



University of Tehran Press

evaluation of Articles 16 and 17 of the Law on “Removing Barriers to Competitive Production” in practice based on the method of “Regulatory Impact Assessment”

Seyed Amirhosein Seyedi¹ | Seyed Mohammad Mahdi Ghamami²

1. Corresponding Author; Deputy of Banking Law think tank & PhD student in public law at Imam Sadiq University (AS), Tehran, Iran. Email: sa.seyedi@isu.ac.ir
2. Associate Prof. Department of Public Law at Islamic Studies and Law Faculty at Imam Sadiq University (AS). Email: Ghamamy@isu.ac.ir

Article Info	Abstract
Article Type: Research Article Pages: 1-24 Received: 2025/02/14 Received in Revised form: 2025/02/23 Accepted: 2025/05/05 Published online: ----- Keywords: <i>Entrepreneurship, banking, investment, competitive production, surplus property.</i>	Despite the institutional design of banks as vehicles for monetary operations within national and international economic frameworks, factors such as negative real interest rates have driven them toward alternative profit-generating practices. These practices, commonly termed in legal-economic contexts as "business ownership," "commercial investments," or "banking-related legal partnerships," have proliferated. While this systemic issue has become markedly prevalent in Iran, the legislature, in a delayed response, initially enacted Articles 16 and 17 of the Law on Removing Obstacles to Competitive Production. However, nearly a decade after their adoption, these provisions have not only failed to resolve the problem of banks' commercial engagements but have also led to stricter regulatory measures under Article 8 of the Seventh Development Plan Law. This research hypothesizes that Articles 16 and 17 of the aforementioned law have inadequately regulated banks' commercial activities due to critical legislative flaws, including deficient legislative understanding of the issue's complexity, ineffective legal drafting (e.g., ambiguous terminology, lack of coherence, perpetually exploitable exceptions, absence of illustrative case examples), unverifiable provisions, and lax regulatory standards that conflict with legislative objectives, compounded by institutional conflicts of interest. To validate this hypothesis, the authors employ a descriptive-analytical methodology to define the scope and multidimensional nature of banks' commercial activities and retrospectively assess the law's impact during the post-implementation phase. The analysis reveals that Articles 16 and 17 adopt an excessively prohibitive approach toward banks' commercial engagements, failing to establish a framework for effective regulation. This conclusively corroborates the hypothesis that structural deficiencies in legislative design and implementation have rendered these provisions ineffective.
How To Cite	Seyedi, Seyed Amirhosein; Ghamami, Seyed Mohammad Mahdi (2025). evaluation of Articles 16 and 17 of the Law on “Removing Barriers to Competitive Production” in practice based on the method of “Regulatory Impact Assessment”. <i>Public Law Studies Quarterly</i> , - - (--), 1-24. DOI: https://doi.com/10.22059/jpls.q.2025.389722.3683
DOI	10.22059/jpls.q.2025.389722.3683
Publisher	The University of Tehran Press.



ارزیابی اجرای مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر در عمل بر اساس روش ارزیابی تأثیرات قانون

سیدامیرحسین سیدی^۱ | سیدمحمد مهدی غمامی^۲

۱. نویسنده مسئول؛ دبیر اندیشه حقوق بانکی و دانشجوی مقطع دکتری حقوق عمومی دانشگاه امام صادق (ع)؛ تهران، ایران. رایانامه: sa.seyedi@isu.ac.ir
۲. دانشیار گروه حقوق عمومی و بین‌الملل دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)؛ تهران، ایران. رایانامه: Ghamamy@isu.ac.ir

اطلاعات مقاله	چکیده
نوع مقاله: پژوهشی	با اینکه بانک‌ها در نظام اقتصادی به‌عنوان محملی برای عملیات پولی در سطح ملی و بین‌المللی طراحی شدند، به دلایل مختلفی چون نرخ بهره واقعی منفی، به اعمال سودده دیگری روی آوردند که عرف از آن تحت عنوان بنگاهداری، سرمایه‌گذاری یا مشارکت حقوقی بانکی یاد می‌کند. هرچند این معضل در ایران نیز به طرز چشمگیری شیوع پیدا کرد، نهاد قانونگذاری طی مواجهه‌ای دیر هنگام، به‌عنوان اولین اقدام، مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید را تصویب کرد که علی‌رغم گذشت قریب یک دهه از تصویب آن، نه تنها نتوانسته است معضل بنگاهداری بانک‌ها را حل کند، بلکه به تصویب ماده ۸ قانون برنامه هفتم توسعه با رویکردهای مشدد منجر شد. بر این اساس، فرضیه پژوهش آن است که مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر به دلایل متعدد از جمله عدم درک مناسب قانونگذار از مسئله و نگارش ناکارای قانون (تدوین ضعیف متن قانون، نامنسجم بودن قانون، استنادهای قابل سوءاستفاده برای همیشه، عدم بیان مصادیق، فقدان قابلیت راستی‌آزمایی، مقررات‌گذاری سهل‌انگارانه و غیرمتناسب با هدف ناشی از تعارض منافع و مواردی از این دست)، نتوانسته تنظیم‌گری شایسته‌ای در خصوص مسئله صورت دهد. در راستای اثبات این فرضیه، نگارندگان مقاله حاضر سعی دارند از رهگذر تعریف اجمالی بنگاهداری بانک‌ها و ابعاد مختلف آن به‌صورت مختصر و با روش توصیفی-تحلیلی مبتنی بر ارزیابی تأثیرات قانون ^۱ در مرحله پسینی، به ارزیابی علل حقوقی ناکارآمدی مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید بپردازند. بررسی‌های این پژوهش نشان از موضع منفی افراطی مواد مزبور نسبت به مسئله بنگاهداری بانک‌ها و تأیید فرضیه مزبور دارد.
صفحات: ۲۴-۱	
تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۱۱/۲۶	
تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۱۲/۰۵	
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۲/۱۵	
تاریخ انتشار برخط: -----	
کلیدواژه‌ها: اموال مازاد، بنگاهداری، بانکداری، تولید رقابت‌پذیر، سرمایه‌گذاری.	
استناد	سیدی، سیدامیرحسین؛ غمامی، سیدمحمد مهدی (۱۴۰۴). ارزیابی اجرای مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر در عمل بر اساس روش ارزیابی تأثیرات قانون. مطالعات حقوق عمومی، -- (--)، ۱-۲۴. DOI: https://doi.com/10.22059/jplsqt.2025.389722.3683
DOI	10.22059/jplsqt.2025.389722.3683
ناشر	مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.



۱. مقدمه

مسئله بنگاهداری بانکها [که از علل شایع شکل‌گیری بحران نقدینگی است]، در نظام اقتصادی ایران چنان جدی است که رهبر معظم انقلاب اسلامی به‌دفعات در خصوص آن هشدارهایی صادر کرده است.^۱ مطابق بندهای ۹ و ۱۲ اصل ۳ قانون اساسی دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است برای «رفع تبعیضات ناروا و ایجاد زندگی عادلانه برای همه مردم» و همچنین «پی‌ریزی اقتصادی صحیح و عادلانه بر طبق ضوابط اسلامی» همه امکانات خود را به کار گیرد. همچنین از بند ۲ اصل ۴۳ قانون اساسی استفاده می‌شود که حاکمیت در جمهوری اسلامی باید از هر امری در اقتصاد کشور که «به تمرکز و تداول ثروت در دست افراد و گروه‌های خاص منتهی می‌شود» جلوگیری کند. ماده ۱ قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲ نیز اهداف نظام بانکی را به صراحت ذکر کرده و در ماده ۲، به تناسب اهداف یادشده، وظایف نظام بانکی احصا شده است. لکن علی‌رغم همه تأکیدات یادشده، نظام بانکداری [که ایفای نقش صحیح توسط آن، منوط به پایبندی به اهداف مقرر در قانون اساسی دانسته می‌شد]، در تجربه عملکردی معکوس از خود نشان داده و بانکها را به جای بازتوزیع ثروت، به جمع‌آوری ثروت مشغول کرده است.^۲

مسئله بنگاهداری بانکها و انجماد منابع ایشان در قالب منابع غیرنقد^۳، به علل متنوعی مانند فقدان قانون مجزا برای نهادی تحت عنوان «گروه مالی» بازمی‌گردد؛^۴ از این‌رو قضاوت مستند و جمع‌بندی شده‌ای نیز در خصوص بنگاهداری و دیگر مسائل مهم بانکی در نظام حقوقی و نظام اقتصادی ایران وجود ندارد. برخی بنگاهداری بانکها را امری مناسب و عامل تشکیل سرمایه دانسته و برخی دیگر، ورود بانکها به عرصه بنگاهداری را امری ناقض اصل رقابت تلقی می‌کنند (ارشدی، ۱۳۹۳/۰۷/۱۹)؛ چراکه

۱. برای مثال «بانکها چرا مشکل نقدینگی پیدا می‌کنند؟ برای خاطر اینکه شعبه زیاد می‌کنند، برای اینکه آسایشگاه برای افراد خودشان [درست می‌کنند]. پول‌های مردم را می‌گیرند و این‌جوری امکانات درست می‌کنند. بنده در تهران با ماشین از یک‌جایی عبور می‌کردم، یک دیوار طولانی بود؛ پرسیدم اینجا به این بزرگی مال کیست؟ گفتند برای بانک فلان است. حالا اینکه یک تشکیلاتی است که لابد برای تفریح و مانند این حرف‌ها است؛ نه، بانکها بنگاهداری می‌کنند» (۱۳۹۷/۰۶/۰۷).

۲. این عملکرد معکوس، از بانکها کارتل‌های اقتصادی شکست‌ناپذیری ساخت که هم‌اکنون برخی از آنها به معضلی بالفعل و لاینحل تبدیل شده‌اند، لکن این موضوع که «معضل لاینحل مزبور [کارتل شدن بانکها] دقیقاً چه معنایی دارد و چگونه به اقتصاد ضربه می‌زند؟، خود مجال نگارش مقاله دیگری است و در این مقال نمی‌گنجد.

۳. ضروری است همزمان با بنگاهداری بانکها، بانکداری بنگاه‌ها نیز به تحلیل گذاشته شود، چراکه در ایران، مجوز تأسیس بانک عمدتاً به بنگاه‌های تشنه اعتبار چون تأمین اجتماعی، شهرداری، آموزش و پرورش، ستاد اجرایی فرمان امام، بنیاد مستضعفان و... داده شده لذا عمده تسهیلات و اعتبارات این بانکها صرف شرکت‌های متعلقه می‌گردد.

۴. در آمریکا قوانینی نظیر قانون تأسیس هلدینگ‌های بانکی مصوب ۱۹۵۶ مقررات خاصی ناظر بر گروه‌های مالی تصویب شد تا بانک مرکزی بر شرکت‌داری هلدینگ‌های بازار پول نیز نظارت کند. همچنین برای بازار سرمایه نیز چنین امکانی پیش‌بینی شد.

