

A Jurisprudential-Legal Study of Discounting Commercial Titles

Abdollah Baharloe¹

(Received: 2022 June 28; Accepted: 2022 July 29)

Abstract

Discounting commercial papers refers to the act of selling an order before its deadline at a price lower than the specified price listed on the papers. Since ancient times, discounting commercial papers has been a common method for businessmen to secure funds in global markets. However, there are differences and debates regarding its legal and jurisprudential validity. In our current research, we aim to explore the existing theories of legal experts and jurists, particularly regarding the jurisprudential nature of discounting commercial papers. We will then critically analyze these theories and propose a new theory in this field. Based on the studies of jurisprudential opinions, it becomes evident that various jurists and religious scholars have differing views on the prohibition of discount, with some providing detailed rulings on the ruling of discount in its various branches. Others have ruled that discounting is absolutely permissible, and they have analyzed it based on various contractual frameworks such as sale, loan, transfer, or a combination of loan, transfer, and guarantee (referred to as a composite contract). Drawing upon the theory of "freedom of contracts" and "non-confiscation of contracts" as stated in Article No. 10 of the Civil Code, which is supported by contemporary jurists, we have elucidated the espoused theory. We consider the discounting of commercial papers as a new, logical, and rational transaction, firmly grounded in Sharia jurisprudential principles and supported by jurists and legal experts.

Keywords: Discounts, commercial titles, transfers, loans, guarantees, rational transactions.

1. Assistant professor, University of Judicial Sciences and Administrative Services.
Email: abdollahbaharloe¹@yahoo.com.

التحقيق الفقهي القانوني لخصم الاسناد التجارية

عبداله بهارلوي^٢

[تاريخ الوصول: ١٤٠١/٠٤/٠٧ هـ ش؛ تاريخ القبول: ١٤٠١/٠٦/١٤ هـ ش]

المستخلص

يشير خصم الاوراق التجارية، الي استسلام طلب ذي مدة زمنية قبل وصول الاجل بضمن اقل من الثمن المسمي المندرج علي الاوراق. فكان هذا الطريق منذ قديم الزمان، من الطرق المتداوله لتأمين الأموال لرجال الاعمال في الأسواق العالمية؛ لكن في صحته الشرعيه و الحقوقية توجد اختلافات و مناقشات. وفي بحثنا الحاضر، نريد ان نشرح نظريات خبراء القانون والفقهاء الموجودة، في خصوص الماهية الفقهية الحقوقية لخصم الاوراق التجارية ومن ثم نقوم بنقدها، ونعرض نظريه جديدة في هذا المجال. ويتضح من دراسات الآراء الفقهية، أن بعض الفقهاء وعلماء الدين، قد قرروا حرمة الخصم، ومنهم من يقول بتفصيل حكم الخصم في مختلف فروعه. وحكموا آخرون بالجواز المطلق، فقاموا بتحليل الخصم على أساس العقود كالبيع أو القرض أو التحويل أو مزيج من القرض والتحويل والضمان (أي العقد المركب). واستناداً إلى نظرية "حرية العقود" و "عدم مصادرة العقود"، -المذكور في المادة رقم ١٠ من القانون المدني، المؤيد من قبل الفقهاء المتأخرين-، قمنا بشرح النظرية المختارة، واعتبرنا خصم الاوراق صفقة جديدة منطقية وعقلانية، تركز على مبادئ فقهية شرعية، أكدها الفقهاء وخبراء القانون.

الكلمات المفتاحية: الخصومات، المستندات التجارية، الحوالات، القروض، الكفالات، المعاملات العقلانية.

المقدمة

كان خصم المستندات التجارية، طريقة شائعة لتمويل التجار. وهو يسمى في المصطلح، التبادل النقدي للأوراق والمستندات التجارية، وانتقال الدين المالي ذو المدة القصيرة قبل حلول أجله، الي الغير بسعر اقل من المبلغ الاسمي، خصما. (ستوده تهراني، ١٣٨٦، ج ٣: ص ١٧؛ صقري، ١٣٨٧: ص ٢٠؛ الخميني، ١٤٢٤، ج ٢: ص ٩١٦). والمراد من الخصم هو تحويل مطلوبة نقدية طويلة الأجل قبل الاستحقاق، بسعر أقل من المبلغ الاسمي (السعر الاسمي). هذا وقد تم الطعن في شرعيتها في الفقه والأنظمة السائدة. ومصدر هذا الطعن الأساسي، وجود شبهات الربا في الخصم، من حيث تبرير الفرق بين سعر الخصم والمبلغ الاسمي؛ لأن العوضين في الصفقة، هو الدين المالي الموجل مقابل النقود، وهو ما يعتبره بعض الفقهاء معاملة نقود مقابل المال. (الخميني، ١٤٢٤، ج ٢، ص ٩١٦؛ الوحيد الخراساني، ١٤٢٨: صص ٦٠٠-٦٠١). ورغم اختلاف آراء الفقهاء في هذا الموضوع، اعترف النظام القانوني الإيراني، بمؤسسة خصم المستندات التجارية في شكل خدمة مصرفية، من حيث الضرورات الاجتماعية والاقتصادية، وتم قبول هذا الكيان القانوني كعقد مستقل لشراء الديون. (الشؤون التعليمية للسلطة القضائية، ١٣٩٠: ص ٢٢)

وقبل ان نبين الماهية الفقهية والقانونية لخصم المستندات التجارية، نراجع آراء الفقهاء حول هذه المسألة ونعلق عليها. لذا، من الضروري أولاً: دراسة الآراء التي طرحت الخصم في شكل عقود، كالقرض وبيع الديون وعقود الشرعية البديلة الأخرى. وثانياً: عرض استنتاج كامل في هذا المجال، بعد تقييم هذه الآراء.

١. تحليل الخصم على أساس بيع الديون

العديد من الفقهاء لم يروا للأوراق التجارية اي مالية (قيمة) في نفسها ولا اعتبارية، كسائر النقود؛ لأن هذه الاسناد تدل علي ثبوت طلب الدين علي الصادر لها، فلا تعتبر اي قيمة

لهذه الاسناد (الفياض، د.ت: ص ٥٣؛ الوحيد الخراساني ١٤٢٨: ص ٧٥٨؛ الخوئي، ١٤١٠، ج ١: ص ٤١٧؛ الخميني، د.ت، ج ٢: ص ٥٥٢). لذلك، ووفقاً لوجهة النظر، القائلة بأن المستندات تشير إلى الملكية، وليس الممتلكات نفسها في التبادلات بين الأشخاص، لا يتم تداول هذه المستندات في حد ذاتها، ولكن تعتمد المعاملة على الطلب والمال الذي تمثله هذه الاسناد. لذلك، عندما يقوم حامل المستند التجاري بخصمه إلى طرف ثالث طبيعي أو قانوني، وفقاً للرأي المذكور، يقوم حامل المستند ببيع طلبه، الذي ينعكس في المستند، إلى طرف ثالث، وتكون المعاملة في شكل بيع الديون طويلة الأجل بسعر اقل في مقابل النقود. بافتراض أن مُصدر السند، يصدر سنداً تجارياً لسداد الدين الناتج عن القرض أو الإيجار، فلن يتم الدفع، ولن يُعفى المدين من المسؤولية بمجرد إصدار هذه المستندات وتسليمها إلى الدائن.

وعليه، اعتبر كثير من فقهاء الشيعة أن طبيعة الخصم متوافقة مع عقد بيع الدين. (الشهيد الثاني، ١٤١٠: ج ٤، ص ٢٣؛ النجفي، ١٤٠٤: ج ٢٤، صص ٣٤٤ و ٣٤٨). نظراً إلى أن العديد من الفقهاء الإماميين يجوزون خصم المستندات التجارية في الفقه، فإن القانون الإيراني يسمح للبئوك بشراء هذه المستندات بشروط معينة. (مجدي، د.ت: ص ٢٧٤)

وإذا نريد أن نبين الخصم وانطباقه أو عدمه ببيع الدين، علينا أن ندرس آراء فقهاء الشيعة بشأن مالية الدين، وبيعته، وقابليته للتحويل في ضمن عقد البيع، وبيع الدين إلى غير المدينين وأقل من المبلغ المذكور في المستند التجاري، وهو أحد أركان الخصم التي يتعين فحصها لمعرفة ما إذا كان هناك مبرر لتطبيق خصم المستندات التجارية، بناءً على عقد "بيع الدين".

