الرافدين للحقوق مجلد (٣/السنة العاشرة) **عدد**(٢٦) **سنة** (٢٠٠٥)
[ص٤٧-ص٧٧]

ضمانات الاعتماد للسحب على المكشوف

السيد كامل عبد الحسين البلداوي
أستاذ القانون التجاري المساعد
كلية القانون / جامعة الموصل

بختيار صابر بايز

مقدمة :

الأصل في كل عقود التمويل المصرفي وخصوصاً عقد الاعتماد للسحب على المكشوف[١] ، أنها عقود مبنية ومؤسسة على الاعتبار الشخصي ، بمعنى أنها تقوم على أساس الثقة ، أي ثقة المصرف في عميله [٢] . إلا أن مقدار هذه الثقة يختلف من عملية إلى أخرى تبعا لظروفها وطبيعتها ، ونظرا الى تغير معيار الثقة فان المصرف عموما يطلب من الشخص طالب الاعتماد ان يقدم له ضمانات لمنحه الاعتماد للسحب على المكشوف ليقوم المصرف بالتنفيذ عليها أو استعمالها حالة تأخر العميل عن السداد أو امتناعه عنه[٣] .

(*) بحث مستل من رسالة الماجستير الموسومة "الاعتماد للسحب على المكشوف" مقدمة من كلية القانون ، جامعة الموصل في ٢٠٠٤/٦/٢٣ .

(١) (الاعتماد للسحب على المكشوف عقدٌ يضع المصرف بمقتضاه تحت تصرف المستفيد مبلغاً من النقود لمدة معينة او غير معينة) . المادة (١/٢٦٩) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ .

(٢) د. عبد الحكم فوده ، شركات الأموال والعقود التجارية ، دار الفكر الجامعي ، مطابع الرويال ، إسكندرية، ١٩٨٨ ، ص١٣٠ .

(٣) عبد الحميد أبو موسا ، معالجة الديون المتعثرة ، مقالة منشورة على شبكة المعلومات العالمية (الانترنيت) على الموقع الآتي : www.ik.ahram.org.

وان المصرف يأخذ هذه الضمانات من العميل تجنبا لحدوث ظروف طارئة أو مخاطر غير متوقعة أو تصرفات غير متوقعة من العميل وليس لعدم الثقة به أساسا [١] ، لان المصرف إذا لم يكن واثقا من قدرة ورغبة الشخص طالب الاعتماد في تسديد ديونه في ميعادها المحدد بموجب العقد ، لا يقوم بمنحه الاعتماد منذ البداية ، لان الاعتماد الجيد هو الذي يسدد في الأحوال الاعتيادية دون اللجوء إلى المطالبة ببيع ضمانه أو دون اللجوء إلى القضاء بل يقوم العميل بسداده محافظة منه على سمعته التجارية . إذ إن المصرف لا شكَ يهمه الأمان في تحصيل ما دفعه للعميل إلا ما يهمه اكثر أن تعود إليه الأموال التي دفعها للعميل في موعدها المحدد [٢] . وان المصرف عندما يطلب الضمانات من طالب الاعتماد ليس في تخطيطه أن يلجأ إلى تصفية المشروع أو المؤسسة طالبة الاعتماد ، ولكنه نوع من التامين لاسترداد أمواله ، لذلك فأن هذه الضمانات تأتي في المرتبة الثانية بعد الدراسة الجيدة للسمعة المالية والأخلاقية لطالب الاعتماد وعلى

---

(١) إبراهيم ممدوح زكي ، الجوانب القانونية لعقود التمويل المصرفي ، القاهرة ، ١٩٩٨ ، ص٦٧ ؛ عبد القادر ورحمة غالب ، تعريف العمل المصرفي ، بحث منشور في مجلة الدراسات المالية والمصرفية ، مجلة دورية تصدر عن الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية ، المجلد الثامن ، العدد الثالث ، عدد خاص ، السنة الثامنة ، ٢٠٠٠ ، ص٥٥ .

(٢) د. خليل محمد حسن الشماع ، ادارة المصارف مع دراسات تطبيقية في الصيرفة العراقية والمقارنة ، الطبعة الثالث ، مطبعة جامعة بغداد ، بغداد ، ١٩٧٩، ص ٥٥٠ ؛ أحمد حسين الكبيسي ، سياسة الإقراض في البنوك ، بحث منشور في مجلة التجارة والصناعة ، مجلة شهرية تصدر عن غرفة تجارة وصناعة قطر، العدد الحادي والعشرون ، السنة الثالثة ، قطر ، ١٩٩٦ ، ص٣٤ .

أساسها يكسب المصرف الثقة في عميله [١] ، ومن تلك الثقة يستطيع المصرف أن يتبين نية العميل وقدرته على سداد ديونه وعلى هذا الأساس يمنح المصرف الاعتماد للسحب على المكشوف للعميل وليس على أساس كثرة الضمانات التي يقدمها [٢] .

ولكن قبل التكلم على هذه الضمانات ،أي الضمانات الاتفاقية أو الضمانات الخاصة التي يطلبها المصرف من العميل طالب الاعتماد ،لابد من الإشارة ابتداء إلى أن القانون يقرر ان جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بدينه [٣] . ومن ثم يكون للمصرف مانح الاعتماد الحق في أن يتخير ما يشاء من أموال المدين للتنفيذ عليها بحقه ، ولكن من المؤكد أن هذا لا يجعل المصرف مانح الاعتماد مطمئنا ، لان أموال المدين تكون الضمان العام لجميع دائنيه ومن ضمنهم المصرف ، ويتساوون جميعاً في هذا الضمان عدا من كان له حق التقدم طبقا للقانون وذلك بموجب ضمانات خاصة قد أخذها من المدين [٤] . وعليه ، فيما عدا هذه الحالة الأخيرة، يشترك المصرف مانح الاعتماد مع جميع دائني

---

(١) د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية ، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص٤٩٢ .

(٢) د. عبد المطلب عبد الحميد ، البنوك الشاملة عملياتها وإدارتها ، الدار الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٠ ، ص١١٨ .

(٣) المادة (٢٦٠ / ١) من القانون المدني العراقي ، وتقابلها المادة (٢٣٤ / ١) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ ، والمادة (٣٦٥) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.

(٤) حسن أنور طه حبيب ، منح التسهيلات في البنوك وضمان الوفاء بها ، محاضرات معهد الدراسات المصرفية ، مجموعة محاضرات العام الدراسي الخامس عشر ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٧٠ ، ص٤.

عميله المدين على قدم المساواة في استيفاء حقوقهم من أموال هذا المدين ، وخطورة هذه القاعدة تظهر في حالة ليست نادرة عملاً تتمثل بفرضية عدم كفاية أموال المدين المفلس لإيفاء حقوق جميع دائنيه ، مما يؤدي إلى اشتراك جميع هؤلاء مع المصرف مانح الاعتماد على قدم المساواة في اقتسام أموال العميل المدين فيما بينهم كل بنسبة دينه وعليه قد لا يحصل كل منهم إلا على جزء من حقه ، وهذا إذا ما استطاع المصرف أن يتخذ إجراءات التنفيذ في الوقت المناسب . أما إذا تأخر المصرف في المطالبة بحقه لسبب أو لآخر وتقدم الدائنون الآخرون عليه ، فهؤلاء هم الذين يتقاسمون أموال المدين ، ويحصلون على كل حقوقهم أو على بعضها ولا يبقى للمصرف في هذه الحالة أي شيء من أموال المدين يمكن التنفيذ عليه بحقه ، فيضيع على المصرف مانح الاعتماد حقه وهنا تكمن خطورة هذه القاعدة [١] . ولا ينقص من هذه الخطورة ما يقرره القانون من وسائل تمكن الدائن من صيانة حقه من عبث مدينه الناشئ عن الإهمال أو الغش ، كالإجراءات التحفظية والدعوى غير المباشرة والدعوى الصورية والحجر على المدين المفلس . ذلك لان هذه الوسائل القانونية عبارة عن إجراءات لا ينتج عنها ما يرتب للدائن الذي يباشرها استيفاء حقه متقدما على غيره من دائني عميله المدين ،هذا فضلا عن أن مباشرة هذه الوسائل القانونية يستلزم الكثير من الجهد والوقت [٢] .

