

رفع تعارض منافع شرکت‌های دولتی در عرصه حقوق رقابت

باقر جوکار^۱، اکرم تاجیک^۲ و زهرا تجری موذنی^۳

چکیده

تعارض منافع، وضعیتی است که در آن، برخی اشخاص اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی در موضوعی مشخص می‌توانند یک یا چند تصمیم بگیرند. در این حالت، اگر تصمیم‌گیرنده به نفع افراد خاص تصمیم‌گیری کند، تعارض منافع رخ می‌دهد. این امر در خصوص شرکت‌های دولتی اهمیت بیش‌تری دارد؛ زیرا دولت‌ها با مقررات‌گذاری به این فرآیند مشروعیت می‌بخشند. تعارض منافع زمانی رخ می‌دهد که امور شخصی افراد، وظایف عمومی و رسمی آنان یا منافع مالی با یکدیگر در تعارض بوده و نتیجه منطقی این تلاقی، رخداد تعارض باشد.

در مورد شکل‌گیری شرکت‌های دولتی، علل و میزان دخالت دولت در اقتصاد حایز اهمیت است که البته مخالفانی هم دارد. چون مقررات‌گذاری می‌تواند زمینه‌های فعالیت شرکت‌های دولتی را فراهم سازد، مقررات‌زدایی در قالب حذف یا اصلاح مقررات می‌تواند میان حضور شرکت‌های خصوصی و دولتی در اقتصاد تعادل ایجاد کند. بر مبنای اصول مقرر در حقوق رقابت، احتمال وجود تعارض منافع در مورد شرکت‌های دولتی بیش از دیگر شرکت‌های فعال در عرصه اقتصاد است.

بر این اساس، موضوع اصلی این پژوهش، بررسی راهکارهای حقوقی برای رفع تعارض شرکت‌های دولتی است. راهکارهای ارائه‌شده در این مقاله در دو دسته هنجاری و ساختاری قابل تقسیم‌بندی است. روش تحقیق در این پژوهش از نوع توصیفی و تحلیلی است و در گردآوری منابع از روش کتاب‌خانه‌ای استفاده شده است. نتایج این پژوهش نشان می‌دهد مقررات‌زدایی و ایجاد فرصت‌های برابر میان شرکت‌های دولتی و خصوصی در بهبود عملکرد این شرکت‌ها و رفع تعارض نقش مهمی دارد.

واژگان کلیدی: تعارض منافع، شرکت دولتی، حقوق رقابت، مقررات‌گذاری، مقررات‌زدایی.

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد گرگان، دانشگاه آزاد اسلامی، گرگان، ایران، jb.persian@gmail.com

۲. استادیار گروه حقوق، واحد آزادشهر، دانشگاه آزاد اسلامی، آزادشهر، ایران، (نویسنده مسئول)، akram.tajik@iau.ac.ir

۳. استادیار گروه حقوق، واحد گرگان، دانشگاه آزاد اسلامی، گرگان، ایران، moazen509@gmail.com

مقدمه

تعارض منافع، مجموعه‌ای از شرایط است که موجب می‌شود تصمیمات و اقدامات حرفه‌ای تحت تأثیر یک منفعت ثانویه قرار گیرد. راهنمای سازمان توسعه و همکاری اقتصادی نیز تعارض منافع را تعارضی میان وظایف دولتی و منافع خصوصی مأموران دولتی تعریف می‌کند، به طوری که این منافع بتواند به صورت ناصحیحی، وظایفشان را تحت تأثیر قرار دهد. این تعاریف حکایت از آن دارد که تعارض منافع، شاکله اصلی وقوع فساد است و مبارزه با آن به نوعی تلاش برای پیش‌گیری از وقوع مفاسد خواهد بود. بسیار مهم و ضروری است که راهکارهای کنترل و مدیریت تعارض منافع شناسایی شود و متناسب با موقعیت‌های مختلف از آن‌ها استفاده شود.^۱

در سنت نظریه‌پردازی درباره دولت، دولت را مدعی انحصار در استفاده از زور در همه ابعاد و حوزه‌ها می‌دانند. بنابراین، دولت می‌تواند آن‌چه را می‌خواهد، قدغن کند و اگر مقاومتی در برابرش صورت گیرد، با کیفر مواجه شود. بحث تعارض منافع در حقوق عمومی اهمیتی بسزا دارد و تحقیقات متعددی در این زمینه انجام شده است. این امر به دلیل بالا بردن شفافیت فضای انجام اعمال اداری و ارائه خدمات عمومی، ارتقای نظام سلامت اداری و جلوگیری از فساد است و هدف غایی آن، جلوگیری از مخدوش شدن اعتماد مردم به دولت است.^۲

این نکته بیانگر آن است که در حوزه اقتصاد، دولت تصدی بسیاری از کارهای اقتصادی را در اختیار خویش دارد. از طرفی، صاحب بخش بزرگی از منابع مصرف‌کننده آن است. پس در بخش خصوصی این احساس به وجود آمده که همواره رقیبی قدرتمند و صاحب اختیارات و اقتدار وسیع در مقابلش قرار دارد و می‌تواند با او به صورت ناسالم رقابت کند. بزرگ بودن دولت باعث ضعیف شدن در

1. Regulating Conflicts of Interest for Holders of Public Office in the European Union, A Comparative Study of the Rules and Standards of Professional Ethics for the Holders of Public Office in the EU-27 and EU Institutions: www.ec.europa.eu/dgs/policy_advisers/publications/docs/hpo_professional_ethics_en.pdf#page=27.

۲. بادی، حسن و سعید سیاه‌بیدی کرمانشاهی، «تحلیل مفهوم و مصادیق منافع در حقوق خصوصی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۱۶، ۱۴۰۰، ص ۲۱۱.

سیاست‌گذاری، ایفای وظایف حکومتی و اعمال نظارت مؤثر و افزایش فساد می‌شود.^۱ در این میان، حقوق رقابت به دنبال ایجاد تعادل در این ساختار است.

دست‌یابی به اهدافی که از بازار انتظار می‌رود، در گرو وجود یک سری نهادها یا وجود فرآیندی به نام رقابت است که ویژگی بارز آن، آزادی اقتصادی و نتیجه‌اش، ایجاد انگیزه و سازوکاری مناسب برای رشد اقتصادی از رهگذر نوآوری و ابداع است. در این فرآیند یا فضای نهادی، رفتار آزادانه فعالان اقتصادی و مصرف‌کنندگان به طور کامل قابل پیش‌بینی نیست و ارائه محصولات جدیدتر و ارزان‌تر از سوی رقیبان و در نتیجه، جلب مشتریان بنگاه‌ها از سوی رقیبان، تهدیدی جدی تلقی می‌شود. نتیجه چنین وضعیتی، کارآرایی تخصیصی و تولیدی و افزایش رفاه مصرف‌کننده است.^۲

از حقوق رقابت به عنوان یکی از ضروریات و عوامل مؤثر در توفیق نظام‌های اقتصاد بازار آزاد یاد می‌شود. تصور بر این است که اگر در میان فعالان عرصه تولید و توزیع، رقابت سالم حاکم باشد، کارآیی اقتصادی به بار می‌آید و رفاه عمومی افزایش می‌یابد. رقابت موجب می‌شود تا فعالان عرصه تولید و توزیع کالا و خدمات پیوسته به فکر حفظ بقای خود در بازار باشند و برای ارتقای جایگاه خود در بازار و پیشی گرفتن از رقبای یا حداقل عقب‌نماندن از قافله آنان، طراحی و برنامه‌ریزی کنند. منطق اقتصادی حکم می‌کند که بقا و افزایش سهم بازاری محقق نخواهد شد، مگر آن‌که با حداقل منابع و کم‌ترین هزینه، بیش‌ترین تولید ممکن را داشته باشند.^۳

شرکت‌ها مرکزیت و قدرت اقتصادی دارند و به همین دلیل، امروزه به بازیگران بیکه‌تاز عرصه اقتصادی تبدیل شده‌اند. نقش مهم شرکت‌ها در تولید ثروت ایجاب می‌کند برای درک آن‌ها از مفاهیم و تحلیل‌های اقتصادی بهره‌گرفته شود. شرکت‌ها به عنوان نهاد قدرتمند اقتصادی، ذی‌نفعان متعددی دارند. حالت بهینه شرکت زمانی است که منافع این ذی‌نفعان متعادل باشد و رفاه جمعی

۱. جعفری، انوش و حمیده قنبری، «مطالعه موانع توسعه اقتصادی جمهوری اسلامی ایران»، ماه‌نامه پژوهش ملل، دوره دوم، شماره ۲۱، ۱۳۹۶، ص ۵۰.

۲. باقری، محمود و مهدی رشوند بوکانی، «حقوق رقابت و دفاع از تمامیت بازار در فقه امامیه»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، شماره ۲۸، ۱۳۸۷، ص ۵۱.

