

The binding sources of the rule prohibiting conflicts of interest from the perspective of legal schools

Roqiyeh Masteri Farahani¹, Ali Ghorbani², Iraj Rezaee nezhad³

Recieved : 2025/6/12

Accepted : 2025/8/12

Abstract

Identifying the source of the binding force of legal norms constitutes a fundamental challenge in legal philosophy. Diverse legal schools offer distinct explanations for adherence to legal rules. The Natural Law School posits justice as the foundation of legal obligation; the Positivist School attributes binding force to state power; the Historical School locates the source of obligation in a rule's customary acceptance; and within the Islamic Legal School, the divine legislative will establishes the binding nature of legal norms. The conflict-of-interest prohibition rule is an emergent norm within contemporary legal systems, finding significant application in public law. This rule addresses situations where individuals face a clash between public duties and private interests. Under such conditions, the potential for impartial decision-making diminishes, creating fertile ground for corruption. While various jurisdictions have developed distinct legal frameworks to prevent such conflicts, Iran's legal system still lacks comprehensive statutory regulations in this domain, despite the existence of robust jurisprudential (Fiqhi) and legal foundations justifying the rule. Part of this legislative gap stems from insufficient clarification regarding the theoretical bases for its binding force. This article addresses the central research question: What theoretical foundations, according to major legal schools, can confer binding force upon the conflict-of-interest prohibition rule? To answer this, the perspectives of principal legal schools (Natural Law, Positivist, Historical, and Islamic) are analyzed. Employing a fundamental research methodology, the study aims to elucidate the theoretical bases for the binding nature of this rule. Data was collected through library research, and thematic analysis constitutes the primary research method.

Keywords: Conflict of Interest Prohibition; Natural Law School; Positivist School; Historical School; Islamic Legal School

1. PhD Student

layamasterifarahani@gmail.com 09122185576 : Email

2. Assistant Professor, PhD, Assistant Professor of Criminal Law and Criminology, Chalus Azad University, Chalus, Iran

agt1350@gmail.com 09122169458 : Email

3. Assistant Professor, PhD, Assistant Professor of International Law, Chalus Azad University, Chalus, Iran

irajerezaeenezhad@gmail.com :Email



منابع الزام آور بودن قاعده منع تعارض منافع از منظر مکاتب حقوقی

رقیه ماستری فراهانی^۱، علی قربانی^۲، ایرج رضایی نژاد^۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۵/۲۱

تاریخ ارسال: ۱۴۰۴/۰۳/۲۲

چکیده:

شناخت منشأ الزام آوری قواعد حقوقی، یکی از چالش های مهم در فلسفه حقوق است. مکاتب مختلف حقوقی، تبیین های متفاوتی از چرایی تبعیت از قواعد حقوقی ارائه کرده اند. مکتب فطری، عدالت را مبنای الزام آور قواعد حقوقی می داند؛ مکتب تحقیقی، قدرت دولت را منشأ الزام می داند؛ مکتب تاریخی، عرفی بودن قاعده را منشأ الزام می خواند و در مکتب حقوقی اسلام، اراده تشریعی خداوند، مبنای الزام آور قواعد حقوقی است. قاعده منع تعارض منافع یکی از قواعد نوپدید در نظام های حقوقی معاصر است که در حوزه های مختلف از جمله حقوق عمومی کاربرد دارد. این قاعده به موقعیتی اشاره دارد که در آن اشخاص، بین منافع عمومی و منافع شخصی خود، دچار تعارض می شوند. در این وضعیت، احتمال بی طرفی در تصمیم گیری کاهش یافته و زمینه بروز فساد تسهیل می شود. کشورهای مختلف برای پیشگیری از این وضعیت، نظام های حقوقی متفاوتی را تدوین کرده اند. اما در نظام حقوقی ایران هنوز ضوابط قانونی شفافی برای آن به تصویب نرسیده؛ این در حالی است که مبانی فقهی و حقوقی متعددی برای توجیه این قاعده وجود دارد. بخشی از این خلأ قانون گذاری، ناشی از عدم تبیین دقیق مبانی الزام آور بودن این قاعده است. مقاله حاضر به این پرسش پاسخ می دهد که از منظر مکاتب مختلف حقوقی، چه مبانی ای می توانند به قاعده منع تعارض منافع، قدرت الزام آور ببخشند؟ برای پاسخ به این پرسش، دیدگاه های مکاتب اصلی حقوقی (فطری، تحقیقی، تاریخی و اسلامی) تحلیل شده اند. این پژوهش از نوع مطالعات بنیادی است که با هدف تبیین مبانی الزام آوری قاعده منع تعارض منافع انجام شده است. اطلاعات این مقاله به صورت کتابخانه ای گردآوری شده و روش تحقیق به کار رفته نیز تحلیل تماتیک است.

کلیدواژه: منع تعارض منافع؛ مکتب فطری؛ مکتب تحقیقی؛ مکتب تاریخی؛ مکتب حقوقی اسلام

۱. دانشجوی دکترا

ایمیل: layamasterifarahani@gmail.com 09122185576

۲. استادیار، دکترا، استاد یار حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد واحد چالوس، چالوس، ایران
ایمیل: agt1350@gmail.com 09122169458

۳. استادیار، دکترا، استاد یار حقوق بین الملل، دانشگاه آزاد واحد چالوس، چالوس، ایران.
ایمیل: irajerezaeenezhad@gmail.com

یکی از ویژگی های بنیادین قواعد حقوقی، الزام آور بودن آنهاست. این ویژگی، نوعی قدرت و ضمانت اجرا برای قواعد حقوقی است و آنها را از قواعد اجتماعی، اخلاقی یا عرفی متمایز می سازد. با این حال، سوال اساسی در فلسفه حقوق همواره این است که منشأ الزام آور بودن قواعد حقوقی چیست؟ و نیروی مشروعی که اطاعت از این قواعد را توجیه پذیر می سازد، از کجا ناشی می شود؟^۱ پاسخ به این سوال، بستری برای شکل گیری مکاتب حقوقی گوناگونی فراهم کرده است و اندیشمندان حقوق برای پاسخ به این سوال، دیدگاه های مختلفی ارائه کرده اند که مبنای شکل گیری مکاتب مختلف حقوقی شده است. بر اساس دیدگاه مکتب حقوق فطری، عدالت منشأ اعتبار و الزام آوری قواعد حقوقی است و تنها قواعدی که با عدالت هماهنگ و سازگار باشند، می توانند از ضمانت اجرایی برخوردار شوند.^۲ در مقابل، مکتب تحقیقی، اراده و قدرت دولت را تنها منبع مشروعیت قواعد می داند حتی اگر این قواعد ناعادلانه باشند.^۳ مکتب تاریخی، قواعد حقوقی را نتیجه سنت ها و عرف های اجتماعی می داند که در گذر زمان شکل گرفته اند و به واسطه پذیرش عمومی الزام آور شده اند.^۴ در نظام حقوقی اسلام نیز، اراده تشریعی خداوند مبنای الزام آور بودن قواعد حقوقی شمرده می شود.^۵

در این میان، پژوهش حاضر با رویکردی نوآورانه به بررسی یکی از قواعد نوپدید و راهبردی در حوزه حقوق عمومی، یعنی قاعده منع تعارض منافع می پردازد؛ قاعده ای که در سال های اخیر، به عنوان ابزاری پیشگیرانه در برابر فساد، تضمین کننده سلامت نظام اداری و حامی منافع عمومی، جایگاهی ویژه در سیاست گذاری و قانون گذاری بسیاری از نظام های حقوقی جهان پیدا کرده است. بررسی و تبیین مبانی الزام آور بودن این قاعده از منظر مکاتب مختلف حقوقی، می تواند افق های نوینی را در تحلیل فلسفی و نظری حقوق عمومی گشوده و در ارتقای کارآمدی نظام حقوقی کشور مؤثر باشد.

تعارض منافع^۶ مفهومی است که از منظر سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و قانونی قابل بررسی است^۷ و به شرايطی اطلاق می شود که در آن، منافع شخصی فرد با وظایف

۱- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد اول، تعریف و ماهیت حقوق، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۸۸، ۳۹.

۲- کاتوزیان، ناصر، کلیات حقوق، نظریه عمومی، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۷، ۲۰.

۳- جعفری ندوشن، علی اکبر، هدف و مبنای حقوق در مکاتب حقوقی غرب و مکتب حقوقی اسلام، فصلنامه نامه صدور، ۱۳۹۷، شماره یک ۴۰، ۴۱.

۴- اسلامی پناه، علی، مکتب تاریخی حقوق، فصلنامه دانشنامه های حقوقی، ۱۳۹۸، شماره ۱، ۲.

۵- پیشین، ۲۰.

6- Conflict of interest

۷- وکیلان و درخشان، راهکارهای پیشگیری و مدیریت تعارض منافع در نظام قضایی با رویکرد تطبیقی، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتاد و چهارم، شماره ۱۰۹، ۱۳۹۹، ۲۷۲.

قانونی و حرفه‌ای او در تعارض قرار می‌گیرد؛ امری که می‌تواند تصمیم‌گیری بی‌طرفانه و منصفانه را با خطر مواجه کند.^۱ سازمان‌های بین‌المللی نظیر سازمان شفافیت بین‌الملل و سازمان توسعه و همکاری اقتصادی (OECD)، نیز تعاریف مختلفی از تعارض منافع را ارائه کرده‌اند. به عنوان مثال سازمان توسعه و همکاری اقتصادی (OECD)، تعارض منافع را تعارض بین وظایف دولتی و منافع خصوصی مأمورین دولتی تعریف می‌کند به گونه‌ای که این منافع می‌تواند به نحو نامطلوبی وظایف آنها را تحت تاثیر قرار دهند^۲ در مطالعات تطبیقی حداقل ۱۰ شکل از تعارض منافع شناسایی شده است^۳ که عبارتند از: اتحاد قاعده‌گذار و مجری^۴؛ منظور از اتحاد قاعده‌گذار و مجری وضعیتی است که در آن یک فرد یا سازمان یا نهادی به صورت هم‌زمان دو نقش قاعده‌گذار و مجری را بر عهده دارد.

