

المقدمة

أولاً/ مدخل تعريفى بموضوع البحث:

تتمتع الأوراق التجارية بخصوصيات كثيرة، من بينها قابليتها للتداول قبل حلول أجل استحقاقها، وذلك عن طريق الوسائل التي يخولها المشرع لتحقيق هذا الغرض كعملية التظهير والمناولة بموجب قواعد وأحكام قانون الصرف^(١)، وقد لا تخوّل حامل الورقة التجارية الحصول على قيمتها قبل حلول أجلها، ومع ذلك قد يكون الحامل في لحظة معينة بحاجة الى السيولة النقدية، فيبحث هذا الحامل عن وسيلة لتحويل هذه الورقة إلى نقود، ولتحقيق هذا الهدف يمكن اللجوء إلى عملية خصم الأوراق التجارية وبمقتضاه يعجل المصرف قيمة الورقة التجارية للمستفيد لقاء انتقال ملكيتها اليه عن طريق تظهيرها له، ويخصم المصرف مما يدفعه للمستفيد نسبة من قيمة السند أو الورقة التجارية، فضلا عن العمولة والفائدة التي يتم الاتفاق عليها بينهما، وبذلك يعد الخصم أحد صور الائتمان.

ثانيا/ أهمية الموضوع وسبب اختياره:

إن عملية الخصم وباعتبارها من عمليات الائتمان تسهم في تنمية وتنشيط المعاملات التجارية لديها، لأنها من الوسائل التي تستخدمها المصارف في استثمار أمواله، اذ عن طريقها يتم تحويل الأموال المجمدة لديه الى أموال منتجة تحقق المنفعة لأصحابها وللنشاط التجاري، وبالتالي فهي من جهة تحقق منافع للمصرف والتي تقتطعها من القيمة الاسمية للورقة المخصومة فضلا عن العمولات المستحقة عن العملية ذاتها، ومن جهة أخرى تمكن المستفيد من الحصول على قيمة الورقة وسد حاجته الى المبالغ النقدية لمواصلة نشاطه أو الوفاء بديونه من دون أن يكون مضطرا الى انتظار حلول أجل الورقة .

ويتضح لنا بأن الخصم يُعد عملية بالغة الأهمية ينبغي الإشارة إلى كافة جوانبها، وبالإضافة إلى هذه الأهمية القسوى التي تتمتع بها عملية الخصم، هناك أسباب عديدة تكمن وراء اختيار موضوع هذا البحث أهمها ندرة الدراسات السابقة لمعرفة الطبيعة القانونية لخصم الأوراق التجارية، وكذلك رقد المكتبة القانونية بدراسة جديدة حول هذا الموضوع.

ثالثاً/ أهداف الدراسة:

إن الهدف الاساسي لهذا البحث هو التعرف على مفهوم عقد الخصم، وبيان أحكامه و خصائصه ومميزاته، ولبيان ماهية الضمانات المخوّلة للمصرف عند إجراء هذه العملية، وتكييفها القانوني، وكذلك

(١) المقصود بقانون الصرف، مجموعة القواعد التي نص عليها القانون التجاري والخاصة بتنظيم احكام الاوراق التجارية، وهذه القواعد تقوم على مبادئ ترمي إلى تسهيل قيام الورقة التجارية بوظائفها من أنها أداة لنقل النقود وأداة وفاء وائتمان، كما انها تعطي للورقة قوة إنشاء الحق الذي تتضمنه. ينظر د. فوزي محمد سامي، د.فائق محمود الشماع، القانون التجاري - الاوراق التجارية، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ١٠.

الأثار القانونية الناشئة عن عقد خصم الأوراق التجارية، فضلا عن ذلك نبحت فيما إذا كانت عملية الخصم تحقق عنصر الائتمان في المعاملات التجارية من عدمه.

رابعاً/ إشكالية الموضوع:

بالنظر لكون الطبيعة القانونية لعملية الخصم محلّ خلاف بين الفقهاء، فليس من السهل تحديد التكييف القانوني السليم لها، وبيان الأحكام القانونية التي تنظم عملية الخصم والتي هي محل خلاف أيضاً لكونها تخضع لقواعد موزعة بين أحكام القانون التجاري والأحكام العامة للقوانين المدنية وقوانين المصارف، وكذلك الأنظمة والتعليمات الأخرى ذات الصلة، والذي نجم عن هذا الاختلاف عدم الوضوح في تحديد الأثار القانونية المترتبة على هذه العملية، ولمعرفة مدى صلاحية الشيك لأن تكون محلاً للخصم وتدخل في نطاقه من عدمه كونه أداة وفاء فحسب.

بالإضافة إلى ما سبق، يلاحظ أن المشرع العراقي في القانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ قد خصص المواد (٢٨٣-٢٨٦) لمعالجة أحكام عقد الخصم، وإن تخصيص هذه المواد من القانون المذكور للإحاطة والإلمام بعملية الخصم بكل تشعباتها والإشكالات التي يمكن أن تنتج عنها يشير إلى عدم إنباء الاهتمام الكافي والعناية التشريعية اللازمة بهذه العملية وهو ما لا ينسجم ولا يتلائم مع الدور الجوهرية الذي يقوم به الخصم كعملية مصرفية بالغة الأهمية في المعاملات التجارية وما يمكن أن تساهم به من تحريك لعجلة الاقتصاد الوطني وتنشيطها، ولذا فإن ضعف العناية التشريعية التي أولها المشرع لعقد خصم الأوراق التجارية كان له انعكاس أيضاً على ندرة الآراء والكتابات الفقهية في هذا المجال، والتي يمكن أن تنعكس سلباً على ضعف الإقبال على هذا النوع من الخدمات بكونها إحدى العمليات المصرفية المهمة.

خامساً/ المنهج المتبع في كتابة البحث:

وبقصد الإجابة على كل هذه التساؤلات والإشكالات التي سبق وأن أشرنا إليه أعلاه، كان من المنطق والضروري اتباع المنهج التحليلي لفهم أبعاد النصوص القانونية والتنظيمية لأحكام عقد الخصم، إذ نتطرق من خلاله لعدد من التشريعات ذات الصلة وذلك بالإشارة إليها من خلال نصوص قانونية مقتضبة في هذا المجال، وارتأينا أيضاً الاستعانة بالمنهج المقارن بقصد الوقوف على المواضيع المشتركة والمتباينة بين ما يتضمنه التشريع العراقي وما جاءت به التشريعات المقارنة.

سادساً/ خطة البحث وهيكلته:

لدراسة موضوع البحث من جوانبه كافة فقد قسمناه إلى ثلاثة مباحث، حيث تناولنا في المبحث الأول مفهوم عقد الخصم في مطلبين، وتطرقنا إلى تعريف عقد الخصم وأهميته وصفته التجارية في المطلب الأول، بينما تناولنا في المطلب الثاني إبرام عقد الخصم وخصائصه، في حين خصصنا المبحث

الثاني للأساس القانوني لعقد الخصم، وبحثنا في المطلب الأول تمييز عقد الخصم عن ما يشتبه به من التصرفات القانونية، وتطرقنا في المطلب الثاني إلى التكييف القانوني للخصم، أمّا المبحث الثالث فقد خصصناه للآثار القانونية الناشئة عن عقد الخصم في ثلاثة مطالب، إذ تطرقنا إلى التزامات المستفيد في المطلب الأول، وإلى التزامات المصرف في المطلب الثاني، وفيما يتعلق بالمطلب الثالث فقد تكلمنا فيه عن التزامات المدين بالورقة المخصومة.

وقد أنهينا البحث بخاتمة أوجزنا فيها ما توصلنا إليه من استنتاجات ومقترحات في ثنايا البحث

ومن الله التوفيق

الباحث

المبحث الأول

مفهوم عقد الخصم

إن وظيفة الأوراق التجارية^(١)، تتمثل في أنها تغني عن حمل النقود وما تتعرض له من المخاطر، فهي أداة الوفاء باعتبارها تقوم مقام النقود في الوفاء، فضلا عن ذلك فإن الورقة التجارية تعتبر أداة إئتمان^(٢)، إذ غالبا ما تتضمن الورقة التجارية أجلا لوفائها ويتحقق بذلك الإئتمان اللازم للمعاملات التجارية بأن تمنح المدين الأجل الذي يحتاجه وتُمكن الدائن من الحصول على حقه نقدا إذا شاء بطريق خصم الورقة التجارية التي بيده لدى المصارف، لذا فإن عملية الخصم تحقق مزايا هامة بالنسبة للعميل وللمصرف على حد سواء، فهي تمكن حامل الورقة التجارية من الحصول على قيمتها في الحال من دون الانتظار لموعدها، ومن ثم استعمالها في تسوية معاملاته التجارية، أو حاجته الشخصية، مقابل اقتضاء المصرف الفائدة والعمولة ومصاريف التحصيل من العميل، كما تتيح للمصرف فرصة اجتذاب العملاء وفتح حسابات لهم، ومن ثم إجراء مختلف العمليات المصرفية معهم، كما ويتمتع المصرف بجميع حقوق حامل الورقة التجارية في مواجهة سائر الموقعين عليها طبقا لقواعد قانون الصرف^(٣).

لذلك أولت معظم التشريعات اهتماماً بالغاً بعقد الخصم، حيث أفردت له نصوصا خاصة سواء في القانون التجاري والمصارف أم في القوانين الأخرى ذات صلة، وبغية دراسة موضوع البحث والإشارة الى

(١) تنص المادة (٣٩) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ على أن ((الورقة التجارية محرر شكلي بصيغة معينة يتعهد بمقتضاه شخص أو يأمر شخصا اخر فيه بأداء مبلغ محدد من النقود في زمان ومكان معينين ويكون قابلا للتداول بالتظهير أو بالناولة.))، جدير بالذكر أن الأوراق التجارية والنقود الورقية تعتبر بمثابة أدوات الائتمان قصير الأجل، بينما تعتبر الأوراق المالية (سنأتي على ذكرها في هذا المطلب) من أدوات الائتمان طويل الأجل، ينظر د. ندى زهير سعيد الفيل، الخصم دراسة قانونية مقارنة، دار الكتب القانونية- دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٦٩.

(٢) الائتمان هو الأمان والصدق والثقة في التعامل، كما أنه عبارة عن مبادلة عاجل أجل وهذا يعني منح المدين الأجل الذي يحتاجه حتي يتمكن من تسديد دينه، ينظر د. بشار حكمت ملكاوي، د. عمادالدين عبدالحى، د. مظفر جابر الراوي، شرح الأوراق التجارية في قانون المعاملات التجارية الاتحادي الإماراتي، جامعة الشارقة، الطبعة الأولى، ٢٠١٧، ص ١٣، وتنص المادة (١) من قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ على انه ((تعني كلمة - ائتمان - أي صرف أو التزام بصرف مبلغ نقدي مقابل حق سداد المبلغ المصروف والمستحق ودفع الفائدة أو أي رسوم أخرى على هذا المبلغ، سواء أكان مضمونا أم غير مضمون، وأي تمديد لموعدها استحقاق دين أو إصدار أي ضمان وأي شراء لورقة مالية لدين أو حق آخر لدفع مبلغ نقدي للتكفل بدفع الفائدة إما مباشرة أو بسعر شراء بخصم))، بيد ان قانون البنك المركزي العراقي رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٦ الملغي كان أكثر دقة في تعريف الائتمان حيث جاء في الفقرة (٦) من المادة الأولى منه بأنه ((التسهيلات والقروض والسلف النقدية بأشكالها وأجالها المختلفة التي تقدمها المصارف والمؤسسات المالية الوسيطة)).

(٣) د. محمد حسن الجبر، العقود التجارية وعمليات البنوك في المملكة العربية السعودية، النشر العلمي والمطابع، جامعة الملك سعود، الطبعة الثانية، الرياض، ١٩٩٧، ص ٣٣٣.

كافة جوانبه كونه عملية قانونية بالغة الأهمية، سنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف عقد الخصم وأهميته وصفته التجارية في المطلب الأول، بينما نتناول في المطلب الثاني إبرام عقد الخصم وخصائصه.

المطلب الأول

تعريف عقد الخصم وأهميته وصفته التجارية

تعتبر عملية الخصم من التصرفات القانونية المبرمة بين المصرف والمستفيد، ويترتب عليها آثار معينة بالنسبة للطرفين وبالنسبة للغير والذي هو المدين الأصلي (المسحوب عليه).

فالخصم لغة: (الخصم) معروف يستوي فيه المذكر والمؤنث والجمع لأنه في الأصل مصدر^(١)،

والخصم في علم الحساب الحطيطة^(٢)، وتعني قطع، حسم، حطيطة (ما يحط أو ينقص من شيء)^(٣).

أما فيما يتعلق بتعريف عقد الخصم اصطلاحاً، فقد اختلفت التشريعات المقارنة في تنظيمها لأحكام عملية الخصم، فهناك من أفرد لها تعريفاً، وحدد بها أحكامها كالتشريع العراقي والمصري، وهناك من اكتفى بتنظيمها في القوانين المدنية كالتشريع الأردني إذ لم يضع تعريفاً واضحاً ودقيقاً لها في نظامها التجاري والمصرفي^(٤)، ولأجل التعرف على هذه العملية القانونية كان لزاماً علينا التطرق إلى التعريفات الواردة في هذا الشأن والتي تتفق جلها على أن لهذا العقد خصائص وصفات تميزه عن غيره من العمليات المصرفية والعقود التجارية.

حيث عرفه البعض^(٥) بأنه (عملية مصرفية يقوم فيها المصرف بشراء ورقة تجارية أو أي مستند آخر قابل للتداول مع التزام بائعه برد قيمته عند عدم حصوله من المدين الأصلي (قابل الحوالة التجارية أو صاحبها أو محرر السند للأمر أو المسحوب عليه في الصك أو صاحبه).

وتم تعريفه أيضاً بأنه (اتفاق يعجل البنك الخاصم لطالب الخصم قيمة ورقة تجارية أو سند قابل للتداول أو مجرد حق آخر، مخصصاً منه مبلغ يتناسب مع المدة الباقية حتى استيفاء قيمة الحق عند

(١) محمد بن أبي بكر عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣، ص ١٧٧.

(٢) معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي، متاح على الرابط الإلكتروني [ar-ar<https://www.almaany.com](https://www.almaany.com) ، تاريخ آخر زيارة ٢٠٢٤/٤/١٦

(٣) حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، مكتبة لبنان، الطبعة الخامسة، بيروت، ٢٠٠٣، ص ٢٢٠.

(٤) ممدوح الرشيدات، محاضرات في التشريعات المالية والمصرفية، دار الخليج للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، ٢٠٠١، ص ٢٢٨.

