تمایزهای بانک‌ها از شرکت‌های تجاری و تأثیر این تمایزها بر نظام ورشکستگی (مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا و ایران)

محمدعیسائی تفرشی[1*]، مرتضی شهبازی نیا[2]، خدیجه شیروانی[3]

۱. استاد گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
۲. دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
۳. دانشجوی دکتری فقه و حقوق خصوصی دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران

دریافت: ۱۳۹۷/۰٤/۱۱ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۰/۰۱

چکیده

بانک‌ها به دلیل نقش خاصی که در اقتصاد کلان دارند و نیز به دلیل این که مجموعه منحصر به فردی از خدمات را به سطح عموم جامعه ارائه می‌دهند، توجه قانونگذاران را به خود جلب کرده‌اند. توجه به ورشکستگی بانک‌ها و تأثیرات بسیار منفی آن به ویژه از بحران بزرگ اقتصادی که در سال ۱۹۲۹ در آمریکا شروع شد و پس از آن به تمام دنیا سرایت کرد، آغاز شد و قانونگذاران به این نتیجه رسیدند که مقررات عام ورشکستگی شرکت‌ها برای رسیدگی به ورشکستگی بانک‌ها کفایت نمی‌کند. بنابراین، در اکثر نظام‌های حقوقی دنیا هنگامی که یک شرکت تجاری ورشکست شود، بر اساس مقررات عام ورشکستگی به آن رسیدگی می‌شود؛ اما اگر یک بانک ورشکست شود سعی شده است با توجه به ماهیت خاص و متفاوت بانک‌ها در اقتصاد کشور و تفاوت‌هایی که با سایر شرکت‌های تجاری دارد، مقررات خاصی برای

* نویسنده مسؤول مقاله: Email: tafreshi@modares.ac.ir

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

ورشکستگی آن‌ها در نظر بگیرند. ایالات متحده آمریکا از جمله نظام‌هایی است که در آن مقررات راجع به ورشکستگی بانک‌ها با مقررات حاکم بر ورشکستگی شرکت‌ها به طور کامل تفاوت دارد. در حقوق ایران هر چند مانند حقوق آمریکا نظام ورشکستگی بانک‌ها به طور کامل از نظام ورشکستگی شرکت‌ها جدا نیست، اما در صورتی که بانکی ورشکست شود، مقررات قانون تجارت در زمینه ورشکستگی، مقررات عام محسوب می‌شوند و سایر مقررات پولی و بانکی، مقررات خاص به حساب می‌آیند و نتیجه این است که در صورت سکوت مقررات خاص، مقررات عام قانون تجارت در زمینه ورشکستگی اعمال می‌شود.

واژگان کلیدی: ورشکستگی، بانک، فرآیند دادگاه محور، فرآیند اداری محور، حقوق آمریکا، حقوق ایران.

۱. مقدمه

در ایالات متحده آمریکا، رکود اقتصادی بزرگی که در سال ۱۹۳۰ رخ داد، منجر به سقوط مالی شدیدی در تاریخ این کشور شد. به طور قابل توجهی بانک‌های تجاری آمریکا تأثیر بسیار بیش‌تری از سایر قسمت‌های اقتصاد آمریکا متحمل شدند. در سال ۱۹۳۳ ورشکستگی بانک‌ها چنان افزایش یافت که رئیس جمهور «روزولت»[۱] دستور داد همه بانک‌ها بسته شوند و از ٦ مارس تا ۱۳ مارس همان سال در تاریخ ایالات متحده آمریکا، دوره تعطیلی بانک‌ها نامیده شد. پس از آن قانونگذاران فدرال، شرایط بانک‌ها را بررسی کردند و اجازه باز کردن دوباره آن‌ها را دادند. برخی از بانک‌ها نیز دیگر هرگز باز نشدند. پس از سال ۱۹۳۳ فعالیت بسیاری از بانک‌ها معلق شد و بسیاری از آن‌ها در بانک‌های دیگر ادغام شدند (Spong, 2000, p.22). پس از این تجربه، قانونگذاران به این نتیجه رسیده بودند که نظام قانونی موجود برای روبرو شدن با شرایط وخیم بانکی ناکارآمد است. بسیاری از اصلاحات در نظام

---

۱. President Roosevelt

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

بانکی در این دوره رقم خورد و در قوانین بانکی مصوب ۱۹۳۳ و ۱۹۳۵ منعکس شدند. مهم‌ترین تغییری که این قوانین در نظام بانکی آمریکا به وجود آوردند ایجاد بیمه سپرده فدرال بود. شرکت بیمه سپرده فدرال برای اجرای این مقررات بنیانگذاری شد و در ابتدا مقرر شد سپرده‌ها را تا سقف ۲۵۰۰ دلار پوشش دهد؛ بنابراین تا سال ۱۹۳٤ تمام بانک‌هایی که عضو نظام فدرال رزرو بودند تحت پوشش بیمه قرار گرفتند و بانک‌هایی هم که عضو این نظام نبودند مختار بودند با پیوستن به نظام فدرال رزرو تحت پوشش بیمه قرار بگیرند. این رکود اقتصادی تا سال ۱۹٤۰ ادامه داشت. بزرگی و وسعت این رکود به حدی بود که نه تنها اقتصاد آمریکا بلکه اقتصاد بسیاری از کشورها را درگیر کرد و به جنگ جهانی دوم ختم شد (Ibid, p. 23). در طول دوره رکود اقتصادی آمریکا حدود ۹۰۰۰ بانک ورشکست شدند. در سال ۱۹۳۳ شرکت بیمه سپرده فدرال که به تازگی ایجاد شده بود، تنها مدیر تصفیه بانک‌های ملی ورشکسته بود و این اختیار را داشت که برای بانک‌های ایالتی ورشکسته نیز توسط نمایندگان بانک‌های ایالتی مدیر تصفیه منصوب کند. علاوه بر این اداره حسابرسی ارز[۱] این اختیار را یافت که شرکت بیمه سپرده فدرال را به جای این که مدیر تصفیه باشد، امین اموال هم باشد، به شرطی که ترجیح دهد که باید بانک را هر چند به صورت موقت[۲] بازسازی[۳] کند، به جای این که آن را تصفیه کند یا با بانک ورشکسته دیگری ادغام کند و همه این تحولات منجر به ایجاد نظام دوگانه ورشکستگی در حقوق آمریکا شد (Bliss & Kaufman, 2006, p. 45-47).

اقتصاد ایران نیز به تبع اقتصاد جهانی از بحران‌های مالی مذکور مصون نماند. بررسی شرایط حاکم بر بانک‌های ایران و مقایسه آن با کشورهایی که بحران بانکی

---

۱. Office of the Comptroller of the Currency (OCC).

۲. Temporarily.

۳. Rehabilitate.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

را تجربه کرده‌اند به خصوص کشورهای در حال گذار، بیان‌گر آن است که اقتصاد ایران شرایط بحران بانکی را تجربه کرده است (مشیری، نادعلی، ۱۳۹۱، ص ۳)؛ البته باید توجه داشت با توجه به شرایط حاکم بر بانکداری در ایران، ورشکستگی بانک‌ها در عمل آشکار نشده است؛ زیرا در حقوق ایران، هر چند تا قبل از سال ۱۳۵۸، بانک-های خصوصی فعالیت می‌کردند اما با تصویب قانون ملی شدن بانک (مصوب ۱۳۵۸/۳/۱۷ شورای انقلاب اسلامی ایران) کلیه بانک‌ها ملی اعلام شدند و بنابراین، با تصویب قانون مذکور، مقررات قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱) در خصوص امکان انجام یافتن عملیات بانکی توسط بخش غیردولتی ـ اعم از اشخاص ایرانی و خارجی ـ نسخ ضمنی شد (عیسائی تفرشی، ۱۳۹٦، ص ۲۸۳). به این ترتیب بانک‌ها در مالکیت دولت درآمدند و هر چند ورشکستگی شرکت‌های دولتی امکان‌پذیر است، اما دولت به عنوان مالک آن‌ها بدهی‌ها را پرداخت می‌کند تا از ورشکستگی و انحلال آن‌ها جلوگیری شود. پس از این در سال ۱۳۷۹، قانون اجازه تأسیس بانک‌های غیردولتی (مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱) طی یک ماده واحده اجازه تشکیل بانک-های خصوصی را داد و به این ترتیب بانک‌های خصوصی دوباره در ایران تشکیل شدند. اما در مورد بانک‌های خصوصی هم به دلیل حمایت‌های بانک مرکزی در عمل تا کنون ورشکستگی بانکی اعلام نشده است.

