

بررسی تعارض منافع مقامات قضایی

سعید سیاه بیدی کرمانشاهی^{*۱}

۱. دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۹۹/۴/۱۴ تاریخ پذیرش: ۹۹/۱۰/۲۱

چکیده

تعارض منافع رابطه مستقیمی با فساد دارد. تعارض منافع این بیم را ایجاد می‌کند که در آن منفعت شخصی فرد بر منفعی که مسئولیت حمایت از آن‌ها را بر عهده دارد، مقدم شود، از این رو یکی از موقعیت‌هایی است که شخص را در معرض فساد قرار می‌دهد. از مهم‌ترین حوزه‌های مدیریت تعارض منافع، تعارض منافع مقامات قضایی است، زیرا حساسیت منصب قضا و ارتباط آن با حقوق عامه، اقتضا دارد به منظور جلوگیری از ایجاد بی‌اعتمادی به این جایگاه، قواعد ویژه‌ای در زمینه مدیریت تعارض منافع پیش‌بینی شود. با عنایت به این مهم سؤال مقاله حاضر این است که چه راهکارهایی برای مدیریت حقوقی تعارض منافع مقامات قضایی وجود دارد؟ در نظام حقوقی کشور ما راهکارهای متعددی برای مدیریت تعارض منافع این مقامات پیش‌بینی شده است. در برخی زمینه‌ها مانند ممنوعیت اشتغال همزمان و ممنوعیت دریافت هدیه، رویکرد تقنینی کشورمان مطلوب ارزیابی می‌شود، لیکن در سایر زمینه‌ها مانند نظام اعلام دارایی، ممنوعیت برای رسیدگی به دعوی، ممنوعیت درب گردان و ممنوعیت فعالیت‌های سیاسی راهکارهای مدیریت تعارض منافع در اغلب موارد به صورت ناقص مقرر شده‌اند و ضروری است مقنن نواقص این حوزه را مرتفع سازد تا از این طریق زمینه‌های ارتکاب فساد توسط مقامات قضایی محدود شود.

واژگان کلیدی: اعلام دارایی، اشتغال همزمان، تعارض منافع، درب گردان، مقامات قضایی.

* Email: Siahbidisaeed@gmail.com.

Investigating the Conflict of Interests of Judicial Officials

Saeed Siahbidi Kermanshahi ^{1*}

1-Ph. D in Private Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran,
Tehran, Iran

Abstract

Conflict of interests is directly related to corruption, conflict of interests creates the fear that one's personal interests will be preferred to the interests that are responsible for supporting them, and therefore is one of the opportunities for corruption. One of the most important areas of conflict management is the conflict of interests of the judicial officials; because the sensitivity of the judicial Officials and its relationship to public rights requires special rules in conflict management to prevent mistrust of this post. Therefore, the important question of this research is: what are the strategies for managing the conflict of interests of judicial officials? In Iran's legal system, there are several ways to manage the conflicts of interests of these officials; In some areas, such as the ban on simultaneous employment and the ban on receiving gifts, our country's legislative approach is considered desirable; However, in other areas, such as the asset declaration system, the ban on litigation, the ban on Revolving Door, and the ban regarding political activities, conflict resolution management strategies are often incomplete, and it is necessary for the legislature to address the shortcomings in this area in order to limit the grounds for corruption by the judicial officials.

Keywords

Conflict of Interests, Judicial Officials, Asset Declaration, Revolving Door, Simultaneous Employment.

* **Email:** Siahbidisaeed@gmail.com.

مقدمه

از مفهوم تعارض منافع، تعاریف مختلفی ارائه شده است. برخی گفته‌اند: «تعارض منافع زمانی وجود دارد که منافع خصوصی شخص با وظایف رسمی وی، مشتمل بر تکلیف عمومی به اجرای اقدامات رسمی به روشی غیرمغرضانه در تعارض است» (Davids, 2008: 37). برخی نیز معتقدند: «تعارض منافع، مجموعه شرایطی است که این خطر را ایجاد می‌کند که تصمیم (رای) یا اقدامات حرفه‌ای [شخص] در ارتباط با منفعت اولیه به صورت ناروا تحت تأثیر منفعت ثانویه قرار گیرد» (Institute of Medicine, 2009: 46).

در مقام جمع‌بندی تعاریف مربوط به این مفهوم و ارائه تعریفی جامع که متضمن همه عناصر باشد، باید گفت که «تعارض منافع عبارت از وضعیتی است که در آن یک شخص که مسئول حمایت از منافع دیگران (منفعت اولیه) است، قادر به اتخاذ تصمیماتی است که آثار این تصمیمات دامنگیر دیگران می‌گردد؛ لیکن به دلیل وجود منافع شخصی، بیم آن وجود دارد که تصمیم‌گیرنده، منافع شخصی خود (منفعت ثانویه) را بر منافع دیگران مقدم بدارد». این تعریف در همه روابط اعم از عمومی و خصوصی قابل تطبیق است.

موضوع تعارض منافع و ضرورت مدیریت آن، از مباحثی است که در بسیاری از علوم از جمله حقوق، پزشکی و روش تحقیق مورد توجه قرار گرفته است. به علاوه تعارض منافع رابطه مستقیمی با فساد دارد. در تعریف فساد گفته‌اند که فساد عبارت است از سوءاستفاده از قدرت سپرده‌شده به یک فرد در راستای کسب منافع شخصی (Ganahl, 2014: 57; Bainbridge, 2013: 132; StachowiczStanusch, 2010: 174). همچنین در تعریف فساد آورده‌اند که فساد به معنای استفاده غیرمجاز از قدرت عمومی برای منافع خصوصی است (Morris, 1991: 23). تعاریف مذکور نشان می‌دهد که دو مفهوم «تعارض منافع» و «فساد» ارتباط نزدیکی با هم دارند؛ تعارض منافع این بیم را ایجاد می‌کند که در آن منفعت شخصی فرد بر منفعی که مسئولیت حمایت از آن‌ها را بر عهده دارد، مقدم شود، از این رو یکی از موقعیت‌هایی است که شخص را در معرض فساد قرار می‌دهد. این ارتباط به روشنی در بند ۴ ماده ۷ کنوانسیون مبارزه با فساد مصوب ۲۰۰۳ (مریدا) مشخص شده است. مطابق این بند، هر کشور عضو، تلاش می‌کند براساس اصول قانون داخلی خود، نظام‌هایی که شفافیت را ارتقا می‌دهد و از تعارض منافع جلوگیری می‌نماید، اتخاذ کرده و تحکیم بخشد.

از مهم‌ترین حوزه‌های مدیریت تعارض منافع، تعارض منافع مقامات قضایی است، زیرا حساسیت منصب قضا و ارتباط آن با حقوق عامه، اقتضا دارد به منظور جلوگیری از ایجاد بی‌اعتمادی به این دستگاه، قواعد ویژه‌ای در زمینه مدیریت تعارض پیش‌بینی شود. شایان ذکر

است در خصوص تعارض منافع، به‌کارگیری دو واژه «پیشگیری» و «مدیریت» در کنار هم ضرورتی ندارد، زیرا مفهوم مدیریت، هم پیشگیری از تعارض منافع را در برمی‌گیرد و هم راهکارهای رفع و کاهش آثار سوء این موقعیت‌ها را پوشش می‌دهد.^۱ نکته دیگر آنکه موضوع مقاله حاضر، تنها مدیریت حقوقی تعارض منافع است؛ یعنی بررسی راهکارهایی که مطابق قوانین و مقررات برای مدیریت تعارض منافع تبیین می‌شود، از این‌رو مدیریت‌های اجرایی مانند برنامه‌ریزی‌های سازمانی و سایر اقسام مدیریت را مدنظر ندارد. شایان ذکر است که قواعد مدیریت تعارض منافع در واقع تضمین‌کننده استقلال و بی‌طرفی قاضی هستند، مطابق ماده ۲ «قانون شماره ۲۰۱۳-۹۰۷ مورخ ۱۱ اکتبر ۲۰۱۳ در مورد شفافیت زندگی عمومی» فرانسه، تعارض منافع به موقعیتی اطلاق می‌شود که موجب تداخل یک نفع عمومی با نفع خصوصی یا نفع عمومی دیگر شود و سبب شود اجرای مستقل، بی‌طرف و عینی یک مأموریت تحت تأثیر ناروا قرار گیرد یا به‌نظر برسد که تحت تأثیر قرار گرفته است. با عنایت به مطالب مذکور، سؤال مقاله حاضر این است که راهکارهای مدیریت حقوقی تعارض منافع مقامات قضایی چیست؟

برای پاسخگویی به پرسش حاضر، سعی می‌شود پس از تبیین موقعیت‌های تعارض منافع قضات، حسب مورد با مطالعه اسناد بین‌المللی و قوانین دیگر کشورها، راهکارهای مدیریت حقوقی تعارض منافع مقامات قضایی معرفی و وضعیت نظام حقوقی ایران نسبت به روش مزبور ارزیابی شود و در صورت نیاز، پیشنهادهای اصلاحی برای نظام حقوقی کشور تبیین گردد.

۱. تبیین موقعیت‌های تعارض منافع قضات

در حقوق فرانسه که در نظام حقوقی پیش از انقلاب نیز از آن تبعیت می‌کرد، قضات به دو دسته تقسیم می‌شدند: قضات نشسته و قضات ایستاده (Labbé, 2006: 73; Council of Europe, 1997: 45; Keubou, 2010: 45).

در حال حاضر نیز در حقوق ما دو دسته قاضی وجود دارد؛ نخست قضاتی که در دادگاه مشغول فعالیت‌اند و وظیفه آنان حل و فصل دعاوی و صدور حکم است؛ و دوم قضاتی که در دادسرا فعالیت می‌کنند و وظیفه آنان اصولاً انجام تحقیقات مقدماتی برای آماده‌سازی پرونده‌های کیفری و انجام امور حسبی است و در طول زمان به آنان، صاحب‌منصبان پارک، قضات تحقیق و دادستان، بازپرس و دادیار می‌گویند.

نکته‌ای که باید بدان توجه داشت آن است که در بحث تعارض منافع در ارتباط با قضات، منظور قضاتی‌اند که به موضوع خاصی که متضمن نفع‌های متعارض طرفین دعواست، رسیدگی می‌کنند، خواه این موضوع دعوی حقوقی باشد یا دعوی کیفری یا اداری و خواه مرجع

رسیدگی دادسرا باشد یا دادگاه؛ از این رو قاضی در این جا به معنای تمام دارندگان پایه قضایی نیست، زیرا تعدادی از دارندگان پایه قضایی بخش‌های ستادی، اداری و آموزشی مأمور به فعالیت هستند و با وجود داشتن پایه قضایی به امر رسیدگی به اختلافات اشتغال ندارند. از سویی برخی قضات، مانند قضات رسیدگی‌کننده در مراجع حل اختلاف کارگر و کارفرما، کمیسیون ماده ۱۰۰ شهرداری، سازمان تعزیرات حکومتی در پرونده‌های غیر قاچاق و ... پایه قضایی ندارند، ولی وظیفه آنان قضاوت است.

