

The reactive approach of the criminal policy of the Persian Gulf countries in dealing with the conflict of interests in the administrative system

Gholamali Ghasemi

Associate Professor of International Law, Faculty of Law, Qom University, Qom, Iran

(Email: g.ghasemi43@gmail.com)

Ruhollah Akrami*

Associate Professor of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Qom University, Qom, Iran

Ayatollah Jalili

PhD in Public Law, Faculty of Law, Qom University, Qom, Iran

(Email: ayatjalili@yahoo.com)

(Received: 2021/12/10, Accepted: 2020/02/19)

Abstract

One of the challenges of the administrative system is the emergence of conflicts of interest among employees, which can imperil the public interests related to their job duties due to the motivation to pursue personal interests. The corrupting capacity of such a situation challenges the static stance of some systems in not intervening until the actualization of the abuses of those involved, and demonstrates the need to design an effective criminal policy that can counter this with the proper use of formal sanctions. In the present study, the reactionary rather than preventive responses to the criminal policy of the Persian Gulf countries regarding the conflict of interest situation have been studied in a descriptive-analytical method. The findings of the research show that some countries, such as the United Arab Emirates and Saudi Arabia, have adopted a delinquentization approach to conflict of interest, in which they deal with violators by administrative and disciplinary sanctions. This is while countries like Iraq, Oman and Kuwait use the criminal sanctions. Items such as activities and cooperation with private institutions related to government employment, holding stocks in private institutions related to the employee's job, refusing to forgo personal interest or resignation from a government job that creates conflict, refusing to render financial statements of employees who are exposed to conflicts of interest as well as abuse of job position in conflict of interest situations where it is not covered by the usual offenses in criminal law are among the examples that have faced formal and especially criminal sanctions in the criminal policy of these countries.

Keywords

Conflict of interest, corruption, Criminal sanctions, Administrative and disciplinary sanctions, criminal policy of the Persian Gulf countries.

* Corresponding Author; Email: r.akrami@qom.ac.ir, Fax: 02532103627.

مطالعات حقوق تطبیقی

دوره ۱۳، شماره ۱

بهار و تابستان ۱۴۰۱

صفحات ۳۰۱ تا ۳۲۰ (علمی - پژوهشی)

رویکرد واکنشی سیاست جنایی کشورهای حوزه خلیج فارس

در مقابله با تعارض منافع در نظام اداری

غلامعلی قاسمی

دانشیار حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران
(Email: g.ghasemi43@gmail.com)

روح‌الله اکرمی*

دانشیار حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران

آیت‌الله جلیلی

دانش آموخته دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران

(Email: ayatjalili@yahoo.com)

(تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۹/۱۵، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۱/۳۰)

چکیده

یکی از چالش‌های نظام اداری بروز وضعیت تعارض منافع در میان کارکنان است که می‌تواند مصالح عمومی ناظر بر وظایف شغلی آنها را به دلیل وجود انگیزه رسیدن به منافع شخصی به مخاطره اندازد. ظرفیت فسادزای چنین وضعیتی، موضع منفعل برخی نظام‌ها را در عدم مداخله تا مرحله فعلیت یافتن سوءاستفاده افراد درگیر به چالش می‌کشد و ضرورت طراحی یک سیاست جنایی کارآمد که بتواند با استفاده مطلوب از ضمانت اجرای رسمی به مقابله با آن برخیزد مدلل می‌سازد. در پژوهش حاضر به روشی توصیفی-تحلیلی پاسخ‌های واکنشی و نه پیشگیرانه مطرح در سیاست جنایی کشورهای حوزه خلیج فارس نسبت به وضعیت تعارض منافع کاویده شده است. یافته‌های تحقیق نشان از آن دارد که برخی کشورها نظیر امارات متحده و عربستان رویکردی تخلف‌انگار را نسبت به تعارض منافع پذیرفته‌اند که طی آن با ضمانت اجرای انتظامی با تخطی‌کنندگان برخورد می‌کنند. این درحالی است که کشورهایی مانند عراق، عمان و کویت به ضمانت اجرای جزایی متوسل شده‌اند. مواردی نظیر فعالیت و همکاری با مؤسسات خصوصی مرتبط با اشتغال دولتی، داشتن سهم در مؤسسات خصوصی مرتبط با شغل کارمند، خودداری از چشم‌پوشی از منفعت شخصی یا استعفا از شغل دولتی زمینه‌ساز تعارض، استتکاف از ارائه صورت وضعیت مالی کارمندان در معرض تعارض منافع و نیز سوءاستفاده از موقعیت شغلی در شرایط تعارض منافع درجایی که مشمول عناوین مجرمانه متعارف در قوانین جزایی نمی‌شوند در زمره مصادیقی هستند که در سیاست جنایی این کشورها با ضمانت اجرای رسمی و به‌ویژه کیفری روبرو شده‌اند.

واژگان کلیدی

تعارض منافع، سیاست جنایی کشورهای حوزه خلیج فارس، ضمانت اجرای اداری و انتظامی، ضمانت اجرای کیفری، فساد اداری.

مقدمه

نخستین مسئله در جهت طراحی سیاست جنایی در واکنش به یک پدیده اجتماعی، ارزیابی جامع و دقیق آن بر اساس داده‌های کارشناسی و تخصصی است که روشن سازد آیا عدم برخورد با آن به اخلال در نظم عمومی و تحدیش ارزش‌های جامعه می‌انجامد که ممنوعیت آن را در قالب یک هنجار حقوقی مدلل سازد یا خیر. در این راستا باید توجه نمود آسیب‌زایی پدیده‌ها همسان نیست و می‌توان به این اعتبار آنها را به دو دسته تفکیک نمود؛ برخی رأساً و اصالتاً آسیب‌زا هستند، اما در مقابل، خطر ساز بودن بعضی از آنها جنبه آلی و مقدماتی دارد؛ به این معنا که زمینه‌ساز آسیب‌های بعدی هستند و همین امر حساسیت و دقت بیشتری را در توجیه مداخله سیاست جنایی نسبت به دسته اخیر ایجاب می‌کند. هرچند امروزه اجمالاً مقابله با چنین مواردی تحت عناوین «جرم یا تخلف مانع» موضوعی مورد اتفاق است، لکن همچنان قالب ممنوع‌سازی چنین مواردی از وضوح دسته نخست برخوردار نیست.

تعارض منافع نیز به‌عنوان پدیداری موقعیتی که در آن مصالح عمومی و منافع خصوصی کارگزار حکومتی با هم اصطکاک می‌یابند در شمار وضعیت‌هایی قلمداد می‌شود که نه تنها ذاتاً نامشروع و قبیح نیست که اتفاقاً بروز آن مسئله‌ای اجتناب‌ناپذیر است، و همین نداشتن خطر ذاتی موجب شده است تا سیاست جنایی کشورها رویکردهای متفاوتی در مرحله واکنش نسبت به این پدیده اتخاذ نمایند، به نحوی که به انفعال برخی در برابر آن انجامیده است.

با وجود چنین نگرش‌هایی باید توجه داشت عدم مدیریت وضعیت تعارض منافع می‌تواند به جرایم متضمن فساد بینجامد، از همین رو، تعارض منافع به‌عنوان زمینه‌ساز و پیش‌درآمد فساد تلقی شده (Oldfield, 2017: 2 & 9)، و استفاده از ابزارهای واکنشی در مقابله با آن به‌طور جدی در عرصه بین‌الملل و نظام‌های حقوق ملی ذهن سیاست‌گذاران را به خود معطوف داشته است.

شکل‌گیری سامان‌دهی سیاست جنایی جهت مدیریت تعارض منافع در عرصه بین‌المللی موجب شده است تا سازمان ملل متحد، سازمان همکاری و توسعه اقتصادی و برخی سازمان‌های غیردولتی مانند شفافیت بین‌الملل در این عرصه به‌طور جدی ورود نمایند. کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه فساد که در سال ۲۰۰۳ در مریدا تصویب شد از مهم‌ترین اسناد بین‌المللی است که بر لزوم مدیریت تعارض منافع تأکید کرده است. در قطعنامه ۵/۷ کنفرانس دولت‌های عضو کنوانسیون مقابله با فساد با عنوان «ارتقای تدابیر پیشگیرانه علیه فساد» مقرر گردید که گروه کاری مسئله تعارض منافع را به‌عنوان موضوع مورد تمرکز و مناقشه سال ۲۰۱۸ در نظر گیرد. کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه فساد در بند ۶ ماده ۷ بر لزوم اتخاذ واکنش‌هایی مانند ضمانت اجراهای انضباطی در مقابله با تعارض منافع تأکید نموده

است. قوانین الحاقی به سند یادشده در بحرین، عراق و عربستان در سال ۲۰۰۴؛ امارات متحده و کویت در ۲۰۰۶؛ قطر در ۲۰۰۷، ایران در ۲۰۰۸ و عمان در ۲۰۱۳ تصویب شده است.

