الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

«تحليل نقدي مقارن»

DOI: 10.12816/0015902

اللواء. د. محمد حسن السراء(*)

عميد كلية التدريب ـ جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ـ الرياض

د. عبدالناصر عباس عبدالهادي(**)

أستاذ مساعد بكلية العدالة الجنائية ـ جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ـ الرياض

الملخص

استهدف البحث التعرف على أوجه الشبه والاختلاف والتنوع بين الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

أهمية البحث: يقدم البحث تصورًا لمتخذي القرار العربي عند نظرهم في تطوير الاتفاقية أو تطوير قوانين وطنية في ضوئها. ويسهم البحث في الجهود العلمية لمكافحة الفساد.

منهج البحث: تم استخدام المنهج التحليلي النقدي المقارن.

النتائج: مواد الاتفاقية العربية الـ (٣٥) لم تخرج في مجملها عن المواد الـ(٧١) لاتفاقية الأمم المتحدة، والاتفاقية العربية في جملتها أكثر تميزاً من ناحية الصياغة والشكل. واتبعت الاتفاقيتان منهجاً تجريميًّا وإجرائيًّا متميزاً على ما تقدمهما من اتفاقيات ذات صلة، مع وجود فروق في المنهج التجريمي والإجرائي لكلتيهما. ومن أبرز نقاط القوة المشتركة: أهدافهما ومفاهيمهما ذات الصلة باستثناء مفهوم العائدات الإجرامية، وتجنب تعريف الفساد، وتجاوز المفهوم التقليدي الإداري للموظف العام، ومد جرائم الفساد إلى خارج نطاق القطاع العام، والاعتراف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، وتجاوز معوقات استخدام الحصانة في وجه الملاحقة عن أفعال جرائم الفساد، والتعويض عن الأضرار، وإقرار تدابير لحماية المبلغين والشهود والخبراء والضحايا، وإقرار طائفة واسعة من تدابير التعاون الأمني الدولي.
التوصيات: تقديم مقترحات لإعادة صياغة ديباجة الاتفاقية العربية، وبعض موادها.

firas22us@yahoo.com (*)

naser_hd@yahoo.com (**)

Arab Anti-Corruption Convention and the United Nations Convention Against Corruption

"A Comparative Critical Analysis"

DOI: 10.12816/0015902

Maj. Gen. Dr. Hasan Al - Sara(*)

Dean, College of Training, Naif Arab University for Security Sciences – Riyadh; and

Dr. Abdulnasir A. Abdulhadi(**)

Assistant Professor, College of Criminal Justice, Naif Arab University for Security Sciences - Riyadh

Research Objectives: The present study seeks to identify aspects of similarity, difference and variety between two Conventions of contemporary significance — The Arab Anti-Corruption Convention and the United Nations Convention Against Corruption.

Research Significance: The present study offers a vision to the Arab decision-makers as they consider the development of the convention or the development of national laws. Last, but not the least, the research study represents a scholastic contribution on anti-corruption.

Research Methodology: In conducting the present research, the authors have employed a comparative-critical-analytic approach.

Findings: The study has yielded numerous findings. Among the latter, the following are salient:

- The Arab Anti-Corruption Convention, in its all 35 articles, bear identity to the U.N. Convention Against Corruption in its all 71 articles. This identity is in respect of phraseology, both implicitly and explicitly.
- In contrast to its U.N. counterpart, The Arab Anti-Corruption Convention is more distinctive in two-fold spheres — drafting and formatting.
- As against other comparable world Conventions, both these conventions — The Arab Anti-Corruption Convention and the United Nations Convention Against Corruption — maintain distinctiveness in twin realms: criminal and procedural. However, minor methodological variations exist.
- Among the most decisive common points of strength between both Conventions are objectives and concepts. However, there are some exemptions. The concept of the criminal proceeds and the definition of corruption are exempted. The concept of the conventional administrative government employee is overlooked. Also, corruption-related crimes are extended to include the crimes outside the spectrum of the public sector. Criminal responsibility falling on the shoulders of the artificial person is given explicit recognition. The impediments in connection with immunities utilization for facing the criminal prosecution related to the crimes and actions of corruption are omitted. Moreover, the compensations against damages are realized. Plans on ensuring protection of four categories of elements — reporters, witnesses, experts and victims — are acknowledged. lastly, a wide group of measures for international security cooperation are recognized.

Recommendations: The present research, in its conclusive passage, incorporates some recommendations. Among the latter, stress is placed on the redrafting of Preamble of the Arab Anti-Corruption Convention. Also, suggestion is offered to review some of its Articles.