فنقول: في شرعية بيع الدين خمسة أقوال:

الأول: بطلان بيع الدين مطلقاً، الذي نسبته الشيخ الطوسي في الخلاف للشافعي ولم يذكر أي سبب لذلك. (الطوسي، ١٤٠٠: ص ١٢٥)

الثاني: صحة بيع الدين الحال، وبطلان بيع الدين الموجل. (الشهيد الأول، ١٤١٧: ج ٣، ص ٣١٣). وقد حكي صاحب المفتاح الكرامة هذا القول عن جماعة كالمحقق في الشرائع،

والعلامة في التحرير، والشهيد في الدروس. (الحسيني العاملي، ١٤١٩: ج ٥، ص ٢١)

الثالث: إن بيع الدين الحال باطل بأي حال، وبيع الدين المؤجل للمدين صحيح، ولغير المدين لا يجوز. (الحلي، ١٤١٠: ج ٢، ص ٥٥)

الرابع: جواز بيع دين الموجل بالثمن الحال مطلقاً، وبطلان بيع دين المؤجل بثمن المؤجل. (الشهيد الاول، ١٤١٩: ص ١٢٥) اختار المقدس الأردبيلي هذا الرأي، وفقاً لما نقله صاحب جامع المقاصد (المحقق الكركي، ١٤٤٠: ج ٥، ص ١)

الخامس: جواز بيع الدين مطلقاً. اختاره الفقهاء المعاصرين ومعظم الفقهاء السابقين. (الحسيني العاملي، ١٤١٩: ج ٥، ص ٢١؛ الخويي، ١٤١٠: ج ٢، ص ١٧٣)

النقطة المشتركة في آراء معظم الفقهاء الإماميين، هو الإذن ببيع الدين، لكن طرحت كثير من المناقشات في موضوع الإذن ببيع الدين لغير المدين، والسماح ببيع الدين الموجل، فالأمر يحتاج إلى مزيد من الدراسة.

١-١. المسألة الأولى: بيع الدين لغير المدين

دليل من يجوز بيع الديون لغير المدين، هو الأدلة العامة كـ "أوفوا بالعقود" (المائدة / ١) ونحوها (الشهيد الثاني، ١٤١٠: ج ٤، ص ٢٣). واعتبر البعض القول بالجواز مشهوراً لم يكن إجماعياً، حيث عارضها ابن إدريس الحلبي فقط. لذلك فسره البعض على أنه "قول علماء الإماميين". (الحسيني العاملي، ١٤١٩: ج ٥، ص ٢١؛ النجفي، ١٤٠٤: ج ٢٤، ص ٣٤٤ و ٣٤٨). وبحسب رد الإمام الخميني على استفتاء في هذا المجال، يبدو أنه يتفق مع ابن إدريس حيث قال: «إذا باع السفتجة للمدين بسعر أقل، لا بأس به، لكن البيع بأقل من غير المدينين يعد ربا، فيحرم». (الخميني، ١٣٧٧: ج ٢٢، ص ١٧٥-١٧٦). إلا أنه ذكر صراحة في تحرير الوسيلة في شرح مسألة خصم، الكمبيالات لغير المدينين. (الخميني، د. تا: ج ٢، ص ٦١)

ففي بادئ الرأي نرى ان الامام الخميني لم يقل بجواز شراء الدين، لكنه قال لاحقاً: إنه يقصد العقود الصوريه. (موقع معهد البحوث المالية للبنك المركزي)

اما ابن إدريس قال بعدم الجواز، لأنه يرى ان البيع منحصر في الاعيان الخارجيه. ويقسم بيع العين الخارجيه إلى: المشاهدة وذلك عندما يكون الشيء الأجنبي موجوداً مع أطراف الصفقة-، والموصوفه- عندما يكون البائع غائباً عن أطراف الصفقة وتتم المعاملة عن طريق ذكر الأوصاف. (الحلي، ١٤١٠: ج ٢، ص ٥٥). وبيع الدين لم يكن قسماً من هذه الاقسام، فيعد بيعاً غريباً؛ لأبهام متعلقه، وعدم امكان وصفه، وتطبق عليه روايه "نهى نبي عن بيع الغرر". والنهي في المعاملات كالنهي في العبادات يدل علي الفساد.

لكننا نقول: إن متعلق بيع الدين عادة ما يكون نقوداً، وهو امر معلوم ومشهور عند العرف، وهذا البيع لم يكن بيعاً غريباً. هذا من جانب ومن جانب آخر، حسب روايه "انما يحل الكلام ويحرم الكلام" (الكليني، د. تا: ج ٥، ص ٢٠١)، تارة الانشاء تسبب حليه الصفقه و العوضين، وتارة تسبب الحرمة، ويمكن ان تكون النتيجة في كلا الحالتين بالسويه. وفي بيع الدين ان كان القصد في المعامله البيع الواقعي، فلا بأس به من جهة الربا. هذا، ووفقاً لعموم ادله الوفاء بالعهد والرأي المشهور، يمكن القول بان بيع الدين بأقل من السعر الرسمي لغير المدين جائز، ويجب على المدين دفع كل مبلغ الدين إلى المشتري.

٢-١. المسألة الثانية: بيع الدين الحال و الموجل

والمسألة الثانية عند الذين يرون جواز بيع الدين، أنه إذا كان بيع الدين جائز، فهل يجوز بيع الدين الحال فقط أم يجوز بيع الدين الموجل ايضاً؟

يعتقد كثير من الفقهاء جواز بيع الدين الموجل، كبيع الدين الحالي، ويرون أن الدين الموجل هو أيضاً حق مالي كقسيمه. (البحراني، ١٤٠٥: ج ٥، صص ٣٨٩-٣٩٠). لكن جماعه كصاحب الشرائع ويحيى بن سعيد (الحلي، ١٤٠٥: ج ٢، ص ٥٥)، والشهيد الاول (الشهيد

الاول، ١٤١٧: ج ٣، ص ٣١٣)، و صاحب الحقائق (البحراني، ١٤٠٥: ج ٥، صص ٣٨٩-٣٩٠) لايجوز بيع الدين لمدين، أو غير مدين قبل حلول اجله، ويقولون بان هذا قولاً معروفاً مطلقاً بين الفقهاء. وذلك لأن الدائن لا يحق له طلب الدين قبل تاريخ الاستحقاق، فلا يمكنه بيعه قبل تاريخ استحقاقه و وصول اجله. (البحراني، ١٤٠٥: ج ٥، صص ٣٨٩-٣٩٠).

والنقاش في موقفين:

أحدهما: للدائن الذي حصل على السند التجاري من المدين، ويخصمه قبل وصول اجله وقبل ان يكون حالاً.

والآخر: عند تسليم السند التجاري للبنك أو للثالث، يعطي البنك او الشخص الثالث في مقابله، سنداً اذامده او ديناً آخر. فرأي الفقهاء المعارضين، أن السند الذي يقدمه الشخص للبنك، يجب أن يكون حالاً، ليقوم البنك أو الغير بخصمه، لأن ليس للدائن حق في الثمن، قبل ان يكون المثلث حالاً.

وردًا على ذلك، ينبغي ان نقول: إنه إذا كان معنى عبارة "لا يحق للدائن" بالنسبة الي ثمن الخصم (قبل وصول اجل المثلث)، هو "إنكار ملكية الدائن"، فهذا غير صحيح؛ لأن الدائن مالك الدين افي ذمه المدين، وعدم استحقاق المطالبة به، لا يعني أنه ليس مالك على الإطلاق.

لكن إذا كان ذلك، يعني أن الدائن ليس لديه "قدره علي تسليم المبيع" قبل الموعد النهائي، فلا دليل علي اعتبار القدره علي تسليم المبيع حين البيع؛ بل قدره تسليم البائع في وقت الطلب كافيه، ووقت استحقاق المطالبة هو نفس وقت حلول الاجل.

هذا من جانب ومن جانب آخر، فإن أحد انواع بيع الدين قبل حلول الاجل، بيعه للمديون نفسه، ومن المؤكد أن القدرة على التسليم حاصلة في هذه الحالة. وعليه فإن هذا الدليل اخص من المدعي؛ لأن المدعي عدم جواز بيع الدين بالخصم (بالسعر الاقل) بشكل مطلق، بينما أن الدليل يشمل غير المدينين فقط. (ظهيري، ١٣٨٨: ج ١، صص ١٩٣-١٩٤)

٣-١. سلبيات نظرية تحليل الخصم المبنية على بيع الدين

١-٣-١. ماله اسناد التجاري

أساس عدم جواز بيع الدين هو عدم ماله الاسناد التجارية، لكن بعض خبراء القانون يري في ماهية الاسناد التجارية، أن هناك حق ملكية لأصحاب هذه الاسناد، وجواز معاملتها. ويمكن القول باعتبار ملكية مستقلة لهذه الاسناد، بحسب بعض خصائصها -كوصف تجريد الاسناد واصل عدم إمكانية الاستناد الي الاعتراضات-، وذلك بصرف النظر عن طلب الدين والعلاقة الرئيسية و بالإضافة إلى إثبات الدين. هذه النظرية أقرتها البنوك ومدعومة بالمدفوعات المصرفية، ويمكن الدفاع عنها، فالعرف يعتبر هذه الاسناد مالا، لانه يراها ملكا، قابلا لدفع المال قبالة. (الصدر، د.تا: ج٤، ص ١٠٤-١٠٦)

ويعتقد بعض الفقهاء أن مقياس الماله هو صلاحية التبادل، فمن هذا المنظار ومن حيث وظيفة الاسناد المالية وأثرها التبادلي، يمكن ايضا اثبات مالية هذه الاسناد. (الصدر، د.تا: ج٤، ص ١٠٤-١٠٦) لذلك، يمكن فرض مالية مستقلة للاسناد التجارية، وإدراجها في العلاقات بين التجار الذين يتم بيعهم بشكل مستقل في عقد البيع، وعلى هذا الأساس يمكن تحليل خصم الاسناد التجارية.