۳. صادقی مقدم، محمدحسن و بهنام غفاری فارسانی، «روح حقوق رقابت (مطالعه تطبیقی در اهداف حقوق رقابت)»، مجله حقوقی دادگستری، سال هفتاد و پنجم، شماره ۷۳، ۱۳۹۰، ص ۷.

حاصل گردد، اما موارد مختلفی مانند منفعت‌طلبی و خطرپذیری ذی‌نفعان مانع این تعادل می‌شود و تعارض منافع ایجاد می‌کند.^۱

با توجه به گستره مسئله تعارض منافع و تنوع عوامل ایجادکننده آن می‌توان از راهکارهای مختلفی برای پیش‌گیری و مدیریت این موضوع استفاده کرد. در برخی موارد که تعارض منافع بر مبنای ویژگی‌ها و تعاملات اشخاص حقیقی و حقوقی به وجود آمده است، تغییر شخصیت حقیقی و حقوقی قرارگرفته در آن جایگاه یا ایجاد محدودیت و شفافیت می‌تواند تعارض منافع را از بین ببرد. این راهکارها به صورت عمومی قابل تجویز هستند. قانون منع مداخله وزرا و نمایندگان مجلسین و کارمندان در معاملات دولتی و کشوری، مصوب ۱۳۳۵ بر جلوگیری از مداخلات مسئولین حاکمیتی در خرید و فروش‌ها تمرکز کرده است. بنا بر اصل ۱۴۵ قانون اساسی نیز «رییس‌جمهور، معاونان رییس‌جمهور، وزیران و کارمندان دولت نمی‌توانند بیش از یک شغل دولتی داشته باشند و داشتن هر نوع شغل دیگر در مؤسساتی که تمام یا قسمتی از سرمایه آن متعلق به دولت یا مؤسسات عمومی است و نمایندگی مجلس شورای اسلامی و وکالت دادگستری و مشاوره حقوقی و نیز ریاست و مدیریت عامل یا عضویت در هیئت مدیره انواع مختلف شرکت‌های خصوصی جز شرکت‌های تعاونی ادارات و مؤسسات برای آنان ممنوع است»، اما متأسفانه این اصل مغفول مانده است.

«قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل نیز تا حدودی به مسئله تعارض منافع موجود در اشتغال هم‌زمان در دو شغل اشاره دارد. هم‌چنین قانون رسیدگی به داریایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران به مسئله اعلام داریایی‌های مسئولان به قوه قضاییه پرداخته است. با این حال، ممکن است به علت نبود نظام یک‌پارچه پیش‌گیری از تعارض منافع در این قوانین به گستره مسئله تعارض منافع توجه نشده یا این‌که در عمل، این قوانین به صورت صحیحی اجرایی نشده باشد».^۲

مدیریت و پیش‌گیری از تعارض منافع به عنوان راهکاری مؤثر برای جلوگیری از فساد در کشورهای مختلف مورد توجه سیاست‌گذاران قرار دارد و قواعد و سازوکارهای متعددی برای پیش‌گیری از انواع

۱. باقری، محمود و مهرداد صادقیان ندوشن، «تئوری ذی‌نفعان در حقوق شرکت‌ها»، فصل‌نامه قضاوت، دوره شانزدهم، شماره ۸۷، ۱۳۹۵، ص ۳۵.

۲. پرهیزکاری، سید عباس و ابوالفضل رزقی، «تعارض منافع: دسته‌بندی و مفهوم‌شناسی»، گزارش پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، شماره مسلسل: ۱۵۴۴۸، ۱۳۹۶، ص ۹.

تعارض طراحی شده است. این سازوکارها در سطوح مختلف با استفاده از شفافیت، اقرار به وجود تعارض منافع، محدودیت و تغییر قواعد ساختاری تلاش می‌کنند که مخاطرات و آسیب‌های ناشی از تعارض منافع در مقامات، کارکنان و مسئولان حاکمیتی و سازمان‌ها یا بنگاه‌هایی را کاهش دهند که به بخش حاکمیتی خدمات ارائه می‌دهند. در نظام قانونی ایران، در برخی قوانین به صورت موردی برای کنترل برخی از جنبه‌های تعارض منافع اقدام شده، اما می‌توان گفت که به صورت مستقیم و فراگیر به مسئله تعارض منافع توجه نشده است.^۱

در حقوق ایران برای رفع تعارض شرکت‌های دولتی، راهکارهایی پیش‌بینی شده است که به نظر می‌رسد با استفاده صحیح از راهکارهای ساختاری و هنجاری می‌توان به میزان قابل توجهی، موضوع تعارض را کاهش داد. بر این اساس، در گفتار اول به بررسی جهات تعارض منافع شرکت‌های دولتی، در گفتار دوم به راهکارهای هنجاری رفع تعارض و در گفتار سوم به راهکارهای ساختاری رفع تعارض می‌پردازیم.

گفتار اول. جهات تعارض منافع شرکت‌های دولتی

تعارض منافع در شرکت‌های دولتی مسئله‌ای مبتلا به است. طبق ماده ۴ قانون مدیریت خدمات کشوری، «شرکت دولتی، بنگاه اقتصادی است که به موجب قانون برای انجام قسمتی از تصدی‌های دولت به موجب سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، ابلاغی از سوی مقام معظم رهبری جزء وظایف دولت محسوب می‌گردد، ایجاد و بیش از ۵۰ درصد سرمایه و سهام آن متعلق به دولت می‌باشد».

در خصوص شرکت‌های دولتی، دو نوع تعارض منافع قابل تصور است: یکی، تعارض منافع شخص محور و دیگری، تعارض منافع سازمان محور. در مورد اول، منافع شخص مورد مخاطره و تعارض قرار می‌گیرد. در این حالت، اشخاص به علت مناصب و مشاغل مختلف ممکن است در موقعیت‌های تعارض منافع قرار گیرند. صاحبان مناصب حاکمیتی و عمومی یا شرکتی مانند قضات، اعضای هیئت مدیره و مدیران شرکت‌ها و نظایر آن در تعارض قرار می‌گیرند. در مورد دوم، شبیه مورد اول، ولی با محوریت یک سازمان است، نه شخص و منافع سازمان ممکن است به تعارض دچار شود.^۲

1. Regulating Conflicts of Interest for Holders of Public Office in the European Union, op.cit.

۲. پرهیزکاری و رزقی، پیشین، ص ۶.

شرکت‌های دولتی با توجه به ماهیت و ویژگی‌های خود با مشکلات مختلفی مواجهند. اهداف متعارض ذی‌نفعان یکی از مسائل مهمی است که در کانون توجه قرار گرفته است. شرکت‌های دولتی علاوه بر در نظر داشتن اهداف تجاری و کسب سود متعهد برای رفع مشکلات اجتماعی و تحقق اهداف اجتماعی تلاش می‌کنند تا از این طریق، منافع عامه مردم جامعه تأمین شود. بنابراین، در کنار هدف سودآوری بایستی اهداف عمومی را از طریق اقدام‌هایی نظیر ایجاد اشتغال، ارائه خدمات عمومی و تأمین کالاهای ضروری پی‌گیری کنند.^۱

بند اول. وجود رانت اطلاعاتی

در کشورهایی مثل ایران که در نتیجه سیاست‌های خصوصی‌سازی، همکاری بخش عمومی و خصوصی گسترده‌تر شده است و بخشی از مقامات و کارمندان بخش عمومی، ناگهان به مدیران و کارکنان بخش خصوصی تبدیل می‌شوند، پدیده درهای چرخان و استفاده از رانت اطلاعاتی به چالش بزرگی در حوزه تعارض منافع تبدیل شده است. نبود مدیریت و کنترل تعارض‌های مختلف در این حوزه، علاوه بر ناکارآمدی سیاست خصوصی‌سازی به گسترش فساد و فرار از پاسخ‌گویی منجر می‌شود. در نتیجه، تعارض منافع در سیاست گسترده‌تر پیش‌گیری از فساد و مبارزه با آن نیز باید در نظر گرفته شود. بر همین اساس، در برخی از کشورهای عضو اتحادیه اروپا مانند آلمان، لتونی و لهستان و برخی دیگر از کشورها، سیاست‌های مربوط به تعارض منافع، بخشی از راهبرد پیش‌گیری و مبارزه با فساد است.^۲

در برخی موارد، بسیاری از شرکت‌هایی که برنده مزایده‌های متعددی می‌شوند، صوری‌اند و متعلق به یک جریان خاص هستند. با توجه به تأکید صریح قانون‌گذار در تبصره ۱ ماده ۱۱ لایحه قانونی راجع به منع مداخله وزرا و نمایندگان مجلسین و کارمندان دولت در معاملات دولتی و کشوری، باز هم این قانون در بسیاری از موارد با استفاده از دیگر اقارب دور زده می‌شود.^۳

۱. ابراهیمی، علی و همکاران، «چارچوب بهبود پاسخ‌گویی شرکت‌های دولتی ایران»، مجله مدیریت دولتی، شماره ۱۲، ۱۳۹۹، ص ۴۹.

