

هفتمین همایش ملی بنیاد علمی قانون یار

همایش پژوهش های علمی علوم اسلامی و انسانی در عصر نوین

بنیاد علمی قانون یار - آموزش و پرورش استان کرمانشاه - واحد پژوهش سپاه پاسداران (با همکاری و حمایت معنوی دانشگاه رازی، دانشگاه آزاد، دانشگاه فرهنگیان، دانشگاه پیام نور کرمانشاه، دانشگاه علمی و کاربردی، جهاد دانشگاهی واحد کرمانشاه، دانشگاه صنعتی کرمانشاه، بنیاد شهید و سازمان ارشاد و
سر دبیر علمی و مسئول برگزاری همایش: دکتر بهنام اسدی (نماینده مقالات در پایگاه های ملی و بین المللی)
تاریخ برگزاری همایش: ۸ اسفندماه ۱۴۰۳ شماره مقاله: ۵۸/۴۰۲ رده بندی کنگره: ب ۶۶/۶۸۸

حقوق بانکی، حقوق عمومی یا حقوق خصوصی

محمد رضا احمدیانی

چکیده

حقوق بانکی به عنوان یک شاخه از حقوق، ترکیبی از حقوق عمومی و حقوق خصوصی است. در یک طرف، بانکداری تحت نظارت دولت قرار دارد و نقش مهمی در سیاست های اقتصادی ایفا می کند که این موضوع آن را به سمت حقوق عمومی سوق می دهد. از سوی دیگر، حقوق بانکی شامل عقود و قراردادهای بین بانک ها و مشتریان است که ماهیتاً جزء حقوق خصوصی محسوب می شود. مقاله حاضر باهدف بررسی جایگاه حقوق بانکی در میان شاخه های حقوق عمومی و خصوصی و با روش توصیفی - تحلیلی و با منابع موجود کتابخانه ای انجام شده است. در واقع دغدغه اصلی این پژوهش پاسخ به این سوال است که چگونه حقوق بانکی می تواند به طور همزمان عناصر حقوق عمومی و خصوصی را ادغام کند تا هم با نظارت دولت بر فعالیت های بانکی مطابقت داشته باشد و هم روابط قراردادی بین بانک ها و مشتریان را بر اساس آزادی اراده تنظیم کند؟ نتایج گویای آن هستند که نظام بانکی با ترکیب عناصر حقوق عمومی و خصوصی، به یک محیط پویا تبدیل شده است که در آن نظارت دولتی بر فعالیت های بانکی به عنوان ضامن ثبات اقتصادی عمل می کند. این در حالی است که روابط قراردادی بین بانک ها و مشتریان بر اساس اصول آزادی اراده شکل می گیرد، که منجر به افزایش کارایی و رقابت در بازار بانکی می شود. همچنین، این ترکیب منجر به ایجاد یک چارچوب قانونی جامع شده است که هم از حقوق شهروندان محافظت می کند و هم زمینه را برای توسعه اقتصادی فراهم می کند.

واژگان کلیدی: حقوق بانکی، حقوق عمومی، حقوق خصوصی، نظارت دولتی، روابط قراردادی



۱- مقدمه

حقوق بانکی از یک سو با نظارت دولت بر فعالیت‌های بانکی و سیاست‌های کلان اقتصادی مرتبط است و از سوی دیگر، شامل روابط قراردادی و تعهدات بین بانک‌ها و مشتریان می‌شود که بر اساس اصول حقوق خصوصی تنظیم می‌گردد. این دوگانگی ماهوی، حقوق بانکی را به حوزه‌ای تبدیل کرده است که هم از قواعد حقوق عمومی تبعیت می‌کند و هم بر اصول حقوق خصوصی استوار است. (السان، ۱۳۹۱، ۸۷)

نظارت دولت بر بانک‌ها، به ویژه بانک مرکزی، با هدف حفظ ثبات اقتصادی، کنترل تورم، و تضمین سلامت نظام بانکی انجام می‌شود. این امر نشان‌دهنده جنبه عمومی حقوق بانکی است که در آن دولت به عنوان ناظر و تنظیم‌کننده، نقش کلیدی ایفا می‌کند. از طرف دیگر، روابط بانک‌ها با مشتریان، از جمله افتتاح حساب، اعطای تسهیلات، و صدور چک، بر اساس قراردادهای و توافقات دوجانبه شکل می‌گیرد که ماهیتاً در حوزه حقوق خصوصی قرار دارد. این ترکیب منحصر به فرد، حقوق بانکی را به حوزه‌ای پویا و پیچیده تبدیل کرده است که نیازمند بررسی دقیق و تحلیل جامع است. سوال اصلی این است که چگونه حقوق بانکی می‌تواند به طور همزمان عناصر حقوق عمومی و خصوصی را در خود جای دهد و بین نظارت دولت و آزادی اراده طرفین در روابط قراردادی تعادل برقرار کند؟ این پرسش از آنجا اهمیت می‌یابد که عدم تعادل میان این دو جنبه می‌تواند به اختلال در عملکرد نظام بانکی، کاهش کارایی، و حتی بحران‌های اقتصادی منجر شود. از این رو، بررسی جایگاه حقوق بانکی در میان حقوق عمومی و خصوصی و تحلیل نحوه ترکیب این دو حوزه، نه تنها از نظر تئوریک حائز اهمیت است، بلکه در عمل نیز می‌تواند به ایجاد چارچوب‌های قانونی جامع‌تر و کارآمدتر برای نظام بانکی کمک کند. هدف اصلی این پژوهش، بررسی و تحلیل جایگاه حقوق بانکی در میان دو شاخه حقوق عمومی و خصوصی و نحوه ترکیب این دو حوزه در نظام بانکی است. این پژوهش به دنبال پاسخ به این سوال است که چگونه حقوق بانکی می‌تواند به طور همزمان عناصر حقوق عمومی، مانند نظارت دولت و اجرای سیاست‌های کلان اقتصادی، و عناصر حقوق خصوصی، مانند آزادی اراده در روابط قراردادی بین بانک‌ها و مشتریان، را در خود جای دهد و بین این دو جنبه تعادل برقرار کند. از طریق این بررسی، پژوهش حاضر به دنبال ارائه چارچوبی روشن و جامع برای درک بهتر ماهیت حقوق بانکی و نقش آن در نظام اقتصادی و حقوقی است. ضرورت و اهمیت این پژوهش از چند جنبه قابل بررسی است. اولاً، حقوق بانکی به دلیل نقش