در نظام حقوقی ما قضات از دو جنبه در موقعیت‌های تعارض منافع قرار می‌گیرند:

الف) تعارض منافع به اعتبار صدور احکام جزئی و موردی: این قسم تعارض منافع، حالت معمول تعارض منافع قضات است که در پرونده‌های مطروحه نزد آنان به وجود می‌آید که یا به تنهایی آن‌ها را حل و فصل می‌کنند (مواردی که با یک قاضی رسیدگی می‌شود) یا موضوع با مشورت چند قاضی حل و فصل می‌شود (مانند رسیدگی‌های با تعدد قضات در تجدیدنظر یا تشکیل هیأت عمومی برای رسیدگی به آرای اصراری). وجه مشترک همه این آرا آن است که یک پرونده خاص تعیین تکلیف شده و حکم به صورت خاص و مورد صادر می‌شود.

ب) تعارض منافع به اعتبار شأن قاعده‌گذاری: اگرچه مطابق اصل تفکیک قوا، وظیفه قاعده‌گذاری به قوه مقننه واگذار شده و در قوه قضائیه، قضات مکلف‌اند در مورد هر دعوا به طور خاص تعیین تکلیف کرده و از صدور حکم عام و کلی اجتناب ورزند (ماده ۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی)، لیکن به‌عنوان استثنایی بر این موضوع، برای هیأت عمومی دیوان عالی کشور (ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری) و هیأت عمومی دیوان عدالت اداری (ماده ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری) تحت عناوین صدور رأی وحدت رویه یا ایجاد رویه، صلاحیت قاعده‌گذاری قائل شده‌اند. اعتبار این آرا دیگر حل و فصل موضوع جزئی نیست، بلکه حکمی عام و به‌منابه قانون بوده و در سایر موارد نیز لازم‌الاتباع است.

۲. رابطه بی‌طرفی قضات و تعارض منافع

گفتیم که تعارض منافع در جایی بروز می‌یابد که شخصی مسئول تصمیم‌گیری در مورد امری باشد که اثر آن دامنگیر دیگران می‌شود. از تتبع در میان مصادیق تعارض منافع این مهم استنباط می‌شود که تعارض منافع از دو حالت خارج نیست: تعارض منافع در رابطه مبتنی بر بی‌طرفی و تعارض منافع در رابطه نمایندگی. با این توضیح که گاهی اثر تصمیمات فرد مسئول به اشخاصی بازمی‌گردد که به بی‌طرفی و عدم جانبداری دیگری اعتماد کرده‌اند، مانند کاری که قاضی یا داور انجام می‌دهد. در واقع در این حالت به عدم جانبداری شخص اعتماد شده و به

وی مسئولیت تصمیم‌گیری اعطا شده است و گاهی اثر تصمیمات فرد مسئول به شخصی بازمی‌گردد که به امانتداری و درستکاری دیگری اعتماد می‌کند و از وی توقع وفاداری دارد؛ مانند رابطه وکیل و موکل.

تعارض منافع قضات، تعارض منافع مبتنی بر رابطه بی‌طرفی است. به لحاظ لغوی شخص بی‌طرف (impartial)، کسی است که با تمام طرف‌های اختلاف، به‌صورت برابر، بدون تعصب و منصفانه برخورد می‌کند (Abate, 1999: 392)؛ از این‌رو از لحاظ لغوی، بی‌طرفی (impartiality) به معنای عدم جانبداری و عدم تعصب است (معین، ۱۳۶۳: ۶۲۹). شخصی که موضع وی نسبت به یک موضوع، پیش از بررسی منصفانه یک موضوع نسبت به آن دارای موضعی مشخص بوده (پیش‌داوری) و از موضعی خاص طرفداری می‌کند (جانبداری)، بی‌طرف محسوب نمی‌شود.

استقلال و بی‌طرفی رابطه تنگاتنگ و نزدیکی دارند، به‌طوری‌که در بسیاری از متون و اسناد بین‌المللی در کنار هم بررسی می‌شوند، اما این دو مفهوم از حیث معیارهای ارزیابی با یکدیگر تفاوت دارند؛ بی‌طرفی وصفی ذهنی و به معنای عدم تمایل به یک طرف دعواست و استقلال، وصفی عینی و به معنای نفوذناپذیری مراجع قضایی در برابر فشارهای بیرونی است (خالقی، ۱۳۹۳: ۲۵). از این‌رو استقلال دادگاه و اعضای آن می‌تواند تا حد ممکن به‌صورت نوعی (Objective) و بی‌طرفی دادرس به‌صورت شخصی (Subjective) ارزیابی شود (American Law Institute, 2005: 18).

استقلال دادگاه و دادرس در واقع مقدمه بی‌طرفی است، به‌عبارت دیگر استقلال وسیله‌ای برای حفظ بی‌طرفی است؛ یعنی ابتدا سعی شده است محکمه‌ای مستقل و به دور از تأثیرات داخلی و خارجی تهیه و تدارک شود تا دادرس تحت تأثیر این فشارها بی‌طرفی خود را از دست ندهد و به یکی از طرفین گرایش پیدا نکند. برخی در این خصوص گفته‌اند که استقلال به این معناست که دادگاه با وجود منافع بالفعل یا بالقوه، بی‌طرفانه در خصوص موضوع اختلاف تصمیم‌گیری کند (Office of Democracy and Governance, 2002: 133).

با عنایت به آنچه گذشت، تعارض منافع قضایی از آنجا نشأت می‌گیرد که به‌واسطه برخی روابط، خطر معقولی برای تمایل به سمت یکی از طرفین دعوا وجود دارد؛ از این‌رو دو اصل استقلال و بی‌طرفی قضایی از اصول راهبردی دادرسی‌اند که نتیجه رعایت آن‌ها، صدور رأی به دور از جانبداری است؛ به همین سبب لازم است تمهیداتی اندیشیده شود که استقلال و بی‌طرفی دادرسی و در نتیجه عدم جانبداری قضایی را مدیریت کند. قواعد مربوط به تعارض منافع، عنصری اساسی برای نظام قضایی مستقل و بی‌طرف محسوب می‌شود (TAIEX)

3: seminar, 2015). مطابق ماده ۲ «قانون شماره ۲۰۱۳-۹۰۷ مورخ ۱۱ اکتبر ۲۰۱۳ در مورد شفافیت زندگی عمومی» فرانسه، تعارض منافع به موقعیتی اطلاق می‌شود که موجب تداخل یک نفع عمومی با نفع خصوصی یا نفع عمومی دیگر شده و سبب شود اجرای مستقل، بی‌طرف و عینی یک مأموریت تحت تأثیر ناروا قرار گیرد یا به‌نظر برسد که تحت تأثیر قرار گرفته است.

در این قسم تعارض منافع، شخص مکلف به بی‌طرفی، میان چند گزینه باید قضاوت کند و اثر قضاوت وی به دیگران سرایت می‌کند، از این‌رو تمام موقعیت‌هایی که یک شخص مکلف به بی‌طرفی است، از موقعیت‌هایی است که وی در صورت داشتن منافع شخصی در معرض تعارض منافع قرار می‌گیرد و به سبب منافع شخصی، گزینه‌ای را انتخاب کند که منافع وی تأمین نماید. با عنایت به این مهم، تمامی راهکارهایی که راه را بر جانبداری شخص مکلف به بی‌طرفی می‌بندند، راهکارهای مدیریت تعارض منافع در روابط مبتنی بر بی‌طرفی محسوب می‌شوند. اینکه برخی نویسندگان تضمین بی‌طرفی و استقلال شخصی و نهادی قضات را به‌عنوان راهکارهایی در عرض سایر راهکارها نظیر ممنوعیت فعالیت سیاسی و اعلام دارایی قرار داده‌اند (وکیلان و درخشان، ۱۳۹۹: ۲۷۷-۲۸۳)، تلقی اشتباه از راهکارهای مدیریت تعارض منافع است، زیرا تمام راهکارهای مدیریت تعارض منافع قضات به‌نوعی راهکارهایی است که مانع از جانبداری و خروج قاضی از بی‌طرفی می‌شود و در واقع عنصر اساسی مدیریت تعارض منافع قضات، حمایت از بی‌طرفی آنان و مانعیت از جانبداری آنان است.

۳. راهکارهای مدیریت تعارض منافع قضات

راهکارهای مدیریت تعارض منافع قضات در برخی موارد با راهکارهای مدیریت تعارض منافع کارگزاران دولت مشترک است، ولی نسبت به قضات متناسب با جایگاه آن‌ها قدری شخصی‌سازی شده است و برخی راهکارهای دیگر نیز مختص مدیریت تعارض منافع قضات تعبیه شده‌اند.

۳-۱. راهکاری مشترک با سایر کارگزاران حکومت

راهکارهای مشترک تعارض منافع قضات با سایر کارگزاران عبارت‌اند از: لزوم اعلام دارایی، ممنوعیت درب گردان، ممنوعیت اشتغال همزمان و ممنوعیت دریافت هدیه.

۳-۱-۱. لزوم اعلام دارایی

اعلام دارایی^۱، از ابزارهایی است که به‌وسیله آن می‌توان بر رشد غیرمعارف دارایی افراد که ممکن است ناشی از سوءاستفاده از جایگاه و موقعیت آن‌ها باشد، نظارت کرد. نظام اعلام

دارایی مقامات و مسئولان با هدف ارتقای شفافیت، درستی و اعتماد شهروندان به اداره عمومی تأسیس شده است (وکیلان و درخشان، ۱۳۹۶: ۲۳۶). به عبارت دیگر نظام افشای مؤثر دارایی و منافع می‌تواند به درستی، شفافیت و پاسخگویی کمک کند (OECD, 2020: 148). در اسناد بین‌المللی نیز بر این موضوع تأکید شده است. در بند ۵ ماده ۸ کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد (۲۰۰۳) که کشور ما نیز در سال ۱۳۸۷ به این کنوانسیون ملحق شده، آمده است: «هر کشور عضو، در صورت اقتضاء و طبق اصول اساسی قانون داخلی خود تلاش خواهد نمود تا اقدامات و نظام‌ها مورد نیاز مقامات دولتی را ایجاد نماید تا در رابطه با فعالیت‌های بیرونی خود، استخدام، سرمایه‌گذاری، ذخایر مالی و هدایای کلان یا منافی که ممکن است از آن، تعارض منافع در رابطه با وظایف آن‌ها به‌عنوان مقامات دولتی بروز کند، اظهاریه‌هایی را برای مراجع مربوط تهیه نماید».