(*) firas22us@yahoo.com

(**) naser_hd@yahoo.com

المقـدمـة

تكللت جهود مجلسي وزراء الداخلية والعدل العرب بإبرام الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، التي تم تحريرها بمدينة القاهرة في ١٥/ ١/ ١٤٣٢هـ الموافق ٢١/ ١٢/ ٢٠١٠م من أصل واحد مودع بالأمانة العامة لجامعة الدول العربية (الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب)، ونسخة مطابقة للأصل سلمت للأمانة العامة لمجلس وزراء الداخلية العرب، وأيضًا نسخة مطابقة للأصل لكل دولة من الدول الأطراف. ودخلت حيز النفاذ بتاريـــخ ٢٩/ ٦/ ٢٠١٣م بعد مضي ثلاثين يومًا من تاريخ إيداع وثائق التصديق عليها من قبل سبع دول عربية، وذلك عملاً بالمادة (٣٥/ ٣) منها. وتضمنت ديباجة الاتفاقية التزام أطرافها باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وعلى أساس هذا الالتزام انطلقت جهود خبراء مجلسي الداخلية والعدل العرب لإعداد الاتفاقية، وبحســب تقرير هؤلاء الخبراء، فإن جهودهم استندت إلى منهج علمي وإجرائي بُني على معيارين رئيسين، هما: اعتبار اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بمثابة إطار عام وعدم النزول كحد أدنى عما جاء فيها، مع التوسع في أحكام الاتفاقية العربية. وتدارك ما لم تتمكن الدول العربية من إدراجه في اتفاقيــة الأمم المتحدة، والنص عليه في المشروع. (ج١١ـ٠٢/ (٠٩/ ٠٦/) / ٠٢ـت (٠٣١٨)). ولم تذكــر لجنــة الخبراء العرب تلــك القضايا التي لم تتمكن من إدراجها في اتفاقية الأمم المتحدة، وأشارت إلى نيتها بتداركها. ويمكن التعرف على هذه القضايا من خلال ما تميزت به الاتفاقية العربية، ســواء لجهة تقرير نصوص جديدة أو لجهة تطوير نصوص قائمــة؛ إذ ليس من المفترض أن تتم معارضة الاتفاقية الأممية على اعتبار أن الدول العربية أطراف فيها.

مشكلة البحث

حيــث صدرت الاتفاقية العربية لمكافحة الفســاد وفق مــا خَلُص إليه الخبراء في ختــام اجتماعهم في مقر الأمانة العامة لجامعة الدول العربية في القاهرة خلال الفترة من ٨ـ١١/ ٦/ ٢٠٠٩م، وبمشــاركة (١٨) دولة، فيثور التساؤل حول مدى التزام الخبراء العرب المعنيين بالمنهج المحدد. ومن هنا تبلورت مشــكلة البحث في التســاؤل الرئيس

التالي: ما أوجه الشـــبه والاختلاف والتنوع بين الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ؟

أسئلة البحث:

١ ـ ما الوصف العام لكل من الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ؟

٢ ـ ما مواد وموضوعات الاتفاقية العربية المنسوخة من اتفاقية الأمم المتحدة ومميزاتها ؟

٣ ـ ما مواد وموضوعات اتفاقية الأمم المتحدة التي تضمنتها الاتفاقية العربية ومميزاتها ؟

٤ ـ مـــا مواد وموضوعات اتفاقية الأمـــم المتحدة التي لا محل لهـــا في الاتفاقية العربية ومميزاتها ؟

أهمية البحث

تبـــدو أهمية البحث في ضوء حداثة الاتفاقية العربية لمكافحة الفســـاد، وفي تقديم تصور لمتخذي القرار العربي عند نظرهم في تطوير الاتفاقية، أو نظرهم في تطوير قوانين وطنية في ضوئها. وتتجلى أهميته أيضًا في حاجة المكتبة العربية للبحوث التحليلية النقدية المقارنة، وفي استثارة الباحثين العرب لطَرق موضوعات بحثية ينبغي ألا تبقى حكراً على فئة معينة مادامت تتصل اتصالاً وثيقاً بالأمن الإنساني العربي، وفي نشر الثقافة القانونية بين رجال العدالة الجنائية. ويُسهم البحث في الجهود العلمية لمكافحة الفساد.

أهداف البحث

يستهدف البحث التعرف إلى أوجه الشبه والاختلاف والتنوع بين الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

منهج البحث

تم استخدام المنهج التحليلي النقدي المقارن لفاعليته في تحقيق أهداف هذا البحث.

أولًا: الوصف العام للاتفاقيتين

أُقرت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في دور انعقادها ال (٥٨/ ٢٠٠٣م) بالقرار رقم (٥٨/ ٤)، وفُتحت للتوقيع في مؤتمر التوقيع السياسي الرفيع المستوى في ميريدا/ المكسيك خلال الفترة من (٩ـ١١/ ١٢/ ٢٠٠٣م)، ثم في مقر الأمم المتحدة في نيويورك حتى تاريخ ٩/ ١٢/ ٢٠٠٥م، ودخلت حيز النفاذ بتاريخ ١٤/ ١٢/ ٢٠٠٥م. واشتملت بالإضافة إلى ديباجتها على (٧١) مادة وُزعت على ثمانيــة فصول على النحو الآتي: أحكام عامة، التدابير الوقائية، التجريم وإنفاذ القانون، التعاون الدولي، استيراد الموجودات، المساعدات التقنية وتبادل المعلومات، آليات التنفيذ، وأحكام ختامية. وجاءت الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد في (٣٥) مادة، بالإضافة إلى الديباجــة. وبنظرة عامة على الاتفاقيتين يلاحظ أن المــواد ال (٣٥) للاتفاقية العربية لم تخرج في مجملها عن المواد ال (٧١) لاتفاقية الأمم المتحدة في فصولها الثمانية، وفق ما هو مبين في الجدول رقم (١):

الجدول رقم (١)

أرقام المواد وموضوعاتها في الاتفاقية العربية وما يناظرها في اتفاقية الأمم المتحدة

الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد		اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد	
الرقم	الموضوع	الرقم	الموضوع
د	الأسس والمنطلقات	د	الأسس والمنطلقات
١	تعريفات	٢	المصطلحات المستخدمة
٢	أهداف الاتفاقية	١	بيان الأغراض
٣	صون السيادة	٤	صون السيادة
٤	التجريم	١٥ـ ٢٨	التجريم وإنفاذ القانون (الفصل الثالث)
٥	مسؤولية الشخص الاعتباري	٢٦	مسؤولية الشخصيات الاعتبارية
٦	الملاحقة والمحاكمة والجزاءات	٢٩ـ ٣٠	الملاحقة والمقاضاة والجزاءات
٧	التجميد والحجز والمصادرة	٣١	التجميد والحجز والمصادرة

الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد		اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد	
الرقم	الموضوع	الرقم	الموضوع
٨	التعويض عن الأضرار	٣٥	التعويض عن الضرر
٩	الولاية القضائية	٤٢	الولاية القضائية
١٠	تدابير الوقاية والمكافحة	٥ـ١٠، ١٢	التدابير الوقائية (الفصل الثاني)
١١	مشاركة المجتمع المدني	١٣	مشاركة المجتمع
١٢	استقلال الجهاز القضائي وأجهزة النيابة العامة	١١	التدابير المتعلقة بالجهاز القضائي وأجهزة النيابة العامة
١٣	عواقب أفعال الفساد	٣٤	عواقب أفعال الفساد
١٤	حماية المبلغين والشهود والخبراء والضحايا	٣٢ـ٣٣	حماية الشهود والخبراء والضحايا ـ حماية المبلغين
١٥	مساعدة الضحايا	٣٢	حماية الشهود والخبراء والضحايا
١٦	التعاون في مجال إنفاذ القانون	٤٨	التعاون في مجال إنفاذ القانون
١٧	التعاون مع سلطات إنفاذ القانون	٣٧	التعاون مع سلطات إنفاذ القانون
١٨	التعاون بين السلطات الوطنية	٣٨	التعاون بين السلطات الوطنية
١٩	التعاون بين السلطات الوطنية والقطاع الخاص	٣٩	التعاون بين السلطات الوطنية والقطاع الخاص
٢٠	المساعدة القانونية المتبادلة	٤٦	المساعدة القانونية المتبادلة
٢١	التعاون لأغراض المصادرة	٥٥	التعاون الدولي لأغراض المصادرة
٢٢	نقل الإجراءات الجنائية	٤٧	نقل الإجراءات الجنائية
٢٣	تسليم المجرمين	٤٤	تسليم المجرمين
٢٤	نقل الأشخاص المحكوم عليهم	٤٥	نقل الأشخاص المحكوم عليهم
٢٥	التحقيقات المشتركة	٤٩	التحقيقات المشتركة
٢٦	أساليب التحري الخاصة	٥٠	أساليب التحري الخاصة

الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد		اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد	
الرقم	الموضوع	الرقم	الموضوع
٢٧	استرداد الممتلكات	٥١	حكم عام
٢٨	منع وكشف إحالة العائدات الإجرامية	٥٢	منع وكشف إحالة العائدات المتأتية من الجريمة
٢٩	التعاون الخاص	٥٦	التعاون الخاص
٣٠	إرجاع الممتلكات والتصرف فيها	٥٧	إرجاع الموجودات والتصرف فيها
٣١	التدريب والمساعدة التقنية	٦٠	التدريب والمساعدة التقنية
٣٢	جمع المعلومات المتعلقة بالفساد وتبادلها وتحليلها	٦١	جمع المعلومات المتعلقة بالفساد وتبادلها وتحليلها
٣٣	مؤتمر الدول الأطراف	٦٣	مؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية
٣٤	الأمانة	٦٤	الأمانة
٣٥	الأحكام الختامية	٦٥ـ٧١	أحكام ختامية (الفصل الثامن)

ويتضح من الجدول السابق أن جميع مواد الاتفاقية العربية لها ما يقابلها في اتفاقية الأمم المتحدة، مع بعض الاختلافات اللغوية الطفيفة. وأن بعض مواد الاتفاقية العربية جمعت أكثر من مادة من مواد اتفاقية الأمم المتحدة، بحيث بلغ عدد مواد اتفاقية الأمم المتحدة التي تضمنتها الاتفاقية العربية بشكل مباشر (٦٠) مادة، وثمة عدد (٦) مواد من اتفاقية الأمم المتحدة تضمنتها الاتفاقية العربية بشكل غير مباشر، وفق ما هو مبين في الجدول رقم (٢) التالي:

الجدول رقم (٢)

أرقام وموضوعات مواد الاتفاقية الدولية التي تضمنتها الاتفاقية العربية

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد		الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد	
الرقم	الموضوع	الرقم	الموضوع
٣	نطاق الانطباق	٣، ٤/ م	أهداف الاتفاقية، التجريم/ الشروع
٣٦	السلطة المختصة	١٠/ ١٠،١١	تدابير الوقاية والمكافحة/ هيئات المكافحة
٤٠	السرية المصرفية	٦/ ١، ١/ ٢٨	الملاحقة والمحاكمة والجزاءات، منع وكشف إحالة العائدات الإجرامية
٤١	السجل الجنائي	٢٠/ ٤	المساعدة القانونية المتبادلة
٤٣	التعاون الدولي	٢٢،٢٠،١٦ـ٢٦	تسليم المجرمين، نقل المحكوم عليهم، المساعدة المتبادلة، نقل الإجراءات الجنائية، التعاون في مجال إنفاذ القانون، التحقيقات، أساليب التحري الخاصة
٥٩	الاتفاقات والترتيبات الثنائية	٣٥/ ٥	الأحكام الختامية/ الاتفاقات

وعليه تبقى خمس مواد من اتفاقية الأمم المتحدة لم يتم إدراجها في الاتفاقية العربية، وفق ما هي مبينة في الجدول رقم (٣):

