

رأی شماره 1410571 هیأت تخصصی اداری و امور عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع: دستورالعمل انضباطی کارگزاران بورس اوراق بهادار ابطال نشد

هیأت تخصصی اداری و امور عمومی

* شماره پرونده: ه ت/ 0200113

شماره دادنامه سیلور: 140231390001410571 تاریخ: 1402/06/01

* شاکی: آقای سید علی محمودی

* طرف شکایت: سازمان بورس و اوراق بهادار

* موضوع شکایت و خواسته: ابطال دستورالعمل انضباطی کارگزاران بورس اوراق بهادار

* شاکی دادخواستی به طرفیت سازمان بورس و اوراق بهادار به خواسته ابطال دستورالعمل انضباطی کارگزاران بورس اوراق بهادار به دیوان عدالت اداری تقدیم کرده که به هیأت عمومی ارجاع شده است متن مقررہ مورد شکایت به قرار زیر می باشد:

دستورالعمل انضباطی کارگزاران

این دستورالعمل در اجرای بند 2 ماده 7 قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران مصوب آذرماه 1384 تدوین و در 22 ماده و 7 تبصره در تاریخ 1389/9/13 به تصویب هیأت مدیره سازمان بورس و اوراق بهادار رسید.

ماده 1: کلیه اصطلاحات و واژه های به کار رفته در این دستورالعمل به همان مفاهیمی است که در ماده 1 قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران، مصوب آذرماه 1384 مجلس شورای اسلامی و دستورالعمل رسیدگی به تخلفات اشخاص موضوع ماده 35 قانون بازار اوراق بهادار مصوب 1387/1/20 هیأت مدیره سازمان بورس و اوراق بهادار و اصلاحات بعدی آن آمده است.

ماده 2: رسیدگی به تخلفات موضوع این دستورالعمل و نحوه صدور رأی توسط مراجع رسیدگی به تخلفات، مطابق دستورالعمل رسیدگی به تخلفات اشخاص موضوع ماده 35 قانون بازار اوراق بهادار مصوب 1387/1/20 هیأت مدیره سازمان و اصلاحات بعدی آن صورت می گیرد.

ماده 3: در صورتی که کارگزاران مرتکب تخلفی شوند که در سایر مقررات برای آن مجازاتی مقرر نشده است، مراجع رسیدگی باید نسبت به تعیین نوع تخلف و انطباق آن با یکی از مصادیق این دستورالعمل اقدام نمایند. مراجع رسیدگی در هر صورت مجاز به استتکاف از رسیدگی نیستند.

ماده 4: تنبیهات انضباطی کارگزاران شامل موارد زیر است:

1. تذکر کتبی بدون درج در پرونده؛

2. اخطار کتبی و درج آن در پرونده؛

3. محدود کردن فعالیت مربوطه؛

4. تعلیق مجوز فعالیت مربوطه؛

5. تعلیق سایر مجوزهای فعالیت، علاوه بر فعالیت مربوطه؛

6. لغو مجوز فعالیت مربوطه؛

7. لغو سایر مجوزهای فعالیت، علاوه بر فعالیت مربوطه؛

8. لغو تمام مجوزهای فعالیت یا مجوز تاسیس.

تبصره 1: مرجع رسیدگی می تواند رفع محدودیت در فعالیت ها یا رفع تعلیق مجوزهای فعالیت وضع شده را منوط به احراز شرایط یا انجام اقداماتی توسط کارگزاری و تأیید آن توسط مدیریت مربوطه نماید.

تبصره 2: اعمال تنبیهات موضوع این دستورالعمل مانع از اعمال جریمه های نقدی موضوع ماده 14 قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید و مقررات مربوط به آن نیست.

ماده 5: تخلفاتی که موجب تذکر کتبی به کارگزار بدون درج در پرونده می شود، عبارت است از:

1. فروش بیش از حد مجاز به بازارساز؛

2. عدم توجه به پیامها و دستورات ناظر بازار؛

3. عدم رعایت ضوابط انضباطی تالارهای معاملات؛

4. عدم اخذ هر یک از مدارک لازم از مشتریان به منظور صدور کد سهامداری؛

5. تأخیر در اخذ کد سهامداری برای مشتری

6. ثبت صورت جلسات هیأت مدیره و مجامع عمومی عادی و فوق العاده در اداره ثبت شرکت ها بدون کسب موافقت کتبی سازمان؛

7. عدم پرداخت به موقع هزینه های مربوط به اعطا یا تمدید مجوزهای فعالیت، خدمات و کارمزدهای سازمان، بورس یا فرابورس، حق ورودیه و حق عضویت سالانه کانون؛

8. عدم ارسال قرارداد خدمات مشاور پذیرش به سازمان پس از امضای آن طرف مهلت مقرر؛

9. عدم ارسال به موقع و کامل اسامی و مشخصات پرسنل کارگزاری به همراه شرح وظایف مسئولان مالی، پذیرش و معاملات به مراجع تعیین شده در مقررات؛

10. خودداری از پذیرش سفارشهای خرید و فروش مشتریان؛

11. عدم اطلاع رسانی به موقع به سازمان، بورس مربوط، فرابورس یا کانون کارگزاران بورس و اوراق بهادار حسب مقررات مربوط در مواردی از قبیل:

- اعلام اسامی مدیران کارگزاری؛

- حسابهای بانکی و تغییر آنها؛

- تغییر محل دفتر کارگزاری مطابق مقررات؛

- ورشکستگی، توقیف اموال یا منع شرکت در معاملات ویژه؛

- تغییرات ثبتی.