اتحاد ناظر و منظور^۵؛ در این وضعیت، فرد، سازمان یا نهادی مسئولیت نظارت بر خود را برعهده دارد.^۶ و تعارض وظیفه با وظیفه^۷، موقعیتی است که در آن منافع متناظر با یک وظیفه با منافع متناظر با وظیفه دیگر در تعارض قرار می‌گیرد.^۸

منظور از تعارض ناشی از روابط^۹ این است که، هر فرد می‌تواند انواع مختلفی از روابط با دیگران را تجربه کند و این روابط می‌تواند بر تصمیمات و اقدامات آنها موثر باشد. برخی از این اشکال عبارتند از: روابط خانوادگی، روابط سیاسی و حزبی، روابط دوستانه، روابط قومی و قبیله‌ای.^{۱۰} تعارض درآمد با وظیفه^{۱۱}، موقعیتی است که در آن بین وظیفه سازمانی محول شده به یک کارمند یا مقام دولتی، یک نهاد یا سازمان و درآمد آن تعارض وجود داشته باشد.^{۱۲}

۱- معاونت پژوهش‌های اقتصادی مرکز پژوهش‌های مجلس، تعارض منافع دسته‌بندی و مفهوم شناسی، شماره مسلسل ۱۵۴۴۸، مرکز پژوهش‌های مجلس، ۱۳۹۶، ۴.

2- OECD, Managing Conflict Of Interest in the Public sector A TOOLKIT, OECD Publishing, 2005, 13 29

۳- محقق داماد، سیدمصطفی و دیگری، (۱۴۰۱)، آوار «تعارض منافع» بر سر مردم رنج دیده آبادان، فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی، دوره ۵، شماره ۱۴، ۱۴۰۱، ۳.

4- Convergence of Rule-Maker and Executor

5- Convergence of Overseer and Executor

۶- مرتب، یحیی و دیگران، تعارض منافع در بخش عمومی، شفافیت و پیشرفت، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۹، ۲۰۳.

7- Conflict of Duties

۸- معاونت پژوهش‌های اقتصادی مرکز پژوهش‌های مجلس، تعارض منافع دسته‌بندی و مفهوم شناسی، شماره مسلسل ۱۵۴۴۸، مرکز پژوهش‌های مجلس، ۱۳۹۶، ۱۱.

9- Conflict Arising from Relationships

۱۰- پیشین، ۱۳۹۹، ۱۷۳.

11- Conflict of Interest Between Income and Duty

۱۲- همان، ۱۳۹۹، ۱۹۸.

درب گردان^۱، پدیده ای است که در آن افراد بین بخش خصوصی و بخش عمومی جابجا می شوند و با توجه به فرصت های مختلفی ایجاد شده در موقعیت تعارض منافع قرار می گیرند. این جابجایی از بخش دولتی و بخش خصوصی یا برعکس ممکن است یا به صورت همزمان باشد یا به صورت اشتغال پسا دولتی اتفاق می افتد^۲. پذیرش هدیه^۳، شیوه ای است که یک مقام یا کارمند دولتی زمانی که در مقام تصمیم گیری یا اقدام برای فرد یا شخص دیگری قرار می گیرد، اقدام به دریافت هدیه نقدی یا غیرنقدی از آن فرد می نماید^۴.

فعالیت های شغلی ثانویه^۵ اشتغال همزمان افراد در بخش حاکمیتی و بخش خصوصی یا عمومی بخصوص بخش هایی که ارتباط نزدیکی با پست حاکمیت افراد دارد، یکی دیگر از مصادیق تعارض منافع شخص محور است^۶. تابعیت مضاعف زمانی است که یک فرد دو تابعیت یا بیشتر در او جمع شده باشد^۷. وقتی شخصی به طور همزمان این روابط را با دو کشور یا دولت داشته باشد، تابعیت مضاعف دارد^۸ و زمانی که شخص همزمان از دو دولت تابعیت اخذ می کند، تعهدی دو طرفه شکل می گیرد. از یک طرف شخصی که تابعیت کشوری را اخذ کرده متعهد به انجام تکالیفی است که قوانین کشور مذکور وضع کرده است و از سوی دیگر، دولتهای اعطا کننده تابعیت حق حمایت سیاسی از شخص مذکور را برای خود قائل هستند. این موضوع مسائل متعددی را به دنبال دارد^۹.

این قاعده، در بسیاری از کشورها به عنوان یکی از مهم ترین ابزارهای پیشگیری از فساد قانونی شده و در قوانین آن ها گنجانده شده است. با وجود اهمیت روزافزون این قاعده در نظام های حقوقی پیشرفته، در نظام حقوقی ایران، قاعده منع تعارض منافع به صورت

1- Revolving Door

۲- معاونت پژوهش های اقتصادی مرکز پژوهش های مجلس، مروری بر ادبیات جهانی پدیده «درب گردان» (جابجایی اشخاص بین بخش خصوصی عمومی)^۲، حوزه ای پر مخاطره و تجربیات کشورهای منتخب، کد موضوعی: ۲۲۰ شماره مسلسل: ۱۵۱۶۴ آذرماه ۱۳۹۵ و نیز World Bank, OECD and UNODC, 2018, 26

3- Secondary Employment Activities

۴- پیشین، ۱۰۶.

5- Dual Citizenship

۶- معاونت پژوهش های اقتصادی مرکز پژوهش های مجلس، مروری بر ادبیات جهانی پدیده «درب گردان» (جابجایی اشخاص بین بخش خصوصی عمومی)^۲، حوزه ای پر مخاطره و تجربیات کشورهای منتخب، شماره مسلسل: ۱۵۱۶۴ آذرماه ۱۳۹۵.

۷- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق (جلد دوم)، گنج دانش، تهران، چاپ چهارم، ۱۳۸۸، ۱۱۰۹.

۸- آل کجاف، حسین، بایسته های حقوق بین الملل خصوصی (جلد اول)، کلیات، تابعیت، اقامتگاه، وضعیت بیگانگان و پناهندگان، جنگل، تهران، چاپ یازدهم، ۱۳۸۹، ۱۰۲.

۹- ارفع نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی (جلد اول)، تابعیت، اقامتگاه و وضع بیگانگان، بهتاب، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۸۲، ۵۰.

صریح و شفاف مورد تقنین قرار نگرفته است. اگرچه در سال ۱۳۹۸ لایحه‌ای با عنوان «مدیریت تعارض منافع» توسط دولت به مجلس ارائه شد، این لایحه تاکنون در فرایند قانون‌گذاری بلا تکلیف باقی مانده و به تصویب نرسیده است. از این رو، بررسی مبنای الزام‌آور بودن قاعده منع تعارض منافع از منظر مکاتب مختلف حقوقی، می‌تواند به فهم بهتر جایگاه نظری این قاعده در نظام حقوقی ایران کمک کند و بستر نظری لازم برای تقنین آن را فراهم آورد. این مقاله بر آن است تا با تحلیل مبانی فلسفی و حقوقی «الزام‌آوری قواعد حقوقی»، در بین مکاتب شاخص حقوقی، جایگاه «قاعده منع تعارض منافع» را به عنوان یک قاعده حقوقی نوپدید و نوظهور در چهارچوب نظری این مکاتب، اعم از مکتب فطری، تحقیقی، تاریخی و اسلامی تبیین نماید.

۱- مفاد الزام‌آور بودن قواعد حقوقی به اعتبار مفاد و محتوای آن‌ها

طرفداران این رویکرد، معتقد هستند که منشأ الزام‌آور بودن قواعد حقوقی، در مفاد و محتوای این قواعد و ذات آنها است. از رویکردهای تابع این نظر، رویکرد خردگرایی است. قائلین به این رویکرد، منشأ الزام‌آور قواعد حقوقی را در ذات قواعد می‌دانند. بر اساس این دیدگاه، افراد صرف‌نظر از مقام اعلام و وضع‌کننده قاعده و صرفاً بر اساس محتوا و مفاد یک قاعده حقوقی، خود را ملزم به اجرای آن می‌دانند. تبلور این دیدگاه در مکتب حقوق طبیعی یا فطری (Natural Law) است. این مکتب، عنوان عامی است که طیف گسترده‌ای از اندیشه‌های راجع به مبانی حقوق را در خود جای داده است. این در حالی است که این اندیشه‌ها متفاوت از یکدیگر و گاهی در تعارض با هم هستند. با این حال، وجه مشترک همه این اندیشه‌ها در ذیل مکتب حقوق فطری یا طبیعی، عدالت است.

به اعتقاد پیروان مکتب حقوق فطری یا طبیعی، عدالت، مبنای حقوق است. انسان به حکم فطرت خویش، خواهان عدالت و دادگستری است. از دیدگاه فیلسوفان عدالت‌گرا، عدالت، شرط اعتبار و مشروعیت و الزام‌آوری قواعد حقوقی است.^۱ پیروان این مکتب، اصطلاح حقوق فطری را در برابر حقوق موضوعه به کار برده‌اند تا نشان دهند در برابر قوانینی که توسط قانونگذار وضع می‌شوند، قواعدی برتر و والاتر از اراده قانون‌گذار وجود دارد.^۲

در مکتب فطری، جایگاه ویژه‌ای برای عدالت به عنوان منشأ و مبنای قواعد حقوقی

۱- دانش پژوه، مصطفی، حقوق‌شناسی عمومی با رویکرد به حقوق اسلام و ایران، جلد اول، ۱۳۹۰، ۱۸۸.

۲- کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ ۱۹۰، ۱۳۹۰ و ۲۰.

