

## ابعاد حقوقی و رویه «هیأت داوری بازار اوراق بهادار»

محمد صادقی<sup>۱</sup>

مقدمه:

مبادلات تجاری و اقتصادی در جوامع امروزی با آن همه شاخ و برگ که گسترده، داد و ستدهای سنتی را به سمتی سوق می‌دهد که موجب انشعاب بازار به اقسام مختلف گشته<sup>۲</sup> و قواعد حقوقی گذشته-و حتی در مواردی، قواعد کنونی- را به تمام و کمال برنمی‌تابد. از این رو به فراخور نیازهای زمانه، قواعد حقوقی مترتب بر معاملات تجاری تحت الشعاع قرار گرفته است. این تحولات، نظام‌های حقوقی را بر آن داشته تا علاوه بر مباحث «ماهوی» راجع به فعالیت فعالان بازار، قواعدی «شکلی» را نیز پیش‌بینی نمایند تا از این حیث، مجرای برای مقابله با ناهنجاری‌های ممکن‌الوقوع در عرصه بازار باشد. در این میان تردیدی نیست که «اختلاف» را نیز باید در کنار «جرم» و «تخلّف»، در عداد ناهنجاری‌های بازار بحساب آورد. نوشتار حاضر فارغ از امور «ماهوی» و مباحث راجع به «جرم» و «تخلّف»، با رویکردی توصیفی-تحلیلی، گفتارهایی را در خصوص نهاد رسیدگی به «اختلافات فعالان بازار»<sup>۳</sup> بیان می‌دارد؛ که در بطن خود مشتمل بر «ماهیت»، «تشکیلات»، «صلاحیت» و «رویه عملی» این نهاد «شبه‌قضایی» می‌باشد.

### ۱. ابعاد حقوقی هیأت داوری

«هیأت داوری» مرجع ثانویه رسیدگی به اختلافات محسوب می‌شود. به نحو اجمال باید بیان داشت که اقامه دعوا در این هیأت، مستلزم طی فرایند سازش در کمیته سازش کانون‌ها<sup>۴</sup> (از جمله کانون کارگزاران بورس و اوراق بهادار یا حسب مورد، کانون نهادهای سرمایه‌گذاری) می‌باشد. بنابراین؛ صرفاً در صورت ارائه گواهی عدم سازش به همراه سایر مدارک و مستندات<sup>۵</sup> از سوی خواهان، دعوا در دبیرخانه هیأت

<sup>۱</sup> کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق(ع) و کارشناس حقوقی سازمان بورس و اوراق بهادار <http://sadeghi-m.blog.ir>

<sup>۲</sup> از جمله تحولاتی که بموجب این انشعابات رقم خورده، متمایز شدن بازارهای مالی از بازارهای واقعی (کالا و خدمات) است که یکی از قسم‌های بازارهای مالی را باید «بازار اوراق بهادار» بحساب آورد.

<sup>۳</sup> ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار: «اختلافات بین "کارگزاران"، "بازارگردانان"، "کارگزار/معامله‌گران"، "مشاوران سرمایه‌گذاری"، "ناشران"، سرمایه‌گذاران، و سایر اشخاص ذی‌ربط ناشی از فعالیت حرفه‌ای آن‌ها، در صورت عدم سازش در "کانون"ها توسط "هیأت داوری" رسیدگی می‌شود.»

<sup>۴</sup> کمیته سازش کانون‌ها را باید تنها نهاد قانونی رسیدگی بدوی در خصوص موضوع مورد اشاره دانست. از این رو طرفین نمی‌توانند گواهی عدم سازش خود را از طریق مرجع و نهادی غیر از کانون اخذ کرده و به هیأت داوری ارائه نمایند. (برای مطالعه بیشتر در این خصوص رک: دستورالعمل کمیته سازش کانون کارگزاران بورس و اوراق بهادار مصوب ۸۷/۱۰/۱۰ هیأت مدیره سازمان بورس)

<sup>۵</sup> برای اقامه دعوا در هیأت داوری، اسناد و مدارک دیگری نیز لازم است که در کنار «گواهی عدم سازش»، اهم آن را باید ارائه «دادخواست» بحساب آورد. رویه اجرایی دبیرخانه هیأت داوری در خصوص نحوه دریافت دادخواست، آن است که ارائه دادخواست طرح دعوا باید از طریق سامانه الکترونیکی به نشانی <http://davari.seo.ir> پیگیری شود. از این رو دادخواست کتبی و دست‌نویس قابلیت استناد در این نهاد را نخواهد داشت. همچنین؛ صرف ثبت اینترنتی دادخواست و دریافت کد رهگیری، ثبت قانونی دادخواست محسوب نمی‌شود مگر اینکه دادخواست و ضمیمه کتبی به دبیرخانه تسلیم شده باشد. علاوه بر دادخواست از طریق سامانه هیأت داوری و گواهی عدم سازش، مدارک دیگری نیز لازم است که عبارتند از:

۱- ارائه اصول کلیه مدارک استنادی برابر قانون آئین دادرسی مدنی؛

داوری قابل طرح و پیگیری است. از این رو دادخواست مستقیم و بدون ارائه سایر مدارک و مستندات به این مرجع، مستفاد از حکم ماده ۵۴ قانون آئین دادرسی مدنی بموجب قراری که دبیر هیأت داوری صادر می‌کند، رد می‌گردد. بدیهی است که بموجب قوانین و مقررات، اشخاص حقیقی و حقوقی (اعم از دولتی و غیردولتی) نیز از این حکم مستثنی نبوده فلذا به شرحی که در ادامه بیان خواهد شد، با توجه به اینکه دعاوی علیه شرکتهای دولتی نیز قابل طرح در هیأت داوری است، این شرکتها نیز لازم است مراحل قانونی لازم برای طرح دعوا (از جمله موارد فوق‌الذکر) در این هیأت را طی نمایند.<sup>۶</sup>

### ۱.۱ ماهیت:

در بیان ماهیت «هیأت داوری»، در بادی امرو وجود تشابه میان این نهاد با نهادهای حقوقی دیگر از جمله «داوری» و «صلاحیت مراجع قضاوتی» موجبات برخی اشتباهات و تحلیل‌های ضد و نقیض را فراهم می‌آورد. وانگهی درک ماهیت این نهاد مستلزم تحلیل حقوقی جامعی است تا از این حیث بتوان از توابع سوء آن جلوگیری نمود.<sup>۷</sup> از این رو برای درک این نهاد در نظام حقوقی ایران باید نیم‌نگاهی نیز به قواعد «داوری» در قانون آئین دادرسی مدنی<sup>۸</sup> و نیز قواعد راجع به «سازمان قضاوتی جمهوری اسلامی ایران» از حیث «صلاحیت مراجع»<sup>۹</sup> داشت.

۲- ارائه مدارک هویتی، نامه نمایندگی، وکالتنامه معتبر و ضم آخرین آگهی تغییرات روزنامه رسمی شرکت در خصوص حدود اختیارات مدیران (در صورتی که خواهان، شخص حقوقی باشد)؛

۳- واریز هزینه داوری؛ به استناد بنده ۴ ماده ۲۶ اساسنامه بورس و اوراق بهادار و مصوبه شورای عالی بورس و اوراق بهادار ۸۵/۱۲/۲۱ و ماده ۱۶ و بند الف ماده ۳۸ قانون مالیات بر ارزش افزوده ۸۷/۰۲/۱۷

<sup>۶</sup> ماده ۳۲ قانون آئین دادرسی مدنی در خصوص شرایط نماینده حقوقی این شرکتها بیان می‌دارد: «وزارتخانه‌ها، موسسات دولتی و وابسته به دولت، شرکتهای دولتی، نهادهای انقلاب اسلامی و موسسات عمومی غیردولتی، شهرداریها و بانکها می‌توانند علاوه بر استفاده از وکلای دادگستری برای طرح هر گونه دعوا یا دفاع و تعقیب دعاوی مربوط از اداره حقوقی خود یا کارمندان رسمی خود با داشتن یکی از شرایط زیر به عنوان نماینده حقوقی استفاده نمایند:

۱- دارا بودن لیسانس در رشته حقوق با دوسال سابقه کارآموزی در فاطر حقوقی دستگاههای مربوط.

۲- دو سال سابقه کار قضایی یا وکالت به شرط عدم محرومیت از اشتغال به مشاغل قضاوت یا وکالت.

تشخیص احراز شرایط یادشده به عهده بالاترین مقام اجرایی سازمان یا قائم مقام قانونی وی خواهد بود. ارائه معرفی نامه نمایندگی حقوقی به مراجع قضایی الزامی است.»

<sup>۷</sup> از جمله توابع و آثار سوئی که از عدم درک صحیح ماهیت این مراجع مترتب می‌شود را باید عدم تشخیص مرجع صالح رسیدگی به اختلافات ناشی از فعالیت در بازار، ایجاد اطاله در فرایند رسیدگی، اتلاف وقت و هزینه و قس علی هذا نام برد که خود، فترت و خدشه‌ای بر اصل سرعت و اطمینان در روابط تجاری و فعالیت در بازار است.

