

بررسی تطبیقی بسترهای ملی و بین‌المللی مشارکت دهی مردم در پیشگیری از فساد اداری: مطالعه موردی جرم تعارض منافع

مصطفی کرمی پور*^۱

ایمان خیری احمد آبادی^۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۴/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۶/۳۱

چکیده

تعارض منافع مجموعه شرایطی است که این خطر را ایجاد می‌کند که تصمیم یا اقدامات حرفه‌ای درباره منفعت اولیه به صورت ناروا تحت تأثیر منفعتی ثانویه قرار گیرد؛ به عبارت دیگر ارتباط منافع شخصی افراد با وظیفه حرفه‌ای آنان که سبب نگرانی معقولی از تحت تأثیر قرار گرفتن اقدامات حرفه‌ای باشد. در این میان، تعارض منافع به عنوان یکی از جرایم اقتصادی که اعتماد عمومی نسبت به حاکمیت را تخطیه می‌نماید در اسناد مختلف داخلی و بین‌المللی و به درازای تاریخ دارای سبقه بوده است. سوال اصلی که در این تحقیق که به روش توصیفی-تحلیلی صورت گرفته، نگارنده به دنبال پاسخ بوده است، آن می‌باشد که چه تفاوت‌هایی میان بسترهای ملی و بین‌المللی مشارکت‌های مردمی در پیشگیری از فساد اداری با تأکید بر تعارض منافع وجود دارد؟ نتیجه تحقیق حاضر دلالت بر آن دارند که تفاوت‌هایی میان بسترهای داخلی و بین‌المللی مبارزه با تعارض منافع دیده می‌شود از جمله عدم جرم‌انگاری تعارض منافع در بخش خصوصی، هم‌چنین عدم پیش‌بینی ساز و کار معاضدت‌های قضایی بین‌المللی در زمینه تعارض منافع، عدم تبیین دقیق مقررات سوت‌زنی در مورد مبارزه با تعارض منافع در حقوق داخلی ایران در مقابل منطقه‌ای بودن تا بین‌المللی بودن حقوق مبارزه با تعارض منافع و عدم ضمانت‌اجراه‌های موثر در سطح بین‌المللی برای مبارزه با تعارض منافع قابل ذکر می‌باشد.

کلید واژگان: مشارکت عمومی، سوت‌زنی، تعارض منافع، جامعه مدنی.

مقدمه

به طور کلی ریشه توجه به مشارکت‌های عمومی در پیشگیری و مبارزه با فساد را بایستی از زمان تصویب کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه فساد دانست که در مواد مختلف آن از جمله ماده ۱۳ به این ظرفیت بالقوه اشاره شده است. این امر البته پیش از آن در قالب اعلامیه توسعه هزاره مجمع عمومی سازمان

۱- استادیار دانشگاه، mmkpour@yahoo.com

۲- دانشجوی کارشناسی ارشد، imankheiri68@yahoo.com



ملل متحد تحت عنوان یکی از اهداف توسعه پایدار و به عنوان یکی از مولفه‌های اصل حاکمیت قانون ذکر شده بود. در این کنوانسیون علاوه بر این موضوع به ظرفیت‌های سوت زنی در زمینه پیشگیری از فساد نیز اشاره شد. این امر در همین سطح باقی‌نمانده بلکه در سطح اسناد منطقه‌ای و داخلی نیز به ظرفیت‌های مردمی در پیشگیری و مبارزه با فساد اشاره شده است.

در نظام حقوقی - قضایی جمهوری اسلامی ایران نیز اقدامات مثبتی در زمینه تقویت مشارکت‌های عمومی در پیشگیری و مبارزه با فساد صورت پذیرفته است از جمله می‌توان به ایجاد سامانه سجام در معاونت پیشگیری از وقوع جرم قوه قضاییه اشاره نمود که شهروندان می‌توانند با تهیه گزارش‌های مردمی، نسبت به وقوع جرایم فساد اداری در دستگاه‌های حاکمیتی گزارش‌های خود را ثبت نمایند.

پس از ذکر این پیشینه بایستی گفت که مشارکت عمومی در مبارزه با فساد، یکی از نهادهای حقوقی بسیار مهم در اسناد بین‌المللی و داخلی تلقی می‌شود. در بند یک ماده ۱۳ کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه فساد به این موضوع اشاره شده است که دولت‌های عضو بایستی نقش نهادهای مدنی و عموم مردم را در پیشگیری و مبارزه با فساد تقویت نمایند. با این حال، مشارکت عمومی در پیشگیری و مبارزه با فساد بر اساس کنوانسیون فوق‌الذکر، نیازمند اقتضایاتی است از جمله ایجاد شفافیت اداری و نیز التزامات گزارش‌دهی عمومی بر مبنای ماده ۱۰. اهمیت نقش مشارکت‌های عمومی در پیشگیری و مبارزه با فساد از آن رو بیشتر می‌گردد که دانسته شود که فساد یک پدیده اجتماعی، اقتصادی و سیاسی است و بایستی با ظرفیت‌های فراقانونی و مردم‌محور به این آن پاسخ داد. در این میان، مبارزه با تعارض منافع آن رو در نظام جمهوری اسلامی ایران دارای اهمیت می‌باشد که با توجه به هشت سال جنگ تحمیلی و به دنبال آن، سازندگی امور کشور و مشکلات اقتصادی حاصل از آنها، فرهنگ نادرست موجود در تعدادی از سازمان‌ها و شیوه ناصحیح سبک زندگی برخی از کارکنان، زمینه‌ای فراهم آورده است تا رسوخ فساد اداری و مالی بر سازمان‌های کشورمان، سهم قابل توجهی را داشته باشد که با گسترش آن در بخش اجرایی مملکت و اشاعه و تعمیق آن در بخش خصوصی، آثار این فشار به شکل تورم، خرافکاری، تقلب، قانون شکنی، فساد اخلاقی، تغییر الگوی مصرف خانواده‌های فاسد شده، اسراف و از این قبیل موارد بر جامعه تحمیل می‌گردد و توان اقتصادی و مدیریتی جامعه را تحلیل برده و وجدان ملی را به شدت متاثر می‌سازد (قاهر دوست و دیگران، ۱۳۹۴: ۸۹).

در پایان بایستی گفت که سوال اصلی که در این تحقیق مطرح می‌شود، آن است که با توجه موردی به جرم تعارض منافع، چه تفاوتی میان بسترهای ملی و بین‌المللی مشارکت دهی مردم در پیشگیری از فساد



اداری وجود دارد؟ فرضیه ای که در این ارتباط می‌توان ارایه داد آن است که از جمله عدم جرم انگاری تعارض منافع در بخش خصوصی، هم چنین عدم پیش بینی ساز و کار معاضدت‌های قضایی بین‌المللی در زمینه تعارض منافع، عدم تبیین دقیق مقررات سوت زنی در مورد مبارزه با تعارض منافع در حقوق داخلی ایران در مقابل منطقه ای بودن تا بین‌المللی بودن حقوق مبارزه با تعارض منافع و عدم ضمانت اجراهای موثر در سطح بین‌المللی برای مبارزه با تعارض منافع قابل ذکر می‌باشد. علاوه بر این، تفاوت‌ها هم در ناحیه حمایت‌های مادی و معنوی، هم در زمینه تدوین الزاماتی برای ناشناس ماندن گزارش دهندگان فساد و هم در زمینه نحوه استناد به گزارش‌های مردمی در رسیدگی‌های قضایی وجود دارد. روشی که برای پاسخ به این سوال اصلی انتخاب شده است، روش توصیفی-تحلیلی است و در این راستا از منابع معتبر کتابخانه ای اعم از منابع دست اول یعنی قوانین و مقررات و منابع دست دوم یعنی دکترین‌های موجود استفاده می‌شود. نهایتاً بایستی گفت که اهدافی که از این تحقیق دنبال می‌شوند اولاً شناسایی بسترهای ملی و بین‌المللی مشارکت مردمی در پیشگیری از فساد اداری است و ثانیاً شناسایی تفاوت‌های هر یک از این بسترها با یکدیگر است.

۱- بسترهای بین‌المللی مشارکت دهی عمومی در پیشگیری و مبارزه با فساد: با تاکید بر

تعارض منافع

۱-۱- دکترین‌های حقوقی

به منظور آشنایی با مشارکت دهی عمومی در پیشگیری و مبارزه با فساد، آشنایی با دکترین‌های حقوقی نیز از اهمیت زیادی برخوردار می‌باشد. بدین منظور در مبحث حاضر در ارتباط با دکترین‌های حقوقی، بحث و بررسی می‌گردد.

