

حضرت آیت الله جنتی دامت برکاته دبیر محترم شورای نگهبان

موضوع: نکات حقوقی طرح قانونی بانکداری جمهوری اسلامی ایران

سلام علیکم

پیرو نقدهای اعلام شده در خصوص طرح مسئولیت، اهداف، ساختار و وظایف بانک مرکزی، که در مجلس شورای اسلامی در حال بررسی و تصویب نهایی است و این امر موجبات اعتراض‌های افشار مختلف جامعه، بویژه صاحبان خرد، مراجع امور دینی و متولیان و متصدیان اقتصادی کشور را به همراه داشته است.

بدین منظور پس بررسی کارشناسی، نکات حقوقی طرح بانکداری جمهوری اسلامی ایران به شرح ذیل تقدیم میگردد:

ماده ۱:

- ۱- در بند «خ» و «ژ» عبارت (در این قانون) زاید است؛ زیرا در صدر ماده تصریح شده است بر «اصطلاحات به کار رفته در این قانون، در معانی زیر به کار رفته‌اند».
- ۲- اطلاق حکم ذیل بند «خ» مبنی بر اینکه ویژگی‌ها و شرایط تأسیس و فعالیت انواع مؤسسه اعتباری به تصویب هیئت عالی می‌رسد، در مواردی که ماهیت تقنینی دارد با اصل (۸۵) مغایر است و در مواردی که ماهیت مقررات‌گذاری دارد با اصل (۱۳۸) مغایر است و در مواردی که ماهیت اجرایی دارد با اصل (۶۰) مغایر است. همچنین اطلاق حکم مزبور در صورتی که منجر به نقض سیاست‌های کلی اصل (۴۴) شود با اصل (۱۱۰) مغایرت دارد لذا باید مقید به رعایت آن سیاست کلی شود.
- ۳- در بند «ژ» تقیید تعریف سهامدار مؤثر به «تشخیص توسط بانک مرکزی» محل ایراد است و از حیث اصول حقوقی (قانونگذاری) باید آن قید حذف شود و در انتهای تعریف سهامدار مؤثر، بیان شود که تشخیص این امر با بانک مرکزی است.

ماده ۲:

- ۱- در بند «پ» باید اصطلاح «اثربخشی» تعریف شود و رابطه آن با کارایی و سایر اصطلاحات مشابه مشخص شود والا ابهام دارد.
- ۲- در بند «ت» باید عبارت «زیرساخت‌ها و صنایع اساسی» تعریف شود والا ابهام دارد که این ابهام با بند «۹» سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری در تغایر است. مشخص نیست که اولاً، مفهوم و مصادیق زیرساخت‌ها چیست و ثانیاً، معیار اساسی بودن صنایع چیست و ثالثاً رابطه میان زیرساخت و صنایع اساسی چیست.

ماده ۴:

- ۱- از آنجایی که اطلاق برخی از اجزاء بندهای «الف» و «ب» این ماده (جزء‌های «۳»، «۵»، «۶»، «۸»، «۱۴» و «۱۵» بند «الف» و جزء «۱» بند «ب») شائبه ورود به قانونگذاری را پیدا می‌کند.
- ۲- در جزء «۵» بند «الف»، عبارت «سایر نهادهای مکمل صنعت بانکداری» ابهام دارد و فاقد تعریف قانونی است که این ابهام با بند «۹» سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری در تغایر است.
- ۳- در جزء «۹» بند «الف»، باید حبس پول تعریف شود والا ابهام دارد که این ابهام با بند «۹» سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری در تغایر است.
- ۴- با توجه به دخیل بودن سایر دستگاه‌ها نظیر وزارت نیرو در تنظیم‌گری در حوزه استخراج رمزارزهای دارای مجوز موضوع جزء «۱۴» بند «الف»، و احتمال تداخل صلاحیتی و لوث مسئولیت در این امر، حکم این جزء محل تأمل حقوقی است و مغایر با نظام اداری صحیح به نظر می‌رسد و محدود کردن این تنظیم‌گری به مبادله و نگه‌داری مدنظر است.
- ۵- در جزء «۱۶» بند «الف»، نحوه انتشار گزارش‌های فصلی تعیین نشده است.
- ۶- جزء «۶» بند «ب» باید مقید به رعایت اصل (۱۲۵) نیز شود.
- ۷- در تبصره «۲»، عبارت شرکت‌های تابعه یا وابسته به بانک مرکزی، ابهام و شائبه مغایرت با اصل (۸۵) دارد؛ زیرا ضوابط و معیارهای تابعه بودن در قانون تعیین نشده است.
- ۸- حکم تبصره «۲» مبنی بر جواز واگذاری بخشی از وظایف غیرحاکمیتی بانک مرکزی به شرکت‌های تابعه یا وابسته به آن بانک، به‌منزله اعطای اختیار تعیین وظایف حاکمیتی از غیرحاکمیتی به این بانک است که ماهیت تقنینی دارد؛ لذا این حکم مغایر اصل (۸۵) به نظر می‌رسد. در صورتی که چنین وظایفی برای بانک مرکزی وجود داشته باشد باید واگذاری آن به شرکت تابعه یا وابسته همراه با واگذاری مدیریت آن شرکت باشد والا با روح حاکم بر سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی مطابقت ندارد.