(٥) د.أكرم ياملكي، القانون التجاري، دراسة مقارنة في الأعمال التجارية والتاجر والعقود التجارية والعمليات المصرفية والبيع الدولية، أثاراً للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٢، عمان، ص ٣٣٩.

حلول أجل الورقة أو السند أو الحق، وذلك في مقابل أن ينقل طالب الخصم إلى البنك هذا الحق على سبيل التمليك وأن يضمن له وفاء عند حلول أجله^(١).

وعرفه البعض الآخر^(٢) بأنه (عقد يلتزم بمقتضاه البنك بأن يدفع قيمة الورقة التجارية إلى حاملها قبل تاريخ استحقاقها، مقابل خصم جزء من قيمتها تمثل عمولة البنك والفائدة ومصاريف تحصيل قيمتها، على أن يلتزم حاملها بنقل ملكية الحق الثابت فيها، وهو مبلغ من النقود إلى البنك ورد قيمتها الاسمية إليه إذا لم يدفعها المدين الأصلي في تاريخ الاستحقاق).

ويمكننا تعريف عقد الخصم بأنه (عقد يلتزم المصرف بمقتضاه باعطاء قيمة الورقة التجارية، وتسليمها فعليا إلى المستفيد مقابل انتقال ملكيتها اليه عن طريق تظهيرها لقاء الفائدة والعمولة ومصاريف التحصيل، ويتمتع المصرف بكافة الضمانات التي يتمتع بها حامل الورقة وذلك طبقا لاحكام قانون الصرف أو بمقتضى العقد المبرم بين الطرفين).

نستخلص من التعاريف السابقة بأن جميعهم يتفقون على أن الخصم اتفاق تترتب عليه مجموعة من النتائج، ابرزها تقديم أو تعجيل المصرف لطالب الخصم قيمة الورقة التجارية قبل ميعاد استحقاقها مقابل ذلك يستفيد المصرف مبلغا مقتطعا من القيمة الاسمية للورقة لقاء الخصم، فضلا عن ذلك يقوم المستفيد بتمليك المصرف قيمة الورقة المخصوصة مع تمتع المصرف كافة الضمانات التي يتمتع بها الحامل وفقا لقواعد قانون الصرف فضلا عما يقره عقد الخصم ذاته من الضمانات.

وقد نظم قانون التجارة العراقي أحكام عملية الخصم في الفرع السادس من الفصل الثاني من الباب الرابع في المواد (٢٨٣-٢٨٦)، حيث عرّفَت المادة (٢٨٣-أولا) منه الخصم بأنه ((أولا - اتفاق يتعهد المصرف بمقتضاه، بأن يدفع مقدما قيمة ورقة تجارية أو أيّ مستند اخر قابل للتداول إلى المستفيد مقابل نقل ملكيته إلى المصرف مع التزام المستفيد برد القيمة إلى المصرف إذا لم يدفعها المدين الاصيلي. ثانيا - يقتطع المصرف ممّا يدفعه للمستفيد من الخصم فائدة عن مبلغ الورقة فضلا عن العمولة اذا كانت مشروطة))، ويقابلها نص المادة (١/٣٥١) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) سنة (١٩٩٩)، إذ جاءت فيها بأن الخصم هو ((اتفاق يتعهد البنك بمقتضاه بأن يدفع مقدما قيمة صك قابل للتداول إلى المستفيد مقابل نقل ملكيته إلى البنك مع التزام المستفيد برد القيمة الاسمية إلى البنك إذا لم يدفعها المدين الأصلي)).

(٦) د.علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، طبعة مكبرة، القاهرة، ١٩٩٣، ص ٧٣٢.

(٢) د.عزیز العكيلي، شرح القانون التجاري، الجزء الثاني، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثامنة، عمان، ٢٠٢١، ص ٤٩٤.

ويتضح من التعاريف المتقدم ذكرها أن عملية الخصم لا ترد على الأوراق التجارية فحسب وإنما يمكن أن ترد على السندات القابلة للتداول على أن تتوفر فيها شروط معينة وكالاتي:

١- يجب أن تمثل السند مبلغا نقديا مستحق الدفع في أجل محدد، لأن المصرف يجعل للمستفيد قيمة الورقة كونه سيستردها عن طريق الحق الثابت فيها، وعلى هذا الأساس يلزم أن يكون هذا الحق نقديا ومحددا أثناء عملية الخصم ومعروف أجله، وبذلك لا يصح خصم السندات التي تمثل التزاما بعمل، أو بضاعة كسندات الشحن، وتذاكر النقل وسندات ايداع البضائع في المخازن، لأن محلها لا يمثل مبلغا نقديا بل تمثل بضاعة قد ترتفع قيمتها أو تنخفض^(١)، ولا يصح أيضا خصم الأوراق المالية كأسهام الشركة وسندات القرض^(٢)، والمقصود بالأوراق المالية وهي الأسهم والسندات التي تصدرها المؤسسات الحكومية وغير الحكومية ولا تجرى عليها المصاريف عمليات الخصم لتقلب اسعارها تبعا للمركز المالي التي تتمتع به المؤسسات التي اصدرها ويمكن بيعها في السوق عندما يريد حاملها أن يحصل على ثمنها، بينما تمثل الأوراق التجارية مبلغا من النقود مستحق الدفع في أجل قصير إذ تقوم المصارف بخصمها وهي أداة وفاء تقوم مقام النقود في المبادلات^(٣).

وأما فيما يتعلق بسندات القرض فعلى الرغم من كونها تمثل حقا نقديا يمكن المطالبة بها وإنها أداة محدودة الأجل لكنها تعد من أدوات التمويل طويلة الأجل، وبسبب بُعد أجل استحقاقها فإن المصارف يفضل دائما خصم الأوراق التي تمثل حقوق ذات أجل قريب^(٤)، أما الاسهم فعلى الرغم من كونها سندات قابلة للتداول بالأصل إلا أن المصارف لا يرغب بخصمها كونها لا تمثل حقا مستحقا على أحد، كما أنها قد تتعرض لمخاطر التقلبات في اسعار قيمتها الشرائية لوحدة النقد.

٢- يجب أن يخول السند أو الورقة التجارية المخصوصة حق مطالبة الغير، ولكي ينشأ للحامل حق تجاه المدين الأصلي ينبغي أن يتضمن السند محل الخصم حق الحامل في المطالبة بقيمة السند، ففي الخصم

(١) د. علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٧٧٢.

(٢) تنص المادة (٧٧) من قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ على أن سندات القرض بأنها ((تعتبر هذه السندات ذات قيمة اسمية واحدة قابلة للتداول وغير قابلة للتجزئة وترقم بأرقام متسلسلة لكل إصدار))، وجدير بالملاحظة أن القيمة الاسمية هي القيمة التي يصدر بها السهم وتذكر على السهم نفسه، أما القيمة الشرائية أو السوقية فهي قيمة السهم في سوق الأوراق المالية، أما القيمة الحقيقية فهي ما يمثله السهم في صافي أصول الشركة وموجوداتها، ينظر د. ندى زهير سعيد الفيل، المصدر السابق، ص ١٥٤، ويلاحظ انه وبموجب المادة (٩) من قانون رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٧ قانون التعديل الثاني لقانون البنك المركزي العراقي الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ عن سلطة الائتلاف الموقته: تحل عبارة (الأوراق المالية) محل عبارة (السندات و أدونات الخزينة) أينما وردت في القانون.

(٣) د. فوزي محمد سامي، د. فائق محمود الشماع، المصدر السابق، ص ١٣.

(٤) د. عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك في ضوء الفقه - القضاء - التشريع وصيغ العقود والدعاوى التجارية وفقا لقانون التجارة رقم (١٧) سنة ١٩٩٩، دار الكتب والدراسات العربية، الطبعة الأولى، الاسكندرية، ٢٠١٧، ص ٣٢٢.

تنقل الورقة على سبيل التمليك^(١)، ولذلك لا يُعدّ خصماً لتقديم السندات للمصرف على سبيل الرهن والتي سنأتي على ذكره في المبحث الثاني من هذا البحث.

وبناء على ذلك لا تقبل المصارف خصم سندات المجاملة لانتهاء شرط من الشروط المطلوبة في عقد الخصم منها ألا وهو وجود الحق الذي يمكن المطالبة به، رغم كون هذه السندات تعد الأوراق التجارية تتضمن كافة البيانات الإلزامية الذي يتطلبها القانون، إلا أنها لا تكون ناشئة عن دين حقيقي بين الدائن والمدين^(٢).

وبصدد أهمية الخصم وعلى الرغم أن هذه العملية التي تعتبر من عمليات الإئتمان المصرفي إلا أنها تتطوي على مخاطر قد تنتهي بالمصرف إلى عدم استرجاع ما عجله للمستفيد المخصوم له، لكن مع ذلك تقوم المصارف بعمليات الخصم بشكل واسع، لما تجنيه من الأرباح والفوائد عن تلك العملية من جهة، ومن جهة ثانية لما توفره من الضمانات تطمئن المصرف بالحصول على قيمة الأوراق التجارية التي قام بخصمها، وهذه الضمانات متنوعة، فمنها ما هو مستمد من العقد الذي يبرمه المصرف مع المستفيد وما يتضمنه من الشروط، ومنها ما يستمد من أحكام قانون الصرف، والإجراءات التي يقررها لضمان الوفاء بقيمة الورقة التجارية المخصومة، ومنها الضمانات الاتفاقية بين الطرفين حرصاً للحصول على قيمتها، وهذه الضمانات إما أن تكون شخصية كالكفالة وإما أن تكون عينية كالرهن التاميني والحيازي وتهدف من خلالها إلى ضمان الحق الثابت في الورقة التجارية^(٣).

وفيما يتعلق بنطاق عملية الخصم فإنه يتوجب استبعاد الأوراق التجارية المستحقة الأداء بمجرد الاطلاع عليها من نطاقها، لأن المستفيد بإمكانه تقديمها إلى المصرف في أي وقتٍ يشاء للحصول على المبلغ النقدي الثابت فيها، وبذلك فإن الكمبيالات والسندات التي تكون مستحقة الأداء بمجرد الاطلاع فانها تخرج من نطاق عمليات الخصم^(٤)، أما بالنسبة للشيك، ولأنه يكون دائماً مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه وبذلك يتم استبعاده ايضاً من نطاق عمليات خصم الأوراق التجارية، وعلى هذا الأساس نصت المادة (١٥٥-أولاً) من قانون التجاري العراقي بأنه (يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه، وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن)، ومع ذلك يرى البعض بأنه يصح خصم الشيك إذا كان سكن

(١) د. عبد الحميد الشواربي، المصدر السابق، ص ٣٢٢.

(٢) د. ندى زهير سعيد الفيل، المصدر السابق، ص ١٦٦.

(٣) المصدر نفسه، ص ٢٥٣.

(٤) د. هاني محمد دويدار، مبادئ القانون التجاري، دراسة في قانون المشروع الرأسمالي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٣٨٨.

المستفيد بعيدا عن المصرف المسحوب عليه بحيث إن عملية تحصيله تستغرق وقتا حينئذ يمكن اللجوء إلى مصرف قريب منه لإتمام عملية الخصم، وانتقال ملكيته إلى المصرف^(١).

ينبغي الملاحظة أنه وبموجب مضمون نص المادتين (١٣٥ و ١٣٧) من القانون التجاري العراقي، فإنه تسري على السند الأمر (الكمبيالة) والشيك الأحكام نفسها التي تسري على الحوالة التجارية (السفجة) وذلك بالقدر الذي لا يتعارض مع ماهيتهما، وعلى هذا الأساس فإنه يترتب على خصم السند لأمره الآثار نفسها التي تترتب على خصم السفجة.

وأما فيما يتعلق بتجارية عقد الخصم من عدمه، فتعتبر عقد الخصم عملاً تجارياً بالنسبة لطرفيه (العميل و المصرف) دائماً^(٢)، إذ نصت المادة (٥) من قانون التجارة العراقي على أن ((تعتبر الأعمال التالية أعمالاً تجارية إذا كانت بقصد الربح، ويفترض فيها هذا القصد مالم يثبت العكس/ الثالث عشر- عمليات المصارف))، ويتضح من النص المتقدم أن المشرع العراقي لم يعتمد عند وصفه للأعمال التجارية معياراً شاملاً لهذه الأعمال، وإنما تستند الصفة التجارية للأعمال التي وردت في المادة الخامسة من القانون المذكور على النظرية المضاربة التي تعتمد على تحقيق الربح، في حين اعتبرت ماورد في المادة السادسة في القانون نفسه بأن عمليات المصارف تعد من قبيل الأعمال التجارية بشكل مطلق بغض النظر عن صفة القائم بها ونيته، حيث جاءت فيها: ((يكون إنشاء الأوراق التجارية والعمليات المتعلقة بها عملاً تجارياً بصرف النظر عن صفة القائم بها ونيته))^(٣)، وعلى هذا الأساس تُعد عملية الخصم من الأعمال التجارية المطلقة بالنسبة لكل من المصرف والمستفيد على حد سواء، ولكن مع ذلك يلاحظ أن المشرع العراقي تجاهل تنظيم أحكام العمل المختلط وعدم إيراد نص أو نصوصاً خاصة تبين التزامات كلا الطرفين فيه.

وبناء على ما سبق يتجلى بأن عمليات المصارف ومن ضمنها عملية الخصم تُعدّ أعمالاً تجارية بالنسبة للمصرف في كل الاحوال، أما بالنسبة للمستفيد فنرى بأن مدى تجارية العقد يتوقف على الشخص المستفيد والغرض من عملية الخصم، حيث تأخذ العملية الطابع التجاري إذا كان المستفيد تاجراً وتمت العملية لأغراض تجارية، أما إذا كان العميل (المستفيد) غير تاجر فلا تكتسب العملية طابعاً تجارياً، وفي هذه الحالة يكون العمل بالنسبة له من قبيل الأعمال المدنية بينما يكون العمل ذو طابع تجاري بالنسبة للمصرف، وبالتالي يكون العمل المصرفي بمجمله من الأعمال المختلطة، فينطبق أحكام القانون التجاري على المصرف أما المستفيد فيخضع لأحكام القانون المدني.

(١) د.علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٧٩٣، وينظر كذلك د. محمود مختار احمد بريري، قانون المعاملات التجارية- عمليات البنوك - الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، القاهرة، ص ٩٦.

(٢) د. اكرم ياملكي، المصدر السابق، ص ٣٣٩.

(٣) د. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول، العاتك لصناعة الكتاب، ٢٠١٠، القاهرة، ص ٣٠.

