

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أكاديمية السودان للعلوم المصرفية والمالية

مركز البحوث والنشر والاستشارات

بالتعاون مع

بنك التضامن الإسلامي

المنتدى المصرفي الخامس والتسعون

بعنوان:

**مخاطر الأموال المرهونة للمصارف**

إعداد:

أ. الفاتح الحاج محمود

المستشار القانوني لبنك التضامن الإسلامي

مارس 2014م

## تقديم:

عمليات التمويل في المصارف تحتاج غالباً لضمان لاستيفاء الحق منه في حالة فشل المدين في السداد، وذلك لأن المصرف يبذل ماله للتعامل الزبون ليرده آجلاً، وحيث أن أموال المصارف أموال عامة مملوكة لأصحاب الحسابات الذين أذنوا للمصارف في استخدامها وحيث أن مخاطر استردادها بصورة متأخرة كبيرة، فقد سن المشرع قانون خاص للمصارف يتم بموجبه بيع المال المرهون للمصرف بإجراءات خاصة بواسطة المصرف دون الرجوع للمحكمة التي قد تطول إجراءات بيع المال المرهون حسب القوانين أو تحديداً قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م.

والجدير بالذكر أن الضمان هو إجراء احترازي حيث أن الأصل هو أن يقوم العميل المدين بسداد الدين الذي حل طائعاً مختاراً... فالضمان ضم ذمة إلى ذمة أخرى في استيفاء الحق منه.. تقوم المصارف بأخذ ضمانات متنوعة من العملاء حسب ما تنظمه منشوراتها الداخلية وسياسات البنك المركزي ونبين فيما يلي هذه الضمانات وبعض مخاطرها ومخاطر التنفيذ بموجب قانون بيع الأموال المرهونة للمصارف وذلك من خلال تناول خمسة محاور تشير إلى الأتي:-

- التعرف على الجوانب القانونية والفقهية للضمانات والرهن.
- بيان مفهوم الضمان وأدلة مشروعيته وبعض أحكامه في الفقه والقانون السوداني
- بيان أحكام قانون الأموال المرهونة للمصارف.
- التعرف على أنواع الضمانات في المصارف ومخاطرها.
- الوقوف على مخاطر التنفيذ على الضمانات بموجب قانون بيع الأموال المرهونة للمصارف.
- توضيح أثر التخلص من الأموال المرهونة على المصارف.

## المحور الأول

### الجوانب القانونية والفقهية للضمانات والرهن

لابد من بيان بعض الجوانب الأساسية ذات الصلة بالموضوع الرئيس علي النحو الأتي :-

أولاً: تعريف المخاطرة:-

المخاطرة في اللغة في رأي : من الخطر بفتحتين وهو :الإشراف علي الهلاك.<sup>1</sup> واخترته لأنه تعريف مناسب يتفق مع المعنى الذي يقصده علماء علم المخاطر. كذلك المخاطرة (Risk) وحسب تعريف (ISO/IEC Guide 73) هو عبارة عن ربط بين احتمال وقوع حدث والآثار المترتبة على حدوثه.

ومن وجهة نظري الخاصة أن هذا العلم له أصل في الشرع فاستدل عليه بالقران الكريم من قول الله تعالى: (أَفَمَنْ يَمْشِي مُكِبًّا عَلَى وَجْهِهِ أَهْدَىٰ أَمَّنْ يَمْشِي سَوِيًّا عَلَىٰ صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ) الملك 22، ومن السنة النبوية، ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : { كان سيدنا العباس بن عبد المطلب إذا دفع المال

<sup>1</sup> الشيخ محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ط 1992م، ص 76.

مضاربة، اشترط على صاحبه أن لا يسلك به بحراً ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به دابة ذات كبد رطبة، فإن فعل ذلك ضمن فبلغ شرطه رسول الله صلى الله عليه وسلم فأجاز شرطه).  
ثانياً: تعريف الضمان ودليل المشروعية:-

الضمان في اللغة : من الفعل : ضمن، وضمن الشيء بالكسر (ضماناً)، كفل به، فهو (ضامن) و(ضمين) وضمنه الشيء (تضميناً فتضمنه) عنه مثل: غرّمه، وكل شيء جعلته في وعاء فقد ضمنته إياه<sup>2</sup>.  
والضمان اصطلاحاً : ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق.....  
فيثبت في ذمتها جميعاً ولصاحب الحق مطالبة من شيء منهما<sup>3</sup>.  
**(1) عناصر الضمان:**

تتمثل عناصر الضمان الرئيسية في الآتي :

أ) الضامن: وهو يتبرع بضمان الحق. فتضم ذمته إلى ذمة الأصيل في المطالبة بالحق. فهو ضمين وكفيل وحميل وزعيم وقبيل بمعنى واحد.  
ب) المضمون عنه: ويسمى أيضاً بالأصيل والغريم والمدين. وهو من ثبت الحق في ذمته أصالة.  
ج) المضمون له: وهو رب الحق ويسمى بالمطالب أيضاً باعتبار مطالبته بحقه.  
د) المضمون به: وهو الحق المضمون.

**(2) أنواع الضمان:**

الحق الثابت أو الأيل للثبوت للمضمون له على المضمون عليه ينحصر لإغراض الضمان في:

أ) ضمان الدين: وهو ما يثبت من حق في ذمة المدين.  
ب) ضمان العين: وهو ضمان استنقاذ أو تسليم العين المضمونة إذا كانت موجودة وضمان مثلها أو قيمتها إن هلكت.  
ج) ضمان النفس: ويسمى أيضاً بضمان الوجه.. وهو عبارة عن الإتيان بالغريم الذي عليه الدين في مجلس الحكم وقت الحاجة. ويغرم ما عليه إذا لم يأت به.  
د) الكفالة بالدرك: وهو ضمان محل العقد بأداء ثمنه إذا ما استحق<sup>4</sup>.

