

نقدی بر قوانین حاکم بر وصول مطالبات معوق بانکی

علی اصغر اسماعیلی فر*

غلامحسین مسعود**، محمدکاظم عمادزاده***

چکیده

معوق ماندن مطالبات بانک‌ها و عدم امکان وصول یا تأخیر در وصول آن‌ها را می‌توان به نوعی پاشنه آشیل بانک‌داری دانست. دامنه‌دار شدن و طولانی شدن این وضعیت می‌تواند سبب به‌خطر افتادن قدرت پرداخت بانک‌ها و در نهایت، ورشکستگی آن‌ها شود و ورشکستگی بانک بحران فراگیری را در امور مالی و اقتصادی کشور پدید می‌آورد. فساد سیستماتیک، هزینه‌های دادرسی سنگین، اطاله‌های دادرسی، رعایت نکردن مقررات، نارسایی قوانین، نبود رویه و روال‌های مشخص قضایی و اجرایی، و ناکارآمدی دستگاه قضایی از مهم‌ترین عوامل این معضل در بانک‌هاست. حل این مشکل مستلزم نگاهی جامع، فراگیر، و علمی به مقوله بانک‌داری در ایران است. ابهام‌ها و پیچیدگی‌های مقررات حاکم و نگرش‌های فقهی به موضوع‌هایی با ذات حقوقی یا ارائه راه‌کارهای حقوقی - فقهی برای موضوعاتی که در حیطه حقوق جایی ندارند مشکلات را دوچندان کرده است. با عنایت به این‌که نظام اقتصادی کشور ما بانک‌محور است، بنابراین، عملکرد صحیح و اصولی آن می‌تواند تأثیر به‌سزایی در رشد و شکوفایی اقتصاد کشور داشته باشد و عملکرد غیرمطلوب آن می‌تواند ضربه جبران‌ناپذیری داشته

* دانشجوی دکتری حقوق عمومی، گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران،
Ali838.esm@gmail.com

** استادیار حقوق عمومی، گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران (نویسنده
مسئول)، gh.masoud@iaun.ac.ir

*** دانشیار حقوق عمومی، گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران،
emadzade2014@gmail.com

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۵/۱۴، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۱۱/۲۰

باشد. به همین علت، بررسی پیچیدگی‌ها و معضلات موجود و ارائه راه‌کارهای حقوقی و منطقی به منظور رفع نقایص و کمبودها راه‌گشای مشکلات خواهد بود.

کلیدواژه‌ها: بانک، مطالبات، قانون عملیات بانکی بدون ربا، ورشکستگی، بحران.

۱. مقدمه

بانک‌ها براساس یک سلسله قوانین و مقررات عملیات بانکی را انجام می‌دهند و انجام دادن این عملیات مستلزم انعقاد قراردادهایی است که از یک طرف، مبتنی بر قواعد حاکم بر روابط تجاری و بانکی است و از دیگر سو، تابع قواعدی است که در حقوق «قواعد عمومی قراردادها» خوانده می‌شود. در یک چهارچوب متعادل و منطقی انتظار می‌رود که قراردادهایی که بانک با مشتریان خود می‌بندد در زمان‌های مورد توافق اجرا شود و به‌تمام برسد؛ اما مانند هر قرارداد دیگری، انتظار ایفای کامل تعهدات توقعی بی‌جاست. التزام و پای‌بندی انسان‌ها به تعهداتشان یک‌سان نیست و البته علل و عوامل گوناگونی هم می‌تواند در آن تأثیر داشته باشد. از یک سو، پای‌بندی به قول و تعهد، بیش از هر چیز، الزامی اخلاقی است که هر قدر افراد اخلاقی‌تر باشند و بیش‌تر خود را متعهد به رعایت الزامات اخلاقی بدانند و حقوق دیگران و رعایت آن برایشان اهمیت داشته باشد، به همان اندازه التزام و تعهد بیش‌تری برای اجرای قراردادها خواهند داشت و از سوی دیگر، گاهی نقض عهد ارادی نیست و به‌طور ناخواسته به‌شخص تحمیل می‌شود، خواه به‌واسطه مشکلات اقتصادی باشد و خواه به‌دلیل اضطرارهای ناشی از وضعیت‌ها و بحران‌های خاص که به‌طور موقت یا دائم بر شخص عارض می‌شود.

رعایت عدالت و انصاف اقتضا می‌کند که برای تعیین ضمانت اجرای نقض تعهدات بین این دو دسته تفاوت قائل شویم. نگاهی اجمالی به مقررات قانونی نشان‌دهنده آن است که قانون‌گذار (نه به‌طور کامل، اما در سطح حداقل‌ها) تقریباً این قاعده را رعایت کرده است و مقرراتی که در مورد ورشکستگی و اعسار بیان شده نشان‌دهنده این رویکرد است.

حقوق در دو بُعد مسئله نقض عهد را بررسی می‌کند: از یک طرف، مقررات ماهوی ضمانت اجرای این نقض عهد را بیان می‌کند و از طرف دیگر، بیش‌تر مقررات شکلی نحوه اعمال ضمانت اجراها و استیفای حقوق صاحبان حق را بیان می‌کند و قاعدتاً در بیان و اعمال این ضمانت اجراها هدف اصلی آن است که طرف متخلف ملزم به اجرای تعهدی

شود که به عهده گرفته است. در عملیات بانکی قراردادهای متعددی بین بانک و مشتری بسته می‌شود و در دو مسیر کاملاً متفاوت حرکت می‌کنند. در برخی از آن‌ها، که مشمول عنوان کلی سپرده‌گذاری می‌شوند، مشتری وجوه خود را به بانک می‌سپارد و در برخی دیگر، بانک به تأمین مالی برای مشتری می‌پردازد و وجوهی را به او پرداخت می‌کند. در نوع اول، در آن‌چه به بحث ما مربوط می‌شود، پیچیدگی خاصی وجود ندارد و جز در مواردی که بانک نمی‌خواهد یا نمی‌تواند سپرده مشتری را به او مسترد دارد که به‌جز مورد ورشکستگی، که آن هم نادر است، عملاً خیلی مصداق ندارد و از اساس نقض تعهد یا تخلفی وجود ندارد تا وجود و اعمال ضمانت‌های اجرایی لازم آید. اما در نقطه مقابل، طیف وسیعی از عملیاتی که بانک‌ها در قالب خدمات بانکی یا عقود و قراردادهای انجام می‌دهند، مشمول مقررات مفصل و پیچیده‌ای (هم از نظر ماهوی و هم از بُعد اجرایی) هستند که به تناسب اوضاع و احوال می‌توانند دشواری‌های فراوانی را ایجاد کنند. مسئله هم از جنبه ثبوتی (و وجود حق) و هم از جنبه اثباتی (اثبات و اجرای حق) چندین وجه دارد. از نظر ماهوی، این که آیا حقی وجود دارد یا نه و آیا حق پایگاه حقوقی مستحکمی دارد و قواعد حقوقی از آن حمایت می‌کنند یا خیر مسائل اساسی و مهمی اند که وجود داشتن یا نداشتن حق را مشخص می‌کنند، منتهی پس از احراز وجود حق در نهایت، در عمل این مسئله خیلی مهم است که آیا در یک فرایند ساده و سریع بانک می‌تواند به حقوق خود دست یابد یا خیر؟