الجدول رقم (٣)

أرقام وموضوعات مواد اتفاقية الأمم المتحدة التي لا محل لها في الاتفاقية العربية

الرقم	الموضوع
١٤	تدابير غسل الأموال
٥٣	تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات
٥٤	آليات استرداد الممتلكات من خلال التعاون الدولي في مجال المصادرة
٥٨	وحدة المعلومات الاستخبارية
٦٢	تدابير أخرى: تنفيذ الاتفاقية من خلال التنمية الاقتصادية والمساعدة التقنية

ثانيًا: مواد وموضوعات الاتفاقية العربية المنسوخة من اتفاقية الأمم المتحدة الديباجة

ديباجة الاتفاقية جزء لا يتجزأ منها، وتتضمن شرحاً لأسباب الاتفاقية، وقد تتضمن الغايات والأسس والمنطلقات، وغالباً ليست ملزمة، ولكنها من العناصر التي يرجع إليها لتفسير الاتفاقية أو لتأويلها، ولذا فأهمية الديباجة تتمثل في انعكاساتها على جميع مواد الاتفاقية (اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، ١٩٦٩م). وديباجة الاتفاقية العربية عبارة عن خمس فقرات تضمنت: قناعة الدول بأن الفساد ظاهرة إجرامية متعددة الأشكال والآثار، وينبغي تكاتف الأفراد والمجتمع المدني، فضلاً عن تفعيل التعاون العربي والدولي لمكافحته. أما ديباجة اتفاقية الأمم المتحدة فتضمنت أربع عشرة فقرة عكست مبرراتها وأهمها: القلق حيال آثار الفساد الخطرة على الأمن، وبخاصة على المؤسسات الديمقراطية والقيم والعدالة والتنمية وسيادة القانون، وحيال صلات الفساد بالجريمة، وضرورة التعاون الدولي لمنعه ومكافحته ضمن نهج شامل وإشراك أفراد وجماعات خارج القطاع العام. والعزم على منع وكشف الإحالات الدولية للموجودات المكتسبة بصورة غير مشروعة واستردادها. والتسليم بالمبادئ القانونية للفصل في حقوق الملكية، وإيلاء الأهمية لمبادئ الإدارة السليمة، والإنصاف والمسؤولية والتساوي أمام القانون والنزاهة وتعزيز ثقافة نبذ الفساد.

أي أن ديباجة الاتفاقية العربية نسخت ديباجة اتفاقية الأمم المتحدة، بل إن الثانية تنطوي على إستراتيجية علمية أمنية، حيث النهج الشامل في الوقاية والمكافحة واسترداد الموجودات وتأكيد الأخطار الأمنية التي يطرحها الفساد وصلاته الإجرامية؛ لما أصبح مستقراً بأن الفساد قاسم مشترك بين جميع الأنماط الإجرامية. وتتميز ديباجة الاتفاقية الأممية باهتمامها بالتنمية وسيادة القانون، وبتركيزها على تعزيز القدرات المؤسسية للدول وتعاونها، وانفرادها بالنص على مبادئ حقوق الملكية، وتوكيد الجانب المعرفي «تعزيز ثقافة مكافحة الفساد».

ويؤخذ على ديباجة الاتفاقية العربية أنها: لم تعبر صراحةً عن إرادة الدول العربية وعزمها على مكافحة الفساد. وأشارت إلى القضية السياسية باعتبارها حياة، في حين عدت الاقتصاد والمجتمع ناحيتين[1]، وكأنها تولي الاهتمام بآثار الفساد السياسية أكثر من آثاره الاقتصادية والاجتماعية. ولم تُشر إلى الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، التي جرمت في (م٦،٧) أفعال الفساد وأفعال غسل الأموال باعتبارهما جرائم منظمة عبر وطنية. وما قد يبدو من نص (ف٥)[2] أنها ساوت بين المبادئ الدينية للأديان السماوية، وكان أحرى تضمين الفقرة خصوصية لمبادئ الدين الإسلامي باعتباره الدين الرسمي للدول الأطراف. وأخيراً وحيث إن هذه الاتفاقية أمنية بطبيعتها وأبعادها، كان الأجدر تأكيد الأخطار الأمنية للفساد وصلاته الإجرامية.

المادة الأولى: تعريفات

التشابه والاختلاف في الكلمات والعبارات والجمل المعرفة

جاءت الاتفاقية العربية عبر (م١) بتعريفات لتسع عبارات، هي: الدولة الطرف/ الموظف العمومي/ الموظف العمومي الأجنبي/ موظف مؤسسة دولية عمومية/ الممتلكات/ العائدات الإجرامية/ التجميد أو الحجز/ المصادرة/ التسليم المراقب.

(١) «اقتناعاً منها بأن الفساد ظاهرة إجرامية متعددة الأشكال ذات آثار سلبية على القيم الأخلاقية والحياة السياسية والنواحي الاقتصادية والاجتماعية» (د ت ع، ف١).

(٢) «والتزاماً منها بالمبادئ الدينية السامية والأخلاقية النابعة من الأديان السماوية ومنها الشريعة الإسلامية الغراء» (د ت ع، ف٥).

