

مطالعه تطبیقی ماهیت، اوصاف، فرآیند و ساختار داوری در بورس در نظام حقوقی ایران و آمریکا

رحیم مختاری^۱، ایرج کارآمد^۲

^۱ استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد شیراز، ایران

^۲ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد شیراز، ایران

چکیده

داوری در بورس به فرآیندی اطلاق می‌شود که به منظور حل و فصل اختلافات بین سرمایه‌گذاران، کارگزاران، و سایر نهادهای مالی استفاده می‌شود. این فرآیند به عنوان یک جایگزین برای محاکم قضایی شناخته می‌شود. در ایران، در زمان تصویب قانون تأسیس بورس اوراق بهادار ۱۳۴۵، هیأت داوری به عنوان مرجع اختصاصی رسیدگی به اختلافات بازار سرمایه تعیین شد و رسیدگی به اختلاف بازار سرمایه از صلاحیت دادگاه‌های عمومی خارج شد. در قانون بازار اوراق بهادار ۱۳۸۴ نیز همین رویه دنبال و با کمی اصلاحات صلاحیت هیأت داوری گسترش یافت. در کشورهایمانند ایالات متحده، نهادهایی مانند FINRA (سازمان تنظیم‌گر صنعت مالی) و SEC (کمیسیون بورس و اوراق بهادار) مسئولیت اجرا و نظارت بر فرآیند داوری بورس را بر عهده دارند. داوری در بورس می‌تواند به طور مؤثری به حفظ اعتماد سرمایه‌گذاران و کاهش مشکلات حقوقی بین نهادهای مالی کمک کند. به دلیل نیاز به تطبیق و به روزآوری قوانین به ویژه در حوزه های مالی و تجاری در این مقاله به «ماهیت، اوصاف، فرایند و ساختار داوری بورس در نظام حقوقی ایران و آمریکا» پرداخته شد. در این مقاله که به روش توصیفی تحلیلی و با بهره گیری از منابع و متون کتابخانه ای به انجام رسیده این نتایج حاصل گردید که ماهیت داوری در بورس ایران «شبه قضایی» و در حقوق آمریکا اصولاً «اداری و اختصاصی» می‌باشد. اوصاف داوری بورس در ایران مشتمل بر «اجباری بودن» و «قطعی» آراء و در ایالات متحده آمریکا «توافقی» و همانند حقوق ایران «قطعی بودن آراء» است؛ سازمان بورس و اوراق بهادار به عنوان نهاد نظارتی اصلی در بازار سرمایه ایران قواعد مشخصی را برای تحقق داوری در بورس وضع کرده و کمیسیون‌های داوری را تأسیس کرده است، فرایند داوری در بورس ایران شامل: ثبت شکایت، بررسی شکواییه، انتخاب داور، برگزاری جلسات و صدور رای است. ساختار داوری بورس در آمریکا شامل سیستم‌های مختلفی است که از مهمترین نهادها، «فینرا» است. فرایند داوری در بورس آمریکا شامل سه مرحله: تشکیل پرونده تکمیل فرم اظهارنامه، انتخاب داوران و رسیدگی و صدور رأی می‌باشد. در مجموع باید اذعان نمود که داوری بورس در هر دو کشور ایران و آمریکا نقش مهمی در حل و فصل اختلافات

مربوط به بازار سرمایه ایفا می‌کند. در عین حال، تفاوت‌هایی در ماهیت، اوصاف، فرآیند و ساختار داوری وجود دارد که ناشی از سیستم حقوقی و نهادهای نظارتی هر کشور است.

واژگان کلیدی: هیأت داوری، بازار سرمایه، ماهیت، اوصاف، ساختار، فرایند، حقوق ایران، حقوق آمریکا

مقدمه و بیان مسئله

گسترش و رونق بازار بورس با سازوکارهای حل و فصل اختلافاتی که از فعالیت های مختلف در این بازار ایجاد می شود، همسویی دارد. از جمله راهکارهای مفید و اثرگذار در این راستا، وجود نظام قضایی متناسب با ماهیت بازار سرمایه می باشد؛ نظامی که قضات آن متخصص و آشنا با اصول و مبانی بازار سرمایه باشند و بتوانند دو عنصر دقت و سرعت را اعمال نمایند. در نظام های حقوقی مختلف در دنیا سازوکارهای گوناگونی در این ارتباط پیش بینی شده است، از جمله سازوکارهای مدنظر «داوری» است. که در ایران به طور مستقیم و در ایالات متحده به عنوان یکی از روش های جایگزین حل و فصل اختلافات در نظر گرفته شده است.

امروزه داوری به عنوان یکی از شیوه های حل و فصل اختلافات دارای جایگاه قابل توجه در عرصه ی حقوق داخلی (ملی) و حقوق بین الملل است و این جایگاه در روابط تجاری با ابعاد ملی بین المللی، خصوصی و دولتی بیشتر نمود دارد با توجه به امتیازات خاص داوری از جمله رسیدگی سریع و فارغ از تشریفات مقرر برای رسیدگی نزد دادگاههای دادگستری رسیدگی توسط اشخاص متخصص دقت و قطعی بودن آرای داوری در مقایسه با دادرسی در سیستمهای قضایی دادگستری، رواج داوری در نظام های حقوقی را توجیه می کند. بر همین مبنا گفته شده که به طور کلی، رایج ترین شکل حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری داوری است و به همین دلیل با توجه به اینکه نتایج ملموس داوری مبتنی بر انصاف برای طرفین روشن می شود، مشارکت برای حل اختلافات از طریق داوری مورد توجه قرار گرفته است (مختاری، غلامرضایی خیرآبادی، ۱۴۰۳: ۸۶)

با وجود اقدامات صورت گرفته برای سازماندهی بازار سرمایه در ایران از جمله تصویب قانون جدید بازار سرمایه کشور هنوز با مشکلات بسیاری روبروست جامع و مانع نبودن قوانین حاکم بر بازار و خلا وجود قانون آیین دادرسی شفاف متناسب با ماهیت بازار کاملاً محسوس و مشهود است. با وجود اینکه صلاحیت مراجع تخصصی بازار محدود به تخلفات انضباطی و اختلافات فعالان بازار است و رسیدگی به جرایم ارتكابی در این حوزه در صلاحیت مراجع قضایی است. اما مراجع یاد شده سهم بزرگی را در ساماندهی اختلافات بازار دارند و مدیریت و تفکیک دقیق و کامل بین صلاحیت های ارکان رسیدگی کننده به دعاوی و اختلافات بازار از جمله صلاحیت هیئت داوری و هیئت مدیره بورس موضوع ماده ۲۳ ق به از بی برای رفاه حال مراجعان و قاطعیت قانون ضروری است.

در همین راستا و با هدف بهره مندی از نتایج حاصل از پژوهشهای تطبیقی، و آشنایی با ماهیت، اوصاف، ساختار و فرایند داوری بورس در کشورهای دیگر به ویژه کشورهای توسعه یافته ای که دارای تجارب موفق و پیشرو در این زمینه بوده اند، مقاله حاضر به رشته تحریر درآمده است. تا این سوال پاسخ داده شود که ماهیت، اوصاف، فرایند و ساختار داوری بورس در نظام حقوقی ایران و آمریکا چگونه است؟ و چه شباهت و تفاوت هایی در این زمینه مطرح است؟

گفتار نخست - مفهوم شناسی

در هر تحقیق علمی لازم است تا کلیدواژگان پژوهش و مفاهیم بنیادی مورد تبیین و تشریح قرار گرفته و به تفصیل ابعاد مفهومی اصطلاحات مذکور مورد بحث و بررسی قرار گیرد. از این رو در ابتدای این رساله نیز تلاش خواهد شد تا دو مفاهیم بنیادی تحقیق یعنی «داوری» و «بورس» مفصلاً مورد تشریح و بررسی قرار گیرد.