در آن‌چه به دادگاه‌ها و رویه قضایی و عمل اجرایی مربوط می‌شود، فرایندهای دادخواهی و احقاق حق باید ساده باشد و در عمل هم سهل و سریع باشند تا وصول حق را به صاحب آن تسهیل کنند و اگر این‌گونه نباشد، صرف وجود حق نمی‌تواند مشکلی را حل کند. کسی که از نظر قانونی حقی دارد، ولی فرایندی سهل، سریع، و مطمئن برای اعمال و اجرای حق خویش نمی‌یابد دنبال راهی خواهد گشت که این فرایند نامطمئن، کند، و پیچیده را دور بزند و این‌جاست که مشکلات مربوط به انتقام خصوصی و اعمال خودسرانه حق و هم‌چنین، مفاسد مترتب بر این اقدامات رخ می‌نماید.

متأسفانه، در جامعه ما تنها راه چاره‌ای که برای مشکلات اندیشیده می‌شود تصویب قوانین جدید است و هر جایی که با مشکلی مواجه می‌شویم، طرح یا لایحه‌ای برای تصویب به مجلس می‌رود، بدون توجه به این که این اقدام فرایند تصویب قوانین را کندتر می‌کند و صفی طولانی از طرح‌ها و لایحه‌های در انتظار تصویب ایجاد می‌کند و حتی

در صورت تصویب قانون هم تراکم قوانین بیش‌تر بر معضلات می‌افزاید و بار سنگین این فرایند را سنگین‌تر می‌کند و حرکت آن را دشوارتر می‌سازد.

در دیدگاهی که مبتنی بر ابزارگرایی حقوق است، به حقوق به‌منزله ابزاری برای تنظیم روابط اجتماعی و اقتصادی نگریسته می‌شود، اما در ابتدا باید مشکل و معضل را شناخت و دید که آیا این مشکل با تصویب قانون حل می‌شود یا باید چاره‌ای دیگر اندیشید. اگر بدین‌گونه عمل نشود، خود قانون معضلی افزون‌بر دیگر معضلات خواهد بود (ازقضا سرکنگبین صفرا فزود، روغن بادام خشکی می‌فزود).

تردیدی نیست که مسئله وصول مطالبات در بانک‌ها فقط به حلقه آخر این فرایند، یعنی چگونگی اجرای مقررات و اعمال ضمانت اجراها مربوط نمی‌شود، بلکه منظومه‌ای مرکب از عناصر مختلف است که همه آن‌ها باید به‌درستی دیده و تحلیل شوند و هر کدام بر جای خود نشانده شوند و اگر این‌گونه شد، می‌توان راه‌حلی برای معضلات ارائه کرد؛ وگرنه نگاه یک‌سویه و یک‌جانبه به این فرایند راه به جایی نخواهد برد. در این مقاله قصد داریم که وصول مطالبات بانک‌ها و معضلات آن را از زاویه‌ای دیگر موردبررسی و کنکاش قرار دهیم.

۲. قوانین و مقررات حاکم بر عملیات بانکی

بانک‌ها در عملیات بانکی تابع سلسله قوانین و مقررات درهم‌تنیده، پیچیده، و بعضاً متعارضی اند که ناگزیر از اجرای همه آن‌ها هستند. در سیر تحولی مقررات حاکم بر بانک‌داری پس از پیروزی انقلاب و به‌واسطه حکومت قواعد شرعی بانک‌داری از شکلی که مرسوم و متداول بود و در یک نام‌گذاری نه‌چندان دقیق بانک‌داری عرفی و متعارف خوانده می‌شود، به شکل دیگری که (باز هم غیردقیق) بانک‌داری اسلامی خوانده شد، تغییر یافت (مسعودی ۱۳۸۶: ۲۱). از این زمان با دو دسته مقررات مواجه بودیم؛ یکی، مقرراتی که قبل از پیروزی انقلاب تصویب شده بود و مبتنی بر همان رویکردهاست و طبعاً ضوابط آن هم بر آن مبانی مبتنی است و مقررات با آن‌چه بانک‌داری اسلامی خوانده می‌شد، تعارض دارد یا حداقل تطابق و هم‌خوانی آن محل تردید است؛ مثلاً، در بند ۱ و ۲ ماده ۳۴ قانون پولی و بانکی کشور گفته شده که خرید و فروش کالا به‌منظور تجارت و هم‌چنین، معاملات غیرمنقول جز برای بانک‌هایی که هدف آن‌ها معاملات غیرمنقول است، ممنوع است (مؤسسه عالی بانک داری ایران ۱۳۷۷: ۱۹۹). از طرف دیگر، مقتضای

بانکداری اسلامی داخل شدن بانک در معاملات واقعی و حقیقی است و اگر قرار باشد که چنین اتفاقی بیفتد، طبعاً مقررات قانون پولی و بانکی در این قسمت قابل اجرا نخواهد بود. متأسفانه، با وجود این که حدود ۳۴ سال از تصویب قانون عملیات بانکی بدون ربا می‌گذرد، ولی هنوز نسبت و رابطه این قوانین به درستی تبیین نشده است. هنوز قانون جامعی در زمینه بانکداری تصویب نشده است و قوانین متفرق و پراکنده‌ای که به طور کلی یا جزئی به مسائل بانکداری می‌پردازند به وفور وجود دارند. علاوه بر قانون اجرای سیاست‌های کلی نظام در مورد اصل ۴۴ و قوانین پنج‌ساله و قوانین بودجه سنواتی که همیشه متضمن مقرراتی در مورد بانک و بانکداری اند، قوانین مختلفی نیز در طول سالیان گذشته به بانکداری و نحوه انجام عملیات بانکی توجه خاص داشته‌اند. تعدادی از این قوانین عبارت‌اند از:

۱. قانون عدم الزام سپردن وثیقه ملکی به بانک‌ها و دستگاه‌ها و سایر مؤسسات و شرکت‌های دولتی به منظور تسهیل امر سرمایه‌گذاری و ایجاد اشتغال بیش‌تر در طرح‌های تولیدی و صادراتی، مصوب ۱۳۸۰؛

۲. قانون تسهیل اعطای تسهیلات بانکی و کاهش هزینه‌های طرح و تسریع در اجرای طرح‌های تولیدی و افزایش منابع مالی و کارآیی بانک‌ها، مصوب ۱۳۸۶؛

۳. قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور، مصوب ۱۳۹۴.

به نظر می‌رسد که در زمینه بانکداری به قانون جامعی نیاز داریم که با لحاظ تمامی ضرورت‌ها و با جمع تمامی احکام پراکنده‌ای که در قوانین مختلف وجود دارد، نظام حقوقی جامع و منسجمی در مورد بانک و بانکداری تعبیه و تنظیم کند تا این تعارض‌ها نیز از میان برداشته شود.