وبذلك نسخت (م٢) من اتفاقية الأمم المتحدة التي تضمنت تعريفات للعبارات نفسها التسع باستثناء عبارة: (الدولة الطرف) التي لم ترد في الاتفاقية الأممية، وشملت تعريف عبارة أخرى هي: (الجرم الأصـــلي). ومن المنطقي ألا تأتي الاتفاقية الأممية على تعريف عبارة (الدولة الطرف) باعتبارها مفتوحة لجميع الدول في الأمم المتحدة. ولن يكون معيباً في الاتفاقية العربية لو جاءت خالية من هذه العبارة، فمسمى الاتفاقية يدل على الدولة الطرف فيها. فضلاً عن أن التعريف الصريح لها يثير إشكالية مدى تحمل الدولة لالتزاماتها حال انســحبت، أو عَلقت، أو عُلقت عضويتها في جامعة الدول العربية؟. وفيما يتصل بعبارة (الجرم الأصلي) فتعني: أي جرم تأتت منه عائدات يمكن أن تصبح موضوع جرم حسب التعريف الوارد في (م٢٣)، وحيث تختص هذه المادة بغسل العائدات الإجرامية، فيُفهم من ذلك أن الاتفاقية الأممية لم تكتفِ بتجريم طائفة واســعة من أشــكال جريمة الفســاد الموضحة في المواد (١٥ـ٢٨)، بل وتجريم أي فعل تولدت من جرائه عائدات. وتجدر الإشــارة إلى أن كلتا الاتفاقيتين تجنبتا تعريف (الفساد) بهدف إضفاء مرونة على إمكانية تجريم أفعال أخرى مستقبلاً.

التشابه والاختلاف في معاني ومدلولات الكلمات والعبارات والجمل المعرفة

تجاوزت الاتفاقيتان المفهوم التقليدي للموظف العمومي[1] اتســاقاً مع مفهومه الجنائي، وفي تقليــد للخطأ الموجود في اتفاقية الأمم المتحــدة تضمن التعريف كلمتي (التنفيذية والإدارية) علماً أنهما تؤديان الغرض نفســه. واعتــبرت الاتفاقيتان موظف المؤسســة الدولية العمومية الشخص الذي تأذن له تلك المؤسسة في التصرف باسمها. والتجميد أو الحجز وفقاً للاتفاقيتين يعني فرض الحظر المؤقت على الممتلكات بناءً على أمر قضائي أو سلطة مختصة أخرى. والمصادرة وفقاً للاتفاقيتين هي التجريد الدائم من الممتلكات بأمر قضائي أو سلطة مختصة أخرى، وقد يُفهم من ذلك أن الاتفاقيتين أجازتا

(١) الموظف العمومي هو: «أي شخص يشغل وظيفة عمومية أو من يعتبر في حكم الموظف العمومي وفقــاً لقانون الدولة الطرف، في المجالات التنفيذية أو التشريعية أو القضائية أو الإدارية، ســواء أكان معينًا أم منتخبًا دائــماً أم مؤقتًا، أم مكلفاً بخدمة عمومية لدى الدولة الطرف، بأجر أم دون أجر». (م١/ ت ع، م٢/ ت أ م).

لغير السلطة القضائية اتخاذ أمر المصادرة خلافاً لما استقر عليه المجتمع الدولي من مبادئ قانونية تحصر قرارات المصادرة بالسلطة القضائية فقط، ولكن سيتضح عند تحليل (م٢١) العربيـــة و(م٥٥) الأممية، وربطهما مع (م١٣) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمـــة عبر الوطنية و(م٣٢) من الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، أن ليس ثمة خروج على المشروعية، وإنما يوجد عيب شـــاب التعريف. وعلى الرغم من تشابه الاتفاقيتين في مدلول الموظف العمومي الأجنبي باعتباره شخصًا يشغل وظيفـــة عمومية لدى بلد أجنبي أو لصالح بلـــد أجنبي، فإننا نجد اختلافاً في الصياغة. فالنص العربي تضمن عبارة: (أو لصالح جهاز عمومي أجنبي)، في حين تضمن النص الدولي عبارة: (بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية)، ويُثير هذا الاختلاف التساؤل عن الموظف الأجنبي المتعاقد مع المؤسسة العمومية الوطنية، فهل يدخل ضمن تعريف الموظف العمومي أم ضمن الموظف العمومي الأجنبي؟. وتشابهت الاتفاقيتان في تعريفهما لمصطلح الممتلكات على اعتبار أنه يعني الموجودات بكل أنواعها مادية وغير مادية؛ منقولة وغير منقولة، إلا أن اتفاقية الأمم المتحدة أضافت إلى التعريف (ملموسة أم غير ملموسة)، وفي ذلك تأكيد للموجودات المعنوية. وأما مصطلح العائدات الإجرامية فوفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة يعنـــي: أي ممتلكات متأتية أو متحصل عليها من ارتكاب جرم. وبذلك توسعت الاتفاقية الأممية في مدلول العائدات الإجرامية الناتجة عن أي فعل إجرامي ولم تقصرها على الأفعال المجرمة بالاتفاقية، خلافاً للاتفاقية العربية التي قصرت هذه العائدات على تلك المتأتية من أفعال الفساد التي جرمتها الاتفاقية، أي أن الاتفاقية الأممية أخذت منهجاً شـــموليًّا يتفق مع تطور أنماط الجريمة وتعدد صلاتها وتحالفاتها، ويتسق مع منهج اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. وعليه فإذا كان المشرع العربي أشار في ديباجته إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، كان حرياً به أن يستحضر أيضاً منهجها الشمولي حيال العائدات الإجرامية. وتجدر الإشارة إلى أن اتفاقية الأمم المتحدة تستخدم في موادها تارة تعبير «العائدات الإجرامية» وتارة أخرى تعبـــير «عائدات الأفعال الإجرامية»، وفي حين اســـتخدمت الاتفاقية العربية المصطلح الأول، فالأصوب هو التعبير الثاني. وبالرغم من الاتفاق على مفهوم التسليم المراقب،