اعلام دارایی مأمور رسمی، شیوه‌ای بنیادین برای کنترل تعارض منافع است (World Bank, 2013: 52). اعلام دارایی‌ها در بحث تعارض منافع می‌تواند برای تشخیص، مدیریت و نیز اعمال ضمانت اجرا به‌کار رود، زیرا برای مثال می‌تواند نشان دهد که آیا تصمیم یک مقام دولتی تحت تأثیر منفعت شخصی گرفته شده است یا خیر، به‌علاوه دارا شدن ناروا و من غیر حق را نیز به نمایش می‌گذارد (OECD, 2020: 148).

در کشور ما به موجب بند ۷ ماده ۳ قانون رسیدگی به دارایی مقامات، مسئولان و کارگزاران جمهوری اسلامی ایران، از جمله مقامات و مسئولانی که در اجرای این قانون، صورت دارایی خود، همسر و فرزندان تحت تکفل خود را قبل و بعد از هر دوره خدمتی به رئیس قوه قضائیه اعلام کنند عبارت‌اند از: «دادستان کل کشور، رئیس دیوان عالی کشور و رئیس دیوان عدالت اداری و رؤسای کل دادگستری استان‌ها و معاونان همه آن‌ها و سایر دارندگان پایه قضایی». این بند تمام قضات را مشمول نظام اعلام دارایی می‌نماید. کشور ما از حیث قانون‌گذاری در این زمینه گامی به جلو برداشته و نکات مهمی را در قانون موصوف پیش‌بینی نموده است از جمله این‌که:

الف) قانون‌گذار به صرف اعلام دارایی توسط شخص خود مقامات اکتفا ننموده بلکه مقامات را مکلف به ارائه فهرست دارایی‌های خود، همسر و فرزندان تحت تکفل آن‌ها نموده است (ماده ۲).

ب) قانون‌گذار به صرف اعلام دارایی‌های موجود شخص اکتفا ننموده بلکه به سرمایه‌گذاری‌های فرد که ممکن است سودآور باشد و نیز سایر منابع درآمدی فرد نیز توجه نموده است (ماده ۳).

با وجود نکات مطلوب مذکور، نظام اعلام دارایی در کشور ما از جنبه‌های گوناگونی ایراد و نقص دارد:

الف) لازم است اعلام دارایی شرط تصدی سمت باشد و در صورتی که فهرست دارایی در مدت مقرر اعلام نشود، از تصدی شخص مزبور به سمت مربوطه جلوگیری شود. در قانون فعلی دادن فهرست دارایی شرط تصدی سمت نیست، بلکه کافی است تعهد به ارائه فهرست داده شود و در ضمن ضمانت اجرایی برای نقض این تعهد پیش‌بینی نشده است.

ب) لازم است در صورت احراز خلاف واقع بودن فهرست دارایی، شخص مزبور از سمت خود برکنار شود. قانون فعلی فاقد چنین مقرره‌ای است.

ج) اگرچه قانون‌گذار به صرف اعلام دارایی توسط شخص خود مقامات اکتفا نکرده، بلکه مقامات را مکلف به ارائه فهرست دارایی‌های همسر و فرزندان تحت تکفل نیز کرده است و امر مثبتی محسوب می‌شود؛ لیکن کافی به نظر نمی‌رسد و لازم است این فهرست شامل پدر و مادر و نیز سایر اقوام نزدیک فرد شود، مانند خواهر و برادر فرد (Langseth, 2002: 13). این مهم از این نظر است که بسیاری از افراد به‌منظور پنهان کردن حجم واقعی دارایی‌های خود، دارایی‌ها را به نام اعضای خانواده خود می‌کنند.

د) در قانون فعلی کافی است فهرست در ابتدا و انتهای مسئولیت فرد داده شود. این مقرره عملاً بدین معناست که قرار نیست نظارتی بر رشد دارایی‌های فرد شود، زیرا برای مثال یک قاضی در ابتدای سمت خود فهرستی ارائه می‌دهد و باید صبر کرد تا پس از ۳۰ سال و در انتهای سمت خود فهرست دیگری ارائه دهد تا با فهرست اولیه مقایسه شود، یعنی در طول ۳۰ سال قرار نیست مورد نظارت قرار گیرد. لازم است هم در ابتدای تصدی به سمت، فهرست اموال و دارایی‌ها ارائه شود و سپس در فواصل زمانی مشخص و منظم (قاعده‌مند) این فهرست به‌روز شود (Langseth, 2002: 13).

ه) لازم است تشکیلات ساختاری کارآمد متناسب با اشخاص موضوع قانون پیش‌بینی شود تا قابلیت نظارت بر اشخاص مشمول قانون و ارزیابی فهرست‌ها را دارا باشد.

نقایص و ایرادات مذکور سبب شده است که در حال حاضر نتوان گفت کشور ما از ابزار اعلام دارایی به‌نحو مطلوبی در زمینه کنترل تعارض منافع کارمندان دولت از جمله قضات استفاده می‌کند؛ از این‌رو لازم است نظام کنترل دارایی در ایران، مطابق رهنمودهای مذکور اصلاح شود.

۳-۱-۲. ممنوعیت درب گردان

جابه‌جایی نقش آفرینان اصلی بین بخش‌های خصوصی و دولتی اغلب پدیده «درب گردان»^۳ خوانده می‌شود (OECD, 2010: 17). به عبارت دیگر، درب گردان عبارت است از جابه‌جایی

افراد از پست‌های مقررات‌گذاری و نظارتی در زیرمجموعه‌های قوه مجریه، قوه مقننه و سازمان‌های نظارتی به بخش خصوصی و برعکس (انصاری و همکاران، ۱۳۹۵: ۵). درب گردان مشتمل بر سه حالت است:

حالت نخست- چرخش درب از بخش خصوصی به بخش حکومتی؛^۴

حالت دوم- چرخش درب از بخش حکومتی به بخش خصوصی؛^۵

حالت سوم- چرخش درب از بخش حکومتی به بخش لابی‌گری (چانه‌زنی)^۶؛ مانند حرکت نمایندگان مجلس برای تبدیل شدن به وکیل پردرآمد و استفاده از ارتباطات خود با مقامات سابق برای پیشبرد منافع مشتریان (OECD, 2010: 17).

درب گردان عاملی برای ایجاد موقعیت‌های تعارض منافع است (انصاری و همکاران، ۱۳۹۵: ۵)، از این رو ممنوعیت اشتغال پسادولتی یا به عبارت دیگر ممنوعیت فعالیت در بخش خصوصی پس از ترک مشاغل دولتی از ابزارهای پیشگیری از تعارض منافع است (پرهیزکاری و رزقی، ۱۳۹۶: ۸).

در کشور ما نیز نمونه‌هایی از پدیده درب گردان دیده می‌شود؛^۷ برای مثال مطابق ماده ۸ لایحه استقلال کانون وکلای دادگستری: «به اشخاص زیر پروانه وکالت درجه اول از طرف کانون وکلا داده می‌شود:

الف) به کسانی که دارای ده سال متوالی یا پانزده سال متناوب سابقه خدمات قضایی بوده و لااقل پنج سال ریاست یا عضویت دادگاه داشته باشد و سلب صلاحیت قضایی از آنها از طرف دادگاه عالی انتظامی قضاات نشده باشد.

ب) به کسانی که دارای دانشنامه لیسانس بوده و ۵ سال سابقه خدمات قضایی داشته باشند و سلب صلاحیت قضایی از طرف دادگاه عالی انتظامی از آنها نشده باشد.

ج) نمایندگان مجلس شورای اسلامی با گذراندن یک دوره کامل نمایندگی که دارای لیسانس قضایی یا گواهی پایان تحصیلات سطوح عالی از حوزه علمیه قم و ۵ سال سابقه کار قضائی در محاکم باشند.»

بندهای «الف» و «ب» منطبق با حالت دوم و بند «ج» منطبق با حالت سوم درب گردان هستند و قوانین ما از این نظر شایسته نقد است. بحث از نمایندگان مجلس خارج از قلمرو بحث حاضر است، ولی اعطای پروانه وکالت به قضاات سابق می‌تواند سبب تعارض منافع مقامات قضایی شود. وجود سابقه قضایی و روابط عمیق سازمانی و نیز روابط معنوی این شخص با مقامات قضایی و کارکنان دادگستری احتمال بروز فساد در دستگاه قضا را افزایش می‌دهد (پاشایی و معتمدی، ۱۳۹۸: ۷۰).

در تعریف تعارض منافع گفتیم که «تعارض منافع عبارت از وضعیتی است که در آن یک شخص که مسئول حمایت از منافع دیگران (منفعت اولیه) است [به دلیل اعتماد بر وصف امانتداری یا بی طرفی او] قادر به اتخاذ تصمیماتی است که آثار این تصمیمات دامنگیر دیگران می‌گردد؛ لیکن به دلیل وجود روابطی خاص میان وی و دیگران، بیم آن وجود دارد که تصمیم‌گیرنده منافع شخصی خود (منفعت ثانویه) را بر منافع دیگران مقدم بدارد». حال سؤال این است که در بندهای «الف» و «ب» ماده ۸ قانون مذکور چه کسی درگیر تعارض منافع است؟

برخی در پاسخ به این پرسش گفته‌اند: «قانون‌گذار قضاات سابق وکیل‌شده را مستقیم و قضاات و کارکنان فعلی را غیرمستقیم در معرض تعارض منافع قرار داده است. نفع نخست مستخدمین قضایی اصول و اهداف دستگاه قضایی است و نفع دوم ایشان نوعی رابطه شخصی، که می‌تواند برای به دست آوردن اهدافی مانند نفع مالی یا غیرمالی، همچون سپاسگزاری و ادای احترام، باشد» (پاشایی و معتمدی، ۱۳۹۸: ۷۰).

