

中证资本市场法律服务中心 运营模式及机制研究

对外经济贸易大学课题组*

摘要:“投资者保护”是资本市场的基本核心价值之一。为了顺应资本市场的高速发展,回应金融创新带来的纠纷解决困境,切实保护中小投资者的利益,建立健全资本市场的纠纷解决机制是必然之举。经中国证监会批准设立的、我国唯一跨区域跨市场的全国性证券期货纠纷公益调解机构——“中证资本市场法律服务中心”已经建立,境内外金融纠纷调解机构以及其他行业的纠纷调解机构的运营模式和机制,对于服务中心的运行具有重要的借鉴价值。为充分发挥服务中心以调解解决纠纷、保护投资者的职能,应明确服务中心的职能定位、优化服务中心的组织结构与调解员队伍建设、完善服务中心的运营模式,尤其是促进服务中心与证监局金融监管的对接、与法院及仲裁机关调解的对接、与证券行业协会调解机制的对接,从而形成诉外纠纷解决的合力。同时应当探索建立合理的收费机制,以维持服务中心的持续有效运行。

关键词:中证资本市场法律服务中心 资本市场纠纷解决 调解 收费机制
诉调对接

改革开放的深化推进,使社会利益格局日益多元,同时随着社会纠纷的频发,传统一元的诉讼纠纷解决机制已经难以满足社会对纠纷解决的需求。党的十八届四中全会审议通过了《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,提出要完善多元化纠纷解决机制,将包括调解机制在内的纠纷解决机制改革作为推动司法体

* 本课题承接方为对外经济贸易大学。课题负责人:冯辉;课题组成员:李玫、梁清华、马其家、靳岩岩、舒睿源。

制与社会治理体系改革的重要一环。为了建立、健全有机衔接、协调联动、高效便民的证券期货纠纷多元化解机制,依法保护投资者的合法权益,维护公开、公平、公正的资本市场秩序,促进资本市场的和谐健康发展,中证中小投资者服务中心(以下简称投服中心)于2020年1月17日在上海注册设立了中证资本市场法律服务中心有限公司(以下简称服务中心),以解决资本市场纠纷的调解专业的第三方机构缺失的问题。本文拟从资本市场纠纷调解的理论问题的分析入手,结合对境内外金融纠纷调解机构、境内外其他行业纠纷调解机构的运营模式及机制的分析,对服务中心的职能定位、组织结构与调解员队伍建设、与其他调解机制的对接、诉调仲调对接、收费机制的合法性论证和具体渠道设计等运营模式及重要机制予以研究和论证,以期为中心顺利运行和发挥更多作用提供智力支持。

一、资本市场纠纷调解概述

在中国证券业协会2016年1月发布的《中国证券业协会证券纠纷调解工作管理办法》中,第2条明确“证券纠纷调解是指经纠纷各方当事人同意,调解组织通过说服、疏导、调和等方式,促使当事人在平等协商基础上自愿达成和解,解决证券业务纠纷的活动”。本文所称的“资本市场纠纷调解”是指,由证券纠纷调解中心以及接受调解中心委托转办证券纠纷调解案件的地方证券业协会为专门的调解组织,主要针对证券期货纠纷,在双方当事人自愿的前提下进行斡旋、调停,以达成协议化解纠纷的活动,归属于合意型纠纷解决。

资本市场纠纷的调解具有调解的一般特征:自愿性、合意性、灵活性、程序的简易性和高效性以及调解内容的开放性。除此之外,资本市场纠纷调解还具有以下特征:资本市场纠纷调解以诉讼外调解为定位、资本市场纠纷调解以倾斜性保护投资者为理念、资本市场纠纷调解的费用低廉、资本市场纠纷调解以保密原则为核心。

就理论和实践而言,资本市场纠纷调解的机构总体上可分为四类:一是监管部门直接设立的调解机构(或者部门),二是司法机关设立的调解机构(或者部门),三是证券业协会内设的调解机构,四是独立第三方调解机构。^①上述几种类型的调解机构在功能定位、价值取向上都有所不同。