۲- مبانی نظری

حقوق بانکی به عنوان شاخه‌ای تخصصی از علم حقوق، ماهیتی دوگانه دارد که هم شامل جنبه‌های حقوق عمومی (مقررات نظارتی و سیاست‌های پولی بانک مرکزی) و هم عناصر حقوق خصوصی (روابط قراردادی بین بانک‌ها و مشتریان) می‌شود. مطالعات نشان می‌دهند که یک نظام بانکی کارآمد نیازمند تعادل دقیق بین این دو جنبه است؛ به طوری که از یک سو نظارت و کنترل لازم برای حفظ ثبات نظام مالی وجود داشته باشد و از سوی دیگر، آزادی اراده طرفین در انعقاد قراردادها محترم شمرده شود. پژوهش‌های انجام شده در این حوزه، از جمله تحقیق نجفی (۱۳۹۹) و مطالعه سوری و همکاران (۱۴۰۲)، نشان می‌دهند که در نظام حقوق بانکی ایران، گرایش به سمت حقوق عمومی پررنگ‌تر است و این امر می‌تواند به محدودیت‌هایی در روابط قراردادی بانک‌ها با مشتریان منجر شود. با این حال، تجربیات بین‌المللی مانند پژوهش Barth و همکاران (۲۰۱۳) نشان می‌دهد که نظام‌های بانکی موفق، معمولاً توانسته‌اند ترکیب مناسبی از مقررات نظارتی (حقوق عمومی) و انعطاف‌پذیری قراردادی (حقوق



خصوصی) ایجاد کنند. این مطالعات بر ضرورت بازنگری در قوانین بانکی ایران برای دستیابی به تعادل مطلوب بین این دو جنبه تأکید دارند، به گونه‌ای که هم از منافع عمومی و ثبات نظام بانکی حمایت شود و هم حقوق و آزادی‌های قراردادی مشتریان حفظ گردد.

۲- تعریف و ماهیت حقوق بانکی

حقوق بانکی، این شاخه از رشته حقوق به بررسی قواعد و ضوابط حاکم بر نظام بانکداری می‌پردازد. موضوعات مورد بررسی در حقوق بانک متنوع بوده و مواردی چون تشکیل بانک ها و ساختار اداری آن ها را در بر می‌گیرد. در مورد جایگاه حقوق بانکی نمی‌توان به قطعیت نظر داد که حقوق بانکی زیرمجموعه حقوق عمومی است یا حقوق خصوصی، زیرا اگرچه بانکداری همواره به سوی غیر دولتی شدن در حرکت است اما هنوز تحت نظارت و کنترل دولت قرار دارد. این امر از جمله به دلیل نقشی است که بانک ها از طریق ارائه خدمات مالی در چرخه اقتصادی بر عهده دارند به علاوه موضوع فعالیت بانک ها به طور مستقیم یا غیر مستقیم پول است که مدیریت و نظارت بر آن، بخشی از نظام سیاست گذاری اقتصادی هر کشور به شمار می‌آید که در اختیار دولت است. (کشوری، ۱۳۹۳، ۲۹) حقوق بانکی طیف گسترده‌ای از بانک های دولتی، بانک های خصوصی، موسسات اعتباری، تعاونی های اعتبار، شرکت های لیزینگ و صرافی ها را در بر می‌گیرد. قواعد حکام در این رشته نیز گسترده هستند و در واقع فعالیت هایی که به حوزه حقوق بانکی مربوط است طیف کثیری از امور را شامل می‌شود (سلطانی، ۱۳۹۰، ۲۹) و موضوعات این رشته، عملیات اعتباری پولی و مالی، سازمان بانکی، نحوه تشکیل بانک ها و ساختار اداری و سازمانی آن ها تا عقود و قراردادهای بانکی، قواعد مربوط به اعتبارات اسنادی، خدمات بانکی، را شامل می‌شود. (عرفانی، ۱۳۸۹، ۶۱) رشته حقوق بانکی، ارتباطی تنگاتنگ با حقوق خصوصی و به طور ویژه با حقوق تجارت دارد و از سوی دیگر با حقوق اقتصادی در ارتباط است. (معمدی، ۱۳۹۸، ۴۳) در اصل حقوق بانکی از گرایش های حقوق اقتصادی به شمار می‌رود؛ چرا که به طور مستقیم با مسائل و نهادهای اقتصادی در ارتباط و تعامل است. (السان، ۱۳۹۱، ۱۰) حقوق بانکی، به قواعد حاکم بر جمع آوری وجوه مازاد، تخصیص و مصرف بهینه آن در جهت سیاست های کلی بانکی اقتصاد کشور، فراهم کردن موجبات تسهیل پرداخت و انجام سایر خدمات بانکی در چهارچوب قوانین و مقررات تعریف شده



است. به طور خلاصه می توان حقوق بانکی را به عنوان مجموعه قواعد حاکم بر بانک ها و موسسات اعتباری و فعالیت های حرفه ای آن ها تعریف کرد. (سلطانی، ۱۳۹۰، ۳۰)

