



تقدیر و بررسی تفصیلی مفاد لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع

در انجام وظایف قانونی؛ نوآوری ها و چالش ها

کمیسیون رقابت، خصوصی سازی و سلامت اداری

دبیرخانه کمیسیون های تخصصی

عنوان گزارش: نقد و بررسی تفصیلی مفاد لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی؛ نوآوری‌ها و چالش‌ها
کمیسیون: رقابت، خصوصی سازی و سلامت اداری
تهیه کننده: مهدی فلاحیان
اعضای کمیته پژوهشی دبیرخانه: مهدی تاجیک - محمد سجاد ابراهیمی - علی فراهانی
ویراستار: پریسا فتوحی
انتشار: دبیرخانه کمیسیون های تخصصی اتاق ایران
شماره گزارش: ۱۱۹۷۱۳۴
زمستان ۹۷

چکیده:

لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی یکی از لوایح بی‌بدیل سال‌های اخیر در عرصه مبارزه با فساد در کشور ما محسوب می‌شود. این لایحه دارای ابتکاراتی نواندیشانه در عرصه مبارزه با فساد بوده و دارای مقرره‌های درخشانی در زمینه تعیین مصادیق و پیشگیری از تعارض منافع می‌باشد. از جمله موارد ابتکاری این لایحه می‌توان به تشکیل هیئت نظارت بر تعارض منافع در هر نهاد مشمول قانون برای مشاوره، پیشگیری و مبارزه با تعارض منافع صورت گرفته در سازمان، ممنوعیت و محدودیت افراد از قرار گرفتن در موقعیت‌های تعارض منافع همچون مشاغل متعدد، قبول و دریافت هدیه، انعقاد قرارداد با بستگان و شرکا و تأکید بر خود اظهاری تعارض منافع اشخاص مشمول و سپس نظارت بر آنان اشاره کرد که با برخی پیشنهادات ارتقایی زمینه برای اجرای مطلوب قانون فراهم می‌شود.

این لایحه علی‌رغم نقاط قوت بسیار، دارای خلأها و ایرادات جدی می‌باشد که بدون ترمیم و اصلاح این ایرادات اجرای قانون منتفی شده و نمی‌توان در راه مبارزه با فساد قدم برداشت. از جمله ایرادات این لایحه می‌توان به ابهام در تعریف برخی اصطلاحات و واژگان، ترکیب نامناسب کمیسیون نظارت بر تعارض منافع و عدم اهتمام جدی به گزارش دهی مردمی و فقدان دسترسی آزاد مردم به اطلاعات مربوط به مدیریت تعارض منافع اشاره کرد که لزوم برطرف ساختن این ایرادات با پیشنهادهای جایگزین موجب بارور شدن قانون و اجرای مؤثر آن می‌شود.

فهرست

مقدمه:	۴
۱- بخش اول؛ نوآوری‌های لایحه	۶
۱,۱. تبیین و تدقیق مفاهیم	۶
۱,۲. ابتکارات ساختاری	۶
۱,۳. توجه به ظرفیت‌های موجود و ایجاد فرصت‌های جدید	۷
۱,۴. طراحی سازوکارهای مدیریت تعارض منافع	۷
۱,۵. پرداختن به ضمانت اجراها	۱۰
۱,۶. جمع بندی و پیشنهادات بخش اول	۱۰
۲- بخش دوم؛ ایرادات لایحه	۱۲
۲,۱. چالش‌های لفظی و مفهومی	۱۲
۲,۲. چالش‌های ماهوی و ساختاری	۱۳
۳- جمع بندی و پیشنهادات بخش دوم	۱۵

مقدمه:

پس از سال‌ها انتظار و نیاز مبرم جامعه اداری آلوده به فساد ایران، پیشنویس لایحه «نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی» توسط معاونت حقوقی ریاست‌جمهوری آماده شده است.

تدوین این لایحه به خودی خود کاری ارزشمند محسوب می‌شود که سالیان سال وجود چنین لایحه‌ای در سپهر قانون‌گذاری کشور احساس می‌شد و با توجه به وضعیت کشور ما از نظر شاخص ادراک فساد در دنیا، لزوم تدارک چنین لایحه‌ای لازم بود. حال فارغ از کیفیت تصویب این لایحه در مجلس شورای اسلامی، باید اراده تدوین‌کنندگان لایحه مذکور را که نیاز مبرم جامعه به این لایحه را تشخیص داده و به آن همت گمارده‌اند، ستود. انتشار عمومی پیشنویس از سوی معاونت حقوقی ریاست‌جمهوری نوید شفافیت بیشتر نهادهای تصمیم‌گیر و اثرگذار در کشور ما را می‌دهد که در اقدامی کم‌نظیر با انتشار متن پیشنویس لایحه از همگان در جهت ارائه نظرات و ایرادات خود در مورد لایحه دعوت به عمل آورده و مشارکت عمومی در فرآیند تصمیم‌گیری و مقررات‌گذاری را به عنوان یک اصل سرلوحه خود قرار داده است که علاوه بر رفع ایرادات و نقاط ضعف پیشنویس، احساس سهیم شدن نخبگان و صاحب‌نظران در فرآیند تصمیم‌گیری را تقویت می‌کند.

انسان‌ها در طول حیات خود همواره دچار تعارضات مختلفی می‌شوند. یکی از این موارد تعارض که در زندگی روزمره بشریت رخ می‌دهد تعارض بین منافع خصوصی فرد و منافع عمومی است. از آثار منفی فساد در ادارات می‌توان به تقدم منافع فردی بر منافع سازمانی اشاره کرد. تعارض منافع شامل تعارض بین وظیفه عمومی و منافع خصوصی مقامات رسمی است. به موجب بند ۴ ماده ۷ کنوانسیون مبارزه با فساد سازمان ملل، کشورها باید بر اساس قانون داخلی خود شفافیت و منع تعارض منافع را ترویج دهند. قانون منع تعارض عمومی تضمین می‌نماید که مقامات عمومی هنگام تصمیم‌گیری در مورد سیاست‌های عمومی، منافع شخصی آن‌ها در قضاوت و ارزیابی آن‌ها مبنا قرار نگیرد و بهترین تصمیم را در راستای منافع عمومی اتخاذ نمایند. این قوانین دو هدف عمده را دنبال می‌کنند که عبارت‌اند از: ۱- منع وزرا و کارکنان دولت از انعقاد قرارداد و معاملات دولتی ۲- جلوگیری از دخالت منافع شخصی کارکنان در تصمیمات عمومی با افشای منافع شخصی آنان.

هر قانون منع تعارض منافع باید دارای مؤلفه‌های زیر باشد:

- تفکیک و تمایز منافع خصوصی از عمومی
- تبیین مکانیسم‌هایی برای افشای منافع خصوصی
- تعیین منافع خصوصی ناسازگار با تصمیم‌سازی‌هایی که در عرصه منافع عمومی گرفته خواهد شد
- ایجاد رویه‌ای برای خروج منافع خصوصی از تصمیم‌سازی‌های در راستای منافع عمومی
- ایجاد فرآیندهایی برای رفع و حل اتهامات در مورد منافع خصوصی

در بیشتر مواقع فساد و تعارض منافع با یکدیگر همراه هستند به همین دلیل برای مبارزه با فساد، باید تعارض منافع را شناسایی کرد؛ چراکه سیاست‌های تعارض منافع ابزار مهمی در جهت ارتقای دموکراسی و بالا بردن انسجام اداری محسوب می‌شوند. در این راستا کارکنان عمومی باید قبل از انتخاب یا انتصاب خود، منافع خود را به اداره اعلام نمایند. این اعلام به دلیل قدرت تصمیم‌گیری، وظایف مدیریتی و فساد بالقوه در میان مدیران و مقامات عمومی است که ساز و کار متفاوتی برای اعلام منافع آنان در نظر گرفته می‌شود.

