

سلب اختیار از عدالت؛ نقدی بر سیطره ی انحصار در داوری بازار سرمایه

ارژنگ منصوری جوزانی^۱

چکیده

این مقاله به بررسی ماهیت حقوقی هیات داوری موضوع ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار می‌پردازد و این پرسش را مطرح می‌کند که آیا مرجع مزبور، نهادی داوری و اختیاری است یا مرجعی شبه‌قضایی و انحصاری که صلاحیت دادگاه‌های عمومی را سلب می‌کند. پژوهش حاضر با تکیه بر تحلیل لفظی و نظام‌مند ماده ۳۶، اصول قانون اساسی به‌ویژه اصول ۳۴ و ۱۵۹، و نیز مطالعه رویه قضایی و تطبیقی، نشان می‌دهد که دلالت صریحی بر انحصار و اجبار در مراجعه به هیئت داوری وجود ندارد. همچنین ترکیب سه‌نفره هیات، فقدان برتری رای قاضی عضو، و ماهیت قراردادی و تراضی‌محور داوری، مؤید آن است که این مرجع باید در چارچوب داوری تخصصی و نه مرجع اختصاصی انحصاری تفسیر شود. مقاله با نقد رویه‌های محدودکننده حق دادخواهی و تحلیل چالش‌های عملی از جمله اطلاع دادرسی، ابهام در مفاهیم قانونی و تعارض منافع، در نهایت بر لزوم تفسیر مضیق استثنائات صلاحیت عام دادگاه‌ها و اصلاح برداشت‌های موجود تاکید می‌کند. بر این اساس، پیشنهاد می‌شود با تشبیت تفسیر غیرانحصاری از ماده ۳۶ و تضمین حق انتخاب مرجع صالح، دسترسی موثر به دادرسی منصفانه و قاضی مستقل حفظ شود.

واژگان کلیدی: هیات داوری بورس، ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار، حق دادخواهی، صلاحیت دادگاه‌ها، داوری تخصصی، دادرسی منصفانه

^۱ وکیل پایه یک دادگستری. دکترای حقوق خصوصی. پژوهشگر تخصصی حقوق بازار سرمایه

فصل اول: کلیات، مبانی نظری و واکاوی مفهوم صلاحیت

۱-۱- مقدمه و بیان مسئله: تقابل حق دادخواهی با صلاحیت شبه قضایی

اصل سی و چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، دادخواهی را حق مسلم هر فرد دانسته و مقرر می‌دارد: «دادخواهی حق مسلم هر فرد است و هر کس می‌تواند به منظور دادخواهی به دادگاه‌های صالح رجوع نماید.» این اصل نه صرفاً یک هنجار قانونی، بلکه سنگ بنای نظام دادرسی عادلانه و تضمین‌کننده امنیت قضایی است. در هندسه نظام حقوقی ایران، صلاحیت مراجع دادگستری، صلاحیت ذاتی و عام است؛ از این رو، هرگونه خروج از این اصل و ارجاع موضوع به مراجع اختصاصی، استثنایی بر قاعده محسوب شده و مستلزم تفسیر مضیق است. با این حال، در نظام بازار سرمایه، برداشتی موسع و سالب حق از ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۸۴)، پدید آمده است که حق دسترسی به محاکم عام را با دیوار ستر صلاحیت انحصاری هیات داوری مواجه ساخته است.

مسئله بنیادین در این پژوهش، انحراف آشکار دکترین و رویه قضایی از داوری توافقی به سمت مرجع شبه قضایی اجباری است. ماده ۳۶ قانون بازار، در کمال اختصار و با ادبیاتی مبتنی بر شناسایی یک مرجع تخصصی (نه انحصاری)، مقرر می‌دارد که اختلافات ناشی از فعالیت‌های حرفه‌ای، توسط «هیات داوری رسیدگی می‌شود». اما رویه کنونی، با استنتاجی غیرموجه و فراتر از نص، از این عبارت «ایجابی»، حکمی «سلبی» علیه صلاحیت محاکم عمومی استخراج کرده است. این تفسیر موسع، هیات داوری را از یک نهاد مدنی برای حل و فصل اختلافات، به یک مرجع شبه قضایی بدل ساخته که به نحو پیش‌دستانه، صلاحیت مراجع قضایی را نفی می‌نماید. چنین رویکردی، سازمان بورس را در موقعیت «قاضی مصلحت‌سنج» قرار داده و مرزهای تفکیک قوا را در حوزه رسیدگی‌های حقوقی مخدوش کرده است.

آنچه این وضعیت را به یک بحران حقوقی بدل می‌سازد، ترکیب هیات داوری و چالش تضاد منافع است. حضور دو عضو منتخب از سوی سازمان بورس در کنار یک قاضی، مفهوم اصل بی‌طرفی را با چالش روبرو می‌کند. ابطال ماده ۴۴ آیین رسیدگی هیات داوری توسط دیوان عدالت اداری (دادنامه مورخ ۱۴/۶/۱۴۰۲) با استناد به مبحث داوری در قانون آیین دادرسی مدنی، نقطه عطفی است که نقاب از ماهیت داوری مصطلح این هیات برداشت و آشکار کرد که این نهاد، برخلاف رویه‌های پیشین، فاقد صلاحیت ذاتی یک محکمه قضایی است. اطاله دادرسی و صدور قرارهای عدم صلاحیت مکرر، نه ناشی از صراحت قانون، بلکه معلول «خودانکاری قضایی» مراجعی است که رسیدگی به دعاوی پیچیده مالی را به هیاتی سپرده‌اند که ساختار آن برای داوری‌های تخصصی سریع طراحی شده، نه برای رسیدگی به اختلافات ترافیکی کلان.

