

پیشگیری از ورشکستگی بانک‌ها

محمود باقری^{۱*}، محبوبه ثقوری^{۲**}

۱. (نویسنده‌ی مسئول)، دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

۲. کارشناس ارشد حقوق شرکت‌های تجاری، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۱۲/۲۵ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۶/۰۹/۰۵)

چکیده

بروز بحران‌های بانکی در چند دهه اخیر کاستی مقررات ورشکستگی عمومی را برای برخورد با این نوع از تجارت نشان داده است و قانونگذاران در سراسر جهان در پی وضع قواعد خاص جهت کاستن اثرات نامطلوب آن برآمده‌اند. وجود خطر سیستمی، نقش ویژه بانک در نظام مالی، اولویت حفظ تمامیت نظام مالی بر حقوق بستانکاران، لزوم نظارت ویژه بر فعالیت‌های بانکی از جمله عواملی است که موجب تمایز مقررات ورشکستگی بانک‌ها از سایر تجار و قواعد عمومی ورشکستگی می‌شود.

در حقوق ایران به ورشکستگی بانک‌ها به مثابه ورشکستگی سایر تجار نگریسته شده که به هیچ وجه مطلوب به نظر نمی‌رسد. تفاوت اهداف، مراجع اعلام و رسیدگی به ورشکستگی بانک‌ها، عدم توجه به کارکرد متفاوت اعمال تعلیق قانونی فعالیت بانکی که منجر به خطر سیستمی می‌شود و وجود مرحله بازسازی و تصفیه با عنایت به جایگاه و عملکرد بانک‌ها از جمله مسائلی است که قانونگذار ایران را به تجدید نظر در قواعد حاکم برمی‌انگیزد.

کلیدواژه‌گان: ورشکستگی بانک، اقدامات اصلاحی و بازسازی، تصفیه، کمیته بال.

مقدمه

با عنایت به نقش کلیدی بانک‌ها در بازارهای مالی، تأسیس بانک‌ها در قالب شرکت، طرح بحث ورشکستگی بانک‌ها، شناسایی عوامل مؤثر بر وقوع ورشکستگی، طرق پیشگیری با عنایت به تجربه سایر کشورها و کمیته‌بال، ضرورت وجود قوانین و مکانیسم خاص بازسازی و تصفیه فراتر از قواعد عمومی (با عنایت به طرح لوایح قانون تجارت و آیین دادرسی تجاری و پیش نویس قانون پولی و بانکی و ضرورت بررسی حقوقی موضوع)، نوشتن این مقاله را ایجاب می‌نمود.

در این راستا با توجه به مقررات قانون پولی و بانکی در باب موضوع و ارجاع امر به قانون تجارت، مهم‌ترین بحث پس از تعیین جایگاه حقوقی بانک‌ها (که مطابق قانون لزوماً در قالب شرکت سهامی قادر به فعالیت می‌باشند) این است که قواعد عمومی ورشکستگی با وضعیت خاص بانک‌ها قابل تطبیق نیست؛ لذا با وجود اینکه بانک‌ها لزوماً در قالب شرکت‌های سهامی تأسیس شده و مطابق ماده ۲ قانون تجارت فعالیت‌های بانکداری تجاری محسوب می‌شود؛ لیکن با توجه به جایگاه بانک‌ها ملاحظه می‌گردد که قواعد عمومی ورشکستگی پاسخگوی نیاز مطرحه نیست و ضرورت تعریف قوانین و مکانیسم خاص را ایجاب می‌کند.

۱. ساختار حقوقی بانک

ماده ۵ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مقرر می‌دارد: «بانک‌های غیردولتی و مؤسسات مالی و اعتباری و سایر بنگاه‌های واسطه پولی که قبل و بعد از تصویب این قانون تأسیس شده یا می‌شوند و بانک‌های دولتی که سهام آن‌ها واگذار می‌شود، صرفاً در قالب شرکت‌های سهامی عام و تعاونی سهامی عام مجاز به فعالیت هستند.»

در خصوص ماهیت شرکت‌های سهامی عام باید گفت ساختار تشکلی اقتصادی به خودی خود اهمیتی ندارد؛ بلکه باید آن‌ها را در تعامل با نظام هنجاری یک جامعه بررسی کرد. نظام اقتصادی و اجتماعی ایران اقتضا می‌کند که تشکلی اقتصادی به نحوی باشد که منجر به تمرکز سرمایه نشود. بی‌شک شرکت‌های سهامی عام و تعاونی سهامی عام می‌توانند این خواسته را برآورده کنند. شرکت‌های تعاونی سهامی عام شرکت‌هایی هستند که با رعایت جزء ۹ ماده ۱ و در چارچوب محدودیت‌های مندرج در ماده ۱۲ قانون اجرای سیاست‌های اصل ۴۴ با اخذ مجوز از وزارت تعاون ایجاد می‌شود. در بند ۹ بخش تعاریف و قانون خصوصی سازی، شرکت تعاونی سهامی عام این گونه

تعریف شده است: «نوعی شرکت سهامی عام است که با رعایت قانون تجارت و محدودیت‌های مذکور در این قانون تشکیل شده باشد.»

در این راستا تصویب لایحه الحاق یک تبصره به ماده ۵ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی با هدف رفع محدودیت تشکیل و فعالیت بانک‌ها صرفاً در قالب شرکت سهامی عام و تعاونی سهامی عام و رفع محدودیت مربوط به تملک سهام و نیز به منظور رونق سرمایه‌گذاری و ایجاد تحرک در فضای اقتصادی کشور و بهره‌مندی از سایر ابزارها و ساز و کارهای قانونی موجود و نیز حضور پررنگ‌تر بانک‌های خارجی صورت گرفت. بنابراین از آنجا که ماده ۵ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی علی‌القاعده باید در راستای افزایش عملکرد مثبت بانک‌ها گام بردارد، متن این ماده نیز نیازمند اصلاحات جدی است؛ چرا که تحدید فعالیت بانک‌های غیردولتی در قالب شرکت سهامی عام و نیز ایجاد محدودیت در مالکیت سهام، باعث تضعیف انگیزه برای مشارکت سرمایه‌های کشور در فرآیند خصوصی‌سازی، دشواری راهبری شرکت توسط سهامداران و به تبع کارایی کمتر بانک‌ها می‌گردد.

۲. نحوه تحقق ورشکستگی بانک‌ها و آثار آن

۲-۱. امکان تحقق ورشکستگی بانک‌ها

در مورد امکان ورشکستگی بانک‌های دولتی و بزرگ تردیدها جدی است و عمدتاً آن را مردود اعلام می‌کنند. برخی اعتقاد دارند که بانک‌های دولتی هرگز ورشکسته نمی‌شوند؛ چون دولت ورشکست نمی‌شود. برای تقویت این دیدگاه می‌توان اضافه کرد به خصوص اگر بانک‌های دولتی تحت حمایت دولت متکی به درآمدهای کلان نفتی باشند، ورشکست نخواهند شد.

اما با این دیدگاه که یک بانک بزرگ هرگز ورشکست نخواهد شد، به حق مخالفت شده است: «سیاست‌های خروج بنگاه (Firm Exit policies) یک بخش ضروری اقدام مناسب است. بیشتر کشورهای بی‌موفقیتهای اساسی دست یافته‌اند، یک یا چند بانک را تعطیل کرده‌اند. در برخی کشورها آشکارا گفته شده که هیچ بانکی به صورت نامحدود مورد حمایت قرار نخواهد گرفت، زیرا ممکن است که تصور شود آن بانک آنقدر بزرگ است که امکان ورشکستگی آن

چنانچه دیدگاه فوق در نظام بانکی کشور حاکم شود، مخاطرات اخلاقی و رفتاری جدی را به دنبال می‌آورد که نتیجه آن تحمیل زیان به سپرده‌گذاران و وجوه عمومی و همین‌طور تنگناهای بودجه‌ای برای دولت است. از آنجا که مدیران و سهامداران این بانک‌ها با اطمینان خاطر از تحمل زیان‌ها توسط دولت، به فعالیت‌های با ریسک بالا و احیاناً اعمال غیرقانونی روی خواهند آورد تا سود را به حداکثر برسانند ناظران انگیزه نظارت بر این بانک‌ها را ندارند و سپرده‌گذاران هم با تضمین وجوهشان توسط نهادهای عمومی و دولتی، واکنش لازم را به ناکارایی و ضعف مدیریت ریسک آن‌ها نشان نمی‌دهند. در نهایت انضباط بازار در مورد این بانک‌ها به هم خواهد ریخت.

از این رو دیدگاه فوق باید کنار گذاشته شود و فعالان نظام بانکی باید بدانند، حتی یک بانک بزرگ هم در صورتی که به شدت زیان‌دیده بوده و هزینه بازسازی آن از نظر اقتصادی به صرفه نباشد، ممکن است تعطیل گردد و زیان‌های آن بین دولت، مالکان، طلبکاران و سپرده‌گذاران توزیع شود. البته شاید یک بانک بزرگ آن قدر اهمیت سیستمی داشته باشد که دولت مجبور شود با صرف هزینه‌های کلان به بازسازی و نجات آن اقدام نماید. اما توزیع زیان‌ها باید به نحوی باشد که مخاطرات اخلاقی مذکور را به نحو مؤثری از میان بردارد و فعالان عملیات بانکی مسئول کوتاهی و قصور خود باشند.

اما از منظر حقوقی، بانکی ورشکسته تلقی می‌شود که با صدور رأی دادگاه و یا تصمیم مرجع نظارتی، ورشکسته اعلام و تصفیه شده باشد. در نتیجه بانک‌های متوقفی را که به هر طریق نجات یافته و بازسازی می‌شوند، نمی‌توان ورشکسته دانست؛ این بانک‌ها، تنها متوقف محسوب می‌شوند. اما تجارب عملی در سراسر دنیا هم نشان می‌دهد که توقف بانک‌ها در کشورهای گوناگون، امری متداول و معمول است. اما ورشکستگی بانک‌ها به مفهوم فوق، امری بعید و بسیار نامحتمل است. به عبارت دیگر، دولت‌ها و مراجع نظارتی به بانک‌ها اجازه اعلام ورشکستگی و تصفیه را نمی‌دهند و مؤسسات متوقف را با استفاده از اسلوب‌های متنوع احیاء می‌کنند.

باید گفت ورشکستگی بانک‌ها معمولاً علل متعدد و متنوعی دارد و با قاطعیت نمی‌توان علت مشخصی را منشأ ورشکستگی بانک‌ها برشمرد. به علاوه تجربه نشان می‌دهد که در مورد ورشکستگی هر بانک، عللی متفاوت با آنچه که در ورشکستگی سایر بانک‌ها مطرح گردیده، منشأ اثر واقع شده است، هر چند که ممکن است علل مشابهی هم در بین باشد. از سوی دیگر تجربه نشان داده است که دولت‌ها برای مقابله با ورشکستگی بانک‌ها و بحران نظام‌مند بانکی، دست به هر اقدام

ممکن برای تأمین منابع مالی لازم می‌زنند و حتی حاضر به صرفه‌جویی‌های بودجه‌ای و حذف برخی مشاغل هستند و اگر منابع داخلی کفایت نکند، کمک‌های سایر کشورهای توانگر و سازمان‌های بین‌المللی و منطقه‌ای، در قالب وام و دیگر موارد در دسترس می‌باشند.

۲-۲. صدور حکم ورشکستگی، شرایط و آیین دادرسی

مواد ۷۶ و ۷۷ مقرر در پیش‌نویس لایحه قانون بانکداری (در حال بررسی توسط بانک مرکزی) صراحت بر این دارند که در قانون اخیر، اعلام توقف و طرح دعوی توقف در دادگاه، به دو مرجع واگذار شده است: بانک مرکزی و مدعی‌العموم. بانک مرکزی، تنها مرجع نظارتی رسمی در کشور است و تفویض این وظیفه بدیهی است. واگذاری اعلام رسمی توقف بانک و طرح دعوی توقف به طلبکاران، مدیران و مالکان دلایل مخالف زیادی دارد که آن را مردود ساخته و در کمتر کشوری مد نظر است. البته مدیران و مالکان می‌توانند در تشخیص توقف به بانک مرکزی کمک زیادی نمایند.