منافع و انگیزه‌ها به قدری گسترده هستند که گاهی به صورت طبیعی، در تعارض با یکدیگر قرار می‌گیرند، تعارضی که منفعت‌های مهم‌تر را تهدید می‌نماید. تعارض منافع، تعارض بین منافع شخصی و وظایف عمومی مقام عمومی است که این منافع خصوصی اثر و نتایج نامناسبی بر اجرا و انجام وظایف و مسئولیت‌های عمومی وی می‌گذارد که این وضعیت ممکن است به طور آشکار یا بالقوه وجود داشته باشد. تعارض منافع بالقوه در صورتی ممکن است به وجود بیاید که منفعت خصوصی احتمالی در آینده ممکن است به وجود آید؛ مثلاً همسر مقام عمومی قرار است هفته بعد به مدیرعاملی کارخانه‌ای منصوب شود و حال اینکه تصمیم مقام عمومی در انتصاب یا عدم انتصاب وی مؤثر است و در اثر این انتصاب احتمالی، ممکن است بر تصمیمات مقام عمومی اثر نامناسب و نابجایی داشته باشد. مطابق قانون پارلمان اتحادیه اروپا، تعارض منافع هنگامی رخ می‌دهد که عضو

پارلمان اتحادیه اروپا دارای منفعت شخصی ناموجهی بوده و تأثیر بر عملکرد او در راستای اجرای وظایفش داشته باشد. البته وقتی که منفعت نماینده در راستای منفعت عمومی و یا به عنوان عضوی از جامعه باشد تعارض منافع رخ نداده است.

برای مدیریت و حل تعارض منافع اولاً باید حل تعارض را تعریف و مشخص کرد که مقامات عمومی آن را تصدیق نمایند و در شرایط خاص بر اساس آن عمل کنند. ثانیاً تعیین محدوده شرایط خاص که با وظایف مقامات عمومی ناسازگار است مانند منع استخدام خاص خارج از ضوابط و ثالثاً افشای تعارض منافع برای عموم و پیش‌بینی قدرت نظارت عمومی بر مقامات عمومی باید در قانون ذکر شود؛ بنابراین دولت می‌تواند به وسیله نظام افشای عمومی در مواقعی که منافع شهروندان با منافع مقامات عمومی در تعارض است منافع عمومی را تضمین کند. نظام افشا موجب کمک به شناخت مدیران در مشارکت دادن به کارکنان خود در تصمیم‌گیری‌ها می‌شود چراکه ممکن است منافع کارمندان خاص با تصمیماتی که منافع عمومی را به دنبال دارد در تعارض باشد. یکی از پیامدهای نظام افشای اطلاعات مقامات و مسئولان کمک به روسای نهادها برای جلوگیری از تعارض منافع میان کارمندان و حفظ اتحاد و یکپارچگی نهاد عمومی است نظام اعلام منافع به مقامات رسمی می‌فهماند که رفتار آنان زیر ذره‌بین است و از تعارض منافع بالقوه جلوگیری می‌کند و زمینه‌ای را برای کشف و تعقیب فساد و اموال غیرقانونی فراهم می‌سازد.

مهم‌ترین ابزار جلوگیری از تعارض منافع عبارت‌اند از:

- محدودیت استخدام آشنایان
- اعلام درآمد مقام عمومی و خانواده وی و همچنین هدایای دریافتی توسط مقام عمومی
- اعلام منافع خصوصی آشکار در مدیریت قراردادهای و تصمیم‌گیری‌ها
- افشای عمومی اموال و دارایی‌ها
- محدودیت و نظارت بر انتصابات بیرونی همزمان مانند انتصاب در سمن‌ها، همکاری در تشکل‌های سیاسی
- کناره‌گیری و انصراف از تصمیمات یا مشارکت در فعالیت‌های عمومی که منفعت خصوصی مقام عمومی در آن وجود دارد (کناره‌گیری از موقعیت‌های تعارض‌آمیز)
- محدودیت شخصی و خانوادگی بر مالکیت خصوصی شرکت‌ها
- منع جمع مشاغل مقامات عمومی و سیاسی و کارکنان بخش عمومی و قضات

با توجه به این تفاسیل در این سند به تفصیل و با رویکرد بررسی ماده به ماده، مفاد این لایحه به عنوان یکی از مهمترین نقاط عطف فعالیت‌های تقنینی دولت محترم مورد پردازش قرار گرفته است که در بخش اول نوآوری‌ها و ابداعات این لایحه معرفی شده و پیشنهاداتی در راستای تقویت این نقاط قوت ارائه شده و در بخش دوم نیز چالش‌های موجود در مواد مختلف لایحه شناسایی و تبیین شده و به فراخور، پیشنهاداتی در راستای اصلاح و بهبود نقاط ضعف لایحه ارائه شده است.

۱- بخش اول؛ نوآوری‌های لایحه

۱.۱. تبیین و تدقیق مفاهیم

ماده ۱ لایحه به خوبی در مورد واژگان و مفاهیم موجود در آن تعریف ارائه داده است و خواننده و مجری را با اصطلاحات کلیدی لایحه آشنا ساخته است. این موضوع به فهم قانون و اجرای راحت آن کمک می‌کند و از تفاسیر و برداشتهای شخصی که اصل حاکمیت قانون را تحتالشعاع قرار می‌دهد پیشگیری می‌کند. همچنین این موضوع می‌تواند سرمشق قوانین دیگر قرار گرفته و از اطباب سخن در سایر قوانین و مقررات پیشگیری کند.

در بند ۳ ماده ۱ به خوبی مشخص ساخته است که منظور از مقامات و مسئولان لایحه، همان مقامات عمومی ذکر شده در قانون رسیدگی به دارایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران است که در آنجا به طور جامع ذکر شده است و این موضوع مورد بهره‌برداری دیگر قوانین از جمله لایحه تعارض منافع قرار گرفته است. از جمله مزایای جامعیت مقامات عمومی مشمول قانون، همه‌جانبه بودن مبارزه با فساد می‌باشد؛ چرا که استثناپذیری از چتر قانون خود دارای مفاسدی است که قانون را بی‌اثر می‌کند.

در بند چ به طور خاصی به تعریف بستگان پرداخته شده است که این تنقیح نشان از باور قانون‌گذار به درجه‌بندی و طبقه‌بندی افراد ذیل قانون دارد. همچنین به خوبی به مسئله فرزندخوانده اشاره شده است که می‌توانست به یکی از گریزگاه‌های افراد مشمول قانون تبدیل شود. مفسدان و متخلفان به طور معمول برای پاک کردن رد پای خود در مفاسد، بستگان و شرکای خود را نیز در عمل غیرقانونی انجام شده مشارکت می‌دهند تا به نام آنان ولی به کام مقامات مشمول تمام شود. این مقرر در جهت پیشگیری از چنین سوءاستفاده‌ها و دور زدن‌های قانون است.

بند ۳ ماده ۲ که به اشخاص مشمول قانون اشاره می‌کند اقدام به مشمولیت مسئولان و کارمندان نهادهای زیر نظر رهبری کرده است که این موضوع از جمله مطالبات افکار عمومی از قانون‌گذاران در سال‌های اخیر است که متأسفانه این افراد همواره از قانون مستثنی شده و در نتیجه قانون بر بخش مهم و تأثیرگذار حاکمیت اعمال نمی‌شد. نهادها و مقامات زیر نظر رهبری همواره دارای اختیارات و قدرت عمومی بوده و طبیعتاً در مظان اتهام تعارض منافع قرار دارند بنابراین لازم بود این اشخاص تحت سیطره نظارت از منظر تعارض منافع قرار گیرند.

بند ۵ ماده ۲ به خوبی مؤسسات مأمور به خدمت عمومی را مشمول قانون داده است؛ چرا که این مؤسسات علی‌رغم استقلال نسبی ولی دارای مأموریت عمومی هستند و تعارض منافع در این قسمت به ضرر منافع عمومی تمام می‌شود. قدرت عمومی در اختیار این مؤسسات بخش مهمی از صلاحیت‌های مؤسسات عمومی را نیز دربرمی‌گیرد و به طور مستقیم با تصمیمات و اقدامات خود حقوق مردم را تحت تأثیر قرار می‌دهند؛ بنابراین شامل شدن این مؤسسات موجب شفافیت بیشتر نهادهای مزبور و پیشگیری از فساد در بخش مؤسسات خصوصی عهده‌دار خدمات عمومی می‌شود. در ماده ۱۵ اقدام به ذکر مصادیق تعارض منافع نموده است که این امر می‌تواند تأثیر به‌سزایی در شناخت تعارض منافع و اتمام حجت با اشخاص مشمول قانون باشد که از جمله آنان می‌توان به تأثیر ناروای تصمیم، اقدام یا دستور اشخاص مشمول قانون بر فرصت‌های شغلی خود یا بستگان و شرکای وی اشاره کرد. تنقیح موارد و مصادیق تعارض منافع موجب قانونمندی نهادها و اشخاص مشمول شده و کار را بر توجیحات بنی‌اسرائیلی اشخاص مشمول سخت می‌کند.