۱-۱-۱- نظریه ژان پیناتل:

ژان پیناتل معتقد است که پدیده مجرمانه از جمله در زمینه جرایم تعارض منافع، در سه سطح جدا از هم قابل تفسیر و تبیین است: الف - تفسیر بزهکاری به عنوان یک پدیده کلی و توده ای (مجموع جرایم ارتكابی در زمان و مکان معین)؛ ب - تفسیر و مطالعه بزهکار به عنوان مباشر عمل مجرمانه ای که باید به طور فردی مطالعه شود؛ ج - مطالعه بزه یا عمل مجرمانه که باید آن را با جدا کردن از زندگی یا پیشه مجرمانه مورد نظر، مطالعه نمود. (کی‌نیا، ۱۳۸۴: ۱۲۱) وی در قالب نظریه شخصیت جنایی معتقد است که بین بزهکاران و غیربزهکاران تفاوت اساسی از نظر ماهوی وجود ندارد. این گزاره در نقطه مقابل مفروضات مکتب تحقیقی حقوق جزا قرار می‌گیرد که در آن بزهکار، از نظر سرشت و ساختمان با فرد عادی و



غیربزهکار تفاوت ماهوی داشت. (گورف، ۱۳۸۲: ۱۶۲) در نظریه شخصیت جنایی که عمدتاً جنبه روان‌شناختی دارد، ابعادی بررسی می‌شود که به فرد اجازه داده می‌شود تا از اندیشه مجرمانه به بستر عمل درآید. (جوانمرد، ۱۳۹۰: ۲۱) به عبارت دیگر، گذار از اندیشه مجرمانه به عمل مجرمانه در چارچوب نظریه شخصیت جنایی، موکول به این است که چهار متغیر زیر در شخص مجرم جمع باشد: ۱- خودبینی و خودمحوری؛ ۲- بی‌ثباتی روانی؛ ۳- پرخاشگری یا حالت تهاجمی؛ ۴- بی‌اعتنایی یا بی‌تفاوتی عاطفی. این چهار متغیر به اضافه هسته مرکزی شخصیت مجرمانه سبب می‌شود که بالقوگی مجرمانه تبدیل به بالفعلی مجرمانه شود. بدین ترتیب، جمع این چهار متغیر در فرد انسانی، وی را از غیربزهکار تبدیل به بزهکار کرده لذا از منظر پیناتل، تفاوت بزهکار با فردی که هنوز مرتکب جرم نشده است در این است که این چهار متغیر به هسته مرکزی شخصیت او افزوده نشده است. (Jones, 2005: 90)

۲-۱-۱- نظریه مرتون

یکی از جمله نظریاتی که در باب تبیین بزهکاری و راهکارهای پیشگیری از آن مطرح است، نظریه بی‌هنجاری و فشار می‌باشد. نظریه بی‌سامانی اجتماعی و بی‌هنجاری که نظریه فشار نیز نامیده می‌شود، با اینکه از ریشه‌های نظری و پژوهشی متفاوتی تکامل یافته‌اند اما مضمون مشترکی دارند. در این مفهوم، علت بزهکاری پیدایش آنومی و گسست اجتماعی است، آنومی در نظریه جرم‌شناسی دورکیم نوعی احساس بی‌هنجاری است که نهایتاً به ارتکاب کژروی می‌انجامد. رابرت مرتون، جامعه‌شناس آمریکایی با بیان نظریه هنجار گسیختگی و تاثیرپذیری از اندیشه‌های دورکیم، اثر قشریندی‌های ناعادلانه اجتماعی را در توزیع فرصت‌ها و اهداف، بر پیدایی و پایایی انحرافات اجتماعی مورد بررسی قرار می‌دهد. به تعبیر دقیق‌تر این نظریه، هر گونه سرپیچی از وفاق عمومی موجود درباره ارزش‌ها و هنجارهای جامعه را جرم می‌داند. در خصوص علت جرم، سخن اصلی نظریه فشار آن است که باید این پدیده را ناشی از گسست اجتماعی یا فرآیندهای اجتماعی به حساب آورد که نشان‌دهنده وجود نوعی فشار اجتماعی در درون جامعه است. این دیدگاه هم‌چنین بر آن است که فشارها یا سرچشمه‌های تنش، طبیعتی اجتماعی دارد نه فردی. نظریه‌های فشار بر مبنای این اعتقاد هستند که انسان‌ها ذاتاً منحرف نیستند بلکه در اثر فشار به سوی جرم کشانده می‌شوند. فشار ناشی از آمال و آرزوها از یک سو و عدم امکان دستیابی به آنها از طرق قانونی از سوی دیگر. علت این امر آن است که ساختار اجتماعی به ترتیبی است که بی‌عدالتی اقتصادی جنبه جرم‌زایی به خود می‌گیرد.

۳-۱-۱- نظریات چند عاملی:



سیگل پنج رویکرد را در تبیین جرایم مهم می‌داند که عبارتند از: رویکرد انتخاب عاقلانه، رویکرد صفات، رویکرد ساختارهای اجتماعی، رویکرد فرآیندهای اجتماعی و رویکرد انتقادی. در رویکرد انتخاب عاقلانه بیش از این تأکید می‌شود که مجرم در ارتکاب جرم برآورد هزینه فایده می‌کند و پس از آن، بهترین تصمیم را برای ارتکاب در بهترین زمان می‌گیرد. رویکرد صفات به دو دسته نظریات زیست‌شناختی - اجتماعی و نظریات روان‌شناختی تقسیم می‌شود. در رویکرد ساختارهای اجتماعی، الزام‌های اقتصادی و اجتماعی، تعیین‌کننده‌های اصلی الگوهای رفتارهای مجرمانه هستند. جرم در این رویکرد، نتیجه موقعیت‌های افراد در ساختارهای اجتماعی است. بر اساس نظریات رویکرد انتقادی، علت جرم به نابرابری‌های اقتصادی، اجتماعی و سیاسی بازمی‌گردد. با توجه به رویکردهای تبیین‌کننده که توسط سیگل ارائه شده است، حوزه اقتصادی از اهمیت ویژه‌ای برای تبیین جرم برخوردار است؛ به این علت که در سه رویکرد از پنج رویکرد اصلی تبیین‌کننده جرم، نقش عوامل اقتصادی مهم است (نوغانی دخت بهمنی و میرمحمدتبار، ۱۳۹۴: ۸۶-۸۷) در نظریات چندعاملی، علل متعددی را در بروز یک پدیده در نظر می‌گیرند. ظاهراً برخی از این نظریه‌ها، نقش عامل اصلی را انکار کرده و به طور همزمان نقش فاکتورهای مختلف و دخالت آنها را در وقوع پدیده‌های اجتماعی، انسانی و مادی مورد بررسی قرار می‌دهند. این نظریه‌ها جرم را نتیجه تعامل عوامل مختلف می‌دانند. نظریه‌هایی مانند نظریه فونتان، کوراکیس و بائر از آن جمله هستند. (سعیدی و دیگران، ۱۳۹۵: ۷۰) با پایه ریزی اقتصاد نهادگرایی در دهه ۱۹۷۰، بسیاری از اقتصاددانان این مکتب هم چون کوز، نورث، دمستز اقدام به معرفی گرایش حقوق اقتصاد نمودند که در این میان، نقش رونالد کوز و گری بکر در پیدایش تحلیل اقتصادی حقوق قابل توجه بوده و به طور حتم رونالد کوز را می‌توان پایه‌گذار تحلیل اقتصادی حقوق مالکیت و گری بکر را پایه‌گذار تحلیل اقتصادی جرم دانست. (پناهی و رستمی، ۱۳۹۶: ۲۶۷) هر دو دسته از تئوری‌های اقتصادی و جامعه‌شناختی بر وجود رابطه معنادار بین جرم و نابرابری درآمدی و توزیع رفاه در جامعه، تأکید می‌ورزند. اقتصاددانان معتقدند که نابرابری درآمد منجر به تقویت فعالیت‌های اقتصادی و مجرمانه می‌گردد و از این کانال برافزایش نرخ رشد جنایت اثر مثبت می‌گذارد. جامعه‌شناسان معتقدند که نابرابری درآمدی منجر به کاهش سرمایه‌های اجتماعی و برهم ریختگی اجتماعی می‌شود که نتیجه آن، افزایش نرخ رشد جرایم است. از طرفی، تفاوت طبقاتی و نابرابری درآمدی سبب ایجاد درگیری‌های اجتماعی و تقویت مسایل قومی و طبقاتی می‌گردد که نتیجه این امر نیز افزایش نرخ ارتکاب جرایم است. (فعال جو و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۰۲)