**ثالثاً: الكفالة:**

الكفالة لغة في كتب الحنفية والحنابلة هي: الضم وفي كتب الشافعية هي: الالتزام.  
وفي الاصطلاح عند الحنفية: ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة مطلقاً، وقال المالكية والشافعية والحنابلة هي: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق أي في الدين<sup>5</sup>.  
الكفالة في الجملة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> الشيخ محمد بن ابى بكر الرازى، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ط 1992م. ص 161

<sup>3</sup> المغني لابن قدامة، ج 6، طبعة دار الحديث 2004م، ص 313

<sup>4</sup> أحكام الضمان في الفقه والقانون، سلسلة مطبوعات بنك التضامن الإسلامي، الطبعة الثانية 1999، ص 2.

<sup>5</sup> الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي، ج 6، طبعة دار الفكر 2004، ص 4143.

<sup>6</sup> المرجع السابق، ص 4142.

#### رابعاً: الفرق بين الضمان والكفالة والرهن :-

يطلق الضمان في اللغة علي معان منها الكفالة، أما في الاصطلاح فيطلق علي معاني منها كفالة النفس وكفالة المال وكذلك استعمله جمهور الفقهاء من غير الحنفية وعنونوا للكفالة بالضمان<sup>7</sup>. هذا وقد استخدم الجمهور لفظي الكفالة والضمان بمعنى واحد في حين أن الشافعية والحنابلة حاولوا التفرقة بين المصطلحين. فخصوا الكفالة بضمان النفس واستخدموا لفظ الضمان لما عدا ضمان النفس وهو ضمان المال. وكثيرا ما تستخدم ألفاظ أخرى للضمان كالحمالة والزعامة والقبالة<sup>8</sup>. وعقد الرهن شرعا حبس شيء بحق يمكن بحق يمكن استيفاؤه منه، أي جعل عين لها قيمة مالية في نظر الشرع وثيقة بدين بحيث يمكن اخذ الدين كله أو بعضه من تلك العين لابد ذمة الشخص، فامتاز عن الكفالة لان التوثق بها إنما يكون بذمة الكفيل لا بمال يقبضه الدائن<sup>9</sup>. ويقتضي الضمان وجود حق ثابت أو أيل إلى الثبوت لشخص علي آخر ثم يتبرع شخص بضمان سداد الحق إذا عجز المدين عن السداد.

#### خامساً: دليل مشروعية الضمان :-

يستدل على مشروعية الضمان بقول الله تعالي (قَالَ لَنْ أَرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّى تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ إِنَّا أَنُحَاطَ بِكُمْ ۗ فَلَمَّا آتَوْهُ مَوْثِقَهُمْ قَالَ اللَّهُ عَلَىٰ مَا نَقُولُ وَكِيلٌ). سورة يوسف، الآية (66). وقوله تعالي (قَالُوا نَفَقْدُ صُوعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ) سورة يوسف الآية (72). وعن سلمة بن الاكوع قال كنا عند النبي صلي الله عليه وسلم فاتي بجنابة، فقالوا يارسول الله صل عليها قال: هل ترك شيئا، قالوا: لا، قال: هل عليه دين؟ قالوا: ثلاثة دنانير، قال: صلوا علي صاحبكم، فقال ابوقتادة: صل عليه يارسول الله وعلي دينه، فصلي عليه. وقد اتفقت كلمة الفقهاء علي جواز الضمان<sup>10</sup>.

#### سادساً: تعريف الرهن :-

الرهن في اللغة: من قولهم: رهن الشيء: إذا دام وثبت<sup>11</sup>. وقيل هو الحبس منه قول الله تعالي (كل نفس بما كسبت رهينة). وتعريفه في الشرع: المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفي من ثمنه إذا تعذر استيفاؤه من ذمة الغريم. ويستدل علي جوازه بقول الله تعالي (وان كنتم علي سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة) سورة البقرة 283.

وما روى عن السيدة عائشة رضي الله عنها أن النبي صلي الله عليه وسلم اشترى طعاما من يهودي إلى أجل ورهنه درعا من حديد.

<sup>7</sup> د. محمد فوزي فيض الله، أحكام الضمان في الفقه الإسلامي العام، الطبعة الأولى، 2006 الكويت، سلسلة مداد العلماء، ص 9.

<sup>8</sup> أحكام الضمان في الفقه والقانون، سلسلة مطبوعات بنك التضامن الإسلامي، الطبعة الثانية 1999، ص 2.

<sup>9</sup> د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 6، طبعة دار الفكر 2004، ص 4207.

<sup>10</sup> المرجع السابق، ص 1-3.

<sup>11</sup> الشيخ محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ط 1992م، ص 109.

وقد اجمع المسلمون علي جواز الرهن في الجملة<sup>12</sup>.

#### سابعاً: أهمية الضمانات في المصارف :-

تهتم المصارف اهتماماً بالغاً بأخذ الضمانات الكافية القوية عند منح التمويل، لأن التهاون في ذلك يعرض أموال المودعين للهلاك ويهدد مركزها المالي، لذلك نجد أن المصارف تصدر منشورات داخلية تنظم عمليات قبول الضمان وإجراءاته وأسس تقويمه ودرجت المصارف علي تقويم المال المرهون بقيمته ومنح التمويل بنسبة أقل بهدف درء المخاطر التي قد تنجم من هبوط سعر المال المرهون أو تعيبه. كما نجد أن بنك السودان المركزي أولي جانب الضمانات إهتماماً كبيراً في سياساته ومنشوراته المنظمة للعمل المصرفي ومن أمثلة ذلك :

(1) ما جاء في السياسة التمويلية للعام 2008 عن ضمان التمويل الأصغر الآتي :-

- على المصارف العمل على تبسيط الإجراءات والمرونة في الضمانات والبحث عن بدائل للضمانات التقليدية، وتوسيع نطاق استخدام ضمان المؤسسات كطرف ثالث عن طريق مؤسسات المجتمع المدني وجمعيات واتحادات العمال.

(2) وفي منشوره رقم (2012/7) الموافق /2012/1/9 م حول اعتماد وثيقة التأمين كضمان للتمويل الأصغر جاء فيه الآتي :

(في إطار سعي بنك السودان المركزي إلى تطوير صناعة التمويل الأصغر وسياساته الرامية إلى توسيع دائرته وتسهيلاً للإجراءات وتنويعاً للضمانات، فقد تقرر أن يتم اعتماد وثيقة التأمين الشامل الصادرة من شركات التأمين كضمان لمنح التمويل الأصغر).