۱-۲- واکاوی مفهوم صلاحیت: تعارض صلاحیت عام دادگستری و صلاحیت ادعایی انحصاری

در نظام حقوقی ایران، اصل بر صلاحیت عام محاکم دادگستری است. برای رفع خطای رایج در بازار سرمایه، باید میان «صلاحیت ذاتی قضایی» (برآمده از حاکمیت قانون) و «صلاحیت ناشی از اراده طرفین» (داوری) تمایز قائل شد. هیات داوری بورس از حیث ماهیت، نه یک محکمه قضایی انحصاری، بلکه یک نهاد داوری

تخصصی است. ایراد رویه فعلی این است که صرف اختلاف میان اهالی بازار سرمایه را موجب سقوط خودکار صلاحیت دادگستری می‌دانند؛ حال آنکه حتی در مراجع داوری قانونی، این مرجعیت جز با تکیه بر تراضی طرفین، نافی صلاحیت عام دادگاه‌ها نیست. در ماده ۳۶ نیز تعابیری دال بر «انحصار» وجود ندارد و عبارت «رسیدگی توسط هیأت داوری»، صرفاً شناسایی یک مرجع تخصصی اختیاری است.

این برداشت با تحلیل واژگانی قانون آیین دادرسی مدنی نیز تقویت می‌شود. قانون‌گذار در بخش صلاحیت دادگاه‌ها (ماده ۱۰ به بعد)، ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی: رسیدگی نخستین به دعاوی، حسب مورد در صلاحیت دادگاه‌های عمومی و انقلاب است مگر در مواردی که قانون مرجع دیگری را تعیین کرده باشد. از واژه «دعاوی» استفاده می‌کند که ناظر بر ترافع در محاکم است؛ در حالی که در باب داوری (ماده ۴۵۴ به بعد)، 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، واژه «اختلافات» را به کار می‌برد که بیانگر حل و فصل توافقی است. به کارگیری همین واژه «اختلافات» در ماده ۳۶ قانون بازار، قرینه‌ای فنی است بر اینکه هیات داوری، ماهیتی داوری و غیرقضایی دارد و صلاحیت عام دادگاه‌ها را زائل نمی‌کند.

۳-۱- تحلیل تبیینی ماهیت داوری ماده ۳۶ با ابتنا بر قانون داوری تجاری بین‌المللی

در متون حقوقی، گزینش واژگان حامل بار معنایی خاصی است. مقنن در ماده ۳۶ قانون بازار، آگاهانه از واژه «اختلافات» استفاده کرده که با ادبیات مندرج در بند (ج) ماده ۱ «قانون داوری تجاری بین‌المللی» (مصوب ۱۳۷۶) همخوانی دقیق دارد. در این قانون، «موافقت‌نامه داوری» به عنوان توافقی برای حل «اختلافات» تعریف شده است. اصطلاح اختلاف (Dispute) در مقابل «دعوا» (Action) قرار می‌گیرد؛ «دعوا» بر رابطه حقوقی تحت نظارت امره قضایی دلالت دارد، اما «اختلاف» بر تعارض منافی در بستر حقوق خصوصی اشاره می‌کند که حل آن نیازمند «اراده و تراضی» است. بنابراین، استفاده از این واژه نشان‌دهنده آن است که مقنن ماهیت این رسیدگی را از سنخ «داوری» (Subjective Arbitration) دانسته است.

طبق بند (الف) ماده ۱ قانون داوری تجاری بین‌المللی، داوری عبارت است از رفع اختلاف در «خارج از دادگاه». مراجع شبه‌قضایی بخشی از ساختار قدرت عمومی برای اعمال نظامات اداری هستند، اما هیئت داوری بورس طبق این تعریف، نهادی خارج از تشکیلات قضایی برای رفع اختلاف میان بازیگران بازار است. حضور متخصصان در هیئت، نشان‌دهنده تبعیت از الگوی «داوری تخصصی» مندرج در قانون داوری تجاری بین‌المللی است (موضوع بند ۱ ماده ۲ آن قانون). لذا، هرگونه تفسیری که این نهاد را شبه‌قضایی و مراجعه به آن را اجباری تلقی کند، با تعریف مصرح قانونی در تعارض است.

۴-۱- ضرورت بازنگری در رویه‌های قضایی و روش تحقیق (تحلیل تحت‌اللفظی)

تداوم رویه فعلی نه تنها با حق دادخواهی در تعارض است، بلکه داوری را به مجرای اطلاع و فرسایش دادرسی بدل می‌کند. بازنگری در این رویه برای صیانت از اعتماد عمومی و ثبات حقوقی ضرورت دارد. اولاً برای صیانت

از حق تظلم خواهی؛ چرا که نهادهای شبه قضایی در صورت فقدان نظارت محاکم عمومی، از استانداردهای دادرسی منصفانه فاصله می گیرند. ثانیاً برای آسیب شناسی تخصص گرایی افراطی؛ تخصص نباید مجوزی برای تعلیق اصول و ایجاد منطقه ای مصون از نظارت قضایی باشد.