وتأسيساً على ذلك تعد عملية الخصم بالنسبة للمصرف من العقود التجارية المصرفية، حيث تناول قانون التجارة تنظيم أحكامه وتفصيل آثاره في نصوص تشريعية خاصة، الأمر الذي يستتبع ضرورة مراعاة هذه النصوص بشأن كل مسألة تتعلق بعقد الخصم في القانون المذكور مع ضرورة الرجوع إلى أحكام هذا القانون بصدد أي نزاع ينشأ في هذا الشأن، ويترتب على تجارية عقد الخصم من جانب المصرف إثبات هذا العقد بكافة طرق الإثبات من قبل المستفيد في مواجهة البنك^(١)، وعملاً بمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية والتي يراد به (تخليص الإثبات التجاري من القيود التي أوجدها المشرع بخصوص الإثبات في المسائل المدنية، أي أن إثبات المسائل التجارية جائز بكافة طرق الإثبات من دون قيد، إلا ما استثني منها بنص خاص كعقد تأسيس الشركة ، وبالتالي أصبح من الجائز إثبات المعاملات التجارية بالكتابة والبيئة والإقرار والقرائن واليمين ... الخ، ولو تجاوزت قيمة التصرف المبلغ المحدد في المعاملات المدنية)^(٢)، بيد أن المشرع العراقي خالف هذا الإتجاه استناداً لما جاء بمضمون المادة (١١) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ والتي تنص على أنه ((يسري هذا القانون على / أولاً- القضايا المدنية والتجارية))، ولذلك فإن هذا القانون يسري على جميع عقود المدنية منها أو التجارية، وبالتالي لا يجوز إثبات عقد الخصم وباعتباره تصرفاً قانونياً إذا زادت قيمته على خمسة آلاف دينار عراقي إلا بالدليل الكتابي ما لم يوجد اتفاق ينص على خلاف ذلك، ونرى بأن ذلك لا يتفق مع طبيعة المعاملات والعقود التجارية التي تحتاج الى الثقة والسرعة في إنجازها، لذا ندعو المشرع العراقي أن يحذو حذو التشريعات المقارنة للأخذ بمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية.

(١) د. عبدالحميد الشواربي، المصدر السابق، ص ٥٣.

(٢) د. ميثاق طالب عبد حمادي د. نهى خالد عيسى، حدود مبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية (دراسة مقارنة)،

كلية القانون - جامعة بابل، ٢٠١٩، بحث منشور ومتاح على الرابط الإلكتروني: >>

<http://www.ressjournal.com>، ص ٢٦٢، تاريخ آخر زيارة ٢٧/٣/٢٠٢٤.

المطلب الثاني

ابرام عقد الخصم وخصائصه

ذكرنا فيما سبق بأن المادة (٢٨٣) من قانون التجارة العراقي قد أودرت تعريفا لعقد الخصم، وعلى الرغم من أن قواعد وأحكام القانون التجارة والصرف يشتمل على الأحكام المنظمة لعقد الخصم باعتباره عقد تجارياً، إلا أن هذا لايعني استقلاله التام عن قواعد وأحكام القانون المدني وبالأخص القواعد العامة المتعلقة بابرامه، وبناء على ذلك فإن عقد الخصم كأى عقد آخر يستلزم لوجوده توافر الأركان الضرورية لإنشاء كل عقد من التراض والمحل والسبب^(١).

ويقصد بالتراضي توافق إرادتين أو أكثر وارتباطهما على إحداث أثر قانوني معين أو آثار قانونية معينة. والتراضي هو ركن انعقاد وبدونه لا يتم العقد، وإذا كان الأصل أن التراضي يكفي كقاعدة عامة لانعقاد العقد، إلا أنه يشترط فيه أن يكون صحيحاً وذلك بأن يصدر من شخص يتمتع بالأهلية القانونية، وأن تكون إرادته سليمة غير مشوبة بأي عيب من عيوب الإرادة كالاكراه أو الغلط أو التغرير مع الغبن أو الاستغلال^(٢).

وبناء على ذلك فإن ركن التراضي في عقد الخصم يستلزم اتفاق إرادة كلا المتعاقدين (المستفيد والمصرف) على إنشاء العقد المذكور ويشترط لوجوده تطابق الإيجاب والقبول الصادر من المتعاقدين واتفاقهما على شروط العقد، كما ويشترط لصحة التراضي أن تكون إرادة كل من المستفيد والمصرف خالياً من عيوب الإرادة وصادراً عن ذي أهلية قانونية^(٣).

أما ركن المحل فيعتبر ركناً ضرورياً من أركان جميع التصرفات القانونية، والمحل يقصد به الشيء الذي يرد عليه العقد ويثبت عليه أثره، وحتى يكون التصرف صحيحاً لا بد من وجود محل يضاف إليه ويكون قابلاً لحكمه، ويشترط في المحل أن يكون موجوداً أو ممكناً، وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، وأن يكون قابلاً للتعامل فيه، والخصم كغيره من التصرفات القانونية لا بد فيه من وجود محل يضاف إليه وإلا عُذ باطلاً.

والمحل في عقد الخصم يتمثل في الورقة التجارية التي تتضمن حقاً نقدياً مستحق الأداء في أجل قصير، حيث يتمثل بالتزام المستفيد بنقل ملكية الحق الثابت في ورقة تجارية، أو أية سندات أخرى قابلة للتداول إلى المصرف الخاص بطريق تظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية، أمّا محل التزام المصرف فيتمثل في

(١) د. عزيز العكيلي، المصدر السابق، ص ٤٩٥.

(٢) د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الإلتزام، المكتبة القانونية، الطبعة الرابعة، بغداد، ١٩٧٧، ص ٥٩ وما يليها.

(٣) د. عزيز العكيلي، المصدر السابق، ص ٣٧١.

تعجيل قيمة الحق موضوع الخصم إلى المستفيد طالب الخصم مخصوما منه أجر المصرف من اقتطاع العمولة ونسبة الفائدة.

وفيما يتعلق بركن السبب، وبالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني، فإن هذه القواعد تشترط أن يكون السبب حقيقيا بمعنى أن يكون موجودا وليس وهميا، وأن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة^(١)، وقد أثارت نظرية السبب خلافا فقهيًا حول فائدتها وتحديد مضمونها، وبهذا الصدد ظهرت نظريتان لتحديد مضمون السبب هما النظرية التقليدية والنظرية الحديثة، ويذهب اصحاب النظرية التقليدية إلى أن السبب في العقد هو الغاية المباشرة أو الغرض المباشر الذي يقصده المتعاقد للوصول إليه من وراء التزامه، أما وفقا للنظرية الحديثة فهو الباعث والدافع الرئيس الذي يدفع المتعاقد إلى ترتيب الالتزام في ذمته، وعليه إذا كان السبب غير مشروع كانت العملية باطلة أيضاً.

ولما كان السبب في عقد الخصم ووفقا للنظرية الحديثة يقصد به الباعث الدافع لإنشاء العقد وهو الغرض المباشر المقصود من العقد، فإن السبب في عقد الخصم يتمثل في نية أو قصد المستفيد من إبرام هذا العقد مع المصرف، وهو رغبة العميل من الحصول على قيمة الأوراق التجارية قبل حلول أجل استحقاقها، بينما يتمثل هذا القصد بالنسبة للمصرف في السعي للحصول على الأجر المتمثل بالعمولة والفائدة مقابل دفع قيمة الأوراق التجارية للعميل المستفيد ويفترض وجود ومشروعية السبب^(٢).

ويمتاز عقد الخصم بمجموعة من الخصائص والمميزات، حيث يعتبر من العقود الرضائية و الملزمة للجانبين، ويتجلى ذلك في أن عقد الخصم رغم كونه وبمقتضى القواعد العامة يستلزم توافر جميع أركان العقد فيه من التراضي والمحل والسبب، إلا أنه يعد عقدا رضائيا لأن إبرامه يتم بمجرد توافق الإيجاب والقبول من دون حاجة إلى اتباع شكل معين لانعقاده، ولكن مع هذا جرى العمل على قيام المصارف بإعداد نماذج العقد مسبقاً تتضمن شروطاً تطبق بشأن عملية الخصم، فالمصرف لديه نماذج مطبوعة سلفاً تتضمن شروط وتفاصيل العقد والتي يمكن استخدامه كدليل على إثبات إبرام عقد الخصم^(٣)، والعمل لا يناقش هذه الشروط أو التفاصيل ومع ذلك فلا تعد عقد الخصم من عقود الإذعان^(٤)، ويرى البعض بأن جميع عمليات المصرفية ومن ضمنها عقد الخصم تعد من عقود الإذعان كون جميع المصارف تتبع أسلوباً موحداً في تنظيم العمليات المصرفية الواحدة، فليس هناك اختلافاً بين مصرف وآخر بخصوص

(١) تنص المادة (١٣٢) من قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل على أن ((١- يكون العقد باطلا إذا التزم المتعاقدون دون سبب أو لسبب ممنوع قانوناً ومخالف للنظام العام أو للآداب)).

(٢) د. محمود مختار أحمد بريري، المصدر السابق، ص ٩٧.

(٣) د. عزيز العكيلي، المصدر السابق، ص ٤٩٦.

(٤) المصدر نفسه، ص ٤٩٦.

القواعد العامة والشروط الي تتبعها، والعقود التي تبرمها مع عملائها التي لا يسمح بمناقشة شروطها^(١)، ونحن نميل إلى الرأي الأول كون عقد الخصم لا يتعلق بسلعة، أو مرفق من ضروريات الحياة كالماء والكهرباء، وكذلك لتعدد المصارف في كل مكان واحتمال اختلاف الشروط المعتمدة من قبلها بهذا الشأن، والذي يتيح الحرية للزبائن والعملاء لتفضيل أحد المصارف دون غيرها.

ومن خصائص عقد الخصم أيضا أنه عقد تجاري كونه يرد على الأوراق التجارية والسندات الأخرى القابلة للتداول والتي سبق وأن أشرنا اليه في المطلب الأول، وبوصفه عقدا تجاريا فإنه يخضع للقواعد والأحكام الخاصة بالعقود التجارية المستمدة من ماهية العمل التجاري الذي يتصف بالسرعة والثقة وتحرره من الشكلية نظرا لطبيعته الخاصة التي تحتاج إلى السرعة وازياد الحاجة اليه في الحياة التجارية، فضلا عن ذلك فإنه يعد عقد غير مجاني حيث إن المصرف تأخذ الفائدة والعمولة لقاء قيامه بهذا العمل المصرفي الأمر الذي يتفق وطبيعة العمل التجاري القائم على المضاربة وكسب الربح^(٢).

ومن خصائص عقد الخصم أيضا أنه يقوم على الاعتبار الشخصي (يتكون من مجموعة العوامل المالية والشخصية والأخلاقية تجعل أحد الطرفين محل ثقة الطرف الآخر فيقبل التعاقد معه) شأنه شأن سائر العقود والعمليات المصرفية، حيث تكتسب هذه العمليات خصائصها من طبيعة العلاقة التي تربط العميل بالمصرف وتقوم هذه العلاقة على قدر من الثقة المتبادلة بينهما^(٣)، فهذا الاعتبار يلعب دورا هاما في عملية الخصم لأنها تقوم على عنصر الثقة بين أطرافها، فالثقة المتبادلة هي أساس العلاقة بين المصرف وعملائه، وينعكس أثره بشكل ملحوظ على العمليات المتعلقة بمنح الائتمان للعملاء، ولا يجبر المصرف على التعامل مع العميل دون الأخذ بالحسبان بشخصيته وسمعته التجارية، لأن مثل هذا التعامل من شأنه أن يمس ثقة زبائنه وعملائه، والحال نفسه ينطبق على اختيار العميل للمصرف الذي يلجأ إليه لخصم الأوراق التجارية، فهناك عوامل موضوعية يمكن أن تكون موضع تقييم شخصي دقيق من جانب العميل قبل اتخاذ اختيار المصرف للتعامل معه، ومن هذه العوامل سمعة المصرف وموقعه وحدائة اساليب العمل فيه، وجودة الخدمة المقدمة من قبله^(٤)، ويرى البعض بأن ثقة المصرف لايفترض

(١) د. عثمان التكروري، الوجيز في شرح القانون التجاري، الجزء الخامس، عمليات المصارف، الطبعة الأولى، فلسطين، ٢٠٢٠، ص ١٧.

(٢) د. ندى زهير سعيد الفيل، المصدر السابق، ص ١٠٤.

(٣) د. عبدالرحمن السيد قرمان، العقود التجارية وعمليات البنوك، مكتبة الشقري، جدة، الطبعة الثانية، ٢٠١٠، ص ٢٥٥ وما يليها.

(٤) د. ندى زهير سعيد الفيل، المصدر السابق، ص ١٠٨.

في شخص عميله في عملية الخصم فحسب بل تمتد إلى الموقعين الآخرين على الورقة المخصومة التي يقدمها العميل للمصرف ليقوم بخصمه^(١).

ويمتاز عقد الخصم أيضا بأنه عقد تحكم قواعده الكثير من العادات والأصول المصرفية، بالنظر لأن التنظيم التشريعي للعمليات المصرفية محدود جدا ويكاد يقتصر النظام القانوني على تحديد الإطار العام للنشاط المصرفي من تعريف المصارف وشكلها القانوني، إلا أن هذا العرف المصرفي يتمتع بقدر من المرونة يسمح له بمواكبة التطورات المتلاحقة والسريعة للعمليات المصرفية والذي يعتبر مصدرا مهما للقواعد التجارية المنظمة للنشاط المصرفي^(٢)، فضلا عن ذلك إن عدم كفاية القواعد العامة في القانون المدني لتفسير وتكييف عملية الخصم، وسكوت التشريعات التجارية عن التعرض للعديد من الاحكام المتعلقة بها، يستلزم الرجوع الى قواعد العرف المصرفي مثلا مسؤولية المصرف في حالة عدم تقديم الورقة التجارية للحصول على قيمتها من المدين الأصلي^(٣).

وبناء على ما سبق يتبين بأنه في حالة عدم ورود نص في التقنين التجاري والمدني بشأن الواقعة المعروضة في عميلة الخصم، فيتعين اللجوء إلى تطبيق العادات والأعراف المصرفية باعتبارها مصدرا هاما للقواعد التجارية المنظمة للنشاط المصرفي، ولكن من البديهي أن هذه العادات لا ترقى لمرتبة التشريع كمصدر للقانون في العمليات المصرفية ولا يفترض علم العميل بها بل لابد من إثبات هذا العلم^(٤)، ويتحقق هذا العلم عن طريق مضمون العقد أو الأوراق أو الاستثمارات الممهدة.

(١) د. عبد الحميد الشواربي، المصدر السابق، ص ٣٠٦.

(٢) د. هاني دويدار، العقود والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٥، ص ١٩٠.