۳. اجرای بانکداری اسلامی: معضلات و چالش‌ها

آنچه بانکداری اسلامی خوانده می‌شود در دنیا سابقه‌ای کم‌تر از هشتاد سال دارد و سرآغاز آن به سال‌های دهه ۱۹۶۰ م و فعالیت‌هایی که در مصر در این خصوص انجام شده برمی‌گردد (مسعودی ۱۳۷۰: ۲۶). سلاویق و اندیشه‌های متفاوت مذهبی و مفاهیم بومی و سنتی در شکل‌گیری ادبیات این حوزه بسیار نقش داشته‌اند و بنابراین عمومی‌سازی و ترسیم یک منظومه و چهارچوب کلی از بانکداری اسلامی بسیار دشوار است.

از زمان شکل‌گیری دولت — کشورها یکی از شاخصه‌های مهم دولت‌های ملی تصویب و اجرای قوانین و مقرراتی است که در یک محدوده سرزمینی مشخص قابل اجرا هستند و این قوانین از یک‌سو، باید مبتنی بر سنت‌های بومی و ملی و از سوی دیگر، پاسخ‌گوی نیازهای جامعه باشند. در این چهارچوب هیچ قاعده‌ای مقدس نیست و همه قواعد حقوقی می‌توانند با رعایت اصول حاکم تغییر کنند و وضعیت بهتری بیابند و در واقع، مهم این است که در جامعه نیازها، معضلات، و مشکلاتی داریم که هدف رفع این نیازها و حل مشکلات است و در این میان، حقوق ابزاری است برای رسیدن به این هدف (طوسی ۱۳۹۳: ۴۸). با این توضیح که در ابتدا باید دید که آیا ابزار رسیدن به هدف وضع یک قاعده حقوقی است یا این که باید از ابزارهای دیگر استفاده کرد. سؤالات مشخصی در این زمینه باید پاسخ داده شود: آیا قاعده حقوقی ابزار معقولی برای رسیدن به هدف مورد نظر است؟ آن‌ها چه قدر در رسیدن به هدف موفق خواهند بود؟ از اساس، آیا هدف تعیین شده هدف درست و مطلوبی بوده است یا خیر؟ (همان). آن‌چه در زمینه بانکداری در طول سالیان گذشته از آن بی‌بهره بوده‌ایم فقدان یک نظام حقوقی ملی در مورد حقوق بانکی از یک‌سو و فقدان تحقیقات هدف‌مند و روش‌مند در زمینه فقه معاملات از سوی دیگر است. در این زمینه، فقه عرصه را بر حقوق تنگ کرده و مجال حرکت، اندیشیدن، و ابتکار را از او گرفته و اقتدار فقه هم این مجال را تنگ‌تر کرده است و از سوی دیگر، آن‌چه در طول سالیان گذشته به اسم بانکداری اسلامی ترویج و تدریس می‌شود، به جای این که مبتنی و متکی بر سنت‌های اصیل فلسفی و فقهی ایرانی — اسلامی باشد، بیش‌تر گریز برداری از تجربیات نه‌چندان روشن کشورهای است که بی‌شک از سابقه عمیق تفکر، اندیشه، فقه، و فلسفه، آن‌گونه که در جامعه ما بوده، بهره‌ای نداشته‌اند.

اما آن‌چه با عنوان بانکداری اسلامی اجرا می‌شود مشکلاتی دارد: الف) در فقه تفکیک و تمایز بین عمل تاجر و غیرتاجر وجود ندارد، احکام فقهی برای همه افرادی که به یک عمل اشتغال دارند اجرا می‌شود، اما در حقوق مدرن این تفکیک به روشنی وجود دارد. اقتضات و نیازهای خاص تجارت و تجار مقرراتی متفاوت با آن‌چه بین مردم جریان دارد می‌طلبد. جدایی حقوق مدنی و تجارت ره‌آورد این رویکرد است و سبب شده است که در حقوق تجارت و برای تجار و اعمال تجاری ابزارهایی تعبیه و ایجاد شود که تأمین‌کننده نیازهای خاص این حوزه، که شامل سرعت و امنیت است، باشد (مسعودی تفرشی ۱۳۸۹: ۱۲۳). پیچیدگی و ابهام‌هایی که در عرصه مدنی و در روابط عادی مردم جریان داشته و وجود دارد با اقتضات خاص تجارت سازگار نیست و اگر بخواهیم قانون عملیات بانکی بدون

ریا را در این چهارچوب تحلیل کنیم، نتیجه این می‌شود که قانون‌گذار از عقود و قراردادهای مدنی برای یکی از تکنیکی‌ترین و خاص‌ترین حوزه تجارت، یعنی بانکداری که در آن سرعت عمل بیش‌تری هم موردنیاز است، استفاده کرده است و بانک، که یک شرکت سهامی و تاجر است، ناگزیر باید از ابزارها و نهادهای مدنی (و نه تجاری) در معاملات خویش استفاده کند و این مسئله مشکلاتی را برای بانکداری ایجاد کرده و محدودیت‌هایی را به آن تحمیل می‌کند.

ب) قانون عملیات بانکی بدون ربا همه‌چیز را به اجمال و ابهام برگزار کرده و مجال را برای تعبیر و تفسیرهای گوناگون باز گذاشته است. عقود که در قانون از آن‌ها نام برده شده بعضاً در حقوق مدنی و به این شکل هیچ سابقه‌ای نداشتند (اجاره به شرط تملیک) و بقیه هم خصایص ویژه‌ای دارند که حتی در دنیای کنونی در روابط مدنی مردم هم پاسخ‌گوی بسیاری نیازها نیست و باید تغییرات گسترده‌ای در آن‌ها اعمال شود. در فقدان مقررات صریح قانونی در این خصوص، آیین‌نامه‌ها، دستورالعمل‌ها، و مقررات دولتی جای مقررات قانونی را گرفته‌اند که در تلفیق با مقررات قانون مدنی نه‌تنها راه‌گشایی نکرده‌اند، بلکه با اعمال سلیقه‌ای مقررات و ظاهرگرایی افراطی امکان درک درست این قراردادها را از بین برده‌اند.

پ) ظاهرگرایی و تأکید فراوان بر رعایت و حفظ ظواهر باعث شده است که اعتقاد و باور عمیقی درمورد واقعیت، حقیقت، و درستی این عقود در نظام بانکی شکل نگیرد (همان: ۲۱). در فقه گفته می‌شود که احکام دائرمدار عناوین اند و بنابراین اگر عنوان عوض شود، حکم هم تغییر می‌کند و این جواز کلی به ظاهرگرایی در فقه دامن زده است که در بحث اجرای قانون عملیات بانکی بدون ربا هم وجود دارد (خسروپناه ۱۳۸۸: ۵۹). آن‌چه در بین عموم مردم، کارکنان بانک‌ها، و حتی قضات و دادگاه‌هایی که به دعاوی بانکی رسیدگی می‌کنند به صورت یک فهم و تلقی عمومی درآمده این است که با رعایت ظواهری که در قانون گفته شده مشکل حل می‌شود و البته در تاریخ فقه هم بحث حیل (یا کلاه شرعی) همیشه یک بحث مهم بوده و طرف‌داران و مخالفانی داشته و دارد.