توجیه برای واگذاری اختیار فوق به دادستان، پیشگیری از تسامح قانونی بانک مرکزی و ناظران است، تا مبادا از اعلام توقف و مداخله در بانک مربوطه غفلت کنند و زیان‌هایی به اعتماد عمومی و ثبات مالی کشور وارد شود. به نظر می‌رسد این قانون، تلفیقی از سیستم‌های اداری محور و دادگاه محور را پذیرفته که نقش مرجع اداری (بانک مرکزی) به مراتب قوی‌تر است.

به نظر می‌رسد دعوی توقف بانک غیرمالی باشد و تبصره ماده ۹۸ پیش‌نویس لایحه آیین دادرسی تجاری^۱، همین نظر را تأیید می‌کند. در غیاب دادگاه‌های تخصصی تجاری ورشکستگی، اقامه‌ی دعوا و رسیدگی به آن در دادگاه عمومی و با سیستم وحدت قاضی به عمل می‌آید. این امر احتمالاً نقص و مشکل را در راه رسیدگی عادلانه و تخصصی به دعوی ورشکستگی بانک، به وجود خواهد آورد. غیبت قضات مسلط به مسائل و مقتضیات بانکداری و توقف بانک و همچنین مقررات بانکداری یا ویژگی‌های عملیات بانکی، اطمینان خاطر مبنی بر اتخاذ بهترین تصمیم فراهم نخواهد کرد.

پیش‌نویس مذکور گام‌هایی را در جهت حل مشکل فوق برداشته است. بند ۳ ماده ۲۲ پیش‌نویس، «دعوی توقف، بازسازی، تصفیه و دعاوی مرتبط با آنها» را در صلاحیت دادگاه تجاری

۱. «دعوی توقف، غیر مالی است»

قرار داده است. در ماده ۲ آن هم به تأسیس دادگاه تجاری اشاره می‌شود. دادگاه تجاری متشکل از قضات و هیئت مشاوران تجاری خواهد بود و بنا به قسمت اخیر ماده ۳ پیش‌نویس: «دادگاه تجاری با حضور حداقل یکی از اعضای قضایی دادگاه و حداقل دو مشاور رسمیت می‌یابد.» در ادامه در ماده ۸ پیش‌نویس، شرایط قضات دادگاه تجاری مقرر گردیده، تا متخصص بودن آن‌ها تأمین گردد. همین‌طور در مواد ۹ تا ۱۹ شرایط مشاوران دادگاه تجاری، انتخاب آن‌ها، عزل ایشان، جهات رد و رسیدگی به تخلفات و جرائم آن‌ها مقرر گردیده تا تضمین صحت عملکرد ایشان و تأمین ویژگی‌های تخصصی آن‌ها به حداکثر برسد.

آیا دادگاه در رسیدگی به دعوای ورشکستگی بانک می‌تواند اقداماتی چون ارجاع برخی موضوعات به کارشناسان خبره مثل شرکت‌های تخصصی حسابرسی، انجام دهد یا اینکه باید به دلایل بانک مرکزی و ادله دفاعی خواننده اکتفا نماید؟ در پاسخ به این سؤال نوعی تعارض میان برخی اصول وجود دارد: از یک سو طبق اصول عمومی آیین دادرسی مدنی (ماده ۱۹۹)^۱ و استقلال قضایی، دادگاه برای رسیدگی و صدور حکم مجاز به ادامه تحقیقات است و اجباری به اکتفا به نظر بانک مرکزی و تبعیت از آن ندارد، چنین رویکردی را به راحتی می‌توان در یک سیستم قضایی محور اتخاذ کرد. از سوی دیگر، ادامه اقدامات دادگاه می‌تواند رسیدگی را طولانی نماید و این امر با سرعت فرآیندهای ورشکستگی و اقدام به موقع و سریع ناظران که لازمه حل و فصل موفق بانک است، تعارض آشکار دارد. شاید هم در تجارب عملی، دادگاه به نظریات تخصصی بانک مرکزی توجه نماید و به استناد آن‌ها اقدام به صدور رأی نماید.

در مقام حل تعارض فوق می‌توان اشاره نمود که مقررات خاص ورشکستگی بانک، اجازه مداخله مستقیم در بانک ضعیف و اجرای اقدامات اصلاحی، همین‌طور شروع فرآیندها و آغاز مدیریت رسمی و اداره‌ی آن را به مرجع نظارتی بدهند و تنها مواردی چون حکم ورشکستگی، رأی بازسازی و انتصاب مدیر تصفیه و عضو ناظر، به تصمیم دادگاه منوط گردد. در نتیجه، باید اختیارات کافی، در حدی به ناظران داده شود که بتوانند فرآیندها را شروع و تداوم عناصر حیاتی آن‌ها را چون برکناری مدیران یا تعلیق حقوق سیاستمداران و اجرای تدابیر احتیاطی، تأمین نمایند. بهترین

۱. «در کلیه‌ی امور حقوقی، دادگاه علاوه بر رسیدگی به دلایل مورد استناد طرفین دعوا، هرگونه تحقیق یا اقدامی که برای کشف

حقیقت لازم باشد، انجام خواهد داد.»

راه حل، انتخاب نوع سیستم از سوی سیاست‌گذاران و تدوین چارچوب خاص ورشکستگی بانک است. در صورتی هم که اجرای قرار کارشناسی مدنظر دادگاه نیازمند تخصص‌های دیگر باشد، ممکن است دادگاه بتواند کارشناسان دارای تخصص مورد نیاز را به کارشناس اول ملحق نماید.^۱ مقررات مربوط به صدور حکم ورشکستگی و شرایط لازم برای این کار در موارد ۲۷۴، ۲۷۷ و ۴۸۱ پیش‌نویس مزبور مقرر گردیده‌اند. بنا به مواد مزبور، شرایط لازم از این قرارند:

۱. توقف از تأدیه دیونی که بر عهده بانک یا مؤسسه اعتباری مربوطه قرار دارد. اعلام و اقامه این امر از سوی خواهان دعوی ورشکستگی یعنی بانک مرکزی و دادستان بوده و اثبات احراز و اقامه دلیل بر آن، علی‌القاعده بر عهده دو مرجع مذکور قرار دارد. اما به نظر می‌رسد دادستان و بانک مرکزی صرف وظیفه اعلام توقف و تقاضای صدور حکم را بر عهده‌دارند. زیرا ظاهر ماده‌ی ۷۴، احراز توقف بانک را وابسته به «تشخیص بانک مرکزی» نموده و احتیاج به اقدام یا دلیل دیگری نیست و دادگاه هم باید به تشخیص مرجع مزبور برای اثبات توقف بانک اکتفا نموده و اثر لازم را مترتب سازد.

۲. عدم امکان بازسازی بانک، که منوط به نظر و تشخیص بانک مرکزی شده است. در واقع، هم امکان و هم عدم امکان بازسازی منوط و تابع نظر بانک مرکزی گردیده است؛ از ظاهر مواد فوق چنین بر می‌آید که دادگاه هم ملزم به تبعیت است و اگر نظر بانک مرکزی مبنی بر امکان

۱. ماده ۷۳ پیش‌نویس آیین دادرسی تجاری: «چنانچه کارشناس برای اجرای قرار استفاده از تخصص‌های دیگر را لازم بداند، مراتب را با ذکر دلیل و تخصص مورد نیاز، به دادگاه صادرکننده قرار اعلام می‌کند. چنانچه دادگاه درخواست کارشناس را موجه تشخیص دهد، کارشناس یا کارشناسان دارای تخصص مورد نیاز را مطابق مقررات تعیین، به کارشناس اول ملحق و مراتب را به طرفین ابلاغ می‌کند.»

۲. ماده ۷۴: «ورشکستگی بانک‌ها و سایر مؤسسات اعتباری در نتیجه توقف از تأدیه دیونی که بر عهده آن‌هاست و عدم امکان بازسازی بنابه تشخیص بانک مرکزی حاصل می‌شود.»

۳. ماده ۷۷: «در صورت اعلام توقف بانک یا مؤسسه اعتباری از سوی بانک مرکزی یا مدعی العموم، دادگاه با نظر بانک مرکزی دایر بر امکان بازسازی نسبت به صدور رأی بازسازی اقدام می‌نماید. در صورت عدم امکان بازسازی، دادگاه حکم ورشکستگی بانک یا مؤسسه اعتباری را صادر می‌کند.»

۴. ماده ۸۱: «پس از خاتمه دوران بازسازی، بانک مرکزی گزارشی حاکی از وضعیت مالی بانک یا مؤسسات اعتباری و امکان یا عدم امکان پرداخت مطالبات و ایفای تعهدات کلیه طلبکاران تقدیم دادگاه خواهد کرد و دادگاه براساس نظر بانک مرکزی رأی به ادامه فعالیت بانک مؤسسه اعتباری و یا ورشکستگی آن صادر خواهد کرد.»

بازسازی قرار بود، دادگاه رأی بازسازی و اگر نظر و تشخیص بانک مرکزی دایر بر عدم امکان بازسازی بود، دادگاه نسبت به صدور حکم ورشکستگی اقدام می‌نماید.

در پیش‌نویس، نظارت و مدیریت فرآیندهای بازسازی بر عهده بانک مرکزی است و همه این موارد نشان‌دهنده این است که «نظر و تشخیص بانک مرکزی» اصالت داشته و نقش اصلی در تصمیم‌گیری‌ها خواهد داشت. همین‌طور به احتمال زیاد، ناظران مأمور به اجرای اقدامات اصلاحی در خصوص بانک‌های مسئله‌دار و مدیریت دوره تشخیص هستند. پس طبیعی است که دیدگاه مرجع نظارتی صائب باشد.

در نهایت بهتر است سیاست‌گذاران به سوی تدوین چارچوب حقوقی خاص ورشکستگی بانک گام بردارند و با انتخاب یکی از دو سیستم اداری محور یا دادگاه محور، ابهامات را بزدایند و تکلیف «احراز و اثبات ورشکستگی بانک» را به طور شفاف و دقیق برای همگان مشخص نمایند. شیوه‌ای که در پیش‌بینی انتخاب‌شده می‌تواند در عمل چالش‌های حقوقی ایجاد نموده و موانعی را در راه حل و فصل سریع و کارآمد بانک ایجاد نمایند.

