدخل تحت أي عنصر من العناصر التي يكون على أساسها الخصم جائزاً وهي: أجر الوكالة، ونفقة الإقراض، ومصاريف التحصيل.

ثم إن المسألة لو كانت توكيلاً لكانت طلباً لتحصيل الورقة التجارية، ولا حاجة لعملية القرض بين المصرف وحامل الورقة التجارية.

وهذا الرأي مردود أيضاً إذ لو اعتبرنا الخاصم للورقة التجارية يوكل البنك في تحصيل قيمة الورقة في تاريخ الاستحقاق مقابل أجر وهو الآجيو والذي يتكون من ثلاثة عناصر هي الفائدة، العمولة، ومصاريف التحصيل<sup>2</sup>، فإذا اعتبرنا العمولة أجرة البنك فماذا عن الفائدة حيث إن كليهما محدد بنسبة معينة، كما أن البنك الوكيل يدفع الدين قبل تحصيله.

-إجازة خصم الورقة التجارية على أساس ضع وتعجل: حاول بعض العلماء قياس عملية خصم الأوراق التجارية على مسألة ضع وتعجل، أخذاً برأي الصحابي عبد الله بن عباس-رضي الله عنهما- في جواز الوضعية في الدين للتعجيل في الأجل، فيما يرويه أن النبي-صلى الله عليه وسلم-

<sup>1</sup> - ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، 533/4.

<sup>2</sup> - علي أحمد السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، المرجع السابق، ص 147.

لما أمرنا بخراج بني النضير، جاءه ناس منهم فقالوا: يا نبي الله إنك أمرت بإخراجنا ولنا على الناس ديون لم تحل؟ فقال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: ضعوا وتعجلوا<sup>1</sup>.

وهناك من أجاز هذه المسألة ومن منعها، والراجح هو الجواز إذا كانت بين الدائن والمدين، أما مع وجود طرف ثالث وهو في موضوع خصم الأوراق التجارية البنك فغير جائز، ذلك أن الوضع والتعجيل الذي فصل فيه الفقهاء إنما يخص الدائن والمدين فقط، بحيث يعجل أحدهما في الأجل ويضع الآخر من قيمة الدين، ذلك أن من أجاز المسألة نظر إلى النفع الذي يلحق المدين من براءة ذمته، ولى النفع الذي يلحق الدائن بتعجيل حقه، أما عملية الخصم فالأمر مختلف لأن المدين لا يزال مدينا لم تبرأ ذمته ولم يحقق نفعاً، بل تعاقب عليه دائن جديد هو البنك.

ولما كان العوضان في عملية الخصم من النقود، فمعنى ذلك ربوية هذه العملية، وعدم جوازها بحال من الأحوال، لأن الدائن إن خصم الورقة التجارية بنقود من جنس النقود المدونة في الورقة التجارية فقد دخل في الربا بنوعيه، ربا الفضل أو الزيادة، وربا النسيئة أو التأخير<sup>2</sup>.

إجازة خصم الورقة التجارية على أساس بيع الدين بالنقد لغير المدين: وهو جائز عند المالكية وفي المشهور عند الشافعية، ومن شروط جوازه أن يكون الثمن من غير جنس الدين أو من جنسه مع التساوي خشية الوقوع في الربا<sup>3</sup> وهذا الشرط غير متوفر في عملية الخصم.

<sup>1</sup> - رواه الطبراني، المعجم الأوسط، باب من اسمه أحمد، رقم الحديث 821، حققه وخرجه وفهرسه أيمن صالح شعبان، وسيد أحمد إسماعيل، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1471هـ/1996م، ص 338. - ابن عبد البر، الاستدكار، كتاب البيوع رقم 311، باب ما جاء في الربا في الدين، وثق أصوله وخرج نصوصه ورقمها وقن مسائله وصنع فهرسه، عبد المعطي أمين قلعه جي، دار قتيبة، دمشق، دار الوعي، حلب، القاهرة، ط1، 1414هـ/1993م، 264/20-265.