پیش‌بینی شده است؛ به گونه‌ای که مرحوم کاتوزیان آورده‌اند: «امروز عدالت برای حقوق‌دان آرمانی است که قوانین باید از آن الهام بگیرد...» و به تعبیر دیگر، نظم‌ی که به وسیله قواعد حقوقی برقرار می‌شود، همواره در حال تحول است و به سوی کمال می‌رود؛ کمالی که غایت آن عدالت است.^۱

به نظر آکویانس - فیلسوف ایتالیایی - «قوانین موضوعه عادلانه قدرت الزام‌آور در وجدان دارند» قانون عادلانه قانونی است که با الزامات حقوق طبیعی سازگار باشد؛ یعنی برای خیر عمومی مقرر شده باشد و قانون‌گذار از اقتدارش تخطی نکرده باشد وی معتقد است که شهروندان هیچ تعهدی برای اطاعت از قانون ناعادلانه ندارند لذا گفته شده قانون ناعادلانه قانون نیست.^۲

پیوند حقوق و عدالت در بسیاری از قواعد حقوقی مشهود و مسلم است؛ مثلاً در حقوق مدنی، ضوابط راجع به مستثنیات دین بر مبنایی عدالت‌گرایانه استوار است؛ به همین دلیل است که محکوم‌له می‌تواند در مقام اجرا نسبت به توقیف اموال مدیون اقدام کند؛ اما اموالی همچون مسکن، ابزار کار، لباس و اشیای ضروری مدیون و خانواده او از این حکم استثنا شده است. این حکم و استثنای آن هردو مبتنی بر دیدگاه عدالت‌جویانه هستند. یا مثلاً در قراردادهای معوض، قانون‌گذار پیش‌بینی کرده است که مالیت داشتن هر یک از دو عوض متقابل، شرط درستی عقد است. هدف از این قاعده آن است که تعادلی که دو طرف در نظر داشته‌اند، محفوظ بماند و لزوم تعادل دو عوض از نظر قانون‌گذار پوشیده نمانده است. لذا به مغبون حق داده است تا قرارداد نامتعادل را فسخ کند (ماده ۴۱۶ قانون مدنی). همچنین به خریدار کالای معیوب اختیار داده شده که یا کمبود عوض را با گرفتن ارزش جبران سازد و یا عقد نامتعادل اقتصادی را بر هم زند (ماده ۴۲۲ قانون مدنی). مثالهای متعددی در حقوق مدنی وجود دارد که بنیان سازنده آن اندیشه عدالت‌جویانه است. در حقوق کیفری نیز نمونه‌های متعددی از اندیشه عدالت‌جویانه به عنوان مبانی قواعد حقوق کیفری قابل شناسایی است. به عنوان مثال معاف شدن از مجازات در مورد شخصی که در مقام دفاع مشروع به دیگری صدمه زده است (ماده ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی)، از مفهوم عدالت سرچشمه گرفته است.^۳ عدالت حکم می‌کند که خطاکار باید کیفر اعمال زشت خود را ببیند و یا اینکه هیچکس را نمی‌توان برای جرمی که دیگری مرتکب شده است، مجازات کرد (اصل شخصی بودن مجازات). یا فرزندى که از رابطه

۱- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد اول، تعریف و ماهیت حقوق، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۸۸، ۶۲۹.

۲- پترسن، دنیس، مکاتب معاصر فلسفه حقوق - کتاب راهنمای بلک ول برای فلسفه حقوق، ترجمه محمد مهدی ذوالقدری و یحیی شعبانی، ترجمان علوم انسانی، تهران، ۱۳۹۵، ۱۹.

۳- پیشین، ۶۳۰.

نامشروع به دنیا آمده است، هیچ گناهی ندارد پس بی‌عدالتی است اگر او را از حمایت قانون محروم کنند و در شمار سایر فرزندان نیاورند؛ ولی تساوی حقوق با فرزندان مشروع با حفظ سلامت خانواده مخالف است؛ زیرا در این صورت، تشکیل خانواده و نکاح دیگر ضروری نخواهد بود و اشخاص خواهند توانست به جای قبول تعهدهای ناشی از ازدواج با هر کسی که می‌خواهند به سر ببرند و این همان خطری است که قانون‌گذار از آن بیم دارد و در حمایت از اطفال طبیعی او را به احتیاط وادار می‌سازد.^۱ اساس عدالت‌گرایی در بسیاری از اصول بنیادین حقوق جزا مشهود و مسلم است. قواعد ناظر به حقوق دفاعی متهم، شخصی بودن مجازات‌ها، دادرسی عادلانه، اصل برائت، اصل قانونی بودن جرم و مجازات، ضوابط راجع به ابلاغ قوانین و بسیاری از قواعد حقوقی دیگر به صورت مشهودی ریشه در اندیشه عدالت‌جویانه و عدالت‌خواهانه دارد.

تعاریف ارائه شده از عدالت، اجمال و ابهام در تعیین مصادیق آن را بیشتر کرده است؛ بنابراین با وجود آن که در مفهوم کلی عدالت، اختلاف زیادی وجود ندارد، اما همین که بخواهند از این مفهوم کلی، قواعد جزئی بسازند و آن را با وقایع خارجی منطبق سازند، اختلاف سلیقه‌ها شروع می‌شود. دلیل اصلی این اختلاف‌ها، نظریه‌ها و تعاریف مختلفی است که در مورد عدالت ارائه شده است؛ به اعتقاد مرحوم کاتوزیان «بنابراین از آن جا که مصداق‌های عدالت ثابت نیست، ناچار هستیم به جای عدالت معقول و جاودانه از عدالت زمانه سخن بگوییم و لذا تعیین دقیق مصداق‌های قواعد عادلانه در مرحله تقنین در گرو آن است که از طریق قانون‌گذاری دقیق و سنجش‌گرانه و نیز تعیین ضوابط تفسیر عادلانه قوانین در مرحله دادرسی و رعایت سلسله مراتب قضایی که به وحدت رویه‌ها می‌انجامد، از مهم‌ترین عوامل ایجاد نظم در اجرای عدالت و جلوگیری از آشفته‌گی راه حل‌ها در این زمینه است.»^۲

۲- الزام‌آور بودن قاعده منع تعارض منافع به اعتبار مفاد و محتوای این قاعده

چنان که گذشت، از دیدگاه طرفداران مکتب فطری یا حقوق طبیعی، عدالت مبنای حقوق و منشأ الزام‌آور قواعد حقوقی است. به عبارت دیگر، مطابق رویکرد این مکتب، قاعده حقوقی زمانی الزام‌آور است که عادلانه باشد. قاعده منع تعارض منافع را می‌توان بر اساس این منطق عدالت‌گرایانه مکتب فطری‌گرایی تحلیل کرد؛ زیرا هدف این قاعده، جلوگیری از برتری و ترجیح منافع شخصی بر تصمیمات عمومی است. این قاعده، در راستای برابری فرصت‌ها، عدالت و انصاف در فرآیند تصمیم‌گیری و صیانت از منافع عمومی و

۱- کاتوزیان، جلد دوم، ۱۳۹۰، شماره ۳۱۸.

۲- کاتوزیان، جلد اول، ۱۳۸۱، ۶۲۳.

تدبیری است برای حذف امتیازات ناعادلانه و حفظ انسجام عدالت توزیعی و معاوضی. در همین راستا، افلاطون عدالت را نیرویی درونی برای مهار منافع خصوصی می‌داند و جان رالز عدالت را توازن میان خواسته‌های متعارض و حذف امتیازهای بی‌وجه معرفی می‌کند.

به این ترتیب، می‌توان گفت که قاعده‌گذاری در خصوص منع تعارض منافع از زوایای مختلف می‌تواند مبنایی عدالت‌جویانه داشته باشد و قدرت الزام و جاذبه عدالت، موجب شکل‌گیری مقررات راجع به تعارض منافع باشد. برخی از ابعاد عدالت‌گرایی در شکل‌گیری قاعده منع تعارض منافع به شرح زیر است:

۱. عدالت در نظر افلاطون « نوعی استعداد و تمایل درونی است در انسان که جلوی احساسات و انگیزه‌های شدید وی را که طالب منافع خصوصی است می‌گیرد و بشر را از انجام کارهایی که ظاهراً به نفعش تمام می‌شوند ولی مورد نهی وجدانش هستند باز می‌دارند». در این تعریف، به صورت بسیار دقیق و شفافی نحوه مدیریت موقعیت تعارض منافع تجلی پیدا کرده است. در تعریف تعارض منافع آمده که شخص بر سر دو راهی بین انجام وظیفه یا نفع شخصی خود قرار می‌گیرد. طبق تعریف افلاطون، عدالت که یک امر درونی است، موقعیت تعارض منافع را تحت کنترل خود درآورده و تکلیف قائلین به مبنای عدالت گرایانه قاعده منع تعارض منافع را برای تصمیم‌گیری در موقعیت تعارض منافع مشخص نموده است. به عبارت دیگر، این تعریف از عدالت به وضوح نشان می‌دهد که قاعده‌گذاری در باب تعارض منافع می‌تواند بر پایه نظری اندیشه عدالت‌خواهانه استوار باشد؛ زیرا مطابق تعریفی که از افلاطون ارائه شد، هر دو عنصر این تعریف، در موقعیت تعارض منافع وجود دارد. اولاً: عنصر «انگیزه شدید انسانی برای جلب منافع خصوصی» وجود دارد و ثانیاً: در مقابل آن «عنصر نهی وجدانی و درونی انسان برای منع این گونه بهره‌مندی ناروا» وجود دارد. به این ترتیب که در قاعده منع تعارض منافع نیز هم راستا به اندیشه عدالت‌خواهانه و تحقق عدالت، هرگونه تصمیم‌گیری و اقدام در موقعیت تعارض منافع منع شده و برای رهایی از موقعیت تعارض منافع راهکارهای متعدد و متنوعی پیشنهاد شده است بر این اساس، تولد قاعده حقوقی در زمینه منع تعارض منافع، می‌تواند ریشه در اندیشه‌های عدالت‌گرایانه داشته باشد و کاملاً هم راستا با مبنای عدالت‌خواهانه باشد و مطابق تعریف افلاطون از عدالت، بنیان نظری این قاعده را اندیشه‌های عدالت‌گرایانه تشکیل دهد.

۲. از منظری دیگر، افلاطون، عدالت اجتماعی را در صورتی برقرار می‌داند که «هرکس

۱- برسفورد فاستر، مایکل، خداوندان اندیشه سیاسی، ترجمه جواد شیخ الاسلامی، انتشارات علمی و فرهنگی، تهران، چاپ هشتم، ۱۳۹۵، ۴۱ و ۴۲.

