الرافدين للحقوق مجلد (٨/السنة الحادية عشرة) **عدد**(٢٧) **سنة** (٢٠٠٦)
[ص١٤٩-ص١٨٠]

p

التكييف الشرعي لخصم الأوراق التجارية

دراسة في ضوء موقف الشريعة الإسلامية الغراء من عملية الخصم والتخاريج الفقهية التي تقدم بها بعض الفقهاء المعاصرين لجعل هذه العملية حلالاً

د. لدى زهير القين
مدرس القانون التجاري
كلية الحدباء الجامعة

مقدمة :

مما لا شك فيه أن الشريعة الإسلامية لا تحرّم التعامل بالأوراق التجارية من حيث المبدأ ، بل على العكس من ذلك ، إنها تقرر مبدأ كتابة وتثبيت الديون في محررات ووثائق شكلية بصيغة معينة ، وتكاد تكون الأوراق التجارية أهم هذه المحررات التي بمقتضاها يتعهد فيها الموقع أو يأمر شخصاً آخر بأدائه إلى شخص ثالث مسمى مبلغاً محدداً من النقود خلال أجل قصير ، لكن مع ذلك تقضي هذه الشريعة الغراء بتحريم كل عملية ترد على هذه الأوراق ويكون من شأنها تحقيق الربا أياً كانت الصورة التي يتخذها ، عمولة ، أو فائدة أو أجرة ، ولعل من بين هذه العمليات التي تنصب على الأوراق التجارية وبعض السندات الأخرى القابلة للتداول عملية الخصم التي تقوم بها المصارف التجارية اليوم لمصلحة عملائها مقابل استقطاع مبلغ يشتمل على عناصر ثلاثة : الفائدة (سعر الخصم) ، العمولة ، مصاريف التحصيل .

هدف البحث :

مما تقدم فإن هذا البحث يهدف بشكل أساس للتعرف على موقف الشريعة الإسلامية من عملية الخصم ، ولماذا تقضي بتحريمها ؟ وما هو موقف الفقهاء المعاصرين تجاه ذلك ؟ وما هي التخاريج الفقهية التي تقدموا بها في التوصل إلى جعل هذه العملية جائزة شرعاً ؟ وما هي البدائل والمقترحات التي قدمت في هذا الصدد ؟ وما هو موقف المصرف العراقي الإسلامي من عملية الخصم ؟

هيكلية البحث :

من أجل الإجابة عن التساؤلات المتقدم طرحها ، فقد ارتأينا تقسيم هذا البحث وفق الخطة الآتية :

تمهيد .

المبحث الأول : موقف الشريعة الإسلامية من عملية الخصم .

المبحث الثاني : موقف الفقهاء المعاصرين واتجاهاته في إيجاد التخاريج الفقهية لجعل عملية الخصم جائزة شرعاً .

الخاتمة وتتضمن النتائج والتوصيات .

تمهيد :

الخصم عملية مصرفية ائتمانية تزاولها المصارف التجارية على نحوٍ واسع جداً[1]، إذ إنها تمثل جزءاً مهماً من الائتمان المصرفي ، وهي تدخل ضمن الائتمان النقدي المباشر الذي تمنحه المصارف لعملائها بهدف توفير السيولة النقدية ووضعها تحت تصرفه مباشرةً أو تسديد التزامات يجب عليهم تسديدها ، حيث يتم قيد صافي أقيام الأوراق التجارية المخصومة إيراداً للحسابات الجارية الخاصة بهؤلاء العملاء.

وعملية الخصم مصدرها الاتفاق (العقد) الذي لا بد أن تتوافر لتكوينه كل الأركان الموضوعية لإنشاء عقد من تراضٍ ومحل وسبب ، وهو عقد رضائي ينعقد بمجرد التطابق بين إرادتي المصرف الخاصم والعميل طالب الخصم دون حاجة إلى إفراغ هذا التطابق في شكل خاص . ويمكننا أن نلخص الخطوات التي تتم بها هذه العملية بالشكل الآتي :

- يقوم المصرف بتعجيل قيمة ورقة تجارية أو أي مستند آخر قابل للتداول إلى المستفيد من هذه الورقة أو هذا السند قبل ميعاد الاستحقاق الثابت في هذه الورقة وفي مقابل ذلك ينقل المستفيد من الخصم ملكية هذه الورقة أو السند إلى المصرف

---

(1) حري بالبيان أنه ضمن إحصائية وضعتها الإدارة العامة لمصرف الرشيد في العراق عن أوجه تشغيل موارد مصرف الرشيد للفترة ١٩٨٩-١٩٩٨ تبين بأن الأوراق التجارية المخصومة كانت تشكل نسبة ٥٦% من رصيد الائتمان النقدي لسنة ١٩٩٨ البالغ (٤٦٣٩٧١٨٧,٠٠) ألف دينار ... أنظر : تقرير مصرف الرشيد / الإدارة العامة (المصارف العراقية في خدمة الاقتصاد الوطني للفترة ١٩٨٩-١٩٩٨)، إعداد د. فالح عبدالكريم الشيخلي ، مجلة دراسات اقتصادية ، العدد ٣ ، السنة الثانية ، ٢٠٠٠ ، ص ١٠٩-١١٠.

ويلتزم أيضاً برد القيمة الاسمية للورقة إلى المصرف إذا لم يستطع الأخير استيفاءها من المدين الأصلي في ميعاد الاستحقاق .

- يستقطع المصرف مقابل قيامه بهذه العملية مبلغاً يمثل مصاريف الخصم التي تتكون من سعر الخصم (الفائدة) والعمولة – إن كانت مشروطة – ومصاريف التحصيل وهذا يعني أن المبلغ الذي يعجله المصرف هو عبارة عن القيمة الحالية لا القيمة الاسمية للورقة التجارية المخصومة[1].

وتتميز عملية الخصم عن العمليات المصرفية الأخرى بما تحققه من منافع لكل من المصرف والعميل على حدٍ سواء ؛ في أنها تعدّ أداة مثمرة بالنسبة للمصرف وذلك بما تدره عليه من أرباح تتأتى من الفوائد والعمولات التي يتقاضاها من العميل المستفيد من الخصم ، كما أن العميل يستطيع بوساطة هذه العملية أن يحصل على مبالغ نقدية عاجلة دون انتظار ميعاد استحقاق هذه الأوراق بما يخدم مصالح تجارته تماماً ، كما أنها تزود المصرف بالعديد من الضمانات التي لا مثيل لها في عمليات مصرفية أخرى يتمكن من خلالها من الحصول على قيمة الورقة التجارية ، وبعض من هذه الضمانات ينبع من التواقيع الموجودة على الورقة المخصومة ، والبعض الآخر ينبثق من عقد الخصم

---

(١) يقصد بالقيمة الحالية لأي مبلغ قيمة ذلك المبلغ قبل تاريخ استحقاقه بفترة زمنية معينة ، وإن القيمة الاسمية له هي قيمته بتاريخ استحقاقه ... (فالقيمة الحالية = القيمة الاسمية – الخصم) ، ويوجد نوعان من القيمة الحالية وذلك اعتماداً على الخصم المطروح ؛ فهي إما أن تكون قيمة حالية حقيقية إذا طرح الخصم الحقيقي الذي يعتمد على القيمة الاسمية في احتسابه أو قيمة حالية تجارية إذا ما طرح الخصم التجاري الذي يعتمد على القيمة الاسمية في احتسابه ... لمزيد من التفصيل في هذا الموضوع ، أنظر : د. عبدالسلام لفتة سعيد ، الرياضيات المالية للعمليات طويلة الأجل ، الفائدة المركبة ، الكتاب الثاني ، بغداد ، ٢٠٠١ ، ص ٣٤ وما يليها .

ذاته ، فضلاً عن الضمانات الإضافية التي يستطيع المصرف أن يطلب من العميل المستفيد من الخصم تقديمها إليه كالمطالبة بتقديم تأمين عيني أو كفالة شخص ، وإن وجود هذه الضمانات المتعددة يبرر أن الخصم عمل مصرفي لا خدمة مصرفية ؛ فهو ينطوي على مخاطر عديدة قد تواجه المصرف الخاصم مستقبلاً تتأتى من احتمال عدم إمكانية استيفاء المبلغ المعجل ، وأخيراً تتميز هذه العملية عن غيرها من العمليات المصرفية الأخرى بسهولة التنفيذ ؛ إذ تتم بواسطة التظهير الناقل للملكية – وإن كان هذا التظهير يعدّ تنفيذاً جزئياً للخصم –[1].