<sup>2</sup> - علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية، المرجع السابق، ص 485-486.

<sup>3</sup> - مصطفى عبد الله الهمشري، الأعمال المصرفية في الإسلام، المكتب الإسلامي، بيروت، مكتبة الحرمين، الرياض، ط2، د.ت، ص 191.

ومن هنا نرى أن خصم الأوراق التجارية عملية ربوية واضحة، ولو أن البنك اكتفى بأخذ العمولة لكان هذا أجرا نظير قيامه بالتحصيل، وكان دفع القيمة قبل الموعد من باب القرض الحسن الذي لا تعرفه البنوك.<sup>1</sup>

هذا وإن خصم البنك للأوراق التجارية يكون عادة بدفع قيمتها قبل تاريخ الاستحقاق وذلك من وجهين:

- دفع قيمة الورقة التجارية كاملة بحيث يتم الاتفاق مع المدين أي المسحوب عليه بأن المبلغ المدفوع هو بمثابة تمويل شارك المدين في ناتجه ضمن أحد العقود الجائزة شرعا.<sup>2</sup>
- إذا كان المستفيد من الورقة هو عميل البنك وله حساب جاري لديه، يستطيع في هذه الحالة صرف قيمة السفتحة مثلا كاملة، دون أخذ البنك لما يخصمه عادة نظير الأجل، ولا غبن على البنك في هذه الحالة، ذلك أن البنك يقوم باستثمار الحساب الجاري لهذا المودع أي المستفيد، ولا يؤدي إليه أية فائدة فلما لا يصرف السفتحة إلا بعد خصم فائدة من قيمتها؟ وهذا الاقتراح لمحمد عبد الله العربي.<sup>3</sup>

وعلى هذا فحواز هذه العملية يكون متوقفا على ثلاثة شروط هي:

- أن يكون للعميل المستفيد من السفتحة حسابا لدى البنك.
- أن يكون رصيد هذا الحساب في المتوسط السنوي لا يقل عن ثلث أو نصف قيمة السفتحة التي تقدم للبنك ليصرفها، وهذا تجنبا لتقدم أوراق تجارية للبنوك لدفع قيمتها بشكل كبير ما قد يعرقل سيولة رصيدها النقدي.
- ضرورة إرفاق الورقة بفاتورة أو مستند دال على موضوعها ضمانا للجدية.

<sup>1</sup> - انظر: مفهوم القرض الحسن شروطه وبعض الأحكام الخاصة به، وكيفية تطبيق صيغة القرض الحسن من حيث الأجل. سليمان ناصر، تطوير صيغ التمويل قصير الأجل، المرجع السابق، ص 135-142. - علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية، المرجع السابق، ص 282-304.

<sup>2</sup> - انظر الاقتراح المقدم من طرف دراسة مصرية لإقامة نظام العمل في البنوك الإسلامية، 1391هـ/ 1972م.

<sup>3</sup> - سليمان ناصر، تطوير صيغ التمويل قصير الأجل للبنوك الإسلامية، المرجع السابق، ص 310.

عليه فعملية الخصم خاصة في الحالة الثانية تجيز خصم عمولة تكون بمثابة أجر على القيام بالعملية ولتغطية المصاريف الإدارية المتعلقة بها.

وبخصوص بنك البركة الجزائري فإنه يطبق طريقة أخرى معتمدا على إحدى الوجهين الآتين:

- طريقة المراجعة: في هذه الحالة يقبض البنك الورقة التجارية ويسأل التاجر عن السلعة التي يرغب في شرائها بقيمة هذه الورقة فيشتريها له ثم يبيعها له مراجعة<sup>1</sup> على أن يكون معدل ربح البنك مساويا تقريبا لسعر الخصم السائد في السوق، وهذا بضمان الورقة التجارية، فإذا قام التاجر بتسديد قيمة السلعة قبل تاريخ الاستحقاق للورقة أعيدت له، وإلا صرفت الورقة التجارية في تاريخ الاستحقاق وسدد بها هذا الدين.

