



مدیریت تعارض منافع:

مفاهیم، نظریه ها و راه کارها

کمیسیون رقابت، خصوصی سازی و سلامت اداری

دبیرخانه کمیسیون های تخصصی

عنوان گزارش: مدیریت تعارض منافع: مفاهیم، نظریه‌ها و راه‌کارها
کمیسیون: رقابت، خصوصی سازی و سلامت اداری
تهیه کننده: مصطفی رنجبر کبوترخانی
اعضای کمیته پژوهشی دبیرخانه: مهدی تاجیک - محمد سجاد ابراهیمی - محسن ملایی
ویراستار: پریسا فتوحی
انتشار: دبیرخانه کمیسیون های تخصصی اتاق ایران
شماره گزارش: ۱۱۹۷۱۳۵
زمستان ۹۷

فهرست

۴	مقدمه.....
۵	۱- تعارض منافع و انواع آن.....
۶	۲- نظریه ها و رویکردها.....
۶	۱-۲ عقلانیت محدود.....
۶	۲-۲ بازی اولتیماتوم.....
۷	۳- مدیریت تعارض منافع.....
۷	۱-۳ افشاء.....
۷	۱-۳-۱ افشاء توسط فرد.....
۷	۱-۳-۲ افشاء توسط دیگران.....
۷	۲-۳ فرهنگسازی.....
۸	۳-۳ اعلام منافع.....
۸	۴-۳ نظام معتمد مجهول الهویه.....
۸	۵-۳ نظام قرارداد با مدیریت مجهول الهویه.....
۸	۶-۳ کناره گیری.....
۸	۷-۳ منع اشتغال دوم (ثانویه).....
۹	۸-۳ منع اشتغال درب گردانی.....
۹	۹-۳ منع اخذ هدیه.....
۹	۱۰-۳ حذف تعارض منافع.....
۹	۱۱-۳ آموزش تعارض منافع.....
۹	۱۲-۳ مجازات.....
۱۰	۱۳-۳ نهاد و اعضاء مستقل.....
۱۰	۴- قوانین کشور ایران در خصوص تعارض منافع.....
۱۰	۱-۴ قانون مدیریت خدمات کشوری.....
۱۱	۲-۴ قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل.....
۱۱	۳-۴ قانون ارتقاء و سلامت نظام اداری و مقابله با فساد.....
۱۲	۴-۴ قانون رسیدگی به دارایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران.....

- ۵- لوایح تعارض منافع ۱۲
- ۵-۱ تشریح لایحه تعارض منافع اولیه ۱۲
- ۵-۲ نقد لایحه تعارض منافع اولیه ۱۳
- ۵-۲-۱ نقد مقدمه توجیهی ۱۳
- ۵-۲-۲ نقد متن پیش نویس لایحه ۱۳
- ۵-۲-۳ نقد تعاریف ۱۳
- ۵-۲-۴ کمیسیون نظارت بر تعارض منافع ۱۴
- ۵-۲-۵ الزامات خاص ۱۴
- ۵-۲-۶ مواد متفرقه ۱۵
- ۵-۳ تشریح لایحه تعارض منافع فعلی ۱۵
- ۵-۴ نقد لایحه تعارض منافع فعلی ۱۶
- ۶- جمع بندی مطالب ۱۷
- منابع ۱۸

مقدمه

یکی از اصول مبنایی حقوق عمومی، لزوم رعایت منفعت عمومی از سوی مقامات، مسئولان، کارگزاران و کلیه کارکنان بخش عمومی در اعمال وظایف و اختیارات تقنینی، اجرایی و قضایی و به‌طورکلی، در ارائه خدمات عمومی است. به موجب این اصل جانب‌داری، رفتار تبعیض‌آمیز و غرض‌ورزی در انجام وظایف قانونی و ارائه خدمات عمومی ممنوع است. اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بیان می‌کند "هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد" (قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران). در اصطلاح تخصصی این پدیده را تضاد منفعت^۱ می‌نامند. سازمان همکاری و توسعه اقتصادی (OECD) تضاد منفعت را این‌گونه بیان می‌کند "تعارض منافع عبارت است از تضاد بین وظیفه عمومی و نفع شخصی مقام دولتی که در آن نفع شخصی مقام مسئول بر عملکرد و پاسخگویی وی تأثیر ناروا دارد" (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۵).

از سال ۲۰۰۰ سازمان همکاری و توسعه اقتصادی به مسئله تعارض منافع به‌صورت جدی پرداخت به‌طوری‌که در سال ۲۰۰۳ اولین قوانین آن با مطالعه کشورهای عضو آن به تصویب رسید و در سال ۲۰۰۶ اولین ارزیابی از اجرا این قانون به عمل آمد. به عبارتی، حدود ۱۲ سال پیش اولین گزارش از اجرای این قانون به دست سازمان همکاری و توسعه اقتصادی و کشورهای عضو رسید. دلیل تأکید و پیگیری سازمان و کشورهای عضو به این خاطر بود که آنان به‌خوبی می‌دانستند زمانی که فساد اداری رخ دهد دیگر مجازات کردن کارکرد آن‌چنان نخواهد داشت زیرا هم به اعتماد عمومی خدشه وارد شده است و هم فرآیند بررسی فساد صورت گرفته زمان‌بر و هزینه‌بر برای دولت خواهد بود. بدین سبب، این سازمان و کشورهای عضو با هوشمندی کتاب‌هایی همراه با اقدامات صورت گرفته از کشورهای پیش‌تاز در این حوزه به چاپ رساندند تا کشورهای مغفول این موضوع، با آشنایی و آگاهی این مسئله را در کشور خود مرتفع گردانند.

متأسفانه در کشور ایران، این موضوع مغفول ماند تا پیامدهای فساد اثرات مخربی بر جامعه و اعتماد عمومی گذاشت. بدین منظور، نیاز به سازوکاری است تا فساد را قبل از رخ دادن مهار کرد نه اینکه بعد از رخ دادن بخواهد افراد خاطی را مجازات کند. شاید این سؤال در ذهن مخاطب باشد که تا به امروز هیچ‌گونه قانون یا دستورالعمل در خصوص تضاد منفعت در کشور ایران تصویب نشده است؟ در پاسخ به این سؤال باید گفت: لایحه قانونی راجع به منع مداخله وزرا و نمایندگان مجلسین و کارمندان دولت در معاملات دولتی و کشوری مصوب ۱۳۳۷، قانون ممنوعیت پورسانت در معاملات خارجی مصوب ۱۳۷۲، قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل مصوب ۱۳۷۳، قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶، قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب ۱۳۸۷، قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۴، قانون ارتقای سلامت اداری و نظام مقابله با فساد مصوب ۱۳۹۰، قانون رسیدگی به داریی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۱ از این دسته‌اند. با توجه توضیحات فوق باید، در این گزارش سعی بر آن است ابتدا مفاهیم، نظریه‌ها و راهکارهای مدیریتی آن ارائه شود؛ سپس بر مبنای توضیحات فوق وضعیت فعلی کشور ایران مبتنی بر این مفهوم تشریح گردد.