سبب می‌شود بانک‌ها منابع تحت اختیار را صرفاً در اختیار سهامداران و وابستگان خود قرار دهند (کریمی وردنجانی و همکاران، ۱۳۹۹: ۳۷۸-۳۸۰). برخی از زمینه‌های دیگر آن نیز در برخی پژوهش‌ها به این شرح ابراز شده است: «لزوم رعایت ملاحظات دستگاه‌های نظارتی، ریسک مشکلات حقوقی برای مدیران، عدم شفافیت در تعریف مسئولیت‌ها و عدم رغبت مدیران بانک‌ها در واگذاری‌ها، مهم‌ترین چالش‌های واگذاری‌های دارایی‌های مازاد بانک‌ها از جنبه فروشندگی و همچنین عدم دسترسی مناسب خریداران به اطلاعات مربوط به واگذاری‌ها، عدم تمایل خریداران به پذیرش ریسک خرید این اموال و ساختار ارزشی نامناسب در ارزشگذاری از سمت خریدار این واگذاری‌ها. علاوه بر این چالش‌ها، تصمیم‌آرادی بانک‌ها در برخی موارد برای نگهداری دارایی‌ها به جای وام‌دهی از عوامل مهم تجمیع دارایی‌ها در بانک‌ها شده است. بانک‌ها به واسطه ریسک بالای نکول و بازدهی پایین نسبت به ریسک (به واسطه تعیین دستوری نرخ سود) نگهداری دارایی‌های دیگر را بر به کارگیری نقدینگی در اعطای تسهیلات ترجیح می‌دهند و از این رو یکی از چالش‌های واگذاری‌ها عدم همکاری مناسب بانک‌ها در این فرایند به دلیل فوق‌الذکر است» (ابراهیمی و خوانساری، ۱۳۹۹ الف).

در راستای موارد ذکر شده، قانونگذار که باید تدبیری برای جلوگیری از استمرار جمع‌آوری ثروت توسط شبکه بانکی می‌اندیشید، مواضع خود را در قالب مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر مصوب ۱۳۹۴ منعکس کرد که با گذشت قریب یک دهه از اجرا، ناکارآمدی آن بر همگان آشکار شده است (نظریان مفید و حسینی، ۱۳۹۷: ۴-۱۰). در همین زمینه این مقاله به دنبال پاسخ دادن به پرسش از علل ناکارآمدی مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید، پس از تبیین ادبیات موضوعی، در مقام بررسی انتقادی مواد مزبور و دستورالعمل‌های مرتبط با آن برآمده و با روش ارزیابی پسینی تأثیرات قانون، موضوع را از سه زاویه شناخت و حل مسئله، نگارش متن و مغایرت با اسناد بالادستی (اعم از شرع، قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام) بررسی خواهد شد. شایان ذکر است با اینکه توقع می‌رفت قانونگذار پیش از وضع قانون جدید در این خصوص، ابعاد و تبعات تصمیم خود را بررسی کند، قانونگذار مواضع افراطی خود را مجدداً در ماده ۸ قانون برنامه هفتم پیشرفت منعکس کرد که دارای معضلاتی مشابه قانون رفع موانع تولید است.

۲. مفهوم‌شناسی بنگاهداری بانک‌ها

به موجب بند ۴ ماده ۱ قانون نحوه اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، بنگاه به معنای «واحد اقتصادی است که در تولید کالا یا خدمت فعالیت می‌کند، اعم از آنکه دارای شخصیت حقوقی یا حقیقی باشد». بنگاهداری در برخی مقالات نیز به دو معنای نگهداری اموال مازاد یا در اختیار داشتن سهام مدیریتی تعریف شده است (رستمی و بادینی، ۱۳۹۸: ۲۷۵-۲۷۷). با این وصف باید توجه داشت که آنچه امروزه و در مقاله حاضر تحت عنوان بنگاهداری بانک‌ها از آن یاد می‌شود در واقع دو پدیده است:

الف) ایجاد وضعیت مسلط بر یک بنگاه اولین حالت از بنگاهداری بانکهاست که گاهی اوقات بدون سهامداری مستقیم^۱ و گاهی اوقات با سهامداری مستقیم صورت می‌پذیرد. مواد ۱۲۹، ۱۳۰ و ۱۳۱ قانون تجارت در کنار استاندارد ۱۲ حسابداری و «آیین‌نامه تسهیلات و تعهدات اشخاص مرتبط» و آیین‌نامه تسهیلات و تعهدات کلان بانک مرکزی همگی به جهت تعیین تکلیف این دو وضعیت (تسلط با سهامداری یا بدون سهامداری) وضع شده‌اند.

ب) تملک و نگهداری اموال مازاد دومین حالت از بنگاهداری بانکهاست که در واقع ممنوعیت آن از زمان وضع ماده ۳۴ قانون پولی بانکی^۲ آغاز شده و تا کنون نیز با تجلیات مختلفی که خواهد آمد، مطمح نظر نظام اقتصادی و نظام قانونگذاری قرار گرفته است.

شایان ذکر است در نظام بانکی دنیا پدیده‌ای تحت عنوان بنگاهداری بانک وجود ندارد و در واقع با ادبیاتی تحت عنوان سرمایه‌گذاری بانکها مواجهیم که هر دو حالت مذکور، در واقع سرمایه‌گذاری بانک بدون در نظر گرفتن استراتژی خروج از آن بنگاه است.

۳. تبیین دیدگاه قانونگذار به بنگاهداری بانکها

بررسی نگاه قانونگذار ایران به مسئله بنگاهداری بانکها، بدو از رهگذر تاریخ عبور می‌کند. بر این اساس، تبیین تاریخی از سیر هنجارگذاری برای واگذاری اموال مازاد بانکها، می‌تواند نگاه روشنی نسبت به مسئله ایجاد کند. هرچند قدیمی‌ترین منع قانونی از بنگاهداری برای بانکها مربوط به بند ۲ ماده ۳۴

۱. برای مثال شرکتی در ستون بدهی خود دارای ۱۰۰ میلیارد ریال بدهی است که ۹۰ میلیارد ریال آن بدهی تسهیلاتی است و تنها ۱۰ میلیارد ریال آن را حقوق صاحبان سهام تشکیل می‌دهد. در چنین وضعیتی نیز عملاً بانک تسهیلات‌دهنده امکان اعمال نفوذ شدیدی را خواهد داشت که می‌تواند شرکت تسهیلات‌گیرنده را به‌جد تحت تأثیر تصمیمات بانک قرار دهد.

۲. ماده ۳۴ - انجام عملیات زیر برای بانکها ممنوع است:

۱. خرید و فروش کالا به‌منظور تجارت.
۲. معاملات غیرمنقول جز برای بانکهایی که هدف آنها انجام معاملات غیرمنقول است.
۳. خرید سهام و مشارکت در سرمایه یک یا چند شرکت و یا خرید اوراق بهادار داخل یا خارج به حساب خود به میزانی بیش از آنچه بانک مرکزی ج.ا. ایران به موجب دستورهای یا آیین‌نامه‌های خود تبیین خواهد کرد.
۴. اعطای اعتبار به اعضای ارکان خود و مؤسسات که اعضای مزبور در آن ذینفع‌اند و سایر اشخاص حقیقی یا حقوقی بیش از آنچه بانک مرکزی ج.ا. ایران به موجب دستورهای یا آیین‌نامه‌های خود تبیین خواهد کرد.
۵. اعطای اعتبار به اعضای ارکان یا رؤسای ادارات و بازرسان بانک مرکزی ج.ا. ایران مگر با رعایت آیین‌نامه‌ای که در این مورد به تصویب شورای پول و اعتبار خواهد رسید.

۶. انتشار اوراق دیداری در وجه حامل

تبصره - تملک غیرمنقول برای استیفای مطالبات یا برای تأمین محل کار یا مسکن کارکنان بانک و معاملات نسبت به آن طبق شرایطی که بانک مرکزی ج.ا. ایران تعیین خواهد نمود، مشمول ممنوعیت موضوع بند ۲ این ماده نخواهد بود.

قانون پولی بانکی و بعداً فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا و آیین‌نامه مرتبط با آن است؛ لکن هیچ‌یک از موارد گفته‌شده، ضوابط دقیقی در خصوص موضوع بنگاه‌داری مشخص نکرده‌اند. در نهایت مسئله فروش اموال مازاد بانک‌ها و مؤسسات اعتباری، از سال ۱۳۸۶ و تصویب «آیین‌نامه نحوه واگذاری دارایی‌های غیرضرور و امکان رفاهی بانک‌ها» در بانک مرکزی، [ابلاغی طی بخشنامه شماره مب ۵۰۷۲/ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۰۶] آغاز (ابراهیمی و خوانساری، ۱۳۹۹: ۵) و طی آن مقرر شد در راستای تسهیل فروش و واگذاری اموال مازاد بانک‌ها، شرکت «فروش اموال مازاد بانک‌ها» (فام) بر اساس مصوبه هیأت محترم وزیران و با پیشنهاد وزارت امور اقتصادی و دارایی و بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و مشارکت و سهم ۱۰ بانک دولتی کشور در تاریخ ۱۳۸۷/۰۹/۰۳ فعالیت خود را آغاز نماید. عملکرد شرکت مزبور حاکی از پیشبرد بسیار اندک در حوزه واگذاری اموال مازاد است (ابراهیمی و خوانساری، ۱۳۹۹: ۲-۳).

در گام بعد، مجلس شورای اسلامی طی طرح یک‌فوریتی الحاق هفت بند به ماده ۳۴ قانون پولی بانکی کشور را مصوب کرد که به قانون تبدیل نشد. طرح مذکور، دقیقاً بنگاه‌داری بانک‌ها را هدف گرفته و خصوصاً طی بند اول الحاقی، کلیه بانک‌ها و مؤسسات اعتباری را از داشتن هرگونه شرکت سرمایه‌گذاری، ملک و... به استثنای شرکت‌هایی که مقتضای عملیات بانکداری آنهاست، منع می‌کرد. همچنین به موجب بند دوم، کلیه اشخاص مشمول بند اول را از هرگونه خرید سکه، سهام، مسکن و... بیش‌ازحد عرف ممنوع می‌کرد. مرکز پژوهش‌های مجلس در بررسی طرح فوق صراحتاً چنین اظهارنظر کرده است که پیش‌فرض چنین طرحی، خلأ قانونی در حوزه بنگاه‌داری بانک‌هاست، درحالی‌که بررسی دقیق‌تر نشان می‌دهد نارسائی‌های ذکرشده در مقدمه طرح، ناشی از نظارت ناکارآمد و ناقص بانک مرکزی بر شبکه بانکی است و نه وجود خلأ قانونی (روحانی، ۱۳۹۳: ۱). با این وصف، طرح یادشده نیز عملاً به ثمر ننشسته و در نهایت قانونگذار ناگزیر از وضع مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید

۱. کلیه بانک‌ها و مؤسسات اعتباری موظفند از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون تا مدت سه سال:

الف) سالانه حداقل سی‌وسه درصد (۳۳٪) اموال خود اعم از منقول، غیرمنقول و سرقفلی را که به تملک آنها و شرکت‌های تابعه آنها درآمده است و به تشخیص شورای پول و اعتبار و بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران مازاد می‌باشد، واگذار کنند. منظور از شرکت‌های تابعه مذکور، شرکت‌هایی هستند که بانک‌ها و مؤسسات اعتباری به‌صورت مستقیم یا غیرمستقیم مالک بیش از پنجاه درصد (۵۰٪) سهام آن باشند یا اکثریت اعضای هیأت مدیره آن را تعیین کنند.