الف - مفهوم داوری

در خصوص مفهوم داوری، تعاریف مختلفی ارائه شده است. معنای لغوی واژه داوری در لغت نامه ها اینگونه آمده است: داور بر وزن خاور نام خدای عزوجل است (دهخدا، ۱۳۷۸: ۲۲۳) همچنین داور به معنای: مفید، حکم اختصاصی، حکم مشترک و انصاف دهنده (معین، ۱۳۸۵: ۳۹۳) از نظر اصطلاحی نیز رنه داوید داوری را این گونه تعریف می کند: داوری فنی است که هدف آن حل و فصل مسائل مربوط به روابط بین دو یا چند شخص به وسیله یک یا چند شخص دیگر به نام داور با داوران است که اختیارات خود را از یک قرارداد خصوصی می گیرند و بر اساس آن قرارداد رای میدهند بی آن که دولت چنین وظیفه ای را به آنان محول کرده باشد. (صفایی، ۱۳۷۵: ۸۴) برخی نویسندگان دیگر همانند موتوسکی داوری را عدالت خصوصی می دانند که ریشه ی آن معمولاً قراردادی است. (جنیدی، ۱۳۸۷: ۲۴) همچنین یکی دیگر از حقوقدانان در این باره بیان داشته: «داوری عبارت است از فصل اختلاف بین طرفین در خارج از دادگاه به وسیله شخص یا اشخاصی که طرفین یا ثالث آنها را در این جهت انتخاب نموده باشند» (شمس، ۱۳۸۸: ۵۱۷)

بند ۱ قانون داوری تجاری بین المللی داوری را این گونه تعریف نموده است: «داوری عبارت است از رفع اختلاف بین متداعیین در خارج از دادگاه بوسیله شخص یا اشخاص حقیقی یا حقوقی مرضی الطرفین و یا انتصابی.» از نظر تعریف قانونی در قوانین داخلی باید در نظر داشت که قانون آیین دادرسی مدنی (۱۳۷۹) تعریف صریحی از داوری ارائه نکرده و در ماده ۴۵۴ قانون مذکور به بیان ویژگی های مهم داوری اکتفا کرده است مفاد ماده به این شرح است: «کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند می توانند 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.» بنابراین، برای بیان مفهوم کلی از داوری باید آن را اینگونه تعریف کرد: «داوری فرایندی است که به موجب آن اختلاف طرفین نسبت به حقوق و تکالیف قانونی خود از طریق قضاوت یک یا چند نفر داور به جای دادگاه حل و فصل می گردد و تصمیم مزبور لازم الاجرا می باشد.»

ب - بازار سرمایه یا بورس

بورس اوراق بهادار، بازاری برای معامله اسناد مالی است که شرکتها و مؤسسات در صورت دارا بودن شرایط قانونی معین می توانند تحت حمایت قانون، پس اندازها و سرمایه های راكد را در قالب های معین جذب نموده و بخشی از سرمایه مورد نیاز خود را تأمین کنند (معصومی نیا، ۱۳۸۹: ۲۸)

در اکثر کشورها، بازار بورس اوراق بهادار هسته مرکزی بازار سرمایه است و سالانه مبلغ هنگفتی سرمایه های سرگردان به سمت واحدهای مولد و فعال جامعه هدایت می شود. این بازارها ضمن سهیم کردن عموم مردم در مالکیت شرکتها، باعث کاهش نقدینگی و قدرت خرید آنها شده و در نتیجه تورم را کاهش می دهد. به همین خاطر حجم زیادی از مبادلات در بورس اتفاق می افتد؛ به گونه ای که مهم ترین و اساسی ترین فعالیت های اقتصادی دولت باید بر آن متمرکز باشد

در قرن پانزدهم و حدود ۱۴۵۰ میلادی، بازرگانان و کسبه بلژیکی در شهر بورژ^۱ مرکز فلاندر در شمال غربی بلژیک در میدانی به نام تربوئرس^۲ جمع می شدند و به داد و ستد می پرداختند. محل تجمع آنان به تدریج به بورس مشهور شد. این مکان ها در

^۱ -Burges

^۲ -Ter Buerse

ابتدا سقف نداشت، اما بعدها مکانها سرپوشیده مخصوصی برای این گونه معاملات ایجاد شد و برای آنها مقررات ویژه‌ای تعیین گردید و پروانه دولتی صادر شده است (گلریز، ۱۳۷۴: ۲۰) است.

اولین بورس اوراق بهادار جهان، در اوایل قرن هفدهم در شهر آمستردام تشکیل شد و کمپانی معروف استعماری «هند شرقی» سهام خود را در آن بورس عرضه نمود. بورس آمستردام امروزه یکی از منابع مهم تأمین سرمایه در سطح بین‌المللی است. دومین بورس معتبر دنیا، بورس لندن است که از سال ۱۸۰۱ میلادی با انتشار ۴۰۰۰ سهم ۵۰ پوندی و با عضویت ۵۰۰ نفر افتتاح گردید. بورس نیویورک هم در اواخر قرن هیجدهم تأسیس شده و با وجود رقبای دیگر در مقام اول از حیث حجم معاملات و اهمیت در بازار سرمایه آمریکا قرار دارد. (دوانی، ۱۳۷۵: ۱۱-۱۲)

از نظر تعریف قانونی، ماده ۱ قانون تأسیس بورس اوراق بهادار مصوب (۱۳۴۵) اشعار می‌داشت: بورس اوراق بهادار بازار خاصی است که در آن دادوستد اوراق بهادار توسط کارگزاران بورس طبق مقررات این قانون انجام می‌گیرد. ماده ۱ قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۴ بازار بورس اوراق بهادار را چنین تعریف می‌کند: «بازاری متشکل و خود انتظام است که اوراق بهادار در آن توسط کارگزاران و یا معامله‌گران طبق این قانون مورد داد و ستد قرار می‌گیرد. بورس اوراق بهادار (که از این پس بورس نامیده می‌شود) در قالب شرکت سهامی عام تأسیس و اداره می‌شود».

گفتار دوم- ماهیت و اوصاف داوری بورس در نظام حقوقی ایران و آمریکا

در این گفتار به موضوع ماهیت و اوصاف داوری بورس در دو نظام حقوقی مورد بحث خواهیم پرداخت و از این منظر این دو نظام را مورد بررسی و تطبیق قرار خواهیم داد.

الف- ماهیت

نهاد داوری اساساً یک توافق در ایجاد عدالت خصوصی از طریق یک مرجع غیردولتی است. باید دید نهاد داوری از چه ماهیتی برخوردار است. در رابطه با ماهیت نهاد داوری اتفاق نظر وجود ندارد و ماهیت این نهاد حقوقی مدت‌ها موضوع مناظره و چالش و اظهارنظرهایی بوده است که له و علیه آن صورت گرفته است. در این مورد چهار نظریه ماهیت قراردادی، ماهیت صلاحیتی، ماهیت مختلط و ماهیت مستقل یا خود آیین وجود دارد. پذیرش هر کدام از این نظریه‌ها می‌تواند آثار و نتایج متفاوتی بر داوری داشته باشد. (مافی، تقی پور، ۱۳۹۶: ۱۷۷) اما در خصوص ماهیت داوری در بورس هر چند می‌توان به این نظریه‌ها نیز اشاره نمود لکن، ابعاد ماهیتی دیگری اصولاً مورد نظر است و اصولاً ماهیت «قضایی یا غیرقضایی» بودن داوری در دو نظام حقوقی ایران و آمریکا را در این گفتار از مقاله به بوته نقد و بحص خواهیم گذارد.

در ابتدا و در خصوص نظام حقوقی ایران باید در نظر داشت که برای رسیدگی به اختلافات فعالان بازار سرمایه قانون‌گذار مرجعی با نام هیئت داوری پیش‌بینی کرده است. برابر ماده ۳۶ ق باب هیئت داوری در رسیدگی به اختلافات فعالان بازار دارای صلاحیت ذاتی است و مراجع قضایی یا اداری صلاحیت رسیدگی به اختلافات بازار سرمایه را ندارند. بخش آخر ماده یاد شده رسیدگی هیئت داوری به اختلافات را به نداشتن سازش در کانونها مشروط کرده است و سبب القای این مطلب میشود که کانون‌ها نیز همچون هیئت داوری صلاحیت رسیدگی به اختلافات بازار را دارند؛ به عبارت دیگر کانون‌ها در رسیدگی به تخلفات فعالان حرفه‌ای بازار دارای صلاحیت مشترک با هیئت داوری هستند.