^① 参见周小燕:《借鉴国际经验加快在上海健全金融消费纠纷非诉解决机制的有关思考》,载《上海金融》2016年第8期。

我国的服务中心在类型上无疑属于独立第三方调解机构,但是其可视为政府支持的独立第三方调解机构。一方面,服务中心将投服中心中的调解功能分离出来,拥有独立的财产法人财产,具有公司法人的性质,并以公司化的运作模式维持服务中心的日常运营;另一方面,服务中心是由证监会批准设立并受其直接管理的证券金融类公益机构,其在 2016 年 7 月成为最高人民法院和证监会联合确定的全国证券期货纠纷多元化解机制试点工作试点调解组织。服务中心调解业务的开展,需要基于证监会的领导,以及各级人民法院与各辖区派出机构、行业协会的支持。因此,服务中心不仅具备一般的第三方调解机构的性质,还因其设立的背景与功能定位而具有行政色彩。

二、境内外金融纠纷调解机构及其他纠纷 调解机构的运营模式及机制评述

调解作为资本市场纠纷解决的重要途径之一,在一些国家和地区已经得到较为成熟的发展。比如,美国在 2007 年重组成立金融业监管局 (Financial Industry Regulatory Authority, FINRA),整合了证券交易商协会和纽约证券交易所的证券仲裁及调解业务,开设了全美最大的证券纠纷非诉解决平台,专门负责美国金融纠纷的调解工作。^①《调解程序规则》是 FINRA 开展调解服务的规范依据,主要规定了调解守则、仲裁和调解委员会、调解对仲裁程序的影响、调解员的选择和免责、调解费用等。^②英国的金融申诉专员服务署 (Financial Ombudsman Service, FOS) 是根据英国《金融服务和市场法》,对涉及银行、证券与保险等不同金融业务领域的纠纷解决机制予以统一调整的机构,服务对象包括所有提供金融产品和服务的英国企业,其形成了一个综合的金融业纠纷解决机构。^③从性质上来说,英国金融申诉专员服务署是公司形式的非营利性机构,在组织结构上隶属于国家的金融监管机关,英国金融服务管理局 (Financial Services Authority, FSA) 是其上级机关。FOS 只在调解活动中保持独立,财务、人事及受案范围、收费机制等都受 FSA 的监管和控制。日本的金融纠纷解决

① 参见郑国生、段涛:《构建证券纠纷调解机制,助推资本市场创新发展》,载《创新与发展:中国证券业 2012 年论文集》。

② 参见张炳、孙效敏:《美国金融业监管局调解制度评析及启示》,载《兰州学刊》2014 年第 12 期。

③ See Cory Alpert, *Financial Services in the United States and United Kingdom: Comparative Approach to Securities Regulation and Dispute Resolution*, International Law & Management Review, Vol. 5, winter, 2008, p. 97-98.

机构则一般由金融各行业组织组建。在金融行业组织提交申请后,日本金融厅依据日本《诉讼外纠纷解决程序的利用与促进法》、《金融商品交易法》以及《内阁府条例》等规定认证其资格。^① 在通过金融厅的认证之后,为确保纠纷解决机构的中立性、公正性和实效性,日本《金融商品交易法》同时规定了对经过认证的纠纷解决机构的检查、监督制度。^② 主要内容包括指定的取消、个别案件解决的监督等,监督的具体实施由日本金融厅与法务省共同负责。另外,加拿大银行与投资服务调解专员、我国香港特别行政区的金融纠纷调解中心以及欧盟的跨境金融消费纠纷网络解决机制,均从不同的方面为服务中心的调解机制与运营模式的完善提供了参考。