اعتقاد بر این است که اولین سکه در ایران به نام داریک در زمان حکومت داریوش هخامنشی ضرب شده است. ضرب سکه و رایج شدن آن در میان مردم، روش مبادله کالا به کالا را به شیوه تبادل کالا در مقابل سکه تغییر داد. در سلسله های بعدی نیز سکه هایی ضرب شد که البته رواج آن ها با اعتبار حکومت و امنیت کشور ارتباط مستقیم داشت. از زمان ضرب و رواج سکه، صرافی به شکل ابتدایی آن به وجود آمد، اما این کار در انحصار اشراف زادگان وابسته به دربار قرار داشت. صرافی ها اگر چه در قرون بعدی در اکثر شهرهای کشور ایجاد شدند، اما خدمات خاصی را ارائه کردند و به هیچ وجه قابل مقایسه با بانک های امروزی نبودند. با توجه به تاخیر در نشر اسکناس در ایران، در مقایسه با دیگر کشورها، صرافی ها در اوایل قرن سیزدهم به معامله بروات به عنوان سندی اقدام نمودند که در کوتاه مدت یا عندالمطالبه پرداخت وجه آن تعهد می کردند که قدرت رواج آن بر حسب میزان معروفیت و اعتبار طرف صادر کننده بوده است. (رضایی، ۱۴۰۲، ۷۸) با توسعه تجارت خارجی در اواخر حکومت صفویه نیاز به داشتن بانک و پول کاغذی بیشتر احساس شد. با این همه، تأسیس بانک در ایران تا سال ۱۲۶۶ شمسی که بانک جدید شرق در تهران شروع به فعالیت کرد، به تأخیر افتاد. مرکز این بانک در لندن بود و بدون دریافت هیچ گونه امتیازی اقدام به جلب پس اندازها و اندوخته های مردم و آشنا نمودن آنان با نظام بانکی جدید می کرد. این بانک پس از مدت اندکی یعنی در سال ۱۲۶۷ شمسی مجبور شد کلیه شعب و اموال خود را در قبال بیست هزار لیره به بانک شاهنشاهی ایران بفروشد. بانک شاهنشاهی همان بانکی بود که به موجب امتیاز واگذار شده به بارون جولیوس دو رویتر انگلیسی در سال ۱۸۸۹ میلادی ۱۲۶۷ شمسی تأسیس شد. مطابق با ماده ۳ امتیازنامه این بانک حق انحصاری انتشار اسکناس در ایران را به دست آورد و از پرداخت هر گونه مالیاتی معاف بود. در رقابت میان روس ها و انگلیسی ها در ایران به سال ۱۲۶۷ ژاک پولیکاف روسی امتیاز تأسیس بانک استقراضی روس را از ناصر الدین شاه گرفت و این بانک در سال ۱۲۶۹ بیشتر در قسمت های شمالی ایران شروع به فعالیت کرد. (موسویان، ۱۳۹۳، ۱۳۲) امتیاز اعطایی به پولیکاف به بانک استقراضی اجازه فعالیت هایی همچون تحصیل امتیاز، کشیدن راه آهن و تلگراف را می داد. این خود نشان دهنده عدم توجه به منافع ملی از سوی بانکداران خارجی بود که

6 |



مقررات قانون مذکور اعلام گردید و وظایفی همچون حفظ موازنه ارزی کشور و نظارت بر اجرای قانون راجع به واگذاری معاملات ارزی به بانک ملی ایران محول شد. البته به موجب بند ۲ ماده ۸۵ قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۳۹ کلیه اختیارات و مزایای قانون مذکور به بانک مرکزی ایران واگذار شده است. (صدر، ۱۳۹۳، ۸۱) پس از انقلاب اسلامی، قانون ملی شدن بانک‌ها در تاریخ ۱۳۵۸ به تصویب شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران رسید. مطابق با ماده ۱ قانون مذکور برای حفظ حقوق و سرمایه‌های ملی و به کار انداختن چرخ‌های تولیدی کشور و تضمین سپرده‌ها و پس‌اندازهای مردم در بانک‌ها ضمن قبول اصل مالکیت مشروع مشروط از تاریخ تصویب این قانون کلیه بانک‌ها ملی اعلام شد. چند ماه پس از آن لایحه قانونی اداره امور بانک‌ها در تاریخ ۱۳۵۸ به تصویب شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران رسید و ضمن تعیین ارکانی برای اداره بانک‌ها گروه‌بندی و ادغام بانک‌ها را مورد توجه قرار داد. در فرایند تحول قانونگذاری بانکی در ایران مهم‌ترین قانونی که در بخش‌های بعد نیز بدان پرداخته می‌شود، قانون عملیات بانکی بدون ربا می‌باشد که در ۲۷ ماده به تاریخ ۱۳۶۲ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است. تحولات تقنینی دیگر در کشورمان به سوی خصوصی‌سازی توسعه بانکداری الکترونیکی و فراهم ساختن زمینه فعالیت بانک‌های خارجی در موارد مشخص و محدود بوده است. (موسویان، ۱۳۹۳، ۱۳۴) قانون اجازه تأسیس بانک‌های غیر دولتی مصوب ۱۳۷۹ در قالب ماده واحده و با توجه‌هایی چون افزایش شرایط رقابتی در بازارهای مالی و تشویق پس‌انداز و سرمایه‌گذاری و ایجاد زمینه رشد و توسعه اقتصادی کشور و پیشگیری از ضرر و زیان جامعه تحت شرایط و ضوابط خاصی تأسیس بانک از سوی بخش غیردولتی را مجاز دانسته است. این قانون به نوعی عدول از قسمت یکم اصل ۴۴ قانون اساسی محسوب می‌شود که از جمله بانکداری را جزء بخش دولتی به صورت مالکیت عمومی و تحت اختیار دولت محسوب داشته است. در حوزه توسعه بانکداری الکترونیکی، مقررات متعددی به تصویب رسیده است که از جمله می‌توان به بند ۴ ماده ۱۰ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران اشاره کرد که مقرر می‌دارد دولت، مکلف است از سال اول برنامه چهارم نسبت به برقراری نظام بانکداری الکترونیکی و پیاده‌سازی رویه‌های تبادل پول و خدمات بانکی الکترونیکی ملی و بین‌المللی در کلیه بانک‌های کشور و برای همه مشتریان اقدام نماید. در همین راستا آیین‌نامه گسترش بهره‌برداری از خدمات پول الکترونیک در تاریخ ۱۳۸۴ به تصویب هیأت وزیران رسیده است. (عزیزی، ۱۳۹۸، ۵۷) همچنین در زمینه فراهم ساختن زمینه فعالیت بانک