روش تحقیق این نوشتار بر تحلیل تحت اللفظی ماده ۳۶ استوار است. در این ماده، هیچ تعبیر آمره ای که دلالت بر انحصار صلاحیت هیات داوری یا سلب صلاحیت محاکم عمومی داشته باشد، وجود ندارد:

۱- فقدان صراحت بر انحصار: عبارت «رسیدگی می شود» صرفاً شناسایی مرجع است و امکان رسیدگی به اختلافات تخصصی است، نه اعلام انحصار. انحصار نیازمند تصریح است (مانند عبارت «منحصراً در صلاحیت است»).

۲- عدم ملازمه با اجبار: «رسیدگی می شود» لزوماً مترادف با «اجبار به مراجعه» نیست و با توجه به اصل ۳۴ قانون اساسی، باید برداشتی برگزیده شود که کمترین محدودیت را بر حق دادخواهی تحمیل کند.

۳- تفسیر هماهنگ: از آنجا که عنوان «هیات داوری» برگزیده شده، باید آثار و لوازم داوری (از جمله اتکا به اراده طرفین) بر آن بار شود.

فصل دوم: کالبدشکافی ماده ۳۶ و نقد ساختاری هیات داوری؛ از متن تا ماهیت

۲-۱- تحلیل ادبی و زبانی ماده ۳۶: فقدان الفاظ دال بر انحصار یا اجبار در متن قانون

نقطه آغاز کالبدشکافی جایگاه هیات داوری بورس، بازگشت بی واسطه به متن قانون و فاصله گرفتن از پیش فرض هایی است که به مرور، جای تفسیر را گرفته اند. ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار، بیش از آنکه ناظر بر حصر و انحصار باشد، در مقام شناسایی یک مرجع تخصصی برای رسیدگی در قلمروی محدود است. نخستین نکته در خوانش ادبی این ماده، فقدان هرگونه واژه یا قید دال بر انحصار است. قانون گذار از الفاظی مانند «منحصراً»، «صرفاً»، «فقط»، «الزاماً» یا عبارات سلبی نظیر «دادگاه های عمومی صالح نیستند» استفاده نکرده است. در فن قانون نویسی، هرگاه هدف سلب صلاحیت از محاکم عمومی و محدود کردن حق مراجعه به دادگستری باشد، انتظار می رود این مقصود با بیانی صریح و غیرقابل تردید اعلام شود؛ زیرا سلب راه دادخواهی قضایی، استثناً بر اصل صلاحیت عام و تعرض به حق بنیادین دادخواهی است و استثناً، محتاج نص روشن است. بنابراین، سکوت ماده نسبت به نفی صلاحیت دادگستری، مانع از آن است که از یک گزاره ایجابی، نتیجه ای سلبی و محدود کننده استخراج شود.

برای درک بهتر این نقیصه در ماده ۳۶، می توان از یک تحلیل تطبیقی با قانون کاربره جست. از منظر تحلیل ماهیت دعاوی، اختلافات میان کارگر و کارفرما نیز در زمره دعاوی «حقوق خصوصی» قرار می گیرد، اما قانون گذار در آنجا اراده ی صریحی بر سلب صلاحیت از محاکم عمومی داشته است. نکته ظریف و قابل توجه این است که مقنن در تبصره ماده ۲۵ قانون کار، به هنگام نفی صلاحیت محاکم دادگستری، به جای استفاده از تعبیر ساده و خنثی «به این دعاوی رسیدگی می شود»، به صراحت از عبارت «در صلاحیت هیات های تشخیص و حل اختلاف است» بهره برده است. این تفاوت در گزینش واژگان (استفاده از واژه صلاحیت در

قانون کار و استفاده از واژه رسیدگی در قانون بازار) تصادفی نیست. از منظر زبان‌شناسی حقوقی، جمله «توسط هیات داوری رسیدگی می‌شود» در ذات خود حامل معنای «تعیین مرجع» است، نه «انحصار مرجع». تمایز میان این دو، ظرافتی است که اگر نادیده گرفته شود، نظام صلاحیت‌ها از جایگاه طبیعی خود خارج می‌گردد. همچنین ماده ۳۶ فاقد هرگونه ادبیات تکلیفی و ممنوعیت‌زا است؛ قانون‌گذار نمی‌گوید اشخاص مکلفند اختلاف خود را در هیات داوری مطرح کنند، و یا در صلاحیت هیات داوری است یا طرح دعوا در دادگاه ممنوع است. نتیجه طبیعی این خوانش آن است که هیات داوری، مرجعی است که قانون برای آن صلاحیت رسیدگی شناسایی کرده، اما این شناسایی به خودی خود به معنای سلب صلاحیت عام دادگستری نیست.