我国对发展资本市场调解机制也作出了许多有益的尝试。2016年6月,最高人民法院及中国证监会联合发布了《关于在全国部分地区开展证券期货纠纷多元化解机制试点工作的通知》,确定了36个全国证券期货纠纷试点地区与8家全国证券期货纠纷试点调解组织。除投服中心外,中国证券业协会、中国期货业协会、中国证券投资基金业协会、中国证券投资者保护基金有限责任公司、深圳证券期货业纠纷调解中心、天津市证券业纠纷人民调解委员会、广东中证投资者服务与纠纷调解中心,以及运行相对成熟的上海银行业纠纷调解中心,都为调解行业的发展与调解机制的改革提供了先行先试作用。各个机构在其组织机构、主要职能、业务范围、调解流程、调解协议的效力以及费用收取方面都有所差异,但各自的运营模式均可为完善服务中心的调解机制提出有益经验。

除上述机构外,其他一些行业的纠纷解决机构由于成立时间较长、实践经验较为丰富,也能为服务中心的机制完善提供可参考的经验。例如,美国司法仲裁调解服务公司(Judicial Arbitration and Mediation Services, Inc., JAMS)的一大运营特点是其建立了在线案件管理平台。英国有效争议解决中心(Centre for Effective Dispute Resolution, CEDR)的快速发展离不开其制定的遵循标准化的调解程序,同时还推广适用CEDR的调解示范条款,使调解文书更为规范化。新加坡调解中心(Singapore Mediation Centre, SMC)专门为法官、律师及其他调解相关人士提供调解培训。^③ 新加坡国际调解中心(Singapore International Mediation Centre, SIMC)的调解员的选取

^① 参见赵振华、彭瑶:《论金融消费者的替代性纠纷解决机制》,载《中国矿业大学学报(社会科学版)》2013年第3期。

^② 参见杨东:《日本金融ADR制度的创新及其对我国的借鉴》,载《法律科学(西北政法大学学报)》2013年第3期。

^③ 参见新加坡调解中心网站, <https://www.mediation.com.sg>。

制度较为灵活,其允许当事人可以自行选择调解员,也可以从 SIMC 的名册中选任调解员。在费用收取方面,SIMC 并不按照标的进行收费,而是根据当事人的要求及所需时间提供“定制服务”。^①

就我国而言,深圳市银行业消费者权益保护促进会秘书处下设调解中心,在开展相关研究、培训和宣传教育活动方面取得了丰富的成果。另外,中国国际贸易促进委员会/中国国际商会调解中心作为我国最早的独立的调解机构之一,有其独特的借鉴意义。在调解员的选任方面,其除公示名册之外,还将调解员守则、聘任管理办法、培训管理规定和行为考察规定也一并公布,便于当事人决策。

三、明确服务中心的职能定位

(一)面向全部投资者的公益性与专业性纠纷调解机构

服务中心的本质是非营利性的第三方调解机构,以服务公众为宗旨。其既独立于投资者和各大机构,也与监管部门保持相对独立,作为社会组织承载着法制传播、减少诉累和促进市场规范发展等功能。服务中心的服务对象应包括机构投资者和中小投资者,为所有投资者提供纠纷调解、协助其自主维权等法律服务,帮助投资者获取救济。从管理形式来看,监管部门主导设立的调解机构能够代表公权力,从而协同行业协会实现政府监管和社会力量自我调解的良性互动。^② 从社会影响来看,公益性调解更加强调综合效益的实现,以保护投资者、化解证券纠纷、维护资本市场和谐稳定为目标。根据最高人民法院、中国证监会《关于全面推进证券期货纠纷多元化解机制建设的意见》的规定,调解组织受理中小投资者的纠纷调解申请不得收取费用,必要的经费和物质保障由证券期货监管机构、行业自律组织等提供。这体现出服务中心依靠公共社会资源为投资者提供服务,具有鲜明的公益性特征。

(二)资本市场纠纷调解的承办中心、创新中心与示范中心

首先,服务中心全面承接了原投服中心的纠纷解决职能,在受案范围上,负责受理全国范围内投资者与资本市场各类主体间产生的各类纠纷。在工作机制上,已与中国证监会各派出机构及行业协会在全国范围内设立了 35 个调解工作站,与全国范