در این مقاله هدف این است که تبیین گردد بانک‌ها با سایر شرکت‌های تجاری چه تفاوت‌هایی دارند و آیا این تفاوت‌ها باعث می‌شوند که برای ورشکستگی بانک‌ها سازوکاری جدا از ورشکستگی شرکت‌ها پیش‌بینی شود. این موضوع به صورت تطبیقی در حقوق آمریکا و ایران مطالعه می‌شود. به همین جهت در ادامه ابتدا به ویژگی‌های خاص بانک‌ها در مقایسه با شرکت‌های تجاری اشاره می‌شود و پس از آن این امر بررسی می‌گردد که با توجه به این ویژگی‌ها، نظام عام ورشکستگی شرکت‌ها در صورت ورشکستگی یک بانک کارایی ندارد و بانک‌ها در این خصوص نیازمند نظام ویژه‌ای هستند.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

۲. ویژگی‌های خاص بانک‌ها در مقایسه با شرکت‌های تجاری

ویژگی‌های عمده‌ای که بانک‌ها را از سایر شرکت‌ها متمایز می‌کنند به طور خلاصه عبارتند از:

۲-۱. امانتداری از سپرده‌ها

۲-۱-۱. حقوق آمریکا

در بخش مؤسسه‌های مالی، امانتداری ویژگی بسیار اساسی است که این ویژگی در شرکت‌های تجاری از چنین اهمیتی برخوردار نیست. در حقیقت این مؤسسه‌ها امین گروه زیادی از مردم هستند و اشخاص با اعتماد به آن‌ها منابع مالی‌شان را به این مؤسسه‌ها به امانت می‌سپارند. بانک‌ها جزء وسیع‌ترین مؤسسه‌های مالی هستند و برخی از آن‌ها منحصراً با تولید ناخالص داخلی مرتبط هستند و یکی از مهم‌ترین ویژگی‌های بانک این است که وجوهی که مورد نیاز اشخاص نیست را به عنوان سپرده از آن‌ها قبول می‌کند. سپرده‌های بانکی از بخش بزرگی از جمعیت کشور گرفته شده‌اند از جمله اشخاصی که از امکانات محدود مالی و تخصصی برخوردار هستند. سپرده‌های بانکی نشان‌دهنده بخش قابل توجهی از دارایی‌های نقدی عموم مردم است. در مجموع سپرده‌های بانکی شامل بزرگ‌ترین سهم از عرضه پول کشورها و محیط اولیه ارز هستند (Marince & Vlhu, 2012, p.2).

۲-۱-۲. حقوق ایران

یکی از مهم‌ترین کارکردهای بانک‌ها این است که بانک‌ها امانت‌دار مردم هستند. بررسی روند ورود و خروج سپرده‌ها قبل و بعد از پیروزی انقلاب اسلامی ایران نشان می‌دهد که بخشی از این فراز و نشیب‌ها نتیجه بی‌اعتمادی مردم نسبت به نظام بانکداری بوده است که نقطه اوج آن در زمان انقلاب اسلامی مشاهده شد؛ چرا که با

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

فرار مدیران بانک‌های خصوصی، مردم برای خارج کردن وجوه خود به طور مستقیم به بانک‌ها مراجعه کردند و نظام بانکی نتوانست خواسته‌های سپرده‌گذاران را پاسخ دهد (فرجی، آقایی‌پور، ۱۳۸٤، ص ۹) و همین امر باعث سلب اعتماد مردم از ویژگی امانت داری بانک شد؛ چرا که بانک نتوانست امانت‌دار خوبی برای سپرده‌گذارانش باشد. این در حالی است که ویژگی امانت‌دار بودن در مقابل مردم در سایر شرکت‌ها چندان پررنگ نیست.

۲-۲. خطر نقدشوندگی

۲-۲-۱. حقوق آمریکا

دارایی‌های بانک‌ها به طور قابل توجهی مبهم‌تر از دارایی‌های سایر شرکت‌ها هستند. اموال و سپرده‌های بانک‌ها به سرعت منتقل می‌شوند (Bliss & Kaufman, 2006, p.44). بانک‌ها معمولاً دارایی‌های نقدی بسیاری را به صورت سپرده نگه می‌دارند که این سپرده‌ها در صورت تقاضا قابل بازپرداخت هستند. از سوی دیگر آن‌ها این دارایی‌ها را به صورت وام‌های بلند مدت به اشخاصی که متقاضی وام هستند پرداخت می‌کنند که به دلیل بلند مدت بودنشان به راحتی قابل بازگردان نیستند. در حالی که برداشت‌ها مطابق قانون در سطح وسیع انجام می‌شود، برای بازپس گرفتن وام‌ها بانک باید تا سررسید وام صبر کند و قبل از سررسید حق تقاضای پرداخت وام را از وام‌گیرنده ندارد. بنابراین، دارایی بانک‌ها به سختی قابل نقد شدن هستند (Hüpkes, 2003, p.3).

اگر در یک برهه زمانی مشتریان به بانک مراجعه کنند و بانک نقدینگی کافی نداشته باشد که پاسخگوی آنان باشد، با توجه به این که بانک نمی‌تواند به سرعت دارایی‌اش را نقد کند، مشتریان ممکن است این امر را ورشکستگی بانک قلمداد کنند که احتمال دارد در سطح وسیع‌تر منجر به پدیده هجوم بانکی گردد (Kaufman, 2004, p.239).

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

۲-۲-۲. حقوق ایران

از جمله بزرگ‌ترین مشکلاتی که بانک‌ها با آن روبرو هستند خطر نقدشوندگی دارایی آن‌هاست (شکروی، مرادیان، ۱۳۸۹، ص ۲۰۷). بر خلاف سایر تاجران که دارایی‌های آن‌ها عینی و واقعی است، دارایی بانک‌ها اکثراً به صورت مطالبات و یا دارایی اشخاص است که قابلیت معامله و نقدشوندگی ندارند و دلیل این امر آن است که تنها راه وصول این مطالبات و دریافت عایدی ناشی از آن‌ها خود بانک‌ها هستند. خطر تسویه‌پذیری به این دلیل بانک‌ها را دچار مشکل می‌کند که حق مراجعه به بانک یک حق آنی است و طلبکار برای بازپرداخت وجوه خود هر زمان می‌تواند به بانک مراجعه کند. در حقیقت بانک یک نهاد مالی است که با پول به طور مستقیم در ارتباط است و به همین علت بخش عمده‌ای از مطالبات اشخاص از بانک‌ها به صورت سپرده با حق تسویه‌پذیری آنی است (شاهرخی، ۱۳۸۵، ص ۳٤). بنابراین، تغییر و تحولات نقدینگی از جمله موضوع‌هایی است که مدیریت ضعیف آن امکان دارد بانک را به سمت ورشکستگی برساند. ناهمگونی ماهیت غیرنقدینه دارایی بانک‌ها از جمله وام‌ها و تسهیلات و انتظار سپرده گذاران مبنی بر نقد بودن سپرده‌هایشان نزد بانک‌ها ممکن است باعث هجوم ناگهانی طلبکاران به بانک گردد (فرجی، آقایی‌پور، پیشین، ص ۱۱).