<sup>۸</sup> در قواعد راجع به داوری تجاری، داوری را از حیث شیوه و مرجع آن به دو قسم «موردی یا اختصاصی» (Ad hoc) و «سازمانی» (Institutional) تقسیم می‌کنند. مراد ما در این مورد، داوری موردی یا اختصاصی است که بموجب آن طرفین خود قواعد رسیدگی و صدور رأی داوری و نحوه اجرای آن را معین می‌کنند.

ماده ۴۵۴- «کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند می‌توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را خواه در دادگاهها طرح شده یا نشده باشد و در صورت طرح در هر مرحله ای از رسیدگی باشد، به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند.»

ماده ۴۵۵- «متعاملین می‌توانند ضمن معامله ملزم شوند و یا به موجب قرارداد جداگانه تراضی نمایند که در صورت بروز اختلاف بین آنان به داوری مراجعه کنند و نیز می‌توانند داور یا داوران خود را قبل یا بعد از بروز اختلاف تعیین نمایند.»

در خصوص نسبت «هیأت داور» با «داوری اختیاری» و «مراجع قضاوتی» باید بیان داشت که:

۱- «هیأت داور»، از حیث معیارهای مختلف از جمله؛ نحوه عضویت و مقام منصوب کننده، منشأ اعتبار، آئین دادرسی، حیطه وظایف از حیث اموال عمومی و دولتی و غیر آن، اجرای رأی داور و قطعیت آراء با «داوری اختیاری»، و از حیث اختصاصی بودن و صلاحیت ذاتی، اوصاف اعضاء و نحوه انتصاب ایشان، با «دادگاههای دادگستری» متفاوت است.

۲- با عنایت به تفاوت‌های فوق‌الذکر میان «هیأت داور»، «داوری اختیاری» و «محاکم قضایی»، «هیأت داور» بازار اوراق بهادار را نمی‌بایست مشابه «داوری اختیاری» و یا در حکم آن دانست؛ چرا که «هیأت داور»، نوعی دادرسی «شبه قضایی» یا «داوری اجباری» است که در آن قانونگذار بنا به جهاتی، هدف داور و اختیارات حاکمیتی امر قضاء را یکجا برای آن در نظر گرفته است.<sup>۱۰</sup>

۳- این هیأت، مرجعی «اختصاصی» و دارای صلاحیتی خاص است که آراء آن قطعی، لازم‌الاجرا<sup>۱۱</sup> و غیرقابل تجدیدنظرخواهی است. لذا از جهاتی که بدان اشاره شد، واجد ماهیتی ویژه گشته که باید آن را مرجعی «شبه قضایی» بحساب آورد.

## ۱.۲ تشکیلات:

ماده ۳۷ قانون بازار اوراق بهادار، تشکیلات هیأت داور را پیش‌بینی نموده که بموجب آن؛ «هیأت داور» متشکل از سه عضو می‌باشد که یک عضو توسط رییس قوه قضاییه از بین قضات باتجربه و دو عضو از بین صاحب‌نظران در زمینه‌های اقتصادی و مالی به پیشنهاد سازمان و تأیید شورا به اختلافات رسیدگی می‌نمایند. رییس قوه قضاییه و سازمان با تأیید شورا علاوه بر نماینده اصلی خود، هریک عضو علی‌البدلی تعیین و معرفی می‌نمایند تا در صورت غیبت عضو اصلی مربوط در هیأت داور شرکت نمایند. شرایط عضو علی‌البدل همانند عضو اصلی می‌باشد. همچنین؛ تبصره‌های ماده فوق‌ضمن معرفی نماینده قوه قضاییه به عنوان ریاست هیأت داور، مدت مأموریت اعضای اصلی و علی‌البدل را دو سال، و انتخاب مجدد آنان حداکثر برای دو دوره دیگر را بلامانع می‌داند.

تبصره- در کلیه موارد رجوع به داور، طرفین می‌توانند انتخاب داور یا داوران را به شخص ثالث یا دادگاه واگذار کنند.»

<sup>۹</sup> مراجع رسیدگی را بسته به ماهیت و صلاحیت آنها، به مراجع عمومی، مراجع اختصاصی (استثنائی) و به قضایی مراجع اداری تقسیم می‌کنند. (برای مطالعه بیشتر رک: شمس، عبدالله- (۱۳۸۷). آئین دادرسی مدنی- دوره پیشرفته، ج ۱، تهران: انتشارات دراک، صص ۵۲ به بعد؛ خالقی، علی- (۱۳۹۰). آئین دادرسی کیفری، تهران: شهردانش، صص ۲۷۱ به بعد.)