ب) سهام تحت تملک خود و شرکت‌های تابعه خود را در بنگاه‌هایی که فعالیت‌های غیربانکی انجام می‌دهند، تشخیص «غیربانکی» بودن فعالیت بنگاه‌هایی که بانک‌ها، مؤسسات اعتباری و شرکت‌های تابعه، سهامدار آنها هستند، بر عهده بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران است.

تبصره ۱- معادل صد درصد (۱۰۰٪) مابه‌التفاوت حاصل از فروش اموال و دارایی‌های مازاد بانک‌های دولتی نسبت به مبلغ قیمت دفتری و هزینه‌های فروش پس از کسر سهم سود قطعی سپرده‌گذاران، به خزانه‌داری کل کشور واریز و جهت افزایش سرمایه

رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور شد. ماده ۱۶ قانون اشاره شده، دو تکلیف عمده به شرح ذیل برای بانک‌ها در نظر گرفته است:

- همان بانک تخصیص داده می‌شود. وجوه حاصل از این تبصره از پرداخت مالیات و سود سهم دولت معاف است.
- تبصره ۲- با رعایت سیاست‌های کلی و قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل‌وچهارم (۴۴) قانون اساسی مصوب ۱۳۸۷/۰۳ و اصلاحات بعدی آن، وجوه حاصل از واگذاری باقیمانده سهام دولت در بانک‌ها و بیمه‌های مشمول واگذاری مطابق با دستورالعملی که به تصویب وزارت امور اقتصادی و دارایی، سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران می‌رسد، در قالب بودجه‌های سنواتی به افزایش سرمایه بانک‌های دولتی اختصاص می‌یابد.
- تبصره ۳- در اجرای این ماده وزارت امور اقتصادی و دارایی موظف است ظرف مدت سه سال مطابق دستورالعملی که به تصویب مجمع عمومی بانک‌ها می‌رسد، نسبت به بازسازی ساختار مالی و استقرار حاکمیت شرکت در بانک‌های دولتی اقدام کند.
۲. در صورت عدم انجام تکالیف موضوع ماده ۱۶ این قانون، مجازات‌های زیر نسبت به بانک یا مؤسسه اعتباری متخلف اعمال می‌شود:
- الف) بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران با اخطار قبلی، نسبت به اعمال مجازات‌های قانونی از جمله ماده ۴۴ قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱/۰۴ و اصلاحات بعدی آن اقدام می‌کند.
- ب) سود بانک‌ها و مؤسسات اعتباری که منشأ آن فعالیت‌های غیربانکی شامل بنگاهداری و نگهداری سهام باشد در سال ۱۳۹۵ با نرخ بیست‌وهشت درصد (۲۸٪) مشمول مالیات می‌شود. پس از آن، هر سال سه واحد به درصد نرخ مذکور افزوده می‌شود تا به پنجاه و پنج درصد (۵۵٪) برسد.
- پ) عایدی املاک غیرمنقول مازاد بانک‌ها و مؤسسات اعتباری شامل زمین، مستغلات، سرقتی و اموال مشابه آن در سال ۱۳۹۵ با نرخ بیست‌وهشت درصد (۲۸٪) مشمول مالیات می‌شود. پس از آن، هر سال سه واحد درصد به نرخ مذکور اضافه می‌شود تا به پنجاه‌وپنج درصد (۵۵٪) برسد. منظور از عایدی املاک در این ماده مابه‌التفاوت قیمت بازاری ملک در ابتدا، و انتهای سال مالی است و بانک یا مؤسسه اعتباری که دارایی غیرمنقول مازاد نگهداری می‌کند موظف است از سال ۱۳۹۵ به بعد، بر اساس نرخ‌های مقرر در این ماده، همه‌ساله مالیات بر عایدی دارایی غیرمنقول مازاد تحت تملک خود را بپردازد. چگونگی تقویم دارایی موضوع این ماده، مطابق آیین‌نامه اجرایی است که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و سازمان امور مالیاتی کشور تهیه می‌شود و ظرف مدت سه ماه از تاریخ ابلاغ این قانون به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.
- ت) مدیرعامل و اعضای هیأت مدیره بانک‌ها و مؤسسات اعتباری که به دلایلی جز موارد تبصره ۱ این ماده و یا حکم قضایی مبنی بر عدم واگذاری اموال و سهام موضوع ماده ۱۶ این قانون، اقدام به اجرای این حکم ننمایند به مدت پنج سال از عضویت در هیأت مدیره و نیز تصدی سمت مدیرعاملی بانک‌ها و مؤسسات مالی و یا اعتباری محروم می‌شوند.
- تبصره ۱ - موارد زیر از شمول مجازات‌های مقرر در این ماده مستثناست:
- الف) مواردی که بانک یا مؤسسه اعتباری حسب مورد به تأیید بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران یا سازمان بورس و اوراق بهادار اقدامات لازم برای واگذاری دارایی‌های موضوع این ماده را انجام داده ولی به عللی خارج از اراده بانک یا مؤسسه اعتباری، واگذاری آن ممکن نشده باشد؛
- ب) نگهداری اموال منقول یا غیرمنقول و سهامی که به تأیید بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران به صورت قهری به تملک بانک یا مؤسسه اعتباری درآمده باشد. نگهداری این گونه اموال و سهام تا یک سال پس از تاریخ تملک، مشمول مجازات‌های موضوع این ماده نیست. تعیین مصادیق قهری بودن تملک، مطابق آیین‌نامه‌ای است که به پیشنهاد وزارت امور اقتصادی و دارایی تهیه می‌شود و ظرف مدت سه ماه از تاریخ ابلاغ این قانون به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.
- تبصره ۲- نظارت مستقیم بر اجرای این حکم با وزارت امور اقتصادی و دارایی می‌باشد و وزارت مذکور موظف است هر سه ماه یک بار گزارش عملکرد حکم این ماده را به کمیسیون‌های اقتصادی و برنامه و بودجه و محاسبات مجلس شورای اسلامی ارائه کند.

• واگذاری اموال مازاد اعم از منقول، غیرمنقول و سرقفلی طی مدت سه سال از اجرای قانون: حسب بند «الف» ماده ۱۶ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور، کلیه بانک‌ها و مؤسسات اعتباری موظف‌اند از تاریخ لازم‌الاجرا شدن قانون در سال ۱۳۹۴، لااقل سالانه ۳۳٪ از اموال خود اعم از منقول، غیرمنقول و سرقفلی را که به تملک آنها و شرکت‌های تابعه آنها درآمده است و به تشخیص شورای پول و اعتبار مازاد است، واگذار کنند. مقصود از شرکت تابعه شرکتی است که بیش از ۵۰ درصد از سهام آن به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم متعلق به مؤسسه اعتباری است یا حداکثر اعضای هیأت مدیره آن را مؤسسه اعتباری تعیین می‌کند؛

• واگذاری سهام غیربانکی تحت تملک بانک‌ها و مؤسسات اعتباری و شرکت‌های تابعه آنها طی مدت سه سال از تاریخ اجرای قانون: حسب بند «ب» از ماده ۱۶ قانون مذکور، بانک‌ها مکلف به واگذاری سهام غیربانکی تحت تملک خود و شرکت‌های تابعه خود شدند و تشخیص غیربانکی بودن به بانک مرکزی واگذار شد. البته سهام شرکت‌های تابعه در طرح‌های نیمه‌تمام، از شمول این قانون مستثنا اعلام شد. در ادامه، قانونگذار ضمانت اجرای تخلف از مفاد ماده ۱۶ را در ماده ۱۷ قانون مورد بحث به شرح ذیل تعیین کرد:

- اعمال مجازات‌های مقرر در ماده ۴۴ قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱؛
 - اعمال نرخ ۲۸ درصد مالیات در سال ۱۳۹۵ به سود بانک‌ها و مؤسسات اعتباری که منشأ آن فعالیت‌های غیربانکی شامل بنگاه‌داری و نگهداری سهام باشد. پس از آن نیز هر سال ۳ واحد درصد تا سقف ۵۵ درصد به نرخ مذکور اضافه می‌شود؛
 - مجازات مشابه بند مذکور در خصوص املاک غیرمنقول مازاد نیز اعمال خواهد شد که نگارش آیین‌نامه آن بر عهده بانک مرکزی و سازمان امور مالیاتی است و به تصویب هیأت وزیران می‌رسد؛
- محرومیت مدیرعامل و اعضای هیأت مدیره بانک یا مؤسسه اعتباری به مدت پنج سال خواهد بود. متعاقباً تبصره ۱ ماده ۱۷ مقرر کرد که چنانچه عدم واگذاری به تشخیص بانک مرکزی یا سازمان بورس و اوراق بهادار ناشی از علل خارج از اراده بانک‌ها صورت پذیرد، رافع مسئولیت بانک بوده و چنانچه مالی به‌صورت قهری به تملک بانک درآید، تا یک سال معاف از مجازات‌های انتظامی مقرر در ماده است. پس از تصویب قانون مزبور، تکالیف مقرر در آن طی بخشنامه شماره ۹۶/۶۰۳۵۱ مورخ ۱۳۹۶/۰۳/۱۰ از سوی اداره مطالعات و مقررات بانکی بانک مرکزی به شبکه بانکی ابلاغ شد. همچنین با تصویب آیین‌نامه اجرایی بند «پ» ماده ۱۷ قانون و به موجب ماده ۲ همان آیین‌نامه، شبکه بانکی مکلف شد فهرست املاک غیرمنقول خود را به تفکیک مازاد و غیر مازاد با مشخصات ثبتی و نشانی کامل و ارزش دفتری و اطلاعات سهام تحت تملک خود را که به تفکیک بانکی و غیربانکی به تأیید بازرس و حسابرس قانونی خود رسانده است حداکثر تا پایان سال ۹۴ و برای سنوات آتی حداکثر یک ماه

پس از انقضای سال مالی به بانک مرکزی اعلام کند. تبصرهٔ همان ماده نیز چنین مقرر می‌دارد که بانک مرکزی پس از دریافت اطلاعات یادشده، به استثنای موارد مقرر در تبصرهٔ ۱ مادهٔ ۱۷ قانون مذکور، حداکثر تا دو ماه پس از پایان سال مالی بانک یا مؤسسهٔ اعتباری به سازمان امور مالیاتی و اشخاص مزبور ارسال کند.