وعلى الرغم من أن التشريع العراقي ومعظم التشريعات العربية[2] عرفت الخصم إلاّ أن الطبيعة القانونية الخاصة بها لا تزال موضع خلاف بين فقهاء القانون التجاري

([1]) لمزيد من التفصيل في مزايا عملية الخصم أنظر : ندى زهير الفيل ، الخصم (دراسة قانونية مقارنة) ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٣-٣٤.

([2]) يعرف المشرع العراقي الخصم في المادة ٢٨٣ / ف١ من قانون التجارة العراقي النافذ رقم ٣ لسنة ١٩٨٤ بأنه (اتفاق يتعهد المصرف بمقتضاه بأن يدفع مقدماً قيمة ورقة تجارية وأي مستند آخر قابل للتداول إلى المستفيد مقابل نقل ملكيته إلى المصرف مع التزام المستفيد برد القيمة إلى المصرف إذا لم يدفعها المدين الأصلي ، أما المشرع المصري فإنه يعرّف الخصم في المادة / ٣٥١ / ف١ من قانون التجارة المصري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بأنه : (اتفاق يتعهد المصرف بمقتضاه بأن يدفع مقدماً قيمة صك قابل للتداول إلى المستفيد في الصك مقابل نقل ملكيته إلى البنك مع التزام المستفيد برد القيمة الاسمية إلى البنك إذا لم يدفعها المدين الأصلي ، في حين أن المشرع الإماراتي يعرف الخصم في المادة / ٤٤٠ / ف١ من قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ بأنه (اتفاق يتعهد المصرف بمقتضاه بأن يدفع مقدماً قيمة ورقة تجارية إلى المستفيد منها مقابل نقل ملكيتها إلى المصرف) ، ==

؛ فالبعض من هؤلاء الفقهاء يبحثون عن الطبيعة القانونية الخاصة للخصم في أثناء قواعد قانون الصرف، فالخصم في نظرهم هو عبارة عن تظهير ناقل للملكية متجاهلين حقيقة أن الأخير هو وسيلة تنفيذ الخصم وليس الخصم ذاته[1]. والبعض الآخر من هؤلاء

== أما المشرع المغربي فإنه يعرف هذه العملية في المادة / ٥٢٦ من مدونة التجارة المغربية لعام ١٩٩٦ بأنه (عقد تلتزم بمقتضاه المؤسسة البنكية بأن تدفع للحامل قبل الأوان مقابل تفويته لها مبلغ أوراق تجارية أو غيرها من المستندات القابلة للتداول التي يحل أجل دفعها في تاريخ معين على أن يلزم برد قيمتها إذا لم يفِ بها الملتزم الأصلي) ، أما المادة / ٧٤٣ من المجلة التجارية التونسية رقم ١٢٩ لسنة ١٩٥٩ فتعرف الخصم بأنه (عقد يلتزم صيرفي بمقتضاه بأن يدفع سلفاً مبلغ أوراق تجارية أو غيرها من السندات القابلة للتداول يحل أجل دفعها في تاريخ معين ويسلمها له الحامل مع تحمله لأداء قيمتها إذا لم يوفِ بها الملتزم الأصلي فيها) ، أما المشرع الأردني فإنه نظّم بعض عمليات البنوك في الباب الخامس من الباب الثاني من قانون التجارة رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ ولم يكن من بين هذه العمليات عملية الخصم ، إذ أن المادة / ١٢٢ منه تحيل بشأنها وبشأن كل العمليات المصرفية التي لم تنظم في القانون المذكور إلى أحكام القانون المدني .

(١) أنظر في هذا الاتجاه : د. عبدالفضيل محمد أحمد ، العقود التجارية وعمليات البنوك طبقاً لأحكام قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، المنصورة ، مصر ، ٢٠٠١ ، ص ٣٤٤ بند ٢٦٩ ؛ كذلك د. ممدوح الرشيدات ، محاضرات في التشريعات المالية والمصرفية ، عمان ، ٢٠٠١ ، ص ٢٢٧ ؛ كذلك د. محمد حسن الجبر ، العقود التجارية وعمليات البنوك في المملكة العربية السعودية ، الرياض ، بدون سنة طبع ، ص ٣٣٣ بند ٢٣٧ ؛ كذلك د. علي البارودي ، العقود وعمليات البنوك التجارية ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص ٣٩٩ ، بند ٢٧٧ ؛ كذلك د. عبدالعزيز خليل إبراهيم بديوي ، الأنظمة التجارية والبحرية السعودية (الأعمال التجارية ، التاجر ، الشركات التجارية ، الأوراق التجارية ، عمليات البنوك) ، دار الفكر العربية، القاهرة ، دون سنة طبع ، ص ٢٧٠-٢٧١ ؛ كذلك : ==

الفقهاء يتجه إلى ضرورة إسناد تلك الطبيعة إلى الأنظمة المصرفية كونها عملاً مصرفياً خاصاً وفريداً وذا طبيعة خاصة[1].

وأخيراً فإن هناك من الفقهاء من بحث عن الطبيعة القانونية للخصم في زوايا القانون المدني ، فالبعض منهم عدّها حوالة حق مدنية ، والبعض الآخر من اعتبرها شراءً ، بينما عدّها آخرون قرضاً ، ولم ينجح هذا الاتجاه طبعاً في إعطاء التكييف القانوني الصحيح لهذه العملية بسبب الجمود الذي تتصف به هذه القواعد والذي لا يستقيم تماماً مع ما تقتضيه المعاملات التجارية عموماً والعمليات المصرفية خصوصاً من سرعة وائتمان ، هذا من جهة، ومن جهةٍ أخرى فإن هذه التكييفات لم توافق وجهة نظر الشريعة الإسلامية ورأيها إزاء هذه العملية ، إذ كانت لها مبرراتها القوية في رفض وتفنيد ما استند إليه فقهاء القانون في اعتبار هذه العملية قرضاً أو شراءً أو حوالة حق مدنية ، ولذلك وجدنا في هذا البحث ضرورة الوقوف على ما استند إليه فقهاء الشريعة الإسلامية في الرد على فقهاء القانون في هذا الصدد انطلاقاً من تحريم هذه العملية لانطوائها على الربا .

==

Jean Louis Rives Lange, et Monique, Contamine-Raynaud, 4 eme edition, Dalloze, Paris, 1986, P. 507, No. 384.

Georges Ripert, Droit Commercial, L. G. D. J. Paris. P. 329, No. 2394.

(1) أنظر : د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨١، ص ٥٩٢ ، بند ٥٨٤ ؛ كذلك :

Jean Clauds, Grosliere Escompte, Reportere de, Droit Commercial, Dalloze, 31/aout, 1998, P. 2, No. 17.

المبحث الأول
موقف الشريعة الإسلامية من عملية الخصم

الشريعة الإسلامية تقضي بتحريم عملية خصم الأوراق التجارية ، وذلك بسبب اقترانها بالفائدة ، وتعتبرها من الأعمال المصرفية التي تتعارض مع أحكامها القائمة على تحريم الربا[١]. فقد قال تعالى في محكم كتابه العزيز (الذين يأكلون الربا لا يقومون إلاّ كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا)[٢].

والشريعة الغراء إذ اتخذت هذا المبدأ – أي مبدأ تحريم عملية الخصم – ، فإنها لم تتأثر – كما أسلفنا – بأي تكييف قانوني قدمه فقهاء القانون التجاري لتحديد

---

(١) الربا في اللغة مطلق الزيادة والنماء ، أما اصطلاحاً فقد عرفه الزيلعي في تبين الحقائق شرح كنز الدقائق بانه (فضل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال) . لمزيد من التفصيل في مجال تعريف الربا اصطلاحاً .. انظر د. زكريا محمد الفالح القضاة ، السلم والمضاربة من عوامل التيسير في الشريعة الإسلامية ، ط١ ، عمان ، ١٩٨٤ ، ٦٥ ، هامش (٢) .
والربا محرم في جميع الأديان السماوية والسبب في تحريمه هو أنه يسبب العداوة بين الأفراد ويقضي على روح التعاون بينهم وإنه يؤدي إلى خلق طبقة مترفة لا تعمل شيئاً ، كما أنه يؤدي إلى تضخيم الأموال في أيديها دون جهدٍ مبذول ، وهو وسيلة الاستعمار ، ولذلك قيل أن الاستعمار يسير وراء تاجر أو قسيس ، ثم أن الإسلام يدعو إلى أن يقرض الإنسان أخاه قرضاً حسناً إذا احتاج إلى المال ، ويثيب عليه أعظم مثوبة ، قال تعالى في كتابه العزيز : (وما آتيتم من ربا يربو في أموال الناس فلا يربو عند == الله ، وما آتيتم من زكاة تريدون وجه الله فأولئك هم المضعفون) سورة الروم ، الآية ٣٩ ... لمزيد من التفصيل أنظر : السيد سابق ، فقه السنة ، الجزء الثالث ، (السلم والحرب والمعاملات) ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، ط١ ، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠١ م ، ص ١٢٧ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٥ .