این گفته که «قانون‌گذار قضاات سابق وکیل‌شده را مستقیم و قضاات و کارکنان فعلی را غیرمستقیم در معرض تعارض منافع قرار داده است»، قابل پذیرش نبوده و شایسته نقد است، زیرا یکی از ارکان وجود تعارض منافع آن است که شخص درگیر تعارض منافع دارای مسئولیت حمایت از یک منفعت اولیه باشد. در خصوص قاضی سابق (وکیل فعلی) چه تعارض منفعتی متصور است؟ او به دنبال آن است که با استفاده از روابط خود در دعوی پیروز شود و به حق‌الوکاله خود برسد (منفعت ثانویه) و این دقیقاً همان چیزی است که موکل او می‌خواهد (منفعت اولیه)، زیرا او مسئول حمایت از منافع موکل است نه منافع دستگاه قضا، زیرا هیچ برخوردی میان منفعت اولیه و ثانویه وجود ندارد و تبعاً تعارض منفعتی نیز وجود ندارد؛ از این رو اینکه قانون‌گذار قضاات سابق وکیل‌شده را مستقیماً در معرض تعارض منافع قرار داده است، گزاره صحیحی نیست. ادامه جملات نویسنده مزبور نیز که تنها به تعارض منافع قضاات و کارکنان دستگاه قضا اشاره می‌کند و عدم اشاره به تعارض منافع وکیل فعلی نیز می‌تواند بیانگر این باشد که نویسنده مزبور در خصوص تعارض منافع وکیل فعلی دچار اشتباه شده است، زیرا وی عنوان داشته قضاات سابق وکیل‌شده مستقیماً و قضاات و کارکنان فعلی به صورت غیرمستقیم در معرض تعارض منافع هستند، ولی به جای تشریح تعارض منافع قاضی سابق و وکیل لاحق صرفاً به بیان تعارض منافع قضاات و کارکنان فعلی اشاره کرده است، درحالی‌که طبیعتاً تعارض منافع مستقیم از تعارض منافع غیرمستقیم (به تعبیر نویسنده مزبور) مهم‌تر است. شایان ذکر است که تقسیم‌بندی تعارض منافع به مستقیم و غیرمستقیم نیز صحیح

به نظر نمی‌رسد، زیرا فرد یا درگیر تعارض منافع است یا نیست و حالت مستقیم و غیرمستقیم در خصوص آن معنادار به نظر نمی‌رسد.

شایان ذکر است که قانون‌گذار به تبعات منفی وکیل شدن قضات سابق توجه داشته و به همین دلیل در تبصره ۴ ماده ۶ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶ بیان کرده است: «کسانی که دارای رتبه قضایی بوده‌اند به مدت سه سال در آخرین محل خدمت خود حق وکالت نخواهند داشت. متخلف از این مقرره به ترتیب تکرار مستوجب مجازات‌های درجه ۳ الی ۶ خواهد بود.»

مقرره مذکور اگرچه از حیث توجه به موضوع مورد بحث مفید است، لیکن صرف تعیین ضمانت اجرای انضباطی برای وکیل رافع تعارض منافع قضایی نخواهد بود. در واقع همان‌طور که برای وکیل ممنوعیت تعیین شده، از دیگر سو لازم بود برای قضایی نیز تکلیف گذاشته شود که وکالت چنین اشخاصی را نپذیرد. متأسفانه در حال حاضر با عنایت به حصری بودن موارد رد دادرسی نمی‌توان این موضوع را از مصادیق رد دادرسی دانست و شایسته است در اصلاح موارد رد دادرسی به این موضوع نیز توجه شود. به‌علاوه لازم است در صورت پذیرش وکالت توسط قضایی، طرف دعوا حق داشته باشد به این امر اعتراض کند و نیز چنانچه پرونده توسط قضایی مزبور رسیدگی شده و به صدور رأی منجر شود، این رأی در مرجع بالاتر به‌عنوان نادیده گرفتن یکی از اصول اساسی دادرسی (بی‌طرفی قضایی) نقض شود.

۳-۱-۳. ممنوعیت اشتغال همزمان

داشتن شغل دیگری همزمان با تصدی منصب قضا می‌تواند از عوامل مخدوش‌کننده استقلال یا بی‌طرفی دادرسی باشد. برای مثال اگر قضایی در خارج از ساعات اداری نزد شخص دیگری مشغول به کار باشد، نسبت به دعاوی مربوط به کارفرما یا اعضای خانواده او بدون جانبداری قضاوت کند، زیرا بیم آن وجود دارد که تحت تأثیر منافع خود، از دست ندادن شغل دوم از بی‌طرفی خارج شود. به نظر می‌رسد اینکه قضایی نزد شخص دیگری مشغول به کار باشد، امری خارج از تصور قانون‌گذار بوده است، زیرا در ضمن بیان موارد رد دادرسی به خادمان قضات توجه کرده، ولی به مخدمان قضات اشاره‌ای نکرده است (بند «ب» ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی).

اعمال محدودیت در شغل دوم از مرسوم‌ترین ابزارهای مبارزه با تعارض منافع است که در کشورهای متعددی به‌کار رفته است (پرهیزکاری و رزقی، ۱۳۹۶: ۸). مبنای ممنوعیت قضات از اشتغال به امور تجاری و فعالیت در بنگاه‌های اقتصادی، جلوگیری از مخدوش شدن اعتماد عمومی به قضات است، زیرا فعالیت‌های تجاری قضایی قابلیت ایجاد تعارض منافع برای وی

را در پی دارد (درخشان، ۱۳۹۷: ۱۹). برای روشن شدن موضوع مثال‌هایی ذکر می‌شود. فرض کنیم یک قاضی در خارج از وقت اداری در یک مؤسسه حقوقی مشاوره حقوقی ارائه می‌دهد، چنانچه شخصی که وی به صورت مستمر در این مؤسسه به وی مشاوره داده است (از مشتریان ثابت و مستمر مؤسسه است) دعوایی در همان شعبه وی داشته باشد، آیا بیم آن نمی‌رود که قاضی به سمت شخص مشاوره‌گیرنده تمایل داشته باشد.

فرض کنیم قاضی به عنوان مشاور حقوقی یک دستگاه دولتی یا شرکت خصوصی فعالیت می‌کند، اگر دعوایی میان این دستگاه با دیگران در نزد وی مطرح شود، آیا بیم جانبداری قاضی از دستگاه مزبور وجود ندارد؟

فرض کنیم یک قاضی عضو دیوان عدالت اداری در امر ساختمان‌سازی نیز فعالیت دارد و طبق مصوبه‌ای خاص قصد داشته ساختمانی را طراحی کند و بسازد؛ اما قبل از شروع به کار مصوبه‌ای مبنی بر ممنوعیت ساخت‌وساز به تصویب می‌رسد، حال اگر از این مصوبه در دیوان عدالت اداری شکایت شود و قاضی مزبور یکی از قضات هیأت عمومی دیوان عدالت اداری باشد، می‌توان تصور کرد که در خصوص ابطال یا عدم ابطال مصوبه مزبور بدون جانبداری قضاوت خواهد کرد.

برای تضمین کافی استقلال و بی‌طرفی قضات، بسیاری از کشورها امکان اجرای سایر مشاغل را همزمان با انجام وظیفه خود به عنوان قاضی ممنوع یا محدود می‌کنند. همان‌طور که «شورای مشورتی قضات اروپا»^۸ توصیه می‌کند، قضات باید «از هرگونه فعالیت حرفه‌ای که ممکن است آن‌ها را از مسئولیت‌های قضایی خود منحرف کند یا سبب شود که آن‌ها وظایفشان را به صورت جانبدارانه انجام دهند خودداری کنند» (Council of Europe, 2015: 343).

در کشور ما مطابق اصل ۱۴۱ قانون اساسی، کارمندان دولت از جمله قضات 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 هیأت مدیره انواع مختلف شرکت‌های خصوصی، جز شرکت‌های تعاونی ادارات و مؤسسات برای آنان ممنوع است. تبصره ۵ ماده واحده قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل مصوب ۱۳۷۳ نیز ضمانت اجرای تصدی بیش از یک شغل را این‌گونه بیان کرده است: «متخلف از این قانون به انفصال خدمت موقت از ۶ ماه تا یک سال محکوم می‌گردد و وجوه دریافتی از مشاغلی که در یک زمان تصدی آن را داشته است به جز حقوق و مزایای شغل اصلی وی مسترد می‌گردد. در صورت تکرار در مرتبه دوم، علاوه بر استرداد وجوه موضوع این تبصره به انفصال دائم از مشاغل محکوم می‌گردد».

ممنوعیت مذکور برای تمامی کارمندان دولت است، درحالی‌که شأن تصدی منصب قضا، مقتضی ایجاد محدودیت‌های بیشتری در راستای حفظ استقلال و بی‌طرفی قضات است؛ از این رو در قوانین و مقررات خاص محدودیت‌های دیگری برای قضات ایجاد شده است:

الف) مطابق بند ۱ ماده ۱۵ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفترباران اشتغال قضات به سردفتری و دفترباری اسناد رسمی ممنوع است.

ب) مطابق تبصره ۵ ماده ۲ نظامنامه مربوط به انتخاب سران دفاتر ازدواج و طلاق و نقل و انتقال آنان (الحاقی ۱۳۹۴)، دارندگان پایه قضایی مادم که به مشاغل خود اشتغال دارند نمی‌توانند به سردفتری ازدواج و طلاق منصوب شوند.

ج) مطابق بند ۲ ماده ۱۷ قانون نظارت بر رفتار قضات، یکی از تخلفات انتظامی قضات که مستوجب مجازات انتظامی درجه ۸ تا ۱۳ می‌باشد عبارت است از: «اشتغال همزمان به مشاغل مذکور در اصل یکصد و چهل و یکم (۱۴۱) قانون اساسی یا کارشناسی رسمی دادگستری، مترجمی رسمی، تصدی دفتر ازدواج، طلاق و اسناد رسمی و اشتغال به فعالیت‌های تجاری موضوع ماده (۱) قانون تجارت»^۹

د) مطابق ماده ۴۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی: «کلیه قضات و کارمندان اداری شاغل در محاکم قضایی نمی‌توانند داوری نمایند هرچند با تراضی طرفین باشد»^{۱۰}

ه) مطابق ماده ۱۰ لایحه استقلال کانون وکلای دادگستری عنوان می‌دارد، به قضات، اجازه وکالت داده نمی‌شود.

البته باید توجه داشت که قضات از اشتغال به سایر فعالیت‌ها به‌طور کلی محروم نیستند. قضات می‌توانند در فعالیت‌های مدنی، خیریه و مذهبی شرکت کنند (Canadian Judicial Council, 2004: 22) و در قبال سخنرانی‌ها و نوشتن مقالات در صورتی که ارتباطی با وظیفه رسمی آن‌ها نداشته باشد، کسب درآمد کنند؛ البته لازم است این درآمد خود را نیز گزارش دهند (Federal Judicial Center, 2013: 22).

در کشور ما نیز مطابق اصل ۱۴۱ قانون اساسی، تصدی پست‌های آموزشی برای قضات فاقد ممنوعیت است.^{۱۱} به‌علاوه با عنایت به تعریف ارائه‌شده از شغل، به‌نظر می‌رسد تمامی مصادیقی که در بالا به‌عنوان موارد مجاز برای قضات ذکر شده است، با توجه به اینکه شغل محسوب نمی‌شوند، انجام آن‌ها برای قضات مجاز است.

