



# Assessing the Legal Challenges of the Bank Resolution Bill from a Comparative Perspective

Zahra Khoshnoud<sup>1</sup>  Ali Allahyarifard<sup>2\*</sup> 

- 1-Faculty Member of Banking Law Department, Monetary and Banking Research Institute (MBRI), Central Bank of the Islamic Republic of Iran
- 2-Researcher, Banking Law Department, Monetary and Banking Research Institute (MBRI), Central Bank of the Islamic Republic of Iran (\*. Corresponding Author Email: [Allahyarifard.Ali@gmail.com](mailto:Allahyarifard.Ali@gmail.com))

Received: 2025- 07-26

Revised : 2025-11-09

Accepted: 2025-12-28

Available Online: 2026-03-01

## How to cite this article:

Khoshnoud, Z. Allahyarifard, A. (2026). Assessing the Legal Challenges of the Bank Resolution Bill from a Comparative Perspective. *Encyclopedia of Economic Law Journal*, 32(28): (211-229) (in Persian with English abstract). <https://doi.org/10.22067/economlaw.2025.94547.1476>

## 1. INTRODUCTION

The stability of the banking system constitutes a fundamental pillar of economic security for any nation, serving as one of the primary mechanisms for financial intermediation, monetary policy implementation, and economic growth facilitation. Banks play a central role in mobilizing savings, allocating credit to productive sectors, supporting payment systems, and transmitting monetary policy decisions throughout the economy. In jurisdictions with bank-centered financial systems, disruptions in banking operations may directly and more severely impair investment flows, household welfare, and overall macroeconomic stability. In Iran, as the banking sector plays a pivotal role in the financial system, the stability of this sector is highly critical. Hence, the absence of a comprehensive bank resolution framework has long been recognized as a critical regulatory gap in Iran's banking sector.

This regulatory gap becomes particularly significant when considering the structural characteristics of Iran's banking sector. A substantial share of banking assets is concentrated in large state-owned or quasi-state-owned banks, while capital market remains relatively underdeveloped as an alternative source of financing. Under such conditions, the failure of even a single systemically important bank may generate widespread spillover effects, including loss of depositor confidence, liquidity shortages, and fiscal pressures on the government. Traditional approaches to bank failure management—primarily liquidation under general bankruptcy law or ad hoc public bailouts—have proven insufficient to address these systemic risks in a predictable and legally coherent manner. On the other hand, the global financial crisis of 2008 dramatically demonstrated how the failure of systemically important financial institutions could trigger cascading economic disruptions, underscoring the urgent need for effective resolution mechanisms that can address bank insolvencies while minimizing taxpayers' burdens and maintaining financial stability.



THIS WORK IS LICENSED UNDER A CREATIVE COMMONS ATTRIBUTION 4.0 INTERNATIONAL LICENSE



Actually, the concept of bank resolution differs fundamentally from conventional corporate bankruptcy procedures due to the unique nature of banks and credit institutions and their systemic importance. Unlike ordinary commercial enterprises, banks operate on the basis of maturity transformation and leverage, rely heavily on short-term liabilities such as deposits, and are deeply interconnected through interbank markets and payment infrastructures. Hence, modern bank resolution regimes aim to ensure the continuity of critical banking functions while allocating losses primarily to shareholders and unsecured creditors rather than taxpayers. These regimes introduce administrative resolution tools that operate largely outside ordinary court-driven bankruptcy processes, allowing designated resolution authorities to intervene rapidly when a bank becomes non-viable or is likely to fail. Such tools include bail-in mechanisms, asset separation, bridge bank development, and the forced transfer of assets and liabilities, all of which require a carefully designed legal framework to balance efficiency with the protection of fundamental rights.

These facts have led to the development of specialized resolution regimes worldwide, exemplified by the European Union's Bank Recovery and Resolution Directive (BRRD) and Malaysia's Islamic Financial Services Act, particularly its resolution-related provisions. The EU framework represents one of the most comprehensive and institutionalized approaches to bank resolution, combining preventive measures such as recovery and resolution planning with powerful intervention tools like bail-in and a centralized resolution authority. In contrast, Malaysia offers a distinctive model that integrates modern resolution mechanisms within an Islamic banking system, ensuring compliance with Sharia principles while preserving financial stability. Together, these experiences illustrate diverse but functionally effective approaches to resolving distressed banks in different legal and financial contexts.

In this regard, the introduction of the Bank Resolution Bill to the Islamic Consultative Assembly in February 2025 marks a significant step toward addressing the longstanding regulatory gap in Iran's banking sector. The bill seeks to establish a legal structure for the orderly resolution of distressed banks by defining resolution triggers, empowering resolution authorities, and introducing mechanisms for loss absorption and institutional restructuring. Proposing this bill reflects a growing recognition by Iranian policymakers of the need to move beyond fragmented and reactive responses to banking crises.

However, the effectiveness of the proposed framework depends on its ability to reconcile international best practices with Iran's unique legal, institutional, and economic context. Iran's banking system operates within an interest-free (Islamic) banking framework, which imposes specific constraints on financial instruments and contractual arrangements. Moreover, the significant presence of state-owned banks adds additional legal and political complexities, particularly regarding the application of loss-absorption mechanisms and the allocation of responsibility between the state and private stakeholders. Not considering these facts in the legal framework development may undermine the operational feasibility and legitimacy of the proposed resolution regime.

Hence, this study investigates the Bank Resolution Bill through both comparative and analytical assessments, evaluating its provisions against selected regulations—specifically those of the European Union and Malaysia—while also examining its compatibility with Iran's existing legal framework. The analysis focuses on critical dimensions such as the clarity and coherence of resolution mechanisms and the relationship between resolution procedures and general bankruptcy law. Identifying strengths, weaknesses, and areas requiring amendment, this research aims to contribute to the development of a robust and context-sensitive bank resolution regime in Iran.

## 2. PURPOSE

This study pursues three fundamental and interrelated objectives in examining Iran's Bank Resolution Bill through a multidimensional and comparative analytical framework. These objectives are designed not only to assess the technical soundness of the proposed bill, but also to evaluate its legal coherence, institutional feasibility, and normative legitimacy within Iran's banking and legal system.

First, the research aims to conduct a comprehensive gap analysis between the proposed resolution framework and the globally recognized bank resolution regimes. To this end, the study systematically compares the Bank Resolution Bill with the European Union's Bank Recovery and Resolution Directive (BRRD) and Malaysia's Islamic Financial Services Act, with particular emphasis on their resolution-related chapters. This comparative analysis-



provides a practical assessment of Iran's Bank Resolution Bill in meeting the minimum required functional and institutional components compared to the successful resolution regims.

Second, this survey seeks to evaluate the operational and legal feasibility of the Bank Resolution Bill within Iran's unique financial and legal ecosystem. Unlike purely technical regulatory analyses, this step places strong emphasis on legal compatibility with existing domestic laws. In particular, it examines the interaction between the proposed resolution mechanisms and the Civil Code—especially provisions relating to property rights, contractual freedom, and liability—as well as the Central Bank Law, the Banking Bill, and general commercial bankruptcy regulations. Special attention is devoted to potential conflicts between administrative resolution actions and judicial bankruptcy procedures, as well as ambiguities surrounding the legal nature of deposit guarantee fund payments. Moreover, the study assesses the practical challenges of implementing bail-in mechanisms in a bank-dominated financial system characterized by limited capital market depth and a high concentration of state-owned banks.

Third, the research aims to develop context-specific policy and legislative recommendations that balance international best practices with Iran's domestic realities. This objective recognizes that direct transplantation of foreign regulatory models is neither feasible nor desirable without adaptation. Accordingly, the study addresses Iran's distinctive structural challenges, including the predominance of state-owned banks with implicit sovereign guarantees, the political and legal constraints surrounding their resolution, and the requirements of an interest-free banking system that necessitates Sharia-compliant financial instruments. In this regard, the research also explores the potential role of the Sharia Council in enhancing the legitimacy and effectiveness of resolution tools, particularly in the design of loss-absorbing instruments compatible with Islamic jurisprudence.

### 3. METHODOLOGY

This study employs a descriptive-analytical research methodology, combining qualitative legal analysis with comparative regulatory research in order to provide a comprehensive evaluation of Iran's Bank Resolution Bill. Given the normative and institutional nature of bank resolution frameworks, the doctrinal legal analysis has been prioritized in conducting the research while simultaneously insights from financial regulatory theory and comparative public policy has been considered.

The first methodological component consists of an extensive literature review based on academic publications and related laws and regulations. This review encompasses both domestic Iranian sources and international materials, including scholarly analyses of the EU Bank Recovery and Resolution Directive (BRRD) and Malaysia's Islamic Financial Services Act.

The second component involves a structured comparative analysis. The Iranian Bank Resolution Bill is compared with the resolution frameworks of the European Union and Malaysia, selected as representative models of, respectively, a highly institutionalized conventional banking system and a leading Islamic banking jurisdiction. The third methodological step consists of an in-depth legal examination of the Bank Resolution Bill within the context of Iran's existing legal system. Relevant provisions of the Civil Code, particularly those concerning property rights, contractual obligations, and liability, are analyzed alongside the Central Bank Law, the Banking Bill, and commercial bankruptcy regulations. This analysis seeks to assess the internal coherence of the proposed bill and to identify areas of legal conflict or ambiguity, such as the relationship between administrative resolution measures and judicial bankruptcy proceedings.

In addition, the methodology incorporates an institutional analysis of key stakeholders involved in the resolution process. The statutory roles and responsibilities of the Central Bank, the Deposit Guarantee Fund, and the Sharia Council are examined to evaluate the effectiveness of institutional coordination and governance under the proposed framework.

Finally, the findings derived from these methodological steps are synthesized through analytical reasoning to generate evidence-based conclusions and policy recommendations. Rather than relying on quantitative modeling or empirical case studies, the study emphasizes normative and structural analysis, which is particularly suited to assessing draft legislation and institutional design.



#### 4. FINDINGS

The analytical and comparative assessment of Iran's Bank Resolution Bill reveals a set of significant structural, legal, and institutional findings that directly affect the effectiveness, credibility, and enforceability of the proposed resolution framework. These findings can be categorized into preventive deficiencies, operational limitations, legal ambiguities, and institutional governance gaps.

First, one of the most critical findings of the study is the absence of a formal and systematic resolvability assessment mechanism in the proposed bill. In advanced resolution regimes such as the EU BRRD, resolution authorities are required to conduct regular and forward-looking assessments to determine whether banks can be resolved in an orderly manner without severe systemic disruption or public financial support. These assessments play a preventive role by identifying structural obstacles to resolution, such as complex group structures, insufficient loss-absorbing capacity, or operational dependencies. The lack of a comparable mechanism in the Iranian framework significantly weakens its ex-ante dimension and limits the authorities' ability to get prepared for bank distress before it materializes.

Second, the findings demonstrate a major limitation in the scope and design of bail-in instruments under the proposed bill. While the bill allows for the issuance of long-term certificates of deposit convertible into equity as a loss-absorbing tool, this mechanism is restricted to private banks. No alternative or equivalent bail-in instrument is provided for state-owned banks, despite their dominant role in Iran's banking system.

Third, the study remarks that the Bank Resolution Bill does not adequately address the specific requirements of an Islamic banking system. Unlike Malaysia's framework, where Sharia compliance is explicitly integrated into the resolution process through institutionalized Sharia governance, the Iranian bill assigns no clear role to the Sharia Council in designing or supervising resolution tools. This omission may raise serious concerns regarding the legitimacy of some resolution actions, particularly bail-in measures that may affect depositors and investors. Without explicit Sharia oversight, resolution instruments may face legal and religious challenges that could delay or invalidate their implementation during crisis situations.

Fourth, several legal ambiguities emerge from the interaction between the proposed resolution framework and Iran's existing legal system. One key issue concerns the civil liability of members of the resolution executive board. The bill lacks clear provisions defining the scope and limits of their liability, which may discourage decisive action during crisis situations or expose board members to post-resolution litigation. Additionally, ambiguities exist regarding the legal nature and priority of deposit guarantee fund payments, particularly in relation to creditors' claims under general bankruptcy law.