همسو با مطالبه ایجادشده در سطح بین‌الملل، در عرصه ملی نظام‌های حقوقی نیز همسو با الزامات و توصیه‌های نهادهای فراملی تلاش کرده‌اند تا با اتخاذ راهکارهای مناسب ضمن کنترل این وضعیت به مقابله با آثار سوء برآمده از آن بپردازند. چگونگی تدوین و ساختاریندی نظام حقوقی ملی در برابر تعارض منافع به عوامل مختلفی بستگی دارد که آثار خود را در تنظیم مقررات و خط مشی‌های ناظر بر این عرصه پدیدار می‌سازد.

در صورت پذیرش ضرورت مداخله واکنشی سیاست جنایی در عرصه تعارض منافع، یکی از مهم‌ترین مسائل مورد اختلاف به ماهیت این واکنش برمی‌گردد که در پاسخ به آن رویکردها و مواضع متهافتی اتخاذ شده است. برخی با نگاهی تخلف‌انگار به موضوع معتقدند با وجود امکان تمسک به ضمانت اجرای اداری و انتظامی نیازی به برخورد کیفری نیست و متقابلاً بعضی با نگاهی جرم‌انگارانه به لزوم واکنش جزایی باورمند هستند.

در پژوهش حاضر با روشی توصیفی-تحلیلی به بررسی رویکرد سیاست جنایی کشورهای حوزه خلیج فارس در مرحله واکنش نسبت به تعارض منافع پرداخته شده و البته تاکنون تحقیق مشخصی در این زمینه صورت نگرفته است.^۱ با لحاظ همین خلأ مطالعاتی، تلاش شده است با استفاده از مقررات و نظام‌نامه‌های مصوب در این کشورها که از پایگاه‌های رسمی آنها اخذ شده، در کنار منابع محدودی که در مورد این مقررات گزارش ارائه نموده‌اند، این تحقیق سامان داده شود. در این راستا ابتدا در مورد ماهیت تعارض منافع و عناصر تشکیل‌دهنده آن توضیحاتی داده شده است. در ادامه، رویکرد کشورهایایی که موضعی انفعالی در مقابله با تعارض منافع اتخاذ کرده‌اند بررسی شده است و در قسمت بعد به تبیین سیاست جنایی کشورهایایی پرداخته شده که در این زمینه به طور مستقل ورود کرده‌اند و در این راستا شیوه‌های هنجارگذاری و پاسخ‌گذاری آنها نسبت به این پدیده مطالعه شده است.

۱. ماهیت و عناصر مؤلف وضعیت تعارض منافع

سازمان همکاری و توسعه اقتصادی (OECD) در گزارش سال ۲۰۰۳ خود تعارض منافع را عبارت از «تعارض میان وظیفه عمومی و منافع خصوصی یک مقام دولتی دانسته که طی آن منافع یادشده می‌تواند به صورت ناروا بر اجرای تکالیف و مسئولیت‌های عمومی وی تأثیر

۱. شایان ذکر است پیرامون رویکرد این کشورها در خصوص تدابیر پیشگیرانه نسبت به تعارض منافع مقاله‌ای تحت عنوان «رویکرد پیشگیرانه سیاست جنایی کشورهای حوزه خلیج فارس در عرصه منافع»، در شماره ۲، دوره ۲۵، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی منتشر شده که در آن به تدابیر واکنشی پرداخته نشده است.

بگذارند» (OECD, 2003: 15). این تعریف مقبولیتی بین‌المللی تحصیل کرده، به‌نحوی که در عموم کدهای رفتاری، مقررات مربوط به تعارض منافع و اسناد سیاست‌گذاری در همه جای دنیا بازتاب مشابهی یافته است؛ هرچند شاید در تعبیر اختلافاتی در اسناد و مقررات قابل مشاهده باشد (Mooney, 2018: 855).

در مقررات کشورهای حوزه خلیج فارس نیز این تعریف با اقبال روبرو شده است. ماده ۱ از مقررات تنظیم تعارض منافع در اجرای نظام رقابت و تدارکات دولتی مصوب ۲۰۲۰ عربستان، ماده ۱ قانون هیئت سلامت و کسب نامشروع مصوب ۲۰۱۱ با اصلاحات ۲۰۱۹ عراق و ماده ۱ قانون منع تعارض منافع مصوب ۲۰۱۸ کویت مؤید این مطلب هستند. برای مثال در قانون کویت تعارض منافع عبارت است از هر حالتی که فرد مشمول دارای منفعت یا سود مادی یا معنوی بوده، با الزامات شغلی ناظر بر سلامت، استقلال و صیانت از اموال عمومی تعارض مطلق یا نسبی داشته، یا سببی برای تحصیل نامشروع برای خود یا دیگری باشد. در کشور ما نیز بند نخست ماده ۱ از لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی و ارائه خدمات عمومی و نیز طرح مدیریت تعارض منافع که هنوز به سرانجامی نرسیده است، در تعاریفی تقریباً مشابه تعارض منافع را موقعیتی دانسته‌اند که منفعت شخصی کارگزاران دولتی در مقام انجام تکالیف یا اعمال اختیارات قانونی آنها در تعارض با منافع عمومی قرار می‌گیرد که می‌تواند مانع انجام بی‌طرفانه و عاری از تبعیض وظایف پیش‌گفته شود.

به‌طور کلی مؤلفه‌های اساسی این تعاریف را می‌توان در چند عنصر تصویر نمود که در ادامه تبیین می‌شوند.

۱.۱. مؤلفه مقام عمومی

نخستین مسئله در بحث تعارض منافع به تابعان مشمول سیستم حاکم بر آن برمی‌گردد. در این راستا عواملی مانند سابقه شغلی کارمند، حوزه اختیارات تصمیم‌گیری و میزان دسترسی وی به اطلاعات دولتی از مهم‌ترین عوامل تعیین این قلمرو هستند. شناسایی واضح افرادی که مشمول این نظام می‌شوند، جنبه‌ای بنیادین از فرایند قانون‌گذاری و سیاست‌گذاری در این عرصه است. در این راستا قانون‌گذاران تمایل دارند تعریف جامعی از اشخاصی که مشمول الزامات ناشی از سیاست مقابله با تعارض منافع هستند ارائه دهند. در میان کشورهای حوزه خلیج فارس دو رویکرد در این زمینه دیده می‌شود. در رویکرد اول، در برخی کشورها کارگزاران دولتی مشمول نظام تعارض منافع به‌طور حصری احصا شده‌اند؛ برای نمونه، قانون هیئت سلامت و کسب نامشروع عراق در ماده ۱۶ کارکنان خاصی را مد نظر داشته است. در کشور ما نیز هم در لایحه و هم طرح ناظر بر مدیریت تعارض منافع، بر شمول قانون نسبت به کارمندان معینی تصریح شده است.

در رویکرد دوم نظام تعارض منافع، همه کارمندان حاکمیتی تحت پوشش قرار می‌گیرند؛ نگرشی که در قانون منع تعارض منافع کویت، قانون منابع انسانی در حکومت فدرال مصوب ۲۰۰۸ امارات متحده و قانون حمایت اموال عمومی و پیشگیری از تعارض منافع مصوب ۲۰۱۱ عمان انعکاس یافته است.