۲-۲- ماهیت ترکیب هیات داوری: نقد ساختار سه نفره و فقدان برتری رای قاضی

اگر ماده ۳۶ را بتوان «نقشه راه» دانست، ترکیب هیات داوری بورس همان «معماری بنا» است؛ و در حقوق، معماری یک مرجع حل اختلاف گاه از خود متن، رساتر سخن می‌گوید. مرجعی که قرار است جانشین دادگستری شود و در مقام یک محکمه اختصاصی بنشیند، باید نشانه‌های روشن دادرسی قضایی را در ساختار خود حمل کند: محوریت قضایی منصوب قوه قضاییه و سازوکاری که در آن نظر قضایی وزن تعیین‌کننده داشته باشد. هیات داوری بورس اما در نقطه‌ای ایستاده که «شکل» آن، با ادعای دادگاه بودن همخوانی ندارد، زیرا منطق تصمیم در آن، منطق اکثریت است نه منطق قاضی. هیات داوری بورس سه نفره است: یک قاضی و دو عضو دیگر که نسبت سازمانی آنان با ساختار بازار سرمایه، از سنخ رابطه قاضی با قوه قضاییه نیست. در این ترکیب، قاضی نه رئیس مرجع است و نه رای او برتری دارد. رای نهایی با اکثریت صادر می‌شود و اکثریت می‌تواند بدون همراهی قاضی شکل بگیرد. این گزاره سرنوشت‌ساز است: در این سازوکار، قاضی تضمین‌کننده نتیجه نیست، بلکه صرفاً یکی از سه رای است. بنابراین، امکان آن وجود دارد که نظر دو عضو غیرقضایی، مسیر پرونده را رقم بزند و نظر قاضی در اقلیت بماند.

این ویژگی، اگر مرجع را داوری بدانیم، امری طبیعی است. در داوری، اصل بر همسنگی آرا است و هیچ عضوی حق تقدم ذاتی ندارد. اما اگر همین مرجع را دادگاه اختصاصی فرض کنیم، شهروند از دادگستری محروم و به نهادی ارجاع می‌گردد که در آن، رای قاضی حتی در تعارض با دو عضو غیرقضایی، قدرت تعیین‌کننده ندارد. چنین تصویری با منطق حق دادخواهی سازگار نیست. در اینجا، یک ایراد یا شبهه مشهور مطرح می‌شود: گفته می‌شود چون قضاوت مطابق قانون آیین دادرسی مدنی از پذیرش داوری منع شده‌اند، پس حضور قاضی نشان می‌دهد این نهاد اصلاً داوری نیست. اما این استدلال با دو پاسخ جدی روبروست: نخست، منع قضاوت از داوری در جایی است که قاضی در مقام شخص حقیقی و بر پایه اراده طرفین داوری را می‌پذیرد، در حالی که حضور قاضی در هیات داوری بورس به حکم قانون و در چارچوب ماموریت قانونی است. دوم، قانون بازار اوراق بهادار به عنوان قانون خاص و موخر بر قانون آیین دادرسی مدنی، ترتیبات متفاوتی را پیش‌بینی کرده که بر حکم عام مقدم حاکم است. لذا حضور قاضی در هیات، نه دلیل تبدیل داوری به دادگاه، بلکه تضمینی تقویتی در

یک داوری تخصصی است. قانون‌گذار خواسته است این داوری از وزن حقوقی بیشتری برخوردار باشد، اما همزمان چون منطق داوری را حفظ کرده، برای رای قاضی برتری قائل نشده است.

۲-۳- نقد نظریه مرجع اختصاصی اداری و تمایل به توسعه قلمرو اقتدار

نظریه مرجع اختصاصی اداری می‌کوشد هیات داوری بورس را نه داوری مصطلح، بلکه نهادی شبه‌قضایی و فصل‌الخطاب بنمایاند؛ روایتی که نهایتاً به انحصاری شدن رسیدگی و کمرنگ شدن صلاحیت عام دادگستری می‌انجامد. اداری انگاشتن هیات داوری، غالباً بیش از آنکه بر نص ماده ۳۶ استوار باشد، بر مصلحت‌سنجی نهادی و میل طبیعی تنظیم‌گر به تمرکز اقتدار تکیه دارد. سازمان بورس ذاتاً نهاد تنظیم‌گر است و تنظیم‌گری با یکپارچگی و کنترل ریسک پیوندی ناگسستنی دارد. از این منظر، برخورداری از مرجع حل اختلافی که درون منطق بازار سرمایه حرکت کند، برای سازمان جذاب است: تصمیم‌ها سریع‌تر و هماهنگ‌تر می‌شود و هزینه پراکندگی آرا در دادگاه‌های متعدد کاهش می‌یابد. اما همین مطلوبیت اداری، هرگاه به انحصار قضایی ترجمه شود، به محدودسازی حق دادخواهی منجر می‌شود که جز با نص صریح قابل توجیه نیست.

مسیر عملی این توسعه اقتدار، از تفسیر موسع مفاهیمی چون «اشخاص ذی‌ربط» و «ناشی از فعالیت حرفه‌ای» می‌گذرد تا تقریباً هر اختلافی را دربر گیرد. نتیجه چنین رویکردی، شکل‌گیری یک جزیره حقوقی است؛ جایی که مرجع تخصصی، به جای آنکه مکمل دادگستری باشد، در مقام جانشین اجباری آن می‌نشیند. از سوی دیگر، وقتی سازمان بورس هم تنظیم‌گر است و هم ناظر، توسعه قلمرو مرجع نزدیک به خود، شائبه تعارض منافع را تقویت می‌کند. صرف امکان غلبه نگاه نهادی بر نگاه قضایی، اعتماد عمومی به بی‌طرفی را آسیب‌پذیر می‌سازد؛ آسیبی که با فلسفه حق تظلم‌خواهی و ضرورت نظارت دادگاه‌های عمومی سازگار نخواهد بود.