^۱. Conflict of interest

۱- تعارض منافع و انواع آن

همان‌طور که در مقدمه اشاره گردید، تعارض منافع عبارت است از "تعارض منافع عبارت است از تضاد بین وظیفه عمومی و نفع شخصی مقام دولتی که در آن نفع شخصی مقام مسئول بر عملکرد و پاسخگویی وی تأثیر ناروا دارد" (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۵). به عبارتی دیگر، هر انسان در زمانی که تصدی یک پست را بر عهده دارد دچار این پدیده می‌شود یعنی تصمیم‌گیری در شرایطی که فرد بین منفعت شخصی و منفعت عمومی (وظیفه فرد) قرار دارد. متأسفانه زمانی که تعارض منافع سخن به زبان آورده می‌شود توجه‌ها به سوی منافع مالی فرد دارای مقام می‌رود، درحالی‌که منافع مالی بخشی از منافع شخصی یک فرد را تشکیل می‌دهد. منافع غیرمالی نظیر منافع بستگان، دوستان، شریکان و هم‌حزب بودن هستند. به عبارتی دیگر می‌توان تعریف تعارض منافع را این‌طور بیان نمود؛ زمانی فرد دارای مقام در تصمیم‌های خود بین هر آن چیزی را که در تعارض با منافع عمومی باشد قرار گیرد، در اصطلاح تخصصی آن فرد دچار تعارض منافع شده است. سازمان همکاری و توسعه اقتصادی تعارض منافع را به سه دسته واقعی^۲، ظاهری^۳ و بالقوه^۴ تقسیم می‌کند. تعارض منافع واقعی، تضاد مستقیم^۵ بین وظایف فعلی فرد دارای مقام و منافع شخصی وی است (زیبولد، ۲۰۱۳). به‌طور مثال، زمانی که مدیری تعیین‌کننده حقوق خود است دچار تعارض منافع واقعی است. تعارض منافع ظاهری یعنی جایی که ظاهراً مقام دولتی دارای منافع شخصی است که می‌تواند بر وظایف وی (منافع عمومی) تأثیر ناروا بگذارد اما در حقیقت چنین چیزی وجود ندارد (زیبولد، ۲۰۱۳). به‌طور مثال، یک وزیر متهم به داشتن سهام در یک شرکت خصوصی در حوزه فعالیت وزارتخانه مربوطه است اما در حقیقت ایشان سهام‌دار در چنین شرکتی نیستند. تعارض منافع بالقوه عبارت است جایی که مقام دولتی دارای منافع شخصی است و می‌تواند به تعارض منافع تبدیل شود، اگر وی مسئولیت جدیدی بپذیرد که منافع شخصی وی در آن دخیل باشد (زیبولد، ۲۰۱۳). به‌عنوان مثال، زمانی که یک فرد دارای سهام در شرکت‌های پتروشیمی است، این فرد به‌طور بالقوه دارای تعارض منافع است اگر بخواهد وزیر نفت کشور شود. به عبارتی دیگر، مادامی‌که یک مقام دولتی پا به عرصه‌ای می‌گذارد که در آن نفع شخصی (مالی یا غیرمالی) دارد، تعارض منافع بالقوه ظهور پیدا می‌کند. در خصوص تقسیم‌بندی که از کشورها در خصوص تعارض منافع شده است، باید گفت سه دسته کشور شناسایی شده‌اند. معمولاً کشورها با سیاست سخت، متوسط و نرم در خصوص این مفهوم برخورد کرده‌اند. سیاست سخت^۶ که قوانین تنظیم، ممنوعیت و محدودیت‌های فراوان و نیز تعهد به گزارش دهی، کنترل مستقلانه و سازوکارهای نظارت برای مهار تعارض منافع در نظر گرفته می‌شود. سیاست میانه‌رو^۷ که قوانین و محدودیت‌های مفصلی برای مهار تعارض منافع در نظر می‌گیرد اما سازوکار کنترل و نظارت بر آن ضعیف است. سیاست نرم^۸ مبتنی بر رویکردهای داوطلبانه و با تکیه بر اشکال متفاوت خود قانون‌گذاری و خود الزامی فرد است.

2. Actual

3. Apparent

4. Potential

5. A direction conflict

6. Strict

7. Moderate

8. Soft

۲- نظریه‌ها و رویکردها

به‌طور معمول در خصوص هر پدیده یک سری از نظریه و رویکردها وجود دارد و در خصوص این پدیده این موضوع نیز صادق است. برای بسیاری از افراد همواره این سؤال مطرح است، چرا افراد با وجود اینکه در بدو ورود خدمت قسم می‌خورند تا صادقانه و به دور از جانب‌داری تصمیم‌گیری نمایند اما در عمل چنین اتفاقی رخ نمی‌دهد؟ آیا فرد آگاهانه بر مبنای منافع شخصی تصمیم می‌گیرد یا اینکه این تصمیم جانب‌دارانه ناخودآگاهانه صورت پذیرفته است. چه نظریاتی در خصوص نحوه تصمیم‌گیری انسان ارائه شده است. بنابراین ضروری است تا ابتدا مشخص شود چرا انسان‌ها در زمان تصمیم‌گیری به‌جای منافع عامه (وظیفه عمومی) به منافع شخصی توجه می‌کنند.

۱-۲ عقلانیت محدود

با توجه به نظریه هربرت سایمون، افراد قادر نیستند تمامی راه‌حل‌ها را در زمان تصمیم‌گیری ارزیابی نمایند. تعارض منافع نشانه فقدان صداقت یک شخص نیست در نتیجه بسیاری از اقدامات یک شخص تحت تأثیر ضمیر ناخودآگاه وی است. محدودیت‌های محاسباتی در شناخت انسان می‌تواند بر قضاوت‌های اخلاقی وی تأثیر گذارد که هربرت سایمون آن را عقلانیت محدود^۹ می‌نامند و نتیجه این عقلانیت محدود، اخلاقیات محدود^{۱۰} است. بنابراین، اعتقاد بر آن است هر فردی خود را خدمت‌گذار، شایسته و اخلاق‌مدار قلمداد کند در نتیجه این نگاه، موانعی برای دیدن و شناختن تعارض منافع در زمان وقوع ایجاد می‌شود. اخلاقیات محصور در راه‌های غیرقابل پیش‌بینی و نامرتبط نیستند بلکه محصور در راه‌های نظام‌داری هستند که به‌طور ناخودآگاه از بینش هر فرد نسبت به خود در قضاوت‌هایش منتج می‌شوند. خودآگاهی در تصمیمات و قضاوت‌ها نقش ثانویه را دارد درحالی‌که ضمیر ناخودآگاه فکر، احساس و انگیزه را در تصمیمات و قضاوت‌ها دخیل می‌کند. افشاء تعارض منافع، تعارض‌هایی را افشاء می‌کند که از دید و بینش فرد تعارض باشد (چف و همکاران^{۱۱}، ۲۰۰۵).

۲-۲ بازی اولتیماتوم

این نظریه بر تخصیص منصفانه و مقاومت در برابر بی‌عدالتی تأکید دارد (چن و همکاران^{۱۲}، ۲۰۱۸). از سوی دیگر، این نظریه بر دوراهی^{۱۳} که فرد باید بر مبنای منافع تصمیم‌گیری نماید، تمرکز دارد (تایلر^{۱۴}، ۲۰۰۵). نحوه عملی اجرای این بازی بدین گونه است: دو نفر انتخاب می‌شوند و مقداری پول به یکی از آن‌ها داده می‌شود. فردی که پول در اختیار دارد به فرد دیگر مبلغی از این پول را پیشنهاد می‌دهد. از کل تا جزئی از این مبلغ، فرد اول می‌تواند به فرد دوم پیشنهاد دهد. اگر فرد دوم پیشنهاد ارائه شده را (مهم نیست چه مبلغ) بپذیرد، هر دو سهم را خود را برمی‌دارند یعنی فرد اول مبلغ در اختیار منهای مبلغی که نفر دوم در اختیار دارد، می‌گیرد. اگر فرد دوم پیشنهاد را نپذیرد پول به صاحب آن بازگردانده می‌شود. در این بازی همواره فرد پیشنهاد دهنده این موضوع را در ذهن خود دارد که ممکن است مبلغی را که پیشنهاد می‌دهم مورد قبول نفر دوم قرار نگیرد و هر دو جریمه شویم (یعنی محروم از کل پول شویم) پس باید مبلغی را پیشنهاد بدهم که برای فرد دوم منصفانه باشد. نفر دوم به این می‌اندیشد اگر همین مبلغ را نپذیرم کل پول را از دست داده‌ایم. بنابراین هر دو طرف بازی به این می‌اندیشند که نباید پول را از دست بدهند. حال این موضوع چه ارتباطی با تعارض منافع دارد. در بسیاری از نظریه‌ها مانند مطلوبیت‌گرایی بر این باورند که افراد به دنبال حداکثر کردن سود خود هستند. نظریه بازی اولتیماتوم بر این باور است که افراد در یک قاعده بازی به دنبال حداکثر کردن سود هستند و همواره ترس از شکست در بازی را دارند. بنابراین در موقعیت تعارض منافع افراد به دنبال حداکثر کردن سود خود در قاعده بازی هستند. به عبارتی دیگر، افراد در تصمیمات صرفاً نفع شخصی خود را در نظر نمی‌گیرند، بلکه آن‌ها تصمیمی را اتخاذ می‌کنند که تا حدودی نفع خود و تا حدودی نفع عامه (وظیفه عمومی) را در بر گیرد.