۲-۳. تعداد زیاد مشتریان (طلبکاران و بدهکاران)

۲-۳-۱. حقوق آمریکا

در تمام کشورها از جمله آمریکا، مشتریان بانک‌ها با مشتریان سایر شرکت‌های تجاری قابل مقایسه نیستند. خدماتی که بانک‌ها به مشتریان ارائه می‌دهند قابل مقایسه با خدمات سایر شرکت‌ها نیست. هدف اصلی شخصی که شریک یک شرکت می‌شود این است که سودی کسب کند در حالی که هدف اشخاصی که مشتری بانک می‌شوند فراتر از این است و مشتریان بانک‌ها ممکن است از تمام اقشار مردم با هر

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

نوع وضع مالی باشند. در آمریکا مشتریان بانک‌ها یه بدهکاران، سپرده‌گذاران داخلی، سپرده‌گذاران خارجی، طلبکاران عادی و سهامداران تقسیم می‌شوند که در میان این مشتریان سپرده‌گذاران وضعیت خاصی دارند، چرا که اصلی‌ترین تفاوت بانک و شرکت این است که بانک‌ها سپرده‌های مردم را به امانت قبول می‌کنند و هر مقررات بانکی باید به گونه‌ای باشد که حقوق این گروه را تضمین کند (Evanof & Kaufman, 2004, p. 41). در پاسخ به همین نگرانی در سال ۱۹۲۳، قانون اولویت سپرده‌گذاران[1] تصویب شد. قانون مذکور مقرر داشت در ایفای تعهدات بانک‌های ورشکسته، سپرده‌های داخلی که در ادارات داخلی بانک‌ها قابل پرداخت هستند نسبت به سایر سپرده‌ها و دیگر طلبکاران اولویت دارند اگرچه قبل از آن بدهی‌های مالیاتی، حقوق‌های پرداخت نشده و هزینه‌های پرداخت شده توسط شرکت بیمه سپرده فدرال برای حل و فصل امور بانک ورشکسته، تسویه نشده باشند (Bliss & Kaufman, 2006, p.47).

۲-۳-۲. حقوق ایران

بانک‌ها به دلیل وضعیت خاصی که دارند با سطح گسترده‌ای از طلبکاران مواجه هستند. سپرده‌گذاران اعم از سپرده‌گذاران قرض‌الحسنه و سرمایه‌گذاری، دریافت‌کنندگان وام، شرکای طرح‌های تولیدی، بانک مرکزی و دولت باید در کنار سایر طلبکارانی قرار گیرند که به صورت عرف تجاری با بانک‌ها در ارتباط معاملاتی هستند. از نظر کمی هم اشخاص بسیاری وجوه خود را در بانک سپرده‌گذاری و افراد زیادی هم اقدام به دریافت وام می‌کنند؛ بنابراین در بانک‌ها نمی‌توان همانند تاجران دیگر در نهادهای ورشکستگی، طلبکاران را به عنوان یک طبقه با قصد مشترک به شمار آورد، بلکه هر کدام از این طبقه‌ها ممکن است به دنبال مقاصد کاملاً متفاوتی باشند. برای سایر تجار از اصطلاح طبقات طلبکاران، تنها بر اساس حق تقدم استفاده

1. Depositor Preference Act 1993.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

می‌شود در حالی که در خصوص بانک‌ها ملاحظات دیگری هم در کنار حق تقدم قرار می‌گیرد (طباطبایی‌نژاد، ۱۳۹٤، ص ۱۱۹).

۲-۴. تأثیر ورشکستگی بانک بر اقتصاد جامعه

۲-۴-۱. حقوق آمریکا

می‌توان گفت صنعت بانکداری قلب اقتصاد هر کشوری است. این کسب و کار با منافع عمومی در ارتباط است. سلامت و بقای بانک برای حفظ سپرده‌های افراد و شرکت‌ها و همچنین وام‌های خانواده‌ها، شرکت‌های تجاری و دولت‌ها اهمیت زیادی دارد. علاوه بر این بانک‌ها اعضای مهم و حیاتی نظام پرداخت و تسویه کشور محسوب می‌شوند. نگهداری از وجوه مشتری معمولاً به وسیله بانک انجام می‌شود. بنابراین، عدم پرداخت بدهی‌های بانکی ممکن است کل سیستم پرداخت و تسویه مالی را به هم بریزد(Zhang, 2016, p.305) . در حقیقت ورشکستگی بانک می‌تواند یک انقباض شدید مالی ایجاد کند و این امر موجب رکود اقتصادی می‌شود. ورشکستگی در نظام بانکی باعث کاهش قدرت وام‌دهی بانک‌ها می‌شود که این امر باعث ضرر در سراسر نظام مالی می‌شود (Marince, Vlhu, 2012, p.23).

۲-۴-۲. حقوق ایران

اگر در اقتصاد کشوری یک بانک ورشکست شود، آثار سوئی که این ورشکستگی بر اقتصاد کشور دارد، با تأثیر ورشکستگی یک شرکت بر اقتصاد متفاوت است. در حقیقت هر چند ورشکستگی یک تاجر مهم ممکن است باعث ورشکستگی عده دیگری شود که این موضوع در مواقع بحران‌های اقتصادی مشکلات فراوانی ایجاد می‌کنند و قوانین مربوطه سعی می‌کنند تا آن‌جا که ممکن است راه‌حل مناسبی برای حل این مشکلات پیدا کنند (ستوده تهرانی، ۱۳۸۷، ص ۹۹)؛ اما حداقل این ورشکستگی اقتصاد کل کشور را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد. در واقع ناتوانی یک بانک در اجرای دستورهای

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

پرداخت، اعتماد عمومی را تحت تأثیر قرار می‌دهد و باعث آسیب در نظام‌های پرداخت در تسویه و نظام‌های پرداخت می‌شود (شاهرخی، پیشین، ص ۳۵).

۲-۵. ضعف بانک و پدیده هجوم بانکی[1]

۲-۵-۱. حقوق آمریکا

اگر بانکی ورشکست شود به نظام مالی در سطح کلان ضرر وارد می‌شود؛ به این نحو که زمانی که بانکی ورشکست اعلام شود، ممکن است صاحبان حساب این اتفاق را به این نحو تفسیر کنند که مشکل در سراسر نظام بانکی ایجاد شده است و بنابراین وجوه خود را از بانک‌ها خارج می‌کنند. این امر به «پدیده هجوم» موسوم است. پدیده هجوم بیانگر این است که اگر سپرده‌گذاران بانک ضعیف قانع نشوند که مشکلی سپرده‌شان را تهدید نمی‌کند، این مشکل به طور زنجیره‌ای به تمام بانک‌ها سرایت می‌کند و حتی ممکن است سبب شود کل نظام بانکی در معرض سقوط قرار بگیرد. در حالت بدتر ممکن است فقدان نظام پرداخت در کشور که با سقوط بانک‌ها در کشور تشدید می‌شود سبب شود اقتصاد کشور به حالت معاملات پایاپای برسد. به این ترتیب ساختار اقتصاد و وضعیت کلیه اعضای عرصه اقتصادی کشور به دست سپرده‌گذاران و سرمایه‌گذاران کم‌اطلاعی که به هر دلیل به این نتیجه رسیده‌اند که بانک‌هایشان دچار بحران شده و باید سپرده‌هایشان را از آن‌ها خارج کنند، می‌افتد (Kaufman, 2004, p. 154-167). نظام بانکی نظامی است به هم پیوسته که نحوه عملکرد یک مؤسسه مالی بر سایر مؤسسه‌ها نیز اثر می‌گذارد؛ بنابراین در این نظام، ورشکستگی یک بانک یا ضعیف شدن آن موجب سلب اعتماد سپرده‌گذاران سایر بانک‌ها می‌شود و به همین دلیل است که می‌گویند بانک‌ها تنها تاجرانی هستند که تمایلی به ورشکستگی دیگر رقیب‌های خود ندارند. این امر را «دومینوی ورشکستگی