۲.۱. منافع خصوصی

ارائه تعریف جامعی از منافع خصوصی امری بسیار دشوار است. با گذشت زمان، ماهیت منافع خصوصی در معرض سیاست تعارض منافع تغییر یافته است. از نظر تاریخی، در گذشته، منافع خصوصی عمدتاً به عنوان اموری عینی که غالباً بر منافع مالی دلالت داشت در نظر گرفته می‌شد، اما امروزه همان‌گونه که اندرو استارک^۱، استاد مدیریت استراتژیک دانشگاه تورنتو، نیز استدلال نموده، این مفهوم به منافع خصوصی ذهنی مانند مسائل عقیدتی و سیاسی نیز توسعه داده شده است که می‌تواند به‌طور ناروایی بر ایفای وظایف دولتی و عمومی تأثیر بگذارد (Ackerman, 2014: 6). در این راستا برخی از کشورها در وضع مقررات تلاش نموده‌اند این مسئله را مد نظر قرار دهند، نظیر قانون تعارض منافع کانادا مصوب ۲۰۰۶ که در ماده ۲۷ مسئله برخورد ترجیحی را مورد عنایت قرار داده که طی آن به وضعیتی توجه شده است که در آن نفع خصوصی کارمند دولت به‌طور عینی قابل تشخیص نیست و در آن چارچوب، کارمند با در نظر گرفتن شخصیت فرد با او به‌گونه‌ای متمایز از سایرین برخورد می‌کند، مانند اینکه درخواست یک دوست صمیمی را صرفاً به جهت چنین رابطه‌ای، خارج از نوبت و برخلاف مقررات بررسی می‌نماید. احراز وجود و میزان چنین منافع انتزاعی در مقایسه با منافع مالی قابل اندازه‌گیری، به‌مراتب دشوارتر است (Mooney, 2018: 856).

از دیگر مسائل مهم در این زمینه، تمایزدهی میان منافع خصوصی و منافع نشئت‌گرفته از عضویت در یک طبقه اجتماعی گسترده‌تر است، مانند جایی که مسئله مشارکت یک نماینده کهنه‌سرباز مجلس نسبت به رأی‌گیری در مورد لایحه‌ای مطرح می‌شود که در خصوص مزایای کهنه‌سربازان است. گاهی مواردی نیز مطرح می‌شود که وجود منافع خصوصی اجتناب‌ناپذیر است، مانند موردی که یک مقام عمومی شهرداری در منطقه‌ای بسیار کوچک و درهم‌تنیده متوجه می‌شود که مجبور است نسبت به مسائل عمومی‌ای تصمیم بگیرد که مستقیماً بر منافع خصوصی او تأثیر می‌گذارد (Mooney, 2018: 857).

1. Andrew Stark

۲. این ماده مقرر می‌دارد:

"No public office holder shall, in the exercise of an official power, duty or function, give preferential treatment to any person or organization based on the identity of the person or organization that represents the first-mentioned person or organization", Retrieved from <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-36.65/FullText.html>

باری، در مقررات برخی کشورهای حوزه خلیج فارس نظیر عمان و امارات، منافع موضوع نظام تعارض را تعیین نکرده‌اند و در برخی مانند عراق تنها منافع مادی مورد توجه قرار گرفته است. مطابق ماده ۱ قانون هیئت سلامت و کسب نامشروع عراق، تعارض منافع صرفاً ناظر بر منافع مادی کارمندان دانسته شده که از این جهت مورد نقد قرار گرفته است (شسته، ۲۰۲۱: ۱). اما در تعدادی از کشورها نگاه جامع‌تری وجود داشته، منافع مادی و معنوی هر دو را دربر می‌گیرد. نمونه‌ای از این رویکرد را در ماده ۱ قانون منع تعارض منافع کویت می‌توان دید. موافق این ماده، مقصود از نفع مادی ناظر بر منافع مالی دربردارنده سود یا زیان مالی فعلی یا محتمل است، و نیز نفع معنوی شامل هر منفعت غیرمالی است که از روابط شخصی یا خانوادگی و جز آن که بر تصمیم‌گیری‌ها مؤثر هستند نشئت می‌گیرد. در راستای چنین نگرشی مقررات تنظیم تعارض منافع در اجرای نظام رقابت و تدارکات دولتی عربستان در ماده ۱ نفع خصوصی را شامل هرگونه منفعت مستقیم یا غیرمستقیم و مادی یا معنوی توصیف نموده است، بدون اینکه آنها را تعریف کند. در بند ۲ ماده ۱ لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در کشور ما نیز منفعت شخصی شامل هم حقوق مالی و هم غیرمالی دانسته شده است که کلاً یا جزئاً و به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم متوجه کارمندان می‌شود.

۳.۱. تأثیرگذاری ناروای منافع خصوصی

موضوع تأثیرگذاری ناروای منافع شخصی بر انجام تکالیف عمومی کارمند از دیگر عناصر تعریف تعارض منافع است که در تعریف سازمان همکاری، هم تعارض منافع واقعی و هم تعارض منافع بالقوه را شامل می‌شود. تعیین وجود این عنصر در گرو اولاً تشخیص اجرای مطلوب مسئولیت‌های عمومی و شغلی، و ثانیاً ارزیابی امکان تأثیرگذاری منافع خصوصی بر آن است که البته در موارد تعارض منافع بالقوه این امر با دشواری‌هایی همراه بوده که ممکن است جنبه حدس و گمان به خود گیرد و از قطعیت کافی برخوردار نباشد. از طریق وضع دقیق مقررات، دستورالعمل‌ها و کدهای رفتاری می‌توان مشکلات تفسیری یادشده را با ارائه ضوابط عینی حل و فصل نمود (Mooney, 2018: 357). در کلیه تعاریف تعارض منافع در مقررات کشورهای حوزه خلیج فارس عنصر یادشده مشهود است که به دلیل احتراز از اطاله کلام به آنها نمی‌پردازیم.

۲. رویکرد انفعال در سیاست جنایی کشورهای حوزه خلیج فارس

نسبت به واکنش در برابر تعارض منافع

با توجه به آنکه تعارض منافع به‌خودی خود مصداق فساد تلقی نمی‌شود و از طرفی، بروز آن در ساختار نظام اداری قابل انتظار است لذا برخی بر این باورند که اتخاذ واکنش رسمی و ضمانت

اجراهای موضوع سیاست جنایی در این عرصه تنها زمانی توجیه می‌یابد که چنین وضعیتی به وقوع جرم انجامد، از این رو تا مدت‌ها برخورد با وضعیت تعارض منافع عمدتاً زمانی صورت می‌گرفت که مقام رسمی در آن حالت سوءاستفاده خاصی را انجام می‌داد (Mooney, 2018: 860-861). بر مبنای چنین طرز تفکری ضرورتی در اتخاذ سیاست جنایی منسجم و مستقل در این ساحت احساس نمی‌شد و با همان نگاه معلول‌مدار سنتی تنها زمانی مداخله صورت می‌گرفت که تعارض منافع به سوءاستفاده و بروز فساد از سوی افراد درگیر منتج شود. این نگرش امروزه نیز در نظام حقوقی کشورهایی مانند کشور ما، بحرین و قطر نیز وجود دارد که بر آن اساس تاکنون سیاست جنایی عام‌الشمولی طراحی نشده است که با تمرکز بر تعارض منافع به وضع ضمانت اجراهای رسمی در مورد آن بپردازد. البته در این کشورها در جهت تصویب قوانین مقابله با تعارض منافع به منظور شکل‌دهی به یک سیاست جنایی تقنینی گام‌هایی برداشته شده که هنوز به نتیجه نرسیده است و در ادامه به بررسی آنها خواهیم پرداخت.

۲.۱. کشور ایران

در سیاست تقنینی کشور ما بدون اینکه نامی از تعارض منافع برده شود، مضمون آن به‌طور پراکنده در برخی قوانین و مقررات بازتاب یافته است. در لایحه قانونی راجع به منع مداخله وزرا و نمایندگان دو مجلس پیشین و کارمندان دولت در معاملات دولتی و کشوری مصوب ۱۳۳۷، قانون ممنوعیت اخذ 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 نظام اداری و مقابله با فساد مصوب ۱۳۹۰ و قانون رسیدگی به داریایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۱ تلاش شده است تا مقرراتی محدودکننده در خصوص اقتضانات وضعیت تعارض منافع وضع شوند.

با وجود چنین مقررات جزئی‌نگر و پراکنده‌ای، خلأ تدوین یک سیاست جنایی منسجم و جامع در مقابله با تعارض منافع که به‌جای تمرکز بر خروجی آن، مدیریت خود این وضعیت را مد نظر قرار دهد همواره احساس می‌شد و همین امر موجب تنظیم طرح مدیریت تعارض منافع از سوی نمایندگان مجلس شد که در سال ۱۳۹۷ اعلام وصول شد و از سوی دیگر دولت نیز لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی و ارائه خدمات عمومی را که در ۴۰ ماده در سال ۱۳۹۸ در هیئت وزیران تصویب نموده بود، در سال ۱۳۹۹ به مجلس ارسال کرد که تا این لحظه در دستور رسیدگی مجلس قرار نگرفته است.