9. Bounded rationality

10. Bounded ethicality

11. Chugh et al

12. Chen et al

13. Dilemma

14. Tyler

۳- مدیریت تعارض منافع

برای اینکه افراد در تصمیمات خود منافع عمومی را به منافع شخصی ترجیح دهند، نیاز به راه‌کارهای متعددی است. لزوماً اتخاذ یک سیاست یا یک راه‌حل برای مدیریت این پدیده کافی نیست. از این رو، ضروری است تا اقدامات هماهنگ و هم‌راستا برای رفع این پدیده اقدام نمود. سپس بعد از آن تمامی اقدامات در قالب مواد قانونی درآورده شوند.

۳-۱ افشاء

افشاء می‌تواند به صورت خود فرد یا توسط دیگران صورت گیرد:

۳-۱-۱ افشاء توسط فرد

یکی از ساده‌ترین راه‌حل‌ها برای مدیریت تعارض منافع افشاء توسط خود فرد است. معمولاً در بسیاری از کشورها فرد در هنگام تعارض منافع و بنا به مواد قانونی مربوطه اعلام می‌دارد که دچار تعارض منافع است. اگرچه این سازوکار برای مدیریت تعارض منافع لازم است اما به هیچ عنوان کافی نیست. این شیوه به دلایل فراوان مورد نقد قرار گرفته است. اگرچه افشاء به عنوان پاسخ به تعارض منافع در همه جا مطرح است، آن می‌تواند اثرات انحرافی داشته باشد. همچنین، اگرچه راه‌حل افشاء برای مدیریت تعارض منافع محبوب شده است اما آن تغییر اساسی ایجاد نمی‌کند. به عبارتی، اگر شفافیت^{۱۵} خوب و عالی باشد، دقت^{۱۶} و بی‌طرفی^{۱۷} بهتر از آن هستند. جانب‌داری و غرض‌ورزی به صورت خودآگاه و ناخودآگاه در شخص دارای تعارض منافع است در نتیجه هرگونه دریافت مشاوره از شخص دارای تعارض منافع گمراه کننده خواهد بود حتی این تعارض منافع از سوی فرد افشاء شده باشد (کین^{۱۸}، ۲۰۰۵). برخی اوقات یا شاید اغلب نه تنها افشاء تعارض منافع منجر به این می‌شود دریافت کننده آن به فرد دارای تعارض منافع بی‌اعتماد شود و مشاوره‌های آن را نپذیرد بلکه باعث می‌شود نظرات او را تصدیق هم نماید زیرا مشاوره گیرنده با خود فکر می‌کند آن شخص صادق است که چنین چیزی را افشاء کرده است. در نتیجه خود این عمل می‌تواند راهی برای جلب اعتماد مشاوره گیرنده باشد. همچنین، اگر فردی واقعاً چنین نیتی را در ذهن نداشته باشد، زمانی که وی تعارض منافع را آشکار می‌کند خود را از قیدوبند اخلاقیات رها می‌سازد زیرا معتقد است من که تعارض منافع خود را افشاء کردم (میلر^{۱۹}، ۲۰۰۵).

۳-۱-۲ افشاء توسط دیگران

راه‌حل دیگر برای مدیریت تعارض منافع افشاء آن توسط دیگران است. به عبارتی هر فرد اعم از حقوقی یا حقیقی می‌تواند تعارض منافع فردی را افشاء کند. بنابراین، هر شخص یا نهادی اعم از عامه مردم، سازمان‌های مردم‌نهاد و بخش خصوصی می‌تواند تعارض منافع مقام دولتی را افشاء کند. مسئله اساسی و جدی در خصوص این روش حمایت از افشاء کنندگان^{۲۰} است. باید قوانینی و نهادهایی باشند که از افشاء کنندگان حمایت کنند و حتی شخص افشاء گر دارای مقام دولتی می‌تواند درخواست انتقال برای قربانی نشدن بدهد (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۵).

۳-۲ فرهنگ‌سازی

فعال‌سازی ارزش‌های اجتماعی^{۲۱} یکی از راه‌حل‌های مدیریت تعارض منافع است. به عبارتی، مسئله نفع شخصی نمی‌تواند مهم باشد اگر قضاوت ارزشی و اخلاقی در خصوص موارد و مسائل فعال شده باشد. زمانی که قضاوت عدالت و ارزش‌های اخلاقی فعال شده باشند، محاسبه نفع شخصی اهمیت‌شان در شکل‌دهی رفتار کاهش می‌یابد. بنابراین، تصمیم در خصوص چطور رفتار کردن مبتنی بر تصمیم اخلاقی و عادلانه محور شکل می‌گیرد و دخالت نفع شخصی در تصمیمات کاهش می‌یابد. فعال‌سازی ارزش‌های اجتماعی به دو دلیل اهمیت دارد. نخست، می‌توان انتظار داشت

15. Transparency

16. Accuracy

17. Objectivity

18. Cain

19. Miller

20. Protection of whistleblower

21. Activating social values

زمانی که ارزش‌های اجتماعی شخص فعال شوند، احترام به قوانین نیز بیشتر شود. دوم، زمانی که ارزش‌های اجتماعی فعال شوند، در نظر آوری نفع شخصی در تصمیمات کاهش می‌یابد. در پایان باید گفت، فعال‌سازی ارزش‌های اجتماعی یک استراتژی برای مدیریت تعارض منافع است اما هنوز نفع شخصی است که رفتار فرد را شکل می‌دهد (تایلر، ۲۰۰۵). اگر بپذیریم هر شخص دارای چارچوب اخلاقی برای اقدامات خود است، می‌توان آن چارچوب با فرهنگ‌سازی گسترش داد.

۳-۳ اعلام منافع

اعلام منافع^{۲۲} نیز یکی از اقدامات مؤثر برای مدیریت تعارض منافع است. برای مقامات دولتی ضروری است قبل از شروع به فعالیت فرمی تحت عنوان اعلام منافع را به واحد مربوطه ارائه دهند (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۳). تفاوت اعلام اموال^{۲۳} و اعلام منافع در این است که فرد در ابتدای دوره خود باید بیان کند که دارایی‌هایی اعم از منقول و غیرمنقول دارد اما در خصوص اعلام منافع وی باید بیان کند که در چه شرکت‌ها، موقعیت‌ها و شرایطی وی منافع دارد.

۳-۴ نظام معتمد مجهول‌الهویه

یکی دیگر از سازوکارهای مدیریت تعارض منافع نظام معتمد مجهول‌الهویه^{۲۴} است. فرد زمانی که تصدی یک پست دولتی را می‌پذیرد مجبور است یا دارایی‌های را بفروشد یا اینکه به نظام مجهول‌الهویه درآورد (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۳). این نظام معمولاً در خصوص سهام و دارایی‌های نقدی فرد صورت می‌پذیرد، بدین صورت که نمی‌داند پول خود در کجا سرمایه‌گذاری می‌شود.

۳-۵ نظام قرارداد با مدیریت مجهول‌الهویه

درجایی که فرد منفعت مالکیت داشته باشد، نمی‌توان از نظام معتمد مجهول‌الهویه استفاده کرد. در اینجا نمی‌توان گفت فرد از منافع خود اطلاع ندارد. سازوکار مناسب برای چنین شرایطی نظام قرارداد با مدیریت مجهول‌الهویه^{۲۵} است. این بدان معناست که مقام دولتی در بحث‌ها و تصمیم‌ها حق اظهارنظر ندارد و مدیریت دیگر به‌جای وی تصمیم می‌گیرد (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۳).

۳-۶ کناره‌گیری

یکی دیگر از سازوکارهای مدیریتی تعارض منافع کناره‌گیری^{۲۶} است. مقام دولتی باید از تصمیم‌ها و حضور در جلسات ممانعت به عمل آورد زیرا او دارای منافع شخصی است (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۵). تفاوت افشاء و کناره‌گیری در این است که زمانی فرد دچار تعارض منافع است علاوه بر افشاء از شرکت در جلسه یا تصمیم‌گیری ممانعت به عمل می‌آورد.