1. Bank run.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

بانک‌ها» نامیده‌اند که در نهایت منجر به سقوط نظام بانکی کشور می‌شود . (Kaufman, 2004, p. 237-249)

۲-۵-۲. حقوق ایران

بانک‌ها علی‌رغم اهمیتی که دارند در برابر کمبود نقدینگی بسیار آسیب‌پذیر هستند چرا که موجب هجوم بانکی و در سرانجام ورشکستگی بانک می‌شود. هجوم بانکی یا فشار مشتریان به بانک موقعیتی است که تعداد زیادی از مشتریان بانک به دلیل ترس از ناتوانی بانک در بازپرداخت سپرده‌هایشان به طور کامل یا در لحظه، درخواست برداشت سپرده می‌کنند. زمانی که هجوم بانکی رخ می‌دهد، سپرده‌گذاران برای برداشت سپرده‌های خود به طور گسترده به بانک مراجعه می‌کنند، زیرا عقیده دارند بانک ورشکست می‌شود. در این شرایط بانک مجبور می‌شود دارایی‌های نقد خود را با تبدیل دارایی‌های غیرنقد به نقد، افزایش دهد و این موضوع موجب تشدید خسارت به بانک می‌شود. نقش بانک به عنوان واسطه‌گر مالی جذب سپرده و اعطای اعتبارات است. در ایران سپرده‌ها در قالب سپرده دیداری، سپرده کوتاه مدت و سپرده بلندمدت جذب می‌شوند. افرادی که در حساب دیداری سپرده‌گذاری می‌کنند برای دریافت موجودی حساب‌های خود یک‌باره به بانک مراجعه نمی‌کنند؛ یعنی همواره مقداری از وجوه نزد بانک رسوب می‌کند و بنابراین بانک می‌تواند تمام یا بخشی از این وجوه را وام دهد و از این محل درآمد کسب کند. این وام‌ها همراه با سودی که به آن تعلق می‌گیرد مجدد به بانک باز می‌گردند که به این پول، پول بانکی می‌گویند. اگر در یک لحظه از زمان سپرده‌گذاران برای برداشت سپرده‌های خود به بانک مراجعه نمایند بانک موجودی کافی ندارد زیرا مقداری از این وجوه را چندین بار وام داده است. بنابراین، در این شرایط بانک ممکن است به سمت ورشکستگی برود (احمدیان، کیانوند، ۱۳۹۳، ص ۸۰). در سال‌های اخیر شبکه بانکی کشور شاهد کاهش نرخ سود سپرده بوده است که این موضوع به همراه رواج بازارهای طلا، ارز، سکه و سهام باعث برداشت سپرده‌ها از شبکه بانکی شده است. علاوه بر این رویکرد شبکه بانکی

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

کشور در سال‌های اخیر این بوده است که سپرده جاری و پس‌انداز را جایگزین سپرده‌های دیداری کند. هر چند این امر هزینه بهره‌ای بانک را کاهش می‌دهد اما بانک را با بی‌ثباتی در منابع و قدرت وام‌دهی مواجه خواهد ساخت. هر چند این دو امر باعث هجوم بانکی نیستند اما تداوم آن می‌تواند منجر به خروج ناگهانی سپرده از بانک‌های کشور شود (احمدیان، ۱۳۹٤، ص ۷۸).

۲-۶. تأمین نقدینگی کشور

۲-۶-۱. حقوق آمریکا

یکی از خصوصیاتی که بانک‌ها را از سایر شرکت‌های تجاری جدا می‌کند این است که بانک به عنوان فراهم کننده نقدینگی محسوب می‌شود. بانک‌ها برای مشتریانشان (طلبکار و بدهکار) نقدینگی فراهم می‌کنند به این نحو که پول نقد طلبکاران را در حساب سپرده برایشان نگهداری می‌کنند و بدهکار بانک نیز زمانی که به نقدینگی نیاز داشته باشد از طریق اخذ وام از بانک نیاز خود را برطرف می‌کند. بنابراین، نظام حقوقی حاکم بر ورشکستگی بانک‌ها باید این خصوصیت بانک را مد نظر قرار دهد و در نظر داشته باشد که درست است که بانک‌ها با دریافت سپرده برای خودشان مسؤولیت ایجاد می‌کنند ولی در عوض همین خصوصیت به بانک‌ها ارزش دوچندان اعطا می‌کند (Spong, 2000, p.1-2). بنابراین اگر بانک ورشکست شود، تأمین پول نقد کشور با مشکل روبرو می‌شود (Marince & Vlhu, 2012, p.22).

۲-۶-۲. حقوق ایران

در حقوق ایران بانک‌ها به عنوان مهم‌ترین واسطه‌گران مالی و خالقان نقدینگی کشور محسوب می‌شوند. همان‌طور که گفته شده است، واسطه‌گری مالی عبارت است از فرآیند انتقال وجوه از واحدهای اقتصادی دارای مازاد به واحدهای اقتصادی که تمایل دارند این وجوه را به کار بگیرند. خلق نقدینگی نیز به موضوع واسطه‌گری مالی

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

برمی‌گردد. بانک‌ها ارائه وام به خانوار را از طریق سپرده‌های خود انجام می‌دهند. بانک‌ها در حقیقت استخر نقدینگی هستند. این مؤسسه‌ها ایجاد نقدینگی می‌کنند و از طریق تغییر سررسید اقلام ترازنامه خود چنین عملی را انجام می‌دهند. این امر به بانک‌ها این امکان را می‌دهد که اقلام غیرنقد ترازنامه را برای بخش غیربانکی نگه دارند و اقلام نقد ترازنامه را به سپرده‌گذاران و قرض‌گیرندگان بدهند. سپرده‌گذاران سپرده‌های خود را در اختیار بانک قرار داده و وام گیرندگان در بلندمدت از طریق وام پول دریافت می‌کنند. البته این ویژگی بانک ساختاری شکننده برای آن ایجاد می‌کند؛ چرا که اگر سپرده‌ها به طور غیرمنتظره از بانک خارج شوند، نقش خلق کنندگی بانک‌ها به خطری برای آن‌ها تبدیل می‌شود و این نقش در اقتصاد اهمیت خود را از دست می‌دهد (شاهچرا، طاهری، ۱۳۹۳، ص ٦٣-٦٢). این در حالی است که شرکت‌های تجاری اصولاً چنین نقشی ندارند و از چنین مشکلاتی رنج نمی‌برند.

۲-۶-۳. مقایسه تمایزات بانک‌ها از شرکت‌های تجاری در حقوق آمریکا و ایران

همان‌طور که مشخص است، بانک‌ها ویژگی‌های مهم و منحصر به فردی دارند که این ویژگی‌ها آن‌ها را از سایر شرکت‌های تجاری جدا کرده است و هم در اقتصاد آمریکا هم در اقتصاد ایران نقش بانک‌ها غیر قابل انکار است به نحوی که آثاری که ضعف یا ورشکستگی یک بانک بر اقتصاد کشور دارد قابل مقایسه با آثار ورشکستگی شرکت تجاری نیست.