١-٣-٢. تبرئة ذمه المدين من الأموال الزائدة التي اعطاها المشتري للدائن

والمعارضة الثانية لهذا القول التي ارتضاها بعض الفقهاء (الشهيد الاول، ١٤١٧: ج٣، ص ٣١٣): أن بيع الدين بسعر اقل صحيح، لكن لا يجوز للمشتري أن يأخذ من المدين أكثر من المبلغ الذي اعطاه للدائن، فلذلك يُعفى المدين من باقي الدين و تبرئ ذمته. لذلك، على الرغم من أن نية الدائن قد تكون لصالح المشتري، إلا أن خصم الدين من قبل الدائن يكون دائماً لصالح المدين وليس المشتري. (الصدر، ١٤٠٣: ص ١٥٣) ومستند هذا الرأي روايتان تناولاها الفقهاء بالبحث. (الحرالعالمي، ١٤١٦: ج ١٨، صص ٣٧٤ و ٣٤٨).

ملخص هذا القول أنه إذا تم قبول ان الخصم بيع، يبقى اشكال بعض الفقهاء، أن المشتري أو البنك لا يستطيع أن يأخذ أكثر من المال الذي أعطوه للدائن. في هذه الحالة، يدفع المدين أقل من المبلغ المطلوب و المندرج علي السند التجاري، وتبرئ ذمته، ويُفرج عنه دون الحاجة إلى دفع هذا المبلغ.

١-٣-٣. قصد بيع الدين:

من عيوب الوارد في انطباق ماهية الخصم علي العقود كالقرض والبيع، هي الابتعاد عن إرادة ونية الأطراف. في الواقع، عندما يقدم الشخص سنداً تجارياً إلى أحد البنوك للخصم، لا ينوي أي منهما البيع للآخر، ولا ينوي حامل السند الاقتراض من البنك. لذلك، فإن تحليل الخصومات في شكل العقود المذكورة لا يتوافق مع طبيعة هذا العمل القانوني. يقول البعض في هذا الصدد: إن الأوراق النقدية يتم ثمناداً دائماً عادتاً، في المعاملات، فإذا كانت مثمناً وتمت المعاملة عليها، فلانية جادة في هذا البيع، فلذلك لا يسمى هذا العمل بيعاً عرفاً. خاصة عندما يكون هناك شك حول طبيعة العقد. (مكارم شيرازي، ١٣٦٠: ج ١، ص ٢٤٨)

١-٣-٤. الأشكال التي تعتمد على طبيعة الاسناد التجارية:

العيب الآخر لهذه النظرية، هو أن حمل الخصم على بيع الدين لا يتوافق مع طبيعة الاسناد التجارية. على سبيل المثال، في بيع الدين، يكون اتفاق البائع مع المشتري كافياً، وموافقة الطرف الثالث (المدين) ليست شرطاً، لذلك إذا قام المالك ببيعها إلى المستلم، وفقاً لهذا البيع، فإن شروط العقد كاملة، وليس عليه أي التزام بالدفع إذا لم يتم قبوله. (قانون التجارة، المادات ارقام ٢٢٨ حتي ٢٣١) أيضاً، لا يكون البائع في البيع مسؤولاً عن السداد، وإذا لم يدفع المدين، لم يكن البائع ضامناً، فلن يكون ناقل الدين مسؤول، بينما في الحوالة، يكون المعطي هو الضامن لقبولها ودفعها. على سبيل المثال، إذا تكرر هذا البيع عدة مرات، لا

توجد مسؤولية مشتركة لأي شخص، والمدين الرئيسي هو المسؤول عن سداد الدين فقط. لكن بالنسبة الي الحوالة، فإن جميع المؤيدين مسؤولون عن السداد. مضافا الي ما قيل، لا يمكن تأثير المشكلات المتعلقة بالعلاقة السابقة ضد المالك الحالي في المستند التجاري. (عبدي بور، ١٣٩٣: ص ٢٣)

بعبارة اخري، استناداً إلى الطبيعة المجردة للمستندات التجارية، مجرد التوقيع على المستند التجاري، يجعل الموقع مسؤولاً تجاه حاملي المستند اللاحقين، سواء تم إلغاء التزام المنشأ أم لا، وليس هناك حاجة لتحديد الشرط، بينما في البيع يحتاج الى الشرط و التصريح. (بهرامي، ١٣٧٨: ص ١) وبعبارة ثالثة، إن خصم السند التجاري، هو وضع قانوني جديد له سلسلة من الآثار، خلافا للبيع، الذي لم يكن تحت إرادة الأطراف. (كاتوزيان، ١٣٨٦: ص ١١٠).

١-٣-٥. معارضة فقهاء السنة:

فيما يتعلق بالخصم، الذي يشار إليه بخصم الأوراق التجارية، فقد اشار علماء اهل السنه الي مطالب متنوعه في هذا الموضوع، ويمكن الرجوع إلي المصادر ذات الصلة للحصول على معلومات. (الربيعه، ١٤١٢: ج ١، ص ١٥٤؛ الزحيلي، ١٤٢٠: ص ٣٠٨ و صص ١٧٧ و ١٣٧؛ بعلي، ١٤١١: صص ٨٤ و ٨٣؛ حماد، ١٤١٩: صص ٢٣ و ١٩)

أما فيما يتعلق بالحكم الفقهي للخصم، فيمكن القول بان فقهاء السنة لا يجوزون بيع الدين لطرف ثالث بسعر أقل اجماعا. (زيعلي، د. تا: ج ٤، ص ٨٣)، واستخدم طريقة أخرى لتبرير الخصم. وعليه لا يمكن طرح موضوع الخصم على بيع الدين، إلا بناء على آراء بعض فقهاء الشيعة، وهذا بحد ذاته يثير المشاكل. بما أن الخصم هو أحد الحلول لحل المشاكل التجارية والاقتصادية بين رجال الأعمال والبنوك، فلا بد من إيجاد آلية لحل مشكلة المجتمع الإسلامي بشكل عام وعدم تخصيصها لبعض الفئات.

٢. تحليل الخصم على أساس عقد القرض:

النظرية الثانية في طبيعة الخصم هي عقد القرض. (ال سليمان، ١٤٢٦: صص ٣٥٢-٣٥٤) يقوم الناس بخصم مستنداتهم مع البنك بسبب الحاجة إلى النقد، فيأخذون قرضًا طويل الأجل بعد الخصم، من خلال التصديق على مستند الدين. في هذه الحالة، المبلغ المخصوم هو الفائدة البنكية على القرض. وأساس الحجة في هذا الرأي هو نية الأطراف للاقتراض بخصم.

قام بعض خبراء القانون بتحليل طبيعة الخصم في شكل عقد قرض، وشبهوا الخصم بقرض. (صفري، ١٣٨٠: ص ١٣ و١٤) يعتقد البعض الآخر، أنه لا يوجد مبرر قانوني، بخلاف القيمة الزمنية للنقود في الخصومات. (صفري، ١٣٨٠: ص ١٣ و١٤) وفي هذه الحالة يصدق عليها القرض الربوي. كما أن التبرير التقليدي للخصم، وخاصة بين فقهاء السنة، يقوم على عقد "القرض". (ال سليمان، ١٤٢٦: صص ٣٥٢-٣٥٤) بهذه الطريقة، يقرض البنك مبلغًا للدائن مع الخصم ويستعيده عند الاستحقاق المنصوص عليه في المستند.

اشكالات هذا الرأي: في نقد هذا الرأي، يمكن ان نقول: وفقًا للمادة ٦٥٠ من القانون المدني إن أحد شروط صحة الدين هو المساواة في العوضين؛ أي، إذا كان مورد القرض مثلياً، فإن المقترض يدفع مثله، وإذا كان قيمياً، يدفع قيمته. (طاهري، ١٤١٨: ج ٤، ص ٣٧١)

الاشكال الأول لهذا الرأي هو الفرق في المبلغ بين عوضين الصفقة. عادة ما يكون المبلغ النقدي المدفوع في الوقت الحاضر، أقل مما هو مستحق في المستقبل. وهذا يثير شبهة الربا في الخصم، من حيث الفرق في مبلغ العوضين. (فياض، د. ت: صص ٢٢١ و ١٥٦) وتمنع في الفقه هذا النوع من المعاملات منعاً باتاً. (الصدر، ١٤٠٣: ص ١٤٩؛ الزحيلي، ١٤٢٠: ص ٤٧٥) بعبارة أخرى، إن المبلغ الذي يخصمه البنك الذي يقوم بالتصفية من سعر السند للوقت المتبقي حتى تاريخ الاستحقاق، هو الفائدة المفروضة على المُقرض، لذلك فهذا بالتأكيد ربا محرم. (الصدر، ١٤٠٣: ص ١٤٩، الزحيلي، ١٤٢٠: ص ٤٧٥)

والثاني هو أن الأطراف لاتنوي الاقتراض، والطرفين يعترزمان إجراء تبادل غير قرض. في الواقع، عندما يقدم شخص سندا تجاريا إلى أحد البنوك للخصم، فإنه لا ينوي الاقتراض من البنك بدلا من ذلك، بل نيته الوحيدة، هي الحصول على النقود في معاملة مقابل مستند تجاري طويل الأجل. هذا العمل عادة و عرفا لا يسمى قرضا، خاصة عندما يكون هناك شك حول طبيعة العقد. (مكارم الشيرازي، ١٣٦٠: ج١، ص ٢٤٨)

المشكلة الأخيرة هي أنه في القرض، يكون المقترض مسؤولاً عن سداد الدين للمقرض وذمته بالدين مشغول، ولكن في المستندات التجارية، تكون مسؤولية المصدقين والموقعين ضمان، بمعنى خروج المديون من مسؤوليته (مكارم شيرازي، ١٣٦٠: ج١، ص ٢٤٨)، وليست ضماناً، بمعنى المصطلح في الفقه، وهو تحويل المسؤولية إلى المسؤولية، ولذا لا يتحمل المقترض هنا أية مسؤولية عن المستند والدين، ويكفل السداد فقط، إذا لم يدفع المدين الدين، بينما في الاقتراض، تقع المسؤولية كاملة على عاتق المقترض.