(٣) د. ندى زهير سعيد الفيل، المصدر السابق، ص ١٠٩.

(٤) د. محمود مختار احمد بريري، المصدر السابق، ص ١٧.

المبحث الثاني

الأساس القانوني لعقد الخصم

يتصف عقد الخصم بمجموعة من الصفات والخصائص الفريدة قلّ ما نجد له نظيراً في أنواع أخرى من العقود، مما يميزها عن باقي العقود المشابهة لها، حيث أنّها نشأت في ظل التطور التجاري والعرف المصرفي الذي صاحب التطور وسابره، وعلى الرغم من كون عملية الخصم لدى المصارف عملية ذات بنية وكيان عقدي واضح في القانون التجاري، ولكن بقيت مسألة تكييفه موضع جدل واسع ودراسة لدى الفقه والقضاء، وذلك محاولة منهم لوضع إطار قانوني صحيح لهذه العملية وتبرير حقوق والتزامات الأطراف وفقاً لهذه الآراء، حيث يتخذ القسم من الفقهاء من وسيلة عملية الخصم (التظهير) أساساً لبيان طبيعة الخصم وتكييفه القانوني السليم، في حين اتخذ القسم الآخر من قصد الطرفين معياراً قانونياً للوصول إلى الأساس القانوني للخصم^(١)، ونتناول في هذا المبحث تمييز عقد الخصم عن غيره من التصرفات القانونية التي يشتهب بها في المطلب الأول، بينما نتطرق في المطلب الثاني إلى التكييف القانوني للخصم.

المطلب الأول

تمييز عقد الخصم عن غيره من التصرفات القانونية التي يشتهب بها

هناك تشابه بين عقد الخصم وبعض التصرفات التي ترد على الورقة التجارية كالتظهير للحصول ورهن الورقة التجارية، ففي كل هذه التصرفات يتم تداول الورقة التجارية عن طريق التظهير إلا أن الاختلاف يكمن في المراكز القانونية لكل من المظهر والمظهر إليه الناشئة عن كل تصرف، مما يؤدي إلى اختلاف الحقوق والالتزامات نتيجة لذلك، وللتشابه في أسلوب عملية نقل الورقة للمصرف في كل من عملية الخصم والتظهير للحصول والرهن نتطرق إليهما تباعاً أدناه.

الفرع الأول

تمييز الخصم عن التحصيل

ذكرنا فيما سبق بأن عملية الخصم تستلزم انتقال ملكية الورقة التجارية إلى المصرف وهذا لا يكون إلا عن طريق تظهير الورقة إليه تظهيراً ناقلاً للملكية، بحيث تنتقل ملكية الحق الثابت في الورقة المخصومة من المستفيد (المظهر) إلى المصرف (المظهر إليه).

أما في التظهير للحصول والذي يتم عن طريق إبرام العقد بين المستفيد والمصرف، وبموجبها يقوم المصرف نيابة عن المستفيد بتحصيل قيمة الورقة التجارية لصالح موكله المستفيد لقاء تقاضيه عمولة

(١) د. علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٧٣٤.

على ذلك تتناسب مع قيمة المبلغ المطلوب تحصيلها، حيث يتضمن عقد تحصيل الأوراق التجارية طرفين هما: حامل الورقة (المستفيد الدائن) والوكيل (المصرف)، واستنادا إلى ذلك يطلب المصرف من المدين الوفاء بقيمة الورقة التجارية باعتباره الوكيل من المستفيد ولحسابه، ولايطلب ذلك لنفسه وبهذا فإن المصرف الوكيل لا يتحمل بتاتا مخاطر عدم الوفاء^(١).

ويتضح لنا بأن التحصيل يتحقق بأن يظهر المالك أو حامل الورقة التجارية إلى المصرف تظهيرا توكيليا، فيصبح الأخير وكيلا في تحصيل مبلغ الورقة لحساب حاملها، وذلك مقابل عمولة يتم الاتفاق عليها تسمى بعمولة التحصيل، وتكمن فائدة المستفيد الحامل في تكليف المصرف بالتحصيل تفرغا لأعماله الأخرى وتوفير الجهد والتعب عليه في متابعة قضايا التحصيل، في حين تكمن فائدة للمصرف في تعزيز ثقة العملاء به، فضلا عن ما يكسبه من عمولة عن اتمام عملية التحصيل^(٢).

ويجب أن يتضمن التظهير التوكيلي كتابة عبارة (القيمة للتحصيل) أو (القبض) أو التوكيل أو اية عبارة تدل على معنى التوكيل مع توقيع المظهر^(٣).
ولذلك نجد بأن هناك اختلاف بين المراكز القانونية لكل من المستفيد والمصرف في عملية الخصم والتظهير للتحصيل سنوضحه في النقاط الآتية:

١- في عقد الخصم يكون المصرف مالكا للورقة التجارية المخصومة وبالتالي فإنه يكون مدينا فورا بقيمتها و عليه أن يدفعها إلى المستفيد من دون انتظار ميعاد استحقاق الورقة التجارية لاستيفاء قيمتها من المدين الأصلي، أما في تظهير الورقة التجارية للتحصيل فيقوم المصرف وباعتباره وكيلا عن المستفيد بتحصيل قيمة الورقة التجارية وايداعها في حساب الأخير، فالمظهر(المستفيد) لا يتخلى عن ملكية الورقة التجارية، وبالتالي فإن المصرف لايعتبر مالكا لها لأن العلاقة بينهما محكومة بأحكام الوكالة.

٢- وباعتبار المصرف مالكا للورقة التجارية في عقد الخصم فله كافة حقوق المالك والحامل الشرعي لها، وله أن يتصرف فيها وأن يستفيد من قاعدة الاحتجاج بالدفع غير الظاهرة في الورقة (قاعدة التظهير

(١) د. بشار حكمت ملكاوي وآخرون، المصدر السابق، ص ٢٦.

(٢) المصدر نفسه، ص ٢٦.

(٣) تنص المادة (٥٨) من قانون التجارة العراقي على أنه (إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة للتحصيل) أو (القيمة للقبض) أو (للتوكيل) أو أي بيان آخر يفيد التوكيل جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الحوالة و لا يجوز له تظهيرها إلا على سبيل التوكيل وليس للملتزمين في هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفع التي يجوز الاحتجاج بها على المظهر. ثانيا: لا تنقضي الوكالة التي يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو إذا اصبح عديم الاهلية أو ناقصها).

من الدفع^(١) وهي حماية مقررة للحامل حسن النية، أما في التحصيل ولكون المصرف مجرد وكيل فلا يحتج عليه إلا بالدفع الواردة على الأصل^(٢).

٣- في التظهير للتحصيل، وفي حالة إفلاس المصرف أو توقفه عن الدفع، يستطيع المظهر أن يسترجع السند غير المحصل مادام انه لا يزال يحتفظ بملكيته، وإذا كان المصرف قد قبض قيمة السند فيصبح صاحب الحق بالسند، دائماً للمصرف بقيمة السند كسائر الدائنين^(٣)، بينما في عقد الخصم إذا أفلس المصرف فإن الورقة المخصوصة تدخل في موجودات التقلية، لأن المصرف يعد مالكا لها.

الفرع الثاني

تمييز الخصم عن رهن الورقة التجارية

يعد تقديم التسهيلات المصرفية لعملائها من صميم الأعمال المصرفية مثل منح القروض والكفالات وفتح الاعتمادات والحسابات الجارية، ولاتقدم المصارف خدماتها المذكورة إلا إذا أخذت الضمانات الكافية التي تمكنها من استعادة حقوقها من قيمة الشيء المضمون عند الاقتضاء، وأفضل هذه الضمانات ومن أهمها رهن الأوراق التجارية، ويقصد بها بأنه (عقد يقوم بموجبه المدين الراهن بتسليم الدائن المرتهن أوراقا تجارية أو تسليمها إلى شخص أجنبي باتفاق الراهن والمرتهن، وتبقى الأوراق محبوسة لدى الدائن أو الشخص الأجنبي لحين الوفاء، وفي حالة عدم الوفاء يتم استيفاء الدين من قيمة الأوراق المرهونة)^(٤).

وأجاز القانون التجاري رهن الأوراق التجارية بطريق التظهير، وقد يلجأ المظهر إلى رهن الورقة التجارية بما تتضمنه من حق ضمانا لدين في ذمته للمظهر إليه، وقد نصت على هذا النوع من التظهير المادة (٥٩) من قانون التجارة العراقي حيث جاءت فيها ((إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة للضمان) أو (القيمة للرهن) أو أي بيان آخر يفيد الرهن جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن (الحالة)).

(١) بموجب هذه القاعدة أن المدين في السند لا يستطيع أن يحتج على حامله بالدفع التي كان له ان يتمسك بها في مواجهة الساحب أو الحملة السابقين، ينظر د.عزيز العكلي، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار- الشركات التجارية والأوراق التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٥، ص ٤٣٢.

(٢) د.علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٧٥٠.

(٣) د.إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الجزء الثالث، عمليات المصارف، عويدات للنشر والطباعة، ط ١، بيروت، لبنان، ١٩٩٩، ص ٤٠٨.

(٤) د. بشار حكمت ملكاوي وآخرون، المصدر السابق، ص ٢٩.

وبناء على ذلك فإنه يشترط فيمن يقوم بتظهير الورقة التجارية تظهيراً تأمينياً أن تتوفر فيه الشروط الواجب توافرها فيمن يقوم بتظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية^(١)، نظراً لكون رهن الحق الثابت في الورقة التجارية يعد تصرفاً فيه والتي تشترط في المال المرهون أن يكون مملوكاً للراهن، وعلى هذا الأساس لا يجوز للمظهر إليه تظهيراً توكليلياً أن يقوم بتظهير الورقة التجارية تظهيراً تأمينياً، سواء كان التظهير لضمان دين على المظهر إليه أم لضمان دين على المظهر وبخلاف ذلك يكون تصرفه مشوباً ببطلان رهن الحق الثابت في الورقة التجارية المرهونة^(٢). ويتم رهن الورقة التجارية بطريقة التظهير التأميني وذلك باتفاق بين الراهن والمرتهن شأنه شأن أي رهن آخر، ولكن لا يتم هذا الرهن إلا بتظهير الورقة على نحو يفيد أن قيمتها ضمان لدين سابق بذمة الراهن وتكون العلاقة بين الراهن (المظهر) والمرتهن (المظهر إليه) علاقة رهن حيازي^(٣).

(١) التظهير الناقل للملكية باعتباره تصرفاً قانونياً ينقل ملكية الحق الثابت في الورقة التجارية من المظهر إلى المظهر إليه، ويرتب إلزاماً في ذمة المظهر لضمان قبول الورقة والوفاء بقيمتها في موعد الاستحقاق، وهذا الالتزام لا يكون صحيحاً إلا إذا توافرت فيه الشروط الموضوعية اللازمة لصحة الإلتزامات بشكل عام وهي (الرضا والمحل والسبب والأهلية) ويضاف إلى ذلك الشرطان هما (أن يرد التظهير على مبلغ الورقة بكاملها وأن يكون التظهير غير معلق على الشرط)، والتظهير أيضاً باعتباره تصرفاً قانونياً شكلياً حيث حدد القانون له شكلاً معيناً يجب مراعاته، وتتمثل الشروط الشكلية للتظهير بالكتابة واستيفاء البيانات الإلزامية وفق المادة (٥٣) من قانون التجارة العراقي، ينظر د. فاروق ابراهيم جاسم، مبادئ القانون التجاري، مطبعة الكتاب، بغداد، الطبعة الأولى، ٢٠١٧، ص ٩٨ ومايليها.

(٢) د. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتجارة - العقود التجارية - العمليات المصرفية - الاسناد التجارية - الإفلاس، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، ١٩٩٧، ص ٥٢٠.

(٣) تنص المادة (١٣٢١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن ((الرهن الحيازي عقد به يجعل الراهن مالا محبوساً في يد المرتهن أو في يد عدل بدين يمكن للمرتهن استيفاءه منه كلاً أو بعضاً مقدماً على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أي كان هذا المال)).

المطلب الثاني

التكييف القانوني للخصم

على الرغم من أن التشريع التجاري العراقي ومعظم التشريعات المقارنة قد أوردت تعريفا لعقد الخصم، إلا أن الطبيعة القانونية الخاصة بها لا تزال موضع خلاف بين الفقهاء، وتكمن أهمية التكييف القانوني لعملية الخصم في تحديد الأحكام القانونية الواجبة التطبيق على هذه العملية والآثار التي تترتب عليها، ويرجع الخلاف في تحديد عملية الخصم إلى كونها عملية مركبة من جزأين، ويختلف تكييفها باختلاف الجزء الذي ينظر إليه، فهي في جوهرها اتفاق بين الطرفين، ولكنها في تنفيذها تتخذ اسلوبا لا يخضع كليا للأحكام التي يخضع لها الاتفاق، ولهذا السبب انقسم الفقهاء في تحديد التكييف القانوني للخصم، حيث إن قسما من الفقهاء ينظر في مسألة التكييف إلى قصد الطرفين واتفاقهما حول تحديد موضوع العملية، فيرون بأن الخصم عبارة عن حوالة حق أو قرض أو شراء، والقسم الآخر ينظر إلى الوسيلة التي يستخدمها الطرفين في تنفيذ اتفاقهما (وسيلة الطرفين في تحقيق مقصدهما)، فيعتبر الخصم مجرد تظهير عادي كأى تظهير لورقة تجارية^(١).

وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتطرق في الفرع الأول إلى تكييف الخصم في ضوء قواعد وأحكام القانون المدني، بينما نخصص الفرع الثاني لتكييف الخصم في ضوء قواعد وأحكام القانون التجاري والصرفي.

الفرع الأول

تكييف الخصم في ضوء القانون المدني

إن أصحاب هذا الرأي يبحثون عن الطبيعة القانونية الخاصة لعملية الخصم في زوايا القوانين المدنية وفي ضوء الاحكام والقواعد العامة لها، فالبعض منهم عدّها حوالة حق مدنية، والبعض الآخر عدّها قرضا، ولم ينجح هذا الاتجاه في اعطاء التكييف القانوني السليم لهذه العملية، بسبب الجمود الذي تتصف به هذه القواعد والذي لا يستقيم تماما مع ما تقتضيه المعاملات التجارية عموما والمعاملات المصرفية خصوصا من عنصرَي السرعة والإئتمان^(٢).

(١) د. علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٧٣٣ وما يليها .