۳. عدم کفایت حقوق عام ورشکستگی برای ورشکستگی بانک‌ها

نظام ورشکستگی حاکم بر بانک‌ها بسیار گسترده است؛ نخست این که بسیاری از کشورها در خصوص ورشکستگی بانک‌ها قواعد خاصی دارند که از قواعد حاکم بر ورشکستگی سایر شرکت‌های تجاری و اشخاص تاجر جدا است. برخی از کشورها نیز در مورد ورشکستگی بانک‌ها نظام خاصی ندارند و در این خصوص بر قواعد

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

عام حاکم بر ورشکستگی شرکت‌های تجاری تکیه می‌کنند. دوم این که برخی از کشورها هنگام روبه‌رو شدن با ورشکستگی بانکی از فرآیند اداری استفاده می‌کنند به این نحو که برای بانک در حال ورشکستگی، سرپرست بانک یا شرکت بیمه بانک و یا نماینده دیگری این اختیار را دارد که محافظ اموال یا مدیر تصفیه منصوب کند یا در مواردی خودش را به این مقام منصوب کند. این در حالی است که برخی از کشورها بر فرآیند قضایی تکیه کرده‌اند که در این صورت سرپرست بانک یا طلبکاران یا مدیران بانک باید از دادگاه تقاضا کنند که شخصی را به عنوان محافظ اموال یا مدیر تصفیه منصوب کند. مقایسه بین نظام ورشکستگی حاکم بر بانک‌ها در حقوق انگلیس و آمریکا تفاوت‌های بسیاری را در این خصوص نشان می‌دهد (Schooner, 2005, p. 385). برای ورشکستگی بانک‌ها در ایالات متحده آمریکا، کانادا، ایتالیا و روسیه یک نظام مخصوصی برای ورشکستگی بانک‌ها به رسمیت شناخته شده است. حتی در کشورهای اروپایی که نظام ورشکستگی عام برای بانک‌ها حاکم است، رسیدگی به مسأله ویژه ورشکستگی بانک توجه ویژه‌ای را به خود معطوف کرده است (Zhang, 2016, p.303).

در حقوق انگلیس، آلمان، فرانسه و بسیاری از کشورهای اروپایی، برای ورشکستگی بانک‌ها به عنوان شرکت‌های تجاری مقررات عام ورشکستگی یا حقوق شرکت‌ها اعمال می‌شود. به هر حال از دیدگاه قانونی، فرآیند ورشکستگی بانک‌ها امری بسیار پیچیده است. در بسیاری از موارد، بازسازی مجدد یا تصفیه امور یک بانک بسیار پیچیده‌تر از تصفیه یا بازسازی یک شرکت است. به ویژه زمانی که بانک‌ها تعداد زیادی سپرده‌گذاران خُرد دارند، حقوق ورشکستگی عام شرکت‌ها کفایت نمی‌کند؛ بنابراین، بسیاری از کشورها از جمله ایالات متحده آمریکا قوانین خاصی برای ورشکستگی بانک‌ها ایجاد می‌کنند که از سایر شرکت‌ها متفاوت است و منجر به ایجاد نظامی متفاوت از نظام عام ورشکستگی شده است(Zhang, 2016, p. 304). در ادامه نظام حقوقی آمریکا و ایران در این زمینه بررسی می‌شود.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

۳-۱. حقوق آمریکا

همان‌گونه که پیش‌تر هم گفته شد، در حقوق آمریکا بر خلاف بسیاری کشورهای دیگر که یک نظام ورشکستگی وجود دارد، دارای دو نظام ورشکستگی است: نظام ورشکستگی عام که بر ورشکستگی شرکت‌ها حاکم است و دیگری نظامی است که بر ورشکستگی بانک‌ها حاکم است. حقوق بانکی فرض می‌کند که تأثیر چگونگی حل و فصل بحران‌های بانکی نه تنها بر طلبکاران بانک ظاهر می‌شود؛ بلکه بر اقتصاد منطقه و بازار در سطح وسیع نیز نمایان‌گر می‌شود و قانونگذار باید این آثار را مدنظر قرار دهد. این در حالی است که حقوق ورشکستگی شرکت‌ها تنها بر منافع طلبکاران، مدیران و سهامداران تمرکز می‌کند. به همین دلیل است که گفته می‌شود مقررات مربوط به ورشکستگی بانکی با عوامل خارجی مواجه است و باید در ملاحظات خود این عوامل را در نظر بگیرد (Bliss & Kaufman, 2006, p. 44). بنابراین، در آمریکا اگر شرکتی ورشکست شود، به موجب قانون ورشکستگی در دادگاه‌های ورشکستگی به آن رسیدگی می‌شود، اما اگر یک بانک تجاری ورشکست شود، به طور مشخص از قانون ورشکستگی استثنا شده است و برای آن نظام خاصی طراحی شده است که به نظام گزیر[1] معروف است. (Bliss & Kaufman, 2006, p. 44)

نظام گزیر عبارت از مجموعه‌ای از روش‌ها است که هنگام ورشکستگی بانک مورد استفاده قرار می‌گیرد. این فرآیند روشی اداری و ابزاری قانونی برای بازسازی بانک یا مدیریت انحلال بانک‌های ورشکسته با حفظ سپرده‌های بیمه شده و سایر خدمات ضروری برای حفظ ثبات نظام مالی است. به بیان دیگر، نظام گزیر نظامی است که در آن ورشکستگی نهادهای مالی که دارای اهمیت زیادی در نظام مالی هستند از قوانین عادی ورشکستگی جدا شده‌اند و به منظور حفظ ثبات مالی و تأمین منافع عمومی اختیاراتی بسیار فراوان‌تر از اختیارات مرسوم به مقامات دولتی اعطا شده است.

1. Resolution regime.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

مهم‌ترین هدف نظام گزیر این است که مشکلات مؤسسه‌های مالی از جمله بانک‌ها را بدون این که آسیب جدی زنجیره‌ای به اقتصاد وارد شود و به مالیات دهندگان زیان تحمیل شود، حل کند (Ambrasas, 2015, p. 10).

در نظام گزیر تصمیم‌گیری در خصوص بانک تجاری ورشکسته به موجب قانون بیمه سپرده فدرال[1] است و بر خلاف شرکت‌ها که دادگاه در فرآیند ورشکستگی‌شان نقش دارد، در خصوص بانک ورشکسته دادگاه نقشی ندارد[2] و شرکت بیمه سپرده فدرال[3] به امور بانک ورشکسته رسیدگی می‌کند. علت این امر این است که بانک‌ها نبض تپنده اقتصاد هستند و به منظور کاهش تأثیرهای بد ورشکستگی بانک‌ها در آمریکا، قانون بیمه سپرده فدرال که با قانون ورشکستگی شرکت‌ها تفاوت‌های اساسی دارد، بر ورشکستگی بانک‌ها حاکم است. به طور خاص گرایش قانون ورشکستگی شرکت‌ها در آمریکا به نفع بدهکاران است مخصوصاً در مورد شرکت-های بزرگ ورشکسته تلاش بر احیای شرکت است تا تصفیه آن. در حقوق ورشکستگی عام، هدف از تصفیه حل مشکلات جمعی طلبکاران و تقسیم اموال بدهکار میان طلبکاران به روش‌های معقول است. بنابراین، بزرگ‌ترین هدف حقوق عام ورشکستگی بازپرداخت منصفانه طلب تمام طلبکاران تا حد امکان است. در مقابل هدف قانون ورشکستگی بانکی، حفاظت از منافع عمومی و پایداری نظام مالی است و

---

1. Federal Deposit Insurance Act.

۲. هر چند نظام حقوقی آمریکا از دیرباز نظام اداری محور را در خصوص ورشکستگی بانک‌ها اعمال کرده است، اما قانون حق بررسی و تجدیدنظر قضایی برای تصمیمات اداری که توسط ناظران بانکی اخذ می‌شود را هم برای دادگاه‌ها قائل شده است که عبارتند از: الف) تجدید نظر در تصمیم حسابرس ارز مبنی بر نصب قیم برای اداره امور بانک ضعیف به موجب بند قسمت ۱ (b) ماده ۲۰۳ قانون بانک‌ها و بانکداری آمریکا، ب) تجدید نظر در تصمیم حسابرس ارز مبنی بر نصب مدیر تصفیه برای اداره امور بانک ورشکسته بر اساس بند (b) ماده ۱۹۱ قانون بانک‌ها و بانکداری آمریکا.