الطبيعة القانونية لها فكان للشريعة الإسلامية مبرراتها القوية تجاه من كيّف العملية بأنها قرض ، وتجاه من عدّ العملية شراء وأخيراً تجاه من عدّها حوالة حق – كما سبق القول – ، ولذلك ولغرض الإلمام بالتبريرات التي استندت إليها الشريعة الإسلامية في تحريم الخصم لا بد لنا من التطرق بشكلٍ موجز إلى التكييف القانوني لهذه العملية ، وفق الشكل الآتي :

أولاً. تكييف الخصم على أنه حوالة حق

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن عملية الخصم عبارة عن حوالة من العميل إلى المصرف بحقٍ له ضد الغير[1]، فلو صحّ تكييف أنصار هذا الاتجاه على سبيل الفرض لا أكثر بأن الخصم حوالة حق فسوف تكون من وجهة نظر الفقه الإسلامي باطلة أيضاً ، وذلك (لفوات شريطة التساوي بين الدين المحال به والدين المحال عليه)[2].

جاء في مطالب أولي النهى في باب الحوالة .

---

(1) من أنصار هذا الاتجاه هو الفقيه Hamel ، أنظر :

JeanClauds, Grosliere, Escompt, Op. Cit., No. 15.

ثم أنظر : د. مصطفى كمال طه ، الوجيز في القانون التجاري ، جـ٢ ، (الأوراق التجارية ، العقود التجارية ، عمليات البنوك ، الإفلاس) ، الإسكندرية ، ١٩٧١ ، ص ٥٣٧ ، بند ٦٠٢ ؛ كذلك : د. ممدوح الرشيدات ، مصدر سابق ، ٢٢٧ ؛ كذلك : د. علي البارودي ، مصدر سابق ، ص ٣٩٨ ، بند ٢٧٧ ؛ كذلك د. أحمد سعيد بركات ، النشاط المصرفي من الوجهة القانونية في تشريعات الدول العربية، مجلة اتحاد المصارف العربية ، العدد ١٧ ، ص ٨٤ ؛ كذلك : د. سميحة القليوبي ، القانون التجاري (عمليات البنوك والأوراق التجارية) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٨٥ ، هامش ١ .

(2) سامي حسن احمد محمود ، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية ، ط٢ ، الأردن ، ١٩٨٢ ، ص٢٨٤ ، هامش ٢ .

(يشترط في الحوالة تماثل الدينين في القدر ، (فلا يصح بقليل على كثير) كعشرة على خمسة ولا (عكسه) كخمسة على عشرة ، للاختلاف ، وتصح الحوالة بقليل على قدره من كثير بأن أحاله بخمسة على خمسة وعكسه ، بأن أحالهُ بخمسةٍ من العشرة على خمسة ولا يضّر اختلاف سبب الدينين ككون أحدهما من قرض والآخر من ثمن مبيع)[١].

واشترط المالكية في الحوالة (أن يساوي الدين الذين على المحيل الدين الذي على المحال عليه في القدر والصفة ، ومعنى التساوي في القدر أنه لا يجوز أن يأخذ من المحال عليه أكثر مما يستحقه عند المحيل ، فإذا كان لشخص دين عند آخر قدره خمسة فأحاله المديون على شخص له عنده عشرة فيجب أن يحيله بالخمسة فقط بحيث لا يأخذ أكثر منها ، لأنه إذا كان الدين قرضاً كانت الزيادة في الحوالة ربا ، وإذا كان الدين ثمن سلعة باعها له فإنه وإن كان يصح أن يعطيه أكثر من ثمنها ولكنه يكون من باب بيع الدين بالدين الذي لم يرخص به)[٢].

ثانياً. تكييف عملية الخصم بأنها بيع

وقد ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أن المصرف لا ينظر أساساً إلى الحق الذي أدى إلى نشأة الورقة ، بل إلى الورقة ذاتها ، والى القيمة المالية التي اكتسبتها من التواقيع الواردة عليها ، ولهذا يستوي في نظره أن تمثل الورقة حقاً للساحب أم لا ،

---

(١) السيوطي الرحيباني ، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ، جـ٣ ، دمشق ، ١٩٦١ ، ص٣٢٥.

(٢) عبدالرحمن الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، جـ٣ ، قسم المعاملات ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ١٩٨٨ ، ص ٢١ .

فمتى كانت هذه التواقيع قائمة وتمثل ديناً قائماً كان الخصم شراء للورقة المخصومة[1]، وقد أيد جانب من الفقه المصري هذا الاتجاه بقوله (إن المصرف يمتلك السند ويكسب كل الحقوق الناشئة عنه فله مطالبة الموقعين عليه ومنهم العميل طالب الخصم ، ويكون رجوعه عليه على أساس السند ذاته وليس على أساس الاتفاق القائم بينهما بوصفه مظهراً وهو رجوع يقوم على أساس ضمان الشيء المبيع)[2].

فإذا اعتبرت عملية الخصم على سبيل الفرض بيعاً أيضاً فأنها محرّمة لأنها تعد من البيوع المنهي عنها[3]، للأسباب الآتية :

١. عملية الخصم يدخلها ربا الفضل كما يدخلها ربا النسيئة أيضاً لأنها بيع نقد بجنسه متفاضلاً ، كما أن المصرف أقرض صاحب الأوراق التجارية بفائدة مخصومة من الأصل نظير الأجل وهذا ممنوع شرعاً[4]،) فالبدلان إذا اتحدا وكانت من جنس واحد ومن نوع واحد كالذهب بالذهب مع التفاوت في الأوصاف والقيم طبعاً – وإلاّ لما كان هناك معنى للتبادل – فهنا يخضع التبادل لشرطين اثنين ، التساوي في

---

(١) من أصحاب هذا الاتجاه الفقيهان (Ferronniere J. Chilaze E.) ، أنظر في هذا الصدد : Jean Clauds Grosulere , Escompte, Op. Cit., P. 2, No. 15.

(٢) أنظر : د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دون مكان طبع ، ١٩٦٩ ، ص ٤٧٤ ، بند ٥٥٦ .

(٣) للتعرف على تفاصيل البيوع المنهي عنها أنظر : الشوكاني ، الدراري المضيئة شرح الدرر البهية ، جـ٢ ، بيروت ، لبنان ، ١٩٧٨م–١٣٩٨هـ ، ص٥٩ ؛ كذلك أنظر : ياسين أحمد إبراهيم درادكه ، نظرية == الغرر في الشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر ، ١٣٩٣هـ–١٩٧٣م .

(٤) انظر : د. عبدالله عبدالرحيم العبادي ، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة ، منشورات المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت ، ١٩٨١ ، ص٣٩.

الكم والفورية في التبادل لأن من شان التأجيل هنا أن يحمل في باطنه فكرة محظورة ويحتمل أن يكون القصد هو القرض باسم البيع)[١].

وجاء في مطالب أولى النهى : في باب الربا ، (يحرم بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح إلاّ مثلاً بمثل ، يداً بيد ، فإذا اختلفت الأجناس جاز التفاضل إذا كان يد بيد ولا يجوز بيع الجنس بجنسه مع العلم بالتساوي..)[٢] لحديث الرسول (ص) عن عبادة بن الصامت عن النبي (ص) قال : (الذهب بالذهب مثلاً بمثل ، والفضة بالفضة مثلاً بمثل ، والتمر بالتمر مثلاً بمثل ، والبر بالبر مثلاً بمثل ، والملح بالملح مثلاً بمثل ، والشعير بالشعير مثلاً بمثل ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى ، بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد ، وبيعوا البر بالتمر كيف شئتم ويداً بيد ، وبيعوا الشعير بالتمر كيف شئتم يداً بيد)[٣].