فقد اختلفت الاتفاقيتان في نطاقه الذي يمتد وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة نحو السماح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من إقليم دولة أو أكثر أو المرور عبره أو دخوله بعلم من سلطاتها المعنية وتحت مراقبتها؛ بغية التحري عن جرم ما و كشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه، في حين قصر النص العربي نطاق التسليم المراقب على التحري عن أفعال الفساد المجرمة وفقاً للاتفاقية وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابها، وبذلك تميز النص الدولي في توسعه لنطاق التسليم المراقب. وفي سياق متصل استخدم النص العربي كلمة: (العمليات) بدلاً من كلمة: (الشحنات) في النص الأممي، ومادام النص العربي ضيق نطاق التسليم المراقب، فحبذا لو تضمن عبارة (المجرمة وفقاً للاتفاقية) بعد جملة السماح للعمليات غير المشروعة أو المشبوهة.

المادة الثانية: أهداف الاتفاقية

حددت الاتفاقية العربية أربعة أهداف[1] تركزت حول: تعزيز التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته وكشفه، وتعزيز التعاون العربي وتعزيز النزاهة والشفافية والمساءلة وسيادة القانون. أما الاتفاقية الأممية، فحددت في (م١)[2] ثلاثة أهداف حول: ترويج وتدعيم التدابير الرامية إلى منع ومكافحة الفساد ودعم تدابير التعاون الدولي وتعزيز النزاهة والمساءلة والإدارة السليمة للشؤون العمومية و الممتلكات العمومية. وبالرغم من أن هذه الأهداف واسعة وفضفاضة، لأنها أقرب إلى الغايات منها إلى الأهداف ويصعب قياسها، فإن أهداف الاتفاقية الأممية أكثر دقة، ويلاحظ على الأخرى أنها لم تخلط فقط بين الأهداف والغايات، بل جمعت بينهما وبين الآليات، حيث تحتوي (ف٤) على مهام وآليات عمل. ومن جهة أخرى تكررت جملة (الوقاية من الفساد

(١) تعزيز التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته وكشفه بكل أشكاله، وسائر الجرائم المتصلة به وملاحقة مرتكبها. ٢ـ تعزيز التعاون العربي للوقاية من الفساد ومكافحته وكشفه واسترداد الموجودات. ٣ـ تعزيز النزاهة والشفافية والمساءلة وسيادة القانون. ٤ـ تشجيع الأفراد ومؤسسات المجتمع المدني على المشاركة الفعالة في منع ومكافحة الفساد.

(٢) ترويج وتدعيم التدابير الرامية إلى منع ومكافحة الفساد بصورة أكفأ وأنجع. ٢ ـ ترويج وتيسير ودعم تدابير التعاون الدولي والمساعدة التقنية في مجال منع ومكافحة الفساد ومجال استرداد الموجودات. ٣ـ تعزيز النزاهة والمساءلة والإدارة السليمة للشؤون العمومية و الممتلكات العمومية.

ومكافحته وكشفه) في (ف١) و(ف٢)، وبالرغم من استخدام كلمة (وقاية) في الفقرتين فإن (ف٥) استخدمت كلمة (منع) وهي كلمة غير دقيقة علميًّا لأن كلمة (وقاية) أكثر دقةً وأبلغ تعبيراً عن المعنى المقصود وهو (الحيلولة دون وقوع جرائم الفساد).

المادة الثالثة: صون السيادة

نسخت (م٤) من اتفاقية الأمم المتحدة، وفيهما أكدت الاتفاقيتان مبادئ سيادة الدولة وعدم التدخل في شؤونها الداخلية. وبالرغم من أهمية هذه المبادئ الحاكمة للمجتمع الدولي، فإنه يلاحظ وجود تشبث عربي في استخدام تلك الكلمات لدرجة يخشى أن تؤدي إلى عكس أغراضها. وحيث إن تلك المبادئ من صميم فكر وممارسة جامعة الدول العربية، وتستهدف من جرائها الحفاظ على الأمن الوطني للدول الأعضاء، وقد نصت الإستراتيجية الأمنية العربية على أن الأمن الوطني لكل دولة جزء لا يتجزأ من الأمن القومي العربي، وفي ظل تنامي الاتجاهات الفكرية والممارسات العملية للتجمعات الإقليمية نحو التنازل عن الأفكار الجامدة حيال مفهوم السيادة مادام في صالح الأمن الوطني للدولة وللإقليم، فثمة مسؤولية على صناع القرار العربي بإيجاد مناخ يُشجع متخذي القرار على تذليل الصعاب التي تعترض آليات التعاون عامة وآليات التعاون الأمني خاصة. وإذا كانت اتفاقية الأمم المتحدة قد تمسكت بقضية السيادة؛ لكونها موجهة لعموم دول العالم المتباينة في الثقافات، فالاتفاقية العربية تتم بين دول موحدة في الثقافات ومتحدة في المهددات، وينبغي الكف عن استخدام قضية السيادة بوصفها معوقًا للعمل الأمني العربي في وقت يشهد تحالفات إستراتيجية واسعة بين منظمات الجريمة المنظمة من جهة، وبينها وبين منظمات الإرهاب من جهة أخرى، وفق ما تؤكده تقارير مجلس الأمن الدولي والخبراء والدراسات العلمية المتخصصة، حيث يعد الفساد القاسم المشترك بين جميع أنماط الجريمة (S/RES/ ١٣٧٣/ ٢٠٠١) (البداينة،٧:٢٠١١) (هيلي وهِل،٢٠١٠) (عيد،٢٠٠٥).