استفاده ناخواسته قدرت‌های بزرگ از شرکت‌ها و صاحبان سرمایه، در واقع نیاز قدرت‌های بزرگ به پول توسط محیط اقتصادی بزرگ تامین می‌شود. از این رو، به خاطر ارتباط فعالان اقتصادی با حاکمیت با جرایم آنها با اغماض برخورد می‌شود. محیط اقتصادی محیطی شفاف نیست در نتیجه فعالیت آنها تحریک برانگیز نیست و تقبیح آنها را به دنبال ندارد. رسیدگی به این جرایم به اهل فن واگذار می‌شود که این امر سبب تضعیف نمود بیرونی کنترل این جرایم می‌شود. (می‌ری، ۱۳۸۱: ۲۵)

۱-۲- اسناد بین‌المللی در زمینه مشارکت دهی عمومی در زمینه مبارزه با فساد با تاکید بر تعارض

منافع

۱-۲-۱- کنوانسیون مریدا

اولین کنوانسیون که به بحث در ارتباط با جرم تعارض منافع پرداخته و ارتباط داد، کنوانسیون بین‌المللی مبارزه با فساد موسوم به کنوانسیون مریدا است. این کنوانسیون بین‌المللی، نخستین کنوانسیون ضد فساد است که از سطح اجرای جهان شمول برخوردار می‌باشد. کنوانسیون در خلال هشت فصل و ۷۱ ماده خود، دولت‌های عضو را ملزم می‌نماید تا یک سطح گسترده و جامع از اقدامات ضد فساد که بر قوانین، موسسات و رویه‌های آنها تاثیر می‌گذارد را اجرایی نمایند. کنوانسیون مریدا را می‌توان نه تنها بر حسب جهان شمول بودن آن بلکه به واسطه کارآمدی و مقررات مفصل آن در ارتباط با اقدامات ضد فساد یک سند بی‌همتا و منحصر به فرد می‌باشد. کشور جمهوری اسلامی ایران نیز یکی از کشورهای عضو این کنوانسیون بوده و قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد در جلسه علنی روز یکشنبه مورخ بیست و یکم خردادماه یک هزار و سیصد و هشتاد و پنج مجلس شورای اسلامی تصویب و مجمع تشخیص مصلحت نظام در تاریخ ۲۰ / ۷ / ۱۳۸۷ و در اجرای اصل ۱۱۲ قانون اساسی تصویب آن را با درج بیانیه الحاقی، موافق با مصالح نظام تشخیص داد (نظری نژاد و اسفندیاری فر، ۱۳۹۵: ۱۹۳-۱۹۴). کنوانسیون در یک دوره کمتر از دو سال در دفتر سازمان ملل متحد در وین مورد مذاکره قرار گرفت. مذاکرات که شامل ۱۲۹ دولت می‌شد توسط سازمان ملل متحد در اوایل ۲۰۰۱ میلادی آغاز شده و در هفتمین جلسه مذاکراتی بین نمایندگان دولت‌ها در اوایل اکتبر ۲۰۰۳ میلادی نتیجه نهایی مذاکرات مشخص گردید. (Lewis, 2005: 34) کارهای مقدماتی تدوین این کنوانسیون از آن رو به سرعت انجام گرفت که اولاً پیش از این کنوانسیون، دولت‌ها کنوانسیون‌های بین‌المللی مشابه دیگری در سطح منطقه‌ای از جمله در سطح سازمان کشورهای آمریکایی، اتحادیه آفریقایی و اتحادیه اروپایی منعقد نموده بودند و به نوعی آمادگی ذهنی برای انعقاد موافقت‌نامه این چنینی را داشتند. علاوه بر این حضور



نمایندگان سازمان‌های بین‌المللی غیردولتی از جمله سازمان شفافیت بین‌المللی که تاثیر زیادی حتی تا به امروز در روند تصویب و اجرای کنوانسیون مریدا داشته‌اند، بسیار در روند تسهیل تصویب کنوانسیون مریدا تاثیرگذار بود. (International Monetary Fund, 2008:43) در پایان مذاکرات تصویب کنوانسیون در اوایل اکتبر ۲۰۰۳ میلادی، متن کنوانسیون در ۳۱ اکتبر ۲۰۰۳ میلادی از سوی مجمع عمومی ملل متحد مورد پذیرش قرار گرفت. (Hussain,2012: 65)

در این بین دولت‌های توسعه یافته، به تدریج در این کنوانسیون عضویت پیدا کردند به نحوی که فرانسه که خود را سردمدار دولت‌های توسعه یافته برای مبارزه با فساد تلقی نمود، اولین دولت عضو گروه هشت بود که کنوانسیون مریدا را به تصویب رسانده و رییس گروه دوستان کنوانسیون مریدا شد. هم‌چنین این دولت، قانون‌گذاری خود را برای ایجاد محدودیت بیشتر برای جرایم فساد از جمله تعارض منافع روز نموده است. (Tanzler and Maras,2016:121) کنوانسیون مریدا قابلیت‌های دولت‌ها برای همکاری حقوقی و قضایی را از طریق ارایه یک مسیر سریع برای همکاری‌های بین‌المللی حقوقی و قضایی در راستای اهداف تحقیق، تعقیب و رسیدگی به جرایم‌های منفعل و فعال فساد از جمله تعارض منافع طریق شماری پیچیده‌ای از ساز و کارهای خاص ارتقاء می‌بخشد. (Rose-Ackerman and Soreide,2011:454) البته این موضوع قابل ذکر است که همکاری‌های بین‌المللی چیزی بیش از صرف همکاری‌های حقوقی و قضایی را اقتضاء نموده و به اصطلاح به همکاری‌های اداری نیز نیاز دارد و بنابراین نمی‌توان به صرف انعقاد موافقت‌نامه‌های حقوقی و قضایی که مورد نظر کنوانسیون مریدا است، به همکاری‌های بین‌المللی در زمینه مبارزه با جرایم مربوط به فساد از جمله تعارض منافع می‌توان دل بست. (De Sanctis,2013:149)

این موضوعی است که در توصیه‌نامه‌های گروه مالی بین‌المللی مبارزه با تامین مالی تروریسم (فاتف) نیز دیده می‌شود به نحوی که خواستار تبادل اطلاعات برای همکاری‌های بین‌المللی شده است. در ماده ۱۷ کنوانسیون مریدا موضوع مبارزه با تعارض منافع طریق جرم‌انگاری و اقدامات قضایی و انضباطی برای مبارزه با آن مورد تاکید قرار گرفته است:

((حیف و میل، تعارض منافع و استفاده غیرمجاز از اموال توسط مقامهای دولتی هر کشور عضو، قوانین و سایر اقدامات ضروری را اتخاذ خواهد نمود تا حیف و میل، تعارض منافع و دیگر استفاده‌های غیرمجاز از هر مال یا وجوه دولتی یا شخصی یا اوراق بهادار یا هر چیز



دیگر با ارزش توسط مقام دولتی در جهت منافع خود یا هر شخص یا واحد دیگر که بنا به موقعیت شغلی او به وی واگذار شده است، در صورتی که به صورت عمدی ارتکاب یابد، جرم تلقی گردد.))
هم چنین در ماده ۲۲ کنوانسیون به تعارض منافع در بخش خصوصی اشاره شده است:
(هر کشور عضو، اتخاذ قوانین و سایر اقدامات مقتضی را مدنظر قرار خواهد داد تا ارتکاب تعارض منافع در حین فعالیتهای اقتصادی، مالی یا بازرگانی، توسط شخصی که در هر جایگاهی در بخش خصوصی فعالیت می‌کند یا آن را اداره می‌کند، از هر مالی، وجوه خصوصی یا اوراق بهادار یا هر چیز با ارزشی که به موجب جایگاه شغلی وی، به او واگذار شده است، در صورتی که به صورت عمدی ارتکاب یافته باشد، به عنوان جرم کیفری تلقی گردد.))
یکی دیگر از ساز و کارهای موثر در مبارزه با تعارض منافع، راه اندازی نظام های گزارش دهی در زمینه جرایم تعارض منافع است. بدیهی است که در صورتی که عامه مردم با مصادیق تعارض منافع کارمندان دولت و حتی آنچه که در کنوانسیون مریدا، تعارض منافع کارمندان بخش خصوصی اطلاق شده است؛ آشنا باشند می توان به سهولت می توان با مصادیق مختلف تعارض منافع مبارزه نمود. یک نکته دیگر در این مورد، آشنایی مقامات دولتی و عمومی با مصادیق تعارض منافع است بدیهی است آنچه که می تواند تعارض منافع را حتی در سطح یک جرم سازمان یافته درآورد، عدم آشنایی مقامات اجرایی با مصادیق تعارض منافع است و فساد است که از این بابت بر جامعه تحمیل می گردد.