(٢) د. ندى زهير سعيد الفيل، التكييف الشرعي لخصم الاوراق التجارية، مجلة الرافيدين للحقوق، مجلد (٨) عدد (٢٧) سنة ٢٠٠٦ ص ١٥٥، بحث منشور ومتاح على الرابط الالكتروني : << <http://www.iasj.net> >>، تاريخ آخر زيارة .٢٠٢٤/٣/٢٧

اولاً: **الخصم حوالة حق**^(١): ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن الخصم حوالة حق بين المستفيد والمصرف، وبموجبه يقوم المصرف بشراء حق آجل بثمن عاجل، وهذا الحق موضوع البيع يمكن أن يكون الحق الثابت في الورقة التجارية ويمكن أن يكون حقا خارج العلاقة المصرفية لطالب الخصم من المدين القابل للورقة التجارية.

بموجب هذا الرأي أن حوالة الحق تستند إلى عقد بيع، فالعميل عندما يتقدم لخصم الاوراق التجارية لدى المصرف يقوم بدفع الحقوق التي تتضمنها الأوراق التجارية إلى المصرف مقابل حصولها على قيمتها منه، فالمصرف يشتري من العميل حقه الثابت في الورقة التجارية بثمن أقل من قيمته الاسمية، ويحيل العميل هذا الحق إلى المصرف الذي يكون تحصيله من المحال عليه (المدين الأصلي) في تاريخ الاستحقاق على أن يكون للمصرف الرجوع على العميل في حالة عدم الوفاء، فيكون المحيل في الحوالة هو العميل والمحال له هو المصرف و المحال عليه هو المدين الأصلي بالورقة المخصوصة.

ويعاب على هذا الرأي كونه يضيق إلى حد كبير من نطاق الخصم، إذ تفترض أن تكون الورقة ممثلة لحق موجود وقت الخصم، مع أن هناك أوراقا لا تمثل هذا الحق، ومع ذلك تكون لها قيمة مالية بما تحمله من توقيعات الساحب والضامن، والساحب عندما يوقعها لا يحرك حقه الثابت فيها بل يحرك ائتمانه لدى الضامن والموقعين، ولهذه الاسباب فإن أصحاب هذا الرأي لا يستبعدون من نطاق عملية الخصم مثل هذه الأوراق^(٢)، ويؤخذ ايضا على هذا الرأي أن نقل ملكية الحق إلى المصرف يتم عن طريق التظهير وليس بالحوالة المدنية فهناك اختلاف في الاجراءات التي يتم بها نقل الحق عن طريق حوالة الحق عن تلك التي ينتقل بها الحق الثابت في الورقة التجارية عن طريق التظهير التي تخضع إلى قاعدتي (تظهير الدفع و استقلال التوقيعات)^(٣) بوصفها من القواعد التي يقوم عليها قواعد قانون الصرف^(٤).

(١) تنص المادة (٣٦٢) من قانون المدني العراقي على أنه ((يجوز للدائن أن يحول إلى غيره ما له من حق على مدينه إلا إذا حال دون ذلك نص في القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام. وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضاء المحال عليه))، وتنص المادة (٣٦٣) منه على أنه ((لا تكون الحوالة نافذة في حق المحال عليه أو في حق الغير إلا إذا قبلها المحال عليه أو أعلنت له على أن نفاذها في حق الغير بقبول المحال عليه يستلزم أن يكون هذا القبول ثابت التاريخ)).

(٢) د.علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص٧٣٦.

(٣) بموجب هذا المبدأ (استقلال التوقيعات)، أن كل شخص وضع توقيعه على الورقة التجارية ينشأ في ذمته التزام صرفي قائم بذاته ومستقل عن التزامات غيره من الموقعين، بحيث يكون ملتزما بوفاء قيمة الورقة متى امتنع المدين الأصلي عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، ينظر د.عزيز العكيلي، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار- الشركات التجارية والأوراق التجارية، المصدر السابق، ص٤٠٢.

(٤) د.عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الجزء الثاني، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، المصدر السابق، ص٤٩٧.

ثانيا : القرض^(١):

القرض وهو عقد بين المصرف والعميل، بمقتضاه يسلم الأول إلى الثاني نقودا على أن يلتزم بردها في الوقت المحدد مع الفائدة المتفق عليها، وهو بذلك يعتبر من أبسط صور الأئتمان^(٢)، وعادة ما يشترط المصرف على العميل تقديم الضمانات كرهن بضائع وكفالة الكفيل وقد تكون اوراقا تجاريا ليصبح المصرف دائما مرتهنا.

أنصار هذا الرأي يرون بأن عملية الخصم تعتبر قرضا يقوم به المصرف بصفته مقرضا إلى العميل بصفته مقرضا، وبضمان الورقة التجارية المخصومة، وحجتهم تكمن في أن العميل لا يلجأ الى المصرف إلا اذا كان بحاجة إلى السيولة النقدية، وعندما يقوم المصرف بإجراء عملية الخصم له إنما يقوم بتمويله بما يحتاجه من النقود على سبيل القرض^(٣).

ويؤخذ على هذا الاتجاه أن العميل أو حامل الورقة التجارية لا يهدف من إجراء عملية الخصم الاقتراض من المصرف، وإنما نقل ملكية الحق الثابت في الورقة التجارية المخصومة الى المصرف عن طريق تظهير ناقل للملكية تمليكا تاما مطابقا لإرادة الطرفين ويخول المصرف حقوق المالك جميعا وليس حقوق المقرض فحسب حيث للمصرف كامل الحرية في التصرف بها وخصمها لدى مصرف آخر، وفي مقابل ذلك فإن العميل يحصل على قيمة الورقة من المصرف، وبناء على ذلك فإن الورقة التجارية في عملية الخصم لا تظهر للمصرف تظهيرا تأمينيا، حيث لا يملك العميل استردادها وبالتالي فإن هذه العملية لا تتسجم مع فكرة القرض المضمون بالسند المخصوم^(٤).

ويعاب على هذا الرأي أيضا أنه يحرم المصرف من حرية التصرف في الورقة المخصومة، وكذلك إعادة خصمها لدى مصرف آخر، ويتنافى هذه الفكرة أيضا مع ما هو ثابت من حق تملك المصرف للورقة التجارية بموجب تظهير ناقل للملكية^(٥).

(١) تنص المادة (٦٨٤) من القانون المدني العراقي على أن: ((القرض، هو أن يدفع شخص لأخر عينا معلومة من الأعيان المثلية التي تستهلك بالانتفاع بها ليردّ مثلها)).

(٢) د.إلياس ناصيف، المصدر السابق، ص ٤٢٥.

(٣) د.محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الثالث، الأوراق التجارية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص ٦٠.

(٤) د.محمود مختار أحمد بريري، المصدر السابق، ص ٩٤.

(٥) د.مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك وفقا لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٣٥٣.

الفرع الثاني

تكيف الخصم في ضوء قانون التجاري والصرفي

إن أصحاب هذا الاتجاه يبحثون عن الطبيعة القانونية للخصم في ثنايا أحكام وقواعد قوانين التجارة والصرف، فالخصم في نظر البعض منهم هو عبارة عن تظهير ناقل للملكية، والبعض الآخر من هؤلاء الفقهاء يتجه إلى ضرورة إسناد عملية الخصم إلى الأنظمة المصرفية كونها عملا مصرفيا ذا طبيعة خاصة.

أولا: الخصم تظهير ناقل لملكية الحق الثابت في الورقة التجارية المخصومة

يرى أصحاب هذا الرأي بأن خصم الأوراق التجارية لاتخرج عن كونها تظهيرا ناقلا لملكية الورقة التجارية، وتحكم شروط هذا التظهير وآثاره قواعد قانون الصرف^(١)، ومع ما يرتبها هذا التظهير من آثار لطرفيه وللغير، فيكون للمصرف كافة الحقوق والضمانات المقررة للمظهر إليه، وله الحق في قبض قيمتها من المدين كما له حق الرجوع على العميل عند عدم الوفاء بقيمتها من المدين الأصلي بها في موعد استحقاقها، وهذا الرأي تبرز وسيلة تحقيق عملية الخصم، أي الوسيلة التي تمت بها عملية الخصم وهي التظهير الناقل للملكية^(٢)، فالخصم استنادا لهذا الرأي يعتبر من عمليات الائتمان التي تنصب على نقل ملكية الورقة التجارية.

ويعاب على هذا الرأي أن التظهير ما هو إلا الوسيلة أو الآلية التي تحقق عملية الخصم وليس هو العملية ذاتها، لأن التظهير ليس في حقيقته مجردا من السبب، أي لا يمكن تقرير استقلاله التامة عن العلاقة التي أدت إلى إجرائه، فالخصم يرد على مبلغ الورقة ذاته ولولا وجود الورقة التجارية لما كان لعملية الخصم وجود^(٣)، فهذا التظهير لا يضمن حصول عقد الخصم بشموليته، فالمصرف يدفع مقدما قيمة الورقة التجارية تنفيذا لعقد الخصم وليس لمجرد التظهير.

ويؤخذ على هذا الرأي أيضا أنه تضيق من نطاق عميلة الخصم كونها لا تستوعب كل صور الخصم، فمثلا تخرج من نطاقها السندات لحاملها التي تنتقل ملكيتها بالتسليم و ليس باجراء عميلة التظهير، فضلا

(١) د.علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية وفقا لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٤٢٤. ينظر كذلك د.محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الرابع عمليات البنوك - دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص ١٠٩.

(٢) ممدوح الرشيدات، المصدر السابق، ص ٢٢٧.

(٣) د. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتجارة، ص ٤٠٣.

عن ذلك هناك عمليات اخرى غير الخصم تتم بتظهير ناقل للورقة التجارية كإعطاء الورقة التجارية لتحصيها أو رهنها للضمان مع شرط استردادها^(١).

ثانيا : الخصم عمل مصرفي ذو طابع خاص

يرى أصحاب هذا الرأي بأن الخصم عمل مصرفي له طابعه الخاص، وأهدافه ونظامه المستقل من دون الحاجة إلى وصفه أو إفراغه في قالب مما يعرفه القانون المدني أو التجاري شأنه في ذلك شأن عمليات مصرفية أخرى^(٢).

ووفقا لهذا الاتجاه أن حامل الورقة التجارية حينما يسعى إلى خصمها يهدف من ورائه الحصول على مبلغ نقدي من المصرف، والآخر (المصرف) إذ يقدم له هذا المبلغ فإنه يقبل إخراجه من حوزته والانتظار حتى ميعاد الاستحقاق حتى يسترد المبلغ الذي دفعه، فالعميل يحصل على ائتمان وهو ما يتمكن من الوصول إليه بتظهير الورقة إلى المصرف تظهيراً ناقلاً للملكية.

وتأسيساً على ذلك إن خصم الورقة يقوم على عملية ذات شقين لا يمكن الفصل بينهما، هما عملية الاعتماد وهي رضائية تستند إلى اتفاق المصرف والعميل، وعملية التظهير الناقل لملكية الحق الثابت في الورقة وهي عملية يحكمها قانون الصرف^(٣).

وبناء على ما سبق ذكره فإن عملية الخصم تهدف إلى منح العميل الائتمان تتمثل في حصوله على قيمة الورقة التجارية قبل ميعاد استحقاقها عن طريق تظهيرها تظهيراً ناقلاً لملكية الورقة التجارية والتي توفر للمصرف الضمانات التي تكفل له استرداد قيمة الورقة من المظهر والموقعين الآخرين عليها إذا تخلف المدين الأصلي عن الوفاء بقيمة الورقة في تاريخ الاستحقاق.

ونؤيد هذا الرأي كونه أكثر انسجاماً وانطباقاً مع القانون والواقع، لأن عقد الخصم يعد عملاً مصرفياً ذا طبيعة خاصة وله ظروفه وأهدافه ونطاقه وكيانه ونظامه الخاص المستقل به، غايته استثمار الأموال والائتمان مقابل فائدة وعمولة وبالتالي فإن عملية الخصم تمثل عملاً تجارياً يزاوله المصرف على وجه الاحتراف، وإنه ليس من الضروري إلحاق الخصم بالنظم التقليدية في قانون التجارة والمدني والأصوب انه نظام مستقل وخاص بخصائص معينة لا تتواءم مع أي نظام مثل حوالة الحق أو التظهير والقرض.

(١) د. علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٧٣٤ وما يليها.

(٢) المصدر نفسه، ص ٨٣٤.

(٣) د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الجزء الثاني، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، المصدر السابق، ص ٤٩٩.

المبحث الثالث

الآثار القانونية الناشئة عن عقد الخصم

أسلفنا بأن عقد الخصم من العقود الرضائية الملزمة للجانبين، لذا فإن هذا العقد لا يرد وأن يرتب حقوقاً والتزامات متبادلة على عاتق كل من المصرف والمستفيد، حيث يلتزم كل طرف بما رتبته العقد من التزامات، وتعد التزامات أحدهما حقوقاً للآخر، ويكون له الحق في المطالبة بكل الحقوق الناجمة عنه من دون أن يملك أحد المتعاقدين الحق في تعديله، لذا نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، حيث نتكلم عن التزامات المستفيد في المطلب الأول، بينما نبحث في المطلب الثاني التزامات المصرف، ونتطرق في المطلب الثالث إلى التزامات المدين بالورقة المخصوصة.

المطلب الأول

التزامات المستفيد

يرتب عقد الخصم آثاراً معينة بالنسبة للمستفيد والمصرف والمدين، حيث يلتزم المستفيد طالب الخصم بنقل ملكية الحق الثابت في الورقة المخصوصة إلى المصرف مع التزامه بدفع أجر (ثمن الخصم) المصرف، كما يلتزم برد قيمة الورقة في حالة تخلف المدين الأصلي عن الوفاء، وسنبين هذه الالتزامات و الآثار تبعاً في ثلاثة فروع:

الفرع الأول

الالتزام بنقل ملكية الحق الثابت في الورقة المخصوصة الى المصرف

يلتزم المستفيد بنقل ملكية الورقة التجارية المخصوصة وتسليمها إلى المصرف، وذلك باتخاذ الوسيلة المناسبة لذلك، وتسليمها له تسليمياً مادياً^(١)، ويتوقف ذلك على نوع الورقة التجارية، فإن كانت اذنية (والمقصود بها السند للأمر أو الكمبيالة في قانون التجارة العراقي)، فيكون ذلك بطريق التظهير ناقل للملكية، وبالمناولة اليدوية إن كانت لحاملها، وإذا كانت السند اسمياً فعلى العميل أن يتخذ إجراءات الحوالة اللازمة لنقله إلى المصرف ولنفاذها على الغير وذلك عن طريق تظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية^(٢).

(١) د. علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٥٠٢.