^① 参见新加坡国际调解中心网站,<https://zh.simc.com.sg/争议解决/调解/>。

^② 参见蒋臻奎:《社会治理视角下社会矛盾纠纷公益性调解机制的功能分析》,载《中国发展》2016 年第 4 期。

国内 39 家中高级人民法院建立诉调对接合作机制,形成了全面覆盖。^① 在调解方式上,在线调解、在线诉调对接机制的运行提高了当事人选择调解这种纠纷解决方式的意愿,避免了当事人受地理位置的阻隔而发生维权困难。服务中心提高了纠纷解决的便利性,也提高了资本市场纠纷解决的效率。同时,服务中心应当完善自身调解机制以回应“强制调解制度”对程序优化的需求,针对不同的案件启动主体设置差异化的调解方式与程序,借鉴英国申诉专员服务署的做法,将服务中心打造成一个综合的金融业调解机构。

其次,服务中心是纠纷解决的创新中心,应当利用证券期货纠纷调解试点组织的制度与资源优势,创新调解制度与机构运营模式,为当事人提供专业性、综合性调解服务。在制度创新上,服务中心应当探索更具有专业性的调解方式,在将案件类型化的基础上,借鉴境内外有益经验,在调解申请途径、当事人的权利与义务、调解员队伍建设以及特殊的调解程序等方面完善已有的流程规则。在运营模式上,服务中心可以加强与法院、监管机构以及行业其他组织的联系,探索与各纠纷解决主体的协同创新和功能融合,同时创新收费机制等配套措施以促进服务中心的运营与发展。

最后,在广泛承办案件、汇集专业调解人才的基础上,服务中心应进一步广泛积累调解实践经验,成为资本市场纠纷解决的示范中心。

四、优化服务中心的组织结构与调解员队伍建设

(一) 完善公司治理机制

服务中心全称为中证资本市场法律服务中心有限公司,由投服中心全额出资,于 2020 年 1 月 17 日在上海注册设立。从法律性质来看,服务中心是一个公司制的非营利性机构,按照企业组织形式运行。既然是公司制的组织,就存在委托—代理的关系,非营利性机构也是如此。为了防止在委托—代理关系中可能会出现的风险,必须完善相应的公司治理结构。其主要的目的,是通过完善各项制度来合理地处理公司所有者和经营者的权责关系,并以此确保公司股东利益的最大化,从而防止经营者作出损害和背离所有者利益的行为。公司治理的核心方法是通过激励机制形成监督和约束。比如,在对经理人进行激励的时候,最主要的方法就是进行利益关联。也就是

^① 数据源于中证资本市场法律服务中心官方网站,下文所涉数据同。参见投服中心官网, <http://lsc.isc.com.cn>。

说,如果经理人能够为公司创造较高的经济利益,那么他们就可以获得所期待的加薪、奖金等利益。但对于服务中心来说,由于是非营利机构,无法用利润来判断经理人的业绩,对此应当围绕案件承接数量、调解满意度等构建业绩评价标准,完善履职评价体系,设置合理的奖励形式和标准,增强业务考核的约束作用。

(二) 完善对地方工作站的管理机制

目前,服务中心已与全国各地证监局、证券期货行业自律组织或调解组织合作共建了35个调解工作站作为工作网点。这些地方性的调解工作站,主要负责所在辖区内的证券期货市场纠纷化解工作,调解员队伍由当地行业协会、高等院校、证券期货经营机构及律师事务所的行业精英构成。调解工作站的调解流程统一适用服务中心的调解流程。因此,可以说,调解工作站作为服务中心在各地方延伸的“触手”,其调解绩效与服务中心紧密相关,必须加强对地方工作站的管理。