۲-۲-۱- اقدامات اتحادیه اروپایی

اتحادیه اروپایی به عنوان قاره ای که از کشورهای نسبتا با امکان ارتکاب جرایم بالاتر تعارض منافع از جمله یونان، بلغارستان، ایتالیا و رومانی تا کشورهایی که از امکان ارتکاب جرایم پایین تر در این مورد از جمله دانمارک، سوئد، هلند و فنلاند برخوردار است، هم در معرض فساد گسترده بوده و هم خود در تدوین استانداردها و قوانین بین المللی در حوزه تعارض منافع به طور خاص و فساد به طور عام مشارکت داشته است. (Rothstein et al, 2013: 32) در مذاکرات راجع به توسعه اسناد بین المللی ضد فساد هم در سطح منطقه ای و هم در سطح جهانی به ویژه در شورای اروپا، سازمان توسعه و همکاری اروپا و سازمان ملل متحد مشارکت داشته است. در دو سند موضع مشترک اتحادیه اروپایی در ارتباط با مذاکرات شورای اروپا و سازمان همکاری و توسعه اقتصادی اروپا، از دولت های عضو خواسته شد تا در مورد کار فساد در سه سازمان مربوطه با یکدیگر همکاری داشته باشند تا اطمینان یابند که هیچ گونه عدم انطباقی وجود نداشته و اینکه ابتکارات هر سازمان ضرورتا دوباره کاری فعالیتی که پیش تر در سازمان دیگر صورت



گرفته است؛ نیست. در هر دو سند فوق، از دولت‌های عضو اتحادیه اروپایی خواسته شد تا مواضع خود را در ارتباط با تمامی موضوعات مدنظر اتحادیه اروپایی در این ارتباط از جمله تعارض منافع یکدیگر هماهنگ نمایند. آنها مواضع خاصی را در ارتباط با محدوده کنوانسیون‌های بین‌المللی حاکم بر مبارزه با فساد، تعاریف و صلاحیت‌ها که اعضای اتحادیه اروپایی می‌بایستی در زمان مذاکره راجع به اسناد مرتبط سازمان همکاری و توسعه اقتصادی و شورای اروپا اتخاذ نمایند، اعمال نموده‌اند. مقررات کنوانسیون بین‌المللی مبارزه با فساد (مریدا) مانع از عضویت سازمان‌های بین‌المللی اقتصادی منطقه‌ای از جمله اتحادیه اروپایی نشده و بالعکس آن را تشویق می‌نماید. (Szarek-Mason, 2010: 43) کنوانسیون اروپایی ضدفساد در ۲۶ مه ۱۹۹۷ میلادی از سوی دولت‌های عضو اتحادیه مورد پذیرش قرار گرفت. این کنوانسیون برای مبارزه با فساد هم در سطح مقامات دولتی و هم در سطح مقامات شرکت‌های خصوصی مورد تصویب قرار گرفته و شامل ساز و کارهای همکاری‌های قضایی در امور کیفری و تعهدات مربوط به جرم‌انگاری افعال مجرمانه فساد از جمله تعارض منافع می‌باشد.

به علاوه، اتحادیه اروپایی برای هر یک از دولت‌های عضو یک راهبرد مشخص در زمینه مبارزه با فساد پیشنهاد نموده و بر همین اساس مسایل و مشکلاتی را مورد شناسایی قرار داده است. از جمله آن می‌توان به گزارش پیشرفت مبارزه با فساد لاتویا دقت نمود که اتحادیه اروپایی در آن، سه فرآیندی را که می‌بایستی برای پیشگیری از فساد دنبال شود، در کشور لاتویا مورد شناسایی قرار داده است: ۱- تکمیل یک چارچوب حقوقی؛ ۲- آرایه کمک موثر از طریق نهادهای حقوقی؛ ۳- اتخاذ اقداماتی به منظور تقویت آگاهی‌رسانی در زمینه فساد و تغییر ادراکیات عمومی نسبت به فساد و مصادیق آن از جمله تعارض منافع (Michael, 2005: 117)

۳-۲-۱- اقدامات شورای اروپا

کنوانسیون ضد فساد شورای اروپا برخلاف کنوانسیون سازمان همکاری و توسعه اقتصادی و کنوانسیون بین‌المللی ضد فساد سازمان کشورهای آمریکایی، یک کنوانسیون بین‌المللی عام‌تر در این زمینه تلقی می‌گردد. این کنوانسیون به دنبال جرم‌انگاری اشکال مختلف جرایم فساد از جمله تعارض منافع در سطح مقامات دولتی فعال و غیرفعال دولتی داخلی (مواد ۲ و ۳)، مقامات دولتی فعال و غیرفعال خارجی (ماده ۶)، مجامع و انجمن‌های دولتی داخلی (ماده ۴)، مجامع و انجمن‌های دولتی خارجی (ماده ۶)، مقامات رسمی بین‌المللی از جمله دبیران کل سازمان‌های بین‌المللی و مقامات این چنین سازمان‌هایی و



حتی روسای شرکت‌ها و مدیران شرکت‌های دولتی (ماده ۹)، اعضای مجالس قانون‌گذاری دولت‌های عضو و سایر مجالس دولتی دولت‌های عضو (ماده ۱۰)؛ قضات و مقامات دادگاه‌های داخلی و بین‌المللی از جمله دیوان کیفری برای یوگسلاوی سابق، دادگاه اروپایی حقوق بشر و دیوان دادگستری اتحادیه اروپایی (ماده ۱۱) بوده است. گروه دولت‌های ضد فساد (گرکو^۲) یک گروه بین‌المللی متشکل از دولت‌های مختلف بوده که در سال ۱۹۹۹ از سوی شورای اروپایی برای نظارت بر انطباق دولت‌ها با استانداردهای ضد فساد سازمان تشکیل گردیده است. در حال حاضر، گرکو ۴۶ عضو داشته که ۴۵ عضو دولت‌های اروپایی به علاوه ایالات متحده آمریکا می‌باشند. به مانند کنوانسیون ضد فساد سازمان کشورهای آمریکایی، کنوانسیون گرکو نیز از دولت‌های عضو درخواست می‌نماید تا بالاترین و وسیع‌ترین سطح معاضدت‌های حقوقی و قضایی در مرحله تحقیق و تعقیب‌های قضایی در مورد جرایم فساد از جمله تعارض منافع پیاده شود. (Tarun, 2010: 54-55)

۲- بسترهای داخلی مشارکت دهی عمومی در زمینه پیشگیری و مبارزه با فساد: با تاکید بر

تعارض منافع

۲-۱- سیر قانون‌گذاری ایرانی

۲-۱-۱- لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی و ارائه خدمات عمومی

لایحه "نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی و ارائه خدمات عمومی" که به پیشنهاد معاونت حقوقی رییس‌جمهور در جلسه مورخ ۱۳۹۸/۸/۱۹ هیئت وزیران با قید دو فوریت به تصویب رسیده است و در حال حاضر نیز در روند تصویب مجلس شورای اسلامی قرار دارد را می‌توان به عنوان مهم‌ترین اقدام در جهت مبارزه با تعارض منافع در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران تا به امروز دانست. این لایحه در قالب ۳ فصل و ۲۷ ماده در تاریخ ۳ تیرماه ۱۳۹۹ خورشیدی اعلام وصول شده است. البته پیشینه این لایحه به طور خاص به اواخر سال ۱۳۹۶ بازگشته که در آن، پیش‌نویس لایحه مدیریت تعارض منافع به منظور اظهار نظر کارشناسی در سامانه قوانین دولت انتشار یافت. به این دلیل که ارسال لایحه مزبور به مجلس شورای اسلامی وقت با تاخیر مواجه گشت، نمایندگان مجلس در طرحی در اسفندماه ۱۳۹۷، طرحی را با موضوع تعارض منافع آماده کرده و اعلام وصول نیز شد. نظر به اینکه بررسی این طرح نیز زمانبر شد، نهایتاً

2 " GRECO "



معاونت حقوقی ریاست جمهوری، لایحه فعلی را که با عنوان نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی و آرایه خدمات عمومی است به مجلس شورای اسلامی ارسال نمود.