12. تأخیر در پرداخت جریمه ها یا خسارتهای مشخص شده طبق مقررات به ذینفعان؛

13. عدم رعایت شرایط یا نقض مفاد موافقت نامه عضویت در اتاق پایاپای؛

14. استفاده از اشخاصی که دارای گواهینامه یا صلاحیت لازم برای فعالیت یا انجام معاملات نمی باشند؛

15. عدم اطلاع رسانی به موقع توسط کارگزار به مشتریان در خصوص مدارک و اطلاعات مربوط به معاملات آتی از جمله اختاریه افزایش وجه تضمین، اعلامیه تحویل و مدارک مربوط به تحویل؛
16. عدم رعایت بخشنامه ها و ابلاغیه های اداری صادره از سوی مقامات ذیصلاح در سازمان.
- ماده 6: تخلفاتی که موجب اخطار کتبی به کارگزار و درج آن در پرونده می شود، عبارت است از:
 1. شروع به فعالیت بازاریابی بدون اعلام قبلی به بورس؛
 2. خرید یا فروش اوراق بهادار یا کالا بدون رعایت سهمیه های مقرر؛
 3. عدم رعایت محدودیت های مقرراتی درخصوص خرید سهام برای شرکت های کارگزاری و اشخاص حقیقی مرتبط با آنان؛
 4. تخطی از آن دسته از مفاد دستورالعمل اجرایی معاملات عمده در روز معامله که مانع از انجام یا قطعی معامله نشود؛
 5. عدم رعایت اولویت یا انصاف در اجرای سفارش خرید و فروش مشتریان یا تخصیص اوراق بهادار در عرضه های اولیه؛
 6. هرگونه اقدام عمدی از سوی کارگزار که موجب اختلال در گشایش بازار شود؛
 7. عدم دریافت، پرداخت یا ارایه تضمین ها و وجوه لازمی که طبق مقررات قبل از مبادرت به ورود سفارش باید حسب مورد دریافت، پرداخت یا ارایه گردد؛
 8. خودداری از تطبیق و ثبت اساسنامه شرکت کارگزاری براساس اساسنامه نمونه شرکت های کارگزاری مصوب سازمان؛
 9. خودداری از ارایه خدمات یا کناره گیری از فعالیت های دارای مجوز قبل از طی تشریفات مقرر؛
 10. عدم رعایت الزامات مربوط به سفارشهای الکترونیکی و ارایه خدمات مربوط به آن؛
 11. عدم رعایت الزامات مربوط به دفاتر، شعب و تالارهای کارگزاری از قبیل نصب تابلو، دارا بودن فضای متناسب با مجوزهای فعالیت، داشتن کاربری اداری یا تجاری و ارسال نشانی آنها به مراجع تعیین شده؛
 12. انجام فعالیت های مستلزم مجوز در کارگزاری، توسط پرسنل یا اشخاص مرتبط با آن که فاقد مجوز هستند؛
 13. تعطیلی موقت دفاتر یا شعب کارگزاری بدون طی تشریفات مقرر؛
 14. عدم رعایت مقررات مربوط به پذیرش مشتریان و احراز هویت آنها؛
 15. عدم رعایت مقررات مربوط به دریافت و پرداخت وجوه مشتریان از قبیل:
 - 15-1. عدم افتتاح حساب جاری معاملاتی کارگزاری یا استفاده نکردن از آن؛
 - 15-2. عدم واریز وجوه دریافتی مشتریان به حساب جاری معاملاتی کارگزاری تا پایان همان روز؛
 - 15-3. واریز یا انتقال وجوه مشتریان به حسابهای غیر از حساب جاری معاملاتی کارگزار؛
 - 15-4. تأخیر یا خودداری از پرداخت وجوه ناشی از فروش اوراق بهادار یا کالا به ذینفع علیرغم درخواست وی.
 16. قبول و اجرای سفارشهای خرید و فروش اوراق بهادار که از سوی کارگزار محروم یا تعلیق شده از فعالیت کارگزاری، در دوران تعلیق یا محرومیت وی ارجاع گردد؛
 17. به کارگیری نرم افزار حسابداری که شرایط ابلاغ شده از سوی سازمان و بورس را نداشته باشد از جمله؛

- 17-1. سیستمی که قادر به ارایه تراز یا تراز تعدیل شده یا گزارش پیش گیری از کسری وجوه نباشد؛
 - 17-2. سیستمهای حسابداری و کارگزاری جهت ثبت سفارشهای دریافتی از دفاتر و شعب و ارایه اطلاعات حساب مشتریان یکپارچه نباشد.
 18. عدم رعایت الزامات مربوط به دستورالعمل تبلیغات شرکت های کارگزاری؛
 19. بیشترین تعداد قراردادهای یا معاملات منفسخ یا ابطال شده از حد تعیین شده در مقررات؛
 20. تأخیر در تسویه معاملات اوراق بهادار، کالاها و قراردادهای پذیرفته شده در بورسها و بازارهای خارج از بورس یا عدم رعایت اولویت مشتری در تسویه قراردادهای؛
 21. عدم انجام تشریفات تحویل کالا طبق مقررات یا طی مهلت مقرر از سوی کارگزار فروشنده؛
 22. خرید و فروش اوراق بهادار برای شرکت کارگزاری، مدیران و کارکنان آن، همسر و افراد تحت تکفل آنها برخلاف مقررات مربوطه؛
 23. عدم رعایت مقررات مربوط به واریز وجوه معاملات، در معاملات بورس کالا
 24. انجام معامله بدون دریافت پیش پرداخت معامله، حسب مقررات مربوط؛
 25. ورود سفارش بیش از محدودیت حجمی بدون هماهنگی با ناظر بازار؛
 26. ورود یا ثبت سفارش در سامانه معاملات از طریق شناسه کاربری شرکت کارگزاری یا معامله گر دیگر؛
 27. انجام معاملات اوراق بهادار یا کالا بدون اخذ سفارش مکتوب یا الکترونیکی و مدارک مربوط؛
 28. عدم رعایت مقررات مربوط به ثبت و نگهداری سفارشها و حسابهای مشتریان؛
 29. عدم رعایت شرایط اعلام شده توسط مشتریان در اجرای دستورات خرید و فروش، بدون عذر موجه؛
 30. عدم رعایت مقررات مربوط به تهاتر وجوه یا انتقال طلب مشتریان؛
 31. تصدیق و تأیید مستندات و مدارک نادرست یا ناقص یا هرگونه تقصیر یا سهل انگاری در انجام امور محوله به کارگزار به عنوان مشاور پذیرش؛
 32. هرگونه تقصیر یا سهل انگاری در انجام امور محوله به کارگزاری به عنوان مشاور عرضه؛
 33. عدم انتشار به موقع و صحیح اطلاعات و یا فراهم نکردن شرایط الزم جهت اطلاع رسانی به موقع و صحیح به مشتریان درخصوص مواردی که براساس مقررات، کارگزار مکلف به آن شده است، از جمله: معاملات سرمایه گذاران خارجی، صندوق های سرمایه گذاری مشترک و سبدگردانی؛
- ماده 7: تخلفاتی که موجب محرومیت کارگزار از انجام معاملات حداکثر تا شصت روز کاری می شود، عبارت است از:
1. تغییر سهامداران کارگزاری یا درصد مالکیت آنان بدون رعایت تشریفات مقرر؛
 2. سفارش چینی گسترده و غیرمتناسب با عرضه و تقاضای بازار یا سفارش چینی بدون سفارش یا بر اساس سفارشهای غیرمستند که منجر به ایجاد جریان غیرواقعی عرضه و تقاضا گردد؛
 3. ورود سفارش خرید یا فروش با هدفد القای رونق و حذف سفارش وارده پس از ورود سفارشهای دیگر کارگزاران و اقدام به انجام معامله در سمت دیگر، توسط یک یا چند کارگزار بصورت هماهنگ؛
 4. سفارش چینی گسترده در قسمت های پایینی صف های خرید و فروش با هدف طولانی شدن صف به منظور جلب منفعت برای خود یا دیگران در جهت اهدافی خاص مانند شمول در ضوابط رفع گره های معاملاتی و یا فعالیت در طرف مقابل و ...؛