۲-۳. آثار صدور حکم ورشکستگی

۲-۳-۱. سرایت به سیستم یکپارچه بانکداری (ریسک سیستمیک)

آنچه بانک‌ها را منحصر به فرد می‌کند، آسیب‌پذیریشان بر اثر عدم اعتماد عمومی است. یک بانک با عملکرد نامطلوب اگر از اعتماد عمومی برخوردار باشد می‌تواند به کار خود ادامه دهد (حداقل برای یک مدت کوتاه)، در حالی که یک بانک با شرایط مطلوب اگر دچار خطر سیستمی شود، یعنی تمام سپرده‌هایش در مدت کوتاهی برداشت شوند، به علت سلب اعتماد عمومی ممکن است ورشکسته شود. (Kaufman, 2004, p. 240)

جهانی شدن و توسعه تکنولوژیکی، سرعت دسترسی به اطلاعات را افزایش داده است. از این رو اخبار مربوط به مشکلات بانک‌ها به سرعت گسترش می‌یابند. این امر نه تنها موجب تسریع عکس‌العمل‌های مشتریان بانک می‌شود؛ بلکه از آن مهم‌تر عکس‌العمل بازار را نیز برمی‌انگیزد که در این صورت، تأمین وجه در بازار برای بانک بسیار سخت و پرهزینه می‌شود. به دلیل وابستگی به اطمینان عمومی، ورشکستگی بانکی تمام نظام اقتصادی را درگیر عواقب خسارت باری می‌کند و به

دلیل روابط بین بانکی ناشی از نظام پرداخت، خطر سرایت این اشکال بسیار افزایش می‌یابد. (Peter, 1992, p. 490)

اگر یک بانک ورشکست شود، سپرده‌گذاران ممکن است گمان کنند که تمام نظام مالی دچار مشکل شده است و بنابراین اقدام به برداشت وجوهشان از سپرده‌ها خواهند کرد. پس هزینه‌های اجتماعی ورشکستگی‌های بانکی از این منظر قابل توجه است. ورشکستگی‌های بانکی می‌توانند انقباض پولی شدیدی ایجاد کرده و باعث رکود اقتصادی شوند. (bernanke, 1983, pp. 257-276) از طرف دیگر امکان کاهش عرضه وام‌های بانکی به وجود می‌آید که این امر به ویژه برای سرمایه‌گذاری در تجارت‌های کوچک و متوسط، زیان بار است. (Hubbard and Plia, 2003, pp. 559-581)

تأثیرات مخرب سیستماتیک ورشکستگی بانکی و اثراتش بر اقتصاد، از اهمیت ویژه‌ای نسبت به ورشکستگی شرکت‌های غیرمالی برخوردار است. از این رو یکی از اهداف قانون ورشکستگی بانکی باید تأمین پایداری سیستماتیک نظام بانکی باشد. بنابراین نظارت بانکی باید از ارکان رکن قانون ورشکستگی بانکی باشد.

۲-۳-۲. ضرورت حفظ حقوق طلبکاران عمومی، رعایت اصل تساوی و استثنائات

حقوق ورشکستگی بانک باید به مشارکت طلبکاران در فرآیندهای ورشکستگی، نظم و ترتیب بیشتری دهد. «تشکیل جلسات اجتماع طلبکاران، به نوعی که در فرآیندهای حقوق ورشکستگی عمومی شرکت‌ها طرح می‌شود، ممکن است غیرقابل توجیه باشد؛ به دلیل گستردگی و تعداد بسیار زیاد طلبکاران و ماهیت غیر متجانس طبقات ایشان، که شامل سپرده‌گذاران به علاوه سایر طلبکاران فاقد وثیقه می‌شود.

همچنین به دلیل وابستگی و نیازمندی بیشتر تکنیک‌های بازسازی به این امکان که، اقدامات مربوط به آن‌ها به طور استثنایی سریع و غیرقابل بازگشت صورت گیرند، نیاز به یک ساز و کار مؤثر برای نمایندگی از حقوق و منافع طلبکاران، احتمالاً از طریق انتصاب یک مدیر تصفیه یا مدیر رسمی، باید مورد ملاحظه قرار گیرد و ترتیبات مناسب برای ابلاغ اطلاعیه‌ها و اختاریه‌ها به طلبکاران و ارتباطات با ایشان، باید در قانون پیش بینی شود.» (Ibid, p. 29)

در مقررات خاص بانکداری در کشورمان، قواعد ویژه‌ای برای حمایت از حقوق طلبکاران و شرکای تجاری متقابل وجود ندارد و همه چیز در این خصوص تابع قواعد عمومی خواهد بود. در

قانون پولی و بانکی و پیش نویس قانون بانکداری، بازپرداخت مطالبات در جریان تصفیه، وضعیتی را به وجود می‌آورد که به سود طلبکاران عمومی (اعم از وثیقه دار یا فاقد وثیقه) نیست. در این قواعد، سپرده گذاران در تصفیه، نسبت به طلبکاران وثیقه دار و سایر صاحبان حقوق ممتاز مقدم‌اند و اگر این حق تقدم، پس از پرداخت از سوی مؤسسه بیمه سپرده‌ها به سپرده گذاران، به قائم مقامی به مؤسسه مزبور واگذار گردد؛ عواید ناشی از تصفیه بانک در درجه نخست نصیب مؤسسه فوق می‌شود و طلبکاران متضرر خواهند شد.

همچنین در پیش نویس مذکور در فوق، طلبکاران از ادامه کار منع شده‌اند و انعقاد قرارداد ارفاقی مجاز نیست. چنانچه برقراری یک سیستم حقوقی خاص ورشکستگی بانک، مدنظر قرار گیرد؛ لازم است تا مقرراتی برای حمایت از طلبکاران تدوین گردد. دلایل متعددی این امر را مدلل می‌کند و تجارب بین‌المللی و توجه به نیازها و مقتضیات نظام بانکی کشورمان، راهنمای خوبی برای این کار خواهد بود.

۳. ورشکستگی بانک‌ها: علل و انواع ورشکستگی

۳-۱. علل درون سیستمی ورشکستگی بانک‌ها

۳-۱-۱. عدم کفایت سرمایه

احتمال حفظ توانایی مالی به عوامل بسیاری بستگی دارد که از مهم‌ترین آن‌ها می‌توان به شاخص‌های مهم سلامت بانکی همچون قابلیت سودآوری، مدیریت کارآمد، رعایت الزامات کفایت سرمایه، برآورده کردن مقررات احتیاطی در خصوص مطالبات معوق، ترکیب منابع مالی خوب و تنوع دارایی‌ها برای ایستادگی در برابر زیان‌های وارده، مدیریت موثر ریسک‌های موجود در بانکداری (به خصوص ریسک‌های نقدینگی و اعتباری) اشاره کرد.

در این بین نسبت کلیدی کفایت سرمایه که از سرمایه پایه به دارایی‌های موزون شده بر حسب ریسک تشکیل شده است، به عنوان مهم‌ترین معیار برای تشخیص توانایی یک بانک در پرداخت بدهی‌های آتی و همچنین، زیان‌های احتمالی ناشی از فعالیت‌های آن شناخته می‌شود. (نوری، ۱۳۸۸،

۳-۱-۲. ریسک‌های عملیات بانکی

یکی از ریسک‌های اصلی فعالیت‌های بانکی ریسک اعتباری است. «با توجه به اینکه یکی از اصلی‌ترین فعالیت‌های اکثر بانک‌ها، اعطای تسهیلات است، چنانچه مشتریان بانک نتوانند به تعهدات خود در بازپرداخت تسهیلات عمل کنند و یا از پرداخت تسهیلات نکول نمایند، بانک را با این ریسک مواجه خواهند کرد. این ریسک تنها به نکول مشتریان از بازپرداخت تسهیلات محدود نشده و تأخیر در بازپرداخت تسهیلات نیز می‌تواند منجر به ریسک اعتباری در بانک‌ها شود.» (همان، ص ۱۵۴)

به عبارت دیگر ریسک اعتباری، «به احتمال عدم ایفای تعهدات توسط مشتریان (وام گیرندگان) در بازپرداخت اصل و فرع بدهی اشاره دارد. این ریسک، ریسک کلاسیک بانکداری بوده که به نوبه خود می‌تواند مشکل نقدینگی نیز، برای بانک در پی داشته باشد. ریسک اعتباری کماکان از عوامل اصلی ورشکستگی بانک‌ها می‌باشد.» (اسدی پور، ۱۳۸۸، ص ۳۹) ملاحظه می‌شود که ریسک اعتباری در حقیقت مشکل مطالبات معوق بانک‌ها را نمایندگی می‌کند و از این جهت اهمیت زیادی پیدا کرده است. این ریسک می‌تواند، «به دلیل عوامل درونی (ضعف مدیریت اعتباری، کنترل‌های داخلی، پیگیری و نظارت، وجود فساد و ...) یا عوامل بیرونی (رکود اقتصادی، بحران اقتصادی، مقررات نرخ‌ها و شرایط اقتصادی) بروز کند.» (برهانی، ۱۳۸۸، صص ۹۷-۹۸)

ریسک بازار عبارت است از: «احتمال تغییر در قیمت و نرخ بازارهای مالی که ارزش دارایی‌ها یا پورتنفوی بانک را کاهش می‌دهد. به بیانی دیگر، ریسک بازار را می‌توان احتمال زیان ناشی از حرکت نامطلوب در ارزش دارایی‌ها (شامل اوراق بهادار، سهام، وام، ارز و کالا و یا اوراق مشتقه مرتبط با این دارایی‌ها)، به دلیل تغییر قیمت و نرخ بازار تعریف کرد.» (اسدی پور، پیشین، ص ۴۱) به عبارت دیگر، «تغییرات در نرخ سود، بهره یا نرخ ارز یا بهای سایر دارایی‌های مالی که آثار نامطلوب بر فعالیت بانک بگذارد و آن را با زیان یا کاهش درآمد مواجه کند. برای مثال در مورد نرخ ارز که در اثر تغییرات نرخ ارز و تغییر در میزان دارایی‌ها و بدهی‌های ارزی بانک، می‌تواند هزینه‌های غیرقابل جبران را خلق کند یا در مورد اوراق قرضه که قیمت آنها دائماً در حال نوسان است، مؤسسات مالی که در ایفای تعهدات خود ناکام می‌مانند با توجه به عدم اطمینان ایجاد شده در بازار نسبت به این مؤسسات و افت ارزش سهام آن‌ها، طلبکاران سراغ وثیقه‌های این مؤسسات رفته و خواستار پرداخت سریع دیونشان می‌شوند.» (برهانی، پیشین، ص ۹۸)

ریسک تمرکز به اعطای وام‌های هنگفت به اشخاص، مشتریان، صنعت یا بخش خاصی از اقتصاد و یا حوزه جغرافیایی خاصی اشاره دارد. تشخیص این ریسک، معمولاً بر مبنای نسبت وام‌های اعطایی به سرمایه بانک سنجیده می‌شود. در صورتی که بازپرداخت وام‌ها با مشکل روبرو شود و بانک درگیر ریسک اعتباری گردد، در این صورت زیان‌های وارده می‌تواند سرمایه بانک را از بین ببرد و بانک را دچار توقف نماید. این ریسک، عامل برخی از موارد ورشکستگی بانک‌ها بوده است. الزام بانک‌ها به رعایت مقررات احتیاطی و متنوع نمودن سبد دارایی‌ها و پرهیز از تمرکز در وام‌دهی می‌تواند این ریسک را تعدیل نمایند.

ریسک تمرکز بعد دیگری هم دارد: در صورتی که بخش قابل ملاحظه‌ای از دارایی‌های نظام بانکی در تعداد معدودی از بانک‌ها متمرکز شده باشد، در این صورت اگر این مؤسسات در وضعیتی قرار بگیرند که مطالبات معوقشان رشد زیادی پیدا کند، می‌تواند کل نظام بانکی را دچار بحران نماید. برای تعدیل و کنترل ریسک مزبور، مقررات و قواعدی در حقوق بانکداری کشورمان وجود دارد. ماده ۱۴ قانون پولی و بانکی کشور، برای حسن اجرای نظام پولی کشور، اختیاراتی را به بانک مرکزی اعطا نموده تا در امور پولی و بانکی، دخالت و نظارت کند.

۳-۱-۳. ضعف مدیریتی و اجرایی

این مورد یکی از مهم‌ترین و اثرگذارترین عوامل سقوط بانک‌هاست و شاید به جرأت بتوان گفت در موارد توقف فردی بانک‌ها، مهم‌ترین علت است و در بررسی‌های به عمل آمده در مورد جهات وقوع بحران‌های بانکی هم، در بین عوامل داخلی همواره رتبه‌ی اول تا دوم را کسب می‌نماید. این شاید به خاطر طیف گسترده‌ای از عوامل است که در ذیل عنوان فوق گرد هم می‌آیند، از قبیل ضعف نظام وام‌دهی، فساد و اعمال غیرقانونی، گسترش سریع و رشد اعتباری زیاد، سرمایه‌گذاری‌های نادرست، ضعف سیستم‌های بازرسی و حسابرسی داخلی، مطالبات معوق، ضعف مدیریت ریسک، نرخ سودآوری پایین و بازده دارایی‌های پایین، تصمیمات مدیریتی اشتباه و کوتاهی در انجام اقدامات اصلاحی، بی‌تجربگی در مورد محصولات جدید بانکی و ابزارهای پیچیده مالی، ضعف مدیریت عمومی و مدیریت ضعیف دارایی‌ها و افت شدید نرخ کفایت سرمایه، حاکمیت سهامی ناکافی، ریسک‌پذیری مفرط و نادیده گرفتن مقررات، قصور در تأمین مالی بانک.