۲-۴- رای تاریخی دیوان عدالت اداری (۱۴۰۲/۶/۱۴)؛ تثبیت ماهیت داوری مصطلح

هیات عمومی دیوان عدالت اداری در شکایتی که اینجانب به خواسته ابطال ماده ۴۴ آیین رسیدگی مطرح کرده بودم، مستند خود را از قواعد ناظر بر داوری مصطلح اخذ کرد (ماده ۴۸۴ آیین دادرسی مدنی). دیوان با این اقدام، عملاً هیات داوری بورس را در چارچوب نهاد داوری سنجید و معیارهای اعتبار آن را با رجوع به مقررات باب داوری در قانون آیین دادرسی مدنی استخراج کرد. در این رویکرد، دیوان تأیید کرد که هیچ مقام اداری حق ندارد با وضع مقرره، داوری را به سازوکاری بدل کند که از حیث تصمیم‌گیری یا جایگاه اعضا، واجد امتیازات و آثار دادگاه باشد. یکی از شاخصه‌های بنیادی داوری، تصمیم‌گیری بر مبنای اکثریت است و هیچ عضوی، صرف عنوان و منصب، حتی قاضی عضو این هیات، دارای برتری رای در این هیات نیست.

اهمیت این رای در آن است که دیوان با ارجاع به اصول باب داوری، هیات داوری بورس را ذیل عنوان «داوری مصطلح» تعریف و تثبیت کرد. این تثبیت، مبنای حقوقی بسیار محکمی برای این مقاله فراهم می‌آورد: هر جا مرجع رسیدگی «داوری» شناخته شود، اصل بر اختیاری بودن و حرکت در مدار تراضی است. تفسیرهای توسعه‌ای که سعی دارند این نهاد را به مرجع اختصاصی و انحصاری تبدیل کنند، نه تنها با این رای هیات عمومی، بلکه با مبنای حقوقی داوری و اصول دادرسی منصفانه در تعارض خواهند بود.

فصل سوم: بررسی تطبیقی و چالش‌های اجرایی

۳-۱. مطالعات تطبیقی: نهاد‌های حل اختلاف در بورس‌های معتبر جهان، اختیاری بودن و قرارداد

محور بودن داوری

در نظام‌های حقوقی پیشرو، داوری در بازار سرمایه، نه یک سلب صلاحیت اجباری از محاکم قضایی، بلکه یک «تخصصی و قراردادی است که در کنار صلاحیت عام دادگاه‌ها عمل می‌کند. بررسی ساختار بورس‌های معتبر جهان نشان می‌دهد که مراجع اختصاصی حل اختلاف در این بازارها، پیش از آنکه ماهیتی آمره داشته باشند، بر شالوده اختیاری بودن استوارند. برای نمونه، در ایالات متحده، ساختار داوری تحت نظارت FINRA (سازمان تنظیم‌گر صنعت مالی)، نماد بارز این رویکرد است. گزارش‌های بنیادین SICA به صراحت تبیین می‌کنند که هدف از ایجاد سازوکارهای داوری در صنعت اوراق بهادار، نه بستن درب دادگاه‌ها به روی سرمایه‌گذاران، بلکه ایجاد یک مجرای سریع و تخصصی است که طرفین با «توافق پیشینی» (PDA) آن را انتخاب می‌کنند؛ به تعبیر دیگر، این نهادها نه به عنوان یک مرجع عمومی تحمیلی، بلکه به مثابه یک «خدمت حقوقی» (Service) در اختیار اصحاب دعوا قرار دارند (Securities Industry Conference on Arbitration). در همین راستا، گری بورن تأکید می‌کند که داوری در بازارهای مالی بین‌المللی، تنها زمانی مشروعیت خود را از دست نمی‌دهد که بر پایه رضایت واقعی طرفین بنا شده باشد و هرگونه تفسیر موسع قانونی که بخواهد داوری را جایگزین قهری صلاحیت دادگاه‌ها قرار دهد، با مبانی بنیادین قراردادهای تجاری در تضاد است (Born, 2021).

این الگوی اختیاری بودن، در حقوق انگلستان نیز به شکل ملموس‌تری دیده می‌شود؛ جایی که نهادهایی نظیر Financial Ombudsman Service (FOS) به‌عنوان مرجع تخصصی حل اختلاف عمل می‌کنند، اما صلاحیت آن‌ها هرگز راه را بر «محاکم عالی» (High Court) نمی‌بندد. در واقع، نظام حقوقی انگلستان، مرجع تخصصی را «تکمیلی» می‌داند، نه «جایگزین انحصاری». ردفرن و هانت در تحلیل ماهیت این مراجع تبیین می‌کنند که تخصص‌گرایی در بازار سرمایه باید به مثابه ابزاری برای ارتقای عدالت باشد، نه «قفس حقوقی» برای تحدید حق تظلم‌خواهی؛ لذا در دعاوی پیچیده یا دعاوی که واجد اهمیت حقوقی بنیادین هستند، حق مراجعه به محاکم قضایی به عنوان یک رکن غیرقابل سلب، باقی می‌ماند (Hunter, 2022). این رویکرد دقیقاً با استانداردهای دسترسی به عدالت همسو است؛ چرا که شولتز و اورتینو معتقدند هر سازوکار داوری یا شبه‌داوری که به صورت اجباری و بدون امکان انتخاب مسیر قضایی جایگزین بر شهروندان تحمیل شود، با اصول بنیادین دادرسی عادلانه (Fair Trial) که در اسناد بین‌المللی حقوق بشر نیز بر آن تأکید شده، در تعارض است (Ortino, 2020 & Schultz).