۳-۷ منع اشتغال دوم (ثانویه)

کشورهای عضو سازمان همکاری و توسعه اقتصادی قوانین جدی در خصوص فعالیت مقامات دولتی در بخش خصوصی دارند. یکی از این قوانین، قانون در خصوص اشتغال ثانویه^{۲۷} است که به خصوص برای کسانی است که در بدنه‌های مدیریتی شرکت‌های تجاری فعالیت می‌کنند. البته هر کدام از کشورها قوانین متفاوتی برای فعالیت در بخش خصوصی و تجاری دارند (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۳).

22. Declaration of interest

23. Declaration of property

24. Blind trust

25. A blind management agreement

26. Withdrawal

27. Secondary employment

۳-۸ منع اشتغال درب گردانی

یکی دیگر از سازوکارهای مناسب برای مدیریت تعارض منافع، منع اشتغال درب گردانی^{۲۸} است. این ممنوعیت برای کسانی است که می‌خواهند پس از خاتمه خدمت در بخش خصوصی فعالیت کنند (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۳). ممنوعیت افراد پس از خاتمه خدمت به این دلیل است که برخی از آن‌ها قبل از اتمام خدمت اقداماتی به نفع یک شرکت خصوصی انجام می‌دهند و پس از خاتمه خدمت در آن شرکت مشغول به فعالیت می‌شوند.

۳-۹ منع اخذ هدیه

مقام دولتی باید هرگونه هدیه قابل توجهی را که از دوستان، بخش خصوصی، بخش دولتی دریافت می‌کند را گزارش کند و حتی در مواقعی باید هدیه داده شده را به اعطا کننده عودت دهد (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۵). در برخی موارد، افراد اعم از حقوقی و حقیقی به مقام دولتی هدیه شخصی می‌دهند و آن‌ها را به عناوین و القاب خاص درمی‌آورند. در بسیاری از موارد نحوه ارائه هدیه به گونه‌ای است که مقام دولتی احساس دریافت رشوه را نمی‌کند اما در عمل این اتفاق در حال رخ دادن است. بهترین راه حل برای تشخیص فرد در خصوص اینکه آیا این هدیه برای من است یا متعلق به سازمان است؟ این است که او از خود سؤال کند اگر در این پست یا جایگاه نبودم (یک عابر پیاده در خیابان بودم) این هدیه به من پیشنهاد می‌شد؟ در اکثر موارد پاسخ خیر است و هدیه متعلق به سازمان است. در نتیجه تقریباً در اکثر موارد هرگونه هدیه‌ای که به شخص اعطا می‌شود متعلق به سازمان است تا اینکه متعلق به خود شخص باشد.

۳-۱۰ حذف تعارض منافع

بهترین راه حل برای مدیریت تعارض منافع حذف آن است تا اینکه بخواهد برای فرد قابل دیدن و ندیدن باشد (چف و همکاران، ۲۰۰۵). به عبارتی دیگر، این سازوکار یک اقدام پیشگیرانه برای موقعیت تعارض منافع است. این اقدام توسط متخصصین این حوزه صورت می‌پذیرد و آن‌ها موقعیت‌هایی را که به تعارض منافع یک فرد در پست می‌شود را شناسایی و افراد از ورود در این موقعیت‌ها منع می‌کنند. زمانی که این موقعیت‌ها در زمانی قبل از تعارض منافع دیده شده باشند، مقامات به صورت نظامند در چنین وضعی قرار نخواهند گرفت. حال در زمان تعارض منافع اگر فرد تشخیص دهد که دچار تعارض است یا خیر؟ خود سؤالی است که با ابهامات فراوان همراه است. در نتیجه با حذف موقعیت‌های ایجاد کننده تعارض این ابهامات حذف می‌گردند.

۳-۱۱ آموزش تعارض منافع

علاوه بر قوانین و دستورالعمل، برنامه‌های آموزشی آگاهی کارکنان دولتی درباره اشکال تعارض و منافع شخصی‌شان را افزایش می‌دهد (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۳). برنامه‌های آموزشی به مقامات در خصوص موقعیت و وضعیت‌های تعارض منافع کمک خواهد نمود و حتی می‌تواند ارزش‌های اخلاقی را تقویت نماید و بینش گسترده‌تری را به آن‌ها اعطا کند.

۳-۱۲ مجازات

کارکنان بخش دولتی (مدیر یا کارمند) پاسخگو در قبال خودداری و مدیریت هرگونه تعارض منافع هستند. در هر کشوری مجازات کیفری^{۲۹} متفاوتی از قبیل مالی، اداری و مدنی برای افرادی که تعارض منابع خود را افشاء یا اعلام نکرده‌اند، در نظر گرفته‌اند (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۳). مجازات به صورت نرم و سخت صورت می‌گیرد. اگر وجود فرد در موقعیت تعارض منافع منجر به تصمیم جانب‌دارانه و مغرضانه شده باشد، سیاست سخت در خصوص آن‌ها اعمال می‌شود. از سوی دیگر، اگر وجود فرد در موقعیت تعارض منافع منجر به تصمیم جانب‌دارانه و مغرضانه نشده باشد، سیاست نرم برای وی اعمال می‌گردد.

²⁸. Revolving door (pantouflage)

²⁹. Criminal penalty

۱۳-۳ نهاد و اعضاء مستقل

برای مدیریت تعارض منافع نیاز به کنترل بیرونی و داخلی است. کنترل بیرونی توسط بخش خصوصی، سازمان‌های مردم‌نهاد و عامه مردم صورت می‌پذیرد که راه‌کار افشاء توسط دیگران به تفصیل اشاره گردید و عنصر اساسی آن حمایت از افشاء کننده (گان) بود. برای کنترل درونی نیاز به نهاد مستقل^{۳۰} است (سازمان همکاری و توسعه اقتصادی، ۲۰۰۳). به عبارتی، منظور از مستقل بودن یعنی اینکه شخص در تصمیم مربوطه ذینفع نباشد. اگر شخص ذینفع باشد نمی‌تواند تصمیمی مستقل اتخاذ کند. واحد مدیریت تعارض منافع و کمیسیون تعارض منافع نیاز به استقلال دارند؛ هم استقلال در اعضا و هم استقلال در نهادی که رسیدگی کننده مدیریت تعارض منافع است، باید باشد. در مواردی اعضاء کمیسیون تعارض منافع مستقل هستند اما نهادی که در آن فعالیت می‌کنند مستقل نیست. برعکس، در مواردی نهاد مستقل است اما اعضاء آن مستقل نیستند. بنابراین نیاز به نهاد و اعضا مستقل است.

۴- قوانین کشور ایران در خصوص تعارض منافع

در قوانین کشور ایران، مفهومی به نام تعارض منافع یا تضاد منافع مشاهده نمی‌شود. دلیل این امر آن است در قوانین کشور این مفهوم به صورت پراکنده و به صورت پنهان در قوانین قرار گرفته‌اند. بدین منظور لازم بود تا با توجه به ادبیات موضوعی، مواد مرتبط با این موضوع از قوانین موجود استخراج شوند. این امر از آن جهت حائز اهمیت است تا از قوانین تکراری جلوگیری به عمل آید و نیز در خصوص مصادیقی که قانونی در کشور ایران برای آن وجود ندارد، تدبیری اندیشیده شود.

۴-۱ قانون مدیریت خدمات کشوری

* ماده (۲۵) مدیران و کارمندان دستگاه‌های اجرائی، خدمت‌گزاران مردم هستند و باید با رعایت موازین اخلاق اسلامی و اداری و طبق سوغندی که در بدو ورود ادا نموده و منشور اخلاقی و اداری که امضاء می‌نمایند وظایف خود را به نحو احسن در راه خدمت به مردم و با در نظر گرفتن حقوق و خواسته‌های قانونی آن‌ها انجام دهند.

یادداشت: همان‌طور که در مقدمه به اصل چهارم قانون اساسی اشاره شد و نیز در اینجا ماده (۲۵) قانون مدیریت خدمات کشوری بر آن تأکید می‌ورزد، مقامات دولتی نمی‌تواند اقدامات خود را در ضرر به منافع عمومی قرار دهند.