٣. تحليل التنزيل وفقا لعقد حوالة

وفقاً للمادة ٧٢٤ من القانون المدني، إن الحوالة هي عقد، ينتقل بموجبه دين المدين إلى شخص آخر. ويسمى فيه المدين محيل، والدائن محتال، والطرف الثالث محال عليه، والمال المحول، محال به. فعلي هذا تعرف الحوالة بأنها انتقال دين المحيل علي ذمة المحال عليه. (النجفي، ١٤٠٤: ج ٢٦، ص ١٦٣) لذلك، تبرئ ذمة المحيل بعد انعقاد هذا العقد، بنسبة الي المحتال وينتقل الدين الي ذمة المحتال عليه، علي ما هو في حالة الضمان.

وبالنسبة للبعض، تعتمد طبيعة الخصم على التحويل، يقوم فيه حامل المستند التجاري، مقابل استلام المبلغ المخصوص من المحاله (البنك)، بتحويل دينه الي المحال عليه الذي يدين بالوثيقة. وقد اقترح بعض الفقهاء، هذا الجانب كعقد بديل للقرض، لتوضيح الطبيعة الفقهية للخصم، حيث يتم تحويل الخصم من قبل الدائن (حامل المستند التجاري)، إلى

المدين (الملتزم بالتعويض التجاري). أي إن الشخص الذي يحمل السند التجاري يحيل البنك إلى المدين.

وفقاً لذلك، يجب أن يكون للتحويل شروط عامة وخاصة لصحة العقد، كالشروط العامة للعقد المشار إليها في المادة ١٩٠ من القانون المدني، ومثل نية المعاملة وموافقتها، وكون موضوع الصفقة معيناً وشرعيتها. ويعتقد مشهور الفقهاء أن موافقة المحتال والمحيل والمحال عليه، على محتوى العقد شرط في عقد الحوالة. (النجفي ١٤٠٤: ج ٢٦، ص ١٦٠) لأن العقد الإكراهي ليس بنافذ.^٣

ومن الشروط الخاصة الأخرى في عقد الحوالة، التي يشير إليها الفقهاء، المساواة في الوصف والجنس ومقدار المحال به مع ما يجب علي المحال عليه. (النجفي ١٤٠٤: ج ٢٦، ص ١٦٠) لأنه من الواجب علي المحال عليه، أن يدفع مثل ما في ذمته. طبعاً لم تكن المساواة في الحوالة في المحيل والمحال عليه من حيث المدة والحال، شرطاً، وإذا كان الدين موجلاً، فلا داعي للمساواة بين الدينين، وفي كل هذه الأحوال يكون عقد الحوالة صحيحاً.

نقطة أخرى وهي أنه بحسب المادة رقم ٧١٣ من القانون المدني في حالة الضمان، إذا دفع المحال عليه الي المحتال أقل من مبلغ الحوالة، يمكنه فقط المطالبة من المحيل، المبلغ الذي دفعه، لا المبلغ بأكمله، خلافاً للصالح والهبة والابراء، فهذا يفترض فيه. وفي حالة الدفع الزائد، لا يمكن للمحال عليه أن يطلب أكثر من مبلغ الدفع من المحيل، الا اذا طلب المحيل منه. (طاهري ١٤١٨: ج ٤، ص ٤٧٦)

وبناء لهذه النظرية، يتلقى الذي يخضم، مبلغاً معيناً من البنك، ثم يقوم بتحويل البنك إلى شخص آخر (مالك المستند)، للحصول على أصل المال وفوائده، ويتعهد إذا رفض دفعه، ويحق للبنك الرجوع إلى الذي يخضم. على سبيل المثال، يأخذ الخصم مبلغ خمسمائة ألف تومان من البنك، ويعطي شيكاً لشخص آخر بمبلغ سبعمائة ألف تومان إلى البنك،

٣. تنص المادة ٧٢٥ من القانون المدني على ما يلي: "لا يتحقق عقد الحوالة إلا بموافقة المحتال وقبول المحال عليه".

ويقوم بتحويل الشيك إلى ذلك الشخص للحصول على أصل القرض والفائدة، وفي نفس الوقت يتعهد به إذا منع الشخص من العطاء في وقت وصول اجل الشيك، يجب على الذي يخصم، دفع أصل القرض والفائدة للبنك.

ايرادات النظرية: يمكن أن يقال في نقد هذا الرأي:

الف. المحال عليه في الحوالة واحد فقط، ولكن في الخصم قد يكون هناك عدة أشخاص يحال عليهم، لأن جميع الموقعين، بالإضافة إلى صادر المستند التجاري، يتحملون مسؤولية تضامنية ومتعددة اتجاه المشتري.

ب. كماتيين، يشترط بعض فقهاء الشيعة، مساواة المحال به في الجنس والوصف والمقدار، مع ما في ذمة المحال عليه، في ايجاد عقد الحوالة، لأن الواجب علي المحال عليه دفع مثل ما في ذمته. ونحن إذا برئنا الخصم من نقطة الحوالة، فلا يمكن تبرير المبلغ الذي يتلقاه الدائن (مالك المستند) من الخصم (البنك)؛ لأننا إذا افترضنا هذا المبلغ قرض، فسوف تقع في الربا، بسبب الاختلاف في سعر الخصم. وهذا هو نفس السبب الذي حكم بالحرمة في فقه اهل السنة، فمن شروط صحة الحوالة في فقه اهل السنة مساواة دين المحال به و المحال عليه في الكمية، وهذا لا يتحقق في الخصم. (ال سليمان، ١٤٢٦: ص ٣٥٥)

ج. إن الحوالة لا تتوافق مع طبيعة المستندات التجارية، وخاصة بالنسبة الي السند الادني، ففي بعض الحالات يمكن إبطالها أيضًا بموجب القانون المدني على الرغم من أن الحوالة عقد لازم. (القانون المدني المادة رقم ٧٣٢) وفقًا للمادة رقم ٧٢٩ من القانون المدني، اذا كان المحال عليه في وقت الحوالة، معسر ولم يكن المحتال على علم به، يمكن للمحتال فسخ العقد والرجوع إلى المحيل، ولكن لا يوجد حق الفسخ في المستندات التجارية.

د. يشترط مشهور الفقهاء موافقة الاطراف (أي موافقة المحيل والمحتال والمحال عليه) في عقد الحوالة، كأى عقد آخر، في نفوذ مضمونه. (النجفي، ١٤٠٤: ج ٢٦، ص ١٦٠)

لذلك تنص المادة رقم ٧٢٥ من القانون المدني على ما يلي: "لا يتم الحوالة إلا بموافقة

المحتال وقبول المحال عليه". بينما رضى المحال عليه وقبوله، لم تكن شرط في الخصم وليس من الضروري اخبار المحال عليه. (بعلي، ١٤١١: ص ٨٣)

٤. تحليل الخصم على أساس عقود القروض والحوالات والضمانات

يعتقد أحد الفقهاء أن نقد المستندات التجارية طويلة الأجل في البنوك، تتكون من عقود الحوالة والقرض والضمان. وبإريه، على سبيل المثال، عندما يقوم أحد البنوك، بخصم شيك لشخص ما، فإنه في الواقع يقرضه قرضاً ذا فائدة. ويسمح حامل الشيك، من خلال تقديم الشيك ذي الأجل في المقابل للبنك بتحصيل القرض من المدين، وفقاً لاتفاقية الحوالة.. وكذلك يوقع حامل هذا الشيك أيضاً على المستند، ويضمن في الواقع المدين؛ أي أنه يلتزم بدفع الدين للبنك، الذي إذا رفض المدين دفع مبلغ المستند عند الاستحقاق، يدفع الدين. يستند هذا الرأي إلى فرضية أن حامل المستند التجاري (الدائن)، يقترض أقل من المبلغ المذكور في المستند التجاري (المبلغ الأساسي) من البنك (الخصم)، وينقله إلى المدين (الملتزم بالمستند التجاري)، أو يفوض التوكيل في الرجوع إليه لتحصيل المبلغ المذكور، أو يجعله في ضمن العقد الجعالة مسؤولاً لوصول الطلب مع تعيين الاجرة. الاشكالات الواردة علي هذه النظرية: أما وجه البطلان:

أ. حيث إن عقد القرض في جانب منه وفي وقت خصم هذه المستندات والديون الأخرى، يتم تخفيض بعض الديون، فيؤدي ذلك إلى الربا على الخصم. (فياض د.تا: ص ٢٢١ و ١٥٦، شهيد صدر، د.تا: ص ١٤٩؛ الزحيلي، ١٤٢٠: ص ٤٧٥). وجميع العيوب التي تمت مواجهتها سابقاً في عقد القرض والتحويل، مندرجة أيضاً في هذه النظرية. طبعاً لا بأس في تعيين الاجرة في الوكالة والجعالة، ويختلف عما ينقص مقدار الدين في الخصم.