با عنایت به مطالب مذکور، رویکرد تقنینی کشورمان، در زمینه ممنوعیت اشتغال همزمان قضات برای جلوگیری از تعارض منافع مطلوب ارزیابی می‌شود. البته همان‌طور که برخی نویسندگان گفته‌اند، الزام قضات به عدم فعالیت اقتصادی مستلزم آن است که تمهیداتی از

سوی قوه قضائیه اندیشیده شود تا درآمد قضاات به نحوی تعیین شود تا آن‌ها که به سبب جایگاه حساس خود پیوسته در معرض تطمیع از سوی طرفین دعاوی یا وکلای آن هستند، بتوانند در مقابل این تطمیعات ایستادگی کنند (اکبری رودپشتی و زمانی، ۱۳۹۷: ۱۰۱).

۳-۱-۴. ممنوعیت دریافت هدیه

دریافت هدایای غیرقانونی نیز از موقعیت‌های تعارض منافع است (World Bank, 2013: 53). منظور از هدیه صرفاً دریافت یک کالا نیست، بلکه دایره گسترده‌تری را در برمی‌گیرد. مطابق تعریفی که در Judicial Conference Regulations on Gifts آمده است، منظور از هدیه هرگونه انعام، مساعدت، تخفیف، پذیرایی، مهمان‌نوازی، وام، مدارا یا سایر موارد مشابه است که قابلیت تقویم و ارزش‌گذاری با پول را داشته باشد؛ اما شامل موارد زیر نمی‌شود:

الف) مهمان‌نوازی اجتماعی براساس روابط شخصی^{۱۲}؛

ب) موارد ساده (کم‌اهمیت) مانند غذا و نوشیدنی که به‌عنوان مهمان‌نوازی اجتماعی ارائه می‌شود؛

ج) کارت‌های تبریک و موارد باارزش ذاتی کمی مانند پلاک‌ها، گواهی‌ها و کاپ‌های قهرمانی که فقط برای نمایش دادن در نظر گرفته شده‌اند؛

د) وام‌های بانک‌ها و مؤسسات مالی دیگر در صورتی‌که براساس عواملی غیر از وضعیت قضایی باز هم قابل دسترسی باشد؛

ه) فرصت‌ها و مزایا از جمله نرخ‌های مطلوب و تخفیف‌های تجاری که براساس عواملی غیر از وضعیت قضایی باز هم قابل دسترسی باشد؛

و) پاداش‌ها و جوایزی که در مسابقات یا رویدادها به قید قرعه به رقبا داده می‌شود که برای عموم آزاد است و براساس عواملی غیر از وضعیت قضایی باز هم قابل دسترسی باشد؛

ز) بورس‌های تحصیلی یا کمک‌هزینه‌های تحصیلی اعطاشده با همان شرایط و براساس همان معیارهایی که برای سایر متقاضیان اعمال می‌شود و براساس عواملی غیر از وضعیت قضایی باز هم قابل دسترسی باشد؛

ح) هر چیزی که ارزش آن توسط کارمند پرداخت می‌شود (Judicial Conference Regulations on Gifts, 1917: 2; See also, Federal Judicial Center, 2013: 18-20).

در حقوق کشور ما اضافه کردن قید «قابلیت تقویم با پول» به «هدیه» این مفهوم را بیش از پیش به رشوه نزدیک می‌کند و در واقع پذیرش هدیه نیز از مصادیق اخذ رشوه محسوب می‌شود، از این رو نیاز به ذکر مجزا ندارد. توضیح آنکه مطابق ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبان ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری: «هریک از مستخدمین و مأمورین دولتی اعم از قضایی و اداری ... برای انجام دادن یا انجام ندادن امری که مربوط به سازمان‌های مزبور می‌باشد وجه یا مال یا سند پرداخت وجه یا

تسلیم مالی را مستقیماً یا غیرمستقیم قبول نماید در حکم مرتشی است». مطابق این ماده یکی از شرایط تحقق جرم ارتشا، جنبه مالی داشتن چیزی است که داده و گرفته شود؛ از این رو «هرگاه کارمند در عوض مقاله‌ای که در تعریف و تمجید از او در روزنامه چاپ می‌گردد، یا نمره قبولی که به او یا فرزندش داده می‌شود ... یا اینکه فرزندش در مدرسه خوبی ثبت‌نام یا به خودش شغل خوبی پیشنهاد می‌گردد، یا دیگری با او ازدواج می‌کند، یا به صرف خواهش و درخواست کسی کاری را (برخلاف وظیفه) انجام دهد یا از انجام آن خودداری ورزد، مرتشی محسوب نخواهد شد» (میرمحمد صادقی، ۱۳۸۰: ۳۷۵). لذا اگر باز هم قید مالی به هدیه افزوده شود، تفاوتی میان اخذ هدیه و ارتشا باقی نمی‌ماند. با توجه به اینکه ملاک، این است که قاضی تحت تأثیر قرار گرفته و بیم آن باشد که از بی‌طرفی خارج شود، لازم است علاوه بر مواردی که ارزش مالی دارد، سایر امور مطلوب مانند مثال‌های مذکور را نیز اگرچه قابل تقویم به پول نیستند، در زمره هدایا محسوب کرد. این مهم از بند ۵ ماده ۱۷ قانون نظارت بر رفتار قضات نیز به‌نوعی قابل استنباط است. در این بند قانون‌گذار به‌عنوان یکی از تخلفات انضباطی که مستوجب مجازات انضباطی درجه ۸ تا ۱۳ است، بیان داشته است: «پذیرفتن هرگونه هدیه یا خدمت یا امتیاز غیرمتعارف به اعتبار جایگاه قضایی». در این بند عبارت‌های «خدمت یا امتیاز غیرمتعارف» از حیث مالی یا غیرمالی بودن اطلاق دارد و هر دو قسم را در برمی‌گیرد.

۲-۳. راهکارهای اختصاصی مدیریت تعارض منافع قضات

راهکارهای اختصاصی تعارض منافع قضات عبارت‌اند از: ممنوعیت برای رسیدگی به دعاوی و ممنوعیت فعالیت سیاسی که در ادامه بررسی می‌شوند.

۳-۲-۱. ممنوعیت رسیدگی به دعاوی (رد دادرسی)

یکی از مؤلفه‌های اساسی عدالت، وجود قاضی بی‌طرف و مستقل برای ریاست دادگاه است. اعتماد عمومی به نظام حقوقی زمانی حفظ می‌شود که قاضی هیچ‌نفعی در ارتباط با طرفین، وکلا یا موضوع دعوا نداشته باشد (Abramson, 1993: 1046). پیش‌بینی موارد رد دادرسی، از مصادیق پیشگیری از جانبداری قاضی است (غمامی و محسنی، ۱۳۸۵: ۲۷۶). وقتی که بی‌طرفی قاضی مورد تردید قرار گیرد، راهکار مناسب صالح ندانستن قاضی مزبور برای رسیدگی به دعواست. در دعوی (Caperton v. AT Massey Coal Co., Inc., 556 US 868 - Supreme Court 2009) دادگاه عالی ایالات متحده عنوان کرد در شرایطی که جانبداری قاضی محتمل باشد، لازم است قاضی از رسیدگی به دعوا امتناع ورزد (Neubauer, 2016: 163; Tarkington, 2018: 169).

بند ۳ اصل ۱ اصول آیین دادرسی مدنی فراملی پس از بیان لزوم بی طرفی دادگاه بیان می‌دارد: «دادرس، یا هر شخص دیگری که دارای اختیار تصمیم‌گیری در دعوا است، مادام که جهات معقول و متعارفی برای ظن به بی طرفی وی وجود دارد، نباید در فعالیت‌های دادگاه دخالت کند. قانون مقرر دادگاه باید برای ایراد به بی طرفی شیوه‌های عادلانه و کارآمدی را پیش‌بینی کند» (غمامی و محسنی، ۱۳۹۰: ۴۹). مطابق بند ۵ از کاربردهای اصل ۲ از اصول رفتار قضایی بنگلور (۲۰۰۳): «قاضی باید از رسیدگی به دعاوی‌ای که امکان تصمیم‌گیری بی طرفانه در خصوص آن را ندارد یا از دید هر ناظر متعارفی قادر به تصمیم‌گیری بی طرفانه در خصوص مورد نیست، خودداری ورزد و اعلام عدم صلاحیت کند. این دعاوی عبارت از موارد زیر است، ولی محدود به این موارد نمی‌شود:

- مواردی که قاضی درباره یکی از طرفین دعوا تعصب یا پیش‌داوری داشته و یا به موضوعاتی که به‌عنوان دلیل اقامه شده و محل اختلاف هستند علم شخصی داشته باشد.
- مواردی که قاضی قبلاً به‌عنوان وکیل یا شاهد اصلی در موضوع متنازع فیه انجام وظیفه کرده باشد.

- قاضی یا یکی از اعضای خانواده وی، در نتیجه موضوع متنازع فیه منافع اقتصادی داشته باشد» (قناد، ۱۳۸۸: ۱۸۴-۱۸۵).

در حقوق ما برخی معتقدند «هرگاه به جهاتی بیم خروج از بی طرفی دادرس دادگاهی رود که دعوا به او ارجاع شده، هریک از اصحاب دعوا حق دارند که او را رد نمایند تا دادرس دیگری به دعوا رسیدگی کند. دادرس نیز در صورت وجود هریک از جهات مورد اشاره مکلف است به خودداری از رسیدگی است تا دادرس دیگری رسیدگی نماید» (شمس، ۱۳۸۴، ج ۳: ۱۹). این سخن مشابه رویکردی است که در اصول اخلاقی قضات کانادا بیان شده است. مطابق این اصول، قضات باید در هر موردی که معتقدند قادر به قضاوت بی طرف نیستند، از خود سلب صلاحیت کنند (Canadian Judicial Council, 2004: 29).

در اصول بنگلور و نیز اصول آیین دادرسی مدنی فراملی نیز موارد رد دادرس محدود به مصادیق حصری نشده‌اند. در پیش‌نویس قواعد آیین دادرسی مدنی فراملی نیز موضعی مشابه اتخاذ شده است (غمامی و محسنی، ۱۳۹۰: ۲۵۰). لیکن در حقوق ما وضع به این منوال نیست و در مواد قانونی متعددی که به موارد رد دادرس و ضمانت اجرای آن اشاره شده است، این مصادیق به‌صورت حصری بیان شده‌اند (ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی و ماده ۴۲۱ قانون آیین دادرسی کیفری).

با عنایت به مطالب مذکور در حقوق ما برخلاف رویکردی که در اسناد فراملی و نیز حقوق

کشورهای پیشرفته وجود دارد، موارد رد دادرس به صورت حصری پیش‌بینی و این امر سبب شده است که بسیاری از موارد مهم وجود تعارض منافع در قاضی مشمول موارد دادرس نباشد؛ برای مثال:

الف) در خصوص بند «الف» ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی «قرابت سببی یا نسبی تا درجه سوم از هر طبقه بین دادرس با یکی از اصحاب دعوا» اگرچه در ظاهر قلمرو گسترده‌ای را شامل می‌شود، به نوعی که حتی نوه دایی دادرس را نیز در برمی‌گیرد؛ اما برخی مصادیق دیگر مانند پدر، مادر، برادر و خواهر عروس (همسر فرزند) دادرس را در بر نمی‌گیرد.