5. ورود سفارش خرید یا فروش بالاتر یا پایین تر از مظنه های خرید یا فروش جاری بازار به منظور ایجاد روندی صعودی یا نزولی در قیمت اوراق بهادار جهت بهره گیری از قیمت ایجاد شده به نفع خود یا سایرین؛
6. اخلال در فرآیند قیمت گذاری ورقه بهادار یا کالا با انجام معامله در حجم کم با قیمت های نامتعارف و یا انجام معاملات هماهنگ شده و یا معامله ای متفاوت با جریان بازار؛
7. تحریک طرف عرضه یا تقاضا از یک سو و پرکردن تمام یا بخشی از حجم مبنا با خرید یا فروش ورقه بهادار از سوی دیگر توسط یک یا چند کارگزار؛
8. انجام معاملاتی بدون تغییر مالکی نهایی با اهدافی مانند ایجاد قیمت های ساختگی یا القاء رونق یا رکود در بازار؛
9. ورود سفارش با اعتبار روزانه (DAY) یا اعتبار بیشتر از یک روز پس از جلسه معاملاتی و حذف آن توسط کارگزار در روز بعد با هدف القای رونق یا رکود در بازار؛
10. انتشار اخبار یا شایعاتی در بازار بصورت شفاهی، کتبی یا الکترونیکی (اینترنت، پیامک و امثال آن) و ایجاد جو مثبت یا منفی و سوءاستفاده از آن جهت خرید یا فروش اوراق بهادار یا کالا توسط کارگزار؛
11. انجام رقابت کاذب و هماهنگ شده بین شعب مختلف یک یا چند کارگزار که منجر به افزایش یا کاهش قیمت ورقه بهادار یا کالا شود؛
12. استفاده از اطلاعات افشا نشده تاثیرگذار بر قیمت سهام (از قبیل تعدیل پیش بینی سود هر سهم، عرضه عمده سهام، شروع بازسازی، کسب سود توسط شرکتی خاص از طریق معامله سهام، تصمیم به خرید حجم قابل توجهی از سهام توسط کارگزار یا شرکتی خاص برای پرتفوی) به نفع خود یا اشخاص دیگر در معاملات؛
13. افشای اطلاعات افشا نشده ناشری خاص به روشهایی غیر از موارد مقرر؛
14. افشا یا استفاده از اطلاعات محرمانه مشتریان تحت هر عنوان به غیر از مواردی که طبق مقررات یا مجوزهای سازمان مشخص گردیده است؛
15. انجام معاملات صوری صرفاً با هدف شناسایی سود یا زیان جهت ایجاد انحراف در شاخصه های حسابداری مشتری خاص مانند بهای تمام شده و یا درآمد حاصل از فروش سرمایه گذاریها که به عاملی کارگزاری و اطلاع وی انجام شود؛
16. هرگونه فعل یا ترک فعلی که برخلاف مقررات مانع از وقوع یا قطعی معاملات کالا و یا معاملات عمده اوراق بهادار شود، از قبیل:
 - 1-16. خودداری از عرضه در قیمت پایه یا بالاتر علیرغم دستور فروشنده و وجود تقاضا.
 - 2-16. خودداری از ورود سفارش خرید مشتری در ادامه روز قبل که بالاترین تقاضای خرید را داشته است.
 - 3-16. خودداری از پرداخت حصة نقدی واریزی مشتری در مهلت های مقرر به اتاق پایاپای.
 - 4-16. عدم تحویل سند تسویه خارج از پایاپای در مهلت های مقرر.
 - 5-16. عدم تهیه یا خودداری از تنظیم یا تأیید یا صدور اسناد معاملات.
17. انجام معاملات ساختگی برخلاف اصول متعارف و منصفانه بازار جهت گریز از محدودیت های مقرراتی بازار؛
18. استفاده از هر ابزار و یا امکانات غیرمجاز اعم از سخت افزاری و نرم افزاری که موجب از بین رفتن رقابت سالم و منصفانه بین کارگزاران گردد؛
19. خرید و فروش اوراق بهادار یا کالای پذیرفته شده در بورسها، بازارهای خارج از بورس خارج از سامانه معاملاتی توسط کارگزار؛

20. انجام فعالیت هایی که مستلزم اخذ مجوز بوده و مجوز مربوط قبلاً از سازمان اخذ نگردیده است، از قبیل: معاملات اوراق بهادار، کالا، سبدگردانی، مشاوره پذیرش، مشاوره سرمایه گذاری، مشاوره عرضه، پردازش اطلاعات مالی و رتبه بندی اوراق بهادار؛