همان‌گونه که در مقدمه توجیهی لایحه آمده، هدف اصلی در قوانین سابق پیشگیری از تعارض

منافع یا مدیریت آن نبوده و عمدتاً با رویکرد کیفری و جرم‌انگاری به برخی از مصادیق تعارض منافع توجه شده است. بستر کلی این قوانین، پیشگیری از فساد یا برخورد با فساد است؛ در حالی که تعارض منافع با فساد همسان نیست. بخش مهمی از مصادیق تعارض منافع در قوانین گذشته مورد توجه واقع نشده است. افزون بر این، در آنها سازوکار مناسبی نیز برای شناسایی و مدیریت انواع تعارض منافع تدارک دیده نشده است. از این رو، پیش‌نویس لایحه در صدد شناسایی حوزه‌های مهم تعارض منافع و پیش‌بینی تدابیری برای کنترل آن و نحوه رفتار در وضعیت‌های تعارض منافع بوده که با تصویب آن می‌توان امید داشت تا شاهد شکل‌گیری یک سیاست جنایی تقنینی در این عرصه باشیم.

۲.۲. کشور بحرین

در کشور بحرین نیز به‌رغم وجود برخی مقررات پراکنده نسبت به مظاهری از تعارض منافع، تاکنون یک سیاست جنایی فراگیر در این عرصه شکل نگرفته است. از جمله چنین مقرراتی می‌توان به قانون هیئت تنظیم بازار کار مصوب ۲۰۰۶ اشاره نمود که در ماده ۱۰ ذیل عنوان تعارض منافع در خصوص کارکنان هیئت تنظیم بازار مقرر داشته است: «عضو هیأت تنظیم بازار کار زمانی که با طرح موضوعی در هیأت روبرو می‌شود که در آن دارای نفع مستقیم یا غیرمستقیم یا هر نفع مالی دیگری باشد که با اقتضائات شغلی وی مغایرت دارد، می‌بایست به محض اطلاع مراتب را به طور کتبی اعلام نماید و نمی‌تواند در مذاکرات هیأت و نیز رأی‌گیری در خصوص آن موضوع مشارکت نماید». لکن حتی در همین قانون نیز هیچ‌گونه واکنش رسمی و ضمانت اجرایی اعم از کیفری و انتظامی برای تخلف از این ضابطه پیش‌بینی نشده است.

چنین مشکلاتی موجب شده تا اندیشه تدوین یک سیاست جنایی مستقل و عام‌الشمول در عرصه تعارض منافع شکل گیرد که در این راستا لایحه قانونی مبارزه با تعارض منافع کارمندان حکومتی مشتمل بر ۲۴ ماده به همراه یک دیباچه تهیه و در سال ۲۰۱۴ به مجلس نمایندگان ارائه شده است. با وجود این، به‌رغم جلسات مکرر تاکنون این لایحه به تصویب نهایی نرسیده است. در این متن به‌منظور صیانت از اموال عمومی و نیز حفظ حکومت از اتهام، کلیه کارگزاران حکومتی و مؤسسات وابسته از تدابیر متعددی برای مقابله با تعارض منافع بهره برده‌اند (صحیفه الوسط البحرینی، ش ۴۱۸۶: ۱۱).

۳.۲. کشور قطر

در کشور قطر هرچند برخی آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌های خاص مسئله تعارض منافع را مورد توجه قرار داده‌اند، اما در آنجا نیز سیاست مستقل و عامی که به مقابله با آن بپردازد وجود ندارد. آیین‌نامه اجرایی قانون تنظیم مناقصات و مزایدات مصوب ۲۰۱۹ از جمله این مقررات است

که در عرصه مناقصات و مزایادات در ماده ۱۵ برای کنترل تعارض منافع نسبت به اعضای کمیته برگزاری مناقصه و مزایده مقرر داشته است: «رئیس کمیته، معاون یا هر کدام از اعضای آن نباید به طور مستقیم یا غیرمستقیم در موضوعات مطرح در کمیته ذی نفع باشند. همچنین هیچ‌یک از ایشان نباید با یکی از اطراف مناقصه یا مزایده شریک بوده و یا وکیل یا عضو هیأت مدیره یا مستخدم آنها باشند، اعم از آنکه داوطلب شخص حقیقی یا حقوقی باشد. در صورت وجود هر یک از این موارد نسبت به رئیس، معاون یا عضو کمیته می‌بایست ضمن اعلام مراتب از شرکت در فرایند رسیدگی به موضوع مربوط خودداری نمایند. جمع میان ریاست یا عضویت در کمیته و تصویب نظرات آنها جایز نیست». این چنین مقررات موردی فاقد ضمانت اجرا قطعاً نمی‌تواند به ریشه‌کنی فساد برخاسته از وضعیت پریسک تعارض منافع یاری رساند. همین امر موجب شد تا در راستای طراحی یک سیاست جنایی تقنینی جامع هیئت وزیران این کشور لایحه قانونی مبارزه با تعارض منافع را در ۲۹ ماده در قالب ۵ فصل تصویب نماید و به مجلس شورا ارسال کند که اخیراً در جلسه‌ای در ژوئن ۲۰۲۱ در مجلس ارزیابی شده و برای بررسی بیشتر به کمیسیون حقوقی و قانون‌گذاری ارجاع شده است.^۱

۳. رویکرد فعال در سیاست جنایی کشورهای حوزه خلیج فارس نسبت به واکنش در برابر تعارض منافع

برخلاف رویکرد گذشته در اغلب کشورها برای مقابله با تعارض منافع به تدوین سیاست جنایی تقنینی مستقل پرداخته شده است؛ هرچند الگوهای اتخاذ شده از سوی آنها از نظر جامعیت همسان نیستند. در ادامه در دو بخش هنجارگذاری و پاسخ‌گذاری به تحلیل سیاست جنایی اعمال شده از سوی کشورهای حوزه خلیج فارس در این زمینه پرداخته می‌شود.

۳.۱. مرحله هنجارگذاری؛ تخلف‌انگاری یا جرم‌انگاری تعارض منافع

همان‌گونه که گفته شد چون تعارض منافع ذاتاً مصداق فساد به‌شمار نمی‌رود، لکن چنانچه مدیریت نشود در افزایش احتمال بروز فساد تأثیرگذار است (Oldfield, 2015: 4; Jenkins, 2015: 98; OECD, 2005: 98; 2017: 2)؛ لذا اغلب کشورها بدون آنکه ضرورتی به جرم‌انگاری آن احساس کنند، به‌مثابه تخلفی اداری و انتظامی با آن برخورد نموده، جرم‌انگاری در آنها جنبه استثنایی دارد (Oldfield, 2017: 1; Nikolov, 2013: 408). همین نگاه تخلف‌انگار و احتراز از جرم‌انگاری

۱. برای دیدن وضعیت لایحه در مجلس شورای قطر، ر.ک.

در عرصه تعارض منافع را می‌توان در قوانین برخی از کشورهای حوزه خلیج فارس مانند امارات متحده و عربستان مشاهده کرد.

عطف توجه به خروجی تعارض منافع، و نه نفس این وضعیت که ناظر بر سوءاستفاده‌های مالی کارکنان مؤسسات عمومی است، در مدل قانون‌گذاری عمان و در چارچوب قانونی با عنوان «حمایت اموال عمومی و پیشگیری از تعارض منافع» که در ۱۸ ماده تصویب شده مشهود است که قطع نظر از عنوان آن که ظهور در آن دارد، فلسفه چنین تقنینی در حمایت از اموال عمومی و دولتی نهفته است. تدقیق در محتوای آن نظیر مفاد مواد ۴، ۵، ۷ و ۹ کاملاً گویای آن است که در قانون یادشده، هدف اصلی از وضع مقررات تعارض منافع، تنها صیانت از اموال عمومی در اثر مفاسد مترتب بر تعارض منافع است. طبیعی است حاصل این نگرش در سامان‌دهی سیاست جنایی ما را به سمتی سوق می‌دهد که جرم‌انگاری‌ها را بر فسادهای ناشی از تعارض منافع و نه نفس آن متمرکز سازیم.

نمود همین طرز فکر را می‌توان در مقررات کنوانسیون ۲۰۰۳ سازمان ملل متحد علیه فساد مشاهده کرد. درحالی که کنوانسیون در ماده ۱۹ کشورهای عضو را به جرم‌انگاری سوءاستفاده کارکنان دولتی از موقعیت شغلی خود جهت کسب امتیاز و منافع دعوت نموده است، اما در مواد ۷ و ۸ که از مدیریت نظام اداری و دولتی برای مقابله با فساد در عرصه‌های گوناگونی چون تعارض منافع کارکنان بحث می‌کند، در بند ۶ ماده ۸ بر اتخاذ واکنش‌های انضباطی از سوی اعضا تأکید دارد بدون آنکه صریحاً به ضمانت اجرای کیفری توصیه مستقیمی شود.