ب. ومن إشكالات هذا الرأي، أن الضمان في هذا الرأي لا ينبغي أن يفسر على أساس عقد الضمان بمفهومه الفقهي، لأن الموقع لا ينوي نقل الدين إلى مسؤوليته، والموقع لا يتحمل أي

مسؤولية بنسبة الي ما في ذمة المدين، ولا ينضم مسؤولية الي مسؤولية، بل المسؤولية هنا هي ضمان الوفاء به، مع بقاء الدين في مسؤولية المدين الرئيسي، وتحمل المسؤولية من قبل المدين الرئيسي، إذا لا يتم توفير الضمان هنا كبديل أو كمكمل.

ويعتقد أحد الفقهاء في هذا المجال: أن ضمان الأوراق التجارية (بالتظهير)، التزام يسمح لحاملها (المستند التجاري)، بالرجوع إلى المظهر والضامن (الملتزم) في حالة الامتناع من سداد الديون. (صدر، د.تا: ص ٢٣١-٢٣٥) إلا أن هذا الضمان، وفق عقد الضمان بين فقهاء الإمامية، لا يترتب عليه انتقال الدين من مسؤولية المدين إلى مسؤولية الضامن، ووفقاً لفقه اهل السنة لا يترتب عليه إلحاق مسؤولية الضامن بمسؤولية المدين.

٥. الخصم صفقة عقلائية جديدة

٥-١. مركزية قاعدة تبعية العقود من القصور:

من إحدى المؤشرات الرئيسية في التعرف على طبيعة أي عقد قانوني وتطبيقه للأطوار القانونية والشرعية، هي القصد الواقعي لطرفين الصفقة. ولا يمكن أن ينه طرفا العقد إلى الأحكام والآثار التي لم يلتفتا إليها أبداً في إنشاء ذلك العقد.

من الضروري الانتباه إلى الغرض الذي غالباً ما يعتبره طرفا العقد، واستخدام معيار "القصد النوعي"؛ والامتناع عن حمل الأعمال القانونية علي الاطار الذي لا يتفق مع قصدهم، لتحليل الطبيعة القانونية للعقد وفقاً لنية الطرفين. لذلك، فإن اشكال النظرية التي تحمل طبيعة الخصم على عقد البيع والقرض والعقود الأخرى، هو عدم مطابقة إرادة الطرفين ونيتهما. وفي الواقع، عندما يذهب شخص ما إلى البنك لخصم مستند تجاري، لا يسعى أي منهما للبيع مع الآخر. ولا ينوي حامل المستند الحصول على قرض من البنك بدلاً من ذلك، بل نيته مجرد الحصول على مبلغ نقدي مقابل وثيقته في هذا التبادل. (امامي، ١٣٧٥: ج ١،

ص ٤٠٩)، لذلك، فإن حمل الخصم على هذه العقود لا يتوافق مع طبيعة هذا العمل القانوني، وإن كان للخصومات مع عقد بيع الدين تشابه في أركانها أو مؤلفاتها.

٥-٢. الاعتماد على مبدأ حرية العقود في شرح الخصم:

وفقا للعيوب الواردة علي بعض العقود، يمكن استخدام العقود غير المحددة المدة المشمولة بالمادة رقم ١٠ من القانون المدني لحل المشكلة. نتيجة لذلك ونظراً لأن العرف اليوم، يعتبر خصم المستندات التجارية في العلاقة بين التجار والمعاملات المصرفية بمثابة مقابضة حقيقية، فيمكن اعتبارها صالحة. وبالطبع، إذا كان الغرض من الخصم هو في الواقع القرض الربوي وتم تغيير اسمه فقط، تكون المعاملة باطلة، ولكن ليس بسبب نية الأطراف، بل بسبب عدم شرعية المعاملة، مما يعني أنه إذا كان الغرض من الخصم هو الحصول على الربا في العقد، فهو قرض، فالخصم غير صحيح؛ لأنه غير شرعي للمعاملة. هذا يعني من المقدور تصحيح الخصم على أساس صفقة عقلانية، لذلك بالإضافة إلى مراعاة الشروط العامة للمعاملة وخاصة باب الدين، ولا ينبغي حصر المعاملات في العناوين المشهورة.

وبعد شرح الخصم بناءً على صفقة عقلانية، من الضروري الفحص في شروط صحة هذه الصفقة:

٥-٣. تبين صفقة الخصم كعقد جديد

العقود المعينه، هي عقود كانت شائعة بين الناس في الماضي، ولها اسم محدد في القانون والشرعية، ولها احكامها وآثارها الخاصة في العرف والشرعية كالإيجار والبيع والزواج والقرض والهبة والعاريه والضمان والإيداع، إلخ. لكن العقود غير المعينه، هي عقود لم يرد لها عنوان وشروط محددة في الشرعية والقانون.

ويتم تحديد آثارها وشروطها على أساس مبدأ قاعدة الإرادة، ووفقاً لقواعد العقود العامة. لكن لم تكن هذه العقود شائعة بين الناس في الماضي، ولم تتم الموافقة عليها من قبل كبار الدين، ولأنه لم يتم إنشاؤها في ذلك الوقت، فلا ينبغي تفسير آثارها وأحكامها، إلا وفقاً للقواعد العامة للمعاملات؛ كالعقود المتعلقة بنشر الكتب، وبيع القفلي، وإصدار خصم المستندات التجارية.

برئ المتقدمين من الفقهاء العقود الجديدة في شكل عقود معينة، كالإيجار والبيع والصلح، أو تم إضفاء شرعيتهم في عقد لازم، كالشرط في العقد. ومع قبول مبدأ حرية التعاقد في المادة رقم ١٠ من القانون المدني الإيراني، تم قبول مطلق اتفاق الطرفين، بغض النظر عن عنوانه الخاص، كعقد مستقل، وتم التخلي عن الإشكالات السابقة. لذلك، تم السماح لطرفي العقد، وفقاً لمبدأ حرية الإرادة، بإبرام العقد كما يشاءون في حدود القوانين والأخلاق الحميدة، ووفقاً للقواعد العامة للعقود فقط، ولاختيار عنوان لها. تُعرف هذه العقود الآن بالعقود غير معينة ومراعاة القواعد العامة للعقود هو أساس شرعيتها.

تشير القاعدة العامة "الناس مسلطون على أموالهم"، إلى صحة العقود غير المحددة المدة؛ لأنه من لوازم سيطرة الناس على ممتلكاتهم، السماح بأي نوع من الاستيلاء عليها، وتبادلها بأي نوع من العقود، حتى لو كانت غير معينة.

وقد قال بعض الفقهاء الأوائل واللاحقين في شرح شرعية بعض العقود وتصحيحها: تكون هذه العقود صحيحة وشرعية، لحاجة الناس في حياتهم اليومية وعلاقاتهم التجارية والمدنية والإحراج والخسارة الناتجة من تحريمها، كالمساقات والضمان. (ممقاني، د.تا: ص ٢٦٤) وفقاً لهذا المعيار، يمكن أيضاً أن تكون العقود الجديدة مشروعة وصحيحة؛ لأن العلاقات التجارية والمدنية أصبحت معقدة للغاية في مجتمعاتهم، نتيجة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والخدمية والصناعية، فإن العقود المعينة لا تعالج مشاكل وصعوبات هذه العلاقات وستضع المجتمع في موقف صعب.

لكن الحوار المستمر بين الفقهاء، أنه هل تتطلب شرعية العقد نصا خاصا من الشريعة، أم أنه بالإضافة إلى العقود المعينة الواردة في الفقه، تكون العقود العقلانية غير المعينة أيضا لها صحة وشرعية؟ يعتقد العديد من الفقهاء بانحصار عناوين المعاملات، ولا يعتبرون صحتها إلا في شكل عقود معينة. (الحسيني العاملي، ١٤١٩: ج ٧، ص ٣٨٦) في حين أن مبدأ حرية العقود مويد ومؤكد في القانون المدني: "العقود الخاصة نافذة لمن يبرمها، ما لم تكن مخالفة صراحة للقانون" (المادة رقم ١٠ من القانون المدني)

لذلك، حرية الإرادة مبدأ مسلم ومقبول في القانون الإيراني، باستثناء الحالات التي تتعارض فيها هذه الإرادة مع القانون، فإن إرادة الأفراد هي التي تحكم اعتبار وصلاحيات العقود. (كاتوزيان، ٢٠٠٩: ج ١، ص ١٤٤-١٤٦)

وأهم دليل ورد في الفقه لتأييد مبدأ حرية العقود آية «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (المائدة/١) ويمكن أن تسري عمومية الآية الكريمة إلى جميع العقود التي تُعرف بالعقود عرفا (أي معلومة عرفا)، وتعتبر صالحة و لازمة الوفاء بها. هذا عدة من الفقهاء الأوائل مضافا للمعاصرين، تمسكوا بعمومات الروايات لإثبات صحة العقود غير المعينة. على سبيل المثال، يقول المحقق الأردبيلي في عقد المغارسة: "إذا لم يكن هناك إجماع على إبطال العقد، لربما حكم على شرعية هذا العقد وصحته، بالاعتماد على مقتضيات الأدلة العامة. (المقدس الأردبيلي، د. تا: ج ١٠، ص ١٤٤)

وعلى الرغم من أن الفقهاء السابقين كانوا متشككين في هذا المبدأ، إلا أن الفقهاء المعاصرين أظهروا غالبا ميلا نحوه. فمن وجهة نظرهم، عناوين العقود ليست مقيدة؛ لأن الشريعة الإسلامية لم تختع طريقة خاصة في المعاملات، ودور هاليس سوى دور التأكيد والتوقيع.