21. انجام فعالیت هایی خارج از موضوع اساسنامه؛

22. عدم ارایه گزارشهای فعالیت هیأت مدیره و عملکرد و صورتهای مالی حسابرسی شده ظرف مهلت 4 ماه از تاریخ پایان سال مالی و عدم ارائه صورتجلسات مجامع عمومی کارگزاری حداکثر ظرف مهلت ده روز از تاریخ جلسه به سازمان، بورس یا فرابورس حسب مورد؛

23. عدم رفع عوامل موجب اظهارنظر مردود و یا عدم اظهارنظر حسابرس بر روی صورتهای مالی در مهلت تعیین شده توسط مرجع رسیدگی کننده؛

24. استفاده از کد معاملاتی، اطلاعات، اسناد و مدارک مربوط به معاملات یا وجوه مشتریان به نفع خود یا سایرین؛

25. معرفی خود به عنوان نماینده بورس یا سازمان بدون داشتن سمت یا ایجاد تعهد نسبت به آنها؛

26. عدم ارایه اطلاعات و مستندات مورد درخواست سازمان یا بورس به ویژه در حین بازرسی؛

27. عدم کفایت موجودی حسابهای جاری معاملاتی کارگزاری جهت پوشش تعهدات کارگزار در قبال مشتریان بستانکار در هر مقطع زمانی؛

28. دستکاری در دفاتر و حسابهای کارگزاری از قبیل ثبت معامله انجام نشده، حذف معامله انجام شده و ثبت تهاثر بدون مجوز؛

29. اقدام به ارایه اسناد و مدارک غیرواقعی یا جعلی به سازمان یا بورس یا استفاده از اسناد مذکور در معاملات؛

30. تأخیر یا عدم پرداخت بدهی ناشی از انجام معاملات اوراق بهادار و کالا ظرف مهلت مقرر توسط کارگزار خریدار؛

31. عدم اطلاع رسانی به سازمان و بورس درخصوص مشارکت یا مدیریت در مؤسسات یا شرکت های پذیرفته شده در بورس؛

32. تملک سهام دو یا چند شرکت کارگزاری به طور همزمان یا تصدی به سمت مدیرعاملی در دو یا چند شرکت

33. امتناع از امضاء یا تأیید آن دسته از مستنداتی که طبق مقررات، کارگزار مکلف به تأیید آن می باشد؛

34. اقدام به اداره امور سرمایه گذاری ها به نمایندگی از طرف اشخاص حقیقی و یا حقوقی بدون رعایت مقررات مربوط؛

35. اخذ کد معاملاتی بدون رعایت مقررات مربوط به احراز هویت ؛

36. دریافت وجوهی غیر از کارمزدهای مصوب یا بیش از سقف های تعیین شده از مشتریان، تحت هر عنوان.

37. داشتن نقش موثر در شکل گیری یکی از عناوین مجرمانه فصل ششم قانون بازار اوراق بهادار.

ماده 8: تخلفاتی که موجب تعلیق تمام یا بخشی از مجوزهای کارگزار می شود، عبارت است از:

1. انجام فعالیت کارگزاری به هر نحو پس از انقضای مهلت مجوز تاسیس یا فعالیت ؛

2. از دست دادن بخش عمده ای از شرایط تاسیس یا فعالیت ؛

ماده 9: واحدهای گزارش کننده تخلفات پس از ثبت گزارش در دبیرخانه مراجع رسیدگی کننده، نمی توانند گزارشهای خود را از جریان رسیدگی خارج نمایند.

ماده 10: آراء بدوی و قطعی صادره توسط مراجع رسیدگی کننده، باید ظرف مدت سه روز کاری از تاریخ صدور، به متخلف ابلاغ شود. ابلاغ رأی بر عهده مرجع صادرکننده رأی بدوی و قطعی است.

ماده 11: تعدد تخلفات موضوع این دستورالعمل در صورتی که مجازات آنها از یک درجه باشند یا تکرار تخلفات بیش از دو بار در مدت یکسال پس از اجرای رأی صادره به تشخیص مرجع رسیدگی، منجر به تشدید تنبیه انضباطی خواهد شد. مرجع رسیدگی می تواند در صورت تکرار یا تعدد تخلفات، تنبیه انضباطی را تا دو درجه شدیدتر کند.

ماده 12: مرجع رسیدگی می تواند در صورتی که تخلف موضوع گزارش، از حیث تعدد ارتکاب، حجم معاملاتی یا ارزش ریالی، وسعت تخلف یا دوره زمانی و استمرار آن با اهمیت باشد، نسب به تشدید تنبیه انضباطی تا 2 درجه اقدام نماید.

ماده 13: مرجع رسیدگی می تواند نسب به تعلیق تنبیه برای مدت معین یا تخفیف تنبیهات موضوع این دستورالعمل به یک درجه پایین تر اقدام نماید. در این صورت باید علت تخفیف یا تعلیق را صراحتاً در متن رأی قید نماید.

تبصره: مرجع رسیدگی می تواند در مواردی که تخلفات موضوع گزارش به لحاظ حجم ریالی یا تراکنشی یا تأثیر در روند معاملات بازار کم اهمیت باشد یا کارگزار دارای حسن سوابق انضباطی باشد یا در جهت پیشگیری از وقوع تخلف یا رفع آثار ناشی از آن تلاش کافی نموده باشد، به شرطی که همگی قابل اثبات باشد، نسبت به تخفیف مجازات یا تذکر اداری با ذکر علت آن در متن رأی اقدام نماید.

ماده 14: واحد نظارتی می تواند در صورتی که احراز نماید، ادامه یا شروع فعالیت کارگزاری منجر به وقوع تخلفات دیگر یا افزایش دامنه آن می گردد، فعالیت کارگزاری را حداکثر به مدت 10 روز کاری متوقف نماید و موضوع را با قید فوری به مرجع رسیدگی ارسال کند. مرجع رسیدگی مکلف است خارج از نوبت به موضوع رسیدگی و رأی مقتضی را صادر نماید.