ماده ۶:

- ۱- با توجه به وظایف مجمع عمومی موضوع بند «ب» که جنبه اجرایی دارد، جزء «۴» بند الف بدلیل تعیین اعضا توسط روسای قوه قضاییه و مجلس، محل ایراد و مغایر با اصل ۶۰ است.
- ۲- قید «مرتبط» در جزء «۴» بند الف ابهام دارد و این ابهام با بند «۹» سیاستهای کلی نظام قانونگذاری مغایرت دارد.
- ۳- بر اساس نظرات فقهای شورای نگهبان، سکوت جزء «۴» بند الف در مورد لزوم داشتن وثاقت و امانت، با موازین شرعی مغایر به نظر می‌رسد.
- ۴- سکوت این ماده در مورد ترتیب تشکیل جلسات مجمع عمومی و نیز نحوه تصمیم‌گیری ابهام دارد و این ابهام با بند «۹» سیاستهای کلی نظام قانونگذاری مغایرت دارد.
- ۵- جزء «۴» بند ب مغایر اصول ۵۲ و (۵۵) قانون اساسی است.

ماده ۷:

- ۱- در بند (الف)، با توجه به ماده (۱۵) قانون برنامه ششم توسعه در خصوص اعضای شورای پول و اعتبار و اصلاح آنها در این فصل (در قالب اعضای هیأت عالی)، طبق ماده ۱۸۱ قانون آیین نامه داخلی مجلس، تصویب بند (الف) ماده (۷) طرح حاضر، نیاز به رای دوسوم نمایندگان دارد.
- ۲- در بند چ، اولاً مصداق تبعیض ناروا و مغایر بند «۹» اصل ۳ است؛ زیرا اصل تناسب پست و حقوق دریافتی صرفاً در خصوص این مقامات بانک مرکزی رعایت نشده است و اعضای ردیفهای (۴) و (۵) هیئت عالی، همتراز وزیر لحاظ شده‌اند. ثانیاً به جهت داشتن بار مالی به جهت افزایش دریافتی اعضای مزبور، مغایر اصل (۷۵) به نظر می‌رسد.
- ۳- در تبصره بند «چ»، لزوم مامور کردن در خصوص اشخاص کارمند شاغل خارج از قوه مجریه، مغایر با استقلال قوا موضوع اصل ۵۷ قانون اساسی و مغایر با نظام اداری صحیح موضوع بند «۱۰» اصل ۳ به نظر می‌رسد.

ماده ۸:

- ۱- اطلاق حکم بندهای ۵ و ۶ و ۱۰ و ۱۱ و ۱۲ و ۱۳ به دلیل ماهیت تقنینی داشتن با اصل ۸۵ مغایر به نظر می‌رسد. باید قید (در حدود قوانین) به این بندها اضافه شود.
- ۲- عبارت «مؤسسات و شرکتهای تابعه بانک مرکزی» در بند (۷) ابهام دارد و این ابهام با بند «۹» سیاستهای کلی نظام قانونگذاری مغایرت دارد؛ زیرا ضوابط و معیارهای تابعه بودن در قانون تعیین نشده است.

ماده ۱۰:

۱- حکم ذیل این ماده مبنی بر اینکه «اطلاع‌رسانی عمومی درباره مذاکرات و تصمیمات نشست‌های ویژه سیاستگذاری صرفاً توسط رئیس کل صورت می‌گیرد» فاقد ضمانت اجرای متناسب بوده و از این حیث با اصول قانون نویسی موضوع بند «۹» سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری مغایرت دارد.

ماده ۱۲:

۱- استفاده از واژه غیرفارسی کمیته که معادل فارسی دارد مغایر اصل ۱۵ قانون اساسی است.

ماده ۱۳:

- ۱- استفاده از واژه غیرفارسی کمیته که معادل فارسی دارد مغایر اصل ۱۵ قانون اساسی است.
- ۲- بر اساس نظرات فقهای شورای نگهبان، عدم تصریح بر لزوم داشتن وثاقت و امانت در مقامات بانک مرکزی، با موازین شرعی مغایر به نظر می‌رسد.
- ۳- جزء «۴» بند ب بدلیل ماهیت تقنینی داشتن، تعیین وظایف سازمانی و تفویض آن به مقام اجرایی، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.

ماده ۱۴:

- ۱- استفاده از واژه غیرفارسی کمیته که معادل فارسی دارد مغایر اصل ۱۵ قانون اساسی است.
- ۲- بر اساس نظرات فقهای شورای نگهبان، عدم تصریح بر لزوم داشتن وثاقت و امانت در مقامات بانک مرکزی، با موازین شرعی مغایر به نظر می‌رسد.
- ۳- جزء ۶ بند الف در خصوص معرفی یک حقوقدان توسط دادستان کل کشور، مغایر اصل ۵۷ قانون اساسی است و نیز با صلاحیت مشورت دهی اجرایی کمیته مزبور تناسب ندارد. پیشنهاد می‌شود، معرفی حقوقدان منتخب دادستان کل کشور به وزیر امور اقتصادی و دارایی واگذار شود.
- ۴- جزء «۴» بند ب که ماهیت تقنینی دارد مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.