٥-٤. طريقة عدم سقوط الخصومات (كصفقة جديدة) في الربا

ويمكن القول بالتمعن في آراء الفقهاء الإماميين، أن جميع الشروط المذكورة لصحة الخصم

يمكن تلخيصها في أن الخصم، لا ينبغي أن يكون على نحو يؤدي إلى صفقة ربوية. من أجل حل هذه المشكلة في الخصم، بالإضافة إلى الشروط العامة لصحة المعاملات الواردة في المادة ١٩٠ من القانون المدني، من الضروري تنظيم الخصم علي نحو لا تكون المعاملة باطلة وרבائية. ويستند هذا إلى وجهة النظر القائلة بأن القيمة الاقتصادية للوثائق التجارية وقيمتها، هي الائتمان النقدي الذي تشير إليه هذه المستندات (أي الخصم)، وفقاً لوجهة نظر هذه من المستندات التجارية. وفي الواقع، يكون التبادل النقدي للأموال المستقبلية أقل من المبلغ المذكور فيه. ويعتبر معظم الفقهاء الإماميين المماثلة والمكيل والموزون من شروط حرمة الربا، و علي هذا يجوز مبادلة المال، ولو بثمن أقل من قيمته الاسمية؛ لأنه من شروط المعدودات. (طباطبائي يزدي، ١٤١٠: ج ٢، ص ٤٨) صرح معظم الفقهاء المعاصرين الإذن بتبادل الأوراق النقدية. نتيجة لذلك، يعد خصم المستندات التجارية أمراً صحيحاً ولا تشوبه شائبة. (الموسوي السبزواري، ١٤١٦: ج ١٧، ص ٣٢٩؛ الحسيني الميلاني، ١٣٥٩: ص ١٧٧؛ بور قمشهاي، ١٣٧٦: ص ٤٦؛ الاراكي، ١٣٧٢: ص ٥٥٣؛ فاضل لنكراني، ١٤٢٦: ج ١، ص ٤٢٠)

اتضح مما قيل، أن بعض أسباب صحة المعاملة على النقود، ولكن لبيان الأسباب المذكورة ينبغي القول: القرض والبيع عقدان مستقلان. حقيقة عقد القرض، هي أن الشخص يمنح ماله لآخر بقصد أن يكون المال في حوزة المقترض. لكن البيع هو الذي يعطي المال لشخص ما مقابل مال آخر، لذلك حتى إذا كان بيع الأوراق النقدية بالدين مشابهاً لسداد قرض الأوراق النقدية في السداد، فإن هذا التأثير نفسه لا يمكن أن يبطل بيع الأوراق النقدية بالائتمان. نظراً لأن الفاظ المعاملات يتم تعيينها للائتمانات التي تم إنشاؤها، وليس لنتائجها، وفي هذه الحالة أيضاً، ما يتم تسجيله هو البيع وليس القرض، وتعتبر قاعدة "العقود تابعة للقصود" عن المشكلة نفسها. لذلك كل معاملة لها آثارها وقواعدها الخاصة بها مثل خيار المجلس الخاص بعقد البيع، وليس له طريق في العقود المعاوضي الآخر، أو في عقد

البيع، يجب معرفة الثمن والمثمن إذ لم يكن هناك شرط من هذا القبيل في عقد القرض؛ أي قاعدة "نهى النبي عن بيع الغرر" لا تجري في القرض. (الخوئي، د.ت: ج ٣، ص ٢٨) وذكر العوض في عقد القرض ليس شرطاً. (انصاري، ١٤١٨: ص ٨٠)

في الواقع، قيمة الأوراق النقدية هي القيمة الائتمانية التي تحددها الحكومة سعرها وتمنع تداولها كلما أرادت فرض ضرائب عليها. لذلك، الأوراق النقدية لها مالية مستقلة، وهي أيضاً سلعة عددية ورقمية، ولا يمكن قياسها بالوزن والقياس، وهي خارجة عن قاعدة حرمة الربا. أخيراً، هناك هدف منطقي لتداول الأوراق النقدية القرضية؛ لأن أطراف الصفقة يسعون لتلبية احتياجاتهم بما لا تحرمه الشريعة. وإن الفكرة القائلة بأن مجرد تحويل الأموال الكبيرة إلى أموال صغيرة أو قديمة إلى أموال جديدة، ليست فكرة منطقية. لأن التعامل بالأوراق النقدية مع الاختلاف، والمدة يمكن أن يتم أيضاً بنية جادة، وإذا لم يكن مخالفاً لمعايير الشريعة الإسلامية، فهو صحيح وعدم عرفية معاملة شراء، وبيع الأوراق النقدية هي ادعا بدون دليل لأن نية التخلص من الربا، والتي تعتمد على النية الحقيقية لإجراء معاملات في شكل بعض العقود، كبيع وشراء الأوراق النقدية، تكفي بنفس القدر لتحقيق الغرض الذي تتطلبه المعاملة. (فراهاني فرد، ١٣٧٧: ص ٢٥)

٦. الاستنتاجات

القضية الأساسية عند الفقهاء الإماميين في طبيعة الحسم أي الخصم هي الشيك بين عقد القرض والبيع، وإن كان عند معظم الفقهاء الإماميين، أن عقد الخصم يتوافق مع بيع الدين في هذه الحالة، عندما يقوم حامل المستند التجاري بخصمه إلى طرف ثالث حقيقي أو قانوني، ببيع الحائز المستند، الذي يدل على الدين بالورقة، إلى طرف ثالث، وتبين الصفقة شكل بيع الديون طويلة الأجل مقابل نقد أقل سعراً، بافتراض أن مُصدر السند أصدر سنداً تجارياً لسداد الدين (بسبب قرض أو عقد إيجار)، فلن يتم السداد ولن يُعفى المدين من

الدين بمجرد إصدار هذه المستندات وتقديمها إلى الدائن. ملخص ما قيل هو أنه في خصوص المستندات التجارية وفي العلاقات بين التجار، فإن المستندات التجارية لها مالية مستقلة، ويمكن أن تكون موضوع عقد البيع، ويمكن أيضاً تفسير خصم الأوراق التجارية على هذا الأساس.

الاشكال الثاني على هذا القول: أن بيع الدين باقل، صحيح، لكن لا يجوز للمشتري ان ياخذ اكثر مما دفع للدائن، ولا يقدر أن ياخذه من المديون ويبرئ المدين من باقي الدين. تعتقد مجموعة أخرى، أن الخصم بمثابة عقد القرض، لأن الأشخاص يقومون بخصم مستنداتهم عند البنك بسبب الحاجة إلى النقد، ومع تظهير مستند الدين بعد الخصم يستلمون قرضاً ذا مدة. وابتداء مدة القرض من اول الخصم حتي اجل المستند. هنا يقصد صاحب المستند التجاري القرض، ويستلم السند بالتظهير. في هذه الحالة، يكون القرض مصحوباً بفائدة، ويكون المبلغ المخصوم فائدة للبنك على القرض. وهذا الرأي، من حيث الاختلاف في مقدار المبادلات، يثير الشبهات بالربا في الخصم. ومن العيوب الأخرى أن الأطراف لا تنوي الاقتراض.

أما وجهة النظر الثالثة، فكانت تفسير طبيعة الخصم على أساس الحوالة، حيث يقوم حامل المستند التجاري، وهو الدائن، مقابل الحصول على المبلغ المخصوم من المحال له (البنك)، بتحويل دينه إلى المحال عليه، الذي يدين بالوثيقة. تكمن مشكلة هذه النظرية في أنها لا تستطيع تبرير الأموال التي يتلقاها الدائن من الخصم؛ لأنه لا يوجد سوى محال عليه واحد في الحوالة، ولكن هناك العديد من المحال عليه في الحسم.

ثانياً يعتبر العديد من الفقهاء، كما ذكر، المساواة في المحال به وما في ذمه محال عليه (من حيث الجنس والوصف والمقدار)، شرطاً لتحقيق الحوالة؛ لأن من اللازم علي المحال عليه دفع مثل ما في ذمته.