بنابراین، تجربه زیسته بورس‌های پیشرو جهان گواه آن است که استدلال انحصاری دانستن صلاحیت هیئت داوری بورس در ایران (موضوع ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار)، با منطق حاکم بر بازارهای مالی جهان منطبق نمی‌باشد. در این نظام‌ها، داوری یک انتخاب است؛ انتخابی که از قرارداد برمی‌خیزد و هر زمان که طرفین

اراده کنند یا پیچیدگی دعوا ایجاب کند، راه به سوی دادگاه باز است. از این منظر، تخصص، شرط لازم برای رسیدگی است، اما شرط کافی برای سلب صلاحیت عام نیست. داوری‌های بورسی در سطح جهان، به واسطه خدمات محور بودن و اختیاری بودن مشروعیت یافته‌اند، نه به واسطه اجبار قانونی.

۲-۳- چالش ابهام در مفاهیم کلیدی ماده ۳۶: «اشخاص ذی‌ربط» و «ناشی از فعالیت حرفه‌ای»

یکی از جدی‌ترین چالش‌های اجرایی که به تشمت آرا و سرگردانی اصحاب دعوا منجر شده، ابهام مستتر در مفاهیم به کار رفته در ماده ۳۶ است. اصطلاح «اشخاص ذی‌ربط» در این ماده، فاقد تعریف دقیق قانونی است. آیا مراد صرفاً کارگزاران، معامله‌گران و بازارگردانان هستند، یا هر شخصی که به نحوی اوراق بهادار خریداری کرده است (سهامداران خرد) نیز در این شمول قرار می‌گیرد؟ تفسیر موسع از این واژه، دایره شمول هیات داوری را به شکلی غیرمنطقی گسترش داده و میلیون‌ها سهامدار را از حق مراجعه به قاضی دادگستری محروم می‌کند. همچنین عبارت «ناشی از فعالیت حرفه‌ای» مرز مشخصی ندارد. برای مثال، اگر اختلافی میان یک شرکت پذیرفته شده در بورس و سهامدارش بر سر ابطال مصوبه مجمع عمومی یا ابطال پذیره نویسی سهام رخ دهد، آیا این یک اختلاف ناشی از «فعالیت حرفه‌ای» در بازار سرمایه است یا یک دعوای تجاری/شرکتی محض؟ فقدان مرزبانی دقیق از این کلمات، باعث شده است که محاکم دادگستری با برداشتی حداکثری و برای رهایی از پرونده‌های پیچیده، به صدور قرارهای عدم صلاحیت روی آورند. این ابهام، هیات داوری را از یک مرجع تخصصی برای «اهالی حرفه»، به یک مرجع عمومی برای «هر موضوع مرتبط با شرکت‌های بورسی» بدل کرده است که این امر خروج از موضع مقنن و تحدید غیرقانونی صلاحیت عام دادگستری است.

۳-۳- چالش استقلال و بی‌طرفی در دعاوی علیه سازمان بورس و نهادهای وابسته به آن

اصل بی‌طرفی، رکن هرگونه رسیدگی منصفانه است. در هیات داوری بورس، زمانی که سازمان بورس و اوراق بهادار یا ارکان وابسته به آن (مانند شرکت‌های بورس و فرابورس) خود طرف دعوا قرار می‌گیرند، چالش استقلال ساختاری هیات به اوج خود می‌رسد. از آنجا که دو عضو از سه عضو هیات توسط شورای عالی بورس و سازمان انتخاب می‌شوند و سازمان خود نقش تنظیم‌گر و ناظر را دارد، حضور این اعضا در پرونده‌هایی که یک طرف آن خود سازمان است، شائبه جدی تضاد منافع را ایجاد می‌کند. در نظام‌های حقوقی، قاعده‌ی هیچ‌کس نباید قاضی دعوای خویش باشد، یک اصل خدشه‌ناپذیر است. وقتی هیات داوری تحت لوای سازمان بورس فعالیت می‌کند و اکثریت اعضای آن به نوعی منتخب ساختار مدیریتی بازار هستند، رسیدگی به دعاوی علیه سازمان یا ارکان سازمان بورس یا دعاوی اشخاص در زمانی که منشا ایجاد یه نوعی ناشی از تصمیم یا خطا سازمان بورس با ارکان آن بوده، در این مرجع که اکثریت اعضا از سوی خود سازمان بورس انتخاب می‌شوند، با استانداردهای دادرسی منصفانه فاصله می‌گیرد. این چالش ساختاری، ضرورت وجود یک «راه خروج» به سمت دادگستری را دوچندان می‌کند تا تضمین شود که اشخاص در برابر قدرت تنظیم‌گر، از حمایت یک مرجع کاملاً مستقل (دادگاه عمومی) برخوردار هستند.