Fifth, the findings reveal unresolved tensions between the administrative resolution procedures introduced by the bill and traditional judicial bankruptcy mechanisms of banks. While modern resolution regimes prioritize speed and administrative discretion, due to the validity of the article (41) of The Monetary and Banking Law. The bill does not clearly delineate the hierarchy or interaction between these two frameworks, creating the risk of jurisdictional conflicts and procedural uncertainty. Such uncertainty could undermine the effectiveness of resolution actions and increase the likelihood of legal challenges by affected stakeholders.

Sixth, the comparative analysis highlights deficiencies in institutional governance and coordination. Although the Central Bank is designated as the primary resolution authority, the bill does not sufficiently clarify coordination mechanisms with other key institutions, including the Deposit Guarantee Fund and supervisory bodies. In the EU framework, institutional roles are clearly defined and supported by formal coordination mechanisms, while in Malaysia, resolution governance is closely aligned with central bank oversight and Sharia governance structures. The lack of comparable clarity in the Iranian bill may hinder timely decision-making and effective crisis management.

Finally, the findings indicate that the bill adopts a predominantly reactive rather than preventive approach to bank distress. While it provides certain tools for managing failing banks, it places limited emphasis on early intervention measures and recovery planning. This contrasts with international best practices, where recovery and resolution planning form an integrated continuum aimed at reducing the probability and impact of bank failure. Overall, the findings suggest that although the Bank Resolution Bill represents a meaningful legislative advancement, its current formulation contains significant gaps that may compromise its effectiveness in practice. Ad-



addressing these issues is essential to ensure that the resolution framework can function as a credible, legally robust, and systemically effective tool for safeguarding financial stability in Iran.

## 5. CONCLUSION

The adoption of a dedicated bank resolution framework represents a critical milestone in strengthening financial stability and crisis-management capacity in Iran's banking system. The Bank Resolution Bill introduced in February 2025 reflects an important shift away from fragmented, ad hoc responses to bank distress toward a more structured and rule-based approach. However, the findings of this study demonstrate that while the bill constitutes a necessary legislative advancement, it requires substantial refinement to achieve its intended objectives and to align with both international best practices and Iran's domestic legal and institutional realities. The comparative analysis with the European Union's Bank Recovery and Resolution Directive and Malaysia's Islamic Financial Services Act reveals that effective resolution regimes are characterized by strong preventive mechanisms, clear institutional mandates, and legally robust loss-absorption tools. In particular, the absence of mandatory resolvability assessments and recovery planning based on such assessment in the Iranian bill significantly weakens its ex-ante dimension. Without such forward-looking instruments, resolution authorities may be forced to rely on reactive and discretionary measures, increasing the risk of systemic disruption and legal uncertainty during crisis situations.

Another key conclusion concerns the unequal treatment of banks based on ownership structure. The lack of viable bail-in instruments for state-owned banks undermines the credibility and universality of the proposed framework, especially in a banking system where public banks play a dominant role. International experience demonstrates that resolution regimes must be capable of addressing distress across all categories of banks, regardless of ownership, in order to avoid implicit guarantees and excessive reliance on public funds. Addressing this shortcoming is essential for reducing moral hazard and enhancing market discipline.

From a legal and institutional perspective, the study highlights the need for greater clarity and coherence in the interaction between the resolution framework and Iran's existing legal system. Ambiguities surrounding property rights, contractual obligations, and the civil liability of resolution authorities may pose significant risks to the enforceability of resolution actions. Moreover, unresolved tensions between administrative resolution procedures and judicial bankruptcy mechanisms may lead to jurisdictional conflicts and delays. A successful resolution regime must strike a careful balance between procedural efficiency and the protection of fundamental legal rights. The absence of explicit Sharia governance in the resolution process constitutes another major limitation of the current bill. In an Islamic banking system, the legitimacy and acceptability of resolution tools depend on their compliance with Sharia principles. The Malaysian experience illustrates that integrating Sharia oversight into resolution frameworks not only enhances legal certainty but also strengthens public confidence. In fact, incorporating a defined role for the Sharia Council in designing and supervising resolution instruments would significantly improve the normative coherence of the proposed framework.

Based on these conclusions, the study proposes several policy and legislative recommendations. These include the introduction of mandatory resolvability assessments, the development of Sharia-compliant bail-in instruments applicable to both private and state-owned banks, clearer delineation of institutional roles and coordination mechanisms, and explicit legal provisions addressing liability, depositor protection mechanism, and the hierarchy between resolution and bankruptcy procedures.

In conclusion, a well-designed and context-sensitive bank resolution regime has the potential to significantly strengthen the financial stability. Applying international experiences while respecting domestic legal and religious principles, policymakers can develop a resolution framework that protects depositors, minimizes systemic risk, and reduces reliance on public funds. Although The Bank Resolution Bill provides a foundational step in this direction, its ultimate success depends on careful legal refinement, institutional coordination, and sustained commitment to regulatory reform.

**Keywords:** Resolution, Bankruptcy, Bail-in, Banking Stability.



# ارزیابی چالش‌های حقوقی طرح‌گزیر نظام بانکی از منظر تطبیقی

زهرا خوشنود<sup>۱</sup> | علی الهیاری فرد<sup>۲</sup>

دریافت: ۱۴۰۳-۰۵-۰۴ | بازنگری: ۱۴۰۴-۰۸-۱۸ | پذیرش: ۱۴۰۴-۱۰-۰۷ | انتشار: ۱۴۰۴-۱۲-۱۰

## چکیده

نظر به پیامدهای حقوقی گسترده‌تر ورشکستگی بانکی در مقایسه با ورشکستگی شرکت‌هایی و ضرورت تمایز بین توقف بانکی و ورشکستگی عمومی جهت حفظ ثبات بانکی، چهارچوب‌های ویژه‌ای در قالب‌گزیر بانکی در کشورهای مختلف توسط تنظیم‌گران بانکی طراحی شده است. در این چهارچوب‌ها، سازوکارهایی قانونی برای حل‌وفصل بانک‌های ناسالم، از طریق اقداماتی مانند بازسازی، انتقال بخشی از دارایی‌ها و بدهی‌ها، ادغام یا انحلال اجرا می‌شود. در ایران نیز نظر به تقدیم طرح‌گزیر نظام بانکی به مجلس شورای اسلامی، ضرورت شناسایی چالش‌های حقوقی آن در مقایسه با دیگر نظام‌های حقوقی (اتحادیه اروپا و مالزی)، در کنار بررسی مقایسه‌ای آن با دیگر قوانین و مقررات شبکه بانکی کشور مشاهده می‌شود. از این‌رو نتایج این پژوهش با تمرکز بر روش تحلیلی-توصیفی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای، بیانگر آن است که طرح‌گزیر نظام بانکی در کنار کاستی‌هایی در مقایسه با تجربه کشورهای دیگر، با چالش‌های حقوقی مهمی از جمله مسئولیت مدنی اعضای هیئت اجرایی‌گزیر، تعارض با اصول مالکیت و آزادی قراردادهای، عدم شفافیت در ماهیت حقوقی پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها، تفاوت در اعمال فرآیند‌گزیر بین بانک‌های دولتی و خصوصی، تقابل بین سازوکارهای‌گزیر و ورشکستگی و ابهام در روش‌های‌گزیر روبه‌رو است. از این‌رو موفقیت این طرح در گرو تلفیق تجارب بین‌المللی با الزامات حقوقی داخلی است. همچنین اصلاحاتی مانند تعیین تدوین برطرف‌کردن تقابل موجود بین سازوکار‌گزیر و ورشکستگی، شفاف‌سازی روش‌های‌گزیر و هماهنگی با قوانین و مقررات موجود، می‌تواند به رفع چالش‌های فوق کمک نماید. توجه به نظرات شورای فقهی بانک مرکزی در طراحی ابزارهای مالی اسلامی برای انتقال بدهی‌ها و تعهدات مؤسسه اعتباری تحت‌گزیر و تقویت همکاری بین نهادهای قانون‌گذار و تنظیم‌گر نیز می‌تواند منجر به ارتقای کارایی این طرح شود.

کلید واژه‌ها: گزیر، ورشکستگی، نجات از درون، ثبات بانکی.

۱. عضو هیئت علمی حقوق بانکی، پژوهشکده پولی و بانکی، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران

۲. پژوهشگر گروه حقوق بانکی، پژوهشکده پولی و بانکی، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران (ایمیل نویسنده مسئول: Allahyarifard.ali@gmail.com)



## ۱. مقدمه

نظام بانکی به‌عنوان ستون فقرات اقتصاد هر کشور، نقش بی‌بدیلی در تخصیص منابع مالی، تسهیل مبادلات اقتصادی و حفظ ثبات پولی ایفا می‌کند. (Eisaie-Tafreshi & Shirvani, 2019: 152) با این حال، نهادهای مالی تشکیل‌دهنده نظام بانکی در معرض انواع مخاطرات سیستمی قرار دارند که می‌توانند ثبات کل اقتصاد را تهدید کنند. به‌عنوان مثال بحران مالی سال ۲۰۰۸ به خوبی نشان داد ورشکستگی حتی یک نهاد مالی بزرگ چگونه می‌تواند سایر بخش‌های اقتصادی را تحت تأثیر قرار دهد. (Nasiri & Nasiri, 2021: 140) در حقیقت تجربه بحران مالی فوق با ورشکستگی بسیاری از بانک‌ها و گروه‌های بانکی بزرگ همراه بود که انتظار می‌رفت این گروه‌ها به‌واسطه اندازه بزرگ خود و ریسک سیستمی زیادی که به شبکه بانکی وارد می‌کردند از ورشکستگی مصون بمانند<sup>۱</sup> و مشمول برنامه‌های نجات از برون<sup>۲</sup> دولتی شوند؛ که این موضوع به الزام بازبینی بسیاری از مقررات ذی‌ربط و تدوین برخی مقررات جدید در کشورهای مختلف جهت ارتقای چهارچوب تنظیم‌گری شبکه بانکی منتهی شد.

این تجربه جهانی، تنظیم‌گران کشورهای مختلف را بر آن داشت تا با طراحی سازوکارهای حقوقی نوین، به دنبال راهکارهایی برای مدیریت بحران‌های بانکی باشند. در این میان، نظام‌گزیر بانکی<sup>۳</sup> به‌عنوان یکی از مهم‌ترین سازوکارهای حقوقی برای مقابله با بحران‌های بانکی مطرح شد. (Jafari-Samat, 2024: 106) این نظام که در ادبیات حقوقی بین‌الملل تحت‌عنوان‌گزیر شناخته می‌شود، مجموعه‌ای از ابزارهای قانونی و نهادی را برای مدیریت بانک‌های ناسالم پیش‌بینی می‌کند. (Dalla Via & Perego, 2018: 3) در حقیقت ویژگی متمایز این نظام، خروج از چهارچوب سنتی ورشکستگی و ارائه راهکارهای ویژه برای آن گروه از نهادهای مالی است که به دلیل اهمیت سیستمی، نمی‌توان با آن‌ها همانند شرکت‌های تجاری معمولی برخورد کرد. (Lalehgani et al., 2024)

به بیان دقیق‌تر این سازوکار، حل‌وفصل مشکلات مالی و ساختاری بانک‌ها قبل از ورود به مرحله ورشکستگی را در قالب بازسازی و سپس‌گزیر بانکی مورد توجه قرار داده و به‌عنوان راهکار نهایی و حدی، مقوله انحلال و تسویه بانک‌های ناسالم را مورد توجه قرار می‌دهد. در حقیقت این سازوکار با الزام ضمنی ارتقای ساختار تنظیم‌گری و نظارت بر سلامت مالی بانک‌ها، به کاهش هزینه‌های اجتماعی منجر از ورشکستگی بانک‌ها و حمایت از مالیات‌دهندگان منتهی خواهد شد و ثبات مالی را تحکیم خواهد بخشید.