۲. انصاری، باقر، «مدیریت تعارض منافع در بخش عمومی»، مطالعات حقوق عمومی، دوره پنجاه و دوم، شماره ۱۰۱، ۱۴۰۱، ص ۳۵.

۳. دل‌پسند، کوروش و همکاران، «تعارض منافع و عدم شفافیت به مثابه فساد در نظام سلامت»، فصل‌نامه اندیشه حقوقی، دوره اول، شماره ۳، ۱۳۹۹، ص ۳۳.

بند دوم. تصمیم‌گیری و سیاست‌سازی

نکته شایسته توجه در این زمینه آن است که لازمه بروز تعارض منافع، درگیر شدن نفع بخش خصوصی با بخش عمومی است به این معنا که بدون ارتباط اشخاص با بخش عمومی یا حاکمیتی، بروز تعارض منافع منتفی است. پس وجود منافع شخصی به خودی خود موجب تعارض منافع نمی‌شود، بلکه مشارکت صاحب منافع شخصی در فرآیند تصمیم‌سازی و تصمیم‌گیری موجب نگرانی در شکل‌گیری تعارض منافع می‌شود. بنابراین، باید گفت تعارض منافع هنگام ارائه خدمات عمومی به وجود می‌آید. چون تعارض منافع در عرصه خدمت عمومی توسط مقامات عمومی اعم از مقامات سیاسی و اداری رخ می‌دهد، مدیریت تعارض منافع و پیش‌گیری از آن اهمیت بسزا دارد. برای پیش‌گیری از تعارض منافع، دو دلیل عمده وجود دارد. اگر تعارض منافع رخ ندهد، اعتبار نظام اداری و اعضای آن حفظ خواهد شد. چشم‌پوشی کردن و اهمیت ندادن به خطرات تعارض منافع، خود، یکی از عوامل اصلی تعارض منافع بالقوه است.^۱

تعارض منافع به سه صورت رخ می‌دهد: حالت اول مربوط به تعارض منافع واقعی است. تعارض منافع واقعی زمانی است که مقام دولتی در موقعیتی است که منافع شخصی اش باعث سوگیری در انجام وظایفش شود. شکل دوم، تعارض منافع بالقوه است. این تعارض، زمانی رخ می‌دهد که مقام دولتی، منافع شخصی دارد که می‌تواند سبب ایجاد موقعیت تعارض منافع در آینده شود. شکل سوم از تعارض منافع به صورت ظاهری و صوری است. ممکن است به نظر برسد که یک مقام دولتی، تعارض منافع دارد، اما در واقعیت این گونه نباشد. مثلاً یک مدیر ارشد که سهام‌دار بزرگ شرکتی است، مقررات رسمی در سازمان دولتی وضع کند تا از تصمیم‌گیری در خصوص قراردادهایی که شرکت وی در آن رقابت می‌کند، معزول و برکنار باشد. این وضعیت ممکن است برای عموم مردم آشکار نباشد، اما برای حل تعارض منافع در سازمان دولتی مناسب و کافی است.^۲

۱. افشاری، فاطمه و داور درخشان، «مدیریت تعارض منافع بازار بورس اوراق بهادار در آیین‌ه‌های تقنینی»، پژوهش‌های نوین حقوق اداری، سال دوم، شماره ۵، ۱۳۹۹، ص ۱۶۹.

۲. وائقی بادی، محمد و صالح بنی‌اسد دشتابی، «جایگاه مفهوم تعارض منافع در حکمرانی و خط‌مشی‌گذاری عمومی»، فصل‌نامه حکمرانی متعالی، دوره سوم، شماره ۱، ۱۴۰۱، ص ۱۶۳.

بند سوم. انتخاب نشدن اعضای هیئت مدیره با اصول حاکمیت شرکتی

مطالعات تجربی در کشورهای مختلف نشان می‌دهد که اعضای هیئت مدیره شرکت‌های دولتی غالباً نمایندگان دولت در هیئت مدیره‌ها هستند که تسلط قابل توجهی در هیئت مدیره دارند و سمت و سوی شرکت به نظر آن‌ها می‌چرخد که معمولاً حضور این اعضا در هاله‌ای از حمایت‌های سیاسی قرار می‌گیرد. این افراد به جای شایستگی و توان‌مندی با دیدگاه‌های اداری دولتی و انگیزه‌های سیاسی وارد این شرکت‌ها می‌شوند و مهارت، تخصص و زمان کافی برای ایفای نقش‌های خود در این شرکت‌ها ندارند. مشاهدات و مطالعات انجام شده حاکی از آن است که انتخاب و انتصاب اعضای هیئت مدیره شرکت‌های دولتی بر اساس اصول حاکمیت شرکتی انجام نمی‌گیرد. از طرف دیگر، معرفی و انتخاب اعضای هیئت مدیره شرکت‌های دولتی برای دولت بسیار ضروری است؛ زیرا این اعضا در نقش نمایندگان حقیقی دولت در این شرکت‌ها حضور دارند و سیاست‌های دولت را به طور واضح به شرکت انتقال می‌دهند. این نمایندگان هنگامی از تصمیمات هیئت مدیره شرکت حمایت می‌کنند که صرفاً متعهد به دولت باشند. در بسیاری مواقع، نمایندگان دولتی از نفوذشان برای تحکیم نظر خود استفاده می‌کنند و بر فرآیندهای هیئت مدیره تأثیر می‌گذارند.^۱

شرکت‌های دولتی در ایران، گذشته از بحث ترکیب هیئت مدیره از نظر ساختار مدیریتی نیز وضعیت بسیار نامناسبی دارند. بر خلاف قانون تجارت، نه تنها هیئت مدیره، بالاترین رکن تصمیم‌گیر، سیاست‌گذار و مقام ناظر بر مدیرعامل در شرکت‌ها نیست، بلکه زبردست و تابع مدیرعامل است. به عبارتی، اعضای هیئت مدیره همان معاونان و تأییدکنندگان مدیرعامل هستند. در این شرکت‌ها، اعمال حاکمیت به معنای حقیقی خود صورت نمی‌پذیرد. بنابراین، طبیعی است که معاونان مدیر نمی‌توانند بر مدیرعامل نظارت کنند که این مسئله با اصول حاکمیت شرکتی کاملاً در تعارض است و می‌تواند عملکرد نظارتی هیئت مدیره را زیر سؤال ببرد. علاوه بر این، گاهی ریاست هیئت مدیره نیز به مدیرعامل تفویض می‌شود که قدرت مدیرعامل را در شرکت متمرکز افزایش می‌دهد. بررسی مطالعات پیشین نشان می‌دهد که نتایج متناقضی در این باره وجود دارد و این تحقیقات، کم‌تر در حوزه شرکت‌های دولتی است. تمرکز بیش از حد قدرت در دست مدیرعامل برخاسته از شرایطی بود

۱. شریعت‌نیا، اکبر، «اثر سرمایه فکری هیئت مدیره بر عملکرد نقش‌های هیئت مدیره شرکت‌های دولتی: نقش تعدیل‌گری

محرک‌های هیئت مدیره»، فرآیند مدیریت و توسعه، دوره سی و سوم، شماره ۱۱۳، ۱۳۹۹، ص ۳.

که از دوره پیش از پیروزی انقلاب اسلامی به ارث رسیده است.^۱

بند چهارم. تعدد اشتغال و منابع درآمد مدیران شرکت‌های دولتی

داشتن هم‌زمان چند شغل یا سمت توسط کارگزاران عمومی چه در بخش عمومی و چه در بخش خصوصی از مهم‌ترین مصادیق تعارض منافع است. هم‌چنین است فرضی که کارگزار عمومی، منابع درآمدی خارج از درآمد رسمی خود داشته باشد. دلایل منع یا تحدید چنین وضعیت‌هایی آن است که اولاً وفاداری و تعهد اداری کارگزاران به دستگاه اداری متبوع را کاهش می‌دهد؛ زیرا یک شخص نمی‌تواند هم‌زمان به دو دستگاه اداری وفادار باشد. ثانیاً زمینه سوء استفاده از موقعیت عمومی و برتر را برای منافع شخصی فراهم می‌کند. ثالثاً چنین وضعیت‌هایی، ضمانت اجراها و تشویق و تنبیه اداری را که از ابزارهای مدیریتی دستگاه‌های اداری هستند، بی‌اثر و ناکارآمد می‌کند.