۳-۴- بررسی اطلاع دادرسی ناشی از قرارهای عدم صلاحیت و سرگردانی قضایی

تفسیر انحصاری از صلاحیت هیات داور، بر خلاف ادعای تسریع در امور، عملاً به یکی از عوامل اصلی اطلاع دادرسی در پرونده‌های بازار سرمایه بدل شده است. فرآیند فعلی بدین گونه است که خواهان با اتکا به اصل ۳۴ قانون اساسی به دادگستری مراجعه می‌کند؛ پس از ماه‌ها انتظار، دادگاه با تفسیری موسع از ماده ۳۶، قرار عدم صلاحیت صادر می‌کند. پرونده به هیات داور ارجاع می‌شود و در آنجا نیز ممکن است پس از ماه‌ها رسیدگی، به دلیل ابهام در مفهوم «فعالیت حرفه‌ای»، هیات خود را صالح نداند. این اتفاق، نه تنها امنیت قضایی سرمایه‌گذار را سلب می‌کند، بلکه هزینه‌های دادرسی و زمان رسیدگی را به شدت افزایش می‌دهد.

۳-۵- تحول در قلمرو نظارت قضایی بر آراء هیئت داور بورس

در نظام حقوقی بازار سرمایه ایران، سال‌ها برداشتی ناصواب و جزم‌اندیشانه از ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار (مصوب ۱۳۸۴) حاکم بود؛ برداشتی که هیئت داور بورس را نه یک مرجع داور به معنای فنی کلمه، بلکه یک مرجع اختصاصی شبه قضایی تلقی می‌کرد. ثمره‌ی این دیدگاه، خروج آراء این هیئت از گردونه‌ی نظارت قضایی محاکم دادگستری و انسداد راه ابطال آن‌ها در محاکم عمومی بود، تا جایی که وصف «قطعی و لازم‌الاجرا» در ماده ۳۷، به اشتباه به معنای مصونیت مطلق این آراء از هرگونه تظلم‌خواهی تفسیر می‌شد. با این حال، اخیراً در پی تظلم‌خواهی و شکایت نگارنده نسبت به یکی از آراء صادره از این هیئت، شعبه ۲۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامه شماره ۱۴۰۳۶۸۳۹۰۰۲۰۰۲۹۹۸۴، تحولی بنیادین در این رویه سلبی ایجاد کرد. در مرحله نخستین، شعبه ۱۳۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران با تکیه بر ظاهر ماده ۳۶ و تبصره ۵ ماده ۳۷ قانون مذکور، دعوای ابطال رای هیئت داور را مسموع ندانسته و با استدلال بر اختصاصی بودن این مرجع، قرار عدم استماع دعوا صادر کرده بود. اما دادگاه تجدیدنظر در مقامی عالی و با نگاهی حق‌محور، این استدلال را کنار زد و بر چند محور کلیدی تأیید ورزید: نخست اینکه نظارت قضایی بر آراء مراجع غیرقضایی از تکالیف بنیادین دادگستری و مقتضای اصول ۳۴ و ۱۵۹ قانون اساسی است و محرومیت از حق تظلم‌خواهی نیازمند نص صریح قانون است که در اینجا مفقود است. دوم اینکه صفت قطعیت در قانون بازار، صرفاً ناظر بر فرآیند اجرایی است و مانع از نظارت قضایی محاکم، مشابه آنچه در داورهای قانون آیین دادرسی مدنی جاری است، نخواهد بود. سوم و مهم‌تر از همه، دادگاه با توصیف دقیق ماهیت این مرجع به عنوان «داوری»، آن را مشمول قواعد حاکم بر دادرسی مدنی (مواد ۴۸۹ و ۴۹۰) دانست و پذیرش صلاحیت آن را به منزله یک «شرط ضمنی» در مناسبات فعالان بازار تلقی کرد. این رأی قطعی که برای نخستین بار صادر و موجب تغییر رویه در سایر شعب تجدیدنظر نیز گردید و سابقه از رای قطعی در مرحله تجدید نظر مبنی بر قبول پذیرش صلاحیت محاکم بر نظارت بر ارا هیات داور تا آن تاریخ موجود نبوده است، این رای نه تنها راه را برای ابطال این آراء باز کرد، بلکه بستری فراهم می‌آورد تا بر فرضیه صحیح پافشاری شود؛ مبنی بر اینکه اگر ماهیت این مرجع «داوری» است و پذیرش آن بر پایه «شرط ضمنی» استوار شده، پس اصل «ارادی بودن» و «تراضی» که رکن رکین داور است، باید محترم شمرده شود. لذا ماده ۳۶ قانون بازار مفید

انحصار و اجبار نیست، بلکه باید آن را صرفاً یک طریق تسهیل‌شده دانست که مانع از توافق طرفین بر ارجاع اختلاف به سایر مراجع داوری یا محاکم عمومی نخواهد بود.