ماده ۱۵:

- ۱- بر اساس نظرات فقهای شورای نگهبان، عدم تصریح بر لزوم داشتن وثاقت و امانت در مقامات بانک مرکزی، با موازین شرعی مغایر به نظر می‌رسد.

ماده ۱۶:

۱- تبصره (۱) باید مقید به امکان تفویض اختیارات غیراساسی رئیس کل شود. به عنوان مثال واگذاری اختیار عزل و نصب معاونان و مدیران بانک مرکزی به شخص دیگر، معنادار به نظر نمی‌رسد. تعریف اختیارات اساسی و تعیین مصادیق آن نباید به رئیس کل واگذار شود و الا همه اختیارات قابل واگذاری خواهد بود و این با مسئولیت رئیس کل همخوانی ندارد. تفویض اختیار صرفاً در صورت ضرورت داشتن واگذاری اختیار، موجه است. در مواردی که مقام بتواند به تنهایی صلاحیت خود را اعمال کند، تفویض اختیار مجاز نیست. این قواعد باید در متن قانون بیاید تا از لوٹ شدن مسئولیت رئیس کل پیشگیری شود و الا مغایر با نظام اداری صحیح موضوع بند «۱۰» اصل ۳ به نظر می‌رسد.

۲- بندهای ۶ و ۸ که ماهیت تقنینی دارد مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است و باید محدود به رعایت حدود قانونی شود.

ماده ۱۷:

۱- بر اساس نظرات فقهای شورای نگهبان، عدم تصریح بر لزوم داشتن وثاقت و امانت در مقامات بانک مرکزی، با موازین شرعی مغایر به نظر می‌رسد.

۲- جزء «۴» بند ب مغایر اصل ۵۵ قانون اساسی است.

۳- بند «ث» فاقد ضمانت اجرای متناسب بوده و از این حیث با اصل قانون نویسی صحیح موضوع بند «۹» سیاستهای کلی نظام قانونگذاری مغایرت دارد. به نظر می‌رسد باید برای عدم ارائه اطلاعات به جهت اهمیت آن، جرم‌انگاری کرد.

۴- حکم بند (ج) در خصوص حقوق و مزایای اعضای هیئت نظار، اولاً به جهت داشتن بار مالی و عدم تعیین محل تامین آن، مغایر با اصل ۷۵ به نظر می‌رسد و ثانیاً از مصادیق تبعیض ناروا است که قبلاً در بند «چ» ماده ۷ توضیح آن داده شد.

ماده ۱۸:

۱- کل این ماده مغایر با ماده ۱۶ قانون برنامه ششم توسعه بوده و مستلزم اخذ دو سوم آرای نمایندگان محترم مجلس است.

۲- عبارت «جهت نظارت بر عملکرد نظام بانکی» در صدر ماده ابهام دارد و لازم است مشخص شود که منظور از نظارت همان نظارت فقهی است.

- ۳- حکم ذیل بند (ج) مبنی بر نظارت رییس کل بر حسن اجرای مصوبات شورای فقهی و عدم امکان تذکر دادن توسط رئیس این شورا، به نظر با نظام اداری صحیح موضوع بند «۱۰» اصل ۳ تطابق ندارد.
- ۴- در بند چ، باید تصریح شود که نظر فقهای شورای نگهبان بر نظر شورای فقهی ترجیح دارد.
- ۵- باید شورای فقهی یا حداقل رئیس آن جهت اجرای تکلیف خود به تمامی تصمیمات و اقدامات بانک مرکزی دسترسی داشته باشد و تمامی ارکان بانک موظف به گزارش این امر به شورای فقهی باشند. به خصوص اینکه در برخی موارد، افشای اطلاعات توسط ارکان بانک مرکزی، ممنوع شده است.

ماده ۱۹:

- ۱- در بند الف، عبارت «سامانه‌های حاکمیتی» ابهام دارد. لذا مغایر بند ۹ سیاستهای کلی نظام قانونگذاری می باشد.
- ۲- در بند الف، ایجاد سامانه های مذکور به دلیل بار مالی، مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی می باشد.
- ۳- در بند الف، اطلاق تعبیه قواعد و فرآیندهای مورد نظر بانک مرکزی، از آنجایی که ممکن است این فرایندها مغایر قوانین و حقوق افراد باشد، محل اشکال است و مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی میباشد.
- ۴- در بند ب، موارد عدم وجود صورتحساب الکترونیکی مشخص نمیشود؛ لذا ابهام دارد و مغایر بند ۹ سیاستهای کلی نظام قانونگذاری است.
- ۵- استفاده از عبارت غیرفارسی «فرم» مغایر اصل ۱۵ قانون اساسی است.
- ۶- در ذیل بند، در فرضی که انتقال گیرنده ناشناس یا در دسترس نباشد، در مواردی منجر به تضییع حقوق انتقال‌دهنده میشود؛ خصوصا در مواردی که تعهدات بانکی دارای مهلت سررسید باشد.
- ۷- عبارت «تعیین حدود» در تبصره بند ب، از جهت مفهوم «حدود» دارای ابهام است؛ آیا صرفا منظور، مبلغ بوده یا فراتر از آن نیز شامل می شود. اگر فراتر از مبلغ باشد، با اصل (۸۵) قانون اساسی مغایر به نظر میرسد.