لكل ما سبق ظهرت أهمية اللجوء إلى وسائل اتفاقية تسمى التأمينات ومن شانها ضمان استيفاء حق الدائن من مدينة ليأمن بها من إفلاس مدينه وليدرأ عنه بها

---

(١) أ.د. فائق محمود الشماع ، الحساب المصرفي ، دراسة قانونية مقارنة ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٣ ، ص٢٤٥ .

(٢) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء العاشر ، القاهرة ، ١٩٧٠ ، ص٣ .

غشه أو إهماله. وهذا ما تسعى المصارف بحرص على اتباعه بشان الاعتمادات التي تمنحها لعملائها وتحاول عادة قبل منح الاعتماد للعميل على الاستفادة من الأفضلية التي قررها القانون لبعض الدائنين، حتى تكون من زمرة أولئك المفضلين [١] .

وعلى الرغم من تنوع التأمينات التي يقدمها العميل للمصرف مانح الاعتماد من حيث الطبيعة القانونية ومن حيث الأهمية ، فإنها لا تخرج عن كونها تأمينات شخصية ونموذجها الأساس الكفالة الشخصية أو تأمينات عينية ونموذجها الأساس الرهن . وتختلف هذه الضمانات وتتفاوت من اعتماد إلى آخر وتتأثر بمدة الاعتماد ومركز العميل طالب الاعتماد ودرجة تعامله مع المصرف وسمعته المالية [٢] . وقد أشارت الكثير من التشريعات التجارية إلى الأخذ بهذه الضمانات عند منح الاعتمادات المصرفية ، وذلك لحماية حقوق المصارف من الضياع ، حيث أعطى المشرع التجاري العراقي الحق للمصرف بأن يطلب من العميل طالب الاعتماد الضمان الذي يراه مناسبا لحماية حقه قبل الموافقة على منحه الاعتماد للسحب على المكشوف، حيث نصت المادة (٢٧٠ / ١) ، من قانون التجارة العراقي (للمصرف أن يطلب من طالب الاعتماد تقديم كفالة شخصية أو عينية قبل منحه الاعتماد) [٣] .

وفيما يأتي فكرة عن كل هذه التأمينات الموثقة للاعتماد للسحب على المكشوف لبيان مدى الضمان الذي توفره للمصرف في استيفاء حقه ، وتجنبه المخاطر التي يتعرض

---

(١) حسن أنور طه حبيب ، مصدر سابق ، ص٥ .

(٢) نسيبه إبراهيم حمو ، خطاب الضمان ، دراسة في القانون العراقي ، رسالة ماجستير ، كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، ١٩٧٨ ، ص٩٤ .

(٣) وتقابل هذه المادة من قانون التجارة العراقي ، المادة (١١٩) من قانون التجارة الأردني رقم (١٢) لسنة ١٩٦٦.

لها بسبب عدم قدرة أو عدم رغبة العميل في سداد ما عليه . وذلك من خلال مبحثين ، في المبحث الأول نتكلم على الكفالة الشخصية الضامنة للاعتماد للسحب على المكشوف ، وفي المبحث الثاني على الرهن الضامن للاعتماد للسحب على المكشوف ، وكذلك نخصص مبحثاً ثالثاً للتكلم على آخر ما استحدث حسب علمنا من ضمانات للمصرف للتقليل من المخاطر التي يتعرض لها وذلك بتأسيس شركات لضمان مخاطر الائتمانات المصرفية ، وخاصة تلك التي تمنح للمشروعات الصغيرة التي ليس لديها الضمانات الكافية للحصول على الائتمان من المصارف .

المبحث الأول

الكفالة الشخصية الضامنة للاعتماد للسحب على المكشوف

التأمينات الشخصية تعد إحدى النظم التي تلجأ إليها المصارف لضمان حقوقها في مواجهة عملائها وذلك من خلال صورتها النموذجية المعروفة باسم (الكفالة الشخصية) ، حيث يستحصل المصرف مانح الاعتماد كفالة شخص يضمن وفاء التزام العميل طالب الاعتماد إذا لم يفِ به هذا الأخير بنفسه [١] .

وهكذا يصبح دين العميل في مواجهة المصرف مضمونا بالذمة المالية للكفيل ، طبقا لاحكام عقد الكفالة . ومن أهم أحكام هذا العقد المناسبة لمصلحة المصرف مانح الاعتماد ، هي إمكان إبرام الكفالة قبل أن يصبح العميل مدينا للمصرف ، أي قبل أن يأخذ العميل مبلغ الاعتماد من المصرف ويستخدمه ، لأنه من الممكن أن لا يقوم العميل

---

(١) وقد عرفت المادة (١٠٠٨) من القانون المدني العراقي ، الكفالة بان (الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ الالتزام) . وتقابلها المادة (٧٧٢) مدني مصري ، والمادة (٩٥٠) مدني أردني .

باستخدام مبلغ الاعتماد إذا لم يحتج إليه وفقا لمصلحته ونشاطه . وبما أن القانون يجيز أن تكون الكفالة منجزة او معلقة على شرط أو مضافة إلى زمن مستقبل [١] . يمكن أن يتفق الأطراف على جعل عقد الكفالة معلقاً على شرط استخدام العميل لمبلغ الاعتماد . ومما لا شك فيه أن المصرف عندما يقبل ضمان كفالة الغير لسداد الدين ، فانه يفترض في هذا الكفيل أن يكون موسرا أو صاحب مركز مالي مستقر ، وعلى هذا الأساس لا بد من إجراء التحريات اللازمة من قبل إدارة الاستعلامات في المصرف عن الكفيل أيضا حتى يتأكد المصرف مانح الاعتماد من ملاءة وقوة مركزه المالي [٢] .

وإذا كان الالتزام بإجراء التحريات عن الكفيل هو إجراء مصرفي مفترض لاطمئنان المصرف ، فان الالتزام بان يكون الكفيل موسرا هو التزام مفروض على المدين ومن ثم لا يجوز أن يقدم طالب الاعتماد كفيلا غير موسر أو صاحب مركز مالي غير مستقر ، وذلك حتى تكون هناك فائدة من الرجوع عليه من قبل المصرف بدلا من المدين الأصلي [٣] .

وإذا علم المصرف بان ملاءة الكفيل أصبحت اقل مما كان عليه بحيث لم يعد يكفي لضمان مبلغ الاعتماد ، فيستطيع المصرف في هذه الحالة أن يخفض الاعتماد إذا لم يبادر المستفيد إلى زيادة الضمان [٤] .

---

(١) المادة (١٠٠٩ / ٢) من القانون المدني العراقي ، وتقابلها المادة (٧٧٣) مدني مصري ، والمادة (٩٥٣) مدني أردني .

(٢) د. خليل محمد حسن الشماع ، مصدر سابق ، ص٥٥١ .

(٣) إبراهيم ممدوح زكي ، مصدر سابق ، ص٧١ .