(3) وفي منشوره رقم (2012/11م) الموافق: 22 مارس 2012م حول منع الرهن العقاري بالتوكيل (علي المصارف طلب حضور المالك شخصياً في حالة الرهن العقاري لأغراض التمويل و لا يُقبل التوكيل مع ضرورة معاينة موقع العقار المراد رهنه).

والذي ألحقه بخطاب بتاريخ 4 يونيو 2012 م يفيد بأنه قد تقرر السماح لوكيل العميل بالقيام بإجراءات تعليية رهن الضمان شريطة أن يكون الرهن الأول قد تم بواسطة مالك العقار شخصياً حسب ما حدده المنشور المشار إليه أعلاه.

(4) و منشوره رقم (2011/4) الموافق: /2011/12/26م حول التمويل مقابل الضمانات الحكومية جاء فيه:

في إطار مراجعة أسس و ضوابط وموجهات منح التمويل مقابل الضمانات الحكومية فقد تقرر الآتي:-

#### ثامناً: قبول الضمانات الحكومية:-

1/ يجوز قبول السندات و أوامر الدفع المستديمة الصادرة عن وزارة المالية كضمان لمنح التمويل، شريطة أن يكون تاريخ استحقاق السند في أو قبل التاريخ المحدد لتصفية العملية التمويلية.

<sup>12</sup> المغني لابن قدامة، ج 6، طبعة دار الحديث 2004م، ص 23-24.

2/ في حالة قبول الضمانات الواردة في "1" أعلاه على البنك اتخاذ ما يلزم من الإجراءات مع وزارة المالية وبنك السودان المركزي لضمان الحجز لصالح المصرف وللتأكد من عدم التصرف فيها إلا لصالح المصرف.

تاسعاً: تصنيف الديون وبناء المخصصات :-

1/ يجب أن تُضمن الالتزامات المتعثرة مقابل الضمانات الحكومية عند احتساب نسبة التعثر.  
2 / يتم بناء مخصصات للعمليات المتعثرة والمغطاة بضمانات حكومية حسب الضوابط المعمول بها دون إستثناء.

3/ تتم معاملة الضمانات الحكومية المسموح بقبولها بواسطة المصارف نفس معاملة الضمانات الأخرى.  
4/ بالنسبة للضمانات الجديدة التي يتم تقديمها للمصارف من قبل العملاء عند الدخول في تسويات لمعالجة حالات التعثر، يتم وضعها في الاعتبار عند بناء المخصصات وتخضع لنفس نسب الاستبعاد الواردة في المنشور (2008/1) وبنفس الكيفية والتفصيل.

وقد صدر المعيار الشرعي رقم (5) عن الضمانات من هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية بالبحرين حيث تناول الضمانات التي يقصد بها توثيق الالتزامات ومنع تعريض الديون للضياع أو المماثلة كالكتابة والشهادة والكفالة والرهن والشيكات وسندات الإذن مع بيان ماهو مشروع وممنوع من الضمانات كما يتناول التمييز بين المضمونات (وهي ما يضمن بالعقد أو باليد أي الحيازة) أو الأمانات (وهي التي لا تضمن إلا بالتعدي أو التقصير أو مخالفة القيود)... ولا يشمل هذا المعيار ضمان الإتلاف والجنايات ومن أهم الأحكام التي وردت فيه الآتي :-

1/ لايجوز اشتراط الكفالة أو الرهن في عقود الأمانة مثل عقد الوكالة أو الإيداع لمنافاتها مقتضاها ما لم يكن اشتراطهما مقتصرًا علي حالة التعدي والتقصير أو المخالفة وبخاصة عقود المشاركات والمضاربة حيث لايجوز اشتراط الضمان علي المضارب أو وكيل الاستثمار أو احد الشركاء سواء أكان الضمان للأصل أو الربح ولا يجوز تسويق عملياتها علي انها استثمار مضمون.

2/ التوثيق بالكتابة والشهادة مندوب شرعاً ولايجوز كلاهما فيما هو محرم.

3/ يجوز للمؤسسة أن تشترط علي العميل تقديم كفيل أو أكثر لضمان مديونياتها. وقسم المعيار الكفالة إلى نوعين: إحداهما: كفالة مع حق الرجوع علي المكفول عنه وهي التي تتم بطلب المدين ورضاه، والثانية: كفالة مع عدم حق الرجوع علي المكفول عنه وهي التي تحصل بغير إذن المدين (تبرع).

4/ تناول المعيار الرهن ومشروعيته وشروطه وقبض المرهون وملكيته وكيفية التنفيذ علي المرهون.

5/ من أهم أحكام المعيار انه يجوز للدائن عند إبرام عقد المداينة أن يطلب من المدين إجراء التأمين الإسلامي علي المرهون لصالح الدائن المرتهن وفي حالة هلاك المرهون يحل التعويض محل المرهون... وكذلك جواز التأمين الإسلامي علي الديون.

6/ يجوز الحصول على الضمان في المزايدات أو المناقصات ويشمل ذلك المبالغ التي تقدم عند

الاشتراك فيها (الضمان النقدي الابتدائي) والتي تقدم عند رسوها على الفائز بها (الضمان النقدي النهائي) وهذه المبالغ أمانة لدى الجهة الطارحة للمزايدة أو المناقصة وليست عربوناً، وتضمن بخلطها بغيرها، ولا تجوز مصادرتها إلا بقدر الضرر المالي الفعلي، ويجوز استثمارها لصالح العميل بموافقته.

7- يجوز أخذ مبلغ من العميل الواعد بالشراء لتوثيق وعده إذا كان الوعد ملزماً للعميل ويسمى "هامش الجدية" وهو أمانة وليس عربوناً لعدم وجود العقد، ولا يؤخذ منه عند النكول إلا مقدار الضرر الفعلي، وهو الفرق بين التكلفة وثمان البيع للغير.