وقال الإمام الغزالي رحمه الله في باب الربا أيضاً : (... وعلى الصيرفي أن يحترز من النسيئة والفضل ، فأن لا يبيع شيئاً من جواهر النقدين بشيء من جواهر النقدين إلاّ يداً بيد وهو أن يجري التقابض في المجلس...)[٤].

وربا الفضل هو (عين مال على المعيار الشرعي وهو الكيل والوزن عند اتحاد الجنس، أما ربا النسيئة (ربا النساء) هو (فضل الحلول على الأجل وفضل العين على

---

(١) انظر : د. غريب الجمال ، المصارف وبيوت التمويل الإسلامية ، ط١ ، جدة ، ١٣٩٨هـ ، ، ص١٢٦.

(٢) انظر : السيوطي الرحيباني ، مصدر سابق ، ص١٥٧.

(٣) حيث حسن صحيح ، رواه الترمذي .

(٤) انظر : الإمام ابن حامد الغزالي ، إحياء علوم الدين ، المجلد الثاني ، دمشق ، درويشيه ، بدون سنة طبع، ص٦٣.

الدين في المكيلين والموزونين عند اختلاف الجنس أو غير المكيلين وغير الموزونين عند اتحاد الجنس)[1].

وجاء في إعلام الموقعين :

(الربا نوعان : جلّي وخفي ، فالجلّي حرم لما فيه من الضرر العظيم والخفي حرّم لأنه ذريعة إلى الجلّي ، فتحريم الأول قصداً ، وتحريم الثاني وسيلة)[2] (.. فأما الجلي فربا النسيئة ، وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية مثل أن يؤخر دينه ويزيده في المال ، وكلما أخرّه زاد في المال حتى تصير المائة عنده آلافاً مؤلفة .. وأما ربا الفضل فتحريمه من باب سد الذرائع ، كما صرح به حديث أبي سعيد الخدري (ﷺ) عن النبي (ﷺ) : (ولا تبيعوا الدرهم بالدرهمين ، فإني أخاف عليكم الرما ، والرما هو الربا فمنعهم من ربا الفضل لما يخافه عليهم من ربا النسيئة ، وذلك انهم إذا باعوا درهماً بدرهمين تدرجوا بالربح المعجل فيها إلى الربح المؤجل وهو عين ربا النسيئة وهذه ذريعة قريبة جداً ، فمن حكمة الشارع أن سدّ عليهم هذه الذريعة ومنعهم من بيع درهم بدرهمين نقداً ونسيئة..) .

٢. إن في عملية الخصم (ضَعْ وَتَعَجَّلْ) يقول إبن رشد : (أن يتعجل الرجل في دَينهُ المؤجل عرضاً يأخذه وان كانت قيمته أقل من دينه . وعمده من لم يجز ضَعْ وَتَعَجَّلْ) انه شبيه بالزيادة مع نظرة المجتمع على تحريمها ، ووجه شبهه بها انه جعل للزمان مقداراً من الثمن بدلاً منه في الموضعين جميعاً ، وذلك انه هنالك لما زاد

---

(1) انظر : د. زكريا محمد الفالح القضاة ، مصدر سابق ، ص٦٥ ، هامش (٢).

(2) أنظر : ابن القيم الجوزية ، أعلام الموقعين عن رب العالمين ، الجزء الثاني ، دار الفكر ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص١٣٥-١٣٦.

له في الزمان زاد له عرضه ثمناً ، وهنا لما حطّ عنه الزمان حطّ عنه في مقابلته ثمناً)[١].

ثالثاً. تكييف الخصم على أنه قرض

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن عملية الخصم عبارة عن قرض وأن المصرف لم يقصد أن يكون مشترياً للحق الثابت في الورقة التجارية ولا أن يكون محالاً به ، وإنما قصد الإقراض بفائدة ، فقبل انتقال ملكية الورقة المخصومة إليه على سبيل الضمان فإذا حلّ ميعاد استحقاقها ولم يدفع أي من الملتزمين قيمتها فإن المصرف يعود على طالب الخصم بالقيمة وهو لا يكلف نفسه بملاحقة الملتزمين حتى النهاية ؛ فالمصرف يقرض العميل طالب الخصم المبلغ الذي يعجله له عندما يظهر الأخير إليه ذلك ، لأن العميل لا يلجأ إلى خصم الورقة التجارية إلاّ عندما يكون بحاجة إلى نقود ، وإن المصرف لا يكتسب إلاّ حقوق الدائن المرتهن، فيكون له حيازة الورقة وتحصيل قيمتها عند الاستحقاق ، ومن ثمّ يجوز للمصرف أن يتقاضى سعر خصم يزيد عن الفائدة الاتفاقية[٢].

---

(١) انظر : أبن رشد القرطبي ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، الجزء الثاني ، مصر ، ١٩٦٦، ص١٥٦.

(٢) من أنصار هذا الاتجاه : Darto Tejoling, Terrel "H." , et Lejeune (H.) و (Greco) في إيطاليا ، وتمت الإشارة إلى آرائهم لدى : د. يوسف يعقوب صرخوة ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، ط١ ، الكويت ، ١٩٨٨ ، ص ١٤٧ ؛ كذلك : د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، جـ٢ ، (الأوراق التجارية ، عمليات البنوك) ، عمان ، ٢٠٠٢ ، ص ٤٦٦ ؛ وفي هذا الاتجاه أيضاً :

Georges Ripert, Op. Cit., P. 329.

كذلك أنظر في هذا الاتجاه : د. مصطفى كمال طه ، مصدر سابق ، ص ٥٣٧ ، بند ٦٠٢ ؛ كذلك : د. علي البارودي ، مصدر سابق ، ص ٣٩٩ ، بند ٢٧٧ ؛ كذلك : د. ممدوح الرشيدات ، مصدر سابق ، ص ٢٢٧ .

فإذا أخذ بهذا الاتجاه واعتبرت عملية الخصم – على سبيل الفرض – قرضاً فإن عملية القرض هذه ستكون محرمة أيضاً لوجود الفائدة ولأنها قرض جرّ منفعة للمقرض[1].

جاء في منهاج الصالحين (... وأما خصم قيمة الكمبيالة لدى البنك نحو القرض بأن يقترض المستفيد من البنك مبلغاً أقل من قيمة الكمبيالة الاسمية ثم يحول البنك الدائن على موقعها بتمام قيمتها ، ليكون من الحوالة على البريء ، فهذا ربا محرّم لأن اشتراط البنك في عملية الاقتراض (الخصم) اقتطاع شيء من قيمة الكمبيالة إنما هو على سبيل الزيادة المحرّم شرعاً ولو لم تكن الزيادة بازاء المدة الباقية بل بازاء قيام البنك ببعض الأعمال كتسجيل الدين وتحصيله ونحوها لأنه لا يحق للمقرض أن يشترط على المقترض أي نحو من أنحاء النفع الملحوظ فيه المال ..)[2].

وجاء في المغني والشرح الكبير : (..... كل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف ، قال أبن المنذر : أجمَعوا على أن المُسلّف إذا شَرَطَ على المُستسلف زيادة أو هدية فأسلف على ذلك أن أخذ الزيادة على ذلك ربا، وقد روي عن أبي ابن كعب وابن عباس وأبن مسعود انهم نهوا عن قرض جرّ منفعة..)[3].

وجاء في شرح الدرر البهية (.. وأما كونه لا يجوز أن يجرّ القرض نفعاً للمقرض ، فلحديث أنس عن أبن ماجه أنه سئل عن الرجل يقرض أخاه المال فيهدي

---

(1) أنظر : سامي حسن أحمد محمود ، مصدر سابق ، ص ٢٨٤ ؛ كذلك : د. عبدالله عبدالرحيم العبادي ، مصدر سابق ، ص ٣٩ .

(2) وردت هذه الفتوى على الموقع الآتي بعنوان فتاوى اقتصادية ، المسائل المستخدمة : www.al baraka. Com/resource Fatawi, Commercial doc 4.htm/.

(3) انظر موفق الدين ابن قدامى وشمس الدين ابن قدامى المقدسي ، المغني والشرح الكبير ، دار الفكر العربي ، بيروت ، لبنان ، ١٩٧٢ –١٣٩٢، الجزء الرابع ، ص٣٦٠.