پیرو بخشنامهٔ یادشده، آیین‌نامهٔ اجرایی مذکور نیز طی بخشنامهٔ شمارهٔ ۹۴/۱۲۸۸۰۹ مورخ ۱۳۹۴/۰۵/۱۹ به بانک‌ها و مؤسسات اعتباری ابلاغ شد. سپس در راستای دریافت اطلاعات لازم از سوی بانک مرکزی، فرمت دریافت اطلاعات به‌همراه راهنمای تکمیل آن طی بخشنامهٔ ۹۶/۱۴۸۵۳۰ مورخ ۱۳۹۴/۰۵/۱۶ به شبکهٔ بانکی ابلاغ شد. در ادامه نیز بانک مرکزی سامانهٔ مهتاب را تأسیس و طی بخشنامهٔ شمارهٔ ۹۸/۱۵۲۱۷۸ مورخ ۱۳۹۸/۰۵/۰۶ بانک‌ها را مکلف به بارگذاری اطلاعات در سامانهٔ مزبور کرد. همچنین از سال ۱۳۹۸، سامانهٔ املاک مازاد بانک‌ها با همین هدف تأسیس شد.

به موازات موارد مذکور، «مادهٔ ۲ آیین‌نامهٔ اجرایی جزء «ب» تبصرهٔ ۱ بند «ت» مادهٔ ۱۷ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور» نیز هیأت وزیران مصادیق تملک قهری را مشخص کرد.^۱ هرچند احکام یادشده بعداً در مصوبهٔ شورای عالی هماهنگی اقتصادی سران سه قوه موسوم به مولدسازی و قوانین بودجهٔ سنواتی و مادهٔ ۸ قانون برنامهٔ هفتم توسعه نیز تکرار شد، لکن ارزیابی‌های پسینی مطابق پیش‌بینی‌ها نشان از عدم توفیق قانونگذار در تلاش جهت ممانعت از بنگاهداری بانک‌ها دارد (نظریان مفید و حسینی، ۱۳۹۷: ۴-۸ و ۳۶-۴۰).

۴. ارزیابی دیدگاه قانونگذار ایران به بنگاهداری بانک‌ها

قانون، فی‌نفسه دارای دو وجه «صورت» و «محتوا» است. محتوای قانون، در واقع رویکرد تخصصی به موضوع بوده و تعیین تکلیف در خصوص آن، اغلب به کارشناسان سپرده می‌شود. در مقابل، عموماً صورت قانون توسط حقوقدانان تعیین تکلیف می‌شود. از این‌رو سیاستگذاری و خط‌مشی را کارشناسان

۱. مادهٔ ۲- مصادیق تملک قهری اموال و دارایی‌ها توسط مؤسسات اعتباری به شرح زیر تعیین می‌شود:

(الف) تملک اموال و دارایی‌ها از محل رد دیون دولت.

(ب) تملک اموال و دارایی‌ها به استناد قراردادهای رهنی موضوع مادهٔ ۳۴ قانون ثبت اسناد و املاک - مصوب ۱۳۱۰ - و همچنین

قراردادهای داخلی لازم‌الاجرا موضوع مادهٔ ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا - مصوب ۱۳۶۲ -.

(ج) مالکیت ناشی از اجرای قانون یا سیاست‌های تکلیفی دولت.

(د) تملک اموال و دارایی‌ها و توسعهٔ مالکیت ناشی از تعاملات بین‌المللی بنا به تشخیص بانک مرکزی.

(ه) تملک اموال و دارایی‌ها با آرای قطعی مراجع قضایی و داوری.

(و) تملک اموال و دارایی‌ها به‌منظور تهاتر بدهی‌ها منوط به قرار گرفتن تسهیلات غیرجاری در طبقهٔ مشکوک‌الوصول.

یک حوزه تعیین و حقوقدانان آن را به زبان قانون ترجمه می‌کنند. با توجه به این مقدمه، بررسی مستمر کیفیت صورت قانون، کیفیت محتوای قانون و کیفیت انطباق صورت قانون و محتوای آن، سه وظیفه عمده نهاد قانونگذاری است. در این زمینه کشورهای مختلف تمهیدات مختلفی برای اصلاح و ارتقای کیفیت قانونگذاری (ارتقای صورت قانون) می‌کنند که یکی از آنها تدوین چک‌لیست قانونگذاری و راهنمای قانونگذاری است. روش ارزیابی تأثیرات قانون (RIA) نیز شیوه‌ای برای ارتقای مبانی تجربی تصمیم‌گیری در قانونگذاری است و می‌تواند به صورت اصولی و روشمند، تأثیرات محتمل ناشی از اجرای قانون را به تصمیم‌گیران منتقل کند. ارزیابی در این روش به سه معنا استفاده می‌شود:

- ارزیابی نسبت میان قانون و سیاست عمومی؛
- ارزیابی به معنای سنجش روابط علی و معلولی میان اقدامات تقنینی و واقعیات اجتماعی؛
- ارزیابی روشمند آثار یک قانون (وکیلان، ۱۳۹۰: ۳۱۰)

با توجه به موارد مذکور، این روش الگویی مبتنی بر یادگیری دائمی نهاد قانونگذار و مسئولیت‌پذیری وی در قبال واقعیت‌های اجتماعی بوده (وکیلان، ۱۳۹۰: ۳۰۸) و کارشناسان، ذی‌نفعان، احزاب و تجارب بین‌المللی در انجام آن نقش ایفا کرده و مانع از «ناکامی در بازار»، «تورم قوانین» و در نهایت «تبدیل شدن قانون به ضد عدالت» می‌شوند (سعید، ۱۳۸۲: ۲-۵).

روش ارزیابی تأثیرات قانون، اغلب از دو الگوی معطوف به گذشته (پسینی) یا معطوف به آینده (پیشینی) تبعیت می‌کند (مرکز مالگیری، ۱۴۰۱: ۱) تا ضامن رعایت اصل یادگیری دائمی باشد. بر این اساس، ارزیابی معطوف به آینده، پیش از تصویب یک قانون انجام می‌شود، درحالی‌که ارزیابی معطوف به گذشته، پس از اجرای یک قانون صورت می‌گیرد. اگرچه هر دو روش، برای ارزیابی اثرات قانون استفاده می‌شوند، لکن ابزارهای متفاوتی بر آنها حاکم است (وکیلان، ۱۳۹۰: ۳۱۲).

در ایران تقریباً هیچ الگویی که ضامن رعایت الگوی صحیح قانونگذاری باشد، پیش‌بینی نشده است و تنها مجلس و شورای نگهبان، وفق صلاحیت‌های عام مقرر در قانون اساسی و سیاست‌های کلی قانونگذاری، صلاحیت نظارت بر رعایت این الگوها را دارند. وفق اصل ۷۱ قانون اساسی، مجلس شورای اسلامی می‌تواند در عموم مسائل کشور در حدود قانون اساسی قانونگذاری کند. وفق اصل ۷۶ نیز نهاد مزبور حق تحقیق و تفحص در همه امور کشور را دارد. با این وصف، مجلس دارای دو وظیفه عمده به شرح ذیل است:

- قانونگذاری: برخی معتقدند «چرخه قانونگذاری به‌طور خلاصه شامل چهار مرحله است: ۱. تهیه پیش‌نویس و ارائه پیشنهاد؛ ۲. مرحله شور و رایزنی و تصویب؛ ۳. مرحله اجرا و نظارت بر اجرا؛ ۴. مرحله اصلاح قانون» (وکیلان و مرکز مالگیری، ۱۳۹۵: ۴۵). «در این صورت خیلی واضح خواهد بود که ارزیابی تأثیرات قانون نیز در حیطه صلاحیت‌ها و وظایف مجلس خواهد بود، زیرا ارزیابی تأثیرات قانون به بررسی رابطه محتوای قانون با تأثیرات آن در محیط واقعی اجتماع می‌پردازد» (صابری و طحان نظیف، ۱۴۰۰: ۱۱۶).

• نظارت: «اختیار و صلاحیتی است که هدف از اعمال آن واری و کنترل اجرای صحیح قانون توسط همه ارکان، نهادها و مقامهای دولتی و حکومتی است. همچنین اعمال نظر و صلاحدید سیاسی نمایندگان در مورد چگونگی شکل گیری و انتخاب هیأت وزیران و ساختار و سازمان تشکیلاتی دولت به منظور جلوگیری از هرگونه خودکامگی توسط نهادها و مقامهای اجرایی و اداری و حفظ و حراست از حقوق مردم و حصول اطمینان از اداره صحیح و کارا در کشور است» (صابری و طحان نظیف، ۱۴۰۰: ۱۱۸). با این وصف، وظیفه نظارتی مجلس می تواند زمینه ارزیابی میزان اثربخشی یک قانون را بسنجد. با عنایت به دو وظیفه مذکور، باید توجه داشت که ارزیابی تأثیرات قانون، اساساً از وظایف مجلس شورای اسلامی محسوب می شود.^۱

۱.۴. روش ارزیابی

وضع یک قانون در چهار مرحله نیازسنجی، نگارش متن، بررسی اساسی و سیاستی و در نهایت ارزیابی در عمل صورت می گیرد. همچنین هر مرحله مشتمل بر ریزمراحل است که پس از توضیح یکایک آنها، ارزیابی ممکن خواهد شد.

- مرحله اول، تحلیل و تعریف مسئله ای است که عمل تقنینی به منظور حل آن صورت می گیرد. در این مرحله که به اختصار نیازسنجی می نامیم، به ترتیب ذیل باید به پرسش های متنوعی پاسخ داد:
- اولاً باید مشخص کرد که مسئله عمومی است یا خصوصی؟ به تعبیر دیگر حقوق و تکالیف عموم مردم را تحت الشعاع قرار داده است یا خیر؟
- ثانیاً چنانچه مسئله عام است، حل مسئله با مداخله دولت ممکن است یا اساساً مداخله دولت بی فایده بوده و حتی ممکن است به بدتر شدن شرایط بینجامد؟
- ثالثاً ابزار متناسب با حل مسئله چیست؟ آیا صرفاً مداخله دولت مسئله را حل می کند؟ چنانچه حل مسئله با مداخله دولت ممکن است، آیا اصل مداخله از حیث هزینه مالی، سیاسی و... به صرفه است یا خیر؟
- رابعاً چنانچه پاسخ سه پرسش مذکور مثبت بود، مداخله کارآمد چه مداخله ای است؟ (وکیلان، ۱۳۹۰: ۳۰۸).

- پس از مرحله نیازسنجی، مرحله نگارش متن آغاز می شود که طی آن ضروری است متن قانون از سه حیث شکلی، ماهوی و ساختاری (داشتن تعاریف، بدنه و وضعیت تنقیحی) بررسی شود.
- گام سوم وضع یک هنجار، بررسی آن از حیث عدم مغایرت با شرع و اسناد بالادستی یعنی قانون اساسی و سیاست های کلی نظام است.