## المحور الثاني

### أحكام قانون بيع الأموال المرهونة للمصارف

أولاً: سيادة أحكام هذا القانون

تسود أحكام هذا القانون في حالة تعارضها مع أحكام أي قانون آخر للمدى الذي يزيل التعارض بينهما.

ثانياً: تطبيق القانون

(1) بالرغم من أحكام المادة (1) يطبق هذا القانون بأثر رجعي على الأموال المرهونة بالمصارف حتى لو بدئ في أي إجراءات خاصة بها أمام المحاكم.

(2) تطبق أحكام هذا القانون على أي مصرف أو مؤسسة تمويل أجنبية وفق أحكام البند (3) والتي يكون لديها أموال مرهونة في السودان سواء كان الرهن ما زال باسمها، أم تم تحويله لمصلحة جهة أخرى يجوز التعامل معها داخل السودان وخارجه.

(3) يتم تحديد المصارف ومؤسسات التمويل الأجنبية بقرار من وزير المالية والاقتصاد الوطني بناءً على توصية بذلك من محافظ بنك السودان وموافقة وزير العدل.

ثالثاً: بيع الأموال المرهونة للمصارف وإجراءاته

أشار الفصل الثاني من قانون الأموال المرهونة على الآتي:

(1) إذا حل أجل المحدد لسداد المبلغ المضمون بالرهن لمصرف وتأخر الراهن في سداده يحق للمصرف بعد إنذار الراهن كتابة لمدة شهر بالسداد، أن يبيع المال المرهون أو أي جزء منه، بما عليه من رهونات سابقة بعد انقضاء مدة الإنذار المذكورة.

(2) لأغراض البند (1) يعتبر الإنذار قد تم استلامه بواسطة الراهن:

أ) إذا أرسل على آخر عنوان عمل أو سكن معروف له أو باللصق على العقار المرهون الذي يسكنه، أو:  
ب) في حالة تعذر توصيل الإنذار وفق أحكام الفقرة (أ) إذا أرسل بالبريد المسجل، بعلم الوصول ما لم يعده البريد لعدم الاستلام.

## رابعاً: إجراءات بيع العقارات

- (1) يقوم المصرف ببيع العقار المرهون له بما عليه من رهونات، تنفيذاً لأحكام المادة (5)، عن طريق المزاد العلني، على أن يكون الثمن الأساسي لذلك العقار لا يقل عن قيمة المبلغ المرهون له به أو القيمة الحقيقية التي يحددها المصرف بالتشاور مع الجهات المختصة أيهما أكبر.
- (2) إذا لم يقدم عرض للشراء أو كان العرض المقدم أقل من الثمن الأساسي فيجوز للمصرف عرض العقار المرهون للبيع مرة أخرى بدون تحديد سعر أساسي.
- (3) يجب إيقاف إجراءات البيع بالمزاد العلني في أي مرحلة قبل رسو المزاد في حالة دفع المدين الراهن لمبلغ الدين وأي مصروفات أخرى تكبدها المصرف في تلك الإجراءات نقداً.
- (4) عند اكتمال البيع وفق أحكام هذا القانون يقوم مسجل عام الأراضي بتعديل سجل العقار المرهون باسم المشتري بما عليه من رهونات، على ألا يؤثر أي خطأ في إجراءات بيع العقار على حق المشتري في نقل الملكية له.

(5) يتم التصرف في حصيلة بيع العقار المرهون على الوجه الآتي:

- أ) سداد مصاريف البيع.
- ب) سداد دين المصرف، في حدود قيمة الرهن المسجل.
- ج) ما تبقى من قيمة المبلغ، إذا وجد، يسلم للمدين الراهن.
- (6) إذا لم يكن عائد البيع كافياً لسداد المبلغ المرهون به، فيجوز للمصرف مقاضاة المدين الراهن بباقي المبلغ عن طريق رفع دعوى مدنية.

## خامساً: إجراءات حجز المنقولات وبيعها

- (1) في حالة المنقولات المرهونة تتبع الإجراءات الآتية في حجزها:
  - أ. إذا كانت المنقولات المرهونة في حيازة المصرف كاملة يقوم المصرف ببيعها بالطريقة المحددة في هذا القانون بعد انتهاء مدة الإنذار المنصوص عليها في المادة (5).
  - ب. إذا كانت حيازة المنقولات المرهونة مشتركة بين المصرف والعميل فيحق للمصرف بعد انتهاء مدة الإنذار المنصوص عليها في المادة (5) دخول أي أمكنة توجد بها المنقولات وحجزها بالطريقة التي يراها مناسبة وحيازتها حيازة كاملة.
  - ج. إذا كانت المنقولات المحجوزة للمصرف في حيازة العميل كاملة يجوز للمصرف أن يحجز على تلك المنقولات بعد نهاية الإنذار في المادة (5).

(2) أما في حالة بيع المنقولات المرهونة فتتبع الإجراءات التالية:

- أ. يقوم المصرف ببيع المنقولات المرهونة والتي تم حجزها وفقاً لأحكام البند (1) فوراً بالمزاد العلني على أن يكون الثمن الأساسي للمنقولات مبلغاً لا يقل عن المبلغ المرهون به أو القيمة الحقيقية أيهما أكبر.
- ب. إذا لم يقدم عرض للشراء أو كان العرض أقل من الثمن الأساسي فيجوز للمصرف أن يعرض



المنقولات المرهونة للبيع مرة أخرى بدون تحديد لذلك. (للمؤمن)

ج. يتم التصرف في حصيلة البيع على الوجه الآتي:

(i) سداد مصروفات حجز تلك المنقولات وحفظها وبيعها.

(ii) سداد قيمة الدين المستحق.

(iii) ما تبقى من قيمة البيع إذا وجد يسلم للمدين الراهن.

د. إذا لم يكن عائد البيع كافياً لسداد مبلغ الرهن يجوز للمصرف مقاضاة المدين الراهن بباقي المبلغ عن طريق رفع دعوة مدنية.