إليه فقال : قال رسول الله (ﷺ) : (إذا أقرض أحدكم قرضاً ، فأهدى إليه أو حمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يقول جرّيٌ بينه وبين مثله)[١].

مما تقدم يتبين أن الشريعة الإسلامية تحرم الخصم بسبب الكسب الربوي (الفائدة) الذي يتقاضاه المصرف عنها ، فلو تجردت عملية الخصم من هذا الكسب لأجيزت من الوجهة الشرعية ، إلاّ أن السائد هو قيام المصارف التجارية بعمليات الخصم دون الاكتراث بما تنطوي عليه من كسب ربوي ، على خلاف المصارف الإسلامية[٢] التي ترفض التعامل بالخصم، كونها تقوم على الأسس الآتية :

١. استبعاد التعامل بالفائدة ، وهذا الأساس يشكل أهم معالم المصرف الإسلامي وبدونه يصبح لا شيء ، وأساس ذلك أن الإسلام يحرم التعامل بالربا .
٢. تقرير العمل كمصدر للكسب بديلاً عن اعتبار المال مصدراً للكسب ، وان المال لا يلد المال ، وإن العمل هو الذي ينمي المال ويزيده ، ويعني ذلك توجيه الجهد نحو التنمية عن طريق الاستثمار والمشاركة التي تخضع لمعايير الحلال والحرام التي حددها الإسلام .
٣. تصحيح وظيفة رأس المال في المجتمع كخادم لمصالحه وليس سيداً يتحكم في البشر ، ويعني ذلك ربط التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية ، والأصل في ذلك أن

---

(١) انظر : الشوكاني ، مصدر سابق ، ص١١٤ ، والحديث مرفوع رواه أبن ماجه .

(٢) يقصد بالمصارف الإسلامية تلك المؤسسات التي تباشر الأعمال المصرفية مع التزامها باجتناب التعامل بالفوائد الربوية أخذاً وعطاءً بوصفه تعاملاً محرماً شرعاً وباجتناب أي عمل آخر مخالف أحكام الشريعة الإسلامية ، أنظر : د. غريب الجمّال ، مصدر سابق ، ص ٤٢ ، بند ٣٦ .

المصرف الإسلامي ينطلق من تصور الإسلام ومنهجه الخاص ، فهو دين الوحدة للجوانب المختلفة للحياة ولا تنفصل عن بعضها البعض[1].

والمصرف العراقي الإسلامي للاستثمار والتنمية هو عبارة عن شركة مساهمة خاصة[2]، تسير أيضاً وفق النهج نفسه الذي تسير عليه المصارف الإسلامية في البلدان الأخرى ، والقائم على (طرح فكرة التعامل بالفائدة جانباً ، والبحث عن أدوات أخرى للتمويل والاستثمار مثل المضاربات والمشاركات والمرابحات الإسلامية)[3].

---

(1) انظر : في هذا المعنى د. عبدالله عبدالرحيم العبادي ، مصدر سابق ، ص١٧٢-١٧٩.

(2) تأسست شركة المصرف العراقي الإسلامي للاستثمار والتنمية (مساهمة خاصة) بموجب قرار مجلس قيادة الثورة السابق رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٢ ، وبمقتضى نص الفقرة السادس من هذا القرار فإنه تخضع هذه الشركة لأحكام قانون البنك المركزي العراقي رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٦ المعدّل ، وقانون الشركات ذي الرقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ (الملغي حالياً بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧) .

(3) المشاركة اتفاق بين طرفين أو أكثر على استثمار رأس مال معين يدفع منه كل طرف حصة معينة على أن يحصل كل فرد على حصة أو نسبة معينة من الربح ، أما الخسائر فتوزع بنسبة مساهمة كل منهم في رأس المال .. انظر : حسين محمد سمحان ، العمليات المصرفية الإسلامية (المفهوم والمحاسبة) ، مطابع الشمس ، عمان ، الأردن ، دون سنة طبع ، ص٤٤. ==

== أما المضاربة فمعناها (أن تعطي إنساناً من مالك ما يتجر فيه على أن يكون الربح بينكما أو يكون له سهم معلوم من الربح ، وكأنه مأخوذ من الضرب في الأرض لطلب الرزق قال تعالى : (وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله) (صدق الله العظيم).. لمزيد من التفصيل في مجال التعريف بالمضاربة انظر د. محمد زكريا محمد الفالح القضاة ، مصدر سابق ، ص١٥٧ ، وما يليها.

أما المرابحة فهي (بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح أو بيع برأس المال وربح معلوم) ، فهي بيع عادي للسلعة يتميز بأن المشتري يركن إلى ضمير البائع في الإخبار عن ثمنها الأول والمصروفات المعتبرة لها ، لكن هذه الصورة ليست هي التي يجري عليها العمل

وبالنظر إلى أنه لا يتعامل بالفوائد نهائياً ، فإنه لا يقوم بخصم الأوراق التجارية باعتبارها من الأعمال المصرفية التي تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية ، وهذا واضح من مفهوم المخالفة لمنطوق نص الفقرة / ١٣ من البند ثانياً من المادة / ٤ من عقد تأسيس المصرف المذكور حيث جاء فيها : (ثانياً: يقوم المصرف بعد إستحصال موافقة البنك المركزي العراقي ..... ١٣- كل الأعمال المصرفية الأخرى التي لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية)، بينما يقوم بفتح وإصدار الاعتمادات المستندية وقبول

المصرفي اليوم ، بل هناك صورة مستجدة أطلق عليها بيع المرابحة للآمر بالشراء وهي الوجه الآخر لخصم الكمبيالات .. انظر محسن حبيب صالح ، المرابحة ، مجلة الرشيد المصرفي ، العدد ٧ ، ٢٠٠٢ ، ص٢٠.

والملاحظ أن أسلوب المرابحة كأسلوب تمويل سيطر على أساليب التمويل الأخرى في عموم المصارف الإسلامية في البلدان الإسلامية ومنها المصرف العراقي الإسلامي ، فالمرابحة تمثل ٧٠% من إجمالي التمويل في المصارف الإسلامية ، بينما تمثل الإجارة ٥% .. وهكذا فان صيغ التمويل الإسلامية ذات العوائد الثابتة تمثل ٧٥% من إجمالي التمويل ، أما فئات الصيغ الأخرى غير المحددة فتمثل ١١% الباقية ، بينما تمثل صيغ المشاركة في الربح اقل من ١٤% من صيغ التمويل الإسلامية .. انظر بهذا الصدد د. عثمان بابكر ، نمو الصناعة المصرفية الإسلامية والتحديات التي تواجهها (مقالة) ، مجلة اتحاد المصارف العربية ، المجلد ٢١، عدد ٢٤٤ ، نيسان ٢٠٠١ ، ص١٣٧. وبموجب صيغة المرابحة (يقوم المصرف العراقي الإسلامي) بناء على طلب العميل بشراء سلعة معينة من طرف ثالث في العملية (التاجر أو الوكيل) ثم يقوم المصرف بإعادة بيع السلعة إلى العميل بتكلفة الشراء إليها ربح المصرف ويتم التسديد على دفعات مؤجلة بعد الالتزام المطلق من قبل العميل بدفع قيمة السلعة في تاريخ أو تواريخ الاستحقاق ويجوز أن يطلب المصرف ضماناً شخصياً أو عقارياً لتامين سداد المبلغ ..

تمّ الحصول على هذه المعلومات من خلال المقابلة الشخصية مع السيد فاروق حميد زين العابدين ، خبير في المصرف المذكور في بغداد بتاريخ ٢٠٠٢/٩/٩.

الودائع بأنواعها دون فائدة كالحسابات الجارية وحسابات الادخار (التوفير) والأمانات وذلك بتاريخ معين وإصدار خطابات الضمان وحفظ الأمانات في الخزائن الخاصة وتقديم وقبول التأمينات الشخصية والعينية بما في ذلك (الرهون) وقبول الأوراق التجارية والمالية لحفظها وتحصيل الحقوق المترتبة عليها لحساب أصحابها ودفع وتحصيل الصكوك وأوامر وأذونات الصرف ما لم تكن متضمنة فوائد ربوية أو محظوراً شرعياً وعمليات تخزين البضائع المقدمة من العملاء ضماناً لقروضهم وعمليات التخزين الأخرى كافة والقيام بأعمال إنماء الاستثمار .. وكل الأعمال المصرفية الأخرى التي لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية) .