核心是要明确工作站与服务中心的关系,明确各设立主体的权利义务关系,明确服务中心在其中的角色定位。具体来说,服务中心是证监会批准设立的公司制非营利性机构,具备公益性和一定的公法色彩。比起地方行业组织协会,服务中心应当履行好组织者、牵头者的角色职责,对工作站内部调解人员的人数、构成作出标准化的统一规定。同时,服务中心也可以将地方工作站作为区域试点,基于工作站的实践经验不断完善调解制度与运营模式,各个工作站相互协调合作,但同时也允许依据地方实情进行差异化管理。总之,调解队伍的建设对调解绩效事关重大,对地方各工作站的管理,应当明确服务中心与行业协会的权责,并具体表现在调解员的基本要求和配置上。

(三) 完善调解员队伍的建设机制

从服务中心调解员的构成来看,有近50名专业调解员和400余名兼职公益调解员,职业调解员与兼职调解员的数量悬殊。应吸收更多专业的全职调解员,保证调解员的主要时间和精力都投入调解工作中。应当建立并规范调解员的培训机制,明确调解员的职业标准和职业规范,建立调解员的选拔与退出机制。应当根据服务中心的调解规则制定调解员守则和调解员管理规定等文件,推进调解员管理工作的科学化、制度化。此外,建议服务中心与各教学科研机构、实务部门开展定向合作,邀请高校学者、各大证券交易所和登记结算机构的专业人士定期开展调解员培训,学习调解的基本原则、调解技能与方法、调解员的职业操守以及与理论和实务相关的法律法规。可以借鉴新加坡国际调解中心的经验,制定调解员名册,公示调解员的教育背景

和专业领域等个人信息,允许当事人在名册中自行选择调解员。在各方当事人无法就调解员一事达成协议时,服务中心根据当事人的需求进行委派。调解员名册制度不仅尊重了当事人的意思自治,符合调解的本质要求,也避免了当事人对调解员专业能力与公正性的质疑,增加了当事人对纠纷进行调解的意愿。

五、完善服务中心的运营模式

(一) 完善调解业务流程,针对不同纠纷类型设置针对性的调解方案

为进一步提高效率,服务中心可借鉴美国 FINRA 的调解程序发起条件,即由双方当事人提交调解协议或以提交双方同意调解的书面文件为前提,减少向另一方当事人征询意见、传达调解意愿的时间。对于当事人拒不履行调解协议的,服务中心有权依据《证券期货市场诚信监督管理办法》记录当事人的诚信信息。此措施能够有效地使调解协议不必一味依靠司法确认也能实现事实上的声誉惩罚效果。^① 但除此之外,还应当加强调解中的信息披露和信息共享。对于调解中涉及的商业秘密,不应纳入披露的范围。但调解协议达成后,如果某机构或公司不愿履行或没有实质性履行调解协议,服务中心将纠纷事由、投诉次数、纠纷调解及协议履行情况等信息公布,让社会公众自行作出评价,这既可以保护潜在投资者,也可以进一步提升服务中心调解的权威性。同时,应当将调解案件类型化,根据当事人主体的不同,制定具有针对性的调解流程。

(二) 完善与证监局金融监管的对接机制

基于调解机制的特殊功能,中国证监会从 2014 年开始统筹推进全国的证券期货多元化纠纷解决机制建设,协调地方证监局推动全国各地区完善证券纠纷调解机制,推动会管单位建立和完善纠纷多元化解机制。地方证监局也开始支持地方协会完善调解组织和制度建设,促进形成监管部门信访投诉与行业协会调解的有效对接,以保障全国各地证券纠纷调解工作的快速发展。

2015 年,中国证监会印发《证券期货监管系统通过法定途径分类处理信访投诉请求清单》与中国证监会《关于推进通过法定途径分类处理信访投诉请求工作的实施

^① 1982 年,克雷普斯(Kreps)和威尔逊(Wilson)创立了声誉理论,认为声誉是保证契约得以执行的重要机制,可以为在乎那些长期利益者提供一种隐性的激励措施,从而保证其短期行为。See Kreps D. and Wilson, *Reputation and Imperfect Information*, Journal of Economic Theory, 1982(27), p. 78-91.