هـ. من أجل توقيع الحجز المنصوص عليه في البند (1) يجوز للمدير أو من يفوضه أن يدخل بالقوة مصحوباً بمن يرى ضرورة وجودهم من المستخدمين أي أمكنة توجد بها المنقولات المحجوزة أثناء ساعات العمل للشخص المطلوب منه سداد الدين، ويجوز للمدير أو من يفوضه حسبما يكون الحال أن يطلب من ضابط الشرطة المسئول الذي توجد أمكنة تواجد المنقولات المرهونة في دائرة اختصاصاته تمكينه من دخولها وإجراء الحجز وعلى ذلك الضابط في هذه الحالة تلبية الطلب. و. يجب على المصرف إيقاف إجراءات بيع المنقولات بالمزاد العلني في أي مرحلة قبل رسوم المزاد في حالة دفع المدين الراهن لمبلغ الدين وأي مصروفات أخرى تكبدها المصرف في تلك الإجراءات نقداً.

#### سادساً: طلب إحالة النزاع للتحكيم

(1) يجوز للراهن في حالة وجود أي نزاع بينه وبين المصرف أن يطلب كتابة في مدة لا تزيد على أسبوع واحد من تاريخ تسلمه للإنداز المنصوص عليه في المادة 5(1) إحالة النزاع للتحكم.  
(2) على الرغم من أحكام المادة 5(1) يوقف المصرف إجراءات البيع إذا تقدم الراهن بالطلب المنصوص عليه في البند (1) وذلك لحين صدور قرار هيئة التحكيم المنصوص عليه في المادة 10(1).

#### سابعاً: تكوين هيئة التحكيم

(1) يقوم المصرف بالاتفاق مع الراهن بتكوين هيئة التحكيم في مدة لا تزيد على أسبوع واحد من تاريخ تسلم المصرف للطلب المنصوص عليه في المادة 8(1).  
(2) يعين كل من الطرفين حكماً ويتفق الطرفان على تعيين حكم ثالث يكون رئيساً لهيئة التحكيم.  
(3) يجوز للطرف المتضرر إذا تعذر تكوين هيئة التحكيم على الوجه المنصوص عليه في البند (2) أن يطلب من محافظ بنك السودان تعيين من تعذر من المحكمين على أن يقوم المحافظ بإجراء التعيين في مدة لا تزيد على أسبوع واحد من تاريخ تسلمه للطلب.

#### ثامناً: قرار هيئة التحكيم

(1) تصدر هيئة التحكيم قرارها في مدة لا تزيد عن شهر واحد من تاريخ تكوينها.  
(2) يكون قرار هيئة التحكيم نهائياً غير قابل للطعن فيه أمام المحاكم.

## ملحوظة:-

❖ قررت المحكمة الدستورية في الدعوى الدستورية بالنمرة م دق/د/16/2001- أحمد عبد الجليل أبو زيد وشركة مرحب لصناعة الصابون والكيماويات ضد (1) حكومة السودان (2) بنك فيصل فرع بحري عدم دستورية نص المادة 10 (2) من هذا القانون.

## المحور الثالث

### أنواع الضمانات في المصارف ومخاطرها

تتنوع الضمانات التي تقوم المصارف السودانية بقبولها مثل ضمان العقار المسجل وضمان السيارات والبضائع وشهادات شهامة والضمان الشخصي في عمليات التمويل الأصغر. ونبرز في هذا المحور بعض المخاطر المتعلقة بهذه الأنواع من الضمانات:-

#### أولاً: ضمان الرهن العقاري والمخاطر المرتبطة به:

كلمة العقار مصطلح معروف في الشريعة والقانون بأنه يطلق على قسم من أقسام المال الذي لا يمكن تحويله ونقله من مكان إلى مكان دون تغيير هيئته ولا ينطبق إلا على (الأرض) سواء كانت مشيدة وعليها مباني أو خالية فضاء.

ويعتبر ضمان العقار من أقوى الضمانات في السودان حيث الغالب هو زيادة سعر الأرض وإمكانية تسويقه كبيرة حيث سوقه رائجة.

#### (1) مخاطر الرهن العقاري:

رغم ما قيل فيه سابقاً إلا أن هناك مخاطر أبرزتها التجربة العملية منها:

#### (2) مخاطر تقويم العقار:

يتمثل ذلك في أن الجهات التي تقوم بالتقويم لا تعتمد على أسس علمية واضحة في هذه العملية والافتقار لهذه المرجعية قد يترتب عليه منح التمويل بحجم مبلغ التقدير ولكن عند الحاجة لبيع العقار لاتجد المصارف القيمة التي تنثرها،، لذلك نجد أن المصرف يحاول التغلب على هذه الجزئية عن طريق منح التمويل بمبلغ يقل عن قيمة العقار بنسبة أحياناً تصل إلى ثلث قيمته التي تم تقويمه بها.

ومن مخاطر تقويم العقارات أن بعض الجهات التي تقوم بعملية التقويم يظهر في تقويمها مظاهر مجاملة المستفيد من العملية ويظهر ذلك في وقت الحاجة لبيع العقار حيث يتضح الفرق الشاسع بين سعره الحقيقي وبين مبلغ التقويم مما قد يترتب عليه فقدان البنك لمبلغ كبير من أصل المبلغ المطلوب استرداده.

#### (3) مخاطر تتعلق بنوع العقار نفسه:

العقارات في السودان تتنوع حسب القوانين المنظمة لشروط المنح للأرض وهذا التنوع على حسب كل نوع تكون درجة المخاطر ارتفاعاً وانخفاضاً.. ومن أمثلة ذلك:

(أ) هناك أرض ممنوحة بموجب قانون الاستثمار مخصصة لغرض محدد وتتمثل مخاطر هذه الأرض في

أن المصرف يحتاج لموافقة الجهة التي خصصتها للمستفيد عند بداية الرهن وكذلك عند التنفيذ...

ومن مخاطر ذلك أنها تقيد بيعها حسب قانونها لشخص يحمل ترخيصاً لديها حتى يتم استخدامها في ذات الغرض مما يقلل فرصة بيعها واسترداد مال المصرف عاجلاً.