تبصره ماده ۱۵ قیود «عالماً و عامداً» را برای تحقق تعارض منافع ذکر نموده است که در دستور، تصمیم یا اقدام اشخاص مشمول این قید وجود داشته و بین تأثیر ناروا و منافع شخصی رابطه استنادی برقرار شود؛ بنابراین در صورتی که اشخاص مشمول به طور اتفاقی و غیرعمدی در وضعیت تعارض منافع قرار بگیرند مرتکب تخلفی نشده‌اند؛ چرا که برخی از موقعیت‌های تعارض منافع امری غیرارادی بوده و اشخاص سهمی در بروز آن ندارند.

۱.۲. ابتکارات ساختاری

از دیگر ابتکارات لایحه در ماده ۴ تشکیل کمیسیون مستقل و تأسیسی برای سامان دادن به امور مربوط به تعارض منافع است که این موضوع نشان از اهمیت مدیریت تعارض منافع دارد و کمیسیون مربوطه فارغ از اعضای آن می‌توانند در این زمینه متمرکض واقع شوند. این موضوع به خصوص در رابطه با تجدیدنظر تصمیمات و اقدامات مراجع نظارت بر تعارض منافع اهمیت افزونی پیدا می‌کند و نقش فرجام‌خواهی این کمیسیون از نکات بارز و درخشان لایحه می‌باشد که نشان از نگاه نافذ نگارندگان به نظارت بر مدیریت تعارض منافع در سطح کلان و کشوری دارد.

از جمله ابتکارات بند ۱۱ ماده ۴ نیز عضویت یک نماینده از اتاق‌های بازرگانی، اصناف و تعاون است که به عنوان نماینده غیردولتی تأثیر زیادی در بهبود کارکرد کمیسیون دارد. اتاق‌های بازرگانی نقشی اساسی در تنظیم سیاست‌گذاری‌ها، بازار و اقتصاد ایفا می‌کنند و بدیهی است مشارکت بیشتر آن‌ها در سپهر قانون‌گذاری و اجرایی موجب بهبود عملکرد نهادهای مختلف در عرصه‌های گوناگون شود.

در ماده ۶ از کمیسیون نظارت بر تعارض منافع به عنوان مرجع تجدیدنظر هیئت‌های تعارض منافع دستگاه‌ها نام برده است که این امر می‌تواند به عنوان بازرنگری در تصمیمات دستگاه‌ها و امور تعارض منافع آن‌ها تلقی شده و از فساد پیشگیری نماید؛ چرا که یکی از خطرات موجود، آلوده شدن هیئت‌های تعارض منافع به فساد و تعارض منافع است که این کمیسیون همچون عقاب تیزبین وظیفه نظارت بر آن‌ها را ایفا کرده و مانع کژکارکردی آن‌ها می‌شود. این موضوع با توجه به افراد عضو شده در این کمیسیون اهمیت افزونی پیدا می‌کند که این افراد از مقامات ارشد و متخصص کشور بوده و نظارت کلان و ساختاری اعمال می‌کنند.

در ماده ۹ اقدام به تشکیل هیئتی در کلیه دستگاه‌های مشمول این قانون نموده است تا از بروز تعارض منافع در دستگاه مزبور پیشگیری کرده و یا در صورت بروز آن را مدیریت نماید. از مزیت این ماده کنترل و مدیریت تعارض منافع در مقیاس کم و نقطه‌ای است که هم از بروز فساد کلان پیشگیری کرده و هم از تجمیع پرونده‌های تعارض منافع در کمیسیون‌های بالاتر جلوگیری می‌کند.

مطابق ماده ۱۲ از افشاگران تعارض منافع به صورت تلویحی ولی بدون ضمانت اجرا و پاداش حمایت شده است و عموم مردم می‌توانند تعارض منافع افراد مشمول را به هیئت مذکور اطلاع دهند. بسیاری از موقعیت‌های تعارض منافع ممکن است توسط اشخاص مشمول اعلام نشده و از دید هیئت‌های مزبور در دستگاه‌ها پنهان بماند که مقرر این ماده در کشف این موقعیت‌ها کمک می‌کند.

ماده ۶۰ به تکلیف افشاگران و مطلعین از تعارض منافع اقدام نموده است و مقرر می‌دارد کلیه اشخاص مشمول قانون موظفاند در صورت اطلاع از موارد نقض قانون در مجموعه تحت مدیریت یا دستگاه متبوع خود مراتب را به مسئول بالاتر خود یا هیئت مدیریت تعارض منافع گزارش نمایند. این موضوع موجب می‌شود افراد در کشف فساد، نهادهای ذی‌ربط را یاری نمایند.

۱.۳. توجه به ظرفیت‌های موجود و ایجاد فرصت‌های جدید

در اواخر ماده ۶ قانون‌گذار مجوز واگذاری برخی تحقیقات را به وزارت اطلاعات صادر نموده است. این موضوع به خصوص در مواردی که تعارض منافع با فسادهای کلان و پیچیده در هم می‌آمیزد می‌تواند گره از کار کمیسیون بگشاید؛ چرا که یکی از وظایف وزارت اطلاعات مقابله با فسادهای سازمان یافته و کشف و انهدام آن‌هاست و بدیهی است با همکاری نهادهای مبارزه با فساد این مقوله روند کاهشی پیدا می‌کند.

در ماده ۸ عنوان شده است که کمیسیون گزارش‌های سالانه خود را به رهبری، مجلس شورای اسلامی و قوه قضائیه ارائه می‌دهد و مطابق قانون دسترسی آزاد به اطلاعات این گزارش در دسترس عموم قرار می‌گیرد. این موضوع می‌تواند به افشای تعارض منافع پنهان مانده یا کتمان شده نیز بینجامد و مردم به مثابه افشاگر فساد و تعارض منافع عمل نمایند.

۱.۴. طراحی سازوکارهای مدیریت تعارض منافع

همچنین در ماده ۱۱ عنوان شده است در صورتی که هریک از اعضای هیئت با تعارض منافع در انجام وظایف خود رو به رو شوند باید از تصمیم‌گیری و اقدام امتناع کنند که این موضوع برای پیشگیری از تعارض منافع و آلوده شدن هیئت به تعارض منافع است. بدیهی است اعضای هیئت به مانند سایر اعضای جامعه دارای موقعیت‌های تعارض منافع باشند که توجه به آن از اهمیت بیشتری برخوردار است.

مطابق ماده ۱۳ قانون، گزارش مدیریت تعارض منافع و تصمیم اتخاذ شده در مورد آن باید به اطلاع عموم برسد. این موضوع می‌تواند به مشارکت مردم در کشف موارد جدید تعارض منافع و نیز افزایش اعتماد عمومی نقش مهمی ایفا نماید. یکی از حقوق بدیهی مردم حق بر آگاهی می‌باشد که اطلاع عموم از گزارش‌های مدیریت تعارض منافع نهادهای مصادیق تحقق این حق می‌باشد.

ماده ۱۴ قانون مقررهای را بنا گذاشته است که از آن می‌توان به خودمدیریتی تعارض منافع توسط اشخاص مشمول یاد کرد و آنان نباید خود را در موقعیتی قرار دهند که در معرض تعارض منافع بوده و زمینه تحریک به سوی تعارض منافع فراهم شود. این مکانیسم موجب اعتماد به مقامات مشمول و صرف هزینه کمتر برای نظارت بر موقعیت‌های تعارض منافع و کشف آنان می‌شود.