به کاری دست زند که شایستگی و استعداد آن را دارد و از مداخله در کار دیگران بپرهیزد.^۱ بر این اساس، قاعده‌گذاری منع تعارض منافع در راستای تحقق عدالت اجتماعی قابل ارزیابی است و بنیانی عدالت‌خواهانه دارد؛ زیرا شخصی که به دنبال منافع خود باشد و شایستگی و استعداد آن را دارد و از این جهت به کار مناسبی دست زده است. حال اگر این شخص به صورت همزمان در نقش دیگری که منافع عمومی را به دنبال دارد، مداخله کند و در موقعیت تعارض نفع شخصی با نفع جمعی قرار بگیرد، در واقع به کاری پرداخته است که شایستگی و استعداد آن را ندارد و مداخله در کار دیگران کرده و باید این کار را به افراد بی‌طرف بسپارد و بنابراین «موقعیت تعارض منافع» بر خلاف عدالت اجتماعی است و شخصی که در چنین موقعیتی قرار می‌گیرد، باید ممنوع از مداخله شود؛ زیرا فردی که به دنبال منافع خود باشد، تصمیم‌گیری در رابطه با منافع جامعه را هم در اختیار گرفته و نظم را که لازمه بقا و سعادت اجتماع است، بر هم ریخته و در این صورت، عدالت اجتماعی محقق نخواهد شد.

۳. در تعاریفی که از نظر ارسطو در رابطه با عدالت ارائه شد، نیز می‌توان نشانه‌هایی از ضرورت قاعده‌گذاری در حوزه تعارض منافع را به دست آورد. به عنوان مثال تقسیمی که ارسطو در رابطه با «عدالت توزیعی»^۲ و «عدالت معاوضی»^۳ دارد، می‌تواند بنیان نظری لازم را برای قاعده‌گذاری در زمینه منع تعارض منافع فراهم کند. مطابق نظر ارسطو، عدالت معاوضی زمانی محقق می‌شود که سود یک طرف مشارکت به زیان طرف دیگر منتهی نشود و در عدالت توزیعی نیز در تقسیم مناصب حکومتی و موقعیت‌های عمومی باید به گونه‌ای رفتار شود که برابری و دسترسی همگان در شرایط مساوی فراهم شود. بر این اساس، بسیاری از شکل‌های تعارض منافع از نقطه نظر انطباق با عدالت معاوضی و نیز انطباق با عدالت توزیعی نیازمند قاعده‌گذاری است. به عنوان مثال در شکل‌های مختلف تعارض منافع مثل «اتحاد قاعده‌گذار و مجری»^۴ و یا «اتحاد ناظر و منظور»^۵ و هم چنین «پذیرش هدیه»^۶ و «تعارض ناشی از روابط»^۷، مشاهده می‌شود که تحقق سود و منافع برای یک طرف (مثلاً مدیر دولتی) می‌تواند به قیمت زیان طرف دیگر (جامعه) تمام شود و یا در توزیع مناصب و موقعیت‌های عمومی شرط برابری و دسترسی همگانی وجود نداشته باشد و این وضعیت‌ها در تعارض با عدالت معاوضی یا عدالت توزیعی قرار می‌گیرد که در طبقه‌بندی ارسطو از عدالت بیان شده است.

۱- افلاطون، جمهور، ترجمه فؤاد روحانی، ص ۳۸ به نقل از کاتوزیان، فلسفه حقوق، جلد اول، ص ۶۱۲

2- Distributive justice

3- Compensatory justice

4- The rule-making and executive union

5- The unity of observer and meaning

6- Gift acceptance

7- Conflict arising from relationships

۴. تعاریفی که از نقطه نظر حکیمان پس از ارسطو در رابطه با عدالت آمده نیز بر عنصر «نفع عمومی»^۱ و اولویت آن در مقابل نفع خصوصی، تاکید شده است. از این منظر، بسیاری از شکلهای تعارض منافع به گونه‌ای است که عنصر «نفع عمومی» در آن مورد تهدید قرار می‌گیرد. از جمله در وضعیت «اتحاد ناظر و منظور» و «اتحاد قاعده‌گذار و مجری» و «قاعده‌گذاری برای خود» و «پذیرش هدیه» و هم چنین در فرض «تعارض ناشی از روابط» وضعیت‌هایی پدید می‌آید که نفع عمومی تهدید می‌شود و بنابراین اندیشه و احساس عدالت‌خواهانه ایجاب می‌کند که این مصادیق به عنوان مصادیق تهدیدکننده عدالت و زمینه‌ساز بروز فساد توسط قانونگذار شناسایی و به عنوان زمینه و موضوعی برای قانونگذاری در باب منع تعارض منافع مد نظر قانون‌گذار قرار گیرد.

۵. از نظر جان رالز، فیلسوف آمریکایی، نیز عدالت عبارت است از حذف امتیازات بی‌وجه و ایجاد تعادلی واقعی میان خواسته‌های متعارض انسان‌ها در ساختار یک نهاد و اجتماع. وی معتقد است که قوانین و نهادهای ناعادلانه، صرف‌نظر از کارایی آنها، باید اصلاح یا لغو شوند.^۲ در تعریف عدالت توسط جان رالز نیز نحوه مدیریت موقعیت تعارض منافع تجلی پیدا کرده است. «حذف امتیازات بی‌وجه» و «ایجاد تعادل بین خواسته‌های متعارض انسانها» که در این تعریف آمده است، همان نقطه اتکا و تمرکز مدیریت موقعیت تعارض منافع است که توضیح آن پیشتر ارائه شد. به این ترتیب، می‌توان گفت مطابق نظر این فیلسوف آمریکایی نیز مبنای الزام‌آور بودن قاعده منع تعارض منافع، برقراری عدالت اجتماعی است.

۶. می‌توان گفت که از نگاه فیلسوفان مکتب فطری، عدالت، شرط اعتبار و مشروعیت و الزام‌آوری قواعد حقوقی^۳ به طور عام و قاعده منع تعارض منافع به طور خاص است و قاعده‌گذاری در حوزه تعارض منافع با هدف و فلسفه پیشگیری از بروز موقعیت تعارض منافع و مدیریت و کنترل این موقعیت همراستا با دیدگاه عدالت‌خواهانه پیروان مکاتب فطری حقوق است.

۳. اراده وضع‌کننده قواعد حقوقی، منشأ الزام‌آور بودن آنها (اراده‌ای که قاعده را وضع کرده است)

۱-۲- در این رویکرد، مبنای الزام‌آور بودن قواعد حقوقی برخلاف رویکرد خردگرایان،

1- public interest

۲- فلاح، محمود، نظریه عدالت رالز و منتقدانش، مجله دانش پژوهان، بهار و تابستان، ۱۳۸۵، ۷۵۸.

۳- دانش پژوه، مصطفی، حقوق شناسی عمومی با رویکرد به حقوق اسلام و ایران، جلد اول، ۱۳۹۰، ۱۸۸ به بعد.

محتوا و ذات قواعد نیست؛ بلکه مبنای مشروعیت و اعتبار و الزام‌آوری این قواعد، اراده‌ای است که آن‌ها را وضع کرده. این رویکرد، به بررسی مشروعیت اراده‌ای می‌پردازد که قواعد حقوقی را وضع کرده است. به عبارت دیگر، در این رویکرد، بر خلاف رویکرد قبلی، مفاد و محتوای قاعده را منشأ الزام‌آور قواعد حقوقی نمی‌دانند. بلکه مقام الزام و وضع‌کننده قواعد حقوقی به عنوان منشأ و مبنا و نیروی الزام‌آور بودن این قواعد است. مکاتب پیرو این رویکرد، معتقد هستند که اعتبار قواعد حقوقی به وضع آنهاست. مطابق نظر این گروه، اعتبار و الزام‌آور بودن قواعد حقوقی ناشی از وضع این قواعد توسط مقام ذی‌صلاح است. اما در خصوص این که این مقام ذی‌صلاح چه کسی است با هم اختلاف نظر دارند و این اختلاف نظر موجب شده که مکاتب حقوقی مختلفی ظهور کنند. مکاتب دینی و مذهبی، مکتب تحقیقی حقوقی یا دولتی و مکاتب تاریخی از مکاتب پیرو رویکرد اراده‌گرایی هستند که در ادامه مورد بررسی قرار خواهند گرفت. مکاتب مذهبی، وضع قواعد حقوقی را فقط از سوی خداوند متعال می‌دانند. در مکاتب تحقیقی حقوقی یا دولتی، نیرو و منشأ الزام‌آور قواعد حقوقی را دولت می‌دانند و پیروان مکاتب تاریخی معتقد هستند که مردم، صالح به وضع قاعده هستند. به عبارت دیگر، پذیرش قواعد حقوقی از سوی مردم موجب اعتبار این قواعد است.

۳-۱- مکاتب مذهبی و دینی

در رویکردهای دینی و مذهبی تأکید بر اراده شارع به عنوان منشأ الزام‌آور حقوق است. مرحوم کاتوزیان در بیان مبانی قواعد حقوقی از منظر نظام‌های مذهبی آورده است:

«اعتبار قاعده حقوقی ناشی از اراده پروردگار و الهام‌های غیبی و برتر از طبیعت است و به همین دلیل نیز مصون از هر گونه نقد و گفتگو است و اگر بحثی طرح می‌شود محدود به اصالت قاعده و درستی انتساب آن به منابع شرعی است. حکومت نیز متکی به نیروی الهی است و زمامداران قدرت خود را از آن نیروی جاودان می‌گیرند.»^۱

این نظریه در قرن‌ها قبل بر اساس تعلیمات مسیح در نظریات فلاسفه پیش‌بینی شده بود. از جمله سن توماس داکن-فیلسوف مذهبی قرن سیزدهم میلادی- در این خصوص نظریاتی ارائه داده است.^۲

در مکتب حقوقی اسلام، مبنای مشروعیت و نیروی الزام‌آور همه قوانین و مقررات اراده تشریعی خداوند است. فقهای اسلام، قانونگذاری را مخصوص خداوند می‌دانند. آنها معتقدند که قوانین باید از طریق پیامبر به مردم ابلاغ شود. لذا هر قاعده حقوقی که خداوند برای انسان وضع نموده، الزام‌آور است. اما در عین حال احکام قطعی عقل را

۱- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد اول، تعریف و ماهیت حقوق، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۸۸، ۴۷.

۲- همان، ۴۹.