در نظام حقوقی ایران، قوانین متعددی در خصوص ممنوعیت تعدد مشاغل وجود دارد، اما حکم خاصی در مورد کسب درآمد و منافع در خارج از اداره وجود ندارد. از جمله این‌که اصل ۱۴۱ قانون اساسی، داشتن بیش از یک شغل دولتی را منع کرده و قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل، تفصیل این ممنوعیت را بیان کرده است. با وجود این، در قوانین موجود:

یک - داشتن هم‌زمان یک شغل دولتی و دو یا چند شغل خصوصی منع نشده، در حالی که در بحث تعارض منافع، تعدد شغل اعم از دولتی و غیر دولتی مورد نظر است. تنها در قوانین مربوط به سال‌های اخیر مانند قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۸۴، «اشتغال یا پذیرش مسئولیت دیگر در سایر دستگاه‌ها، بنگاه‌ها و نهادها اعم از دولتی و غیر دولتی» ممنوع اعلام شده است.

دو - مفهوم داشتن شغل دولتی مبهم است. ممکن است افراد مختلفی در سطح مختلف اداری بدون آن‌که پست سازمانی خاصی را در بخش دولتی اشغال کرده باشند، عهده‌دار مسئولیت‌های مهم و آسیب‌پذیر در برابر تعارض منافع باشند. قوانین کنونی صراحت لازم را در این خصوص ندارند.

سه - در قوانین مختلف، «سمت‌های آموزشی در دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزشی و تحقیقاتی» از

۱. امیدوار، علی‌رضا و علی‌رضا عسکری مارانی، دستورالعمل‌های نظام راهبردی حاکمیت شرکتی شرکت‌های دولتی، تهران:

گندمان، ۱۳۹۱، ص ۲۱.

ممنوعیت تصدی دو شغل مستثنا شده‌اند. بدیهی است اشخاص یادشده از منظر تعارض منافع فرقی با دیگران ندارند و از این رو، بر تعدد مشاغل این اشخاص نیز از این زاویه نظارت و کنترل صورت گیرد.^۱

بند پنجم. وجود انحصارات قانونی

در نظام‌های حقوقی که قواعد حقوق رقابت بر مبنای سنت‌های عدالت توزیعی پی‌ریزی می‌شوند، مؤسسات عمومی به اهداف اجتماعی دولت کمک زیادی می‌کنند. در واقع، یکی از ابزارهای دولت برای تحقق اهداف اجتماعی، تأسیس و شناسایی دسته‌ای از انحصارات است که به انحصارات قانونی موسوم هستند. چون هدف از این انحصارها عموماً تأمین اهداف عمومی و اجتماعی است، از طریق مؤسسات عمومی نیز پی‌گیری می‌شوند. به عبارت دیگر، دولت‌ها به منظور تأمین منافع عمومی یا ارائه خدمات عمومی، بخشی از فعالیت‌هایی را که نفع عمومی و ناتوانی ابتکارات خصوصی اقتضا می‌کند در قالب این‌گونه مؤسسات انجام می‌دهند و برای تأمین بهتر آن‌ها، امتیازاتی را بر اساس قوانین و مقررات یا به صورت عملی برای آن‌ها قائل می‌شوند. این انحصارها که به انحصار قانونی موسومند، مغایر حقوق رقابت تلقی نمی‌شوند. در هر صورت، انحصارها ممکن است به دلایلی نظیر حمایت‌های قانونی یا امتیازات، انحصارات طبیعی، حقوق مالکیت معنوی یا کارآمدی ایجاد شوند. انحصار قانونی نمی‌تواند موضوع حقوق رقابت باشد، بلکه چنین قوانینی که موجب انحصار قانونی‌اند، باید از نظر کارآمدی، خط‌مشی‌گذاری و مصلحت‌اندیشی ارزیابی شوند.

نمونه این نوع انحصارها که مربوط به مؤسسات عمومی و دولتی است، در قانون سیاست‌های اجرایی اصل ۴۴ قانون اساسی یافت می‌شود. بر اساس بند ج ماده ۳ از قانون موصوف، سرمایه‌گذاری، مالکیت و مدیریت در فعالیت‌های خاص منحصراً در اختیار دولت است. برای نمونه، شبکه‌های مادر مخابراتی، معادن نفت و گاز، بانک مرکزی و برخی بانک‌های دیگر، رادیو و تلویزیون، سازمان هواپیمایی کشوری و سازمان بنادر و کشتی‌رانی و شبکه‌های اصلی انتقال برق در انحصار دولت قرار گرفته است و دولت از طریق مؤسسات عمومی و دولتی خدمات‌رسانی می‌کند.^۲

۱. انصاری، پیشین، ص ۳۲۳.

۲. فلاح‌زاده، علی محمد و محمود باقری، «مبانی حقوق عمومی حقوق رقابت با نگاهی به قانون اساسی جمهوری اسلامی

گفتار دوم. راهکارهای هنجاری رفع تعارض شرکت‌های دولتی

مقررات‌گذاری می‌تواند زمینه فعالیت شرکت‌های دولتی را فراهم سازد و مقررات‌زدایی در قالب حذف یا اصلاح مقررات می‌تواند میان حضور شرکت‌های خصوصی و دولتی در اقتصاد تعادل ایجاد کند. بر این مبنا از این ابزار برای رفع این تعارض می‌توان استفاده کرد.

بند اول. از مقررات‌گذاری تا مقررات‌زدایی

مقررات‌گذاری می‌تواند به عنوان تمام روش‌هایی شناخته شود که توسط آن‌ها، دولت و نهادهای مقررات‌گذار از طریق ابزارهای اداری، یا قانون‌گذاری و حتی قضایی در حوزه‌های اقتصادی و اجتماعی مداخله می‌کنند تا رفتار بازیگران این حوزه‌ها را کنترل و تنظیم کنند.^۱

ایجاد مقررات در امر اقتصاد به دخالت حاکمیت در این حوزه مشروعیت می‌دهد؛ زیرا هر قدر قواعد، برای دولت، حوزه بیش‌تری برای مداخله در امر اقتصاد قائل شوند، اختیارات حاکمیت در مداخله گسترش می‌یابد. این دیدگاه در گذشته وجود داشت که قواعد و مقررات در همه حوزه‌ها از جمله در حوزه اقتصاد باید تأمین‌کننده منافع نهاد حاکم باشد تا منافع مردم و منافع مردم‌ذیل منافع حاکمیت در نظر گرفته می‌شد، به گونه‌ای که اگر حاکمیت منفعی نداشت، برای مردم هم منفعتی تصور نمی‌گردید. بنابراین، روشن است که حاکمیت برای مداخله در امر اقتصاد در قالب تدوین قانون، مقرراتی وضع می‌کند که عمدتاً شامل شیوه دریافت مالیات است. مبادلات اقتصادی نیز باید تحت نظارت حاکمیت و قواعد و مقررات دولت صورت گیرد.^۲

این موارد نشان می‌دهد که دخالت دولت در امر اقتصاد در قالب تدوین مقررات، با نگاه حاکمیت‌محور است، نه مردم‌محور و این مقررات چیزی جز تعریف‌کننده منافع حاکمیت نیستند. در حقیقت، با نگاهی دقیق‌تر به محتوای این مقررات درمی‌یابیم که اقتصاد تنها ابزاری است که

۱. ایران»، فصل‌نامه حقوق، شماره ۳، ۱۳۸۸، ص ۷۵.

1. Wymeersch, Eddy, *the Structure of Financial Supervision in Europe about Single, Twin Peak and Multiple Financial Supervisor*, 2010, p.22:www.ecb.int.

۲. سوئدبرگ، ریچارد و مارک اس. گرانووتر، *جامعه‌شناسی اقتصادی: ساخت اجتماعی و کنش اقتصادی* (کتاب انسان‌شناخت)، ترجمه: علی‌اصغر سعیدی، تهران: مؤسسه تیسسا ساغر مهر، ۱۳۹۷، ص ۲۹۵.

با قانون‌مند کردن آن، حاکمیت بتواند بر قدرت خود بیافزاید. این امر که چنین دیدگاهی آیا مبتنی بر عدالت است و تأمین‌کننده نیازها و منافع مردمان هم هست، زنگ تحول در این اندیشه را به صدا درآورد.

در واقع، حکومت با وضع قوانین و مقررات سعی در ایجاد نظم در روابط اقتصادی مردم دارد و حذف قوانین و مقررات می‌تواند این نظم را بر هم بزند. ممکن است وجود این قوانین و مقررات و شیوه وضع آن‌ها از یک سو، مانعی برای حضور بخش خصوصی باشد و از سوی دیگر، اقتدار اقتصادی حکومت نیز مانعی برای رشد و توسعه اقتصادی باشد. پس لازم است تا ضمن شناسایی مقرراتی که چنین ویژگی‌هایی دارند، نسبت به اصلاح آن‌ها اقدام کرد تا اهداف مورد نظر که همانا محدود شدن دخالت دولت در قلمرو اقتصاد و واگذاری امر اقتصاد به خود مردم است، صورت بگیرد تا در سایه آزادی بازار و تجارت، شرایط پیشرفت اقتصادی فراهم شود.