۳-۱-۴. نارسایی سیستم نظارت و حسابرسی داخلی

کنترل داخلی در بانک‌ها فرآیندی است که «توسط هیأت مدیره، مدیران اجرایی و کارکنان به منظور کسب اطمینان معقول از تحقق اهداف بانک، حصول اطمینان از اجرای صحیح مقررات، جلوگیری از هر گونه اشتباه یا سوء استفاده و ارائه گزارشات مالی قابل اعتماد انجام می‌گیرد. اهداف عملیاتی کنترل‌های داخلی، به کارآیی و مؤثر بودن عملیات بانک در استفاده از دارایی‌ها و سایر منابع، و همچنین حفاظت از منافع بانک بر می‌گردد. در واقع فرآیند کنترل داخلی به دنبال حصول اطمینان از این است که کل کارکنان بانک در راستای دستیابی به اهداف آن، به صورت مؤثر فعالیت می‌نمایند.» (همان، ص ۵۳)

کنترل‌های داخلی در حوزه‌های مختلفی اتفاق می‌افتد، اما مهم‌ترین آن‌ها در حوزه‌های ذیل است:

الف: رویه بررسی وام‌ها، که باید برای اجتناب از خوش بینی زیاد در مورد وام‌گیرنده، ریسک تمرکز بسیار بالا به علاوه استمهال نامناسب، تدابیری در نظر گرفته شده و برای همه این مخاطرات، عملیات ترمیمی به موقع انجام شود.

ب: سیستم اطلاعاتی، که باید مدیریت را قادر سازد تا به سرعت روند بازار را تجزیه و تحلیل نموده و به عنوان هشدار در مورد ناسالم بودن سیستم یا مشکلاتی که ممکن است بروز نماید، چراغ قرمزها را در مراحل اولیه روشن کند.

ج: حسابرسی داخلی که باید مطمئن شود ضوابط و سیاست‌گذاری‌های داخلی بانک به نحو شایسته‌ای رعایت می‌شود.

د: برنامه‌ریزی ضعیف و یا این که تصور شود که هرگز اتفاق جدی‌ای نخواهد افتاد.» (دی ژان، ۱۳۸۲، ص ۳۶)

۳-۲. علل برون سیستمی ورشکستگی بانک‌ها

۳-۲-۱. بی‌ثباتی و شوک‌های منفی اقتصادی

«تکانه‌های اقتصاد کلان، بویژه در حوزه پولی، تمایل به ایراد فشار بر ترازنامه بانک‌ها و سلامت نظام بانکی دارند. تخریب سریع شرایط اقتصادی موجب بی‌اعتباری تعهدات وام‌ها و سرمایه‌گذاری‌ها می‌شود. به احتمال زیاد، هنگامی که عدم سلامت، ناشی از شرایط اقتصاد کلان

باشد، از آنجا که تمامی بانک‌ها در معرض این شرایط قرار دارند، مسئله مرتبط به نظام بانکی خواهد بود. در مجموع، مشکلات فردی بانک‌ها ممکن است به اقتضای گسترش مشکلات نقدینگی یا ناتوانی مالی از راه اثرات تسری به صورت نظام‌مند درآید و اثرات تکانه‌های کلان اقتصادی بر بانک‌ها را پیچیده نماید.» (بازمحمدی، پیشین، ص ۱۳)

کاهش ارزش پول یا کاهش شدید ارزش دارایی‌ها (ترکیدن حباب قیمت دارایی‌ها) (Asset price Bubble) از عواملی هستند که در بحران‌های بانکی زمینه‌ساز بروز بحران هستند. «وجود روند تضعیف در ارزش برابری پول در کلیه بحران‌های بانکی دیده می‌شود. مدت‌ها پیش از شروع بحران بانکی، پول یک کشور روز به روز کم ارزش‌تر می‌گردد. به این ترتیب کسانی که وام خارجی دریافت کرده‌اند، هر روز باید منابع سنگین‌تری از پول ملی بابت باز پرداخت اصل و بهره بدهی گردآوری کنند. بار بدهی‌ها برحسب پول ملی گاهی آنقدر سنگین می‌شود که بدهکار را از بازپرداخت بدهی‌هایش عاجز می‌سازد. هر زمان که درصد این قبیل بدهکاران رو به افزایش بگذارد، احتمال بروز بحران بانکی شدت می‌یابد.» (بانرو، ۱۳۸۵، صص ۲۳-۲۴)

۳-۲-۲. نبود یا ضعف نظارت یکپارچه سیستم بانکی

هدف از نظارت بر بانک‌ها، حفظ سلامت و تأمین ثبات شبکه بانکی است و این مهم‌ترین مأموریت بخش نظارتی نظام بانکی در هر کشوری است. به طور خلاصه باید گفت، اگر سیستم نظارتی شبکه بانکی در کشوری دچار ضعف و ناکارآمدی باشد در صورتی که سایر عوامل ورشکستگی بانک فرصت بروز پیدا کنند، بانک‌های در معرض خطر به احتمال زیاد دچار بحران توقف خواهند شد. نقش نظارت و مرجع نظارتی هم در پیشگیری از مشکلات و ناتوانی در بانک‌ها اهمیت می‌یابد و هم از حیث پیشگیری از ورشکستگی بانک متوقف، چرا که مرجع نظارتی این وظیفه را دارد که با اقدام مؤثر و به موقع در بانک مسئله‌دار، مانع از انباشت بیشتر زیان شود و کارآمدترین و کم هزینه‌ترین راه حل را برای حل و فصل بانک بیابد.

۳-۲-۳. مداخلات دولت در صنعت بانکداری

یکی از پژوهشگران عقیده دارد، «بیشترین آسیب وارده به سیستم بانکی از طریق دخالت دولت، به استفاده از منابع بانک‌های دولتی در تأمین هزینه‌های دولت با نرخ‌های ترجیحی (نرخ‌های پایین‌تر

از بازار) بر می‌گردد. گرچه بانک‌های دولتی بسیار مستعد این نوع بهره‌کشی سیاسی (Political Exploitation) هستند، بانک‌های خصوصی نیز ممکن است با اجبار به پرداخت تسهیلات به بخش‌ها یا صنایع خاص، چنین عملیاتی را برای دولت انجام دهند. واضح است چنین اقداماتی کارآیی بانک‌ها را در میان مدت و بلند مدت کاهش می‌دهند.» (اسدی پور، پیشین، ص ۲۴)

همچنین دخالت دولت ممکن است به صورت الزام به اعطای تسهیلات تکلیفی و یا اعمال فشار جهت اعطای تسهیلات به مشتریان؛ صنعت و یا حوزه جغرافیایی خاصی، جلوه‌گر شود. طبیعی است که در اعطای این نوع وام‌ها، ضوابط و استانداردهای لازم برای ارزیابی اعتباری متقاضیان رعایت نشود و کنترل‌های داخلی بی‌معنی گردد؛ در نتیجه افزایش ریسک اعتباری و ریسک تمرکز از ناحیه این وام‌گیرندگان نامعتبر، برای بانک پیش خواهد آمد.

۳-۲-۴. نوسانات بازار ارز و سقوط ارزش سهام

عدم ثبات در بخش کلان اقتصاد و ایجاد رکود باعث می‌گردد بسیاری از شرکت‌ها ورشکسته شده، قیمت سهام کاهش یافته و بازارهای سرمایه سقوط نماید. این امر به نوبه خود می‌تواند موجب بروز بحران‌های بانکی در بانک‌هایی که بخشی از دارایی‌های خود را در بازارهای سرمایه، سرمایه‌گذاری کرده‌اند، گردد.

۳-۳. انواع ورشکستگی بانک‌ها

۳-۳-۱. ورشکستگی موردی

ورشکستگی فردی یا موردی بانک، عبارت است از اینکه یک یا چند بانک به طور مستقل و انفرادی و عمدتاً به دلایل درونی دچار سقوط می‌شوند و اگر هم بیش از یک مورد اتفاق افتد، ارتباط نظام‌مند باهم ندارند. بازارهای بین‌بانکی هم درعین حال که برای انتقال وجوه بین بانک‌ها ضروری است، مجرای است که از طریق آن مشکلات یک بانک می‌تواند به طور مستقیم بر سایر بانک‌های فعال در سیستم تأثیر بگذارد. از آنجا که ورشکستگی یک بانک مهم می‌تواند تکانه‌های ویرانگر سیستمی در پی داشته باشد، توجه لازم برای این امر فراهم می‌شود که چرا مراجع و مقامات مسئول از اعلام ورشکستگی و انحلال و تصفیه بانک‌ها اجتناب می‌کنند.

۳-۳-۲. ورشکستگی سیستمی

ورشکستگی سیستمی (Systemic crisis)، همان شکل نظام‌مند ورشکستگی بانک‌ها بوده و به صورت بحران فراگیر درمی‌آید که در این نوع ورشکستگی عمدتاً به دلایل بیرونی و اقتصاد کلان و به جهت ارتباطات بین‌بانکی، بحران در کل شبکه بانکی منتشر می‌شود.

در این وضعیت، تمام یا بخش عمده‌ای از مؤسسات بانکی دچار بحران بدهی دیون شده و برخی به طور کامل به شکست می‌انجامند. شکل اخیر ورشکستگی بانک‌ها، نتایج زیان‌بار عمده‌ای برای اقتصاد و بازارهای مالی به دنبال خواهد آورد. یکی از محققان همین نظر را دارد: «بانک‌ها نیز ممکن است مانند هر بنگاه اقتصادی به صورت منفرد یا گروهی دچار مشکل مدیریت و یا سوء استفاده قرار گیرند و دچار ورشکستگی شوند. لکن ورشکستگی بانک‌ها در زمان بحران‌های فراگیر، در مقایسه با ورشکستگی‌های موردی، می‌بایست به صورت متفاوتی مورد بررسی قرار داد. در زمان بحران‌های فراگیر اقتصادی نیز بانک‌های مشکل‌دار، به عنوان ضعیف‌ترین حلقه‌های زنجیره کنش‌های اقتصادی، زودتر با مشکل روبرو می‌شوند و ظهور بحران را آشکار می‌سازند.» (طیبیان، ۱۳۸۸، ص ۲۷۶)

۴. اقدامات اصلاحی، بازسازی و تصفیه

یک بانک در مسیر سقوط خود، مراحل متفاوتی را پشت سر می‌گذارد. نخست به عنوان بانک ضعیف یا مسئله‌دار معرفی می‌شود و با وخیم‌تر شدن و ضعف آن و ناکارآمدی اقدامات اصلاحی، به حالت توقف در می‌آید و اگر بعد از ناتوانی بانک، اسلوب‌های بازسازی هم شکست بخورند و یا اساساً بانک غیرقابل بازسازی تشخیص داده شود، ورشکسته اعلام و باید تصفیه گردد. البته این تقسیم‌بندی تا حدودی قراردادی است و مرز باریک و شکننده‌ای بین سه مرحله از اقدامات اعاده اعتبار وجود دارد، برای مثال ممکن است دامنه اقدامات اصلاحی و اصلاح مالی و عملیاتی، تا بعد از توقف و زمان اجرای اسلوب بازسازی هم کشیده شود.