* ماده (۵۶): سازمان موظف است برنامه‌ها و سامانه‌های اجرائی مؤثری را برای آموزش مدیران متناسب با وظایف و نقش‌های مورد انتظار در بخش‌ها و دستگاه‌های اجرائی کشور تنظیم نماید و هرگونه انتصاب و ارتقاء مدیران منوط به طی دوره‌های ذی‌ربط است.

یادداشت: از ماده (۵۶) می‌توان برای آموزش مدیران در خصوص تضاد منافع استفاده کرد.

* ماده (۸۸): کارمندان دستگاه‌های اجرائی در انجام وظایف و مسئولیت‌های قانونی در برابر شاکیان مورد حمایت قضایی می‌باشند و دستگاه‌های اجرایی مکلف‌اند به تقاضای کارمندان برای دفاع از انجام وظایف آن‌ها با استفاده از کارشناسان حقوقی خود یا گرفتن وکیل از کارمندان حمایت قضایی نمایند.

یادداشت: این ماده حمایت از کارکنان دولت را فراهم می‌کند.

* ماده (۹۱): اخذ رشوه و سوء استفاده از مقام اداری ممنوع است. استفاده از هرگونه امتیاز، تسهیلات، حق مشاوره، هدیه و موارد مشابه در مقابل انجام وظیفه اداری و وظایف مرتبط با شغل توسط کارمندان دستگاه‌های اجرایی در تمام سطوح از افراد حقیقی و حقوقی به جزء دستگاه ذی‌ربط خود تخلف محسوب می‌شود.

یادداشت: این ماده به منع هرگونه دریافت به غیر از دستگاه‌ها ذی‌ربط اشاره دارد.

30. Independent institution and individual

* ماده (۹۴): تصدی از بیش از یک پست سازمانی برای کلیه کارکنان دولت ممنوع است. در موارد ضروری با تشخیص مقام مسئول مافوق تصدی موقت پست سازمان مدیریتی یا حساس به صورت سرپرستی بدون دریافت حقوق و مزایا برای حداکثر چهار ماه مجاز است.

تبصره: عدم رعایت مفاد ماده فوق‌الذکر توسط هر یک از کارمندان دولت اعم از قبول کننده پست دوم یا مقام صادرکننده حکم متخلف محسوب و در هیئت رسیدگی به تخلفات اداری رسیدگی و اتخاذ تصمیم خواهد شد.
یادداشت: این ماده به تصدی بیش از یک شغل کارکنان در دستگاه‌های دولتی اشاره دارد.

* ماده (۹۶): کارمندان دستگاه‌های اجرائی مکلف می‌باشند در حدود قوانین و مقررات، احکام و اوامر روسای مافوق خود را در امور اداری اطاعت نمایند، اگر کارمندان حکم یا امر مافوق را برخلاف قوانین و مقررات اداری تشخیص دهند، مکلفاند کتباً مغایرت دستور را با قوانین و مقررات با مقام مافوق اطلاع دهند. در صورتی که بعد از این اطلاع، مقام مافوق کتباً اجرای دستور خود را تأیید کرد، کارمندان مکلف به اجرای دستور صادره خواهند بود و از این حیث مسئولیتی متوجه کارمندان نخواهد بود و پاسخگویی به مقام دستور دهنده است.

یادداشت: این ماده به دستور خارج از قوانین و مقررات مدیر به کارمند اشاره دارد. اگر کارمندی تشخیص دهد که مدیری دچار تعارض منافع (یعنی پدیده‌ای که می‌تواند منجر به نقض قوانین شود) است بنا به این قانون باید کتباً مراتب را به وی اعلام دارد.

۲-۴ قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل

* ماده واحده: با توجه به اصل ۱۴۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران هر شخص می‌تواند تنها یک شغل دولتی را عهده‌دار شود.

تبصره (۳): شرکت و عضویت در شورای عالی، مجامع عمومی، هیات‌های مدیره و شوراهای مؤسسات و شرکت‌های دولتی که به عنوان نمایندگان قانونی سهام دولت و به موجب قانون و یا در ارتباط با وظایف و مسئولیت‌های پست و یا شغل سازمانی صورت می‌گیرد شغل دیگر محسوب نمی‌گردد لکن پرداخت یا دریافت حقوق بابت شرکت و یا عضویت در موارد فوق ممنوع خواهد بود.
یادداشت: در این تبصره صرفاً جنبه مالی در نظر گرفته شده مواردی چون منفعت غیرمالی، منفعت بستگان و شرکا لحاظ نشده است. به عبارتی، حضور افراد در این موقعیت‌ها می‌تواند تعارض منافع ایجاد کند که صرفاً جنبه مالی ندارد.

۳-۴ قانون ارتقاء و سلامت نظام اداری و مقابله با فساد

* ماده (۸): به منظور پیشگیری از شکل‌گیری فساد، تکالیف ذیل حسب مورد بر عهده معاونت‌های برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی و توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس‌جمهور است.

الف) به تدوین سیاست‌ها و راهکارهای شفاف‌سازی اطلاعات و استقرار و تقویت نظام‌های اطلاعاتی و استانداردسازی امور و مستند نمودن فعالیت‌های دستگاه‌های اجرائی برای ثبت و ضبط شفاف و جامع کلیه عملیات، اطلاع‌رسانی لازم به عموم مردم و همچنین تأمین نیازهای اطلاعاتی دستگاه‌های نظارتی و اطلاعات کشور اقدام نماید.

یادداشت: استناد معاونت حقوقی به این ماده است اما در این ماده این وظیفه در اختیار معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی گذاشته شده است.

* ماده (۱۰): وزارت کشور موظف است تمهیدات لازم را درباره توسعه و تقویت سازمان‌های مردم‌نهاد در زمینه پیشگیری و مبارزه با فساد و سنجش شاخص‌های فساد با رعایت مصالح نظام و در چهارچوب قوانین و مقررات مربوط فراهم آورد و گزارش سالانه آن را به مجلس شورای اسلامی ارائه نماید.

یادداشت: با استناد به این ماده سازمان‌های مردم‌نهاد باید در رتق و فتق امور و پیشگیری از فساد (تعارض منافع) نظارت داشته باشند.

* ماده (۱۷): دولت مکلف است طبق مقررات این قانون نسبت به حمایت قانونی و تأمین امنیت و جبران خسارت اشخاصی که تحت هر عنوان مخبر یا گزارش دهنده، اطلاعات خود را پیشگیری، کشف یا اثبات جرم و همچنین شناسایی مرتکب، در اختیار مراجع ذیصلاح قرار می‌دهند و به این دلیل در معرض تهدید و اقدامات انتقام‌جویانه قرار می‌گیرند اقدام نماید.

یادداشت: با استناد به این ماده از افشاء کنندگان اطلاعات یا تعارض منافع حمایت می‌شود.

* ماده (۳۱): سازمان صداوسیما جمهوری اسلامی ایران، وزارتخانه‌های فرهنگ و ارشاد اسلامی، آموزش و پرورش، علوم، تحقیقات و فناوری، بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و سایر نهادهای آموزشی و فرهنگی و تبلیغی موظفاند در راستای اجرا برنامه‌های آموزش عمومی و اطلاع‌رسانی این قانون که از طریق ستاد مبارزه با مفاسد اقتصادی ابلاغ می‌گردد، اقدامات لازم را به عمل آورند.

یادداشت: با استناد به این ماده می‌توان برای افزایش آگاهی مردم در خصوص تعارض منافع اقدام. در صورتی می‌توان انتظار داشت که مردم، سازمان‌های مردم‌نهاد و بخش خصوصی تعارض منافع را افشاء نمایند که از مصادیق آن اطلاع و آگاهی داشته باشند.

۴-۴ قانون رسیدگی به دارایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران

* ماده (۱): مقامات تعیین شده در اصل یک صد و چهل و دوم (۱۴۲) قانون اساسی، فهرست دارایی‌های خود، همسر و فرزندان را مطابق آیین‌نامه‌ای که توسط قوه قضائیه ذیل این قانون تهیه و ابلاغ می‌شود. در ابتدا و انتهای دوره مسئولیت به رئیس قوه قضائیه گزارش می‌دهند و قوه قضائیه نسبت به رسیدگی به اموال آنان از جهت بررسی عدم افزایش من غیر حق اقدام می‌نماید.