3. Federal deposit insurance corporation.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

بیش‌تر به نفع سپرده‌گذاران که بخش عمده طلبکاران بانک هستند، پی‌ریزی شده است(Bliss & Kaufman, 2006, p. 44).

در این نظام تصمیم‌گیری در خصوص ورشکستگی بانک‌ها با سرپرستان بانک‌ها[1] است و تحت شرایطی ممکن است حتی بانکی را که به لحاظ ترازنامه ورشکست نیست، ببندند. تفاوت‌ها بین دو روش اداری و قضایی، اساسی هستند و بنابراین هدف و عملکرد اساسی این دو روش متفاوت هستند. در حالی که رفتار عادلانه و حمایت از طلبکاران زمینه اصلی حقوق ورشکستگی است، اما نظارت بانکی از نگرانی‌های مشکلات زنجیره‌ای رشد می‌کند و هدف اساسی آن حمایت از شخص طلبکاران نیست. صندوق بین‌المللی پول گزارشی از خلاصه مشکلات مذکور را به این صورت ارئه می‌دهد: یک فرآیند نظارتی فراقضایی (خارج از دادگاه) کارایی بیشتری نسبت به فرآیند قضایی در این زمینه دارد. اگر برای خاتمه دادن به فعالیت بانک یا انتقال تجارت بانکی به بانک دیگر که برای پیشگیری از ایجاد مشکلات زنجیره‌ای نیازمند است، اقدام سریعی انجام بگیرد، امتیاز مهمی است و این امر با فرآیندهای فراقضایی امکان‌پذیر است. با این حال اعطای قدرت به شخص تنظیم‌کننده جهت اقدام سریع و جلوگیری از تأخیر ذاتی ناشی از رسیدگی دادگاه هزینه‌های مهمی در پی دارد و آن این است که خارج کردن دادگاه باعث می‌شود طلبکاران بانک و سایر افراد ذی‌نفع از تضمین‌های شکلی و ماهوی که در رسیدگی‌های ماهوی قضایی از آن بهره‌مند خواهند شد محروم شوند. این استدلال زمانی که بیمه‌گر سپرده به عنوان مدیر

---

۱. منظور از ناظران که فرآیند ورشکستگی بانک‌ها با اقدام آن‌ها شروع می‌شود، اشخاصی هستند که مجوز فعالیت بانک را صادر کرده‌اند و بر آن نظارت دارند که عبارتند از: دفتر حسابرسی ارز که شاخه‌ای از خزانه‌داری ایالات متحده آمریکا است، برای بانک‌های ملی، نمایندگان ایالتی برای بانک‌های ایالتی، اداره نظارت بر مؤسسه-های مالی برای مؤسسه‌های مالی فدرال و نیز بانک فدرال رزرو بر مبنای یک یا چند دلیل مبنی بر ورشکستگی بانک که در شرکت بیمه سپرده فدرال آغاز می‌شود ((12 USC 1821(c)(5)).

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

تصفیه منصوب می‌شود، قوی‌تر است؛ زیرا بیمه‌گر سپرده معمولاً درگیر تعارض بین منافع خود به عنوان یکی از بزرگ‌ترین طلبکاران بانک و نقش خود به عنوان یک مدیر تصفیه بی‌طرف است(Schooner, 2005, p. 385).

۳-۲. حقوق ایران

در نظام حقوقی ایران اگر تاجری اعم از شخص حقیقی یا حقوقی ورشکست گردد، قانون تجارت (مصوب ۱۳۱۱/۱۲/۱۳) و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی (مصوب ۱۳۱۸/٤/۲٤) در موردشان اجرا می‌شود. مطابق مواد ۱ و ۲ قانون تجارت (مصوب ۱۳۱۱/۱۲/۱۳) بانک‌ها نیز تاجر هستند؛ چرا که بر اساس ماده ۱ این قانون تاجر شخصی است که شغل معمولی خود را معاملات تجاری قرار داده است و طبق بند ۷ ماده ۲ قانون تجارت، هر قسم عملیات صرافی و بانکی در زمره معاملات تجاری قرار می‌گیرد. به همین دلیل مطابق ماده ٤۱۲ قانون تجارت (مصوب ۱۳۱۱/۱۲/۱۳) بانک در نتیجه توقف از تأدیه وجوهی که بر عهده او است به ورشکستگی می‌رسد و مقررات باب یازدهم از قانون تجارت درباره بانک‌ها هم اعمال می‌شود.

علاوه بر قانون تجارت و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی، فصل سوم قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/٤/۱۸) به موضوع «ترتیب انحلال و ورشکستگی بانک‌ها» اشاره دارد. مطابق ماده ۳۹ این قانون «در موارد زیر ممکن است بنا به پیشنهاد رئیس کل بانک مرکزی و تأیید شورای پول و اعتبار و تصویب هیأت پیش-بینی شده در قانون مذکور، اداره امور بانک به عهده بانک مرکزی واگذار شود یا ترتیب دیگری برای اداره بانک داده شود یا اجازه تأسیس بانک لغو شود:

..... . ه) در صورتی که قدرت پرداخت بانکی به خطر افتد یا سلب شود».

بر اساس بند «الف» ماده ٤۱ این قانون در صورتی که توقف یا ورشکستگی بانکی اعلام شود دادگاه قبل از هر گونه اتخاذ تصمیم، نظر بانک مرکزی را جلب خواهد

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

کرد؛ بانک مرکزی ایران از تاریخ وصول استعلام دادگاه باید ظرف یک ماه نظر خود را کتباً به دادگاه اعلام دارد؛ در نهایت دادگاه با توجه به نظر بانک مرکزی و دلایل موجود در پرونده تصمیم مقتضی اتخاذ خواهد کرد.[1]

بنابراین، می‌توان گفت بانک‌ها فارغ از فعالیت تجاری در قالب شرکت سهامی مذکور در لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت (مصوب ۱۳٤۷/۱۲/۲٤) با توجه به موضوع فعالیت و خدماتی که ارائه می‌دهند، به لحاظ انحلال و ورشکستگی به طور کامل تابع قانون تجارت و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی نیستند. به بیان دیگر، با توجه به وضعیت کنونی فعالیت بانک‌ها از سویی باید به مقررات قانون تجارت در خصوص ورشکستگی و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی توجه کرد و از سوی دیگر قوانین خاص پولی و بانکی را نیز مد نظر قرار داد. پس می‌توان گفت در حقوق ایران هر چند مانند حقوق آمریکا نظام ورشکستگی بانک‌ها به طور کامل از نظام ورشکستگی شرکت‌ها جدا نیست، اما در صورتی که بانکی ورشکست شود، مقررات قانون تجارت در زمینه ورشکستگی و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مقررات عام محسوب می‌شوند و سایر مقررات پولی و بانکی خاص به حساب می‌آیند و نتیجه این است که در صورت سکوت مقررات خاص، مقررات عام قانون تجارت در زمینه ورشکستگی اعمال می‌شوند.