意见》(以下简称《意见》),明确了投资者反映与市场经营主体之间存在股权纠纷、合同纠纷、服务纠纷或其他经济纠纷的,应通过调解、仲裁、诉讼等法律途径予以解决,打破了长期以来投资者依赖向监管部门信访投诉解决经济纠纷的传统做法,鼓励监管部门引导投资者通过调解方式解决纠纷,极大地促进了调解工作的快速发展。服务中心也应当根据监管部门所颁布的相关规则,形成投资者信访与服务中心调解之间的“访调对接”,利用互联网等技术手段建立更为便捷的申诉渠道,发挥调解的特殊优势,为投资者提供切实有效的纠纷解决途径,同时可以缓解监管系统所面临的案件压力。

为了加强对投资者的权益保障力度,在监管机构对资本市场违法违规的主体进行处罚后,应当发挥调解机制的作用,促进中小投资者及时获得权利救济与经济补偿。对此,应当建立和完善委托调解制度。服务中心则应当发展“示范诉讼+委托调解”机制,依据示范判决或者行政处罚,利用数据优势与调解人员的专业优势,精确并合理地计算多方主体的赔偿金额,建立便捷、高效的付款程序,加强纠纷双方的沟通协调,促进投资者可以及时、足额地获得赔偿款。另外,争议双方应自觉履行服务中心所制定的调解协议,无正当理由拒不履行协议内容的,当事人可以请求市(区)一级监管部门或其职能部门处理。^① 在一定情况下,对社会影响较大的证券期货纠纷的调解协议的履行情况,服务中心可以申请监管部门进行跟踪调研,敦促金融机构能够按照调解协议的内容完成相应的义务。

(三)完善与法院、仲裁机关调解的对接机制

首先,在程序上要衔接。第一,应当完善庭前调解机制。各国和地区在处理矛盾纠纷时普遍坚持“调解优先”的原则,鼓励争议双方优先选择调解的方式解决纠纷。即使案件已诉至法院,也应当鼓励当事人尽量选择司法调解的方式解决纠纷。第二,建立已调解案件的诉讼绿色通道。如果服务中心调解不成的纠纷起诉到法院后,法院又进行完全相同的调解,形成两次调解的局面,造成司法资源的浪费。第三,可以发挥互联网对提升诉调对接效力的作用。服务中心也可以建立在线诉调对接平台,构建科学、精准、高效的案件流转、程序转换渠道与机制。

其次,在工作制度上要衔接。第一,应当建立定向、定期联系制度。由人民法院选派优秀法官定向、定期指导服务中心的调解工作,仲裁机构仲裁员也应具备担任调

^① 司法部《人民调解工作若干规定》第37条第3款规定:“对经督促仍不履行人民调解协议的,应当告知当事人可以请求基层人民政府处理,也可以就调解协议的履行、变更、撤销向人民法院起诉。”

解委员会专家的资格,进而建立指导的长效机制。第二,应当建立聘任参与制度与培训制度。根据法院审理案件的客观情况,聘请调解组织中熟悉案情或经验丰富的证券期货纠纷调解员作为特邀资本市场案件陪审员,参与司法调解工作,并由法院对服务中心调解员进行定期的培训。第三,应当建立服务中心与人民法院协调工作机制,建立调解协议书评阅制度。

最后,在效力上要衔接。对调解成功、争议双方协商一致达成调解协议的案件,法院应严格按照最高人民法院的有关规定进行处理,^①直接转入司法确认程序。同时,当事人可以向人民法院申请,要求人民法院根据调解协议的内容出具调解书。人民法院进行司法审查后,对合法有效的调解协议予以司法确认,并赋予具有给付内容的法院调解书以强制执行力。^②