ماده 15: مرجع رسیدگی می تواند مدیران یا کارکنان کارگزاری را که عملکرد آنها در ارتکاب تخلفات موضوع این دستورالعمل مؤثر تشخیص می دهد، با توجه به نوع تخلف، به تنبیهات انضباطی ذیل محکوم کند:

1. تذکر کتبی؛

2. اخطار کتبی؛

3. محرومیت از انجام برخی فعالیت های مشخص در کارگزاری مربوط یا سایر کارگزاری ها تا یک سال؛

4. تعلیق مجوزها یا گواهینامه های صادره توسط سازمان، کانون های مربوط یا بورس ها یا بازارهای خارج از بورس حداکثر به مدت یکسال؛

5. لغو مجوزها یا گواهینامه های صادره توسط سازمان، کانونهای مربوط یا بورسها یا بازارهای خارج از بورس.

تبصره 1: در صورت لغو مجوزها یا گواهینامه های صادره، متخلف تا یکسال از تاریخ اجرای رأی، از دریافت مجدد مجوز یا گواهینامه های مربوط محروم خواهد شد و در صورت احراز شرایط دریافت مجوز یا گواهینامه مربوط در مدت یاد شده، مجوز یا گواهینامه پس از انقضای مدت مذکور، صادر خواهد شد.

تبصره 2: تنبیهات انضباطی ردیفهای 2 تا 5 موضوع این ماده در پرونده متخلف ثبت می شود و در صورتی که وی طی 18 ماه از تاریخ ابلاغ رأی قطعی تخلف دیگری مرتکب شود، مجازات وی تشدید خواهد شد.

ماده 16: مرجع رسیدگی، تمامی آراء صادره در خصوص کارگزار را همزمان برای هیأت مدیره کارگزاری نیز ارسال مینماید. هیأت مدیره مکلف است ترتیبی اتخاذ نماید که کلیه قوانین و مقررات بورس در کارگزاری رعایت شود. در صورت تکرار یا تعدد تخلفات کارگزار، مرجع رسیدگی می تواند علاوه بر کارگزار اعضای هیأت مدیره را نیز به تذکر یا اخطار کتبی با درج در پرونده محکوم نماید.

تبصره: مرجع رسیدگی می تواند در صورت تشخیص، رأی صادره را برای سهامداران عمده شرکت کارگزاری نیز ارسال نماید.

ماده 18: در صورتی که مدیرعامل یا اعضای هیأت مدیره کارگزاری، نهاد مالی یا عضو هیأت مدیره بورسها، بازارهای خارج از بورس یا شرکت سپرده گذاری مرکزی و تسویه وجوه باشند، آرای انضباطی صادره توسط مرجع رسیدگی، به مرجع بررسی کننده تأیید صلاحیت مدیران آنها اعلام خواهد شد.

تبصره: متقاضیان عضویت در هیأت مدیره نهادهای مالی، بورسها، بازارهای خارج از بورس یا شرکت سپرده گذاری مرکزی و تسویه وجوه در صورتی که قبلاً به موجب مفاد این دستورالعمل مشمول آرای انضباطی شده باشند، آرای مذکور در بررسی تأیید صلاحیت آنها جهت عضویت در هیأت مدیره لحاظ خواهد شد.

ماده 19: در صورتی که مؤسسان یا مدیران شرکت های متقاضی اخذ مجوز کارگزاری در بورس ها و فرابورس، قبلاً به موجب مفاد این دستورالعمل مشمول آرای انضباطی شده باشند، آرای مذکور در بررسی اعطای مجوز یاد شده لحاظ خواهد شد و حسب مورد، تا زمانی که نسبت به تغییر مؤسسان یا مدیران متخلف اقدام نشود، مجوز مذکور اعطا نخواهد شد.

ماده 20: تنبیهات انضباطی ذکر شده در این دستورالعمل، صرفاً از جنبه تخلفاتی بوده و در خصوص جنبه مجرمانه آنها، موضوع مطابق با فصل 6 قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران پیگیری می شود.

ماده 21: هیأت مدیره سازمان می تواند براساس پیشنهاد مرجع رسیدگی و به استناد آرای انضباطی صادره، عدم صلاحیت حرفه ای هر یک از اشخاص متخلف را به صورت محرمانه و یا حسب مورد غیرمحرمانه به مراجع ذیصلاح تصمیم گیری اعلام نماید.

ماده 22: از تاریخ اجرای این دستورالعمل کلیه مقررات مغایر با آن از جمله آئین نامه رسیدگی به تخلفات کارگزاری مصوب 1382/12/4 ملغی اعلام می شود.

*دلایل شاکی برای ابطال مقرره مورد شکایت:

وفق ماده 35 قانون بازار اوراق بهادار "هیأت مدیره بورس" به تخلفات انضباطی کارگزاران... و سایر اعضای خود از هر یک از مقررات این قانون یا آیین نامه های ذیربط طبق آیین نامه انضباطی خود رسیدگی می نماید.

1- به تصریح ماده فوق رسیدگی به تخلفات انضباطی کارگزاران و سایر اعضا از هر یک از مقررات این قانون، یا آیین نامه های ذیربط طبق آیین نامه انضباطی انجام می شود و نه دستور العمل!

2- برابر بند 1 ماده 7 قانون از جمله وظایف و اختیارات هیأت مدیره سازمان «تهیه آیین نامه های لازم برای اجرای این قانون و پیشنهاد آن به شورا...» می باشد. (منجمله آیین نامه انضباطی)

3- برابر بند 2 از ماده 4 قانون از جمله وظایف شورا «پیشنهاد آیین نامه های لازم برای اجرای این قانون جهت تصویب هیأت وزیران» بوده و در این خصوص هم به جز تهیه آیین نامه وظیفه دیگری به هیأت مدیره سازمان محول نشده است. ملاحظات فوق در حالی است که هیأت مدیره سازمان بر خلاف صراحت ماده 35 قانون:

اولاً: دستورالعمل را جایگزین آیین نامه نموده است که دارای تفاوت های اساسی از جمله در نحوه تصویب می باشد. ظاهراً با این انگیزه که دستورالعمل نیازی به تصویب هیأت وزیران و در نهایت ارسال به مجلس شورای اسلامی نداشته است.

