

جامعة عمار ثليجي الاغواط
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



الجوانب الموضوعية و الإجرائية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة
الفساد

مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : قانون جنائي و علوم جنائية

إشراف الدكتورة :

* د/ مديحة الفحلة

إعداد الطلبة :

* عبدالمجيب شوشة

* صلاح الدين النوعي

لجنة المناقشة	
رئيسا	أ/د : دمانة محمد
مشرفا و مقررا	د : الفحلة مديحة
عضوا مناقشا	د : تركي محمد السعيد

السنة الجامعي 2023-2024

الشكر و العرفان

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الله تعالى: "فاذكروني أذكركم وأشكروني ولا تكفرون " الحمدالله و
الشكر لله الذي وفقنا لإنهاء هذا العمل و صلى الله على سيدنا محمد عليه
أفضل الصلاة و أزكى التسليم

وقال " من لم يشكر الناس لم يشكر الله " و في ظل هذا البحث لا يسعنا
إلا ان نتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذة المشرفة الدكتورة " مديحة
الفحلة " على إرشاداتها وتوجيهاتها الحكيمة والرشيده وإتاحة وقتها الثمين
طيلة فترة إنجاز هذه المذكرة فكانت نعمة الموجهة و المرشدة و الأستاذ بن
مسعود علي الذي لم يبخل علينا بالعلم الوفير و وقته الثمين ، و جعل
الله لهما هذا العمل في ميزان حسناتهما يوم القيامة ، كما نقدم بشكرنا
وتقديرنا الى لجنة المناقشة الموقرة ، على قبولها لتقييم ومناقشة هذه
المذكرة كما ننتظر هذه الفرصة ونتقدم بخالص الإحترام والتقدير إلى كل
الأساتذة الأفاضل ، الذين رافقونا طيلة مشوارنا الدراسي ، ولم يدخروا
جهدا في تكوين رجال ونساء قانون ذوي كفاءة عالية.

إهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفي أما بعد:

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من أعزنا الله بطاعتها وكرمها في كتابه العزيز بقوله: وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرُهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ٥ وَأَخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا [الإسراء:24] وقوله سبحانه: وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا [النساء:36]،

ومثل قوله جل وعلا: أَنْ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ وَإِلَيَّ الْمَصِيرُ

إلى والداي... رحمهما الله برحمته وأسكنهما فسيح جناته

إلى زوجتي... رفيقة الدرب والكفاح رحمة قديم

إلى أبنائي الأعمام رياض عبدالرؤوف وروان ورهف رودينا ورتيل آيات

إلى الأهل والأصدقاء والأقارب الكرام.

إلى كل من قضيت معهم لحظة في مشواري الجامعي كما لا ننسى أساتذة قسم الحقوق وعمال الإدارة.

إلى كل من كان لي عوناً ولو بكلمة طيبة ، لكم مني تحياتي .

عبدالمجيب شوشة

إهداء

الحمد و الفضل لله أوله و آخره هو سبحانه و تعالى ولي النعمة وما كان
من خير و توفيق فهو منه و الصلاة والسلام على رسول الله صلى الله
عليه وسلم .

أهدي هذا العمل المتواضع إلى والداي...أبي رحمه الله تعالى و أسكنه
فسيح جناته ، إلى الوالدة الغالية حفظها الله

...إلى زوجتي

إلى أبنائي الاعزاء

إلى الأهل والأصدقاء و الأقارب

صلاح الدين النوعي

منذ أن وطأت قدم الإنسان على الأرض والفساد ملازم له، فهو ظاهرة اجتماعية تضرب بجذورها في أعماق التاريخ وهذه الظاهرة ليست مقصورة على مجتمع بعينه أو إيديولوجية سياسية دون أخرى، أو مرتبط بفترة زمنية دون أخرى، بل موجود في كافة المجتمعات ، وقد برز أكثر في الآونة الأخيرة نتيجة التغيرات المفاجئة التي تمر بها المجتمعات، هذه التغيرات اتسمت في ظل متغيرات العولمة بعدم الانساق والاختلال.

وفي ظل انهيار القيم والأخلاق، انتشرت العديد من الآفات السيئة جعلت البعض ينجر وراء الماديات بكل الوسائل في سبيل تحقيق أكبر قدر من المداخيل، و من هنا برزت معضلة جرائم الفساد إلى الأفق فهي ظاهرة ممتدة طالت كافة الدول و لم تفرق في تشعبها بين دول متقدمة و أخرى ،متخلفة، إذ أنها ظاهرة ارتبط وجودها بالتواجد الإنساني أينما كان، قال الله تعالى: " وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً ۗ قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ ۗ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ " الآية 30 من سورة البقرة.

فجرائم الفساد معاقب عليها في كل تشريعات العالم أي كانت صورها، رشوة أو اختلاس.... إذ تواتر حدوثها وتكرر وقوعها، فجرائم الفساد تشكل إذا ظاهرة إجرامية وخيمة الدلالات و النتائج و ربما ذات آثار مدمرة على كثير من البنى الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية في الدولة، و هو الأمر الذي يستوجب النظر لهاته الجرائم بأكبر قدر من القلق و الاهتمام ،ولجرائم الفساد تكلفة اجتماعية واقتصادية باهظة الثمن، حيث تعمل على تأخير عملية التنمية وتحقيق الازدهار للشعوب وتقويض بناء الديمقراطية، وتقليص مجال دولة القانون والمؤسسات، ولها آثار خطيرة ومؤثرة على استقرار المؤسسات في جميع الدول، و لها نتائج سلبية على النظام المالي والاقتصادي المحلي منه والدولي. لذا فإن محاربتها تصبح مسألة جماعية و يجب أن تكون شاملة تمس جميع القطاعات وتضم الوسائل الممكنة والكافية.

و لقد اهتمت الدول بموضوع مكافحة الفساد على المستوى الداخلي، وكانت الفعالية في هذا الإطار نسبية ومتفاوتة من دولة إلى أخرى، خاصة بعد الحرب العالمية الثانية، حيث سادت البيئة التنموية مع تزايد الكيانات السياسية، وما رافق ذلك من تطور تكنولوجي وانفتاح وتداخل في العلاقات الدولية، خاصة في الميادين ذات الصلة بالتنمية كالاقتصاد والتجارة والمال، فضلا عن تجليات العولمة بمختلف أبعادها، وهو ما وفر بيئة فاقمت من خطورة ظاهرة الفساد على المستويين الوطني والدولي.

وأمام الآثار السلبية للظاهرة على هذين المستويين صمم المجتمع الدولي على مكافحة الفساد، وأطلقت دعوات إلى اتخاذ إجراءات للحد منه على جميع المستويات.

واستجابة لتلك الدعوات جعلت منظمة الأمم المتحدة من مشكلة الفساد محط اهتمام لها، من أجل الحد من مخارطها حيث بذلت جهوداً حثيثة في هذا المجال. وكانت المناقشات الأولى التي التمتت تصدياً عالمياً للمشكلة مرتبطة بالجهود التي أطلقتها الأمم المتحدة في منتصف سبعينيات القرن الماضي لمعالجة مسألة الممارسات الفاسدة والمدفوعات غير المشروعة في معاملات الأعمال التجارية الدولية، ووضع مدونة لقواعد السلوك للشركات عبر الوطنية. بالتوازي مع تلك الجهود، احتل الفساد تدريجياً مكانة بارزة في جدول أعمال مؤتمرات الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين. يرجع أول تناول لمشكلة الفساد من جانب الأمم المتحدة إلى مؤتمر الأمم المتحدة الرابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في كيوتو، باليابان، في الفترة (17-26) أوت 1970، تحت عنوان "الجريمة والتنمية"، والذي انتهى إلى أن التقصير في مجالات التنمية بمختلف أبعادها، يؤدي بدون أدنى شك إلى تزايد مشكلة الإجرام وتفاقمها، كما لاحظ المؤتمر أن مشكلة الإجرام لم تعد تقتصر على الجرائم التقليدية، بل أصبحت متشعبة وعالمية النطاق كالإجرام المنظم والفساد، وهي جرائم أكثر خطورة من الجرائم الكلاسيكية.

تواصلت بعدها جهود منظمة الأمم المتحدة من خلال عقد العديد من المؤتمرات وإصدار الكثير من القرارات، فضلاً عن قيام المنظمة بإبرام العديد من الصكوك والمدونات والبرامج لمكافحة الظاهرة.

أرست هذه الإنجازات أرضية مناسبة وأدوات فاعلة يمكن من خلالها وضع وثيقة شاملة مكرسه بالكامل لمكافحة الفساد، توفر أول إطار عمل على المستوى العالمي لتناول موضوع مكافحة الفساد.

إن عالمية ظاهرة الفساد أصبحت تؤثر على المصالح الحيوية للمجتمع الدولي، وتنتهك حقوق الإنسان وتعيق التنمية، وفي هذا الإطار تأتي هذه الأطروحة لمحاولة رصد أهم جهود منظمة الأمم المتحدة من أجل مكافحة الفساد من خلال أهم أجهزتها، وثائقها وفعاليتها، بدءاً بتحديد تشخيصها وصولاً إلى محاولة نصب آليات عملية للتصدي لها.

وتبرز أهمية البحث في هذا الموضوع من خلال ثلاث معالم فأما الأول فهو تحديداً انتشار ظاهرة الفساد بشكل كبير، وهو ما تطلعنا عليه تقارير المنظمات المهتمة بهذا المجال. وأما الثاني فهو التداعيات السلبية للفساد على مختلف المجالات وطنياً ودولياً، مما يعد عائقاً أمام تحقيق التنمية بمختلف أبعادها، فيما يتمثل الثالث في الترتيب المتدني الذي تحتله أغلب دول العالم الثالث في تقارير المنظمات ذات الصلة، كمنظمة الشفافية الدولية، وهو ما ينذر بالخطر.

أما اسباب اختيار هذا الموضوع ليكون محلا للدراسة ، فتعود أساسا إلى أهميته التي تتبع من عدة اعتبارات ؛ ذاتية وموضوعية (علمية وعملية).

فأما الاسباب الذاتية، فتستند إلى:

- الرغبة في الاطلاع على مسار الجهود التي بذلتها منظمة الأمم المتحدة في مجال مكافحة الفساد، والكشف عن أطرها ومستوياتها، والوقوف على مضامين أهم مخرجاتها.
- الفضول العلمي والميل الشخصي إلى هذا النوع من الدراسات، ومحاولة إبراز أهميتها.

وأما الاسباب الموضوعية، فهي علمية وعملية

- ففيما يخص الاسباب العلمية، فتستند إلى:

أنه وفي حدود اطلاعنا، لم نصادف دراسات تناولت هذا الموضوع من نفس الزاوية وبنفس المنهجية المقترحة، وبالتالي ربما ستكون هذه المحاولة البحثية كجهد يضاف للمكتبة الجزائرية ولإنتاج والبحث العلمي.

- وأما فيما يتعلق الاسباب العملية لهذه الدراسة فهي تتبع من

كونها تعالج موضوعا حيويا يتمثل في تصاعد ظاهرة الفساد بمختلف أصنافه من خلال بروز طرق جديدة لارتكاب جرائمه وفي مختلف أنحاء العالم، هذا أمام عجز الدول منفردة على مكافحته، لتبرز أخيرا منظمة الأمم المتحدة كرائدة في قيادة المجتمع الدولي في مسار جهود مكافحة هذه الظاهرة.

وبالتالي فإن أهداف الدراسة تتمثل أساسا في:

- ✓ إبراز أهم الجهود التي بذلتها الأمم المتحدة في مجال مكافحة الفساد.
- ✓ محاولة تقييم أهم مخرجات الجهود الأممية لمكافحة الفساد.
- ✓ الوقوف على أهم آليات التعاون الدولي التي فعلت أو استحدثت لمكافحة الفساد.

أما بخصوص إشكالية الدراسة؛ فأمام تفاقم ظاهرة الفساد وامتداد آثارها عبر الدول، وتأثيره في مختلف الميادين الساسية والاقتصادية والاجتماعية،. كان لزاما على الأمم المتحدة أن تتحرك لمكافحة هذه الظاهرة.

- ما مضمون أهم الجهود التي بذلتها الأمم المتحدة في مجال مكافحة الفساد؟ وما مدى فعاليتها؟

وسعيًا منا للإجابة على الإشكالية تطلب الاستخدام المتعدد للمناهج التي يمكن أن تفيدنا في التناول والتحليل والاستنتاج، ومن ثم يتحقق ما نصبو إليه، وهو أن الدراسة يمكن أن تعتبر كإضافة إيجابية في هذا الحقل الذي نبحث فيه.

وفي هذا الإطار استخدمنا المنهج الوصفي في وصف أفعال الفساد وبيان تجريمها في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

كما يفيدنا استخدام المنهج التحليلي في تحليل مضمون النصوص، ومحاولة استنتاج وإيجاد روابط بين ما هو قانوني وسياسي واقتصادي، لأن هذه الأدوات الكفيلة والقادرة في أغلب الأحيان على المساعدة في تتبع ومعالجة ظاهرة الفساد في الداخل والخارج.

وعليه كان الاعتماد على هذا المزج بين المناهج، الأكثر ملاءمة مع طبيعة موضوع الدراسة.

أما بخصوص خطة البحث؛ فنظرًا لتشعب الموضوع وصعوبة ضبطه، ولغرض بلوغ الأهداف النظرية والعملية للدراسة، وحفاظًا على التوازن المطلوب في تقسيم الدراسة، قمنا بهيكلتها في فصلين رئيسيين مسبقين بمقدمة على النحو التالي:

خصص الفصل الأول لتحديد نظام التجريم و العقاب في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جرائم الفساد ، و ذلك من خلا التطرق لنماذج القانونية لأفعال الفساد التي جرمتها و أحكام مكافحة تلك الأفعال

فيما يأتي الفصل الثاني ليلقي الضوء على الاحكام الإجرائية التفصيلية لملاحقة جرائم الفساد و ذلك بتطرق لنظام الملاحقة الجنائية و القضائية لجرائم الفساد.

ختمت المذكرة بخاتمة تناولت فيها مجموعة من النتائج والاقتراحات

تمثل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تقدماً كبيراً في مسار مكافحة الفساد، لأنها الصك القانوني الدولي الوحيد الذي تناول ظاهرة الفساد بشكل شبه متكامل، لكونها اتفاقية عالمية إشتراك في أعمالها التحضيرية وفي المفاوضات التي سبقت إقرارها أكثر من مئة وعشرين دولة، بالإضافة إلى العديد من المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية وهي بذلك تعد استكمالاً لسلسلة الاتفاقيات الإقليمية ذات الصلة بمكافحة الفساد، وتتويجاً لمساعي الأمم المتحدة في هذا الإطار والتي تترجم الإرادة السياسية للمجتمع الدولي في هذا السياق ويهدف هذا الفصل إلى تقديم صورة عن أهم ما جاء في الاتفاقية، من خلال التطرق لنماذج القانونية لأفعال الفساد التي جرمتها و أحكام مكافحة تلك الأفعال ومن ثم فالقصد من هذا الفصل هو توفير فهم معمق وأفضل للاتفاقية ، ويتأتى ذلك للمطلع على الدراسة من خلال هذا الفصل الذي جاءت أقسامه وفقاً لما يلي:

❖ **المبحث الأول: أفعال الفساد المجرمة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جريمة الفساد**

❖ **المبحث الثاني: أحكام مكافحة الفساد في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جريمة الفساد**

المبحث الأول: أفعال الفساد المجرمة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جريمة الفساد

قبل التطرق للأفعال المجرمة في الاتفاقية لابد من الإشارة إلى بعض الملاحظات الأولية التي سجلها بعض المختصين بشأن هذه الأفعال، وكذا صور التجريم الواردة في الاتفاقية ، وذلك انطلاقاً من مضمون الفصل الثالث من هذه الأخيرة المعنون: "التجريم وإنفاذ القانون"، والمتضمن (13) مادة، تناولت الجرائم التالية: الرشوة في القطاعين العام والخاص، واختلاس الأموال العامة واختلاس الممتلكات في القطاع الخاص والمتاجرة بالنفوذ، وإساءة استغلال الوظائف والإثراء غير المشروع، وغسيل العائدات الإجرامية، والإخفاء، وإعاقة سير العدالة وتستوعب الجرائم السابقة صور المساهمة والشروع.

لذلك فإن دراسة نظام الملاحقة الجنائية لجرائم الفساد، يتطلب تقسيمه إلى مطلبين، وذلك على

النحو التالي:

❖ **المطلب الأول: صور أفعال الفساد الواجب تجريمها في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جريمة**

الفساد

❖ **المطلب الثاني: صور أفعال الفساد المستحسن تجريمها في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة**

جريمة الفساد

المطلب الأول: صور أفعال الفساد الواجب تجريمها

بينت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد صور أفعال الفساد الواجب تجريمها وهي كما سبقت الإشارة كل من الرشوة في بعض صورها كرشوة الموظفين العموميين الوطنيين¹، والتماس هؤلاء الموظفين الرشوة أو قبولهم إياها ، ورشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية² ، واختلاس الممتلكات أو تبديدها أو تسريبها بأي شكل آخر من قبل موظف عمومي³ وغسيل عائدات الجريمة⁴ وعرقلة سير العدالة⁵ والتي سنقوم ببيانها فيما يلي:

الفرع الأول: الرشوة

تعد الرشوة من أولى وأهم صور الفساد خطورة ، والتي يجب مكافحتها لما تشكله من أخطار وتهديدات على المجتمعات، فالرشوة بصفة خاصة سلوك مستهجن في كل الثقافات حيث لا يوجد أي مجتمع لا يتعامل مع الرشوة كسلوك إجرامي في كتبه القانونية⁶ ، وتتجسد الرشوة في الحصول على أموال أو أية منافع أخرى من أجل تنفيذ عمل أو الامتناع عن تنفيذه مخالفة للأصول القانونية⁷

الرشوة لغة الرشوة في اللغة تأتي من الرشاء وهو رسن الدلو، وقيل الرشاء الجعل والمراد بها الجعل والمصانعة والمحاباة، وسميت البرطيل وهو حجر صلب مدور إذا ألقى في فم المرتشي يمنعه من التكلم⁸

و تعرف الرشوة في الاصطلاح على أنها "قيام الموظف بأخذ أو قبول أو طلب مقابل معين له قيمة مادية أو معنوية للقيام بعمل من اختصاصه بحكم وظيفته ، أو الامتناع عن عمل من اختصاصه كذلك ، أو للإخلال على أي نحو بمقتضيات واجبات الوظيفة¹.

¹ انظر المادة 15 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² انظر المادة 16 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³ انظر المادة 17 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴ انظر المادة 23 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵ انظر المادة 25 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁶ روبرت كليتارد " التعاون الدولي لمكافحة الفساد"، مجلة التمويل والتنمية. واشنطن: صندوق النقد الدولي، مجلد، 37، العدد2، مارس، 1998 ، ص 11.

⁷ حسنين ابراهيم عبيد، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ،مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، القاهرة، 2000، ص 7

⁸ ابن منظور أبو الفضل جمال الدين، لسان العرب"، دار صادر، ط1، بيروت، 2000، ص ص 1171-1172

وتعرف الرشوة على أنها إتيان الموظف بأعمال وظيفته²

كما يعرفها (محمد محي الدين) عوض بأنها استغلال الموظف لنفوذه لدى السلطات للحصول لصاحب الحاجة على قرار أو ميزة أو عمل بغير حق، أو للإخلال بواجبات الوظيفة³

تتطلب جريمة الرشوة توافر أربع أركان الركن القانوني ويتضح ذلك من خلال توفر نص يجرم الفعل ويقتضي بالعقاب لمن يقوم به على أن يكون نافذا وقت ارتكاب الجريمة ساريا على الشخص الذي قام بارتكاب الجريمة، والمكان الذي تم فيه ارتكاب الجريمة⁴ ، و الركن الخاص (صفة الجاني) تتميز جريمة الرشوة بأنها تفترض في مرتكبها صفة خاصة ، وهو شرط لا بد من توافره فهو في الحقيقة شرط سابق على توافر الأركان العامة لهذه الجريمة ، وبالتالي فإنه ليس جزءا من أركانها ، وتتمثل هذه الصفة في كون الجاني موظفا عاما مختصا⁵ ، الركن المادي وتحقق الجريمة ماديا بطلب الموظف لنفسه أو لغيره أو اخذ مقابلا، و أخيرا الركن المعنوي ويتمثل في توافر القصد الجنائي، إذ أن هذه الجريمة لا يعاقب عليها إلا إذا وقعت عمدا.

أولا : صور الرشوة

نتناول بشيء من التحليل في هذه الجزئية، كل من رشوة الموظفين العموميين الوطنيين والموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية. وذلك وفق ما يلي:

¹خضر عبد الفتاح، جرائم التزوير والرشوة في المملكة العربية السعودية، د.ط، مطبعة السفير، الرياض، 2006، ص ص 136-135

²سليمان بن محمد الجريش، الفساد الإداري وجرائم اساءة استعمال السلطة الوظيفية، ط.1، مكتبة فهد الوطنية، الرياض 2003.، ص 144

³ محي الدين عوض، الرشوة شرعا ونظاما، موضوعا وشكلا؛ ط1، مكتبة الولاة الحديثة، مصر، 1999 ص 22

⁴الطريقي عبدالله، "جريمة الرشوة في الشريعة الإسلامية مع دراسة نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية"، ط3

مؤسسة الجريسي للتوزيع، بيروت، 1403هـ - 1982. ص ص 164-166

⁵عصام عبد الفتاح مطر، "جرائم الفساد الإداري: دراسة قانونية تحليلية مقارنة في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص ص 28-27

أ- إرشاء و ارتشاء الموظفين العموميين الوطنيين

عرفت اتفاقية أمم المتحدة الموظف العمومي بأنه:

1. أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى دولة طرف، سواء أكان معينا أم منتخبا، دائما أم مؤقتا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن أقدمية ذلك الشخص.
 2. أي شخص آخر يؤدي وظيفة عمومية، بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية، أو يقدم خدمة عمومية، حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف وحسب ما هو مطبق في المجال القانوني ذي الصلة لدى تلك الدولة الطرف.
 3. أي شخص آخر معرف بأنه "موظف عمومي في القانون الداخلي للدولة الطرف. بيد أنه لأغراض بعض التدابير المعينة الواردة في الفصل الثاني من هذه الاتفاقية، يجوز أن يُقصد بتعبير "موظف عمومي" أي شخص يؤدي وظيفة عمومية أو يقدم خدمة عمومية حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف وحسب ما هو مطبق في المجال المعني من قانون تلك الدولة الطرف¹
- ومن الملاحظات الجديرة بالإشارة حول الفقرة (أ) من المادة (2) من اتفاقية أمم المتحدة ، أن نوع الرشوة الذي تجرمه هو الرشوة التي يرتكبها موظف عام أو قائم بوظيفة عامة في الدولة، وجدير بالإشارة أيضا أن هذا النوع من جرائم الرشوة تم التصدي لها وبشكل مفصل في مختلف التشريعات. كما يمكن ملاحظة أن اتفاقية أمم المتحدة في الفقرة المشار إليها، حددت صفة الموظف الوطني (المركز الوظيفي الذي يتولاه)² ، وذلك على غرار بعض الاتفاقيات التي جرمت رشو الموظفين الوطنيين بشكل محدد، وذلك من خلال تحديد صفة الموظف الوطني، مثل اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد لعام 1999 ، التي جرمت رشو الموظف العام المحلي³ ، وأعضاء الجمعية العامة المحلية⁴ ونفس النهج أخذ به البروتوكول الإضافي لهذه الاتفاقية لعام 2003 حيث جرم إرشاء المحكمين الوطنيين⁵ ، والمحلفين الوطنيين⁶

¹المادة (2/أ) من اتفاقية أمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

²المرجع نفسه، نفس الفقرة

³المادة (2) من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد لعام 1999

⁴المرجع نفسه، المادة (4)

⁵المادة (2) من البروتوكول الإضافي لاتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد لعام 2003

⁶المرجع نفسه، المادة (5)

وذلك على خلاف بعض الاتفاقيات الأخرى التي لم تحدد صفة الموظف الوطني، مثل كل من اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد لعام 1996¹، والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010².

ب- إرشاء و ارتشاء الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية

ورد تجريم رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية في الكثير من القرارات)، والإعلانات، والاتفاقيات الدولية.

حيث تصدت اتفاقية أمم المتحدة لتعريف الموظف العمومي الأجنبي بنصها على أنه: "أي شخص يشغل منصبا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا لدى بلد أجنبي، سواء أكان معينًا أم منتخبًا؛ وأي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي؛ بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية"³

ومن الملاحظات الجديرة بالإشارة حول الفقرة (ب) من المادة (2) من اتفاقية أمم المتحدة، أن نوع الرشوة الذي تجرمه هو الرشوة التي يرتكبها موظف عام أجنبي أو قائم بوظيفة عامة أجنبي. وجدير بالإشارة أيضا إلى أن هذا النوع من جرائم الرشوة تم التصدي له في معظم التشريعات الدولية.