قانون داوری در ایالات متحده قانون داوری فدرال آمریکاست و در سال ۱۹۲۵ در راستای حمایت و گسترش داوری در آمریکا به تصویب کنگره رسید بسیاری از ایالت‌ها در تدوین قوانین داوری خود عموماً از قانون داوری فدرال پیروی کرده‌اند. این

قانون در سال های ۱۹۴۷ و ۱۹۵۴ اصلاح شده و آخرین اصلاح آن در سال ۱۹۷۰ به منظور اجرای الحاق ایالات متحده به کنوانسیون راجع به شناسایی و اجرای داوری خارجی (کنوانسیون ۱۹۵۸ نیویورک) انجام شده است. این قانون از ۱۹ بخش تشکیل شده و به بیان قواعد و مقررات داوری پرداخته و اصول کلی قرارداد داوری را بیان کرده است. اصول بنیادین قرارداد داوری از جمله قراردادی بودن قابل اجرا بودن توافق نامه ی داوری قطعی بودن آرای داوری محدود بودن اختیار داور با داوران به توافق اشخاص و سایر موضوعات مرتبط در قانون (Brunet & E. Speidel & R. Sternlight & J. Ware, 2006, p88). این قانون بیان شده است داوری متحد الشکل از قوانین مهم داوری در ایالات متحده است. هدف از تصویب این قانون ایجاد اتحاد در قوانین داوری ۵۰ ایالت آمریکا بود. زیرا هر ایالتی قانون داوری مختص خود را داشت و با تصویب این قانون سعی شد تا روند مشابه و هماهنگی در قوانین داوری ایالتها اتخاذ شود. این قانون در سال ۱۹۵۶ اصلاح شد. (۲۰۱۱: Breard & B. Wealth) مهمترین نهاد داوری در ایالات متحده، انجمن داوری آمریکا است که در سال ۱۹۲۶ به منظور تأسیس یک نهاد داوری با قابلیت رسیدگی به اختلافات در تمام زمینه ها ایجاد شده است. انجمن داوری آمریکا تنها نهاد داوری در این کشور است که حوزه ی کاری آن به تجارت خاص منطقه ی جغرافیایی با نوع دعوا محدود نیست. (ام هولتز من، ۱۳۸۳: ۴۸) هیأت مدیره ی انجمن شامل طیف وسیعی از متخصصین و حرف مختلف و گروه های اجتماعی است و از سراسر آمریکا انتخاب میشوند. این انجمن از نظر تعداد پرونده های رسیدگی شده، دفاتر تأسیس شده پرسنل استخدام شده و مبالغ هزینه شده بررسی شود بزرگترین نهاد داوری در ایالات متحده و احتمالاً در دنیا است. (ام هولتز من، ۱۳۸۳: ۴۸) سازمانهای داوری دیگری نیز در آمریکا وجود دارند ولی عموماً حوزه ی کاری آنها محدود به موضوع با حرفه ی خاص است. داوری در آمریکا بیشتر در قراردادهای تجاری اعمال می شود. جریان استفاده از شیوه ی داوری در قراردادهای تجاری به دوران انقلاب صنعتی باز می گردد. در این دوران شرکتهای صنعتی به شدت مخالف سیاست دولت در رسیدگی دادگاه ها به اختلافات تجاری و صنعتی بودند و اعتقاد داشتند که روابط گسترده و پیچیده ی بازار صنعت و تجارت متناسب با رسیدگی قضایی در دادگاه ها که بسیار پر هزینه و مغرضانه است نیست و قوانین حاکم در دادگاهها با قواعد و قوانین تجارت تناسب ندارد و روابط تجاری از این جریان آسیب می بیند. این مخالفت ها سبب ارتقای داوری به عنوان روش ارزان سریع و بی طرف شد. قانون داوری نیویورک در سال ۱۹۲۰ تصویب شد و نتیجه ی آن تصویب قانون داوری فدرال ایالات متحده در سال ۱۹۲۵ بود. در این دو قانون توافقیهای انجام شده به منظور ارجاع اختلافات به حکمیت (داوری) معتبر و قابل اجرا است. علاوه بر قراردادهای تجاری استفاده از شیوه ی داوری در حل و فصل اختلافات کار فرمایان و کارگران از شیوه های بسیار رایج است و بیش از یک قرن سابقه دارد. سازمانهای کارگری در ایالات متحده نظیر اتحادیه ی ملی کار در سال ۱۸۶۶ از داوری به عنوان جایگزینی برای حل مشکل اعتصابات کارگری استفاده کرد. در سال ۱۹۰۲ نیز اعتصابات بزرگ کارگران زغال سنگ با استفاده از داوری خاتمه یافت. در حال حاضر استفاده از داوری برای حل و فصل اختلافات بین کارگران و کارفرمایان بسیار رایج است. علاوه بر این، شیوه داوری در حل و فصل اختلافات بازار اوراق بهادار نیز استفاده می شود. داوری قضایی نیز نوعی از داوری است که توسط برخی از دادگاه های ایالتی استفاده می شود. ارجاع اختلاف به داوری به دستور دادگاه صورت می گیرد. اختلافات خانوادگی از شایع ترین موارد ارجاعی به داوری قضایی است. این داوری اغلب جنبه مشورتی دارد و صرفاً برای کمک به رفع اختلافات انجام می شود، برای طرفین الزام آور نیست و می توانند رسیدگی به اختلاف را در محاکم ادامه دهند.

در ذکر ماهیت داوری بورس در حقوق ایران، باید به «شبه قضایی» بودن داوری بورس تاکید نمود و به این نکته توجه داشت که رسیدگی در کانونها ماهیت قضایی ندارد و نوعی میانجیگری اخباری است و این اشخاص دارای تخصص و صلاحیت

رسیدگی قضایی نیستند و نمی توانند حکم صادر کنند بلکه فقط سعی در ایجاد سازش بین طرفین اختلاف دارند (یمرلی، ۱۳۹۰: ۴۰۲)

به عبارت بهتر منظور از شبه قضایی بودن داوری بورس این است که فرآیند داوری به گونه‌ای طراحی شده است که شبیه به فرایندهای قضایی عمل می‌کند، اما در عین حال به طور رسمی بخشی از نظام قضایی کشور محسوب نمی‌شود. در داوری بورس، چنانکه گفته شد، اختلافات میان سرمایه‌گذاران و نهادهای مالی می‌تواند به صورت غیررسمی و خارج از دادگاه حل و فصل شود.

در خصوص معیار تمیز مراجع دادگستری و غیردادگستری گفته شده مرجع حقوقی دادگستری مرجعی است که «عزل و نصب قضات آنها کلاً یا جزئاً به عهده قوه مجریه است و از صلاحیت قوه قضاییه خارج است.» «مراجعی نظیر مراجع پیش بینی شده در قانون کار، و مراجع ثبتی از مصادیق این مراجع هستند (شمس، ۱۳۸۸: ۹۵) بنابراین چنانچه برخی اعضای مرجع رسیدگی نیز توسط رییس قوه قضاییه انتخاب نشود، باز هم مرجع غیردادگستری محسوب می‌شوند؛ چنانچه مراجعی نظیر هیئت حل اختلاف پیش بینی شده در قانون اصلاح مواد ۱، ۲ و ۳ قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۶۵ و الحاق موادی به آن، علیرغم این که یکی از اعضای آن قاضی دادگستری منتخب رییس قوه قضاییه است، مرجع غیردادگستری دانسته شده است (شمس، ۱۳۸۸: ۹۶) بر این اساس با توجه به تعاریف ارائه شده به نظر میرسد هیأت داوری بورس در زمره مراجع قضایی حقوقی اختصاصی خارج از دادگستری قرار می‌گیرد.