در این راستا نظر به عدم وجود سازوکار عملیاتی مشابهی در کشور، طرح‌گزیر نظام بانکی (طرح‌گزیر) به‌عنوان راهبردی برای مدیریت مشکلات ناشی از بانک‌های ناسالم شبکه بانکی تدوین و در بهمن ۱۴۰۳ به مجلس شورای اسلامی ارائه شد<sup>۴</sup>. از آنجا که این طرح اولین تجربه تنظیم‌گری در حوزه‌گزیر بانکی در کشور است و از توانایی تحت‌تأثیر قرار دادن حقوق سپرده‌گذاران و سهامداران بانک‌ها برخوردار است، بنابراین بررسی حقوقی و تطبیقی آن قبل از تصویب، زمینه‌شناسایی بسیاری از چالش‌های بالقوه را فراهم کرده و با ارائه راهکارهای کاربردی می‌تواند به برطرف کردن این چالش‌ها کمک نموده و از هزینه‌های اجتماعی و حقوقی بعدی بکاهد. از این‌رو واکاوی تطبیقی-تحلیلی این طرح با توجه به الگوهای موفق نظام‌گزیر مشتمل بر رویکرد یکپارچه اتحادیه اروپا با سازوکارهای پیشرفت‌های مانند نجات از درون<sup>۵</sup> و نهادهای متمرکز نظارتی و تجربه منحصر به فرد مالزی در تطبیق اصول‌گزیر با موازین بانکداری اسلامی در این تحقیق می‌تواند راهبردها و تجربه‌های ارزشمندی در اختیار قرار دهد.

البته برای ارتقای این طرح، در کنار استفاده از تجربه‌های بین‌المللی نیاز به تحلیل حقوقی - تطبیقی آن با استناد به طرح بانکداری، قانون بانک مرکزی، مواد جاری قانون پولی و بانکی، قانون مدنی و دیگر قوانین و مقررات موجود مشاهده می‌شود. از این‌رو در این مقاله در کنار ارزیابی مقایسه‌ای این طرح با رویکرد کشورهای نمونه، براساس تحلیل قوانین و مقررات شکل‌دهنده چهارچوب حقوقی ناظر بر روابط بین‌فعالان شبکه بانکی با ابعاد ذی‌ربط در این طرح، برخی از چالش‌های حقوقی کلیدی ذی‌ربط شناسایی می‌شود. بررسی این چالش‌ها در حوزه‌هایی مشتمل بر مسئولیت مدنی هیئت اجرایی‌گزیر، تعارض با اصول حقوق مالکیت و قراردادهای، ماهیت

۱. این مقوله تحت عنوان *Too Big to Fail* در ادبیات بانکی شناخته می‌شود.

2. Bail-out

3. Banking Resolution Regime

۴. این طرح در ۸ فصل، ۱۸ ماده و ۲ تبصره تنظیم شده است و سه مقوله زیربنایی در حل‌وفصل بانک‌های ناسالم مبتنی بر بازسازی، گزیر و در نهایت انحلال و تصفیه مؤسسات اعتباری را تحت پوشش قرار می‌دهد.

5. Bail-in

حقوقی پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها، تعارض در اعمال‌گزار بین بانک‌های دولتی و خصوصی، تقابل بین ورشکستگی و گزیر، و ابهام‌های موجود در روش‌های گزیر، امکان ارتقای این طرح را در اختیار قرار خواهد داد.

## ۲. گزیر در گذر از چهارچوب تنظیم‌گری بانکی

برای نخستین بار، در ماده (۹۵) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران (۱۳۸۹) موضوع ایجاد صندوق ضمانت سپرده‌ها مطرح شد و گام اولیه قانون‌گذار برای هدایت مسیر حل‌وفصل بانک‌های ناسالم و در آستانه ورشکستگی به حوزه گزیر برداشته شد. در مفاد این ماده، ماهیت حقوقی صندوق ضمانت سپرده‌ها در قالب یک نهاد عمومی غیردولتی تعریف و عضویت کلیه بانک‌ها و سایر مؤسسات اعتباری در آن الزامی شد.<sup>۶</sup> با این حال اساسنامه آن در سال ۱۳۹۰ بر پایه حمایت از سپرده‌گذاران در فرایند ورشکستگی بانک‌ها و مؤسسات اعتباری تنظیم شد و مقوله ورود آن به حل‌وفصل بانک‌های ناسالم و به عبارت دقیق‌تر بازسازی و گزیر مغفول ماند.<sup>۷</sup> با وجود این، قانون بانک مرکزی مصوب سال ۱۴۰۲ به موضوع گزیر پرداخت و در ماده (۱) این قانون، گزیر به عنوان مجموعه اقداماتی تعریف شده است که تحت راهبری بانک مرکزی و در چهارچوب قانون، به منظور صیانت از منافع عموم و حفظ ثبات مالی در خصوص آن گروه از مؤسسات اعتباری انجام می‌شود که با ناترازی مواجه شده یا در معرض ورشکستگی قرار گرفته‌اند.

در فصل (۵) این قانون نیز که به افزایش توان نظارتی بانک مرکزی می‌پردازد، در قالب اقدامات اصلاحی که پس از اقدامات پیشگیرانه بانک مرکزی به کار گرفته خواهد شد، مقوله بازسازی مطرح شد که در صورت عدم کفایت اقدامات پیشگیرانه و اصلاحی، مقوله تعیین هیئت سرپرستی و در نهایت امکان گزیر مؤسسه اعتباری برای اولین بار در قانون ناظر بر فعالیت بانک مرکزی کشور مورد اشاره قرار گرفت. در قانون برنامه هفتم پیشرفت کشور (قانون برنامه هفتم) مصوب ۱۴۰۳ نیز موضوع ورود صندوق ضمانت سپرده‌ها به حل‌وفصل بانک‌های ناسالم قبل از اعلام ورشکستگی مطرح شده است. بر اساس بند (ث) ماده (۸) این قانون، صندوق ضمانت سپرده‌ها پس از اعلام هیئت عالی بانک مرکزی مکلف به پرداخت سپرده‌های تضمین‌شده سپرده‌گذاران مؤسسات اعتباری در حال گزیر است. همچنین پرداخت مبالغ تضمین‌شده به سپرده‌گذاران، منوط به موافقت کتبی آنان شده است؛ این نص به معنای توجه قانون‌گذار به اصل حقوقی رضایت سپرده‌گذاران است. البته عنوان شده که سقفی برای سپرده‌های تضمین‌شده منظور خواهد شد که بر اساس این قانون هر دو سال یکبار مقدار آن بازنگری خواهد شد.<sup>۸</sup>

در بند (ج) ماده (۸) همین قانون نیز موضوع تقصیر برای جبران تعهدات و پرداخت بدهی‌های مؤسسات اعتباری در حال گزیر مطرح شده و ترتیبی برای این رویه منظور شده است، به نحوی که در گام اول و در صورت تشخیص تقصیر، جبران از محل دارایی‌های سهام‌داران مقصر یا مدیران مقصر انجام می‌شود.<sup>۹</sup> در مرحله بعد، از دارایی‌های مؤسسه اعتباری در حال گزیر و در نهایت، از سهام و سایر حقوق سهام‌داران غیرمقصر استفاده خواهد شد. همچنین در تبصره (۱) بند (ث) ماده (۸) این قانون، شعبه ویژه رسیدگی به اختلافات بانکی موضوع ماده (۳۵) قانون بانک مرکزی به عنوان مرجع صالح برای تشخیص و احراز تقصیر سهام‌داران یا مدیران معرفی شده است. با وجود این، ابعاد جزئی گزیر در طرح بانکداری مصوب کمیسیون اقتصادی مجلس شورای اسلامی (۱۴۰۲) مطرح شده و در فصل (۱۰) این طرح و ذیل ۴ ماده و ۱ تبصره، مباحث بازسازی، گزیر، اجرای گزیر، وظایف و اختیارات هیئت اجرایی گزیر و روش‌های گزیر تحت پوشش قرار گرفته است. در فصل (۱۱) آن نیز در ۲ ماده و ۲ تبصره، مقوله انحلال و تصفیه مؤسسات اعتباری و احکام متفرقه گزیر، انحلال و تصفیه عنوان شده است. البته در این طرح علاوه بر فصول فوق که به صورت مستقیم به مقوله کلی گزیر می‌پردازد، در فصل (۹) و مبتنی بر نهادهای مکمل صنعت بانکداری نیز به وظایف نهادهای ذی‌ربط در این حوزه مشتمل بر صندوق ضمانت سپرده‌ها، شرکت‌های ارزش‌گذاری دارایی‌ها و تعهدات مؤسسات اعتباری و شرکت مدیریت دارایی‌های شبکه بانکی<sup>۱۰</sup> اشاره شده است. در

۶. مندرج در بندهای (الف) و (ب) ماده فوق.

۷. بر اساس ماده (۲) اساسنامه صندوق ضمانت سپرده‌ها (۱۳۹۰) در تعریف ماهیت این صندوق، و بند (الف) ماده (۵) این مقرر در تعریف وظایف و اختیارات آن.  
۸. بر اساس جزء (۳) بند (ث) ماده فوق، هیئت عالی بانک مرکزی موظف به تصویب سقف پیشنهادی بانک مرکزی در تضمین سپرده‌های مشمول ضمانت صندوق با هدف ثبات و سلامت نظام بانکی و حمایت از حقوق مشتریان خرد و البته با لحاظ نرخ تورم شده است.

۹. در این ماده اولویت جبران از طریق انواع مختلف دارایی‌های سهام‌داران مقصر یا مدیران مقصر و نوع دارایی‌های ملزم به توقیف آن‌ها نیز تصریح شده است.

۱۰. موضوع فعالیت این شرکت در بند (پ) ماده (۸) قانون برنامه هفتم.



حقیقت در این فصل نه تنها تا حدودی به ابعاد مورد انتظار از صندوق ضمانت سپرده‌ها جهت ارتقا جایگاه آن در رویه‌گزیر اشاره شده است، بلکه دو نهاد جدید نیز برای تکمیل رویه‌بازسازی و گزیر در شبکه بانکی معرفی شده است. از این‌رو با ارائه طرح‌گزیر در بهمن ۱۴۰۳ انتظار بر ارائه چهارچوبی فراتر از مباحث مطرح در قانون بانک مرکزی و طرح بانکداری بود. با وجود این نسخه ارائه شده از طرح‌گزیر، متنی تلخیصی از طرح بانکداری مصوب کمیسیون اقتصادی مجلس شورای اسلامی در آذر ۱۴۰۲ است. در حقیقت این طرح دقیقاً مشتمل بر ۷ زیربخش از طرح بانکداری و مشتمل بر فصول زیر است: حسابرس مستقل و بازرس قانونی؛ نظارت بر ثبت داده‌ها و تهیه گزارش‌های مالی؛ ذخیره‌گیری و ایجاد اندوخته‌های قانونی و احتیاطی؛ کفایت سرمایه؛ نهادهای مکمل صنعت بانکداری<sup>۱۱</sup>؛ بازسازی و گزیر مؤسسات اعتباری؛ انحلال و تسویه مؤسسات اعتباری. بنابراین طرح فوق به جای تمرکز صرف بر گزیر و ابعاد اصلی و متعارف حل‌وفصل بانک‌های ناسالم، اجزایی را نیز دربرگرفته که باید در اسناد مقرراتی دیگری مانند طرح بانکداری<sup>۱۲</sup> و یا اساسنامه نهادهای مکمل ذی‌ربط اشاره می‌شدند. از طرف دیگر طرح‌گزیر حتی با حذف فصول غیرضروری فوق، در مقایسه با نسخه آذر ۱۴۰۲ طرح بانکداری، اطلاعات جدیدی در حوزه گزیر و حل‌وفصل بانک‌های ناسالم در اختیار قرار نمی‌دهد.<sup>۱۳</sup> همچنین از آنجا که این طرح از طریق نمایندگان و مسیری خارج از بانک مرکزی به مجلس ارسال شده، به دلیل عدم هماهنگی بین نهاد قانون‌گذار و نهاد تنظیم‌گر پولی و بانکی می‌تواند به چالش‌هایی منجر شود. از منظر حقوقی، این مسئله ناشی از تعارض صلاحیت‌ها و عدم شفافیت در حدود اختیارات است. (Parvin & Firoozi, 2022: 599) در حقیقت مجلس به‌عنوان مرجع تصویب قوانین، گاه سیاست‌هایی را دنبال می‌کند که با اهداف بانک مرکزی در تضاد است و این امر موجب دوگانگی در حکمرانی پولی و بانکی می‌شود. این درحالی است که اصل وحدت رویه قانونی ایجاب می‌کند مقررات پولی و بانکی در چهارچوبی هماهنگ و یکپارچه وضع شوند. (Parvin & Firouuzi, 2022: 603) درحقیقت تدوین مقرراتی مانند طرح‌گزیر، هرچند دارای مزایایی است، اما در صورت عدم انطباق با قوانین موجود، از جمله قانون بانک مرکزی، یا مقررات در دست تصویب و یا تدوین<sup>۱۴</sup>، می‌تواند باعث تشدید برخی نابسامانی‌ها شود. از دیدگاه حقوق عمومی، این عدم انسجام، اصل قانونمندی را زیر سؤال می‌برد، چراکه موازی‌کاری نهادها منجر به تفسیرهای متفاوت و اجرای ناهمگون مقررات می‌شود. (Tahan-Nazif & Khalili-Nejad, 2025: 188) از این‌رو برای تمکین به اصل هماهنگی نهادی در تدوین طرح‌گزیر باید مشارکت اصلی برعهده بانک مرکزی به‌عنوان مقام تنظیم‌گر حوزه بانکی باشد تا از تعارض‌های بالقوه جلوگیری شود. همچنین از نظرات نهادهای ذی‌ربط، از جمله صندوق ضمانت سپرده‌ها، در این رویه باید استفاده شود و وظایف پیشنهادی برای دیگر ارکان مربوطه در فرآیند گزیر باید در تطابق و همسو با سایر مقررات در حال تنظیم در شبکه بانکی باشد. با وجود این، پرداختن به موضوع گزیر در قالب مقوله‌ای جدای از طرح بانکداری می‌تواند انسجام تنظیم‌گری و حکمرانی بانکی را با چالش مواجه کند.