در ماده ۱۶ اعلام شده است که در صورت وجود تعارض منافع هریک از اعضای نهادهای مذکور در ماده باید از شرکت یا رأی دادن و یا هر دو مورد در آن جلسه خودداری نمایند. از جمله این نهادها مجلس شورای اسلامی، هیئت دولت، شورای نگهبان و دیگر نهادهای تصمیم‌ساز است. تعارض منافع در تصمیم‌گیری و اقدام موجب تضییع حقوق شهروندان و تضمین منافع اشخاص مشمول می‌شود؛ بنابراین ممانعت از شرکت در رأی‌گیری و تصمیم موجب پیشگیری از تجمیع منافع نزد اشخاص مشمول می‌شود.

ماده ۲۳ نیز به موضوع مبتلابه دیگری اشاره نموده است که دارای فراوانی نسبتاً بیشتری در عرصه اداری کشور می‌باشد. اشخاص مشمول دارای تعارض منافع نمی‌توانند به گزینش، امتحان، داوری، صدور گواهی و... اقداماتی این‌چنینی اقدام نمایند والا این اقدامات معتبر نمی‌باشد. یکی از ایرادات موجود در نظام گزینش و امتحان کشور، نادیده گرفتن وضعیت تعارض منافع گزینش‌کنندگان است که با این مقرر جوی بسیاری از مفاسد در این عرصه گرفته می‌شود.

ماده ۲۴ این لایحه به تعارض منافع مشاغل متعدد مشمولان قانون تأکید کرده است؛ البته این ماده مربوط به مواردی است که تعدد مشاغل ممنوعیتی نداشته و افرا مجاز به تعدد مشاغل می‌باشند و صرفاً در صورت داشتن تعارض منافع در مورد مشاغل متعدد باید به هیئت تعارض منافع گزارش و از تصمیم و اقدام پرهیز نمایند.

ماده ۲۵ قانون اشاره به ممنوعیت برخی مشاغل و سمت‌ها به طور همزمان اشاره دارد و نیز در صورتی که فعالیت اشخاص در تعارض منافع با مشاغل آنان قرار داشته باشد ممنوعیت وضع نموده است.

مطابق ماده ۲۸ در صورتی که تنها ۵ درصد از سهام شرکت تجاری متعلق به افراد مشمول باشد محدودیتی در نظر گرفته نمی‌شود؛ ولی در صورتی که بیش از این مقدار باشد باید ظرف ۳ ماه از انتصاب یا انتخاب به شخص دیگری غیر از وابستگان انتقال داده شود. این موضوع به خصوص در رابطه با مزایا و تسهیلات در نظر گرفته شده بعد از انتخاب و انتصاب اهمیت پیدا می‌کند که تسهیلات و رانت اطلاعاتی به شرکت‌های مذکور افراد مشمول سرازیر می‌شود.

از نکات جالب لایحه که از ابتکارات برجسته آن محسوب می‌شود در ماده ۳۰ لایحه ذکر شده است. در این ماده دوره استراحت ۳ ساله برای مقامات، مسئولان و مدیران کل این قانون قرار داده شده است تا پس از استعفا، بازنشستگی و یا سایر دلایل منفک‌کننده از خدمت به مدیرعامل، هیئت مؤسس و... در شرکت‌های تجاری یا مؤسسات انتفاعی نتوانند وارد شوند. البته این موضوع در ارتباط با فعالیت شغلی دو سال آخر فعالیت است که در مورد ممنوعیت سه ساله مرتبط با فعالیت دو سال آخر باشد.

مطابق ماده ۳۲ قانون، اشخاص مشمول و بستگان یا شرکای آن‌ها نباید در قراردادهایی که با اشخاص مشمول منعقد می‌شود وارد شوند و در موارد استثنا هیئت مدیریت تعارض منافع باید مطلع شود. قراردادهای همواره بستر فساد و تعارض منافع بوده‌اند که بازرسی و نظارت بر آن‌ها می‌تواند از تعارض منافع بسیاری پیشگیری نماید.

از نوآوری‌های دیگر قانون در ماده ۳۳ ذکر شده است که قوانین مطلوب همچنان پابرجا بوده و بر اساس مواد آن عمل می‌شود که از جمله آنان قانون منع مداخله وزرا... ۱۳۳۷ و قانون اجرای سیاست‌های اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب ۱۳۸۷ است. این مقرر به تنقیح قوانین و موارد نسخ و تخصیص نیز کمک کرده و تکلیف قوانین سابق را نیز مشخص می‌نماید.

ماده ۳۴ نیز اقدام به کأن لم یکن کردن قراردادهای متضمن تعارض منافع نموده است که مصادیق آن در بند ۵ لایحه آمده است و وضعیت پس از بطلان باید به حالت قبل قرارداد برگردد. همچنین مسئولیت مدنی آن به صورت تضامنی متوجه متخلفان یعنی دارندگان تعارض منافع است تا زمینه پاس‌کاری و لغو کردن قانون تعارض منافع به وجود نیاید.

بند ۷ این ماده در مورد محدودیت‌های مشاوره اشخاص مشمول لایحه مقرردهایی دارد که شامل محدودیت‌ها و ممنوعیت‌ها در صورت داشتن تعارض منافع است. این مشاوره‌ها به خصوص در رابطه با اطلاعات موجود در نهادهای مشمول صورت می‌گیرد و می‌تواند موجب فسادهای کلان و رقابت ناسالم گردد.

ماده ۳۸ در پی ضابطه‌مندی کمک‌های نقدی و غیرنقدی است که از سوی اشخاص مشمول قانون انجام می‌گیرد. این کمک می‌تواند به افراد حقیقی یا حقوقی تعلق گیرد. این مقرر در پی شناسایی موقعیت‌های تعارض منافع از منظر شفافیت مالی است؛ چرا که باید منبع، مقصد و میزان این کمک‌ها مشخص باشد.

ماده ۴۰ لایحه در پی شفاف‌سازی و اعلام عمومی کمک‌های اشخاص مشمول و اشخاص دریافت‌کننده است و برای این منظور ۳ ماه به این افراد برای بارگذاری اطلاعات مهلت داده است. این مقرره موجب پاسخگویی اشخاص مشمول و در نتیجه نظارت‌پذیری آنان می‌شود.

در ماده ۴۱ قانون افراد مشمول را مجاز به قبول یا درخواست کمک از اشخاص حقیقی و حقوقی ننموده است مگر اینکه در اساسنامه دستگاه متبوع آن‌ها و به موجب قانون برای انجام وظایف قانونی مجاز شمرده شود. اهمیت این ماده از آن جهت است که اصل بر ممنوعیت درخواست یا قبول کمک گذاشته شده و از این منظر می‌تواند از بسیاری مفاسد پیشگیری نماید و فقط صرفاً با دو شرط این امر را مجاز شمرده است؛ ۱- اساسنامه دستگاه مطبوع اجازه داده باشد ۲- برای انجام وظایف قانونی خود. البته در صورت وجود دو شرط مذکور، قبول یا درخواست کمک نباید بر تصمیم و اقدام اشخاص مشمول کمک‌کننده و بستگانش تاثیر ناروا داشته باشد.

ماده ۴۲ قانون نیز به این امر اشاره دارد که عموماً بعد از حوادث غیرمترقبه اشخاصی برای سوءاستفاده و ارتکاب مفاسد دیگر و صرفاً با ظاهری زیبا اقدام به کمک می‌نمایند که این ماده برای پیشگیری از تعارض منافع اعلام نموده است که تا حد امکان پیش از ارائه کمک‌های قانونی باید موارد تعارض منافع را به هیئت تعارض منافع موسسه اطلاع دهند و اگر این امر امکان‌پذیر نباشد بلافاصله بعد از رفع شرایط اضطراری این اعلام صورت گیرد تا مبادا اشخاص دارای تعارض منافع از طریق این کمک به اهداف پلید خود برسند.

ماده ۴۴ قانون یکی از موارد مهم و مورد اشاره در اسناد مبارزه با فساد می‌تواند باشد؛ چرا که این ماده به موضوع دریافت و اخذ هدیه از ارباب رجوعی که امور وی در آن سازمان یا نهاد در جریان است چه از طرف خود شخص یا شرکا یا بستگان وی اعم از اینکه به صورت مستقیم یا غیرمستقیم این هدیه داده شده باشد و مصادیق هدیه نیز در این ماده ذکر شده است که عبارت است از اعطای هرگونه تسهیلات، مال، هرگونه ابراء، تخفیف و وضعیت خاص امتیاز یا حق مالی و غیرمالی که به افزایش دارایی دریافت‌کننده هدیه یا بستگان یا شرکای وی شود یا از کاهش دارایی آن‌ها جلوگیری نماید.