المادة الرابعة: التجريم

جرمت الاتفاقية العربية (م٤/ أ ـ م) ثلاثة عشر فعلاً هي نفسها الأفعال التي

جرمتها الاتفاقية الأممية (م١٥ ـ ٢٨). فالاتفاقيتان[1] توسعتا وتميزتا في منهج التجريم، مع ملاحظة بعض الاختلافات. فمن حيث تشابههما وتميزهما نجد كلًا من الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة متقدمتين على كل من: الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، فالثانية جرمت فعل (الرشوة) تحت عنوان: تجريم الفساد (م٨)، وهي وإن جرمت (غسل الأموال): فإن التجريم جاء مستقلًا وتحت عنوان: غسل عائدات الجرائم. وعلى المنوال نفسه جرمت الأولى فِعلي غسل الأموال والفساد الإداري، بوصفهما فعلين مستقلين (م٦، ٧). وأهم ما يميز الاتفاقية العربية حيال منهجها التجريمي أنها (ألزمت) الدول الأطراف تجريم جميع الأفعال المشار إليها سابقاً، في حين قصرت اتفاقية الأمم المتحدة الإلزام على: رشوة الموظفين العموميين الوطنيين والأجانب، واختلاس الممتلكات العمومية، وغسل الأموال، وإعاقة سير العدالة، إضافة إلى المشاركة والشروع في أي منها، لكنها جعلت تجريم باقي الأفعال الأخرى، والمشاركة والشروع في أي منها رهن اختيار الدول الأطراف. وعلى الرغم من تجريم الاتفاقية العربية لفعل الإثراء المشروع في (ف ز)، فإنها لم تُعرفه تاركةً للدول الأطراف تقدير ذلك حسب أنظمتها القانونية، وبذلك نأت بنفسها عن الجدل الذي يثيره تعريف الاتفاقية الأممية للإثراء غير المشروع في (م٢٠)؛ التي ألقت عبء الإثبات على الموظف، خلافاً للمبدأ القانوني الذي أقرته شرعة حقوق الإنسان: «الأصل في الإنسان البراءة، وعلى من يدعي العكس أن يقوم بإثباته»، عدا أن المادة الأممية السابقة قد قصرت سلوك الإثراء على الموظف دون زوجه وأولاده القصر.

(١) وفيما يلي بيان بالأفعال المجرمة حسب تسلسلها في الاتفاقية العربية، موضحًا أمام كل فعل منها أرقام المواد التي جرمته في الاتفاقية الأممية: أ.الرشوة في الوظائف العمومية (م١٥). ب. الرشوة في شركات القطاع العام والشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات المعتبرة قانوناً ذات نفع عام (م١٥). ج.الرشوة في القطاع الخاص (م٢١). د.رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية فيما يتعلق بتصريف الأعمال التجارية الدولية داخل الدولة الطرف (م١٦). ه.المتاجرة بالنفوذ (م١٨). و.إساءة استغلال الوظائف العمومية (م١٩). ز.الإثراء غير المشروع (م٢٠). ح.غسل العائدات الإجرامية (م٢٣). ي.إخفاء العائدات الإجرامية المتحصلة من الأفعال الواردة في هذه المادة (٢٤). ك.إعاقة سير العدالة (م٢٥). ل.اختلاس الممتلكات العامة والاستيلاء عليها بغير حق (م١٧). م.اختلاس ممتلكات الشركات المساهمة والجمعيات الخاصة ذات النفع العام والقطاع الخاص (م٢٢). ن.المشاركة أو الشروع في الجرائم الواردة في هذه المادة (م٢٧ـ٢٨).

وتميزت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتقديمها توصيفاً قانونيًّا دقيقاً للأفعال المجرمة وأركانها. ورب قائل: إن الاتفاقية العربية قد أشـارت في (م٤) نفسها الخاصة بالتجريم إلى مراعاة أن وصف أفعال الفسـاد المجرمة يخضـع لقانون الدولة الطرف؛ ولـذا لا حاجة إلى أن تتولى الاتفاقية مهمة توصيف الأفعـال الإجرامية، ويمكن الرد بـأن كل مادة من مواد الاتفاقية الأممية الخاصة بالتجريم (١٥ـ٢٨) قد تضمنت ذلك، ولكن واضعي الاتفاقية الأممية آثروا تقديم منهج تجريمي شامل ومتكامل بحيث ينتفي أي احتمال للشـك أو اللبس، ويُعد هذا المنهج بمثابة قانون نموذجي لمكافحة الفساد. وألزمت (م٢٣) من الاتفاقية الأممية بشأن (غسل الأموال) وتحديداً في الفقرة (١/ ب) بتجريم: «اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع العلم، وقت استلامها، بأنها عائدات إجرامية» وكذلك تجريم: «إسداء المشورة في أفعال غسل الأموال»، ولعل في لفظ (وقت استلامها) ما من شأنه أن يشكل ثغرة تعوق تطبيق العدالة على الوجه المطلوب، حيث صعوبة إثبات ونفي ذلك، أما (إسداء المشورة) فهي مسألة تبدو متعارضة مع مبدأ الشرعية الذي يستلزم تحديد أركان الجريمة وعناصرها على نحو دقيق.