(ب) الأراضي الزراعية المسجلة لا تتمتع بسوق رائج مثل الأراضي السكنية ومن الصعوبة إيجاد مشتر لها.  
(ج) الأراضي غير المسجلة (الحيازات) من مخاطرها ليس هناك جهة موثوقة يتم تسجيل الرهن لديها...  
ومن مخاطر ذلك أن الأرض رغم رهنها يمكن نقل سجلها من شخص إلى آخر دون علم المصرف.

#### (4) مخاطر التزوير والاحتيال:

من المخاطر أن المصارف أحياناً تقع ضحية لبعض ضعاف النفوس الذين يقومون باستخراج شهادات بحث بموجب توكيل مزورة.. عندها يطعن صاحب الأرض في إجراء الرهن فيصبح البنك بدون ضمان لاستيفاء الحق منه، كما أن مثل هذا النوع من الطعن يستغرق الفصل فيه أمام المحاكم زمناً طويلاً وغالباً ما يتم الحجز على العقار إلى حين الفصل في النزاع حول العقار.

وأثر ذلك واضح على المركز المالي للبنك حيث إذا ثبت التزوير فإنه يفقد ما دفعه للعملية محل الضمان أو إذا لم يثبت فإن استرداد المبلغ يكون بعد زمن طويل بسبب الإجراءات التي ذكرناها والتي غالباً ما يصاحبها انخفاض القوة الشرائية للعملة في ظروفنا الاقتصادية.

- من أنواع الاحتيال أن البعض عند زيارة العقار لإجراء عملية التقييم يدال المهندسين على عقار مشيد، فيفاجئ المصرف عند التنفيذ أنه يقف على أرض فضاء غير مشيدة... وأثر ذلك واضح أن البنك يفقد ما يعادل قيمة المباني بقدر حجمها.

#### (5) عدم تسجيل الرهن:

العقارات التي لديها سجل منظم لدي الدوائر المختصة (تسجيلات الأراضي) نص القانون على ضرورة تسجيل رهنها بسجل العقار وقد عرف قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984 الرهن التأميني بأنه: (عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقاً عينياً يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان).

ونص في المادة 827 منه على أنه: (لا ينعقد الرهن التأميني إلا بتسجيله) ونص في المادة 747 على (أن الرهن التأميني ينفذ في حق غير المتعاقدين من تاريخ تسجيله).

كما نص في المادة 782 على أنه: (لا يعتبر رهن العقار الحيازي نافذاً بالنسبة للغير إلا إذا سجل بالجهة التي يناط بها قانوناً التسجيل إلى جانب حيازة الدائن المرتهن).

يتضح من خلال النصوص السابقة أن عدم تسجيل الرهن لدي الدوائر المختصة له عدة مخاطر

منها:

أ) أن الرهن لا ينعقد إلا بعد تسجيله حسب متطلبات القانون.

(ب) أن الرهن يتحدد ترتيبه بالتأشير عليه في السجل الرسمي.

(ج) انه في حالة تراحم الدائنين علي أموال المدين لا يتمتع المصرف بامتياز علي العقار إذا لم يكن مسجلاً.

(د) من المخاطر المرتبطة بذلك:

أن بعض الجهات ترى بسبب ثقتها في العميل أو لتخفيض المصروفات عليه تقوم بحجز عقود الرهن عندها أو حجزها فقط دون تسجيلها وهذا يتضح من خلال نص المواد أن الرهن لا ينعقد بدون التسجيل وفي حالة إفلاس صاحب العقار يدخل المصرف كدائن عادي يخضع لقسمة الغرماء لعدم تسجيل الرهن. وقد يكون العقار مرهون لأكثر من مصرف.. فيكون هناك رهن أول ورهن ثاني.. ويتم الرهن الثاني بموافقة الدائن المرتهن الأول.. وفي الرهن الثاني مخاطر على المصرف الراهن رهنًا ثانيًا حيث أن الغالب في بيع العقار عند بيعه عدم الحصول على سعر يكفي لسداد دين المرتهن الأول لذلك غالباً ما يفقد المرتهن الثاني كل ماله.

(6) تسجيل الرهن لدي مسجل الشركات :-

عندما يكون العقار مملوكاً لشركة مسجلة وفقاً لقانون الشركات السوداني لسنة 1925 نص هذا القانون علي وجوب تسجيل هذا الرهن لدى مسجل الشركات بوزارة العدل وفي حالة تصفية الشركة يكون الرهن باطلاً في مواجهة الدائنين الآخرين إذا لم يكن مسجلاً بسجل الشركة.

بناءً علي هذه النصوص فإن عدم تسجيل رهن العقارات المسجلة لدى تسجيلات الأراضي و لدى مسجل الشركات الخاصة في حالة العقارات والأموال المملوكة للشركة قد يتسبب ذلك في فقدان المصرف للضمان الذي يمكن أن يسترد منه الأموال التي دفعها مقابل التمويل.

من أعظم مخاطر الرهن العقاري أن منح التمويل بمبلغ يفوق المبلغ المسجل في عقد الرهن يفقد المصرف الحق في استرداد المبلغ غير المسجل كضامن صاحب امتياز علي ذات العقار بل يكون في غير المبلغ المسجل دائناً عادياً يخضع لقسمة الغرماء، حيث نصت المادة 748 من قانون المعاملات المدنية علي الأتي: (يقتصر أثر الرهن التأميني علي المبلغ المحدد في سند الرهن والثابت في دائرة التسجيل ما لم ينص القانون أو الاتفاق علي غير ذلك).

ثانياً: رهن المنقولات والمخاطر المرتبطة به:

المال المنقول مصطلح موجود في كتب الفقه والقانون يطلق على كل مال يمكن نقله من مكان إلى مكان وهو بخلاف العقار، والمنقولات منها ما هو مسجل ومنها ما هون دون ذلك.

(1) رهن السيارات:

هي من المنقولات التي لها سجل منظم حيث يتم تقييد الرهن بسجل المركبة لدى سلطات المرور حيث يعتبر قيداً يحول دون التصرف فيها.