ماده ۴۵ در ابتکاری نو اقدام به تعیین زمان در صورت دریافت هدیه از سوی اشخاص مشمول نموده است که این افراد نمی‌توانند تا دو سال پس از دریافت هدیه، در خصوص شخص هدیه‌دهنده، بستگان و شرکای وی یا اشخاص حقوقی که شخص هدیه‌دهنده در آن‌ها مدیریت را بیش از ۵ درصد سهم دارد تصمیم گرفته یا دستور داده یا اقدام اداری صورت دهند که البته بعد از این دو سال نیز با نظر موافق هیئت مدیریت تعارض منافع انجام وظیفه می‌کنند.

ماده ۴۶ صرفاً هدایای که به صورت تبلیغاتی برای اشخاص مختلف ارسال می‌شود را برای اشخاص مشمول این قانون مجاز شمرده است و غیر از این هدایا نمی‌توانند چیزی بگیرند.

در ماده ۴۸ هم با محدودیت دریافت هدیه رو به رو هستیم به این معنی که هدایایی که به عنوان تشریفات و در مراسم و مناسبت‌ها به مقامات و کارکنان مختلف و به فراخور جایگاه و شأن اداری و سنت عمومی آن‌ها داده می‌شود باید در اختیار دستگاه متبوع قرار داده شود که این مقرره برای جلوگیری از سوءاستفاده شخصی از هدایای دریافتی می‌باشد.

در ماده ۵۲ ذکر شده است درخواست یا قبول نمایندگی یا مأموریت اداری از سوی شخص مشمول این قانون نزد دستگاه‌هایی که رئیس، قائم‌مقام، نایب‌رئیس یا یکی از معاونان و مدیران کل آنجا از بستگان یا شرکای وی باشد ممنوع است؛ مگر با گزارش موضوع به مدیریت تعارض منافع هر دو دستگاه که این موضوع نشان از اهمیت و هوشمندی قانون‌گذار دارد؛ چرا که نظارت بر تعارض منافع توسط هر دو دستگاه انجام می‌شود.

در ماده ۵۴ به یکی از مهم‌ترین مصادیق تعارض منافع یعنی استفاده ابزاری و در جهت منافع شخصی از اطلاعاتی که به مناسبت وظایف اداره یا سمت عمومی در اختیار مقامات مشمول این قانون قرار داده می‌شود اشاره شده است و تا زمانی که توسط مقامات مجاز اعلام به مجوز انتشار داده نشده است؛ در صورتی که این اطلاعات را برای مقاصد شخصی نظیر معامله یا سرمایه‌گذاری در اختیار بستگان یا دیگران قرار دهند و یا در قبال دریافت پول یا امتیاز در اختیار رقبای احتمالی دارندگان اطلاعات بگذارند مرتکب تعارض منافع شده‌اند. این موضوع به خصوص در مورد رانت اطلاعاتی و امانت‌داری اداره مطلوب مورد توجه قرار گرفته است که می‌توان آن را یکی از شاخصه‌های اتکای به اداره و اعتماد عمومی عنوان کرد.

ماده ۵۵ برای پیشگیری از تعارض منافع دوره‌ای را به عنوان دوره استراحت خاص در مورد بازنشستگان یا خاتمه یافتگان خدمت به هر دلیلی عنوان کرده است که این اشخاص مشمول نمی‌توانند عهده‌دار ارزیابی کالا یا خدمات یا محاسبه آن‌ها را بر عهده داشته باشند یا در آن دستگاه متبوع به ارائه خدمت مشاوره پرداخته یا در مدت مذکور در این ماده به اشخاصی که دستگاه متبوع او علیه آن‌ها دعوا اقامه کرده مشاوره ارائه

نماینده. این امر یکی از موضوعات در ب‌های چرخان می‌باشد که مقامات عمومی پس از بازنشستگی یا خروج از اداره عمومی اقدام به تأسیس شرکت یا هرگونه فعالیتی در رقابت با فعالیت نهاد قبلی خود می‌نماید و با استفاده از رانت اطلاعاتی اقدام به سودآوری می‌کنند.

بند ۱۲ این لایحه نیز که مواد ۵۶ و ۵۷ را شامل می‌شود به این اشاره دارد که اشخاص مشمول به اعتبار سمت اداری پست خود نمی‌توانند تبلیغ اشخاص، کالاها یا خدمات دیگران را انجام دهند. منظور از تبلیغ در تبصره ماده ۵۶ بیان علنی و ارزیابی مثبت در مورد شخص، کالا یا خدمات دیگران، قبول دعوت برای شرکت در دفاتر یا اماکن یا برنامه‌های شرکت‌های تجاری و مؤسسات غیرتجاری انتفاعی و معرفی آن‌ها در سخنرانی‌ها یا اظهارنظرهای علنی و یا انتشار عکس یا ویدیو مشترک با آن‌ها در ازای دریافت نقدی، امتیاز یا حق مالی یا غیرمالی برای خود یا بستگان است. این موضوع از آن جهت اهمیت دارد که معمولاً در ایام انتخابات یا دیگر مواقع مهم اشخاص عمومی نقش تأثیرگذاری در رأی آوردن یا شایسته‌سالاری یا شایسته‌گزینی و انتخابات آزاد و بی‌طرفانه ایفا می‌کنند و از این منظر باید از تعارض منافع جلوگیری کرد.

۱.۵. پرداختن به ضمانت اجراها

در ماده ۱۹ در صورتی که با وجود تعارض منافع تصمیمی اتخاذ شود، از تاریخ کشف، تصمیم مزبور لغو و مسئولیت مدنی لغو تصمیم با اشخاص دارای تعارض منافع تصمیم‌گیری کننده خواهد بود. علاوه بر این ماده به ضمانت اجرای اداری یعنی انفصال از ۶ ماه تا دائم یا سلب عضویت نیز اشاره شده است که تلفیقی از ضمانت اجراها موجب پیشگیری مؤثر از تعارض منافع می‌شود.

تبصره ماده ۶۲ این مقرر را در پی دارد که درخواست اعلام بطلان تا یک سال از تاریخ مشاوره، تصمیم یا اقدام مذکور قابل پذیرش است. موضوع از آن جهت اهمیت دارد که ضمانت اجرایی برای اقدامات در راستای منافع شخصی باید اتخاذ شود و اعلام بطلان حداقل کاری است که باید در قبال تعارض منافع انجام داد.

یکی از مواد هوشمندانه این قانون ماده ۶۵ است که به تخلفات بازنشستگان و سایر افرادی که بعد از قطع ارتباط شغلی، مرتکب یکی از تخلفات موضوع این قانون می‌گردند که مقرر می‌دارد توسط هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری و مراجع مشابه رسیدگی شده و علاوه بر خاتمه همکاری به استرداد وجوه دریافتی نیز اقدام می‌کند. یکی از مشکلاتی که در راستای مبارزه با فساد و جرم و به خصوص تعارض منافع وجود دارد وضعیت بازنشستگان نهادهای مزبور است که تعیین مجازات برای این افراد از جمله معیارهای مؤثر برای مبارزه با تعارض منافع است.

در ماده ۶۲ و ۶۳ لایحه اقدام به تعیین ضمانت اجرا برای افرادی که در هر یک از موقعیت‌های تعارض منافع قرار گرفته و مرتکب تعارض منافع می‌شوند نموده است. بر این اساس هیات‌های رسیدگی به تخلفات اداری و مراجع مشابه، مراجع انتظامی و انضباطی می‌توانند به یکی از مجازات‌های مقرر در ماده ۹ قانون رسیدگی به تخلفات اداری مصوب ۱۳۷۲ یا مجازات متناسب محکوم کنند. البته تبصره این ماده مقرر می‌دارد در مواردی که اقدامات انجام شده تحت عنوان مجرمانه نیز قرار گیرد علاوه بر مجازات اداری و حرفه‌ای، از جنبه مجرمانه به مراجع قضایی معرفی می‌گردد.