۴-۱. اقدامات اصلاحی و بازسازی

۴-۱-۱. اصلاح ساختار عملیاتی

اصلاح ساختار عملیاتی شامل: «متمرکز ساختن مجدد توجه بانک به فعالیت‌های اصلی، بهبود شیوه‌های ارزیابی اعتبارات و قیمت‌گذاری، تقویت وظایف مدیریت و نظام‌های حسابداری، اطمینان

از حساب‌دهی مناسب و افشای اطلاعات می‌باشد. بازنگری در ساختار و سازمان شبکه شعب بانک نیز در برنامه اصلاح ساختار عملیاتی جای دارد. به منظور قطع جریان خسارت‌ها، تغییر مدیریت، کاهش کارمندان و سایر سیاست‌های کاهش هزینه، به همراه بهبود شیوه‌های عملیات، همچون رویه‌های تصویب وام ضروری است. همان‌طور که در بخش تجربه سایر کشورها و در بررسی‌های آماری مشاهده می‌شود؛ ناتوانی در اجرای صحیح اصلاح ساختار عملیاتی، احتمالاً منجر به بازگشت مشکلات بانکی خواهد شد. «(بازمحمدی، پیشین، ص ۵۵)

۴-۱-۲. اصلاح وضعیت مالی

این امر «با هدف تقویت توانایی مالی از راه بهبود ترازنامه بانک و وضعیت درآمدها برای تأمین سطح متناهی از سرمایه، ظرفیت سازی برای درآمدهای باثبات، [ارتقای سودآوری]، انعطاف‌پذیری برای مدیریت نقدینگی و کنترل ریسک‌ها طراحی می‌شود. تجربیات کشورها نشان می‌دهد که هماهنگی ابزارهای گزینش شده با چند اصل اساسی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. ابزارهای گزینش شده، باید به لحاظ هزینه، مقرون به صرفه باشند، اجرای آنها آسان باشد و به گونه‌ای طراحی شوند که خسارت‌ها به صورت عادلانه توزیع شده و هزینه‌ها را به حداقل رسانند.» (همان، ص ۵۷)

در اصلاح ساختار مالی بانک‌ها به طور فردی، استفاده از وجوه عمومی و دولتی باید به عنوان آخرین راه حل مدنظر باشد و منحصر به مواردی گردد که امکان استفاده از منابع بخش خصوصی وجود ندارد و اهمیت سیستمی بانک به اندازه‌ای است که به هر طریق ممکن باید نجات داده شود. در حالت عادی و معمولی، استفاده از وجوه متعلق به بخش خصوصی، همواره در اولویت قرار دارد. دلایل متعددی مبنی بر منع استفاده از وجوه عمومی وجود دارد. این امر هزینه‌هایی را بر وجوه عمومی تحمیل می‌نماید، درحالی‌که ممکن است هزینه‌هایی کلان بوده و از عملکرد ضعیف و نامناسب بخش خصوصی ناشی شده باشد و افزایش هزینه‌های بودجه دولت به هیچ‌وجه برای اقتصاد مطلوب نیست.

۴-۲. اهداف و اصول بازسازی

در فرآیند حل و فصل بانک متوقف، کمترین جای تردیدی وجود ندارد که بازسازی بانک و امکان ادامه حیات آن، از هر جهت بر انحلال و تصفیه آن مقدم است و ناظران در تمام دنیا از انحلال

بانک‌ها گریزانند و بازسازی را تا جایی که به صرفه باشد، ترجیح می‌دهند. اساساً تصفیه منظم و سازمان‌دهی شده یک بانک، کار دشوار، هزینه‌بر و زمان‌بری است، بعلاوه تصفیه بانک، امکان بروز ریسک سیستمی و اشاعه بحران را بالاتر می‌برد. «هزینه اجتماعی انحلال و تعطیلی یک بانک، مهم و کلان خواهد بود. به علاوه، بانک‌ها به ویژه در اقتصادهای در حال ظهور مرکز اصلی جمع‌آوری پس‌اندازهای عموم و منبع مهمی از ارائه اعتبار به فعالیت‌های اقتصادی هستند. به این دلایل بانک‌های متوقف اغلب تصفیه نمی‌شوند و تحت سازماندهی مجدد و یا بازسازی قرار می‌گیرند. کمیته بال در خصوص نظارت بانکی، تأیید می‌کند که در یک اقتصاد مبتنی بر نظام بازار، ورشکستگی‌ها بخشی از ریسک‌پذیری هستند و اینکه تصفیه منظم مؤسساتی که به مدت طولانی قادر به تأمین الزامات نظارتی نیستند، بخشی ضروری از یک سیستم مالی کارآمد است. به دلیل آن که، تسامح در این خصوص معمولاً منتهی به بدتر شدن مشکلات و افزایش هزینه‌های حل و فصل می‌شود.» (Rosa Maria Lastra, OP. cit, P. 82) البته کمیته مزبور، تقدم بازسازی را رد نمی‌کند؛ بلکه این امر ضروری است که نتیجه نهایی، به طور کامل الزامات نظارتی را تأمین نماید و در یک چارچوب زمانی معین و معقول، به طور واقع‌گرایانه قابل حصول باشد.

۴-۳. تصفیه بانک ورشکسته

در تصفیه بانکی که ورشکستگی آن به اثبات رسیده و اعلام عمومی شده است، بعد از آن که اقدامات مربوط به تصفیه انجام گردید، منحل شده و شخصیت حقوقی آن از بین می‌رود. بر این اساس، مدیر تصفیه کنترل قانونی مجموعه اموال و دارایی‌های بانک را بر عهده می‌گیرد، به وصول مطالبات و نقد کردن دارایی‌های آن می‌پردازد، و کلیه عایدات را بین طلبکاران مطابق با اصل تساوی طلبکارانی که موقعیت‌های مشابهی دارند و مقررات قابل اعمال در زمینه حق تقدم و اولویت‌ها توزیع می‌کند.

۴-۳-۱. شروع عملیات و نقش مدیر تصفیه

رویکردها و شیوه‌هایی که به موجب آن‌ها تصفیه بانک طرح و آغاز می‌شود، بستگی به نوع سیستم حقوقی خواهد داشت که هر کشور انتخاب کرده و پذیرفته است. در نتیجه یک انتخاب اساسی بین سیستم دادگاه محور و سیستم اداری (اجرایی) باید صورت گیرد.

متعاقب آن مسئولیت اثبات، احراز و اعلام ورشکستگی و کنترل و اداره فرآیندهای بعدی به مراجع بانکی یا مقامات مسئول منصوب دادگاه، واگذار می‌شود. در برخی از کشورها، تصفیه در چهارچوب همان گروه از فرآیندهای مدیریت رسمی انجام می‌گیرد و مدیر رسمی و وظیفه مدیر تصفیه را نیز بر عهده می‌گیرد؛ در حالی که در برخی کشورهای دیگر با خاتمه دوره مدیریت رسمی، وظایف مدیر رسمی نیز پایان می‌پذیرد. به طور مشخص تر در کشورهایی که در آن‌ها، دوره مدیریت رسمی به عنوان یک فرآیند اداری، موقت و اختصاصی اداره می‌گردد؛ تصفیه ممکن است هنوز فرآیندی دادگاه محور باشد و واگذاری بانک به کنترل قضایی امری الزامی محسوب شود.

تصمیم مراجع ذیصلاح (دادگاه ورشکستگی یا مراجع نظارتی و سرپرستی شبکه بانکی) دایر بر اعلام و احراز ورشکستگی یک بانک و قرار دادن آن تحت وضعیت تصفیه، باید شامل انتخاب و انتصاب یک شخص به عنوان مدیر تصفیه طبق فرآیندهای قانونی باشد. به محض انتصاب و فوراً، باید کنترل کامل دارایی‌های بانک و مدیریت آن به مدیر تصفیه واگذار شود، که این امر مستلزم عزل کلیه مدیران خواهد بود. همچنین مدیر تصفیه نماینده منحصر بفرد و قانونی بانک شده و قائم‌مقام کلیه حقوق و اختیارات حاکمیتی مالکان و مدیران مؤسسه می‌گردد، که بدین وسیله مشارکت و مداخله ایشان در اداره مؤسسه باید خاتمه یابد.

در مطابقت با اصول عمومی ورشکستگی، نقش مدیر تصفیه بانک نگهداری، محافظت، نقد کردن و توزیع مجموعه اموال و دارایی‌های بانک طبق ضوابط قانونی است. برای اجرای این وظایف به شیوه‌ای کارآمد و مطلوب از نظر اقتصادی و حقوقی، مدیر تصفیه نیاز به اختیارات گسترده و جامع دارد، که باید به صراحت در چهارچوب خاص ورشکستگی بانک مقرر گردند.

در وضعیت فعلی، مقررات بانکداری کشورمان در باب مدیر تصفیه و نظارت بر وی، در بند «ب» و «ج» ماده ۴۱ قانون پولی و بانکی مصوب ۱۳۵۱ منعکس گردیده‌اند، که به ترتیب عبارت‌اند از: «تصفیه امور بانک ورشکسته با اداره تصفیه امور ورشکستگی می‌باشد. در تمام موارد انحلال و ورشکستگی بانک‌ها، تصفیه امور آن‌ها با نظارت نماینده بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران انجام خواهد گرفت.» ملاحظه می‌شود که مدیر تصفیه بانک‌ها در تمام موارد، منحصراً اداره تصفیه امور ورشکستگی است، و عضو ناظر که نماینده منتخب بانک مرکزی خواهد بود، تصویب و حکم دادگاه را نیاز نخواهد داشت.

۴-۳-۲. حفظ و نگهداری مجموعه دارایی بانک ورشکسته

به طور منطقی، مدیر تصفیه باید قادر به بر عهده گرفتن کنترل بانک، بدون تأخیر باشد. تصرف تمام دارایی‌ها به ویژه کلیه دفاتر، سوابق، پرونده‌ها، گزارش‌ها و سایر اسناد و مدارک پیشینه عملیات‌ها و معاملات بانک باید به طور خودکار به محض انتصاب مدیر تصفیه، به وی منتقل شود. در مطابقت با اصول عمومی حقوق ورشکستگی شرکت‌ها، مدیر تصفیه نیاز به اختیار و صلاحیت قانونی به منظور اجرای وظیفه‌اش در باب صورت برداری از کلیه اموال، کالاها و دارایی‌های بانک دارد، که این امر شامل کلیه اموال متعلق به بانک در زمان ورود به فرآیند تصفیه می‌شود. معمولاً مقررات تصفیه ورشکستگی، مدیر تصفیه را ملزم به تأیید و تصدیق هر یک از اموال و تعیین ارزش آن‌ها، هم ارزش اسمی (آن گونه که در دفاتر بانک منعکس شده) و هم ارزش واقعی و بازاری (آن طور که به وسیله شیوه‌های مختلف تقویم و ارزیابی متناسب برای هر یک از اموال و دارایی‌های بانک، آشکار می‌شود) می‌کنند.

۴-۳-۳. تشخیص مطالبات و اجتناب از معاملات

به منظور کنار گذاشتن هر گونه سردرگمی و بی‌نظمی، بهتر است به محض شروع تصفیه، مدیر تصفیه به نحو مناسب اخطار لازم را به وام‌گیرندگان بانک ابلاغ نماید که، دیونشان هنوز لاوصول هستند و باید هم اکنون و به فوریت به بانک پرداخت نمایند. در این راه مدیر تصفیه می‌تواند از کلیه امکانات حقوقی و قضایی برای وصول مطالبات معوق بانک استفاده نماید و عندالزوم افراد متخصصی را به این منظور به کار گیرد و حتی استخدام نماید و مطالباتی را که قطعاً و به هر علت قانونی سوخت شده محسوب می‌شوند، از بخش دارایی‌های ترازنامه حذف نماید.