در مورد قضای یا غیرقضایی بودن داوری بورس در حقوق آمریکا نیز باید یادآور شد که در ایالات متحده آمریکا داوری از شیوه های سریع و ارزان حل اختلافات پیچیده است. قوانین خاصی حاکم بر روند داوری است و این قوانین را دولت فدرال و دولتهای ایالتی تصویب کرده اند. بهره مندی از داوری در کنار دیگر شیوه های حل اختلاف همچون سازش و میانجیگری سبب شده است بسیاری از اختلافات این حوزه بدون نیاز به طرح در مراجع قضایی با کمترین هزینه که از مهمترین عوامل جایگزینی شیوه داوری به جای دادرسی دولتی است. حل و فصل شوند (Bondi, 2010- finra. org 2011)

نهاد داوری بورس در آمریکا به عنوان یک «نهاد اداری»، فرآیندهای خود را به گونه‌ای طراحی کرده است که برای رسیدگی به اختلافهای مالی و تجاری بین سرمایه‌گذاران و کارگزاران کارآمد باشد. این نهاد معمولاً از داوران حرفه‌ای و با تجربه در صنعت مالی استفاده می‌کند که به مسایل خاص بورس آگاهی دارند و می‌توانند تصمیمات مناسبی بگیرند. و باید در نظر داشت که نهاد داوری بورس در آمریکا با تمرکز بر اداری و اختصاصی بودن خود، به حل و فصل اختلافات مالی به شیوه‌ای سریع و کارآمد کمک می‌کند FINRA به عنوان یکی از نهادهای اصلی در این زمینه، ضمن ارائه یک فرآیند منسجم و تخصصی، شرایط مناسبی برای حل و فصل اختلافات در بازارهای مالی فراهم می‌آورد.

ب- اوصاف

در خصوص اوصاف داوری در دو نظام حقوقی مورد بررسی، در این مقاله به موضوع اجباری یا اختیاری بودن و نیز به قطعی یا غیرقطعی بودن آرای داوری صادره پرداخته شده است. در این راستا باید در نظر داشت که یکی از مهمترین اوصاف داوری بورس در نظام حقوقی ایران، اجباری بودن این نوع داوری است. در تعریف داوری اجباری آمده است: داوری هایی را که بدون توافق طرفین صورت می‌گیرد داوری اجباری می‌نامند. (جعفری لنگرودی، ۲۸۴، ۱۳۴۶) در این نوع داوری رضایت طرفین در ارجاع اختلاف به داوری نقشی ندارد و داوری موجودیت و اقتدار خود را از قانون و دولت می‌گیرد. در داوری اجباری نیز مانند داوری اختیاری داوران توسط طرفین دعوا انتخاب میشوند. در واقع تفاوت این دو داوری در شیوه ی ارجاع به داوری

است. یعنی در داوری اجباری با تقاضای یکی از اصحاب دعوا دادگاه ملزم به ارجاع پرونده ها به داوری بوده و رسیدگی در این داوری تابع عمومات قواعد داوری اختیاری است در حالی که هیأت داوری طرفین دعوا هیچ نقشی در انتخاب داوران ندارند و اعضای آن به موجب قانون انتخاب میشوند (کریملو، ۱۳۹۰: ۲۴)

با توجه به اینکه ماده ۳۶ ق. ب. ا. ب. رسیدگی به اختلافات ناشی از فعالیتهای حرفه‌ای بازار سرمایه را برعهده هیئت داوری پیش بینی شده در این قانون قرار داده و این هیئت به عنوان نهاد رسیدگی خاص دارای صلاحیت ذاتی برای رسیدگی به اختلافات این بازار است. لذا باید پذیرفت که داوری پیش بینی شده در این قانون برای رسیدگی به اختلافات بورس، از نوع داوری اجباری می باشد و اشخاص فعال در بورس طبق قانون نمی توانند به طور اختیاری به مرجع دیگری برای حل اختلافاتشان مراجعه نمایند.

مراجع قضایی صلاحیت رسیدگی به اختلافات مطرح در بازار سرمایه را ندارند و هر گونه اختلاف در این حوزه باید در هیئت داوری سازمان رسیدگی شود. حال اگر دعوای مربوط به فعالان بازار سرمایه در دادگاه های دادگستری اقامه شود قاضی مربوطه برابر ماده ۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی باید اقدام به صدور قرار عدم صلاحیت کرده پرونده را برای حل اختلاف به دیوان عالی کشور ارسال نماید.

داوری در بورس ایالات متحده آمریکا برخلاف حقوق ایران، به صورت توافقی است و در قانون الزامی برای مراجعه به آن به شکلی که در حقوق ایران مطرح است؛ وجود ندارد. داوری به طور خاص جایگزین قانونی برای دادخواهی است که به موجب آن طرفین به منظور حل و فصل اختلافات خود در چارچوب قوانین ایالات متحده و از طریق قرارداد (توافق) به شخص ثالث (میانجیگر یا داور) صلاحیت رسیدگی به اختلافات خود را اعطا میکنند. این شیوه به خصوص زمانی به عنوان جایگزین نظام قضایی استفاده میشود که فرایندهای قضایی به صورت آهسته، پرهزینه و مغرضانه پیش میرود

فعالان در بازار سرمایه ترجیح میدهند به جای طرح اختلافات خود در دادگاه و تصمیم گیری در موضوع اختلاف از سوی قاضی و هیئت منصفه دعوای خود را با نظارت مراجع خود انتظام بازار در انجمنهای داوری مطرح کنند. طرفین دعوا به طور مشترک داور یا داورانی را از افراد مستقل و آشنا با زمینه اختلاف انتخاب می کنند. داوری و روشهای موجود حل اختلاف در نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا قدمتی بالغ بر ۲۰۰ سال دارد و استفاده از شیوه داوری در موضوعات حقوق خصوصی و عمومی و سایر موضوعات حقوقی با ارجاع دعوای مربوط به بازار بورس و اوراق بهادار به داوری آغاز شد و به دعوای حقوق مالکیت فکری حقوق کار و غیره تسری یافت (طباطبایی نژاد، ۱۳۹۴: ۲۸۴) داوری در بازار سرمایه آمریکا پس از صدور حکم دیوان عالی آمریکا در دعوای شرسون علیه رایج شد (نورانی مقدم؛ عیوضی، ۱۳۹۵: ۳۶۰)

وصف دیگری که در این راستا باید بدان توجه داشت، مسئله قطعی یا غیرقطعی بودن آرای داوری بورس است. در ابتدا باید در نظر داشت که آرای داوری بورس در حقوق ایران قطعی است. منظور از قطعی بودن آرای هیئت داوری این است که این آرا در هیچ مرجعی قابل اعتراض و رسیدگی مجدد نیست و مرجع ثانوی برای رسیدگی مجدد به آرای این هیئت وجود ندارد و از طرف دیگر رای صادر شده لازم الاجراست. در صورتی که محکوم علیه رای را با اختیار اجرا نکند دبیرخانه هیئت داوری طی یک نامه به اداره اجرای اسناد رسمی سازمان ثبت اسناد و املاک نسخه ای از رأی صادره را اعلام و محکوم له از طریق این واحد اقدام به اجرای رای مینماید مرجع یاد شده اقدام به صدور برگ اجرائیه میکند و محکوم له میتواند اموال محکوم علیه را توقیف نماید (احمدپور، ۱۳۸۸: ۲۴)

در خصوص قابل تجدید نظر بودن آرای هیئت داوری بین حقوق دانان و صاحب نظران اختلاف وجود دارد. با تصریح قانون بازار اوراق بهادار تبصره (۵ ماده ۳۷) بر قطعیت و لازم الاجرا بودن آرای هیئت داوری و تعیین نشدن مرجعی برای تجدید نظر

این آرا دلیلی بر این اختلاف وجود ندارد و آرای این هیئت قابل تجدید نظر خواهی نیست امکان تجدید نظر در حقوق ایران از طریق درخواست اعاده دادرسی نسبت به احکام بعضی از مراجع قضایی استثنایی با پاسخ منفی روبروست (شمس، ۱۳۸۴، ص ۴۷۱)