ممکن است سعی شود تا از این رویکرد به جهت هماهنگی با اصل حداقلی بودن مداخلات نظام کیفری دفاع شود. موضعی که باید محتاطانه به آن نگریسته شود، زیرا هرچند تعارض منافع ذاتاً مصداق فساد نیست، اما ریسک فسادزای بالای آن که از طریق شواهد تجربی و مطالعات میدانی اثبات شده است، ضرورت اندراج آن را در پوشش سیاست کیفری مدلل می‌سازد. در دهه‌های اخیر با مطرح شدن عدالت آماری، گفتمان جرم‌شناختی با رویکردی انتقادی نسبت به نگرش‌های پیشین اصلاح و درمان به سمت شناسایی حوزه‌های دارای ریسک بالای بزهکاری و به‌کارگیری سازوکارهایی برای خنثی‌سازی وضعیت‌های جرم‌زا و ناتوان‌سازی بزهکاران بالقوه به‌منظور مدیریت چنین وضعیت‌هایی در قالب یک جرم‌شناسی سنجشی حرکت نموده است (ریگاکاس، ۱۳۹۲: ۱۵۸-۱۵۷). در این گفتمان علاوه بر تأکیدی که بر آموزه پیشگیری وضعی از بزهکاری وجود دارد (ریگاکاس، ۱۳۹۲: ۱۶۳)، از نظام عدالت کیفری جهت کاهش خطر ارتکاب بزه در موقعیت‌های دارای ریسک بالا بهره برده می‌شود تا از این طریق بتوان آنها را مدیریت و کنترل نمود. امروزه در کشورهای مختلف، استفاده از همین سیستم در جرم‌انگاری در عرصه فساد و جرایم اقتصادی پذیرفته شده، و در خصوص تعارض منافع نیز چنین رویکرد مبتنی بر ریسکی مطرح است (The Global Social Observatory, 2014: 8-9).

بر اساس این رهیافت، دیگر استدلال به نبود فساد ذاتی تعارض منافع نمی‌تواند مانعیتی در مداخلات کیفری در این عرصه داشته باشد، چراکه بر اساس تحولات صورت گرفته در سیاست جنایی می‌بایست نه فقط مانند الگوی عدالت کیفری کلاسیک که به‌طور استثنا و در ساختاری انفعالی مواردی را در قالب جرم مانع قابل مجازات می‌دانست، بلکه به شیوه‌ای پویا باید حوزه‌های پرخطری چون تعارض منافع را شناسایی کرد و از همان ابتدا با سازوکارهای کیفری و غیرکیفری تلاش نمود تا فرایند شکل‌گیری پدیده مجرمانه از مراحل نخستین متوقف شود.

افزون بر این، نباید در مقابله با تعارض منافع فقط به مفاسد بعدی توجه نمود، چراکه فلسفه مقابله با تعارض منافع تنها صیانت از حقوق و اموال عمومی نیست، تا گفته شود جرم‌انگاری باید به حالتی منصرف شود که تجاوزی بالفعل به این حقوق و اموال صورت گیرد، بلکه از مهم‌ترین بنیادهای مطرح‌شده در این زمینه، صیانت از اعتماد عمومی به حاکمیت است که قرار داشتن کارگزاران حکومتی در وضعیت تعارض منافع موجب درمضان اتهام قرار گرفتن ایشان نزد افکار عمومی و به تبع آن، زوال تدریجی چنین اعتمادی خواهد بود (OECD, 2003: 8)؛ به‌گونه‌ای که برخی معتقدند هدف اصلی از وضع مقررات ناظر بر تعارض منافع همین پاسداری از اعتماد عمومی است که به‌مرور با افشای فسادهای اداری و مالی این تردید جدی در میان جوامع ایجاد شده است که کارگزاران حاکمیتی از موقعیت شغلی خود در راستای منافع شخصی سوءاستفاده می‌نمایند و مقررات تعارض منافع برای احیای این اعتماد از دست‌رفته وضع شده‌اند (Nikolov, 2013: 407-408).

در این راستا اصل رفاه اجتماعی به‌عنوان یکی از اصول جرم‌انگاری اقتضا می‌نماید اعمال و وضعیت شهروندان به صورت جامعه‌نگر ملاحظه شود و در این عرصه حقوق شخصی سایر شهروندان و منافع کلیت اجتماع در جهت تأمین مصلحت همگانی حمایت شود. یکی از مهم‌ترین مؤلفه‌های اصل رفاه اجتماعی، ضابطه «نفع‌رسانی به دیگری» است که بر مشروعیت جرم‌انگاری از سوی حکومت برای جلب و تضمین منافع دیگران اعم از فرد و اجتماع تأکید می‌نماید (محمودی جانکی، ۱۳۸۲: ۲۷۶). بنابر چنین نگاهی، چون مقابله با تعارض منافع سبب پیشگیری از بی‌اعتمادی جامعه به کارگزاران حکومتی می‌شود، همین ملاحظه- با قطع نظر از فسادهای بعدی مترتب بر آن- به‌تنهایی برای توجیه جرم‌انگاری در این عرصه کفایت می‌کند.

از این رو در قوانین کشورهایایی که از ابزارهای کیفری در برخورد با تعارض منافع استفاده می‌نمایند، توجه به هدف صیانت از اعتماد عمومی به حاکمیت مشهود است. قانون منع تعارض منافع کویت یا قانون هیئت سلامت و کسب نامشروع در عراق که به سمت جرم‌انگاری در عرصه مقابله با تعارض منافع پیش رفته، نمونه‌ای از اتخاذ این نگاه است که تمرکز آن در مقابله با تعارض منافع تنها متوجه فسادهای ناشی از آن نیست و همان‌گونه که برای نمونه ماده ۱۶ قانون عراق در بحث از کارکردهای هیئت سلامت فدرال، به‌عنوان شخصیت حقوقی پیش‌بینی شده برای مقابله با فساد، پنجمین مورد آن را به اعتمادسازی عمومی نسبت به مقامات رسمی از طریق الزام

به ارائه اطلاعات دارایی آنها و امتیازاتی که ممکن است به تعارض منافع بینجامد اختصاص داده است؛ هدفی که چنین قوانینی تضمین آن را در گرو جرم‌انگاری در این عرصه دیده‌اند.

۲.۳. مرحله پاسخ‌گذاری؛ واکنش‌های کیفری و اداری نسبت به تعارض منافع

مدیریت وضعیت خطرزای تعارض منافع در یک استراتژی جامع مستلزم اتخاذ تلفیقی از پاسخ‌ها در یک سیاست جنایی ترکیبی است که در آن هم از پاسخ‌های واکنشی کیفری و هم اداری و انتظامی بهره گرفته شود. هرچند برخی در مورد شیوه مقابله با تعارض منافع معتقدند سیاست‌های واکنشی که مسئولیت کیفری و انتظامی برای اشخاص به‌دنبال می‌آورد، در مقایسه با سیاست‌های فرایندی که با پاسخ‌های کنشگرانه بر علل تعارض منافع و نحوه میان‌کنش آن با اقدامات شخص درگیر تمرکز دارد، از کارآمدی چندانی برخوردار نبوده، چه‌بسا به تشدید تعارض منافع دامن می‌زند (OECD, 2005: 193-200)، لکن باید تصدیق نمود که نه‌تنها تجربیات کشورهای مختلف اثر منفی استفاده از واکنش‌های کیفری و انتظامی را نشان نمی‌دهد که اتفاقاً کارآمدی آنها به اثبات نیز رسیده است؛ لذا بهترین الگوی سیاست جنایی مقابله با تعارض منافع، مدلی ترکیبی است که در کنار تدابیر کنشی پیشگیرانه، از واکنش‌ها- چه از نوع انتظامی و چه کیفری- نیز بهره جوید.