(٤) المادة (٢٧٠ / ٢) من قانون التجارة العراقي . ==

وقد نص القانون المدني المصري بهذا الخصوص على انه :- (إذا التزم المدين بتقديم كفيل وجب أن يقدم شخصا موسرا ومقيما في مصر) [١] .

ويتبين لنا من خلال هذا النص ان المشرع المصري قد فرض على المدين ان يقدم كفيلا موسرا لضمان دينه ، وفضلا عن ذلك اشترط أن يكون هذا الكفيل مقيما في مصر ، ومما لا شك فيه أن ذلك الاشتراط من المشرع المصري قد أصاب صحيح موضوع الكفالة وخاصة الكفالات التي تقدم للمصارف ، لان أساس مبدأ الكفالة هو ضمان الدائن في استرداد امواله والدائن في حالتنا هذه هو المصرف ، فلو افترضنا أن المصرف الذي منح الاعتماد وطلب من العميل تقديم كفالة هو مصرف عراقي ، ونشأ الالتزام على الكفيل طبقا لاحكام القانون العراقي ، وفي هذه الحالة إذا لم يكن للكفيل محل إقامة ثابت في العراق ، قد يصعب التنفيذ عليه أو على أمواله واسترداد المديونية منه . لذلك نرى انه من الأفضل أن تأخذ المصارف العراقية بهذا الشرط أيضا وان ينص عليه المشرع العراقي.

وبإنشاء الكفالة تكون ذمة الكفيل ضامنة لوفاء دين العميل في مواجهة المصرف مانح الاعتماد كما أسلفنا ، ولكن تجدر الملاحظة أن مسؤولية الكفيل لا تتحقق إلا عند عدم وفاء العميل المدين بدينه عند الاستحقاق ، لأنه يفترض في الكفالة أنها انعقدت معلقة على شرط عدم وفاء المدين الأصلي بالدين ، ما لم يكن الكفيل قد تنازل عن هذا

== ويلاحظ ان المشرع الأردني قد أعطى الحق لمانح الاعتماد بإغلاق الاعتماد في هذه الحالة ، إلا أن قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ لم يأت بنص مماثل ويبدو ان المشرع المصري قد اكتفى بما جاء في القانون المدني والقواعد العامة لعقد الكفالة.

(١) المادة (٧٧٤) من القانون المدني المصري ، ولا يوجد ما يقابلها في القانون المدني العراقي والأردني .

الشرط أو كان قد تضامن مع المدين [1] . إذن فالأصل هو عدم التضامن بين الكفيل والمدين الأصلي في الكفالة الاتفاقية ، ما لم يشترط ذلك في عقد الكفالة أو في عقد منفصل[2] .

فإذا اشترط التضامن كان المصرف الدائن مخيرا في المطالبة ، إن شاء طالب المدين وان شاء طالب الكفيل ومطالبته لأحدهما لا تسقط حق مطالبة الآخر ، ويستطيع أن يطالبهما معاً [3] .

وقد تثار في العمل مشاكل كثيرة حول مركز العميل طالب الاعتماد والعملية المضمونة في نظر الكفيل وعن مدى التزام المصرف مانح الاعتماد بإخطار الكفيل بما يعلمه في هذا الشأن . والأصل الذي يجب مراعاته أن المصرف ليس عليه أن يحيط الكفيل علما بالظروف الداخلية لعملية الاعتماد ولا بتطور سيرها ولا بمركز العميل المستفيد من الاعتماد، لان هذا شأن الكفيل فعليه أن يستعلم بنفسه عن ذلك ، ولان المصرف ملزم بالمحافظة على هذه المعلومات متى توافر لها وصف سر المهنة ، وهو الوضع الغالب .

لذلك فان المصرف يكون مسؤولا أمام العميل إذا اطلع الكفيل على تفاصيل وظروف سير عملية الاعتماد وخاصة على رصيد حسابه الجاري إذا كان عقد الاعتماد مقترنا بعقد الحساب الجاري ، الذي تصب فيه العمليات المضمونة ، وليس من حق

---

(١) المادة (١٠٢١) من القانون المدني العراقي .

(٢) المادة (١٠٣٠) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (٧٨٨) مدني مصري ، وبخلافهما حكم القانون المدني الأردني ، حيث يفترض التضامن بين المدين والكفيل ويجيز للدائن مطالبة الأصيل أو الكفيل أو مطالبتهما معا ، إلا إذا اتفقوا على غير ذلك ، انظر المادة (٩٦٧) من القانون المدني الأردني.

(٣) المادة (١٠٣١) من القانون المدني العراقي .

المصرف أن يعلم الكفيل بان العميل قد تجاوز حد الاعتماد المضمون ، لان هذا التجاوز لا تضمنه الكفالة ومن ثم لن يضار منه الكفيل ، وان كان معناه أحيانا اضطراب ظروف العميل [١] .

ولا بد من الإشارة إلى أن ضمان الكفيل للعميل المدين بموجب عقد الاعتماد ليس مطلقا إنما هو محدد من حيث مقدار الدين المضمون ومن حيث زمان انتهاء الكفالة.

ففيما يتعلق بمقدار الدين ، فان الكفيل لا يكون مسؤولاً سوى عن الديون التي تنشأ في ذمة العميل المكفول عن تنفيذ الاعتماد ولا تتعداه إلى الديون التي كانت بذمة هذا الأخير قبل هذا العقد أو تلك اللاحقة عليه ، ولا الديون التي تنشأ في ذمة العميل بشروط مخالفة لاتفاق منح الاعتماد . وقد أكدت ذلك محكمة النقض المصرية ، حيث قد أصدرت حكما بهذا الشأن وقررت فيه ان (الكفالة في عقد فتح الاعتماد ، لا تضمن الا التزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ، ولا تمتد إلى الالتزامات التي تنشأ في ذمته قبل فتح الاعتماد أو بعده أو مخالفة لشروطه) [٢] .

أما من حيث زمان الكفالة ، فيلاحظ ان انعقاد الكفالة قد يكون لمدة محدودة ينص عليها صراحة في عقد كفالة الاعتماد أو تحدد ضمنيا من خلال بيان ارتباط الكفالة

---

(١) د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دار النهضة العربية ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٦٩ ، ص٦٩٧ .

(٢) الطعن رقم (٢٠٨) لسنة (٣٧) ق جلسة ٢٩ / ٢ / ١٩٧٢ ، نقلا عن أنور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاما : ١٩٣١ ، حتى ٣١ ديسمبر ١٩٨١ ، الجزء الخامس ، براءات الاختراع ، بطلان ، بنوك ، بيع ، بدون سنة ومكان الطبع ، ص٢٧٩ .

بضمان عملية معينة ، وهذا ما يؤدي إلى بقاء الكفالة ضامنة للديون التي تنشأ خلال الفترة المذكورة أو بمناسبة العملية المضمونة فقط .

وهذا الأمر قد يثير مشكلة تحديد مقدار الدين المضمون بالكفالة وخاصة في حالة اقتران عقد الاعتماد بعقد الحساب الجاري ، وذلك إذا ما انتهى زمان الكفالة قبل غلق الحساب، حيث أن غلق الحساب هو الذي يحدد رصيد الدين القابل للمطالبة ، ويحق للكفيل أن يتمسك في مواجهة المصرف بالأجل الممنوح للعميل المكفول . وهذه المشكلة قد تعرضت لها محكمة النقض الفرنسية لحسمها فقضت بأنه (لا يلزم الكفيل بأكثر من الرصيد المؤقت وقت انسحابه ، وإذا استمر الحساب بعد إنهاء الكفالة يجب على المحكمة أن تبحث فيما إذا كان هذا الرصيد المدين قد انقضى جزء منه بسبب مدفوعات من قبل المدين الأصلي) [1] .