۱.۶. جمع بندی و پیشنهادات بخش اول

لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی جزو لوایح امیدوار کننده برای مبارزه مؤثر با فساد می‌باشد که در صورت اجرای قاطع و مستمر آن می‌توان به کاهش چشمگیر فساد در کشور دل بست. این لایحه با اشاره به جمیع مصادیق تعارض منافع در عرصه عمومی و در ابعاد مختلف با مقرر گذاری جامع سعی در پیشگیری و مدیریت تعارض منافع داشته است. این موضوع به خصوص با توجه تأکید تدوین‌کنندگان بر محدودیت و ممنوعیت‌هایی همچون تعدد مشاغل، انعقاد قراردادها، اعلام موقعیت‌های تعارض منافع به صورت خوداظهاری، منع مشارکت در شرکت‌های سرمایه‌گذاری، محدودیت کمک به اشخاص و نهادها از سوی اشخاص مشمول مورد مطمح نظر قرار گرفته است. البته باید کمیسیون نظارت بر تعارض منافع با تشکیل جلسات منظم و رسیدگی دقیق بستر اجرای قانون را به نحو احسن فراهم سازد و با تدوین آیین‌نامه اجرایی زمینه تسهیل مبارزه با فساد از مدخل تعارض نافع آماده شود.

با توجه به نوآوری‌هایی که این پیش‌نویس نسبت به آنان اقدام نموده می‌توان پیشنهاداتی را در جهت تکمیل این نقاط قوت و ارتقاء هر چه بیشتر لایحه ارائه نمود که برخی از این پیشنهادات عبارتند از؛

۱- مشارکت بیشتر نمایندگان جامعه مدنی و بخش خصوصی در کمیسیون نظارت بر تعارض منافع

۲- تدقیق و تکمیل طراحی سازوکارهای اجرایی مدیریت تعارض منافع

- ۳- پیش‌بینی مراجع قضایی موجود در مورد رسیدگی پرونده‌های تعارض منافع در شعبه‌ای خاص با قضات متخصص در زمینه تعارض منافع
- ۴- اعلام زمان تشکیل جلسات کمیسیون نظارت بر تعارض منافع
- ۵- انعطاف‌پذیری و تنوع ضمانت اجراهای به کارگرفته شده در ماده ۱۹
- ۶- تعمیم و طراحی کامل ضمانت اجراها

۲- بخش دوم: ایرادات لایحه

۲.۱. چالش‌های لفظی و مفهومی

در بند الف ماده ۱ لایحه در تعریف تعارض منفعت عنوان شده است که منفعت شخصی مشمولان این قانون در قبال انجام وظایف و اختیارات قانونی آنان در تعارض با منافع عمومی قرار گیرد. ولی باید علاوه بر وظایف و اختیارات قانونی، وظایف و اختیارات عرفی نیز ذکر شود؛ چرا که ممکن است در صلاحیت‌های گزینشی علیرغم اینکه موضوعی تحت وظیفه و اختیار مقام مشمول نباشد ولی عرفاً باید آن را انجام دهد. این موضوع موجب پیشگیری از سوءاستفاده در تفسیر صلاحیت اختیاری می‌شود. در همه موارد قانون‌گذار چارچوب و سفت و سخت وظایف را تعیین نمی‌کند بلکه بخشی از آن را در اختیار مقام عمومی برای ظهور قدرت مانور می‌گذارد. در هر اداره و نهادی با توجه به صلاحیت‌های روزافزون دولت در عرصه ارائه خدمات عمومی، انتظارات مشروعی از طرف ارباب‌رجوع در جهت اقدامات و تصمیمات مقامات مشمول شکل می‌گیرد که تا تبدیل این اختیارات به قانون ممکن است حقوق ملت تضییع گردد. بنابراین باید مقامات مشمول در نهایت بی‌طرفی و عدم اعمال تبعیض درخواست‌های مورد نظر مردم را انجام داده و مانع بروز تعارض منافع گردند.

در بند ب باید عبارت مالی یا غیرمالی به جای مالی و غیرمالی ذکر شود؛ چرا که هدف قانون‌گذار مشمول قرار گرفتن هر دو به طور همزمان نبوده است بلکه صرف وجود یکی از آنان کفایت می‌کند. بنابراین ادبیات قانون‌گذار می‌تواند از بسیاری مفاسد پیشگیری کرده و در صورت غفلت از استفاده و جعل کلمات واضح و هوشمندانه با فساد فزاینده روبرو خواهیم شد.

در بند پ منظور قانون‌گذار از عبارت «برخلاف قواعد رقابت منصفانه» مشخص نیست و بهتر بود همان دو قید «برخلاف قوانین یا بدون وجود سبب مشروع» را ذکر کند. چرا که تعریف «برخلاف قواعد رقابت منصفانه» سهل نبوده و اجماعی در مورد آن وجود ندارد و هرکس می‌تواند بنا بر تفسیر خود حقوق مردم را ذبح نماید. این عبارت می‌تواند در ذیل قانون یا شرع تعریف گردیده و مانع ایجاد شق سوم در قانون شود؛ چرا که مبنای حکمرانی در ایران مبتنی بر شرع یا قانون بوده و خارج از این دو حالت نمی‌باشد.

در بند ج قانون‌گذار باید تا درجه اول طبقه سوم را به ذکر می‌کرد و آن را جزو بستگان قرار می‌داد؛ چرا که پسر عمو، دختر خاله و غیره جزو اقوام محسوب شده و خطر تعارض منافع در این موارد قریب است. همچنین در این ماده نسبت به ناپدری و نامادری و خویشاوندان ناتنی سکوت شده است در حالی که قانون‌گذار با عبارت «خویشاوندان ناتنی در طبقات فوق در حکم بستگان تنی می‌باشند» می‌توانست جامعیت قانون را بالا برده و زمینه نفوذ تعارض منافع را مسدود نماید. در بسیاری از موارد اشخاص مشمول می‌توانند با طرف معامله قرار دادن خویشاوندان ناتنی نسبت به کسب منافع شخصی اقدام نموده و از سکوت قانون‌گذار نهایت استفاده را ببرند. برای این منظور باید سامانه‌ای طراحی گردیده و همه بستگان و شرکای مقامات مشمول در آن مشخص گردند تا هم هیئت‌های نظارت بر تعارض منافع وظایف خود را به راحتی و با سرعت انجام داده و هم مردم اقدام به افشاگری در صورت پنهان ماندن مصادیق تعارض منافع نمایند.

در تبصره ماده ۱۳ قید «عالماً و عمدتاً» باید در مورد تقصیر اشخاص مشمول و مسئولیت مدنی یا جزایی آنان به کار گرفته شود و حتی در صورت عدم علم و فقدان عمد نیز تعارض منافع رخ می‌دهد و قید بالا صرفاً در مقصر بودن یا نبودن اشخاص مشمول مؤثر است و نه در بروز یا عدم بروز تعارض منافع. دقت در این مقرر می‌تواند بسیاری از تعارض منافع را در بخش عمومی شناسایی کرده و در صورت غفلت از این نکته سنجی بسیاری از مصادیق تعارض منافع شناسایی نشده و بدون ضمانت اجرا باقی می‌مانند. بنابراین بروز تعارض منافع به علم و عمد افراد در برخی مواقع مرتبط نبوده و امری طبیعی می‌باشد که مهم نحوه مدیریت و کنترل و در صورت نیاز اعمال ضمانت اجرا است.

در ماده ۲۷ مشخص نشده است منظور از موضوع فعالیت شغلی چیست و دامنه آن به کجا ختم می‌شود و مرجع تشخیص آن کیست. به نظر می‌رسد خود این ماده بستر تعارض منافع باشد؛ چرا که افراد مشمول حتی در صورتی که در خارج از حیطه فعالیت شغلی اقدام به تأسیس یا مشارکت در تأسیس شرکت تجاری یا موسسه غیر تجاری انتفاعی نمایند موجبات تعارض منافع را فراهم کرده و حداقل عدم تمرکز بر شغل خود را موجب خواهند شد.