ماده ۲۰:

- ۱- در بند الف، عبارت «مدیران ذیربط» دارای ابهام است.
- ۲- در بند الف، عبارت «تعهدات کلان» ابهام دارد. ضابطه و معیار کلان بودن چیست.
- ۳- در جزء ۱۸ بند الف، عبارت بنگاه های اقتصادی ابهام دارد. آیا منظور بند ۴ ماده ۱ قانون اجرای سیاست های کلی اصل ۴۴ می باشد؟
- ۴- جزء ۲۳ بند الف، فاقد شاخص و ضابطه است؛ لذا مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی میباشد و همچنین عبارت «شاخص های احتیاطی و نظارتی» ابهام دارد.

- ۵- در بند ب، اعطای صلاحیت بیان تعاریف، نحوه محاسبه و حدود مجاز هر یک از موارد بند الف، به هیأت عالی، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.
- ۶- در بند پ، در مواردی که اعضای هیات مدیره، رای مخالف داده اند، مسئولیت آنها محل اشکال است. لذا باید تقصیر احراز شود. همچنین مسموع نبودن ادعای جهل در موارد اشاره شده، خلاف موازین شرع و حقوق متهم می باشد.
- ۷- در بند ج، عبارت « قواعد محاسبه نسبت‌های احتیاطی موضوع این ماده و سایر موارد اعلامی بانک مرکزی» مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.
- ۸- در بند چ، اعطای صلاحیت تعریف و مصادیق «ذینفع واحد» و «اشخاص مرتبط» به هیات عالی، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.

ماده ۲۱:

- ۱- عبارت «حاکمیتی» در صدر ماده از حیث عدم تعریف مشخص، ابهام دارد؛ لذا مغایر بند «۹» سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری به نظر می‌رسد.
- ۲- عبارت «ساختار و ترتیبات مذکور در هر مبحث» از این جهت که صرفاً شامل ترتیبات قانونی است یا شامل تریباتی که به موجب مقرر ایجاد شده‌اند نیز میشود، ابهام دارد.
- ۳- در مبحث سوم، پیگیری جرائم پولی و بانکی، از این حیث که نسبت آن با سایر نهادها از جمله قوه قضاییه (دادستانی و ...) مشخص نشده است، ابهام دارد. این امر ممکن است سبب شود، اختیارات قانونی سایر نهادها در پیگیری این امور، نفی شود که با اصل ۱۵۶ قانون اساسی مغایرت دارد.
- ۴- در تبصره، اعطای صلاحیت تفویض اختیارات نظارتی به معاونین، بدون بیان شرایط و ضوابط آن مغایر نظام اداری صحیح (بند ۱۰ اصل ۳) به نظر می‌رسد.

ماده ۲۲:

- ۱- در صدر ماده، دستورالعمل‌ها و بخشنامه‌ها، ذیل عنوان مقررات جای می‌گیرند، لذا تفکیک آن به صورت جداگانه بدون توجه به تعریف حقوقی آن، مغایر بند ۹ سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری به نظر می‌رسد.
- ۲- در این ماده از آنجایی که آیین رسیدگی به آن مشخص نمی‌باشد، مغایر بند ۷ سیاست‌های کلی امنیت قضایی به نظر می‌رسد.
- ۳- در جزء ۲ بند الف، اگر دو نفر کارشناس، خارج از قوه مجریه باشند، مغایر اصل ۶۰ قانون اساسی می باشد.
- ۴- در بند ج، انشاء رای برعهده قاضی گذاشته شده است و این امر از این حیث که منجر به ابهام در نقش دو عضو دیگر می شود (حق رای دارند یا نظرشان مشورتی است) دارای ابهام است.

- ۵- در بند چ، جهات «عدم حضور بدون عذر موجه» تعیین نشده است و این امر سبب بروز رفتار سلیقه ای و متفاوت هیات ها می شود. لذا این بند از این حیث دارای ابهام است. اگر منظور این است که قاضی هیات، همانند دادگاه عمل نماید و تنهایی حکم صادر نماید، از آنجایی که باعث خروج امور دارای ماهیت قضایی از قوه قضاییه می شود، مغایر بند ۵ سیاست های کلی امنیت قضایی به شمار می رود.
- ۶- تعداد و نحوه تشکیل هیات ها در این ماده تعیین نشده است و از این حیث قانون دارای ابهام است.
- ۷- در بند خ، از آنجا که عزل قضات عضو هیات انتظامی به صورت کلی بیان شده است، دارای ابهام است و در برخی موارد ممکن است مغایر حکم ماده ۱۶۴ و بند ۳ اصل ۱۵۸ قانون اساسی به شمار آید. به عبارت دیگر، باید به نحوی اصلاح شود که نافی اختیار قانونی رییس قوه قضاییه (موضوع بند ۳ اصل ۱۵۸) در عزل قاضی عضو هیات نباشد و چنین تلقی نشود که تنها راه عزل قاضی عضو هیات پیشنهاد رییس کل است.
- ۸- بند د ماده ۲۲ مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی است.
- ۹- ذیل بند ذ، از این جهت که امکان تجدید نظر از آراء قطعی هیاتها را در مراجع قضایی را ممنوع کرده است، مغایر اصول ۱۵۶ و ۱۵۹ قانون اساسی و مغایر با صلاحیت دیوان عالی کشور موضوع اصل ۱۶۱ به نظر می رسد.