* ماده (۲): به منظور افزایش اعتماد عمومی مردم به مسئولان جمهوری اسلامی ایران و ارتقای سلامت اداری از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون، یکی از شرایط تصدی سمت‌های موضوع این قانون، تعهد به ارائه فهرست دارایی‌های خود، همسر و فرزندان تحت تکفل، در قالب خود اظهاری به قوه قضائیه است.

یادداشت: این ماده به مفهوم اعلام اموال مقامات دولتی می‌پردازد و از اعلام منافع افراد غافل است.

با توجه به توضیحات فوق باید گفت، در قوانین کشور ایران به مصادیق و راه‌کارهای اندکی از تعارض منافع اشاره شده است. در صورتی که مخاطب از مفهوم تعارض منافع بی‌اطلاع باشد نمی‌تواند تشخیص دهد که نقص هر کدام از این قوانین چیست. بدین منظور معاونت محترم حقوقی ریاست جمهوری اقدام به تدوین لایحه مدیریت تعارض منافع کرده است. اگر چه این اقدام گامی مثبت در جهت مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف عمومی است، در بسیاری از موارد مشاهده می‌شود که تنظیم‌کنندگان از مبانی علمی و موضوعی غافل ماندند. بدین منظور، اتاق بازرگانی صنایع معادن و کشاورزی ایران در کمیسیون رقابت، خصوصی‌سازی و سلامت اداری اقدام به پیشنهادهایی در خصوص این مفهوم مبتنی بر مبانی نظری و پیشینه موضوعی کرده است. در تاریخ ۱۳۹۷/۸/۲۷ هم‌اندیشی بین نمایندگان اتاق بازرگانی و معاونت محترم حقوقی ریاست جمهوری صورت بپذیرفت. برخی موارد بحث شده در نسخ جدید به اصلاح انجامید و برخی موارد همچنان با توجه به ادبیات موضوعی، به عنوان مسئله به شکل خود باقی مانده است. لذا در این گزارش ابتدا نقدی بر لایحه تعارض منافع قبلی و در ادامه نقدی بر لایحه تعارض منافع فعلی می‌گردد.

۵- لوائح تعارض منافع

۱-۵ تشریح لایحه تعارض منافع اولیه

این لایحه دارای یک مقدمه توجیهی و پیش‌نویس و نیز در ۴ فصل و ۷۴ ماده تنظیم شده است. فصل اول آن شامل کلیات است که خود به دو بخش تعاریف و اشخاص مشمول این لایحه تقسیم می‌شود. فصل دوم شامل تشکیل کمیسیون و واحدهای نظارت است. کمیسیون تعارض منافع شامل ده عضو که عبارت‌اند از: رئیس‌جمهور، وزیر اطلاعات، وزیر اقتصاد، معاون حقوقی رئیس‌جمهور، رئیس سازمان اداری و استخدامی کشور، رئیس سازمان برنامه و بودجه، رئیس سازمان بازرسی کل کشور، یکی از نمایندگان مجلس به انتخاب مجلس، یک حقوق‌دان به انتخاب کانون وکلای دادگستری و یک حسابرس به انتخاب جامعه حسابرسان رسمی کشور. در تمامی سازمان‌ها بدون ایجاد ساختار جدید، واحدی به نام تعارض منافع ایجاد می‌شود که دارای سه عضو است و نیز شامل معاون یا نماینده منتخب بالاترین مقام مسئول، مسئول واحد حقوقی یا واحد رسیدگی به تخلفات و رئیس حراست یا مدیر یا معاون اداری/ مالی است. فصل سوم به الزامات کلی و خاص تعارض منافع اشاره دارد. الزامات کلی شامل فرصت شغلی، ارزش سهام، نفع بستگان یا شرکا، دریافت هدیه، طلبکار یا بدهکاری، دعوای کیفری و خصومت شخصی، تصمیم پیش‌داوران، حضور هم‌زمان در هیئت بدوی و تجدیدنظر، میزان سهام در بخش خصوصی، خود نظارتی، باز ارزیابی، تنگنا سیاسی، غرض‌ورزی است. الزامات خاص شامل تصمیم‌گیری، نظارت و محاسبات، تصدی هم‌زمان دو پست، همکاری با بخش خصوصی، کسب درآمد، قراردادهای دولتی، مشاوره، دریافت کمک،

دریافت هدیه، نمایندگی و مأموریت اداری، استفاده از اطلاعات، حضور در تبلیغات و نیز اخذ تسهیلات است. فصل چهارم دربردارنده مواد متفرقه است که محور اصلی آن بر افشاء تعارض منافع است.

۵-۲ نقد لایحه تعارض منافع اولیه

۵-۲-۱ نقد مقدمه توجیهی

در این مقدمه به هیچ‌یک از اسناد بالادستی اشاره نشده در صورتی که در اصل سوم و چهلیم برای توجیه و اهمیت آن اشاره مستقیم شده است. اصل سوم و چهلیم عبارت‌اند از:

اصل سوم

دارای ۱۶ بند است که از میان آنان موارد مربوط با موضوع پژوهش قید می‌گردند. دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است همه امکانات خود را برای امور زیر به کار برد:

ایجاد محیط مساعد برای رشد فضائل اخلاقی بر اساس ایمان و تقوی و مبارزه با کلیه مظاهر فساد و تباهی. محو هرگونه استبداد و خودکامگی و انحصارطلبی.

رفع تبعیضات ناروا و ایجاد امکانات عادلانه برای همه، در تمام زمینه‌های مادی و معنوی.

اصل چهلیم

هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.

۵-۲-۲ نقد متن پیش‌نویس لایحه

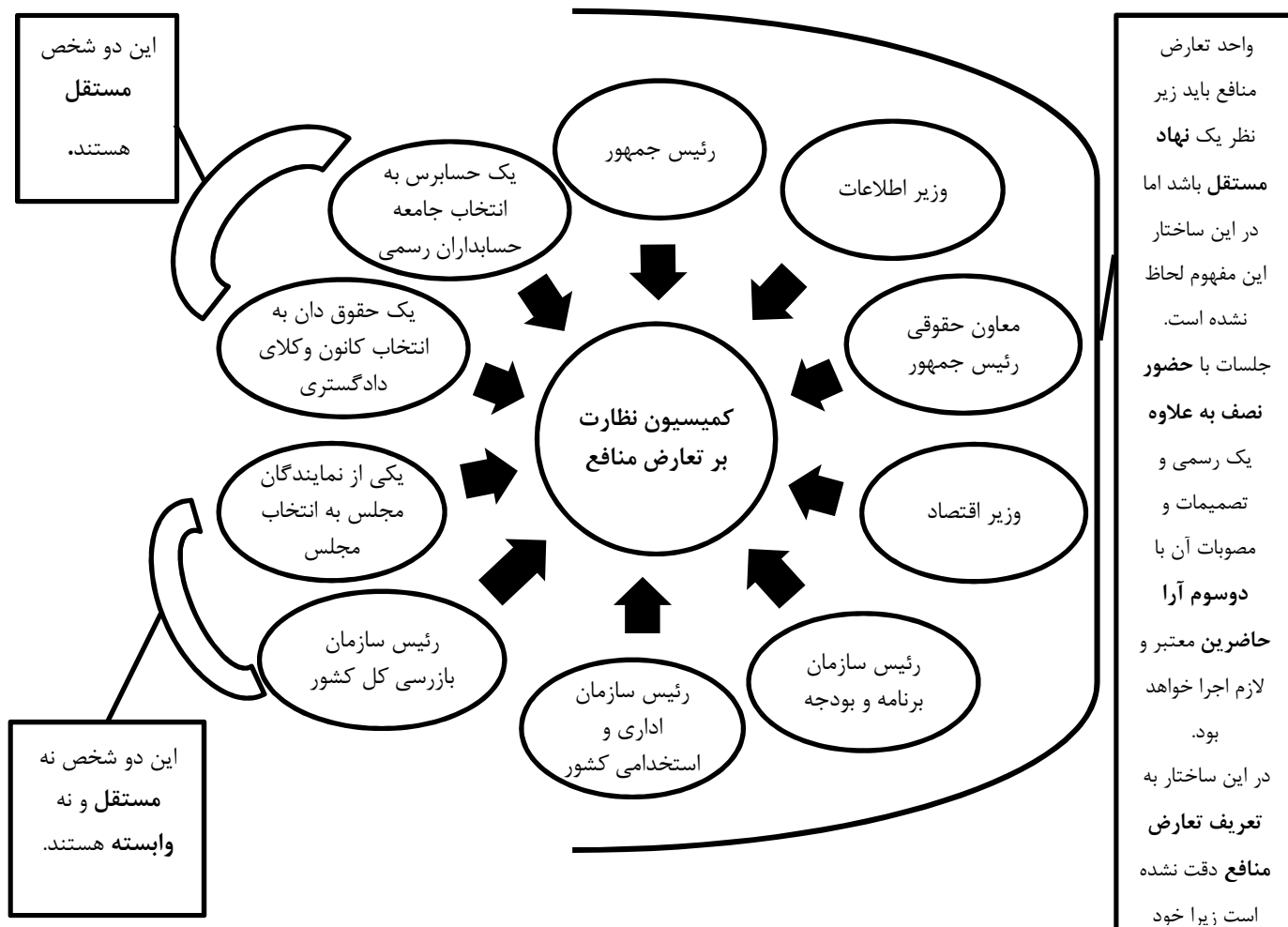
قانون مدیریت تعارض منافع عمومی باهدف افزایش اعتماد به مقامات، مسئولان و کارمندان و بهبود اداره کشور، پیشگیری از تأثیر ناروای منافع شخصی دولت بر کیفیت و نحوه انجام وظایف و استفاده از اختیارات قانونی، افزایش شفافیت در امور عمومی جامعه و ارتقاء پاسخگویی، ارتقای سلامت نظام اداری و پیشگیری از فساد و حمایت از عدالت رویه‌ای و ارتقای کارآمدی نظام، تصویب می‌شود. یادداشت: به جز قسمتی از متن که برجسته شده است دیگر موارد ذکر شده نمی‌تواند هدف این لایحه باشد. البته در متن برجسته به اشتباه منافع شخصی دولت ذکر شده است که باید به منافع شخصی مقامات و مسئولان دولتی تغییر یابد.