ويتضح من هذا القرار انه إذا ما انتهى زمان الكفالة الضامنة للاعتماد المقترن بالحساب الجاري قبل غلق الحساب الجاري ، فان الكفيل لا يلزم بأكثر من الرصيد المؤقت وقت انتهاء الكفالة .

ومن خلال ما تقدم يظهر لنا ان الكفالة الشخصية مع أنها تعتبر ضمانة جيدة للمصرف مانح الاعتماد إلا انه يؤخذ عليها أنها لا ترفع عن المصرف الدائن كل خطر ، ففضلاً عن إنها محدودة النطاق من حيث مقدار الدين المضمون ومن حيث الزمان ، كما ذكرنا فان المصرف يبقى مهددا بإفلاس العميل والكفيل معا ومن ثم يصعب على المصرف

(١) Cass . 24 Fevr . 1975 : Rev. trim. dr . com . 1975 . P. 883 .
Cass . 15 mars 1977 : Rev . trim . dr . com . 1977 . P. 561.
نقلا عن أ.د. فائق محمود الشماع ، ص٢٥١ .

مانح الاعتماد الحصول على كل حقه [١] . كما أن الكثير من رجال الأعمال قد يتبادلون كفالة بعضهم بعضاً ، وذلك دون التعمق في تحليل المراكز الائتمانية ، مما يؤدي إلى حدوث أزمة متفاقمة لو تدهورت أحوال أحدهم أو مجموعة منهم في نفس الوقت [٢] ، وكذلك لما كانت الكفالة تفترض تدخل شخص ثالث لضمان سداد الدين فان هذا الشخص قد لا يتوافر في بعض الأحيان [٣] .

وان كل هذه تشير بوضوح إلى عدم كفاية ضمان الكفالة الشخصية لحماية المصرف من مخاطر الاعتماد .

وكما أشار إلى ذلك قديما الفقيه الفرنسي (Loysel) ، حينما نصح باللجوء إلى الرهن لضمان الدين فقال : (الكفيل يراوغ بينما المال المحمل بالضمان يدفع) [٤] .

لذا يكون الاتجاه نحو ضمان الاعتماد للسحب على المكشوف بالرهن مبررا ومهما ، واكثر فاعلية من الكفالة الشخصية لضمان الاعتماد ، حيث مع الأسف صارت الأموال اكثر ثقة من الرجال . ومع ذلك ينبغي عدم الإطلاق والتعميم ، لان ضمانة الرهن محدودة أيضا من حيث النطاق والزمان ، كما سنرى .

---

(١) إبراهيم ممدوح زكي ، مصدر سابق ، ص٧١ .

(٢) د. خليل محمد حسن الشماع ، مصدر سابق ، ص٥٥١ .

(٣) إبراهيم ممدوح زكي ، مصدر سابق ، ص٦٩ .

(٤) نقلا عن أ.د. فائق محمود الشماع ، مصدر سابق ، ص٢٥٤ .

المبحث الثاني
الرهن الضامن للاعتماد للسحب على المكشوف

الاعتماد للسحب على المكشوف يمكن أن يوثق بالرهن لضمان حق المصرف في مواجهة العميل المستفيد من الاعتماد ، وذلك للحد من المخاطر التي قد يتعرض لها المصرف مانح الاعتماد ، حيث يتقرر للمصرف الرهن على مال مملوك للمدين أو للغير بمقتضاه يكون للمصرف المرتهن حق عيني تبعي على هذا المال ، يخوله تتبع هذا المال في أي يد كان لينفذ عليه بالحجز ثم البيع ويستوفي دينه من ثمنه بالأولوية على الدائنين الآخرين ، والمال المرهون إما أن يكون منقولا أو عقارا [١] . وتبعا لذلك يمكن تقسيم الاعتمادات المصرفية الموثقة بالرهن إلى قسمين هما :-

أولا – الاعتمادات الموثقة برهن أموال منقولة كالبضائع أو الأسهم أو السندات أو الأمانات أو الودائع النقدية وغيرها من الأموال المنقولة القابلة للرهن .

ثانيا – الاعتمادات الموثقة برهن عقارات كالأراضي والأبنية ودور السكن والعمارات وأراضي المعامل وأبنيتها وحقوق المساطحة وأراضي الملك الصرف وغيرها من الأموال العقارية القابلة للرهن .

وتجدر الإشارة هنا إلى ضرورة استيفاء جميع الإجراءات التي يقضي بها القانون لأغراض انعقاد الرهن وتمامه [٢] .

---

(١) إبراهيم ممدوح زكي ، مصدر سابق ، ص٨٥ ؛ أ.د. فائق محمود الشماع ، مصدر سابق ، ص٤٥٥ .

(٢) Ch. Fabia et P.Safa , code de commerce Annote , Universite Saint Joseph , Tome I , 1965 , P. 686 .

وهي إجراءات تختلف تبعا لطبيعة الرهن تأمينيا كان أم حيازياً [١] .

ومع نشأة الرهن يترتب للمصرف المرتهن حق عيني تبعي ضمانا لعدم قيام العميل بسداد دينه ، إذ يعد كل جزء من المرهون ضامنا لكل الدين ، وكل جزء من الدين مضمون بكل المرهون [٢] .

وإذا كان الرهن حيازياً يحق للمصرف المرتهن حبس المرهون حتى انقضاء الرهن [٣] . وإذا خرج المرهون من يده دون إرادته أو دون علمه ، كان للمرتهن استرداد حيازته من يد الغير وفقا لاحكام الحيازة وللمرتهن أن يستوفي حقه من المرهون رهنا حيازيا حتى لو انتقلت ملكيته إلى أجنبي . وفي جميع الأحوال يخول الرهن الحيازي المصرف المرتهن أن يتقاضى حقه من ثمن المرهون متقدما على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة [٤] .

وكذلك الحكم بالنسبة الى الرهن التأميني باستثناء ما يتعلق بحق حبس المرهون ، حيث لا يرتب الرهن التأميني مثل هذا الحق ، ولكن يحق للمرتهن تأمينياً التتبع

---

(١) (الرهن التأميني ، عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقاً عينيا يكون له بمقتضاه ان يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة ، في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون) ، المادة (١٢٨٥) من القانون المدني العراقي . و (الرهن الحيازي ، عقد به يجعل الراهن مالا محبوسا في يد المرتهن او في يد عدل بدين يمكن للمرتهن استيفاؤه منه ، كلاً أو بعضاً ، مقدما على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة في أي يد كان هذا المال) ، المادة (١٣٢١) مدني عراقي .

(٢) المادة (١٢٩٤) من القانون المدني العراقي ، والمادة (١٣٣٢) مدني أردني .

(٣) المادة (١٣٣٧) من القانون المدني العراقي ، والمادة (١٣٩٥) مدني أردني .

(٤) أ. د. فائق محمود الشماع ، مصدر سابق ، ص٢٥٦ .

وحق التقدم ، فللمصرف المرتهن رهناً تأمينياً عند حلول اجل الدين أن ينزع ملكية العقار المرهون رهناً تأمينياً من يد الحائز لهذا العقار ، وذلك بعد إنذار المدين بدفع الدين [١] .