ماده ۲۳:

- ۱- در جزء ۱ بند الف، عبارت «هرگونه تلاش برای بی اثر کردن آنها» دارای ابهام است. علاوه بر این، اطلاق این عبارت از این حیث که ممکن است، شامل فعالیت های قانونی افراد، در جهت حفظ حقوق قانونی خود در مقابل مقررات و دستورهای غیرقانونی بانک مرکزی نیز شود، مغایر اصول متعدد قانون اساسی می باشد.
- ۲- در جزء ۲ بند الف، اطلاق عبارت «شرایط و ضوابط مجوزهای صادره بانک مرکزی» از این حیث که ممکن است، شامل شرایط و ضوابط غیر قانونی نیز شود، مغایر اصل ۲۲ قانون اساسی به شمار می رود.
- ۳- در جزء ۳ بند الف، عبارت «منافع مشتریان» به جهت کلی و عام بودن، دارای ابهام است.
- ۴- در جزء ۱۰ بند الف، جهات عذر موجه، معین نمی باشد و دارای ابهام است.
- ۵- در جزء ۵ بند ب، عبارت «خدمات عمومی» ابهام دارد و در قوانین از آن تعریفی موجود نمیباشد.
- ۶- حکم تبصره، مبنی بر اشکال ناظر بر صلاحیت هیات عالی موضوع ماده ۸ محل ایراد است.

ماده ۲۴:

- ۱- جزءهای ۱ و ۲ بند الف مبنیا بر اشکال ناظر بر صلاحیت هیات عالی موضوع ماده ۸ محل ایراد است. این امر به دلیل ماهیت تقنینی داشتن با اصل ۸۵ مغایر به نظر می رسد و اقدامات ناظر بر تعلیق و لغو مجوز باید در مرجع صالح صورت گیرد و الا مغایر اصل ۱۵۶ قانون اساسی است.
- ۲- در بند ب، از آنجایی که برای تکلیف مقرر شده ضمانت اجرایی تعیین نشده است، مغایر بند ۹ سیاست های کلی نظام قانونگذاری می باشد.
- ۳- در بند ب، در مواردی که دستورالعمل ها ماهیت ایین نامه داشته باشد، مغایر اصل ۱۳۸ قانون اساسی به نظر می رسد.
- ۴- در بند ب، استفاده از واژه کمیته مغایر اصل ۱۵ قانون اساسی است.

ماده ۲۵:

- ۱- در صدر ماده ۲۵، از آنجایی که شرایط و ضوابط کاهش مبلغ جریمه توسط رئیس بانک مرکزی، تعیین نشده است و این امر به تشخیص رئیس کل واگذار شده است، به دلیل تفویض صلاحیت قانونگذاری مجلس شورای اسلامی، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی به نظر می رسد.
- ۲- در بند اول، اگر تاخیر با دلایل موجه باشد، جریمه مذکور در این بند، منجر به تضييع اشخاص تحت نظارت می شود و مغایر اصل ۲۲ قانون اساسی است.
- ۳- در بندهای دو و سه و چهار، در نظر نگرفتن، قوه قاهره و مواردی که شخص تحت نظر بدون تقصیر است، خلاف حقوق افراد است. لذا بایستی در سازوکار اعمال این ماده، ترتیبی اتخاذ شود که ابتدائاً حقوق افراد محترم شمرده شود.
- ۴- در تبصره ۲، تکلیف بانک مرکزی به زیان وارده به اشخاص، به دلیل ایجاد بار مالی جدید، مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی است.

ماده ۲۸:

- ۱- عبارت «وضعیت نامناسب» دارای ابهام است.
- ۲- در بند ۱ و ۲، با عنایت به وجود اساسنامه قانونی برخی بانک ها و مشخص شدن ترتیبات قانونی انتخاب هیات های عامل و مدیره، اختیار معاون بانک مرکزی در تغییر اعضا هیات های مذکور، بدون تعیین نحوه و ضوابط الزامات این اختیار، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی به نظر می رسد.

۳- بند ۷، توقف و تحدید عملیات یا فعالیت های پرمخاطره از منجر به تضييع حقوق افراد شود، خلاف شرع و قانون اساسی می باشد.

۴- در بند ۹، عبارت «حاکمیت شرکتی» دارای ابهام است. همچنین در این بند، استفاده از واژه غیرفارسی «کنترل» مغایر اصل ۱۵ قانون اساسی به شمار می رود.

ماده ۲۹:

۱- در بند ۹، اطلاق اقدامات اصلاحی، از آنجایی که میتواند زمینه نقض قوانین مجلس را فراهم نماید، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می باشد.