(四) 完善与证券业协会调解的对接机制

行业协会是同一行业内部各主体为维护自身的利益,进行自我服务、自我管理所组成的自律性组织,在此基础上接受政府机构的宏观指导。为了证券纠纷有效充分地得到诉外解决,促进证券市场的公开公平公正,证券行业协会需要和专业投资者保护机构建立起合作对接机制,这也符合《中国证券业协会证券纠纷调解工作管理办法》第6条的精神,即“协会与法院、仲裁、信访、公证等机构建立并完善对接机制,促进证券纠纷有效解决”。具体来说,证券业协会调解中心和服务中心的合作机制可以从以下几个方面构建:一是将会员与投资者之间的纠纷实行案件分流,委托服务中心进行调解。经服务中心转办的案件,若机构一方不履行调解协议,由证券行业协会对该会员作出纪律处分。如此可同时发挥服务中心中立性、专业性的优势,以及行业协会自我管理的职能。二是增强调解中心与服务中心的交流和联络,发挥各自的信息优势。证券行业协会调解中心统计分析证券纠纷调解工作的相关信息,负责证券纠纷调解业务的宣传、咨询及培训。行业协会对于调解制度实施效果、相关行业数据有着更直观、具体的把握,故应加强行业自律组织与投资者保护机构间的信息共享,构建常态化的沟通交流机制。

^① 《关于人民法院民事调解工作若干问题的规定》(法释[2004]12号文件)第3条第2款规定:“经各方当事人同意,人民法院可以委托前款规定的单位或个人对案件进行调解,达成调解协议后,人民法院应当依法予以确认。”

^② 参见陶建国:《裁判外解决纠纷的另一道风景——韩国民事调停制度管见》,载樊崇义主编:《诉讼法学研究》第6卷,中国检察出版社2003年版,第321页。

六、建立合理的收费机制以保障服务中心运行

(一) 收费机制的合法性论证

从保障服务中心的有效运行来说,收费是应有之义。在公司法上,营利性的认定标志并非收费、获得收入,而是将获得的利润分配给投资者,所以,只要服务中心不将利润分配给投资者——投服中心,就不属于营利性组织。另外,《意见》第8条规定,“调解组织受理中小投资者的纠纷调解申请不收取费用”。这一条仅是规定针对中小投资者不收费,而并未禁止服务中心在任何情况下都不收费。服务中心的服务对象包括一切投资者,对于机构投资者实行合理的收费,完全符合《意见》的要求,也符合市场对于提高调解效率和质量的需要。收费也符合公共政策对于促进以调解解决纠纷的精神。价格机制是市场能够有效配置资源的关键要素,其发挥着传递信息、提供激励、提高效率的作用,能够引导资源要素自主有序流动,实现市场供求平衡。^①

服务中心定位于专业化资本市场纠纷解决机构,离不开专业化人才队伍的建设。我国的传统民事调解一直都属于无偿提供的法律服务,以“成本低”作为鲜明特色与诉讼相区别,以此鼓励当事人选用此纠纷解决模式,缓解司法审判的压力。但是,应充分考虑资本市场纠纷的特殊性,即双方当事人在多种实力上的不平等,这与传统民事纠纷有所不同。并且资本市场纠纷一方多为上市公司或金融机构,其权利义务还受到公法的调整,需要对所涉及的公共利益进行考量,这已经超出了调解最初“以和为贵”的价值功能。从这个意义上说,资本市场纠纷的调解不必然保持全面的无偿。最后,《意见》第22条也明确指出,应加强经费保障和人员培训,证券期货监管机构、行业自律组织等应当为建立健全证券期货纠纷多元化解机制提供必要的人员、经费和物质保障。综上所述,建立合理的收费机制并不存在合法性障碍。

(二) 具体收费渠道的论证

第一,面向非当事人收费。面向当事人收费主要是指服务中心接受证监局、法院、仲裁机关的委托调解而收费。首先,接受证监局的委托而收费,如上文所述,其费用由中国证监会的“行政和解金”拨付。其次,就法院而言,诉调对接的主要方式有二,即人民法院立案前委派调解机构调解,或立案后委托调解机构调解。从现有的调