۱. هرچند به همین منظور سازوکارهای بسیار متنوعی نیز در مجلس شورای اسلامی پیش بینی شده، لکن بحث از آن خارج از موضوع این نوشتار است.

- گام چهارم و گام نهایی سنجش متن نگاشته شده در عمل و دریافت نظرهای ذی نفعان اصلی قانون از ابهام آن است.



با این وصف، تحقیق حاضر سیر مذکور را برای ارزیابی طی خواهد کرد.

۲.۴. ارزیابی قانون از حیث شناخت و حل مسئله

در این سطح از بررسی بدو ضروری است ابعاد مختلف موضوع تبیین شده و سپس به این پرسش پاسخ داده شود که «آیا مسئله حاضر، واجد وصف عمومیت و فراگیری است و ارزش و شأن قانونگذاری دارد یا خیر؟»، در صورتی که پاسخ پرسش یادشده مثبت باشد، در گام بعد باید بررسی شود که با همه این اوصاف، «آیا انجام چنین هزینه ای برای حل این مسئله، کارآمدی کافی را ایجاد خواهد کرد یا خیر؟».

۴.۲.۱. عمومیت مسئله بنگاهداری بانکها

در خصوص مسئله بنگاهداری بانکها، آمارهای منتشرشده در راستای عمل به تکلیف مقرر در تبصره ۱۶ قانون بودجه ۱۴۰۱ و یادداشت‌های توضیحی ۶۶، ۶۸ و ۶۹ صورت‌های مالی بانکها نشان می‌دهد که بسیاری از منابع مالی بانکها (اعم از خصوصی و دولتی)، صرف تأمین مالی مرتبط با سهامدار عمده شده و طبعاً توان رقابت بخش‌های دیگر یک صنعت با بخش‌های وابسته به نظام بانکی را سرکوب کرده است. با این وصف عملاً توان قسمت اعظمی از بخش خصوصی جهت ایجاد طرح‌های توسعه‌ای سلب شده و تنها بنگاه‌های وابسته به بانکها به دلیل دسترسی به منابع ارزان قیمت در وضعیت تورمی، فارغ از وضعیت عملکردی و بهره‌وری، سودده خواهند بود؛ از این رو بنگاهداری بانکها با وضعیت موجود، تمام نظام اقتصادی را با خود درگیر کرده و مسئله‌ای کاملاً عمومی و نیازمند تدبیر حاکمیتی است.

۴.۲.۲. نیاز به مداخله حاکمیت

وضعیت مذکور، به دلایل ذیل نیازمند قدرت حاکمیتی بوده و حاکمیت بنا به وظیفه ذاتی خود مکلف به مداخله و اعمال قدرت جهت بازتوزیع متناسب ثروت و توسعه متوازن بخش‌های اقتصاد است:

- اصل ۴۳ قانون اساسی، ریشه‌کن کردن فقر را از اهداف اساسی نظام اقتصادی ایران دانسته و برای آن دو مانع اساسی برشمرده است؛ اولاً تداول ثروت میان سرمایه‌داران که نحوه تخصیص منابع در بانکداری خصوصی مصداق بارز آن است؛ ثانیاً تبدیل شدن دولت به کارفرمای بزرگ که نحوه تخصیص منابع در بانکداری دولتی و خصولتی مصداق بارز آن است. با این وصف، بی‌شک تحقق اهداف مقرر در اصل ۴۳، از مسیر اصلاح نحوه بنگاهداری بانکها گذر می‌کند.

- وفق رأی وحدت رویه ۷۹۸ دیوان عالی کشور، سپرده‌های موجود نزد بانکها از وجوه عمومی محسوب می‌شود و تصرف در آنها، مصداق تصرف در اموال و وجوه عمومی است. از سوی دیگر اعطای تسهیلات به اشخاص وابسته و اعطای تسهیلات کلان با موانع جدی مقرر در دستورالعمل‌های مرتبط همراه است و بانکها ترجیح می‌دهند به منظور اطمینان از بازپرداخت آن و حفظ سودآوری بانک، این تسهیلات را به اشخاص وابسته خود اعطا کنند. با این وصف، پرداخت تسهیلات توسط شبکه بانکی نوعاً تصرف در اموال و وجوه عمومی به نفع سهامدار عمده بوده و مستلزم ورود حاکمیتی به موضوع است.

با این وصف، عملکرد بانکها در مسئله بنگاهداری، مستلزم مداخله حاکمیت است؛ لکن نحوه عملکرد حاکمیت و مواجهه با این پدیده، تعیین‌کننده مزایا و تبعاتی است که بعداً دامن‌گیر وی خواهد بود.

۴.۲.۳. فرصت-هزینه مداخله حاکمیت

مداخله حاکمیت در بنگاهداری بانک‌ها می‌تواند مزایا و معایبی را به دنبال داشته باشد. مزایای محتمل در فرض مداخله حاکمیتی این است که می‌تواند بنابر نوع مداخله، به عملیات هدایت اعتبار و بازتوزیع ثروت، کاهش ریسک‌های سرمایه‌گذاری، انجام پروژه‌های بزرگ و تشکیل سرمایه مستمر منجر شود یا در مقابل مزایای مذکور، به زیرزمینی شدن فرایند بنگاهداری و حتی تشدید آن منجر شود. از این‌رو تعیین نوع مداخله اگرچه مؤخر از اصل مداخله است، اما اهمیت بیشتری دارد.

۴.۲.۴. تشخیص نوع مداخله

مداخله حاکمیت در خصوص این مسئله می‌توانست به چهار صورت انجام شود:

- محدودسازی: محدود کردن سرمایه‌گذاری بانک‌ها در برخی حوزه‌ها و جواز در برخی دیگر؛
- ممنوع‌سازی: الزام بانک‌ها به فروش کل اموال مازاد؛
- مولدسازی: الزام بانک‌ها به ساماندهی اموال مازاد؛

• رهاسازی: عدم مداخله و الزام بانک‌ها به در نظر گرفتن ریسک نگهداری دارایی مشهود و دارایی سمی. برآوردها حاکی از آن است که قانونگذار نتوانسته نوع مداخله را به درستی انتخاب کند، چراکه موضع‌گیری واحد در خصوص همه دارایی‌ها از یک سو و مقتضیات متفاوت انواع دارایی بانک‌ها از سوی دیگر، حکم قانونی را به افراط و تفریط کشانده است. برای مثال با وجود لزوم محدودسازی بانک‌ها در بنگاهداری، قانونگذار در شمول بنگاه‌هایی که باید واگذار شوند، به شدت دچار افراط شده و با ممنوع کردن مشارکت حقوقی بانک‌ها، عملاً یکی از مهم‌ترین دارندگان منابع مالی در کشور از مشارکت حقوقی یا سرمایه‌گذاری مستقیم در پروژه‌ها و بنگاه‌ها کنار گذاشته شدند.

همچنین قانونگذار احکام مقرر در مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید را در قوانین بودجه سال‌های ۱۴۰۰، ۱۴۰۱ و ۱۴۰۲ نیز گنجانده است، درحالی‌که با عنایت به اینکه از زمان آغاز مشارکت در یک طرح تا بهره‌برداری بیش از یک سال طول می‌کشد، بانک‌ها نمی‌توانند در تشکیل سرمایه در حوزه‌های اقتصادی مشارکت فعال نشان دهند؛ از این‌رو عملکرد این احکام بودجه شایان توجه نیست.

ریشه این موضع‌گیری در فهم نادرست از مفهوم بنگاهداری بانک‌هاست. قانونگذار هرگونه سرمایه‌گذاری و مشارکت بانک در طرح‌های اقتصادی را امری مذموم می‌داند و به این دلیل، ورود بانک‌ها به طرح‌های ایجاد بلندمدت یا بزرگ در اقتصاد را ممنوع می‌کند درحالی‌که بنگاهداری مذموم، ورود بانک به یک سرمایه‌گذاری و مشارکت اقتصادی بدون تعیین راهبرد خروج است. به تعبیر دیگر بانک هنگامی که گزارش توجیه سودآوری طرح را بررسی می‌کند باید نحوه واگذاری طرح را نیز تدارک ببیند.

فارغ از انتخاب نوع مداخله، از سوی دیگر، قانونگذار چنان مستثنیات ماده را گسترده در نظر گرفته است که گویی علاوه بر موانع و ریسک‌هایی که سابقاً ذکر شد، معضلات عمده‌ای چون موارد زیر، در الزام بانک‌ها به واگذاری اموال مازاد، قابل در نظر گرفتن و رفع نیست:

- امنیت قضایی: فقدان امنیت قضایی در خصوص اموال مازاد بانک‌ها اغلب در سه مسئله متجلی می‌شود:
 - اولاً قابلیت ابطال اسناد رسمی با اسناد عادی، همواره خریدار را با این ابهام مواجه می‌کند که «آیا کسی پیش از من این ملک را خریداری کرده است یا خیر؟». چنانچه این پاسخ مثبت باشد، سند رسمی به استناد وجود مبیعه‌نامه مقدم باطل و خریدار مزایده به‌عنوان ثالث با حسن نیت، وفق رأی وحدت رویه ۸۱۱ دیوان عالی کشور، تنها مستحق مطالبه ارزش روز ملک خواهد بود؛
 - ثانیاً امره بودن مقررات وصول طلب ناشی از اسناد رهنی و شرطی به شرح مندرج در مواد ۳۴ و ۳۹ قانون ثبت از یک سو و عدم اطلاع مشتری از نحوه تملک ملک توسط بانک از سوی دیگر، همواره خریدار را با ریسک ابطال مزایده و اسناد و... مواجه می‌کند؛
 - ثالثاً بی‌توجهی بانک به ملک در فرایند وصول طلب و احتمال پیدا شدن معارض، خود عامل دیگری در ممانعت از واگذاری است.
- در کنار سه مسئله مذکور، باید توجه داشت که بنگاهداری شبکه بانکی، اغلب در قالب املاک بسیار بزرگ و دارای قیمت کلان صورت گرفته است. از این‌رو برای واگذاری آن به عموم مردم، یا باید ملک مزبور تبدیل به شرکت سهامی شده و به‌صورت جمعی خریداری شود و یا باید اسناد تفکیکی برای هر واحد اداری، تجاری یا مسکونی اخذ و واگذار شود. با این وصف عملاً خرید اموال مازاد بانک‌ها که با مزایای مختلفی چون تسهیل و تسهیلات بلندمدت همراه است، با پیچیدگی‌های خاص قضایی مواجه شده که خود مستلزم ورود قانونگذار بوده است.
- اطلاع‌رسانی نادرست: مزایده‌های صورت گرفته، اغلب به اطلاع اقشار مخاطب خود نمی‌رسد.
- فرهنگ عمومی: عموم مردم خرید ملک مزایده‌ای یا ناشی از وصول طلب را همچنان شوم و بدشگون می‌دانند و خود این امر، تمایل به خرید را تا حدی کاهش می‌دهد.
- قیمت زیاد: بانک‌ها در قیمت‌گذاری املاک و اموال مازاد خود، اغلب ریسک‌های مذکور را در نظر نمی‌گیرند، از این‌رو خرید املاک و اموال مازاد بانک در موارد چشمگیری از حیث قیمت، به‌صرفه و صلاح دانسته نشده و تمایل خریداران را کاهش می‌دهد.
- مشاعی بودن املاک: بسیاری از بانک‌ها نحوه تملک خود در فرایند وصول طلب را مشاعی انتخاب کرده‌اند تا بابت مازاد طلب خود نسبت به ارزش عین مرهونه پولی پرداخت نکنند؛ لکن این اتفاق عملاً موجب بقای تصرف مدیون و عدم امکان واگذاری ملک می‌شود.