۲- تبصره ۱ ماده ۲۹ مغایر بند ۱۷ سیاستهای کلی اقتصاد مقاومتی و حکم ماده ۶ قانون برنامه ششم است.

۳- در تبصره ۲، الزام دولت به ارائه لایحه، مغایر اصل ۷۴ قانون اساسی می باشد.

۴- تبصره ۲ به دلیل ایجاد بار مالی جدید و عدم پیش بینی منابع آن، مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی است. لازم به ذکر است، بنا به رویه تفسیری شورای نگهبان، پیش بینی منابع مورد نیاز در قانون بودجه، رافع ایراد اصل ۷۵ قانون اساسی نمی باشد.

۵- ذیل تبصره ۲، به دلیل عدم تعیین تکلیف حالتی که تمام سود خالص بانک مرکزی کفاف افزایش سرمایه را ندهد، ابهام دارد.

ماده ۳۰:

۱- در بند ۴، عبارت «غیاب وی» دارای ابهام است و باید مشخص شود، دقیقا چه حالتی غیبت محسوب می شود.

ماده ۳۱:

۱- در جزء ۱ بند ب، «تعلیق حق برداشت برخی از سپرده گذاران» به دلیل عدم بیان ضوابط آن مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می باشد. ضمن اینکه اطلاق این امر ممکن است با حقوق مشروع افراد در تعارض باشد.

۲- اطلاق بند ث در خصوص عدم ابطال یا ملغی الاثر شدن اقدامات سرپرست موقت، خلاف اصول مختلف قانون اساسی، از جمله اصول ۱۷۳ و ۱۵۹ و ... می باشد.

ماده ۳۳:

۱- در بند ۲، چارچوب مصوب هیات عالی در خصوص فعالیت های اصلی موسسه اعتباری، دارای ابهام است و در مواردی ممکن است با حقوق مشتریان در تعارض باشد.

ماده ۳۴:

۱- ذیل ماده در خصوص عدم امکان شکایت از رای هیات انتظامی، مغایر اصل ۱۵۹ قانون اساسی است و در خصوص عدم صلاحیت مراجع قضایی مغایر با صلاحیت دیوان عالی کشور موضوع اصل ۱۶۱ است.

ماده ۳۵:

- ۱- ذیل بند الف، در خصوص تشکیل هیات های حل اختلاف در استان ها، به دلیل بار مالی مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی می باشد.
- ۲- عبارات «فعالیت حرفه‌ای» و «اشخاص ذی ربط» و «شهرهای پرجمعیت» در بند الف، دارای ابهام است.
- ۳- بند ب، به دلیل خارج شدن امور با ماهیت قضایی از قوه قضاییه، مغایر بند ۵ سیاست های کلی امنیت قضایی است. همچنین اگر دو متخصص پولی خارج از دولت باشند، مغایر اصل ۶۰ قانون اساسی به نظر می رسد.
- ۴- در بند ج، «قوانین مربوط» دارای ابهام است و مراد از آن مشخص نیست.
- ۵- بندهای ث و ج، مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی می باشد.

ماده ۳۶:

- ۱- عبارت «عنوان یا محتوای جرم پولی و بانکی» دارای ابهام است و حدود و قلمرو آن مشخص نیست. به عنوان مثال، جرم سرقت از بانک در این دادسرا رسیدگی می شود؟ در این صورت آیا رسیدگی در این دادسرا باید با شکایت بانک مرکزی صورت پذیرد؟

ماده ۳۷:

- ۱- در بند الف، اقدام ضابط قضایی، بدون دستور مقام قضایی در جلوگیری از فعالیت های غیرمجاز، از آنجایی که ممکن است در برخی موارد به حریم خصوصی و یا سایر حقوق اشخاص ارتباط دارد مغایر شرع و اصول مختلف قانون اساسی است. ضمن اینکه منجر به برخورد سلیقه ای و نامنضبط ضابطين قضایی می شود.
- ۲- فراز اول بند الف ماده ۳۷ مبنی بر اشکالات ناظر بر صلاحیت های هیات عالی، محل ایراد بوده و مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.

- ۳- در جزء ۱ بند پ، اینکه همه عناوین مجرمانه بدون توجه به میزان اهمیت و اثرگذاری آن مشمول یک مجازات شوند، مغایر اصل تناسب جرم و مجازات مصرح در بند ۱۶ سیاست های کلی امنیت قضایی می باشد. چرا که ممکن است عواید حاصله بسیار بیشتر از مجازات مقرر باشد. باید مجازات بر عواید حاصله تعلق گیرد و نه بر وجوه دریافتی از مردم.
- ۴- در جزءهای (۱) و (۲) بند پ، سکوت در خصوص مصادره یا بازپرداخت ثروت‌های ناشی از وجوه دریافتی از مردم، ابهام دارد.
- ۵- مسئولیت همه اعضا هیات مدیره و هیات عامل بدون احراز تقصیر آنها، مغایر شرع و اصل ۲۲ قانون اساسی می باشد.