ب) در خصوص بند «و» ماده ۹۱ قانون مزبور (داشتن نفع شخصی در دعوا) برخی نوشته‌اند که «هرگاه دادرس تعدادی سهم از شرکتی سهامی را دارا باشد آیا دادرس مزبور می‌تواند دعوایی که علیه این شرکت اقامه شده و یا دیگران علیه این شرکت اقامه کرده‌اند رسیدگی نماید؟ باید گفت با توجه به جدایی شخصیت شرکت سهامی از شخصیت سهامداران آن، دادرس مزبور را نمی‌توان دارنده «نفع شخصی» در دعوا دانست» (شمس، ۱۳۸۴، ج ۳: ۲۲-۲۳). این در حالی است که یکی از موارد روشن تعارض منافع، آن است که قاضی، در یکی از شرکت‌های طرف دعوا، سهامدار باشد.

ج) وجود دوستی و دشمنی آشکار بین قاضی و طرفین دعوا نیز از موارد رد دادرس محسوب نمی‌شود.

د) عدم پیش‌بینی مواردی که قضات سابق، پروانه وکالت اخذ می‌کنند و در محل خدمت سابق خود به وکالت می‌پردازند. شخصی که با دادرس یک پرونده رابطه همکاری طولانی مدت داشته است، نزدیکی و تأثیر بیشتری نسبت به بستگان درجه سوم از طبقه دوم دارد (پاشایی و معتمدی، ۱۳۹۸: ۷۱).

با عنایت به مطالب مذکور لازم است قانون کشور ما نیز مطابق یکی از رویکردهای یادشده اصلاح شود، بدین صورت که یا مصادیق رد دادرس را به صورت تمثیلی بیان کند یا موارد تعارض منافع را نیز به عنوان یکی از بندهای رد دادرس بیان نماید.

علاوه بر مورد مذکور، از ایرادات عمده نظام حقوقی ما این است که موارد رد دادرس را صرفاً ناظر بر حالتی پیش‌بینی کرده که قاضی در مقام رسیدگی‌های موردی و صدور حکم خاص در یک دعواست و برای حالتی که قاضی عضوی از اعضای هیأت عمومی برای صدور حکم وحدت رویه یا ایجاد رویه است یا حتی عضوی از هیأت عمومی برای رسیدگی به رأی اصراری است، موارد رد دادرسی پیش‌بینی نشده است. این در حالی است که بروز تعارض منافع در مقام قاعده‌گذاری چه بسا شدیدتر از تعارض منافع در امور قضایی جزئی باشد و از

همین باب است که تعارض منافع نمایندگان مجلس (زینالو و همکاران، ۱۳۹۸: ۹۹-۱۱۷) از اهمیت زیادی برخوردار است و عدم مدیریت آن می‌تواند مفسد وسیع‌تری در پی داشته باشد. با عنایت به این مهم لازم است موارد رد دادرس به همه مواردی که قضات در مقام رسیدگی هستند، از جمله رسیدگی‌های هیأت عمومی نیز تسری داده شود.

تسری موارد رد دادرس به رسیدگی‌های هیأت عمومی با یک چالش جدی مواجه است و آن ضمانت اجرای شرکت در تصمیم‌گیری عبا وجود تعارض منافع است. برای مدیریت شرایط در حالت وجود موارد رد دادرس در رسیدگی‌های موردی، مقنن راه‌های زیر را مقرر کرده است:

الف) صدور قرار امتناع از رسیدگی و ارجاع پرونده به قاضی دیگر (ماده ۹۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی)؛

ب) امکان اعتراض به رأی صادره در صورت رسیدگی قاضی فاقد صلاحیت و نقض رأی صادره (مواد ۳۴۸ و ۳۷۱ قانون مذکور)؛

ج) پیش‌بینی مجازات انضباطی درجه شش تا ده برای قاضی خاطی: اگرچه اظهارنظر با وجود دلایل رد دادرس، به‌طور مشخص تخلف انتظامی محسوب نشده است، می‌توان آن را مصداق بند ۵ ماده ۱۶ قانون نظارت بر رفتار قضات (استتکاف از رسیدگی و امتناع از انجام وظایف قانونی) دانست، زیرا تکلیف قانونی دادرس در موارد وجود جهات رد دادرس امتناع از رسیدگی است، در صورتی‌که وی برخلاف این تکلیف عمل کند، رفتار وی مصداق بند ۵ ماده مذکور خواهد بود. البته مجازات‌های مذکور در جایی که مقام قضایی صرفاً از موارد جهات رد دادرس تخلف کرده باشد و این عمل وی به جانبداری منجر نشده باشد، زیرا اگر عمل وی سبب «خروج از بی‌طرفی در انجام وظایف قضایی» باشد، عمل وی مصداق بند ۴ ماده ۱۷ همان قانون است و مجازات‌های انتظامی درجه هشت تا سیزده (مجازات‌های شدیدتر) را در پی خواهد داشت.

از بین راه‌حل‌های یادشده، تنها پیش‌بینی مجازات برای اشخاص دارای تعارض منافع که در تصمیم‌گیری شرکت کرده‌اند، به‌طور کامل قابل اعمال است. امتناع از شرکت در تصمیم‌گیری نیز در این خصوص قابل اعمال است، با این تفاوت که صدور قرار در این‌جا ضرورت ندارد و اعلام موضوع به رئیس دیوان راهکار مناسبی است. در خصوص قابلیت اعتراض و ابطال رأی جای تأمل وجود دارد، زیرا اولاً بالاتر از هیأت عمومی مرجعی برای رسیدگی به آرای آن وجود ندارد و ایجاد مرجعی بالاتر از هیأت عمومی دیوان نیز می‌تواند به تسلسل منجر شود؛ ثانیاً وجود یک شخص دارای تعارض منافع برای ابطال رأی هیأت عمومی دیوان کافی به‌نظر

نمی‌رسد و لازم است برای این موضوع قاعده دقیق‌تری تبیین شود؛ ثالثاً آرای هیأت عمومی در مقام وحدت رویه یا ایجاد رویه مانند قانون اطلاع‌رسانی می‌شوند و مطابق آن‌ها آرای متعددی صادر می‌شود؛ از این رو برای حالت ابطال آرا باید به این موضوع نیز توجه شده و برای آن تمهیدی پیش‌بینی شود.

به نظر می‌رسد لازم است مشابه سازوکار پیش‌بینی‌شده در ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری، در این موارد نیز امکان اعلام موضوع به رئیس قوه قضائیه وجود داشته باشد تا ایشان صحت و سقم موضوع را بررسی کنند و در صورت وارد بودن اعتراض، دستور تشکیل مجدد هیأت عمومی را صادر کنند. در خصوص آن وجود چند شخص دارای تعارض منافع برای تجدید جلسه لازم است. تعداد این افراد باید به نحوی باشد که بر نتیجه جلسه مؤثر باشد، و الا نیازی به تجدید جلسات نیست. برای این منظور لازم است صورت‌جلسات به نحوی تنظیم شود که قضات موافق هر نظریه مشخص باشند و بررسی شود که اکثریت قائل بر نظریه نهایی آیا بدون وجود اشخاص درگیر تعارض منافع نیز کماکان به قوت خود باقی است یا خیر. اگر پس از حذف اشخاص دارای تعارض منافع، کماکان اکثریت باقی باشد، نیازی به تجدید جلسه نیست، در غیر این صورت لازم است هیأت عمومی مجدداً تشکیل جلسه دهد.

اگر رئیس قوه قضائیه تجدید جلسه هیأت عمومی را دستور دهد و هیأت عمومی به نتیجه دیگری برسد، رأی جدید نیز مجدداً ابلاغ می‌شود و مورد اتباع خواهد بود و به‌مثابه صدور رأی وحدت رویه جدید است که ناسخ رأی قبلی محسوب می‌گردد؛ از این رو نمی‌توان آرای را که به استناد رأی سابق صادر و قطعی شده است، ابطال کرد، زیرا این مسئله سبب برهم خوردن نظم قضایی و عدم امکان اعتماد به آرای قضایی خواهد شد؛ چراکه همیشه این امکان وجود دارد که آرای وحدت رویه یا ایجاد رویه تجدید شده و آرای مبتنی بر آنان همگی بی‌اعتبار شوند.

۳-۲-۲. ممنوعیت فعالیت‌های سیاسی

قضات نیز مانند سایر افراد جامعه حق دارند در تعیین سرنوشت خود از راه شرکت در انتخابات و ... مشارکت جویند، لیکن از آنجا که حفظ استقلال و بی‌طرفی قضات اهمیت زیادی دارد و نباید تحت تأثیر مسئله دیگری قرار گیرد، قضات از برخی فعالیت‌های سیاسی که می‌تواند به جانبداری آن از فرد یا گروه خاصی منجر شود، منع شده‌اند. این محدودیت‌ها برای قضات بسیار مهم است، زیرا اگر آن‌ها عضو حزب سیاسی باشند، استقلال و بی‌طرفی آن‌ها می‌تواند تضعیف شود (OECD, 2005: 14). البته قضات و خود جامعه نیاز دارند تا صدای این قشر شنیده شود. اعضای قوه قضائیه همانند سایر شهروندان از آزادی بیان، عقیده، انجمن و اجتماعات برخوردارند، ولی به این شرط که در اعمال این حقوق به‌نحوی رفتار کنند که کرامت

ذاتی مقام خود و بی‌طرفی و استقلال قوه قضائیه حفظ شود (ساکوچی، ۱۳۸۶: ۶۲). برخی معتقدند قضات در هر حوزه‌ای از حقوق، آگاهی مستقیمی از سیاست‌گذاری‌ها دارند. سیاست‌گذاران در هر سطح از حکومت ممکن است از دانش قضات در مورد موضوعاتی مانند روابط داخلی، خشونت خانگی، جرائم بزرگسالان و نوجوانان، سوء رفتار با سالخورده‌گان و حقوق مسئولیت مدنی، قراردادهای و شرکت‌ها بهره‌مند شوند. دستگاه قضا نقشی محوری در تفسیر قانون و اجرای سیاست‌ها دارد. با وجود اصول استقلال، کناره‌گیری و بی‌طرفی قضات، اگرچه ممکن است دشوارتر باشد، اهمیت زیادی دارد که دادگاه‌ها بتوانند در فرایند سیاسی شرکت کنند یا برای نیازهای مذکور با سایر قسمت‌های حکومت چانه‌زنی کنند (Hartley, 2014: 390).