ولنا أن نتساءل في هذا الصدد ألاّ يستطيع المصرف العراقي الإسلامي أن يخصم أوراقاً تجارية لعملائه دون أن يتقاضى أية فائدة عن ذلك ؟

نرى إمكانية ذلك ، ولكن بعد التأكد من توفر المعايير التي تعتمدها المصارف الإسلامية عند اتخاذ القرارات الاستثمارية والتمويلية ، كالمعايير المتعلقة بالشخص طالب الخصم ؛ معيار الشخصية والقدرة والكفاءة وتلك المتعلقة بالمصرف الإسلامي ذاته كالسيولة والظروف الاقتصادية والسياسية والمتطلبات القانونية[1].

وجوابنا هذا يمكن إسناده إلى ما يأتي :

١. من الأنشطة التي يقوم بها المصرف وفقاً للفقرة /٢ من البند ثانياً من المادة /٤ من عقد تأسيسه ..... (قبول الودائع بأنواعها بدون فائدة كالحسابات الجارية وحسابات الادخار (التوفير) ....) بمعنى أن المصرف لا يعطي أية فائدة عن هذه الودائع الجارية ، وهو في الوقت نفسه يحرص بشكل أساسي على استغلال

(1) أنظر : حسين محمد سمحان ، مصدر سابق ، ص ٤١-٤٣ .

واستثمار أموال المودعين هذه في العديد من أوجه نشاطه الاستثماري ، فلو فرضنا أن أحد هؤلاء المودعين تقدم إلى المصرف الإسلامي بورقة تجارية وطلب خصمها وتعجيل قيمتها قبل موعد الاستحقاق ، وهو موعد لا يتجاوز في جميع الأحوال ستة أشهر ، أليس من العدل وفقاً لقاعدة الغرم بالغنم أن يقبل المصرف تعجيل قيمة هذه الورقة دون تقاضي سعر خصم أو فائدة خصم ؟ ألاّ يتوجب على المصرف أن يفيد عميله عند حاجته للنقود مثلما يستفاد هو من نقوده وقت الرخاء ؟

٢. ومن الأنشطة التي يقوم بها هذا المصرف أيضاً وفقاً للبند ثامناً من المادة / ٤ من عقد تأسيسه هو (منح القروض للأفراد والهيئات والمؤسسات والأشخاص المعنوية وله منح قروض تخصص لتنفيذ مشروعات ذات نفع عام) وبالطبع فإن هذا القرض سيكون قرضاً حسناً ، فهو لا يمكن أن يتقاضى عنه أية فوائد وإلاّ دخل المصرف في نطاق الاستثمار المحرم شرعاً لانطوائه على الربا ، ألا يعدّ ذلك تناقضاً في موقف المصرف؟ يمنح قروضاً لعملائه بدون فائدة ويحرم خصم الأوراق التجارية لانطوائه على الفائدة ؟ ألا يكون باستطاعة المصرف أن يخصم لعملائه أوراقهم التجارية بدون فائدة كما يفعل تماماً بالنسبة لمنح القروض ،خاصة أن الخصم كالقرض لا يعدّ باطلاً من وجهة نظر الشريعة الإسلامية من حيث المبدأ لأن الباطل هو ذلك النفع الربوي الذي لو تجردت منه عملية الخصم لغدت مقبولة شرعاً ؟

المبحث الثاني
موقف بعض الفقهاء المعاصرين واتجاهاتهم في إيجاد التخاريج الفقهية لجواز خصم الأوراق التجارية

حاول بعض الفقهاء المعاصرين إيجاد تخاريج فقهية لجعل خصم الورقة التجارية جائزة شرعاً منطلقين من فكرة تتلخص بأن الحوالة التجارية هي من الأدوات الائتمانية التي لا يمكن للمصارف الاستغناء عنها أولاً والدور المهم الذي تؤديه في تسوية الديون دولياً ثانياً، حيث يقول (د. محمد عبدالله العربي) – بعد إقراره بان خصم الحوالة التجارية هو صورة من صور القرض الربوي – في هذا الصدد : (أننا إذا كنا نستطيع أن نقول للعالم الإسلامي امتنع عن الربا ونستطيع بذلك أن نطّهر جميع معاملاتنا المصرفية من الفائدة الربوية لتحل محلها شركة المضاربة فإننا لا نملك فرض هذا الحكم على البلاد غير الإسلامية التي نتعامل معها ، وما دمنا مضطرين إلى التعامل مع هذه البلاد في عقد قروض لتمويل بعض نشاطنا الإنتاجي، وفي استيراد سلع لم نصل بعد إلى إنتاجها فلا مناص من التغاضي عن دور الربا الذي يشوب معاملاتنا معه ، وذلك تطبيقاً للقاعدة الشرعية (الضرورات تبيح المحظورات) ، ومن هذه المعاملات الحوالة التجارية التي أصبحت أداة تمويل دولية ولها سوق عالمية يشتري فيها المستوردون الحوالات التجارية المدوّن فيها عملة بلاد المصدرين للوفاء بديونهم إلى هؤلاء المصدرين ، وأصبحت المصارف والبورصات تتعامل بهذه السفتجة المدون فيها عملات دول مختلفة للوفاء بمطالب التجارة الدولية ، لذلك لا أرى بُداً من أن أقرر هنا – مكرهاً لا مختاراً – جواز استمرار معاملاتنا المصرفية الخارجية على الوضع الربوي القائم على الحوالات التجارية بالذات لا مناص من التغاضي عن وصمة الربا في تداولنا السوقي للحوالات التجارية سواء كانت مسحوبة منا لصالح مصدرين أجانب أو مسحوبة لصالحنا من مصدرين أجانب)[1].

(1) انظر : د. محمد عبدالله العربي ، محاضرات في النظم الإسلامية ، ، المعاملات المصرفية المعاصرة ورأي الإسلام فيها ، القاهرة ، ١٩٦٥ ، ص١٩٤ ، ٢٠٨.

ومن التخاريج الفقهية الفاسدة التي طرحت في مجال جعل خصم الحوالات التجارية بفائدة عملية جائزة شرعاً هي :

أولاً . قدُيرى أن خصم الورقة التجارية يكون حلالاً إذا اتخذ صورة أخرى وهي أن يتفق الدائن مع المصرف على مبلغ يتركه من الدين جُعلاً له على التحصيل ، ويأخذ منه باقي الدين قرضاً بلا فائدة . وعند حلول الأجل يحصّل المصرف على قيمة الورقة التجارية لحساب الدائن ويأخذها تسديداً لدينه وللجُعل الذي التزم به الدائن ، أما إذا تعذّر تحصيل الدين كأن أفلس المدين يعود المصرف على الدائن بقيمة القرض فحسب ، ولم يستحق الجُعل ، وبهذه الكيفية يكون الخصم جائزاً شرعاً ، إذ مرجعه إلى أنه تحصيل للدين نظير جُعل على التحصيل مع دفع باقي الدين قرضاً بلا فائدة ، ولا شيء غير ذلك فهو جائز شرعاً والجُعالة صحيحة في الشريعة . وهي عبارة عن مكافأة يحددها الشخص مسبقاً على عمل يود تحققه ، كمن يلتزم بجُعل معين لمن يرد عليه متاعه أو يبني له هذا الحائط أو يحفر هذا البئر حتى يصل إلى الماء أو يعالج المريض حتى يبرأ ، والأصل في مشروعية الجعالة قول الله عزّ وجل (ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم)[1].

ويرد على هذا الرأي بأن تحصيل الحوالة التجارية نظير جعل هو عبارة عن حيلة للقرض بالربا كبيع العينة ، وهو أن يبيع التاجر سلعته بثمن إلى أجل ثم يشتريها من المشتري بأقل من الثمن الذي باعها به ، والمثل إذا باع التاجر بنقد ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة فلا يجوز لان ذلك يتخذ وسيلة الربا[2].

---

(١) سورة يوسف ، الآية ٧٢ .

(٢) انظر : د. عبدالرحمن زكي إبراهيم ، العقود التجارية في ظل الشريعة الإسلامية ، بحث منشور في مجلة آفاق اقتصادية ، المجلد ٢٢ ، العدد ٨٨ ، السنة ٢٠٠١ ، ص٩٩.