ماده ۳۸:

- ۱- اطلاق ممنوعیت ارائه هرگونه خدمت به اشخاص بدون مجوز، از انجایی که منجر به نفی برخی از حقوق اولیه افراد می شود، مغایر شرع و بند ۱۴ اصل ۳ قانون اساسی به نظر می رسد.

ماده ۳۹:

- ۱- در بند ب، نظارت بانک مرکزی بر محتوای تبلیغات، از انجایی که نظارت بر محتوا در صوت و تصویر فراگیر بر اساس مرقومه رهبری، برعهده صدا و سیما گذاشته است، دارای ابهام است و مغایر اصل ۱۱۰ و ۱۷۵ قانون اساسی به نظر می رسد.
- ۲- در ذیل بند ب، در خصوص عزل مقام مسئول، از آنجایی که این مورد شامل صدا و سیما نیز می شود و ترتیبات عزل مقام مذکور در اصل ۱۷۵ برعهده رهبری می باشد، مغایر اصل مذکور است.

ماده ۴۰:

- ۱- تعیین مجازات ماده ۶۹۸ کتاب پنجم قانون مجازات مصوب ۱۳۷۵، از حیث مغایرت با بند ۶۴ سیاست‌های کلی برنامه ششم توسعه ابلاغی ۱۳۹۴/۴/۹ مقام معظم رهبری مبنی بر «بازنگری در قوانین جزایی به منظور کاستن از محکومیت به حبس و تبدیل آن به مجازات‌های دیگر و متناسب‌سازی مجازات‌ها با جرایم»، محل ایراد است؛ به خصوص اینکه با توجه به قوانین حاکم بر جبران خسارت مادی (مسئله عدم‌النفع) و معنوی (عدم قابلیت تقویم آن)، اصولاً جبران خسارت مزبور، موضوعاً منتفی خواهد بود.

ماده ۴۱:

۱- مرجع تعیین صلاحیت عمومی و حرفه‌ای معلوم نیست و واجد ابهام است

ماده ۴۲:

- ۱- در بند الف، واژه کمیته مغایر اصل ۱۵ قانون اساسی است.
- ۲- در بند الف، عضویت نماینده دادستان کل در کمیته اجرایی مغایر اصول ۶۰ و ۵۷ قانون اساسی است.
- ۳- در بند الف، موضوع قابل اعتراض بودن نظر کارگروه توسط افراد ملت در دیوان عدالت اداری موضوع اصل ۱۷۳ معلوم نیست و به آن تصریح نشده است که این امر محل ایراد است.
- ۴- در بند ب، اعلام افراد مظنون، به دلیل اعمال مجازات قبل از اثبات جرم در دادگاه صالح به موجب قانون، مغایر اصل ۲۲ و ۳۶ قانون اساسی به شمار می‌رود. از طرف دیگر اگر نظر دادستان کل کشور را به عنوان حکم قضایی تلقی کنیم اعتراض اشخاص نباید از طریق بانک مرکزی و کارگروه مذکور مورد رسیدگی قرار گیرد بلکه باید این امر درون قوه قضاییه از طریق تشکیل مرجع تجدیدنظر صورت گیرد و اگر نظر دادستان کل کشور را به عنوان حکم قضایی تلقی نکنیم مداخله وی در این امر محل ایراد است.
- ۵- در بند بند، به دلیل عدم بیان ضوابط تهیه فهرست اشخاص مظنون، دارای ابهام و مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می‌باشد.
- ۶- در بند ب، مجازات تعیین شده برای ارائه خدمات به اشخاص مدنظر، به دلیل عدم تناسب جرم و مجازات مغایر بند ۱۵ سیاست‌های کلی امنیت قضایی می‌باشد.
- ۷- در بند پ، عدم بیان ضوابط و معیارهای برداشت، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی به نظر می‌رسد.

ماده ۴۳:

- ۱- اختیار بانک مرکزی در استفاده از ابزارهای مختلف سیاست پولی و ارزی، از این حیث که ممکن است شامل موارد خارج از قانون نیز شود، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می‌باشد.

ماده ۴۴:

- ۱- در بند الف، عبارت «شناور مدیریت شده» دارای ابهام است.
- ۲- اقدام بانک مرکزی در عبارت «در بازار ارز مداخله کرده و اقدام به خرید یا فروش ارز، اوراق بهادار مبتنی بر ارز یا مشتقات ارزی» به دلیل عدم بیان ضوابط و حدود مداخله بانک مرکزی مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می‌باشد.

- ۳- در بند ب، از جهت تکلیف دستگاه های موضوع ماده ۵ به دادن عاملیت به بانک مرکزی دارای ابهام است. در خصوص نهادهای زیرنظر مقام معظم رهبری و نهادهای امنیتی این امر مغایر بند ۱۶ سیاست های کلی نظام قانونگذاری و اصل ۱۱۰ قانون اساسی به نظر می رسد.
- ۴- عبارت «دستگاه های اجرایی» در بند پ و ت، دارای ابهام است؛ چراکه این عبارت در قوانین مختلف دارای تعاریف متفاوت است.
- ۵- جزء ۷ بند ج، از جهت اعطای صلاحیت قانونگذاری به هیات عالی، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می باشد.
- ۶- در بند ج، عبارت «زمینههای لازم» دارای ابهام است و در برخی موارد ممکن است مغایر اصول قانون اساسی باشد که در صدر بند نیز به رعایت قانون اساسی اشاره نشده است.
- ۷- اطلاق صدور دستورالعمل ها، به دلیل اینکه ممکن است حاوی مطالبی خارج از چارچوب قانونی باشد، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می باشد.