فإذا لم يختر الحائز أن يقوم بوفاء الدين أو بتحرير العقار كان للمصرف المرتهن بيع العقار وفقا للإجراءات المحددة قانونا ، ويكون له استيفاء دينه من ثمن هذا العقار أو من المال الذي حل محله متقدما في ذلك على الدائنين العاديين للراهن وفي كل الأحوال[٢] ، سواء أكان الرهن تأمينيا أم حيازياً فللمصرف المرتهن أن يستوفي حقه من المرهون فقط ، وإذا لم يكف المرهون للوفاء بكل حقه ، فله أن يستوفي ما بقي له بوصفه دائناً عادياً من سائر أموال العميل المدين [٣] .

وإذا كان الراهن شخصاً آخر غير العميل المدين ، فلا يجوز للمصرف المرتهن التنفيذ على أي شيء من ماله غير الشيء المرهون لأنه خصص هذا الشيء فقط لضمان حق المصرف ، وتقتصر مسؤليته عن هذا الدين حد ما رهنه من المال [٤] . ولكن ليس له ان يطلب من المصرف المرتهن أن يجرد المدين أولا قبل التنفيذ على المرهون ما لم يوجد بينهم اتفاق يقضي بغير ذلك [٥] .

---

(١) المادة (١٣٠٦) من القانون المدني العراقي ، والمادة (١٣٥٣) مدني أردني .

(٢) المادة (١٣٠٤) من القانون المدني العراقي والمادة (١٣٢٢) مدني اردني .

(٣) د. عبد الغفار حنفي ، أساسيات التمويل والإدارة المالية ، الدار الجامعية للطبع والنشر والتوزيع ، إسكندرية ، ٢٠٠١ ، ص٤٣٥ .

(٤) حسن أنور طه حبيب ، مصدر سابق ، ص١٥ .

(٥) المادة (١٣٠٠) من القانون المدني العراقي ، وتقابلها المادة (١٣٤١) من القانون المدني الأردني.

ويتضح لنا من جملة هذه الأحكام المذكورة باختصار ، أن الاعتماد للسحب على المكشوف الموثق بالرهن يخول المصرف حقا عينياً على مال معين يمكنه من ضمان استيفاء حقوقه في مواجهة العميل المستفيد من الاعتماد ، ويقيناً أن هذا الضمان يعد أقوى أنواع التأمينات الاتفاقية ، وهذا ما يوضح سبب تمسك المصارف بتوثيق الاعتمادات المصرفية بالرهن . ولكن هنا يثار تساؤل وهو إلى أي مدى يمكن للمصرف المرتهن الاحتجاج بالرهن في مواجهة دائني الراهن ؟

للإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول إن الاحتجاج بالرهن ليس مطلقاً ، بل هو مقيد من ناحيتين : من حيث النطاق ومن حيث الزمان .

فبالنسبة إلى الاحتجاج بالرهن من حيث النطاق ، يكون الاحتجاج به بحدود الدين المضمون فقط ، وعليه إذا قدم الرهن ضماناً لاعتماد معين فان حق المصرف المرتهن يتحدد بمقدار الالتزام المضمون بحيث لا يكون له حق الرهن على المال المرهون لضمان دين آخر. ومن جانب آخر ، فالاحتجاج بالرهن لا يمكن أن يكون إذا انقضى الدين الموثق بالرهن [١] .

لذا يكون من الأفضل للمصرف إذا كان عقد الاعتماد مقترناً بعقد الحساب الجاري ، ان يحاول الحصول على رهن يضمن دين الرصيد كاملا ، وليس لضمان دين معين بذاته فقط.

أما بالنسبة إلى الاحتجاج بالرهن من حيث الزمان ، فان الاحتجاج بالرهن في هذه الحالة يخضع لقاعدة تقضي بأنه (لا يجوز التمسك في مواجهة جماعة الدائنين

---

(١) المادتان (١٣١٥ ، ١٣٤٦) من القانون المدني العراقي ، وتقابلهما المادة (٢/١٣٤٢) من القانون المدني الأردني .

بكل رهن يقرر على أموال المدين ضماناً لدين سابق على هذا الراهن ، إذا قام به المدين بعد الوقوف عن الدفع وقبل الحكم بإشهار الإفلاس) [١] .

ويتضح من ذلك أن المصرف لا يستفاد من الرهن الذي يأخذه من العميل لضمان الاعتماد ، إذا اخذ منه هذا الرهن متى ما توقف العميل عن الدفع وقبل شهر إفلاسه . لذلك ينبغي على المصرف الحذر من الوقوع تحت طائلة عدم نفاذ الرهن في مواجهة جماعة الدائنين وتجنب تقرير الرهن في فترة تكون المقدرة المالية للعميل في حالة تدهور توشك على الانهيار، لتفادي آثار فترة الشك والريبة [٢] . وهذا ما يقتضي من المصرف حرصا إضافيا لتجنب الاعتماد على رهن مأخوذ في فترة توقف العميل عن الدفع المعروفة باسم فترة الشك والريبة .وهذا يتطلب تمتع موظفي شعبة التسهيلات والاستعلامات في المصرف بثقافة قانونية ومصرفية عالية لتجنب هذه المخاطر .

ومما سبق يتبين ان الرهن يعد تأميناً فعالاً لضمان دين الاعتماد بشريطة بذل الحرص اللازم من قبل المصرف مانح الاعتماد للحصول عليه في الوقت المناسب وكذلك الحصول على مال مرهون يوازي قيمة الاعتماد المضمون لأن الرهن محدود الضمان بمقدار المال المرهون [٣] .

---

(١) المادة (٦١٣ / ٤) النافذة حالياً من قانون التجارة العراقي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ الملغي . حيث ان قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ النافذ ، لم ينظم أحكام الإفلاس بل ترك ذلك لاحكام قانون التجارة لسنة ١٩٧٠ ، واستثناه من الإلغاء .

(٢) سميرة عبد الله ، فترة الريبة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٨ ، ص٧٤ .

(٣) أ.د. فائق محمود الشماع ، مصدر سابق ، ص٢٦٨ .

وخلاصة القول تتمثل بتأكيد أهمية وضرورة توثيق الاعتماد ، لذلك فان توثيق الاعتماد أمر منصوح به لضمان تجنب مخاطر إفلاس العميل وعجز ذمته المالية عن تغطية حق المصرف ويتم هذا التوثيق من خلال تأمينات اتفاقية نموذجها الأساس الكفالة الشخصية والرهن . إلا أن توثيق الاعتماد للسحب على المكشوف بالتأمينات يقتضي من المصرف حرصا خاصا للإفادة من الضمان عند الاقتضاء . لان التأمينات الاتفاقية بنوعيها محدودة الضمان من حيث النطاق والزمان كما ذكرنا . كما ينبغي أن تأتي هذه التأمينات بالمرتبة الثانية في نظر المصرف مانح الاعتماد بعد التحقق من هوية العميل وعنوانه وأهليته والتحري عن مركزه المالي وسمعته وعن غرضه من طلب الاعتماد للسحب على المكشوف .

المبحث الثالث

شركة ضمان مخاطر الائتمان المصرفي للمشروعات الصغيرة

تعتبر شركة ضمان مخاطر الائتمان تجربة فريدة في مجال ضمان مخاطر الائتمان المصرفي ، إذ توفر آلية لضمان التمويلات الممنوحة من الجهاز المصرفي للمشروعات الصغيرة [١] . وان هذه الشركة حديثة العهد ومحدودة الانتشار على مستوى العالم العربي ، حيث تم خلال السنوات الأخيرة إنشاء برامج وشركات لهذا الغرض في كل من مصر والأردن [٢] ، ويؤمل أن ينتشر هذا النوع من الشركات في العديد من الدول

---

(١) د. صلاح فهمي ، ضمان مخاطر الائتمان ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ٢٠٠١ ، ص٤١ .