بند دوم. توسعه خصوصی‌سازی در پرتو مقررات‌زدایی

تعاریف ارائه‌شده درباره خصوصی‌سازی دربردارنده یک معنا و مفهوم است. ساده‌ترین تعریف عبارت است از: «انتقال دارایی‌ها یا ارائه خدمات از دولت به بخش خصوصی. ولجانووسکی، خصوصی‌سازی را به معنای انجام گرفتن فعالیت‌های اقتصادی از سوی بخش خصوصی یا انتقال مالکیت دارایی‌ها به بخش خصوصی می‌داند»^۱. در تعریفی دیگر، خصوصی‌سازی، مجموعه اقداماتی دانسته شده که در قالب آن، در سطوح و زمینه‌های گوناگون، کنترل، مالکیت یا مدیریت از دست بخش عمومی (دولت) خارج و به بخش خصوصی سپرده می‌شود.^۲

گفتنی است تمام اموالی که نزد دولت است، اموال عمومی محسوب نمی‌شود. پس برای درک بهتر معنای خصوصی‌سازی باید میان اموال عمومی و اموالی که به دولت اختصاص دارد، قائل به تفکیک شویم. دولت برای انجام خدمات عمومی و اجرای وظایف خود، اموال گوناگونی در اختیار

۱. مرادی، بهنام، «ابعاد خصوصی‌سازی و آثار آن بر سرمایه‌گذاری خصوصی»، اطلاعات سیاسی - اقتصادی، شماره‌های ۲۱۳ و ۲۱۴، ۱۳۸۴، ص ۱۸۱.

۲. آجری آیسک، عاطفه، «بررسی حقوقی قابلیت خصوصی‌سازی اموال عمومی (مطالعه تطبیقی حقوق ایران و فرانسه)»، پژوهش‌نامه بازرگانی، شماره ۷۸، ۱۳۹۵، ص ۱۸۱.

دارد و به تناسب موارد، از هر یک استفاده خاصی می‌کند. اموال دولتی در معنی عام به دو دسته تقسیم می‌شوند: نخست، اموالی که مالک آن، دولت است و دوم، اموال و مشترکات عمومی که برای استفاده مستقیم تمام مردم آماده است یا به حفظ مصالح عمومی اختصاص یافته است و دولت تنها از جهت ولایتی که بر عموم دارد، می‌تواند آن را اداره کند.^۱

همچنین گاهی از واژه «عمومی»، مفهوم دولت استنباط می‌شود؛ یعنی آن دسته از فعالیت‌هایی که مستقیم از طرف دولت انجام می‌گیرد و همه بخش‌های اقتصادی می‌توانند مشمول آن شوند. در ادبیات اقتصادی، مترادف بودن عمومی و دولتی در این بخش مشاهده می‌شود. بنابراین، مراد از بخش عمومی اقتصاد، بخشی است که همه فعالیت‌های درآمدزا و هزینه‌بر دولت در آن تحقق می‌یابد.^۲ در مجموع، اهداف خصوصی‌سازی را می‌توان در دو دسته تقسیم‌بندی کرد:

دسته اول - اهداف اولیه: شامل کاهش ابتکار عمل‌های مستقیم دولت در فعالیت‌های اقتصادی، سبک کردن بار ضررهای مؤسسات اقتصادی عمومی و هزینه‌های سرمایه‌ای از دوش خزانه‌داری دولت و بهبود کارایی عملیات مؤسسات اقتصادی است.

دسته دوم - اهداف ثانویه: شامل تشویق مالکیت گسترده سهام، توسعه و رشد بازارهای سرمایه، به حداقل رساندن دخالت بوروکراسی در عملیات مؤسسات اقتصادی و تحلیل دریافت‌های سرمایه‌ای برای خزانه‌داری دولت است.^۳

در فرآیند خصوصی‌سازی باید یکی از این مدل‌ها را انتخاب کرد. مقررات‌زدایی نیز باید به گونه‌ای صورت گیرد تا امکان اجرای هر کدام از این شیوه‌ها که مورد نظر باشد، فراهم آید.

در دیدگاه متعارف و سنتی، خصوصی‌سازی با غیر ملی کردن و انتقال مالکیت مؤسسات عمومی - دولتی به بخش خصوصی برابر است. با این حال، گاه دیده می‌شود که قدرت عمومی برای حفظ

۱. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی: اموال و مالکیت، تهران: میزان، ۱۳۸۶، ص ۶۵.

۲. یازلو، حجت‌الله، «تحلیل تئوری‌های خصوصی‌سازی و تأثیر آن بر اقتصاد دولت»، تحقیقات حقوقی آزاد، سال ششم، شماره ۱۹، ۱۳۹۱، ص ۷.

۳. میرزاده، اکبر، محمد شهبازی و مهدی جواهری کامل، «نگاهی به فلسفه و روندهای جهانی خصوصی‌سازی»، تدبیر، شماره ۲۰۹، ۱۳۸۸، ص ۳۲.

منافع عمومی یا مصالح دولت ضمن انتقال مالکیت به بخش خصوصی، مایل به حفظ کنترل بعد از فروش است.^۱

یکی دیگر از روش‌های خصوصی‌سازی، فروش شرکت است. فروش دارایی‌ها زمانی صورت می‌گیرد که شرکت مشمول واگذاری هیچ‌امیدی برای استقلال اقتصادی نداشته باشد یا نتوان امیدوار بود که شرکت به صورت فعلی خود بتواند به سودآوری برسد. در مواردی، بررسی‌های حقوقی و مالیاتی نشان می‌دهند که روش واگذاری تا چه حد می‌تواند با خواست‌ها و اهداف بخش دولتی پیوند داشته باشد. مهم‌ترین مزیت این روش، سرعت کسب درآمد توسط دولت است.^۲

در شیوه‌ای دیگر، دولت بیش از آن‌که بر انتقال مالکیت شرکت‌ها به بخش خصوصی پافشاری کند، بر خصوصی‌سازی فعالیت‌ها تأکید دارد. عمده‌ترین راه حل در این زمینه، خصوصی‌سازی مدیریت بدون انتقال مالکیت یا فعالیت است. در این زمینه می‌توان از فروش دارایی واحدهای تحت پوشش عمومی و نیز مشارکت بدون در اختیار گرفتن کنترل مدیریت توسط بخش عمومی سخن گفت.^۳ در واقع، در این شیوه، مالکیت مجموعه در اختیار دولت باقی می‌ماند، اما مدیریت آن به بخش خصوصی واگذار می‌شود. به عبارت دیگر، در این نوع از خصوصی‌سازی، انتقال مالکیت صورت نمی‌گیرد و تنها از بخش خصوصی در مدیریت استفاده می‌گردد.

هم‌چنین از دیگر روش‌ها، فروش و عرضه سهام به صورت کلی یا جزئی به بخش خصوصی است. البته در جریان واگذاری واحد مشمول واگذاری به بخش خصوصی، نیاز به تغییرات سازمانی احساس می‌شود که این تغییرات می‌بایست پیش از عرضه سهام به عموم مردم صورت گیرد و در غیر این صورت، تنها باید جریان‌ها و تشریفات عادی عرضه سهام به عموم را پیمود. آگهی فروش سهام را باید در هر مورد به‌طور خاص تهیه کرد و اگر واحد مشمول واگذاری در بورس پذیرفته شده باشد، جریان واگذاری به عموم به مراتب ساده‌تر است؛ زیرا تنها کاری که باید انجام شود، عرضه سهام در بورس است. بر این مبنا، این نگاه وجود دارد که با خصوصی‌سازی شرکت‌های دولتی بتوان بخش عمده‌ای از این مشکلات را سامان داد.

۱. شمس، عبدالحمید، «اثرات خصوصی‌سازی و مقررات‌زدایی»، دانش مدیریت، شماره ۲۲، ۱۳۷۲، ص ۴۲.

۲. واحد پژوهش و مشارکت شرکت سرمایه‌گذاری سازمان صنایع ملی ایران، مجموعه مقالات «خصوصی‌سازی: از تئوری تا عمل»، تهران: آگاه، ۱۳۷۴، ص ۵.

۳. شمس، پیشین، ص ۴۲.

گفتار سوم. راهکارهای ساختاری رفع تعارض شرکت‌های دولتی

منظور از راهکارهای ساختاری، اصلاح در ساختار و شکل شرکت‌های دولتی است تا از طریق آن بتوان به رفع تعارض شرکت‌های دولتی پرداخت.

بند اول. شفافیت

تعارض منافع میان شرکت‌های خصوصی و دولتی زمانی ایجاد می‌شود که دولت با وضع قانون، زمینه را برای فعالیت خود و ایجاد محدودیت برای شرکت‌های خصوصی ایجاد کند. این امر می‌تواند در قالب بازتعریف دولت در شکل حکمرانی مطلوب سبب رفع تعارض منافع گردد.