### ۳. بررسی رویکرد حقوقی کشورهای پیش‌رو در حوزه گزیر

واکاو راهبردها و رویه حقوقی دیگر کشورها، با تمرکز بر کشورهای پیش‌رو در زمینه حل‌وفصل بانک‌های ناسالم، اهمیت بالایی دارد، چرا که تحلیل تطبیقی این رویکردها امکان شناسایی الگوهای متفاوت تنظیم‌گری و نظارتی، چالش‌های حقوقی و راهکارهای اجرایی مؤثر را برای تنظیم‌گران فراهم می‌کند. بر این اساس، معرفی کلی رویکردهای اتخاذ شده توسط اتحادیه اروپا (تجربه‌ای شاخص در عرصه جهانی) و مالزی (رویکردی پیش‌رو در بین کشورهای اسلامی) می‌تواند در ارتقای چهارچوب موجود طرح‌گزیر در کشور مؤثر واقع شود.

۱۱. مشتمل بر صرف ۳ نهاد صندوق ضمانت سپرده‌ها، شرکت‌های ارزش‌گذاری دارایی‌ها و تعهدات مؤسسات اعتباری؛ شرکت مدیریت دارایی‌های شبکه بانکی.  
۱۲. این انتقاد در خصوص فصول ۲ تا ۵ این طرح و مشتمل بر حسابرس مستقل و بازرس قانونی، نظارت بر ثبت داده‌ها و تهیه گزارش‌های مالی، ذخیره‌گیری و ایجاد اندوخته‌های قانونی و احتیاطی، و کفایت سرمایه وارد است.  
۱۳. بنابراین تحلیل‌های حقوقی تطبیقی ارائه‌شده در این مقاله با توجه به ماهیت یکسان مواد و تبصره‌های مربوط به گزیر در دو سند فوق، بر هر دو سند جاری خواهد بود.  
۱۴. از جمله این مقررات می‌توان به نسخه جدید اساسنامه صندوق ضمانت سپرده‌ها، آیین‌نامه نحوه تاسیس، فعالیت و انحلال شرکت مدیریت دارایی‌های شبکه بانکی، و آیین‌نامه نحوه تاسیس و فعالیت شرکت ارزش‌گذاری دارایی‌های تعهدات مؤسسات اعتباری اشاره کرد.



### ۳-۱. رویکرد اتحادیه اروپا

اتحادیه اروپا با تصویب دستورالعمل بازسازی و گزیر بانک‌ها<sup>۱۵</sup> در سال ۲۰۱۴، چهارچوبی جامع برای مدیریت بحران بانک‌های در آستانه ورشکستگی ایجاد نمود. (Zunzunegui, 2016: 175) این دستورالعمل بر پایه سه اصل کلیدی پیشگیری، بازسازی و گزیر استوار است و هدف آن کاهش ریسک‌های سیستمی، محدود کردن هزینه‌های نجات از برون و حفظ ثبات مالی از طریق سازوکارهای حقوقی و بازارمحور است. (Bolton & Oehmke, 2018: 2389) مطابق مواد (۴۳) تا (۵۵) این دستورالعمل، ابزار نجات از درون به‌عنوان روش اصلی جذب زیان‌ها و بازسازی سرمایه بانک‌ها طراحی شده است. این سازوکار با تبدیل بدهی‌ها و سپرده‌های خارج از شمول طرح بیمه سپرده به سرمایه یا کاهش آن‌ها، از فشار بر بودجه عمومی در پوشش هزینه ورشکستگی بانک‌ها می‌کاهد. (Bolton & Oehmke, 2018: 2394) البته این دستورالعمل نظر به تجمیع با دستورالعمل ناظر بر نگهداری حداقل مقدار سرمایه و بدهی واجد شرایط این اتحادیه در سال ۲۰۱۹،<sup>۱۶</sup> اطمینان ضمنی از وجود حداقل مقدار لازم از منابعی متنوع و با استانداردهای بالا برای جذب زیان در شرایط نجات از دورن را تأمین کرده است.

مطابق ماده (۴۴) دستورالعمل فوق، سپرده‌های بیمه‌شده تا سقف ۱۰۰,۰۰۰ یورو به طور مطلق از شمول فرایند نجات از درون معاف هستند و حداکثر ظرف هفت روز پس از اعلام ورشکستگی، قابل بازپرداخت خواهند بود. این امر نه تنها از حقوق سپرده‌گذاران خرد حمایت می‌کند، بلکه به حفظ اعتماد عمومی به نظام بانکی نیز کمک شایانی خواهد کرد. همچنین در سازوکار نجات از درون، علاوه بر سپرده‌های بیمه‌شده مشتریان، دارایی‌های آن‌ها در قیومیت بانک و وام‌های کوتاه‌مدت بین بانکی از شمول خارج شده‌اند تا بر دامنه ثبات مالی افزوده و نگرانی از کاهش ارزش آن‌ها در تبدیل به سهام و دیگر دارایی‌ها بر ذی‌نفعان وارد نشود.

از سویی دیگر، اتحادیه اروپا با تأسیس هیئت گزیر، کمیته گزیر و صندوق گزیر، فرایند تصمیم‌گیری متمرکز و سریعی را برای مداخله در بحران‌های بانکی و اطمینان از اجرای مؤثر تصمیمات ایجاد کرده است که منجر به ساختار حکمرانی کارآمد و سریع شده است. هیئت گزیر در قالب یک نهاد مستقل، مسئولیت تصمیم‌گیری فرایند حل‌وفصل نظام‌مند بانک‌های ورشکسته در اتحادیه اروپا را بر عهده دارد. کمیته گزیر، همکاری بین هیئت گزیر و مقامات ملی گزیر در کشورهای عضو را در اجرای مؤثر تصمیمات هیئت گزیر تسهیل می‌کند. صندوق گزیر نیز، به‌عنوان یک صندوق مالی و پشتیبان برای اجرای فرایند حل‌وفصل بانک‌ها استفاده می‌شود تا از هزینه‌کردن منابع مالیات‌دهندگان جلوگیری شود.<sup>۱۷</sup>

منابع مالی هیئت گزیر از بودجه اتحادیه اروپا و حق عضویت بانک‌ها و منابع مالی صندوق از طریق حق عضویت بانک‌های عضو تأمین می‌شود. همچنین صندوق گزیر توسط هیئت گزیر مدیریت می‌شود، اما جداگانه عمل می‌کند. این نهادها بدون نیاز به صدور رأی دادگاه‌های ذی‌صلاح اتحادیه اروپا، ظرف ۴۸ ساعت می‌توانند اقدامات گزیر همچون فروش دارایی‌ها، ادغام بانک یا نجات از درون را اجرا کنند؛ همچنین بانک‌ها موظفند سالانه برنامه‌های گزیر خود را به نهادهای ناظر ذی‌صلاح ارائه دهند تا قابلیت اجرایی آن‌ها در شرایط بحرانی تبیین شود. (Bolton & Oehmke, 2018: 2413) البته ارزیابی سالانه گزیرپذیری<sup>۱۸</sup> توسط مقام ناظر نیز ضعف‌های ساختاری بانک‌ها را مشخص می‌کند که این موضوع کمک شایانی به تقویت نظارت پیشینی این حوزه می‌کند.

### ۳-۲. رویکرد کشور مالزی

مالزی به‌عنوان کشوری پیشرو در بانکداری اسلامی، با تصویب قانون خدمات مالی اسلامی<sup>۱۹</sup> (۲۰۱۳)، چهارچوبی جامع و انعطاف‌پذیر برای نظام گزیر نهادهای مالی اسلامی در کنار نهادهای مالی غیر اسلامی فعال در این کشور تدوین کرد. (Mehrabi, 2020: 311) این

15. Directive 2014/59/EU

16. Directive 2019/879/EU

۱۷. در حقیقت صندوق گزیر در مقایسه با نهاد بیمه سپرده در این اتحادیه، جلوگیری از شکل‌گیری بی‌ثباتی مالی در بعدی وسیع‌تر را دنبال می‌کند و قبل از ورود بانک به مرحله ورشکستگی، تأمین مالی ابزارهای گزیر (مانند انتقال دارایی‌ها و تأسیس بانک انتقالی) را انجام می‌دهد و در مقایسه با نهاد بیمه سپرده، سقف پوشش بیمه فردی را دنبال نکرده و به‌نحوی طراحی شده که در مجموع ۱٪ از کل سپرده‌های بیمه‌شده در شبکه بانکی اتحادیه اروپا را تحت پوشش قرار دهد.

18. Annual Resolvability Assessment

19. Islamic Financial Services Act 2013



قانون با جایگزینی قانون بانکداری اسلامی<sup>۲۰</sup> (۱۹۸۳) و در کنار قانون خدمات مالی (۲۰۱۳)، نه تنها اختیارات نظارتی بانک مرکزی مالزی را گسترش داد، بلکه با تبیین سازوکارهای گزیر مختص بانک‌های اسلامی، الگویی پیشرفته در حقوق مالی اسلامی ارائه نمود. (Rusni et.al, 2022: 338) مواد (۱۷۲) تا (۲۴۱) این قانون به صورت اختصاصی بر مدیریت بحران بانک‌های اسلامی ناسالم تمرکز دارد و با اعطای اختیارات و صلاحیت‌های قانونی ویژه به بانک مرکزی، از جمله مدیریت موقت، ادغام اجباری و ایجاد بانک انتقالی، چهارچوبی منسجم در این خصوص طراحی نموده است. (Rusni et.al, 2022: 341)

نکته کلیدی در نظام گزیر مؤسسات مالی اسلامی مالزی، الزام به انطباق شرعی تمامی اقدامات گزیر تحت نظارت هیئت شریعت بانک مرکزی است که تضمین‌کننده انطباق ابزارهایی مانند نجات از درون یا انتقال دارایی‌ها با موازین عقود اسلامی از جمله مضاربه و مشارکت است. (Mehrabi, 2020: 320) در حقیقت ابزار نجات از درون در بانک‌های اسلامی این کشور با چالش‌های شرعی مواجه بود، چرا که تبدیل بدهی‌ها به سرمایه نیازمند رضایت آگاهانه مشتریان و عدم غرر در معاملات است. همچنین الزام به ارزش‌گذاری عادلانه دارایی‌های مبتنی بر سود و زیان، از جمله عقد مضاربه، از دیگر چالش‌های شرعی این نظام بود. (Mehrabi, 2020: 318)

در پاسخ به این ابهامات، قانون خدمات مالی اسلامی، کلیه اقدامات گزیر، از ادغام اجباری تا تبدیل و انتقال دارایی‌ها را نیازمند تأیید هیئت شریعت بانک مرکزی مالزی کرده است. همچنین این هیئت در خصوص بانک‌های انتقالی، موظف به نظارت بر انتقال دارایی‌ها در قالب عقد مضاربه یا مشارکت و انجام انتقال به صورت عادلانه و بدون نقض اصول ضمان و غرر است. البته براساس قانون شرکت بیمه سپرده مالزی در صورت اتخاذ راهبرد انتقال اجباری سهام دستور انتقال از هر نوع قیومیت، تعهد، ادعای متعارض و دیگر ادعاهای مضمون شده و در رویه انتقال نیز نیازی به اخذ تأییدیه از سهامداران یا اعتباردهندگان نیست (Parliament of Malaysia, 2023, 138-139) و ابهامات فوق در عمل چالش‌برانگیز نخواهد بود.