۳- حقوق بانکی در ایران

۳-۱- حقوق بانکی و حقوق عمومی

حقوق بانکی به عنوان یکی از شاخه های تخصصی نظام حقوقی، در مرز میان حقوق عمومی و حقوق خصوصی قرار گرفته است. این موقعیت منحصر به فرد ناشی از ماهیت دوگانه نهاد بانک است که همزمان هم یک مؤسسه تجاری خصوصی محسوب می شود و هم به دلیل نقش محوری در نظام پولی کشور، کارکردهای عمومی مهمی را بر عهده دارد. در واقع، بانکها حلقه اتصال سیاست های کلان



اقتصادی دولت با بخش خصوصی هستند و این ویژگی منجر به شکل‌گیری نوعی حقوق‌ترکیبی شده است که هم عناصر حقوق تجارت و هم مؤلفه‌های حقوق عمومی را در خود جای داده است. (مومنی، ۱۳۹۳، ۶۷) از منظر تاریخی، روند توسعه حقوق بانکی نشان می‌دهد که چگونه دخالت‌های فزاینده دولت در امور بانکی منجر به شکل‌گیری این رابطه تنگاتنگ شده است. پس از بحران بزرگ اقتصادی ۱۹۲۹ و به ویژه در دهه‌های اخیر، دولت‌ها به این باور رسیده‌اند که نظارت مؤثر بر نظام بانکی شرط لازم برای ثبات اقتصادی است. در ایران نیز پس از انقلاب اسلامی، ملی‌شدن بانک‌ها و سپس سیاست‌های خصوصی‌سازی، نشان‌دهنده همین دوگانگی در نگرش به ماهیت بانک‌ها بوده است. این تحولات تاریخی به خوبی نشان می‌دهد که چگونه حقوق بانکی به تدریج از حیطه حقوق خصوصی فاصله گرفته و به سمت حقوق عمومی گرایش پیدا کرده است. (معمدی، ۱۳۹۸، ۴۳) نظام نظارتی بانکی تجلی بارز تأثیر حقوق عمومی بر حقوق بانکی است. بانک مرکزی به عنوان نهاد ناظر، با استفاده از ابزارهای متنوعی مانند: تعیین نرخ ذخیره قانونی، تنظیم ضوابط کفایت سرمایه، نظارت بر نرخهای سود و کنترل ترکیب دارایی‌ها و بدهی‌های بانک‌ها. (مومنی، ۱۳۹۳، ۶۸) در واقع، این مکانیسم‌های نظارتی نشان می‌دهد که چگونه حقوق عمومی با ایجاد چارچوب‌های الزام‌آور، آزادی قراردادهای بانکی را محدود می‌کند. برای مثال، بانک‌ها حتی در روابط خصوصی با مشتریان خود نیز ملزم به رعایت سقف‌های تعیین‌شده برای نرخ سود هستند و این دقیقاً همان نقطه‌ای است که حقوق عمومی وارد عرصه حقوق بانکی می‌شود. (معمدی، ۱۳۹۸، ۴۵)

سیاست‌های پولی و مالی دولت که در چارچوب حقوق عمومی تعریف می‌شوند، به طور مستقیم بر روابط بانکی تأثیر می‌گذارند. برای نمونه:

۱. در شرایط تورمی، دولت ممکن است با دستورالعمل‌های خاص، توزیع اعتبارات بانکی را جهت‌دهی کند.
۲. در دوران رکود، ممکن است سیاست‌های انبساطی از طریق بانک‌ها اجرا شود.
۳. در مواجهه با تحریم‌های بین‌المللی، محدودیت‌های خاصی بر معاملات بانکی اعمال گردد.



این نمونه ها به وضوح نشان می دهد که چگونه تصمیمات حاکمیتی که ماهیتاً عمومی هستند، عملیات روزمره بانک ها را تحت تأثیر قرار می دهند و به این ترتیب، مرز میان حقوق عمومی و حقوق بانکی را کمرنگ می کنند. بانک ها در بسیاری از کشورها به عنوان ابزاری برای تحقق اهداف کلان ملی عمل می کنند. برای مثال:

سیاست های توسعه منطقه ای از طریق اعطای تسهیلات ترجیحی، برنامه های حمایت از تولید ملی با اعطای یارانه های اعتباری و سیاست های اجتماعی از طریق اعطای وام های کم بهره به اقشار کم درآمد. این کارکردهای عمومی بانک ها موجب شده است که دولت ها به طور فزایندهای بر عملکرد بانک ها نظارت داشته باشند و حتی در مواردی، بانک ها را ملزم به انجام فعالیت هایی کنند که ممکن است از منظر تجاری توجیه پذیر نباشند (جانی پور، ۱۳۹۸، ۷۶). تعامل حقوق بانکی و حقوق عمومی چالش های متعددی را ایجاد کرده است:

۱. تعارض میان منافع خصوصی سهامداران بانک ها و اهداف عمومی

۲. تنش میان اصل آزادی قراردادهای و محدودیت های نظارتی

۳. چالش های ناشی از مسئولیت مدنی بانک ها در انجام تکالیف عمومی

۴. مشکلات مربوط به حمایت از حقوق مصرف کنندگان خدمات بانکی

این چالش ها موجب شده است که دادگاه ها در بسیاری از کشورها با پرونده های پیچیده ای مواجه شوند که در آنها باید بین اصول حقوق خصوصی و الزامات حقوق عمومی توازن برقرار کنند.