تبين النظرية الرابعة عملية خصم المستندات التجارية في البنوك على شكل ثلاث عقود القرض والضمان والحالة بخضم المستند التجاري، يقوم البنك بإقراضه قرضاً ذو فائدة. إن حامل المستند التجاري بأنه حصل على قرض من البنك، بإعطاء مستند تجاري ذي مدة للبنك، يقوم بالفعل بتحويل البنك إلى المدين لوصول مبلغ القرض. يضمن حامل المستند التجاري للمدين بالتوقيع على المستند (على سبيل المثال، شيك)؛ أي إذا رفض المدين سداد الدين عند الاستحقاق، يتعهد بسداد الدين جميع العيوب التي واجهتها سابقاً في عقد القرض والتحويل وارده في هذه النظرية.

وأخيراً أثبتنا في هذا البحث أنه من الممكن، قبول عدم انحصار المعاملات التي تم قبولها استناداً إلى المادة رقم ١٠ من القانون المدني، تبعاً لبعض الفقهاء. والنظر في أساس صحة خصم المستندات التجارية كمعاملة منطقية جديدة. وبطبيعة الحال، في هذا الصدد، يجب مراعاة الشروط لتجنب تبديلها إلى صفقة ربوية.

المصادر

القرآن الكريم

نهج البلاغة

ال سليمان، مبارك بن سليمان. (١٤٢٦). احكام التعامل في الاسواق الماليه المعاصره. مكة، دراكنوز ايشبيليا.

اراكى، محمد علي. (١٣٧٢). توضيح المسائل. قم: مركز نشر مكتب الإعلام الإسلامي.

اشراف، احمد حسن، ووهبة الزحيلي و على كنعان. (١٤٢٠). الاوراق النقدية فى الاقتصاد الاسلامى، قيمتها واحكامها. دمشق: دارالفكر.

- امامي، سيد حسن. (١٣٧٥). حقوق مدني. طهران: انتشارات اسلاميه.
- الانصاري، مرتضي. (١٤١٨). المكاسب. قم: مؤسسة الهادي.
- البحراني، يوسف بن احمد. (١٤٠٥). الحدائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة. قم: مكتب النشر الاسلامي التابع لجماعة المدرسين بقم.
- بعلي، عبد الحميد. (١٤١١). الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك و المؤسسات المالية الاسلامية، دراسة فقهية و قانونية و مصرفية. مصر: القاهرة، مكتبة.
- بهرامي، بهرام. (١٣٧٨). وصف تجريدي در اسناد تجاري، سلسلة محاضرات الحقوق التجارية المطبقة لطالبي القضاة والوكالة، الناشر: الجريدة الرسمية.
- بور قمشهائي، محمد. (١٣٧٦). رساله مضاربه و احكام ربا و بانك واعتكاف. قم: اسماعيليان.
- الحر العاملي، محمد بن حسن. (١٤١٦). تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة. قم: مؤسسه آل البيت (ع) لاحياء التراث.
- الحسيني العاملي، محمد جواد. (١٤١٩). مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة. قم: مكتب الانتشارات الاسلامية.
- الحسيني الميلاني، سيد محمد هادي. (١٣٥٩). منهاج الاحكام. طهران: مكتبة الصدوق.
- ابن ادريس الحلبي، محمد بن منصور. (١٤١٠). السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي. قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم.
- الحلي، يحيى بن سعيد. (١٤٠٥). الجامع للشرائع. قم: مؤسسة سيد الشهداء العلمية.
- الخميني، روح الله. (١٤٢٤). توضيح المسائل محشي. قم: مكتب الانتشارات الاسلامية.
- _____. (١٣٧٧). رساله نوين. قم، نشر فرهنگ اسلامي.
- _____. (١٣٧٨). تحرير الوسيلة. المترجم: علي اسلامي. قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم.
- _____. (د.تا). تحرير الوسيلة. قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم.

- الخويي، سيدابوالقاسم. (١٤١٠). منهاج الصالحين. قم: مدينة العلم.
- _____. (د.تا). مصباح الفقاهه. د.م، د.ن.
- ربيعة، سعود محمد. (١٤١٢). تحول المصرف الربوي الى مصرف اسلامي و مقتضياته. الكويت: منشورات مركز المخطوطات و التراث و الوثائق.
- زيعللي. (١٤٢٣). تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق. بيروت: دار المعرفة.
- ستوده تهراني، حسن. (١٣٨٦). حقوق تجارت. طهران: دادکستر.
- الشهيد الاول، محمد بن مكي. (١٤١٩). ذكرى الشيعة في احكام الشريعة. قم: موسسه آل البيت.
- _____. (١٤١٧). الدروس الشرعية في فقه الامامية. قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم.
- _____. (د.تا). اللمعة الدمشقية في فقه الإمامية. بيروت: دار التراث - الدار الإسلامية.
- الشهيد الثاني، زين الدين بن علي. (١٤١٠). الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية. قم: معرض كتاب داوري.
- صدر، محمد باقر. (د.تا). ماوراء الفقه. بيروت: دارالاضواء.
- _____. (١٤٠٣). الفتاوى الواضحة. بيروت: دار التعارف للمطبوعات.
- _____. (١٤٠٣). البنك اللاربوي في الاسلام. بيروت: دارالتعارف للمطبوعات.
- صقري، محمد. (١٣٨٧). حقوق بازركاني اسناد. طهران: شركت سهامی انتشار.
- طاهري، حبيب الله. (١٤١٨). حقوق مدني. قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم.
- الطباطبائي، سيد محمد كاظم. (١٤١٠). حاشية المكاسب. قم: اسماعيليان.
- الطوسي، محمد بن حسن. (١٤٠٠). النهاية في مجرد الفقه و الفتوي. بيروت: دارالكتب العربي.
- _____. (١٤١٥). الخلاف. قم: مؤسسة النشر الإسلامي.
- ظهيري، عباس. (١٣٨٨). معتمد تحرير الوسيلة. طهران: موسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني.
- عبدي بور فرد، ابراهيم. (١٣٩٣). مباحثي تحليلي از حقوق تجارت. قم: نشر الحوزة والجامعة.

- الفاضل اللنكراني، محمد. (١٤٢٦). توضيح المسائل. قم: د.نا.
- فياض، محمد اسحاق. (د.تا). احكام البنوك و الاسهم و السندات و الاسواق الماليه. قم: مكتب الشيخ محمد اسحاق فياض.
- كاتوزيان، ناصر. (١٣٨٨). قواعد عمومي قراردادها. طهران: شركت سهامی انتشار.
- _____. (١٣٨٦). حقوق مدني معاملات معوض، عقود تمليكي. طهران: ميزان.
- _____. (١٣٨٦). اعمال حقوقي. طهران: نشر ميزان.
- _____. (١٣٨٦). قانون مدني در نظم حقوقي كنوني. طهران: نشر ميزان.
- الكليني، محمد بن يعقوب. (د.تا). اصول الكافي. قم: دارالكتب الاسلاميه.
- المامقاني، محمد حسن. (د.تا). نهاية المقال. طهران: مكتبة مدرسه الشهيد المطهري للدراسات العليا.
- المحقق الكركي، علي بن حسين. (١٤٤٠). جامع المقاصد في شرح القواعد. قم: مؤسسة آل البيت عليهم السلام.
- المقدس الاردبيلي، احمد. (د.تا). مجمع الفائدة و البرهان. قم: مؤسسة النشر الاسلامي.
- مكارم شيرازي، ناصر. (١٣٦٠). خطوط اصلي اقتصاد اسلامي. قم: هدف.
- الموسوي السبزواري، سيد عبد الاعلي. (١٤١٦). مهذب الأحكام في بيان الحلال و الحرام. قم: مؤسسه المنار.

- كاشف الغطاء، محمد حسين. (١٣٥٩). تحرير المجلة. النجف: المكتبة المرتضوية.
- النجفي، محمد حسن. (١٤٠٤). جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام. بيروت: دار احياء التراث العربي.
- نزيه، كمال حماد. (١٤١٩). بيع الدين، احكامه، تطبيقاته المعاصرة. جده: مجمع الفقه الاسلامي.
- وحيد خراساني، حسين. (١٤٢٨). توضيح المسائل. قم: مدرسه الامام باقر (ع).

البحوث

- رحيمي فر، مهري، دائي، بابك. (١٣٧٨). «تحليلي پيرامون جاينگاه بازار غير رسمي سرمايه و پول در ايران». بررسي مسائل و سياست هاي اقتصادي. العددان ٧٨-٧٧.

معاونت آموزش قوه قضائیه. (۱۳۹۰) «العدد الخاص بالقوانين والأحكام». ملحق مجلة بيم آموزش. السنة الثالثة، العدد ٢٦.

فراهاني فرد، سعيد. (۱۳۷۷). «بررسی فقهی اقتصادی تنزيل مجدد و اوراق قرضه». فقه و اصول، العدد ١٥.

References

The noble Quran.

Nahj al-balagha.

Abdipour Fard, Ebrahim. 1393 Sh. Analytical issues in commerce law. Qom: Publications of the Research Institute of Hawzeh and University.

Al Sulaiman, Mubarak b. Sulaiman. 1426 AH. Provisions for dealing in contemporary financial markets. Mecca: Kunuz Ishbilila.

Anṣārī, Murtaḍā al-. 1418 AH. Al-Makāsib. Qom: Al-Hadi Institute.

Araki, Mohammad Ali. 1372 Sh. Tawḍīḥ al-masā'il. Qom: Islamic Propagation Office Publication Center.