مقررات خاص بانکداری در کشورمان، قواعدی در باب نحوه تشخیص مطالبات ادعایی و تأیید یا رد نمودن آن‌ها، ندارند و همان قواعد عمومی ورشکستگی مناط اعتبار خواهند بود. اما می‌توان بیان نمود، از آن جا که بانک‌ها مؤسسات معتبری در بازارهای مالی محسوب می‌شوند و نیز نظارت بانک مرکزی بر آن‌ها باعث می‌شود تا کمتر جای تردید و ابهام در اسناد و مدارک و قراردادهای آن‌ها مطرح شود؛ آن بخش از مطالبات ادعایی (به ویژه مطالبات سپرده‌ای) که در دفاتر و مجموعه اسناد بانک ثبت گردیده و به عنوان مطالبات قانونی معتبر و قابل پرداخت شناخته می‌شوند، تصویب خواهند شد.

۴-۳-۴. نقد کردن دارایی‌ها و اموال

پر واضح است که یک سیستم تصفیه مؤثر و کارآمد به مدیر تصفیه اختیارات جامع به منظور نقد نمودن مجموعه اموال و دارایی‌های بانک که تحت فرآیند تصفیه قرار می‌گیرند، اعطاء خواهد نمود. این امر مهم باید به شیوه‌ای صورت گیرد که نظر به شرایط و اوضاع و احوال خاص، سودمندترین و به صرفه‌ترین رویکرد ممکن باشد.

«مفروض است که مجموعه اموال و دارایی‌های یک بانک ورشکسته تا درجه زیادی شامل مطالبات مالی و نه اموال واقعی است. فروش دارایی‌ها نباید تنها از طریق دامنه محدودی از شیوه‌های سنتی مقرر در قواعد عمومی (برای مثال حراج یا مزایده عمومی) دنبال شود، به دلیل آن که چنین شیوه‌هایی همیشه بهترین نتایج و بازگشت وجوه نقد را به وجود نمی‌آورند. در عوض مدیر تصفیه باید به منظور جمع‌آوری یا فروش دارایی‌ها (اعم از بطور فردی یا بطور عمده) همراه با خسارات حداقلی نسبت به دارایی‌ها و بعد از در نظر گرفتن شرایط حاکم بر بازار، از انعطاف‌پذیری کافی برای بکارگیری ابزارهای متنوع که اغلب ماهیت نسبتاً پیچیده‌ای دارند، برخوردار باشد. مدیر تصفیه باید همچنین اجازه یابد تا در ارتباط با فروش دارایی‌ها به نام بانک، اطلاعات، تضمینات لازم را ارائه نماید.»

۴-۳-۵. توزیع عایدات و ختم عملیات تصفیه

معمولاً اندکی بعد از شروع فرآیند تصفیه، مدیر تصفیه باید طلبکاران را برای اینکه مطالباتشان را رسماً علیه بانک تقاضا نمایند، دعوت کند. برای آن که این امر نتیجه‌بخش باشد، باید اطلاعیه یا اخطاریه‌های لازم در نوبت‌های متوالی به شیوه‌ای منتشر شوند که احتمالاً مفاد آن‌ها به اطلاع بخش عمده اشخاصی که ممکن است با بانک معامله و مراوده داشته‌اند، برسد. اطلاعیه‌ها باید طرز عمل و مهلت نهایی برای تقاضای رسمی مطالبات را به طور دقیق مقرر کنند.

هدف از تعیین زمان، ارائه این امکان به مدیر تصفیه است تا میزان نهایی تعهدات پرداخت‌نشده بانک را معین نماید، ارزیابی قابل‌اعتمادی از تعداد کلیه طلبکاران و میزان مطالبات ادعایی آنان به دست آورد و این که چه کسری از هر ادعای تأییدشده قابل پرداخت است را به طور تقریبی محاسبه نماید.

۵. جلوگیری از ورشکستگی بانک‌ها با عنایت به اقدامات کمیته بال

۵-۱. جایگاه، اهداف و اقدامات کمیته بال

یکی از مراجع بسیار مهم و فعال در عرصه بانکداری کمیته نظارت بانکی بال است. در این کمیته که در سال ۱۹۷۵ میلادی و توسط روسای کل بانک‌های مرکزی کشورهای عضو گروه ۱۰ پایه‌گذاری شد، کارشناسان ارشد نظارت بانکی عضویت دارند. متخصصینی از کشورهای مختلف و پیشرو در صنعت بانکداری گرد هم آمده، تا با استفاده از تجارب و تخصص خود، رهنمودهای مفیدی را برای حفظ سلامت و کارایی نظام‌های پولی در سرتاسر جهان پیشنهاد نمایند.

هدف اصلی توافقنامه بال پر کردن شکاف‌ها در نظارت بر بانک‌ها به خصوص بانک‌های دارای فعالیت بین‌المللی است. این توافقنامه در اولین نسخه خود مسئولیت اولیه نظارت بر نقدینگی مؤسسات بانکی خارجی را به مقامات کشوری می‌داد که بانک خارجی در آنجا فعالیت می‌کرد (یعنی کشور میزبان) اعم از اینکه فعالیت به شکل شعبه یا شرکت فرعی بود. در خصوص توانایی پرداخت دیون کشورهای میزبان مسئولیت اولیه را در قبال سرمایه‌گذاری مشترک و شرکت‌های فرعی به عهده داشتند در حالی که نظارت بر شعبه‌ها در زمره مسئولیت اولیه مقامات کشور مادر بود. اصول اساسی بال بر آن است تا به عنوان یک مرجع اصلی مورد استفاده مراجع نظارتی و دیگر مقامات دولتی در تمامی کشورها و در عرصه بین‌المللی قرار گیرد. شیوه استفاده از این سند برای مراجع نظارتی کشوری که بسیاری از آن‌ها فعالانه در پی تقویت رژیم نظارتی کنونی خود هستند به این صورت خواهد بود که از آن برای بازنگری در ترتیبات نظارتی فعلی خود و اجرای برنامه تدوین شده برای شناسایی هر گونه نقضی در چارچوب اختیارات قانونی و با حداکثر سرعت ممکن استفاده نمایند.

در حالی که قراردادهای بال معاهده نیستند تا برای تصویب به پارلمان تسلیم شوند و قصور در تبعیت از آن‌ها منجر به نقض حقوق بین‌الملل شود؛ اما به روشنی در حکم قانون سازی هماهنگ در صحنه بین‌المللی هستند. اگر بانکی از یک کشور عضو در کشور دیگر فعالیت کند عملکرد این بانک و نیز عملکرد مقامات ذی‌ربط ناظر بر اساس قرارداد کفایت سرمایه باید مطابق پیمان بال افشا و ارزیابی شود از این رو قراردادهای بال چیزی بیش از حقوق نرم است. این قراردادها بازتاب

تعهدات متقابلی است که بعد از مذاکراتی مفصل به وجود آمده و در مجموع حاوی انگیزه‌هایی برای پیشنهاد ضمانت اجراهای معنی دار برای عدم تبعیت است.

۲-۵. نحوه جلوگیری از ورشکستگی بانک‌ها با عنایت به بیانیه‌های کمیته بال

۲-۵-۱. ضرورت ایجاد یا تقویت نظارت یکپارچه و مستمر

نظارت کارآمد بر واحدهای بانکی، عاملی ضروری برای یک محیط قدرتمند اقتصادی به حساب می‌آید. محیطی که در آن نظام بانکی، نقشی محوری را در پرداخت‌ها، تجهیز و توزیع پس‌اندازها ایفا می‌نماید. وظیفه نظارت حصول اطمینان از این امر است که بانک‌ها به شیوه‌ای ایمن و صحیح عمل نموده و اینکه جهت مقابله با ریسک‌های به وجود آمده در این حرفه از سرمایه و ذخائر کافی برخوردار هستند.

نظارت بانکی قوی و اثربخش خدمتی را برای عموم فراهم می‌آورد که امکان ندارد بتوان آن را به طور کامل در بازار یافت. این نظارت به همراه سیاست‌های مؤثر و کلان اقتصادی برای ثبات مالی هر کشوری از اهمیتی حیاتی برخوردار است. هر چند هزینه نظارت بانکی حقیقتاً زیاد می‌باشد؛ لیکن این امر ثابت شده است که هزینه نظارت ضعیف حتی از این هم بالاتر است.

۲-۵-۲. حاکمیت شرکتی و الزامات احتیاطی

یکی از مباحثی که در سال‌های اخیر در کانون توجه صاحب نظران سازمانی، حقوق‌دانان، مدیران، مالکان، بازرسان و اشخاص ذی‌نفع قرار گرفته است مقوله حاکمیت شرکتی است. در واقع طرح موضوع حاکمیت شرکتی در دو دهه اخیر، محصول مطالعاتی است که کلیه دست‌اندرکاران و صاحب نظران مباحث سازمانی، در بررسی علل ناکامی شرکت‌های بزرگ در خلال سال‌های مزبور داشته‌اند.

حاکمیت شرکتی توانمند در پی آن است که با چیدمان صحیح روابط و مناسبات در ساختار قدرت و تبیین دقیق اختیارات و مسئولیت‌ها در سازمان؛ منابع را به گونه‌ای کارا به کار گیرد، اهداف را به شیوه‌ای اثربخش محقق سازد و از همه مهم‌تر منافع افراد ذینفع را به بهترین شکل ممکن تأمین نماید. شاید به جرأت بتوان گفت که هدف غایی حاکمیت شرکتی مؤثر، یافتن نقطه بهینه‌ای است که در آن منافع اشخاص ذینفع به طور همزمان در بهترین وضعیت خود قرار گیرد. از این روست که

می‌توان ادعا کرد یکی از مهم‌ترین نهادها و ساختارها در بحث حاکمیت شرکتی، مقوله حمایت قانونی از ذینفعان است.

در حاکمیت شرکتی، علاوه بر طرح مباحث نظری در زمینه سازمان تأکید فراوانی بر تدوین و حفظ ارزش‌های عالی اخلاقی و حرفه‌ای در محیط کار می‌شود. تجویز این راهکارهای ارزشی با این هدف صورت می‌گیرد که فرآیند کنترل و صیانت از منافع کلیه افراد ذینفع، در گفتار و کردار تمامی کارکنان سازمان از اعضای هیئت مدیره و مدیریت ارشد تا کارکنان جزء نهادینه شود. بدیهی است اتخاذ روش‌های عملی در این زمینه در چارچوب نظام ارزشی جوامع صورت می‌پذیرد. با توجه به نقش مهم بانک‌ها در واسطه‌گری مالی، استعداد زیاد آن‌ها در اثرپذیری از مشکلات بالقوه ناشی از حاکمیت شرکتی ناکارآمد و لزوم صیانت از وجوه سپرده‌گذاران، موضوع حاکمیت شرکتی از اهمیت فراوانی برای نظام مالی بین‌المللی برخوردار بوده و شایسته است که در خصوص آن مقررات نظارتی هدفمندی ارائه شود.

۵-۲-۳. رعایت نسبت کفایت سرمایه و ارتباط آن با ریسک ورشکستگی

سرمایه وقتی در مورد بانک یا در حقیقت هر شرکت دیگری به کار می‌رود به معنای مبلغ باقی مانده‌ای است که بعد از تأدیه کلیه مطالبات در دسترس سهامداران عادی قرار دارد. در بانکداری، معمولاً سهامداران، مدیران را برای کسب سود و بازده بیشتر، ترغیب به عملیات‌های پر ریسک می‌کنند؛ چرا که کسب سود بیشتر با قبول ریسک بیشتر ارتباط تنگاتنگ دارد. الزامات حداقل کفایت سرمایه کمیته بال در حقیقت برای پاسخگویی به کاهش ریسک ورشکستگی بانک‌ها به وجود آمد؛ چرا که قبل از آن ریسک‌پذیری مفرط بانک‌ها و عدم نگهداری سرمایه لازم، بانک‌های بسیاری را به سقوط کشانده بود. شاید هدف دیگر هم کنترل مدیران ناکارآمد یا فاسدی باشد که برای کسب سود بیشتر به استقبال هر عملیات پرریسکی می‌روند. همچنین افزایش در سرمایه مالی (حقوق سهامداران)، احتمال ورشکستگی را کاهش داده و اعتماد بیشتری را برای سپرده‌گذاران ایجاد کرده و مانع هجوم ایشان در وقت بروز ریسک سیستمی شده و احتمال بحران نقدینگی فراگیر را کاهش می‌دهد.