اصولاً مدیریت شرکت‌های دولتی به افشای اطلاعات علاقه‌ای ندارند. شفافیت مالی در این بخش اقتصادی مطلوب نیست. برخی ضوابط و چارچوب‌های اداری در سیستم دولتی نیز این وضعیت را تقویت می‌کند. گردش اطلاعات، مهم‌ترین بستر برای اعمال نظارت عمومی است. شرکت‌های دولتی، منابع متعلق به عموم جامعه را اداره می‌کنند و به طور معمول انتظار می‌رود که فعالیت‌های آن‌ها در راستای انتفاع عموم باشد. بنابراین، افشای اطلاعات به ارزیابی ذی‌نفعان از عملکرد شرکت در تحقق اهداف کمک می‌کند.^۱

یکی از مصادیق مهم اعمال اداری در مورد خود، قرارداد با خود است. بخش عمومی، بسیاری از خدمات و کالاهای مورد نیاز خود را از طریق انعقاد قرارداد با بخش خصوصی تهیه می‌کند. حال، اگر مقامات و کارکنان شخصاً یا از طریق بستگان خویش در حوزه‌های مورد نیاز بخش عمومی فعالیت داشته باشند، ممکن است وارد قرارداد با بخش عمومی متبوع یا غیر متبوع خود شوند و با توجه به اشراف اطلاعاتی و نفوذی که در بخش عمومی دارند، در انعقاد و اجرای این قراردادها، منافع شخصی خود را بر منافع عمومی ترجیح دهند. از این رو، در کشورهای مختلف جهان، مقامات و کارکنان بخش عمومی از طرف یا سهیم یا ذی‌نفع شدن در قراردادهای بخش عمومی منع شده‌اند. قرارداد مستقیم کارگزاران با خود یا بستگان، تباری با طرف قرارداد برای انعقاد قراردادهای صوری

۱. ابراهیمی کردلر، علی و همکاران، «مدل بهبود شفافیت مالی شرکت‌های دولتی ایران»، تحقیقات حسابداری و حسابرسی، شماره ۵۱، ۱۴۰۰، ص ۲۸.

یا با شرایط پنهانی و سهم‌خواهی و ارجاع به خود هم از منظر مبارزه با فساد و هم از منظر تعارض منافع مورد توجه هستند. در نظام حقوقی ما جز در موارد معدودی (مانند دادرسان و هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری)، تصمیم‌گیری در مورد خود با ممنوعیت جدی مواجه نیست. در مورد قراردادهای دولتی نیز از منظر مبارزه با فساد، مداخله و تبانی در معاملات دولتی، دریافت پورسانت یا در نظر گرفتن کمیسیون و پاداش برای خود یا دیگری، جرم‌انگاری شده است.^۱

بودجه شرکت‌های دولتی، بخشی از بودجه کل کشور است. به طور معمول، بودجه در نظام مالی و حساب‌رسی بخش دولتی نقش اساسی را ایفا می‌کند. بودجه علاوه بر نقش پیش‌بینی مالی و عملیاتی به عنوان بخشی از قوانین و مقررات جاری کشور محسوب می‌گردد. بر این اساس، یکی از ضروریات موفقیت در اداره شرکت‌ها، استقرار سیستم کنترل‌های داخلی مناسب است. در اداره شرکت‌های دولتی به دلیل مدیریت وجوه عمومی و گستردگی ذی‌نفعان، محافظت از دارایی‌ها و مدیریت کارآ و اثربخش منابع اقتصادی اهمیت بیش‌تری دارد. در این راستا، اهداف کنترل‌های داخلی شامل بیان شفاف و مستند اهداف و برنامه‌های شرکت، تدوین سیاست‌ها و رویه‌های کلیدی، مدیریت ریسک مالی و عملیاتی، شرح وظایف کارکنان کلیدی، قابلیت اعتماد گزارشگری درون‌سازمانی و برون‌سازمانی و اطمینان از استفاده مناسب از منابع عمومی و ممانعت از سوء استفاده از آن است.

یکی از عناصر اصلی شفافیت، افشای اطلاعات است. مدیریت شرکت‌های دولتی به افشای اطلاعات علاقه ندارند. برخی ضوابط و چارچوب‌های اداری در سیستم دولتی نیز این وضعیت را تقویت می‌کند. گردش اطلاعات، مهم‌ترین بستر برای اعمال نظارت عمومی است. شرکت‌های دولتی، منابع متعلق به عموم مردم را اداره می‌کنند و به طور معمول انتظار می‌رود که فعالیت‌های آن‌ها در راستای انتفاع عموم باشد. بنابراین، افشای اطلاعات به ارزیابی ذی‌نفعان از عملکرد شرکت در تحقق اهداف کمک می‌کند.

ارتباط دوسویه با ذی‌نفعان موجب ارتقای شفافیت می‌شود. از این طریق، شرکت‌ها بازخورد عملکرد خود را از جامعه دریافت می‌کنند و با ترجیحات و خواسته‌های گروه‌های هدف فعالیت خود آشنا می‌شوند. گردش اطلاعات، مهم‌ترین بستر برای اعمال نظارت عمومی است. شرکت‌های دولتی،

۱. انصاری، پیشین، ص ۳۱۲.

منابع متعلق به مردم را اداره می‌کنند و به طور معمول انتظار می‌رود که فعالیت‌های آن‌ها در راستای انتفاع عموم باشد. بنابراین، تعامل با ذی‌نفعان را به عنوان یک عنصر فرعی معرفی کرده است.^۱

بند دوم. رعایت اصل بی‌طرفی

نظام حقوقی بی‌طرف باید به وجود آید و ارائه خدمات عمومی نیز برای همه باید به صورت یکسان صورت گیرد. علاوه بر این، امکان ورود کسب و کارهای جدید و انتخاب دوره شغلی و کاری برای مردم باید همه جا یکسان باشد. ماده ۴۳ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی بیان می‌دارد: «تمام اشخاص حقیقی و حقوقی، بخش‌های دولتی، تعاونی و خصوصی مشمول مواد این فصل (تسهیل رقابت و منع انحصار) هستند». قانون‌گذار در قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی در ماده ۸ بیان می‌دارد: «هر امتیازی که برای بنگاه‌های دولتی با فعالیت اقتصادی گروه یک و دو ماده ۲ این قانون مقرر شود، عیناً و با اولویت برای بنگاه یا فعالیت اقتصادی مشابه در بخش خصوصی تعاونی و عمومی غیر دولتی باید در نظر گرفته شود.» این ماده به صراحت بر امتیازات برابر میان بخش خصوصی و دولتی تأکید می‌کند و در تبصره آن، دولت را تا سه ماه پس از تصویب این قانون، مکلف به لغو یا تعمیم همه امتیازات موجود موضوع این ماده کرده است.^۲

سوء استفاده از موقعیت مسلط یا انحصارگرایی یکی از موضوعات بسیار بحث‌برانگیز حقوق رقابت هم در بازارهای توسعه و هم در بازارهای نوظهور است. در نظام حقوقی ایران به ممنوعیت سوء استفاده از وضعیت مسلط اقتصادی، در ماده ۴۵ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی به عنوان اعمالی که منجر به اخلاص در رقابت می‌شود، توجه صورت گرفته است. قانون‌گذار ایران بر خلاف ماده ۸۲ معاهده مؤسس اتحادیه اروپا، ارائه تعریف وضعیت اقتصادی مسلط را به رویه قضایی واگذار کرده است که ممکن است شرایط قرارداد در اختیار یک یا چند شخص حقیقی و حقوقی قرار گیرد. در این خصوص می‌توان به مصوبه مورخ ۱۳۹۰/۷/۱۰ شورای رقابت اشاره کرد. در این جلسه، شکایت شرکت شاتل به شماره ۵۸۴۷-۲-۹-۹۰ مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۳ در خصوص رفتار

۱. همان، ص ۳۵.

۲. طجریلو، رضا و محمدعلی کرباسیون، «حاکمیت قانون و کارایی در نظام حقوقی رقابت»، مطالعات حقوق عمومی، شماره ۴۷، ۱۳۹۶، ص ۹۸۸.

تبعیض آمیز شرکت مخابرات نسبت به شرکت‌های ندا در دسترسی به کابل مسی که در انحصار شرکت مخابرات در ارائه خدمات اینترنتی و ایجاد محدودیت در ظرفیت انتقال بوده است، مطرح گردید. شورای رقابت به استناد بند ط ماده ۴۵ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی و مستند به بند ۳ ماده ۶۱ قانون یادشده مقرر کرد: «شرکت مخابرات در هیچ شرایطی، حق رفتار تبعیض آمیز بین خود و شرکت ندا و هم‌چنین حق ایجاد محدودیت در دسترسی به کابل مسی و ظرفیت برای آن‌ها را ندارد»^۱.