كما يمكن ملاحظة أن اتفاقية أمم المتحدة في الفقرة المشار إليها حددت صفة الموظف العمومي الأجنبي المركز الوظيفي الذي يتولاه حيث جرمت إرشاء هذا النوع من الموظفين بشكل محدد، وذلك من خلال تحديد صفة الموظف الأجنبي⁴. وذلك على غرار كل من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد لعام 1999م حيث جرمت رشوة الموظف العمومي الأجنبي⁵، وأعضاء الجمعيات الأجنبية⁶، وموظفي المنظمات الدولية⁷، والقضاة والمسؤولين في المحاكم الدولية⁸. وبنفس النهج أخذ البروتوكول الإضافي لهذه الاتفاقية لعام 2003، حيث جرم رشوة المحكم الأجنبي⁹، والموظفين المحليين الأجانب¹

¹ المادة (4/أ) البند "ب" من اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد لعام 1996

² المادة (1/4) من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010

³ المادة (2/ب) من اتفاقية أمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴ المرجع نفسه، المادة (2/ب)

⁵ المادة (5) من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد، مرجع السابق

⁶ المرجع نفسه، المادة (6)

⁷ اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد، مرجع سابق، المادة (9)

⁸ المرجع نفسه، المادة (11)

⁹ المادة (4) من البروتوكول الإضافي لاتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد، مرجع سابق

الفصل الأول: نظام التجريم والعقاب في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جرائم الفساد

وذلك على خلاف بعض الاتفاقيات التي جرمت رشو الموظفين الأجانب بشكل مطلق دون تحديد لصفة الجاني، مثل اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية لعام 1997²، والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010³

كما تصدت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لتعريف الموظف في مؤسسة دولية عمومية بأنه: "المستخدم المدني الدولي أو أي شخص تآذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها"⁴ ولما كانت المؤسسة الدولية العمومية عبارة عن منشأة أو مرفق عام تنشئة الدول ليقدم خدمات للأفراد مقابل مبالغ مالية، وهي تتميز بكونها مستقلة عن الحكومات وتمارس من النشاطات ما لا تمارسه المنظمات الدولية، ومن أمثلة تلك المؤسسات؛ المنظمة الأوروبية السلامة الملاحة الجوية⁵، فإن العاملين فيها ليس لهم الصفة الدولية لأنهم لا يتمتعون بالحصانات والامتيازات التي يتمتع بها الموظفون في المنظمات الدولية⁶.

وتختلف كل من جريمة رشو الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية عن جريمة رشو الموظفين العموميين الوطنيين من ناحيتين؛ الأولى تتمثل في صفة الفاعل، وتتمثل الثانية في وجوب أن تكون المزية غير المستحقة مرتبطة بتصريف الأعمال التجارية الدولية⁷

ثانياً : تجريم الرشوة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

بعد أن اشارت اتفاقية أمم المتحدة إلى الصورة التقليدية للرشوة التي ترتكب من الموظف العمومي الوطني بصورتها في المادة (15) جاءت المادة (16) لتعالج موضوع رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية بصورتها الإيجابية¹، والسلبية²،

¹ المرجع نفسه، المادة (6)

² المادة (1/1) من اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية لعام 1997

³ المادة (4/4) من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، مرجع سابق

⁴ المادة (2/ج) من اتفاقية أمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵ فخري رشيد المهنا وصلاح داود، المنظمات الدولية، دط، دار الكتب للطباعة والنشر، العراق، (د.س.ن)، ص ص 22-21

⁶ علي إبراهيم، "المنظمات الدولية النظرية العامة - الأمم المتحدة"، ط1؛ دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص ص 217-215

⁷ عبد المجيد محمود عبد المجيد "الأحكام الموضوعية لمكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة والتشريع الجنائي المصري، الجزء 2، ط.1، دار نهضة مصر للنشر، الجيزة، 2017، ص ص 124-126

ونفهم من هذه المادة أن ظاهرة الفساد يتورط فيها كذلك موظفون تابعون لإدارات أجنبية، كما نفهم أن مضمونها يحدد جريمة إرشاء هؤلاء الموظفين. والملاحظ أن الاختلاف في صورة جريمة الرشوة التي وردت في المادة (15) عن تلك الواردة في المادة (16) ينصب على صفة المرتشي، فالأولى اشترطت أن يكون موظفا عموميا، في حين اشترطت الثانية أن تتوافر فيه صفة الموظف العام الأجنبي أو الموظف في مؤسسة دولية عمومية.

الفرع الثاني: اختلاس الأموال العامة أو تبديدها

يعرف الاختلاس على أنه قيام الموظف العمومي عمدا، لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر، باختلاس أموال أو أوراق مالية أو أي ممتلكات أخرى عمومية أو خاصة ذات قيمة عهد بها إليه بحكم موقعه الوظيفي³

أو هو: "أخذ الموظف أو من في حكمه ما هو موجود تحت حيازته وبحكم صفته القانونية هذه، أشياء مملوكة للدولة أو للأفراد بقصد إضافتها إلى ذمته المالية الخاصة"⁴

أو هو: "الفعل المادي الذي يخرج به الجاني الشيء من حيازة المجني عليه بغير رضاه ثم يدخله في حيازة أخرى، كما تعرف هذه الجريمة على أنها عبث الموظف العام بما أوئمن عليه من مال عام بسبب سلطته الوظيفية"⁵.

وجريمة الاختلاس من جرائم نوات الصفة التي تستوجب لقيامها توفر صفة الموظف العام في المختلس، وأن تكون هناك ماديات لهذه الجريمة؛ بمعنى أنها تقع على أموال، فضلا عن توفر القصد الجنائي لدى مرتكبها مضمونه تحويل حيازته الناقصة للمال إلى حيازة كاملة بحيث يتصرف فيه كأنه ملكه⁶

¹ المادة (16) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² المرجع نفسه، المادة 16 الفقرة 1.

³ المادة 17 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.

⁴ عماد صلاح الدين عبد الرزاق الشيخ داود " الفساد و الإصلاح " د/ط. ، منشورات اتحاد الكتاب العرب، دمشق، 2003 ،ص28

⁵ محمد على إبراهيم الخصب، "الفساد المالي والإداري وسبل مكافحته"، د/ط، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة 2009، ص 146

⁶ فادية قاسم بيضون، " الفساد ابرز الجرائم: الاثار و سبل المعالجة " ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 2013، ص 157

كما تكمن خطورتها في أنها تشكل صورة من صور خيانة الموظف للأمانة التي أوتمن عليها بسبب توليه الوظيفة وضرورة الحفاظ على الأموال والممتلكات التي يضع يده عليها بحكم هذه الوظيفة¹

أولاً : أركان جريمة الاختلاس

يتطلب قيام جريمة الاختلاس أربع أركان نتناولها و هي الركن القانوني (الركن الشرعي) ويتطلب قيام هذا الركن توفر نص يجرم الفعل ويقتضي العقاب لمن يقوم به على أن يكون نافذا وقت ارتكاب الجريمة سارياً على الشخص الذي قام بارتكاب الجرم، وفي المكان الذي تم فيه ارتكابه² ، الركن الخاص (صفة الجاني) وفقاً للمادة (17) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لا بد من توافر صفة خاصة في مرتكب جريمة الاختلاس في القطاع العام، وهي صفة الموظف العمومي في مفهومه الضيق³ ، الركن المادي⁴ يتضمن الركن المادي لجريمة الاختلاس في القطاع العام عنصرين هما: فعل الاختلاس ويتمثل في الاستيلاء المقترن بنية التملك والتبديد وأي استعمال آخر غير مشروع⁵ محل الاختلاس ومعناه أن الأموال أو الممتلكات أو الأوراق المالية أو أي أشياء أخرى تكون ذات قيمة، ويشترط أن تكون قد سلمت إلى الموظف بسبب وظيفته⁶ إذن، يتحقق الركن المادي وفقاً للمادة (17) من الاتفاقية بفعل الاختلاس أو التبديد وذلك بأفعال تصدر عن الجاني يعبر فيها عن تغيير نيته في حيازة المال لحيازة كاملة، ويستوى في ذلك أن يكون الشيء باقياً في حيازته أو أن يتمثل سلوكه في تبديده أو تسريبه بأي شكل. أما الركن المعنوي يتمثل الركن المعنوي لهذه الجريمة في القصد الجنائي، والقصد هنا إما عام أو خاص والقصد العام يتمثل في العلم والإرادة، أما القصد الخاص فيتمثل بتوجيه المال موضوع الحيازة إلى غاية أو هدف يختلف عن الغاية أو الهدف الذي كان المال مخصصاً له⁷.

ثانياً : تجريم الاختلاس في القطاع العام بمقتضى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

¹ محمد محي الدين عوض ، "الجرائم المضرة بالمصلحة العامة" ، د/ط ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، 1985 ، ص 95

² الطريقي عبد الله، المرجع السابق ،ص ص 164-166

³ سليمان عبد المنعم، الجوانب الموضوعية والإجرائية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد دراسة في مدى مواءمة التشريعات العربية لأحكام الاتفاقية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، 2015، ص 41.

⁴ عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص ص 104-99

⁵ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 42

⁶ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 42

⁷ أحمد صبجي العطار، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، ط1؛ الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1993، ص 364.

نظرا لكون الاختلاس يمثل اعتداء على المصالح المالية للدولة، وعلى الثقة الواجبة فيها وفي الأشخاص الذين يعملون باسمها، وعلى غرار بعض الاتفاقيات ذات الصلة بمكافحة الفساد¹، فقد أفردت اتفاقية أمم المتحدة لهذه الجريمة أحكاما خاصة بها. حيث ورد فيها: "تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم قيام موظف عمومي عمدا، لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر باختلاس أو تبديد أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم موقعه، أو تسريبها بشكل آخر"²

وما يلاحظ من خلال نص المادة (17) من اتفاقية أمم المتحدة، أن النموذج القانوني لجريمة الاختلاس الوارد فيها يقتصر على الموظف العام الوطني الذي عرفته الفقرة (أ) من المادة الثانية من الاتفاقية حيث لا يشمل غيره من الموظفين المشار إليهم في كل من الفقرتين (ب) و (ج) من نفس المادة، وبالتالي فإن الاتفاقية ضيقت في النموذج القانوني لجريمة الاختلاس بالمقارنة مع جريمة الرشوة³

الفرع الثالث: غسيل عائدات جرائم الفساد

تعرف جريمة غسيل الأموال أنها تغيير شكل المال من حالة إلى حالة أخرى أو توظيفه أو تحويله أو نقله مع العلم أنه متحصل من نشاط إجرامي أو فعل يعد مساهمة في مثل هذا النشاط، وذلك بهدف إخفائه أو تمويه حقيقة مصدره غير المشروع أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب النشاط الإجرامي لتجنب النتائج القانونية لفعله⁴، و هناك من يعرفها أنها مجموعة من العمليات المالية المتداخلة التي تستهدف إخفاء المصدر غير المشروع للأموال غير المشروعة، وإظهارها في صورة أموال متحصلة من مصدر مشروع، أو الإسهام في توظيف أو إخفاء أو تحويل العائد المباشر أو غير المباشر لجناية أو جنحة⁵

أولا : مراحل غسيل الأموال

¹المادة 4 الفقرة 1 من اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته لعام 2003.

²المادة 17 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³أحمد بن عبد الله بن سعود الفارس، مرجع سابق، ص 35

⁴محمود محمد ياقوت، "جرائم" غسل الأموال بين الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية: دراسة مقارنة"، ط1؛ دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012، ص 23

⁵أحمد بن محمد العمري، جريمة غسل الأموال: نظرة دولية لجوانبها الاجتماعية والنظامية والاقتصادية"، د، ط؛ مكتبة العبيكان، الرياض، 2000، ص 22

تمر جريمة غسل الأموال بثلاث مراحل متتابعة ومتراصة، تهدف في مجموعها إلى إخفاء المصدر الجرمي للعائدات، ودفعها للاندماج في آليات الاقتصاد المشروع. ونبين هذه المراحل فيما يلي:

1- **مرحلة الإيداع والتوظيف:** وتتخلص هذه المرحلة في استثمار الأموال المتحصلة من أنشطة غير مشروعة في صورة أنشطة مشروعة، وتعتبر هذه المرحلة من أصعب وأخطر المراحل التي يواجهها الجناة¹

2- **مرحلة التغطية أو التمويه:** في هذه المرحلة يتم إخفاء العلاقة بين الأموال غير المشروعة ومصدرها أو بملكيها الحقيقيين من خلال مجموعة من العمليات المالية المعقدة والمتشابكة، بمعنى أنه يتم التمويه على طبيعة هذه الأموال عن طريق إجراء العديد من التحويلات الداخلية والخارجية²

3- **مرحلة الدمج:** وهي المرحلة الأخيرة من مراحل غسل الأموال، ويتم فيها تطهير الأموال ذات المصدر غير المشروع عن طريق دمجها في عمليات أو أنشطة اقتصادية مشروعة، أي أنه يعاد ضخ الأموال المغسولة في الاقتصاد مرة أخرى، فتبدو وكأنها ناتجة عن أعمال مشروعة وبذلك تكتسب مظهرا قانونيا³. ولا ريب في أن هذه المراحل في مجملها تقع ضمن ما يسمى بالجريمة المنظمة، هذه الأخيرة التي تتميز بالتخطيط والتعقيد والقدرة على التوظيف.

ثانيا: تجريم غسل الأموال بمقتضى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

يعد النص الوارد في اتفاقية فيينا لعام 1988 ، المتعلقة بمكافحة ترويج المخدرات، أول النصوص التي أشارت إلى مكافحة غسل الأموال في القانون الدولي، وتعلق الموضوع أساسا بمكافحة غسل الأموال المتحصلة عن تجارة المخدرات وترويجها⁴، في محاولة منها للتضييق على هذه التجارة المجرمة والتخفيف منها. بالإضافة إلى العديد من الاتفاقيات الإقليمية والدولية الثنائية والمتعددة الأطراف، وإلى العديد من المؤتمرات المتخصصة.

¹ المرجع نفسه، ص ص 42-43

² المرجع نفسه، ص ص 46-47

³ هاني عيسوي السبكي، "غسل الأموال دراسة في ضوء الشريعة الإسلامية وبعض التشريعات الدولية والإقليمية والوطنية،

ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 94

⁴ المادة 2 من اتفاقية فيينا للأمم المتحدة 1988، المتعلقة بمكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

فقد تصدت اتفاقية الأمم المتحدة لجريمة غسل الأموال المتحصلة من جرائم الفساد في مادتها الثالثة والعشرون، التي تجرم صور السلوك المادي التي تؤدي إلى إعطاء مظهر مشروع للأموال غير المشروعة، ويتضمن النموذج القانوني لتجريم غسل الأموال مثلما يستفاد من نص المادة (23) من الاتفاقية الأفعال التي سنوضحها على النحو التالي:

1. إبدال الممتلكات أو إحالتها، مع العلم بأنها عائدات إجرامية، بغرض إخفاء أو تمويه مصدر تلك الممتلكات غير المشروعة¹

والمقصود هنا هو تحويل الأموال أو نقلها مع العلم بأنها نتاج إحدى جرائم الفساد، ويتم ذلك من خلال إجراء عمليات من شأنها تغيير مظهر العائدات الإجرامية إلى شكل آخر، بطريقة تؤدي إلى قطع الصلة بين المصدر غير المشروع للأموال المحولة واستخداماتها المشروعة، والتحويلات إما أن تكون مالية وتتم في صورة استبدال أوراق نقدية ذات قيمة صغيرة بأوراق نقدية ذات قيمة كبيرة، وإما أن تكون التحويلات عينية وتتم في صورة تحويل المبالغ المتحصلة من جرائم الفساد إلى أشياء عينية ذات قيمة مالية كبيرة، مثل شراء المعادن النفيسة والعقارات²، وأما عن الإحالة (النقل) فيقصد به تحويل الأموال من مكان إلى آخر، بمعنى تهريبها، أي التدفقات النقدية التي تتم نحو الخارج³ إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها، مع العلم بأنها متحصلة من إحدى جرائم الفساد⁴.

2. اكتساب أو حيازة أو استخدام الأموال مع العلم وقت تسلمها بأنها متحصلة من إحدى جرائم الفساد⁵

1- مساعدة أي شخص ضالع في ارتكاب الجرم الأصلي على الإفلات من المساءلة الجزائية، أو المشاركة في ارتكاب أفعال غسل عائدات الفساد، أو التعاون أو التآمر على ارتكابها، أو الشروع في ذلك، والمساعدة والتشجيع على ذلك وتسهيله وإسداء المشورة بشأنه⁶

الفرع الرابع: عرقلة سير العدالة

¹ انظر المادة 23 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² محمود محمد، ياقوت مرجع سابق، ص 66

³ هدى حامد قشقوش " جريمة غسل الأموال في نطاق التعاون الدولي، ط 1 ؛ دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص

⁴ المادة 23 الفقرتين 1 و2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵ المادة 23 الفقرة 1 (أ) 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁶ المادة 23 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

نكون أمام جريمة عرقلة سير العدالة عندما يتم التأثير على الشهود أو الموظفين المكلفين بتنفيذ القانون وهي إحدى العقوبات التي تحد من مكافحة الفساد¹ ووفقا للمادة (25) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فإن لهذه الجريمة صورتان فالأولى تتمثل في استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور، أو التدخل في الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراءات تتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا للاتفاقية²، أما الثانية فتتمثل استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب للتدخل في ممارسة أي موظف قضائي أو معني بإنفاذ القانون مهامه الرسمية فيما يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا للاتفاقية:

ويتطلب قيام هذه الجريمة الأركان التالية:

أولاً: الركن المفترض

تصدت الاتفاقية للموضوع في المادة (25)، حيث نصت على أنه يلزم لتحقيق هذا الركن توافر صفة خاصة في الأشخاص الذين سيتم التأثير عليهم وهي صفة موظف قضائي أو شخص معني بإنفاذ القانون أو شاهد، وأن يكون ذلك بشأن الإجراءات المتعلقة بإحدى جرائم الفساد. ولا يشترط أن تنصب أفعال التأثير على شخص الشاهد أو الموظف بل يمكن أن توجه إلى زوجته أو أحد أبنائه أو أقربائه³ و جاء في نفس المادة النص على أن للدول الأطراف الحق في أن تكون لديها تشريعات تحمي فئات أخرى من الموظفين العموميين⁴

ثانياً: الركن المادي

يقوم هذا الركن على إثبات شخص لنشاط إجرامي لكي يحيد الشاهد عن شهادته إما بالشهادة زورا أو بدفعه لعدم الإدلاء بالشهادة، أو التأثير على ما تحت يديه من أدلة بشأن ارتكاب إحدى جرائم الفساد ومظاهر التأثير تختلف فيما إذا كانت على شاهد أو موظف، فوسائل التأثير على الشاهد تتمثل في

¹ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 82.

² المادة 25 الفقرة 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³ عبد المجيد محمود عبد المجيد، المرجع السابق، ص 53.

⁴ المادة (25)ب) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

استخدام القوة البدنية أو التهديد باستخدامها أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها ، أما بالنسبة لوسائل التأثير على الموظف فإنها تتمثل استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب¹

والملاحظ أن الفقرة (ب) من المادة (25) من الاتفاقية لم تنص على وسائل الترغيب كالوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها، وهي الوسائل التي وردت في معرض التأثير على الشاهد واستبعاد النص للترغيب في مواجهة الموظف أمر منطقي، إذ أنه وبفرض حدوثه نكون بصدد جريمة رشوة لا جريمة عرقلة سير العدالة²

ثالثا: الركن المعنوي

يقوم هذا الركن على القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة المتجهين لكافة العناصر المادية السابقة، بمعنى أن يكون السلوك المكون للركن المادي للجريمة إراديا مع علم الجاني بأن ما يقوم به من عنف أو تهديد أو ترهيب أو وعد بمزية إنما بهدف التأثير على الشاهد أو الموظف³

المطلب الثاني: صور أفعال الفساد المستحسن تجريمها

نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى جانب صور أفعال الفساد الواجب تجريمها على صور أفعال الفساد المستحسن تجريمها ويشمل الصنف الأخير من الأفعال كل من الرشوة في بعض صورها كارتشاء الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية، والمتاجرة بالنفوذ، وإساءة استغلال الوظائف والإثراء غير المشروع، والرشوة في القطاع الخاص واختلاس الممتلكات في القطاع الخاص، وإخفاء الأموال المتحصلة من جرائم الفساد والتي بينها فيما يلي:

الفرع الأول: ارتشاء الموظفين العموميين والمتاجرة بالنفوذ

أولا: ارتشاء الموظفين العموميين

¹ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص ص 82-83

² عبد المجيد محمود عبد المجيد، مرجع سابق، ص 148

³ المرجع نفسه، ص ص 54-55

نصت أغلب الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بمكافحة الفساد على تجريم ارتشاء الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية، مثل اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية¹، واتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد²، والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد³. وهو نفس المنحى الذي أخذت به اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، حيث جاء فيها بأن تنتظر " كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم قيام موظف عمومي أجنبي أو موظف في مؤسسة دولية عمومية عمداً، بشكل مباشر أو غير مباشر، بالتماس أو قبول مزية غير مستحقة، سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية ونفهم من الفقرة الثانية من المادة (16) أن ظاهرة الفساد قد تسربت أيضاً داخل أجهزة المؤسسات الدولية العمومية، كما نفهم أن مضمونها يحدد جريمة ارتشاء هؤلاء الموظفين⁴.

ثانياً: المتاجرة بالنفوذ

تعتبر جريمة المتاجرة بالنفوذ من الجرائم الغامضة، يشوبها اللبس، لكون فقهاء القانون الجنائي والباحثين المختصين في هذا المجال لم يتفقوا على تعريف موحد لهذه الجريمة، كما أن التشريعات الجنائية لم تتصد لتعريفها، بل اكتفت ببيان صورها وأساليب ارتكابها⁵. تعرف أنها السعي لدى السلطات العامة لتحقيق منافع أو الوصول إلى أهداف لا تقع في دائرة أعمال وظيفة صاحب النفوذ⁶، أو أنها استخدام النفوذ أياً كان مصدره لدى جهة عامة أو خاصة للحصول على منفعة مادية أو معنوية أو أية غاية لمصلحة الفاعل، أو الغير⁷.

وتتجسد جريمة المتاجرة بالنفوذ في صورتين؛ الصورة الإيجابية وتتجسد بوعده موظف عمومي أو أي شخص آخر بشيء ما أو عرضه عليه أو منحه إياه، وتستوي المزية غير المستحقة في أن تكون شيئاً

¹ المادة (1/2) من اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية لعام 1997.

² المواد (9-11) من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد، مرجع سابق

³ المادة (4/4) من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، مرجع سابق

⁴ المادة 16 الفقرة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵ محمد علي عزيز الريكاني، جريمة استغلال النفوذ ووسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني: دراسة مقارنة، ط. 1 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014، ص 27.

⁶ هلال عبد الله أحمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 169

⁷ محمد علي عزيز الريكاني، مرجع سابق، ص 28

لملوسا أو غير ملموس، ولا يهم أن تعطى هذه المزية للمستفيد منها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، لتحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض على إدارة أو سلطة عمومية تابعة للدولة، بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية تابعة للدولة على المزية غير المستحقة. ويمكن أن يستفيد شخص آخر كالصديق أو القريب أو تنظيم سياسي مثلا من الهدية أو الامتياز أو أي مزية أخرى¹، بينما الصورة السلبية وتتجسد بالتماس الرشوة أو قبولها، ويجب أيضا ربط ذلك بالتأثير على سلوك الموظف. وكما هو الحال بالنسبة للصورة الإيجابية يمكن أن تلتزم المزية أو تقبل لصالح الموظف أو الغير، ويجب أن يكون الالتماس أو القبول صادرا عن الموظف العمومي أو الوسيط، أي على نحو مباشر أو غير مباشر.

تصدت اتفاقية أمم المتحدة لجريمة المتاجرة بالنفوذ في المادة (18) منها بصورتها الإيجابية² والسلبية³ وما يمكن ملاحظته من خلال هذا النص هو اتفاق جريمة المتاجرة بالنفوذ مع جريمة الرشوة من حيث أن الجاني في كليهما يستهدف الحصول على مقابل نظير أداء خدمة معينة⁴ ولكن الاختلاف في أن الجاني في الرشوة يجب أن يكون موظفا عموميا أو من في حكمه يمارس الفعل المجرم في إطار اختصاصاته، ولذا فهو سيقدم بنفسه الخدمة المطلوبة منه، أما في جريمة المتاجرة بالنفوذ يكون دور الجاني غير مباشر فهو لا يختص بتقديم الخدمة ولكن سيقوم بالتأثير على شخص آخر يكون في استطاعته تقديم الخدمة المطلوبة، ويستوى في ذلك أن تكون هناك قدرة فعلية على التأثير أو مزعومة⁵

الفرع الثاني : إساءة استغلال الوظيفة (الانحراف بالسلطة) و الاثراء غير المشروع

أولاً: إساءة استغلال الوظيفة (الانحراف بالسلطة)

¹ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص ص 43-44

² المادة 18 الفقرة 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³ المرجع نفسه، المادة (18/ب)

⁴ محمد علي عزيز الريكاني، مرجع سابق، ص ص 36-37

⁵ المرجع نفسه، ص ص 33-42

يقصد بجريمة إساءة استغلال الوظيفة الجريمة التي يرتكبها الموظف العمومي الذي خوله القانون سلطة على الأفراد فمارسها بكيفية لا تتماشى مع القانون، أو استعمالها على غير النحو الذي حدده القانون بابتغاء عرض ما، فأهدر بذلك حقوقا يحميها القانون أو هي عدم التقيد في استعمال الوظيفة بالأغراض والحدود التي أسندت من أجلها¹

كما يتسم النموذج القانوني لجريمة إساءة استغلال الوظيفة بالامتداد بقدر ما يفترق إلى عناصر محددة مثلما هو الحال في جرائم الرشوة والاختلاس والإتجار بالنفوذ. فالبناء القانوني لهذه الجريمة يواجه في الواقع الاحتمالات الأخرى لانتفاع الموظف العمومي على نحو غير مشروع من أعمال الوظيفة التي أسندت إليه بالمخالفة لأحكام القانون، سواء كان الانتفاع لنفسه أو لغيره، ومع ذلك لا يشكل رشوة أو اختلاسا للمال العام بالمفهوم الدقيق، أو إتجارا بما له من نفوذ²

وتصدت اتفاقية لهذه الجريمة على غرار بعض الاتفاقيات الأخرى. حيث نصت على أن تنظر " كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى، لكي تجرم تعمد موظف عمومي إساءة استغلال وظائفه أو موقعه، أي قيام أو عدم قيام بفعل ما لدى الاضطلاع بوظائفه بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه هو أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر مما يشكل انتهاكا للقوانين"³

ثانيا: الإثراء غير المشروع

ان جريمة الإثراء غير المشروع كغيرها عن الجرائم، لا بد لقيامها وثبوتها من توفر أركان حتى تكون هذه الجريمة تامة وكاملة، وهذه الأركان بالإضافة للركن الشرعي هي الركن المفترض (صفة الجاني) وهو توفر صفة خاصة في الجاني، وهذه الصفة لازمة لثبوت الجريمة، بحيث لا تقوم بدونها وهي أن يكون موظفا عموميا⁴ ، و الركن المادي ويتمثل في حصول زيادة في الذمة المالية للموظف بعد التحاقه بالوظيفة وتكون هذه الزيادة غير متناسبة مع موارده المشروعة، مع عجز المعني عن تبرير

¹ علي محمد جعفر، قانون العقوبات القسم الخاص"، ط1؛ المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2006، ص 55

² سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 49.