۳-۲- حقوق بانکی و حقوق خصوصی

صرف نظر از وضعیت خاص بانک مرکزی، بانک هایی که در تعامل با مردم هستند و فعالیت هایی همچون دریافت سپرده و اعطای وام را انجام می دهند، تاجر محسوب می شوند به همین دلیل در تحلیل مسائل حقوق آن ها تا حدی که با مقررات پولی و بانکی در تعارض نباشد، باید از مقررات قانون تجارت استفاده کرد به علاوه انواع مختلف قراردادهای که در رابطه بین بانک ها یا بانک و مشتری منعقد می



شوند، اصولاً مشمول مقررات قانون مدنی در باب قراردادهای هستند و جز در حالتی که مقررات خاص پولی و بانکی حکم دیگری داشته باشد بر همان مبنا تفسیر می‌شوند. از حیث مسئولیت مدنی نیز قواعد عام مسئولیت که در قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی وجود دارد شامل کارکنان، بازرسان و حساب‌رسان بانک‌ها نیز می‌شود. (السان، ۱۳۹۱، ۹۱) در نظام حقوقی ایران، قراردادهای بانکی از حیث ماهوی تابع قواعد عمومی قراردادهای در قانون مدنی هستند، مگر در مواردی که مقررات خاص بانکی حکم دیگری داشته باشد. این وضعیت باعث شده است تا شاهد نوعی دوگانگی در نظام حاکم بر روابط بانکی باشیم؛ از یک سو اصول کلی حقوق قراردادهای و از سوی دیگر مقررات ویژه بانکی. در عمل، دادگاه‌ها هنگام رسیدگی به دعاوی بانکی، نخست به مقررات خاص بانکی مراجعه می‌کنند و در صورت سکوت قانون، به اصول کلی حقوق مدنی و تجارت استناد می‌نمایند. این رویکرد باعث شده است تا حقوق بانکی به تدریج به حوزه‌ای مستقل با ویژگی‌های خاص خود تبدیل شود. (جانی‌پور، ۱۳۹۸، ۷۸) مسئولیت مدنی بانک‌ها و کارکنان آنها نیز از جمله موضوعات پیچیده در این حوزه است که تحت تأثیر هر دو دسته از قواعد حقوقی قرار دارد. از یک سو، مسئولیت قراردادی بانک‌ها مبتنی بر نقض تعهدات ناشی از قرارداد است که تابع قواعد عام مسئولیت مدنی می‌باشد و از سوی دیگر، مسئولیت ناشی از عملیات بانکی ممکن است مشمول مقررات خاصی باشد که در قوانین بانکی پیش‌بینی شده است. این تعامل پیچیده بین قواعد عام و خاص، باعث شده است تا حقوق بانکی به یکی از جذاب‌ترین و در عین حال چالش‌برانگیزترین حوزه‌های حقوقی تبدیل شود که نیازمند تخصص ویژه‌ای در میان حقوقدانان است. (اکبری، ۱۳۹۹، ۶۶) تحولات اخیر در نظام بانکی نشان می‌دهد که گرایش به سمت تقویت جنبه‌های عمومی حقوق بانکی در حال افزایش است. این روند به ویژه در زمینه حمایت از مصرف‌کنندگان خدمات بانکی و افزایش مسئولیت‌های نظارتی بانک‌ها مشهود است. با این حال، این تحولات به معنای نادیده گرفتن کامل اصول حقوق خصوصی نیست، بلکه نشان‌دهنده تلاش برای ایجاد تعادلی منطقی بین منافع خصوصی بانک‌ها و مصالح عمومی جامعه است. در آینده، به نظر می‌رسد شاهد توسعه بیشتر این حوزه حقوقی و ظهور چارچوب‌های نظارتی جدیدی خواهیم بود که بتواند پاسخگوی تحولات سریع در صنعت بانکداری باشد.



13



قدرت‌مند، و هماهنگی با سیاست‌های اقتصادی، الگویی موفق برای سایر کشورها ارائه دهد. این مدل نه تنها ثبات مالی را تضمین می‌کند بلکه با ایجاد شفافیت قانونی و رعایت استانداردهای بین‌المللی، اعتماد عمومی را افزایش داده است.

۵- الگوی حقوق خصوصی محور (مثل آمریکا)

الگوی حقوق خصوصی محور در نظام بانکی ایالات متحده یکی از برجسته‌ترین مدل‌های نظارتی است که بر مبنای اصول حقوق خصوصی و آزادی‌های قراردادی طراحی شده است. این مدل به بانک‌ها اجازه می‌دهد تا در چارچوب قوانین مشخص، آزادی عمل بیشتری داشته باشند و نوآوری و رقابت را در صنعت بانکداری تقویت کنند. در این سیستم، نقش دولت محدود به نظارت بر رعایت قوانین و مقررات است، در حالی که بانک‌ها و مؤسسات مالی مسئولیت اصلی را در تنظیم روابط قراردادی خود با مشتریان بر عهده دارند. نظام بانکی ایالات متحده تحت چارچوب قانونی گسترده‌ای عمل می‌کند که شامل قانون بانکداری ملی^۱، قانون فدرال رزرو^۲، و قانون دود-فرانک^۳ است. (Jones Day, ۲۰۱۳) این قوانین به بانک‌ها اجازه می‌دهند تا به‌طور مستقل فعالیت کنند، اما در عین حال تحت نظارت دقیق نهادهای دولتی مانند اداره ممیزی پولی^۴، هیئت مدیره فدرال رزرو^۵، و شرکت بیمه سپرده فدرال^۶ قرار دارند. قانون دود-فرانک که پس از بحران مالی ۲۰۰۸ تصویب شد، نقش مهمی در تقویت نظارت بر بانک‌ها و کاهش ریسک‌های سیستمی ایفا کرده است. (IMF, ۲۰۱۳) یکی از ویژگی‌های برجسته نظام بانکی ایالات متحده، تأکید بر آزادی‌های قراردادی است. بانک‌ها می‌توانند قراردادهای خود را با مشتریان بر اساس توافق‌های خصوصی تنظیم کنند، مشروط بر اینکه این قراردادها با قوانین عمومی تضاد نداشته باشند. این آزادی به بانک‌ها اجازه می‌دهد تا خدمات مالی متنوعی ارائه دهند و نیازهای مشتریان را به‌طور مؤثرتر برآورده کنند. برای مثال، بانک‌ها می‌توانند نرخ بهره را بر اساس شرایط بازار تعیین کنند و