این لایحه از ضعف‌ها و ایرادات متعددی رنج می‌برد از جمله اولاً صرفاً به تعارض منافع در سطح اشخاص حقیقی و فردی پرداخته شده است و به تعارض‌های حرفه‌ای و سازمانی ورودی نداشته است. ثانیاً اگرچه در پایان هر ماده عموماً به ضمانت اجراهای نقض آن اشاره شده است اما مجدداً فصلی جداگانه تحت عنوان ضمانت اجراء پیش‌بینی شده است که تناقض‌هایی در این خصوص به چشم می‌خورد.

۲-۱-۲- قانون ارتقای سلامت اداری

قانون ارتقای سلامت اداری و پیشگیری از فساد که مهم‌ترین قانون داخلی ایران در زمینه پیشگیری از جرم تعارض منافع است، قانون مهمی در این زمینه تلقی می‌شود که اخیراً پس از چند سال آزمایشی بودن، لایحه قانون ارتقای سلامت نظام اداری و مقابله با فساد مصوب ۷/۸/۱۳۹۰ با اصلاحات و الحاقات بعدی، با اصلاحات زیر دائمی شده است. عنوان قانون ارتقای سلامت اداری و مقابله با فساد، موید رویکرد پیشگیرانه قانون‌گذار است. به کار بردن لفظ مقابله دارای بار کنشی است، به جای واژه مبارزه که دارای بار کیفری و سرکوب‌گری است، اختصاص فصلی از قانون به تکالیف دستگاه‌ها در پیشگیری از مفاسد اداری و مقدم بودن این تدابیر بر اعلام مجازات مرتکبان و اقدامات واکنشی، نشان از رویکرد پیشگیرانه قانون‌گذار در تصویب این قانون دارد. مهم‌ترین تدابیر پیشگیرانه در این قانون عبارتند از: دسترسی آزاد به اطلاعات، مکانیزه کردن امور اداری به گونه‌ای که نیاز به مراجعه اشخاص به نهادهای اداری به حداقل کاهش یابد، تکلیف دولت به منشور اخلاق حرفه‌ای کارگزاران نظام و حمایت از مخبرین و گزارش‌دهندگان. از جمله می‌توان به چند یک از رویکردهای قانون‌گذار که جنبه پیشگیرانه دارند و در بالا مورد اشاره قرار گرفتند اشاره نمود:

الف - دسترسی آزاد به اطلاعات: ایجاد شفافیت

جهت شفافیت در بخش دولتی از جمله در زمینه تشکیلات، عملکرد و فرآیندهای تصمیم‌گیری مدیریت دولتی با هدف مبارزه با فساد اعلام نموده است. قانون ارتقای سلامت اداری و مقابله با فساد در طی مواد ۳ تا ۸ بر اطلاع‌رسانی جمعی و ایجاد شفافیت در قراردادهای دولتی تأکید نموده است؛

ب- مکانیزه نمودن امور اداری و استفاده از فناوری اطلاعات



ماده ۲۰ قانون ارتقای سلامت اداری و مقابله با فساد کلیه اشخاص مندرج در بندهای الف، ب و ج ماده ۲ را مکلف نموده است ظرف دو سال پس از تصویب این قانون، فرآیند امور مالی و مکاتبات اداری خود را مکانیزه نمایند؛ ((البته با عنایت به انقضای مهلت داده شده که فرآیند امور مالی و مکاتبات اداری خود را مکانیزه نمایند،

د- تکلیف دولت به منشور اخلاق حرفه ای کارگزاران نظام

با وجود این که تاکنون اقدامی از سوی دولت در این زمینه صورت نگرفته است با این حال، دستگاه های اجرایی طبق مقررات دیگر مانند ماده ۲۵ قانون مدیریت خدمات کشوری^۳ و تبصره های آن و مصوبه ۱۳۸۸ / ۱۱ / ۱۸ هیات دولت در خصوص ادای سوگند و امضای منشور اخلاقی، انجام وظیفه نموده اند اما بر اساس قانون ارتقای سلامت اداری، اقدامات به تدوین منشور اخلاق حرفه ای صورت پذیرفته است .
البته این قانون به مانند سایر قوانین ناظر بر جرایم فساد، نتوانست مهر تایید شورای نگهبان را به خود جلب نموده و سرانجام مجمع تشخیص مصلحت نظام بود که در مقام حل اختلاف فیما بین اقدام به تایید نظر مجلس شورای اسلامی نمود. نهادهای مختلف حاکمیتی در این قانون، همان طور که پیش تر نیز در مقدمه کلی این پژوهش‌بدان اشاره شده بود، مسئولیت پیشگیری از جرایم فساد را برعهده گرفته بودند. به طور کلی، البته می توان نقش پنج نهاد حاکمیتی یعنی دیوان محاسبات کشور، دیوان عدالت اداری، سازمان بازرسی کل کشور، سازمان حسابرسی و وزارت اطلاعات را در اجرای این قانون پررنگ دانست. برای نمونه ماده ۴ قانون ارتقای سلامت مقرر می دارد:

((به منظور پیشگیری از شکل گیری فساد، وزارت اطلاعات موظف است نقاط مهم و آسیب پذیر در فعالیت های کلان اقتصادی دولتی و عمومی مانند معاملات و قراردادهای بزرگ خارجی، سرمایه گذاری های بزرگ، طرح های ملی و نیز مراکز مهم تصمیم گیری اقتصادی و پولی کشور در دستگاه های اجرایی را در

ماده ۲۵- مدیران و کارمندان دستگاه های اجرایی، خدمتگزاران مردم هستند و باید با رعایت موازین اخلاق اسلامی و اداری و طبق^۳ سوگندی که در بدو ورود اداء نموده اند و منشور اخلاقی و اداری که امضاء می نمایند وظایف خود را به نحو احسن در راه خدمت به مردم و با در نظر گرفتن حقوق و خواسته های قانونی آن ها انجام دهند.

تبصره ۱- اصول و مفاد منشور فوق الذکر، متن سوگندنامه و تعهدات کارمندان دستگاه های اجرایی با پیشنهاد سازمان به تصویب هیات وزیران برسد؛

تبصره ۲- دستگاه های اجرایی می توانند متناسب با وظایف و شرایط خاص دستگاه مربوطه علاوه بر موارد فوق، مواردی را با رعایت منشور اخلاقی مصوب هیات وزیران به آن اضافه نمایند.



صورت وجود گزارش موثق و یا قرائن معتبر مبنی بر تخلف یا سوءعملکرد با کسب مجوز قضایی لازم پوشش اطلاعاتی کافی و مناسب دهد.))

برخی از وظایف و ماموریت‌ها در این قانون، برعهده دستگاه‌های مختلف حاکمیتی قرار داده شده است که می‌تواند در صورتی که با رویکرد پیشگیرانه صورت پذیرد، مانع از ارتکاب جرایم بعدی در این حوزه شود. برای نمونه طبق بند ب ماده ۹ قانون ارتقای سلامت اداری، وزارت اقتصاد و امور دارایی مکلف شده است: ((ظرف حداکثر دو سال پس از تصویب این قانون، نظام جامع اطلاعات مالیاتی و پایگاه اطلاعات چک‌های بلامحل و سفته‌های و اخواستی و بدهی‌های معوق در بندهای الف، ب و ج ماده ۲ این قانون را راه‌اندازی نماید.))

اگرچه ماموریت فوق، به ظاهر ممکن است که با پیشگیری از جرایم فساد ارتباطی نداشته باشد اما با توجه به اینکه راه‌اندازی نظام جامع اطلاعات مالیاتی و پایگاه‌های اطلاعات چک‌های بلامحل یکی از ساز و کارهای پیشگیری از ارتکاب جرایم فساد بعدی در این حوزه می‌گردد، بنابراین می‌توان این قاعده‌گذاری را در جهت مزبور دانست.