۵-۲-۳ نقد تعاریف

تعارض منافع عبارت است از تعارض منافع شخصی مشمولان این قانون با انجام بی‌طرفانه و بدون تبعیض وظایف و اختیارات قانونی آن‌ها. یادداشت: تعارض منافع با خود تعارض منافع تعریف شده است در صورتی که تعارض را به می‌توان به صورت زیر و با توجه به تعریف سازمان همکاری و توسعه اقتصادی تعریف نمود تا درک صحیحی از آن حاصل شود.

تعارض منافع عبارت است از تضاد بین وظیفه عمومی و نفع شخصی مقام دولتی که در آن نفع شخصی مقام مسئول بر عملکرد و پاسخگویی وی تأثیر ناروا دارد.

۵-۲-۴ کمیسیون نظارت بر تعارض منافع



یادداشت: در این کمیسیون علاوه بر اینکه مفهوم نهاد مستقل وجود ندارد چپینش اعضاء به گونه ای است که خود تعارض منافع ایجاد کرده است. در این کمیسیون عضوی از اتاق بازرگانی و نیز سازمان های مردم نهاد وجود ندارد.

۵-۲-۵ الزامات خاص

* ماده (۳۵): مقامات و مسئولان مشمول این قانون تا سه سال پس از خاتمه خدمت به دلیل بازنشستگی یا استعفا یا سایر دلایل، نمی توانند مؤسس یا عضو هیئت مدیره یا مدیرعامل، بازرسان، حسابرس، نماینده یا مشاور در شرکت های تجاری یا مؤسسات غیر تجاری انتفاعی فعال در حوزه خدمت خود باشند.

یادداشت: این ماده متناسب با بستر ایران نیست زیرا شرایط اقتصادی به گونه ای است که شخص نمی تواند سه سال از دانش، تخصص و مهارت خود استفاده نکند و عایدی دریافت نکند. بهتر است بیان شود که مقام و مسئول تا سه سال نمی تواند در موسسه یا شرکتی حضور داشته که قبلاً برای آن تصمیم گرفته باشد یا مورد نظارت وی بوده باشد.

* ماده (۳۷) ارجاع امور متقاضیانی که خدمت درخواستی آنها از سوی اشخاص مشمول این قانون قابل انجام است به دفتر یا موسسه خصوصی یا هر محل دیگری که ارجاع دهنده یا یکی از بستگان یا شرکای او در آن سهم یا دینفع باشد یا سهمی از درآمد ناشی از ارجاع، به هر طریق دیگر عاید ارجاع دهنده شود ممنوع است مگر در صورت منحصر به فرد بودن خدمت و یا سایر علل موجه به شرط اعلام دینفعی ارجاع دهنده به متقاضی و گزارش موارد ارجاع به واحد مدیریت تعارض منافع ذی ربط.

یادداشت: اینکه ذینفع بودن شخص اعلام شود چه مسئله‌ای را حل می‌کند؟ باید شخص را مجبور کرد از ذی‌نفع بودن خارج شود والی این ماده کارکردی نخواهد داشت. همان‌طور که در ادبیات موضوعی اشاره گردید افشاء تعارض منافع همراه با کناره‌گیری راه‌حل مناسب است.

* **ماده (۳۸)** اشخاص مشمول این قانون یا بستگان یا شرکای آن‌ها نمی‌توانند در قراردادهایی که با دستگاه متبوع آن‌ها یا با شرکت‌ها و مؤسسات تابعه آن دستگاه منعقد می‌شود به‌طور مستقیم یا با واسطه اشخاص حقیقی و حقوقی دیگر، طرف قرارداد یا شریک شوند. قراردادهای مربوط به کالاها و خدمات انحصاری، از شمول این ماده مستثنی است.

یادداشت: برخی شرکت‌های انحصاری ابتدا با همین هدف تأسیس می‌شوند. این ماده گلوگاه تعارض منافع را باز کرده است. به عبارتی دیگر، در کشور ایران برخی مقامات دولتی با توجه اینکه می‌دانستند، کالا یا خدماتی نیاز کشور است، شرکتی انحصاری در این زمینه تأسیس کردند و به مالکیت بستگان، نزدیکان یا شرکا خود در آوردند.

* **ماده (۴۳)** اشخاص مشمول این قانون باید در صورت ارجاع خدمات مشاوره مدیریت طرح یا پروژه به یک شخص، از شریک یا سهامی یا ذینفع شدن آن شخص در اجرای طرح یا پروژه و ارجاع خدمات مشاوره مدیریت طرح یا پروژه به اشخاص سهامی، شریک یا ذینفع در آن طرح یا پروژه پیشگیری کنند. همچنین ارجاع خدمات مشاوره در مدیریت یک طرح یا پروژه به یک شخص، مانع از ارجاع خدمات اجرا به آن شخص در هر طرح دیگری خواهد بود که مشاور مدیریت طرح یا پروژه آن، مجری طرح اول باشد. ارجاع خدمات اجرای یک طرح یا پروژه به یک شخص نیز، مانع ارجاع خدمات مشاوره در مدیریت آن طرح یا پروژه به همان شخص است.

یادداشت: این ماده هیچ‌گونه قابل فهم نیست.

* **ماده (۴۴)** نمایندگان قضایی، کارشناسان و مشاوران حقوقی که با اشخاص حقوقی مشمول این قانون همکاری می‌کنند **نباید بعد از استعفا یا معزول شدن** یا خاتمه همکاری به هر سبب دیگر، علیه شخص متبوع سابق خود، به اشخاص ثالث مشاوره حقوقی دهند یا وکالت آن‌ها را بپذیرند. تخطی از این حکم، تخلف انتظامی بوده و متخلف به محرومیت از وکالت به مدت شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.

یادداشت: در این ماده ذکر نگردیده که برای چه مدت زمانی نباید بپذیرد و اینکه آیا جرائم دیگری علاوه بر محرومیت نظیر جرائم نقدی و زندان نباید برای متخاطی لحاظ شود.