- طريقة السلم: والصورة هنا أن يقوم البنك بقبض الورقة التجارية بعد سؤال التاجر عن السلعة المرغوب في شرائها بقيمة الورقة فيعطي هذه القيمة على أساس رأس المال-السلم<sup>2</sup> والبضاعة من المسلم فيه، فيشتريها التاجر لحساب البنك ثم يأمره ببيعها وكالة على أن يكون معدل الربح مساويا تقريبا لسعر الخصم السائد في السوق.

فإذا سدد التاجر القيمة قبل تاريخ الاستحقاق أعيدت له الورقة، وإذا لم يسدد كانت الورقة ضمانا لسداد الدين في تاريخ الاستحقاق بعد تحصيلها من المسحوب عليه.

ولعل الإشكال الذي يطرح عمليا أن حاجة التاجر إلى خصم الورقة التجارية لا تكون دائما من أجل تمويل عملية معينة أو شراء سلعة بذاتها، فقد تكون لتغذية السيولة الخاصة به، مما يرجح اقتراح ضمان الحساب الجاري وهو الأصلح للتطبيق.

<sup>1</sup> - المراجعة مشتقة من الربح يقول ابن منظور: وأربخته على سلعته أي أعطيته ربحا، وقد أربحه بمتاعه وأعطاه مالا مراجعة أي على الربح بينهما. ابن منظور، لسان العرب، مادة: ربح، 442/2.

<sup>2</sup> - السلم لغة يعني السلف وقد سمي سلما لتسليم رأس المال في المجلس، وسمي سلفا لتقديم رأس المال فكأن المشتري أسلف للبائع. ابن منظور، لسان العرب، مادة: سلم، 295/12.

## الخاتمة:

من خلال بحثنا لموضوع: خصم الأوراق التجارية والحكم الشرعي له، وقفنا على الجانب العملي بخصوص خصم الأوراق التجارية التي تستدعيها الحاجة الملحة للسيولة والتي توفرها البنوك كجهة إقراض، لكن الإشكال الذي يقع فيه كثير من متعاملي البنوك هو إدخال قيمة الفائدة المعتمدة على مستوى البنوك في حساب سعر الخصم مما يوقع الكثير في شبهة الربا، وبالتالي عدم جواز العملية لابتنائها على تكييفات لم تسلم هي الأخرى من النقد خاصة نظرية القرض، ونظرية الحوالة، وحتى نظريتنا البيع والتظهير، مما استلزم على البنوك الإسلامية البحث عن بدائل لهذه الصيغة، من ذلك نظرية الإبراء والإسقاط، ونظرية القرض والتوكيل بأجر، ونظرية ضع وتعجل، والنظرية التي تجمع بين القرض والحوالة والكفالة وغيرها، ومع ذلك لم تسلم من مناقشة وتوجيه، وقد وقفنا على بعضها خاصة لما يكون الخاصم عميلاً للبنك، وهو الأقرب للصواب، والأسهل في التعامل، والمسألة فعلاً حيوية تستدعي حلولاً عملية لها على مستوى جميع البنوك حتى يتم خصم عدد كبير من الأوراق التجارية على مستوى البنوك، ثم إعادة خصمها على مستوى البنك المركزي مما يساهم بفعالية في نجاح السياسة التوسعية للبنك بالنسبة للاقتصاد الوطني.

هذا وإن التحول في عملية خصم الأوراق التجارية من الحرام إلى الحلال يكمن في إلغاء ما يخصمه البنك من قيمة الورقة التجارية، أما العمولة والمصاريف الخاصة بالتحصيل فهي من حق البنك، ولا إشكال فيها.

## قائمة المصادر والمراجع:

قوانين، وأوامر، ومراسيم:

- القانون 87-20 المؤرخ في 23 ديسمبر 1987 المتمن لقانون المالية لسنة 1988 (الجريدة الرسمية، العدد 54 المؤرخ في 28 ديسمبر 1987) المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ / 26 سبتمبر 1975م المتضمن للقانون التجاري الجريدة الرسمية العدد 101 المؤرخ في 19 ديسمبر 1975.

- القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدل والمتمم للقانون التجاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 11، المؤرخ في 9 فيفري 2005.
- الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية العدد 77، المؤرخ في 11 ديسمبر 1996.
- المرسوم التشريعي رقم 93/08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 الجريدة الرسمية العدد 27 المؤرخ في 27 أبريل 1993.

#### قائمة المصادر:

- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، د.ت.
- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، راجعه عبد الحليم محمد عبد الحكيم، دار الكتب الإسلامية، مصر، ط2، 1403/1983.
- الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1404هـ/1984م.
- الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، مصر.
- الطبراني، المعجم الأوسط، حققه وخرجه وفهرسه أيمن صالح شعبان، وسيد أحمد إسماعيل، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1471هـ/1996م.
- ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت.
- ابن عبد البر، الاستذكار، وثق أصوله وخرج نصوصه ورقمها وكتب مسائله وصنع فهرسه، عبد المعطي أمين قلعه جي، دار قتيبة، دمشق، دار الوعي، حلب، القاهرة، ط1، 1414هـ/1993م.
- ابن قدامة، المغني والشرح الكبير، دار الكتاب العربي، بيروت، 1403هـ/1983م.
- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1402هـ/1982م.
- موطأ الإمام مالك، اعتنى به محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د.ت.
- ابن ماجه، السنن، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د.ت.

- ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، ط2، 1413هـ / 1993.

### قائمة المراجع:

- إياس حداد، السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.

- البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، الفتاوى الشرعية، نشرة إعلامية رقم 6، 1408هـ / 1987م.

- راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

- سامي حسن حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، مكتبة دار التراث، القاهرة، ط3، 1411هـ / 1991م.

- سليمان ناصر، تطوير صيغ التمويل قصير الأجل، جمعية التراث، الجزائر، ط1، 1423هـ / 2002م.

- سميحة القليوبي، القانون التجاري، مركز القاهرة للتعليم المفتوح، 1421هـ / 2000م.

- صبحي عبد الحفيظ قاضي، قضايا معاصرة في الحضارة الإسلامية، مجموعة من الحقائق وآراء بعض المجتهدين، علي أحمد السالوس، حكم أعمال البنوك في الفقه الإسلامي، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان.

- عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، ج 5، دار إحياء التراث العربي، لبنان.

- علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها، دار الكلم الطيب، دمشق-بيروت، ط1، 1422هـ / 2002م.

- علي السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة، سلسلة إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، الطبعة 10، دار الثقافة، قطر، دار القرآن، مصر، 1426هـ / 2006.



- عمورة عمار، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 1429هـ/2008م.
- مبروك حسين، القانون التجاري الجزائري والنصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري، ط4، دار هومه، الجزائر.
- محمد أحمد سراج، الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة، القاهرة، 1988.
- محمد رفعت الصباحي، محاضرات في القانون التجاري، مكتبة عين شمس، القاهرة، 2004-2005.
- محمد رواس قلعه جي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، ط3، دار النفائس، بيروت، لبنان، 1428هـ/2007م.
- محمد صلاح الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عالجها الإسلام، دار المجتمع، دار الوفاء، القاهرة، 1410هـ/1990.
- محمود الكيلاني، القانون التجاري الأردني الأوراق التجارية-دراسة مقارنة-، ط1، جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان.
- محي الدين علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، دار النهضة العربية ودار حراء، القاهرة، 1993، 3/1447.
- مصطفى عبد الله الهمشري، الأعمال المصرفية في الإسلام، المكتب الإسلامي، بيروت، مكتبة الحرمين، الرياض، ط2، د.ت.
- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر، 1979.
- ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2009م.
- نور الدين زعييط، محاضرات في الرياضيات المالية، دار الفجر، قسنطينة، الجزائر، 2008.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط2، 1405هـ/1985م.