ثانیا: بر خلاف وظیفه مصرح در بند 2 از ماده 7 قانون که تنها تهیه و تدوین دستورالعمل های اجرایی این قانون به عهده سازمان گذاشته شده و نه تصویب آن سازمان اقدام به تصویب دستورالعمل انضباطی نموده است. و این در حالیست که پیشنهاد اعطای اختیار تصویب حتی در لایحه تقدیمی دولت به مجلس وجود داشته و در مجلس در هنگام تصویب قانون، وظیفه ی تصویب به طور عام از وظایف سازمان حذف شده است و تنها به طور خاص در مواردی از این قانون نظیر بند 5 ماده 1 و مواد 30 و 34 وظیفه تصویب دستورالعمل به عهده سازمان گذاشته شده است و در موارد خاص دیگر هم نظیر مواد 32 و 22 تصویب نهایی دستورالعمل ها به طور خاص به شورا محول شده است.

3- توضیح اینکه در ماده 7 قانون بازار اوراق بهادار در این ارتباط وظایف زیر تعیین گردیده است:

بندا - تهیه آیین نامه های لازم برای اجرای این قانون (منجمله ماده 35) و پیشنهاد به شورا.

بند 3- نظارت بر حسن اجرای این قانون و مقررات مربوطه

بند 22- انجام سایر اموری که از طرف شورا به سازمان محول شده است

در نتیجه قانونگذار عالماً و عامداً تنها وظیفه تهیه آیین نامه های لازم برای اجرای قانون منجمله ماده 35 را به عهده سازمان نهاده و نه وظیفه تصویب آن را و بر این اساس آراء صادره وفق آیین نامه های معینه را قابل تجدید نظر در سازمان دانسته و لاغیر.

حالیچه چنانچه رویه فعلی سازمان در صدور دستورالعمل انضباطی را مطابق قانون بدانیم، عملاً وظیفه تصویب مقررات و به عهده گرفتن وظیفه قضاوت در امر تجدید نظر نسبت به آراء غیر قطعی بورس و در نهایت عهده دار شدن وظیفه نظارت بر اجرای قانون توسط یک نهاد یا سازمان واحد را پذیرفته ایم. به عبارت دیگر با فرض صحت اقدام فوق، عملاً یک سازمان همزمان واضع، مجری و ناظر یک ضابطه یا قانون خاص شناخته شده و این در حالی است که امکان اعتراض به آرای صادره در مراجع قضایی یا غیر قضایی خارج از سازمان نیز وجود نداشته و این امر با اصول مدیریت و قانونی و همچنین روح قانون اساسی در تفکیک قوا مغایر خواهد بود.

4- نکته حائز اهمیت دیگر اینکه در ماده 17 آیین نامه اجرایی قانون بازار اوراق بهادار نیز آمده است: «در اجرای ماده 35 قانون، هیأت مدیره بورس ها موظف اند طبق مقررات آیین نامه مربوط و بر اساس دستورالعملی که توسط سازمان ابلاغ می شود به تخلفات انضباطی کارگزاران... رسیدگی کنند...»

همان طور که ملاحظه می فرمایید مفاد ماده فوق نیز حاکی از دو مطلب است:

اولاً: لزوم تصویب آیین نامه در ماده فوق نیز مورد تأکید و تأیید قرار گرفته و مفاد این ماده به هیچ عنوان حاکی از حذف آیین نامه مصرح در ماده 35 قانون نمی باشد.

ثانیاً: تنها به اختیار سازمان در ابلاغ دستورالعمل لازمه اشاره داشته و نه تصویب آن و حتی با فرض محال قائل شدن اختیار تصویب دستورالعمل برای سازمان با این مقرر این امر نافی بدو لزوم تصویب آیین نامه وفق ضوابط مربوطه تصویب از سوی هیأت وزیران نخواهد بود.

5 - ضمناً در مواد 13 و 14 قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید هم وظیفه نحوه اجرا مطابق آیین نامه هایی است که نهایتاً به تصویب هیأت وزیران می رسد. علی ایحال نظر به مراتب عنوان شده و اینکه تصویب دستورالعمل انضباطی از سوی هیأت مدیره سازمان بورس و رسیدگی به تخلفات بر این اساس مخالف صریح مقررات و مصرحات قانونی فوق بوده لذا صدور حکم مبنی بر ابطال دستورالعمل مزبور مورد استدعاست.

* در پاسخ به شکایت مذکور، سازمان بورس و اوراق بهادار به موجب لایحه شماره 321061 مورخ 1402/1/26 به طور خلاصه توضیح داده است که:

ابتدا مختصراً معروض می دارد، مبنای ادعای شاکی محترم برای درخواست ابطال دستورالعمل انضباطی کارگزاران بورس و اوراق بهادار مصوب 1389/9/13 هیأت مدیره این سازمان خروج از صلاحیت مقرر در ماده 35 قانون بازار اوراق بهادار می باشد حال آنکه بنا به موارد ذیل شکایت شاکی با ابتدا بر تفاسیر و تاویلاتی انجام شده است که مردود بودن آنها به حکم قانون اساسی قانون بازار اوراق بهادار و آیین نامه اجرایی آن و همچنین آیین نامه اجرایی ماده 14 قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید به منظور اجرای سیاستهای کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی مشخص است:

ب - 1) صلاحیت این سازمان جهت وضع مقررات به منظور تضمین اجرای قانون بازار اوراق بهادار ج.ا.ا:

همانطور که مستحضرنند، صلاحیت این سازمان در خصوص وضع مقررات در ماده 7 قانون بازار اوراق بهادار تصریح شده است. بنا به بند دوم ماده قانونی اخیر، تهیه و تدوین دستورالعمل های اجرایی قانون بازار اوراق بهادار بر عهده این سازمان است. با توجه به آنکه تخلفات نهادهای مالی و مدیران آنها به عنوان یکی از موضوعات قانون مزبور مطرح شده است، تهیه و تدوین دستورالعمل به منظور شناسایی، پیگیری و برخورد با تخلفات اشخاص فوق الذکر از صلاحیتهای قانونی این سازمان وفق ماده 7 قانون مزبور است. ماده 35 قانون بازار اوراق بهادار، در مقام تعیین مراجع رسیدگی و برخورد با تخلفات موضوع قانون مزبور و مقررات اجرایی آن است و از این رو استناد شرکت شاکی به این ماده جهت تعیین حدود صلاحیت این سازمان در زمینه وضع مقررات بلاوجه است. شایان ذکر است که با توجه به عبارت «آئین نامه های انضباطی خود» در متن ماده اخیر، اختیار وضع آیین نامه در ارتباط با رسیدگی به تخلفات در حوزه بازار سرمایه برای بورسها تصریح شده است لذا نمی توان چنین نتیجه گرفت که در ماده 35 قانون مزبور مراد قانون گذار از کلمه آیین نامه مقررات به خصوصی بوده است که صرفاً توسط هیأت وزیران قابل وضع می

باشد؛ بلکه با توجه به سلسله مراتب رسیدگی به تخلفات و صلاحیت این سازمان به عنوان مرجع رسیدگی به تجدید نظرخواهی از تصمیمات و آرای بورسها در این زمینه بی تردید مراد مقنن از آیین های ذی ربط، مقرراتی است که جهت تضمین اجرای قانون مزبور توسط مراجع عالی نسبت به بورسها (که شامل این سازمان نیز می باشد) تصویب می گردد.

مزید استحضار، با توجه به نحوه نگارش بندهای یک و دو ماده 7 قانون مزبور نیز این موضوع مشخص است که مقصود قانونگذار از لفظ «تدوین» در این بند، در واقع وضع و تصویب است؛ بدین توضیح که طبق بند یک ماده 7 قانون، یکی از وظایف سازمان «تهیه آئین نامه های لازم برای اجرای این قانون و پیشنهاد آن به شورا» است و بلافاصله پس از این بند به صلاحیت «تهیه و تدوین دستورالعملها» تصریح شده؛ لیکن برخلاف بند یک، در بند دو ذکری از مرجع تصویب جهت پیشنهاد این دستورالعمل ها از سوی سازمان به میان نیامده است. بدین ترتیب نحوه نگارش ماده 7 قانون نیز نشان دهنده قصد مقنن برای اعطای صلاحیت تصویب مقررات به این سازمان است.

ب 2) صلاحیت این سازمان جهت وضع مقررات در زمینه رسیدگی به تخلفات حوزه بازار سرمایه:

علاوه بر بند 2 ماده 7 قانون بازار اوراق بهادار که تصویب مقررات را به صورت کلی در حیطه صلاحیت سازمان بورس و اوراق بهادار اعلام نموده است، ماده 17 آیین نامه اجرایی قانون بازار اوراق بهادار مصوب هیأت محترم وزیران، اشعار داشته است که رسیدگی به تخلفات طبق دستورالعمل هایی صورت می پذیرد که از سوی این سازمان ابلاغ می شوند. بنابراین تصریح ماده 17 آیین نامه اجرایی فوق به «دستورالعملهای ابلاغی سازمان بورس و اوراق بهادار» بیانگر صلاحیت سازمان در وضع مقررات راجع به تخلفات بازار سرمایه و نحوه رسیدگی به آنها در قالب دستورالعمل هم می باشد. در این خصوص لازم به توضیح است، ادعای شرکت شاکی دائر بر اینکه ماده 17 آیین نامه اجرایی قانون بازار اوراق بهادار، صرفاً بر تکلیف این سازمان نسبت به ابلاغ دستورالعمل دلالت دارد و صلاحیت تصویب آن بر عهده هیأت وزیران می باشد بنا به دلایل ذیل مقرون به صحت نیست:

- قانون بازار اوراق بهادار وظیفه تهیه و تدوین دستورالعملهای اجرایی را بر عهده این سازمان نهاده است. با در نظر گرفتن این تکلیف قانونی، هیأت محترم وزیران در مقام تنظیم فرآیند اجرایی قانون یاد شده در ادامه تکلیف این سازمان مبنی بر وضع دستورالعمل، در ماده 17 آیین نامه مزبور، اشخاص تحت نظارت این سازمان را به اجرای مقررات مندرج در دستورالعملهای مصوب این سازمان پس از ابلاغ آنها مکلف نموده است.

- در مواردی که مقصود قانون گذار تفکیک مرجع تهیه از مرجع تصویب است هر دو مرجع صراحتاً مشخص شده است. به طور مثال تبصره سوم ماده 29 قانون اجرای سیاستهای کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی عنوان داشته است: «آئین نامه اجرایی این ماده ظرف مدت سه ماه از تصویب این قانون توسط وزارت امور اقتصادی و دارایی با همکاری سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور و وزارت تعاون تهیه و به تصویب هیأت وزیران می رسد.» این شیوه از تفکیک مرجع تهیه و مرجع تصویب در بسیاری از قوانین و مقررات دیگر نیز به چشم می خورد و می توان به عنوان یک عرف تقنینی از آن یاد کرد با عنایت به این عرف تقنینی و این حقیقت که نه در ماده 17 آیین نامه اجرایی اخیرالذکر و نه در سایر مقررات، مرجع تصویب دستورالعملهای مزبور تصریح نشده است، مسلماً تکلیف این سازمان مبنی بر «تهیه و تدوین» دستورالعملهای اجرایی وفق ماده 7 قانون بازار اوراق بهادار و در ادامه لازم الاجرا بودن آن به محض ابلاغ طبق ماده 17 آیین نامه اجرایی همان قانون به معنی صلاحیت این سازمان در وضع دستورالعملهای اجرایی می باشد. همانطور که استحضار دارند، در هیچ یک از قوانین و مقررات مربوطه مرجع دیگری برای تصویب دستورالعملهای مربوط به این حوزه تعیین نشده است که این موضوع خود نشانگر تعیین صلاحیت سازمان بورس و اوراق بهادار به عنوان نهاد تنظیم گر در بازار سرمایه کشور جهت تصویب مقررات به منظور تضمین حسن اجرای قوانین و مقررات بالادستی می باشد.