بسیاری از شرکت‌ها ظاهراً خصوصی هستند، اما تحت تسلط مستقیم دولت قرار دارند. برای مثال، ایران خودرو و سایپا عمده‌تأ تحت مالکیت بخش غیر دولتی هستند و سهم دولت در آن‌ها کم‌تر از ۴۰ درصد است، ولی مدیران دولتی، مدیرعامل، اعضای هیئت مدیره و حتی سیاست‌های آن را در بازار تعیین می‌کنند.^۲

بند سوم. پیش‌بینی نهاد ناظر

یکی از شیوه‌های ارتقای کارایی و شکوفایی اقتصادی، جلوگیری از انحصار و حمایت از رقابت است. به همین دلیل، در بیش‌تر نظام‌های حقوقی سعی شده است با وضع قوانین و مقررات علاوه بر ایجاد و گسترش رقابت بر عملکرد آن در بازار نیز نظارت شود. بنابراین، در کنار منابع تقنینی، وجود نهادهای اجراکننده و ناظر بر اجرای قوانین ضروری است.^۳

شورای رقابت به عنوان تنها نهاد مرجع رسیدگی‌کننده به رویه‌های ضد رقابتی در کشور مکلف است نسبت به تنظیم تعادل در بازار و جلوگیری از انجام رویه‌های ضد رقابتی توسط تمام اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی و در همه بخش‌های دولتی، خصوصی و تعاونی به طریق مقتضی اقدام کند. بر اساس ماده ۶۲ قانون، شورای رقابت، تنها مرجع رسیدگی به رویه‌های ضد رقابتی و مکلف است

۱. برزگر، عبدالرضا، «جایگاه و وظایف شورای رقابت در نظام حقوقی ایران»، مجله حقوق اداری، دوره اول، شماره ۳، ۱۳۹۳، ص ۳۵۹.

۲. نصیری اقدم، علی و حسن فاتحی‌زاده، «سهم بخش خصوصی و بخش عمومی از واگذاری شرکت‌های دولتی»، مجله جستارهای اقتصادی، شماره ۱۶، ۱۳۹۰، ص ۱۷.

۳. خشنودی، رضا و مینا حسینی، «ماهیت حقوقی شورای رقابت و تجدید نظر از آرای آن»، تحقیقات حقوقی، دوره نوزدهم، شماره ۷۵، ۱۳۹۵، ص ۲۰۲.

رأساً یا بر اساس شکایت هر شخص اعم از حقیقی یا حقوقی از جمله دادستان کل یا دادستان محل، دیوان محاسبات کشور، سازمان بازرسی کل کشور، تنظیم‌کننده‌های بخشی، سازمان‌ها و نهادهای وابسته به دولت، تشکل‌های صنفی، انجمن‌های حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان و دیگر سازمان‌های غیر دولتی، بررسی و تحقیق در خصوص رویه‌های ضد رقابتی را آغاز کند و در چارچوب ماده ۶۱ این قانون تصمیم بگیرد.^۱

در ایران، هدف از تأسیس شورای رقابت، تسهیل رقابت، منع انحصار و رسیدگی به رویه‌های ضد رقابتی و در یک کلام، تحقق اهداف مقرر در اصل ۴۴ قانون اساسی و مهیا کردن فضای رقابتی مناسب برای فعالان اقتصادی در بازارهای مختلف است. مواد ۴۴ تا ۴۸ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴، برخی فعل و ترک فعل‌های مختل‌کننده رقابت را ممنوع اعلام کرده است. مرجع رسیدگی به نقض موازین مقرر در این موارد، شورای رقابت است.^۲

نظر به تشکیل نهادهای نظارتی مستقل (مثل نهاد رقابت) به منظور ایجاد ثبات، تنظیم مقررات اقتصادی و نیز بهبود اجرای سیاست‌ها بالطبع نهاد رقابت دارای وظایف متعدد تنظیم‌کنندگی خواهد شد. تدوین و ابلاغ راهنماها و دستورالعمل‌های لازم برای اجرای صحیح فصل نهم، تصویب دستورالعمل تنظیم قیمت، مقدار و شرایط دسترسی به بازار کالاها و خدمات انحصاری، ارزیابی وضعیت و تعیین محدوده بازار کالاها و خدمات مرتبط با رویه‌های ضد رقابتی، ارائه نظرهای مشورتی به دولت برای تنظیم لوایح مورد نیاز در مواقع لزوم، وظایفی است که در این زمینه از جانب قانون‌گذار برای شورا پیش‌بینی شده است.^۳

۱. رشوند بوکانی، مهدی، حقوق رقابت در فقه امامیه، حقوق ایران و اتحادیه اروپا، تهران: دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۹۰، ص ۲۵۹.

۲. میرزاده کوه‌شاهی، نادر، «نظارت قضایی دیوان عدالت اداری بر شورای رقابت و نهادهای مرتبط»، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، دوره نهم، شماره ۳، ۱۴۰۱، ص ۳۶۴.

۳. شیخ‌الاسلامی، عباس و امید ابراهیمی، «ارزیابی حقوقی ساختار سازمانی و کارکردهای شورای رقابت»، نشریه مطالعات حقوق عمومی، دوره چهل و نهم، شماره ۳، ۱۳۹۸، ص ۷۰۵.

نتیجه‌گیری

رسیدن به اهدافی که از بازار انتظار می‌رود، در گرو وجود یک سری نهادها یا وجود فرآیندی به نام رقابت است که ویژگی بارز آن، آزادی اقتصادی و نتیجه‌اش، ایجاد انگیزه و سازوکاری مناسب برای رشد اقتصادی از رهگذر نوآوری و ابداع است. تعارض منافع، وضعیتی است که در آن، برخی اشخاص اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی در مورد موضوعی مشخص می‌توانند یک یا چند تصمیم بگیرند که اگر تصمیم‌گیرنده به نفع افراد خاص تصمیم‌گیری کند، تعارض منافع رخ می‌دهد. تعارض منافع زمانی رخ می‌دهد که امور شخصی افراد، وظایف عمومی و رسمی آنان یا منافع مالی با یکدیگر در تعارض بوده و نتیجه منطقی این تلاقی، رخ دادن تعارض باشد که در این هنگام باید فرد به حفظ منافع عمومی یا تراضی بین منافع دست بزند.

میان فساد و تعارض منافع، تمایزهایی وجود دارد. فساد، استفاده از موقعیت و سمت عمومی برای منافع شخصی است، حال آن‌که تعارض منافع مربوط به انجام وظایف قانونی مقام عمومی است، در صورتی که مقام عمومی دارای منافع شخصی باشد یا هنگام انجام وظیفه عمومی، تعارض منافع بروز یابد. یکی از موضوعات قابل بحث در حقوق رقابت، معاملات تبعیض‌آمیز است. منظور از معاملات تبعیض‌آمیز، قراردادهایی است که با وجود یکسان بودن اوضاع و احوال، در یکی از آن‌ها، تبعیضی توجیه‌ناپذیر وجود دارد. این معاملات، از منظر حقوق رقابت، ضد رقابتی و ممنوع شناخته شده است. نکته مهم در مورد شکل‌گیری شرکت‌های دولتی، علل و میزان دخالت دولت در اقتصاد است که مخالفانی هم دارد. اندیشه متمایز ساختن سیاست از اقتصاد به این معنا نیست که آن‌ها کاملاً جدا و منزوی از یکدیگر یا بی‌اعتنا نسبت به هم هستند و بر یکدیگر اثر نمی‌گذارند. جدا بودن اقتصاد به معنای استقلال آن از دیگر جنبه‌های زندگی اجتماعی نیست و به این معنا هم نیست که اقتصاد می‌تواند به تنهایی پابرجا باشد.

قدیمی‌ترین سازوکاری که حکومت برای تنظیم رفتار اقتصادی به کار برده است و حقوق دانان بیشترین آشنایی را با آن دارند، ابزارهای دستورمحور است. این سازوکار مستلزم اعلام و اعمال قواعد و مقررات قانونی از سوی حکومت است. بر این اساس، برخی رفتارها ممنوع اعلام می‌گردد و برای نقض ممنوعیتشان، ضمانت اجراهای قهری تعیین می‌شود. یکی دیگر از علل مخالفت با دخالت

دولت در امر اقتصاد این است که دخالت دولت، یکی از موانع توسعه است. از دیگر دلایل مخالفان دخالت دولت در اقتصاد این است که بخش خصوصی نه تنها تضعیف می‌شود، بلکه انگیزه‌ای نیز برای حضور و فعالیت در حوزه اقتصاد نخواهند داشت.

دخالت‌ها و سیاست‌های ارشادی دولت‌ها در اقتصاد با اصل عدم تبعیض نیز که لازمه تجارت آزاد است، تضاد دارد. با اوج گرفتن حضور حداکثری دولت‌ها در عرصه اقتصاد و ترویج گفتمان خیر عمومی و تحت لوای این نظریه، دولت‌ها، دست خود را در ورود به عرصه‌های مختلف از جمله اقتصاد در قالب شکل‌گیری شرکت دولتی باز دیدند. چون مقررات‌گذاری می‌تواند زمینه‌های فعالیت شرکت‌های دولتی را فراهم سازد، مقررات‌زدایی در قالب حذف یا اصلاح مقررات می‌تواند میان حضور شرکت‌های خصوصی و دولتی در اقتصاد تعادل ایجاد کند.