هم‌چنین در ماده ۸ این قانون، وظایفی نیز برعهده معاونت‌های برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی و توسعه مدیریت و سرمایه‌انسانی ریاست جمهوری قرار داده شده است. البته به نظر می‌رسد که برخی از این تکالیف، کاملاً در اختیار نهاد مزبور نبوده و در اختیار سایر نهادهای حاکمیتی از جمله سازمان ثبت اسناد و املاک باشد. از جمله: ((درباره آن دسته از فرآیندهای اداری از جمله نقل و انتقال اموال غیرمنقول، ثبت شرکت‌ها و واحدهای تولیدی، اخذ مجوز مراحل مختلف صادرات و واردات و امور مربوط به اتباع بیگانه که انجام آن به چند سازمان مربوط می‌گردد ...)) در بند یک ماده ۱۱ این قانون، قوه قضاییه مکلف به ارایه یک لایحه پیشگیری از جرایم فساد شده است که هم‌چنان اجرایی نشده است: ((قوه قضاییه موظف است:

الف - ظرف یک سال ضمن بازنگری قوانین جزائی مرتبط با جرائم موضوع این قانون و بررسی خلأهای موجود، لایحه‌ای جامع با هدف پیشگیری مؤثر از وقوع جرم از طریق تناسب مجازات‌ها با جرائم، تدوین نماید و در اختیار دولت قرار دهد تا دولت با رعایت ترتیبات قانونی اقدام لازم را به عمل آورد...))

۲-۲- عناصر جرم تعارض منافع در جمهوری اسلامی ایران

تعارض منافع یکی از مهم‌ترین جرایم فساد اقتصادی و اداری است که تعاریف مختلفی در ارتباط با آن وجود دارد از جمله تعارض منافع، تعارض بین وظیفه عمومی و نفع شخصی مقام دولتی دانسته شده



است که در آن به دلیل نفع شخصی یک مقام دولتی، تصمیمات یک مقام دچار تاثیر ناروا شده و تصمیمات و پاسخگویی او را تحت الشعاع خود قرار می‌دهد. هم چنین تعارض منافع بدین صورت تعریف شده است که ((به شرایطی گفته می‌شود که یک شخص بر سر دو راهی منافع اجتماعی و ماموریت های سازمانی و از سوی دیگر، منافع شخصی، خانوادگی، حزبی یا غیره قرار می‌گیرد. در واقع، تامین یکی از این منافع منجر به تامین نکردن دیگری می‌شود. ^(۴))) در لایحه تعارض منافع جمهوری اسلامی ایران نیز تعارض منافع به این صورت تعریف شده است:

((.)) موقعیتی که منفعت شخصی مشمولان این قانون در مقام انجام وظایف یا اعمال اختیارات قانونی آنان در تعارض با منافع عمومی قرار می‌گیرد و می‌تواند انجام بی‌طرفانه و بدون تبعیض وظایف مذکور را مانع شود))

تعارض منافع الزاماً به معنای بروز فساد نیست، اما به معنای فراهم بودن شرایط فساد هست. وجود تعارض منافع ممکن است آگاهانه یا ناآگاهانه باشد. هر تعارض نقشی الزاماً سطحی از تعارض منافع را دربر خواهد داشت

تعارض منافع به صورت فردی، گروهی و سازمانی صورت می‌گیرد که تنها در قوانین ایران در مقایسه با قوانین انگلستان به تعارض منفعت فردی پرداخته شده است. به لحاظ منابع دینی نیز به موضوع جرم تعارض منافع توجه شده است از جمله می‌توان به آیه شریفه ۹۶ سوره مبارکه نساء توجه نمود:

((إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الْأَرْضِ قَالُوا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ اللَّهِ وَسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا فَأُولَئِكَ مَأْوَاهُمْ جَهَنَّمُ وَسَاءَتْ مَصِيرًا.))

اگرچه به نظر می‌رسد که تعارض منافع عمدتاً متوجه اشخاص حقیقی است اما این امر الزاماً متوجه اشخاص حقیقی نبوده بلکه ممکن است به واسطه تصویب قوانین مختلف تضمین کننده، یک صنف یا فعالیت حرفه ای به طور رسمی مشمول تعارض منافع شود. به این معنا که قانون گذار، گاه به دلایل مختلف از طریق تصویب قوانین خود به نوعی به اصناف یا فعالیت های حرفه ای خاص، مجوز تعارض منافع می‌دهد. در این چارچوب، نظام های حرفه ای، مجموعه مقرراتی است که در هر یک از حرفه ها و یا صنف ها و یا سازمان ها وجود داشته و به پیدایش نظم و انسجام در آن حرفه یا صنف یا سازمان می‌انجامد. قانون

مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی، اظهار نظر کارشناسی درباره: طرح مدیریت تعارض منافع، ۱۳۹۹، ص ۴
.۳



کانون کارشناسان رسمی دادگستری ۱۳۸۱ خورشیدی، لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری ۱۳۳۳ خورشیدی، قانون نظام پزشکی و قوانین زیرشاخه‌ای آن در ارتباط با پرستاری، مامایی، دندانپزشکی و ... و قانون نظام دامپزشکی از زمره مصادیق قوانینی هستند که در ارتباط با نظام‌های حرفه‌ای به تصویب رسیده‌اند. مثال‌های زیادی را در مورد تعارض منافع حرفه‌ای می‌توان ارایه داد برای نمونه در ماده ۳ بند و قانون نظام پزشکی آمده است: ((تخلفات صنفی و حرفه‌ای شاغلان حرفه پزشکی که عنوان جرایم عمومی نداشته باشد، در نظام پزشکی رسیدگی می‌شوند.)) اگرچه از یک طرف اصل تخصصی بودن، می‌تواند رسیدگی درون سازمانی به تخلفات صنفی یا حرفه‌ای را توجیه نماید اما عدم وجود یک سازمان مستقل از صنف یا حرفه موردنظر برای رسیدگی به تخلفات حرفه‌ای یا صنفی اعضاء خود می‌تواند نوعی تعارض منافع حرفه‌ای تلقی شود.^۵

اهمیت پرداختن به تعارض منافع حرفه‌ای و سازمانی زمانی پررنگ‌تر می‌گردد که تنها در قوانین ایران به تعارض منفعت فردی پرداخته شده است. البته قوانینی از دهه‌های پیشین به صورت مصداقی به تعارض منافع در برخی نظام‌های حرفه‌ای پرداخته‌اند از جمله لایحه قانونی راجع به منع مداخله وزراء و نمایندگان مجلس 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 دارایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۱ را می‌توان به عنوان مصادیق توجه قانون‌گذار ایرانی به این پدیده نابه‌هنجار دانست اما همان‌طور که گفته شد هم‌چنان توجه خاص در زمینه این رفتار نامطلوب در سیاست‌تقنینی ایران وجود ندارد. علاوه بر این می‌توان مواد قانونی را نیز مورد توجه قرار داد از جمله ماده ۲۵ قانون مدیریت خدمات کشوری که مقرر می‌دارد:

پرستش، رضا و خسروی دانش، سحر؛ مطالعه رعایت قواعد ماهوی اصول دادرسی منصفانه در مقررات نظام‌های^۵ حرفه‌ای ایران، نشریه علمی مطالعات حقوقی معاصر، سال دهم، شماره نوزدهم، پاییز و زمستان ۱۳۹۸، ص ۵۴.



((خدمت‌گزاران، مردم هستند و باید با رعایت موازین اخلاق اسلامی و اداری و طبق سوگندی 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.))

هم چنین می‌توان به ماده ۹۱ همین قانون نیز اشاره داشت که در ابتدای آن مقرر می‌دارد:

((اخذ رشوه و سوءاستفاده از مقام اداری ممنوع است. استفاده از هر گونه امتیاز، تسهیلات، حق مشاوره، هدیه و موارد مشابه در مقابل انجام وظیفه اداری و وظایف مرتبط با شغل توسط کارمندان دستگاه‌های اجرایی در تمامی سطوح از افراد حقیقی و حقوقی به جز دستگاه‌های ذیربط خود تخلف محسوب می‌شود.))