قضات باید از رفتارهایی مانند عضویت در گروه‌ها یا سازمان‌ها یا مشارکت در بحث و گفت‌وگوی عمومی که از نظر یک فرد معقول، منصف و آگاه، اعتماد به بی‌طرفی قاضی را در مورد مسائلی که می‌تواند نزد دادگاه‌ها مطرح شود تضعیف می‌کند، خودداری ورزند. این موارد عبارت‌اند از:

الف) عضویت در احزاب سیاسی و جمع‌آوری کمک‌های سیاسی؛

ب) حضور در مجامع سیاسی و رویدادهای سیاسی جمع‌آوری پول (Canadian Judicial Council, 2004: 28)؛

ج) مشارکت در احزاب یا کارزارهای سیاسی؛

د) مشارکت علنی در مباحثات سیاسی بحث‌برانگیز به‌جز مواردی که مستقیماً بر عملکرد دادگاه‌ها، استقلال دادگستری یا جنبه‌های اساسی اجرای عدالت تأثیر می‌گذارند؛

ه) امضای طومارها برای تأثیرگذاری بر تصمیم سیاسی (Canadian Judicial Council, 2004: 29).

باید توجه داشت که صرف داشتن عقاید سیاسی متفاوت لزوماً سبب خروج قاضی از بی‌طرفی و تبعاً عدم صلاحیت او نمی‌شود. در تصمیم مورخ ۲۸ ژانویه ۲۰۰۳ در پرونده ام. دی. یو علیه دولت ایتالیا در مورد یکی از اعضای شاغل پارلمان و منتخب یکی از احزاب سیاسی که به دلیل تخلفات مالی محکوم شده بود، وقتی که محکوم علیه ادعا کرد که قضات به دلیل تمایلات سیاسی مخالف و علنی خود بی‌طرف نبوده‌اند، دادگاه اظهار داشت در صورتی که عقاید سیاسی قاضی مخالف عقاید سیاسی متهم باشد، به‌خودی‌خود تعارض منافی که سبب توجیه برکناری قاضی شود، ایجاد نخواهد شد (ساکوچی، ۱۳۸۶: ۶۲). این مهم نشان می‌دهد که عوامل مخدوش‌کننده بی‌طرفی قاضی باید مانند موارد مذکور به‌صورت عینی قابل ارزیابی باشد و تا قاضی به یکی از طرق مزبور گرایش‌های سیاسی خود را بروز ندهد، نمی‌توان وی را دارای تعارض منافع قلمداد کرد.

اگرچه اعضای خانواده یک قاضی حق دارند از نظر سیاسی فعال باشند، قضات باید این واقعیت را درک کنند که انجام چنین فعالیتی از سوی اعضای نزدیک خانواده ممکن است، حتی به صورت اشتباه، بر برداشت عمومی از بی طرف بودن قاضی تأثیر منفی بگذارد (Canadian Judicial Council, 2004: 29).

در کشور ما نیز مطابق ماده ۵۲ لایحه قانونی اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات مصوب ۱۳۳۳/۱۲/۱۴: «به منظور حفظ بی طرفی کامل در انجام وظیفه و رعایت احترام شئون قضایی عضویت متصدیان مشاغل قضایی در احزاب سیاسی و جمعیت‌های وابسته به آنها و هرگونه تبلیغات حزبی و انتشار روزنامه یا مجله سیاسی و حزبی ممنوع است تخلف از مفاد این ماده موجب تعقیب در دادگاه عالی انتظامی و انفصال از خدمات قضایی خواهد بود». به علاوه مطابق ماده ۵ قانون نحوه فعالیت احزاب و گروه‌های سیاسی مصوب ۱۳۹۵، قضات از حق تأسیس حزب یا عضویت در آن محروم‌اند.

فعالیت‌های سیاسی گسترده‌تر از مصادیقی است که در مواد مذکور بیان شده است و مواردی مانند حضور در مجامع سیاسی و رویدادهای سیاسی جمع‌آوری پول (Canadian Judicial Council, 2004: 28)، مشارکت در کارزارهای سیاسی، مشارکت علنی در مباحثات سیاسی بحث‌برانگیز و امضای طومارها برای تأثیرگذاری بر تصمیم سیاسی (Canadian Judicial Council, 2004: 29) را نیز در برمی‌گیرد؛ از این رو به نظر می‌رسد قوانین فعلی از این نظر ناقص‌اند و شایسته است ممنوعیت فعالیت‌های سیاسی مذکور به روشنی در قوانین پیش‌بینی شود. به علاوه در هیچ‌یک از قوانین فعلی، صحبتی از محدودیت یا ممنوعیت اعضای خانواده قضات برای مشارکت در فعالیت‌های سیاسی دیده نمی‌شود.

نتیجه‌گیری

با عنایت به اینکه موقعیت‌های تعارض منافع، از بسترهای فساد مقامات قضایی محسوب می‌شود، ضروری است نظام‌های حقوقی، راهکارهایی جامع برای مدیریت تعارض منافع مقامات قضایی پیش‌بینی کنند. در تعارض منافع در روابط مبتنی بر بی طرفی، شخص مکلف به بی طرفی، میان چند گزینه باید قضاوت کند و اثر قضاوت وی به دیگران بازمی‌گردد. از این رو تمام موقعیت‌هایی که یک شخص مکلف به بی طرفی است، از موقعیت‌هایی است که وی در صورت داشتن منافع شخصی در معرض تعارض منافع قرار می‌گیرد و به سبب منافع شخصی، گزینه‌ای را انتخاب کند که منافع وی تأمین شود. با عنایت به این مهم، تمامی راهکارهایی که راه را بر جانبداری شخص مکلف به

بی‌طرفی می‌بندند، راهکارهای مدیریت تعارض منافع در روابط مبتنی بر بی‌طرفی محسوب می‌شوند؛ لذا اینکه برخی نویسندگان تضمین بی‌طرفی و استقلال شخصی و نهادی قضات را به‌عنوان راهکارهایی در عرض سایر راهکارها مانند ممنوعیت فعالیت سیاسی و اعلام دارایی قرار داده‌اند، تلقی اشتباه از راهکارهای مدیریت تعارض منافع است، زیرا تمام راهکارهای مدیریت تعارض منافع قضات به‌نوعی راهکارهایی است که مانع از جانبداری و خروج قاضی از بی‌طرفی می‌شود.

در نظام حقوقی کشور ما راهکارهای متعددی برای مدیریت تعارض منافع این مقامات پیش‌بینی شده است. در برخی زمینه‌ها مانند ممنوعیت اشتغال همزمان، ممنوعیت دریافت هدیه و ایجاد امنیت شغلی رویکرد تقنینی کشورمان مطلوب ارزیابی می‌شود؛ لیکن در سایر زمینه‌ها راهکارهای مدیریت تعارض منافع در اغلب موارد به‌صورت ناقص مقرر شده‌اند و ضروری است مقنن نواقص این حوزه را مرتفع کند تا از این طریق زمینه‌های ارتکاب فساد توسط مقامات قضایی محدود شود.

در زمینه اعلام دارایی مقامات قضایی لازم است اعلام دارایی شرط تصدی سمت باشد و در صورتی که فهرست دارایی در مدت مقرر اعلام نشود، از تصدی شخص مزبور به سمت مربوط جلوگیری شود و نیز در صورت احراز خلاف واقع بودن فهرست دارایی، شخص مزبور از سمت خود برکنار شود. به‌علاوه لازم است نظام اعلام دارایی شامل پدر و مادر و نیز سایر اقوام نزدیک فرد نظیر خواهر و برادر نیز شود و در نهایت تشکیلات ساختاری کارآمدی پیش‌بینی شود تا قابلیت نظارت مستمر بر دارایی‌های مقامات قضایی و ارزیابی فهرست‌ها را دارا باشد.

در حوزه ممنوعیت قضات برای رسیدگی به دعاوی، حصری بودن موارد رد دادرسی، نقص بزرگی است و سبب شده موارد روشنی از تعارض منافع قضات نادیده گرفته شود؛ از این رو لازم است حصری بودن مصادیق اصلاح شود تا در سایر مواردی که بیم جانبداری قاضی می‌رود نیز امکان اعتراض از سوی اصحاب دعوا و رسیدگی به این مهم وجود داشته باشد. به‌علاوه یکی از حوزه‌های مهم که مغفول واقع شده، تعارض منافع قضات در زمان اظهارنظر در هیأت عمومی است، به همین سبب لازم است موارد رد دادرسی برای زمانی که قضات در هیأت عمومی اظهارنظر می‌کنند نیز وجود داشته باشد و برای تخطی از این مهم نیز ضمانت اجرا تعیین شود، به این صورت که در این موارد نیز امکان اعلام موضوع به رئیس قوه قضائیه وجود داشته باشد تا ایشان صحت و سقم موضوع را بررسی و در صورت وارد بودن اعتراض، دستور تشکیل مجدد هیأت عمومی را صادر نمایند.

در زمینه ممنوعیت درب گردان نیز نظام حقوقی کشور ما به نحو ضعیفی وارد شده و برای وکلایی که سابقه قضاوت دارند، صرفاً ممنوعیت سه ساله برای وکالت در آخرین محل خدمت خود مقرر کرده است که ضمانت اجرای آن نیز صرفاً مجازات انضباطی وکیل است، در حالی که شایسته است این مورد از سوی قاضی پرونده نیز نگریده شود؛ به این صورت که قاضی پرونده مکلف شود وکالت چنین شخصی را نپذیرد و در صورت پذیرش وکالت توسط قاضی، طرف دعوا حق داشته باشد به این امر اعتراض کند و نیز چنانچه پرونده توسط قاضی مزبور رسیدگی و به صدور رأی منجر شود، این رأی در مرجع بالاتر به عنوان نادیده گرفتن یکی از اصول اساسی دادرسی (بی طرفی قاضی) نقض شود.

در حوزه ممنوعیت قضات از فعالیت‌های سیاسی، در کشور ما مطابق ماده ۵۲ لایحه قانونی اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات و قانون نحوه فعالیت احزاب و گروه‌های سیاسی، قضات از تأسیس حزب یا عضویت در آن و نیز برخی فعالیت‌های سیاسی مانند تبلیغات حزبی و انتشار روزنامه یا مجله سیاسی و حزبی ممنوع شده‌اند؛ لیکن این ممنوعیت‌ها کافی نبوده و لازم است مواردی مانند حضور در مجامع سیاسی و رویدادهای سیاسی جمع‌آوری پول، مشارکت در کارزارهای سیاسی، مشارکت علنی در مباحثات سیاسی بحث‌برانگیز و امضای طومارها برای تأثیرگذاری بر تصمیم سیاسی نیز برای قضات منع شود. به علاوه لازم است برای اعضای خانواده قضات مشارکت در برخی فعالیت‌های سیاسی که می‌تواند شبهه جانبداری برای قضات ایجاد کند، منع شوند.