از این رو، موفقیت سیاست جنایی مقابله با تعارض منافع به پاسخ‌های پسینی و واکنشی نیز نیازمند است. به همین مناسبت معیارهای ارائه‌شده در سطح بین‌المللی اعمال واکنش‌های مؤثر، بازدارنده و متناسب را توصیه می‌نماید؛ ضمانت اجراهایی که می‌بایست قابل اجرا و منطبق با شرایط تعارض منافع موردنظر بوده، به‌طور دقیق، به‌موقع و عادلانه اعمال شوند. ضمانت اجراهای یادشده هم نسبت به کارکنانی که از وضعیت تعارض منافع بهره‌مند شده یا در آن مشارکت نموده، و هم نسبت به مسئولانی که در اجرای سیستم‌های مدیریت تعارض منافع کوتاهی کرده‌اند اجرا می‌شود. این ضمانت اجراها طیف وسیعی از جبران‌های مدنی تا برخورد‌های اداری و انتظامی و نهایتاً مجازات‌های کیفری را شامل می‌شوند که حسب یک سیاست جنایی مطلوب باید به شیوه‌ای ترکیبی در جای خود به‌درستی مورد استفاده قرار گیرند. ضمانت اجراها شامل مواردی چون کوتاهی مسئولان نظارتی یا مدیریتی از اجرای مسئولیت‌های خود در رویارویی با تعارض منافع، قصور در گزارش‌دهی وضعیت تعارض منافع، کوتاهی در اجرای راه‌حل‌ها در برخورد با تعارض منافع، پذیرش منافع خصوصی ممنوع، اقدام در حالت تعارض منافع واقعی یا ظاهری، کوتاهی از ارسال وضعیت دارایی و افشای منافع یا ارائه اطلاعات غلط است (Habershon, et al., 2019: 65 onwards).

۳. ۲. ۱. واکنش‌های کیفری

مقابله با تعارض منافع مستلزم استفاده از ضمانت اجراهای متناسب و بازدارنده است که در این میان واکنش‌های کیفری به‌عنوان شدیدترین ضمانت اجرای رسمی می‌تواند نقش بسزایی در این زمینه ایفا نماید به شرط آنکه به‌درستی به‌کار گرفته شود. واکنش‌های کیفری در مقابله با موقعیت‌های خطرناکی مانند تعارض منافع بایستی به‌گونه‌ای سامان یابد که اولاً این ضرورت احراز شود که ضمانت اجراهای دیگری برای مدیریت این وضعیت‌ها وجود نداشته یا کفایت نمی‌کند؛ لذا با رعایت قاعده «الاسهل فالاسهل»، چنانچه با ضمانت اجراهای غیرکیفری مانند واکنش‌های انتظامی و اداری بتوان از ارزش‌های موردنظر صیانت نمود، نباید به پاسخ‌های کیفری روی آورد (Greco, 2009: 72). عدم توجه کافی در این مسئله و توسل بی‌ضابطه به سازوکار جرم‌انگاری و ابزار کیفر می‌تواند به ناکامی کارکرد سیستم عدالت جزایی بینجامد، چراکه «استفاده حداکثری از ابزارهای کیفری به لغو آنها می‌انجامد. افزایش جرایم سبب کاهش کارآمدی مجازات آنها و به تبع برخورد گزینشی‌تر و افزایش رقم سیاه خواهد شد» (Greco, 2009: 15). ثانیاً پس از احراز گریزناپذیری واکنش‌های شدید کیفری باید به شکلی قانون‌گذاری نمود که اصول حاکم بر حقوق جزا که متضمن صیانت از حقوق و آزادی‌های افراد است رعایت شود و از این رو باید قانون را به صورت شفاف، دقیق و کاربردی وضع نمود.

افزون بر آنچه گفته شد، بررسی نظام‌های مقابله با تعارض منافع نشان می‌دهد که یکی از مهم‌ترین اشکالات آن ضعف اجرایی ضمانت اجراهای تعیین‌شده است، به‌گونه‌ای که تنها در معدودی از موارد از طریق واکنش‌های کیفری برخورد می‌شود و چنانچه از ضمانت اجراهای اداری و انتظامی نیز استفاده شود غالباً به واکنش‌های خفیفی بسنده می‌شود، همچنان‌که گزارش‌های اعلام‌شده از وضعیت برخورد با تعارض منافع در کشورهایمانند کانادا و استرالیا این چالش را نشان می‌دهد (Oldfield, 2017: 12).

در برخی از کشورهای حوزه خلیج فارس مانند کویت، عراق و عمان، برای فعل و ترک فعل‌های متعددی در عرصه مدیریت تعارض منافع به استفاده از ضمانت اجراهای کیفری روی آورده شده است.

الف) فعالیت و همکاری با مؤسسات خصوصی مرتبط با اشتغال دولتی از جمله اعمال ممنوعی است که در مقررات برخی کشورها با ضمانت اجرای جزایی روبرو می‌شود. ماده ۱۵ قانون حمایت اموال عمومی و پیشگیری از تعارض منافع عمان برای این رفتار شش ماه تا دو سال حبس تعیین نموده است که علاوه بر آن حسب ماده ۱۸ کارمند از شغل منفصل شده، همه اموالی که به‌واسطه نقض احکام این قانون به‌دست آورده است مصادره خواهد شد. قانون منع تعارض منافع کویت نیز در ماده ۱۱ یک تا پنج سال حبس، جزای نقدی از سه هزار تا ده هزار دینار یا یکی از این دو مجازات را برای چنین رفتاری پیش‌بینی نموده است؛ افزون بر این،

به استرداد اموال تحصیل شده یا مصادره آنها نیز حسب مورد حکم خواهد شد و در هر صورت کارمند از شغل خود منفصل می‌شود.

ب) داشتن سهم در مؤسسات خصوصی مرتبط با شغل کارمند از دیگر مواردی است که در قوانین بعضی از کشورها جرم‌انگاری شده است. ماده ۱۷ قانون حمایت از اموال عمومی و پیشگیری از تعارض منافع عمان سه ماه تا یک سال حبس برای این رفتار در نظر گرفته است که علاوه بر آن، حسب ماده ۱۸ کارمند از شغل منفصل شده، همه اموالی که به واسطه نقض احکام این قانون به دست آورده است مصادره خواهد شد. ماده ۱۱ قانون منع تعارض منافع کویت نیز همان مجازات مقرر برای فعالیت و همکاری با مؤسسات خصوصی مرتبط با اشتغال دولتی را در اینجا نیز تعیین کرده است.

ج) همان‌گونه که بیان شد، یکی از تدابیر مدیریت تعارض منافع آن است که کارمند درگیر از طریق چشم‌پوشی از منفعت شخصی و یا استعفا از شغل دولتی زمینه این تعارض را زایل سازد. در قانون هیئت سلامت و کسب نامشروع عراق عدم اتیان این تکلیف در اثنای مدتی که هیئت سلامت معین می‌کند، طبق ماده ۱۹ مستوجب حبس و برکناری از شغل دولتی دانسته شده است. ماده ۱۱ قانون منع تعارض منافع کویت نیز یک تا پنج سال حبس، جزای نقدی از سه هزار تا ده هزار دینار یا یکی از این دو مجازات را در کنار استرداد یا مصادره اموال تحصیل شده و انفصال از شغل دولتی مقرر داشته است.

د) ارائه صورت وضعیت مالی نیز یکی از تکالیف موردنظر در مدیریت تعارض منافع است که استتکاف از آن طبق ماده ۱۵ قانون حمایت اموال عمومی و پیشگیری از تعارض منافع عمان مستوجب شش ماه تا دو سال حبس است، که علاوه بر آن حسب ماده ۱۸ کارمند از شغل منفصل شده، همه اموالی که به واسطه نقض احکام این قانون به دست آورده است مصادره خواهد شد. ماده ۱۹ قانون هیئت سلامت و کسب نامشروع عراق نیز تا یک سال حبس برای این ترک فعل تعیین نموده است. در ماده اخیر، ارائه اظهارنامه مالی ناقص یا خلاف واقع نیز حداقل یک سال حبس به دنبال خواهد داشت.

و) در نهایت، چنانچه در موقعیت تعارض منافع، افراد به منظور تحصیل منفعت برای خود یا دیگری مرتکب سوءاستفاده از موقعیت شغلی شوند، قطع نظر از اینکه ممکن است این رفتار مشمول یکی از عناوین مجرمانه مطرح در قوانین عام جزایی باشد، در قوانین ناظر بر تعارض منافع برخی از کشورهای حوزه خلیج فارس به طور خاص جرم‌انگاری شده است. مواد ۱۶ و ۱۸ قانون حمایت اموال عمومی و پیشگیری از تعارض منافع عمان یک تا سه سال حبس، انفصال از شغل دولتی و مصادره اموالی که به واسطه نقض قانون به دست آمده را تعیین نموده است. ماده ۱۱ قانون منع تعارض منافع کویت نیز یک تا پنج سال حبس، جزای نقدی از سه هزار تا ده هزار دینار یا یکی از این دو مجازات را در کنار استرداد یا مصادره اموال تحصیل شده و انفصال از شغل

دولتی را مقرر داشته است. در قانون کویت حسب ماده ۱۲ برای افراد غیرمشمول قانون نیز که با علم به وضعیت تعارض منافع به طور جدی از آن منتفع شده‌اند، علاوه بر استرداد یا مصادره اموال به دست آمده، به میزان نصف مجازات‌های کارمندان مشمول قانون در نظر گرفته شده است.