• فقدان نقدینگی: افزایش سطح بنگاه‌داری بانک‌ها، از یک سو به جامد شدن منابع مالی آنها منجر می‌شود. با این وصف، گردش نقدینگی نیز کاهش جدی پیدا می‌کند. از سوی دیگر نیز باید توجه داشت که در وضعیت تورمی [که در ایران اغلب ناشی از کسری بودجه قلمداد می‌شود] بانک مرکزی به اتخاذ سیاست انقباضی روی آورده و منابع جمع‌آوری شده نیز صرف تأمین مالی اشخاص مرتبط با بانک [اعم از دولتی یا غیردولتی] می‌شود. با این وصف، عملاً نقدینگی اندکی در دست مردم باقی مانده و واگذاری املاک بزرگ بانک‌ها [که عامل اصلی درگیری ترازنامه بانک هستند] به سراب تبدیل خواهد شد.

عوامل مزبور، علاوه بر ریسک‌های خاص هر نوع دارایی، به عدم واگذاری آنها نیز دامن می‌زند درحالی که باید به‌عنوان ملاحظات مرتبط در تصمیم‌گیری و تشخیص نحوه مداخله در نظر گرفته می‌شد.

۳.۴. ارزیابی از حیث ویژگی‌های متنی

پس از شناخت دقیق مسئله، نوبت به تعیین و تعریف دقیق از مضمولان و قلمرو اجرای قانون می‌رسد. این زاویه از ارزیابی بر چهار شاخصه، تعریف دقیق از کلمات و عدم ابهام، انسجام داخلی قانون و مشخص بودن نسبت آن با قوانین و مصوبات دیگر، استثنائات کم و موجه و در نهایت عادلانه بودن و عدم ایجاد رانت خاص تأکید دارد که بررسی یکایک شاخص‌ها به شرح ذیل است:

۳.۴.۱. تعریف دقیق از کلمات و عدم ابهام

کلمات متعددی در متن مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید استفاده شده‌اند که یا تعریف معینی از آنها ارائه نشده و به صلاحیت اختیاری مبدل شده‌اند یا تعریف ارائه شده از آنها نادقیق است. برای مثال:

• در مواد مزبور، لفظ «مازاد» تعریف نشده و مازاد بودن یا نبودن یک مال، بدون در نظر گرفتن شاخص، به تشخیص شورای پول و اعتبار واگذار شده است. شورای پول و اعتبار نیز به موجب دستورالعمل نحوه واگذاری اموال مازاد مؤسسات اعتباری، اموال مازاد را چنین تعریف کرده است: «اموال منقول و غیرمنقول (به استثنای سهام، طلا و ارز) مؤسسه اعتباری که حسب مورد از حدود مجاز مقرر در ضوابط ابلاغی بانک مرکزی در خصوص نسبت خالص دارایی‌های ثابت فراتر باشد اعم از اینکه اموال مزبور به‌طور ارادی یا قهری به تملک مؤسسه اعتباری درآمده باشد». از سوی دیگر به موجب دستورالعمل نحوه واگذاری سرمایه‌گذاری غیربانکی مؤسسات اعتباری، بانک‌ها از هرگونه سرمایه‌گذاری در مواردی که مصداق فعالیت بانکی نباشد، منع شده‌اند. از این‌رو مازاد بودن، مشمول دو ضابطه مذکور دانسته شده است، لکن ضوابط مذکور نیز، از ابهامات جدی برخوردارند. برای مثال، سهام به‌صورت مطلق از قید بررسی بودن یا نبودن و بانکی بودن یا نبودن، از تعریف اموال مازاد مستثنا شده، درحالی که به

موجب دستورالعمل ثانوی، سهام غیربانکی (اعم از بورسی بودن یا نبودن) نیز به عنوان مال مازاد شناسایی و فروش آن الزامی دانسته شده است. در مقام رفع این ابهام تنها می توان ادعا کرد که بانک مرکزی در دستورالعمل نحوه واگذاری اموال مازاد، در مقام بیان مازاد بودن یا نبودن سهام برنیامده، بلکه قصد مستثنا کردن سهام از این دستورالعمل و بیان احکام آن در دستورالعمل دیگری را داشته است.

- ابهام دوم در خصوص عبارت «شرکت تابعه» و تعریف محدود آن به «شخص حقوقی که مؤسسه اعتباری به صورت مستقیم یا غیرمستقیم، مالک بیش از ۵۰ درصد سهام آن بوده یا اکثریت اعضای هیأت مدیره آن را تعیین کند» است. هدف از شمول شرکت های تابعه در اموال مازاد، در دو مورد قابل بیان است: رعایت اصل رقابت و جلوگیری از تأمین مالی رانتی و عدم اشتغال بانک به فعالیت غیرتخصصی. با این وصف، حالت های متعدد و متنوع دیگری نیز وجود دارد که مانع از تحقق دو هدف مزبور است. برای مثال در بسیاری از موارد، شرکت وابسته بانک^۱ است یا توسط اقارب سببی و نسبی سهامدار عمده اداره می شود. مثال دیگر آن حالتی است که بانک با اعطای تسهیلات، به عنوان بدهکار عمده شرکت شناسایی و مطالبات بانک، بخش عمده ای از ترازنامه شرکت را به خود اختصاص داده است. در این حالت نیز عملاً بانک عامل می تواند اختیار شرکت را تحت ید خود نگه دارد. یکی از مثال های این مورد، تسلط بانک آینده بر شرکت توسعه بین الملل ایران مال در سنوات ۱۳۹۵ تا ۱۳۹۸ است که با وجود واگذاری سهام شرکت، همچنان بانک سهم ویژه ای در مدیریت آن ایفا می کرد.

- ابهام سوم در متن قانون، واگذاری تشخیص مصادیق غیربانکی بودن به بانک مرکزی است. جالب تر آنکه شورای پول و اعتبار نیز به موجب ماده ۱ از دستورالعمل سرمایه گذاری [بانک ها و مؤسسات اعتباری] در اوراق بهادار، فعالیت بانکی را به صورت تمثیلی معرفی و تشخیص سایر مصادیق را بر عهده بانک مرکزی گذارده است. نکته دیگر اینکه در متن تشخیص مازاد بودن به شورای پول و اعتبار و تشخیص غیربانکی بودن به بانک مرکزی (و در واقع حوزه نظارتی آن) واگذار شده است و هر دو نهاد یکسان انگاشته شده اند، درحالی که به درستی، در هر دو مورد، شورای پول و اعتبار به عنوان رکن تصمیم گیری عمل کرده است.

- ابهام دیگر در نحوه استفاده از وجوه حاصل از واگذاری در بانک های دولتی برای افزایش سرمایه آنهاست، چراکه افزایش سرمایه در شبکه بانکی اغلب از طریق آورده نقدی معنادار است، درحالی که واگذاری املاک به صورت نقد و اقساط صورت می گیرد و وجوه ناشی از آن، در طول زمان وصول می شود.

۱. وفق ماده ۱ دستورالعمل نحوه تملک سهام بانک ها و مؤسسات اعتباری، واحد وابسته، شخص حقوقی است که حداقل ۲۰ درصد و حداکثر ۵۰ درصد سهام یا سرمایه دارای حق رأی آن به طور مستقیم و یا غیرمستقیم تا دو سطح متعلق به یک شخص است.

۲.۳.۴. انسجام داخلی متن قانون و نسبت این قانون با قوانین دیگر

متن ارائه شده در مواد ۱۶ و ۱۷ نه تنها نمی تواند حل کننده مسئله بنگاهداری بانک ها با ابعاد مندرج در صدر مقاله تلقی شود، بلکه با سازوکارهای ذیل عملاً واجد اثر معکوس شده و به سازوکاری جهت تجویز بنگاهداری آنها تبدیل شده است. برای مثال به موارد ذیل اشاره می شود:

- تکلیف بر واگذاری اموال مازاد، فرع بر اطلاع از فهرست دارایی های شبکه بانکی است. بر این اساس، ماده مذکور می بایست پیش از تکلیف شبکه بانکی به واگذاری دارایی های مازاد، ایشان را مکلف به معرفی کلیه دارایی ها و تعیین ضمانت اجرا برای آن، می کرد؛
- در بحث مفهوم شناسی بنگاهداری بانک ها، به مواد قانونی مثل مواد ۱۲۹ تا ۱۳۱ قانون تجارت، استاندارد ۱۲ حسابداری، دستورالعمل نحوه تملک سهام بانک ها و مؤسسات اعتباری، دستورالعمل سرمایه گذاری بانک ها در اوراق بهادار، آیین نامه اعطای تسهیلات کلان، آیین نامه تسهیلات و تعهدات اشخاص مرتبط و... اشاره شد، لکن ردپایی از آنها در این قانون دیده نمی شود. به تعبیر دقیق تر مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید عملاً هیچ ربط و نسبتی با قوانین مرتبط نداشته و فاقد تناسب موضوعی و حکمی با مقررات مربوطه ای است که سابقاً در این خصوص وضع شده است؛
- مجازات های مقرر در ماده ۱۷ قانون رفع موانع تولید، فارغ از کثرت استثنائات، به دلیل اطاله دادرسی در هیأت انتظامی بانک ها از یک سو و پنهان کاری بانک ها در معرفی املاک به سازمان امور مالیاتی از سوی دیگر، عملاً قابل اجرا نیستند؛
- وظایف مقرر در متن ماده، مرزبندی صحیحی ندارند و نحوه نظارت بر حسن اجرای ماده را تحت الشعاع قرار می دهند که طی بحث آتی بدان خواهیم پرداخت.