۵-۲-۶ مواد متفرقه

* **ماده (۷۲)** چنانچه شخص مشمول این قانون علم داشته باشد که دستور مقام مافوق بر اساس منافع شخصی و مغایر انجام بی‌طرفانه وظایف اداری است؛ مکلف است مراتب را کتباً به او اعلام کند. در صورت دستور کتبی مافوق، مکلف به اطاعت بوده و باید موضوع را به واحد مدیریت تعارض منافع ذی‌ربط گزارش دهد.

یادداشت: در هیچ‌کدام از مواد این لایحه بیان نشده است که حمایت از فرد افشاء کننده چگونه است و این خود نقد جدی بر این لایحه است. افشاء می‌تواند از طریق مردم، بخش خصوصی و سازمان‌های مردم‌نهاد صورت پذیرد.

۵-۳ تشریح لایحه تعارض منافع فعلی

متأسفانه در متن لایحه جدید مقدمه توجیهی آن حذف شده است که خود دلیلی بر چرایی تنظیم این لایحه بوده است. لایحه قبلی دارای یک متن پیش‌نویس بود که آن هم حذف شده است. لایحه فعلی، دارای چهار فصل است و ۶۹ ماده است. فصل اول به کلیات می‌پردازد که خود به بخش تعاریف و اشخاص مشمول این قانون تقسیم می‌شود. فصل دوم به تشکیل کمیسیون و هیئت نظارت بر تعارض منافع می‌پردازد. فصل سوم به الزامات مدیریت تعارض منافع و فصل چهارم به ضمانت اجرا و سایر مقررات می‌پردازد.

۴-۵ نقد لایحه تعارض منافع فعلی

- * در بخش تعاریف، تعریف تعارض منافع ایراد داشت که اصلاح گردیده است.
- * در تشکیل کمیسیون تعارض منافع علی‌رغم تغییرات در چیدمان اعضا همچنان مشاهده می‌شود، این کمیسیون دارای استقلال کافی و مناسب نیست. اعضاء آن به قرار زیر هستند:
 ۱. رئیس جمهور و در غیاب وی معاون اول به عنوان رئیس جمهور
 ۲. معاون حقوقی ریاست جمهوری (نایب‌رئیس)
 ۳. رئیس سازمان اداری و استخدامی کشور (دبیر کمیسیون)
 ۴. وزیر اطلاعات
 ۵. وزیر امور اقتصادی و دارایی
 ۶. وزیر دادگستری
 ۷. رئیس سازمان برنامه‌بودجه
 ۸. رئیس سازمان بازرسی کل کشور
 ۹. رئیس کمیسیون اصل نود مجلس شورای اسلامی
 ۱۰. رئیس دیوان محاسبات
 ۱۱. یک نماینده از اتاق‌های بازرگانی، اصناف و تعاون

یادداشت: همان‌طور که مشخص است چیدمان اعضاء تغییر کرده است اما همچنان عضوی از سازمان‌های مردم‌نهاد در کمیسیون حضور ندارد و تعداد اعضاء وابسته دولت به گونه‌ای است که استقلال را از نظر افراد سلب می‌کند. نماینده کانون وکلای دادگستری و جامعه حسابداران رسمی که دو عضو مستقل این کمیسیون بودند نیز حذف شدند. اقدام مثبت، قابل توجه و مفید این است که رئیس کمیسیون اصل نود و رئیس دیوان محاسبات به این کمیسیون در متن لایحه جدید اضافه شده‌اند.

* ماده (۳۰) بیان می‌داشت: هرگونه پرداخت از اموال دولتی به هر شخص که برخلاف این قانون و با وجود تعارض منافع صورت گرفته باشد در حکم تصرف غیرقانونی در اموال دولتی بوده و متخلف علاوه بر رد مال، به جریمه نقدی معادل دو برابر ارزش مال دریافت شده و سه ماه تا یک سال حبس محکوم خواهد شد.

یادداشت: این ماده در لایحه جدید حذف شده است و در فصل چهارم به جدی‌تر و کلی‌تر به آن پرداخته است.

* ماده (۳۸) بیان می‌داشت: اشخاص مشمول این قانون یا بستگان یا شرکای آن‌ها نمی‌توانند در قراردادهایی که با دستگاه متبوع آن‌ها یا با شرکت‌ها و مؤسسات تابعه آن دستگاه منعقد می‌شود به‌طور مستقیم یا با واسطه اشخاص حقیقی و حقوقی دیگر، طرف قرارداد یا شریک شوند. قراردادهای مربوط به کالاها و خدمات انحصاری، از شمول این ماده مستثنی است.

یادداشت: این ماده در لایحه جدید اصلاح شده در آن قید گردیده است که موارد استثناء باید به واحد مدیریت تعارض منافع اطلاع داده شود.

* همچنان نقد جدی این لایحه این است که از افشاء کنندگان حمایتی به صورت قانونی نمی‌شود در صورتی که در **قانون ارتقاء و سلامت نظام اداری و مقابله با فساد؛ ماده (۱۷)** صراحتاً بیان می‌دارد که دولت مکلف است طبق مقررات این قانون نسبت به حمایت قانونی و تأمین امنیت و جبران خسارت اشخاصی که تحت هر عنوان مخبر یا گزارش دهنده، اطلاعات خود را پیشگیری، کشف یا اثبات جرم و همچنین شناسایی مرتکب، در اختیار مراجع ذی صلاح قرار می‌دهند و به این دلیل در معرض تهدید و اقدامات انتقام‌جویانه قرار می‌گیرند اقدام نماید. در این لایحه خلع چنین ماده‌ای به‌طور جدی حس می‌شود.

۶- جمع‌بندی مطالب

- ترکیب کمیسیون با این آرایش خود دارای تعارض می‌شود.
- حمایتی از نهادها، سازمان‌ها، مردم و بخش خصوصی در افشاء تعارض منافع در هیچ‌یک از مواد این لایحه دیده نمی‌شود.
- کانون وکلای دادگستری و جامعه حسابداران رسمی باید به لایحه جدید اضافه گردند زیرا دو مستقل این کمیسیون بودند.
- در این لایحه صرفاً سازوکار حقوقی در نظر گرفته شده است و از سازوکار سیاسی و مدیریتی غفلت شده است.
- از آنجایی که مفهوم تعارض منافع در گذر زمان مصادیقی متفاوتی به خود می‌گیرد، باید یک ماده به این مسئله اختصاص یابد که مصادیق جدید آن در گذر زمان به این لایحه اضافه شوند.

منابع

- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران
- قانون مدیریت خدمات کشوری
- قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل
- قانون ارتقاء و سلامت نظام اداری و مقابله با فساد
- قانون رسیدگی به داریایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران
- Tyler, T. R. (2005). Managing conflicts of interest within organizations: Does activating social values change the impact of self-interest on behavior. *Conflicts of interest: Challenges and solutions in business, law, medicine, and public policy*, 13-35.
- Chugh, D., Bazerman, M. H., & Banaji, M. R. (2005). Bounded ethicality as a psychological barrier to recognizing conflicts of interest. *Conflicts of interest: Challenges and solutions in business, law, medicine, and public policy*, 74-95.
- Cain, D. M., Loewenstein, G., & Moore, D. A. (2005). Coming Clean but Playing Dirtier The Shortcomings of Disclosure as a Solution to Conflicts of Interest. *Conflicts of interest: Challenges and solutions in business, law, medicine, and public policy*, 104.
- Miller, D. T. (2005). Psychologically Naive Assumptions about the Perils of Conflicts of Interest. *Conflicts of Interest: Challenges and Solutions in Business, Law, Medicine, and Public Policy*, Cambridge University Press, Cambridge, 126-129.
- OECD (2005) A. Managing Conflict of Interest in the Public Sector. Toolkit.
- Zibold, F. (2013). Conflicts of interest in public administration. *European Parliamentary Research Service*.
- Chen, W., Wu, T., Li, Z., & Wang, L. (2018). Evolution of fairness in the mixture of the Ultimatum Game and the Dictator Game. *Physica A: Statistical Mechanics and its Applications*.
- Bertók, J. (2003). Managing conflict of interest in the public service: OECD guidelines and overview. *OECD*.