<sup>۱۰</sup> سوادکوهی، سام- (۱۳۸۸). هیأت داور بازار اوراق بهادار، چاپ دوم، تهران: شرکت اطلاع‌رسانی و خدمات بورس، ص ۱۰.

<sup>۱۱</sup> تبصره ۵ ماده ۳۶ قانون بازار: «آرای صادر شده از سوی هیأت داور قطعی و لازم‌الاجراست و اجرای آن به عهده اداره‌ها و دوایر اجرای ثبت اسناد و املاک می‌باشد.» همچنین؛ ذیل ماده ۱۵ قانون توسعه ابزارهای مالی جدید نیز اشعار می‌دارد: «در صورت خودداری ناشران و شکایت صاحبان اوراق بهادار یا سازمان، موضوع در هیأت داور بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران طرح و آراء صادره در این خصوص از طریق اجرای احکام دادگاهها قابل اجرا است.»

علاوه بر ترکیب فوق‌الذکر در خصوص هیأت داوری، دبیرخانه‌ای نیز در محل سازمان تشکیل شده که به عنوان رکن اصلی اداری و اجرایی، قانونی و علمی هیأت داوری قلمداد می‌شود و باید ماهیت آن را به مثابه دفتر دادگاههای دادگستری دانست.<sup>۱۲</sup> لازم بذکر است که بموجب تبصره ۴ ماده فوق، بودجه تشکیلات اداری و قضایی هیأت داوری در قالب بودجه سازمان منظور و پرداخت می‌شود.

### ۱.۳ صلاحیت:

با استناد به ماده ۳۶ قانون بازار، صلاحیت هیأت داوری را صرفاً باید در خصوص ناهنجاری‌های ناشی از اختلافات دانست. از این رو جرائم و تخلفات انضباطی از حیطه صلاحیتی این مرجع خارجند. بطور کلی و به نحو اختصار عمده قواعد صلاحیتی این هیأت را باید در موارد ذیل خلاصه نمود:

۱- از آنجا که صلاحیت این نهاد را قانون تعیین نموده و جنبه آمرانه دارد، طرفین نمی‌توانند به تراضی، صلاحیت هیأت را در رسیدگی به دعاوی مربوطه سلب نموده و یا قواعد رسیدگی در این نهاد و صدور رأی و نحوه اجرای آن را معین و یا برخلاف آن توافق نمایند بر این اساس، صلاحیت هیأت داوری، «ذاتی» است. با این حال؛ این امر مانع از آن نیست که طرفین به جای طرح دعوا در مرجع صالح بر اساس موافقتنامه داوری، نتیجه دعوا را به داوری بسپارند یا با یکدیگر صلح و سازش نمایند.

۲- در رسیدگی به اختلافات فعالان بازار، قانونگذار برای هیأت داوری محدودیت مکانی و سرزمینی در نظر نگرفته؛ از این رو این هیأت در عین صلاحیت «ذاتی»، صلاحیت «کشوری» و «سرزمینی» نیز خواهد داشت.

۳- همان گونه که بیان شد، جرائم و تخلفات انضباطی از حیطه صلاحیتی این مرجع خارجند. لذا صلاحیت هیأت داوری را از این جهت باید صلاحیت «حقوقی» که ناشی از فعالیت حرفه‌ای در بازار باشد، دانست. از این جهت، صلاحیت هیأت داوری، «صلاحیت به اعتبار موضوع» خواهد بود.<sup>۱۳</sup> بنابراین، امور کیفری و دعاوی اداری در صلاحیت هیأت داوری نیست و حسب مورد باید مراجع قضایی؛ مثل مراجع عمومی کیفری یا مراجع اداری؛ از جمله دیوان عدالت اداری را صالح در رسیدگی دانست.

۴- هیأت داوری مرجعی ثانوی و در امتداد کمیته سازش قانون‌هاست که در عین حال بموجب تبصره ۱ ماده ۴۳ قانون بازار اوراق بهادار<sup>۱۴</sup>، دارای صلاحیت اشتراکی با هیأت مدیره بورس نیز می‌باشد.

<sup>۱۲</sup> در حال حاضر دبیرخانه هیأت داوری متشکل از چندین کارشناس حقوقی، کارمند اداری و مأمور ابلاغ است که ریاست آن را دبیر هیأت داوری بر عهده دارد. این دبیرخانه از یک جهت تابع مقررات اداری سازمان بوده و از جهتی دیگر دارای وظایف مستقل قانونی است. (برای مطالعه بیشتر رک: میرزایی منفرد، غلامعلی- (۱۳۹۰). حقوق بازار اوراق بهادار (بخش اختلافات)، تهران: نشر میزان، صص ۹۴ به بعد.)