۲.۳.۴.۱. استثنائات کم و موجه

سومین شاخص یک متن قانونی مطابق با شاخص های صحیح قانون گذاری، فقدان استثنای یا استثنائات حدقلی موجه در آن است. این در حالی است که بند «ب» ماده ۱۶ و تبصره ۱ ماده ۱۷ به عنوان مستثنیات اصلی این دو ماده، به دلایل ذیل، غیر موجه اند:

- اولاً بند «ب» ماده ۱۶ طرح های نیمه تمام شرکت های تابعه را از فهرست اموال مازاد مستثنا کرده که مصادیق متعددی داشته و عملاً حجم اعظمی از بنگاهداری بانک ها را به خود اختصاص داده اند؛
- ثانیاً وفق تبصره ۱ ماده ۱۷ قانون، دارایی هایی که قهراً به تملک بانک درآمده، ولی فاقد قابلیت واگذاری است را تا یک سال از اعمال مجازات های موضوع ماده ۱۷ معاف داشته و اجرای آن را بر عهده وزارت امور اقتصادی و دارایی گذاشته است. همچنین طی ماده بعدی، بانک مرکزی را مکلف

کرده که گزارش عملکرد خود را هر سه ماه یکبار به وزارت امور اقتصادی و دارایی ارسال کنند. این در حالی است که عمده حجم اموال مذکور، میراث مؤسسات اعتباری غیرمجاز و وصول مطالبات خصوصی و دیون دولتی اند که واگذاری آنها با موانع متعددی [که سابقاً شرح آن ذکر شد] مواجه اند؛

• ثالثاً واگذاری دریافت گزارش از شبکه بانکی به بانک مرکزی، شایسته تر به نظر می‌رسید، چراکه بانک مرکزی متولی نظارت بر شبکه بانکی بوده و وزارت اقتصاد تنها متولی بانک‌های دولتی و خصولتی است. همچنین بانک مرکزی با توجه به جایگاه و ساختار خود، نهاد مناسب‌تری برای ارزیابی تأثیرات قانون و نظارت بر حسن اجرای آن تلقی می‌گردد (صابری، غمامی و مکارم، ۱۴۰۳: ۴۸-۴۹). با این وصف، عملاً نظارت بر حسن اجرای وظایف مقرر در مواد ۱۶ و ۱۷، به صورت توأمان به شورای پول و اعتبار، بانک مرکزی و وزارت اقتصاد سپرده شده، که مؤید دیگری بر عدم انسجام متن مورد نگارش و تبعاً عدم انسجام در نظارت بر عملکرد شبکه بانکی در آتیه است.

۴.۳.۴. عادلانه بودن و عدم ایجاد تبعیض منفی

شاخص بعدی یک متن قانونی خوب، عادلانه بودن آن و فقدان تبعیض منفی است. در این زمینه، هرچند حسب ظاهر، تبعیض مستقیمی در متن مانده گنجانده نشده، لکن وضع چنین قانونی با کیفیت حاضر (اعم از ابهامات متکثر و استثنائات بسیار زیاد) عملاً قانون را غیرقابل ارزیابی می‌کند. همچنین توجیهات مذکور، عملکرد غیرقانونی و غیرقابل قبول بانک‌ها را به وضعیتی قهری تبدیل می‌کند، طوری که نهادهای نظارتی، وضعیت ایشان را کاملاً قهری و خارج از اراده تلقی کنند.

۴.۴. ارزیابی از حیث انطباق با اسناد بالادستی

در این مرحله، بررسی می‌شود که قانون وضع شده با ضوابط بالادستی اعم از سیاست‌های کلی نظام، قانون اساسی و شرع مغایرت دارد یا خیر؟

۴.۴.۱. ارزیابی قانون از حیث مغایرت با قانون اساسی

بنگاه‌داری بانک‌ها بی‌شک تا کنون عاملی جدی برای عدم تحقق اهداف مقرر در اصول ۴۳ و ۴۴ قانون اساسی بوده است. اساساً در همین زمینه نیز ماده ۳۴ قانون پولی بانکی کشور و ماده ۱ قانون عملیات بانکی بدون ربا با موضوع اهداف نظام بانکی، بنگاه‌داری بانک‌ها را نامطلوب دانسته‌اند. در امتداد همین دیدگاه‌ها، رویکرد نظام قانونگذاری به این امر، یقیناً رویکردی منفی تلقی شده و قانونگذاری در حوزه مرتبط با آن امری مثبت محسوب می‌شود، لکن انطباق این نحوه مواجهه با موازین قانون اساسی به نظر

ساده نیست، چراکه عملاً به قانونی شدن بنگاهداری بانک‌ها و امتداد یک نابرابری گسترده در نظام اقتصادی منجر شده و در حال محقق کردن خود است.

شایان ذکر است که قانونگذار طی ماده ۱۷ قانون رفع موانع تولید، تعیین مصادیق قهری بودن تملک را بر عهده هیأت وزیران نهاده است، درحالی که این امر واجد اشکالات متعددی به شرح زیر است: وفق اصل ۸۵ قانون اساسی، وظایف مجلس قابل واگذاری به غیر نیستند. بر این اساس، واگذار کردن تعیین مصادیق قهری بودن به هیأت وزیران، ممکن است تخلف از اصل ۸۵ قانون اساسی تلقی گردد. این در حالی است که شورای نگهبان، تعیین مصادیق قهری بودن را موضوعی اجرایی دانسته و آن را صلاحیت هیأت وزیران تلقی نموده است. بر این اساس، عدم مغایرت ماده ۱۷ با قانون اساسی احراز شده است؛ دولت به عنوان بزرگ‌ترین بانکدار کشور، از یک سو دچار تعارض منافع جدی جهت نگارش آیین‌نامه‌ها محسوب می‌شود و از سوی دیگر ناتوانی دولت در ساماندهی بانک‌های تحت تملک خود، به عنوان یک تجربه منفی جدی، مؤید ایراد اساسی این واگذاری است.

۲.۴.۴. ارزیابی قانون از حیث مغایرت با شرع

اجرای این قانون ممکن است برخلاف قاعده تسلیط تلقی شود، لکن حسب بررسی مشروح مذاکرات شورای نگهبان، هیچ‌گونه مغایرتی با شرع احراز نشده است.

۳.۴.۴. ارزیابی قانون از حیث مغایرت با سیاست‌های کلی نظام

با توجه به اینکه سیاست‌های کلی بانکداری تا کنون ابلاغ نشده است، قضاوت از پنبه این ملاک امری صعب است، لکن توجه به سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی و سیاست‌های کلی قانونگذاری نشان از مغایرت‌های متعدد دارد. برای مثال:

- ایجاد استثنائات زیاد در متن ماده ۱۷ که عملاً حکم قانون را ناکارآمد ساخته، مخالف صریح بند ۹ سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی^۱ است؛
- ابهام موجود در الفاظ و نحوه پاسخگویی به مسئله، تقسیم وظایف و... از یک سو و عدم انسجام داخلی متن قانون و تعیین تکلیف این قانون با قوانین دیگر، همگی برخلاف بند ۹ سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری^۲ تلقی می‌شوند؛

۱. بند ۹- اصلاح و تقویت همه‌جانبه نظام مالی کشور با هدف پاسخگویی به نیازهای اقتصاد ملی، ایجاد ثبات در اقتصاد ملی و پیشگامی در تقویت بخش واقعی.

۲. بند ۹- رعایت اصول قانونگذاری و قانون‌نویسی و تعیین سازوکار برای انطباق لوایح و طرح‌های قانونی با تأکید بر: - قابل اجرا بودن قانون و قابل سنجش بودن اجرای آن.

• صرف درآمد ناشی از فروش سهام و اموال مازاد بانک‌ها برای افزایش سرمایه، می‌تواند خلاف جزء ۲ بند «د» سیاست‌های کلی اصل ۴۴ تلقی گردد. در مقابل باید توجه داشت که مطابق نظر شورای نگهبان [که از نظر نگارندگان نیز، صحیح‌تر است] این امر منجر به بهبود توان تسهیلات دهی بانک شده و در صورت اجرا، عملکردی موافق سیاست مزبور از خود نشان خواهد داد.

۵.۴. ارزیابی قانون در عمل

در نظام حقوقی ایران، به مشارکت طلبیدن و یاری گرفتن از فعالان اقتصادی در قالب تشکل‌های استانی و ملی برای بهبود قانونگذاری، به رسمیت شناخته شده و حتی به موجب بند ۹ سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری (جلب مشارکت حداکثری مردم، ذی‌نفعان و نهادهای قانونی مردم نهاد تخصصی و صنفی در فرآیند قانون‌گذاری) بر انجام آن به‌عنوان یک تکلیف، تأکید شده است (مرکز مالگیری، ۱۴۰۱: ۱۶). این در حالی است که حسب بررسی مشروح مذاکرات تصویب این قانون، هیچ مشارکتی از بانک‌ها یا دیگر نهادها در تصویب این قانون گرفته نشده و حتی بانک مرکزی به‌عنوان ناظر بانک‌ها، نقشی در تصویب این قانون نداشته، از این‌رو توقع کارآمدی چندانی از این قانون نمی‌رفت.^۱ در مقام عمل نیز هیچ‌یک از دستگاه‌های اجرایی مرتبط با موضوع و شبکه بانکی تمایلی به اجرای تکلیف نشان ندادند. برای مثال:

- دستورالعمل مربوط به سرمایه‌گذاری بانک‌ها در اوراق بهادار، قریب دو سال بعد از تصویب قانون، در شورای پول و اعتبار تصویب شد؛
- دستورالعمل‌هایی چون «حاکمیت شرکتی در بانک‌های دولت» و «بازسازی ساختار مالی در بانک‌های دولتی» تا کنون (گذشت قریب ده سال از تصویب قانون) به تصویب نرسیده‌اند؛

-
- معطوف بودن به نیازهای واقعی.
 - شفافیت و عدم ابهام.
 - استحکام در ادبیات و اصطلاحات حقوقی.
 - بیان شناسه‌ی تخصصی هر یک از لوايح و طرح‌های قانونی و علت پیشنهاد آن.
 - ابتناء بر نظرات کارشناسی و ارزیابی تأثیر اجرای قانون.
 - ثبات، نگاه بلندمدت و ملی.
 - انسجام قوانین و عدم تغییر یا اصلاح ضمنی آن‌ها بدون ذکر شناسه‌ی تخصصی.
 - جلب مشارکت حداکثری مردم، ذی‌نفعان و نهادهای قانونی مردم‌نهاد تخصصی و صنفی در فرآیند قانونگذاری.
 - عدالت‌محوری در قوانین و اجتناب از تبعیض ناروا، عمومی بودن قانون و شمول و جامعیت آن و حتی‌الامکان پرهیز از استثنای قانونی.
۱. هرچند باید توجه داشت که مشارکت ذی‌نفعان به‌طور معمول در کمیسیون‌های مجلس اخذ می‌شود که شرح مذاکرات آن در دسترس نیست، لکن عدم همکاری تمام ذی‌نفعان در اجرا و نظارت، خود نشان از عدم تأمین نظرهای ایشان در فرآیند قانونگذاری دارد.