^۱ National Banking Act

^۲ Federal Reserve Act

^۳ Dodd-Frank Act

^۴ OCC

^۵ FRB

^۶ FDIC



قراردادهای اعتباری را با توجه به نیازهای خاص مشتریان تنظیم کنند. (Legal۵۰۰, ۲۰۱۲) نظارت بر نظام بانکی ایالات متحده توسط چندین نهاد دولتی انجام می‌شود که هر یک وظایف خاصی دارند. اداره ممیزی پولی مسئول نظارت بر بانک‌های ملی است و تضمین می‌کند که این بانک‌ها قوانین فدرال را رعایت کنند. هیئت مدیره فدرال رزرو نقش اصلی در تنظیم سیاست‌های پولی و نظارت بر بانک‌های عضو دارد. همچنین، شرکت بیمه سپرده فدرال مسئولیت تضمین سپرده‌های مشتریان و مدیریت بحران‌های بانکی را بر عهده دارد. (Jones Day, ۲۰۱۳) این نهادها به‌طور مستقل عمل می‌کنند، اما هماهنگی میان آنها توسط شورای نظارت بر ثبات مالی برقرار می‌شود. نظام حقوق خصوصی محور ایالات متحده توانسته است با ترکیب آزادی‌های قراردادی و نظارت دولتی محدود، الگویی موفق برای سایر کشورها ارائه دهد. این مدل با تأکید بر نوآوری و رقابت در صنعت بانکداری، نه تنها نیازهای مشتریان را به‌طور مؤثرتر برآورده کرده بلکه ثبات مالی را نیز تضمین کرده است. کشورهای دیگر می‌توانند با بهره‌گیری از تجربیات ایالات متحده، سیستم‌های بانکی خود را اصلاح کنند تا هم آزادی اقتصادی را تشویق کنند و هم ثبات مالی را حفظ نمایند.

۶- الگوی ترکیبی (مثل آلمان)

الگوی ترکیبی در نظام بانکی آلمان یکی از پیشرفته‌ترین مدل‌های نظارتی است که با ترکیب اصول حقوق عمومی و حقوق خصوصی، توانسته است توازن میان نظارت دولتی و آزادی‌های قراردادی ایجاد کند. این مدل به بانک‌ها اجازه می‌دهد تا در چارچوب قوانین مشخص، فعالیت‌های متنوعی انجام دهند و در عین حال تحت نظارت دقیق نهادهای دولتی قرار گیرند. نظام بانکی آلمان به دلیل ساختار ترکیبی خود، هم ثبات مالی را تضمین می‌کند و هم فضای نوآوری و رقابت را در صنعت بانکداری فراهم می‌آورد.

نظام بانکی آلمان تحت قوانین جامعی مانند قانون بانکداری آلمان^۱، قانون نظارت بر خدمات پرداخت^۲، و مقررات اروپایی عمل می‌کند (BaFin, ۲۰۲۱). این قوانین به بانک‌ها اجازه می‌دهند تا فعالیت‌های

^۱ Kreditwesengesetz - KWG).

^۲ Zahlungsdienststeaufsichtsgesetz - ZAG



مختلفی مانند ارائه خدمات مالی، پرداخت ها، و تجارت الکترونیکی را انجام دهند. همچنین، بانک ها برای شروع فعالیت خود نیاز به دریافت مجوز از نهاد نظارتی اصلی آلمان، یعنی سازمان نظارت مالی فدرال^۱ دارند. این مجوزها بر اساس نوع فعالیت و مدل کسب و کار بانک ها صادر می شوند و شامل مجوزهای کامل یا محدود هستند. در آلمان، سه گروه عمده از بانک ها وجود دارد: بانک های تجاری که هدف آنها بهینه سازی سود است، بانک های پس انداز که متعلق به شهرداری ها هستند و بر مبنای حقوق عمومی فعالیت می کنند، و بانک های تعاونی که در یک منطقه خاص و بر اساس اصول تعاون فعالیت می کنند. یکی از ویژگی های برجسته نظام بانکی آلمان، امکان استفاده از مدل های ترکیبی است. این مدل ها به بانک ها اجازه می دهند تا فعالیت هایی را که تحت حوزه های مختلف نظارتی قرار دارند، مانند خدمات مالی، پرداخت ها، و تجارت الکترونیکی، به طور همزمان انجام دهند. برای مثال، یک مؤسسه می تواند هم خدمات مالی ارائه دهد و هم در حوزه تجارت الکترونیکی فعالیت کند، بدون نیاز به دریافت مجوزهای جداگانه برای هر حوزه. این انعطاف پذیری باعث شده است که بانک ها بتوانند خدمات متنوعی ارائه دهند و نیازهای مشتریان خود را بهتر برآورده کنند. نظارت بر نظام بانکی آلمان عمدتاً توسط سازمان نظارت مالی فدرال انجام می شود. این سازمان مسئول اعطای مجوز به بانک ها، نظارت بر رعایت الزامات قانونی، و مدیریت بحران های بانکی است (BaFin, ۲۰۲۱). بانک مرکزی آلمان^۲ نیز نقش مهمی در اجرای سیاست های پولی و نظارت بر نقدینگی بانک ها ایفا می کند. همکاری میان این دو نهاد باعث شده است که نظام بانکی آلمان به یکی از پایدارترین سیستم های مالی در جهان تبدیل شود (McKinsey, ۲۰۲۳). سیستم نظارتی آلمان بر اساس نظارت مبتنی بر ریسک عمل می کند که به بانک ها اجازه می دهد تا بر اساس ریسک های خود، فعالیت های خود را تنظیم کنند. این سیستم به بانک ها کمک می کند تا از ریسک های سیستمی کاسته شود و در عین حال، انعطاف پذیری لازم برای نوآوری در خدمات مالی را داشته باشند. این رویکرد به بانک ها اجازه می دهد تا بر اساس شرایط خود، استراتژی های ریسک خود را تنظیم کنند و از این طریق، کارایی نظارت افزایش می یابد. نظام بانکی ترکیبی آلمان توانسته است با ترکیب اصول حقوق عمومی و خصوصی، الگویی موفق برای سایر کشورها ارائه دهد.