ماده ۴۵:

- ۱- در بند الف، ضوابط تعیین سقف روزانه و هفتگی اضافه برداشت هر موسسه، دارای ابهام است و مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی به نظر می رسد.

ماده ۴۶:

- ۱- در تبصره، معیار دارایی های نقد و شبه نقد مبهم است و تعیین آن تسوط هیات عالی مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می باشد.

ماده ۴۷:

- ۱- در بند الف، عبارت «اسناد بالادستی توسعه ای اقتصادی کشور» دارای ابهام است.
- ۲- استثناء نمودن برخی موسسات اعتباری بدون بیان ضوابط آن، مغایر بند ۹ سیاست های کلی نظام قانونگذاری مبنی بر پرهیز از استثنای قانونی می باشد.

ماده ۴۸:

- ۱- بند الف، اطلاق انعقاد موافقتنامه بین المللی پرداخت توسط بانک مرکزی، مغایر اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی می باشد.

ماده ۵۰:

۱- در بند الف، ضمن ابهام در ضوابط و شرایط اعطای تنخواه بانک مرکزی به دولت، نسبت این بند با وظایف و اختیارات خزانه کل کشور تعیین نشده است.

ماده ۵۳:

۱- در بند الف، مرجع و ضوابط غیرمحرمانه بودن، دارای ابهام است.
۲- با عنایت به اینکه بند ب منجر به تغییر آیین نامه داخلی مجلس شورای اسلامی می شود، بر اساس اصل ۶۵ قانون اساسی، تصویب آن نیازمند دوسوم نمایندگان مجلس شورای اسلامی می باشد.

ماده ۵۴:

۱- در بند ب و پ، چاقوب مقرر توسط هیات عالی، دارای ابهام است و و اطلاق واگذاری آن به هیات عالی به دلیل عدم تعیین ضوابط و معیارهای آن، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.

ماده ۵۵:

۱- در بند ب، واگذاری و برون سپاری امور مربوط به بانک مرکزی، بدون بیان ضابطه مغایر اصل ۸۵ و بند ۱۰ اصل سوم قانون اساسی به نظر می رسد.

ماده ۵۶:

۱- در بند پ، اطلاق استثنا شدن اوراق موضوع این بند، از حدود و مقررات قوانین بودجه مغایر اصل ۵۲ قانون اساسی می باشد؛ چراکه این امر زمینه احکام فرابودجه ای و خارج از سقف بودجه را فراهم می نماید.

ماده ۵۸:

۱- عبارت «مقررات» در بند ث، واجد ابهام است.

ماده ۵۹:

۱- اطلاق واگذاری موارد مورد نیاز در حوزه صدور مجوز و نظارت در حوزه نظام های پرداخت، فناوری های نوین مالی مرتبط با ابزارهای پرداخت و پولهای رمزپایه و همچنین نهادهای فعال در این حوزه ها به بانک مرکزی، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی به شمار می رود.

ماده ۶۰:

- ۱- عبارت «کارکنان موثر بانک مرکزی» دارای ابهام است.
- ۲- بند ج به دلیل بارمالی مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی است.
- ۳- بند ح، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می باشد.
- ۴- این ماده موجب توسعه قانون رسیدگی به دارایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام می شود. لذا بر اساس نظریه تفسیری شماره ۵۳۱۸ مورخ ۱۳۷۲/۷/۲۴ مواردی که به تصویب مجمع می رسد، باید زمان معتد بهی از آن بگذرد.

ماده ۶۱:

- ۱- مرجع تشخیص صدر ماده در خصوص اختیارات قانونی بانک مرکزی، مشخص نشده است و دارای ابهام است.
- ۲- این به دلیل ابهام در خصوص رابطه مسئولیت کارمند و بانک مرکزی دارای ابهام است.
- ۳- ممنوعیت طرح دعوا علیه کارکنان بانک مرکزی، مغایر اصل ۱۷۳ در خصوص صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

ماده ۶۲:

- ۱- در بند ب، تعیین چارچوب ارائه اطلاعات، اگر متضمن تحمیل هزینه های نامتعارف شود، مغایر اصول ۴۰ و ۴۶ و ۴۷ قانون اساسی است.
- ۲- در بند ب، عزل اشخاص بیان شده در این بند، بدون حکم دادگاه مغایر اصل ۳۶ قانون اساسی است.

مراتب جهت بررسی فقهی - حقوقی و در صورت نیاز جلسه کارشناسی برای جنابعالی و اعضای محترم شورا ایفاد می گردد.

محمد مهدی شریعتمدار

رئیس هیئت مدیره انجمن صنفی فناوری‌های نوین مالی



مصطفی نقی پورفر

دبیر انجمن صنفی فناوری‌های نوین مالی