Ashraf, Ahmad Hasan, Wahba al-Zuhaili, and Ali Kanaan. 1420 AH. Banknotes in the Islamic economy, their value and provisions. Damascus: Dar al-Fikr.

Bahrāmī, Bahram. 1378 Sh. The abstract description of commercial titles, series of lectures on applied commerce law for judiciary and lawyer trainees. Tehran: Iran's Official Newspaper Publication.

Baḥrānī, Yūsuf b. Aḥmad al-. 1405 AH. Al-Ḥadā'iq al-nāḍira fī aḥkām al-'itrat al-tāhira. Qom: Islamic Publishing Office affiliated with Society of Seminary Teachers of Qom.

Ba'li, Abdul Hamid. 1411 AH. Investment and Sharia supervision in Islamic banks and financial institutions, a jurisprudential, legal and banking study. Cairo: Maktaba.

Education Deputy of Iranian Judiciary. 1390 Sh. "Special issue of laws and regulations." Supplement to Payām āmūzish, 3, no. 26.

Emami, Seyyed Hassan. 1375 Sh. Civil law. Tehran: Islamiyya Publications.

Farahanifard, Saeed. 1377 Sh. "A jurisprudential and economic study of renewed discount and bonds." Fiqh wa uṣūl, no. 15 (autumn): 63-93.

Fayyaz, Mohammad Eshaq. n.d. The rulings of banks, stocks, bonds and financial markets. Qom: Office of al-Shaykh Mohammad Eshaq Fayyaz.

- Fazel Lankarani, Mohammad. 1426 AH. Tawḍīḥ al-masā'il. Qom: n.p.
- Hillī, Yaḥyā b. Sa'īd al-. 1405 AH. Al-Jāmi' li-l-sharā'i'. Qom: Mu'assasa Sayyid al-Shu-hadā' al-'Ilmiyya.
- Hurr al-'Āmilī, Muḥammad b. al-Ḥasan al-. 1416 AH. Tafṣīl wasā'il al-Shī'a ilā taḥṣīl masā'il al-sharī'a. Qom: Al-Bayt Institute for the Revival of the Heritage.
- Ḥusaynī al-'Āmilī, Muḥammad Jawād al-. 1419 AH. Miftāḥ al-kirāma fī sharḥ qawā'id al-'Allāma. Qom: Maktab al-Intishārāt al-Islāmiyya.
- Ḥusaynī al-Milānī, Sayyid Muḥammad Hādī al-. 1359 Sh. Minhāj al-aḥkām. Tehran: Mak-tabat al-Saduq.
- Ibn Idrīs al-Hillī, Muḥammad b. Maṣṣūr. 1410 AH. Al-Sarā'ir al-ḥawī li-taḥrīr al-fatāwī. Qom: Islamic Publishing Office affiliated with Society of Seminary Teachers of Qom.
- Kāshif al-Ghiṭā', Muḥammad Ḥusayn. 1359 AH. Taḥrīr al-majalla. Najaf: al-Maktabat al-Murtaḍawiyya.
- Katouzian, Nasser. 1386a Sh. Civil law of exchanged transactions and ownership con-tracts. Tehran: Mizan.
- Katouzian, Nasser. 1386b Sh. Legal actions. Tehran: Mizan.
- Katouzian, Nasser. 1386c Sh. Civil law in the present legal system. Tehran: Mizan.
- Katouzian, Nasser. 1388 Sh. General rules of contracts. Tehran: Shirkat Sahāmī-yi Intishār.
- Khoei, Sayyid Abu al-Qasim al-. 1410 AH. Minhāj al-ṣālihīn. Qom: Madinat al-Ilm.
- Khoei, Sayyid Abu al-Qasim al-. n.d. Miṣbāḥ al-fiqāha. N.p.
- Khomeini, Ruhollah. 1377 Sh. Risāla nuwīn. Qom: Islamic Culture Publications.
- Khomeini, Ruhollah. 1378 Sh. Taḥrīr al-wasīla. Translated into Persian by Ali Eslami. Qom: Islamic Publishing Office affiliated with Society of Seminary Teachers of Qom.
- Khomeini, Ruhollah. 1424 AH. Tawḍīḥ al-masā'il muḥashshā. Qom: Islamic Publishing Office.
- Khomeini, Ruhollah. n.d. Taḥrīr al-wasīla. Qom: Dar al-'Ilm Press Institute.
- Kulaynī, Muḥammad b. Ya'qūb al-. n.d. Uṣūl al-kāfi. Qom: Dār al-Kutub al-Islāmiyya.
- Makarem Shirazi, Nasser. 1360 Sh. Outlines of Islamic economics. Qom: Hadaf.
- Māmaqānī, Muḥammad Ḥasan al-. n.d. Nihāyat al-maqāl. Tehran: Library of Shahid Mot-ahhari Higher Education School.
- Muḥaqqiq al-Karakī, 'Alī b. al-Ḥusayn al-. 1440 AH. Jāmi' al-maqāṣid fī sharḥ al-qa-wā'id. Qom: Al al-Bayt Institute.

- Muqaddas al-Ardabīlī, Aḥmad al-. n.d. Majma' al-fā'ida wa-l-burhān. Qom: Islamic Publishing Institute.
- Mūsawī al-Sabzawārī, Sayyid 'Abd al-A'lā al-. 1416 AH. Muhadhdhab al-aḥkām fī bayān al-ḥalāl wa-l-ḥarām. Qom: al-Manar Institute.
- Najafī, Muḥammad Ḥasan al-. 1404 AH. Jawāhir al-kalām fī sharḥ sharā'i' al-Islām. Beirut: Dār Ihya' al-Turāth al-'Arabī.
- Nazih, Kamal Hammad. 1419 AH. The sale of debts, its rulings, and its contemporary applications. Jeddah: Islamic Fiqh Academy.
- Pourghomshei, Mohammad. 1376 Sh. Essay on muḍāraba [profit and loss sharing], rulings of usury, bank, and i'tikāf. Qom: Esmacilian.
- Rabī'a, Sa'ud Muhammad. 1412 AH. The transformation of the usurious bank into an Islamic bank and its requirements. Kuwait: Publications of the Center for Manuscripts, Heritage and Documents.
- Rahimifar, Mehri and Babak Daei. 1387 Sh. "An analysis of the place of unofficial capital market and money in Iran." Economic journal, 8, no. 77-78 (spring): 19-28.
- Sadr, Muhammad Baqir. 1403a AH. Al-Fatāwā al-wāḍiḥa. Beirut: Dār al-Ta'āruf li-l-Maṭbū'āt.
- Sadr, Muhammad Baqir. 1403b AH. The usurious bank in Islam. Beirut: Dār al-Ta'āruf li-l-Maṭbū'āt.
- Sadr, Muhammad Baqir. n.d. Māwarā' al-fiqh. Beirut: Dār al-Aḍwā'.
- Saghri, Mohammad. 1387 Sh. The commerce law of documents. Tehran: Shirkat Sahāmī-yi Intishār.
- Shahīd al-Awwal, Muḥammad b. Makkī al-. 1417 AH. Al-Durūs al-shar'iyya fī fiqh al-Imāmiyya. Qom: Islamic Publishing Office affiliated with Society of Seminary Teachers of Qom.
- Shahīd al-Awwal, Muḥammad b. Makkī al-. 1419 AH. Dhikrā al-Shī'a fī aḥkām al-sharī'a. Qom: Al al-Bayt Institute.
- Shahīd al-Awwal, Muḥammad b. Makkī al-. n.d. Al-Lum'at al-Dimashqiyya fī fiqh al-Imāmiyya. Beirut: Dār al-Turāth, al-Dār al-Islāmiyya.
- Shahīd al-Thāni, Zayn al-Dīn b. 'Alī al-. 1410 AH. Al-Rawḍat al-bahiyya fī sharḥ al-lum'at al-Dimashqiyya. Qom: Davari Bookstore.
- Sotoudeh Tehrani, Hassan. 1386 Sh. Commerce law. Tehran: Dadgoštar.

- Ṭabāṭabā'ī, Sayyid Muḥammad Kāẓim al-. 1410 AH. Ḥāshiyat al-makāsib. Qom: Esmacilian.
- Taheri, Habibollah. 1418 AH. Civil law. Qom: Islamic Publishing Office affiliated with Society of Seminary Teachers of Qom.
- Ṭūsī, Muḥammad b. al-Ḥasan al-. 1400 AH. Al-Nihāya fī mujarrad al-fiqh wa-l-fatwā. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Arabī.
- Ṭūsī, Muḥammad b. al-Ḥasan al-. 1415 AH. Al-Khilāf. Qom: Islamic Publishing Institute.
- Vahid Khorasani, Hossein. 1428 AH. Tawḍīḥ al-masā'il. Qom: al-Imam Baqir School.
- Zahiri, Abbas. 1388 Sh. Mu‘tamad taḥrīr al-wasīla. Tehran: Institute for Compilation and Publication of the Works of Imam Khomeini.
- Zay‘alī, Fakhr al-Dīn. 1423 AH. Tabyīn al-ḥaqā'iq sharḥ kanz al-daqa'iq. Beirut: Dar al-Ma‘rifa.