حجت می‌دانند و معتقدند که احکام عقلی باید با قواعد شرعی مطابقت یابند.^۱

در مذهب امامیه نیز نظریاتی که بر این پایه مطرح شده، بسیار گسترده است و پدیداری علم اصول فقه بر همین پایه استوار شده است که کافی است در همین زمینه نگاهی به آثار شیخ طوسی، ابن ادریس حلی، محقق قمی و شیخ محمد رضا مظفر بیاندازیم.^۲ این اندیشه تا زمان مشروطه فقط وجه نظری داشته و در کتاب های علمی منعکس بوده تا این که در اصل دوم متمم قانون اساسی مشروطه جنبه عملی یافت و مقرر شد:

«مجلس مقدس شورای ملی که با توجه و تأیید حضرت امام عصر (عج) و بذل مرحمت اعلی حضرت شاهنشاه اسلام خلدا.. سلطانه و مراقبت حجج اسلامیه (کثرا... امثالهم) و عامه ملت ایران تأسیس شده است، باید در هیچ عصری از اعصار مواد قانونی آن مخالفتی با قواعد مقدسه اسلام و قوانین موضوعه حضرت خیر الانام نداشته باشد و معین است که تشخیص مخالفت قوانین موضوعه با قواعد اسلامیه بر عهده علمای اعلام ادام... برکات وجودهم بوده و هست...»

این اصل حاکی از آن است که در نظر نویسندگان این قانون، قواعد مذهب اسلام برتر از حقوق موضوعه است و لذا این نویسندگان مانند فیلسوفان مسیحی به وجود یک حقوق فطری الهی معتقد بودند و آن را در همه حال ثابت و برتر از اعلامات حکومت می‌دانسته‌اند.^۳ مفاد این اصل در اصل ۴ قانون اساسی فعلی نیز آمده است و حاکی از آن است که «کسانی نیز بوده و هستند که اراده برتر را منتسب به خداوند می‌دانند و حتی متفکرانی طبیعت سیاست جوامع را نیز به مشیت و اراده ذات باری تحویل کرده‌اند.»^۴

3-2- مکتب تحقیقی دولتی یا حقوقی محض

پیروان مکتب تحقیقی دولتی یا حقوقی معتقدند که منشأ الزام‌آور قواعد حقوقی، دولت به عنوان وضع‌کننده این قواعد است. اینان اراده دولت را مبنای حقوق می‌دانند. آستین و بنتام نمایندگان این دیدگاه هستند.^۵

آستین به عنوان یکی از ارائه دهندگان نظریه دستوری یا نظریه فرمان، دستور حاکم را منشأ قواعد حقوقی می‌داند^۶ وی معتقد است که حقوق، حکم یا فرمانی است که به عنوان

۱- موسی زاده، ابراهیم، مبانی، کلیات و تحولات تاریخ حقوق عمومی، میزان، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۵، ۸۰.
 ۲- همان، صص ۵۵-۵۰. همچنین نگاه شود به تاریخ معتزله فلسفه فرهنگ اسلامی، جعفری لنگرودی، تهران، ۱۳۳۵، گنج دانش.
 ۳- همان، ص ۱۲۷.
 ۴- خاتمی، سید محمد، از دنیای شهر تا شهر دنیا، نشر نی، تهران، چاپ دوم، ۱۳۷۶، ۳۴.
 ۵- ساکت، محمد حسین، نگرشی تاریخی به فلسفه حقوق، تهران، جهان معاصر، چاپ اول، ۱۳۷۰، ۱۱۴.
 ۶- وکس، ریموند، فلسفه حقوق، مترجمان: باقر انصاری؛ مسلم آقایی طوق، جنگل، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۹۷، ۲۸.

قاعده از طرف قدرت سیاسی عالی بر دیگران تحمیل می شود و ضمانت اجرای معین و مادی دارد. بر اساس نظریه آستین، قانون فرمانی است که از سوی یک نیروی برتر سیاسی و بر پایه عادت فرمانبری برای افراد جامعه صادر می شود. آستین مبنای الزام آور قواعد حقوقی را وجود فرد یا نهاد برتر که مافوق آن قدرت دیگری نیست و پشتوانه اجرایی آن می داند.^۱ البته هارت این نظر آستین را مورد نقد قرار داده، وی معتقد است که تلقی آستین از حکمران به عنوان یک شخص موجب می شود که تشریح ویژگی های اصلی قانون میسر نشود؛ وی این نظر آستین را با این چالش مواجه می کند که در این صورت قواعد حقوقی پس از مرگ حاکم یا سلب قدرت از وی اعتبار و قدرت الزام آور خواهند داشت یا خیر؟ هارت برای تکمیل نظریه فرمان آستین، حاکم یا حکمران را به عنوان یک مقام تعبیر می دهد و به اعتقاد وی حکمران یک مقام است نه یک شخص.^۲

پس به طور کلی از نگاه پیروان مکتب تحقیقی دولتی، قاعده حقوقی، قاعده ای است که توسط دولت ها (به معنای عام) وضع می شوند؛ لذا معتقدند که حقوق ناشی از قدرت دولت است.^۳ بنابراین اعتبار و مشروعیت و قدرت الزام آور بودن قواعد حقوقی از آن دولت است.

به این ترتیب، می توان گفت که در مکتب تحقیقی، منشأ الزام آور بودن قواعد حقوقی نه در محتوای آن ها، بلکه در اراده و قدرت قانون گذار نهفته است. بر این اساس، حتی قاعده غیر عادلانه نیز در صورت تصویب از سوی مرجع صلاحیت دار، الزام آور است. مطابق این مکتب، قاعده منع تعارض منافع زمانی قدرتی اجرایی خواهد داشت که به صورت رسمی در قالب قانون یا مقررات توسط قانون گذار وضع و تصویب شده باشد. از این منظر، مشروعیت این قاعده نه در عدالت مندی آن بلکه در پشتوانه قانونی اش نهفته است. با توجه به اینکه در بسیاری از کشورها این قاعده توسط نهادهای قانون گذار تصویب شده و در سیاست گذاری ضد فساد به کار رفته، دولت ها می توانند بر اساس وظیفه حاکمیتی خود در تأمین سلامت اداری و پاسخگویی عمومی، چنین قواعدی را وضع کنند. در ایران نیز با استناد به اصول قانون اساسی (مانند اصل دوم و سوم، و اصل ۴۴) می توان جایگاه این قاعده را در نظام قانون گذاری تثبیت کرد.

3-3- مکاتب تاریخی و تحقیقی اجتماعی

۱- کاظمینی، سید محمد حسین، درآمدی تحلیلی بر مبانی معرفتی و مناشی فلسفی الزام آور بودن قواعد حقوقی، نشریه حقوق اسلامی، شماره ۴۲، ۱۳۹۳.

۲- پترسن، دنیس، مکاتب معاصر فلسفه حقوق- کتاب راهنمای بلک ول برای فلسفه حقوق-، ترجمه محمد مهدی ذوالقدری و یحیی شعبانی، انتشارات ترجمان علوم انسانی، تهران، ۱۳۹۵، ۷۴.

۳- قنواتی، جلیل، نظام حقوقی اسلام، دفتر تحقیقات و تدوین کتب درسی مرکز جهانی علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۳۷۷، ۱۴.

در این رویکرد، قرارداد بین حاکمان و مردم و توافقی که در گذشته و نخستین بار ایجاد می‌شود، منشأ و مبنای الزام‌آور قواعد حقوقی است.^۱ یکی از دیدگاه های مطرح در این زمینه، مکتب تحقیقی اجتماعی است. طرفداران مکتب تحقیقی اجتماعی بر این باورند که نیروی الزام‌آور قواعد حقوقی ناشی از احترام قواعد نزد جامعه است؛ نه نیروی دولت. به عبارت دیگر در این مکتب، مبنای حقوق اراده عمومی و وقایع اجتماعی است، بنیاد حقوق نه افراد و نه دولت، بلکه احترام جامعه به آن قاعده، خواهد بود.^۲ به اعتقاد امیل دورکیم و لئون دوگی اگر قاعده‌ای را دولت وضع کند، اما مورد قبول جامعه نباشد، در شمار قواعد حقوقی نیست. پس وجدان عمومی به قواعد حقوقی اعتبار می‌بخشد.^۳ به این ترتیب، الزام‌آور بودن قواعد حقوقی از نظراین پیروان این مکتب، پذیرش افراد جامعه است و قاعده حقوقی مادامی که مورد پذیرش آحاد جامعه قرار نگیرد، فاقد هرگونه مشروعیت و قدرت اجرایی است.^۴

۳-۳-۲- مکتب تاریخی

مکتب تاریخی، اعتبار و الزام‌آور بودن قواعد را نه از اراده قانون‌گذار یا محتوای آنها، بلکه از عرف و وجدان عمومی می‌داند. در این رویکرد، قواعد حقوقی از میان تحولات تدریجی اجتماعی برمی‌آیند و قانون‌گذار صرفاً نقش نظام‌دهنده به این تحولات را دارد.

بنیانگذار این مکتب، ساوینی حقوق‌دان آلمانی است. وی معتقد است که حقوق از درون جامعه برمی‌خیزد و نقش عادات و رسوم در حقوق را انکارناپذیر می‌داند. به طور کلی از نگاه پیروان مکاتب حقوقی تاریخی، حقوق مانند عادات، رسوم و زبان محصول وجدان عمومی و تحول تاریخی اجتماع است؛^۵ و اراده فرد و دولت هیچ دخالتی در آن ندارد. وظیفه عالم حقوق را صرفاً به شناساندن قواعد حقوقی منحصر کرده‌اند و می‌گویند عالم حقوق به غیر از بیان و دسته‌بندی قواعد حقوقی نقش دیگری ندارند.^۶ قانون‌گذار با تصویب قانون، قواعد آماده شده را معرفی می‌کند و اراده فرد و دولت هیچ نقش و دخالتی در آن ندارد^۷ و حقوق برآیند افکار عمومی ادوار مختلف تاریخی است.^۸

۱- کاظمینی، سیدمحمدحسین، درآمدی تحلیلی بر مبانی معرفتی و مناشی فلسفی الزام‌آور بودن قواعد حقوقی، نشریه حقوق اسلامی، شماره ۴۲، ۱۳۹۳، ۱۱.

۲- علومی، رضا، کلیات حقوق، مؤسسه عالی حسابداری، تهران، چاپ مهین، ۱۳۴۸، ۶۶.

۳- مدنی، سیدجلال‌الدین، حقوق مدنی، جلد اول، پایدار، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۹، ۵۳.

۴- ساکت، محمدحسین، نگرشی تاریخی به فلسفه حقوق، جهان معاصر، تهران، چاپ اول، ۱۳۷۰، ۱۱۷.