(٢) د. ندى زهير سعيد الفيل، الخصم دراسة قانونية مقارنة، المصدر السابق، ص ٢١٨، وينظر أيضاً د. علي جمال

الدين عوض، المصدر السابق، ص ٧٩٧.

ويترتب على تملك المصرف للورقة المخصومة حق تقديمها للقبول إلى المسحوب عليه^(١)، وللمصرف أيضا حقوق المالك كافة ويكون له حق اتخاذ الاجراءات القانونية للمطالبة بقيمتها عند حلول أجلها فإن استوفى المصرف الحق الثابت في الورقة ففي هذه الحالة تنقضي الالتزام بالورقة بوفاء قيمتها، كما له ألا ينتظر هذا الأجل، ويقوم بتظهيرها إلى آخر ومن ثم يسترد ما عجله إلى المستفيد قبل حلول الأجل المتفق عليه وذلك عن طريق إعادة خصمها وفي هذه الحالة ينقل المصرف حقه ضد العميل وضد الموقعين الآخرين الى المصرف الثاني، وبذلك يعطيه ضمنا أقوى من الضمان الذي حصل عليه في عملية الخصم الأولى، لأنه يضيف توقيعه إلى التوقيعات الموجودة على الورقة، ولهذه الاسباب غالبا يكون سعر الخصم أقل في إعادة الخصم^(٢).

ويترتب أيضا على تملك المصرف للورقة المخصومة وباعتباره الحامل الشرعي للورقة أن يستفيد من قاعدة تطهير الدفع، ومفادها أن ينتقل الحق الثابت في الورقة التجارية من المظهر إلى المظهر إليه مطهرا من كل العيوب التي قد تشوب العلاقات التجارية التي تربط الموقعين السابقين للورقة، حيث لايجوز للمدين في الورقة التجارية أن يتمسك في مواجهة الحامل حسن النية بالدفع التي كان يستطيع التمسك بها في مواجهة حامل سابق^(٣)، ومن شروط تطبيق مبدأ تطهير الدفع أن يكون التظهير ناقلا للملكية، وينبغي أن يكون الحامل حسن النية^(٤)، والحكمة من تشريع هذا المبدأ هو تعزيز مبدأي السرعة والائتمان التجاريين وزرع الثقة بين من يتعامل بالأوراق والسندات التجارية بحسن النية، ونرى أن حماية الدائن الحسن النية من الدفع اعلاه تعتبر امرا ليس بالسهل طالما أنه لا يعلم بها (اي حمايته من دفع لا علم له بها).

الفرع الثاني

الالتزام بدفع اجر المصرف (ثمن الخصم)

يلتزم المستفيد بدفع ثمن الخصم للمصرف، لأن المصرف يؤدي للمستفيد طالب الخصم خدمة مصرفية تتمثل في تعجيل قيمة الورقة التجارية المطلوب خصمها قبل ميعاد استحقاقها وبالتالي هو يتقاضى أجر لقاء هذه الخدمة والتي تتمثل في ثلاثة عناصر هي (الفائدة والعمولة ومصاريف

(١) ممدوح الرشيدات، المصدر السابق، ص ٢٣٣.

(٢) د.علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٨٠٠.

(٣) د. فوزي محمد سامي ، د. فائق محمود الشماع، المصدر السابق، ص ١٥٦.

(٤) د.عزيز العكلي، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار- الشركات التجارية والأوراق التجارية، المصدر السابق،

التحصيل^(١)، وتعد الفائدة التي يستحقها المصرف من أهم عناصر الأجر، حيث يلتزم المستفيد المخصوم له تجاه المصرف الخاص بدفع قيمة الأوراق التجارية التي يجري خصمها من قبله، وإن هذه الفائدة تستحق عن القيمة الاسمية للورقة المخصومة لا عن المبلغ الذي يدفعه المصرف للمستفيد^(٢). كما تترتب للمصرف عمولة مقابل حصول المستفيد المخصوم له على قيمة الورقة التجارية قبل تاريخ الاستحقاق، والعمولة لا تستحق للمصرف إلا إذا اتفق عليها صراحة بين المصرف والعميل^(٣). وفيما يتعلق بمصاريف التحصيل، فيقوم المصرف عند حلول أجل الورقة التجارية بتقديمها إلى المدين الأصلي ليطالبه بالوفاء بقيمتها، ويتكبد المصرف في مقابل تحصيل قيمة الورقة التجارية مصاريف يتوقف قدرها على مكان استحقاق الورقة المخصومة، أو وجود فرع للمصرف في هذا المكان^(٤).

الفرع الثالث

الالتزام برد قيمة الورقة التجارية في حالة تخلف المدين الأصلي عن الوفاء

نصت المادة (٢٨٥) من قانون التجارة العراقي على أنه ((على المستفيد من الخصم أن يرد إلى المصرف القيمة الاسمية للورقة التي لم تدفع))^(١)، وهذا يعني أنه إذا امتنع المدين الأصلي عن الوفاء في

(١) تنص المادة (٢٨٣) قانون التجارة العراقي ((ثانيا - يقطع المصرف مما يدفعه للمستفيد من الخصم فائدة عن مبلغ الورقة فضلا عن العمولة اذا كانت مشروطة))، وتنص المادة (٢٨٤) منه على أنه ((أولا- تحسب الفائدة على اساس الوقت الذي ينقضي حتى تاريخ حلول استحقاق الورقة أو على اساس مدة أقصر من ذلك بالنسبة إلى عمليات الرهن وغيرها من العمليات التي تتضمن تعهد المستفيد من الخصم برد ما قبضه قبل حلول أجل الاداء. ثانيا - تقدر العمولة على اساس قيمة الورقة. ثالثا - يجوز تعيين حد ادنى للفائدة والعمولة)).

(٢) تنص المادة (١٧١) من قانون المدني العراقي على أنه ((إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزما أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قانونية قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية، وتسري هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها ان لم يحدد الاتفاق أو العرف التجاري تاريخا آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره))، وجاءت في المادة (١٧٢) منه على أنه ((١- يجوز للمتعاقد أن يتفقا على سعر آخر للفوائد على ألا يزيد هذا السعر على سبعة في المائة، فإذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها إلى سبعة في المائة وتعيين رد مادفع زائدا على هذا المقدار. ٢- وكل عمولة أو منفعة أيا كان نوعها اشترطها الدائن إذا زادت هي والفائدة المتفق عليها على الحد الأقصى المتقدم ذكره تعتبر فائدة مستترة وتكون قابلة للتخفيض إذا ثبت ان هذه العمولة أو المنفعة لا تقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أداها ولا منفعة مشروعة)).

(٣) د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، الجزء الثاني - القسم الثاني، الالتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٧٤٤.

(٤) د. ندى زهير سعيد الفيل، الخصم دراسة قانونية مقارنة، المصدر السابق، ص ٢٤١.

تاريخ الاستحقاق جاز للمصرف الخاص باعتباره مالكا وحاملا للورقة التجارية أن تنتقل إليه جميع الحقوق الناشئة عنها ومنها التزام المظهر بضمان قبول ووفاء الورقة المخصوصة في تاريخ استحقاقه مالم يشترط خلاف ذلك^(٢)، وبناء على ذلك للمصرف الخاص الرجوع على الشخص الذي ظهره له (المستفيد) وباقي الموقعين للمطالبة بالوفاء، فالمستفيد لا تبرا ذمته من الالتزام المصرفي بمجرد التظهير بل يبقى ملتزما وضامنا في مواجهة المصرف حتى يقوم المدين الأصلي بالوفاء فتبرا ذمته، وهذه النتيجة طبيعية لكون المخصوص له مظهرا للورقة تظهيرا ناقلا للملكية يرتب عليه القانون الالتزام بقبول السند ووفائها.

وباعتبار المصرف مظهرا إليه والحامل للورقة التجارية فإنه يتلقى الحق الثابت فيها مظهرا من الدفع وخاليا من العيوب التي تكون قد لحقت به نتيجة العلاقات السابقة بحيث لا يجوز للمدين الأصلي أو أي موقع عليها الاحتجاج على المصرف بأي دفع ناجم عن علاقته بساحب الورقة للمدين أو أي موقع عليها، ما لم يكن قصد المصرف وقت حصوله على الورقة تتجه نحو الإضرار بالمدين أي ساء النية، حيث أنه بإمكان المصرف التمسك بقاعدة التظهير من الدفع طالما توافرت شروطها، أي أن المصرف يستفيد من قاعدة التظهير من الدفع^(٣)، وتأسيسا على ذلك فإنه يتمتع على المدين التمسك في مواجهة المصرف بالدفع التي كان يستطيع التمسك بها في مواجهة حامل سابق طالما كان المصرف حسن النية وعلى ذلك نصت المادة (٥٧) من القانون التجارة العراقي على أنه ((ليس لمن اقيمت عليه دعوى بحوالة أن يحتج على حاملها بالدفع المبنية على علاقاته الشخصية بساحبها أو بحاملها السابقين ما لم يكن الحامل وقت حصوله على الحوالة قد تصرف بقصد الاضرار بالمدين)).

يتضح مما سبق بأنه إذا لم يحصل المصرف على قيمة الورقة التجارية المخصوصة من المدين الأصلي بها في موعد الاستحقاق، فإنه يحق له الرجوع على كل الملتزمين بها صرفيا، إضافة إلى حقه بالرجوع على المستفيد، بعد سحب احتجاج عدم الوفاء وليس لهؤلاء أن يتمسكوا في مواجهته بالدفع

(١) يمكننا القول بأن القيمة الاسمية للورقة التجارية هي عبارة عن المبلغ المثبت فيها والواجب أدائه نقدا، وهذا المبلغ قد يكون مبلغا قطعيا مجردا أو قد يكون مبلغا قطعيا مقطوعا لكن يتضمن الفائدة المضافة أصلا إلى مبلغ قيمة الورقة، وهو في كل الأحوال القيمة المثبتة على وجه الحوالة والتي ينبغي على المسحوب عليه دفعها في حالة الوفاء.

(٢) تنص المادة (٥٠) من قانون التجارة العراقي على أنه ((أولا - يضمن صاحب الحوالة قبولها ووفائها. ثانيا - للساحب أن يشترط اعفائه من ضمان القبول وكل شرط يتخلى به عن ضمان الوفاء يعتبر كأن لم يكن.))

(٣) ويسمى أيضا بمبدأ (عدم الاحتجاج بالدفع) والذي يمثل أحد المظاهر الهامة التي يتميز بها التظهير الناقل للملكية عن حوالة الحق المدنية، بالإضافة إلى السرعة التي تتميز بها عملية التظهير والبطء والرسمية التي تثقل كاهل حوالة الحق المدنية، إلا أنه وبموجب القواعد العامة في الحوالة الحق المدنية يستطيع المحال عليه أن يدفع في مواجهة المحال له التمسك بكل الدفع التي كان له أن يتمسك بها في مواجهة المحيل، ينظر د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري الأوراق التجارية - الإفلاس - العقود التجارية - عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، ٢٠١٠، ص ١٠٣ ومايليها.

المبنية على العلاقات الشخصية، وإذا تخلف المصرف عن الإجراءات اللازمة لتحصيل قيمة الورقة كتقديمها للقبول والوفاء، وتقديم الاحتجاج عند عدم قبولها أو عدم الوفاء بها في المواعيد المحددة، من شأنه إسقاط حقه فيه تجاه جميع الملتزمين بها والضامنين لها، وعندئذٍ تنهض مسؤوليته تجاه المخصوم له صرفياً^(١).

المطلب الثاني

التزامات المصرف

يرتب عقد الخصم آثاراً معينة بالنسبة للمصرف، حيث يلتزم المصرف بالوفاء بقيمة الورقة التجارية المخصومة، كما يلتزم باتخاذ الإجراءات المطلوبة لتحصيل قيمة هذه الورقة، وسنبين هذه الالتزامات والآثار في فرعين تباعاً، حيث نبحت الالتزام بدفع قيمة الورقة للمستفيد قبل تاريخ الاستحقاق في الفرع الأول، ونتكلم عن الالتزام باتخاذ الإجراءات المطلوبة لتحصيل قيمة الورقة من المدين في الفرع الثاني.

الفرع الأول

الالتزام بدفع قيمة الورقة للمستفيد قبل تاريخ الاستحقاق

يلتزم المصرف الذي يخضم الورقة التجارية بدفع قيمة هذه الورقة المخصومة إلى المستفيد المخصوم له قبل تاريخ استحقاقها، أي لقاء ما يتلقاه المصرف من ورقة تجارية قبل حلول أجلها، فإنه يعجل للمستفيد قيمتها التي يرغب في الحصول عليها في الحال، وهو ما يلتزم المصرف به بعد التحقق من استيفاء الورقة محل الخصم للشروط المتفق عليها كافة، مع خصم المصرف مما يدفعه للمستفيد نسبة من مبلغ الورقة المخصومة وهو فائدة قيمة الورقة عن المدة ما بين تاريخ الخصم وتاريخ الاستحقاق، فضلاً عن العمولة إن كانت مشروطة، سواء بتسليمه المبلغ نقداً، أو بقيد هذا المبلغ كمدفوع في الحساب الجاري للمستفيد لدى المصرف، وذلك عن طريق قيد مبلغ الورقة المخصومة في جانب الدائن لحسابه الجاري لدى المصرف، ويكون ذلك في مصلحة المصرف والذي بإمكانه إجراء قيد عكسي بقيمة الورقة إذا لم تدفع في ميعاد استحقاقها^(٢).

وقد اشارت المادة (٢٨٤ - أولاً) من قانون التجارة العراقي إلى أنه تحسب نسبة الفائدة على أساس المدة من تاريخ الخصم حتى تاريخ الاستحقاق للورقة، أو على أساس مدة أقصر من ذلك بالنسبة إلى

(١) د. اكرم ياملكي، المصدر السابق، ص ٣٤٣.

(٢) د. علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٨٠٣.

عمليات الرهن وغيرها من العمليات التي تتضمن تعهد المستفيد برد ما قبضه قبل حلول أجل الاداء، أما العمولة فتحسب على اساس قيمة الورقة المخصومة.

إن التزام المصرف بدفع قيمة الورقة للمستفيد قبل تاريخ الاستحقاق يكون ناشئاً عن نتيجة قيام المستفيد بتظهير الورقة التجارية للمصرف تظهيراً ناقلاً للملكية، حيث يصبح مالكا للحق الثابت في الورقة التجارية ويحل محل المستفيد في جميع حقوقه، وبالتالي يصبح ملزماً بدفع ما يقابل قيمة الورقة التي انتقلت ملكيتها له بصورة فعلية وليست قانونية، حيث لايجوز للمصرف التمسك بالمقاصة بينه وبين حق له في مواجهة العميل، مالم تنصرف ارادتهما إلى معنى مخالف، والسبب في ذلك أنه على الرغم من أن المقاصة تقع تلقائياً وبحكم القانون، إلا أن استبعادها في هذا المجال يتفق مع طبيعة عملية الخصم كعقد قائم على الاعتبار الشخصي والثقة بين الطرفين، لأن من اهم التزاماته تمكين العميل من المبلغ بصورة عاجلة^(١).