با توجه به اینکه تعارض منافع از یک سو متضمن یک وضعیت است نه رفتار خارجی، و آن هم وضعیتی که در نظام اداری قابل اجتناب نیست، و از طرف دیگر همان گونه که اشاره شد، نفس این وضعیت نمی‌تواند دارای قبح ذاتی و ضرر فعلی تلقی شود، لذا جرم‌انگاری و تعیین ضمانت اجرای کیفری در این عرصه باید با دقتی مضاعف صورت گیرد به نحوی که با اصول حقوق کیفری مانند قانونمندی جرم و مجازات تعارض نیابد. عدم توجه کافی در این زمینه می‌تواند اجرای قوانین کیفری را با دشواری روبرو سازد، چنانچه نمونه آن را می‌توان در تجربه کشور کویت مشاهده کرد. دادگاه قانون اساسی کویت احکام قانون منع تعارض منافع را مغایر اصول قانون اساسی دانست و مقرر داشت عبارات آن پیچیده و مبهم است و معنای مشخصی ندارد؛ به نحوی که چنین عبارات غیرمنضبطی به احتمال و گمان منجر می‌شوند که برخلاف قواعد عمومی حاکم بر جرم‌انگاری و کیفرگذاری است که اقتضا دارد اعمال مجرمانه به طور واضح مشخص شوند تا مخاطبان آن را به درستی درک نموده، اجرا کنند. افزون بر آن، تعیین مجازات برای کارمند به صرف قرار گرفتن در یکی از وضعیت‌های موضوع قانون بدون آنکه رفتاری مادی از خود نشان دهد پذیرفتنی نیست. پیش‌بینی مسئولیت کیفری برای کارمند بر اساس برخی امور مفروض بدون آنکه آگاهی یا اراده او در نظر گرفته شود با اصل شخصی بودن مجازات نیز در تعارض است. علاوه بر آن، در این قانون حق مالکیت و سرمایه‌گذاری و آزادی کار برخلاف اصول قانون اساسی نقض شده است (عبدالله، ۲۰۱۹: ۸). از این رو باید توجه داشت در استفاده از ابزارهای کیفری در مورد تعارض منافع حتماً باید اصول حقوق کیفری از جمله اصل کیفی بودن قانون جزایی که مقتضی شفافیت نصوص قانونی است به طور خاص مد نظر قرار گیرد؛ چراکه متن قانون کیفری باید با قطعیت، صراحت و شفافیت تدوین شود به نحوی که تابعان با فهم متعارف منظور آن را به خوبی درک کنند (فرحی و هوشیار، ۱۴۰۰: ۶۳۴).

۳.۲.۲. واکنش‌های اداری - انتظامی

با توجه به ماهیت مقررات ناظر بر تعارض منافع که با مسئولیت‌های رسمی کارکنان نظام اداری ارتباط تنگاتنگ دارد، غالباً تدابیر انضباطی و انتظامی به‌عنوان نخستین ابزار مقابله با اولین تخلفات مورد استفاده قرار می‌گیرند. تعداد زیادی از ضمانت اجرای قابل اجرا از طریق فرایندهای انتظامی و اداری در دسترس هستند که مواردی چون تذکر و توبیخ، محرومیت از حقوق، ممنوعیت ارتقای مرتبه، تنزل رتبه، و تعلیق تا اخراج از شغل مورد نظر را دربر می‌گیرند. همچنین نسبت به مقامات رسمی که در موقعیت‌هایی هستند که در معرض واکنش‌های

انتظامی معمول قرار نمی‌گیرند نیز می‌توان از طریق پاسخ‌گویی و استیضاح سیاسی و حزبی با آنها برخورد نمود (Habershon, et al., 2019: 65).

بررسی مقررات کشورهای حوزه خلیج فارس نشان می‌دهد اغلب آنها تخطی از الزامات ناظر بر وضعیت تعارض منافع را با ضمانت اجرای اداری و انتظامی پاسخ می‌دهند. رویکرد سیاست جنایی کشورهای امارات متحده و عربستان صرفاً بر پاسخ‌های انتظامی متمرکز است. قانون منابع انسانی در حکومت فدرال امارات تخطی از مقررات ناظر بر تعارض منافع را صرفاً موجب ضمانت اجرای اداری و انتظامی مطابق مواد ۸۱ لغایت ۹۴ دانسته است. ماده ۱۱ مقررات تنظیم تعارض منافع در اجرای نظام رقابت و تدارکات دولتی عربستان نیز در صورت تخطی کارکنان دولتی از مقررات ناظر بر تعارض منافع ضمن حکم به استرداد منافع تحصیل‌شده و جبران ضرر وارده، مجازات انتظامی را برای مرتکب تجویز نموده است که حسب آن مرتکب به ممنوعیت معامله با نهادهای دولتی یا جزای نقدی که از ده درصد ارزش پیشنهادی بیشتر نباشد محکوم می‌شود.

در کنار ضمانت‌اجراهایی که ناظر بر پیامدهای شخصی است و متوجه افراد متخلف می‌شود، دسته‌ای دیگر از ضمانت‌اجراها مطرح شده است که از آن با عنوان تدابیر مدیریتی یاد می‌شود و به واسطه آنها ضمن بطلان فرایندهای صورت‌گرفته متأثر از تعارض منافع، محرومیت از مشارکت در فرایندهای آینده برای دوره زمانی و قلمرو خاصی از فعالیت‌ها نسبت به افراد درگیر پیش‌بینی می‌گردد (OECD, 2003: 107-108). در این راستا ماده ۱۱ قانون منع تعارض منافع کویت همه آثار مترتب بر تصمیم و اقدام اداری را که در اتخاذ آن کارمند درگیر در تعارض منافع ایفای نقش نموده، ملغی‌الاثراً اعلام کرده است. ماده ۱۱ مقررات تنظیم تعارض منافع در اجرای نظام رقابت و تدارکات دولتی عربستان نیز در صورت تخطی کارکنان دولتی از مقررات و عدم افشای وضعیتی که به تعارض منافع فعلی منجر می‌شود، اقدامات انجام‌شده را ملغی نموده است. در کشور ما لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی، برخلاف طرح مدیریت تعارض منافع برای عدم رعایت تکالیف قانونی ناشی از مدیریت تعارض منافع، به صراحت ضمانت اجرای بطلان اقدامات و تصمیمات اتخاذشده را مقرر داشته است، لکن در مقررات فعلی، ضمانت اجرای خاصی در این زمینه مشاهده نمی‌شود!

نتیجه

در زمینه چگونگی ساختار بندی سیاست جنایی در اتخاذ پاسخ‌های واکنشی در عرصه تعارض منافع در نظام اداری اتفاق نظر وجود ندارد. یک نگاه آن است که چون وضعیت تعارض منافع

۱. البته در برخی مصادیق خاص، مقرراتی نظیر آنچه در بحث موارد ردّ دادرسی در مقررات آیین دادرسی مطرح شده است وجود دارد که کلیتی ندارد.

در نظم جاری ساختار اداره خللی وارد نکرده و به هنجارهای اجتماعی آسیب بالفعلی وارد نمی‌کند، اساساً نیازی به واکنش‌های رسمی نبوده، ضرورتی در طراحی سیاست جنایی مستقل در این زمینه وجود ندارد. در این نگرش انفعالی، اعمال ضمانت اجرای حقوقی زمانی موضوعیت می‌یابد که افراد درگیر در راستای منافع شخصی از موقعیت شغلی خویش سوءاستفاده نموده، جرایم مشخصی نظیر ارتشاء یا اخذ پورسانت به وقوع بپیوندد، لکن واکنش رسمی نسبت به ضوابطی که می‌بایست برای مدیریت تعارض منافع وضع می‌شد، دیده نمی‌شود. در برخی از کشورهای حوزه خلیج فارس، نظیر کشور ما، برای برون‌رفت از این حالت انفعال، لوابیح و طرح‌های قانونی‌ای تدارک دیده شده است که در صورت تصویب آنها می‌توان امید داشت اجرای واکنش‌های جنایی، چه در قالب ضمانت اجرای کیفری و چه اداری-انتظامی، مرحله‌ای مقدم بر فعلیت یافتن فساد را پوشش دهد.