³ المادة (19) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.

⁴ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 82.

هذه الزيادة¹، وهو العنصر الرئيسي للجريمة، بحيث تنتفي في حال عدم توافره، وعبء إثبات العجز يقع على سلطة الاتهام. والركن المعنوي: ويتمثل في صورة العمد².

كما ورد النموذج القانوني للإثراء غير المشروع في صلب أحكام المادة (20) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، والتي تنص على أن تنظر " كل دولة طرف رهنا بدستورها والمبادئ الأساسية لنظامها القانوني في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم تعمد موظف عمومي إثراء غير مشروع، أي زيادة موجوداته زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياساً إلى دخله المشروع"³.

ولعل ما يؤكد الجدل الحاصل حول مدى مشروعية تجريم الإثراء غير المشروع هو أن المادة (20) من الاتفاقية حين دعت الدول إلى تجريم هذا النوع من الإثراء، جعلت ذلك منوطاً بدستور الدولة والمبادئ الأساسية لنظامها، وهو ما لم تنص عليه بشأن جرائم أخرى نصت عليها تلك الاتفاقية⁴. كما لم توضح الاتفاقية -بما فيه الكفاية- عناصر النموذج القانوني لهذه الجريمة، كما أنها لم تتعرض إلى الزيادة التي يمكن أن تحصل في الذمة المالية لزوجات الموظفين العمومي أو أحد أبنائه القصر⁵.

الفرع الثالث: الرشوة في القطاع الخاص واختلاس ممتلكات في القطاع الخاص

أولاً: الرشوة في القطاع الخاص

تتجلى الرشوة في القطاع الخاص في صورتين: الرشوة الإيجابية وتتجسد هذه الصورة في قيام شخص ما بوعده أي شخص يدير كياناً تابعاً للقطاع الخاص أو شخص يعمل لدى القطاع الخاص بأي صفة، بمزية غير مستحقة أو القيام بعرضها عليه أو منحه إياها سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وسواء تم الوعد أو العرض أو المنح لصالح الشخص نفسه أو لصالح شخص آخر، متى كان ذلك بهدف قيام هذا الشخص بعمل أو امتناع عن القيام به مما يشكل إخلالاً بواجباته، و الرشوة السلبية و تتجسد هذه الصورة في التماس أي شخص يدير كياناً تابعاً للقطاع الخاص أو شخص يعمل لدى القطاع الخاص بأي صفة، أو قبوله مزية غير مستحقة سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة،

¹ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 82.

² سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 82.

³ المادة (20) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴ صباح كرم شعبان، جرائم استغلال النفوذ، ط2، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 1986، ص 44.

⁵ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 83.

وسواء تم الالتماس لصالح الشخص نفسه أو لفائدة شخص آخر بهدف القيام بعمل ما أو الامتناع عن عمل يشكل إخلالا بواجباته.

وقد جاء في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أن تتخذ الدول الأطراف وفقا لمبادئها الأساسية تدابير لمنع تورط القطاع الخاص في جرائم الفساد ، وأن تقرض عقوبات فعالة على خرق هذه التدابير¹ حيث جاء في المادة (21) من الاتفاقية

ثانيا : اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص

لم يقتصر الإطار التشريعي لتجريم الفساد في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على اختلاس الممتلكات والأموال العامة، بل امتد ليشمل اختلاس الممتلكات والأموال في القطاع الخاص كما فعلت لاحقا الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد بالنظر إلى الدور الهام الذي يمكن أن تلعبه كيانات ومؤسسات القطاع الخاص في دفع عجلة نظام اقتصاد الدول نحو الأمام وتحقيق متطلبات التنمية² حيث أوردت نصا خاصا باختلاس الممتلكات في القطاع الخاص، والذي مضمونه تنظر " كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم تعمد شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأي صفة، أثناء مزاوله نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، اختلاس أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم موقعه³"

ويتضمن النموذج القانوني لجريمة اختلاس الممتلكات والأموال في القطاع الخاص الوارد في المادة (22) من الاتفاقية ثلاث أركان، على غرار النموذج القانوني لجريمة اختلاس الممتلكات والأموال في القطاع العام مع ملاحظة أن الجريمة المنصوص عليها في المادة (22) من الاتفاقية لا تختلف في أركانها وعناصرها عن الجريمة المنصوص عليها في المادة (17) إلا في صفة الجاني وتوصيف الفعل المادي⁴

¹ المادة (1/21) اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² عبد المجيد محمود عبد المجيد، مرجع سابق، ص59

³ المادة (22) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴ عبد المجيد محمود عبد المجيد، مرجع سابق، ص33

الفرع الرابع: الإخفاء

يقصد بجريمة الإخفاء في هذا السياق ؛ إخفاء ممتلكات أو مواصلة الاحتفاظ بها، مع علم الشخص المعني بأنها متحصلة من إحدى جرائم الفساد¹

وتجريم فعل الإخفاء له أهمية خاصة في مكافحة الفساد ليس فقط لكونه اعتداء على ملكية الغير، بل لأن إخفاء شيء متحصل من جريمة يعرقل العدالة ويحول دون كشف الحقيقة والعثور على الأموال غير المشروعة². وجريمة الإخفاء تشترط وقوع جريمة أصلية سابقة عليها وهي تلك الجريمة التي يتحصل منها على الأموال أو الممتلكات التي يتم إخفاؤها³

حيث أفردت المادة (24) لمعالجة هذه الجريمة ويستخلص النموذج القانوني لجريمة الإخفاء مما تنص عليه هذه الأخيرة من أن: "... تنظر كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم القيام عمدا، عقب ارتكاب أي من الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية دون المشاركة في تلك الجرائم، بإخفاء ممتلكات أو مواصلة الاحتفاظ بها عندما يكون الشخص المعني على علم بأن تلك الممتلكات متأتية من أي من الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية"⁴، فالنموذج القانوني الوارد في المادة (24) يمثل أهمية خاصة في مكافحة الفساد، إلا أن هذه الأهمية تبدو وأنها تتراجع أمام تجريم غسل عائدات الفساد لكون الجريمتين تشتركان في العديد من العناصر ، فكلاهما تشترطان وقوع جريمة أصلية سابقة عليهما، تكون هي مصدر الأموال أو الممتلكات التي يتم إخفاؤها أو غسلها، كما أن الركن المادي في الجريمتين يتشابه إلى حد بعيد⁵. إلا أن جريمة غسل الأموال تستوعب جميع الفروض التي تستعمل فيها التقنيات المختلفة للتمويه، وهي فروض قد لا تتدرج بالضرورة ضمن النموذج القانوني لجريمة إخفاء متحصلات جرائم الفساد⁶

المبحث الثاني: أحكام مكافحة أفعال الفساد في اتفاقية الامم المتحدة

¹المادة 24 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

²سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 78.

³المرجع نفسه، ص 78

⁴المادة (24) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص ص 78-80

⁶عبد المجيد محمود عبد المجيد، مرجع سابق، ص 144.

تخضع جرائم الفساد ككل الجرائم الأخرى لنفس القواعد والأحكام العامة في مجال المسؤولية الجزائية التي تترتب على وقوعها. وقد تضمنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بعض الأحكام الخاصة بتقرير مسؤولية الأشخاص الاعتبارية عن جرائم الفساد، وقد حاولت الاتفاقية، ولو بصورة ضمنية، ألا تكون الحصانات الوظيفية عائقاً أو حائلاً يحول دون تحقق المسؤولية الجزائية لمرتكبي جرائم الفساد، لذا خصصنا هذا المبحث لبيان تفاصيل أحكام مكافحة أفعال الفساد التي أقرتها اتفاقية الأمم المتحدة، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: أحكام المسؤولية عن جرائم الفساد

يقصد بالمسؤولية، عند إطلاق هذا المصطلح، تحمل الشخص لنتائج و الصادر عنه أو عن من يتولى رقبته أو الإشراف عليه.¹

كما تعني تحمل التبعة، أي أنها الحالة القانونية أو الأخلاقية التي يكون فيها الإنسان مسؤولاً عن أقوال وأفعال أتاها إخلالاً بقواعد وأحكام أخلاقية وقانونية.²

يعد الأخذ بالمسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتبارية أو المعنوية ضرورة تقتضيها مكافحة الفساد.

وإذا كان تقرير المسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتبارية لن يفضي بطبيعة الحال إلى تطبيق العقوبات السالبة للحرية التي لا يتصور تطبيقها إلا على الأشخاص الطبيعية.

فإن هذا لا يمنع تطبيق جزاءات من نوع آخر كالمصادرة أو الغرامة أو الحرمان من مزاوله نشاطه، ولو لمدة مؤقتة، أو الوقف أو الحل. كما أن الأخذ بالمسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتبارية عن إحدى جرائم الفساد لا يمنع في الوقت ذاته من توافر المسؤولية الجزائية للأشخاص الطبيعية التي ينسب إليها قانوناً ارتكاب إحدى هذه الجرائم.

وقد كرست اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد مبدأ المسؤولية القانونية للأشخاص الاعتبارية في صورها المعروفة الجزائية والمدنية والإدارية وذلك على نحو يمكن فيه إخضاعها لعقوبات جزائية أو غير جزائية. وتتص على أن:

¹ عبد القادر العرعاري، "مصادر الإلتزامات الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية"، ط3؛ دار الأمان، الرباط، 2011، ص 7

² الحسين بن الشيخ أت ملويا، الدروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، ط 1؛ دار الخلدونية، الجزائر، 2007،

الفصل الأول: نظام التجريم والعقاب في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جرائم الفساد

أ- تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تتفق مع مبادئها القانونية لتقرير مسؤولية الشخصيات الاعتبارية عن المشاركة في الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية.

ب- رهنا بالمبادئ القانونية للدولة الطرف يجوز أن تكون مسؤولية الشخصيات الاعتبارية جنائية أو مدنية أو إدارية.

ج- لا تمس تلك المسؤولية بالمسؤولية الجزائية للشخصيات الطبيعية التي ارتكبت الجرائم.

د- تكفل كل دولة طرف على وجه الخصوص إخضاع الشخصيات الاعتبارية التي تلقى عليها المسؤولية، وفقا لهذه المادة، لعقوبات جزائية أو غير جزائية فعالة ومتناسبة وراذعة بما فيها العقوبات النقدية¹.

ويتناول هذا المطلب بيان أحكام المسؤولية المترتبة عن جرائم الفساد على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة على النحو التالي:

الفرع الأول: صور المسؤولية المترتبة عن جرائم الفساد

هناك عدة صور لمصطلح المسؤولية تختلف باختلاف الميادين التي يتم توظيفها فيها، وتبعاً لذلك فهي تتخذ أكثر من دلالة تتباين بحسب الأوصاف التي تم إلحاقها بها بالنظر إلى طبيعة الجزاءات المقررة لكل منها. ونقوم ببيان أهم صور المسؤولية المترتبة عن جرائم الفساد على النحو التالي:

أولاً: المسؤولية الجنائية

تعد المسؤولية الجنائية بوجه عام؛ المحور الأساسي الذي تدور حوله فلسفة السياسة الجنائية، حيث أنها تمثل نقطة التحول بالنسبة للتشريع الجنائي المعاصر². ويقصد بها تحمل الشخص لتبعات أفعاله الجنائية المجرمة بمقتضى القانون وانطلاقاً من هذا المعنى فإن هذا النوع من المسؤولية يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالعقاب ولا ينفصل عنه. ونظراً لخطورة الأفعال الجنائية وما ترتبه من مساس بالنظام العام، فإن العقوبات المقررة لذلك غالباً ما تكون صارمة³.

¹ المادة (26) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² خالد حامد مصطفى، جريمة غسل الأموال دراسة مقارنة، دط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 286.

³ عبد القادر العرعاري، مرجع سابق، ص 11

ثانياً: المسؤولية المدنية

إن المعنى الدقيق لمصطلح المسؤولية في إطار المجال المدني هو المؤاخذة عن الأفعال والأخطاء التي تضر بالغير، والتي ترتب على الفاعل التزاماً بتعويض الغير عما لحقه من ضرر من تلف في المال أو ضياع للمنافع، وفقاً للطريقة والحجم اللذين يحددهما القانون.¹

وعلى العكس من المسؤولية الجنائية التي تترتب نتيجة ارتكاب أفعال محظورة تضر بمصلحة المجتمع، فإن المسؤولية المدنية لها نطاق أضيق، إذ أنها تستهدف حماية مصلحة خاصة يملك الطرف المتضرر بموجبها إمكانية التنازل عن حقه في التعويض كلياً أو جزئياً.

إذن فالمسؤولية المدنية تعني إلزام المتسبب في الضرر بأداء التعويض للطرف المتضرر في الحالات التي تتوافر فيها شروط هذه المسؤولية، فهي لا تنطوي على معنى الردع الذي تنطوي عليه المسؤولية الجنائية وإنما تفيد معن جبر الضرر.²

ثالثاً: المسؤولية الإدارية

تقوم المسؤولية الإدارية باعتبارها نوع من أنواع المسؤولية القانونية، في نطاق النظام القانوني الإداري، وهي الحالة القانونية التي تترتب فيها مسؤولية الدولة أو المؤسسات والمرافق والهيئات العامة الإدارية عن أعمالها الضارة. لكن تحديد مفهومها بالمعنى الضيق يفيد بأنها "الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات والمرافق والهيئات العامة الإدارية نهائياً بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي لحقت بالغير بفعل الأعمال الإدارية الضارة سواء كانت هذه الأعمال الإدارية الضارة، مشروعة أو غير مشروعة، وذلك على أساس الخطأ الإداري المرفقي أو على أساس نظرية المخاطر وفي نطاق النظام القانوني للمسؤولية الإدارية ومسؤولية الدولة.³

¹ المرجع نفسه، ص 7

² المرجع نفسه، ص 11

³ محمد فؤاد مهنا، "مسؤولية الإدارة في تشريعات البلاد العربية القاهرة المنظمة العربية للتربية والثقافة، د/ط؛ المنظمة العربية للتربية والثقافة، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة القاهرة 1972، ص ص 191-197

الفصل الأول: نظام التجريم والعقاب في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جرائم الفساد

وقد اختلفت الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بمكافحة الفساد في تقرير هذه الصور من المسؤولية، فمنها ما أقرت المسؤولية الجنائية فقط¹، أما بالنسبة لاتفاقية الامم المتحدة فقد أقرت الصور الثلاث للمسؤولية المشار إليها أعلاه².

الفرع الثاني: تقرير المسؤولية عن جرائم الفساد

أقرت العديد من الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بمكافحة الفساد المسؤولية على الأشخاص الطبيعية والاعتبارية، حيث أفصحت عن أن الأشخاص الاعتبارية تكون مسؤولة عندما ترتكب جرائم الفساد من طرف أجهزتها أو ممثليها القانونيين، وكذلك تقوم مسؤوليتها عندما ترتكب الجرائم لحسابها³. أما بالنسبة للشخص الطبيعي فقد أشارت الاتفاقيات المشار إليها إلى أن ترتيب المسؤولية على الشخص الاعتباري لا يحول دون إقرارها على الأشخاص الطبيعيين الذين ارتكبوا أفعال الفساد⁴

أما فيما يتعلق باتفاقية الامم المتحدة فقد كرست مبدأ المسؤولية القانونية للأشخاص الاعتبارية في صورها المشار إليها في الفرع السابق، بموجب المادة (26) منها على نحو يمكن فيه إخضاعها لعقوبات جنائية أو غير جنائية⁵.

¹المادة 18 الفقرة 1 من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد لعام 1999، من خلال العبارة أن يكون مسؤولاً عن الجرائم الجنائية.

²المادة 26 الفقرة 2 من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد، مرجع سابق

⁴المرجع نفسه،

⁵سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 88.

الفرع الثالث: دوافع إقرار مسؤولية الأشخاص الاعتبارية عن جرائم الفساد

بسبب كون الشخص الاعتباري قد أصبح اليوم ذا أهمية بالغة، نظرا لما يؤديه من أدوار يعجز غيره من الأشخاص الطبيعيين عن القيام بها، فإنه في الوقت نفسه يمكن أن يكون مصدرا للجريمة أو الانحراف، مما يشكل خطرا وتهديدا على أمن المجتمع وسلامته، وذلك بسبب طبيعة الشخص الاعتباري وطبيعة النشاط المنوط به وما لديه من إمكانيات وقدرات كبيرة.¹

لذلك كان من الحكمة أن لا تقتصر المسؤولية الجنائية في التشريعات الدولية بصفة عامة واتفاقية الامم المتحدة بصفة خاصة على الأفراد فقط، بل امتدت لتشمل الشخص الاعتباري لأنه يمكن أن يكون مصدرا للجريمة كما أسلفنا ، ومن ثم كان لزاما أن يتدخل المشرع الدولي في هذا الشأن ويعيد النظر في قواعد المسؤولية الجنائية المقررة قانونا، وجعلها على درجة من الشمول، بحيث يخضع لها - فضلا عن الأشخاص الطبيعيين - غيرهم من الأشخاص الاعتباريين، وذلك بالنظر إلى أنه لا يجوز أن يقف موقفا سلبيا إزاء الجرائم التي يرتكبها الأشخاص الاعتباريون.

وعلى أساس ما تقدم يعد إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية من أهم ما جاءت به اتفاقية الامم المتحدة . وتتمثل أهم الأسباب التي دفعت واضعي نصوص الاتفاقية إلى الأخذ بمبدأ المسؤولية للشخص الاعتباري فيما يلي²:

أولاً: إن إقرار هذا النوع من المسؤولية يؤدي إلى منع الأشخاص المعنوية من الإفلات من العقاب، وتدعيم فعالية هذا الأخير، خاصة وأن ارتكاب الجرائم من طرف الأشخاص الاعتباريين أصبح حقيقة واقعة في العصر الحديث معترف بها في القوانين الوطنية والدولية، إذ أن تزايد عدد الأشخاص المعنوية وضخامة قدراتها وإمكانياتها، وما تمثله من قوة اقتصادية واجتماعية وحتى سياسية، يمكن أن يكون مصدرا لخروقات جسيمة تهدد كيان المجتمع و النظام الاقتصادي فيه و غيرها من المجالات المجتمع.

ثانياً: تحقيق مبدأ المساواة أمام القانون، إذ أن إقرار هذه المسؤولية يؤدي إلى تحقق العدالة، حيث يبدو أن واضعي اتفاقية الامم المتحدة رأوا بأنه ال بد من توزيع المسؤولية الجنائية بين الشخص الاعتباري ذاته، والأشخاص الطبيعيين الذين يمثلونه أو يتصرفون باسمه ولحسابه ، تحقيقا للتوازن الاجتماعي واحترام

¹ محمود سليمان موسى "المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، ط1؛ الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان، بنغازي 1985، ص 10.

² بلعسلي ويزة، "المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 343.

القانون، فضلا عن تحقيق عنصر الردع في مواجهة بعض الأشخاص الطبيعيين الذين يرتكبون جرائم فساد تحت غطاء الشخص المعنوي.

ثالثا: ومن دوافع إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي والتي أفصحت عنها اتفاقية الأمم المتحدة، رفع الغبن الذي قد يتعرض له الأشخاص الطبيعيون - من طرف ممثلين عن الأشخاص الاعتباريين - الذين قد لا يعلمون بماهية هذه الجرائم.

ومن المفيد هنا الإشارة إلى أن إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري عن جرائم الفساد كانت من الموضوعات الأساسية التي لقت اهتماما كبيرا من مؤتمرات الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، حيث حثت الدول الأعضاء على وجوب إيلائها الأهمية الواجبة في تشريعاتها الداخلية، وذلك على خلفية تزايد تورط بعض المصارف و شركات الاعمال و غيرها من مؤسسات النظام المالي في جرائم الفساد

وقد أشارت اتفاقية الامم المتحدة فيما يتصل بإثبات وقوع جرائم الفساد ونسبتها إلى فاعليها، إلى وقوع أفعال المشاركة والشروع في ارتكاب جرائم الفساد على النحو التالي:

❖ تجريم فعل المشاركة

يقصد به كل من ساعد بكافة الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك¹. ويأخذ حكم الشريك من إعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي².

وبينت اتفاقية الامم المتحدة أن المشارك في جريمة فساد يكون محرضا أو متواطئا أو مساعدا وذلك على النحو التالي:

- المحرض على ارتكاب الجريمة

التحريض في الاصطلاح القانوني هو زرع أو إيجاد فكرة الجريمة لدى شخص، ثم تدعيم هذه الفكرة كي تتحول إلى تصميم على ارتكاب الجريمة³، حيث يقوم المحرض بتسويق وتبرير ارتكاب الجريمة للفاعل

¹حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2013/2012، ص336.

²المرجع نفسه، ص 337

³محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، ط2؛ دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 287

إلى الحد الذي تسيطر فيه إرادة المحرض على إرادة الفاعل، فتدفعها إلى ارتكاب الجريمة اقتناعاً وطوعاً مما يجعله مساهماً جرمياً في تنفيذ الفعل الإجرامي. وتتمثل وسيلة الإقناع في جرائم الفساد في الوعد أو إعطاء مزية أو شيء ذي قيمة مالية للفاعل¹، أو بالتأثير عليه بالتهديد أو الحيلة والخديعة أو باستغلال الوظيفة²

– المتواطئ في ارتكاب الجريمة

ويتحقق باتفاق إرادة المحرض والفاعل على ارتكاب الجريمة، والإرادتان تكونان بمستوى واحد وتلتقيان على مشروع إجرامي واحد يقوم بتنفيذه أحد المتفقين، فيصبح فاعل رئيسياً، وذلك خلافاً للتحريض حيث تعلق إرادة الشريك على إرادة الفاعل فتدفعه إلى ارتكاب الجريمة.³

– المساعدة في ارتكاب الجريمة

تتم المساعدة في ارتكاب الجريمة بتقديم المحرض كل مساعدة أياً كان شكلها وطبيعتها والتي يحتاجها الفاعل لارتكاب جرمه. وتتم المساعدة في إحدى حالتين أو مرحلتين:⁴ المرحلة السابقة على وقوع الجريمة بأن ترد المساعدة على الأعمال التحضيرية لها كتقديم أدوات تستعمل في الجريمة أو تقديم معلومات تساعد على ذلك و المرحلة المعاصرة لوقوع الجريمة بأن ترد المساعدة على الأفعال المسهلة للجريمة كترك محل الجريمة في متناول الفاعل لتمكينه من ارتكاب جريمته، أو ترد المساعدة على الأعمال المتممة للجريمة، كما هو الحال في إغارة الفاعل سيارة ليستخدمها في نقل متحصلات الجريمة.

هذا، وقد تضمنت الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بمكافحة الفساد تجريم أفعال المشاركة⁵، أما بخصوص اتفاقية الامم المتحدة فقد تصدت لهذه الجريمة بأن طلبت من الدول الأعضاء أن تعتمد ما قد يلزم من

¹ضاري خليل محمود البسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، ط1، مكتبة عدنان، بغداد، 2002، ص 97.

²محمد عبد الله الرشدان، جرائم غسل الأموال، ط1، دار قنديل، عمان، 2006، ص 71.

³احمد فتحي سرور "الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، الجزء 1، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة 1981، ص632

⁴المرجع نفسه، ص 641

⁵المادة 1/6 من اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد لعام 1996. والمادة (15) من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد.

تدابير تشريعية وتدابير أخرى، لكي تجرم وفقا لقانونها الداخلي المشاركة في الإعداد¹ أو بأي صفة، كطرف محرض أو متواطئ أو مساعد، في فعل مجرم وفقا لنصوصها².

❖ تجريم فعل الشروع

يكيف الشروع على أنه جريمة ناقصة غير مكتملة، فهو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة مع وقف أو خيبة الأثر لأسباب لا يد للفاعل فيها، كمن يضبط وهو بصدد شراء صوت انتخابي من ناخب فالشروع في ارتكاب جريمة فساد؛ جريمة يتخلف فيها الركن المادي بصورة كلية أو جزئية، لكن مع توافر الركن المعنوي، وعليه فإن عناصر جريمة الشروع هي³:

⊖ أولاً: البدء في تنفيذ ولو قدر معين من السلوك الإجرامي.

⊖ ثانياً: توافر النية الإجرامية لدى الجاني وانصرافها إلى ارتكاب جريمة فساد

⊖ ثالثاً: تخلف النتيجة الإجرامية التي استهدفها الجاني، والتي لم تتحقق لسبب خارج عن إرادته.

هذا، وقد تباينت الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بمكافحة الفساد في تجريمها للشروع حيث أن بعضها جرمته بشكل محدد، حيث شمل تجريمها طائفة معينة من أفعال الفساد المجرمة ، كتجريمها للشروع في فعل المتاجرة بالنفوذ⁴ ، في حين ذهبت بعض الاتفاقيات الأخرى إلى تجريم الشروع بشكل مطلق دون تقييد، وهو حال اتفاقية الامم المتحدة التي تصدت لهذه الجريمة بالنص على جواز لجوء كل دولة طرف في الاتفاقية إلى اعتماد ما يلزم من تدابير تشريعية أو تدابير أخرى لكي تجرم وفقا لقانونها الداخلي، أي شروع في ارتكاب أي فعل مجرم وفقا لنصوصها⁵.

وبهذا تكون اتفاقية الامم المتحدة قد خطت خطوة مهمة في سبيل مكافحة الفساد بقطع الطريق أمام الفاعلين الأصليين والفاعلين بالاشتراك في سلوكهم الإجرامي⁶.

المطلب الثاني: الاحكام المتعلقة بالجزاءات المقررة لمرتكبي جرائم الفساد

¹المادة 1/4 من اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته لعام 2003.

²المادة 3/27 من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.

³محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة : دراسة مقارنة بين التشريع والاتفاقيات الدولية والفقهاء والقضاء"، ط1، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية 2009، ص ص 106-

⁴أنظر اتفاقية القانون الجنائي بشأن مكافحة الفساد لعام 1999.

⁵المادة (12) من اتفاقية القانون الجنائي بشأن مكافحة الفساد لعام 1999.

⁶المادة 27 الفقرة 2 من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.

إن أفراد أحكام جزائية تعد حتمية تفرضها اعتبارات عدة أهمها حماية النظام العام بمختلف أبعاده، وما يمثله ذلك من حماية للمجتمعات وضمأن مصالحها. وسنتناول في هذا المطلب الأحكام المتعلقة بالجزاء المقررة لمرتكبي جرائم الفساد، وذلك من خلال إبراز السمات العامة للنظام الجزائي والعقوبات والتدابير التي تضمنتها اتفاقية الامم المتحدة. وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: السمات العامة للأحكام الجزائية بشأن مكافحة جرائم الفساد

من الطبيعي أن لا تحدد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد عقوبة معينة لجرائم الفساد، ذلك أن هذا الأمر من اختصاص التشريعات الداخلية، حيث جاء في اتفاقية الامم المتحدة أن الدولة الطرف تخضع ارتكاب فعل مجرم وفقا لنصوصها لعقوبات تراعى فيها جسامه ذلك الجرم¹، وهو ما يؤكد اختصاص التشريعات الداخلية في وضع عقوبات محددة لجرائم الفساد.

وعلى العموم يمكن رصد عدة سمات للنظام الجزائي لجرائم الفساد من خلال تفحص نصوص الاتفاقية، وتتمثل في كل من:

أولاً: تنوع العقوبات والتدابير

بالإضافة إلى العقوبات السالبة للحرية المحددة في التشريعات الداخلية، والتي تشكل العماد الأساسي في هذا الشأن، فإن اتفاقية الامم المتحدة اشتملت على جزاءات أخرى ذات طبيعة مالية، مدنية أو إدارية؛ مثل المصادرة² والتعويض عن الأضرار³ وإلغاء أو فسخ العقود⁴.

وتتحية الموظف العمومي أو وقفه أو نقله⁵، وحرمان الشخص من تولي الوظائف أو المناصب إذا كان مسبقاً قضائياً⁶. فضلاً عن نصها على أن هذه العقوبات لا تمنع توقيع الجزاءات التأديبية في مواجهة المستخدمين المدنيين⁷.

¹ المادة 30فقرة 1 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² المادة 31 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³ المادة 35 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴ المادة 34 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵ المادة 30فقرة 6 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁶ المادة 30فقرة 7 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁷ المادة 30فقرة 8 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

ثانياً مراعاة التفريد الجزائي

والمقصود هنا هو أن تراعى مدى جسامة الجرم والأضرار المترتبة عنه عند تقدير العقوبة المقررة¹ وعلى غرار الاتفاقيات ذات الصلة بمكافحة الفساد²، أشارت اتفاقية الأمم المتحدة إلى هذا المبدأ³

ثالثاً: احترام حقوق الدفاع وقرينة البراءة

ويعني ذلك ألا يؤدي توقيع بعض التدابير أو اتخاذ بعض الإجراءات في حق المتهمين بارتكاب جرائم الفساد إلى المساس بما يجب أن يتوافر لهم من حقوق الدفاع أو الإخلال بمبدأ قرينة البراءة⁴.

ففيما يتصل باحترام حقوق الدفاع، فقد نصت اتفاقية الأمم المتحدة على أنه "في حالة الأفعال المجرمة وفقاً لنصوصها، تتخذ كل دولة طرف تدابير مناسبة، وفقاً لقانونها الداخلي ومع إيلاء الاعتبار الواجب لحقوق الدفاع، لضمان أن تراعى الشروط المفروضة بخصوص قرارات الإفراج إلى حين المحاكمة أو الاستئناف ضرورة حضور المدعى عليه في الإجراءات الجنائية اللاحقة⁵، ويستخلص من ذلك أن الاتفاقية تميل ضمناً إلى الأخذ ببدايل تغني عن الحبس الاحتياطي لضمان حضور المتهم الإجراءات الجنائية اللاحقة⁶

أما بخصوص احترام مبدأ قرينة البراءة، فإنه يمثل قيوداً يحد من سلطة اتخاذ بعض التدابير التحفظية مثل وقف الموظف عن أداء مهامه إلى غاية انتهاء محاكمته، فهذا المعنى لم تغفله اتفاقية الأمم المتحدة، حيث نصت على أن تنتظر "كل دولة طرف، بما يتوافق مع المبادئ الأساسية لنظامها

¹ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 94.

² المادة 19 الفقرة 1 من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد لعام 1999.

³ المادة 30 الفقرة 5 اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴ عبد المجيد محمود عبد المجيد، مرجع سابق، ص 96.

⁵ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 94.

⁶ المادة 30 الفقرة 4 اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد. لسنة 2003

القانوني في إرساء إجراءات تجيز للسلطة المختصة - عند الاقتضاء - تحية الموظف العمومي المتهم بارتكاب فعل مجرم وفقا لنصوصها ، أو وقفه عن العمل أو نقله، مع مراعاة مبدأ افتراض البراءة.¹

الفرع الثاني: طبيعة الجزاءات المقررة بشأن جرائم الفساد

تضمنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كما سبقت الإشارة ثلاثة أنواع من العقوبات والمتمثلة في كل من العقوبات المالية والعقوبات المدنية والعقوبات الإدارية، وهي الأنواع التي سيتم بيانها على النحو التالي:

أولاً: العقوبات المالية (المصادرة)

المصادرة هي واحدة من العقوبات المالية العينية التي ترد على مال معين، وهي تعني نزع ملكية المال من صاحبه جبرا والحاقة إلى أملاك الدولة دون مقابل.²

كما تعرف المصادرة على أنها: "التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية"³، أو "هي" استحواذ الدولة على أشياء مملوكة للغير قهرا وبدون مقابل إذا كانت تلك الأشياء ذات صلة بجريمة اقترفت فعلا أو أنها من الأشياء المحرمة قانونا.⁴

أما فيما يتعلق باتفاقية الأمم المتحدة فقد عرفت المصادرة بأنها "التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى".⁵

والمصادرة في السياق الذي نبحث فيه إجراء يتخذ بشأن متحصلات جرائم الفساد، وكذا مقابل بيعها وكل ما يكتسب من ورائها، وهي من الإجراءات الفعالة في مكافحة الفساد ومحاربة مرتكبيه حيث تؤدي إلى حرمانهم من استغلال تلك المتحصلات.

¹المادة 30فقرة 6 اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

²محمد أحمد المنشاوي، "النظرية العامة للحماية الجنائية للبيئة البحرية دراسة مقارنة ، د/ط؛ دار النهضة العربية، القاهرة 2005، ص 353

³عميور خديجة "جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري ،رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2012، ص109

⁴المرجع نفسه، ص 109

⁵المادة 2 / ز من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

ذلك أن اتفاقية الامم المتحدة نصت على التدابير اللازم اتخاذها عند وقوع فعل من أفعال الفساد ونتج عنه عائدات إجرامية، حيث حثت الدول على اتخاذ تدابير للكشف عن أي عائدات وتتبعها بغرض مصادرتها مادامت متحصلة من أفعال مجرمة وفقاً لنصوصها. وفي حالة عدم وجود هذه المتحصلات يتم مصادرة ممتلكات تعادل قيمتها، أما إذا كانت هذه المتحصلات قد حولت لممتلكات أخرى وجب إخضاع هذه الأخيرة للمصادرة حتى ولو تم دمجها بممتلكات مشروعة، على أن تتم مصادرة الجزء غير المشروع فقط.¹

كما نصت الاتفاقية على مصادرة أي منافع أخرى نتجت عن العائدات الإجرامية، وإلزام الجاني على تبرير مشروعية العائدات إن ادعى ذلك. كما تتم مصادرة أي ممتلكات إذا كانت قد استعملت في ارتكاب جرائم فساد.²

ولإيضاح بعض تفاصيل الموضوع نقوم ببيان كل من المحل الذي ترد عليه المصادرة مما تقدم يتضح لنا أن المحل الذي ترد عليه المصادرة هو العائدات الإجرامية المتحصلة من الأفعال المجرمة وفق اتفاقية الامم المتحدة، أو الممتلكات التي تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات.³

و تعتبر الإجراءات التحفظية من أهم آليات استرداد الموجودات المتحصلة من جرائم الفساد، كما تعتبر إجراءات أولية تستهدف في النهاية مصادرة هذه الموجودات، وتتمثل هذه الإجراءات فيما يلي⁴:

✚ الحجز والتجميد

يقصد بالتجميد أو الحجز بأنه فرض حظر مؤقت على تحويل الممتلكات أو استبدالها أو التصرف فيها أو نقلها أو تولي عهدة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقتاً بناء على أمر صادر من محكمة أو سلطة مختصة أخرى.⁵

كما عرفته اتفاقية الأمم المتحدة بأنه "فرض حظر مؤقت على إحالة الممتلكات أو تبديلها أو التصرف فيها أو نقلها أو تولي عهدة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقتاً بناء على أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى"¹

¹كايد كريم الركيبات، الفساد الإداري والمالي: مفهومه وأثاره وآليات قياسه وجهود مكافحته، د/ط،، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 248.

²المرجع نفسه، ص 248

³ المادة 31فقرة 1 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴المادة 2/ز من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵المادة 31فقرة 1 اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

ويشترط لإجراء الحجز والتجميد - حسب اتفاقية الأمم المتحدة ما يلي:²

✓ أن يقع الحجز والتجميد على العائدات الإجرامية المتأتية من أفعال الفساد المجرمة في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أو الممتلكات والمعدات والأدوات الأخرى التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال الفساد المجرمة.³

✓ يجب أن يكون حجز الأموال غير المشروعة المتحصلة من جرائم الفساد أو تجميدها بمقتضى قرار قضائي أو أمر صادر من سلطة مختصة.

✓ تنظيم إدارة السلطات المختصة للممتلكات المجمدة أو المحجوزة أو المصادرة المتأتية من جرائم الفساد.⁴

لقد تصدت اتفاقية الأمم المتحدة لعدة إشكالات، حيث نصت على أنه في حالة تحويل العائدات الإجرامية إلى ممتلكات أخرى أو بدلت بها، جزئياً أو كلياً، وجب إخضاع تلك الممتلكات، بدلاً من العائدات المصادرة.⁵ وفي حالة الإدماج تكون المصادرة على الممتلكات كلها لكن في حدود القيمة المقدرة للعائدات المدمجة.⁶ أما بالنسبة للإيرادات أو المنافع الأخرى المتأتية من هذه العائدات الإجرامية، أو من الممتلكات التي حولت تلك العائدات إليها أو بدلت بها، أو من الممتلكات التي أدمجت فيها تلك العائدات، فتخضع للمصادرة كذلك.⁷

الإجراءات التمهيدية للمصادرة

تستهدف هذه الإجراءات الكشف عن الأموال أو العائدات المتحصلة من جرائم الفساد وهذه الإجراءات تتخذ في مواجهة الأفراد أو في مواجهة المؤسسات.

أو بمعنى آخر تعتبر المصادرة كعقوبة عبارة عن إجراء يهدف إلى تملك السلطات العامة أموال أو مواد ذات صلة بجريمة ما، قهراً عن صاحبها وبغير مقابل، وتختلف المصادرة عن الغرامة، حيث أن المصادرة من العقوبات التكميلية بينما الغرامة من العقوبات الأصلية، كما وأن المصادرة لا يمكن

¹حاجة عبد العالي، مرجع سابق، ص.344.

²حيدر جمال تيل الجوعاني، "مكافحة الفساد على ضوء القانون الدولي"، ط1؛ مكتب الهاشمي للكتاب الجامعي، بغداد، 2016، ص140-141.

³الفقرة (2) من المادة (31) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴الفقرة (3) من المادة (31) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵المرجع نفسه، المادة 31 الفقرة 4 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁶المرجع نفسه، المادة 31 الفقرة 5 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁷المرجع نفسه، المادة 31 الفقرة 6 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

الفصل الأول: نظام التجريم والعقاب في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جرائم الفساد

تطبيقها على الفاعل إلا إذا وجد المال أو المواد التي يمكن أن تقوم بمال أمام قاضي الموضوع ، بينما الغرامة ولكونها عقوبة أصلية ، فإنها تطبق دون أي اعتبار لوجود مال أم لا ، فهي ليست مرتبطة بوجود مال معين من عدم وجوده .

وتعد المصادرة حجر الزاوية في قلب النظام العقابي لجرائم الفساد حيث لا تقل ردعا عن العقوبات السالبة للحرية، لأنها تعني ببساطة حرمان الجناة من كل ثمار وعائدات مشروعهم الإجرامي. ويستفاد من نص الفقرة الأولى من المادة 31 من الاتفاقية الدولية أن المصادرة كعقوبة تطبق بشأن جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية تشمل ما يلي:

أ-العائدات الإجرامية المتأتية من أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، أو ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات. ويقصد بتعبير العائدات الإجرامية وفقا للفقرة «هـ» من المادة الثانية للاتفاقية الخاصة بتحديد المصطلحات " أي ممتلكات متأتية أو متحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جرم"، ومؤدى ذلك أن المصادرة تنصب ليس فقط على الأموال المتحصلة مباشرة من إحدى جرائم الفساد، مثل الأموال الذي اختلسها الموظف أو مبلغ الرشوة الذي حصل عليه، بل تشمل المصادرة أيضا ما عادل قيمة هذه الأموال.

ب- الممتلكات أو العائدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت، أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، وهي تشمل كل ما يتصور أن يكون قد استخدم بالفعل في ارتكاب إحدى جرائم الفساد كالرشوة أو الاختلاس أو الكسب غير المشروع، أو كان معدا لكي يستخدم في ارتكاب إحدى هذه الجرائم حتى ولو لم يستخدم بالفعل.

ثانياً: العقوبات التبعية

يترتب على الحكم بإدانة أحد الأشخاص عن إحدى جرائم الفساد توقيع بعض العقوبات التبعية في مواجهته، مثل حرمانه من حق تولي الوظائف العمومية، أو تجريده من بعض حقوقه المدنية لفترة زمنية. وقد نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أن تنظر كل دولة طرف حينما تسوغ جسامه الجرم ذلك¹، وبما يتوافق مع المبادئ الأساسية لنظامها القانوني في اتخاذ إجراءات إسقاط الأهلية بأمر قضائي أو بأي وسيلة مناسبة أخرى ولفترة زمنية يحددها قانونها الداخلي عن الأشخاص المدانين بارتكاب أفعال مجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية للقيام بما يلي:

أ. تولي منصب عمومي.

ب. تولي منصبا في منشأة مملوكة كلياً أو جزئياً للدولة.

يقصد بها تلك العقوبات التي تلحق المحكوم عليه بحكم القانون دون الحاجة إلى النص عليها في الحكم.² و تتمثل العقوبات التبعية لجرائم الفساد بما يلي:³

- ✓ تنحية المدان بالفساد عن أداء الوظيفة العامة لفترة زمنية يحددها القانون الداخلي للدولة
- ✓ منع المدان من أداء العمل في منشأة مملوكة كلياً أو جزئياً للدولة لفترة زمنية يحددها القانون الداخلي للدولة.

وقد أشارت اتفاقية الامم المتحدة إلى هذه العقوبات في الفقرة السابعة من المادة 30 .

¹ الفقرة 7 من المادة رقم 30 من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² ضاري خليل محمود، الشروع في الجريمة، ط1؛ دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد 2001، ص 142

³ حيدر جمال تيل الجو علي، مكافحة الفساد على ضوء القانون الدولي، ط.1، مكتب الهاشمي للكتاب الجامعي، بغداد

2016، ص 141.

ثالثا: العقوبات المدنية

يترتب على حكم الإدانة في حق أحد الأشخاص عن إحدى جرائم الفساد توقيع جزاءات مدنية بالإضافة إلى العقوبات الجنائية. وتتمثل هذه الجزاءات في فسخ العقود وإلغاء الامتيازات¹، والتعويض عن الأضرار الناشئة عن جرائم الفساد². والحق في التعويض عن الأضرار الناشئة عن جرائم الفساد مقرر للأشخاص الطبيعيين كما هو مقرر أيضا للأشخاص الاعتباريين سواء كانت عامة أو خاصة. ويشترط لتطبيق العقوبات المدنية توفر أمرين³.

➤ عدم المساس بحقوق الغير حسن النية، التي تكون قد اكتسبت حقا وفقا لأحد

العقود

➤ مراعاة المبادئ الأساسية للقانون الداخلي للدولة التي تفرض هذه العقوبات"

¹المادة 34 من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

²المرجع نفسه المادة 35.

³المجيد محمود عبد المجيد، مرجع سابق، ص104.

الفصل الثاني: النظام الاجرائي في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

تتضمن الاتفاقية العديد من الاحكام الإجرائية التفصيلية لملاحقة جرائم الفساد. وبالنظر لأن ظاهرة الفساد قد تجاوزت حدود الدول تتمثل ظاهرة عبر وطنية يتوزع فيها الاعداد والتخطيط والتنفيذ وتصريف العائدات الاجرامية على اقليم أكثر من دولة كان طبيعياً ومطلوباً أن تعكس الاتفاقية هذه الخصوصية. ومن مجمل هذه الاحكام الاجرائية يمكن ان تقسيم هذا الفصل الى مبحثين نتطرق فيهما الى نظامين للملاحقة الجنائية للجرائم الفساد

- ❖ المبحث الأول: نظام الملاحقة الجنائية لجرائم الفساد
- ❖ المبحث الثاني نظام الملاحقة القضائية لجرائم الفساد

المبحث الأول: نظام الملاحقة الجنائية لجرائم الفساد

الفساد آفة مجتمعية عرفتتها المجتمعات الانسانية منذ فجر التاريخ، وهو مرض عضال تحمله كل الدول والمجتمعات سواء اكانت غنية ام فقيرة، متعلمة ام جاهلة، دكتاتورية ام ديمقراطية وبالنظم الاقتصادية على تنوعها، رأسمالية أو موجهة أو مختلطة¹، وهو مما يرتبط ظهوره واستمراره برغبة الانسان في الحصول على مكاسب مادية او معنوية يعتقد في قرارة نفسه انه ليس له حق فيها ومع ذلك يسعى اليها، لذا فهو يلجأ الى وسائل سرية للوصول اليها منها اقصاء من له الحق فيها، او الحصول عليها عن طريق الرشوة او المحسوبية او الوساطة او اختلاس المال العام وغيرها .

ويعد الفساد اليوم ظاهرة عالمية شديدة الانتشار ، ذات جذور عميقة تأخذ ابعادا واسعة تتدخل فيها عوامل مختلفة يصعب التمييز بينهما، فمعلوم أن مرتكب جرائم الفساد يتمتع بمستوى ثقافي وعلمي واجتماعي وخبرة في مجال العمل تمكنه من ارتكاب تلك الجرائم بكل سهولة ويسر، بل وإخفاء معالمها عن الأجهزة الرقابية.

لذلك فإن دراسة نظام الملاحقة الجنائية لجرائم الفساد، يتطلب تقسيمه الى مطلبين، وذلك على

النحو التالي:

- ❖ **المطلب الأول: ضرورة وجود سلطات فعالة لملاحقة جرائم الفساد وتكامل معايير الولاية القضائية والتقصي عن الجرائم**
- ❖ **المطلب الثاني: الخروج على مبدأ السرية المصرفية لدواعي التحقيق في جرائم الفساد وتدعيم التقادم**

¹ عبدالمجيد محمود: " الفساد تعريفه وعلاقته بالأنشطة الاجرامية الاخرى"، الجزء الأول، دار النهضة، مصر، 2014،ص.5.

المطلب الأول: ضرورة وجود سلطات فعالة لملاحقة جرائم الفساد وتكامل معايير الولاية القضائية والتقصي عن الجرائم

سنتناول في هذا المطلب الاحكام الإجرائية لملاحقة جريمة الفساد من خلال استعراض ضرورة وجود سلطات فعالة لملاحقة جرائم الفساد (الفرع الأول) ثم التطرق الى تكامل معايير الولاية القضائية (الفرع الثاني) و كذا التقصي عن الجرائم (الفرع الثالث).

الفرع الأول: ضرورة وجود سلطات فعالة لملاحقة جرائم الفساد

يفترض ويقتضي الإطار التشريعي لتجريم الفساد ومعاقبة مرتكبيه وجود نظام إجرائي فعال ومتكامل لملاحقة المتهمين بالفساد ومحاكمتهم واسترداد عوائد نشاطهم الجرمي. وبصرف النظر عن طبيعة هذا النظام الإجرائي أو آلياته فإن شروطاً ثلاثة يجدر توافرها في هذا النظام الإجرائي لكي تتحقق الغاية المرجوة منه. ولعل ذلك هو ما يستخلص من نص المادة 36 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تنص على أن " تتخذ كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، ما قد يلزم من تدابير لضمان وجود هيئة أو هيئات متخصصة أو أشخاص متخصصين في مكافحة الفساد من خلال إنفاذ القانون. وتمنح تلك الهيئة أو الهيئات أو هؤلاء الأشخاص ما يلزم من الاستقلالية، وفقاً للمبادئ الأساسية للنظام القانوني للدولة الطرف، لكي يستطيعوا أداء وظائفهم بفعالية ودون أي تأثير لا مسوغ له وينبغي تزويد هؤلاء الأشخاص أو موظفي تلك الهيئة أو الهيئات بما يلزم من التدريب والموارد المالية لأداء مهامهم¹ . "

وتتمثل هذه الشروط في²:

1. كفاءة مبدأ التخصص في مجال مكافحة الفساد:

إن الدعوة إلى أعمال وتجسيد مبدأ التخصص في مجال مكافحة جرائم الفساد هو أمر تفرضه علينا ظاهرة الفساد التي ما فتأت أن تحو دود، لت إلى ظاهرة معقدة و متشابكة المعالم والح وهذا في ظل ظهور أنماط جديدة و مستحدثة تختلف كلياً عن جرائم الفساد العادية والتقليدية التي عهدنا ارتكابها، فجرائم

¹ انظر المادة 36 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² سليمان عبد المنعم المرجع السابق، ص108

الفساد الحديثة أصبحت ترتكب في إطار إجرامي منظم، لاسيما ما يُرتكب منها في مجال النشاط الاقتصادي على اختلاف أشكاله وأنماطه، أو التي تُرتكب من خلال ظاهرة غسيل أو تبيض الأموال، أو من خلال الاعتماد على وسائل تكنولوجية حديثة ومتطورة، أو ما يُعرف بوسائل التقنية الرقمية. فهذا النوع من الفساد الذي يعتمد على التخطيط المحكم و المنظم، وكذا المراوغة الذي يمتلكه محترفين في هذا النوع من الإجرام لا بد له من وجود هيئات، وأشخاص متخصصين قادرين على ملاحقة مرتكبيه، وكشفهم على جميع الأصعدة والمستويات.¹

وبالرجوع إلى جل الدول العربية نجد أنها قامت بموائمة تشريعاتها الداخلية في مجال ملاحقة جرائم الفساد مع أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، فنجد مثال أن التشريع اللبناني من خلال قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وتعديلاته، قد نص في المادة 18 منه على النائب العام المالي.²

الذي يتمتع بنفس الصلاحيات العائدة للنائب العام التمييزي، وهذا في إطار ملاحقة جرائم الفساد . وتأكيذاً لمبدأ التخصص في مجال مكافحة الفساد، فإن النائب العام المالي وطبقاً لنص المادة 19 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وتعديلاته يقوم بمهام الملاحقة في الجرائم ذات الصلة بظاهرة الفساد، والتي منها الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام قوانين الضرائب والرسوم، الجرائم الناشئة عن مخالفة القوانين المصرفية والمؤسسات المالية والبورصة، الجرائم الناشئة عن مخالفة قوانين الشركات المساهمة وجرائم الشركات ال الدولة متعددة الجنسية، الجرائم التي تنال من مكانة المالية، جرائم السندات المصرفية اللبنانية، أو جرائم السندات المصرفية الأجنبية متداولة شرعاً أو عرفاً في إقليم دولة لبنان، جرائم تقليد وتزييف وترويج العملة، جرائم الإسناد العامة والطابع وأوراق الدمغة، جرائم اختلاس الأموال العمومية، جرائم الإفلاس.

¹تكون الهيئات المتخصصة قادرة على كشف جرائم الفساد سواء على صعيد التخطيط والتنفيذ، أو على صعيد العوائد المتحصل عليها من جراء هذه الجرائم.

²تنص المادة 18 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وتعديلاته على ما يلي: "يجري تعيين النائب العام المالي بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير العدل: تمتع النائب العام المالي في حدود المهام المحددة له في هذا القانون بالصلاحيات العائدة للنائب العام التمييزي"

وأما المادة 20 في الفقرة الأولى منها من نفس القانون السابق الذكر، فقد قيدت النائب العام المالي بخصوص الملاحقة في الجرائم المصرفية الناجمة عن مخالفة قانون النقد والتسليف، إلا بعد إخطاره بموجب طلب خطي مُرسَل إليه من طرف حاكم مصرف لبنان، كما نجد كذلك أن الفقرة الثانية من المادة 20 من نفس القانون السابق الذكر، أنه لا يُسمح النائب العام المالي بإجراء الملاحقة في المخالفات المتعلقة بالرسوم الجمركية الا بعد توصله بطلب خطي من المدير العام للجمارك¹.

وبالتالي نجد أن النائب العام المالي يرأس النيابة العامة المالية، وهو يخضع في عمله هذا إلى كل من النائب العام التمييزي ووزير العدل، ويُمكن له أن يستعين بالاختصاصيين في الشؤون المصرفية والضريبية والمالية للقيام بالمهام التقنية والفنية التي يكلفهم بها، كما يستطيع كذلك أن يُكلف هيئة التفتيش المركزي إجراء أي تحقيق في القضايا المالية التي يتوجب عليه أمر النظر فيها، وهذا طبقاً للمواد 21 و 22 و 23 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وتعديلاته².