همچنین سطح بیمه سپرده در این کشور معادل ۵۰۰۰۰ یورو تعیین شده که باید ظرف ۳ ماه از اعلام ورشکستگی توسط دادگاه به ذی‌نفعان پرداخت شود. البته برخلاف اتحادیه اروپا، نه تنها در کنار انواع مختلف سپرده‌ها، حواله‌های بانکی، چک‌ها و دیگر ابزارهای پرداخت مبتنی بر حساب نیز مشمول بیمه سپرده شده (PIDM<sup>۲۱</sup>, 2011, 7-9) و از حوزه نجات از درون خارج شده‌اند، بلکه الزاماتی برای نگهداری حداقل سرمایه و بدهی واجد شرایط نجات از درون معرفی نشده‌اند.

### ۳-۳. ارزیابی مقایسه‌ای طرح‌گزیر با رویکرد کشورهای نمونه

این طرح در مقایسه با رویکرد کشورهای نمونه با کاستی‌هایی مواجه است که بیشتر به دلیل ماهیت غیرمنسجم آن، در کنار عدم تدوین و یا نهای نشدن اسناد تکمیلی است. به‌عنوان مثال در مقرر اتحادیه اروپا وظایف کامل‌تری برای صندوق گزیر منظور شده، این در حالی است که در این طرح وظایف صندوق ضمانت سپرده‌ها که کارکرد مشابهی دارد، محدودتر است. در حقیقت به‌واسطه تغییر نقش این صندوق از صرف تضمین سپرده‌ها در صورت ورشکستگی به ضرورت ایفای وظایف گسترده‌تر در گزیر مؤسسات اعتباری (ذیل بندهای (ث) و (ج) ماده (۸) قانون برنامه هفتم) و از این‌رو الزام بازنگری در اساسنامه این صندوق، به نظر می‌رسد تصریح دقیق‌تر این وظایف به نسخه جدید اساسنامه موکول شده باشد.

همچنین در این طرح سقف بیمه سپرده‌ها برخلاف مقرر اتحادیه اروپا عنوان نشده است که این مساله نیز بنا به الزام بانک مرکزی در پیشنهاد این سقف به هیئت عالی بانک مرکزی (براساس جزء (۳) بند (ث) ماده (۸) قانون برنامه هفتم) مسلماً در دستور کار بانک مرکزی و صندوق ضمانت سپرده‌ها قرار دارد و به‌واسطه نهای نشدن هنوز ابلاغ عمومی نشده باشد. علاوه بر این، برخلاف دو تجربه ذی‌ربط، سقف اعلامی قبلی پوشش بیمه سپرده در کشور بسیار اندک است.

به‌علاوه، مهلت زمانی بازپرداخت سپرده‌ها توسط صندوق ضمانت سپرده‌ها پس از اعلام ورشکستگی نامشخص است. در بند (ب) ماده (۸) طرح گزیر پرداخت سپرده‌ها ظرف ۳ روز، منوط به پیشنهاد معاون نظارت و تنظیم‌گری بانک مرکزی و پس از تأیید هیئت امنای صندوق ضمانت سپرده‌ها شده است در حالی که مشخص نیست معاون ذی‌ربط در چه صورت پیشنهاد خواهد داد و ارتباط موضوع

20. Islamic Banking Act 1983

21. Perbadanan Insurans Deposit Malaysia (PIDM)



با صدور حکم ورشکستگی از طرف دادگاه برقرار نشده است. از طرف دیگر در ماده (۲۵) اساسنامه صندوق ضمانت سپرده‌ها، الزام بازپرداخت سپرده‌ها ظرف ۲۰ روز منوط به اعلام کمیته اضطرار این صندوق شده است که براساس ماده (۲۷) همین مقرر الزام صدور حکم ورشکستگی از طرف دادگاه دیده شده است. از این‌رو نیاز به برقراری ارتباط منسجم بین دو سند مقرراتی فوق دیده می‌شود. در مقایسه با مالزی نیز دامنه اقلام تحت پوشش بیمه سپرده محدودتر است و صرفاً به سپرده‌های اعم از ریالی و ارزی اشخاص محدود شده است (بند (الف) ماده (۵)) و در مقایسه با اتحادیه اروپا نیز به اقلام خارج از شمول نجات از درون اشاره نشده است. این موارد الزام پوشش بیشتر ریسک توسط ابزار نجات از درون را دربردارد که در شرایط فعلی نظام بانکی کشور که برخلاف اتحادیه اروپا ارتقای ظرفیت بالقوه نجات از درون از طریق الزامات ناظر بر نگهداری حداقل سرمایه و بدهی واجد شرایط دنبال نشده، چالش برانگیزتر است.

البته براساس ماده (۲) این طرح، همانند رویکرد دو کشور نمونه، استفاده از راهبرد ابزار بدهی با قابلیت جذب زیان به‌عنوان جزئی از رویکرد نجات از درون و در قالب الزام انتشار گواهی سپرده بلندمدت قابل تبدیل به سهام مطرح شده است. با وجود این، راهبرد فوق صرفاً در دسترس مؤسسات اعتباری غیردولتی بوده و به‌صورت ضمنی بخشی از هزینه اصلی حل‌وفصل مشکلات بانک‌های دولتی ناسالم بر دولت و راهبرد نجات از بیرون محول شده است. همچنین این راهبرد در مقایسه با رویکرد اتحادیه اروپا که دستورالعمل خاصی برای نگهداری حداقل مقدار سرمایه و بدهی واجد شرایط جهت توانمندی بالقوه راهبرد نجات از درون ابلاغ شده، با کاستی‌هایی مواجه است که این امر تا حدودی منبعت از ضرورت اولیه طراحی ابزارهای ذی‌ربط در بازار بدهی و سرمایه کشور است. در رویکرد اتحادیه اروپا، صندوق‌گزیر ظرف ۴۸ ساعت پس از دریافت ابلاغ، شروع به انجام اقدامات‌گزیر و نجات از درون می‌کند. این درحالی است که در طرح‌گزیر، بازه زمانی الزام صندوق ضمانت سپرده‌ها به انجام اقدامات‌گزیر به صراحت عنوان نشده است. هر چند در بند (الف) ماده (۱۳) این طرح حداکثر مهلت سه ماهه برای این نهاد در تنظیم برنامه‌گزیر برای آن گروه از مؤسسات اعتباری لحاظ شده که شروع به برنامه‌بازسازی کرده‌اند، اما این طرح در خصوص بازه زمانی ورود صندوق ضمانت سپرده‌ها به انجام اقدامات‌گزیر در شرایط الزام ورود مستقیم مؤسسه اعتباری به‌گزیر بدون طی کردن برنامه‌بازسازی<sup>۲۲</sup> مسکوت مانده است. البته در ماده (۳۳) قانون بانک مرکزی حداکثر مهلتی معادل پنج روز کاری برای شروع فرآیند‌گزیر توسط صندوق ضمانت سپرده‌ها پس از لازم‌الاجرا شدن مصوبه هیئت عالی در این خصوص مطرح شده است. با وجود این ضرورت پرداختن به این مقوله در طرح‌گزیر حتی در قالب ارجاع به ماده فوق در قانون بانک مرکزی مشاهده می‌شود.

همچنین برخلاف اتحادیه اروپا که رویکرد ارزیابی‌گزیرپذیری سالانه مؤسسات اعتباری را دنبال می‌کند، در این طرح رویه واحدی برای ارزیابی این مقوله توسط بانک مرکزی یا صندوق ضمانت سپرده‌ها منظور نشده است. در حقیقت صرفاً در بند (الف) ماده (۱۲) طرح‌گزیر، الزام تهیه سالانه برنامه‌بازسازی توسط مؤسسات اعتباری و ارائه آن به بانک مرکزی مطرح و ضرورت تصویب آن توسط شورای تنظیم‌گری و نظارت بانکی عنوان شده است. این درحالی است که رویکرد اتحادیه اروپا مبتنی بر ارزیابی‌گزیرپذیری، بر پایه چهارچوب واحد، مشخص و از پیش تعیین‌شده‌ای از سنج‌ها است.

علاوه بر این در این طرح برخلاف رویکرد مالزی، الزام نظارت شرعی بر رویه‌گزیر مطرح نشده و در کل نقش صریحی برای شورای فقهی بانک مرکزی در این خصوص در مقایسه با هیئت شریعت بانک مرکزی مالزی در نظر گرفته نشده است. این درحالی است که شورای فقهی بانک مرکزی، حداقل در طراحی ابزارهای بدهی با قابلیت جذب زیان در شبکه بانکی می‌تواند به ایفای نقش مهمی بپردازد. همچنین، برخلاف مالزی راهبردهایی در حوزه دعاوی حقوقی محتمل در این طرح، چه در خصوص ادعاهای محتمل بر دارایی‌ها و یا عدم الزام به اخذ تأییدیه از دارندگان سهام و اوراق بدهی بانک در انتقال و یا تبدیل آن‌ها تدوین نشده و عدم توجه به این موارد می‌تواند چالش‌های حقوقی در اجرا را به دنبال داشته باشد.

## ۵. چالش‌های حقوقی طرح‌گزیر

در این قسمت، با اتکا به تحلیل بخش‌های پیشین، چالش‌های حقوقی طرح‌گزیر بانکی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲۲. این راهبرد در بندهای (الف) و (ب) ماده (۱۴) طرح‌گزیر عنوان شده است.



### ۵-۱. مسئولیت مدنی اعضای هیئت‌گزیر

اگرچه مواد (۳۲) تا (۳۴) قانون بانک مرکزی گام مهمی در تعیین تکلیف کلی مسئولیت اجرایی مدیریت‌گزیر برداشته است، اما این موضوع به معنای رفع کامل چالش‌های حقوقی در مسئولیت مدنی تصمیمات مرتبط نیست. در حقیقت، این مواد چهارچوبی کلی ارائه می‌کنند، اما تفسیر و اجرای آن‌ها در گرو رفع ابهامات سایر مقررات، از جمله بند (ج) ماده (۱۸) طرح‌گزیر است که مسئولیت مدنی تصمیمات هیئت اجرایی‌گزیر را منحصر به موارد تعدی و تفریط می‌داند. اگرچه مواد فوق مصونیت نسبی اعضا را در برابر دعاوی عمومی به رسمیت می‌شناسد، اما بند (ج) ماده (۱۸) طرح‌گزیر با محدود کردن مسئولیت به تعدی و تفریط، بدون تعریف عینی و متناسب، دریچه‌ای برای طرح ادعاهای مسئولیت می‌گشاید.