نگاه دوم که قائل بر لزوم استقرار تعارض منافع تحت حاکمیت یک سیاست جنایی فعال و کارآمد است در اغلب کشورهای حوزه خلیج فارس پذیرفته شده است. هرچند مبنای اصلی چنین نگرشی را باید در ریسک بالای فساد ناشی از وضعیت تعارض منافع جستجو نمود، با این همه، باید این ملاحظات را در توجیه چنین موضعی در نظر گرفت که نفس تعارض منافع اعتماد عمومی را به نهادهای عمومی متزلزل می‌سازد، از این رو نباید صرفاً و با تکیه بر نبود فساد فعلی، از مدیریت آن سرباز زد؛ چه حتی بر اساس نگرش‌های کلاسیک سیاست جنایی می‌توان به جای ابتنا بر اصل منع ضرر، اصولی چون رفاه اجتماعی را مستمسکی برای برخورد با تعارض منافع قرار داد. همین جهات موجب شده است تا اغلب نظام‌های ملی همسو با الزامات برخاسته از اسناد بین‌المللی به اتخاذ پاسخ‌های واکنشی در این زمینه روی آورند.

در میان کشورهای حوزه خلیج فارس، امارات متحده و عربستان در این زمینه با تخیلفانگاری تعارض منافع تاکنون متقاعد نشده‌اند که به استفاده از ابزارهای کیفری در این زمینه روی آورند و به ضمانت اجرای انتظامی و انضباطی بسنده کرده‌اند. در مقابل، کشورهای چون عراق، عمان و کویت با نگاهی جرم‌انگارانه از واکنش کیفری برای مدیریت تعارض منافع نیز بهره برده‌اند. واکنش‌های یادشده فعل یا ترک فعل‌های متعددی را در عرصه مدیریت تعارض منافع تحت شمول قرار می‌دهد؛ مواردی نظیر فعالیت و همکاری با مؤسسات خصوصی مرتبط با اشتغال دولتی، داشتن سهم در مؤسسات خصوصی مرتبط با شغل کارمند، خودداری از چشم‌پوشی از منفعت شخصی یا استعفا از شغل دولتی زمینه‌ساز تعارض، استنکاف از ارائه صورت وضعیت مالی کارمندان در معرض تعارض منافع و نیز سوءاستفاده از موقعیت شغلی در شرایط تعارض منافع درجایی که مشمول عناوین مجرمانه مرسوم در قوانین جزایی نمی‌شود در زمره مصادیقی هستند که در سیاست جنایی کشورهای اخیر با ضمانت اجرای رسمی و به‌ویژه کیفری روبرو شده‌اند.

منابع و مأخذ

الف) فارسی

- مقالات

۱. ریگاکاس، جورج اس. (۱۳۹۲). «جامعه خطر و جرم‌شناسی سنجشی: جنبه‌هایی برای یک گفت‌وگو انتقادی»، فصلنامه مطالعات بین‌المللی پلیس، ش ۱۳.
۲. فرحی، مریم و هوشیار، مهدی (۱۴۰۰). «دکترین ابطال به واسطه ابهام در آینه آرای دیوان عالی ایالات متحده آمریکا و امکان سنجی آن در نظام کیفری ایران»، دوفصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۱۲، ش ۲.

- پایان‌نامه

۳. محمودی جانکی، فیروز (۱۳۸۲). مبانی، اصول و شیوه‌های جرم‌انگاری، رساله دکتری، دانشکده حقوق دانشگاه تهران.

ب) عربی

- مقالات

۱. شنته، عامر حسن (۲۰۲۱). «جریمه تضارب المصالح»، مجلس القضاء الأعلى، به آدرس: <<https://www.hjc.iq/view.67930/>> (last visited on 13/05/ 2021)
۲. عبدالله، حسین (۲۰۱۹). «الدستوریه تلغی تعارض المصالح و لائحته لمخالفته الدستور»، جریده الجریده. ش ۴۱۰۷، به آدرس: <<https://www.aljarida.com/articles/1556732019473666500/?previous=2019-05-02>> (last visited on 24/05/ 2021)
۳. «النواب يناقش مقترحاً بقانون يحظر تضارب المصالح للموظفين الحكوميين»، صحيفه الوسط البحرينية، ش ۴۱۸۶، به آدرس: <<http://www.alwasatnews.com/news/859445.html>> (last visited on 23/04/ 2021)

قوانین

۴. «قانون بشأن حظر تعارض المصالح ۲۰۱۸»، (کویت)، به آدرس: <<http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/ArticlesTDDetails?MasterID=1913404&related>>
۵. «قانون تنظيم سوق العمل ۲۰۰۶»، (بحرين)، به آدرس: <<https://lmra.bh/portal/ar/page/show/5>>

۶. «قانون حمایه المال العام و تجنب تضارب المصالح ۲۰۱۱»، (عمان)، به آدرس:
<<https://qanoon.om/p/2011/rd2011112/>>
۷. «قانون الموارد البشرية فی الحکومه الإتحادیه ۲۰۰۸»، (امارات متحده)، به آدرس:
<<https://www.fahr.gov.ae/Portal/Userfiles/Assets/Documents/98ce142.pdf>>
۸. «قانون هیأه النزاهه و الکسب الغير المشروع ۲۰۱۱»، (عراق)، به آدرس:
<<http://iraqlid.hjc.iq/LoadLawBook.aspx?page=1&SC=&BookID=29524>>
۹. «اللائحه تنظیم تعارض المصالح فی تطبیق نظام المنافسات و المشتريات الحکومیه و لائحته التنفيذیه ۲۰۲۰»، (عربستان)، به آدرس:
<<https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/LawDetails/a64ba260-aa19-46f7-8b9f-acbb014c23b5/1>>
۱۰. «اللائحه التنفيذیه لقانون تنظیم المناقصات و المزايدات ۲۰۱۹»، (قطر)، به آدرس:
<<https://www.almeezan.qa/LawPage.aspx?id=8102&language=ar>>
۱۱. «لايحه نحوه مديريت تعارض منافع در انجام وظايف قانونی و ارائه خدمات عمومی ۱۳۹۸»، به آدرس:
<<http://media.dotic.ir/uploads/org/159479231269652300.pdf>>

ج) انگلیسی

- Books

- Ackerman, S. «Corruption and conflicts of interest», In: Auby, J; Breen, E. and Perroud, T. (2014). **Corruption and Conflicts of Interest A Comparative Law Approach**. Padstow: T.J. International Ltd.
- Greco, R. (2009). **Direito Penal Do Equilíbrio: Uma Visão Minimalista Do Direito Penals**. 4ª edição. Niteroi: Impetus.
- Habershon, A. et al. (2019). **Preventing and Managing Conflicts of Interest in the Public Sector: Good Practices Guide**. Paris-Vienna: the World Bank, OECD and UNODC.
- Issacharoff, S. «Legal Responses to Conflicts of Interest», In: Moore, D.A. et al. (2005). **Conflicts of Interest Challenges and Solutions in Business, Law, Medicine, and Public Policy**. Cambridge: Cambridge University Press.
- Jenkins, M. (2015). **Conflicts of Interest: Topic Guide Compiled by the Anti-Corruption Helpdesk**. Berlin: Transparency International.
- Mooney, J. «Public Officials and Conflicts of Interest», In: Ferguson, G. (2018). **Global corruption : Law, theory & practice**. Canada: University of Victoria.
- OECD. (2005). **Managing Conflict of Interest in the Public Sector: A Toolkit**. Paris: OECD Publications Service.
- OECD. (2003). **Managing Conflict of Interest in the Public Service OECD Guidelines and Overview**. Paris: OECD Publications Service.
- The Global Social Observatory (GSO). (2014). **The SUN Movement Toolkit for Preventing and Managing Conflicts of Interest**. Geneva: scaling up nutrition.

- Article

10. Nikolov, N. (2013). "Conflict of interest in European public law". *Journal of Financial Crime*, Vol. 20, No. 4, pp. 406-421.

- Other

11. Oldfield, Jackson. **Overview of Conflict of Interest and Related Offences**. Transparency International Report for the European Commission (2017). available at <https://knowledgehub.transparency.org/helpdesk/overview-of-conflict-of-interest-and-related-offences>, (last visited on 28/06/ 2021).