ت) چالش درمورد چگونگی اجرای متون فقهی در بانکداری یکی از چالش‌های مهم این حوزه است. بانک و بانکداری به مفهوم مرسوم و رایج آن و حتی مفاهیم اقتصادی مدرن، هم‌چون تورم، در فقه سابقه و جایگاهی ندارد و در متون فقهی کهن هم چاره‌ای برای آن اندیشیده نشده است. بحث مطابقت قوانین و مقررات با ضوابط شرعی هم به شرحی که در اصل چهارم قانون اساسی آمده از بحث‌های مهم و پرحاشیه بوده و هست.

تأکید آیت‌الله خمینی (ره) بر لزوم رعایت مقتضیات زمان و مکان در استنباط احکام فقهی و عتاب و خطاب‌هایی که در این باب به شورای نگهبان داشته‌اند، حکایت از یک چالش عمیق در این حوزه می‌کند که هنوز هم ادامه دارد؛ هرچند در سالیان اخیر با اقتدار بیش‌تر شورای نگهبان در عمل، این بحث‌ها به حاشیه رانده شده است و عملاً، نظر و سخن شورای نگهبان فصل‌الخطاب شده است، ولی مطالعه تاریخ حقوق از این باب بسیار درس‌آموز است (فصل‌نامه تخصصی علوم انسانی اسلامی ۵۹۶).

بنابراین، نمی‌توان برای تصویب قوانین فقط به ظاهر فقه و مطالبی که در کتب فقهی آمده است اکتفا کرد. آنچه در کتب فقهی بیان شده ممکن است در جامعه، شرایط، و زمانی متفاوت از آنچه ما در آن قرار گرفته‌ایم، کارآمد بوده باشد، ولی لزوماً برای جامعه ما مفید نخواهد بود. در این زمینه به تحولی جدی و اساسی در حوزه قانون‌گذاری نیاز داریم. از طرف دیگر، تعبیر و تفسیرهای گوناگونی که از ضوابط و مقررات شرعی می‌شود و اظهارنظرها یا فتاوی‌ای که هرازگاهی داده می‌شود بانک‌ها را با چالش‌های مهمی، به‌ویژه در زمان وصول مطالبات، مواجه می‌کند. مطالبه و دریافت خسارت تأخیر تأدیه مثال و نمونه روشن و گویایی از این دست است. هرازگاهی در لابه‌لای اخبار می‌خوانیم که شخصی از مراجع تقلید یا کسانی که مجتهدند، به صراحت دریافت خسارت تأخیر تأدیه را غیر شرعی و حرام اعلام می‌کنند و البته هیچ‌گاه هم اعلام نمی‌شود که چرا و با کدام حجت شرعی و عقلی این حرمت اعلام شده است، ولی همین اظهارنظر بانک‌ها را دچار مشکل می‌کند. سؤال مهمی که نه از فقیهی که در مقام پاسخ‌گویی به سؤالات شرعی مقلدان است، بلکه از نگاه کسی که می‌خواهد در جامعه نظم را برقرار کند و مسائل اقتصادی و اجتماعی را بر مدار درست، اصولی، و منطقی قرار دهد (مدیریت جامعه) باید پرسیده شود، این است که در مقابل بده‌کار بدحسابی که بدهی خود را به بانک‌ها پرداخت نمی‌کند و عملاً بانک‌ها را با مشکل مواجه می‌کند و در معرض ورشکستگی قرار می‌دهد، چه باید کرد؟ بدیهی است که جواب این سؤالات به کلان‌نگری نیاز دارد که در فقه مرسوم جوابی برای آن پیدا نمی‌شود (مجله حقوق بانکی ۱۳۹۵: ۱۵۹).

۴. قوانین خاص مورد نیاز بانک‌ها

در بحث تدوین قوانین و مقررات، با غلبه فهم و درک فقهی از موضوعات و بحث‌های مربوط به عقود و معاملات (که عقود شرعی خوانده می‌شوند) بیش‌تر مباحث حول همین

محور بیان می‌شود و بنابراین دیگر مسائل و موضوعات مغفول مانده است که هم در زمینه عملیات بانکی و اجرای آن برای بانکها ایجاد مشکل می‌کند و هم در خصوص وصول مطالباتی که از این عملیات یا خدمات ناشی می‌شود.

۱.۴ اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی

گشایش اعتبار اسنادی و صدور ضمانت‌نامه بانکی دو خدمت مهم بانکی است که کارمزدمحورند و بانکها درکنار دیگر خدمات و عملیاتی که انجام می‌دهند، این خدمات را به مشتریان ارائه می‌کنند. باوجوداین که سالها از ارائه این خدمات در سیستم بانکی می‌گذرد و باوجوداین که مقررات نسبتاً روشن و مشخصی درمورد آنها در عرصه بین‌المللی وجود دارد، هنوز این دو نهاد مهم بانکی در بین حقوق‌دانان و رویه قضایی به درستی شناخته نشده‌اند و این مسئله در اجرای درست و کارآمد آنها نیز تأثیر می‌گذارد. هرکدام از این ابزارها پیچیدگی‌ها و ابهام‌های فراوانی دارند که تطبیق و مقایسه آنها با نهادهای مدنی مشابه در این حوزه مشکلات را مضاعف می‌گرداند و لازم است که در قوانین بانکداری به‌طور خاص و ویژه به آنها پرداخته شود. در این زمینه، به‌ویژه در سال‌های اخیر، موارد مهمی از سوءاستفاده و تقلب در این اسناد در دادگستری مطرح شده است که تعیین تکلیف آنها و اتخاذ موضعی درست و اصولی مستلزم توجه خاص و ویژه به این مقوله است (مسعودی ۱۳۷۰: ۲۳).