• با اینکه به موجب قانون شبکه بانکی می‌بایست هر سال ۳۳ درصد از اموال مازاد خود را به فروش برساند، طی دو سال اول اجرای قانون، حسب خود اظهاری شبکه بانکی، تنها ۳۷ درصد از اموال مازاد واگذار شده‌اند که توسط بانک مرکزی قابل راستی آزمایی نبوده و آمار رسمی نیز در این خصوص منتشر نشده است. از این رو در مجموع می‌توان عملکرد شبکه بانکی در این زمینه را ضعیف ارزیابی کرد (نظریان مفید و حسینی، ۱۳۹۷: ۴-۸ و ۳۶-۴۰). همچنین باید توجه داشت که فارغ از علل مذکور به‌عنوان زمینه‌های اجرای ضعیف قانون، ضمانت اجرای در نظر گرفته شده برای آن نیز ناکافی است و نمی‌تواند ضامن اجرای صحیح قانون توسط بانک‌ها باشد.

۵. نتیجه

مسئله بنگاهداری بانک‌ها که به انجماد منابع مالی بانک‌ها منجر شده و ریسک‌های آن‌ها را به طرز چشم‌گیری افزایش می‌دهد، از دهه ۸۰ شمسی با تأسیس قارچ‌گونه مؤسسات اعتباری غیرمجاز و تأسیس بدون نظارت بانک‌های خصوصی شدت گرفت و در نهایت در دهه ۹۰ شمسی در کنار بحران ارزی و مسائل تحریمی، بحران اقتصادی گسترده‌ای را رقم زد که به موضع‌گیری‌های گسترده سیاسی و حقوقی منجر شد. نهاد قانونگذاری در مواجهه با این معضل، موضع ممنوع‌سازی را دنبال کرده و به موجب ماده ۱۶ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر، بانک‌ها را مکلف به واگذاری دارایی‌های غیر نقد و غیرمرتبط با عملیات بانکداری کرد. همچنین به موجب ماده ۱۷ همان قانون ضمانت‌اجراهای متعددی برای تخلف از آن در نظر گرفت لکن بررسی‌های مقاله حاضر نشان داد که قانون مزبور از هر چهار جهت قانونگذاری مطلوب یعنی شناخت صحیح مسئله و انتخاب ابزار متناسب با آن، متن دقیق و مناسب، انطباق با اسناد و اهداف بالادستی و تناسب با واقعیت‌های اجتماعی، فاقد وضعیت مناسب بوده و عمده علت وضعیت فعلی بنگاهداری در بانک‌ها، ناشی از عدم مواجهه صحیح قانونگذار با مسئله است. همچنین این بحث نشان می‌دهد که این نحوه قانونگذاری نه تنها موجبات رفع معضل بنگاهداری بانک‌ها را فراهم نمی‌کند، بلکه به قانونی شدن بنگاهداری در موارد استثنائات قانون نیز منجر شده است، طوری که طی سنوات اخیر، نسبت دارایی غیر نقد بانک‌ها به کل دارایی، به طرز چشمگیری افزایش داشته است. در شرایط سنوات اخیر نیز، با اینکه انتظار می‌رفت قانونگذار از رویکرد مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید عبرت گیرد، تغییر رویکرد اتفاق نیفتاده و مواردی مانند بند «ب» ماده ۸ قانون برنامه پنجساله هفتم پیشرفت نیز دارای معضلاتی مشابه مواد ۱۶ و ۱۷ قانون رفع موانع تولید بوده و بدون توجه به موارد ذکر شده، وضع شده است.

در انتها به‌عنوان پیشنهاد اولاً ضروری است قانونگذار ضمن تجدیدنظر در فهم خود از مسئله بنگاهداری بانک‌ها، نگاه خود به مسئله را به این نحو تغییر دهد که بانک‌ها به‌عنوان بزرگ‌ترین دارندگان

منابع مالی در کشور، از وضعیت ممنوعیت سرمایه‌گذاری خارج و به وضعیت امکان سرمایه‌گذاری منوط به دریافت طرح توجیهی دارای اولویت اقتصادی و ریسک متعارف ارائه راهبرد خروج، حرکت کنند؛ ثانیاً قانونگذار می‌بایست در موضع‌گیری‌های آتی، تمامی مراحل یادشده را طی و در خصوص آنها اظهارنظر متقن کند تا بتواند نتیجه را تا حد قابل قبولی تضمین کند.

منابع

۱. فارسی

الف) کتاب‌ها

۱. سعید، پدram. (۱۳۸۲). راهنمای سیاستگذاری در قانونگذاری: بررسی الگوی «ارزیابی تأثیرات قانون» (RIA). تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۲. وکیلان، حسن. (۱۳۹۰). گفتارهایی در قانون و قانونگذاری (مجموعه مقالات). تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

ب) مقالات

۳. رستمی، مرتضی؛ بادینی، حسن (۱۳۹۸). بنگاه‌داری صندوق‌های بازنشستگی در نظام تأمین اجتماعی ایران. فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، ۲۱(۶۳)، ۲۶۹-۲۹۴.
۴. صابری، علی؛ طحان نظیف، هادی (۱۴۰۰). مجلس شورای اسلامی و لزوم ارزیابی تأثیرات قانون در مرحله تقنین. فصلنامه دانش حقوق عمومی، ۱۰(۳۴)، ۱۱۳-۱۳۳.
۵. صابری، علی؛ غمامی، سیدمحمد مهدی؛ مکارم، روح‌الله (۱۴۰۳). ظرفیت نهادی نظام حقوقی ایران برای ارزیابی تأثیرات اقتصادی قوانین. دانشنامه حقوق اقتصادی، ۳۱(۲۵)، ۳۷-۵۶.
۶. کریمی وردجانی، رضا؛ حسن‌زاده سروستانی، حسین؛ قوام، محمدحسین؛ غفاری، امیر (۱۳۹۹). شناسایی و رتبه‌بندی عوامل مؤثر بر ایجاد پدیده بنگاهداری در نظام بانکی جمهوری اسلامی ایران و تبیین پیامدهای حاصل از آن. دوفصلنامه علمی تحقیقات مالی اسلامی، ۱۰(۱)، ۳۷۷-۴۱۰.
۷. نصیری اقدم، علی؛ فاتحی‌زاده، محسن (۱۳۹۰). سهم بخش خصوصی و بخش عمومی از واگذاری شرکت‌های دولتی. فصلنامه جستارهای اقتصادی، ۸(۱۶)، ۹-۴۸.
۸. وکیلان، حسن؛ مرکز مالگیری، احمد (۱۳۹۵). مقدمه‌ای بر فلسفه قانونگذاری: در تکاپوی ارتقای کیفیت قانون. پژوهش حقوق عمومی، ۱۸(۵۱)، ۲۹-۵۴.

ج) گزارش‌های پژوهشی

۹. ابراهیمی، سجاد؛ خوانساری، رسول (۱۳۹۹). بررسی روش‌های مختلف واگذاری دارایی‌های مازاد بانک‌ها؛

- توصیه‌ها و راهکارها. تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.
۱۰. روحانی، سیدعلی (۱۳۹۳). اظهارنظر کارشناسی درباره «طرح الحاق هفت بند به ماده (۳۴) قانون پولی و بانکی کشور». تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس.
۱۱. مرکز مالگیری، احمد (۱۴۰۱). ارزیابی تأثیرات قانون در ایران (۲). مشارکت فعالان اقتصادی در ارزیابی بار مقررات/ تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۱۲. نظریان مفید، محمدتقی؛ حسینی، سیدکمال (۱۳۹۷). گزارش عملکرد قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور در حوزه بازارهای مالی. تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

(د) روزنامه‌ها

۱۳. ارشدی، علی (۱۳۹۳/۰۷/۱۹). بانک‌های بنگاهدار یا بنگاه‌های بانکدار. تهران: روزنامه دنیای اقتصاد شماره ۳۳۱۸.

References In Persian:**A) Books**

1. Saeed, P. (2003). *A Guide to Policy Making in Legislation: A Study of the Model of "Legal Impact Assessment" (RIA)*. Tehran: Research Center of the Islamic Consultative Assembly ([In Persian](#)).
2. Vakilian, H. (2011). *Discourses on Law and Legislation (Collection of Articles)*. Tehran: Research Center of the Islamic Consultative Assembly ([In Persian](#)).

B) Articles

3. Rostami, M., & Badini, H. (2019). Entrepreneurship of Pension Funds in the Iranian Social Security System. *Quarterly Journal of Public Law Research*, 21 (63), 269-294 ([In Persian](#)).
4. Karimi Vardanjani, R., Hassanzadeh Sarvestani, H., Ghavam, M. H., & Ghaffari, A. (2019). Identifying and Ranking the Factors Affecting the Creation of Entrepreneurship Phenomenon in the Banking System of the Islamic Republic of Iran and Explaining Its Consequences. *Bi-Quarterly Journal of Islamic Financial Research*, 10 (1), 377-410 ([In Persian](#)).
5. Saberi, A., & Tahan Nazif, H. (1400). The Islamic Consultative Assembly and the Necessity of Assessing the Impacts of Laws in the Legislative Stage. *Quarterly Journal of Public Law Knowledge*, 10 (34), 113-132 ([In Persian](#)).
6. Saberi, A., Ghamami, S. M. M., & Makarem, R. (1403). The Institutional Capacity of the Iranian Legal System to Assess the Economic Impacts of Laws. *Encyclopedia of Economic Law*, 31 (25), 37-56 ([In Persian](#)).
7. Nasiri Aghdam, A., & Fatehizadeh, M. (1390). The Contribution of the Private and Public Sectors in the Transfer of State-Owned Companies. *Quarterly Journal of Economic Research*, 8 (16), 9-48 ([In Persian](#)).
8. Vakilian, H., & Markaz Mallmiri, A. (1395). Introduction to the Philosophy of Legislation: In the Effort to Improve the Quality of Law. *Public Law Research*, 18 (51), 29-54 ([In Persian](#)).

C) Research Reports

9. Ebrahimi, S., & Khansari, R. (1399). *A Study of Different Methods of Transferring Bank Surplus Assets; Recommendations and solutions*. Tehran: Monetary and Banking Research Institute ([In Persian](#)).
10. Rouhani, S. A. (2014). Expert opinion on: *The plan to add seven clauses to Article (34) of the country's monetary and banking law*. Tehran: Majles Research Center ([In Persian](#)).
11. Markaz Mallmiri, A. (2014). *Assessing the effects of the law in Iran (2. Participation of economic activists in assessing the burden of regulations)*. Tehran: Majles Research Center ([In Persian](#)).
12. Nazarian Mofid, M. T., & Hosseini, S. K. (2018). *Performance report of the law on removing barriers to competitive production and improving the country's financial system in the field of financial markets*. Tehran: Majles Research Center ([In Persian](#)).

D) Newspapers

13. Arshadi, Ali. (07/19/2014). *Corporate banks or banker corporations*. Tehran: Donyaye Eqtesad Newspaper No. 3318 ([In Persian](#)).