وباعتبار المصرف حاملاً للورقة التجارية المخصومة يمكنه التداول بها مثل أي حامل آخر لها عن طريق التظهير، وهذا التداول يتم عادة مع مصرف آخر بحيث يكون له كامل الحرية في القيام بهذه العملية، عندما يحتاج بدوره إلى قبض قيمة الورقة قبل ميعاد الاستحقاق فيلجأ إلى مصرف آخر ليستوفي القيمة بموجب عملية خصم ثانية والتي تسمى بإعادة الخصم^(٢)، كلما دعت الحاجة للسيولة النقدية ليضاعف بها مدفوعاته وعدم الانتظار إلى حلول أجل استحقاق الورقة المخصومة.

الفرع الثاني

الالتزام باتخاذ الاجراءات المطلوبة لتحصيل قيمة الورقة من المدين

يتعين على المصرف الخاصم باعتباره حاملاً للورقة التجارية أو السند المظهر إليه أن يقوم بجميع الالتزامات المفروضة على الحامل الشرعي بموجب القانون التجاري، لأن تظهير الورقة التجارية للمصرف يجعل منه مالكا للحق الثابت فيها، ومن ثم يحق له المطالبة بقيمتها عند تاريخ الاستحقاق، غير أن هذا ليس حقاً له فحسب وإنما التزاماً عليه أيضاً حيث يكون ملزماً بتقديمها للمدين المسحوب عليه للوفاء عند حلول أجل الاستحقاق^(٣)، وإذا لم يتم بهذه المطالبة في ميعاد الاستحقاق اعتبر المصرف الخاصم حاملاً

(١) د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الرابع، المصدر السابق، ص ١١١.

(٢) د. فوزي محمد سامي، د. فائق محمود الشماخ، المصدر السابق، ص ١٢.

(٣) تنص المادة (٧٣) من قانون التجارة العراقي على أنه ((أولاً - الحوالة المستحقة الوفاء بعد مضي مدة معينة من الاطلاع يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها. ثانياً - للساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته. ثالثاً - لكل مظهر تقصير الميعاد فقط.)).

مهملًا ويسقط حقه في الرجوع على الضامنين والمظهريين الذين لهم توقيع على الورقة بمن فيهم المظهر المستفيد^(١).

وإذا امتنع المدين عن الوفاء وجب على المصرف أن يثبت هذا الامتناع بتحرير احتجاج عدم الوفاء وفقًا للإجراءات التي حددها القانون^(٢)، فضلًا عن ذلك فإن المصرف ملزم بإخطار المستفيد الذي ظهر له الورقة والساحب للورقة المخصومة في حالة عدم قبولها من المسحوب عليها خلال الأيام الأربعة التالية ليوم تقديم الورقة للقبول إذا اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف^(٣).

وبناء على ماسبق فإن المستفيد من الخصم يلزم برد قيمة الورقة المخصومة إذا لم يقم المدين الأصلي بالوفاء بها، ولكن لا يمكن مطالبة المستفيد وباقي الملتزمين بقيمة الورقة أو السند إلا بعد امتناع المدين الأصلي عن الوفاء.

أما عن كيفية استرداد القيمة الأسمية للورقة المخصومة، فيكون إما بدفع المبلغ نقداً من المدين الأصلي، وفي حالة تعذر استرداد المبلغ من المدين عندئذ يتم تحصيل المبلغ نقداً من قبل المستفيد طالب الخصم أو عن طريق القيد العكسي في الجانب المدين من الحساب الجاري للمستفيد إذا كان له حساب جاري في المصرف، فالمصرف يتمتع بحرية كاملة في اختيار طريق القيد العكسي أو طريق الرجوع على باقي الملتزمين بالورقة أو السند، فهو إجراء اختياري للمصرف القيام به وله الحرية في ذلك ولكنه غير ملزم له، لأنه مقرر لمصلحته^(٤).

ولكن إجراء القيد العكسي في حالة إفلاس العميل والذي يستتبعه قفل الحساب الجاري إذا كان له حساب جاري في المصرف، فالأصل فيه يتمتع على المصرف إجراء القيد العكسي حتى لا يتمتع

(١) د. أكرم ياملكي، القانون التجاري، المصدر السابق، ص ٣٤٣.

(٢) نصت المادة (٧٢) من قانون التجارة على أنه ((يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الحوالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول، ولا يقبل من ذوي المصلحة الادعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا اشير إليه في احتجاج)).

(٣) تنص المادة (١٠٤) من نفس القانون على أنه ((أولاً - على حامل الحوالة أن يخطر من ظهرها له والساحب بعدم قبولها أو بعدم وفائها خلال أربعة أيام العمل التالية ليوم عمل الاحتجاج أو ليوم تقديمها للقبول أو الوفاء إذا اشتملت على شرط (الرجوع بلا مصاريف)، وعلى كل مظهر خلال يومي العمل التاليين ليوم تسلمه الإخطار أن يخطر بدوره من ظهر له الحوالة بتسلمه هذا الإخطار مبيناً له أسماء وعناوين من قاموا بالإخطارات السابقة. ثانياً - متى أخطر احد الموقعين على الحوالة طبقاً للفقرة (أولاً) من هذه المادة وجب كذلك إخطار ضامنه في الميعاد ذاته)).

(٤) د. فائق محمود الشماع، القيد العكسي في الحساب المصرفي وسيلة البنك الخاص لإستيفاء دين الخصم، دراسة قانونية مقارنة، كلية الحقوق - جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ١١، بحث منشور ومتاح على الرابط الإلكتروني :

<< <http://www.iasj.net> >>، تاريخ آخر زيارة ٢٠٢٤/٤/١.

المصرف بمركز افضل في استيفاء حقوقه من دائني العميل المفلس باعتباره دائنا عاديا يخضع مع غيره لقاعدة قسمة الغرماء^(١).

ويتضح من ذلك إذا كان المصرف لم يستطع تحصيل قيمة الورقة التجارية في ميعاد استحقاقها وكان هناك حساب جاري بينه وبين المستفيد، فيتم تحصيلها عن طريق تسوية عمليات الخصم التي تتم باسم المستفيد طالب الخصم لدى المصرف الخاص، وفي حالة عدم وفاء قيمة الورقة المخصومة في تاريخ استحقاقه من المدين الأصلي، فبدلاً من أن يباشر المصرف بالرجوع الصرفي على المستفيد وباقي الملزمين في الورقة، فإنه يقوم بإجراء قيد عكسي لقيمة الورقة المخصومة في الجانب المدين للحساب الجاري للمستفيد طالب الخصم لدى المصرف^(٢)، حيث ان المشرع وضع من الضمان ما يكفل المصرف للمستفيد، وذلك بطريق إجراء قيد عكسي في الحساب المفتوح للمستفيد، إذا كان يربطه بالمستفيد من الخصم حساب جاري، حيث ينخفض من رصيد المستفيد ويزيد رصيد المصرف بمقدار قيمة الورقة المخصومة والتي لم يتمكن من استيفاء قيمتها عند الاستحقاق، تطبيقاً لذلك إذا قام المصرف بتسديد قيمة ورقة تجارية مخصومة ولم يتمكن من تحصيل قيمتها من المسحوب عليه، فإنه يجري قيدا عكسيا من قبل المصرف وذلك عن طريق قيد المبلغ مع عمولته في جانب المدين للمستفيد^(٣)، وبذلك فإن القانون يمنح المصرف حقا خاصا تجاه المستفيد المخصوم له في استرداد المبالغ التي وضعها تحت تصرفه، وهذا الحق مستمد من الطبيعة القانونية الخاصة للخصم وهذا الإجراء يغني المصرف من اللجوء إلى تطبيق قواعد التظهير والضمان الاحتياطي على المخصوم له.

(١) د. محمد السيد الفقي، المصدر السابق، ص ٦٤٧.

(٢) د. ندى زهير سعيد الفيل، الخصم دراسة قانونية مقارنة، المصدر السابق، ص ٢٩٣، وتنص المادة (٢٣٧) من القانون التجارة على أنه ((أولاً: اذا قيدت حصيلة خصم ورقة تجارية في الحساب الجاري ولم تدفع قيمة الورقة في ميعاد الاستحقاق جاز لمن خصم الورقة الغاء القيد باجراء قيد عكسي ولو بعد صدور حكم باعسار من قدمها للخصم. ثانياً: ويقصد بالقيد العكسي قيد مبلغ يعادل قيمة الورقة التجارية مضافا اليها المبالغ المنصوص عليها في (١٠٧) من هذا القانون في الجانب المدين من الحساب الجاري. ثالثاً لا يجوز اجراء القيد العكسي إلا فيما يتعلق بالاوراق التجارية التي لم تدفع قيمتها في مواعيد استحقاقها ويقع باطلا كل اتفاق على غير ذلك)).

(٣) د. فائق محمود الشماخ، المصدر السابق، ص ٢٠.

المطلب الثالث

التزامات المدين

إن المصرف باعتباره مالكا للورقة التجارية المخصومة أي حاملا قانونيا لها يكون له تجاه المدين الأصلي في الورقة المخصومة، والمستفيد من الخصم (العميل) بوصفه مظهرا، وغيره من الموقعين الآخرين على الورقة المخصومة كمظهر أو ضامن جميع الحقوق الناشئة عنها والتي تم خصمها طبقا لتقواعد وأحكام قانون الصرف، ويترتب على ذلك أن للمصرف كامل الحقوق المصرفية ولكن ينبغي عليه أن يتخذ إجراءات المطالبة التي يفرضها عليه القانون في مواجهة المدين والموقعين الآخرين على الورقة، حيث يستفيد المصرف من تضامن الموقعين وعدم الاحتجاج عليه بالدفع الشخصية التي تربط المدين الأصلي بالساحب والموقعين السابقين للورقة المخصومة على أن يتحقق في المصرف وباعتباره حاملا للورقة التجارية شرط حسن النية، ويفترض فيه أنه كذلك وبخلافه أي يكون سيء النية مثلا لو أخذ الورقة وهو يعلم أنه يضر بالمدين الذي لديه دفع يريد التمسك بها حينئذ لا يستفيد المصرف من قاعدة التطهير من الدفع^(١).

وقد يواجه المصرف الخاصم عدم وفاء قيمة الورقة التجارية في وقت الاستحقاق، وفي هذه الحالة يتعين على المصرف الخاصم مطالبة المدين الأصلي أولا، ونتيجة لذلك ليس للمصرف أن يُطالب المستفيد إلا بالرجوع في حالة عدم الوفاء.

وتتنص المادة (٢٨٥ / أولا) من القانون التجارة العراقي على أنه ((للمصرف تجاه المدين الأصلي في الورقة والمستفيد من الخصم وغيرهما من الملتزمين الآخرين جميع الحقوق الناشئة عن الورقة التي خصمها)).

ويتضح من هذا النص أن المدين المسحوب عليه ملزم بالوفاء بقيمة الورقة التجارية للمصرف الخاصم في ميعاد الاستحقاق، لأن القبول يُنشئ في ذمة المدين المسحوب عليه التزاما صرفيا مباشرا بدفع مبلغ الورقة المخصومة عند حلول أجلها بغض النظر عما إذا كان المدين قد تلقى مقابل الوفاء من عدمه، كون هذا الالتزام ناشئ عن توقيعه على الورقة بحيث يصبح المسحوب عليه المدين الأصلي بقيمة الورقة التجارية، فإذا أوفى المدين بالورقة عند استحقاقها للحامل الشرعي فإنها تبرئ ذمته وذمة جميع الملتزمين تجاه الحامل (المصرف) من ضمان الوفاء، ولكن إذا أوفى المدين قبل حلول أجل استحقاق فإنه يتحمل تبعه ذلك^(٢)، وعلى هذا الأساس فإنه على المدين أن يتحقق في وقت قصير من صحة التوقيع

(١) د. ندى زهير سعيد الفيل، الخصم دراسة قانونية مقارنة، المصدر السابق، ص ٢٨٠.

(٢) تنص المادة (٩١) من قانون التجارة العراقي على أنه ((أولا - لا يجبر حامل الحوالة على قبض قيمتها قبل الاستحقاق. ثانيا - إذا أوفى المسحوب عليه قبل الاستحقاق فيتحمل تبعه ذلك. ثالثا - ومن أوفى في ميعاد الاستحقاق

للموقعين الذين قد يكونون في أماكن متباعدة وقد لا يكون لديه الوقت الكافي لذلك وبالتالي يتحمل مشاكل ذلك، وعليه أن يستوثق من انتظام تسلسل التظاهرات وهو مانراه أمرا عسيرا وليس سهلا، والقانون، إذ لا يمانع في ذلك ولكن لا يشجعه أيضا لأنه يقول أن المدين يتحمل تبعة ذلك.

وبناء على ذلك فإن عملية الخصم تعطي المصرف حق الرجوع المباشر والشخصي على المدين بالورقة المخصومة استنادا إلى المركز القانوني للحامل الشرعي الذي نشأ عن تظهير الورقة التجارية إلى المصرف تظهيرا ناقلا للملكية، بحيث يلتزم المدين المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الورقة المخصومة في ميعاد استحقاقها وإلا كان له حق الرجوع على جميع الملتزمين بالورقة بمقتضى أحكام القانون التجاري أو بمقتضى العقد بحسب الأحوال.

ومتى ما قام المدين بالوفاء بقيمة الورقة التجارية المخصومة كان من حقه أن يسترد الورقة أو السند المخصوم من الحامل موقعا عليه بما يفيد حصول الوفاء، وللمدين أن يمتنع عن الوفاء بمبلغ الورقة في حالة رفض الحامل تسليمه الورقة اليه موقعا عليه بما يفيد الوفاء، لأن ترك الورقة في حيازة الحامل يترتب عليه إلحاق الضرر بالمدين، لأنه قد يقوم بتظهيره إلى الحامل حسن النية ولايستطيع أن يدفع في مواجهته بالوفاء، لأن التظهير يظهر هذا الدفع استنادا إلى مبدأ (تظهير الدفع) طالما توفرت شروطه.

وإذا لم يعرض الورقة للقبول في الميعاد الذي اشترطه الساحب سقطت حقوق حامله في الرجوع بسبب عدم القبول وعدم الوفاء إلا إذا تبين من عبارة الشرط أن الساحب لم يقصد منه سوى إعفاء نفسه من ضمان القبول، وإذا كان المظهر هو الذي اشترط في تظهيره ميعادا لتقديم الورقة التجارية للقبول فله وحده الاستفادة مما شرط.