ثانياً. ورّب قائلٍ يقول (بإلغاء الفائدة من عملية خصم الأوراق التجارية والاستعاضة عنها بتدبير آخر تفادياً للوقوع في محظور الربا ، ويتمثل ذلك في خصم الكمبيالة من غير أخذ الفائدة عنها لكن بشرط أن يقدم المستفيد من هذا الخصم قرضاً إلى المصرف يساوي قيمة الفائدة – الملغاة – لمدة طويلة يتفق عليها ، وقد تصل إلى خمس سنين مثلاً، وبذلك يحصل المصرف على مبلغ مساوٍ لما ألغاه من الفائدة ولكن لا يملكه وإنما يعيده لأصحابه عند انتهاء المدة ، بعد أن يكون قد استفاد منه في استثماراته طوال تلك المدة وحصل على منافع لا تقل عن الفائدة التي ألغاها في القرض الأول الذي قدمه على شكل خصم الورقة التجارية وانه ليس في ذلك أي مانع شرعي لأنه ليس من الربا) [1].

ويرد على ما تقدم بأنه تخريج غير صحيح ، لأن هذا قرض جرّ نفعاً وهو غير جائز، يقول إبن قدامة في ذلك صراحة (وأن شرط في القرض أن يؤجره داره ، أو يبيعه شيئاً ، أو أن يقرضه المقترض مرة أخرى لم يجز[2]، لحديث الرسول عليه الصلاة والسلام عن أيوب عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال : (نهى رسول (ﷺ) عن بيع وسلف وعن شرطين في بيع واحد وعن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن)[3].

---

(1) انظر : محمد باقر الصدر ، البنك اللاربوي في الإسلام ، أطروحة للتعويض عن الربا ودراسة لكافة أوجه نشاطات البنوك في ضوء الفقه الإسلامي ، و دار المعارف للمطبوعات ، لبنان ، ١٩٧٨ ، ص٧١، ١٥٧.

(2) انظر : د. حسن عبدالله الامين ، الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام ، ط١ ، دار الشروق للنشر والتوزيع ، جدة ، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م، ص٣١٠.

(3) حديث مرفوع رواه النسّائي .

ثالثاً. وربما يُرى أن الفرق بين القيمة الاسمية للورقة التجارية والقيمة المخصومة بها هو من قبيل الإبراء وإسقاط العميل بعض حقه على سبيل الهبة وليس على سبيل المبادلة بعوض، وهذا الوصف لا يتماشى مع طبيعة خصم الورقة التجارية كعملية تجارية ولا ينهض كتبرير اقتصادي لخصم الورقة بأقل من قيمتها الاسمية ، والتجارة في الفكر الإسلامي هي تقليب المال بالمعاوضة لغرض الربح واحترز الفقهاء بلفظ (المعاوضة) لتخرج التصرفات على سبيل الهبة أو التبرع من النشاط التجاري ، ولا شك في أن نية صاحب الورقة ليست الإبراء وإسقاط جزء من حقه على سبيل الهبة والتبرع للمصرف لكنه دفع الفائدة – الفرق بين القيمة الاسمية للورقة والقيمة المخصومة بها – مقابل عوض هو عدم الانتظار حتى يحين ميعاد استحقاق الورقة وعدم الانتظار ليس بمال حتى يعد عوضاً ومما لاشك فيه أيضاً أن العميل ليس مختاراً في دفع الفائدة من عدمه[1].

وحيث إن هذه التخاريج لم تفلح في جعل عملية خصم الأوراق التجارية حلالاً ، لذا حاول بعض آخر من الفقهاء المحدثين تقديم بعض الاقتراحات الإسلامية كبدائل لخصم الورقة التجارية بفائدة تتلخص بما يأتي :

١. أن يقوم المصرف بصرف قيمة الورقة المحررة للمستفيد كاملة بالشروط الآتية :

آ. أن تكون قائمة الحساب أو المستند الدال على موضوع الحوالة التجارية مرفقاً بها للتأكد من أنها ليست من حوالات المجاملة .

ب.أن يكون للعميل المستفيد حساب جارٍ في المصرف .

---

(١) انظر : د. محمد عبدالله العربي ، مصدر سابق ،ص٢٠٧ ، كذلك د. شوقي إسماعيل شحاته ، البنوك الإسلامية ، دار الشروق ، جدة ، ١٩٧٧ ، ص١٩.

جـ.أن يكون هذا الحساب في المتوسط السنوي (لا يقل عن نسبة معينة من قيمة الحوالة التجارية تحددها نظم المصرف حرصاً على سلامة العمليات المصرفية) [1]

٢. يقدم (د. محمد عبدالله العربي) اقتراحاً إسلامياً بديلاً لتقدير القيمة الحالية للحوالة بعيداً عن نظام الخصم بالفوائد الربوية على أساس أن فقهاء المالكية أجازوا تقويم دين التجارة المؤجل بقيمة حالية تختلف عن القيمة الاسمية على أساس المبادلة في السوق الحرة وعوامل العرض والطلب ، وتتم عملية التقويم على مرحلتين متتاليتين :

- **المرحلة الأولى** : تحديد الكمية السلعية التي تشترى بالأجل بالقيمة الاسمية للحوالة – الدين المؤجل – في تاريخ استحقاقها .
- **المرحلة الثانية** : تحديد القيمة البيعية بالنقد لتلك الكمية السلعية ، وتكون القيمة التي تصل إليها هي القيمة الحالية للحوالة في تاريخ التقديم[2].

٣. دخول المصرف شريكاً ممولاً للعملية التجارية التي استخدمت فيها الورقة التجارية ، وقد يُردّ على هذا الاقتراح بأن هذا الأسلوب قد يمكن تطبيقه في بعض العمليات التي يمكن حصر أرباحها بشكلٍ مستقل وواضح دون بعضها الآخر ، أو دون معظم العمليات التي تستخدم فيها الأوراق التجارية ، وحيث لا يجوز التمييز في المعاملة بين العملاء تبعاً لمدى إمكانية حصر الأرباح الناجمة عن العملية المموّلة بالقرض

---

(1) هذا المقترح تقدمت به الدراسة المصرية لإقامة نظام العمل في البنوك الإسلامية عام ١٩٧١ .

(2) انظر : د. محمد عبدالله العربي ، مصدر سابق ، ص٢٠٧.

مقابل الورقة التجارية ، بل من المفروض أن يلتزم المصرف في أدائه لهذا الشكل من نشاطه أسلوباً موحداً[١].

٤. جواز الأخذ بعملية الخصم شريطة ألاّ يتضمن التعامل بها إتفاقاً على الربا ، أو بمعنى آخر يُعجل المصرف كل قيمة الورقة التجارية مجاناً بدون استقطاع أية فائدة ، وهو بديل إسلامي بالتأكيد لتجرده من الكسب الربوي تماماً ، وهذا هو رأينا كما تقدم .

(١) أنظر : د. غسان قلعاوي ، المصارف الإسلامية ضرورة عصرية لماذا ؟ وكيف؟ ، دار المكتبي للنشر والمطبوعات ، دمشق – سوريا ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٨م ، ص ١٩٦-١٩٨ .

الخاتمة :

من كل ما تقدم نخلص إلى ما يأتي :

١. إن الشريعة الإسلامية الغراء لم تحرّم عملية الخصم إلاّ لأنها تقترن بذلك الكسب الربوي (الفائدة) ، فلو تجردت هذه العملية من هذا الكسب أصبحت حلالاً .

٢. لم تنجح التخاريج الفقهية التي تقدم بها بعض الفقهاء المعاصرين لجعل هذه العملية جائزة شرعاً ؛ فالربا يبقى لصيقاً بعملية الخصم أياً كان التخريج الفقهي أو الاقتراح أو البديل المقدم من هؤلاء الفقهاء وبالتالي فهي تخاريج فاسدة لم تتمكن من الخروج من دائرة الربا التي حرمها الباري عزّ وجل في محكم كتابه العزيز (يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين فإن لم تفعلوا فأذنوا بحربٍ من الله ورسوله وإن تبتم لم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون)[1]، وحديث الرسول الكريم (ﷺ) في هذا الصدد عن الشعبي عن النعمان بن بشير قال : (سمعت رسول الله (ﷺ) يقول : الحلال بيّن والحرام بيّن وبين ذلك أمور مشتبهات لا يدري كثير من الناس أمنَ الحلال هي أم من الحرام ، فمن تركها إستبرأ لدينه وعرضه ...)[2].