با این حال برابر دیدگاه برخی حقوقدانان به نظر میرسد وقتی اعاده دادرسی نسبت به آرای قطعی دادگاههای عمومی انقلاب نظامی و دیوان عالی کشور که همگی دارای پایه قضایی اند. پذیرفته شده است. این موضوع میبایست در خصوص آرای قطعی مراجع شبه قضایی نیز به طریق اولی اعمال شود زیرا در غیر این صورت راه برای اعلام اشتباه نیز بسته شده، حقوق اشخاص در معرض خطر قرار میگیرد (میرزایی منفرد، ۱۳۸۷، ص ۱۰۱) از نظر نگارنده این مقاله نیز قابلیت تجدید نظر از آرای هیئت داورى بازار سرمایه نه تنها منطقی است بلکه ضرورت هم دارد، زیرا هر چند تسريع در حل و فصل اختلافات از ابزارهای ضروری و تعیین کننده در کارآمدی بازار محسوب می شود. با توجه به خواسته های سنگین پرونده های طرح شده در هیئت داورى و احتمال وقوع خطا و قصور، تجدید نظر از آرای این هیئت اقرب به صواب است و با توجه به مقتضیات بازار، قانون گذار می تواند به طور نسبی برخی از آرای هیئت را قابل تجدید نظر بداند به این صورت که آرای صادره در خصوص خواسته های با مبالغ معین قطعی و لازم الاجرا و آرای بالاتر از آن ارقام قابل تجدید نظر در مراجعی باشد که تعیین کننده است.

آرای داورى در نظام حقوقی آمریکا را نیز باید قطعی در نظر گرفت در این باره یکی از علل مهمی که سبب رونق داورى در صنعت اوراق بهادار ایالات متحده آمریکا شده است، قطعیت و لازم الاجرا بودن آرای داورى است. وجود موافقت نامه ی داورى بین طرفین یک قرار داد به این معنا است که طرفین از حق خود در رجوع به دادگاه برای حل اختلافات خود چشم پوشی کرده اند. آرای داورى در موارد بسیار محدودی قابل رسیدگی مجدد در دادگاه فدرال یا ایالتی است. اگر در جریان داورى حقوق اساسی افراد یا قانون و قاعده ای نادیده گرفته شود امکان تجدید نظر از آرای داورى وجود دارد. (عیوضی، ۱۳۹۰: ۹۵)

قطعی بودن آرای داورى در نظام حقوقی ایالات متحده به این معناست که آرای صادره از سوی داوران به طور کلی غیرقابل تجدیدنظر هستند و به جز در موارد خاص، نمی توان به دادگاه ها مراجعه کرد تا این آرای داورى را مورد بررسی مجدد قرار دهند. این اصل به منظور حفظ اعتبار و کارایی فرآیند داورى ایجاد شده است. در ایالات متحده، قانون داورى فدرال^۳ به صراحت بیان می کند که آرای داورى باید به رسمیت شناخته شوند و تنها در شرایط خاصی می توان به آنها اعتراض کرد. این شرایط شامل مواردی نظیر فساد، تقلب یا عدم رعایت اصول بنیادین دادرسی می باشد. (Moses, 2017: 48)

در نظام حقوقی آمریکا داورى دارای جایگاه مهمی است. آرای داورى در این کشور قطعی و لازم الاجراست و قابل تجدید نظر در سازمان داورى یا دادگاه نیست و در موارد محدودی امکان ابطال آرا توسط دادگاه وجود دارد همین رویه در بازار سرمایه ی این کشور حاکم است. با این وصف آرای داورى معمولاً نهایی و لازم الاجرا هستند. به این معنا که پس از صدور حکم، طرفین نمی توانند به راحتی به دادگاه عادی مراجعه کنند و سعی در فرار از پذیرش حکم داشته باشند. در سیستم حقوقی آمریکا، تنها در موارد محدود می توان به آرای داورى اعتراض کرد. این موارد شامل مواردی است که داوران از اختیارات خود فراتر رفته اند یا فرآیند داورى به شکلی عادلانه انجام نشده است.

³ -Federal Arbitration Act

گفتار سوم- ساختار و فرایند داوری بورس در نظام حقوقی ایران و آمریکا

الف- ساختار

در خصوص ساختار داوری در ایران باید ابتدا به ماده ۳۷ ق.ب.ا. ب اشاره نمود که مقرر میدارد: «هیئت داوری متشکل از سه عضو میباشد که یک عضو توسط رئیس قوه قضائیه از بین قضات با تجربه و دو عضو از بین صاحب نظران در زمینه های اقتصادی و مالی به پیشنهاد سازمان و تایید شورا به اختلافات رسیدگی مینماید. رئیس قوه قضائیه و سازمان با تایید شورا علاوه بر نماینده اصلی خود هر یک عضو علی البدل تعیین و معرفی می نمایند تا در صورت غیبت عضو اصلی مربوط در هیئت داوری شرکت نماید. شرایط عضو علی البدل همانند عضو اصلی میباشد.»

در انتصاب اعضای هیئت داوری آنچه بیش از گذشته مورد توجه قانون گذار قرار گرفته تخصص افراد منتخب است. یکی از اعضای هیئت داوری قاضی با تجربه و متخصص در موضوعات حقوقی است و ریاست هیئت را همین شخص که نماینده رئیس قوه قضائیه شمرده میشود بر عهده دارد (سواد کوهی، ۱۳۷۹: ۱۲) دو عضو دیگر نیز در زمینه های اقتصادی و مالی دارای تخصص هستند. تمام این انتخاب ها در پاسخ به نیازهای بازار بورس است که شامل سرعت دقت و تخصص در امر رسیدگی به اختلافات این حوزه و اجرای عدالت است. افزون بر تخصص و تجربه از جمله اصول مهم دیگر اعضای هیئت یاد شده داشتن استقلال و بی طرفی نسبت به موضوع مورد رسیدگی و طرفین درگیر میباشد و این دو اصل دارای اهمیت فوق العاده اند تا آنجا که در صورت نبود این دو اصل قانون گذار ضمانت اجرای رد دادرس (مواد ۴۶۶ و ۴۶۹ قانون آیین دادرسی مدنی) و جرح داور (ماده ۲۳ آیین نامه قواعد و مقررات اتاق داوری ایران و بند یک ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی) را پیش بینی کرده است (واحد، معبودی نیشابوری، ۱۳۹۴: ۳۹۳-۴۱۳) مدت مأموریت هر عضو از هیئت داوری اعم از عضو اصلی یا عضو علی البدل برابر تبصره ۲ ماده ۳۷ ق.ب.ا. دو سال است. انتخاب مجدد آنها تا دو دوره دیگر مانعی ندارد جلسات هیئت داوری هر هفته با حضور سه عضو اصلی و در غیاب عضو اصلی با حضور عضو علی البدل مربوطه تشکیل می شود و چنانچه حضور اصحاب دعوا گواه کارشناس به تشخیص هیئت ضروری باشد. از سوی دبیرخانه هیئت به جلسه دعوت میشوند (قربانیان، ۱۳۸۸: ۱۲۷)

. ساختار داوری بورس در آمریکا شامل سیستم های مختلفی است که برای حل و فصل اختلافات بین سرمایه گذاران، کارگزاران و سایر ذینفعان طراحی شده اند. از مهمترین نهادها، فینرا (FINRA) می باشد که به عنوان یک سازمان خودتنظیم گر، قواعد و رویه هایی برای حل مؤثر و منصفانه اختلافات وضع کرده است. به علاوه، امکان حل اختلافات از طریق داوری قراردادی و همچنین داوری قانونی وجود دارد.