بنا به دلایل فوق تأویل لفظ ابلاغ به محدودیت صلاحیت این سازمان به «ابلاغ مصوبات هیأت دولت» مغایر با قانون اساسی، قانون بازار اوراق بهادار و رویه نظام اداری کشور می باشد و وضع مقررات در خصوص تخلفات بازار سرمایه و نحوه رسیدگی به آن، از جمله تکالیف این سازمان است.

ب 3) صلاحیت این سازمان جهت تعیین موارد تخلف (تخلف انگاری) در حوزه بازار سرمایه علاوه بر صلاحیت این سازمان به پیگیری و برخورد با تخلفات حوزه بازار سرمایه وفق قوانین و مقررات فوق اشاره، صلاحیت این سازمان در زمینه وضع موارد تخلفات (تخلف انگاری) در بازار سرمایه به موجب آیین نامه اجرایی ماده 14 قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید به منظور اجرای سیاستهای کلی اصل 44 قانون اساسی استوار گشته است؛ بدین شرح که:

بند «د» ماده «1» آیین نامه اجرایی ماده قانونی فوق الذکر مصوب هیأت محترم وزیران، «تخلف» را به نحو ذیل تعریف نموده است:

«تخلف: هر گونه فعل یا ترک فعلی که منجر به نقض قوانین و مقررات مربوط به فعالیت اشخاص تحت نظارت گردد.» طبق بند «ب» ماده فوق الاشاره، قوانین و مقررات به نحوه ذیل تعریف شده اند:

«قوانین و مقررات: مصوبات مجلس شورای اسلامی، هیئت وزیران شورای عالی بورس و اوراق بهادار و سازمان و مصوبات سایر مراجع ذی صلاح در حوزه بازار سرمایه که تحت عناوینی از قبیل قانون، آیین نامه، دستورالعمل، اساسنامه، بخشنامه و ضوابط اجرایی به تصویب رسیده و ابلاغ شده است.»

لذا قوانین و مقرراتی که نقض آن می تواند حسب مورد عنوان تخلف داشته باشد محدود به مصوبات مجلس و یا دولت نبوده و شامل مصوبات هیأت مدیره این سازمان و شورای عالی بورس و اوراق بهادار نیز می باشد؛ همچنین بنا به تصریح بند «ب» مقرر اخیرالذکر، تخلف انگاری در حوزه بازار سرمایه، تحت عنوان دستورالعمل نیز ممکن است. بنابراین علاوه بر آنکه طبق ماده 7 قانون بازار اوراق بهادار صلاحیت این سازمان در وضع مقررات راجع به نحوه رسیدگی به تخلفات بازار سرمایه مورد تأکید قرار گرفته است. به موجب تعاریف مذکور در ماده 1 آیین نامه اجرایی ماده 14 قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید به منظور اجرای سیاستهای کلی اصل چهارم و چهارم قانون اساسی، صلاحیت این سازمان در تعیین موارد تخلف نیز مورد تصریح قرار گرفته است.

بنا به مراتب فوق، علاوه بر آنکه درخواست شرکت شاکی از سوی مقام صاحب اختیار طرح دعوی در آن شرکت صورت نگرفته است ادعای مطروح در خصوص عدم اختیار این سازمان نسبت به وضع مقررات انضباطی کارگزاران نیز مستند به اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی ماده 7 قانون بازار اوراق بهادار ماده 17 آیین نامه اجرایی قانون اخیرالذکر و بندهای «ب» و «د» ماده 1 آیین نامه اجرایی ماده 14 قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید به منظور اجرای سیاستهای کلی اصل چهارم و چهارم قانون اساسی بلاوجه و فاقد مبنای قانونی است. نتیجتاً مستند به بند (ب) ماده 84 و ماده 85 قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری رد شکایت مورد استدعاست.

*پرونده کلاسه 0200113 با خواسته "ابطال دستورالعمل انضباطی کارگزاران بورس و اوراق بهادار" در جلسه هیأت تخصصی اداری و امور عمومی مطرح و به شرح آتی رأی صادر شد:

رأی هیأت تخصصی اداری و امور عمومی دیوان عدالت اداری

به موجب ماده 35 قانون بازار اوراق بهادار مصوب سال 1384 هیأت مدیره بورس به تخلفات انضباطی کارگزاران، کارگزار/ معامله گران، بازارگردانان، ناشران و سایر اعضای خود از هر یک از مقررات این قانون یا آیین نامه های ذی ربط طبق آئین نامه انضباطی خود رسیدگی می کند همچنین بر اساس ماده 17 آیین نامه اجرایی قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران مصوب هیأت وزیران در سال 1386، در اجرای ماده (35) قانون، هیأت مدیره بورسها موظفند طبق مقررات آیین نامه مربوط و براساس دستورالعملی که توسط سازمان ابلاغ می شود به تخلفات انضباطی کارگزاران، کارگزار/ معامله گران، بازارگردانان، ناشران و سایر اعضای بورس رسیدگی کنند؛ نظر به اینکه به موجب بند 2 ماده 7 این قانون تهیه و تدوین دستورالعملهای اجرایی این قانون در شمار وظایف و اختیارات هیأت مدیره سازمان قرار گرفته است بنابراین دستورالعمل انضباطی کارگزاران بورس و اوراق بهادار که در راستای احکام، تکالیف و اختیارات مذکور صادر شده است مغایرتی با قانون ندارد در نتیجه مستنداً به بند «ب» ماده 84 قانون دیوان عدالت اداری با آخرین اصلاحات و الحاقات سال 1402 رأی به رد شکایت صادر می شود. این رأی ظرف مهلت بیست روز از تاریخ صدور از سوی ریاست ارزشمند و یا ده نفر از قضات گرانقدر دیوان عدالت اداری قابل اعتراض است.

رئیس هیأت تخصصی اداری و امور عمومی دیوان عدالت اداری - دکتر زین العابدین تقوی