^① 参见王文娟:《因应经济社会发展趋势深化要素市场化改革——对〈中共中央国务院关于构建更加完善的要素市场化配置体制机制的意见〉的几点思考》,载《国家治理》2020年第21期。

解收费模式来看(如律师调解),人民法院委派、委托调解案件所需经费,由人民法院根据纠纷调解的数量、质量与社会效果,通过政府采购服务或者补贴的方式,在人民法院预算中解决。法院委派至调解机构调解的投资者纠纷,其调解费用由被诉的上市公司或金融机构承担。

第二,面向当事人收费。《意见》第8条特别强调,调解组织受理中小投资者的纠纷调解申请不收取费用。前文已述,服务中心的服务对象包括一切投资者。因此,在建立收费机制时,一方面,要从保护中小投资者的角度出发,落实政策要求,对这部分投资者的调解请求予以免费。对于机构投资者,也要有意识地保持调解的低成本性质,不宜将费用设置得太高。另一方面,也要考虑服务中心可持续运转的问题、调解人员的激励机制问题以及成本过低导致的程序滥用问题。

(三)探索“年费+案件处理费”的收费模式

在开拓收费渠道上,还可以借鉴英国“年费+案件处理费”的模式。具体收费标准可以赋予调解组织一定的自由裁量权,根据不同地区的发展情况、案件数量进行区别制定。首先,按照证券业协会的章程要求,协会的经费来源是会费、政府资助、社会捐赠、在核准的业务范围内开展活动或提供服务的收入、利息收入、其他合法收入。由于服务中心主要是接受委托转办会员与投资者之间的纠纷调解,服务中心可在证券行业协会的会费中按照一定比例提取年费作为服务中心的经费保障,提取的比例根据金融机构的经营规模和投资者的评价来确定。将年费用于支付委托调解的费用,是符合行业协会经费使用要求的:“协会经费必须用于本章程规定的业务范围和事业发展。”至于拨付的比例、年费的使用情况,可进一步经证监会统筹协调,促使行业协会章程规定的细化。年费的拨付及使用应当接受审计监管的监督,有关情况应以适当的方式定期向社会公开。案件处理费的大部分应由金融机构承担,根据该金融机构前一年度的纠纷数量计算纠纷发生的频率,与行业进行比较进而确定相应的缴费标准。为了防止投资者滥用调解制度,应根据争议标的额设置不同的收费档次,要求专业投资者承担一部分的调解费用。

其次,全国各地都有服务中心的工作网点,要考虑地区间发展不平衡的情况,允许各调解工作站根据当地的生活收入水平和经济发展水平制定收费标准,并提交当地证监局备案。

最后,在收费机制中应加入退费政策。对于可能导致调解取消并获得退费的情况进行列举,划分好时间节点和其对应的退费比例,明确退费的规则及流程,最大限

度保障纠纷双方调解的自愿性。

结 论

在推进证券行业创新发展的同时,应加快建设配套制度,完善资本市场多元化纠纷解决机制,拓宽投资者权利救济渠道,将“保护投资者”这一基本的证券法理念落到实处。一方面,调解为投资者提供除诉讼、仲裁以外的纠纷解决方式,能够有效、便捷、低成本地及时解决纠纷;另一方面,调解也能够整合运用社会资源,减轻法院的案件压力,是建设“和谐社会”的综合努力的一部分。服务中心定位于我国唯一跨区域跨市场的公益性、专业性调解机构,足见国务院证券监管机构充分肯定了调解机制在资本市场纠纷解决中的功用。在此基础上,对其他国家、其他行业的调解机构运作模式进行比较分析,对服务中心的运行机制提出具体建议,能够促使其更好地发挥专业性、综合性的优势,助力我国资本市场健康稳定发展。