۳- چالش‌ها و خلاءهای نظام حقوقی داخلی و بین‌المللی ناظر بر مشارکت دهی عمومی در زمینه

پیشگیری و مبارزه با فساد: با تاکید بر تعارض منافع

علاوه بر چالش‌ها و خلاءهایی که به صورت جداگانه در هر یک از نظام‌های حقوقی داخلی ایران و حقوق بین‌الملل وجود دارند، چالش‌ها و خلاءهایی نیز به صورت مشترک وجود دارد که در هر دو نظام حقوقی داخلی و بین‌المللی وجود دارند. این چالش‌ها و خلاءهای مشترک عبارتند از: عدم مدنظر قرار دادن جبران خسارت بزه دیدگان در زمینه‌های مرتبط با حکمرانی مطلوب و مبارزه با تعارض منافع، ابهام در مفهوم حکمرانی مطلوب. البته به مانند مباحث دیگر، چالش‌ها و خلاءهایی که در این مبحث به عنوان چالش‌ها و خلاءهای مشترک مدنظر قرار می‌گیرد، جامع و مانع نبوده بلکه در این زمینه می‌توان به چالش‌ها و خلاءهای مشترک دیگری نیز اشاره نمود.

۳-۱- عدم مدنظر قرار دادن جبران خسارت بزه دیدگان

اصولاً هدف اصلی هر اقدام کیفری این است تا نظم را که بوسیله یک عمل نابهنجار خدشه دار شده است، به صورت مجدد در جامعه هدف برقرار نماید. مدت هاست که حقوقدانان و جامعه شناسان به این نتیجه رسیده‌اند که صرف تنبیه و تهریب مجرم نمی‌تواند هدف غایی اعمال مجازات باشد و قانون بایست با حمایت از بزه دیده جهت برقراری دوباره نظم از دسته رفته جامعه تلاش نماید. جبران خسارت از بزه دیده نه تنها یکی از صور حمایت از وی، بلکه بنیادین‌ترین آن‌هاست.

در همین راستا اسناد بین‌المللی متعددی دولت‌ها را ترغیب نموده‌اند تا منابع حاصل از ضبط عواید ناشی از جرم را در درجه اول، به جبران خسارت قربانیان آن تخصیص دهند. کنوانسیون مبارزه با فساد



سازمان ملل پس از آنکه در ماده ۲۵ خویش حق بر جبران خسارت قربانیان را به رسمیت می‌شناسد^۷، در بند ۳ ماده ۵۷ اولویت بازگشت عواید مصادره شده حاصل از جرم به کشور متقاضی استرداد را بر مبنای تخصیص این دارایی‌ها به مالکان قانونی و یا جبران خسارت قربانیان جرم به رسمیت می‌شناسد^۷.

بند ۲ از ماده ۱۴ کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان یافته فراملی نیز عنوان می‌کند هنگامی که کشوری با درخواست استرداد اموال مصادره شده ناشی از جرم عضو دیگری از کنوانسیون مواجه می‌شود، بایست در حدود مقرر در قوانین داخلی خود، بازگرداندن عواید حاصل از جرم یا اموالی مصادره‌ای به کشور عضو درخواست‌کننده را در اولویت قرار دهد تا بدین ترتیب آن کشور بتواند خسارات وارده به قربانیان جرم را جبران یا عواید حاصل از جرم یا اموال مزبور را به صاحبان مشروع آن‌ها بازگرداند^۸.

در سطح اتحادیه اروپا نیز کنوانسیون در سال ۲۰۰۵ در ارتباط با "تظهير، ردیابی، توقیف و مصادره اموال ناشی از جرایم و تامین مالی تروریسم"^۹ به تصویب رسید که تصریح می‌کند چنانچه دولت عضوی حسب تقاضای دولت عضو دیگر اقدام به مصادره نماید، بایست در حدود سعه‌ی قوانین داخلی درخواست استرداد اموال دولت متقاضی را اجابت نماید، البته به شرطی که آن دولت بنا داشته باشد این اموال را در راستای جبران خسارت قربانیان جرم صرف نماید^{۱۰}.

۳-۲- عدم مدنظر قرار دادن سایر ذی‌نفعان

قطعا یکی از شاخص‌های اصلی تحقق حکمرانی مطلوب در سال ۲۰۰۹ میلادی، موسسه حکمرانی بازل به همراه برنامه توسعه ملل متحد دستورالعملی با عنوان ((خودارزیابی‌های کنوانسیون بین‌المللی

^۶ ماده ۳۵ کنوانسیون مبارزه با فساد سازمان ملل متحد اشعار می‌دارد: "هر کشور عضو، اقدامات ضروری را طبق اصل قانون داخلی خود اتخاذ خواهد نمود تا تضمین کند افراد یا واحدهایی که در اثر فساد متحمل زیان شده‌اند، حق دارند تا علیه اشخاصی که مسئول آن زیان هستند به‌منظور دریافت خسارت، اقامه دعوی نمایند."

^۷ . United Nation Convention Against Corruption(2003), Art.57, Para3

^۸ . The United Nations **Convention against Transnational Organized Crime** (UNTOC) (2000), Art 14, para 2

^۹ . The Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism (2005)

^{۱۰} . Ibid, Art25, Para 1

مبارزه با فساد: فراتر از حداقل رفتن^{۱۱}) برای ترغیب کردن دولت های عضو به منظور آغاز فرآیند بررسی کنوانسیون مزبور از طریق درگیر نمودن ذی نفعان متعدد منتشر نمود. در این دستورالعمل؛ سه الویت اصلی برای دولت های عضو کنوانسیون مریدا ذکر شده بوده اول اینکه دولت ها بایستی فاصله بین قوانین، نهادها و موسسات مسئول مبارزه با فساد در معنای اعم و تعارض منافع در معنای اخص آن با کارآمدی آنها را کاهش دهند. در این راستا، دولت های عضو می بایستی بر مبنای با همکاری با سازمان های بین المللی، بخش خصوصی و جامعه مدنی برنامه های اقدام ضدفساد را مبتنی بر توصیه های بازنگری کنوانسیون بین المللی مبارزه با فساد صورت دهند. ثانيا مشارکت کامل جامعه مدنی که یکی از مظاهر بارز تحقق حکمرانی مطلوب می باشد در پیشگیری و مبارزه با تعارض منافع اجتناب ناپذیر بوده چرا که پیشگیری و مبارزه با تعارض منافع به طور اخص نیازمند اقدام دسته جمعی می باشد. نکته سوم که ارتباط مستقیم تری با حکمرانی مطلوب پیدا می نماید، آن است که دولت های عضو کنوانسیون مریدا می بایستی در اجرای تصمیمات، قوانین و سیاست های ضد تعارض منافع خود، اهداف توسعه پایدار ۲۰۳۰ را اجرایی نمایند.

در این زمینه هم چنین می توان به راهبرد ضدفساد برای مشاغل حقوقی^{۱۲} اتحادیه بین المللی کانون های وکلای در آوریل ۲۰۱۰ میلادی اشاره نمود که در همکاری با سازمان همکاری و توسعه اقتصادی و دفتر مبارزه با مواد مخدر و جرم ملل متحد تدوین شده است. این پروژه بر نقش وکلای در مبارزه با مصادیق فساد از جمله تعارض منافع در معاملات بین المللی و تاثیر آن بر رویه قانونی اسناد حقوقی بین المللی ضدفساد و قانون گذاری های مرتبط داخلی آن که از قابلیت اعمال فراسرزمینی برخوردار است، متمرکز می باشد (

(OECD,2009:23

11 ‘‘ UNCAC Self-Assessments : Going Beyond the Minimum ‘‘

12 ‘‘ Anti-Corruption Strategy for Legal Profession ‘‘



نتیجه گیری:

تعارض منافع یکی از آسیب‌پذیری‌های نظام اداری هر کشوری تلقی می‌شود. البته این رفتار، یک تفاوت اصلی با سایر جرایم فساد اداری دارد و آن این که قانون‌گذار خود در برخی از حوزه‌ها با تصویب قوانین لازم‌الاجراء به نوعی به تعارض منافع رسمیت بخشیده است. مثال بارز آن را می‌توان در حوزه نظام پزشکی مورد شناسایی قرار داد به نحوی که بسیاری از اعضای هیات دانشگاه‌های علوم پزشکی یا شاغلین در ستاد وزارت خانه بهداشت، درمان و آموزش پزشکی ضمن تصدی سمت اداری، موسسات تجاری اعم از داروخانه، شرکت‌های بازرگانی در زمینه دارویی، ریاست بیمارستان و ... را برعهده دارند. قطعاً تصدی همزمان دو سمت دولتی و خصوصی که از یک سو، سمت‌های دولتی، انجام وظایف حاکمیتی را اقتضاء می‌نماید و سمت خصوصی که منافع شخصی همان افراد را شامل می‌شود قانون ارتقای سلامت اداری و مقابله با فساد اداری به عنوان مهم‌ترین قانون داخلی ایران در زمینه پیشگیری از جرایم فساد محسوب می‌گردد.