۲.۴ رهن بانکی

رهن در قانون مدنی یکی از عقود معین و دارای ویژگی‌های خاص است. ویژگی‌هایی هم‌چون لزوم قبض مورد رهن (شرطیت قبض در صحت عقد)، لزوم عین معین بودن مورد رهن و باطل بودن رهن دین و منفعت، و لزوم وجود دین در هنگام انعقاد عقد رهن (مسعودی ۱۳۸۸: ۴۹۵)، محدودیت‌های فراوانی را برای رهن ایجاد کرده است و از آن‌جاکه همین مقررات هم در عملیات بانکی اجرا می‌شود، بنابراین هم در زمان انعقاد قرارداد و اعطای تسهیلات بانکی و هم در زمان اجرای آن و در زمان ارجاع موضوع به محاکم قضایی دشواری‌های فراوانی را پدید خواهد آورد. در این زمینه لازم است که رهن بانکی ویژگی‌های خاص خود را داشته باشد. هرچند برخی قوانین پراکنده در این خصوص شرط مربوط به لزوم عین معین بودن مورد رهن و تاحدی شرطیت قبض را تعدیل کرده‌اند

(قوانین تسهیل اعطای تسهیلات بانکی و قانون عدم الزام سپردن وثیقه ملکی به بانک‌ها)، ولی مشکل به‌طور کامل حل نشده است و باتوجه‌به ویژگی‌ها و اقتضائات بانکی ضرورت دارد که عقد رهن، به‌ویژه در بانک‌ها، این اوصاف را داشته باشد:

۱. تمامی اموال ارزش‌مند اعم از اموال مادی (منقول و غیرمنقول)، اموال غیرمادی (اعم از مطالبات و سهام شرکت‌ها و اوراق مشارکت، اوراق قرضه، و سکوک) و دارایی‌های فکری (علائم تجاری، اختراع‌ها، و طرح‌های صنعتی و کپی‌رایت) بتوانند موضوع عقد رهن قرار گیرند، بدون این‌که باتوجه‌به ویژگی‌های این اموال قبض مورد رهن از شرایط صحت رهن باشد.

۲. برای دیون فعلی، دینی که سبب آن ایجاد شده و دینی که در آینده ایجاد می‌شود، بتوان عقد رهن منعقد کرد.

۳.۴ لزوم چابکی در تدوین مقررات

بانک‌داری صنعتی کاملاً پویاست که متناسب با نیازهای اقتصادی و درخواست‌های مشتریان ابزارهای جدیدی را ابداع کرده است و به مشتریان عرضه می‌کند. گرچه در کشور ما بانک‌داری در سالیان اخیر از این نظر رشد و تحول مهم و عمده‌ای را تجربه کرده است، ولی متأسفانه ادبیات حقوقی این زمینه، چه در حوزه قانون‌گذاری و چه در عرصه عمل و اجرا، متناسب با آن رشد و پیشرفت نکرده است. بنابراین برخی ابزارها در سیستم بانکی مورد استفاده قرار می‌گیرند که هنوز فهم دقیق حقوقی درباره آن شکل نگرفته است و حقوق در سه جریان موازی، یعنی تدوین مقررات جدید، شکل‌گیری رویه قضایی، و نظریه‌پردازی توسط استادان حقوق نتوانسته متناسب با این تحولات حرکت کند و به جلو برود.

۴.۴ ساده‌نویسی قوانین

قانون برای آن نوشته می‌شود که مردم آن را بفهمند و اجرا کنند (کاتوزیان ۱۳۸۰: ۱۶۳). قانون هم در واژگانی که در آن به‌کار می‌رود و هم در نحوه بیان احکام باید سهل و ساده نوشته شود، به‌گونه‌ای که به‌سادگی درک شود و بدون این‌که پیچیدگی و ابهامی داشته باشد اجرا شود. متأسفانه، قوانینی که در سالیان اخیر نوشته می‌شود، هم آن‌هایی که از متون فقهی گرفته می‌شوند و هم در مواردی که از قوانین خارجی اقتباس می‌شود، این ویژگی را ندارند؛ به‌گونه‌ای که در برخی موارد فهم آن‌ها برای متخصصان هم دشوار است. ساده‌نویسی

قانون به معنای صراحت بیان و صراحت کلام در انتقال مفاهیم است. ادبیات حقوقی و ادبیات فقهی برای عموم مردم مأنوس و قابل فهم نیست و هنر نویسنده قانون آن است که این ادبیات نامأنوس و دیرفهم را در قالب کلمات و عباراتی بیاورد که عموم (و حداقل طبقه متوسط جامعه) بتوانند به سادگی آن را درک کنند و گرنه انتظار اجرای درست این مقررات توقعی بی جاست.

۵.۴ تحول قوانین: ابهام آفرینی و ایجاد مشکلات جدید

تنظیم و تصویب قانون مستلزم همه جانبه نگری و اشراف بر تمامی مسائل و موضوعات مختلف در مورد آن و در نظر گرفتن آن هاست، اما در بسیاری از موارد در تدوین یا تغییر قانون فقط به جواز فقهی بسنده می شود. از لحاظ مدیریت کلان جامعه، آنچه مهم است این است که معضلات و مشکلات جامعه مدیریت شود، ولی استفاده از ابزارها و آموزه های فقهی عملاً به مقابله با این معضلات می انجامد که فرجامی خوش نخواهد داشت. در مدیریت یک معضل باید ریشه ها را بررسی کرد و با ریشه کن کردن آن ها سعی در از بین بردن مشکل داشت، ولی در مقابله با آن، به جای توجه به علت، به معلول توجه می شود.

متأسفانه، در برخی موارد تغییراتی که در قوانین رخ می دهد مبتنی بر کار کارشناسی دقیق، حساب شده، و اصولی نیست. برای نمونه، می توان به ماده ۳۴ قانون ثبت اشاره کرد. این ماده ناظر بر چگونگی اجرای اسناد رهنی است و براساس متنی که در سال ۱۳۵۱ تصویب شده بود، پس از صدور اجرائیه، بده کار هشت ماه فرصت داشت که بدهی خود را پرداخت کند و در شش ماه اول این مدت نیز می توانست تقاضای حراج ملک را کند و البته بانک هم در وام های صنعتی و معدنی (و نه غیر آن) حق تقاضای حراج ملک را داشت. اگر بده کار تقاضای حراج می کرد، ملک به مزایده گذاشته می شد و قیمت پایه مزایده نیز عبارت بود از مجموع مطالبات بستان کار (شامل اصل، سود، و جرائم تأخیر) و در صورتی که تقاضای حراج از سوی بده کار داده نمی شد و در عین حال، بدهی را نیز پرداخت نمی کرد، کل ملک در مقابل کل مطالبات به بستان کار واگذار می شد و عملاً سه حالت و سه فرض قابل تصور بود:

۱. ارزش ملک معادل مطالبات بانک بود که در این مورد مشکلی وجود نداشت؛

۲. ارزش ملک بیش تر از مطالبات بانک بود؛

۳. ارزش ملک کم‌تر از مطالبات بانک بود؛ در این فرض بانک می‌توانست از رهن اعراض کند و با تبدیل سند رهنی به سند ذمه اقدامات لازم را به منظور وصول مطالبات خویش از طریق اموال بده‌کار، از جمله مالی که قبلاً در رهن بود، معمول دارد.