بخش انتظامی صنعت مالی موسوم به فینرا در جولای ۲۰۰۷ از طریق ادغام انجمن ملی معامله گران اوراق بهادار و کمیته تنظیم بازار بورس نیویورک تشکیل شد و به عنوان بزرگترین سازمان خود انتظام صنعت اوراق بهادار بر حدود ۹۰ درصد از داوریه نظارت دارد. کاهش چشمگیر زمان رسیدگی و حل و فصل اختلافات در مقایسه با رسیدگی در محاکم قضایی از بزرگترین امتیازات داوری است. این مدت به طور متوسط بین ۱۰ تا ۱۴ ماه متغیر است. (نورانی مقدم؛ عبوضی، ۱۳۹۵: ۳۶۱) داوران عضو فیترا از تمام طبقات جامعه و سراسر کشور هستند. این اشخاص پس از ثبت نام و دیدن آموزشهای لازم باید در آزمون داوری فیترا شرکت کنند و در صورت قبولی به عنوان داور تأیید میشوند. برخی از داوران فیترا در صنعت اوراق بهادار فعالیت می کنند و برخی دیگر ممکن است خانه دار سرمایه گذار پزشک و... باشند. موضوع مهم این است که داور باید فردی مستقل و آگاه به موضوع اختلاف باشد. داوران کارمند فیترا نیستند؛ هر چند برای خدمات خود حق الوکاله دریافت می کنند.

ب- فرایند

در ارتباط با فرایند داوری در بورس ایران نیز باید در نظر داشت که برابر تبصره ۱ این ماده خسارت دیدگان موضوع این ماده می توانند حداکثر ظرف مدت یک سال پس از تاریخ کشف تخلف به هیئت مدیره بورس یا هیئت داوری شکایت کنند. مشروط بر اینکه بیش از سه سال از عرضه عمومی توسط ناشر نگذشته باشد. در این تبصره هم زمان دو مرجع رسیدگی به تخلفات یاد شده در ماده ۴۳ تعیین شده است. به عبارت دیگر هیئت مدیره بورس با هیئت داوری در رسیدگی به اختلافات تعیین شده دارای صلاحیت مشترک و موازی اند. در این ماده به مراجعه به کانون مربوطه و درخواست سازش از آن اشاره ای نشده است و برای تقدیم شکایت و اقامه دعوا زمان مشخصی پیش بینی شده است. بر اساس این تبصره خسارت دیدگان موضوع این ماده می توانند حداکثر ظرف مدت یک سال پس از تاریخ کشف تخلف به هیئت مدیره بورس یا هیئت داوری شکایت کنند؛ مشروط بر اینکه بیش از سه سال از عرضه عمومی از سوی ناشر نگذشته باشد (عبدی پور فرد؛ پارساپور؛ رجب زاده؛ ۱۳۹۰: ۴۲۵)

افزون بر این در ماده ۵ قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید در راستای اجرای سیاستهای کلی اصل ۴۴ قانون اساسی نیز بیان شده است هر گونه اختلاف ناشی از سرمایه گذاری صندوقهای موضوع ماده ۲ و فعالیت آنها و نیز اختلاف بین ارکان صندوق در هیئت داوری موضوع قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران رسیدگی میشود. نکته قابل توجه در این ماده همانند ماده ۴۳ ق این است که طرح اختلاف در هیئت داوری به طرح اولیه در کانون و صدور گواهی عدم سازش در آن منوط نشده است. همچنین در ماده ۱۵ این قانون نیز بیان شده است که اجرای آرای صادره هیئت داوری از سوی اجرای احکام دادگاه ها صورت میگیرد اما در تبصره ۵ ماده ۳۷ ق ب ا ب اجرای آرای هیئت داوری به عهده اداره ها و دوائر اجرای ثبت اسناد و املاک است. با توجه به مفاد مواد قانونی که بیان شد. در وجود تعارض و ابهام در مفاد مواد قوانین یاد شده تردیدی نیست زیرا از یک طرف قانون گذار بیان میکند که طرح اختلاف در هیئت داوری منوط به صدور گواهی عدم سازش از جانب کانون مربوطه است و از سوی دیگر در ماده دیگر همان قانون به صراحت طرح مستقیم اختلاف در هیئت داوری آمده است و همچنین در قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید نیز به طرح اختلاف مستقیماً در هیئت داوری اشاره شده است. از سوی دیگر در دو قانون مربوطه دو مرجع برای اجرای آرای هیئت داوری تعیین شده است. حال پرسش این است که با مفاد این مواد باعث ایجاد تعارض در اجرای این قوانین می شود یا خیر؟ با دقت در مفاد مواد قانونی که بیان شد به نظر می رسد ارجاع اختلافات به کانون های سازش مربوطه از اصول و مبانی بازار سرمایه است و در مواردی که قانون گذار ارجاع اختلاف به هیئت داوری را پیش بینی کرده مصادیق و موارد آن را بیان نموده است؛ هر چند انتظار می رود که قوانین با بیان صریح و روشن و بدون نیاز به تفسیر راه گشا باشند. صلاحیت هیئت داوری بازار سرمایه محدود به رسیدگی به اختلافات فعالان بازار است و این اختلافات ممکن است مالی یا غیر مالی باشند. اختلافات ابتدا باید در کانون مربوطه مطرح و در صورت نداشتن سازش گواهی عدم سازش صادر شود و این گواهی شرط لازم برای رسیدگی اختلاف در هیئت داوری است؛ هر چند در مواردی نیز بدون طی مراحل سازش در کانونها اختلافات مستقیماً در هیئت داوری طرح و رسیدگی میشود (کریملو، ۱۳۹۰: ۳۲)

مراجع قضایی صلاحیت رسیدگی به اختلافات مطرح در بازار سرمایه را ندارند و هر گونه اختلاف در این حوزه باید در هیئت داوری سازمان رسیدگی شود. حال اگر دعوای مربوط به افعالان بازار سرمایه در دادگاه های دادگستری اقامه شود قاضی مربوطه برابر ماده ۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی باید اقدام به صدور قرار عدم صلاحیت کرده پرونده را برای حل اختلاف به دیوان عالی کشور ارسال نماید

در ارتباط با فرایند داوری بورس در آمریکا نیز باید در نظر داشت که فینرا خدمات داوری را برای تمام بورسهایی که عضو فیترا هستند و از طریق موافقت نامه های داوری شیوه داوری را انتخاب کرده اند ارائه مینماید. افزون بر استفاده از داوری سرمایه گذاران می توانند در صورت احتمال وقوع تقلب جعل و فعالیتهای غیر قانونی و غیر اخلاقی، شکایت خود را به اداره بررسی شکایات فیترا تقدیم نمایند. این مرکز بررسیهای لازم را انجام و در صورت صحت مدعا به شرکتهای کارگزاری با کارگزاران هشدار لازم را میدهد. همچنین ممکن است سرمایه گذاران شکایات خود را نزد مقامات صلاحیت دار مانند کمیسیون بورس و اوراق بهادار کمیسیون اوراق بهادار ایالتی یا یکی از سازمانها که در فهرست سازمانهای خود انتظام (SRO) ثبت شده اند مطرح نمایند. پس از طرح شکایت و انجام تحقیقات لازم در صورت اثبات تخلف توبیخ جریمه و تعلیق فرد متخلف صورت میگیرد. طرح و رسیدگی اختلاف در نهاد داوری فیترا شامل مراحل زیر است. (finra, 2012)

مرحله اول- تشکیل پرونده تکمیل فرم اظهارنامه: در صورتی که سرمایه گذار (مشتري) نتواند روابط بین خود و کارگزارش را اصلاح کند. ممکن است اقدام به استفاده از شیوه داوری نماید و برای این کار در ابتدا باید از طریق وب سایت فیترا پرونده ای تشکیل دهد و فرم اظهار نامه دفتر حل اختلافات فیترا را تکمیل کند. مطالبی که باید در این فرم قید شود. نخست بیان موضوع اختلاف است؛ یعنی خواهان باید به طور دقیق آنچه را که اتفاق افتاده است. توصیف نماید و موضوع اختلاف به وضوح صادقانه و با جزئیات بیان شود. دوم، معرفی طرف های درگیر و سوم تعیین مبلغ خواسته است. ارائه سند موافقت نامه داوری از شرایط لازم رسیدگی داوری است و فرایند داوری بدون آن آغاز نخواهد شد. قلمرو رسیدگی داوران محدود به این موافقت نامه است. ارائه مدارک و مستندات و پرداخت هزینه دادرسی و حق الزحمه داوران نیز باید در این مرحله انجام شود. هنگامی که اظهار نامه به دفتر فیترا واصل شد. نسخه ای از آن برای طرف اختلاف ارسال میشود. فرد مخاطب باید پاسخ خود را که شامل حقایق مربوط به اختلافات و دفاعیات او در خصوص موضوع اختلاف است در مهلت قانونی به دفتر فینرا ارسال نماید برای خواسته هایی که مبلغ آنها تا پنجاه هزار دلار است این مهلت ۲۰ روز است و برای مبالغ بالاتر مهلت پاسخگویی ۴۵ روز است. در این مرحله فینرا پاسخ ارسالی را بررسی می کند و خواهان را در جریان پاسخ خوانده قرار میدهد (Astarita, ۲۰۰۸)