(٢) قد أسست هذه الشركة في مصر بوصفها شركة مساهمة بتاريخ ٩ / ١٢ / ١٩٨٩ . أما في الأردن فقد أسست فيها هذه الشركة ، بوصفها شركة مساهمة عامة محدودة بتاريخ ٢٦

العربية الأخرى ومن ضمنها العراق ، وذلك بهدف تشجيع المصارف العاملة لديها على منح المزيد من تسهيلاتها المصرفية للمشروعات الصغيرة المنتجة التي لا تملك ضمانات كافية لمنحها الائتمان من قبل المصارف ، ومن خلال هذا الفرع سوف نتكلم على الغرض من إنشاء هذه الشركة وعن آلية العمل فيها .

أولاً – غرض الشركة .

يتمثل الغرض من وراء إنشاء شركة ضمان مخاطر الائتمان المصرفي للمشروعات الصغيرة بتشجيع وتنمية هذه المشروعات في مختلف المجالات الإنتاجية والخدمية وتطويرها، من خلال تيسير حصول هذه المشروعات على الائتمان المصرفي اللازم لإقامة المشروع ابتداءً أو تطوير أدائه أو تيسير مزاولته للنشاط ، وذلك عن طريق توفير الضمان المطلوب للتمويلات الممنوحة من قبل المصارف [1] . لان توفير الضمان إذا كان ميسوراً للمستفيدين من الائتمان المصرفي بالنسبة الى المشروعات الكبيرة ، ممن ترسخت أقدامهم في السوق أو ممن تتحقق لديهم الملاءة المالية الكافية ، فان الوافدين الجدد على السوق ممن لم تمضِ على ممارستهم لنشاطهم فترة كافية للحكم على مدى جدارتهم أو نجاحهم[2] ، يكون من الصعب عليهم توفير الضمان المطلوب للحصول على الاعتماد للسحب على المكشوف ، أو أي ائتمان آخر من المصارف . وذلك لكونهم حديثي العهد

/ ٣ / ١٩٩٤ ؛ و د. صلاح فهمي ، المصدر نفسه ، ص٦١ ؛ البنك المركزي الأردني ، التقرير السنوي الحادي والثلاثون ، دائرة الأبحاث والدراسات ، ١٩٩٥ ، ص٦٣ .

(١) البنك المركزي الأردني،التقرير السنوي الخامس والثلاثون،دائرة الأبحاث والدراسات،١٩٩٩، ص٦٤ .

(٢) د. جمال صلاح ، ضمان مخاطر قروض المشروعات الصغيرة والمتوسطة وضمان الصادرات ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ١٩٩٨ ، ص١٢٩ .

بممارسة النشاط وفي اغلب الأحيان لا يملكون من الأصول ما يمكن أن يقنع مموليهم بكفاية هذه الأصول ضماناً للائتمان المطلوب[١]. ومقابل ذلك نجد أن المصارف عادة تهتم وتفضل القيام بتمويل المشاريع الكبيرة، وذلك لانخفاض درجة المخاطر لدى هذه المشروعات من ناحية ، ولسهولة تعامل المصارف معها بسبب تمكنها من مسك دفاترها التجارية والمحاسبية لمعرفة مدى ربحيتها المتوقعة من ناحية ثانية ، ولقدرتها على توفير الضمانات التي تطلبها المصارف لمنح الائتمان من ناحية ثالثة [٢] . ولذلك فان هذا التحيز في النشاط التمويلي للمصارف لمصلحة أصحاب المشاريع كبيرة الحجم ، استدعى البحث في إيجاد وسائل وأساليب معينة لتشجيع المصارف على منح المزيد من الائتمانات لتمويل المشروعات الإنتاجية الصغيرة ، وضمن هذا الإطار تم استحداث شركات لضمان مخاطر الائتمانات المصرفية ، لتسهيل عمليات تمويل هذه المشروعات وتمكينها من الحصول على التسهيلات الائتمانية اللازمة لإنشائها وتطويرها ، مما يؤدي إلى إقبال الجهاز المصرفي وتشجيعه على منح الاعتماد للسحب على المكشوف أو أي ائتمان آخر لشريحة عريضة من المستثمرين كان يحجم عن التعامل معهم نظراً الى ارتفاع درجة المخاطر لدى هذه الشريحة وعدم قدرتها على توفير الضمانات للحصول

---

(١) د. إسماعيل إبراهيم الطراد وجمعة محمود عباد ، التشريعات المالية او المصرفية في الاردن ، الطبعة الاولى ، دار وائل للطباعة والنشر ، عمان ، ١٩٩٩-٢٠٠٠ ، ص٢٥٧ . البنك المركزي الأردني التقرير السنوي الرابع والثلاثون ، دائرة الأبحاث والدراسات ، ١٩٩٨ ، ص٦٩ .

(٢) د. جمال صلاح ، مصدر سابق ، ص١١٢ . البنك المركزي الأردني ، التقرير السنوي الحادي والثلاثون المشار إليه سابقا ، ص٦٣ .

على الائتمان من المصارف [1] . ويأتي الاهتمام بتمويل المشروعات الصغيرة نظراً الى الأهمية الاقتصادية والاجتماعية لهذه المشروعات التي تعتبر دعامة أساسية للاقتصاد الوطني في كثير من دول العالم ، هذا فضلاً عن أهميتها في مجال زيادة الطاقة الإنتاجية ومستوى الاستثمار ، ومن ثم معدل النمو الحقيقي ، ولها أهمية واضحة ايضاً في نطاق زيادة فرص العمل وتخفيض معدلات البطالة . ونظراً الى هذه الأهمية للمشروعات الصغيرة سارعت السلطات الرسمية في العديد من دول العالم المتقدم والنامي على حد سواء إلى المساهمة في أيجاد وإنشاء برامج ومؤسسات وشركات لضمان مخاطر الائتمانات الممنوحة لهذه المشروعات ، وذلك بالتعاون مع القطاع الخاص في كثير من الأحيان [2] .

ومن خلال ما تقدم يظهر لنا أن هدف شركة ضمان مخاطر الائتمان تحقيق جملة أغراض يمكن أن نلخصها بالآتي :-

١ - خلق برنامج لضمان الائتمان للمشروعات الصغيرة ، مما يؤدي إلى تحسين قدرتها في الحصول على التمويل الذي يحتاجه من المصارف ، ومن ثم يؤدي إلى زيادة عدد المشروعات المنتجة وزيادة نشاط وكفاءة عمل المشروعات القائمة ، لان المصارف كانت تتردد في التعامل مع هذه المشروعات لما قد تتعرض لها من مخاطر تحجم المصارف عن تحملها .

---

(١) د. خالد وهيب الراوي ، ادارة العمليات المصرفية ، دار وائل للطباعة والنشر ، عمان ، ٢٠٠١، ص٧٢؛ د. إسماعيل إبراهيم الطراد وجمعة محمود عباد ، مصدر سابق ، ص٢٥٧.

(٢) ومن الجدير بالذكر انه يوجد في العالم حالياً هذا النوع من الشركات في اكثر من (٣٧) دولة من الدول الصناعية والنامية . د. جمال صلاح ، مصدر سابق ، ص١١٥ .

٢ – تحسين قدرة القطاع المصرفي في تقديم الائتمان للمشروعات الصغيرة وفقاً للتدفقات النقدية بدلاً من اعتماده على الضمانات العقارية او الشخصية .

٣ – خلق فرص عمل جديدة وتخفيض معدل البطالة عن طريق زيادة عدد المشروعات الإنتاجية الصغيرة ، وتوفير إمكانيات كسب أو ادخار العملات الأجنبية .