اما در فرض دوم، که مال در مقابل کل طلب به مالکیت بستان‌کار درمی‌آمد و هیچ محمولی برای استرداد وجوه اضافی وجود نداشت، از سال ۱۳۶۴، از نظر شرعی مورد ایراد شورای نگهبان قرار گرفته بود (خامنه‌ای ۱۳۶۸: ۱۵۳)، ولی در سال‌های پس از اعلام نظر شورای نگهبان و به لحاظ ضرورت‌های عملی‌ای که در این باره وجود داشت، ادارات ثبت و دوایر اجرا به این ماده عمل می‌کردند تا این که در سال ۱۳۸۶ به‌ناگاه رئیس قوه قضائیه، که در عین حال مدیریت عالی مراجع و ادارات ثبتی را نیز به‌عهده داشت، توقف اجرای ماده را اعلام کرد و از آن‌جاکه شیوه مجمل مندرج در بخش‌نامه هم راه‌گشا نبود، در فاصله بین صدور این بخش‌نامه (یعنی آذر ۱۳۸۶) تا تصویب و لازم‌الاجرا شدن اصلاحیه ماده ۳۴ (فروردین ۱۳۸۷) و تصویب آیین‌نامه اجرایی جدید (شهریور ۱۳۸۷) عملاً تمامی پرونده‌های اجرایی در دوایر اجرای ثبت متوقف ماندند. در ۲۹ بهمن ۱۳۸۶ اصلاحیه ماده ۳۴ قانون ثبت به تصویب مجلس رسید و با انتشار در روزنامه رسمی مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۲۸ از ۱۵ فروردین سال ۱۳۸۷ لازم‌الاجرا شد. قانون‌گذار در این ماده سعی کرده که به نظام قانون مدنی در زمینه رهن و نحوه استیفای حقوق بستان‌کار از مورد وثیقه نزدیک شود. این ماده مقرر می‌دارد: در صورتی که بده‌کار ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اجرائیه بدهی خود را نپردازد، اداره ثبت برای ارزیابی آن اقدام کرده و پس از برگزاری مزایده از حاصل فروش طلب مرتهن را وصول و مابقی را به راهن مسترد می‌نماید. البته، اجرای این ماده هم طبق تبصره ۲ ماده ۳۴ اصلاحی موکول به تصویب آیین‌نامه‌ای شد که باید به پیش‌نهاد سازمان ثبت به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسید (آیین‌نامه ۱۳۸۷). با گذشت زمان، مشکلات اجرایی قانون جدید، که مطالعه‌نشده و شتاب‌زده تصویب شده بود، خود را نشان داد و عملاً، بانک‌های بستان‌کار را در وضعیتی دشوار قرار داد. برخی مواد آیین‌نامه نیز به‌مرور اصلاح شدند. در ۱۳۹۴ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید که در ماده ۱۹ آن ماده ۳۴ قانون ثبت را (البته فقط در مورد بانک‌ها) اصلاح کرد. طبق بند «پ» از ماده ۱۹ این قانون، متنی به‌عنوان تبصره ۴ به ماده ۳۴ قانون ثبت اضافه شد و عملاً، فرایند اجرای اسناد رهنی را پیچیده‌تر و دشوارتر ساخت.

و باز هم، با وجود تغییر و تحولات چندباره قانون هنوز هم بانک‌ها برای وصول مطالبات خویش با دشواری‌های زیادی مواجه اند و این رویکرد نشان می‌دهد که تغییر

بی‌مطالعه قانون نه تنها مشکلات را حل نمی‌کند، بلکه می‌تواند بر مشکلات بیفزاید. تغییر نظام مستقر و جاافتاده‌ای که ماده ۳۴ مصوب ۱۳۵۱ ایجاد کرده بود مستلزم بررسی همه‌جانبه موضوع و راه‌کارها و ابزارهای قانونی لازم بود که متأسفانه اتفاق نیفتاد و شد آن‌چه شد.

۵. نقد مقررات دادگاه‌ها و آیین دادرسی

طبق اصل سی و چهارم قانون اساسی دادخواهی حق مسلم هر فرد است و طبق اصل یک‌صد و پنجاه و نهم مرجع رسمی تظلمات و شکایات دادگستری است. در گذر از سالیان درازی که از سپری شدن دوران انتقام خصوصی گذشته است، دادرسی و دادگستری قواعد، آیین‌ها، و استانداردهای نوینی را می‌طلبد (صانعی ۱۳۸۲: ۹۴). در این فرایند، قاضی دادگاه باید مجرب باشد و دانش حقوقی مستحکمی داشته باشد، باید در مدتی معقول و متعارف دعوا را حل و فصل کند و برای این کار باید به‌نحو مؤثر و در سریع‌ترین زمان ممکن، دعوا را مطابق آیین دادرسی اداره کند و به‌شیوه‌ای مؤثر و در مهلتی معقول و متعارف از صلاحیت ارزیابی و تشخیصی خود به‌منظور حل و فصل عادلانه دعوی بهره‌بردار (غمامی و محسنی ۱۳۸۶). برای اعمال درست اصول قانون اساسی اشخاص باید به یک نظام دادرسی ارزان، فوری، و منصفانه دسترسی داشته باشند. در واقع، این ویژگی‌ها سبب می‌شود که از انتقام خصوصی و اعمال شخصی حقوق خویش روی‌گردان شوند و آن را به جامعه بسپارند و فقدان این نوع قانون و نظام نیز نتیجه‌ای جز واپس‌گرایی ندارد. متأسفانه، قوانین و مقررات موجود و رویه و روال‌های حاکم بر دادگستری امکان تحقق درست، اصولی، و کامل مراتب یادشده را بسیار ضعیف می‌گرداند. این معضلات و مشکلات در چند بخش موردبررسی قرار می‌گیرند.

۱.۵ هزینه دادرسی

در ایران، برخلاف بیش‌تر خدمات عمومی مانند آموزش و پرورش، برقراری امنیت، و ... که رایگان است و هزینه مستقیمی را به اشخاص بهره‌مند از آن تحمیل نمی‌کند، دادخواهی و احقاق مستلزم پرداخت هزینه است (شمس ۱۳۸۲: ۵۷). درمورد این‌که آیا باید برای رسیدگی به دعوی مردم هزینه دادرسی دریافت شود یا خیر از قدیم اختلاف‌نظرهایی وجود داشته است. مخالفان اخذ هزینه را منافی با اصل تساوی مردم در مقابل قانون و اصل

مجانی بودن دادگستری (که این دو اصل از یادگارهای برجسته انقلاب کبیر فرانسه است) می‌داند و آن را وضع یک نوع مالیات بر گرفتاری مردم که ناچار به دادخواهی از دادگاه می‌شوند، تلقی می‌کنند و معتقدند که دولت تعهدات و دیونی درمقابل مردم دارد که از آن جمله دادگستری است که برای فصل دعاوی باید این را بدون هیچ عوضی ادا کند (متین‌دفتری ۱۳۸۸: ۳۳۰). درمقابل، موافقان می‌گویند که معنای اصل مجانی بودن دادگستری این است که دادرسان حق گرفتن دست‌مزد از مردم را ندارند و دولت باید حقوق آن‌ها را پرداخت کند، ولی هزینه دادرسی عنوان دست‌مزد برای قضات ندارد، بلکه مقتضیات دیگری آن را ایجاب می‌کند؛ از جمله این که لزوم پرداخت هزینه از طرح دعاوی بی‌اساس جلوگیری می‌کند (همان). باید توجه داشت که از نظر فقهی نیز گرفتن دست‌مزد برای قضاوت ممنوع است (مدنی ۱۳۷۲: ۳۴۸)، ولی با درک این محذوریت‌ها، به اعتقاد استادان حقوق، تعیین هزینه دادرسی باید به گونه‌ای باشد که اولاً، مانع طرح دعاوی واقعی اشخاص نشود و ثانیاً، دعاوی کوچک بدون پرداخت هزینه اقامه شوند (همان). نگاهی به سیر تحول تعیین میزان هزینه دادرسی، مخصوصاً در سال‌های اخیر، روندی را دقیقاً برخلاف رویکرد یادشده نشان می‌دهد. در آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۱۸، باب نهم به هزینه دادرسی و دفتر اختصاص داشت و در ماده ۶۸۳ هزینه احکام به این شرح تعیین شده بود:

۱. در مرحله نخست تا پنج میلیون ریال خواسته، ۱۲۵/۱ درصد و نسبت به مازاد ۵/۱ درصد؛

۲. در مرحله پژوهش و اعتراض به حکم غیابی تا مبلغ پنج میلیون ریال ۲۵/۲ درصد و نسبت به مازاد سه درصد؛ اما قانون «نحوه وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین» مصوب ۱۳۷۳ در ماده ۳ ترتیب دیگری را برای تعیین هزینه دادرسی مقرر کرد و در ادامه، در هنگام تصویب قانون آیین دادرسی مدنی جدید در ۱۳۷۹ این قانون در ماده ۵۰۳ بر اجرای قانون نحوه وصول برخی از درآمدهای دولت در زمینه میزان هزینه دادرسی تأکید کرد. بند ۱۱ ماده ۳ قانون یادشده هزینه دادرسی را به این شرح تعیین کرد:

۱. مرحله بدوی: تا ده میلیون ریال ۵/۱ درصد نسبت مازاد دو درصد ارزش خواسته؛

۲. مرحله تجدیدنظرخواهی سه درصد ارزش محکوم‌به.

گرچه هزینه دادرسی در مقایسه با قوانین سابق تغییر چشم‌گیری نداشت، تعیین هزینه دادرسی در قانونی که ناظر به وصول درآمدهای دولت بود این مسئله را نشان

می‌داد که به هزینه دادرسی نه به‌عنوان هزینه‌ای برای جلوگیری از طرح دعاوی واهی، بلکه به‌عنوان مجرای برای کسب درآمد دولت نگاه می‌شود. این روند تا سال ۱۳۹۳ ادامه داشت. به‌موجب قانون بودجه سال ۱۳۹۳ هزینه دادرسی مرحله بدوی از ۵/۱ درصد و ۲ درصد به ۲ و ۵/۲ درصد، و در مرحله تجدیدنظر نیز به ۵/۳ درصد افزایش یافت و در آخرین گام نیز در سال ۱۳۹۶ هزینه‌های دادرسی در مرحله بدوی به ۳ و ۵/۳ و در مرحله تجدیدنظر به ۵/۴ درصد افزایش یافت. افزایش چشم‌گیر هزینه‌های دادرسی (حدود ۶۵ درصد افزایش هزینه‌های دادرسی از سال ۱۳۹۳ به‌بعد) در کنار دیگر مشکلات، مانع مهمی در راه دادخواهی و احقاق از مسیر دادگستری ایجاد کرده است. هزینه دادرسی نباید به چشم درآمدی برای دولت نگریسته شود، زیرا در این صورت چه‌بسا، به‌واسطه هزینه‌های کلان، اشخاص از دسترسی به مرجع عمومی تظلمات محروم شوند.

۲.۵ اطالۀ دادرسی

زمان و اوقات رسیدگی به دعوی هم در مرحله بدوی و هم در مرحله تجدیدنظر و مدت‌زمانی که برای طی تشریفات قانونی باید صرف شود، مشکلات زیادی را برای طرفین دعوی ایجاد می‌کند، معضلی که متأسفانه هنوز لاینحل باقی مانده و چشم‌انداز مثبتی هم برای حل این معضل وجود ندارد. کسی که حقی از او ضایع شده یا مطالبات او پرداخت نشده است انتظار دارد که دستگاه عدالت در یک دادرسی سریع حق او را وصول کند و به او برساند، ولی با تأخیر و تطویل دادرسی امیدها ناامید می‌شود.

۳.۵ قابلیت پیش‌بینی

قابلیت پیش‌بینی به این معناست که مطابق رویه و روال‌های قضایی و آرای که دادگاه‌ها صادر می‌کنند، به‌مرور زمان جریان ثابتی در رسیدگی به دعاوی شکل گیرد و بتواند این اطمینان را به اشخاص بدهد که اگر با اسناد و مدارک خاصی به دادگاه مراجعه کردند، به احتمال قریب به‌یقین نتیجه خاصی در دادرسی عایدشان می‌شود (مجله حقوق بانکی ۱۳۹۵: ۷۳). این مسئله در دعاوی بانکی، که پیچیدگی بیش‌تری دارند، اهمیت به‌سزایی دارد، ولی متأسفانه در حال حاضر، به‌واسطه منتشرنشدن آرای دادگاه‌ها و انسجام نداشتن رویه قضایی، دعاوی چنین وضعیتی ندارند.

۴.۵ لزوم تخصصی شدن نقد قوانین محاکم

برخی عرصه‌های حقوقی (هم‌چون حقوق بانکی) با قرائت حقوق سنتی قابل فهم نیست. در مورد حقوق بانکی و دعاوی مرتبط با آن لازم است که فرد در ابتدا از منظر عملی، اجرایی، و عملیات بانکی آن مسئله را درک کند و خوب بفهمد تا سپس بتواند آثار حقوقی مترتب بر آن را تجزیه و تحلیل کند. استفاده و استناد به قالب‌ها و عقود سنتی برای تحلیل برخی نهادها و عملیات بانکی اساساً کارکرد و فرایند عادی آن را متوقف می‌کند و هدف از اجرای آن را عقیم می‌گرداند و متأسفانه، با وجود تأکید فراوانی که در مقررات مختلف در این خصوص شده است، دادگاه‌ها و دادرهای تخصصی در این خصوص شکل نگرفته است یا هنوز جایگاه واقعی خود را نیافته‌اند. باید توجه داشت که در این خصوص نمی‌توان به لفاظی‌های بی‌محتوا و ظاهرسازی‌ها اکتفا کرد. باید قضات متخصصی تربیت کرد که آمادگی و توان حل و فصل دعاوی را به صورت تخصصی در حوزه‌های گوناگون داشته باشند و تا این امر محقق نشود، نمی‌توان انتظار داشت که رویه قضایی مستحکمی در این زمینه شکل بگیرد تا بتواند در قابلیت پیش‌بینی دعاوی نیز تأثیر داشته باشد.