^۱ BaFin

^۲ Bundesbank

این پژوهش با رویکردی تحلیلی-توصیفی به بررسی ماهیت دوگانه حقوق بانکی در نظام مالی ایران پرداخته است. یافته‌های تحقیق حاکی از آن است که حقوق بانکی در ایران به‌رغم دارا بودن ظرفیت‌های نظری برای ایجاد تعادل بین حقوق عمومی و خصوصی، در عمل با چالش‌های ساختاری متعددی مواجه است. نظام حقوقی حاکم بر بانک‌داری ایران عمدتاً متأثر از رویکردهای حاکمیتی و نظارتی بوده که این امر موجب غلبه جنبه‌های عمومی بر روابط بانکی شده است. تشدید مقررات نظارتی بدون در نظر گرفتن جنبه‌های حقوق خصوصی، می‌تواند به کاهش کارایی نظام بانکی بینجامد. این پژوهش با رویکردی تحلیلی-انتقادی به واکاوی چالش‌های نظام حقوق بانکی ایران پرداخته و یافته‌های آن نشان می‌دهد که نظام فعلی با وجود برخورداری از ظرفیت‌های نظری قابل توجه، در عمل با موانع ساختاری متعددی در ایجاد تعادل میان حقوق عمومی و خصوصی مواجه است. تحلیل عمیق داده‌های پژوهش حاکی از آن است که غلبه رویکردهای حاکمیتی و نظارتی در حقوق بانکی ایران نه تنها منجر به کاهش کارایی نظام بانکی شده، بلکه آثار اقتصادی نامطلوبی را در پی داشته است که از جمله می‌توان به محدودیت در نوآوری‌های مالی، کاهش رقابت‌پذیری بانک‌های داخلی و نارضایتی روزافزون مشتریان اشاره کرد. پژوهش حاضر با ارائه الگوی مفهومی نوینی برای سنجش میزان تعادل حقوقی، موفق به شناسایی شکاف‌های نظارتی کلیدی در نظام بانکی کشور شده است که مهم‌ترین آنها شامل نبود سازوکارهای کارآمد برای حمایت از حقوق مشتریان، فقدان نهادهای میانجی تخصصی در حل اختلافات بانکی و ضعف در نظام پاسخگویی بانک‌ها می‌باشد. ایجاد «نظام بانکی دوگانه‌ساز» به عنوان الگوی مطلوب می‌تواند همزمان سه هدف کلیدی ثبات مالی، توسعه اقتصادی و حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان را محقق سازد. تحقق این امر نیازمند بازنگری اساسی در قوانین و مقررات بانکی، تقویت نهادهای نظارتی مستقل، توسعه فرهنگ حقوقی در میان بازیگران نظام بانکی و مهم‌تر از همه، ایجاد سازوکارهای نظارتی هوشمند است که قابلیت انطباق با شرایط پویای اقتصادی را داشته باشد. برای تحقق تعادل مطلوب بین جنبه‌های عمومی و خصوصی در حقوق بانکی ایران، پیشنهاد می‌شود یک «چارچوب نظارتی هوشمند» طراحی و اجرا گردد. این چارچوب باید مبتنی بر سه محور اصلی باشد: نخست، تدوین «قانون جامع حقوق بانکی» که با رویکردی متوازن، هم ضمانت‌های اجرایی لازم برای نظارت مؤثر بانک مرکزی را



پیش‌بینی کند و هم حقوق و آزادی‌های قراردادی طرفین را به رسمیت بشناسد. دوم، ایجاد «نهاد ناظر مستقل بانکی» متشکل از نمایندگان بانک مرکزی، جامعه بانکی، اساتید حقوق و نمایندگان مصرف‌کنندگان که به صورت دائم به پایش و ارزیابی توازن نظارتی در نظام بانکی بپردازد. سوم، راه‌اندازی «سامانه یکپارچه شکایات بانکی» که به صورت الکترونیکی و تخصصی به رسیدگی به اختلافات بانکی پرداخته و رویه‌های استنادردی برای حل و فصل اختلافات ایجاد نماید.



منابع و مأخذ

الف) منابع فارسی

۱. السان، مصطفی (۱۳۹۱) حقوق بانکی. چاپ ۲. تهران سمت.
۲. جانی پور، فاطمه، (۱۳۹۸) حقوق متقابل بانک و مردم در فقه امامیه و حقوق ایران، استاد راهنما: محدثه معینی فر، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)، دانشکده علوم و تحقیقات اسلامی.
۳. رضایی، حسین، (۱۴۰۲) تسهیلات و تعهدات در بانکداری بدون ربا/بانکداری داخلی- عقود، میزان.
۴. سوری، رضا و مهدی نجاتی و سید مرتضی موسوی تبار (۱۴۰۲) حقوق بانکی و نظام سیاست گذاری پولی و مالی. دومین کنفرانس ملی تحولات نوین در مطالعات مالی، اقتصادی و حسابداری.
۵. سلطانی، محمد (۱۳۹۰). حقوق بانکی. چاپ ۱. تهران، میزان
۶. عرفانی، محمود (۱۳۸۹) حقوق تجارت (جلد پنجم) (مشارکت بازرگانی بین‌المللی، اعتبارات اسنادی، سرمایه‌گذاری تاجر خارجی و وضعیت حقوقی آن، بورس اوراق بهادار در ایران، حقوق بانکی، ارز و بیمه، شرکت‌های دولتی در حقوق ایران و فرانسه، تجارت الکترونیکی، ضمانت نامه‌های بانکی و...). چاپ ۲. تهران، جنگل.
۷. کشوری، عیسی (۱۳۹۳). آشنایی با علم حقوق و تشکیلات قضایی. چاپ ۱. تهران، دادگستر.