پرسش بنیادین این است که در فرآیند پیچیده و پریسک‌گزیر یک مؤسسه اعتباری، که مستلزم اتخاذ تصمیمات فوری با اطلاعات الزاماً غیرکامل و در شرایط بحرانی است، معیار دقیق سنجش تقصیر چیست؟ آیا یک خطای کارشناسی در ارزیابی دارایی‌ها که منجر به زیان می‌شود، مصداق تفریط محسوب می‌شود؟ و یا سوءنیت آشکار یا بی‌مبالاتی فاحش مانند نقض آشکار و عمدی دستورالعمل‌های مصوب بانک مرکزی قابل استناد است؟ عدم شفافیت در پاسخ به این پرسش‌ها، به خطر انفعال ناشی از ترس از پذیرش مسئولیت اتخاذ تصمیمات جسورانه، اما لازم برای نجات مؤسسه منتهی شده و کارآمدی فرآیند‌گزیر را تضعیف می‌کند. از سویی دیگر، فقدان معیارهای عینی، زمینه را برای تفسیرهای سلیقه‌ای مراجع قضایی یا هیأت انتظامی بانک مرکزی فراهم می‌کند.

### ۵-۲. تعارض با اصول حقوق مالکیت و قراردادها

مواد مختلف طرح‌گزیر با اعطای اختیارات گسترده به هیئت اجرائی‌گزیر، ممکن است منجر به نقض حقوق مالکانه سهامداران و طلبکاران شود. این اختیارات شامل مواردی همچون انتقال اجباری دارایی‌ها به شرکت مدیریت دارایی‌های مؤسسات اعتباری در ماده (۱۱)، تبدیل اجباری بدهی‌های ضمانت‌نشده به سهام در بند (الف) ماده (۱۶)، کاهش ارزش اسمی سهام بدون رضایت سهامداران در بند (ب) ماده (۱۶) و واگذاری دارایی‌ها و تعهدات مؤسسه اعتباری از طریق مزایده در بند (ج) ماده (۱۶) می‌شود. چنین اقداماتی مطابق ماده (۱۰) قانون مدنی با اصل حاکمیت اراده در قراردادها که بر آزادی اشخاص در تعیین سرنوشت حقوقی خود تأکید دارد، در تعارض است. (Mousavi et al., 2022: 98) همچنین این اختیارات ممکن است با حقوق مالکیت تضمین شده در اصول (۴۶) و (۴۷) قانون اساسی که هرگونه مصادره اموال را منوط به شرایط خاصی می‌داند، ناسازگار باشد.

البته براساس بند (ب) ماده (۱۶) طرح‌گزیر، صرفاً این امکان برای هیئت اجرایی‌گزیر در نظر گرفته شده است که اوراق گواهی سپرده بلندمدت قابل تبدیل به سهام را بدون نیاز به اذن سهامداران، دارندگان این اوراق و حکم مراجع قضایی به سهام تبدیل کند. از این‌رو در مورد سایر بدهی‌ها و تعهدات ضمانت‌نشده مؤسسه اعتباری از جمله سپرده‌ها و مطالبات سهامداران مؤثر و سپرده‌ها و مطالبات اشخاص مرتبط، در صورتی که در قرارداد یا اساسنامه تصریح نشده باشد نیاز به اذن طلبکار یا حکم مراجع قضایی است.

از این‌رو در خصوص راهبردهای انتقال اجباری دارایی‌ها، تبدیل اجباری دیگر دارایی‌ها و واگذاری دارایی‌ها در قالب فروش نیز شاید لازم باشد شفاف‌سازی لازم انجام شود. در این خصوص می‌توان همانند تجربه کشور مالزی ذیل قانون شرکت بیمه سپرده آن، عدم نیاز به اذن ذینفعان در انتقال را حداقل در خصوص راهبرد مشابه در مقررات ذی‌ربط، اساسنامه بانک‌ها و یا در قراردادهای سپرده‌گذاری، سهامداری و غیره به‌عنوان بندی درج نمود تا هنگام اعمال آن توسط هیئت اجرایی‌گزیر، مشکلات حقوقی بالقوه مانع تأمین ثبات بخش بانکی نشوند و یا راهبرد بند (ب) ماده (۱۶) طرح‌گزیر را اذن طلبکار یا حکم مراجع قضایی به دیگر راهبردها در صورت امکان تسری داد.

### ۵-۳. ابهام در تعیین چهارچوب قانونی ماهیت حقوقی پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها

پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها به سپرده‌گذاران مؤسسات اعتباری ناسالم از حیث ماهیت حقوقی با ابهاماتی مواجه است. این اقدام را می‌توان از سه منظر حقوقی مورد تحلیل قرار داد.

شکل اول اینکه اگر این پرداخت‌ها، مشابه تعهد بیمه‌گر در عقد بیمه دانسته شود، باید شرایط اساسی عقد بیمه مانند وجود خطر احتمالی، حق بیمه و تعادل تعهدات احراز شود؛ در حالی که در سازوکار صندوق ضمانت سپرده‌ها، چنین شرایطی به طور دقیق رعایت نشده و رابطه قراردادی مستقیمی بین سپرده‌گذار و صندوق ضمانت سپرده‌ها وجود ندارد و این موضوع صرفاً به‌واسطه یک سازوکار



و حکم قانونی انجام می‌شود. (Kharatha & Sharifzadeh, 2019: 230)

شکل دیگر، ایفای دین توسط شخص ثالث مطابق مفاد ماده (۷۲۴) قانون مدنی است. (Kharatha & Sharifzadeh, 2019: 232) این دیدگاه نیز با اشکال مواجه است، زیرا ایفای دین توسط ثالث معمولاً اختیاری بوده و نیازمند رضایت طلبکار است، در حالی که پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها جنبه اجباری و قانونی دارد و همچنین کسب رضایت از تمامی طلبکاران چالش برانگیز است. شکل حقوقی دیگر، بحث مربوط به ضمانت و التزام به پرداخت دین دیگری است. تحلیل ماهیت حقوقی پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها در چهارچوب نهاد ضمانت، اگرچه در نگاه اول با چالش‌های نظری مواجه است، اما با تدابیر قانون‌گذار در بند (۱) ماده (۳۳) قانون جدید بانک مرکزی تا حد زیادی قابل توجیه است. در این چهارچوب، صندوق ضمانت سپرده‌ها به نوعی به‌عنوان ضامن مؤسسه اعتباری ملزم به اعمال فرایند گزیر در شرایط ذی‌ربط با کمترین هزینه مالی و اجتماعی و با هدف صیانت و رعایت غبطه سپرده‌گذاران، به‌ویژه سپرده‌گذاران خرد و سایر ذی‌نفعان مؤسسه اعتباری شده و متعهد به پرداخت دین در صورت تصفیه و براساس مفاد بند (و) ماده (۱۷) طرح گزیر می‌شود.<sup>۲۳</sup> هرچند که در نهایت شرایط کلاسیک ضمانت در حقوق مدنی، از جمله وجود مسئولیت اولیه مدیون اصلی در موارد ورشکستگی بانک‌ها به‌طور کامل محقق نمی‌شود.

با این وجود قانون‌گذار با پیش‌بینی نهاد «مؤسسه اعتباری انتقالی» در بند (۲) تبصره (۲) ماده (۳۳) قانون بانک مرکزی، راهکاری هوشمندانه برای رفع این تعارضات ارائه نموده است. این سازوکار با انتقال مسئولیت‌های بانک ورشکسته به نهاد جدید، شرایط رفع چالش یادشده را فراهم آورده و تعادل لازم بین حمایت از سپرده‌گذاران و حفظ ثبات شبکه بانکی را ایجاد می‌نماید. از این رو با توجه به تمهیدات قانونی و انسجام نظری که این رویکرد ایجاد می‌کند، به نظر می‌رسد رویکرد ضمانتی می‌تواند به‌عنوان گزینه‌ای مناسب‌تر برای تعیین چهارچوب قانونی ماهیت حقوقی پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها مورد توجه قرار گیرد.

#### ۴-۵. تعارض در اعمال فرایند گزیر بین بانک‌های دولتی و خصوصی

یکی از چالش‌های اساسی در مفاد طرح گزیر، تعارض موجود در شمول گزیر بر بانک‌های دولتی است. از یک سو، ماده (۶۴) قانون بانک مرکزی به صراحت کلیه اشخاص تحت نظارت اعم از بانک‌های خصوصی، تعاونی، دولتی و عمومی غیردولتی را مشمول مقررات این قانون دانسته است. با وجود این، تبصره (۲) ماده (۳۳) همان قانون که به سازوکارهای اجرایی گزیر می‌پردازد، فاقد ظرفیت حقوقی و عملی لازم برای اعمال مؤثر فرایند گزیر بر بانک‌های دولتی است. به بیان دقیق‌تر در عمل و به‌واسطه بند (ز) ماده (۱۸) طرح گزیر، ادغام و انحلال مؤسسات اعتباری دولتی منوط به تصویب مجلس شورای اسلامی است. در حالیکه در تبصره (۲) ماده (۳۳) قانون بانک مرکزی و ذیل بندهای (۳) و (۴) آن، مدیر گزیر از امکان پیشنهاد این دو راهبرد به هیئت عالی برخوردار است.

در حقیقت این تعارض ساختاری ناشی از ماهیت ویژه بانک‌های دولتی و تبعیت آن‌ها از قوانین خاصی مانند قانون محاسبات عمومی کشور است. از این رو بانک‌های دولتی با دارا بودن سهم عمده‌ای از دارایی‌های شبکه بانکی کشور در کنار الزام به ارائه حجم زیادی از تسهیلات تکلیفی و یا انجام خریدهای تضمینی دولت، عمده ناترازی‌های شبکه بانکی را به خود اختصاص داده‌اند و از طرف دیگر، سازوکارهای فعلی گزیر از جمله اختیارات صندوق ضمانت سپرده‌ها و هیئت عالی، فاقد ابزارهای حقوقی و مالی لازم برای مدیریت بحران در این نهادهای بزرگ هستند. این وضعیت منجر به ایجاد یک نظام دوگانه نظارتی شده که در آن بانک‌های خصوصی تحت نظارت فرایند گزیر قرار می‌گیرند، در حالی که بانک‌های دولتی عملاً از این چهارچوب خارج می‌مانند.

در واقع پیامدهای این تعارض ساختاری بسیار گسترده است. نخست آن که اصل برابری مؤسسات مالی در برابر قانون نقض می‌شود. دوم، این وضعیت به بی‌ثباتی در نظام بانکی دامن می‌زند. سوم، اعتماد عمومی به نظام نظارتی تضعیف می‌شود. در نهایت، ممکن است منجر به افزایش مخاطره اخلاقی و سوءاستفاده در بانک‌های دولتی شود، چرا که این بانک‌ها با اطمینان از حمایت دولت، ممکن است رفتارهای پرخطرتری در پیش بگیرند. برای رفع این چالش، تصریح دقیق شمول یا عدم شمول گزیر بر بانک‌های دولتی در طرح گزیر ضروری است.

۲۳. براساس ماده (۲) و بند (ب) ماده (۵) اساسنامه صندوق ضمانت سپرده‌ها نیز این صندوق وظیفه تضمین بازپرداخت وجوه متعلق به سپرده‌گذاران در صورت ورشکستگی را بر عهده دارد.



### ۵-۵. تقابل بین ورشکستگی و گزیر

ماده (۴۱) قانون پولی و بانکی مصوب ۱۳۵۱ در مورد ورشکستگی بانک‌ها با سازوکارهای جدید گزیر در تعارض است. با توجه به اینکه ماده (۴۱) در قانون جدید بانک مرکزی نسخ نشده است<sup>۲۴</sup>، این پرسش مطرح می‌شود که آیا گزیر و ورشکستگی می‌توانند هم‌زمان اعمال شوند یا خیر. در حقیقت به دلیل عدم نسخ ماده فوق، در صورت بروز بحران در یک مؤسسه اعتباری دو مسیر موازی ورشکستگی و گزیر می‌تواند پیش روی ذی‌نفعان قرار گیرد.

علاوه‌براین از دیدگاه حقوقی، مراجع رسیدگی ذی‌صلاح در ورشکستگی، در حیطه اختیارات مراجع قضایی شعبه ویژه رسیدگی به امور ورشکستگی است؛ در حالی که گزیر از طرف بانک مرکزی تحت مدیریت صندوق ضمانت سپرده‌ها و اشخاص انتصابی قرار دارد. در حقیقت این موضوع می‌تواند به تشکیل پرونده‌های موازی، صدور احکام متناقض و بلا تکلیفی حقوقی طلبکاران منجر شود.