أما التشريع الأردني فيتأكد اختصاص النظر في جرائم الفساد إلى النيابة العامة الجمركية، وهذا طبقاً لنص المادة 227 من قانون الجمارك الأردني الأصلي رقم 20 لسنة 1998 المعدل بموجب القانون رقم 10 لسنة 2019³، وفي هذا الصدد نجد أن النيابة العامة الجمركية التي تتولى ملاحقة جرائم

¹تسقط دعوى الحق العام بخصوص إجراء الملاحقة في المخالفات المتعلقة بالرسوم الجمركية، حتى وإن توصل بطلب خطي من ال وهذا مدير العام للجمارك، في حالة ما إذا قامت الإدارة المختصة بإجراء مصالحة - طبقاً للحالات التي يحق لها إجراء المصالحة بموجب نص قانوني- مع المدعى عليه قبل صدور الحكم، كما يتوقف كذلك تنفيذ العقوبة إذا جرت المصالحة بعد صدور الحكم، ما لم يرد نص قانوني يقضي بخالف ذلك (الفقرة الثانية من المادة 20 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وتعديلاته).

²تنص المادة 21 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وتعديلاته على ما يلي: "يمارس النائب العام المالي صلاحياته المنصوص عليها في هذا القانون تحت إشراف النائب العام التمييزي..."

- تنص المادة 22 من نفس القانون على ما يلي: "لـلنائب العام المالي أن يستعين بالاختصاصيين في الشؤون المصرفية والضريبية والمالية، بعد أن يُحلفهم يمين الخبرة القانونية...للنائب العام لدى محكمة التمييز أن يطلب تلقائياً أو بناء على طلب النائب العام المالي، بواسطة وزير العدل إلى رئاسة مجلس الوزراء..."

- تنص المادة 23 من نفس القانون على ما يلي: "تتولى النيابة العامة المالية مسك سجل عدلي خاص..."

³قانون معدل لقانون الجمارك رقم 10 لسنة 2019، والمنشور على الصفحة رقم 2428 من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم 5572 بتاريخ 2019/05/01

الفساد يتم تشكيلها بموجب قانون تشكيل المحاكم النظامية¹ ، كما أن الفقرة (أ) من المادة 229 من نفس القانون السابق الذكر، قد ألزمت المدعي العام للجمارك، وهو يُحقق في أي قضية من القضايا الجمركية، وتبين له وجود فعل يتعلق بجرم غسل الأموال - ما يدخل تحت طائلة جرائم الفساد- أن يقوم بالتحقيق فيها فوراً، وتكون التحقيقات التي يقوم بها، وكأنها صادرة عن مدع عام مختص.

وفي التشريع المصري، نجد أن سلطات الملاحقة في جرائم الفساد هي أكثر تخصصاً نسبياً، وهذا لوجود ما يُعرف بـ نيابة الأموال العامة العليا التي أنشئت في البداية بموجب قرار النائب العام رقم 45 الصادر بتاريخ 16 نوفمبر 1968 ، وأعيد تشكيلها وتحديد اختصاصها بقراراته اللاحقة .هذا؛ ونجد أن نيابة الأموال العامة العليا تختص بالتحقيق والتصرف في جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر حسب ما هو منصوص عليه في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 ،والذي عدل بالقانون رقم 06 لسنة 2020 الصادر بتاريخ 02 فبراير لسنة 2020 ، وكل الجرائم المرتبطة بها في جميع أنحاء الجمهورية المصرية العربية .

وهو أمر يفرضه تعقد ظاهرة الفساد وظهور أنماط جديدة ومستحدثة منها تختلف إلى حد بعيد عن جرائم الفساد التقليدية كالفساد الذي يقع في إطار جماعات إجرامية منظمة لاسيما في مجال النشاط الاقتصادي على تنوعه، أو في إطار ظاهرة غسل الأموال، أو الفساد الذي يعتمد على وسائل التقنية الحديثة، فلا شك أن هذا الفساد المنظم والمراوغ تتطلب ملاحقته بدورها وجود هيئات متخصصة قادرة على كشفه سواء على صعيد التخطيط والتنفيذ أم على صعيد عوائده.

2. التمتع بالاستقلالية

وفي هذا الصدد نجد أن مسألة الاستقلالية القانونية التي يجب أن تمنح للهيئات أو الأشخاص الذين يسهرون على مكافحة وملاحقة جرائم الفساد تعتبر عنصراً هاماً، وتزداد أهميتها خصوصاً عندما اعتبرت المادة 39 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أن الاستقلالية القانونية البد منها بُغية تجسيد فعالية الملاحقة الجنائية في جرائم الفساد، وهذا دون الخضوع ألي تأثيرات أو ضغوطات من أي جهة

¹ قانون تشكيل المحاكم النظامية الأردني الأصلي رقم 17 لسنة 2001 رقم 12 لسنة 2019معدل بموجب قانون معدل لقانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 2019، والمنشور على الصفحة رقم 2436 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5572 بتاريخ 2019/05/01.

كانت، وفي خضم إضفاء هذه الاستقلالية القانونية، فإنه يُشترط أن تتم طبقاً للمبادئ الأساسية الموجودة في النظام القانوني لكل دولة طرف، أو عضو في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

هذا؛ ونجد أن الاستقلالية القانونية التي تمنح لسلطات الملاحقة في جرائم الفساد تتأكد في العديد من التشريعات العربية على مستوى النصوص القانونية، فالتشريع اللبناني نص في الكثير من مواده القانونية على ضرورة توفير مجموعة من الضمانات تعطى لكل من قضاة الحكم وقضاة النيابة العامة - بما فيها النيابة العامة المالية¹، وأولى هذه الضمانات أنه لا يجوز تعيين أعضاء النيابة العامة المالية أو القيام بنقلهم، إلا وفق ما ينص عليه قانون التنظيم القضائي، أما ثاني ضمانات فتتمثل في أن النائب العام مستقل من حيث عدم مساءلته في حالة ما إذا قام بمخالفة الأوامر والطلبات التي قد تصدر عن السلطتين التشريعية والتنفيذية - الإجرائية-، وكذا عن سلطات القضاء أو عن مجلس القضاء الأعلى، إلا أنه مما يجب التذكير به في هذا السياق هو أنه يحق لوزير العدل أن يقوم بإصدار الأوامر إلى النائب العام المالي من أجل ملاحقة الجرائم المتعلقة بالفساد التي يصل إليه العلم بها، وهذا عن طريق النائب العام التمييزي.²

إن التشريع الأردني حاول هو الآخر أن يجسد لنا مبدأ الاستقلالية القانونية الذي جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ويتجلى لنا ذلك من خلال أنه حتى وإن كان تعيين المدعين العامين في النيابة العامة الجمركية من طرف وزير المالية، إلا أن قضاة النيابة العامة الجمركية باقون يتمتعون بالحصانة القضائية، فال يمكن أن يتم عزلهم أو التنزيل في درجاتهم أو حتى الاستغناء عن خدماتهم، إلا بعد صدور قرار من المجلس القضائي الأعلى وإرادة ملكية سامية، كما أنه لا يمكن أن تمارس أي رقابة برلمانية مهما كان نوعها على أعمال النيابة العامة الجمركية.³

ونفس الشيء بالنسبة للتشريع المصري، حيث نجد أن النائب العام وكل أعضاء النيابة العامة يتمتعون بحصانة قضائية، وهذا على أساس أنهم يُعتبرون قضاة أعضاء في السلطة القضائية، حيث

¹ تنص المادة 18 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وتعديلاته على ما يلي: "يجري تعيين النائب العام المالي بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير العدل. - يتمتع النائب العام المالي في حدود المهام المحددة له في هذا القانون بالصلاحيات العائدة للنائب العام التمييزي."

² سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص: 95.

³ خنفوسي عبد العزيز، نابي عبد القادر، السلطات الفعالة والاستقلالية الممنوحة للهيئات المتخصصة من أجل ملاحقة جرائم الفساد (دراسة على ضوء أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتشريعات العربية)، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة د. الطاهر موالى، الجزائر. المجلد رقم 8، العدد 02 السنة 2021، ص452

نجدهم يتمتعون بالاستقلالية في ممارسة نشاطهم القضائي، كما لا يُمكن عزلهم أو مساءلتهم تأديبياً إلا طبقاً للقانون، وعليه نجد أن أعضاء النيابة العامة مثلهم مثل قضاة الحكم لا يتم مساءلتهم أمام المجلس النيابي، وهذا لان انعقاد المسؤولية السياسية التي تتم أمام البرلمان تكون لوزير العدل وحده، ولا يُمكن أن يُشاركه فيها أحد، كما نجسد كذلك أن أعضاء النيابة العامة مستقلون تماماً عن السلطة التنفيذية فهم لا يخضعون لها، ولا يتلقون منها أي أوامر أو تعليمات سواء كانت كتابية أو شفوية، وبخصوص تبعيتهم لوزير العدل نستطيع القول أنها تبعية إدارية خالصة ليس لها أي علاقة باستقلالهم الفني والقضائي¹.

وعليه تمثل استقلالية سلطات الملاحقة القانونية عنصراً هاماً بصفة عامة تزداد أهميته حينما يتعلق الأمر بمكافحة وملاحقة جرائم الفساد. وقد اعتبرت المادة 39 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أن هذه الاستقلالية أمر ضروري لأجل فعالية الملاحقة الجنائية دون الخضوع لأي تأثير ما، يتم إضفاء هذه مع مراعاة أن الاستقلالية وفقاً للمبادئ الأساسية للنظام القانوني للدولة الطرف.²

3. كفاءة التدريب والموارد اللازمة

إن القيام بتدريب الأشخاص أو الهيئات المكلفة بملاحقة كل أنواع وأشكال جرائم الفساد لهو أمر ضروري ومهم، وهذا بغية مكافحة والقضاء على هذا الجرائم، وفي سبيل ذلك نجد أن الفقرة الأخيرة من المادة 39 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد اشترطت بالإضافة إلى التدريب ضرورة توفير الموارد المالية بغية منع انتشار وتفاقم ظاهرة الفساد التي أصبحت تتسم بالكثير من التعقيدات والتشابك، مما يُوجب معه الإحاطة بكافة جوانبها المتعددة والمختلفة. وعليه تسهر مختلف الدول العربية على إخضاع أعضاء النيابة العامة لدورات تدريبية ذات الصلة بظاهرة الفساد، وكذا التمكن من الآليات والأدوات القانونية التي يُمكن من خلالها مواجهة كل أشكال وأنواع جرائم الفساد التي لم تسلم منها أي دولة في العالم، وخصوصاً الدول العربية التي عرفت في السنوات الأخيرة انتشاراً رهيباً لها، الأمر الذي استدعى منها الاتجاه نحو تدريب الأشخاص والهيئات التي تملك سلطات الملاحقة الجنائية لهذه الجرائم، وقد يتضح لنا ذلك من خلال ما تقوم به مصر عن طريق إلحاق أعضاء النيابة العامة، وخضوعهم لدورات تدريبية بالمركز القومي للدراسات القضائية فور تعيينهم، والتي تدوم من ستة أشهر إلى سنة، بالإضافة إلى أن عضو النيابة العامة يكون ملزماً خلال فترة عمله بتحسين وتوسيع معارفه في عدة مجالات قانونية مختلفة ذات العلاقة بجرائم الفساد، وخصوصاً المجالات المتخصصة في مكافحة جرائم المخدرات، جرائم

¹المرجع نفسه، ص 453

² انظر المادة 39 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

غسل الأموال، جرائم الرشوة، جرائم الائتمان المصرفي،... الخ هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أن اللجنة الوطنية الفرعية التنسيقية للوقاية من الفساد ومكافحته في مصر، وعمال بالاستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد لفترة 2019/2020، ومن خلال الهدف الخامس منها الذي جاء تحت عنوان "دعم الجهات المعنية بمكافحة الفساد" تم القيام بتعديل قانون هيئة الرقابة الإدارية التي منح لها الاستقلال الفني والمالي والإداري، وكذا الشخصية الاعتبارية، وهذا كله بهدف منع الفساد والتصدي له، مع ضرورة القيام باتخاذ حزمة من الإجراءات يكون الهدف منها ضمان حسن أداء الوظيفة العامة، والمحافظة على المال العام، كما تم إنشاء الأكاديمية الوطنية لمكافحة الفساد بغية عقد الدورات التدريبية والندوات، وإيفاد البعثات الدراسية والتدريبية.¹

أما الهدف الثامن الذي انصب على مجال تعزيز التعاون المحلي في مكافحة الفساد، فقد ارتكز على عقد حوالي 13 دورة تدريبية بالأكاديمية الوطنية لمكافحة الفساد، والتي كانت موجهة أعضاء جهات إنفاذ القانون، وبواقع 250 متدرب الذين وقع عليهم الاختيار بغية التدريب وإعطاء معلومات في مجالات مكافحة جرائم الفساد، والتي منها: جرائم العدوان على المال العام، جرائم الاتجار بالوظيفة العامة، جرائم الكسب غير المشروع وتعارض المصالح، الجرائم الاقتصادية والمعلوماتية، جرائم غسل الأموال وتعقب الأصول.²

أما بالنسبة لدولة لبنان، فنجدها سعت من خلال مشروع الاستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد، ومخططها التنفيذي للفترة 2018-2023 إلى دعم دور النظام القضائي اللبناني في مكافحة الفساد، وهذا من خلال تدليل العقوبات القانونية والإجرائية والفنية متعلقة بملاحقة جرائم الفساد في خضم ما سعت إليه من تدريب لا وتعليم، وهذا عن طريق تطوير مناهج التعليم النظرية والتطبيقية المتعلقة بإعداد وتكوين القضاة في معهد الدروس القضائية، مع العمل على إضافة مواد وطرق تدريسية جديدة حول مكافحة الفساد في كل المجالات ذات الصلة، والتي منها المالية العامة، الحسابات المعلوماتية، الاتصالات والبيئة، مع العمل كذلك على استحداث تقنيات جديدة وحديثة يُراد بها تعزيز دور النيابة العامة في الإشراف على التحقيق الأولي في جرائم الفساد، كما يجب كذلك العمل على وضع وتنفيذ برنامج تدريبي يُراد به تعزيز وبناء القدرات في التعاون القضائي الدولي، وخصوصاً مسائل آليات المساعدة القانونية

¹ خنفوسي عبد العزيز، نابي عبد القادر، المرجع السابق، ص 455

² المرجع نفسه، ص 456

الفصل الثاني: النظام الاجرائي في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

المتبادلة، استرداد الأصول، تسليم المجرمين، وأخيراً تدريب أعضاء النيابة العامة على كيفية استخدام تكنولوجيا المعلومات في النظام القضائي، وهذا بغية مكننة الإجراءات داخل المحاكم.¹

وعليه يعتبر تدريب أعضاء سلطات الملاحقة الجنائية أمراً ضرورياً في مجال مكافحة وملاحقة جرائم الفساد، وما يرتبط هذا التدريب من تدبير الموارد المالية اللازمة مثلما تنص على ذلك المادة 39 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

ويبدو هذا التدريب أكثر إلحاحاً مع انتشار وتفاقم ظاهرة الفساد وما أصبحت من تعقيد يتطلب الإحاطة بكافة جوانبها.

الفرع الثاني: تكامل معايير الولاية القضائية (الاختصاص الجنائي)

تتوقف فعالية ملاحقة جرائم الفساد على الأخذ بمختلف معايير الولاية القضائية لمحاكمة المتهمين بارتكابها لكي لا يستغل هؤلاء الثغرات التي توجد في قوانين هذه الدولة أو تلك. وقد يفلت المتهمون بارتكاب جرائم الفساد عبر ثغرات الولاية القضائية أما التشريعات الوطنية وأما بسبب طبيعة جرائم الفساد ذاتها. فمن حيث التشريعات الوطنية أولاً يلاحظ أن بعضها قد لا يأخذ بكل معايير الولاية القضائية لاسيما معايير الاختصاص العالمي (الصلاحيات العالمية) فيلجأ مرتكبو جرائم الفساد لإحدى الدول التي لا يتوافر في تشريعها أحد معايير الولاية القضائية التي تجيز محاكمتهم، ويزداد الأمر سوعاً حين يتدرب هؤلاء المتهمين بالطابع السياسي للجرائم أو بحق اللجوء السياسي إمعاناً في الإفلات من الملاحقة بالنظر لامتناع التسليم في الجرائم السياسية أو حين يتمتع المتهمون بجنسية الدولة التي لجأوا إليها بحيث يمكنهم الاستفادة بقاعدة حظر تسليم الوطنيين.

فمن حيث تكريس نظام تكامل المعايير الولاية القضائية من خلال ما تنص عليه المادة 50 من الاتفاقية في الاخذ بالمعايير الأربعة المعروفة للولاية القضائية و هي معايير:²

✓ معيار الإقليمية و الشخصية:

¹خنفوسي عبد العزيز، نابي عبد القادر، المرجع السابق ، ص 457

² انظر المادة 50 من الاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

يعتبر معيار الإقليمية من بين معايير الاختصاص الجنائي التي تناولها اتفاقية الأمم المتحدة، وهذا في سبيل البحث الدائم عن نظام يستطيع أن يحقق لها ملاحقة جنائية لكل جرائم الفساد ومرتكبها، ومما يلاحظ على هذا المعيار هو أن الاتفاقية قد نصت عليه في المادة 42 في فقرتها الأولى بقولها: " تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير لكي تخضع لولايتها القضائية ما جرمته من أفعال وفقا لهذه الاتفاقية في الحالتين التاليتين:

- عندما يرتكب الجرم في إقليم تلك الدولة الطرف،
- أو يرتكب الجرم متن سفينة ترفع تلك الدولة الطرف، أو طائرة مسجلة بمقتضى قوانين تلك الدولة الطرف وقت ارتكاب الجرم."

من خلال قراءتنا للفقرة 01 من نص المادة 42 تبين لنا ان اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لم تكتف فقط بالمفهوم الحقيقي لمعنى الإقليمية الذي يستشف من عبارة عندما يرتكب الجرم في إقليم تلك الدولة الطرف فالمقصود بإقليم الدولة الطرف هنا هو الإقليم البري والمائي والجوي، مما يعني أن جريمة الفساد التي تقع في إقليم الدولة الطرف يجعل من هذه الأخيرة أن تقوم بالسعي إلى اتخاذ تدابير الممكنة حتى تخضع هذه الجرائم الواقعة على إقليمها لولايتها القضائية في إطار ما جرمته من أفعال في تشريعاتها الداخلية تماشيا مع الاتفاقية هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أن الاتفاقية أخذت كذلك بالمفهوم الحكمي معيار الإقليمية، وهذا عندما تكون جريمة الفساد قد ارتكبت في إقليم الدولة، و تم ارتكابها على متن سفينة أو طائرة تابعة لهذه الدولة، وتكون كذلك الجريمة واقعة داخل إقليم الدولة حتى ولو كانت هذه السفينة أو الطائرة موجودة خارج إقليم الدولة التابعة لها.¹

قامت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بالنص على أفعال المساهمة الجرمية التي يمكن أن تقع خارج إقليم الدولة، واعتبرتها داخلة في الولاية القضائية الوطنية بناءً على معيار الإقليمية، وفي هذا الصدد تنص الفقرة 02 (ج) من المادة 42 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على ما يلي: " رهنا بأحكام المادة 04 من هذه الاتفاقية، يجوز للدولة الطرف أن تخضع أيضا أي جرم من هذا القبيل لولايتها القضائية في الحالات التالية: (ج) عندما يكون الجرم واحداً من الأفعال جرمة وفقا للفقرة 1 (ب) "2" من

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 98.

المادة 23¹ من هذه الاتفاقية، ويُرتكب خارج إقليمها بهدف ارتكاب فعل مجرم وفقا للفقرة 1(أ) "1" أو "2" أو (ب) "1" من المادة 23 من هذه الاتفاقية داخل إقليمها .

وعملًا بما جاء في الفقرة الثانية من المادة 06 من هذه الاتفاقية في أنه لا يوجد ما يبيح لأي دولة طرف في أن تقوم بممارسة الولاية القضائية في إقليم دولة أخرى خرقا لقوانينها الداخلية التبعية، فإنه يجوز لأي دولة طرف أن تضيع لولايتها القضائية أي فعل ارتكب في إطار أفعال المساهمة التبعية - فعل من أفعال غسل العائدات الإجرامية المتحصلة عن إحدى جرائم الفساد الذي يقع في إقليمها في جريمة أصلية تقع في إقليم آخر، وبهذا لا يستطيع المساهمين المقيمين الإفلات من الولاية القضائية للدولة التي قاموا فيها بارتكاب أحد أفعال المساهمة التبعية متى كانت الجريمة الأصلية المرتبطة بمساهمتهم التبعية قد ارتكبت خارج الدولة التي سيخضعون لولايتها القضائية.

كما، وقد يحدث كثيرًا أن يقوم الجناة بالهرب من النظم القانونية الوطنية، وهذا من خلال التحرك بين العديد من الدول، أو أنهم يلجؤون إلى القيام بعدة أفعال في أقاليم أكثر من دولة واحدة ونتيجة لإفرازات العولمة، فإن الأمر يكون صحيحا خاصة في حالة الفساد الخطير، إذ أن الجناة في هذه الحالة يكونوا أقوىاء جدا، وتجدهم يتمتعون بالحنكة والفتنة ويمتازون بسرعة التنقل بين العديد من أقاليم الدول المختلفة.

وفي ظل هذا كله. نجد أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تعترف بمبدأ الشخصية كميّار للولاية القضائية حسب ما نصت عليه الفقرة 02 (أ) و (ب) من المادة 42 من نفس الاتفاقية التي تقرر ما يلي

¹تنص الفقرة 1(أ) و(ب) من المادة 23 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على ما يلي:

تعتمد كل دولة طرف، وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية، عندما ترتكب عمدا

(أ) 1 إبدال الممتلكات أو إحالتها، مع العلم أنها عائدات إجرامية، بغرض إخفاء أو تمويه مصدر تلك الممتلكات غير المشروع، أو مساعدة أي شخص ضالع في ارتكاب الجرم الأصلي على الإفلات من العواقب القانونية لفعلة،

2"إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع العلم بأن تلك الممتلكات هي عائدات إجرامية.

(ب) ورهنا بالمفاهيم الأساسية لنظامها القانوني:

"- 1" اكتساب الممتلكات أو حيازتها واستخدامها مع العلم، وقت استلامها، بأنها عائدات إجرامية،

"- 2" المشاركة في ارتكاب أي فعل مجرم وفقا لهذه المادة، أو التعاون أو التآمر على ارتكابه، والشروع في ارتكابه والمساعدة والتشجيع على ذلك وتسهيله، وإسداء المشورة بشأنه.

رهنأ بأحكام المادة 04 من هذه الاتفاقية، يجوز للدولة الطرف أن تخضع أيضا أي جرم من هذا القبيل لولايتها القضائية في الحالات التالية:

أ. عندما يرتكب الجرم ضد أحد مواطني تلك الدولة الطرف أو

ب عندما يرتكب الجرم أحد مواطني تلك الدولة الطرف، أو شخص عديم الجنسية يوجد مكان إقامته المعتاد في إقليمها...

وبالتالي نجد أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تلزم الدولة بأن تقوم بإقرار الولاية القضائية في الحالات التي لا تتمكن فيها من تسليم شخص جنسيته، وفي هذه الحالة يتوجب على هذه الدول أن تطبق مبدأ التسليم أو المحاكمة حسب ما نصت عليه كل من المادة 42 في فقرتها الثالثة، والمادة 44 في فقرتها الحادية عشر، بالإضافة إلى الحالات الأخرى التي يكون فيها رعاياها ضحايا، أو عندما يُرتكب الجرم سواء من أحد مواطنيها، أو من شخص عديم الجنسية يكون مقيما في إقليمها."

ومن خلال ما جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد يتبين لنا من الفقرة 02 من المادة 42 أنها شجعت الدول الأطراف على النظر في إقرار مجموعة من الأسس الإضافية للولاية القضائية في ظل ظروف إضافية معينة، وخاصة عندما تكون مصالحها الوطنية قد تضررت

وخلاصة القول أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كرست لنا معيار الشخصية في شقين اثنين أحدهما إيجابي، وهذا حين يكون الجاني متابع من طرف الدولة الطرف التي يتمتع بجنسيتها، والثاني سلبي عندما تكون جريمة الفساد، قد وجهت ضد أحد مواطني الدولة الطرف

✓ معيار العينية ومعيار العالمية

إن المجتمع الدولي يسعى دائما إلى الحد من أن لا يقلت أي مرتكب الجرائم الفساد من العقاب. ويتوجب توقيع العقوبة على جميع أجزاء الجريمة التي تكون قد حدثت مما استلزم معه التقليل وإزالة جميع الثغرات التي قد تخلق في الولاية القضائية، وهذا حتى لا يتمكن الهاربين من أجهزة العدالة أن يجدوا لأنفسهم أماكن آمنة ومستقرة بعيدة كل البعد عن أعين العدالة الجنائية.

هذا وتواصل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وتحت الدول الأطراف على الأخذ بمعايير الولاية القضائية التي من بينها كذلك معيار العينية الذي نصت عليه الفقرة 02 (د) من المادة 42 من نفس

الاتفاقية بقولها رهناً بأحكام المادة 04 من الاتفاقية، يجوز للدولة الطرف أن تخضع أيضاً أي جرم من هذا القبيل لولايتها القضائية في الحالات التالية: (د) عندما يُرتكب الجرم عبد الدولة الطرف.¹

وتطبيقاً لهذا المعيار، فإنه إذا تبين أن جرائم الفساد المرتكبة موجهة ضمد أجهزة الدولة أو مؤسساتها أو حتى قطاعها العام وأنها ستلحق بذلك أضراراً بالغة الخطورة، فإن ذلك لا يمنع من أن تخضع مثل هذه الجرائم الواقعة إلى ولاية الدولة القضائية وبصرف النظر عن المكان الذي وقعت فيه، ومهما كانت جنسية من قام بارتكابها.¹

قد لا يتوافر لدى دولة الملاحقة الجنائية بخصوص جرائم الفساد أي معيار من معايير الولاية القضائية المنصوص عليها في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وفي هذه الحالة تجد الدولة الطرف نفسها عاجزة في التصدي ومكافحة جرائم الفساد، كما يُمكن لدولة الملاحقة الجنائية تطبيق معيار آخر يسمى معيار العالمية، وهذا الأخير صُنّف على أساس أنه معيار تكميلي يسمح بإجراءات الملاحقة ضد كل المتهمين الذين يُثبت تورطهم في ارتكاب جرائم الفساد بمجرد تواجدهم في إقليم الدولة الطرف وبغض النظر عن جنسية الدولة التي يحملونها أو ينتمون إليها، أو المكان الذي وقعت فيه الجريمة أو من هي الدولة المتضررة من جريمة الفساد؟، أو حتى معرفة جنسية أولئك الذين ارتكبت جريمة الفساد وبالتالي، فقد ورد النص على معيار العالمية كأحد معايير الولاية القضائية في الفقرة 02 (ب) من المادة 42 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بقولها ... أو شخص عديم الجنسية يوجد مكان إقامته المعتاد في إقليمها...، والمقصود بهذه الحالة هو أن يكون الشخص الذي قام بارتكاب جريمة الفساد عديم الجنسية، إلا أنه يقيم على وجه الاعتياد في إقليم الدولة الطرف وثاني حالة ما تم النص عليه في الفقرتين 03 و 04 من المادة 42 من الاتفاقية بقولها :

- لأغراض المادة 44 من هذه الاتفاقية.

تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير لإخضاع الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية لولايتها القضائية عندما يكون الجاني المزعوم موجوداً في إقليمها. ولا تقوم بتسليمه لمجرد كونه أحد مواطنيها.

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص:99.

-يجوز لكل دولة طرف أيضا أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير لإخضاع الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية لولايتها القضائية عندما يكون الجاني المزعوم موجودا في إقليمها ولا تقوم بتسليمه."

ومما يستنتج من الفقرتين 13 و04 من المادة 42 هو أن الجاني قد يكون موجودا في إقليم الدولة الطرف لكنها امتنعت عن تسليمه باعتباره أحد مواطنها تطبيقاً للقاعدة التي تقول: " بأنه لا يمكن إجبار الدولة بالقيام بتسليم رعاياها"، يمكن أن يكون امتناع التسليم لمجموعة من الأسباب الأخرى.¹

الفرع الثالث: التقصي عن جرائم الفساد وتشجيع الإبلاغ عنها

يمثل الكشف عن جرائم الفساد وتشجيع الإبلاغ عن مرتكبيها أهمية خاصة بالنظر لكونها من جرائم الكتمان. فالغالب أن يستخدم مرتكبو جرائم الفساد سلطاتهم الوظيفية وقيود البيروقراطية الإدارية ستاراً للتصويه على جرائمهم.

ويزداد الأمر صعوبة في حالة استخدام وسائل التقنية الحديثة في جرائم الفساد المنظم التي ترتكب في المحالات الاقتصادية والمصرفية. ويضاف إلى هذا غياب دور عليه الفرد غالباً صاحب المصلحة في الإبلاغ عن مثل هذه الجرائم.

ولهذا فقد اشتملت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على العديد من صور تشجيع الكشف عن جرائم الفساد والحث على الإبلاغ منها في إطار مرحلة التقصي والاستدلال.²

ويمكن العثور في الاتفاقية على أربع صور لتشجيع الكشف والإبلاغ عن جرائم الفساد وهذه الصور هي:

- ✓ تشجيع الإبلاغ عن طريق برامج حماية الشهود.
- ✓ تعزيز التعاون بين سلطات التقصي والاستدلال.
- ✓ الحد من الحصانات الوظيفية التي تعوق الكشف عن الفساد.
- ✓ تقرير معاملة عقابية مخففة للمتهمين المتعاونين في الكشف عن الفساد.

¹سليمان عبد المنعم، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000، ص-100-97

²سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص160

المطلب الثاني: الخروج على مبدأ السرية المصرفية لدواعي التحقيق في جرائم الفساد وتدعيم التقادم

سنتناول في هذا المطلب أيضا الاحكام الإجرائية لملاحقة جريمة الفساد من خلال استعراض ما يلي الخروج على مبدأ السرية المصرفية لدواعي التحقيق في جرائم الفساد (الفرع الأول) ثم التطرق الى تدعيم نظام التقادم (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الخروج على مبدأ السرية المصرفية لدواعي التحقيق في جرائم الفساد

تمثل السرية المصرفية أحد مبادئ العمل المصرفي التي لا يجوز بموجبها للمؤسسات المصرفية إفشاء معلومات تتعلق بالحساب المصرفي لأحد عملائها، ويمتد هذا الحظر إلى حد اعتبار إفشاء السرية المصرفية جريمة يعاقب عليها التشريع الجنائي وتستوجب المسؤولية الجنائية لفاعلها، وفي كافة الأحوال فإن جريمة إفشاء السر المصرفي تعد صورة من صور حريمة إفشاء السر المهني بصفة عامة.

وقد تضمنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ما يبيح الخروج على مبدأ السرية المصرفية وذلك بتقديم المعلومات المصرفية المتعلقة بجرائم الفساد. وقد ورد ذلك في المواد 40 و31 الفقرة 7 من الاتفاقية.

ويلاحظ أن المادة 40 تجيز فقط تطويع قوانين السرية المصرفية لمتطلبات التحقيق الجنائي في إحدى جرائم الفساد، بينما تمثل المادة 31 الفقرة 7 خروجاً صريحاً على مبدأ السرية المصرفية، فالمادة 40 المشار إليها تنص على أن " تكفل كل دولة لحرف، في حال القيام بتحقيقات جنائية داخلية في أفعال محرمة وفقاً هذه الاتفاقية، وجود آليات مناسبة في نظامها القانوني الداخلي لتذليل العفات التي قد تنشأ عن تطبيق قوانين السرية المصرفية¹."

الفرع الثاني: تدعيم نظام التقادم

¹ انظر المادة 41 والمادة 31 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

يعتبر مرور الزمن كما هو معلوم أحد أسباب انقضاء الدعوى العمومية عن الجرائم التي تقع دون أن تتخذ السلطات المختصة بالملاحقة أو التحقيق أو المحاكمة أي إجراء من الإجراءات التي تقطع هذا التقادم وللتقادم نظام قانوني يحدد مدده وكيفية سريانه وانقطاعه ووقفه وأثاره ويترتب على إعمال نظام التقادم في جرائم الفساد إمكان تصور سقوط الدعوى العمومية في مواجهة المتهم بمضي المدة المقررة قانوناً منذ تاريخ وقوع الجريمة، دون مباشرة أي إجراء من الإجراءات الواجب اتخاذها، وهو الأمر الذي يضعف من نظام الملاحقة الجنائية وتطبيق العدالة، ويزداد الأمر سوءاً إذا أخذنا في الاعتبار أن بعض مرتكبي جرائم الفساد ممن يتمتعون بحصانات أو سلطات أو يشغلون مناصب كبيرة في السلم الوظيفي قد يستغلون هذا المركز الواقعي في إخفاء جرائمهم أو عرقلة الكشف عنها ريثما تنتضي فترة التقادم المطلوبة ويسقط بالتالي الحق في رفع الدعوى الجنائية ضدهم. ولهذا يبدو ضرورياً تدعيم نظام التقادم في جرائم الفساد بما يحول دون استغلاله والإفلات بالتالي من قبضة العدالة¹.

وقد استجابت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد هذه الاعتبارات حيث تنص مادتها 29 على أن " تحدد كل دولة طرف في إطار قانونها الداخلي، عند الاقتضاء، فترة تقادم طويلة تبدأ فيها الإجراءات القضائية بشأن أي فعل محرم وفقاً هذه الاتفاقية، وتحدد فترة تقادم أطول أو تعلق العمل بالتقادم في حال إفلات الجاني المزعوم من يد العدالة²."

المبحث الثاني: نظام الملاحقة القضائية لجرائم الفساد

المطلب الأول: التعاون الدولي لمكافحة جريمة الفساد

كان للدور المنوط بمنظمة الأمم المتحدة أثراً مباشراً في تحسين صورة التعاون الدولي بمختلف مظاهره، من خلال الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي أولت تعاون الدول فيما بينها لمكافحة الإجرام اهتماماً كبيراً من خلال مثال، إعداد مشاريع اتفاقيات نموذجية في مجال تبادل المساعدة في المسائل الجنائية، لمواجهة الظواهر الإجرامية التقليدية وغير التقليدية بهدف التقليل من العوائق التي تحول دون تعزيز

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص160

²انظر المادة 29 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

تحقيق سلم البشرية وأمنها وتحقيق العدالة¹. فسنبحث في آليات التعاون الدولي لمكافحة الظاهرة الفساد (الفرع الأول) تسليم المجرمين ، اما (الفرع الثاني) المساعدة القانونية ، وصولا الى (الفرع الثالث).التعاون الدولي بشأن الأشخاص.

الفرع الأول: التسليم المجرمين

يعد تسليم المجرمين أحد أهم النظم المستقرة في العلاقات الدولية منذ زمن بعيد، وقد استقر فقه القانون الدولي على اعتبار تسليم المجرمين شكال من أشكال التعاون الدولي في مكافحة الجريمة ومتابعة المجرمين وحماية أمن المجتمعات واستقرارها، وحتى ال يبقى المجرمون بمنأى عن العقاب.

ويعلق المجتمع الدولي أهمية كبيرة على نظام تسليم المجرمين باعتباره مظهرا مهما من مظاهر التعاون الدولي²، هذا النوع من التعاون الذي يعتبر نتيجة طبيعية للتطورات التي عرفتها مختلف الميادين، كالاتصالات والمواصلات وتقنيات المعلومات. حيث أن تجليات العولمة أزالّت الحدود القائمة بين الدول، بحيث أصبحت لا تشكل حاجزا أمام مرتكبي الجرائم، كما أن أفعالهم الإجرامية لم تعد قاصرة على إقليم معين بل امتدت إلى أبعد من ذلك. حيث تيسرت سبل الهروب أمام المجرمين، والانتقال من دولة إلى أخرى بأسرع وقت³، حيث أصبح بإمكان المجرم أن يحضر لارتكاب جريمته في دولة معينة وينفذها في بلد آخر ويفر إلى بلد ثالث.

وبالنظر لأهمية موضوع التسليم في مجال مكافحة جرائم الفساد وملاحقة مرتكبيه فقد نظّمته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ضمن الفصل الرابع المخصص للتعاون الدولي وأفردت له المادة 44 منها⁴.

¹ خليفة مراد، الجهود منظمة الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، رسالة دكتوراه في الحقوق قانون دولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة 1، 2016/2017 ، ص308

² شريف سيد كامل، "الجريمة المنظمة في القانون المقارن"، ط1؛ القاهرة: دار النهضة العربية، 2001، ص262

³ المرجع نفسه، ص 262

⁴ انظر المادة 44 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

وقد أفصحت عن ذلك الفقرة الخامسة من المادة 44 من اتفاقية مكافحة الفساد إذ تنص على أنه "إذا تلقت دولة طرف تجعل تسليم المجرمين مشروطاً بوجود معاهدة طلب تسليم من دولة طرف أخرى لا ترتبط معها معاهدة تسليم، جاز لها أن تعتبر هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتسليم فيما يخص أي جرم تنطبق عليه هذه المادة، و يبقى هذا الحكم واحداً من حيث اعتبار هذه الاتفاقية هي الأساس القانوني للتسليم حتى في الحالة التي لا تجعل فيها الدولة التسليم مشروطاً بوجود معاهدة¹. وقد أكدت هذا المعنى الفقرة السابعة من ذات المادة 44 من الاتفاقية بقولها "على الدول الأطراف التي لا تجعل التسليم مشروطاً بوجود معاهدة أن تعتبر الجرائم التي تنطبق عليها هذه المادة جرائم خاضعة للتسليم فيما بينها²".

وتكمن أهمية هذين النصين من اتفاقية مكافحة الفساد في أنهما يحققان توافر شرط ازدواجية التحريم بالنسبة لجرائم الفساد التي تكون سبباً لطلب التسليم لا سيما إذ تعلق الأمر بإحدى الجرائم التي لا ينص عليها قانون إحدى الدولتين، ويبدو ذلك على وجه الخصوص بالنسبة للإثراء غير المشروع المنصوص عليه في المادة 20 من الاتفاقية والذي قد لا يكون محرماً في تشريعات بعض الدول الأطراف، وكذلك الأمر بالنسبة لرشوة الموظفين العموميين الأجانب والموظفين الدوليين المادة 16 من الاتفاقية، فتلك صور الجرائم الفساد قد لا تكون محرمة بعد في قوانين بعض الدول وبالتالي فإن اعتبار اتفاقية مكافحة الفساد ذات مرجعية قانونية تشكل أساساً لالتزام الدول بالتسليم عن الجرائم المشمولة بما يسد ثغرة في شرط ازدواجية التحريم بالنسبة لبعض الصور المستحدثة من جرائم الفساد³.

والواقع أنه رغم اعتبار اتفاقية مكافحة الفساد أساساً قانونياً للتسليم بالنسبة للدول الأطراف فيها، فالملاحظ أن المادة 44 من الاتفاقية لم تنظم بما فيه الكفاية مختلف الجوانب القانونية التي يثيرها نظام تسليم المجرمين. وهذا كان طبيعياً أن تدعو الاتفاقية الدول الأطراف فيها إلى إبرام معاهدات ثنائية ومتعددة الأطراف فيما بينها لوضع نظام التسليم موضع التنفيذ. وفي هذا المعنى تنص الاتفاقية على أن تسعى الدول الأطراف حينما اقتضى الأمر، إلى إبرام معاهدات تسليم مع سائر الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بغية تنفيذ هذه المادة، إذا كانت لا تعتبر هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتعاون بشأن التسليم

¹ انظر المادة 44 الفقرة 5 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² انظر المادة 44 الفقرة 7 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 146

(م) 44 / 6 (ب) . كما أكدت ذلك الفقرة 17 من نفس المادة 44 من الاتفاقية بقولها تسعى الدول الأطراف إلى إبرام اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية ومتعددة الأطراف لتنفيذ التسليم أو لتعزيز فاعليته.

ولمزيد من تحديد الأساس القانوني لتسليم في جرائم الفساد تقرر الفقرة السادسة من المادة 44 الاتفاقية أنه على الدول الأطراف التي تجعل التسليم مشروطاً بوجود معاهدة أن تبلغ الأمين العام للأمم المتحدة وقت إيداعها صك التصديق على هذه الاتفاقية أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، بما إذا كانت ستعتبر هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتعاون بشأن التسليم مع سائر الدول الأطراف في هذه الاتفاقية.

الفرع الثاني: المساعدة القانونية المتبادلة

وفي ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تشكل المساعدة القانونية المتبادلة الإطار الإجرائي للتعاون القضائي الدولي أو هي الوسائل التي يتم بها هذا التعاون بين الدول لمكافحة الإجرام العابر للحدود عموماً، وجرائم الفساد على وجه الخصوص، وملاحقة مرتكبيه في مراحل الاستدلال أو التحقيق أو المحاكمة. وتنص الفقرة الأولى من المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أن تقدم الدول الأطراف بعضها إلى بعض أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية المتصلة المشمولة بهذه الاتفاقية¹. ويعني ذلك أن المساعدة القانونية المتبادلة تشمل في الواقع كافة الإجراءات التي يتصور أن تتخذ في إطار ملاحقة جرائم الفساد والبحث عن مرتكبيها وذلك بصرف النظر عن المصطلحات المستخدمة في المادة 46، سواء تعلق الأمر بإجراءات التقصي والاستدلال التي تقوم بها أجهزة البحث والتحري أو بإجراءات التحقيق التي تضطلع بها النيابة العامة أو سلطة التحقيق عموماً، أو حتى بإجراءات المحاكمة².

وقد أفصحت الفقرة الثانية من المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد³ هذا المعنى بقولها تقدم المساعدة القانونية المتبادلة على أتم وجه ممكن بمقتضى قوانين الدولة الطرف متلقية الطلب ومعاهداتها واتفاقاتها وترتيباتها ذات الصلة فيما يتعلق بالتحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية

¹ انظر المادة 46 الفقرة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 166

³ انظر المادة 46 الفقرة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

الخاصة بالجرائم التي يجوز أن تحاسب عليها شخصية اعتبارية وفقاً للمادة 26 من هذه الاتفاقية في الدولة الطرف الطالبة والمقصود بالجملة الأخيرة في هذه الفقرة أنه ليس ثمة ما يمنع من مباشرة إجراءات المساعدة القانونية ولو تعلق الأمر بجريمة فساد يمكن نسبتها إلى شخص اعتباري وفقاً لما سبق أن قرره المادة 26 من نفس الاتفاقية من إمكان توافر المسؤولية الجنائية والمدنية والإدارية للأشخاص الاعتبارية وإذا لم تكن الدول المعنية مرتبطة فيما بينها بمعاهدة لتبادل المساعدات وإذا لم تكن الدول المعنية مرتبطة فيما بينها بمعاهدة لتبادل المساعدات القانونية فإن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تمش في هذه الحالة أساساً قانونياً تعاهدياً صالحاً لإجراء المساعدة فيما بين هذه الدول الأطراف وذلك فيما يتعلق بتطبيق الأحكام المنصوص عليها في الفقرات من 9 إلى 29 من اتفاقية مكافحة الفساد. أما إذا كانت الدول الأطراف في هذه الاتفاقية مرتبطة فيما بينها باتفاقية أخرى ثنائية أو متعددة الأطراف تنظم أيضاً المساعدة القانونية المتبادلة فإن لها الخيار حيث يحق لها في هذا الفرض أن تباشر المساعدة وفقاً لأحكام الاتفاقية الثنائية أو متعددة الأطراف المرتبطة بها، أو وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وذلك أيضاً في خصوص تطبيق الفقرات من 9 إلى 29 من المادة 46 من اتفاقية مكافحة الفساد¹.

وهكذا يمكن القول بالنظر لتعدد الاتفاقيات والصكوك الدولية في مجال المساعدة القانونية المتبادلة أن الأصل هو إعطاء الأولوية لأي اتفاقية أخرى بخلاف اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد يستوي أن تكون هذه الاتفاقية ثنائية ومعظم اتفاقيات المساعدة القانونية المتبادل هي ذات طابع ثنائي أو متعددة الأطراف. ولكن وبالإضافة إلى ذلك فإنه يحق للدول المعنية أن تأخذ من هذه الاتفاقية، أي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، أساساً تعاهدياً تجري بمقتضاه المساعدة القانونية فيما بينها².

كما تتنوع صور المساعدة القانونية بحسب طبيعة الإجراء الواجب مباشرته وما إذا كان يتعلق بأدلة الجريمة أو المعلومات المتعلقة بظروف وملابسات ارتكابها أو بالعائدات المتحصلة عنها أو بالأشخاص المتهمين بشأنها، ويمكن القول أن هناك صوراً ثلاث للمساعدة القانونية هي المساعدة التلقائية من جانب الدولة، والمساعدة بناء على طلب، والمساعدة المشروطة³.

أولاً: المساعدة التلقائية:

¹ انظر المادة 46 الفقرات 9 إلى 29 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 166

³ نفس المرجع، ص 169

وهي المساعدة التي تقوم بها المدونة الطرف طواعية لصالح دولة أخرى دون أن يكون ذلك بناء على طلب موجه من هذه الدولة الأخرى، وتستخلص هذه الصورة مما تنص عليه الفقرة 4 من المادة 46 من الاتفاقية من أنه "يجوز للسلطات المعنية لدى الدولة الطرف دون مساس بالقانون الداخلي، ودون أن تتلقى طلباً مسبقاً أن : ترسل معلومات ذات صلة بمسائل جنائية إلى سلطة مختصة في دولة طرف أخرى، حيثما تعتقد أن هذه المعلومات يمكن أن تساعد تلك السلطة على القيام بالتحريات والإجراءات الجنائية أو إتمامها بنجاح، أو قد تفضى إلى تقدم الدولة الطرف الأخرى طلباً بمقتضى هذه الاتفاقية¹."

ثانياً: المساعدة بناء على طلب

وهذه هي الصورة الغالبة في مجال التعاون القضائي لمكافحة جرائم الفساد وملاحقة مرتكبيه. وقد عدت الفقرة الثانية من المادة 46 مظاهر المساعدة لقانونية المتبادلة بناء على طلب فيما يلي²:

- ✚ الحصول على أدلة أو أقوال أشخاص ومثالها استجوابات المتهمين وإفادات الشهود.
- ✚ تبليغ المستندات القضائية ومثالها قرارات سلطات التحقيق أو الادعاء أو أحكام المحاكم.
- ✚ تنفيذ عمليات التفتيش والحجز والتحميد.
- ✚ فحص الأشياء و المواقع.
- ✚ تقديم المعلومات والمواد والأدلة وتقييمات الخبراء.
- ✚ تقديم أصول المستندات والسجلات ذات الصلة بما فيها السجلات الحكومية أو المصرفية أو المانية أو سجلات الشركات أو المنشآت التجارية أو نسخ مصدقة منها. ويلاحظ بشأن هذه الصورة أن الاتفاقية قد أوجبت على الدول الأطراف تقديم ما لديها من سجلات مصرفية أو تجارية دون أن تملك الرفض استناداً إلى واجب السرية المصرفية. وفي هذا المعنى تنص الفقرة 8 من نفس المادة 46 من الاتفاقية على أنه " لا يجوز للدول الأطراف أن ترفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بمقتضى هذه المادة بحجة السرية المصرفية³."

ثالثاً: المساعدة المشروطة

¹انظر المادة 46 الفقرة 4 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

²انظر المادة 46 الفقرة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³انظر المادة 46 الفقرة 8 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

وهي ذات صورة المساعدة بناء على طلب حين تقترن بشروط يفرضها ضمناً تعدد الاختصاص بين الدولتين أو تشترطها صراحة الدولة التي تقدم المساعدة.¹

فمن ناحية أولى قد تكون المساعدة القانونية مشروطة ضمناً بعدم المساس بما يجري من تحريات وإجراءات جنائية من الدولة التي تتبع لها السلطات المعنية التي تقدم المعلومات. وتستخلص هذه الخانة من نص الفقرة الخامسة من المادة 46 من الاتفاقية.²

ويعني ذلك في الواقع توافر حالة من حالات تعدد الولايات القضائية أو تعدد الاختصاص بين الدولتين: التي يطلب منها المساعدة وتلك التي تطلب المساعدة. فقد تكون الدولة الأولى قد وضعت بينها وبأشرت الإجراءات بشأن نفس الجرم فيحق لها بطبيعة الحال أن تستجيب لطلب المساعدة من ليس فيه مساس بما تقوم به هي في إقليمها من إجراءات.³

ومن ناحية ثانية قد تكون المساعدة القانونية مشروطة صراحة بطلب الكتمان ويؤدي ذلك أن تطلب الدولة التي تقدم المساعدة الدولة الأخرى التي تتلقى المساعدة بأن تبقى المعلومات التي تحصل عليها طي الكتمان. وقد يكون هذا الكتمان مؤقتاً لفترة زمنية أو جزئياً يتمثل في مجرد فرض قيود على استخدام هذه المعلومات أو بعضها. وتستخلص هذه الصورة من نص الفقرة 5 من المادة 46 من الاتفاقية.⁴

وينبغي على الدولة متلقية المساعدة أن تلتزم بواجب الكتمان الذي قبلته والاستثناء الوحيد الذي يرد على التزامها بالكتمان هو حالة أن تغشي معلومات يترتب عليها تبرئة شخص متهم. ولكن يتعين على الدولة قبل إفشاء هذه المعلومات أن تبلغ بذلك الدولة التي قدمت إليها المعلومات، فإذا تعذر عليها لظرف استثنائي الي ما إبلاغ الدولة مسبقاً هذا الإفشاء وجب عليها في كافة الأحوال إبلاغها لاحقاً بهذا الإفشاء دونما تأخير.⁵

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص171

²انظر المادة 46 الفقرة 5 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص172

⁴انظر المادة 46 الفقرة 5 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁵سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص172

وثمة قيود ثلاثة ترد على المساعدة القانونية التي تتبادلها الدول في مجال مكافحة جرائم الفساد وملاحقة مرتكبيه. وهي تستخلص من الأحكام التي تضمنتها الفقرات 19، 20، 27 من المادة 46 من الاتفاقية، وهذه القيود هي¹:

- ✓ التقيد بمضمون الطلب.
- ✓ الحفاظ على سرية.
- ✓ عدم التعرض للشهود والخبراء.