ويحق للمصرف في حالة عدم الوفاء بقيمة الورقة التجارية في تاريخ استحقاقه من المدين الاصيلي، الخيار بين الرجوع على الموقعين الآخرين على الورقة المخصومة صرفيا أو اجراء قيد عكسي لقيمة السند في الجانب المدين للحساب الجاري للعميل لدى المصرف اذا كان هناك فتح الحساب بينهما، ويتم هذا الاجراء عن طريق نقل الحق المقيد سابقا في الجانب الدائن من حساب العميل المودع الى جانب المدين من هذا الحساب لصالح المصرف، ألا أن هناك شروطا تستوجب وجودها لإجراء القيد العكسي تتمثل في حلول أجل الاستحقاق الورقة وعدم حصول أداء قيمة الورقة أو السند المخصوم، وكذلك عدم وجود شرط عقدي يمنع إجراء القيد العكسي بين العميل والمصرف⁽¹⁾.

دون معارضة صحيحة برئت ذمته الا إذا وقع منه غش أو خطأ جسيم، وعليه أن يستوثق من انتظام تسلسل التظاهرات ولكنه غير ملزم بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين)).

(1) د. ندى زهير سعيد الفيل، الخصم دراسة قانونية مقارنة، المصدر السابق، ص ٣٢٣ ومايليها.

وأحيانا قد تطرأ حوادث تستدعي قيام المصرف بالمطالبة بقيمة الورقة المخصومة من دون انتظار ميعاد استحقاقها، كإفلاس المدين المسحوب عليه، حيث لا يكون ما يستدعي انتظار حلول الأجل، لأن بإفلاس المدين يسقط الأجل، وكذلك حالة رفض قبول المسحوب عليه الوفاء بقيمة الورقة^(١).

بالإضافة إلى ما سبق، يتم ضمان حق المصرف باسترداد قيمة الورقة التجارية أما بدعوى صرفية ناشئة عن توقيع العميل على الورقة عند تظهيرها وهي بذلك تخضع لأحكام قانون الصرف، أو بدعوى المسؤولية العقدية الناشئة عن كونه طرفا في عقد الخصم والذي يلزم العميل برد قيمة الورقة إذا تعذر على المصرف استيفاء قيمتها، وهي تخضع للقواعد العامة في المسؤولية العقدية وبموجبها يكون للمصرف تجاه المستفيد حق مستقل في استرداد المبالغ التي دفعها من دون استنزال ما خصمه المصرف من نسبة وما قبضه من عمولة، ويكون للمصرف استعمال هذا الحق في حدود (الصكوك غير المدفوعة) أيًا كان سبب الامتناع عن دفعها^(٢).

وأخيرا تنتضي التزامات أطراف عقد الخصم بوفاء كل منهما بمضمونه، وذلك بصورة تمكن العميل من نقل ملكية الورقة اليه، وبالمقابل يُمكن المصرف العميل من الحصول على القيمة الأسمية للورقة مخصومة من المبلغ الذي تضمنته الورقة، ثم قيام المصرف بالرجوع على المسحوب عليه (المدين الأصلي) أو الضامن، وقد تنتهي العلاقة بين الطرفين على غير الصورة المذكورة كما لو انتهت بفسخ عقد الخصم أو انهاءه^(٣)، وهو امر يخضع للقواعد العامة اساسا.

(١) د.علي جمال الدين عوض، المصدر السابق، ص ٨٠٥.

(٢) د.محمد بهجت عبدالله قايد، العقود التجارية وعمليات البنوك وفقا لقانون التجارة رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة، ٢٠٢٢-٢٠٢٣، ص ٣٩٠.

(٣) د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الثالث، المصدر السابق، ص ٦٣ ومايليها.

الخاتمة

توصلنا إلى جملة من الاستنتاجات والمقترحات بعد الانتهاء من كتابة هذا البحث نجملها على النحو الآتي:

أولاً - الاستنتاجات:

- ١- تعد عقد الخصم عملاً تجارياً دائماً بالنسبة للمصرف تطبيقاً للمادة (٥/ الفقرة - ثالث عشر) من قانون التجارة العراقي، أما بالنسبة للمودع فإنه يعد عملاً تجارياً إذا كان تاجراً وتمت العملية لأغراض تجارية، وبخلاف ذلك تكون عملاً مدنياً بالنسبة للمستفيد غير التاجر.
- ٢- اختلفت وجهات نظر الفقهاء حول الطبيعة القانونية للعقد الخصم، وبالتالي تعددت النظريات حول تكييف قانوني لعملية الخصم، فمنهم من عدّه حوالة الحق، في حين ذهب آخرون إلى اعتباره قرض بفائدة، ومنهم من يعتبرها تظهيراً ناقلاً للملكية، بينما عدّه البعض الآخر بأنها عقد مصرفي مستقل ومن نوع خاص والذي نعتبره هو الرأي الراجح، وبالمقابل هناك تصرفات ترد على الورقة التجارية كالتظهير للتحويل ورهن الورقة التجارية تشابه عقد الخصم، ففي كل هذه التصرفات يتم تداول الورقة التجارية عن طريق التظهير إلا أن الاختلاف يكمن في المراكز القانونية لكل المظهر والمظهر إليه الناشئة عن كل تصرف، مما يؤدي إلى اختلاف الحقوق والالتزامات نتيجة لذلك.
- ٣- أن المصارف تسعى غالباً إلى تضمين عقودها في عمليات الخصم من خلال مجموعة الشروط التي تهدف من ورائها إلى خدمة مصالحها، وتخفيف مسؤوليتها قدر الإمكان، من دون اعتبار للطرف الآخر (العميل).
- ٤- تجاهل المشرع العراقي تنظيم أحكام العمل المختلط وعدم ايراده نصاً أو نصوصاً خاصة تبيّن التزامات كلا الطرفين فيه.

ثانياً - المقترحات:

- ١- ندعو المشرع العراقي بضرورة الاهتمام بوجه عام بوضع المزيد من القواعد القانونية التي تنظم عملية خصم الأوراق التجارية، باعتبارها من العمليات المصرفية المهمة التي تقدمها المصارف خدمة لعملائها .
- ٢- ندعو المشرع العراقي أن يحدو حدو التشريعات المقارنة، وذلك بأخذ مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية انسجاماً مع ما تقتضيه التجارة من تعزيز عنصر السرعة والثقة بين من يتعامل بالأوراق والسندات التجارية بحسن النية، لأن التقيد بطريقة معينة في الإثبات يؤدي إلى إعاقة التعامل التجاري وبالتالي فإن ذلك يؤثر سلباً على الأقتصاد الوطني.

٣- ندعو إلى حماية العميل (المستفيد) من خلال ضرورة محاربة الشروط التعسفية في عقد الخصم، وكذلك من خلال وضع النصوص القانونية التي توفر له حق مناقشة شروط العقد في مواجهة المصرف، وكذلك من خلال إشراف ورقابة صارمة من قبل البنك المركزي على المصارف في هذا الصدد، ليعيد نوعاً من التوازن إلى مراكز الأطراف آخذاً في الحسبان الحقوق والالتزامات المترتبة على عاتقهم بشكل عادل، كتخفيض سعر الفائدة والعمولة أو تحديد حد أقصى لسعر الفائدة والعمولة، أو مراعاة الأعراف المصرفية في تحديد أسعار الفائدة والعمولة.

٤- نقترح تعديل المادة (٥) من قانون التجارة العراقي بأن يضيف إلى مضمونها هذا النص: (إذا كان العمل تجارياً بالنسبة إلى أحد طرفيه ومدنياً بالنسبة للطرف الآخر سرت أحكام قانون التجارة على التزامات الطرف الذي يعتبر العمل تجارياً بالنسبة له فقط).

قائمة المصادر

*القرآن الكريم

أولاً: الكتب القانونية

- ١- د.أكرم ياملكي، القانون التجاري، دراسة مقارنة في الأعمال التجارية والتاجر والعقود التجارية والعمليات المصرفية والبيوع الدولية، أثير للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، ٢٠١٢.
- ٢- د.إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الجزء الثالث، عمليات المصارف، عويدات للنشر والطباعة، الطبعة الأولى، بيروت، ١٩٩٩.
- ٣- د. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١٠.
- ٤- د. بشار حكمت ملكاوي، د. عمادالدين عبدالحى، د. مظفر جابر الراوي، شرح الأوراق التجارية في قانون المعاملات التجارية الاتحادي الإماراتي، جامعة الشارقة، الطبعة الأولى، ٢٠١٧.
- ٥- د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، الجزء الثاني - القسم الثاني، الالتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، ٢٠٠٧.
- ٦- د. عبدالحميد الشواربي، عمليات البنوك في ضوء الفقه - القضاء - التشريع وصيغ العقود والدعاوى التجارية وفقاً لقانون التجارة رقم (١٧) سنة ١٩٩٩، دار الكتب والدراسات العربية، الاسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٧.
- ٧- د. عبدالرحمن السيد قرمان، العقود التجارية وعمليات البنوك، مكتبة الشقري، جدة، الطبعة الثانية، ٢٠١٠.
- ٨- د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الإلتزام، المكتبة القانونية، الطبعة الرابعة، بغداد، ١٩٧٧.
- ٩- د. عزيز العكلي، شرح القانون التجاري، الجزء الثاني، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الطبعة الثامنة، ٢٠٢١.
- ١٠- د.عزيز العكلي، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار- الشركات التجارية والأوراق التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٥.
- ١١- د.علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠١.
- ١٢- د.علي جمال الدين عوض ،عمليات البنوك من الوجة القانونية، طبعة مكبرة، القاهرة، ١٩٩٣.
- ١٣- د. فاروق ابراهيم جاسم، مبادئ القانون التجاري، مطبعة الكتاب، بغداد، الطبعة الأولى، ٢٠١٧.

- ١٤- د. فوزي محمد سامي، د. فائق محمود الشماع، القانون التجاري - الأوراق التجارية، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ١٥- د. محمد حسن الجبر، العقود التجارية وعمليات البنوك في المملكة العربية السعودية، النشر العلمي والمطابع، جامعة ملك سعود، الرياض، الطبعة الثانية، ١٩٩٧.
- ١٦- د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري، الإفلاس العقود التجارية عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.
- ١٧- د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الثالث، الأوراق التجارية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩.
- ١٨- د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الرابع، عمليات البنوك، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩.
- ١٩- د. محمود مختار أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، عمليات البنوك - الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
- ٢٠- ممدوح الرشيدات، محاضرات في التشريعات المالية والمصرفية، دار الخليج للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، ٢٠٠١.
- ٢١- د. ندى زهير سعيد الفيل، الخصم دراسة قانونية مقارنة، دار الكتب القانونية - دار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١٢، القاهرة.
- ٢٢- د. هاني محمد دويدار، مبادئ القانون التجاري، دراسة في قانون المشروع الرأسمالي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٥.
- ٢٣- د. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتجارة، العقود التجارية - العمليات المصرفية - الاسناد التجارية - الإفلاس، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٧.

ثانيا/ المعاجم والقواميس اللغوية:

- ١- حارث سليمان الفاروقي، لمعجم القانوني، مكتبة لبنان، بيروت، الطبعة الخامسة، ٢٠٠٣.
- ٢- محمد بن أبي بكر عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣.
- ٣- معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي، متاح على الرابط الإلكتروني

[ar-ar<https://www.almaany.com](https://www.almaany.com)

ثالثاً/ البحوث والدراسات الألكترونية:

١- د. فائق محمود الشماع، القيد العكسي في الحساب المصرفي وسيلة البنك الخاصم لإستيفاء دين الخصم، دراسة قانونية مقارنة، كلية الحقوق - جامعة الشرق الأوسط، الأردن، بحث منشور ومتاح على الرابط الألكتروني: << <http://www.iasj.net> >>.

٢- د. ميثاق طالب عبد حمادي، د. نهى خالد عيسى، حدود مبدأ حرية الاثبات في المسائل التجارية (دراسة مقارنة)، كلية القانون - جامعة بابل، ٢٠١٩، بحث منشور ومتاح على الرابط الألكتروني : << <http://www.ressjournal.com> >>.

٣- د. ندى زهير سعيد الفيل، التكييف الشرعي لخصم الاوراق التجارية، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد (٨) عدد (٢٧) سنة ٢٠٠٦، بحث منشور ومتاح على الرابط الألكتروني : << <http://www.iasj.net> >>.

رابعاً/ القوانين:

- ١- قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.
- ٢- قانون البنك المركزي العراقي رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٦ الملغي.
- ٣- قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
- ٤- قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل.
- ٥- قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل.
- ٦- قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل.
- ٧- قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤.
- ٨- قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ المعدل.

المحتويات

الصفحة	الموضوع
١	المقدمة
٤	المبحث الأول: مفهوم عقد الخصم
٥	المطلب الأول: تعريف عقد الخصم وأهميته وصفته التجارية
١١	المطلب الثاني: إبرام عقد الخصم وخصائصه
١٥	المبحث الثاني: الأساس القانوني لعقد الخصم
١٥	المطلب الأول: تمييز عقد الخصم عن غيره من التصرفات القانونية التي تشبهه به
١٥	الفرع الأول: تمييز الخصم عن التحصيل
١٧	الفرع الثاني: تمييز الخصم عن رهن الورقة التجارية
١٩	المطلب الثاني: التكييف القانوني للخصم
١٩	الفرع الأول: تكييف الخصم في ضوء القانون المدني
٢٢	الفرع الثاني: تكييف الخصم في ضوء القانون التجاري والصرفي
٢٤	المبحث الثالث: الآثار القانونية الناشئة عن عقد الخصم
٢٤	المطلب الأول: التزامات المستفيد
٢٤	الفرع الأول: الالتزام بنقل ملكية الحق الثابت في الورقة المخصومة الى المصرف
٢٥	الفرع الثاني: الالتزام بدفع اجر المصرف (ثمن الخصم)
٢٦	الفرع الثالث: الالتزام برد قيمة الورقة في حالة تخلف المدين الاصلي عن الوفاء
٢٨	المطلب الثاني: التزامات المصرف
٢٨	الفرع الأول: الالتزام بدفع قيمة الورقة للمستفيد قبل تاريخ الاستحقاق
٢٩	الفرع الثاني: الالتزام باتخاذ الاجراءات المطلوبة لتحصيل قيمة الورقة المخصومة من المدين
٣٢	المطلب الثالث: التزامات المدين
٣٥	الخاتمة
٣٧	قائمة المصادر
٤٠	المحتويات