بنابراین، در حقوق ایران انحلال و ورشکستگی بانک‌ها دارای ویژگی‌هایی است از جمله:

---

۱. بر اساس بند الحاقی صورت گرفته در جلسه مورخ ۱۳۹٤/٤/٤ مجلس شورای اسلامی، مواد ۳۹، ٤۰ و ٤۱ (به استثنای بند «د» ماده اخیر) قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/٤/۱۸) شامل تمامی مؤسسات اعتباری غیربانکی که به عملیات بانکی مبادرت می‌ورزند به استثنای صندوق‌های توسعه‌ای و حمایتی دولتی و غیر دولتی نیز می‌شوند.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

الف) هر چند مطابق ماده ٤١٢ قانون تجارت (مصوب ۱۳۱۱/۱۲/۱۳) حکم ورشکستگی شرکت‌های تجاری در نتیجه توقف از تأدیه وجوهی که بر عهده آن‌ها است حاصل می‌شود، ناتوانی بانک از اجری تعهداتش ممکن است موجب توقف و در نتیجه ورشکستگی آن نشود؛ چرا که در چنین مواردی ممکن است به موجب ماده ۳۹ قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/٤/۱۸) بنا به پیشنهاد رئیس کل بانک مرکزی ایران و تأیید شورای پول و اعتبار و تصویب هیأت مذکور در این ماده، اداره بانک به عهده بانک مرکزی ایران واگذار شود یا ترتیب دیگری برای اداره بانک داده شود. همچنین طبق ماده ۱ آیین‌نامه طرز اداره بانک و نحوه الغاء اجازه تأسیس بانک در موارد مذکور در ماده ۳۹ قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/۱۱/۱ کمیسیون دارایی مجلسین) هر گاه اداره امور بانک در مورد ماده ۳۹ قانون پولی و بانکی کشور به عهده بانک مرکزی ایران واگذار شود، بانک مرکزی می‌تواند اداره چنین بانک‌هایی را رأساً عهده‌دار شود یا به اشخاص حقیقی یا حقوقی دیگر محول نماید. اشخاص حقیقی یا حقوقی که مأمور اداره بانک می‌شوند مسؤولیت داشته و دستورهای کلی بانک مرکزی ایران را مکلفند رعایت کنند.

ب) بر خلاف بیش‌تر[1] شرکت‌ها که دادگاه در صدور حکم به توقف یا ورشکستگی شرکت، ملزم به اخذ نظر هیچ مرجعی نیست، به موجب بند (الف) ماده ٤١ قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/٤/۱۸)، اگر توقف یا ورشکستگی بانکی اعلام شود، دادگاه قبل از هرگونه تصمیم، نظر بانک مرکزی ایران را جلب می‌کند. بانک مرکزی از

---

۱. در حقوق ایران علاوه بر بانک‌ها که دادگاه در صورت اعلام توقف یا ورشکستگی آن‌ها باید نظر بانک مرکزی را استعلام کند، ورشکستگی مؤسسه‌های بیمه هم به همین نحو است؛ چنان‌که ماده ٥١ قانون تأسیس بیمه مرکزی ایران و بیمه‌گری (مصوب ۱۳۵۰/۳/۳۰) مقرر می‌دارد: «در صورتی که ورشکستگی یک مؤسسه بیمه اعلام بشود دادگاه موظف است قبل از اتخاذ هر گونه تصمیم نظر بیمه مرکزی ایران را جلب کند. بیمه مرکزی ایران از تاریخ وصول استعلام دادگاه باید ظرف ۱۵ روز نظر خود را کتباً به دادگاه اعلام دارد. دادگاه با توجه به نظریه بیمه مرکزی ایران تصمیم مقتضی اتخاذ خواهد کرد.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

تاریخ وصول استعلام دادگاه باید ظرف یک ماه نظر خود را کتباً به دادگاه اعلام کند. هر چند که دادگاه ملزم به تبعیت از نظر بانک مرکزی نیست و با توجه به دلایل موجود در پرونده تصمیم مقتضی اتخاذ خواهد کرد. به نظر می‌رسد قانونگذار ایران در این مورد سعی داشته است ورشکستگی بانک‌ها را از نظام حاکم بر ورشکستگی شرکت‌ها جدا کند؛ چرا که در ماده مذکور به بانک مرکزی به عنوان ناظر نظام بانکی توجه کرده است و دادگاه را موظف کرده است قبل از صدور رأی نظر بانک مرکزی را بپرسد. علاوه بر این بر اساس مواد دیگر قانون پولی و بانکی کشور بانک مرکزی در فرآیند ورشکستگی و تصفیه بانک‌ها نقش مهمی دارد. با این حال، تحولات قانونی زیادی در این زمینه لازم است انجام شود تا به یک نظام ورشکستگی خاص حاصل شود.

ج) بر خلاف شرکت‌های تجاری که در صورت ورشکستگی‌شان هیچ راه‌حل و کمکی از سوی دولت برای نجاتشان پیش‌بینی نشده است، مطابق ماده ۹ آیین‌نامه طرز اداره بانک و نحوه الغاء اجازه تأسیس بانک در موارد مذکور در ماده ۳۹ قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/۱۱/۱ کمیسیون دارایی مجلسین) در مواردی که به رعایت مصالح بانکی و اقتصادی کشور اعطای اعتباراتی بیش از میزان معمول و متعارف بانک مرکزی ایران برای اداره بانک مشمول این آیین‌نامه لازم باشد، بانک مرکزی ایران می‌تواند با تأیید شورای پول و اعتبار و تصویب هیأت مذکور در ماده ۳۹ قانون پولی و بانکی کشور و طبق شرایطی که این هیأت تعیین خواهد کرد مبالغ لازم را در اختیار اداره‌کنندگان بانک بگذارد.

د) مطابق بند (ب) ماده ٤١ قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/٤/۱۸) تصفیه امور بانک ورشکسته با اداره تصفیه امور ورشکستگی است و بنابراین، مرجع تصفیه امور بانک ورشکسته تفاوتی با مرجع تصفیه امور شرکت ورشکسته ندارد و تفاوتی که در این زمینه وجود دارد این است که به موجب بند (ج) همین ماده در تمام موارد

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

انحلال و ورشکستگی بانک‌ها، تصفیه امور آن‌ها با نظارت نماینده بانک مرکزی ایـران انجام خواهد گرفت.

در هر حال به نظر می‌رسد با توجه به ویژگی‌های بانـک کـه پـیش‌تـر بیـان شـد، لغـو اجازه تأسیس بانک آخرین راه حل است.

۳-۳. مقایسه نظام حاکم بر ورشکستگی بانک‌ها در حقوق آمریکا و ایران

با توجه به مطالب بالا می‌توان گفت مهم‌ترین تفـاوت حقـوق آمریکـا و ایـران در نظـام ورشکستگی بانک‌ها این اسـت کـه در حقـوق آمریکـا ورشکسـتگی بانـک‌هـا بـه طـور مشخص از قانون ورشکستگی فدرال آمریکا – که بر تمام گروه‌های اقتصـادی از جملـه اشخاص حقیقی اعم از تاجر و غیر تاجر، شرکت‌ها، شـهرداری‌هـا و ... حـاکم اسـت – جـدا است و بر اساس قانون بیمه سپرده فدرال به ورشکستگی بانـک رسـیدگی مـی‌شـود. علاوه بر این، دادگاه هیچ نقشی در اداره امور بانـک ورشکسـته نـدارد و قـانون تمـام اختیارات را در این زمینه به شرکت بیمه سپرده فـدرال اعطـا کـرده اسـت و بنـابراین، نظام ورشکستگی بانک‌ها در حقوق آمریکا یک نظام اداری محور است. در مقابـل، در حقوق ایران، در مورد ورشکستگی بانک، در مواردی که قوانین پولی و بـانکی سـاکت باشند، باب یازدهم قانون تجارت (مصوب ۱۳۱۱/۱۲/۱۳) و قانون اداره تصـفیه امـور ورشکستگی (مصوب ۱۳۱۸/٤/۲٤) حاکم است که در حقیقت با توجه به این کـه مـواد ۳۹ و ٤۱ قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/٤/۱۸) و نیز آیین‌نامه طـرز اداره بانک و نحوه الغاء اجازه تأسیس بانک در مـوارد مـذکور در مـاده ۳۹ قـانون پـولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/۱۱/۱) به طور مختصر به انحلال و ورشکستگی بانک‌هـا اشاره دارد، همچنان غلبه با قانون تجـارت اسـت و نظـام ورشکسـتگی بـانکی ایـران، نظامی دادگاه محور است.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

۴. نتیجه‌گیری

سلامت مالی صنعت بانکداری به طور کلی برای عملکرد کارآمد اقتصاد کلان ضروری است. علاوه بر این ورشکستگی بانک‌ها و به ویژه ورشکستگی بانک‌های بزرگ برای اقتصاد بسیار زیان‌بارتر از ورشکستگی یک شرکت تجاری است. به همین دلیل برخی کشورها قوانین ورشکستگی بانک‌ها را از ورشکستگی عام شرکت-ها جدا کرده‌اند. در این میان ایالات متحده آمریکا جزء کشورهایی است که به طور کامل ورشکستگی بانک‌ها را از ورشکستگی شرکت‌ها جدا کرده است و در حالی که در ورشکستگی شرکت‌ها به فرآیند قضایی تکیه کرده است، تصمیم‌گیری در خصوص بانک‌های ورشکسته بر عهده شرکت بیمه سپرده فدرال است و دادگاه هیچ نقشی در فرآیند ورشکستگی بانک‌ها ندارد و بنابراین، فرآیند ورشکستگی بانک‌ها اداری محور است.