در ماده ۲۵ مشخص نشده است که مرجع تشخیص «تصدی مشاغل به سمت‌ها در موضوعات داخل در قلمرو خدمتی یا فعالیت آنان که ارتباط مستقیم با وظیفه عمومی آنان دارد» چه نهاد یا شخصی می‌باشد و این ابهام زمینه قانون‌گریزی و تعارض منافع را مهیا می‌سازد. علاوه بر این در

این عبارت کلمات تفسیرپذیر و سلیقه‌بردار به کار رفته که باید تدوین‌کنندگان به استفاده از کلمات متقن و محدود همت گمارند و دست مفسر و مجری نباید باز گذارده شود؛ در حالی که محدوده این کلمات مشخص نبوده و کاملاً سلیقه‌ای می‌باشد.

۲.۲. چالش‌های ماهوی و ساختاری

ترکیب کمیسیون نظارت بر تعارض منافع حاکمیتی بوده و در آن اعضای جامعه مدنی و بخش خصوصی به جز دربند ۱۱ که نماینده اتاق بازرگانی می‌باشد مفقود است. در این ترکیب باید توازن و تعادل برقرار شده و نماینده‌ای از کانون و کلا، روزنامه‌نگاران، احزاب و تشکل‌های مردم‌نهاد حضور مؤثر داشته باشد. ترکیب فعلی موجب افزایش و ترمیم اعتماد عمومی به حاکمیت نشده و تضمین‌گر شفافیت نیست. همچنین در این ترکیب موازنه بین قوا رعایت نشده است و این موضوع به استبداد رأی در کمیسیون خواهد می‌انجامد؛ چرا که ۷ نماینده از قوه مجریه، ۲ نماینده از قوه مقننه و ۱ نماینده از قوه قضاییه حضور دارند و این به معنای عقیم ماندن مبارزه و مدیریت تعارض منافع خواهد بود. لزوم هماهنگی با حضور مسئولان مؤثر هریک از قوا موجب تقویت اجرای قانون می‌شود.

در ماده ۸ قانون مقرر شده است: پس از گزارش سالانه به رهبری، مجلس و قوه قضاییه باید گزارش مطابق قانون دسترسی آزاد به اطلاعات به مردم داده شود؛ در حالی که باید همزمان با گزارش به نهادهای فوق برای مردم نیز اطلاعات مربوط به مدیریت تعارض منافع قابل دسترسی باشد و اعمال سانسور بر خلاف مقتضای قانون مدیریت تعارض منافع است که هدف آن مبارزه با فساد شفافیت می‌باشد. حتی می‌توان اذعان کرد مردم در موضوع تعارض منافع بر نهادهای عمومی و اشخاص خاص مقدم بوده و حق بر آگاهی آنان از جریان مدیریت تعارض منافع امری بدیهی است؛ چرا که این موضوع به طور مستقیم حقوق و تکالیف شهروندان را تحت تأثیر قرار می‌دهد.

در ماده ۱۲ باید تشویق‌ها و جوایز برای گزارش دهندگان تعارض منافع افراد مشمول در نظر گرفته شود؛ چرا که یکی از مدل‌های نوین کشف تعارض منافع در بخش عمومی توسط کشورهای پیشرو حمایت از افشاگران تعارض منافع و دادن انگیزه مالی و غیرمالی به آن‌ها است؛ در حالی که لایحه این اقدام را بدون پاداش و به مثابه تکلیف برای دیگر افراد تصور نموده است که این امر موجب عدم انگیزه افشاگران و در نتیجه انباشت تعارض منافع پنهان در بخش عمومی شده و کاهش مشارکت مردمی در ساحت عمومی کشور را در پی دارد. در سطح دنیا حتی روز خاصی اختصاص به حمایت از افشاگران داده شده است که روز ملی نام‌گذاری شده و افشاگران برتر انتخاب شده و جایزه خود را دریافت می‌کنند. همچنین خطوط آتلاین و ناشناسی برای افشاگران در نظر گرفته می‌شود تا به راحتی و بدون افشای هویت خود و بدون در معرض خطرات بالقوه قرار گرفتن اقدام به افشای نمایند.

در ماده ۱۶ ذکری از مجلس خبرگان به میان نیامده است. علیرغم تقوای بالا و زهد بی‌ریای اعضای مجلس، تعارض منافع ممکن است در این مجلس نیز بروز یابد و چه بسا اهمیت پیشگیری و مدیریت تعارض منافع در این مجلس بالاتر از بقیه مجامع و مجالس است؛ چرا که وظیفه خطیری در تعیین و نظارت بر رهبری دارند و در صورت بروز تعارض منافع کل ملت ایران تحت تأثیر قرار گرفته و نسل‌های آتی را نیز گروگان تعارض منافع اعضای مجلس خبرگان خواهند بود.

در ماده ۱۹ مسئولیت مدنی ذکر شده و علاوه بر آن ضمانت اجرای اداری نیز برای مقام مشمول دارای تعارض منافع وضع گردیده؛ ولی سخنی از مسئولیت کیفری به میان نیامده است؛ در حالی که ممکن است در اثر اقدام و تصمیم فرد دارای تعارض منافع جرمی واقع شده که مستلزم وضع مجازات و ضمانت اجرای کیفری باشد. بنابراین استفاده ترکیبی از ضمانت اجرای موجود در نظام قانونی و قضایی کشور موجب نفوذ قانون و اجرای مقتدرانه آن می‌شود.

در ماده ۲۳ باید علاوه بر عدم اعتبار تصمیم و اقدام شخص مشمول دارای تعارض منافع، مسئولیت مدنی و اداری نیز برای وی شناسایی شود چراکه ممکن است در اثر عدم امتناع وی خسارت مالی و غیرمالی متوجه ارباب‌رجوع و متقاضی گردد. در صورتی که خسارتی از جانب اشخاص مشمول لایحه در اثر فعل یا ترک فعل ارباب‌رجوع و ذی‌نفع‌ها گردد، این موضوع باید فوراً در دستور کار هیئت‌های نظارت بر تعارض منافع قرار گرفته و نسبت به رسیدگی آن اقدام نمایند. چرا که اقدامات یا تصمیمات افراد دارای تعارض منافع تک‌بعدی نبوده و ممکن است انواع و اقسام تبعات را در پی داشته باشد.

در ماده ۲۶ باید اصل بر ممنوعیت گذاشته شود چرا که عموماً تصدی همزمان مشاغل به خصوص عمومی با عمومی و عمومی با خصوصی همراه با تعارض منافع و فساد بوده و نمی‌توان از مفساد تالی آن جلوگیری کرد؛ در حالی که تشخیص به هیئت مدیریت تعارض منافع سپرده

شده است که باید جنبه استثنا داشته و تصمیم مبنی بر مجوز اشتغال یا همکاری همزمان اعلام عمومی شود تا در صورت وجود تعارض منافع به هیئت مدیریت تعارض منافع اطلاع داده شود.

در ماده ۲۸ معلوم نیست معیار ۵ درصد کل سهام یا سهم شرکت بر اساس چه چیزی بنا شده است؛ چرا که در برخی مواقع میزان این ۵ درصد آنقدر زیاد است که تعارض منافع از بدیهی‌ترین نتایج آن سهم شرکت می‌باشد. همچنین باید در این ماده شرط انتصاب و استخدام، واگذاری سهام مزبور باشد و مهلت سه ماهه برای این کار موجب بروز تعارض منافع و فساد می‌شود. این مقرره موجب انتخاب فرد از میان سهم شرکت و سمت عمومی می‌شود و احتمال تعارض منافع در این مصداق به حداقل می‌رسد. علاوه بر آن پس از واگذاری‌ها باید الزام اشخاص مشمول را به اعلام عمومی فرد منتقل الیه خواست تا در صورت بروز تعارض منافع مردم و رسانه‌ها اعلام نمایند.

در ماده ۲۹ که مربوط به مدیرعاملی، عضویت در هیئت مدیره یا هیئت نظارت، پذیرش مسئولیت بازرسی، حسابرسی، مشاوره، نمایندگی شرکت‌های تجاری و موسسه غیرتجاری انتفاعی از سوی اشخاص مشمول است، باید مدت سه ماه برای استعفا از موقعیت‌های مزبور به یک ماه تقلیل یابد؛ زیرا مدت سه ماه برای سوءاستفاده و تعارض منافع کافی بوده و دست مقام مشمول را برای ارتکاب تعارض منافع در این بازه باز می‌گذارد.