۵-۲-۴. لزوم افشای اطلاعات و شفافیت در گزارش دهی

نظر به اهمیت و جایگاه ویژه اطلاعات در فرآیند بهبود شفافیت، کمیته نظارت بانکی بال در سپتامبر سال ۱۹۹۸ میلادی اقدام به تدوین سندی تحت عنوان «بهبود شفافیت در بانک» (Enhancing Bank Transparency) نمود که در آن نقش اطلاعات در دستیابی به انضباط مؤثر بازار و نظارت کارآمد بانکی مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. در این سند به ویژگی‌های کیفی اطلاعات همچون جامعیت، مرتبط و به موقع بودن، قابلیت اعتماد، قیاس پذیری و اهمیت اشاره شده است. منظور از شفافیت، افشای عمومی اطلاعات موثق و به موقعی است که کاربران آن را قادر می‌سازد تا از عملکرد و وضعیت مالی فعالیت‌های تجاری، وضعیت ریسک و روش‌های مدیریت آن در یک بانک ارزیابی صحیحی به عمل آورند. بر اساس تعریف فوق افشا - به تنهایی و ضرورتاً - به شفافیت نمی‌انجامد. برای نیل به شفافیت لازم است یک بانک افشاهای به موقع، صحیح، مرتبط و کافی از اطلاعات کمی و کیفی ارائه نماید به نحوی که کاربران توان انجام یک ارزیابی مناسب در مورد فعالیت‌ها و وضعیت ریسک آن مؤسسه را بیابند. این موضوع حائز اهمیت است که اطلاعات افشا شده مبتنی بر اصول اندازه‌گیری مؤثری باشند و نیز از اصول مزبور به شیوه‌ای مناسب استفاده شده باشد.

به زعم کمیته بال، شفافیت هم از دیدگاه نظارتی و هم از نقطه‌نظر ثبات مالی دارای مزایای قابل توجهی است. از این رو کمیته مزبور، قانون‌گذاران، ناظران بانکی و دیگر تدوین‌کنندگان استاندارد را تشویق می‌نماید تا تلاش‌های خود را بر روی بهبود افشای عمومی مستمر و با کیفیت، با هزینه‌ای معقول، متمرکز نمایند. ناظران بانکی از طریق افزایش افشای عمومی و بهبود یافته می‌توانند به طرق مختلفی شفافیت را تقویت نمایند.

تدوین‌کنندگان مقررات و دیگر استانداردها از جمله ناظران بانکی در برخی کشورها اقدام به انتشار استانداردها و رهنمودهایی در زمینه افشا نموده‌اند تا از این طریق بتوان به سطح قابل قبولی از شفافیت و قیاس‌پذیری دست یافت. حتی در صورتی که تدوین استانداردها در صلاحیت و حوزه اختیارات ناظران بانکی نباشد، آن‌ها می‌توانند از طریق کمک به مباحث مربوط به بهبود اصول و روش‌های افشا و اثرگذاری بر این فرآیند نقش مهمی را در این زمینه ایفا نمایند. این موضوع در

نوشتار منتشره از سوی کمیته بال تحت عنوان بهبود موارد افشا شده در زمینه فعالیت‌های تجاری و ابزارهای مشتقه نشان داده شده است.^۱

۵-۲-۵. نظارت مؤثر داخلی

ناظران بانکی باید مطمئن شوند که بانک‌ها دارای کنترل‌های داخلی مناسبی هستند که متناسب با اندازه و پیچیدگی فعالیت آن‌ها می‌باشند. کنترل داخلی، بخش مهمی از مدیریت یک سازمان است. بخشی که شامل برنامه‌ها، روش‌ها و رویه‌های مورد استفاده سازمان در دستیابی به رسالت وجودی و اهداف خرد و کلان خود است.^۲ هدف نظام کنترل داخلی و حسابرسی بهبود توان مدیریت مالی و اداری از طریق تحدید آن گروه از رفتارهای مالی است که به اتلاف و تخصیص نامناسب منابع و بروز فساد می‌انجامند.

مقوله کنترل داخلی ارتباط تنگاتنگی با بسیاری از مفاهیم بانکی دارد. از این رو کمیته نظارت بانکی بال نیز در بسیاری از اسناد خود استقرار یک نظام توانمند کنترل داخلی را لازمه مدیریت اثربخش و کارای بانک‌ها و مؤسسات مالی دانسته است. به عنوان مثال مدیریت مؤثر بسیاری از ریسک‌های بانکی به خصوص ریسک عملیاتی مستلزم استقرار نظام کنترل داخلی توانمندی است که در تمامی وظایف و ارکان بانک جریان داشته باشد. از این رو نظام کنترل داخلی همچون بازوی توانمندی است که به کمک آن می‌توان ریسک‌های بانکی را به شیوه‌ای اثربخش مدیریت و از استقرار نظام توانمندی از حاکمیت شرکتهای اطمینان حاصل نمود.

نتیجه

بانک، مؤسسه‌ای مالی با پیچیدگی‌های منحصر به فرد است که می‌توان به تأثیر فوق‌العاده ثبات و سلامت وضعیت مالی آن در اقتصاد اشاره نمود. بانک‌ها نقشی حیاتی در سلامت اقتصاد ایفا می‌کنند

۱. به اسناد افشای عمومی فعالیت‌های تجاری و ابزارهای مشتقه در بانک‌ها و کارگزاران اوراق بهادار (securities firms) (نوامبر سال ۱۹۹۵ میلادی) و بررسی موارد افشای فعالیت‌های تجاری و ابزارهای مشتقه در بانک‌ها و کارگزاران اوراق بهادار (نوامبر سال ۱۹۹۶ و ۱۹۹۷ میلادی) رجوع شود این گزارش‌ها شامل توصیه‌هایی برای شیوه‌های بهبود بیشتر روش‌های افشا در بانک‌های بزرگ و کارگزاران اوراق بهادار می‌باشد. (international organization of securities commissions (IOSCO)

2. Standards for internal control in the federal Government, united states General accounting office (GAO), November 1999, p. 4.

و فعالیت آن‌ها با نظم عمومی اقتصادی پیوند خورده است. با عنایت به قوانین و مقررات موجود به خصوص بند الف ماده ۳۱ قانون پولی و بانکی و ماده ۵ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی ضرورت تشکیل بانک‌ها در قالب شرکت سهامی عام مورد تأکید قرار گرفته است.

آنچه بانک‌ها را منحصر به فرد می‌کند، آسیب‌پذیریشان بر اثر عدم اعتماد عمومی است. ورشکستگی بانک بخشی از ریسک‌پذیری واسطه‌های مالی در فضای رقابتی است. ناظران نمی‌توانند و نباید اطمینان کامل بدهند که هیچ بانکی ورشکسته نخواهد شد. اهداف حفظ ثبات نظام مالی و حقوق سپرده‌گذاران در تعارض با ورشکستگی یا خروج اتفاقی یک بانک از فعالیت بانکی نیست. همچنین آگاهی از جهات بالقوه ورشکستگی بانک می‌تواند به مسئولان بانک‌ها و مراجع نظارتی در پیشگیری از توقف و دفع به موقع زیان‌ها کمک زیادی نماید.

مقنن در صدر بند الف ماده ۴۱ قانون پولی و بانکی توقف بانک را معادل ورشکستگی دانسته و به ذکر چند ماده به صورت مختصر و مبهم اکتفا کرده است و در خصوص سایر مسائل به قواعد عمومی ورشکستگی شرکت‌ها ارجاع داده است؛ لیکن خدمات و وظایف خاص بانک‌ها و نقش آن‌ها در اقتصاد، جایگاه ویژه‌ای برای آنان ترسیم می‌کند که موجبات تمایز آن‌ها از شرکت‌ها و قواعد عمومی مربوط را فراهم می‌آورد.

فرآیندهای مربوط به ورشکستگی بانک، (توقف، بازسازی و تصفیه)، معمولاً طولانی، پیچیده و واجد عناصری است که در ورشکستگی عادی شرکت‌ها مشاهده نمی‌شود. اقدامات اصلاحی، اسلوب‌های متنوع و خاص بازسازی بانک و مسائل حقوقی که در تصفیه مطرح می‌شوند، در ورشکستگی عمومی وجود ندارد.

به واسطه ماهیت خاص عملیات بانک و ویژگی‌های منحصر بفرد دارایی‌ها و تعهدات آن، مسائل ویژه‌ای از ورشکستگی بانک‌ها ناشی می‌شود. ورشکستگی بانکی می‌تواند به بحران فراگیر تبدیل شده و ثبات مالی را تهدید نماید. اجرای حقوق ورشکستگی عمومی نسبت به توقف بانک‌ها می‌تواند وضعیت فوق را بدتر نماید.

مقررات خاص مربوط به ورشکستگی بانک‌ها در کشور ما چند ماده مبهم و ناکارآمد است که عملاً مهجور مانده‌اند. مقررات عمومی ورشکستگی نیز مطابق با نیاز روز شرکت‌ها نیست و تلفیق این دو حتی از سطح متعارف یک سیستم عمومی و با تعدیلات و اصلاحات لازم هم کمتر است. مقررات خاص مقرر در فصول ۶ و ۷ لایحه پیش‌نویس قانون بانکداری نیز در صورت تصویب یک

سیستم عمومی با اصلاحات را پدید آورده و هنوز بسیاری از مسائل بی‌پاسخ می‌مانند. علیرغم همه این موانع، با لحاظ اینکه شبکه بانکی و بازارهای مالی در کشورمان به سرعت در حال گسترش هستند لذا در مواجهه با توقف بانک‌ها و مسائل ناشی از آن، حقوق باید یک گام جلوتر بوده و تدوین یک چارچوب حقوقی خاص را با توجه به نیازها، مقتضیات و مسائل خاص بومی و محلی بخش بانکی، در دستور کار قرار دهد.

ماده ۴۱ قانون پولی و بانکی، که تنها مقرر حاکم در وضعیت فعلی است، مقرر می‌نماید که دادگاه باید قبل از هر تصمیم‌گیری نظر بانک مرکزی را دایر بر ورشکستگی بانک یا عدم آن، اخذ نماید که کاملاً طبیعی و منطقی است. به علاوه بانک مرکزی باید ظرف یک ماه نظر خود را کتباً به دادگاه اعلام دارد. این حکم هم موجه هست، چرا که سرعت و تداوم فرآیندها، اجازه طولانی شدن رسیدگی را نمی‌دهد. اما در مواردی ممکن است، حل و فصل بانک و تأمین ثبات مالی سیستم بانکی، اتخاذ تصمیم ظرف مدت کمتری را الزامی کند. از این رو بهتر بود بانک مرکزی ملزم می‌شد تا در حداقل زمان ممکن و به محض امکان، نظر خود را اعلام نماید، هر چند که بانک مرکزی خود به عنوان مجری فرآیندها و مرجع نظارتی و سرپرستی شبکه بانکی، بیش از هر مرجع دیگری ضرورت فوق را درک می‌کند.