یادداشت‌ها

۱. لایحه «نحوه مدیریت تعارض منافع در انجام وظایف قانونی و ارائه خدمات عمومی» که در تاریخ ۱۳۹۸/۹/۴ به مجلس تقدیم شده است نیز مدیریت را به‌نحوی تعریف کرده است که شامل راهکارهای پیشگیری نیز می‌شود. مطابق بند ۵ ماده این لایحه: «مدیریت تعارض منافع: کلیه اقدامات و تدابیر اداری، نظارتی، قضایی و شبه قضایی لازم برای پیشگیری از بروز تعارض منافع و رفع یا کاهش تأثیرات سوء موقعیت‌های تعارض منافع».

2. Asset Declaration.

3. Revolving door.

4. From private sector-to-government revolving door.

5. From government-to-private sector revolving door.

6. From government-to-lobbyist revolving door.

۷. حالت نخست درب گردان ارتباطی با بحث حاضر ندارد، از این رو از آن صرف نظر می‌شود.

8. Consultative Council of European Judges (CCJE).

۹. مطابق بند ۱۲ از کاربردهای اصل «رفتار صحیح» از اصول بنگلور در خصوص رفتار قضایی مصوب ۲۰۰۲ میلادی: «قاضی مادام که در استخدام دستگاه قضایی است، نباید وکالت کند» (قناد، ۱۳۸۸: ۱۸۷).

۱۰. بسیاری از کشورها، فعالیت داور را برای قضاوت منع می‌کنند. در کرواسی، قاضی ممکن است به‌عنوان داور مداخله کند، اما فقط در موارد خارج از صلاحیت وی، در یک نهاد دیگری است و در قبال حق الزحمه. در استونی، قاضی ممکن است داور «بی‌طرف» باشد (او را نمی‌توان توسط یکی از طرفین انتخاب کرد)، البته بدون حق دریافت دستمزد. ر.ک: Council of Europe, 2015: 345.

۱۱. در زمینه اشتغال قضاوت به فعالیت‌های آموزشی همه کشورها رویکرد مشابهی ندارند. به‌غیر از آندورا، انگلیس، ولز، ایرلند شمالی و اسکاتلند که هیچ نوع تدریس را مجاز نمی‌دانند، ایرلند، مالت و پرتغال اجازه تدریس را فقط در صورت عدم دریافت دستمزد مجاز می‌دانند، درحالی‌که آلبانی، کرواسی، جمهوری چک، دانمارک، نروژ، لهستان و سوئد این اجازه را فقط به‌عنوان یک فعالیت با دستمزد می‌دهند. ر.ک: Council of Europe, 2015: 345.

۱۲. چنانچه به اعتبار سمت شخص از وی دعوت شود و در ضیافت مورد مهمان‌نوازی قرار گیرد، از شمول این بند خارج است.

منابع

الف: فارسی

۱. اکبری رودپشتی، عظیم؛ زمانی، سید قاسم (۱۳۹۷)، «نزاکت قضایی: معیارهای تشخیص و مصادیق آن در نظام حقوقی ایران»، پژوهشنامه حقوق اسلامی، ش ۵۹، صص ۸۷-۱۲۱
۲. انصاری، مهدی؛ رحمانی، محمدحسین؛ روحانی، سید علی (۱۳۹۵)، *مروری بر ادبیات جهانی پدیده «درب گردان» (جابه‌جایی اشخاص بین بخش خصوصی و عمومی): انگیزه‌ها، پیامدها و راهبردهای تنظیم‌گری*، تهران: دفتر مطالعات اقتصادی معاونت پژوهش‌های اقتصادی مرکز پژوهش‌های مجلس.
۳. پاشایی، حسین؛ معتمدی، جواد (۱۳۹۸)، «اصلاح فرایندهای قضایی در پرتو راهبرد رفع موقعیت تعارض منافع»، فصلنامه حقوق خصوصی، ش ۳۴، صص ۶۷-۸۸
۴. پرهیزکاری، سید عباس؛ رزقی، ابوالفضل (۱۳۹۶)، *تعارض منافع: راهکارهای پیشگیری و مدیریت*، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۵. درخشان، داور (۱۳۹۷)، *پیشگیری و مدیریت تعارض منافع در نظام قضایی: مطالعه موردی کشورهای آمریکا، انگلستان و ایران*، تهران: مرکز مطالعات راهبردی و مدیریت تحول قوه قضاییه.
۶. زینالو، مهدی؛ علی احمدی، علیرضا؛ نریمان، سعید (۱۳۹۸)، «بررسی عوامل بروز تعارض منافع در نمایندگان مجلس شورای اسلامی»، فصلنامه سیاست‌گذاری عمومی ش ۲، صص ۹۹-۱۱۷.
۷. خالقی، علی (۱۳۹۳)، *نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری*، تهران: شهر دانش.
۸. ساکوچی، آندرا (۱۳۸۶)، «استقلال و بی‌طرفی قضات، شرط بنیادین محاکمه عادلانه»، *ماهنامه قضاوت*، ش ۴۷، صص ۵۹-۶۲.
۹. شمس، عبدالله (۱۳۸۴)، *آیین دادرسی مدنی*، تهران: دراک، ج ۳.
۱۰. غمامی، مجید؛ محسنی، حسن (۱۳۸۵)، «اصول تضمین‌کننده عملکرد دموکراتیک در دادرسی و اصول مربوط به ویژگی‌های دادرسی مدنی»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۷۴، صص ۲۶۵-۲۹۶.
۱۱. ----- (۱۳۹۰)، *آیین دادرسی مدنی فراملی*، تهران: شرکت سهامی انتشار.

۱۲. قناد، فاطمه (۱۳۸۸)، «اصول بنگلور در خصوص رفتار قضایی مصوب سال ۲۰۰۲ میلادی»، فصلنامه فقه و حقوق، ش ۵، صص ۱۸۱-۱۹۴.
۱۳. معین، محمد (۱۳۶۳)، فرهنگ فارسی، تهران: امیرکبیر، ج ۱.
۱۴. میر محمدصادقی، حسین (۱۳۸۰)، جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: میزان.
۱۵. وکیلان، حسن؛ درخشان، داور (۱۳۹۶)، «بررسی کارایی قوانین افشای اموال در کاهش فساد اداری با رویکرد تطبیقی»، دیدگاه‌های حقوق قضایی، ش ۷۷-۷۸، صص ۲۲۵-۲۵۰.
۱۶. ----- (۱۳۹۹)، «راهکارهای پیشگیری و مدیریت تعارض منافع در نظام قضایی با رویکرد تطبیقی»، فصلنامه حقوقی دادگستری، ش ۱۰۹، صص ۲۷۱-۲۹۱.

ب: لاتین

1. Abate, Frank R (1999), **The Oxford American Dictionary of Current English**, Oxford University Press.
2. Abramson, Leslie W. (1993), "Specifying Grounds for Judicial Disqualification in Federal Courts", **Nebraska Law Review**, Vol. 72, No. 4.
3. American Law Institute (2005), **Principles of Transnational Civil Procedure**, Cambridge University Press.
4. Bainbridge, Stephen M. (2013), **Research Handbook on Insider Trading**, Edward Elgar Publishing.
5. Canadian Judicial Council (2004), **ethical principles for judges**, Ottawa, Ontario.
6. Council of Europe (2015), **European judicial systems: Efficiency and quality of justice**, Council of Europe.
7. Council of Europe (1997), **Les acteurs du procès: avec une référence particulière au procès pénal**, Council of Europe.
8. Davids, Cindy (2008), **Conflict of Interest in Policing: Problems, Practices, and Principles**, Institute of Criminology.
9. Federal Judicial Center (2013), **Maintaining the Public Trust: Ethics for Federal Judicial Law Clerks**, Fourth Edition, Judicial Conference of the United States, Committee on Codes of Conduct, January 1.
10. Ganahl, Joseph Patrick (2014), **Corruption, Good Governance, and the African State: A Critical Analysis of the Political-Economic Foundations of Corruption in Sub-Saharan Africa**, Vol. 2, Universitätsverlag Potsdam.
11. Hartley, Roger E. (2014), "It's Called Lunch': Judicial Ethics and the Political and Legal Space for the Judiciary to 'Lobby'", **Arizona Law Review**, Vol. 56, No. 1.
12. Institute of Medicine, Board on Health Sciences Policy, Committee on Conflict of Interest in Medical Research, Education, and Practice (2009), **Conflict of Interest in Medical Research, Education, and Practice**, National Academies Press.

13. Judicial Conference Regulations on Gifts (2017), **Guide to Judiciary Policy**, Vol. 2, Pt. C., Ch. 6.
14. Keubou, Philippe (2010), **Précis de procédure pénale camerounaise**, Presses universitaires d'Afrique.
15. Labbé, Xavier (2006), **Introduction générale au droit: pour une approche éthique**, Presses Univ, Septentrion.
16. Langseth. Petter (2002), **Judicial Integrity and its Capacity to Enhance the Public Interest**, Search Results Web results global programme against corruption conferences, Vienna.
17. Morris, Stephen D. (1991), **Corruption & politics in contemporary Mexico**, University of Alabama Press.
18. Neubauer, David W. (2016), **Meinhold, Stephen S., Judicial Process: Law, Courts, and Politics in the United States**, Cengage Learning.
19. OECD (2005), **Conflict of Interest Policies and Practices in Nine EU Member States: A Comparative Review**, SIGMA Papers, No. 36, OECD Publishing, Paris.
20. OECD (2020), **Government at a Glance: Latin America and the Caribbean 2020**, OECD Publishing.
21. OECD (2010), **Post-Public Employment Good Practices for Preventing Conflict of Interest: Good Practices for Preventing Conflict of Interest**, OECD Publishing.
22. Office of Democracy and Governance (2002), **Guidance for Promoting Judicial Independence and Impartiality**, Technical Publication Series, Office of Democracy and Governance, Bureau for Democracy, Conflict, and Humanitarian Assistance, U.S. Agency for International Development, Washington, DC 20523-3100.
23. StachowiczStanusch, Agata (2010), **Organizational Immunity to Corruption: Building Theoretical and Research Foundations**, IAP.
24. Tarkington, Margaret (2018), **Voice of Justice: Reclaiming the First Amendment Rights of Lawyers**, Cambridge University Press.
25. TAIEX seminar (2015), **Conflict of Interest in the Judiciary**, EU Delegation in Sarajevo, Bosnia and Herzegovina.
26. World Bank (2013), **Income and Asset Disclosure: Case Study**, World Bank Publications.