مرحله دوم- انتخاب داوران: پس از تشکیل پرونده و انجام امور مقدماتی، طرفین درگیر باید داور با داوران خود را از بین فهرست داوران موجود در رایانه و به صورت اتفاقی انتخاب نمایند. تعداد داوران بر اساس مبلغ خواسته بین ۱ تا ۳ نفر متغیر است. دعاوی مطرح شده بر اساس مبلغ خواسته به دعاوی اختصاری و عادی تقسیم میشوند دعاوی که میزان خواسته آنها بیست و پنج هزار دلار یا کمتر باشد دعاوی اختصاری شمرده شده، معمولاً از سوی یک داور عمومی غیر مرتبط با بازارهای اوراق بهادار) بدون تشکیل جلسه دادرسی و صرفاً با مطالعه مطالعه اظهارات کتبی و مدارک ارسال شده از سوی طرفین اختلاف رسیدگی می شود. ممکن است هر یک از طرفین درخواست رسیدگی حضوری را مطرح کنند در مواردی که ادعای عنوان شده بالغ بر بیست و پنج هزار تا صد هزار دلار باشد جلسه دادرسی به صورت حضوری برگزار میشود و حضور طرفین الزامی است به طور کلی در این دعاوی نیز یک داور عمومی به دعوا رسیدگی میکند؛ مگر اینکه طرفین تقاضای رسیدگی به موضوع اختلاف را از جانب سه داور داشته باشند که در این صورت ترکیب داوران شامل یک داور متخصص مرتبط با صنعت اوراق بهادار و دو داور عمومی است. در دعاوی ای که خواسته آنها بیش از صد هزار دلار باشد. اعضای هیئت داوری شامل دو داور عمومی و یک داور متخصص است. البته به درخواست طرفین این ترکیب قابل تغییر است (Astarita ۲۰۰۸) پس از این مرحله، تبادل لوایح و استاد و اطلاعات میان طرفین اختلاف در خصوص موضوع اختلاف و اوراق بهادار صورت می گیرد.

مرحله سوم- رسیدگی و صدور رأی: این مرحله مرحله نهایی دادرسی است. در این مرحله طرفین اختلاف در جلسه رسیدگی حضور می یابند. آنها باید ۲۰ روز پیش از جلسه دادرسی اسناد و مدارک خود را در اختیار داوران قرار دهند جریان رسیدگی کاملاً شبیه به محاکمه در یک دادگاه ایالتی با فدرال است. در آغاز جلسه خواهان به طور مختصر خواسته خود را مطرح کرده اسناد و مدارک خود را به داوران ارائه میدهد سپس به خواننده فرصت دفاع و ارائه مدارک و مستندات داده میشود. در صورت وجود شاهد با شاهدان در ابتدا باید سوگند یاد کنند و سپس شهادت آنها شنیده میشود. پس از شنیدن اظهارات طرفین و روشن شدن حقایق داوران صورت جلسه ای تنظیم میکنند و ظرف ۳۰ روز از تاریخ برگزاری جلسه رسیدگی رأی صادر و سپس پرونده بایگانی میشود. ممکن است نیاز به برگزاری جلسات متعددی باشد. هر جلسه حداکثر تا ۴ ساعت طول میکشد؛ معمولاً دو جلسه در یک روزه و گاهی جلسات در روزهای متوالی برگزار میشود. در صورت تعدد داوران رأی اکثریت ملاک خواهد بود. پس از صدور حکم محکوم علیه باید ظرف ۳۰ روز از تاریخ صدور رأی آن را اجرا و خسارت را پرداخت نماید در صورت اجرا نشدن حکم محکوم علیه از ادامه فعالیت در صنعت اوراق بهادار معلق یا اخراج میشود (Astarita, ۲۰۰۸).

نتیجه گیری

از زمان تأسیس بورس اوراق بهادار رسیدگی به دعاوی و اختلافات بازار از صلاحیت محاکم قضایی خارج و در صلاحیت هیأت داورى قرار گرفت هیأت داورى بازار دارای صلاحیت اختصاصی در رسیدگی به اختلافات حقوقی فعالان بازار سرمایه است. همچنین این هیأت بر طبق تبصره ی ۱ ماده ۴۳ دارای صلاحیت اشتراکی با هیأت مدیره ی بورس در رسیدگی به موارد مطرح شده در ماده ۱۳ قانون بازار اوراق بهادار است رسیدگی به جرایم بازار در حوزه ی صلاحیت محاکم دادگستری و رسیدگی به تخلفات انتظامی در حوزه ی صلاحیت هیأت مدیره ی بورس قرار دارد. در حقوق آمریکا مرجع قضایی استثنایی برای رسیدگی به دعاوی حقوقی ناشی از معاملات اوراق بهادار پیش بینی نشده است و رسیدگی به دعاوی بازار سرمایه ی آمریکا مانند سایر دعاوی در صلاحیت دادگاه های دادگستری این کشور قرار دارد اما در عمل بسیاری از اختلافات این بازار با استفاده از شیوه های جایگزین حل اختلاف نظیر داورى و میانجیگری حل و فصل میشود در بازار سرمایه ی این کشور سازمانهای خود انتظام مستقل و غیر دولتی وجود دارند که با استفاده از افراد متخصص و با تجربه به عنوان داور و همچنین به کارگیری آیین های رسیدگی منطبق با شرایط بازار خدمات داورى ارائه مینمایند و حجم بزرگی از اختلافات و دعاوی بازار با استفاده از شیوه داورى حل و فصل میشوند.

ماهیت رسیدگی به اختلافات در هیأت داورى شبیه محاکم دادگستری است و ماهیتی قضایی دارد اما هیأت مذکور فاقد ویژگیهایی است که محاکم دادگستری دارند. در نهایت میتوان گفت که ماهیت هیأت داورى با مراجع اختصاصی غیر دادگستری تطابق بیشتری دارد و این هیأت یک مرجع اختصاصی غیر دادگستری با ماهیت قضایی است؛ هر چند این هیأت دارای امتیازات قابل توجه در مقایسه با این مراجع است. از جمله ی این امتیازات قطعی بودن آرا و ماهیت قضایی رسیدگی در هیأت داورى است، اما از بررسی حدود صلاحیت سایر مراجع اختصاصی غیر دادگستری نظیر مراجع قانون کار با مراجع ثبتی چنین استنباط میشود که ماهیت عملکرد آنان واحد وصف قضایی نیست و همچنین امکان تجدید نظر از آرای صادره این مراجع در قوانین مربوطه پیش بینی شده است. در خصوص مقایسه ی داورى در بازار سرمایه ایران و آمریکا این نتیجه حاصل میشود که نهاد داورى در بازار سرمایه ی ایران و آمریکا دارای اختلافات اساسی است. داورى که در بازار سرمایه ی آمریکا توسط سازمانهای داورى انجام می شود. داورى به معنای مصطلح یعنی داورى اختیاری است. در بازار سرمایه ی آمریکا ارجاع اختلاف به داورى بر مبنای توافق و رضایت کتبی طرفین صورت میگیرد و بسیاری از ویژگیهای داورى مصطلح از جمله

قراردادی، انتخابی و خصوصی بودن را دارد. این در حالی است که هیأت داورى بازار سرمایه ی ایران به عنوان یک مرجع قانونی با صلاحیت اختصاصی توسط قانونگذار تأسیس و طرفین اختلاف نقشی در انتخاب اعضای این هیأت ندارند. نتیجه ای که از این تحقیق حاصل میشود این است که:

داوری در نظام حقوقی ایران مبتنی بر داورى اختیاری است و در موارد خاص نیز قانونگذار داورى اجباری را پیش بینی کرده است. مهمترین سند مکتوب داورى در حقوق ایران قانون آیین دادرسی مدنی است و در این قانون ساختار و ماهیت داورى که مبتنی بر توافق است مورد تأکید قرار گرفته است و بر این اساس ارجاع اختلافات به داورى با رضایت طرفین انجام میشود و انتخاب داور با داوران ارجاع انواع اختلافات بین طرفین جز موارد استثناء شده در قانون با توافق طرفین انجام میگردد. هیأت داورى پیش بینی شده در بازار سرمایه ی ایران فاقد ارکان و خصائص داورى به معنای اصطلاحی است و طرفین اختلاف در ایجاد و استمرار آن هیچ نقشی ندارند؛ چرا که این مرجع رسیدگی دارای صلاحیت ذاتی در رسیدگی به اختلافات حقوقی بازار است و صلاحیت آن منشأ قانونی دارد در نتیجه رضایت و توافق طرفین اختلاف برای آن صلاحیتی ایجاد یا سلب نمی کند.