اما مهم‌ترین نقص این حکم، سکوت آن نسبت به بازسازی بانک است. در قانون پولی و بانکی شروط دیگری برای ورشکستگی یعنی عدم امکان بازسازی یا شکست بازسازی، مقرر نگردیده است. به دلیل وابستگی و نیازمندی بیشتر تکنیک‌های بازسازی به این امکان که، اقدامات مربوط به آن‌ها به طور استثنایی سریع و غیرقابل بازگشت، صورت گیرند، نیاز به یک ساز و کار مؤثر برای نمایندگی از حقوق و منافع طلبکاران، احتمالاً از طریق انتصاب یک مدیر تصفیه یا مدیر رسمی، باید مورد ملاحظه قرار گیرد. در مقررات خاص بانکداری در کشورمان، قواعد ویژه‌ای برای حمایت از حقوق طلبکاران و شرکای تجاری متقابل وجود ندارد و همه چیز در این خصوص تابع قواعد عمومی خواهد بود.

مقررات خاص ورشکستگی بانک در یک کشور، باید اهداف و اصولی را تأسیس نمایند که در زمان بازسازی بانک‌های متوقف، ناظران و مدیران رسمی ملزم به تبعیت از آن‌ها باشند.

چارچوب حقوقی برای بازسازی نظام‌مند بانکی می‌تواند به چهار عنصر مرتبط ذیل تفکیک گردد: بازگرداندن اعتماد به نظام بانکی، تأسیس یک فرآیند قانونی برای مداخله دولت، تأسیس

مکانیزمی برای مداخله در بانک‌های متوقف، تأسیس مکانیزمی برای به حداکثر رسانیدن بازسازی وام‌های غیرعملیاتی. یک توازن موشکافانه، سرنوشت‌ساز و حساس بین منافع مالیات دهندگان [و حقوق عمومی] از یک طرف و منافع سپرده‌گذاران به علاوه سایر طلبکاران و سهامداران از طرف دیگر، باید به ضرورت ایجاد شود.

در تنظیم اصول اساسی برای نظارت کارآمد بانکی و تدوین مقررات لازم و ضرورت وجود ضمانت اجرای قانونی با توجه به اهداف فوق موارد ذیل قابل توجه است:

هدف اصلی نظارت، حفظ ثبات نظام مالی و اعتماد به آن از طریق کاهش ریسک زیان حاصله برای سپرده‌گذاران و سایر بستانکاران است که این امر ضرورت ایجاد یا تقویت نظارت یکپارچه و مستمر توسط مرجع نظارتی را توجیه می‌کند. تأثیرات مخرب سیستماتیک ورشکستگی بانکی و اثراتش بر اقتصاد، از اهمیت ویژه‌ای نسبت به ورشکستگی شرکت‌های غیرمالی برخوردار است. از این رو یکی از اهداف قانون ورشکستگی بانکی باید تأمین پایداری سیستماتیک نظام بانکی باشد. بنابراین نظارت بانکی باید از ارکان رکنین قانون ورشکستگی بانکی باشد. وظیفه نظارت حصول اطمینان از این امر است که بانک‌ها به شیوه‌ای ایمن و صحیح عمل نموده و اینکه جهت مقابله با ریسک‌های به وجود آمده در این حرفه از سرمایه و ذخائر کافی برخوردار هستند. دخالت ناظران یا سایر مقامات ذی‌ربط در موارد انحلال و ورشکستگی باید بر اساس معیارهای صریح و روشنی باشد. به بیان دیگر، ضوابط و مقررات دقیقی برای مداخله ناظران به منظور تعطیل بانک موجود باشد.

استقرار و استمرار یک نظام کنترل داخلی توانمند در سازمان امکان مدیریت کارا و مؤثر سازمان را برای مدیریت آن فراهم می‌آورد. مدیران به خوبی می‌دانند در نبود یک سیستم کنترل داخلی اثربخش تحقق رسالت اصلی شرکت، حفظ سودآوری و به حداقل رساندن رویدادهای غیرمنتظره بسیار مشکل است. مدیریت در مصاف با تغییرات سریع محیط‌های اقتصادی و رقابتی و تغییر تقاضا و سلیقه مشتریان، و تجدید ساختار به منظور رشد در آینده سیستم کنترل داخلی را به خدمت می‌گیرد تا بتواند به موقع از خود واکنش مناسب نشان دهد. ضمناً کنترل‌های داخلی باعث افزایش کارایی، کاهش ریسک از دست دادن دارایی و حصول اطمینان معقول از قابلیت اعتماد صورت‌های مالی و رعایت قوانین و مقررات می‌شوند. استانداردهای حسابرسی باید به استانداردهای بین‌المللی نزدیک شده و در حسابرسی از بانک‌ها کارایی خود را اثبات نمایند.

باید فعالیت‌های کنترلی، بخش جدایی‌ناپذیری از فعالیت‌های روزانه یک بانک را تشکیل دهند. لازمه یک نظام کنترل داخلی مؤثر ایجاد ساختار کنترلی مناسبی است که در آن برای هر یک از سطوح کاری، فعالیت‌های کنترلی مربوطه تعریف شده باشد. این امر باید موارد ذیل را شامل شود: انجام بررسی در سطوح بالا، کنترل مناسب فعالیت‌های واحدها یا بخش‌های مختلف، کنترل‌های فیزیکی بررسی میزان انطباق با حدود تعیین شده برای مقدار منابع در معرض ریسک و پیگیری موارد عدم تطبیق، وجود نظامی از مصوبات و مجوزها، و استقرار نظامی از رسیدگی و رفع مغایرت‌ها. نهایتاً این ویژگی‌های ساختاری و نهادی اقتصاد یک کشور و به ویژه نظام بانکی آن است که آسیب‌پذیری آن در برابر بحران‌های زاینده درون یا محیط بیرون را رقم می‌زند. دولت و بانک مرکزی در تعیین چارچوب قانونی و نهادی یک نظام بانکی نقش کلیدی ایفا می‌کنند، دولت وظیفه دارد مقررات احتیاطی لازم را تعیین و بر حسن اجرای آن نظارت و زمینه همکاری نزدیک با سایر ناظرین (به خصوص در مواقعی که عملیات واحدهای بانکی مرزهای ملی را در می‌نوردد) فراهم کند.

فهرست منابع

فارسی

- برهانی، حمید (۱۳۸۸)، **آثار بحران‌های مالی و اقتصادی بر ریسک‌های مختلف بانکی**، مجموعه مقالات بیستمین همایش بانکداری اسلامی، تدوین: مرتضی الله داد، تهران: مؤسسه عالی آموزش بانکداری ایران.
- طیبیان، محمد (۱۳۸۸)، **اثر متقابل سیاست‌های پولی بحران‌های اقتصادی، بحران‌های مالی و اقتصادی و ضرورت تجدید ساختار در نظام بانکداری اسلامی کشور**، مجموعه مقالات بیستمین همایش بانکداری اسلامی، تدوین: مرتضی الله داد، تهران: مؤسسه عالی آموزش بانکداری ایران.
- آریستوبو دی ژان (۱۳۸۲)، **از بانکداران خوب تا بانکداران بد- نظارت نامناسب و زوال مدیریت، عامل اصلی در بحران‌های بانکی**، بخش دوم، ترجمه فریده تدهیبی، بانک و اقتصاد، شماره ۴۱.
- بازمحمدی، حسین (۱۳۸۲)، **اصلاح ساختار نظام بانکی در راستای ساماندهی بازارهای رسمی**، تهران: پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی.
- عبده تبریزی، حسین (۱۳۸۰)، **بانک‌های خصوصی و تجدید ساختار بانک‌های دولتی**، ابزارهای تأمین مالی و ابزارهای سیاست پولی، مجموعه سخنرانی‌ها و مقالات دوازدهمین همایش بانکداری اسلامی، تهران: مؤسسه آموزش عالی بانکداری ایران.

- نوری، پیمان (۱۳۸۸)، **بررسی نقش بانک‌ها در بحران‌های مالی**، مجموعه مقالات نوزدهمین کنفرانس سالانه سیاست‌های پولی و ارزی در رویارویی با بحران مالی (فرصت‌ها و چالش‌ها)، تهران، پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی ج.ا.ا.
- جلالی نائینی، احمدرضا؛ ساسان گهر، پرویز و اسدی پور، نوشین (۱۳۸۵)، **بررسی نقش و اهمیت نظارت مبتنی بر ریسک در نظارت بانکی و مقایسه آن با نظارت تطبیقی**، مجموعه مقالات برگرفته از پایان نامه های منتخب کارشناسی ارشد به مناسبت برگزاری هفدهمین همایش بانکداری اسلامی، تدوین: یوسف فرجی، تهران: مؤسسه عالی آموزش بانکداری.
- داوری، محمدرضا؛ جلال آبادی، اسدالله و باقری پرمهر، شعله (۱۳۸۸)، **بی‌ثباتی بازارهای مالی و جایگاه بانک مرکزی در مقابله با بحران‌های مالی**، مجموعه مقالات بیستمین همایش بانکداری اسلامی، تدوین: مرتضی الله داد، تهران: مؤسسه عالی آموزش بانکداری ایران.
- افشاری، زهرا؛ یزدان پناه، احمد و باخدا، مریم (۱۳۸۸)، **تأثیر سیستم بیمه سپرده بر وقوع بحران‌های بانکی (در کشورهای در حال توسعه)**، پول و اقتصاد، شماره ۱.
- طباطبایی نژاد، سید محمد (۱۳۸۷)، **تحلیل ساختاری شرکت‌های سهامی عام**، جزایری، مینا (۱۳۸۶)، **چگونگی مقابله با مشکلات بانک‌ها و مؤسسات مالی ضعیف**، مجموعه مقالات **هجدهمین همایش بانکداری اسلامی**، تدوین: علیرضا شیروانی، تهران: مؤسسه عالی آموزش بانکداری ایران.
- توماس گلاستر و ایگناسیو ماس (۱۳۷۴)، **عوامل ایجاد بحران بانکی و حل و فصل آن**، تهران: اداره مطالعات و سازمان‌های بین‌المللی بانک مرکزی ج.ا.ا.
- والی نژاد، مرتضی (۱۳۸۴)، **کفایت سرمایه**، مجموعه قوانین و مقررات ناظر بر بانک‌ها و مؤسسات اعتباری، تهران: پژوهشکده پولی و بانکی مرکزی ج.ا.ا.
- احمدی سجادی، سید علی (۱۳۷۸)، **مقایسه شرکت مدنی و شرکت تجاری در حقوق ایران**، اندیشه‌های حقوقی، شماره ۴ و ۵.
- اسدی پور، نوشین (۱۳۸۸)، **نظارت بر بانک‌ها و شیوه‌های اجرا**، چاپ اول، تهران: پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی ج.ا.ا.
- اکونومیست (جولای ۱۹۹۱)، **ورشکستگی بانک اعتبارات و تجارت بین‌الملل**، ترجمه مهدی تقوی، حسابدار، شماره ۱۰-۹، ۱۳۷۰.
- اداره مطالعات و سازمان‌های بین‌المللی (۱۳۷۷)، **وضعیت بانک‌های ژاپنی**، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران.

- **Bank Insolvency by Sean Hagan and Christopher Towe**, April 2009
- .Peter p. swire, **Bank Insolvency law now that it matters again**, 42 duke L.J. 469 (1992).
- **Basel Committee on Banking Supervision Supervisory Guidance for dealing with Weak Bahks**, march 2002.
- Bernanke, B.S.1983, **nonmontary effects of the fininancial crisis in propagation of the great depression**, american economic review 73 (3)
- **Corporate Governance in Banking: A Conceptual Framework Penny Ciancanelli June**, 2000 And Jose Antonio Reyes Gonzalez
- **"Depositor liquidity and loss sharing in bank failure resolutions"**, kaufman, gerge, 2004 A Contemporary Economic Policy, vol2004
- Ownership Structure, **Risk and Performance in the 24-European Banking Industry**
- Hubbard, R.G., K.N. Kuttner and D.N. Plia, are there bank effects is borrowers "costs of funds? Evidence from a matched sample of borrowers and banks, journal of business May 2002
- Insolvency, **why a special regime for banks?**, Eva Hüpkles May 2002