فصل چهارم: جمع‌بندی، نتیجه‌گیری و پیشنهادهای راهبردی

۴-۱- بازخوانی ماهیت هیات داوری در پرتو اصول بنیادین

در مقام تلخیص و استنتاج نهایی از مباحث مطروحه، باید بر این حقیقت پای فشرده که نظام حقوقی ایران بر پایه اصل صلاحیت عام دادگستری استوار گشته و هرگونه انحراف از این اصل، مستلزم تصریح قانون‌گذار با عباراتی است که تاب هیچ‌گونه تفسیر دوگانه را نداشته باشد. ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار، فاقد چنین صراحتی در جهت نفی صلاحیت محاکم عمومی است. واکاوی ساختار هیات داوری، به‌ویژه در پرتو رای مورخ ۱۴۰۲/۶/۱۴ هیات عمومی دیوان عدالت اداری، آشکار می‌سازد که این نهاد نه یک مرجع شبه‌قضایی با صلاحیت ذاتی انحصاری، بلکه یک نهاد داوری تخصصی است که مشروعیت آن باید در منظومه‌ی «تراضی» و «حاکمیت اراده» جستجو شود. حضور قاضی در این ترکیب، به معنای استحاله داوری به دادگاه نیست، بلکه تضمینی برای رعایت موازین قانونی در یک فرآیند داوری است. بنابراین، رویه‌ی فعلی که با تفسیری موسع، حق تظلم‌خواهی در محاکم عام را از فعالان بازار سلب می‌کند، نه تنها با اصل ۳۴ قانون اساسی در تعارض است، بلکه با منطق حاکم بر بازارهای مالی توسعه‌یافته که داوری را گزینه‌ای قراردادی و نه تحمیلی می‌دانند، فرسنگ‌ها فاصله دارد. خروج از این چالش، و بازگرداندن هیات داوری به جایگاه اصلی خود به عنوان یک مرجع داوری تخصصی و اختیاری است.

۴-۲- پیشنهادهای اصلاحی در جهت اعاده صلاحیت عام و تضمین دادرسی منصفانه

برای اصلاح وضعیت موجود و جلوگیری از سیطره انحصار غیرقانونی بر دعاوی بازار سرمایه، نخستین گام ضروری، صدور رای وحدت رویه از سوی هیات عمومی دیوان عالی کشور جهت تبیین ماهیت «غیرقضایی» و «داوری‌محور» هیات موضوع ماده ۳۶ است در گام دوم، بایستی «قلمرو شمول» فعالیت حرفه‌ای به نحوی مضیق تعریف گردد که دعاوی ناشی از حقوق شرکتی که ذاتاً از قلمروی تخصصی بازار خارج و در زمره دعاوی عمومی تجاری هستند، از شمول صلاحیت این هیات خارج بمانند. همچنین، لازم است سازمان بورس و اوراق بهادار ملزم گردد که صلاحیت هیات داوری را منوط به درج «شرط داوری» صریح در قراردادهای فیما بین فعالان بازار و کارگزاران نماید تا بدین ترتیب، صلاحیت این مرجع از یک تحمیل اداری به یک توافق حقوقی معتبر تغییر ماهیت دهد. در نهایت، با توجه به چالش تضاد منافع در دعاوی علیه سازمان بورس، پیشنهاد می‌گردد مقرراتی وضع شود که در این دسته از دعاوی، حق انتخاب میان دادگستری و هیات داوری به طور مطلق برای خواهان محفوظ بماند تا تضمین‌گر اصل بی‌طرفی و دسترسی به قاضی مستقل باشد.

- فهرست منابع و مآخذ
- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران؛ اصل ۳۴ و اصل ۱۵۹
- قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران؛ مصوب ۱۳۸۴/۰۹/۰۱؛ ماده ۳۶ و ماده ۳۷
- قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی؛ مصوب ۱۳۷۹/۰۱/۲۱؛ باب هفتم (داوری)، مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱.
- دادنامه شماره ۱۴۰۲۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۱۲۷۳ مورخ ۱۴/۰۶/۱۴۰۲ هیات عمومی دیوان عدالت اداری؛ با موضوع ابطال ماده ۴۴ آیین رسیدگی در هیات داوری
- دادنامه شماره ۱۴۰۳۶۸۳۹۰۰۲۰۰۲۹۹۸۴ مورخه ۱۴/۱۲/۱۴۰۳ صادره از شعبه ۲۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران
- کاتوزیان، ناصر؛ مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، شرکت سهامی انتشار
- شمس، عبدالله؛ آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)، جلد اول، انتشارات دراک (مرجع تحلیل صلاحیت‌های ذاتی و مرز میان مراجع قضایی و داوری).
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ ترمینولوژی حقوق؛ تهران: گنج دانش.
- Blackaby, N., Partasides, C., Redfern, A & Hunter, M. (۲۰۲۲). *Redfern and Hunter on International Arbitration*. 7th Edition, Oxford University Press. (مرجع جهانی در تبیین داوری تخصصی).
- FINRA (Financial Industry Regulatory Authority). (۲۰۲۴). *Code of Arbitration Procedure for Customer Disputes*. Series 12000 (منبع تطبیقی). جهت مطالعه ساختار داوری در بورس ایالات متحده).
- Born, Gary B. (۲۰۲۱). *International Commercial Arbitration*. 3rd ed., Kluwer Law International.
- Schultz, T & Ortino, F. (Eds.). (۲۰۲۰). *The Oxford Handbook of International Arbitration*. Oxford University Press.