برای حل این معضل، راهکارهایی از جمله نسخ صریح ماده (۴۱) در قانون پولی و بانکی، و یا پیش‌بینی سازوکارهای حل تعارض در طرح گزیر قابل اعمال است، به‌عنوان مثال عدم امکان رسیدگی به درخواست ورشکستگی یا اداره مؤسسه اعتباری با آغاز فرآیند گزیر توسط بانک مرکزی. از این‌رو نقش دادگاه‌ها و مراجع قضایی در رویه گزیر به موارد تسهیل‌گر گزیر مندرج در طرح ذی‌ربط محدود خواهد شد که از جمله آن‌ها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: رسیدگی به دعاوی شرکت مدیریت دارایی‌های شبکه بانکی به‌سرعت و خارج از نوبت (ماده (۱۱))؛ خلع ید از متصرفین غیرقانونی و رفع موانع ارزشمندی‌سازی و فروش دارایی‌های در اختیار شرکت مدیریت دارایی‌های شبکه بانکی (ماده (۱۱))؛ تشخیص تعدی و تفریط از وظایف هیئت‌های سرپرستی موقت، اجرایی گزیر و تصفیه (ماده (۱۸))؛ شناسایی تباری در جریان سرپرستی موقت، گزیر یا تصفیه مؤسسات اعتباری، یا انجام قراردادهایی به ضرر تمام یا بخشی از غرما، یا حیف و میل اموال (ماده (۱۸))؛ و شناسایی و ردیابی دارایی‌های سهامداران و مدیران مقصر مؤسسه اعتباری در حال گزیر (ماده (۱۸)).

### ۵-۶. ابهام در روش‌های پیش‌بینی‌شده در گزیر

تبصره (۲) ماده (۳۳) قانون بانک مرکزی به‌عنوان راهکاری برای مدیریت مؤسسات اعتباری در حال گزیر، پنج روش اصلی را پیشنهاد می‌دهد که مشتمل بر موارد زیر است: فروش یا واگذاری تمام یا بخشی از دارایی‌ها و بدهی‌های مؤسسه اعتباری در حال گزیر، انتقال باقیمانده دارایی‌ها و بدهی‌های مؤسسه اعتباری در حال گزیر به یک مؤسسه اعتباری انتقالی<sup>۲۵</sup>، تبدیل بخشی از بدهی‌های ضمانت‌نشده مؤسسه اعتباری در حال گزیر به سهام، ادغام مؤسسه اعتباری در حال گزیر با مؤسسه اعتباری دیگر، و در نهایت انحلال مؤسسه اعتباری در حال گزیر. هر یک از این راهکارها با پیامدها و ابهامات خاصی مواجه است که در ادامه به آن‌ها اشاره می‌شود.

#### ۵-۶-۱. فروش یا واگذاری تمام یا بخشی از دارایی‌ها و بدهی‌های مؤسسه اعتباری

اتخاذ این راهبرد در مؤسسه اعتباری در حال گزیر نیازمند رعایت ضوابط دقیق از جمله انجام مزایده مطابق دستورالعمل بانک مرکزی و جلوگیری از تضاد منافع است؛ اگر این فرآیند به درستی اجرا نشود ممکن است سهامداران یا بستانکاران به دلیل قیمت‌گذاری نامناسب یا شفافیت ناکافی اعتراض کنند. با وجود این نظارت بانک مرکزی بر ارزش‌گذاری دارایی‌ها و الزام به انتشار عمومی جزئیات معامله می‌تواند از بروز اختلافات بکاهد.

همچنین رویه فوق با این چالش مواجه است که آیا این نوع واگذاری معوض است یا غیرمعوض و آیا نیاز به رضایت بستانکاران دارد یا خیر. از سوی دیگر، در مواردی که واگذاری به صورت غیرمعوض انجام می‌شود، این پرسش مطرح می‌شود که آیا چنین اقدامی با اصل حاکمیت اراده و قواعد عمومی قراردادها قابل توجیه است یا خیر.

همچنین سرنوشت تضمینات و وثایق مرتبط با بدهی‌ها نامشخص است. مطابق ماده (۲۹۳) قانون مدنی، تضمینات تعهد سابق به طور خودکار به تعهد جدید منتقل نمی‌شوند، مگر آن که طرفین به طور صریح این انتقال را شرط کرده باشند. در حالی که در عملیات

<sup>۲۴</sup> براساس بند (الف) ماده (۶۷) قانون بانک مرکزی، این ماده جزء مواد غیرمنسوخ از آخرین نسخه اصلاحی قانون پولی و بانکی کشور در سال ۱۳۹۶ است.  
<sup>۲۵</sup> براساس بند (د) ماده (۱۶) طرح گزیر، این راهبرد در صورتی دنبال می‌شود که هیچ مؤسسه اعتباری، داوطلب خرید دارایی‌ها و پذیرش تعهدات مؤسسه اعتباری در حال گزیر نباشد.



بانکی، وثایق معمولاً تابع ماهیت عقد اصلی هستند و ارتباط تنگاتنگی با شخصیت و اعتبار متعهد دارند. این وضعیت در مورد بانکداری اسلامی که مبتنی بر عقود خاصی مانند مرابحه، مشارکت و مضاربه است، حساسیت بیشتری دارد چرا که ماهیت این عقود ممکن است با انتقال یک‌جانبه تعهدات سازگاری نداشته باشد. علاوه بر این اگر واگذاری بدهی‌ها به صورت غیرمعمول انجام شود، این احتمال وجود دارد که دارایی‌های مؤسسه منتقل شده نتواند پاسخگوی تعهدات آن باشد که در این صورت تضمین حقوق طلبکاران با چالش مواجه می‌شود.

#### ۵-۶-۲. انتقال باقیمانده دارایی‌ها و بدهی‌های مؤسسه در حال‌گزر به مؤسسه اعتباری انتقالی

استفاده از این راهبرد نیز با ابهامات حقوقی از جمله تعیین وضعیت حقوقی این نهاد و مسئولیت آن در قبال بدهی‌های منتقل شده همراه است. در حقیقت تصریح دقیق نوع این نهاد مالی بسیاری از ابهامات پیشرو را می‌تواند برطرف کند. به بیان دقیق‌تر هر چند براساس بند (ح) ماده (۱) این طرح مؤسسه اعتباری، در قالب بانک یا مؤسسه اعتباری غیربانکی خواهد بود اما به دلیل عدم تعریف مؤسسه اعتباری انتقالی ابهاماتی در ذهن شکل می‌گیرد. به‌عنوان مثال اگر این نهاد یک بانک تلقی شود، رویه نظارتی و حوزه فعالیت‌های آن متفاوت از حالتی خواهد بود که یک نهاد مالی جدید مانند شرکت مدیریت دارایی‌ها و بدهی‌ها باشد.

از این رو تصریح دقیق‌تر ماهیت این نهاد، حیطه وظایف و اختیارات آن، شرایط تمدید دوره فعالیت<sup>۲۶</sup> در صورت عدم توانایی فروش دارایی‌ها و بدهی‌ها، در کنار تصریح مقام ناظر و نحوه نظارت بر آن از اهمیت خاصی برخوردار است. در حقیقت نحوه رسیدگی به دارایی‌ها و بدهی‌ها در صورت اتمام دوره فعالیت این نهاد و انحلال آن باید به خوبی تعیین تکلیف شده باشند. ابهامات در موارد فوق می‌تواند به طولانی شدن فرایند تصفیه و افزایش هزینه‌های مرتبط با آن بیانجامد. به بیان دقیق‌تر صرف ذکر ۳ حالت متصور برای این نهاد<sup>۲۷</sup> پس از انقضای دو مهلت یک‌ساله تمدیدشده فعالیت و در نظر گرفتن امکان انحلال بدون ذکر شرایط انحلال، بر نااطمینانی پیشرو خواهد افزود.

#### ۵-۶-۳. تبدیل بخشی از بدهی‌های ضمانت‌نشده مؤسسه اعتباری به سهام

این راهبرد یکی دیگر از روش‌های پیشنهادی در رویه‌گزر است که با چالش‌هایی مانند لزوم رضایت تمام بستانکاران و کاهش حقوق سهامداران موجود مواجه است. در این خصوص مطابق ماده (۱۸۵) لایحه اصلاح قانون تجارت، ممکن است نیاز به توافق همه بستانکاران باشد، اما این امر اجرای طرح را دشوار می‌کند.

در حقیقت در بند (ب) ماده (۱۶) طرح‌گزر نیز به این مسئله اشاره شده است که هیئت اجرایی‌گزر می‌تواند اوراق گواهی سپرده بلندمدت قابل تبدیل به سهام را بدون نیاز به اذن سهامداران، دارندگان این اوراق و حکم مراجع قضایی به سهام تبدیل کند. باوجود این در مورد سایر بدهی‌ها و تعهدات ضمانت‌نشده مؤسسه اعتباری از جمله سپرده‌ها و مطالبات سهام‌داران مؤثر و سپرده‌ها و مطالبات اشخاص مرتبط، در صورتی که در قرارداد یا اساسنامه تصریح نشده باشد نیاز به اذن طلبکار یا حکم مراجع قضایی است. از این رو پیش‌بینی سازوکار اکثریت قابل قبول و تعیین حداقل میزان برای موافقت بستانکاران و همچنین استفاده از کارشناس رسمی برای ارزش‌گذاری می‌تواند به تسهیل این فرآیند کمک کند. با وجود این نحوه تضمین حقوق بستانکارانی که مخالف تبدیل بدهی به سهام هستند از چالش‌های پیشرو خواهد بود. در این خصوص شاید به‌کارگیری راهبرد مالزی مبتنی بر تاکید صریح عدم نیاز به موافقت سهامداران یا اعتباردهندگان در انتقال اجباری سهام و بدهی، و تسری آن به تبدیل بدهی به سهام مؤثر باشد. هر چند چالش فوق می‌تواند در بلندمدت با اصلاح قراردادها و یا اساسنامه مؤسسه اعتباری برطرف شود. در هر صورت دو راهبرد فوق نیاز به افزایش سواد مالی مشتریان در شبکه بانکی برای انتخاب کم‌ریسک‌تر محل سرمایه‌گذاری در بخش بانکی دارد.

#### ۵-۶-۴. ادغام با مؤسسه اعتباری دیگر

به‌کارگیری راهبرد ادغام نیز نیازمند تصویب مراجع مختلف، از جمله مجمع عمومی مؤسسه اعتباری ادغام‌شونده و بانک مرکزی

۲۶. براساس بند (د) ماده ۱۶ طرح‌گزر حداکثر دوره زمانی سه ساله فعالیت این نهاد می‌تواند با تصویب هیئت عالی برای دو دوره یک ساله تمدید شود.  
۲۷. مشتمل بر ادغام در یک مؤسسه اعتباری دیگر، فوش به سهامدار غیردولتی، و انحلال پس از فروش کلیه دارایی‌ها و پرداخت یا تهاجر تعهدات.



است. علاوه بر این، حقوق سهامداران مخالف در این راهبرد باید در نظر گرفته شود. در این راستا این سوال مطرح می‌شود که آیا آن‌ها می‌توانند سهام خود را با ارزش منصفانه بفروشند؟ همچنین، مسئولیت بدهی‌های پنهان مؤسسه در حال گزیر پس از ادغام باید به روشنی مشخص شود. در این خصوص الزام به افشای کامل وضعیت مالی و پیش‌بینی حق خروج برای سهامداران مخالف می‌تواند از بروز اختلافات حقوقی جلوگیری کند. علاوه بر این راهبرد ادغام ممکن است به تمرکز بیش از حد در شبکه بانکی منجر شود که خود می‌تواند چالش‌های جدیدی ایجاد کند.