۵- همان و نیز کاتوزیان، ۱۳۷۹، ۶۱.

۶- کاتوزیان، جلد اول، ۱۳۷۷، ۱۲۹.

۷- مدنی، سیدجلال‌الدین، حقوق مدنی، جلد اول، پایدار، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۹، ۵۲.

۸- خوئینی، غفور، فلسفه حقوق، مجد، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۴، ۷۲.

ایراد وارد بر این دیدگاه، این است که حقوق را نتیجه قهری زندگی اجتماعی و در شمار «اعمال غیرارادی و قومی» آورده است. به نظر ساوینی حقوق از درون اجتماع برخاسته، در حالی که حقوق پدیده‌ای است که از عقل بشر و به دلیل رسیدن به هدف معین تراوش کرده است. اهمیت نقش عادات و رسوم در حقوق انکارناپذیر است، ولی انکار سایر نیروهای اجتماعی خطایی بزرگ است.^۱

۴- الزام‌آوردن قاعده منع تعارض منافع به اعتبار مقام الزام کننده

الزام‌آوردن این قاعده، به اعتبار مقام الزام کننده این قاعده بر اساس رویکرد مکاتب دینی و تحقیقی و تاریخی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

1-4- مکاتب دینی و مذهبی

بررسی میزان انطباق قاعده منع تعارض منافع با نصوص شرعی و مبانی دینی ضرورتی انکارناپذیر است. اهمیت این بررسی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، ناشی از حاکمیت اصل چهارم قانون اساسی است که مشروعیت کلیه قوانین و مقررات، اعم از مدنی، کیفری، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی و سیاسی را منوط به انطباق با موازین اسلامی دانسته و نظارت بر این انطباق را به فقهای شورای نگهبان واگذار کرده و آنگونه که در این اصل آمده است: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزائی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیراینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است». بر این اساس، می‌توان استدلال کرد که قاعده منع تعارض منافع نیز به پیروی از این اصل، باید واجد پشتوانه‌ای شرعی و مستند به مبانی فقهی باشد.

در پرتو مبانی نظری مکتب عدلیه (اعم از امامیه و معتزله)، می‌توان نتیجه گرفت که اصل قانون‌گذاری در خصوص تعارض منافع، واجد مشروعیت دینی است؛ زیرا عقل سلیم و سیره عقلا، که مورد تأیید شارع نیز قرار گرفته‌اند، بر ضرورت تدوین قاعده حقوقی در زمینه تعارض منافع به منظور پیشگیری از فساد، سوءاستفاده و تضییع حقوق عمومی دلالت دارند. تجارب حقوقی و اجتماعی بشر نیز مؤید آن است که نبود چارچوب‌های مشخص در این حوزه، به مثابه بستر ساز انحرافات گسترده در عرصه تصمیم‌گیری و اجرا عمل می‌کند. لذا می‌توان ادعا کرد که قاعده‌گذاری در زمینه تعارض منافع، نه تنها با عقلانیت دینی معارض نیست، بلکه مورد تأیید شرع نیز قرر گرفته است.

اما بر اساس نظریه مکتب اشاعره زمانی می توان قاعده گذاری در تعارض منافع را از مبنای دینی برخوردار دانست که در نصوص دینی، اسنادی کهن (آیات و روایات) بر تائید این قاعده گذاری ها ارائه شود. در این خصوص باید گفت هر چند می توان آیات و روایاتی را ارائه داد که به طور ضمنی اصل قاعده گذاری در تعارض منافع را نشان می دهد، اما این اسناد وافی به مقصود نیست، اما مسلم است که نگرش دینی و بنیان نظری مبتنی بر اصالت دین با تفسیر اشعری نمی تواند تمامی فروض و شقوق قانون گذاری در مورد تعارض منافع را پوشش دهد؛ زیرا اساساً تجربه موجود بشری از قانون گذاریهای تعارض منافع، مولود عصر ارتباطات و اطلاعات است و لذا حاوی احکامی ریز، جزئی و سیستمی است که با صرف اتکا به منابع دینی نمی توان همه آن شقوق و فروض را شناسایی کرد. هر چند اصل مقررات گذاری در زمینه تعارض منافع، قابل استخراج از منابع دینی است.

به طور کلی، می توان گفت واضح و مسلم است که در حقوق اسلامی، منشأ مشروعیت قواعد حقوقی، اراده تشریعی خداوند است و قواعد حقوقی باید یا مستقیماً از منابع شرع (قرآن، سنت، اجماع، عقل) استخراج شوند یا با اصول و اهداف شریعت هماهنگ باشند و از آنجا که قاعده منع تعارض منافع در جهت تحقق عدالت و صیانت از بیت المال و جلوگیری از ظلم و فساد است؛ از این رو می توان آن را با اصول اسلامی مانند «عدالت»، «امانت داری» و «نهی از فساد» سازگار و همراستا دانست و الزام آوری آن را بر پایه فقه حکومتی توجیه کرد.

۲-۴- مکاتب تحقیقی حقوقی یا دولتی

قاعده منع تعارض منافع به ویژه در دهه های اخیر در تجربه بسیاری از کشورها به عنوان پاسخی اجتماعی به فساد اداری و بی اعتمادی عمومی شکل گرفته است. مطالبه عمومی برای شفافیت و پاسخگویی، حمایت گسترده از این قاعده را در پی داشته است. بنابراین در نگاه تاریخی، این قاعده از مشروعیت اجتماعی برخوردار است. با توجه به آنچه که در بحث از مبانی نظری قواعد حقوقی از نگاه مکتب تحقیقی حقوقی یا دولتی گفته شد، می توان گفت که از دیدگاه اثبات گرایان، اراده قانون گذار (یعنی دولت) منشأ الزام قواعد حقوقی است. به عبارت دیگر، قاعده حقوقی زمانی الزام آور است که توسط مرجع رسمی وضع شده باشد، بدون آن که ارتباطی با عدالت داشته باشد. بنابراین، در این چارچوب، قاعده منع تعارض منافع تنها زمانی معتبر و الزام آور خواهد بود که به صورت رسمی در قانون گنجانده شود. این امر بنابه دلایل متعدد قابل توجیه است. توضیح این دلایل به شرح زیر است:

1-2-4- تجربه بشری و رفتار دولت های مختلف

قانون گذاری به منظور «مدیریت تعارض منافع» توسط دولت های مختلفی انجام شده است. علاوه بر این، سازمانها و نهادهای بین المللی متعددی در این ارتباط فعالیت می کنند و کنوانسیون های متعددی به تصویب رسیده است؛ نتیجه این تجربه بشری آن است که دولت ها نیز می توانند از مبانی توجیهی و فلسفی این تجربه بشری استفاده کنند و نسبت به تعریف قواعد ناظر به تعارض منافع اقدام کنند. کشورهای جهان از نظر نحوه برخورد با موضوع تعارض منافع به دو گروه تقسیم می شوند. گروه اول، کشورهایی که قانون خاصی در این موضوع به تصویب رسانده اند و گروه دوم، کشورهایی هستند که تعارض منافع را بدون تصویب در قانون خاص، در لایه های قوانین مختلف پیش بینی کرده اند. از جمله کشورهای گروه اول، می توان به آمریکا، کانادا، کره جنوبی، صربستان، بوسنی و هرزگوین و... اشاره کرد و از جمله کشورهای گروه دوم، می توان به کشورهای نظیر فرانسه، آلمان، و... اشاره کرد. (معاونت حقوقی ریاست جمهوری، ۱۳۹۶) علاوه بر این، سازمان ها و کنوانسیون های بین المللی نیز به صورت واضح و شفاف توجیه به تعارض منافع را در سیاست های خود تبیین کرده اند. به عنوان مثال موارد مرتبط با مدیریت تعارض منافع در سازمان شفافیت بین الملل در هشت بند تدوین شده و در سایت سازمان قرار گرفته یا سازمان همکاری اقتصادی و توسعه که یک سازمان بین المللی است، در راستای تحقق اهداف خود در زمینه مدیریت تعارض منافع اقدامات متعددی انجام داده است؛

مطابق اصل دوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، یکی از منابع الهام بخش در قانون گذاری «تجربه بشری» است. در قسمتی از بند ششم این اصل، استفاده از تجارب پیشرفته بشری از پایه های نظام جمهوری اسلامی دانسته شده است. ارتباط این قسمت با قانون گذاری در زمینه تعارض منافع به این دلیل است که تأکید این اصل به «استفاده از تجارب پیشرفته بشری» و نیز «تلاش در جهت پیشبرد آنها» می تواند ظرفیت مناسبی برای الگوبرداری قانونگذار در زمینه تعارض منافع باشد. بنابراین بررسی این قاعده در قانون گذاری داخلی نیز اهمیت دارد.

۴-۲-۲- تعهد به هدف مبارزه با فساد و ارتقاء سلامت اداری

در دنیای کنونی، ارتقای سلامت اداری و مبارزه مؤثر با فساد به یک کارکرد محوری و مشروعیت بخش برای دولت های نوین تبدیل شده است و این امر، پاسخی ضروری به یک مطالبه عمومی فراگیر شهروندان برای حکمرانی شفاف، پاسخگو و عادلانه است. شواهد این مطالبه جهانی را می توان در فعالیت های گسترده سازمان های بین المللی تخصصی

۱- جنیدی، لعلیا و دیگری، دانشنامه سیاست گذاری حقوقی، معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۹، ۳۰۰

که با هدف مبارزه با فساد تشکیل شده‌اند، یافت؛ مانند سازمان شفافیت بین‌الملل^۱، بانک جهانی و سازمان ملل متحد به گونه‌ای که این سازمان‌ها اقدامات متعددی را در این راستا انجام داده‌اند؛ به عنوان نمونه می‌توان به تصویب کنوانسیون‌های متعددی نظیر کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه فساد (مصوب ۲۰۰۳، لازم‌الاجرا ۲۰۰۵)^۲ اشاره کرد. بر این اساس، دولت‌های ملی با استناد به این الزامات بین‌المللی و پاسخگویی به خواست عمومی داخلی، از پستوانه‌ای مستحکم و عقلانی برای تدوین و تصویب ضوابط حقوقی در حوزه‌هایی مانند قاعده منع تعارض منافع برخوردارند^۳ قاعده‌گذاری در حوزه تعارض منافع به عنوان ابزاری پیشگیرانه کلیدی در راستای تحقق هدف مبارزه با فساد و تضمین سلامت اداری عمل می‌کند.