تفاوت‌هایی میان جرم‌انگاری تعارض منافع در کنوانسیون مریدا با نظام حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران به چشم می‌خورد از جمله اینکه در کنوانسیون مریدا که جمهوری اسلامی ایران نیز بدان پیوسته است، تعارض منافع در بخش خصوصی نیز پیش‌بینی شده است به عبارت دیگر رویکرد کنوانسیون عدم تمایز میان تعارض منافعدر بخش خصوصی و بخش دولتی می‌باشد. اگرچه برخی این پیشنهاد را مطرح نموده‌اند که تعارض منافعدر بخش خصوصی پیش‌بینی شده در کنوانسیون مریدا معادل جرم خیانت در امانت در حقوق ایران است اما طبق اصل تفسیر مضیق کیفری و قانونی بودن جرم و مجازات، نایستی این چنین تعبیری را مورد پذیرش قرار داد چرا که در نظام‌های حقوقی کشورهای پیشرفته از جمله آلمان و ایالات متحده نیز بین تعارض منافعدر بخش خصوصی و خیانت در امانت قایل به تفکیک شده‌اند. از سوی دیگر، برخی مفاهیم در کنوانسیون مریدا در تعریف جرم تعارض منافع وجود دارد که در حقوق ایران به دقت مورد تعریف قرار نگرفته و مشخص نیست که جمهوری اسلامی ایران از چه رویکردی در زمینه تعریف مفهوم فوق استفاده نموده است و این یکی از چالش‌های اصلی جرم‌انگاری جرم تعارض منافع نیز تلقی می‌گردد.

با این حال نباید مشکلاتی که در زمینه جرم‌انگاری تعارض منافع وجود دارد را صرفاً منحصر به حقوق داخلی دانست چرا که در عرصه حقوق بین‌الملل نیز چالش‌های فراوانی در زمینه جرم‌انگاری تعارض



منابعه ویژه با توجه به معیارهای حکمرانی مطلوب وجود دارند این امر به ویژه از آن رو مهم می نماید که از پس از انقلاب کبیر فرانسه ، مفاهیم بنیادین حکمرانی مطلوب به ویژه دموکراسی و مشارکت عموم و حاکمیت قانون به عنوان مبانی اصلی شکل گیری دولت - ملت در غرب مطرح بوده اند .



منابع

۱. پناهی، حسین و رستمی، همت ستار، بررسی رابطه میان رشد اقتصادی و جرم: شواهدی از استان های ایران، فصلنامه پژوهش ها و سیاست های اقتصادی، شماره ۸۳، سال بیست و پنجم، پاییز ۱۳۹۶.
۲. جوانمرد، بهروز؛ تحلیل جرم شناختی روان شناختی بزهکاری در پرتو نظریه شخصیت مجرمانه با تاکید بر سه پرونده جنایی، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره ۴۵ و ۴۶، ۱۳۹۰.
۳. حبیب زاده، محمدجعفر و منصورآبادی، عباس؛ بررسی تطبیقی تعارض منافع تصرف غیرقانونی در حقوق کیفری ایران، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره ۴، شماره ۲، تابستان ۱۳۷۹.
۴. رمضانی، احمد؛ بررسی تطبیقی ارکان جرم تعارض منافع، فصلنامه نامه مفید، زمستان ۱۳۷۹، دوره ۶، شماره ۴ (پیاپی ۲۴).
۵. سجادی، سیدجعفر؛ فرهنگ معارف اسلامی، جلد سوم، شرکت مولفان و مترجمان ایران، تهران، ۱۳۶۴.
۶. سعیدی، داوود؛ سالارزایی، امیر حمزه و کیخا، محمدرضا؛ تحلیل حقوقی عوامل اقتصادی جرم (جامعه نمونه: هند و ایران)، فصلنامه مطالعات شبه قاره دانشگاه سیستان و بلوچستان، سال هفتم، شماره بیست و هشتم، پاییز ۱۳۹۵.
۷. فعال جو، حمیدرضا؛ ملابهرامی، احمد و امیری، حسین؛ بررسی غیرخطی عوامل مختلف اقتصادی موثر بر وقوع جرم در ایران، فصلنامه مجلس و راهبرد، سال بیست و چهارم، شماره نود، تابستان ۱۳۹۶.
۸. قاهر دوست، علیرضا و دیگران؛ بررسی چگونگی تاثیر حقوق و دستمزد بر کاهش فساد اداری و مالی، فصلنامه مطالعات منابع انسانی، سال پنجم، شماره پانزدهم، بهار ۱۳۹۴.
۹. کی نیا، مهدی، روان شناسی جنایی (جلد ۱)، تهران، انتشارات رشد، ۱۳۸۴.
۱۰. گورف، فرانسوا، روان شناسی قضایی، ترجمه محمد حسین سروری، تهران، انتشارات نگاه، ۱۳۸۲.
۱۱. منصورآبادی، عباس؛ بررسی تطبیقی خیانت در امانت و تعارض منافع، مجله علوم اجتماعی و انسانی، دوره هفدهم، شماره اول، پاییز ۱۳۸۰، پیاپی ۳۳.



۱۲. می ری ، دلماس مارتی ، ۱۳۸۱ ، نظام های بزرگ سیاست جنایی ، ترجمه علی حسین نجفی
ابرنادآبادی ، نشر میزان ، ۱۳۸۱ .

۱۳. میرمحمدصادقی ، حقوق جزای عمومی ، انتشارات میزان ، ۱۳۹۴ .

۱۴. نظری نژاد ، محمدرضا و اسفندیاری فر ، خشایار ؛ بررسی تطبیقی کنوانسیون بین المللی مبارزه با
فساد مالی و قانون ارتقای سلامت نظام اداری و مقابله با فساد ، پژوهشنامه حقوق کیفری ، سال
هفتم ، شماره اول ، بهار و تابستان ۱۳۹۵ ، شماره پیاپی .

۱۵. نوغانی دخت بهمنی ، محسن و میرمحمد تبار ، سیداحمد ؛ بررسی عوامل اقتصادی موثر بر جرم ()
فراتحلیلی از تحقیقات انجام شده در ایران) ، فصلنامه پژوهش های راهبردی امنیت و نظم اجتماعی
، سال چهارم ، شماره پیاپی ۱۱ ، شماره سوم ، زمستان ۱۳۹۴ .

16. De Sanctis, Fausto Martin , “ Money Laundering Through Art: A Criminal Justice Perspective ” , Springer Science & Business Media, 2013 .

17. Hussain, Yasir , “ Corruption Free India: Fight to Finish ” , readworthy, 2012 .

18. International Monetary Fund, “ Liechtenstein: Detailed Assessment Report on Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism ” , International Monetary Fund, 2008 .

19. Jones , Caitlin , “ Magnetic and Environmental Influences of Criminal Behaviour ” , Rochester in Statitute of Techbiology , 2005 .

20. Lewis, Carol W. and Gilman, Stuart C. , “ **The Ethics Challenge in Public Service: A Problem-Solving Guide** .

21. Michael, Bryane et , “ Anti-corruption Training Programmes in Central and Eastern Europe, Volume 772 ” , Council of Europe, 2005 .

22. Rose-Ackerman, Susan and Søreide , Tina, “ International Handbook on the Economics of Corruption ” , Edward Elgar Publishing, 2011 .

23. Rothstein, Bo et al , “ Quality of Government and Corruption from a European Perspective: A Comparative Study on the Quality of Government in EU Regions” , Edward Elgar Publishing, 2013 .



24. Szarek-Mason, Patrycja , “ The European Union's Fight Against Corruption: The Evolving Policy Towards Member States and Candidate Countries “ , Cambridge University Press, 2010 .
25. Tänzler, Dirk and Maras, Konstadinos , “ The Social Construction of Corruption in Europe “ , Routledge, 2016 .
26. Tarun, Robert W., " The Foreign Corrupt Practices Act Handbook: A Practical Guide for Multinational General Counsel, Transactional Lawyers and White Collar Criminal Practitioners " , American Bar Association, 2010 .