#### ۵-۶-۵. انحلال مؤسسه اعتباری

در نهایت، انحلال مؤسسه اعتباری به‌عنوان آخرین راه‌حل مطرح شده در این طرح نیز با چالش‌هایی مانند اولویت‌بندی بستانکاران و طولانی شدن فرآیند تصفیه مواجه است. در این خصوص این سؤالات مطرح می‌شود که آیا سپرده‌گذاران خرد در اولویت خواهند بود؟<sup>۲۸</sup> آیا مدیران مؤسسه اعتباری به دلیل سوءمدیریت تحت پیگرد قرار می‌گیرند؟ سرنوشت تعهدات باقی‌مانده مؤسسه اعتباری پس از انحلال به چه صورت است؟ این ابهامات می‌تواند به طولانی شدن فرآیند تصفیه و افزایش اختلافات حقوقی بین ذی‌نفعان بیانجامد. برای رفع این مشکلات، بازنگری در اولویت‌بندی بستانکاران با لحاظ معیارهای جزئی‌تر، شفاف‌سازی مسئولیت مدیران مؤسسه اعتباری، و تخصصی‌سازی فرآیند دادرسی جهت تسریع در تصفیه پیشنهاد می‌شود.

#### ۶. جمع‌بندی و پیشنهادها

نظر به نبود سازوکار گزیر بانکی در کشور، طرح‌گزیر نظام بانکی در بهمن ۱۴۰۳ به مجلس شورای اسلامی ارائه و در دستور کار کمیسیون اقتصادی قرار گرفت. نظر به آن که این طرح رویه مورد انتظار تدوین از طریق بانک مرکزی و سپس طرح در مجلس را طی نکرده، به نظر می‌رسد با چالش‌هایی در حوزه حقوق بانکی مواجه باشد. برای شناسایی این چالش‌ها جهت برطرف کردن و ارتقای سازوکار پیشنهادی، در این مقاله بررسی مقایسه‌ای این طرح با تجربه کشورهای پیشرو و تحلیل تطبیقی - حقوقی آن با قوانین و مقررات موجود دنبال شده است.

بررسی تطبیقی رویکردهای تنظیم‌گری کشورهای پیشرو در حوزه گزیر بانکی، شامل اتحادیه اروپا و مالزی بیانگر آن است که هر یک از این کشورها با اتخاذ سازوکارهای خاص، تلاش کرده‌اند تا تعادل میان ثبات مالی، حمایت از حقوق ذی‌نفعان و کاهش هزینه‌های عمومی را حفظ کنند. برای مثال، اتحادیه اروپا با توسل به ابزارهای بازارمحور مانند نجات از درون در کنار دیگر رویه‌ها، و مالزی با رویکرد ابداعی متمرکز بر ادغام اصول بانکداری اسلامی و لحاظ نظارت شرعی در رویه‌های تصمیم‌گیری ذی‌ربط، الگوهای متنوعی را ارائه کرده‌اند. این تجربیات می‌تواند برای کشورهایی مانند ایران راهگشا باشد که در حال طراحی یا اصلاح چهارچوب حقوقی گزیر هستند. به‌عنوان مثال براساس تجربه این کشورها می‌توان موارد زیر را برای ارتقای رویه پیشنهادی گزیر بانکی در شبکه بانکی کشور مورد توجه قرار داد: ضرورت بازنگری سریع‌تر اساسنامه صندوق ضمانت سپرده‌ها جهت منظور کردن وظایف دقیق‌تر برای این رکن در رویه گزیر بانکی، تصریح دقیق سقف بیمه سپرده‌ها توسط این نهاد، تعیین مهلت زمانی ورود صندوق ضمانت سپرده‌ها به گزیر در صورت جوابگو نبودن بازسازی براساس مصوبه هیئت عالی، ضرورت بررسی گزیرپذیری سالانه مؤسسات اعتباری توسط بانک مرکزی، و اخذ نظرات مشورتی از شورای فقهی برای طراحی ابزارهای مالی نوین جهت نجات از درون بانکی.

از طرف دیگر تحلیل تطبیقی - حقوقی این طرح با قوانین و مقررات موجود نیز بیانگر چالش‌هایی در این طرح به شرح زیر است: مسئولیت مدنی اعضای هیئت گزیر، تعارض با اصول حقوق مالکیت و قراردادهای، ابهام در ماهیت حقوقی پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها، تعارض در اعمال فرآیند گزیر بین بانک‌های دولتی و خصوصی، تقابل بین ورشکستگی و گزیر، و ابهام‌های موجود در روش‌های پیش‌بینی‌شده در گزیر بانکی.

۲۸. در بند (و) ماده (۱۷) طرح گزیر، اولویت پرداخت بستانکاران تا حدودی عنوان شده اما این فهرست نیاز به بازنگری و درنظرگرفتن ملاحظات بیشتر دارد. برای مثال بازپرداخت اصل سپرده‌های سرمایه‌گذاری عام در ردیف ۸ قرار دارد اما ترتیب بازپرداخت وجوه سپرده‌گذاران براساس معیار خاصی مانند حجم عنوان نشده است.



از این رو انتظار می‌رود راهکارهای متنوع پیشنهادی در این مقاله برای هر یک از موارد فوق بتواند در ارتقای چهارچوب اولیه طرح‌گزیر مؤثر واقع شود. از جمله این راهکارها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: تبیین سازوکارهای لازم برای حفظ حقوق ذی‌نفعان، تعیین معیارهای عینی برای احراز تعدی و تفریط در خصوص مسئولیت مدنی اعضای هیئت‌گزیر، اعمال محدودیت‌های مشخصی بر اختیارات هیئت اجرائی‌گزیر جهت جلوگیری از نقض حقوق مالکانه و قراردادی، رفع ابهام در ماهیت حقوقی پرداخت‌های صندوق ضمانت سپرده‌ها با تبیین دقیق‌تر آن، تدوین راهکارهایی برای کاهش مخاطرات اخلاقی منتج از تعارض در اعمال فرایند‌گزیر بین بانک‌های دولتی و خصوصی، ضرورت نسخ صریح ماده (۴۱) قانون پولی و بانکی و یا پیش‌بینی سازوکارهای حل تعارض و تقابل بین ورشکستگی و‌گزیر، و در نهایت به‌کارگیری راهبردهای پیشنهادی جهت رفع ابهام‌های موجود در روش‌های‌گزیر بانکی. در مجموع برای جلوگیری از ناهماهنگی‌های موجود بین طرح‌گزیر و دیگر قوانین و مقررات بانکی نیز پیشنهاد می‌شود فرایند تقنین در حوزه سیاست‌های پولی و بانکی با مشارکت و تعامل نزدیک بانک مرکزی انجام شود. بانک مرکزی به‌عنوان نهاد ناظر و تنظیم‌گر اصلی در شبکه بانکی، دارای تخصص و تجربه کافی برای پیش‌بینی چالش‌های اجرایی و حقوقی در حوزه بانکی است. بنابراین، همکاری قانون‌گذار با این نهاد می‌تواند از تدوین قوانین متعارض و موازی‌کاری جلوگیری کند و انسجام لازم را در نظام تقنینی بانکی ایجاد نماید.





### References

1. Bolton, P., & Oehmke, M. (2018). Bank resolution and the structure of global banks. *The Review of Financial Studies*, 31(6), 2384-2421. Doi: 10.1093/rfs/hhy123
2. Dalla Via, N., & Perego, P. (2018). Determinants of conflict minerals disclosure under the Dodd-Frank Act. *Business Strategy and the Environment*, 27(6), 773-788. Doi:10.1002/bse.2030
3. Eisaie-Tafreshi, M., & Shirvani, K. (2019). Initiation of bank bankruptcy proceedings: A comparative study in US and Iranian law. *Private Law Studies Quarterly*, 16(2), 151-170. Doi:10.22059/jolt.2020.282879.1006740 (In Persian).
4. European Parliament & Council of the European Union. (2014). Directive 2014/59/EU establishing a framework for the recovery and resolution of credit institutions and investment firms (Bank Recovery and Resolution Directive). *Official Journal of the European Union*, L 173/190.
5. European Parliament & Council of the European Union. (2019). Directive 2019/879/EU Amending Directive 2014/59/EU as Regards the Loss-absorbing and Recapitalisation Capacity of Credit Institutions and Investment Firms and Directive 98/26/EC. *Official Journal of the European Union*, L 150/296.
6. Islamic Consultative Assembly. (1989). Constitution of the Islamic Republic of Iran (with 1989 amendments). (In Persian).
7. Islamic Consultative Assembly. (2024). Bank Resolution Bill. (In Persian).
8. Jafari-Samat, A. (2024). Rules and effects of credit institution resolution. *Journal of Studies in Banking Management and Islamic Banking*, 10(3), 104-127. Doi:10.22034/jifb.2024.475276.1584 (In Persian).
9. Kharatha, M. T., & Sharifzadeh, M. J. (2019). Bail-in: Legal and economic feasibility of implementing bail-in tools in Iran's interest-free banking system. *Islamic Law Research Journal*, 20(1), 217-246. Doi:10.30497/law.2019.2546 (In Persian).
10. Lalehgani, E., Badli-Arkhalou, A., & Behnejadi, Z. (2024). Resolution strategies and the role of bad bank establishment. *Proceedings of the 31st Annual Conference on Monetary and Exchange Rate Policies*. (In Persian).
11. Mahrabi, L. (2020). Examining the resolution system and its role in improving the stability of financial institutions in Iran (with emphasis on Islamic banks). *Iranian Economic Issues*, 7(13), 299-321. Doi:10.30465/ce.2020.5432 (In Persian).
12. Ministry of Economic Affairs and Finance. (2020). Deposit Guarantee Fund Statute (Approval No. 102595/T47632H). (In Persian).
13. Mousavi, S. A., Nojavan, A., & Alavi, S. M. T. (2022). The principle of pacta sunt servanda. *Private Law Research*, 11(40), 93-128. Doi:10.22054/jplr.2023.61073.2569 (In Persian).
14. Nasiri, D. and Nasiri, E. (2021). Bankruptcy of Bank and Financial and Credit Institutions by Looking at bank bail. *Journal of Legal Research*, 20(46), 139-168. Doi: 10.48300/jlr.2021.132616 (In Persian)
15. Parliament of Malaysia. (1983). Islamic Banking Act (Act 276).
16. Parliament of Malaysia. (2013). Islamic Financial Services Act (Act 759).
17. Parliament of Malaysia, (2023), Malaysia Deposit Insurance Corporation Act 2011.
18. Parliament of the Islamic Republic of Iran. (1972). Civil Code. (In Persian).
19. Parliament of the Islamic Republic of Iran. (2008). Fifth Five-Year Development Plan Law. (In Persian).
20. Parliament of the Islamic Republic of Iran. (2023). Central Bank Law. (In Persian).
21. Parliament of the Islamic Republic of Iran. (2023). Seventh Development Plan Law. (In Persian).
22. Parliament of the Islamic Republic of Iran. (2024). Banking Bill. (In Persian).
23. Parvin, K., & Firoozi, M. (2022). Transparency in public affairs as a strategy for gaining public trust with emphasis on Iran's legal system. *Public Law Studies Quarterly*, 52(2), 597-616. Doi:10.22059/jplsq.2019.281010.2009 (In Persian).
24. Perbadanan Insurans Deposit Malaysia. (2011). *Deposit insurance Handbook*. Kuala Lumpur, Malaysia.
25. Rusni, H., Ilias, I., & Tuan Ibrahim, T. N. H. (2022). Islamic banking dispute resolution: The experience of Malaysia and Indonesia. *IIUM Law Journal*, 30(S2), 317-358. Doi:10.31436/iiumlj.v30iS2.771
26. Tahan-Nazif, H., & Khalili-Nejad, S. (2025). Analysis of good governance principles in the Constitution of the Islamic Republic of Iran. *Public Law Studies Quarterly*, 55(1), 177-206. Doi:10.22059/jplsq.2023.344596.3110 (In Persian).
27. The Expediency Discernment Council. (1997). Monetary and Banking Law of Iran (with amendments). (In Persian).
28. The Guardian Council. (1983). Commercial Code Amendments Bill.
29. Zunzunegui, F. (2016). Commentary on Directive 2014/49/EU on deposit guarantee schemes. *General Journal of European Law*, 38(1), 173-189.