ثانياً – آلية العمل بالشركة .

تجمل إجراءات عمل شركة ضمان مخاطر الائتمان المصرفي للمشروعات الصغيرة بالآتي [١] :-

١ – تبرم الشركة اتفاقية ضمان مع كل مصرف من المصارف الراغبة في الاستفادة من خدمات الشركة بالنسبة الى ما تقدمه من تمويلات للمشروعات الصغيرة ، بعد أن تجري الشركة تقويماً لهذه المصارف ، ويتم هذا التقويم على أساس المؤشرات المعتادة لقياس الأداء في المصارف ، فضلاًعن تقويم أسلوبهم في منح الائتمان للمشروعات الصغيرة والدورة المكتبية لإصدار القرار الائتماني والوثائق والمستندات المطلوب تقديمها سندا لطلب التمويل .

٢ – يتقدم المصرف الممول بعد استكمال إجراءاته والبت في طلب التمويل إلى الشركة ويطلب منه إصدار الضمان بشأن الائتمان الذي يريد أن يمنحه ، وتعتمد الشركة في قرارها بإصدار الضمان على الدراسة التي قام بها المصرف لمنح الائتمان ، فهي أي

---

(١) د. إسماعيل إبراهيم الطراد وجمعة محمود عباد ، مصدر سابق ، ص ص٢٥٧ – ٢٦٤ ؛ بنود العقد النموذجي لشركة ضمان مخاطر الائتمان المصرفي للمشروعات الصغيرة المصري ، نقلا عن : د. عدنان الهندي ، قضايا مصرفية معاصرة ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ١٩٩٨ ، ص ص٦٧– ٧٥ ؛ د.صلاح فهمي ، مصدر سابق ، ص ص٤٩ – ٥١ .

الشركة لا تكرر دراسة طلب الائتمان بل تكتفي بمراجعة البيانات الواردة بطلب إصدار الضمان كما يحق للشركة إذا رغب في ذلك أن تطلب من المصرف موافاتها بأية مستندات ترى أنها لازمة لتوضيح مركز المستفيد من الائتمان ، وعلى المصرف الحصول على موافقة المستفيد الصريحة بأحقية الشركة في الاطلاع على مركزه المالي والحصول على التقارير السنوية ونصف السنوية عن الائتمان المصرفي محل الضمان .

٣ – يقوم الجهاز الفني بالشركة بفحص طلب الضمان وإعداد تقرير يحتوي على جميع المعلومات المطلوبة لإصدار الضمان ويدخل فيه توصياته لتقدمه إلى الإدارة العليا للشركة التي تقوم بمراجعة عامة للطلب وتتخذ القرار النهائي بشأن الطلب .

٤ – إذا وافقت الشركة على طلب الضمان ، يلزم المصرف مانح الائتمان بدفع عمولة للشركة مقابل ذلك ، ويلاحظ ان نسبة هذه العمولة تختلف من شركة إلى أخرى ، فمثلا ان شركة ضمان مخاطر الائتمان المصرية تأخذ عمولة بنسبة (٢٪) سنويا من اصل الائتمان المضمون ، ويلتزم المصرف بسدادها للشركة فور إصدار وثيقة الضمان ، ويجوز رد العمولة فقط في حالة عدم استخدام الائتمان المصرفي المصرح به . في حين أن شركة ضمان مخاطر الائتمان الأردنية تطلب عمولة بنسبة (١,٥٪) سنويا على الجزء المستغل من التخصيصات، وذلك على شكل دفعات ربع سنوية ، وتدفع ما نسبته (١٪) عن التخصيصات غير المستغلة.

٥ – في حالة امتناع المدين المستفيد من الائتمان من رد الائتمان وسداد ما عليه لمصلحة المصرف ، يطلب المصرف من شركة الضمان أن تصرف له قيمة الضمان ، وذلك خلال يومين من تقديم المصرف للشركة كل المستندات المثبتة لاتخاذ المصرف كل الإجراءات القانونية المقررة لاستعادة حقه . ويلاحظ ان النسبة المضمونة من اصل

الائتمان الذي يمنحه المصرف يختلف من شركة إلى أخرى ، فنرى أن الضمان الذي تقدمه شركة ضمان مخاطر الائتمان المصرية يغطي نسبة (٥٠٪) ، من اصل الائتمان الممنوح وذلك بعد استبعاد الفوائد والعمولات والمصروفات الأخرى . أما في الأردن فان الضمان الذي تقدمه شركة ضمان مخاطر الائتمان الأردنية تبلغ نسبة (٥٠٪) أو (٧٥٪) من اصل الائتمان ، فتقدم الشركة ضمانات بنسبة (٧٥٪) للائتمانات الممنوحة لمشروعات تقع خارج منطقة أمانة عمان ، أو إذا كانت قيمة المشروع تقل عن (٢٠) ألف دينار أردني ، وكذلك تقدم الضمان بنسبة (٧٥٪) للمشروعات التي تملكها نساء بغض النظر عن موقع المشروع وحجمه ، في حين تقدم الضمان بنسبة (٥٠٪) للحالات الأخرى . إلا انه هنالك شركات للضمان تقدم الضمان بنسبة (١٠٠٪) كما هو الحال في فرنسا واليابان ، بمعنى أن المصرف مانح الائتمان لا يتحمل أي جزء من الخسارة في حالة تعثر الدين وهذا يشجع المصارف على منح المزيد من الائتمانات[١] .

(١) ومع ذلك فان الاتجاه العام في أوربا وعدد من الدول النامية يتمثل بتصميم برامج ضمان تتحمل بموجبها المصارف الممولة نسبة معينة من الخسارة في حالة تعثر الدين ، لان هذا يحفز المصارف على تمويل المشروعات المجدية والناجحة فقط ويدعوها إلى ايلاء الاهتمام المتزايد باختيار المشروعات ودراسة أوضاعها قبل الموافقة على تمويلها ، حيث أن المصرف الممول في هذه الحالة يشارك في الخسارة ولا تتحملها شركة الضمان وحدها ، لذا يهتم المصرف بالتحري والاستعلام عن طالب الاعتماد اكثر مما لو كان لا يتحمل أي جزء من الخسارة . د. جمال صلاح ، مصدر سابق ، ص١٤٣ .

٦ – تبرأ ذمة الشركة قبل المصرف مانح الائتمان من أية التزامات متعلقة بالضمان في الأحوال الآتية :–

أ – إذا تبين للشركة مخالفة المصرف عند تنفيذه لعقد الائتمان المبرم بينه وبين المستفيد من الائتمان لأي من الشروط والقواعد التي يتضمنها عقد الضمان المبرم بين المصرف والشركة .

ب – إذا ما قام المستفيد من الائتمان بسداد الدين محل الضمان ، وبذلك لا تبقى هناك أية حاجة للضمان .

ج – انقضاء المدة المحددة للضمان دون تجديد .

د – عدم اتخاذ المصرف للإجراءات الإدارية والقانونية المناسبة فيما يتعلق بالمحافظة على الضمانات او إهماله في متابعتها مما أدى إلى تعذر حصوله على مستحقاته .

وبعد ان تكلمنا على الغرض من إنشاء شركة ضمان مخاطر الائتمان المصرفي وعرفنا آلية العمل فيها وتبين لنا أهمية وجود مثل هذه الشركة لما يؤثر في زيادة عدد المشروعات المنتجة وتطوير المشروعات القائمة ، ومن ثم يؤدي إلى زيادة الاستثمار والإنتاج الوطني وزيادة فرص العمل وانخفاض معدل البطالة وهذا يعود بربح لمصلحة الاقتصاد الوطني ، وزيادة الدخل القومي ، ورأينا أن وجود مثل هذه الشركة يقلل من المخاطر التي قد يتعرض لها المصرف من اجراء منح الائتمان وهذا يحفز المصارف ويشجعها على منح المزيد من الائتمانات ، لذا نرى انه من الضروري أن ينظم المشرع العراقي مثل هذه الشركات .