۸. عزیزی، آریا، (۱۳۹۸) *راهکارهای توسعه بانکداری بدون ربا*، تهران، انتشارات فرزندگان دانشگاه.
۹. صدر، محمد باقر، (۱۳۹۳) *بانک بدون ربا در اسلام*، چاپ دوم، تهران، انتشارات دانشگاه امام صادق.
۱۰. معتمدی، جواد (۱۳۹۸). *روش تفسیر در حقوق تجارت*. چاپ ۱. تهران، شرکت سهامی انتشار.
۱۱. موسویان، سید عباس، محمد تقی نظرپور، (۱۳۹۳) *بانکداری بدون ربا: از نظریه تا تجربه*، تهران، ناشران: دانشگاه مفید، مرکز.
۱۲. مومنی، نسرین، (۱۳۹۳) *مقایسه استراتژی‌های تامین مالی در بانک‌های خصوصی و دولتی در ایران*، استاد راهنما: حبیب‌الله دانایی دانشگاه پیام نور استان تهران، مرکز پیام نور تهران غرب.

(ب) منابع لاتین

۱. Avgouleas, E. (۲۰۰۹). *The global financial crisis and the disclosure paradigm in European financial regulation: The case for reform*. *European Company and Financial Law Review*, ۶(۴), ۴۴۰-۴۷۵.
۲. Bundesbank & BaFin. *Regulatory Framework Overview*. Retrieved from Bundesbank website
۳. Barth, J. R., Caprio, G., & Levine, R. (۲۰۱۳). *Bank regulation and supervision in ۱۸۰ countries from ۱۹۹۹ to ۲۰۱۱*. *Journal of Financial Economic Policy*, ۲(۲), ۱۱۱-۲۱۹.



۴. BaFin. (۲۰۲۱). *Market Entry and Hybrid Business Models*. Retrieved from BaFin website.
۵. FinCEN. (۲۰۰۶). *Guidelines for Financial Institutions*. Retrieved from FinCEN website
۶. FDIC (Federal Deposit Insurance Corporation). *Deposit Insurance and Crisis Management*. Retrieved from FDIC website
۷. Federal Reserve Board. *Regulatory Framework Overview*. Retrieved from Federal Reserve website.
۸. FATF (Financial Action Task Force). (۲۰۱۸). *Guidance on Anti-Money Laundering and Counter-Terrorism Financing*. Retrieved from FATF website
۹. IMF. (۲۰۱۳). *Detailed Assessment of Observance of Basel Core Principles for Effective Banking Supervision for France*. Retrieved from IMF eLibrary.
۱۰. IMF. (۲۰۱۳). *Detailed Assessment of Observance of Basel Core Principles for Effective Banking Supervision for Germany*. Retrieved from IMF eLibrary. IMF. (۱۹۹۷). *French Banking Supervision*. Retrieved from IMF eLibrary.
۱۱. IMF. (۲۰۱۳). *Detailed Assessment of Observance of Basel Core Principles for Effective Banking Supervision for France*. Retrieved from IMF eLibrary.
۱۲. Jones Day. (۲۰۱۳). *Making French Banks Safer: Impact of the New French Law Relating to Separation and Regulation of Banking Activities*. Retrieved from Jones Day website.



۱۳. Lacourte Raquin Tatar. (۲۰۲۴). *Banking Regulation in France*. Chambers Practice Guides.
۱۴. Legal ۵۰۰. (۲۰۱۲). *France: Banking & Finance*. Retrieved from Legal ۵۰۰ website.
۱۵. Legal ۵۰۰. (۲۰۱۲). *France: Banking & Finance*. Retrieved from Legal ۵۰۰ website.
۱۶. McKinsey & Company. (۲۰۲۳). *German Banking Report ۲۰۲۳*. Retrieved from McKinsey website.
۱۷. OECD. (۲۰۱۳). *Structural Reform and Supervision of the Banking System in France*. Retrieved from OECD Library
۱۸. OCC (Office of the Comptroller of the Currency). *Banking Regulation and Supervision*. Retrieved from OCC website.
۱۹. Privacy Shield. (۲۰۲۵). *Germany - Banking Systems*. Retrieved from Privacy Shield website
۲۰. Privacy Shield. (۲۰۲۵). *United States - Banking Systems*. Retrieved from Privacy Shield website.
۲۱. UNODC. (۲۰۱۸). "Crime Prevention & Criminal Justice Module ۲ Key Issues." Nations Office on Drugs and Crime
۲۲. van Dijk, J., & de Waard, J. (۱۹۹۱). "A comparative study of crime prevention policies." *European Journal on Criminal Policy and Research*, p. ۴۸۳

لوگو سازمان ها و نهادهای علمی، سیاسی و دولتی حامی معتبر هفتمین همایش ملی بیژوهتر های علمی علوم اسلامی و انسان در عصر نوین



اگانت ایتا و ایمیل رسمی همایش جهت ارسال مقاله
Ghanonyar@YAHQ.COM ۰۹۱۰۰۶۳۶۰۰۲

۱۴۰۳/۱۲/۰۸
دانشگاه رازی- سالن همایش دانشکده علوم اجتماعی


 سازمان اسناد و کتابخانه ملی
 تحت پوشش خبری صداوسیما



جهت همکاری در برگزاری همایش با دبیر اجرایی تماس بگیرید:
خانم دکتر شهلا رضایی ۰۹۱۹۶۷۴۸۶۲۵