من أعظم مخاطر هذا الرهن أن المصرف عندما يشتري العربية بصيغة بيع المرابحة لايقوم بتحويل سجلها في اسمه حتى لايقوم بتحميل العميل رسوم التسجيل مرتين فعندما يكون الضمان للمرابحة العربية نفسها فان المصرف يقوم بتحويل الملكية للعميل مباشرة وتسليمه خطاب ليقوم بعملية الرهن فهذا

يجعل العربية محل الضمان والأوراق كلها بيد العميل مما يعد من المخاطر الكبيرة حيث أن بين البيع وتسجيل الرهن يكون المصرف بدون ضمان.

ومن مخاطر هذا الرهن أن المركبة المرهونة تكون بيد العميل الراهن حيث أن ذلك يمكنه من إخفائها عند الحاجة للتنفيذ عليها، بالإضافة إلى زيادة مصروفات البنك في السعي للحجز عليها. كما أن بعض الناس يقوم بتداول العربية ونقل ملكيتها رغم وجود الرهن عليها إذا وثق المشتري في العميل وكان له معه علاقة معاملة حسنة.

## (2) رهن البضائع:

البضائع مثل المحاصيل (السسم - الذرة - الفول - الصمغ... الخ) تصلح أن تكون ضامناً للتمويل بعد إجراء الدراسة حولها ولكن من مخاطرها كضمان عدة أشياء:

أ. تعرضها للتلف والتأثير بعوامل كثيرة.

ب. التعدي عليها من قبل المدين الراهن (كسر المخازن).

ج. استغلال جهل الموظفين بها للاحتيال على البنك.

## (3) رهن الوديعة الاستثمارية :-

من الضمانات القوية التي تطمئن لها المصارف هو ضمان إيداع العميل مبلغاً يعادل مبلغ التمويل كوديعة استثمارية لدى المصرف أو أي مصرف آخر ويتم حجز هذه الوديعة بواسطة المصرف المودعة عليه بناء على رغبة الأطراف.

من مخاطر هذا النوع أن المصرف لايقوم بعمل عقد رهن للوديعة وهو من متطلبات رهن المال المنقول حسب قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984 حيث نصت المادة 785 على الآتي: (لا يعتبر رهن المنقول حياً نافذاً في حق الغير إلا إذا دون في ورقة ثابتة التاريخ يحدد فيها الدين والمال المرهون إلى جانب انتقال الحيازة إلى المرتهن).

والأخطر من ذلك أن المصرف يقوم بإضافة الوديعة لحسابه دون استيفاء متطلبات قانون بيع الأموال المرهونة للمصارف من عمل أندار للعميل بالسداد وغيرها مما يسهل الطعن في تجاوزها.

## (4) الضمان الشخصي :

الضمان الشخصي نقصد به ما درجت عليه المصارف في عمليات التمويل الأصغر حيث إنها تقوم بمنح التمويل للعميل بضمان شخص آخر معروف للمصرف ويكون من أصحاب الحسابات لدى نفس المصرف كما تشترطه بعض المصارف وبعضها لا يتمسك بهذا الشرط، على أن يكون الضامن يتمتع بسمعة طيبة ولا ترتد له شيكات.

ومن المخاطر القانونية لهذا النوع من الضمان أن الشيك كورقة بدون رصيد ليس له قيمة مادية في التعامل بمعنى أنه ليس له قيمة ذاتية.

ومنها أن المصارف لاتولي هذا الضمان العناية الكافية من حيث توثيق العقد والإشهاد عليه وتدقيق صياغته وكتابة بيانات الضامن الشخصية مما يجعله معرضاً للطعن فيه.

## المحور الرابع

### مخاطر التنفيذ على الضمانات بموجب قانون بيع الأموال المرهونة للمصارف:

رغم أن قانون بيع الأموال المرهونة قد سن من أجل أن تسترد المصارف أموالها بصورة سريعة لا تؤثر على مركزها المالي إلا أن هذا القانون يحمل في طياته بعض المخاطر التي أبرزتها الممارسة العملية مما يسهل الطعن في إجراءاته ويطول أمد النزاع وبالتالي استرداد مال المصرف بالسرعة المطلوبة ومن هذه المخاطر ما يلي:

أولاً: جهل الموظفين بنصوص القانون عند التنفيذ:

توكل المصارف للموظفين القيام ببعض الإجراءات الخاصة بالتنفيذ على المال المرهون مثل توجيه الإنذار وعمل الإعلان بالبيع - وهي علمية في الأصل قانونية - لذلك قد يشوبها قصور يتسبب في بطلان إجراءات البيع... فقد يطعن العميل في استلام الإنذار وقد ينكر توقيعه على الإنذار.

ثانياً: إنذار العميل بالبيع:

من المشكلات العلمية أن إنذار العميل ببيع المال المرهون هو الأساس الذي تقوم عليها بقية إجراءات بيع المال المرهون، وذلك يتم الطعن فيه غالباً من قبل المدينين ولتفادي مخاطر ذلك يجب أن يتم الإنذار حسب متطلبات القانون وأن يتم تسليمه في حضور شهود على ذلك.

ومن مخاطر ذلك أن القانون حدد طرق الإعلان البديل بطرق محددة وهي:

- (1) التسليم المباشر
- (2) إذا أرسل الإنذار على آخر عنوان عمل أو سكن معروف له.
- (3) إذا الصق على العقار المرهون الذي يسكنه،
- (4) إرساله بالبريد المسجل ولم يرجعه البريد لعدم الاستلام.

## المحور الخامس

### أثر التخلص من الأموال المرهونة على المصارف

هناك مخاطر تترتب على التخلص من المال المرهون للمصرف وتزيد وتقل حسب طبيعة ونوع المال المرهون نفسه، فمثلاً هناك مخاطر تتعلق بأن هناك بعض الأموال المرهونة تكون ممنوحة بموجب قانون محدد مثل تلك الممنوحة بموجب قانون الاستثمار فلا يمكن التخلص منها إلا لأشخاص محددین لديهم تراخيص من وزارة الاستثمار تمكنهم من امتلاك هذه الأموال لاستخدامها في نفس الغرض التي من أجله تم المنح، هذا قد يعوق المصرف في إيجاد من يقوم بشراء مثل هذه الأموال مما يجعل مخاطر التخلص منها كبيرة.