حقوق ایران در زمینه ورشکستگی بانک‌ها بسیار عقب‌تر از حقوق آمریکا است و این امر را می‌توان به این صورت توجیه کرد که در ایران به دلیل دولتی بودن تعدادی از بانک‌ها و نیز حمایت‌های بانک مرکزی از بانک‌های خصوصی، شرایط ورشکستگی بانک‌ها در عمل آشکار نشده است تا قانونگذار در پی راه حلی مناسب در این زمینه برآید.

به هر حال در حقوق ایران اگر بانکی ورشکست شود مقررات قانون تجارت و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی در زمینه ورشکستگی مقررات عام محسوب می‌شوند و سایر مقررات پولی و بانکی خاص به حساب می‌آیند و نتیجه این است که هنگام سکوت مقررات خاص، مقررات عام قانون تجارت در زمینه ورشکستگی اعمال می‌گردند و بنابراین، نظام ورشکستگی بانک‌ها در حقوق ایران دادگاه محور است. لازم به ذکر است که این مقررات برای توقف و ورشکستگی بانک‌ها به هیچ وجه کافی نیستند و انتظار می‌رود در بازنگری قانون تجارت و نیز قوانین پولی بانکی نظام

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

ورشکستگی خاص بانک‌ها به ویژه کم رنگ کردن نقش دادگاه به دلیل طولانی شدن روند ورشکستگی و تصفیه مورد توجه قرار گیرد.

۵. فهرست منابع

۵-۱. فارسی

۱. احمدیان، اعظم، «مدل‌سازی هجوم بانکی در چارچوب مدل تعادل عمومی پویای تصادفی برای ایران»، *مجله علمی-پژوهشی سیاست‌گذاری اقتصادی*، سال هفتم، شماره چهاردهم، پاییز و زمستان ۱۳۹٤.

۲. احمدیان، اعظم، مهران کیانوند، «شناسایی عوامل مؤثر بر احتمال هجوم بانکی»، *فصل‌نامه پژوهش‌ها و سیاست‌گذاری اقتصادی*، سال بیست و دوم، شماره ۷۱، پاییز ۱۳۹۳.

۳. ستوده تهرانی، حسن، *حقوق تجارت*، ج ٤، چاپ هشتم، تهران، انتشارات دادگستر، ۱۳۸۷.

٤. شاهرخی، غلامرضا، «بحران‌های بانکی»، *مجله بانک و اقتصاد*، شماره ۷۱، ۱۳۸۵.

۵. شاهچرا، مهشید و ماندانا طاهری، «تأثیر ساختار سرمایه بانکی بر نقش خلق نقدینگی بانک‌ها در اقتصاد ایران»، *فصلنامه پژوهش‌های پولی ـ بانکی، سال هشتم*، شماره ۳۳، بهار ۱۳۹۳.

٦. شکروی، سمیه، هاجر مرادیان، «ارزیابی عملکرد بانک‌های دچار ورشکستگی طی بحران مالی جهانی»، *مجله راهبرد توسعه*، شماره ۲۱، ۱۳۸۹.

۷. طباطبایی‌نژاد، محمد، «کاستی‌های نظام ورشکستگی بانک‌ها در ایران»، *فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی*، دوره ٤۵، شماره ۱، بهار ۱۳۹٤.

۸. عیسائی تفرشی، محمد، *مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری*، ج ۱، چ ۳، تهران، انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹٦.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

۹. فرجی، یوسف، اعظم‌السادات آقایی‌پور، «راهکارهای ارائه بیمه سپرده‌ها در ایران با اتکا به تجارب کشورهای دیگر»، *پژوهشنامه بیمه*، شماره ۷۷، بهار ۱۳۸٤.

۱۰. کریم‌زاده، جمال‌الدین، حسن رضازاده، بهروز مجدزاده، «بررسی مبانی مفهومی ورشکستگی بانک‌ها»، *فصلنامه پژوهش‌های جدید در مدیریت و حسابداری*، شماره ۷، پاییز ۱۳۹۵.

۱۱. مشیری، سعید، محمد نادعلی، «شناسایی عوامل مؤثر در بروز بحران بانکی در اقتصاد ایران»، *فصلنامه پژوهشنامه اقتصادی (رویکرد اسلامی – ایرانی)*، سال سیزدهم، شماره ٤۸، بهار ۱۳۹۲.

۵-۲. انگلیسی

12. Ambrasas, Tomas, *Bank resolution regime. Balancing private and public interests. A comparative analysis*, Doctoral Dissertation Social Sciences, Law (01 S), Vilnius, Basel, 2015.
13. Bliss, Robert R., Georg G. Kaufman, "A comparison of U.S. corporate and bank insolvency resolution, *Economic Perspectives, Federal Reserve bank of Chicago*, 20/2006.
14. Evanof, Douglass D, George G. Kaufman, SYSTEMIC FINANCIAL CRISES, Resolving Large Bank Insolvencies, Papers at the seventh annual international conference, held on Sept. 30–Oct. 1, 2004., *Published by World Scientific Publishing Co*. Pte. Ltd.
15. Hüpkes, Eva, "Insolvency – why a special regime for banks?" *CURRENT DEVELOPMENTS IN MONETARY AND FINANCIAL LAW*, VOL. 3, (International Monetary Fund, Washington DC, 2003).
16. Kaufman, Georg, "Too big to fail in U.S. banking: Quo vadis, in Too Big to Fail", *Benton Gup (ed.), Westport, CT: Praeger*, 2004.
17. Kaufman, Georg, "Depositor liquidity and loss sharing in bank failure resolution," *Contemporary Economic Policy*, Vol:22, no:2, April 2004.
18. Marince, Matej, Razvan, Vlhu, *The Economics of Bank Bankruptcy Law*, Springer-Verlag Berlin, 2012.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]

19. Spong, Kenneth, *Banking Regulation: It's Purposes, Implementation and Effects, Division of Supervision and Risk Management Federal Reserve Bank of Kansas City*, Kansas City 2000.
20. Schooner, Heidi Mandanis, "Bank Insolvency Regimes in the United States and the United Kingdom, *18 TRANSNAT'L LAW*, 2005.
21. Scroeder, Milton R, *Bank Officer's handbook of commercial banking law*, 6th ed., Warren, Gorhan- Lamont: 1991.
22. Swire, Peter P, "Bank insolvency law now that it matters again", *Duke law journal*, Vol 42, Number 3, December 1992, p.478-479.
23. Zhang, Jihong, "A Comparative Analysis of Application of bank Insolvency", *Arizona Journal of International & Comparative Law*, Vol. 33, No. 1, 2016.

[Downloaded from clr.modares.ac.ir on 2024-10-12]

[DOR: 20.1001.1.22516751.1398.23.2.2.5]