الفرع الثالث: التعاون الدولي بشأن نقل الاشخاص

وهذه إحدى صور التعاون القضائي بين الدول في مجال مكافحة جرائم الفساد، وقد تتعلق بنقل الأشخاص المحكوم عليهم أو الشهود أو بنقل الإجراءات من دولة لأخرى في إحدى قضايا الفساد، ويقصد بنقل الأشخاص نقلهم من الدولة التي يوجدون فيها إلى دولة أخرى إما بوصفهم محكوما عليهم وإما باعتبارهم شهودا في إحدى قضايا الفساد . وقد نصت على الصورة الأولى (نقل الأشخاص المحكوم عليهم) المادة 45 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتي تنص على أنه : « يجوز للدول الأطراف أن تنظر في إبرام اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف بشأن نقل الأشخاص الذين يحكم عليهم بعقوبة الحبس أو بأشكال أخرى من الرحمان من الحرية، لارتكابهم أفعالا مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، إلى إقليمها لكي يكمل أولئك الأشخاص مدة عقوبتهم هناك »²، ويعتبر نقل الأشخاص المحكوم عليهم من الدولة التي صدر الحكم بإدانتهم فيها إلى دولة أخرى لتنفيذ الحكم بعقوبة سالبة للحرية وهو من قبيل الاعتراف بحجية عبر وطنية للأحكام الجزائية الأجنبية، وهو ما يمثل تطورا هاما على الصعيد القانوني، ولنقل الأشخاص المحكوم عليهم من دولة صدور الحكم إلى دولة التنفيذ أهمية قانونية وجدوى عملية في ذات الوقت، فأما الأهمية القانونية فتكمن في أن إجراء نقل المحكوم عليه يعتبر بديلا للتسليم، ويعني ذلك أن الدولة التي يطلب منها تسليم منهم يوجد في إقليمها قد تؤثر هي أن تقوم بمحاكمته بدلا من تسليمه وفقا لمبدأ إما التسليم أو المحاكمة، ثم تقوم بعد ذلك بالموافقة في إطار التعاون القضائي الدولي على نقله إلى دولة أخرى تقوم بتنفيذ أو الاستمرار في تنفيذ الحكم الصادر ضده بالإدانة، ويبدو

¹ انظر المادة 46 الفقرة 27/20/19 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² انظر المادة 45 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

ذلك الحل ملائماً من الناحية القانونية في حالة انتفاء أحد شروط التسليم كأن تكون الجريمة سبب التسليم يعاقب عليها بعقوبة دنيا أقل مما تسمح به اتفاقيات التسليم، وفي هذه الحالة تقوم الدولة المطلوب منها التسليم بمحاكمة المتهم بشرط أن يتوافر لها بطبيعة الحال أحد معايير الاختصاص (كمعيار الإقليمية أو الشخصية في شقه السلبي) ثم تقوم بعد ذلك بنقله إلى الدولة الأخرى لتنفيذ الحكم الصادر بالإدانة، ولكن ذلك يتم ليس في إطار النظام القانوني للتسليم، بل في إطار النظام القانوني لنقل المحكوم عليه ، أما فيما يتعلق بالجدوى العملية لنقل المحكوم عليهم فهي تتجلى في حالة كون الشخص المحكوم عليه منتمياً إلى جنسية الدولة التي تطلب نقله إليها لتنفيذ الحكم حيث يصبح المحكوم عليه من بلده قريباً من أهله وذويه فيتيسر عليهم زيارته بدلاً من مشقة السفر إلى الدولة التي صدر فيها الحكم بإدانتته، ولا يقتصر نقل الأشخاص على المحكوم عليهم فقط، بل يشمل أيضاً نقل الشهود والخبراء وذلك بهدف الإدلاء بما لديهم من معلومات أو خبرة تتعلق بإحدى جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية، وهو إجراء لا تخفى أهميته بالنظر لجرائم الفساد العابرة للحدود، وقد أشارت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى نقل الشهود والخبراء في أكثر من موضع وذلك في إطار المساعدة القانونية المتبادلة ومثال ذلك الفقرات 3 (أ) و (ح) و 10 و 11 و 18 من المادة 46 من الاتفاقية.

ويخضع نقل الأشخاص وفقاً لهذا النظام لمجموعة من الشروط منها ما يتعلق بالشخص المطلوب نقله، ومنها ما يتعلق بالدولة التي ينقل منها الشخص، ومنها أخيراً ما يخص الدولة التي ينقل إليها الشخص¹.

المطلب الثاني: استرداد الأموال المتحصلة من الفساد

يعتبر موضوع استرداد عائدات أو متحصلات الفساد أي الأموال الناتجة عن إحدى جرائم الفساد حجر الزاوية في التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة الفساد وملاحقة مرتكبيه. و ذلك لأسباب ثلاثة أولها أن حرمان مرتكبي جرائم الفساد من ثمرة مشروعهم الإجرامي وتجريدهم من الممتلكات التي اكتسبوها هو الجزاء الأكثر ردياً وإيلاماً والذي ربما يفوق الألم الناشئ عن تطبيق العقوبات التقليدية السالبة للحرية بحق هؤلاء. وثاني هذه الأسباب أن استرداد هذه العائدات أو الأموال من الدولة التي حوت أو استثمرت فيها إلى الدولة التي هبت منها هو المحك الحقيقي لتأكيد وجود التعاون القضائي

¹ هشام بوحوش ، محاضرات في قانون مكافحة الفساد ، مطبوعة علمية لطلبة السنة الثالثة ليسانس ل م د تخصص قانون عام ، كلية الحقوق ، جامعة الاخوة منتوري ، قسنطينة 1 ، 2020 ، ص 150 الى 153

الفصل الثاني: النظام الاجرائي في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

الدولي من الناحية الواقعية واختبار مدى تطور مفاهيم القانون الجنائي الدولي من الناحية القانونية، حيث أن استرداد عائدات الفساد لن يتم إلا من خلال الأخذ بمفاهيم وآليات قانونية مستحدثة مثل الاعتراف بحجية عبر وطنية للأحكام الجنائية وكذلك الاعتراف على نحو ما بتطبيق عبر وطني للتشريعات الجنائية الداخلية. أما آخر هذه الأسباب فيمكن في أن استرداد عائدات أو أموال جرائم الفساد يمثل مكافحة في نفس الوقت لظاهرة غسيل الأموال غير المشروعة وهي بدورها ظاهرة جرمية على قدر كبير من الخطورة، لا سيما وأن العديد من صور الفساد أضحى يتم على يد جماعات إجرامية منظمة خصوصاً في مجالات النشاط الضريبي . والجمركي والنقدي¹.

وقد أولت اتفاقية الأمم المتحدة مكافحة الفساد المسألة استرداد عائدات أو أموال الفساد أهمية كبيرة حيث أفردت لها فصلاً مستقلاً هو الفصل الخامس تحت عنوان استرداد الموجودات Recouvrement d'avoirs وقد تضمن هذا الفصل الأحكام المنظمة لمسألة استرداد هذه الموجودات في المواد من 51 إلى 59 من الاتفاقية والتي لم يخل بعضها أحياناً من شبهة التداخل وسمة التكرار². وعلى أي حال، فإنه يمكن تقسيم ما تضمنه هذا الطلب إلى أحكام عامة لاسترداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد (الفرع الأول) ثم إجراءات استرداد هذه الأموال (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الاحكام العامة لاسترداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد

سنتناول في هذا الفرع الى الاحكام العامة لاسترداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد من خلال التأكيد على مبدأ استرداد الأموال المتحصلة عن الفساد (أولاً) ثم نتطرق الى قواعد التقصي عن الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد (ثانياً)، ثم التعاون التلقائي على تبادل المعلومات بشأن عائدات الفساد(ثالثاً) ، و أيضاً الحماية القضائية لاسترداد عائدات الفساد(رابعاً) و أخيراً نتطرق الي إدارة تلقي المعلومات بشأن المعاملات المالية المشبوهة(خامساً)

أولاً: التأكيد على مبدأ استرداد الأموال المتحصلة عن الفساد

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص201

² انظر المواد 50 الى 59 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

نصت المادة الأولى من الاتفاقية الخاصة ببيان الأغراض على أنه من أغراض هذه الاتفاقية (ب) " ترويج وتيسير ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية في مجال منع ومكافحة الفساد، بما في ذلك في محال استرداد الموجودات¹."

ثم أضافت المادة 51 من الاتفاقية حكماً عاماً يؤكد مبدأ الاسترداد مرة استرداد أخرى بقولها "استرداد الموجودات بمقتضى هذا الفصل هو مبدأ أساسي في هذه الاتفاقية، وعلى الدول الأطراف أن تمد بعضها البعض بأكبر قدر والمساعدة في هذا المجال²."

وهكذا كشفت مفاوضات الاتفاقية عن رغبة واضحة في أضعاف مبدأ إعادة الأموال المنهوبة المتحصلة عن جرائم الفساد إلى بلدان الأصل التي خرجت منها³.

ثانياً: قواعد التقصي عن الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد:

يفترض استرداد الأموال والعائدات المتحصلة عن جرائم الفساد وجود نظام إجرائي فعال يبين طرق الاستدلال والتقصي عن هذه الأموال والعائدات لاسيما وأن جرائم الفساد أصبحت تتسم بالمرابحة والتخفي وغسل عائداتها بطرق مختلفة، واستغلال التقنيات الحديثة وما تنتجه العولمة من سهولة الاتصالات والتنقل عبر حدود الدول. ولذلك فقد تضمنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد مجموعة من القواعد المنظمة لوسائل التقصي والاستدلال من الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد. ويمكن إجمال هذه القواعد فيما يلي⁴:

1. مراعاة الشفافية المصرفية لمنع غسل أموال الفساد

ويتطلب ذلك تطبيق المؤسسات المصرفية لقاعدة اعرف عميلك" على نحو يبين فيه مكافحة ظاهرة غسل الأموال، وهو ما يعني وإن لم يذكر ذلك النص صراحة -حظر فتح حسابات سرية أو رقمية وكذلك فحص الحسابات الخاصة بالموظفين العموميين أو أفراد أسرهم. وإبلاغ السلطات المختصة عن

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص202

²انظر المادة 51 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص203

⁴سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص204

الحسابات المشبوهة. ولكن يراعى ألا يترتب على مثل هذه التدابير المساس بمقتضيات التعامل مع العملاء الشرعيين للبنوك، وقد نصت على هذه التدابير الفقرة الأولى من المادة 52 من الاتفاقية¹.

2. حظر إنشاء المصارف السورية

قد حرصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على حظر إنشاء هذه المصارف السورية، كما أجازت الاتفاقية أيضاً للدول الأطراف فيها أن تحظر على مؤسساتها المالية التعامل مع مثل هذه المصارف. وفي هذا المعنى تنص الفقرة الرابعة المادة 52 من اتفاقية مكافحة الفساد على انه بهدف منع وكشف عمليات أفعال محرمة وفقاً لهذه الاتفاقية، تنفذ كل دولة طرف إحالة العائدات المتأتية من أفعال مجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية تنفذ كل دولة طرف تدابير مناسبة وفعالة لكي تمنع بمساعدة أجهزتها الرقابية والإشرافية إنشاء مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة².

3. حفظ السجلات المصرفية

تمثل السجلات المصرفية المتعلقة بالحسابات وكافة المعاملات التي تتم بشأنها وسيلة هامة يمكن الاستفادة منها عند الاقتضاء في إجراءات التقصي والاستدلال عن متحصلات وأموال جرائم الفساد. وقد تكون هذه السجلات أحد الأدلة التي تفيد في إثبات الجريمة³. وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 52 من الاتفاقية على احتفاظ المؤسسات المالية لفترة زمنية مناسبة بسجلات الحسابات والمعاملات المصرفية⁴، وإذا كانت الفقرة 3 المشار إليها تربط بين حفظ السجلات المصرفية وبين الأشخاص الطبيعية والاعتبارية المتعاملة مع المؤسسات المالية والسابق ذكرها ضمن الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة 2 من ذات المادة 52 إلا أن الالتزام بحفظ السجلات القضائية يبدو أوسع من حصره في نطاق هذه الفقرة الفرعية (أ).

4. إلزام الموظفين العموميين بالكشف عن ذمتهم المالية

وفق للفقرة الخامسة من المادة 52 من الاتفاقية " تنتظر كل دولة طرف في إنشاء نظم فعالة لإقرار الذمة المالية، وفقاً لقانونها الداخلي، بشأن الموظفين العموميين المعنيين وتنص على عقوبات ملائمة على عدم الامتثال وتنتظر كل دولة طرف أيضاً في اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح بسلطاتها

¹انظر المادة 52 الفقرة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

²انظر المادة 52 الفقرة الرابعة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 207

⁴انظر المادة 52 الفقرة الثالثة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

الفصل الثاني: النظام الاجرائي في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

المختصة بتقاسم تلك المعلومات مع السلطات المختصة في الدول الأطراف الأخرى، عندما يكون ذلك ضرورياً للتحقيق في العائدات المتأتية من أفعال محرمة وفقاً لهذه الاتفاقية والمطالبة واستردادها¹."

ثالثاً: التعاون التلقائي على تبادل المعلومات بشأن عائدات الفساد

قد نصت على هذا التعاون التلقائي بشأن التقصي عن متحصلات جرائم الفساد المادة 56 من الاتفاقية بقولها " تسعى كل دولة طرف دون إخلال بقانونها الداخلي، إلى اتخاذ تدابير تجيز لها أن تحيل دون مساس بتحقيقاتها أو ملاحقاتها أو إجراء الها القضائية، معلومات عن العائدات المتأتية من الأفعال المحرمة وفقاً لهذه الاتفاقية إلى دولة طرف أخرى دون طلب مسبق عندما ترى أن إنشاء تلك المعلومات قد يساعد الدولة الطرف المتلقية على استهلال أو إجراءات تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية أو قد يؤدي إلى تقدم تلك الدولة الطرف طلباً بمقتضى هذا الفصل من الاتفاقية²."

رابعاً: الحماية القضائية لاسترداد عائدات الفساد

تمثل الحماية القضائية من خلال مكنة رفع الدعاوى التعقب واسترداد الأموال أو الممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد وسيلة بالغة الأهمية، إن لم تكن الأهم على الإطلاق، في إطار النظام الإجرائي لملاحقة مرتكبي الفساد وتزداد أهمية هذه الحماية القضائية بالنظر لكونها تتخذ في دولة لصاح دولة أخرى وهو ما يعكس تطوراً هاماً في مفاهيم وآليات القانون الجنائي الدولي حيث تتطلب هذه الحماية وتقتضى الاعتراف في إقليم دولة ما بحجية حكم جنائي بالمصادرة صادر من محاكم دولة أخرى³.

وقد تضمنت المادة 54 من اتفاقية مكافحة الفساد ثلاث صور هذه الحماية القضائية هي على

التوالي:⁴

أ- السماح لدونة أخرى برفع دعوى مدنية أمام محاكم الدولة لمطالبة بالحق في الممتلكات التي

اكتسبت عن طريق إحدى جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية.

¹ انظر المادة 52 الفقرة الخامسة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

² انظر المادة 56 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 209

⁴ انظر المادة 54 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

ب - إصدار حاكم الدولة حكماً بالتعويض ضد أحد مرتكي جرائم الفساد لصالح دولة أخرى متضررة من الجريمة.

ح - اعتراف محاكم الدولة أو سلطاتها المختصة وهي بصدد إصدار أمر المصادرة بحق دولة أخرى في ملكية الأموال المصادرة حسانها المالك الشرعي هذه الأموال.

خامساً: إدارة تلقي المعلومات بشأن المعاملات المالية المشبوهة:

وتعد هذه الإدارة أو الوحدة وسيلة هامة لتبادل المعلومات بين الدول فيما يتعلق بالمعاملات المالية المشبوهة في مجال مكافحة الفساد وملاحقة مرتكبيه وهو الأمر الذي يمثل في الغالب اللبنة الأولى في إجراءات التقصي والاستدلال وتضطلع هذه الإدارة أو الوحدة بتلقي التقارير المتعلقة بالمعاملات المالية المشبوهة والقيام بتحليلها وتعميمها على السطات المختصة وذلك وفقاً لما تنص عليه المادة 58 من اتفاقية مكافحة الفساد¹.

الفرع الثاني: إجراءات استرداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد

سنتناول في هذا الفرع الى اجراءات العامة لاسترداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد من خلال التطرق الى آليات الاسترداد (أولاً) ثم نتطرق الى اتخاذ التدابير التحفظية بشأن الأموال المتحصلة عن الفساد (ثانياً)، ثم مصادرة الممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد (ثالثاً) ، و أيضاً الآلية التي تتم بها المصادرة (رابعاً) و أخيراً نتطرق الي ارجاع عائدات الفساد و كيفية التصرف فيها(خامساً)

أولاً: آليات الاسترداد

واجهت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الفرض الخاص بوجود أموال أو ممتلكات في دولة متحصلة عن إحدى جرائم الفساد التي وقعت في دولة أخرى وهذا هو الفرض الغالب الوقوع والذي يرتبط أيضاً بظاهرة غسل الأموال. فغالباً ما يقوم مرتكبو جرائم الفساد على اختلاف صورها وأشكالها بتهريب وإحالة الأموال المتحصلة عن نشاطهم الإجرامي إلى دولة أخرى إما من خلال إيداعها في مصارف هذه الدولة وإما عن طريق استثمارها في مشروعات اقتصادية متنوعة فيها. ومن هنا أهمية موضوع آليات

¹ انظر المادة 58 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

استرداد هذه الأموال والممتلكات والذي يشكل أهم حلقات التعاون القضائي الدولي من ناحية، وأنجع تدبير رادع في مواجهة الجناة بحرمانهم من ثمار نشاطهم الإجرامي من ناحية أخرى.¹

وقد تضمنت الفقرة الأولى من المادة 54 من اتفاقية مكافحة الفساد ثلاث آليات لاسترداد الممتلكات المتحصلة عن الفساد من خلال التعاون الدولي في مجال المصادر. وهذه الآليات هي²:

✚ قيام السلطات المختصة في الدولة التي توجد فيها الأموال والممتلكات المتحصلة عن الفساد بتنفيذ قرارات المصادرة التي أصدرتها محاكم دولة أخرى.

✚ قيام السلطات المختصة في الدولة بأن تصدر بنفسها الأموال أو الممتلكات ذات "المنشأ" الأجنبي وذلك بموجب قرار قضائي بشأن جريمة غسل الأموال أو أي جريمة أخرى تندرج ضمن ولايتها القضائية.

✚ قيام السلطات المختصة في الدولة بالمصادرة الإدارية لهذه الأموال أو الممتلكات دون حكم جنائي بالإدانة وذلك في الحالات التي يتعذر فيها ملاحقة الجاني الوفاة أو الفرار أو الغياب أو لغير ذلك من الحالات الأخرى.

ويلاحظ أن آليات الاسترداد السابق الإشارة إليها لا تقتصر فقط على جرائم الفساد المنصوص عليها في الاتفاقية بل تسري ايضاً على أي جريمة أخرى مرتبطة بإحدى هذه الجرائم كما يلاحظ أن تنفيذ سلطات الدولة حكم أو قرار المصادرة الصادر عن محاكم دولة أخرى يعتبر في الواقع تكريساً لفكرة الحجية عبر الوطنية لأحكام المصادرة واعترافاً بصفة عامة بجدية الحكم الجنائي في دولة أخرى.³

ثانياً: اتخاذ التدابير التحفظية بشأن الأموال المتحصلة عن الفساد:

تتطلب إجراءات استرداد متحصلات جرائم الفساد في بعض الحالات وقتاً طويلاً بالنظر لتعقيد بعض هذه الإجراءات لا سيما تحكم طابعها عبر الوطني وأنها تتم بين سلطات دول مختلفة وليس بين سلطات دولة واحدة. ولهذا كان ضرورياً في مجال ضبط متحصلات الفساد بغية استردادها السماح باتخاذ

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص209

²انظر المادة 54 الفقرة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص214

الفصل الثاني: النظام الاجرائي في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

بعض التدابير التحفظية أو المؤقتة ريثما تنتهي إجراءات المصادرة وذلك لتفادي نقل أو تحويل أو إخفاء هذه الأموال أو التصرف فيها¹.

ومن قبيل هذه الإجراءات التحفظية التي نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 54 من اتفاقية مكافحة الفساد تجميد أو حجز الأموال والممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد .

وقد عدت الفقرة 2 من المادة 54 المشار إليها ثلاث حالات تقوم فيها السلطات المختصة في الدولة بمباشرة الاجراءات التحفظية²:

- ✓ تجميد أو حجز الممتلكات بموجب أمر تجميد أو حجز يكون صادراً عن محكمة أو سلطة مختصة من دولة أخرى.
- ✓ تجميد أو حجز الممتلكات بناء على طلب يقدم من دولة أخرى.
- ✓ اتخاذ تدابير إضافية لأجل التحفظ على الممتلكات بناء على توقيف أو إتهام جنائي.

ثالثاً: مصادرة الممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد

وقد اهتمت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتنظيم المصادرة على نحو تفصيلي فأفردت لها بصفة أساسية المادة 31 من فصل التحريم و الجزاءات³ والمادة 55 من الفصل الخاص باسترداد الموجودات⁴، وذلك خلاف مواد أخرى من الاتفاقية عاجت على نحو أو آخر موضوع المصادرة ولم يخل الأمر في الواقع من وجود نصوص تتسم بالتكرار والتداخل مع نصوص أخرى. وعلى سبيل المثال فقد تضمنت الفقرة الثانية المادة 55 أحكاماً سبق ورودها في الفقرة الثانية من المادة 54 السابقة عليها.

ويتم اتخاذ القرارات ومباشرة الإجراءات في مجال مصادرة الأموال أو الممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية وفقاً للنظام القانوني الداخلي للدولة بما يضمنه من تشريعات وطنية أو اتفاقيات وترتيبات دولية تلتزم بها الدولة. وفي هذا المعنى تنص الفقرة 4 من المادة 55 من اتفاقية مكافحة الفساد على أن تقوم الدولة الطرف متلقية الطلب باتخاذ القرارات أو الإجراءات المنصوص عليها

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص214

² انظر المادة 54 الفقرة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³انظر المادة 31 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

⁴انظر المادة 55 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

في الفقرتين 1 و2 من هذه المادة الخاصة بالمصادرة وفقاً لأحكام قانوننا الداخلي وقواعدها الإجرائية أو أي اتفاق أو ترتيب ثنائي أو متعدد الأطراف قد تكون ملتزمة به تجاه الدولة الطرف طالبة ورهنا بتلك الأحكام والقواعد أو ذلك الاتفاق أو الترتيب. فإذا لم تكن الدولة متلقية طلب المصادرة مرتبطة بمعاهدة ثنائية وكان قانونها الداخلي لا يجيز مصادرة أموال متحصلة عن جريمة ارتكبت في دولة أخرى إلا بموجب معاهدة جاز لهذه الدولة أن تعتبر اتفاقية الأمم المتحدة الأساس القانوني لما تقوم به من اجراءات المصادرة وهذا هو ما يستفاد من الفقرة 6 من ذات المادة 55 من الاتفاقية التي تنص على أنه "إذا اختارت الدولة الطرف أن تجعل اتخاذ التدابير المشار إليها في الفقرتين 1 و 2 من هذه المادة الخاصة بالمصادرة مشروطاً بوجود معاهدة هذا الشأن، على تلك الدولة الطرف أن تعتبر هذه الاتفاقية بمثابة الأساس التعاهدي اللازم والكافي¹.

رابعاً: الآلية التي تتم بها المصادرة

كما أوضحت الاتفاقية الإجراءات التمهيدية التي تسبق مصادرة الأموال أو الممتلكات المتحصلة عن إحدى جرائم الفساد من الفقرة الثانية من المادة 55 الخاصة بالتعاون الدولي من أجل المصادرة وتبدأ هذه الإجراءات بتلقي الدولة طلباً مقدماً إليها من دولة أخرى ذات ولاية قضائية بشأن إحدى جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية للقيام بمصادرة الأموال أو الممتلكات المتحصلة عن هذه الجرائم. وتقوم الدولة المتلقية الطلب باتخاذ تدابير كشف العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى السابق الإشارة إليها في الفقرة الأولى من المادة 31 من الاتفاقية واقتفاء أثرها وتجميدها أو حجزها بغرض مصادرتها في نهاية المطاف بأمر صادر إما عن الدولة الطرف طالبة وإما عن الدولة الطرف متلقية الطلب وتتم المصادرة بإحدى آليتين:

✚ إما بأن تقوم الدولة بإحالة الطلب إلى سلطاتها المختصة لاستصدار أمر مصادرة تقوم هي تنفيذه

✚ وإما أن تحيل الدولة مباشرة إلى سلطاتها المختصة أمر المصادرة المقدم إليها من دولة أخرى ليتم تنفيذه بالقدر المطلوب. وهذا هو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 55 من الاتفاقية²، ومؤدى ذلك أن الأمر يختلف بحسب سند المصادرة الذي تقدمه الدولة الأخرى فإذا

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص215

²انظر المادة 55 الفقرة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

قدمت مجرد طلب بالمصادرة فذلك يتطلب من الدولة متلقيه الطلب استصدار أمر مصادرة من محاكمها أو سلطاتها المختصة الأخرى، أما إذا كانت الدولة الأخرى قد قدمت حكماً أو أمراً قضائياً بالمصادرة فإنه يكون قابلاً للتنفيذ مباشرة على يد السلطات المختصة من الدولة متلقيه الطلب.

خامساً: إرجاع عائدات الفساد وكيفية التصرف فيها

يعتبر ما أسمته الاتفاقية "إرجاع الموجودات" أو عائدات الفساد في المادة 57 منها هو الإجراء الأخير، وأكثرها أهمية، وجدوى بالنسبة للدول المتضررة التي ارتكبت فيها جريمة الفساد. وقد كان موضوع إرجاع عائدات الفساد هو أحد أكثر الموضوعات محلًا للخلاف وإثارة للجدل إبان الأعمال التحضيرية والمفاوضات التي سبقت إقرار الاتفاقية¹.

وعلى الرغم من زوال الإشارة في النص النهائي للاتفاقية إلى اقتسام عائدات الفساد، فقد بقي الخلاف حول الجهة التي تسترد هذه العائدات حيث يلاحظ بوضوح محاولات الالتفاف حول مبدأ إرجاع عائدات الفساد إلى الدول التي نهبت منها هذه العائدات بارتكاب جرائم الفساد في إقليمها إذ حذفت على سبيل (المادة الأولى فقرة (ب) عبارة "إعادة الموجودات" (أي عائدات الفساد) إلى بلدان الأصل من إنه حتى في المادة 57 من الاتفاقية المخصصة أصلاً لتنظيم إرجاع الموجودات والتصرف فيها تضمنت الفقرة الفرعية (ج) من الفقرة 3 المادة 57 الإشارة إلى إرجاع الموجودات المصادرة إلى أصحابها الشرعيين السابقين. وكمثال آخر على محاولة ضعاف مبدأ أحقية الدولة التي ارتكبت فيها جرائم الفساد في استرداد الأموال التي نهبت منها فإن الفقرة الأولى من المادة 57 من الاتفاقية تقرر بوضوح أن التصرف في الممتلكات المصادرة المتحصلة عن جرائم الفساد يتم بطرق منها إرجاع هذه الممتلكات إلى ملاكها الشرعيين السابقين.