كما أن بعض السلع والمنقولات التي تحتكرها جهة محددة قد يكون التخلص منها مشكلة كبيرة في

إيجاد مشتر لهذه الأموال.

❖❖ ومن الآثار السالبة جداً أن هناك بعض العقارات لا يتمكن المصرف من بيعها فيضطر إلى اللجوء إلى غلق رهنها والجدير بالذكر هنا أن قانون بيع الأموال المرهونة للمصارف لم ينظم كيفية غلق الرهن فلا سبيل للبنك غير اللجوء للمحكمة المدنية والتي تستغرق إجراءاتها عدداً من السنين للحصول على هذا

الحكم. وهذا يتطلب تعديل قانون بيع الأموال المرهونة.

#### الخلاصة:

مما سبق ذكره لا يخفى اثر مخاطر الأموال المرهونة للمصارف على الاستقرار المالي للمصرف حيث أن الضمانات هي السبيل لاسترداد أموال المصرف فإذا فقد المصرف ماله المرهون بسبب أنه وقع ضحية لعملية تزوير كما في حالة تزوير شهادات البحث أو التوكيل للرهن يصبح بدون مال مضمون يسترد منه ما فقده من الزيون المدين ويزداد تأثر المصرف مالياً حسب قيمة التمويل الذي دفعه للعملية محل التزوير. حيث إذا ثبت التزوير فإنه يفقد ما دفعه للعملية محل الضمان وإذا لم يثبت فإن استرداد المبلغ يكون بعد زمن طويل بسبب الإجراءات التي ذكرناها والتي غالباً ما يصاحبها انخفاض القوة الشرائية للعملة في ظل ظروفنا الاقتصادية.

- كما نجد أيضاً أن الخطأ في تقويم العقار بسبب فني أو نتيجة احتيال كما ذكرنا ذلك في محله يتسبب أيضاً في فقدان المصرف لفرق التقويم بين السعر الحقيقي للمال المرهون وبين سعره عند التنفيذ عليه لاسترداد حقوق البنك.

وإذا نظرنا لكل جزئية من المخاطر التي ذكرناها في هذه الورقة لسنا أثرها السلبي على المصرف ومن أمثلة ذلك:-

أولاً: أن عدم تسجيل رهن العقارات المسجلة لدى تسجيلات الأراضي و لدى مسجل الشركات الخاصة في حالة العقارات والأموال المملوكة للشركة قد يتسبب في فقدان المصرف للضمان الذي يمكن أن يسترد منه الأموال التي دفعها مقابل التمويل.

ثانياً: أن بعض الجهات ترى بسبب ثقتها في العميل أو لتخفيض المصروفات عليه تقوم بحجز عقود الرهن عندها أو حجزها فقط دون تسجيلها وهذا يتضح من خلال نص المواد أن الرهن لا ينعقد بدون التسجيل وفي حالة إفلاس صاحب العقار يدخل المصرف كدائن عادي يخضع لقسمة الغرماء لعدم تسجيل الرهن مما يكون له اثر سالب على استرداد أمواله لدي المدين.

ثالثاً: بالإضافة إلى ما سبق ذكره نجد أن زيادة مصروفات البنك في السعي للحجز على الأموال المرهونة والتأمين على المال المرهون ومصاريف التخزين والبيع من دلالة وإعلان عبر الصحف ولاشك من أن لها تأثير في استقرار البنك وإن كان طفيفاً.

#### التوصيات:

بناءً على ما سبق من التحليل وإيضاحات فإن الورقة توصي القائمين على إدارات المصارف بالاتي:

- (1) العمل على تقليل مخاطر الضمانات كل حسب نوعه لتفادي السلبيات التي أثارها هذه الورقة.
- (2) متابعة تسجيل الرهونات المسجلة لدى الجهات المختصة بواسطة إدارة محددة في المصرف بحيث يدرج ذلك من ضمن مسؤولياتها وذلك لأغراض المتابعة والمحاسبة.
- (3) أن يتم تسجيل رهن للسيارات التي تكون هي الضمان ومحل التمويل في أن واحد عن طريق جهة تتبع للبنك أو جهة محايدة.

- (4) تسجيل رهن العقارات والمنقولات المملوكة والمسجلة باسم الشركة ذات الشخصية الاعتبارية لدى المسجل التجاري العام للشركات.
- (5) في حالة ضمان الوديعة الاستثمارية أن يتم رهنها بموجب عقد رهن بالإضافة إلى استيفاء متطلبات قانون الأموال المرهونة للمصارف في حالة التنفيذ عليها.
- (6) إنشاء إدارة مختصة في صندوق ضمان الودائع تختص بشراء العقارات التي يعجز أي مصرف عن تسويقها وإيجاد آلية لاستثمارها. وهذا بالطبع يتطلب تعديل قانون الصندوق نفسه.
- (7) التامين علي الديون والمال المرهون تأميناً إسلامياً حيث أجازته معيار الضمان.
- (8) التامين ضد خيانة الأمانة في عقود الأمانات مثل المشاركة والمضاربة والوكالة.
- (9) تعديل قانون بيع الأموال المرهونة ليشمل عملية غلق الرهن بإجراءات ميسرة تتفق مع ذات القانون الذي خصص للمصارف لاسترداد أموالها سريعاً.

#### قائمة المصادر والمراجع:

- (1) الشيخ محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، 1992م.
- (2) المغني لابن قدامة، ج 6، طبعة دار الحديث، 2004م.
- (3) أحكام الضمان في الفقه والقانون، سلسلة مطبوعات بنك التضامن الإسلامي، الطبعة الثانية 1999م.
- (4) د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 6، طبعة دار الفكر 2004.
- (5) د. محمد فوزي فيض الله، أحكام الضمان في الفقه الإسلامي العام، الطبعة الأولى، الكويت، سلسلة مداد العلماء، 2006م.
- (6) الشيخ محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، 1992م.

والله الموفق