توسعه خصوصی‌سازی در پرتو مقررات‌زدایی، امر دیگری است که می‌تواند در این فرآیند به رفع تعارض منافع کمک کند. بر این مبنا با خصوصی‌سازی شرکت‌های دولتی می‌توان بخش عمده‌ای از این مشکلات را سامان داد. تعارض منافع میان شرکت‌های خصوصی و دولتی زمانی ایجاد می‌شود که دولت با وضع قانون، زمینه را برای فعالیت خود و محدودیت‌آفرینی برای شرکت‌های خصوصی فراهم کند. این امر می‌تواند در قالب بازتعریف دولت در شکل حکمرانی مطلوب، زمینه رفع تعارض منافع را ایجاد می‌کند. مقابله با فساد و رانت نیز یکی دیگر از شیوه‌های رفع تعارض منافع است.

فهرست منابع

۱. فارسی

الف) کتاب

۱. امیدوار، علی‌رضا و علی‌رضا عسکری مارانی، دستورالعمل‌های نظام راهبری حاکمیت شرکتی شرکت‌های دولتی، تهران: گندمان، ۱۳۹۱.
۲. رشوند بوکانی، مهدی، حقوق رقابت در فقه امامیه، حقوق ایران و اتحادیه اروپا، تهران: دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۹۰.
۳. سوئدبرگ، ریچارد و مارک اس. گرانووتر، جامعه‌شناسی اقتصادی: ساخت اجتماعی و کنش اقتصادی (کتاب انسان‌شناخت)، ترجمه: علی اصغر سعیدی، تهران: مؤسسه تیسسا ساغر مهر، ۱۳۹۷.
۴. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی: اموال و مالکیت، تهران: میزان، ۱۳۸۶.
۵. واحد پژوهش و مشارکت شرکت سرمایه‌گذاری سازمان صنایع ملی ایران، مجموعه مقالات «خصوصی‌سازی: از تئوری تا عمل»، تهران: آگاه، ۱۳۷۴.

ب) مقاله

۱. ابراهیمی کردلر، علی و همکاران، «مدل بهبود شفافیت مالی شرکت‌های دولتی ایران»، تحقیقات حسابداری و حسابرسی، شماره ۵۱، ۱۴۰۰.
۲. ابراهیمی، علی و همکاران، «چارچوب بهبود پاسخ‌گویی شرکت‌های دولتی ایران»، مجله مدیریت دولتی، شماره ۱۲، ۱۳۹۹.
۳. افشاری، فاطمه و داور درخشان، «مدیریت تعارض منافع بازار بورس اوراق بهادار در آیین‌ه‌ن‌ج‌ار‌ه‌ای تقنینی»، پژوهش‌های نوین حقوق اداری، سال دوم، شماره ۵، ۱۳۹۹.
۴. انصاری، باقر، «مدیریت تعارض منافع در بخش عمومی»، مطالعات حقوق عمومی، دوره پنجاه و دوم، شماره ۱، ۱۴۰۱.
۵. آجری آیسک، عاطفه، «بررسی حقوقی قابلیت خصوصی‌سازی اموال عمومی (مطالعه تطبیقی

- حقوق ایران و فرانسه»، پژوهش‌نامه بازرگانی، شماره ۷۸، ۱۳۹۵.
۶. بادی‌نی، حسن و سعید سیاه‌بیدی کرمانشاهی، «تحلیل مفهوم و مصادیق منافع در حقوق خصوصی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۱۶، ۱۴۰۰.
۷. باقری، محمود و مهدی رشوند بوکانی، «حقوق رقابت و دفاع از تمامیت بازار در فقه امامیه»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، شماره ۲۸، ۱۳۸۷.
۸. باقری، محمود و مهرداد صادقیان ندوشن، «تئوری ذی‌نفعان در حقوق شرکت‌ها»، فصل‌نامه قضاوت، دوره شانزدهم، شماره ۸۷، ۱۳۹۵.
۹. برزگر، عبدالرضا، «جایگاه و وظایف شورای رقابت در نظام حقوقی ایران»، مجله حقوق اداری، دوره اول، شماره ۳، ۱۳۹۳.
۱۰. پرهیزکاری، سید عباس و ابوالفضل رزقی، «تعارض منافع: دسته‌بندی و مفهوم‌شناسی»، گزارش پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، شماره مسلسل: ۱۵۴۴۸، ۱۳۹۶.
۱۱. جعفری، انوش و حمیده قنبری، «مطالعه موانع توسعه اقتصادی جمهوری اسلامی ایران»، ماه‌نامه پژوهش ملل، دوره دوم، شماره ۲۱، ۱۳۹۶.
۱۲. خشنودی، رضا و مینا حسینی، «ماهیت حقوقی شورای رقابت و تجدید نظر از آرای آن»، تحقیقات حقوقی، دوره نوزدهم، شماره ۷۵، ۱۳۹۵.
۱۳. دل‌پسند، کوروش و همکاران، «تعارض منافع و عدم شفافیت به مثابه فساد در نظام سلامت»، فصل‌نامه اندیشه حقوقی، دوره اول، شماره ۳، ۱۳۹۹.
۱۴. شریعت‌نیا، اکبر، «اثر سرمایه‌فکری هیئت مدیره بر عملکرد نقش‌های هیئت مدیره شرکت‌های دولتی: نقش تعدیل‌گری محرک‌های هیئت مدیره»، فرآیند مدیریت و توسعه، دوره سی و سوم، شماره ۱۱۳، ۱۳۹۹.
۱۵. شمس، عبدالحمید، «اثرات خصوصی‌سازی و مقررات‌زدایی»، دانش مدیریت، شماره ۲۲، ۱۳۷۲.
۱۶. شیخ‌الاسلامی، عباس و امید ابراهیمی، «ارزیابی حقوقی ساختار سازمانی و کارکردهای شورای رقابت»، نشریه مطالعات حقوق عمومی، دوره چهل و نهم، شماره ۳، ۱۳۹۸.
۱۷. صادقی‌مقدم، محمدحسن و بهنام غفاری فارسانی، «روح حقوق رقابت (مطالعه تطبیقی در اهداف حقوق رقابت)»، مجله حقوقی دادگستری، سال هفتاد و پنجم، شماره ۷۳، ۱۳۹۰.

۱۸. طجربلو، رضا و محمدعلی کرباسیون، «حاکمیت قانون و کارایی در نظام حقوقی رقابت»، مطالعات حقوق عمومی، شماره ۴۷، ۱۳۹۶.
۱۹. فلاحزاده، علی محمد و محمود باقری، «مبانی حقوق عمومی حقوق رقابت با نگاهی به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، فصل نامه حقوق، شماره ۳، ۱۳۸۸.
۲۰. مرادی، بهنام، «ابعاد خصوصی سازی و آثار آن بر سرمایه‌گذاری خصوصی»، اطلاعات سیاسی - اقتصادی، شماره‌های ۲۱۳ و ۲۱۴، ۱۳۸۴.
۲۱. میرزاده کوه‌شاهی، نادر، «نظارت قضایی دیوان عدالت اداری بر شورای رقابت و نهادهای مرتبط»، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، دوره نهم، شماره ۳، ۱۴۰۱.
۲۲. میرزاده، اکبر، محمد شهبازی و مهدی جواهری کامل، «نگاهی به فلسفه و روندهای جهانی خصوصی سازی»، تدبیر، شماره ۲۰۹، ۱۳۸۸.
۲۳. نصیری اقدام، علی و حسن فاتحی‌زاده، «سهم بخش خصوصی و بخش عمومی از واگذاری شرکت‌های دولتی»، مجله جستارهای اقتصادی، شماره ۱۶، ۱۳۹۰.
۲۴. واثقی بادی، محمد و صالح بنی‌اسد دشتابی، «جایگاه مفهوم تعارض منافع در حکمرانی و خط مشی‌گذاری عمومی»، فصل نامه حکمرانی متعالی، دوره سوم، شماره ۱، ۱۴۰۱.
۲۵. یازربلو، حجت‌الله، «تحلیل تئوری‌های خصوصی سازی و تأثیر آن بر اقتصاد دولت»، تحقیقات حقوقی آزاد، سال ششم، شماره ۱۹، ۱۳۹۱.

2. Latin source

1. Regulating Conflicts of Interest for Holders of Public Office in the European Union, A Comparative Study of the Rules and Standards of Professional Ethics for the Holders of Public Office in the EU-27 and EU Institutions: www.ec.europa.eu/dgs/policy_advisers/publications/docs/hpo_professional_ethics_en.pdf#page=27.

2. Wymeersch, Eddy, **the Structure of Financial Supervision in Europe about Single, Twin Peak and Multiple Financial Supervisor**, 2010: www.ecb.int.