وثمة ملاحظتان على النص السابق أولاهما أن التصرف في الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد لا يتم بالضرورة في كل الأحوال عن طريق إعادتها إلى الدولة التي ارتكبت فيها الجرائم. وهو ما يستفاد من عبارة النص الصريحة يتم بطرق منها ومؤدى ذلك أن هناك طرقاً أخرى يمكن من خلالها التصرف في الأموال المصادرة ، و لم يذكر لنا النص ما هي هذه الطرق الأخرى!! أما الملاحظة الثانية فهي أن

¹ انظر المادة 57 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

نص المادة 1/57 من الاتفاقية قد أثر وهو يقرر مبدأ إرجاع الموجودات أن يتم ذلك إلى مالكيها الشرعيين السابقين ولم يقل الدولة أو الدول التي ارتكبت فيها هذه الجرائم أو هبت منها هذه الأموال. ولكن كانت عبارة مالكيها الشرعيين السابقين يمكن بطبيعة الحال أن تستوعب الدولة، إلا أنها يمكن أن تشمل غير الدولة من شركات وجهات وكيانات أخرى يمكن أن تقحم نفسها بحسابها متضررة من هذه المصادرة¹.

وعلى أي حال، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 57 من الاتفاقية على أن²: تعتمد كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتمكر سلطانها المختصة، عندما تتخذ إجراء ما بناء على طلب دولة طرف أخرى من إرجاع الممتلكات المصادرة، وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية، ومع مراعاة حقوق الأطراف الغير الحسنة النية."

يستخلص من الفقرة الثالثة من المادة 57 من الاتفاقية أن هناك ثلاث حالات يتم فيها إعادة الممتلكات أو الأموال المصادرة المتحصلة عن إحدى جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية وتختلف الشروط الواجب توافرها لإعادة الأموال بحسب كل حالة. ولكن في الحالات الثلاث فإن إعادة الأموال تكون أيضاً بموجب أعمال ما سبق أن تضمنته المادتان 46 الخاصة بالمساعدة القانونية المتبادلة 55 الخاصة بالتعاون الدولي لأغراض المصادرة لا سيما فيما تقرر انه من بيانات يجب توافرها في طلب المساعدة أو المصادرة المقدم من الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة إلى الدولة الأخرى التي يطلب منها مصادرة الأموال أو الممتلكات وهذه الحالات هي³:

✚ أن تكون الممتلكات أو الأموال المصادرة متحصلة من جريمة اختلاس أموال عمومية المنصوص عليها من المادة 17 من الاتفاقية أو من جريمة غسل أموال عمومية المنصوص عليها من المادة 23 من الاتفاقية. ففي هذه الحالة يتم إرجاع الممتلكات أو الأموال المصادرة إلى الدولة الطالبة متى توافر شرطان: أولهما شرط عام ويعني أن يتم تنفيذ المصادرة وفقاً للمادة 55 من الاتفاقية، أي أن تتوفر الشروط التي تنصبه هذه المادة وعلى وجه الخصوص

¹سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص220

²انظر المادة 57 الفقرة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

³انظر المادة 57 الفقرة الثالثة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

تلك المتعلقة بطلب المصادرة، ثانيهما شرط خاص أن يصدر عن محاكم الدولة الطالبة حكم نهائي بالمصادرة ويعني ذلك صدور حكم قضائي من ناحية وأن يكون نهائياً .

✚ أن تكون الممتلكات أو الأموال المصادرة متحصلة من أي حرم آخر مشمول بالاتفاقية مثل الرشوة المادتان (15 و 16 من الاتفاقية) أو الإثراء غير المشروع (المادة 20 من الاتفاقية وفي هذه الحالة يتم أيضاً إعادة الممتلكات أو الأموال المصادرة إلى الدولة الطالبة بنفس الشرطين الواردين في الحالة الأولى أي بموجب توافر ما تتطلبه المادة 55 الاتفاقية الخاصة بالتعاون الدولي من لأغراض المصادرة وكذلك استناداً إلى حكم نهائي بالمصادرة من الدولة الطالبة ولكن يظل الفارق بين هذه الحالة الثانية والحالة الأولى أنه في الحالة الأولى كان يجوز للدولة التي تقوم بالمصادرة أن تستغني عن شرط سبق صدور حكم نهائي بالمصادرة من قبل الدولة الطالبة وتقوم بإعادة الأموال إليها رغم ذلك. أما في هذه الحالة الثانية التي نحن بصددنا فإن استغناء الدولة المطلوب منها المصادرة عن اشتراط صدور حكم نهائي بالمصادرة من قبل الدولة الطالبة لكي تعيد الأموال إليها يبقى منوطاً بدوره بأحد شرطين: فإما أن تثبت الدولة التي تطلب استرداد الأموال ملكيتها السابقة للممتلكات أو الأموال المصادرة وإما أن تقر الدولة المطلوب منها المصادرة وإعادة الأموال بالضرر الذي لحق بالدولة التي تطلب الاسترداد كأساس قانوني لإرجاع هذه الممتلكات إليها. وهكذا تبدو شروط إعادة الأموال المتحصلة من اختلاس المال العام أو غسل الأموال العمومية في الحالة الأولى أكثر يسراً ولو نسبياً من شروط إعادة الأموال المتحصلة عن أي جرائم أخرى مشمولة بالاتفاقية.

✚ أن تنظر الدولة التي توجد فيها الممتلكات أو الأموال المتحصلة من إحدى الجرائم المشمولة بالاتفاقية على وجه الأولوية في اتخاذ أحد أمرين: إما إرجاع الممتلكات أو الأموال المصادرة إلى أصحابها الشرعيين السابقين (وليس الدولة الطالبة بالضرورة)، وإما أن تقوم بديلاً عن إرجاع هذه الممتلكات أو الأموال بتعويض ضحايا الجريمة. ويبدو أن هذه الحالة الأخيرة تواجه الفرض الخاص بجرائم الفساد التي لا تمثل بالضرورة اعتداء على المال العام كما في جرائم الفساد التي تقع في نطاق القطاع الخاص أو جرائم الفساد التي يرتكبها موظفون دوليون حيث يجوز للدولة التي تصدر الأموال أو الممتلكات المتحصلة عن مثل هذه الجرائم أن تقوم بإرجاعها إلى أصحابها الشرعيين أصحاب الحق فيها أياً ما كانوا، أو تقوم بديلاً عن ذلك بتعويض ضحايا هذه الجرائم.

وخلاصة القول، يمكن التأكيد على أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد هي الأداة الأولى الملزمة قانوناً والتي تطبق على المستوى العالمي، ولا أدل على ذلك من أن قراءة الواقع على المستويين المحلي والعالمي تظهر أن هناك استجابة واضحة لهذه الاتفاقية بخلاف الاتفاقيات الأخرى الموجودة قبلها، والتي لها مدى جهوي ووضعت لتعمل في إطار أضيق.

والملاحظ على الاتفاقية تباين صيغة وجوبية أحكامها بين ملزمة للدول الأطراف وأحكام مرنة تكون الدول الأطراف حرة بالالتزام بها من عدمه.

كما أن أحكام مكافحة الفساد الواردة في اتفاقية الأمم المتحدة تشمل كل من أحكام المنع والتجريم وأحكام التعاون الدولي. فالسياسة الجنائية لمكافحة الفساد التي تبنتها الاتفاقية فيها شقان؛ موضوعي يتمثل في تحديد الأفعال المجرمة والعقوبات المناسبة لها، وإجرائي يتمثل في الإجراءات التي يمكن بواسطتها إثبات جرائم الفساد وملاحقة مرتكبيها.

وأفعال الفساد المجرمة على ضوء أهم مخرجات الجهود الأممية لمكافحته. رشوة الموظفين العموميين الوطنيين، والتماس هؤلاء الموظفين الرشوة أو قبولهم إياها، ورشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية، واختلاس الممتلكات أو تبديدها أو تسريبها بأي شكل آخر من قبل موظف عمومي، وغسيل عائدات الجريمة، وعرقلة سير العدالة، فضلاً عن ارتشاء الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية، والمتاجرة بالنفوذ، وإساءة استغلال الوظائف والإثراء غير المشروع، والرشوة في القطاع الخاص، واختلاس الممتلكات في القطاع الخاص، وفعل الإخفاء.

والملاحظ كذلك أن اتفاقية الأمم المتحدة اعتمدت مبدأ ثنائية الرشوة، حيث بينت أن جريمة الرشوة تتكون من صورتين هما صورة الإرشاء وصورة الارتشاء. وعلى خلاف باقي الصكوك ذات الصلة بمكافحة الفساد باستثناء الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد- جرمت اتفاقية الأمم المتحدة كل من فعل الإخفاء وفعل إعاقة سير العدالة والرشوة والاختلاس في القطاع الخاص.

أما فيما يتعلق بطبيعة المسؤولية المترتبة عن ارتكاب جرائم الفساد على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة، فإما أن تكون جنائية أو إدارية أو مدنية. فضلاً عن أن تقرير المسؤولية الناتجة عن ارتكاب جرائم الفساد على الشخص المعنوي لا يمنع من تقريرها في حق الشخص الطبيعي القائم عليه.

وكأصل عام أن الأساس القانوني للتعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد يستند إلى وجود اتفاقيات بهذا الخصوص، لكن في حالة عدم وجود مثل هذه الاتفاقيات فإن اتفاقية الأمم المتحدة هي الأساس القانوني لهذا النوع من التعاون.

هذا، و تتميز أحكام التعاون على ضوء أهم مخرجات جهود الأمم المتحدة في مجال مكافحة الفساد بالتعقيد من الناحية الإجرائية وبطنها من ناحية السيورة، نظرا لاحتجاج الدول بمبدأ السيادة تارة، وبالنظام والأمن العام ومصالح الدولة أحيانا أخرى، وهو ما يجعلها فاقدة للفعالية.

ومن المفيد هنا الإشارة إلى أن أحد المبادئ الأساسية التي جاءت بها اتفاقية الأمم المتحدة هو إمكان استعادة الأموال العامة المسروقة، حيث أن سرقة تلك الأموال بمعرفة الحكام، وخاصة في الدول الفقيرة، يؤثر بشكل كبير على التنمية، مما يعرض تلك البلدان لزيادة في الفقر، ويهدم أي أمل في التنمية بمختلف أبعادها.

موضوعه استرداد الموجودات في الاتفاقية ، يعد أهم النقاط الجاذبة في الاتفاقية والدافع الرئيسي إلى انضمام العديد من الدول النامية إليها، إذ أنه يضع الإطار العام للقانون المدني والجنائي الوطني لتتبع وتجميد واسترداد الأموال المتحصل عليها عن طريق أنشطة فاسدة.

من اهم النتائج المتوصل اليها:

✓ إن الفساد بمختلف صورته ومظاهره أصبح ينتشر بصورة مرعبة وخطيرة، وما زاد في خطورته كونه ذو أبعاد دولية، وهو ما جعل المجتمع الدولي ممثلا في منظمة الأمم المتحدة يهتم بهذه الظاهرة ويبدل كل المساعي لمكافحتها.

✓ إن مهمة مكافحة الفساد مسؤولية المجتمع الوطني بجميع أطرافه، والمجتمع الدولي بجميع مكوناته؛ حيث لا يمكن أن نحصر هذه المسؤولية على مستوى محلي على عاتق المجتمع أو في الإجراءات الحكومية، بل لابد من تعاون الأسرة الدولية في ذلك.

✓ إن مهمة مكافحة الفساد إلى جانب كونها قضية اقتصادية، اجتماعية وثقافية، ومرتبطة بأكثر من مجال، فإنها تظل مسألة سياسة بالدرجة الأولى، فهي تحتاج إلى إرادة سياسية.

✓ إن قرارات الأمم المتحدة والوثائق التي تصدرها أو تتم تحت إشرافها، والمننديات التي تنظمها والتي لها صلة بمكافحة الفساد، تشكل أساسا قانونيا ثريا لمكافحة الفساد.

✓ رغم الجهود التي بذلتها الأمم المتحدة، فإن مشكلة الفساد تخطت كل الحواجز وواصلت الانتشار، مع ما يعنيه ذلك من تداعيات على جميع الأصعدة داخليا وخارجيا، وهذا ما يفيد بأن

- الجنابة لازالوا يملكون من التأثير الشيء الكثير، وعلى هذا فإن مكافحة الفساد هي مسؤولية عالمية ينبغي أن تشترك فيها جميع الدول والمنظمات الدولية، وهذا بالفعل ما يحصل، حيث توجد العديد من المنظمات والنشاطات والمبادرات الأممية التي تهتم بذلك.
- ✓ إن تطور وسائل ارتكاب جرائم الفساد تتناسب عكسيا مع تطور القواعد القانونية الدولية المتعلقة بمكافحتها، لذلك لم تتمكن منظمة الأمم المتحدة لحد الآن من التوصل إلى منظومة قانونية متكاملة لمكافحة الفساد، رغم أنها توصلت إلى إنجاز اتفاقية عالمية لمكافحة الفساد.
- ✓ إن عدم وجود جهاز حكومي دولي في إطار منظمة الأمم المتحدة يختص بمكافحة جرائم الفساد، واختلاف رؤى الدول الأعضاء في الأمم المتحدة حول آليات مكافحته أمر يؤثر على تكامل وانسجام الجهود المبذولة في هذا الإطار.
- ✓ لقد كانت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد باعتبارها اتفاقية دولية مصدر إلهام للعديد من التشريعات الوطنية من خلال قوانين مكافحة الفساد والتي جاءت في أغلبها متضمنة لروح الاتفاقية بشكل واضح.
- بعد دراستنا لمختلف جرائم الفساد و نظام الاجرائى فى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد يستوجب اتخاذ ما يلزم من أجل الحد منها ومحاربتها لذلك سنقوم باقتراح بعض التوصيات:
- ❖ إن القضاء على جرائم الفساد يتطلب صحة علمية تبين مدى آثارها السياسية و الاقتصادية الاجتماعية و نشر الوعي بمخاطرها و تكاليفها لدى كل فئات المجتمع، من خلال إدراجها في المناهج التعليمية، وتكثيف العمل الجمعي غرس قيم المواطنة والإصلاح و العمل من أجل الصالح العام.
 - ❖ مكافحة جرائم الفساد و منعها و الوقاية منها لا يتم من خلال الشعارات و الدعايات الإعلامية، بل يحتاج إلى العديد من التدابير الشاملة و المتنوعة التي تستند على بحوث و دراسات تشخيص المشكلة بشكل متكامل في جميع جوانبها وتضع العلاج المناسب لها و الابتعاد عن الحلول المؤقتة و من ثم الالتزام بمراقبة و متابعة هذه الإجراءات بما يضمن تحقيق لأهدافها.
 - ❖ يجب أن يتم مكافحة جرائم الفساد ليس لأن الجريمة وقعت بل لأن الجريمة مرشحة للارتفاع إذا لم يتم التعامل. مع أسبابها ولهذا تقضي تلك الأسباب زيادة المتابعة والتدقيق وقيام الحكومة بكل ما هو كفيل بهدف الحد من الفساد.
 - ❖ العمل على وضع قوانين وتشريعات تساعد على فرض سيادة القانون وتفعيل آليات الرقابة على لأداء الحكومي للحد من التصرفات الفردية.

- ❖ انعقاد المؤتمرات الدولية والمشاركة فيها ذلك باعتبار أنها فرصة للتحركات الدولية من أجل مكافحة جرائم الفساد، لأنه في غالبية المؤتمرات يتم الإعلان عن بروتوكولات والتي تكون أساسا للمعاهدات فيما بعد وبالتالي تخطو نحو محاربة جرائم الفساد.
- ❖ إعمال وتفعيل القوانين المتعلقة بمكافحة الفساد على جميع المستويات وتشديد الأحكام المتعلقة بمكافحة الرشوة والمحسوبية واستغلال الوظيفة العامة.
- ❖ ضرورة وجود إرادة سياسية لمحاربة جرائم الفساد على مستوى الوطني و الدولي لتفعيل النصوص القانونية و وضعها للتطبيق من خلال تكريس مبادئ الشفافية و الموضوعية و تفعيل المساءلة السياسية و القانونية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

القرآن الكريم

معاجم

1. ابن منظور أبو الفضل جمال الدين، لسان العرب"، دار صادر، ط1، بيروت، 2000

الاتفاقيات الدولية

1. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003
2. اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد لعام 1996
3. الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010
4. اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية لعام 1997
5. اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد لعام 1996.
6. اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد.
7. من اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته لعام 2003م.
8. اتفاقية فيينا للأمم المتحدة 1988م، المتعلقة بمكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

ثانياً: المراجع

الكتب

1. أحمد بن محمد العمري، جريمة غسل الأموال: نظرة دولية لجوانبها الاجتماعية والنظامية والاقتصادية"، د،ط؛ مكتبة العبيكان، الرياض ، 2000
2. أحمد صبحي العطار، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، ط1؛ الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1993
3. احمد فتحي سرور "الوسيط في قانون العقوبات -القسم العام، الجزء 1، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة 1981،
4. حسنين ابراهيم عبيد، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ،مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح،، القاهرة، 2000،
5. الحسين بن الشيخ أت ملويا ،الدروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول"، ط 1 ؛ دار الخلدونية، الجزائر، 2007،

6. حيدر جمال تيل الجو علي، مكافحة الفساد على ضوء القانون الدولي، ط.1، مكتب الهاشمي للكتاب الجامعي، بغداد، 2016،
7. خالد حامد مصطفى، جريمة غسل الأموال دراسة مقارنة" ، دط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008،
8. خضر عبد الفتاح، جرائم التزوير والرشوة في المملكة العربية السعودية، د.ط، مطبعة السفير، الرياض، 2006،
9. سليمان بن محمد الجريش، الفساد الإداري وجرائم اساءة استعمال السلطة الوظيفية، ط.1، مكتبة فهد الوطنية، الرياض 2003.
10. سليمان عبد المنعم، الجوانب الموضوعية والإجرائية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد دراسة في مدى مواءمة التشريعات العربية لأحكام الاتفاقية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية ، 2015
11. سليمان عبد المنعم، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000
12. شريف سيد كامل، "الجريمة المنظمة في القانون المقارن"، ط1؛ القاهرة: دار النهضة العربية، 2001
13. صباح كرم شعبان، جرائم استغلال النفوذ، ط2، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 1986
14. ضاري خليل محمود، البسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام ، ط1 ، مكتبة عدنان، بغداد، 2002
15. ضاري خليل محمود، الشروع في الجريمة، ط1؛ دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد 2001
16. الطريقي عبدالله، "جريمة الرشوة في الشريعة الإسلامية مع دراسة نظام مكافحة الرشوة في المملكة العربية السعودية"، ط3 مؤسسة الجريسي للتوزيع، بيروت، 1403هـ - 1982
17. عبد القادر العرعاري، "مصادر الإلتزامات الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية"، ط3؛ دار الأمان، الرباط، 2011
18. عبد المجيد محمود عبد المجيد " الأحكام الموضوعية لمكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة والتشريع الجنائي المصري، الجزء2، ط.1، دار نهضة مصر للنشر، الجيزة، 2017

19. عبدالمجيد محمود: " الفساد تعريفه وعلاقته بالأنشطة الاجرامية الاخرى"، الجزء الأول، دار النهضة، مصر، 2014،
20. عصام عبد الفتاح مطر، "جرائم الفساد الإداري: دراسة قانونية تحليلية مقارنة في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015
21. علي إبراهيم، "المنظمات الدولية النظرية العامة -الأمم المتحدة"، ط1؛ دار النهضة العربية، القاهرة، 2001
22. علي محمد جعفر، قانون العقوبات القسم الخاص"، ط1؛ المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2006،
23. عماد صلاح الدين عبد الرزاق الشيخ داود " الفساد والإصلاح «د/ط.، منشورات اتحاد الكتاب العرب، دمشق، 2003
24. فادية قاسم بيضون، " الفساد ابرز الجرائم: الاثار و سبل المعالجة"، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013
25. فخري رشيد المهنا وصلاح داود، المنظمات الدولية، دط، دار الكتب للطباعة والنشر، العراق، (د.س.ن)
26. كايد كريم الركيبات، الفساد الإداري والمالي: مفهومه وأثاره وآليات قياسه وجهود مكافحته، د/ط.، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2015
27. محمد أحمد المنشاوي، "النظرية العامة للحماية الجنائية للبيئة البحرية دراسة مقارنة، د/ط؛ دار النهضة العربية، القاهرة 2005
28. محمد عبد الله الرشدان، جرائم غسل الأموال، ط1، دار قنديل، عمان، 2006
29. محمد على إبراهيم الخصبية، "الفساد المالي والإداري وسبل مكافحته"، د/ط، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة 2009
30. محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية والاجرائية للجريمة المنظمة في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة: دراسة مقارنة بين التشريع والاتفاقيات الدولية والفقهاء والقضاء"، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية 2009،
31. محمد علي عزيز الريكاني، جريمة استغلال النفوذ ووسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني: دراسة مقارنة، ط1. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014

32. محمد فؤاد مهنا، "مسؤولية الإدارة في تشريعات البلاد العربية القاهرة المنظمة العربية للتربية والثقافة، د/ط؛ المنظمة العربية للتربية والثقافة، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة القاهرة 1972،
33. محمد محي الدين عوض، "الجرائم المضرة بالمصلحة العامة"، د/ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985
34. محمود سليمان موسى "المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، ط1؛ الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان، بنغازي 1985
35. محمود محمد ياقوت، "جرائم" غسل الأموال بين الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية: دراسة مقارنة"، ط1؛ دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012
36. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، ط2؛ دار النهضة العربية، القاهرة، 1992
37. محي الدين عوض، الرشوة شرعا ونظاما، موضوعا وشكلا؛ ط1، مكتبة الولاة الحديثة، مصر، 1999
38. هاني عيسوي السبكي، "غسيل الأموال دراسة في ضوء الشريعة الإسلامية وبعض التشريعات الدولية والإقليمية والوطنية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014،
39. هدى حامد قشقوش " جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي، ط 1 ؛ دار النهضة العربية، القاهرة، 2003
40. هشام بوحوش ، محاضرات في قانون مكافحة الفساد ، مطبوعة علمية لطلبة السنة الثالثة ليسانس ل م د تخصص قانون عام ، كلية الحقوق ، جامعة الاخوة منتوري ، قسنطينة 1 ، 2020
41. هلالى عبد الله أحمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 169
- المقالات العلمية

1. خنفوسي عبد العزيز، نابي عبد القادر، السلطات الفعالة والاستقلالية الممنوحة للهيئات المتخصصة من أجل ملاحقة جرائم الفساد (دراسة على ضوء أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتشريعات العربية.)، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة د. الطاهر موالى، الجزائر. المجلد رقم 8، العدد 02 السنة 2021

2. روبرت كليتارد "التعاون الدولي لمكافحة الفساد"، مجلة التمويل والتنمية. واشنطن: صندوق النقد الدولي، مجلد، 37 العدد، 2، مارس، 1998

الاطروحات و الرسائل الجامعية

1. بلعسلي ويزة، "المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014،
2. حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2013/2012
3. خليفة موراد،الجهود منظمة الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، رسالة دكتوراه في الحقوق قانون دولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة 1، 2017/2016
4. عميور خديجة "جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري ،رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2012،

قائمة المحتويات

الشكر و العرفان

- 1.....مقدمة
- 5.....الفصل الأول: نظام التجريم و العقاب في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جرائم الفساد
- 6.....المبحث الأول : أفعال الفساد المجرمة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جريمة الفساد
- 7.....المطلب الأول : صور أفعال الفساد الواجب تجريمها
- 7.....الفرع الأول: الرشوة
- 12.....الفرع الثاني: إختلاس الأموال العامة أو تبديدها
- 14.....الفرع الثالث: غسيل عائدات جرائم الفساد
- 16.....الفرع الرابع: عرقلة سير العدالة
- 18.....المطلب الثاني: صور أفعال الفساد المستحسن تجريمها
- 18.....الفرع الأول: إرتشاء الموظفين العموميين والمتاجرة بالنفوذ
- 20.....الفرع الثاني : إساءة إستغلال الوظيفة (الإنحراف بالسلطة) و الاثراء غير المشروع
- 22.....الفرع الثالث : الرشوة في القطاع الخاص و اختلاس ممتلكات في القطاع الخاص
- 24.....الفرع الرابع : الإخفاء
- 24.....المبحث الثاني:أحكام مكافحة أفعال الفساد في إتفاقية الامم المتحدة
- 25.....المطلب الأول: أحكام المسؤولية عن جرائم الفساد
- 26.....الفرع الأول: صور المسؤولية المترتبة عن جرائم الفساد
- 28.....الفرع الثاني: تقرير المسؤولية عن جرائم الفساد
- 29.....الفرع الثالث: دوافع إقرار مسؤولية الأشخاص الاعتبارية عن جرائم الفساد
- 32.....المطلب الثاني: الاحكام المتعلقة بالجزاءات المقررة لمرتكبي جرائم الفساد
- 33.....الفرع الأول: السمات العامة للأحكام الجزائية بشأن مكافحة جرائم الفساد

35	الفرع الثاني: طبيعة الجزاءات المقررة بشأن جرائم الفساد.....
41	الفصل الثاني: نظام الاجرائي في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.....
42	المبحث الأول: نظام الملاحقة الجنائية لجرائم الفساد.....
	المطلب الأول: ضرورة وجود سلطات فعالة لملاحقة جرائم الفساد وتكامل معايير الولاية القضائية
43	والتقصي عن الجرائم.....
43	الفرع الأول: ضرورة وجود سلطات فعالة لملاحقة جرائم الفساد.....
50	الفرع الثاني: تكامل معايير الولاية القضائية (الاختصاص الجنائي)
55	الفرع الثالث: التقصي عن جرائم الفساد وتشجيع الإبلاغ عنها.....
	المطلب الثاني: الخروج على مبدأ السرية المصرفية لدواعي التحقيق في جرائم الفساد و تدعيم
56	التقادم.....
56	الفرع الأول: الخروج على مبدأ السرية المصرفية لدواعي التحقيق في جرائم الفساد.....
56	الفرع الثاني: تدعيم نظام التقادم.....
57	المبحث الثاني: نظام الملاحقة القضائية لجرائم الفساد.....
57	المطلب الأول :التعاون الدولي لمكافحة جريمة الفساد.....
58	الفرع الأول: التسليم المجرمين.....
60	الفرع الثاني :المساعدة القانونية المتبادلة.....
65	المطلب الثاني :استرداد الأموال المتحصلة من الفساد.....
66	الفرع الأول: الاحكام العامة لإسترداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد.....
70	الفرع الثاني: إجراءات استرداد الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد.....
78	الخاتمة.....

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المحتويات