۴-۲-۳- اصول عالی اخلاق و مذهب

همان‌گونه که اشاره شد، ضرورت قانون‌گذاری در حوزه تعارض منافع، از پستوانه‌های اخلاقی و مذهبی نیرومندی، برخوردار است. اصول بنیادین اخلاق حرفه‌ای مانند صداقت، امانت‌داری، انصاف و اولویت منافع عمومی بر منافع شخصی، به طور ذاتی با پدیده تعارض منافع در تضاد قرار دارند. اغلب ادیان و نظام‌های اعتقادی بزرگ جهان، با اتکاء به آموزه‌های عدالت‌طلبانه، به صراحت اعمالی را که می‌تواند ناشی از تعارض منافع باشد (مانند رشوه‌گیری، سوءاستفاده از موقعیت، تبعیض و نقض امانت) محکوم می‌کنند. برای نمونه، در اسلام، مفاهیمی مانند «امانت» و حرمت شدید «رشوه» (رشا) و در مسیحیت، تأکید بر خدمت‌گزاری و پرهیز از طمع، مبانی محکمی برای مبارزه با سوءاستفاده از موقعیت‌های تعارض‌زا را فراهم می‌آورند. بنابراین، دولت‌های ملی نه تنها بر مبنای الزامات حقوقی و بین‌المللی، بلکه با اتکای به این ارزش‌های اخلاقی و مذهبی، همراهی با شرایط و اقتضائات فرهنگی-اجتماعی خاص خود، مشروعیت و ضرورت اخلاقی لازم برای وضع قوانین جامع در زمینه منع تعارض منافع را دارند.

۴-۲-۴- آرمان‌های جهانی

آرمان‌های جهانی حقوق بشری، چارچوب قدرتمند و الزام‌آورد دیگری را برای توجیه قاعده‌گذاری در زمینه منع تعارض منافع تشکیل می‌دهند. این آرمان‌ها مشتمل بر اصول بنیادینی چون کرامت ذاتی انسان، برابری در مقابل قانون، حق برخورداری از دادرسی

1- Transparency International

2- UNCAC

۳- نیازپور، امیرحسین و دیگری، دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، میزان، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۶، ۷۱۰.

عادلانه و حق مشارکت در اداره امور عمومی (ماده ۲۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر) است. تعارض منافع، به طور سیستماتیک این اصول را تهدید می کند؛ چون می تواند منجر به تبعیض، نقض برابری در مقابل قانون، توزیع ناعادلانه فرصت ها و منابع عمومی و در نهایت، تضعیف اعتماد عمومی به نهادهای حکمرانی شود. نهادهای بین المللی حقوق بشری بر پیوند بین مبارزه با فساد (که موقعیت تعارض منافع بستر بروز آن است) و تحقق حقوق بشر تأکید دارند. کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی سازمان ملل متحد در تفسیر عمومی شماره ۲۴ (۲۰۱۷) به طور صریح تأثیر مخرب فساد بر بهره مندی از حقوق بشر را مورد اشاره قرار داده است. بنابراین، قاعده گذاری مؤثر برای پیشگیری و مدیریت تعارض منافع، نه تنها ابزاری برای سلامت اداری، بلکه گامی ضروری و عینی در جهت تحقق تعهدات دولت ها در قبال رعایت، حمایت و اجرای حقوق بشر و دستیابی به آرمان های جهانی عدالت و برابری محسوب می شود.

۴-۲-۵- عوامل اقتصادی

یکی دیگر از شرایطی که دولت ها در قانون گذاری باید رعایت کنند عبارت است از «عوامل اقتصادی»؛ دولت ها برای قانون گذاری باید جامعه خود را بشناسند و به نیازها و امکانات اجتماعی و اقتصادی آگاه باشند. قانونی که بدون توجه به این عوامل تصویب شود اثربخشی لازم را نخواهد داشت. به عبارت دیگر، در فلسفه حقوق یکی از شروط جدی اعمال اراده دولت در حوزه قانون گذاری، مربوط به رعایت عوامل اقتصادی مؤثر در حوزه مأموریت دولت است تا آنجا که برخی «حقوق را نتیجه وقوع تحولات اقتصادی دانستند»^۱ و بنابراین در کشورهای در حال توسعه از آن جهت که روابط اقتصادی افراد از گستردگی و توسعه بالایی برخوردار است، قاعده گذاری در حوزه تعارض منافع و پیشگیری از وقوع فساد و روابط ناسالم امری ضروری است. لذا بر اساس تئوری اصالت نقش دولت در قاعده گذاری حقوقی می توان اصل قانون گذاری در رابطه با تعارض منافع را بر این پایه نیز توجیه کرد.

۴-۳- مکاتب تاریخی و تحقیقی اجتماعی (به مثابه بنیان مشروعیت ساز و جامعه شناختی)

ارزیابی قاعده منع تعارض منافع، مستلزم سنجش سازگاری آن با مبانی فکری مکاتب تاریخی حقوق، به ویژه مکتب تاریخی آلمان با بنیان گذارانی چون فردریش کارل فون ساویگنی^۲ و مفهوم محوری (روح ملت) است. از منظر پیروان این مکاتب، حقوق نه محصول اراده خودکامه قانون گذار، بلکه برآیند ارگانیسم و تدریجی آداب، رسوم، باورها و وجدان جمعی (روح ملت) یک جامعه در طول تاریخ آن است. اعتبارسنجی قاعده منع تعارض منافع بر اساس این چارچوب نظری، کاملاً قابل توجیه است؛ زیرا، تحقق

اجتماعی نیرومند مطالبه «سلامت نظام اداری» و «مبارزه با فساد» به عنوان یک ارزش و خواست عمومی فراگیر در جوامع معاصر در سطح دنیا مطرح است. نشانه‌ها و شواهد این تحقق اجتماعی را می‌توان در موارد زیر مشاهده کرد:

الف- فعالیت گسترده جامعه مدنی: ظهور و فعالیت پرشمار سازمان‌های غیردولتی که با هدف تمرکز بر شفافیت و مبارزه با فساد (مانند شاخه‌های ملی سازمان شفافیت بین‌الملل) تشکیل شده‌اند.

ب- توجه رسانه‌ها و افکار عمومی: پوشش گسترده رسانه‌ای موارد فساد و تقاضای روبه افزایش افکار عمومی برای پاسخگویی و اصلاحات.

ج- شاخص‌های اعتماد عمومی^۱: مطالعات معتبری مانند Edelman Trust Barometer^۲ به‌طور مستمر نشان می‌دهند که شفافیت و صداقت، از عوامل کلیدی اعتماد عمومی به نهادهای حکومتی و کسب‌وکارها هستند و فساد، این اعتماد را به شدت تخریب می‌کند.

د- واکنش‌های انتخاباتی: تبدیل شدن مسئله فساد به یک محور اصلی در رقابت‌های انتخاباتی در بسیاری از کشورها، نشان‌دهنده اهمیت آن نزد شهروندان است.

بر این اساس، از منظر مکاتب تاریخی، هر قاعده‌ای (از جمله قاعده منع تعارض منافع) که در راستای پاسخگویی به این خواست اجتماعی برای سلامت اداری و مبارزه با فساد وضع شود، به دلیل انطباق با روح زمانه و وجدان جمعی جامعه، از مشروعیت و مقبولیت اجتماعی بالایی برخوردار خواهد بود. این مقبولیت، پیش‌نیاز ضروری برای کارآمدی و اثربخشی قوانین است. بنابراین، قانون‌گذاران برای پاسخ به این مطالبه عمومی برآمده از بطن جامعه و تحقق‌یافته در نهادها و افکار عمومی، نه تنها مجاز، بلکه بر اساس آموزه‌های مکتب تاریخی، مکلف به قاعده‌گذاری در حوزه‌هایی مانند مدیریت و کنترل موقعیت‌های تعارض منافع هستند. این رویکرد، توجیهی جامعه‌شناختی و مبتنی بر تحقق اجتماعی نیرومند برای قاعده‌گذاری مذکور فراهم می‌کند.^۳

۱- شاخص‌های اعتماد عمومی ابزارهایی هستند که میزان اعتماد مردم به نهادها و سازمان‌های مختلف را اندازه‌گیری می‌کنند.

۲- یک شاخص بین‌المللی است که برای سنجش اعتماد عمومی به نهادهای مختلف، به ویژه کسب‌وکارها، رسانه‌ها، حکومت و سازمان‌های غیردولتی (سمن) استفاده می‌شود.

۳- پیشین

مقاله حاضر، با تمرکز بر فلسفه حقوق، به بررسی مبانی نظری الزام آوری بودن قاعده منع تعارض منافع از منظر مکاتب شاخص حقوقی پرداخته است. یافته های اصلی این پژوهش در محورهای زیر خلاصه می شود:

اولین نتیجه حاصل از این پژوهش، با عنوان اجماع بر الزام آوری، اختلاف در مبانی مشروعیت بخش، قابل بررسی است. با این توضیح که با وجود تفاوت های مبنایی میان مکاتب حقوقی (اعم از فطری گرایان، اثبات گرایان و مکاتب تاریخی و مذهبی) در تبیین منشأ الزام آوری قواعد حقوقی، همه این مکاتب، اصل الزام آور بودن قاعده منع تعارض منافع را پذیرفته اند. این قاعده، در نظام های حقوقی معاصر، به عنوان مانعی جدی در برابر فساد و ضامن سلامت حکمرانی، جایگاهی محوری و ویژه ای یافته است. نقطه افتراق و تمایز این مکاتب نه در اصل الزام آوری بودن قاعده، بلکه در مبانی مشروعیت بخش و توجیه کننده آن است.