نهاد داورى موجود در بازار سرمایه ی آمریکا داورى به معنای مصطلح یا اختیاری است زیرا برای رسیدگی به اختلافات این بازار قانونگذار مرجع اختصاصی پیش بینی نکرده است و اصالتاً رسیدگی به اختلافات این حوزه در صلاحیت مراجع عمومی دادگستری است؛ اما به علت مقتضای فعالیتهای بازار و روابط تجاری در این عرصه انعطاف خاصی اعمال و به طرفین اختلاف اختیار انتخاب شیوه های جایگزین حل اختلاف اعطا شده است و داورى از جمله ی آنهاست. به منظور قانونمند کردن نهاد داورى در بازار سرمایه سازمان های داورى تشکیل شده اند و فعالان بازار از جمله کارگزاران و سرمایه گزاران در زمان عضویت در یک بورس کتباً رضایت خود را در ارجاع اختلافات ناشی از معاملاتی که از طریق آن بورس انجام داده اند در مرجع داورى اعلام میکنند. همچنین این سازمانها فهرستی از افراد با تجربه و متخصص در زمینه ی فعالیتهای بازار و داورى فراهم نموده اند و طرفین اختلاف داوران مورد نظر خود را از این فهرست ها انتخاب میکنند. ارکان داورى که مبتنی بر قرارداد و توافق طرفین اختلاف است در داورى بازار سرمایه موجود است و داورى به معنای واقعی خود در این بازار اجرا میشود.

سازمان بورس و اوراق بهادار به عنوان نهاد نظارتی اصلی در بازار سرمایه ایران قواعد مشخصی را برای تحقق داورى در بورس وضع کرده و کمیسیونهای داورى را تأسیس کرده است، فرایند داورى در بورس ایران شامل: ثبت شکایت، بررسی شکواییه، انتخاب داور، برگزاری جلسات و صدور رای است. ساختار داورى بورس در آمریکا شامل سیستمهای مختلفی است که از مهمترین نهادها، «فینرا» است. فرایند داورى در بورس آمریکا شامل سه مرحله: تشکیل پرونده تکمیل فرم اظهارنامه، انتخاب داوران و رسیدگی و صدور رأی می باشد. در مجموع باید اذعان نمود که داورى بورس در هر دو کشور ایران و آمریکا نقش مهمی در حل و فصل اختلافات مربوط به بازار سرمایه ایفا می کند. در عین حال، تفاوت هایی در ماهیت، اوصاف، فرآیند و ساختار داورى وجود دارد که ناشی از سیستم حقوقی و نهادهای نظارتی هر کشور است.

منابع

- ۱- اسکینی، ربیعا، ۱۳۹۴، حقوق تجارت، تهران: انتشارات سمت.
- ۲- ام هولتزمن، هوارد، ۱۳۸۳، داوری در ایالات متحده آمریکا، مترجم: علی قاسمی، فصلنامه دیدگاه های حقوقی قضایی، شماره ۲۵.
- ۳- جنیدی، لعیا، ۱۳۷۸، نقد و بررسی تطبیقی قانون داوری تجاری بین المللی، تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
- ۴- دوانی، غلامحسین، (۱۳۷۵)، بورس، سهام و نحوه قیمت گذاری سهام شرکت ها، تهران: نخستین.
- ۵- دهخدا، علی اکبر، ۱۳۷۸، لغت نامه دهخدا، تهران: انتشارات دانشگاه تهران
- ۶- سوادکوهی، ۱۳۷۹، تولد داوری اجباری یا مرحله ای از دادرسی، ماهنامه دادرسی، سال ۴، شماره ۲۲.
- ۷- شمس، عبدالله، (۱۳۸۸)، آیین دادرسی مدنی، ناشر: دراک
- ۸- عبدی پور فرد، ابراهیم، ۱۴۰۳، حقوق تجارت، تهران: مجد.
- ۹- عبدی پور فرد، ابراهیم؛ پارساپور، محمدباقر؛ رجبزاده، علی رضا، ۱۳۸۹، ماهیت حقوقی و صلاحیتهای هیأت داوری بازار اوراق بهادار، مجله پژوهشهای حقوقی، ش ۱۷.
- ۱۰- عیوضی، اعظم، ۱۳۹۰، مطالعه تطبیقی ماهیت هیئت داوری در بازار سرمایه ایران و آمریکا، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه بوعلی سینا.
- ۱۱- قربانیان، حسین، (۱۳۸۸) فرآیند رسیدگی به اختلافات فعالان بورس، ماهنامه کانون، شماره ۱۱۲
- ۱۲- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۶، اعتبار امر قضاوت شده در دعوی مدنی، تهران: انتشارات میزان.
- ۱۳- کریملو، وجیهه، ۱۳۸۹، داوری بازار اوراق بهادار در نظام حقوقی ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه علامه طباطبائی.
- ۱۴- گلریز، حسن، (۱۳۷۴)، بورس اوراق بهادار، تهران: انتشارات امیر کبیر.
- ۱۵- مافی، همایون؛ تقی پور، محمدحسین، (۱۳۹۶)، ماهیت حقوقی داوری، حقوق خصوصی، دوره ۶، شماره ۲۱.
- ۱۶- مختاری، رحیم؛ غلامرضایی خیرآبادی، فرشید، ۱۴۰۳، نقش انصاف در حل و فصل اختلافات از طریق داوری، ماهنامه آفاق علوم انسانی، سال ۸، شماره ۸۸.
- ۱۷- معین، محمد، (۱۳۸۵)، فرهنگ معین، تهران: انتشارات زرین.
- ۱۸- نورانی مقدم، سیدیونس؛ عیوضی، اعظم، ۱۳۹۵، انواع دعاوی و شیوه های رسیدگی در بازار سرمایه ایران و آمریکا، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۷، شماره ۱.
- ۱۹- واحد، شقایق و معبودی نیشابوری، رضا، (۱۳۹۴)، استقلال و بی طرفی داور؛ ترادف یا تمایز (مطالعه تطبیقی در داوری تجاری بین المللی)، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۶، شماره ۱.
- ۲۰- یمرلی، صالح، ۱۳۸۹، داوری اختلافات در بازار اوراق بهادار، مجله پژوهشهای حقوقی، شماره ۱۷.
- 21- Bondi, J. (2010), Exploring Arbitration as an Alternative to Litigation, Harvard Journal of Law and Public Policy, Vol. 33, pp. 607-638 <http://papers.ssrn.com>
- 22- Astarita, J. (2008). Overview of the Securities Arbitration Process. Available at: www.seclaw.com
- 23- Brunet, E. E. Speidel, D. R. Sternlight, J. J. Ware (2006) Arbitration Law in American. Cambridge university press.
- 24- Moses, L. B. (2017). *Alternative dispute resolution*. New York: Aspen Publishers.

- 25- R. Breard & B. Wealth. (2011) . Securities Arbitration . Available at: www.rechtsanwalt-thieler.de/index.php?id=938
- 26- www.finra.org/ArbitrationMediation/Parties/Overview/Overview