<sup>۱۳</sup> میرزایی منفرد، غلامعلی- (۱۳۹۰). حقوق بازار اوراق بهادار (بخش اختلافات)، تهران: نشر میزان، صص ۱۴۰؛ رجب‌زاده اصطهباناتی- (۱۳۹۲). ماهیت حقوقی و روشهای حل و فصل دعاوی در بازار اوراق بهادار، تهران: انتشارات بورس، صص ۱۹۱-۱۹۲.

<sup>۱۴</sup> بر این اساس در مورد خسارات ناشی از قصور یا تخلف ناشران در عرضه اولیه که به هر یک از فعالان وارد شده باشد، قانونگذار دو مرجع را مشخص کرده که زیان‌دیده مختیر است دعوی خود را در هیأت مدیره بورس یا هیأت داوری طرح نماید.

۵- هیأت داوری، صلاحیت رسیدگی به دعاوی عدم پرداخت سود توسط ناشران را نیز بموجب ماده ۱۵ قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید دارد.

۶- دعاوی علیه شرکتهای دولتی نیز در هیأت داوری قابل طرح است. از این رو با توجه به آنچه در خصوص هیأت داوری آورده شد، ایراد عدم صلاحیت هیأت در خصوص رسیدگی به دعاوی علیه شرکتهای دولتی، به استناد اصل ۱۳۹ قانون اساسی<sup>۱۵</sup> قابل پذیرش نیست.

## ۲. رویه عملی هیأت داوری

هیأت داوری، طی مدتی فیمابین سالهای ۸۵ تا زمان نگارش سطور حاضر (بهمین ماه ۹۲)، قریب به ۲۲۴ مورد پرونده منتهی به صدور رأی داشته که موضوع دعاوی آن را می توان مواردی از قبیل؛ معامله فضولی، مسدود نمودن حساب، عدم ثبت حق تقدم، ابطال معامله، امتناع از اجرای دستور، مطالبه خسارات، عدم اجرای تعهدات قراردادی، اعاده دادرسی، خودداری از خرید سهام، عدم استرداد وجه، مطالبه وجه تضمین، دعوی تقابل، مطالبه سود، تأخیر در اجرای دستور، استرداد سهام، آتی سکه، الزام به تحویل کالای خریداری شده و... بحساب آورد. مدت زمان رسیدگی به دعاوی در این هیأت را بسته به شرایط و اوضاع و احوال بازار، حجم پروندهها متغیر دانست.

از زمان تشکیل این هیأت تا کنون، فرایند اجرایی، بایستههایی را به وضوح نمایان ساخته و از این رو برخی خلأهای مرتبط با بازار اوراق بهادار را می توان از دیدگاه این نهاد بدیع به نظاره نشست. در این مقال به برخی از این موارد اشاره خواهیم نمود:

۱- با عنایت به اهمیت عملیاتهای تجارتي و فعالیت در بازار از حیث دو اصل «سرعت» و «اطمینان»، سزاست که قانونگذار آراء ناشی از اینگونه دعاوی و اختلافات که از اهمیت فراوانی برخوردار است را «قطعی» ندانسته و برای آن مرجعی «تجدیدنظر» در نظر بگیرد که از لحاظ تعداد اعضاء، تخصص و سابقه اجرایی از ترکیب مرجع بدوی، متبخرتر باشند.

۲- گاهی اوقات حجم دعاوی مطروحه در هیأت داوری بسته به شرایط بازار افزایش می یابد. از این رو لازم است که سازمان بورس؛ به عنوان نهاد ناظر بر بازار سرمایه، جهت پیش گیری از اینگونه ناهنجاریها تدابیری بیندیشد. لذا پیشنهاد می شود تا به موازات افزایش سطح علمی فعالان بازار، کارشناسان و کارکنان سازمان و بورسها و کارگزاریها از منظر حقوقی افزایش یابد و یا حداقل برای هر کارگزاری وجود کارشناس حقوقی یا تیم کارشناس حقوقی لازم و اجباری شود. همچنین؛ برای جلوگیری از برخی اختلافات، تعالی سطح فناوری و سیستمهای معاملاتی بدون نقش نبوده و لازم است از این حیث نیز تدابیری از حیث حقوقی اندیشیده شود که شرح آن از حوصله این نوشتار خارج است.

<sup>۱۵</sup> اصل یکصد و سی و نهم: «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد، موقوف به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین می کند.»