٣. ارتأيت من هذا البحث أن يكون دعوة مخلصةً موجهة إلى المصرف العراقي الإسلامي في إدخال عملية خصم الأوراق التجارية (بدون فائدة) ضمن العمليات والأنشطة المصرفية التي يقوم بها وفق سقف معين من المبالغ لا يمكن تجاوزه أولاً وبشروط محددة لا بد من توافرها في العميل طالب الخصم ثانياً كأن يشترط في هذا

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٧٨-٢٧٩.

(٢) حديث حسن صحيح ، رواه الترمذي .

العميل أن يكون من العملاء المعروفين بالسمعة التجارية الحسنة والملاءة المالية الكافية ، أو أن يكون من العملاء الذين لديهم ودائع على سبيل القرض لدى المصرف ذاته الذي سيقوم بعملية الخصم لأن المصارف الإسلامية تقوم باستثمار أرصدة الحسابات الجارية تحت الطلب على ضمانها وبهذا تكون عوائد هذا الاستثمار خالصة لها ، فكما يستفاد المصرف من هذه الودائع عليه أن يفيد أصحابها في وقت حاجتهم إلى النقود بأن يخصم لهم أوراقهم التجارية دون فائدة .

المصادر :

أولاً. كتب الفقه :

١. أبن رشد القرطبي ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، الجزء الثاني ، مصر ، ١٩٦٦.

٢. ابن القيم الجوزية ، أعلام الموقعين عن رب العالمين ، الجزء الثاني ، دار الفكر ، بيروت، بدون سنة طبع .

٣. السيد سابق ، فقه السنة ، جـ٣ ، السلم والحرب والمعاملات ، ط١ ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.

٤. السيوطي الرحيباني ، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ، جـ٣ ، دمشق ، ١٩٦١.

٥. الشوكاني ، الدراري المضيئة شرح الدرر البهية ، جـ٢ ، بيروت ، لبنان ، ١٩٧٨م-١٣٩٨هـ

٦. عبدالرحمن الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، جـ٣ ، قسم المعاملات ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ١٩٨٨ .

٧. الغزالي ، إحياء علوم الدين ، المجلد الثاني ، دمشق ، درويشية ، بدون سنة طبع.
٨. محمد باقر الصدر ، البنك اللا ربوي في الإسلام ، أطروحة للتعويض عن الربا ودراسة لكافة أوجه نشاطات البنوك في ضوء الفقه الإسلامي ، دار المعارف للمطبوعات ، لبنان ، ١٩٧٨.
٩. المقدسي ، المغني والشرح الكبير ، جـ٤ ، دار الفكر العربي ، بيروت ، لبنان ، ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م.

ثانياً. كتب القانون التجاري :

١٠. د. حسن عبدالله الامين ، الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام ، ط١ ، دار الشروق للنشر والتوزيع ، جدة ، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م .
١١. حسين محمد سمحان ، العمليات المصرفية الإسلامية (المفهوم والمحاسبة) ، مطابع الشمس ، عمان ، الأردن، دون سنة طبع.
١٢. د. زكريا محمد الفالح القضاة ، السلم والمضاربة من عوامل التيسير في الشريعة الإسلامية ، ط١ ، عمان ، ١٩٨٤.
١٣. سامي حسن احمد محمود ، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية ، ط٢، الأردن ، ١٩٨٢.
١٤. د. سميحة القليوبي ، القانون التجاري (عمليات البنوك والأوراق التجارية) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٦.
١٥. د. شوقي إسماعيل شحاته ، البنوك الإسلامية ، دار الشروق ، جدة ، ١٩٧٧ .
١٦. د. عبدالسلام لفتة سعيد ، الرياضيات المالية للعمليات طويلة الأجل ، الفائدة المركبة ، الكتاب الثاني ، بغداد ، ٢٠٠١ ، ص ٣٤ وما يليها .

١٧. د. عبدالعزيز خليل إبراهيم بديوي ، الأنظمة التجارية والبحرية السعودية (الأعمال التجارية ، التاجر ، الشركات التجارية ، الأوراق التجارية ، عمليات البنوك) ، دار الفكر العربية، القاهرة ، دون سنة طبع .

١٨. د. عبدالفضيل محمد أحمد ، العقود التجارية وعمليات البنوك طبقاً لأحكام قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، المنصورة ، مصر ، ٢٠٠١

١٩. د. عبدالله عبدالرحيم العبادي ، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة ، منشورات المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت ، ١٩٨١.

٢٠. د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، جـ٢ ، (الأوراق التجارية ، عمليات البنوك)، عمان ، ٢٠٠٢ .

٢١. د. علي البارودي ، العقود وعمليات البنوك التجارية ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، بدون سنة طبع .

٢٢. د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨١.

٢٣. د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دون مكان طبع ، ١٩٦٩.

٢٤. د. غريب الجمال ، المصارف وبيوت التمويل الإسلامية ، ط١ ، جدة ، ١٣٩٨هـ .

٢٥. د. غسان قلعاوي ، المصارف الإسلامية ضرورة عصرية لماذا ؟ وكيف؟ ، دار المكتبي للنشر والمطبوعات، دمشق – سوريا ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٨م .

٢٦. د. محمد حسن الجبر ، العقود التجارية وعمليات البنوك في المملكة العربية السعودية ، الرياض ، بدون سنة طبع .

٢٧. د. محمد عبدالله العربي ، محاضرات في النظم الإسلامية ، ، المعاملات المصرفية المعاصرة ورأي الإسلام فيها ، القاهرة ، ١٩٦٥.

٢٨. د. ممدوح الرشيدات ، محاضرات في التشريعات المالية والمصرفية ، عمان ، ٢٠٠١.

٢٩. د. مصطفى كمال طه ، الوجيز في القانون التجاري ، جـ٢ ، (الأوراق التجارية ، العقود التجارية ، عمليات البنوك ، الإفلاس) ، الإسكندرية ، ١٩٧١ .

٣٠. د. يوسف يعقوب صرخوة ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، ط١ ، الكويت ، ١٩٨٨.

ثالثاً. البحوث :

٣١. د. أحمد سعيد بركات ، النشاط المصرفي من الوجهة القانونية في تشريعات الدول العربية، مجلة اتحاد المصارف العربية ، العدد ١٧ .

٣٢. د. عبدالرحمن زكي إبراهيم ، العقود التجارية في ظل الشريعة الإسلامية ، بحث منشور في مجلة آفاق اقتصادية ، المجلد ٢٢ ، العدد ٨٨ ، السنة ٢٠٠١ .

٣٣. د. عثمان با بكر ، نمو الصناعة المصرفية الإسلامية والتحديات التي تواجهها (مقالة) ، مجلة اتحاد المصارف العربية ، مجلد ٢١ ، عدد ٢٤٤ ، نيسان ، ٢٠٠١ .

٣٤. د. فالح عبدالكريم الشيخلي ، مجلة دراسات اقتصادية ، العدد ٣ ، السنة الثانية ، ٢٠٠٠ .

٣٥. محسن حبيب صالح ، المرابحة ، مجلة الرشيد المصرفي ، العدد ٧ ، ٢٠٠٢ ، ص٢٠.

رابعاً. الرسائل والأطاريح :

٣٦. ندى زهير الفيل ، الخصم (دراسة قانونية مقارنة) ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل ، ٢٠٠٤ .

٣٧. ياسين أحمد إبراهيم درادكه ، نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر ، ١٣٩٣هـ-١٩٧٣م.

خامساً. القوانين :

٣٨. قانون التجارة العراقي النافذ رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ .

٣٩. مدونة التجارة المغربية لعام ١٩٩٦ .

٤٠. المجلة التجارية التونسية رقم ١٢٩ لسنة ١٩٥٩ .

٤١. قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ .

٤٢. قانون التجارة المصري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ .

سادساً. المصادر الأجنبية :

43. Georges Ripert, Droit Commercial, L. G. D. J. Paris.
44. Jean Clauds, Grosliere Escompte, Reportere de, Droit Commercial, Dalloze, 31/aout, 1998.
45. Jean Louis Rives Lange, et Monique, Contamine-Raynaud, 4 eme edition, Dalloze, Paris, 1986.

سابعاً. مواقع الإنترنت :

46. www.al baraka. Com/resource Fatawi, Commercial doc 4.htm/.

ثامناً. المقابلات الشخصية :

٤٧. مقابلة شخصية مع السيد فاروق حميد زين العابدين ، مدير حسابات ، المصرف العراقي الإسلامي للتنمية والاستثمار ، بغداد ، بتاريخ ٢٠٠٢/٩/٩ .