۶. نتیجه‌گیری

گرچه ممکن است که مشکلات مربوط به وصول مطالبات بانک‌ها مانند مشکلات بستان‌کاران دیگر به نظر آید، از نظر دسترسی نداشتن یا تأخیر در دسترسی به نقدینگی لازم به منظور تداوم فعالیت‌های بانکی و پاسخ‌گویی به نیازهای اعتباری مردم و مطالبه سپرده‌گذاران اهمیتی دوچندان می‌یابد که بی‌توجهی به آن بحران‌هایی را به جامعه تحمیل خواهد کرد. صرف‌نظر از برخی ایرادهای ساختاری و فساد سیستماتیک که در برخی موارد مشکلات را مضاعف می‌گرداند، چالش‌های مربوط به وصول مطالبات بانک‌ها را می‌توان در دو دسته اصلی جای داد: اول، مشکلاتی که عمومیت دارند و برای همگان برای وصول مطالبات وجود دارد؛ مانند ناکارآمدی سیستم قضایی، کندی فرایندها، تشریفات سخت و دست‌وپاگیر اداری و قضایی، تورم قوانین و بار سنگین دستگاه قضایی، و...؛ دوم، مشکلات مختص بانک‌ها، که هم از نظر تأثیری که بانک‌ها در نهایت در سیستم مالی و اقتصادی کشور دارند و به نوعی تنظیم‌کننده امور اعتباری و مالی‌اند و هم از نظر ارتباطی که بانک‌داری با مقررات شرعی پیدا می‌کند، این حوزه مقرراتی خاص و ویژه می‌طلبد. اما نباید فراموش کرد که باید با بررسی همه‌جانبه موضوع و

تعیین نسبت دقیق مقررات جدید با دیگر قوانین و با ادبیاتی هم‌سو و هماهنگ با کلیت نظام حقوقی این نظم نوین را برقرار و استوار ساخت. فقه مرسوم و رایج به علت جامع‌نگر نبودن و فقدان کلان‌نگری نمی‌تواند قاعده‌ای حقوقی برای تنظیم روابط اجتماعی ایجاد کند و جامعه جدید نیازمند قواعد نوینی است که این نظم را برقرار سازد، این قواعد می‌توانند ریشه در سنت‌ها داشته باشند، ولی انتظار ایجاد نظم نوین از ضوابطی که نه انتظاری عبث است. تردیدی نیست که ابهام‌ها، پیچیدگی‌ها، و اجرای آنچه بانک‌داری اسلامی خوانده می‌شود، بر مشکلات بانک‌ها هم در زمان اعطای تسهیلات و هم در هنگام وصول مطالبات می‌افزاید. این مشکل نه راه‌حلی فوری دارد و نه چاره‌ای مقطعی می‌تواند مرهمی بر این درد باشد. اصلاحات اساسی و ساختاری اگر مبتنی بر تحقیقات مبنایی، روش‌مند، و هدف‌مند باشد، می‌تواند مشکلات را کنترل کند و در نهایت آن‌ها را ریشه‌کن سازد. متناسب‌سازی مقررات و اقدامات اجرایی و بانکی و بومی‌سازی قوانینی که در کشورهای دیگر مورد استفاده اند می‌تواند بخشی از راه‌حل این معضل باشد. این عرصه هنگامه شعار و هیجان و بگیر و ببندهای مرسوم دستگاه قضایی نیست؛ «آدمی دیگر نباید ساخت و ز نو عالمی».

کتاب‌نامه

- خامنه‌ای، سیدمحمد (۱۳۶۸)، «اصل چهارم قانون اساسی»، مجله کانون وکلا، ش ۱۵۲-۱۵۳.
- خانی، حامد (۱۳۹۵)، تاریخ فقه اسلامی در سده‌های نخستین، تهران: نشر نی.
- خسروپناه، عبدالحسین (۱۳۸۸)، فقه در محک زمانه، تهران: کانون اندیشه جوان.
- خیرالله، حمید، میثم افکار مرند، و میثم درویش متولی (۱۳۹۱)، «حکومت اصل چهارم قانون اساسی بر عموم و اطلاق سایر اصول»، فصل‌نامه حکومت اسلامی، س ۱۷، ش ۴.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۲)، آیین دادرسی مدنی، ج ۲، تهران: میزان.
- شهید ثانی، زین‌الدین بن علی (۱۳۷۰)، الروضة البهیه فی الشرح للمعه الدمشقیه، ج ۱، قم: مرکز النشر مکتب‌الاعلام الاسلامی.
- صانعی، پرویز (۱۳۸۲)، حقوق جزای عمومی، تهران: طرح نو.
- طوسی، عباس (۱۳۹۳)، تحلیل اقتصادی حقوق شرکت‌ها، تهران: شهر دانش.
- غمامی، مجید و حسن محسنی (۱۳۸۶)، اصول آیین دادرسی فراملی، بررسی تطبیقی اصول آیین دادرسی مدنی فراملی تهیه‌شده توسط مؤسسه حقوق آمریکا و مؤسسه یک‌نواخت‌سازی حقوق خصوصی رم در سال ۲۰۰۴، تهران: میزان.

- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، *مقامه علم حقوق و مطالعه در حقوق خصوصی ایران*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- گزیده‌ای از مهم‌ترین اسناد بین‌المللی حقوق بشر (۱۳۸۲)، تهیه و تنظیم مرکز مطالعات حقوق بشر، تهران: دانشگاه تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
- مجله حقوق بانکی (۱۳۹۵)، «میزگرد تقلب در ضمانت‌نامه‌های بانکی»، ش ۱۰.
- مدنی، سیدجلال‌الدین (۱۳۷۲)، *آیین دادرسی مدنی*، ج ۲، تهران: گنج دانش.
- مسعودی تفرشی، بابک (۱۳۸۹)، «بایسته‌های حقوقی نظام تجارت بین‌المللی»، *مجله حقوق قضایی*، ش ۲.
- مسعودی، علیرضا (۱۳۸۶)، *حقوق بانکی*، تهران: پیش‌برد.
- مسعودی، علیرضا (۱۳۹۵ الف)، «تقلب در اعتبارات اسنادی در رویه قضایی؛ از تردید تا تصمیم، چالش جدید: حقوق ثالث»، *مجله حقوق بانکی*، ش ۸-۹.
- مسعودی، علیرضا (۱۳۹۵ ب)، «توقف فرایندهای عادی با وقوع تقلب در ضمانت‌نامه‌های بانکی»، *مجله حقوق بانکی*، ش ۱۰.
- مسعودی، علیرضا (۱۳۹۵ ج)، «رهن مدنی و تجاری، وحدت یا تعدد مقررات حاکم»، در: *مؤمن قافله دل و دانش: گزیده اندیشه‌های حقوقی تقدیمی به استاد فرزانه آقای دکتر حسنعلی درودیان*، به‌کوشش لعیا جنیدی و علیرضا مسعودی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- مؤسسه عالی بانکداری ایران (۱۳۷۷)، *مجموعه مقالات و سخن‌رانی‌های نهمین همایش بانکداری اسلامی*، تهران: انتشارات بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، مؤسسه عالی بانکداری ایران.
- مؤسسه عالی بانکداری ایران (۱۳۸۳)، *مجموعه مقالات پانزدهمین همایش بانکداری اسلامی*، تهران: انتشارات بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، مؤسسه عالی بانکداری ایران.