دومین نتیجه این پژوهش، از مقایسه تطبیقی مبانی الزام آوری قاعده منع تعارض منافع به دست آمده است؛ به این ترتیب که مکتب فطری (طبیعی)، الزام آوری این قاعده را با تکیه بر عدالت توجیه می کند. قاعده منع تعارض منافع، مصداق عینی تحقق عدالت و جلوگیری از نقض حقوق ذاتی افراد و برابری در مقابل قانون است. در حالیکه مکتب اثبات گرایی، (تحقیقی) مشروعیت این قاعده را منوط به تصویب آن از مسیر قانون گذاری رسمی و اعمال اراده دولت می داند و الزام آوری این قاعده را ناشی از اعتبار هنجارهای وضع شده توسط مراجع صلاحیت دار می داند. مکتب تاریخی، مشروعیت قاعده را در گرو انطباق آن با خواست و وجدان جمعی جامعه (روح ملت) می داند. مقبولیت اجتماعی فزاینده مطالبه شفافیت، پاسخگویی و مبارزه با فساد، توجیه گر اصلی الزام آوری این قاعده از این منظر است و نهایتاً مکتب اسلامی، با اتکا به اراده تشریعی الهی، اصول عقلایی و مقاصد شریعت همچون عدالت، امانت داری، منع ظلم و فساد، پشتوانه ای فقهی برای الزام آوری بودن منع تعارض منافع ارائه می کند. نتیجه دیگر حاصل از انجام این پژوهش، عبارت است از وجود شکاف و فاصله میان غنای نظری و فقهی این قاعده با رویکرد عملی در نظام حقوقی ایران و فقدان قانون جامع و مستقل برای آن. تأخیر طولانی مدت در تصویب لایحه مدیریت تعارض منافع، این شکاف و گسست را نمایان تر ساخته و این سوال را برجسته می سازد که آیا چالش های نظری در توجیه قاعده یا موانع و عوامل عملی دیگری مانع تحقق قانونی این ضرورت حقوقی و حکمرانی شده اند؟

با توجه به یافته های فوق و ضرورت رفع خلأ موجود، پیشنهاد می شود پژوهش های

آینده، با رویکردی مسئله‌محور و کاربردی، به کالبدشکافی دقیق علل تأخیر یا عدم تصویب قانون جامعی در حوزه تعارض منافع در ایران بپردازند. این واکاوی باید دو محور کلیدی را مدنظر قرار دهد. تجربه‌های بشری و نظام‌های حقوقی پیشرو؛ مطالعه تطبیقی و تحلیل الگوهای موفق قانون‌گذاری و اجرای این قاعده در سایر کشورها و استخراج آموزه‌های قابل انطباق آن.

پیشنهاد دیگر این پژوهش، انجام تحقیقات عمیق و کاربردی با هدف شناسایی نیازها، موانع و چالش‌های بومی و از طریق بررسی عمیق عللی است که تصویب یا اجرای مؤثر چنین قانونی را با دشواری مواجه ساخته است. این علل اعم از عوامل ریشه‌ای، موانع سیاسی، اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و فنی خاص ایران که فهم همه‌جانبه این عوامل، گامی ضروری برای ارائه راهکارهای عملیاتی و بومی‌سازی شده جهت نهادینه‌سازی مؤثر قاعده منع تعارض منافع و تحقق سلامت اداری و حکمرانی مطلوب در ایران است.

Extended Abstract

One of the major challenges in the philosophy of law is identifying the source of the binding force of legal rules. Legal schools of thought offer different explanations for why legal norms should be obeyed. The natural law school regards justice as the basis of the binding nature of legal rules; the positivist school attributes their binding force to the power of the state; in the historical school, it is the customary nature of the rule that constitutes the source of obligation; and in the Islamic legal school, the legislative will of God is considered the foundation of the binding force of legal rules. The rule against conflict of interest is one of the emerging principles in contemporary legal systems, applied in various fields, including public law. This rule refers to a situation in which individuals face a conflict between public interests and their own private interests. In such circumstances, the likelihood of impartial decision-making diminishes, creating conditions conducive to corruption and the erosion of public trust. Different countries have developed diverse legal systems to prevent this situation. However, in the Iranian legal system, no clear statutory provisions have yet been enacted in this regard. This is despite the fact that there are numerous jurisprudential and legal foundations to justify this rule. Part of this legislative gap may stem from the lack of a precise explanation of the binding foundations of this rule. The present article has been developed in response to the question: From the perspective of various legal schools of thought, what foundations can confer binding force upon the rule

against conflict of interest? To address this question, the views of the main legal schools (natural law, positivist, historical, and Islamic) have been analyzed. This research is a theoretical and fundamental study aimed at explaining the foundations of the binding force of the rule against conflict of interest from the standpoint of the philosophy of law. The research method employed in this article is thematic analysis; that is, the views of the legal schools concerning the source of the binding nature of legal rules have been compared and applied to the rule against conflict of interest. The data for this article have been collected through library research.

منابع و مأخذ

۱. آل کجباف، حسین، بایسته های حقوق بین الملل خصوصی (جلد اول) کلیات، تابعیت، اقامت گاه، وضعیت بیگانگان و پناهندگان، جنگل، تهران، چاپ یازدهم، ۱۳۸۹.
۲. ارفع نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی (جلد اول) (تابعیت، اقامتگاه و وضع بیگانگان)، بهتاب، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۸۲.
۳. اسلامی پناه، علی، مکتب تاریخی حقوق، فصلنامه دانشنامه های حقوقی، شماره ۲، ۱۳۸۹.
۴. برسفورد فاستر، مایکل، خداوندان اندیشه سیاسی، ترجمه جواد شیخ الاسلامی، انتشارات علمی و فرهنگی، تهران، چاپ هشتم، ۱۳۹۵.
۵. پترسن، دنیس، مکاتب معاصر فلسفه حقوق- کتاب راهنمای بلک ول برای فلسفه حقوق، ترجمه محمد مهدی ذوالقدری و یحیی شعبانی، ترجمان علوم انسانی، تهران، ۱۳۹۵.
۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، تاریخ معتزله فلسفه فرهنگ اسلامی، گنج دانش، تهران، چاپ اول، ۱۳۳۵.
۷. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق (جلد دوم)، گنج دانش، تهران، چاپ چهارم، ۱۳۸۸.
۸. جعفری ندوشن، علی اکبر، هدف و مبنای حقوق در مکاتب حقوقی غرب و مکتب حقوقی اسلام، فصلنامه صدوق، سال اول، شماره یک، ۱۳۹۷.
۹. جنیدی، لعلیا؛ نیازپور، امیر حسین؛ دانشنامه سیاست گذاری حقوقی، معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۹.
۱۰. خاتمی، محمد، از دنیای شهر تا شهر دنیا، نشرنی، تهران: چاپ دوم، ۱۳۷۶.
۱۱. خوئینی، غفور، فلسفه حقوق، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۳۹۴.

۱۲. دانش پژوه، مصطفی، حقوق شناسی عمومی با رویکرد به حقوق اسلام و ایران، جلد اول، ۱۳۹۰.
۱۳. دانشنامه جهان اسلام، ذیل ماده «Takbih, Tahsin wa» توسط (A K Reinhart)
۱۴. ساکت، محمدحسین، نگرشی تاریخی به فلسفه حقوق، جهان معاصر، تهران، چاپ اول، ۱۳۷۰.
۱۵. علومی، رضا، کلیات حقوق، انتشارات مؤسسه عالی حسابداری، تهران، چاپ مهین، ۱۳۴۸.
۱۶. فلاح، محمود، نظریه عدالت رالز و منتقدانش، مجله دانش پژوهان، بهار و تابستان، شماره ۱۳۸۵.
۱۷. قنوتی، جلیل، نظام حقوقی اسلام، دفتر تحقیقات و تدوین کتب درسی مرکز جهانی علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۳۷۷.
۱۸. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد اول، تعریف و ماهیت حقوق، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۸۸.
۱۹. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد دوم، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ چهارم، ۱۳۹۰.
۲۰. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ ۷۹، ۱۳۹۰.
۲۱. کاتوزیان، ناصر، کلیات حقوق، نظریه عمومی، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۷.
۲۲. کاظمینی، سیدمحمدحسین، درآمدی تحلیلی بر مبانی معرفتی و مناشی فلسفی الزام آور بودن قواعد حقوقی، نشریه حقوق اسلامی، شماره ۴۲، ۱۳۹۳.
۲۳. مرتب، یحیی؛ کشافی نیا، وحید؛ عباسی، مصطفی؛ واثقی، محمد، تعارض منافع در بخش عمومی، شفافیت و پیشرفت، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۹.
۲۴. محقق داماد، سیدمصطفی، درویش زاده، محمد، آوار «تعارض منافع» بر سر مردم رنج دیده آبادان، فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی، دوره ۵، شماره ۱۴، ۱۴۰۱.
۲۵. محمدی، حسین؛ نجارزاده، محمدرضا، بررسی مفهوم مکاتب حقوقی، پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۴.
۲۶. مدنی، سیدجلال الدین، حقوق مدنی، جلد اول، پایدار، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۹.
۲۷. معاونت پژوهش های اقتصادی مرکز پژوهش های مجلس، تعارض منافع دسته بندی و مفهوم شناسی، کد موضوع ۲۳۰ شماره مسلسل ۱۵۴۴۸، ۱۳۹۶.
۲۸. معاونت پژوهش های اقتصادی مرکز پژوهش های مجلس، مروری بر ادبیات

- جهانی پدیده «درب گردان» (جایجایی اشخاص بین بخش خصوصی عمومی)^۲، حوزه‌ای پرمخاطره و تجربیات کشورهای منتخب، شماره مسلسل: ۱۵۱۶۴ آذرماه ۱۳۹۵.
۲۹. موسی زاده، ابراهیم، مبانی، کلیات و تحولات تاریخ حقوق عمومی، میزان، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۵.
۳۰. نیازپور، امیرحسین، بهره‌مند، حمید، دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، میزان، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۶.
۳۱. وکس، ریموند، فلسفه حقوق، مترجمان باقر انصاری، مسلم آقایی طوق، جنگل، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۹۷.
۳۲. وکیلان و درخشان، راهکارهای پیشگیری و مدیریت تعارض منافع در نظام قضایی با رویکرد تطبیقی، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتاد و چهارم، شماره ۱۰۹، ۱۳۹۹.
33. Bryan A. Garner, St. Paul, MN :Thomson Reuters, Black's law dictionary ,tenth edition, 2014
34. OECD, Managing Conflict Of Interest in the Public sector A TOOLKIT, OECD Publishing, 2005
35. Michael Davis, Andrew Stark, conflict of interest in the professions OXFORD, 2001