در ماده ۳۲ علاوه بر اطلاع موارد استثنا به هیئت مدیریت تعارض منافع، باید به اطلاع عموم مردم برای کشف تعارض منافع برسد. این ماده در مورد ممنوعیت انعقاد قرارداد اشخاص مشمول، بستگان و شرکای آنها در برخی زمینه‌های دارای خطر بالقوه تعارض منافع می‌باشد و ماده‌ای با ماهیت پیشگیرانه تنظیم شده است تا سلامت قراردادی نهادها و اشخاص مشمول تضمین گردد.

در ماده ۳۴ صرفاً به مسئولیت مدنی اشاره شده و ذکر از مسئولیت کیفری و اعمال ضمانت اجرای اداری به میان نیامده است. این موضوع موجب خلأ در پیشگیری از تعارض منافع آتی می‌شود؛ چرا که ترکیب ضمانت اجراها کارگر بوده و می‌تواند از رشد تعارض منافع در بخش عمومی پیشگیری مؤثر نماید.

ماده ۳۵ در مقرره‌ای شگفت‌انگیز اصل را بر مجوز ارائه خدمات مشاوره همزمان و راجع به موضوعات مشابه به مقامات نهادها، مشابه و متناظر اجرایی، مشورتی و سیاستگذاری هریک از قوای سه‌گانه توسط اشخاص مشمول قرار داده است. نکته قابل توجه اذعان ضمنی ادامه ماده بر احتمال قوی بروز تعارض منافع است که در این هنگام باید به هیئت‌های ذیربط مدیریت تعارض منافع اعلام شود. در حالی که باید اصل بر عدم مجوز قرار داده شود؛ چرا که تعارض منافع در اثر این مشاوره‌های همزمان مشهود است و ماده ۳۵ را می‌توان عامل و بسترساز مناسبی جهت ایجاد فساد به شمار آورد. حداقل کاری که می‌توان برای ترمیم ماده انجام داد این است که علاوه بر اطلاع هیئت مدیریت تعارض منافع به اطلاع عموم نیز برسد. در ماده ۴۰ لایحه فرصت سه ماهه برای ثبت عمومی اطلاعات کمک به اشخاص و مشخصات دریافت کنندگان کمک‌های مزبور زیاد است و باید به یک ماه یا کمتر تقلیل یابد. این اطلاعات سهل‌الوصول بوده و زمان زیادی را نمی‌طلبد؛ بلکه به محض دریافت کمک‌های مزبور باید اطلاعات مربوطه بارگذاری شود تا اصل سرعت در حقوق اداری نیز رعایت شود.

در بند ۹ لایحه باید هدایایی که به مناسبت تولد، تحصیل و مناسبت‌های شخصی به اشخاص مشمول داده می‌شود استثنا شود. این هدایا صرفاً باید شفاف شده و نه محدودیت و نه ممنوعیتی برای آن قائل شد. این موضوع به تفکیک منشأ هدایای دریافتی مقامات عمومی برمی‌گردد؛ چرا که آنان نیز به مانند سایر افراد جامعه حق زندگی عادی داشته و دارای مناسبت‌هایی در زندگی خود می‌باشند که تحدید این موضوعات به پیشگیری و مدیریت تعارض منافع کمکی نمی‌کند. در برخی کشورها معیار حدنصاب را برای پذیرش هدایا در نظر می‌گیرند؛ بدین معنی که در صورت تجاوز از مبلغ فرضی، مقامات مشمول باید هدایای خود را اعلام نمایند یا در صورتی که ارزش آن زیاد باشد باید از گرفتن آن خودداری کنند. قبول و دریافت هدیه اثرات سوئی بر عملکرد اداره مطلوب گذاشته و زمینه رشد فزاینده رشوه در جامعه را فراهم می‌کند. قانون‌گذار باید با تقنین قوی و موثر در این زمینه، بسترهای عرفی، قضایی و قانونی اخذ هدیه در جامعه را ریشه‌کن کرده و از تعارض منافع از طریق دریافت هدیه پیشگیری نماید.

در مقام جمع‌بندی می‌توان عنوان کرد که روح حاکم بر قانون از صلابت خاصی در مبارزه با فساد برخوردار نبوده و نمی‌تواند کمک چندانی به مبارزه با فساد در کشور نماید. این موضوع می‌تواند مورد نقد کارشناسان و متخصصان رشته‌های مختلف قرار گرفته و آنان راه حل‌های خود را ارائه نمایند.

۳- جمع بندی و پیشنهادات بخش دوم

لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی از جمله لوایح خطیر و با اهمیت در چند سال گذشته است که وظیفه کارشناسان و صاحب نظران می‌باشد تا نسبت به تکمیل و اجرای حدائری آن اقدام نمایند. برای اجرای کامل و حداکثری این قانون باید ترکیب کمیسیون نظارت بر تعارض منافع از حالت حاکمیتی خارج شده و نمایندگان جامعه مدنی و بخش خصوصی بیشتر در آن مشارکت داده شوند و اعضای دولتی نیز از قوای سه گانه بوده و غلبه با قوه خاصی نباشد. همچنین حمایت مؤثر از افشاگران تعارض منافع می‌تواند در اجرای مؤثر قانون نقش به سزایی داشته و با در نظر گرفتن جوایز مختلف برای آنان زمینه افشای فساد فراهم گردد. از جمله دیگر نکات ترمیمی قانون ارائه اطلاعات مدیریت و کنترل تعارض منافع در اشخاص مشمول لایحه به مردم می‌باشد تا آنان نیز با دلگرمی نسبت به مبارزه با فساد امیدوار شوند.

با توجه به این تفصیلات آنچه که می‌تواند به عنوان نسخه کارآمدساز این لایحه مورد ارائه قرار گیرد، پیشنهاداتی است که به فراخور شناسایی نقصان‌ها و چالش‌های موجود در لایحه مورد پیشنهاد قرار می‌گیرد تا با اصلاح هر یک از آن‌ها شاهد اصلاح و بهبود هر چه بیشتر این نص قانونی بی‌بدیل در نظام حقوقی کشور باشیم. برخی از این پیشنهادات عبارتند از؛

- ۱- استفاده از نمایندگان کانون وکلا، احزاب، تشکل‌های مردم نهاد و رسانه‌ها در ترکیب کمیسیون نظارت بر تعارض منافع الزامی است تا ترکیب مردمی‌تر از این کمیسیون شاهد باشیم.
- ۲- ارائه مستمر اطلاعات مدیریت تعارض منافع اشخاص مشمول به مردم از طریق پایگاه اطلاع رسانی، صحنه گذاشتن بر حق مردم مبنی بر آگاهی داشتن از جریان امور است
- ۳- حمایت ایجابی و سلبی از گزارشگران تعارض منافع که هم شامل جوایز نقدی و غیرنقدی و هم مصونیت آنان از خطرات احتمالی می‌شود.
- ۴- استفاده ترکیبی و تلفیقی از ضمانت اجرای کیفری، اداری، مردمی و مدنی در اعمال مجازات‌ها
- ۵- ارائه تعریفی شفاف و چارچوب‌مند از برخی اصطلاحات و واژگان به کار رفته
- ۶- عدم تدارک و پیش‌بینی آیین‌نامه‌های اجرایی برای اجرای مؤثر قانون می‌تواند قانون را به ضد خود تبدیل نماید. در کشورهای دیگر متناسب با هر قوه قانون تعارض منافع تصویب شده و با توجه به وظایف و اختیارات نهادها، مصادیق موجود تعارض منافع احصا شده و از طریق اعمال ضمانت اجرای مؤثر به خوبی توانسته‌اند تعارض منافع را کنترل نمایند.
- ۷- همچنین به نظر می‌رسد تمرکز کامل به موضوع آیین رسیدگی و مرجع نظارتی این قانون به همراه تکمیل طراحی سیکل اجرا و ضمانت اجرای مناسب عنصر مفقوده این لایحه است که در این زمینه گزارش تفصیلی دیگری به پیوست ارائه خواهد شد.