الخاتمة :

بعد ان وصلنا الى خاتمة بحثنا لا بد لنا ان نوضح اهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل اليها .

أولاً- النتائج :

١- تتنوع التأمينات التي يطلبها المصرف من العميل طالب الاعتماد لمنحه الاعتماد للسحب على المكشوف من حيث الطبيعة القانونية ومن حيث الاهمية ، الا انها لا تخرج عن كونها تأمينات شخصية ونموذجها الاساس الكفالة الشخصية وتأمينات عينية نموذجها الاساس الرهن .

٢- الكفالة الشخصية مع انها تعتبر ضمانة جيدة للمصرف مانح الاعتماد الا انها لا ترفع عن المصرف كل خطر ففضلاً عن انها محدودة النطاق من حيث مقدار الدين المضمون ومن حيث الزمان ، فان المصرف يبقى مهدداً بافلاس العميل والكفيل معاً.

٣- ان الرهن يعد تأميناً فعالاً لضمان دين الاعتماد للسحب على المكشوف بشريطة بذل الحرص اللازم من قبل المصرف للحصول عليه في الوقت المناسب لان المصرف لا يستفاد منه اذا اخذ هذا الرهن في وقت توقف العميل عن الدفع وقبل شهر افلاسه . وكذلك الحصول على مال مرهون يوازي قيمة الاعتماد لان الرهن محدود الضمان بمقدار المال المرهون .

٤- من اجل خلق برنامج لضمان الائتمان للشمروعات الصغيرة وتحسين قدرة القطاع المصرفي في تقديم الائتمان لهذه المشروعات ظهرت في العديد من دول العالم برامج وشركات لضمان مخاطر الائتمان المصرفي للمشروعات الصغيرة التي ليس لديها ضمانات كافية لمنحها الائتمان من قبل المصارف .

ثانياً – التوصيات :

١- ان تهتم المصارف كثيراً بتوثيق الاعتماد لضمان تجنب مخاطر افلاس العميل وعجز ذمته المالية عن تغطية حق المصرف مانح الاعتماد . وان يتخذ المصرف حرصاً خاصاً للافادة من الضمان عند الاقتضاء لان التأمينات الاتفاقية بنوعيها محدودة الضمان من حيث النطاق والزمان وهذا يتطلب تمتع موظفي شعبة التسهيلات والاستعلامات في المصرف بثقافة قانونية ومصرفية عالية لتجنب المخاطر .

٢- يجب ان تأتي الضمانات بالمرتبة الثانية في نظر المصرف مانح الاعتماد بعد التحقق من هوية العميل وعنوانه واهليته والتحري عن مركزه المالي وسمعته وعن غرضه من طلب الاعتماد .

٣- بهدف تشجيع المصارف على منح المزيد من التسهيلات المصرفية من الضروري ان ينظم المشرع العراقي انشاء شركات لضمان مخاطر الائتمان المصرفي للمشروعات الصغيرة على غرار ما هو موجود في العديد من دول العالم .

مراجع البحث :

أولاً- الكتب :

١- ابراهيم ممدوح زكي ، الجوانب القانونية لعقود التمويل المصرفي ، القاهرة ، ١٩٩٨.

٢- د. اسماعيل ابراهيم الطراد وجمعة محمود عباد ، التشريعات المالية او المصرفية في الاردن ، الطبعة الاولى ، دار وائل للطباعة والنشر ، عمان ، ١٩٩٩-٢٠٠٠ .

٣- انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاماً : ١٩٣١ حتى ٣١ ديسمبر ١٩٨١ ، الجزء الخامس ، براءات الاختراع ، بطلان ، بنوك ، بيع ، بدون سنة ومكان طبع .

٤- د. جمال صلاح ، ضمان مخاطرة قروض المشروعات الصغيرة والمتوسطة وضمان الصادرات ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ١٩٩٨ .

٥- حسن انور طه حبيب ، منح التسهيلات في البنوك وضمان الوفاء بها ، محاضرات معهد الدراسات المصرفية ، مجموعة محاضرات العام الدراسي الخامس عشر ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٧٠ .

٦- د. خالد وهيب الراوي ، ادارة العمليات المصرفية ، دار وائل للطباعة والنشر ، عمان ، ٢٠٠١ .

٧- د. خليل محمد حسن الشماع ، ادارة المصارف ، مع دراسات تطبيقية في الصيرفة العراقية والمقارنة ، الطبعة الثالثة ، مطبعة جامعة بغداد ، بغداد ، ١٩٧٩ .

٨- د. صلاح فهمي ، ضمان مخاطر الائتمان المصرفي ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت، ١٩٩٨ .

٩- عبد الحكيم فودة ، شركات الاموال والعقود التجارية ، دار الفكر العربي ، مطابع الرويال، اسكندرية ، ١٩٩٨ .

١٠- د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء العاشر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠ .

١١- د. عبد الغفار حنفي ، اساسيات التمويل والادارة المالية ، الدار الجامعية ، الاسكندرية، ٢٠٠١ .

١٢- د. عبد القادر حسين العطير ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، الطبعة الثانية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٩ .

١٣- د. عبد المطلب عبد الحميد ، البنوك الشاملة عملياتها واداراتها ، الدار الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠٠٠ .

١٤- د. عدنان الهندي ، قضايا مصرفية معاصرة ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ١٩٩٨ .

١٥- د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دار النهضة العربية ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٦٩ .

١٦- _____ ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية ، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠.

١٧- أ . د. فائق محمود الشماع ، الحساب المصرفي ، دراسة قانونية مقارنة ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٣ .

18- Ch. Fabia et P. Safa, Code de Commerce Annote, University Saint Joseph, Tome I, 1965.

ثانياً – الرسائل والبحوث والمقالات :

١- احمد الكبيسي ، سياسة الاقراض في البنوك ، بحث منشور في مجلة التجارة والصناعة ، تصدر عن غرفة تجارة وصناعة قطر ، العدد الحادي والعشرون ، السنة الثالثة ، قطر ، ١٩٩٦ .

٢- سميرة عبد الله ، فترة الريبة ، رسالة ماجستير ، مجلس كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٨ .

٣- عبد الحميد ابو موسى ، معالجة الديون المتعثرة ، مقالة منشورة على شبكة المعلومات العالمية (الانترنت) على الموقع التالي : WWW. IK. Ahram. org .

٤- نسيبة ابراهيم حمو ، خطاب الضمان ، دراسة في القانون العراقي ، رسالة ماجستير ، كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، ١٩٧٨ .

ثالثاً- القوانين والتقارير :

١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٠ .

٢- قانون التجارة العراقي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ .

٣- قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ .

٤- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .

٥- قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ .

٦- قانون التجارة الاردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ .

٧- القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ .

٨- البنك المركزي الاردني ، التقرير السنوي الحادي والثلاثون ، ١٩٩٤ .

٩- البنك المركزي الاردني ، التقرير السنوي الثالث والثلاثون ، ١٩٩٦ .

١٠-البنك المركزي الاردني ، التقرير السنوي الرابع والثلاثون ، ١٩٩٧ .

١١-البنك المركزي الاردني ، التقرير السنوي الخامس والثلاثون ، ١٩٩٨ .