وفيما يتعلق باختلافات الاتفاقية العربية نجد أن كلًا من: (ف أ) و (ف ب) تؤديان المعنى نفسه الوارد في تعريف الاتفاقية للموظف العمومي (م١/ ٢)، ويمكن دمجهما في فقرة واحدة: رشـوة الموظف العمومي الوطني. ونجد أن تجريم فِعلي غسل العائدات وإخفـاء العائدات في كل من: (ف ح) و (ف ط) ينصرف فقط إلى العائدات المتأتية من الأفعال المجرمة نفسـها في المادة نفسـها، في حين ينـصرف في الاتفاقية الأممية إلى تلك المتأتيـة من ارتكاب أي جرم. وأيضاً فعل اختلاس المجرم في (ف ن) يشـوبه غموض راعته الاتفاقية الأممية في (م٢٨، ٢٧) حين جرمتا المشاركة بأي صفة كطرف متواطئ أو مساعد أو محرض في فعل مجرم وفقاً للاتفاقية وتضمنتا إمكانية الاستدلال من الملابسات الوقائعيـة الموضوعية على توافر عنصر العلم أو النية أو الغرض بصفته ركناً لعمل مجرم وفقاً للاتفاقية نفسها. وكذلك نجد الفعل المجرم في (ف ل) العربية اقتصر على اختلاس الممتلكات العامة والاستيلاء عليها في حين أن (م١٧) الأممية جرمت اختلاس الممتلكات أو تسريبها، وحيث إن الاختلاس يشمل الاستيلاء، فإن التبديد والتسريب أفعال مستقلة عن الاختلاس.

المادة الخامسة: مسؤولية الشخص الاعتباري

نسخت (م٢٦) من اتفاقية الأمم المتحدة، والمادتان أقرتا مسؤولية الشخصيات الاعتبارية الجنائية أو الإدارية عن أفعال الفساد المجرمة دون مساس بالمسؤولية الجنائية للشخصيات الطبيعية. واستخدم النص العربي لفظ (الجزائية)، وليس (الجنائية) الوارد في النص الأممي، وتضمن الأخير مصطلح (العقوبات النقدية)، وحيث إن العقوبات المدنية تنصرف إلى التعويض والمصادرة، في حين تنصرف العقوبات النقدية إلى المصادرة والغرامات، ولأن طائفة كبيرة من أفعال الفساد تشترك فيها تلك الشخصيات الاعتبارية، فإن النص الأممي متميز في توسيع عقوبات الشخصيات الاعتبارية. ونظراً لفاعلية العقوبات النقدية في تحقيق الردع بشقيه العام والخاص، فإن الأجدر بالمشرع العربي أن يأخذ بهذه العقوبات النقدية.

المادة السادسة: الملاحقة والمحاكمة والجزاءات

تتفق إلى حد كبير مع (م٣٠) من الاتفاقية الأممية التي استخدمت كلمة (المقاضاة) بدل (المحاكمة)، وأهم ما يشترك فيه النصان هو: «إلزام الدول الأطراف بجعل ارتكاب فعل مجرم فيهما خاضعاً لعقوبات تراعى فيها جسامة ذلك الجرم». فالاتفاقيتان أكدتا مبدأ التفريد العقابي، وألزمتا أطرافهما «باتخاذ تدابير لإرساء أو إبقاء توازن مناسب بين أي حصانات أو امتيازات قضائية ممنوحة لموظفيها العموميين من أجل أداء وظائفهم وإمكانية القيام عند الضرورة بعمليات تحقيق وملاحقة ومقاضاة فعالة في الأفعال المجرمة»، وفي هذا مراعاة لمعيار التناسب بين الامتيازات والحصانات، وبين سرعة الإجراءات المطلوبة على صعيد مكافحة الفساد في نطاق الوظيفة العمومية. وبالرغم من هذا التشابه، فقد تميز النص العربي بتشديد العقوبات في حالة العود، وكذلك النظر في اتخاذ عقوبات تبعية أو تكميلية على المحكوم عليهم بالجرائم المشمولة في هذه الاتفاقية. ويلاحظ مراعاة النص الأممي لخطورة جرائم الفساد عند النظر في إمكانية الإفراج المبكر أو المشروط عن المدانين، فكثير من التشريعات تجيز لرأس السلطة التنفيذية العفو عن المحكوم عليه، أي إعفاءه من تنفيذ العقوبة كلها أو بعضها أو استبدالها بعقوبة أخف منها قانوناً، وذلك طبقاً لمبدأ

(العفو الخاص). ومن هنا نبهت اتفاقية الأمم المتحدة إلى ضرورة مراعاة جسامة هذه الجرائم وأخطارها عند تطبيق مبدأ العفو الخاص، ومن ثم لها أن تضع ما تراه من تدابير أو قيود أو استثناءات تتناسب مع خطورة هذه الجرائم، ومع سياساتها في مكافحة الفساد، وبالرغم من أهمية عناية الاتفاقية بجسامة جرائم الفساد عند تقرير العفو الخاص، فإن خطورة جرائم الفساد وما تطرحه من مشكلات تقتضي أن يتم تحصين عقوباتها بوجه العفو الخاص. وعلى النهج نفسه نبه النص العربي إلى مراعاة جسامة جرائم الفساد دون تحصينها بوجه العفو الخاص. من جهة أخرى انفرد النص الأممي بطلب تنحية الموظف العمومي المتهم أو وقفه عن العمل ونقله مع مراعاة مبدأ افتراض البراءة.

المادة السابعة: التجميد والحجز والمصادرة

تناظرها (م٣١) من اتفاقية الأمم المتحدة، على أن تدابير التجميد والحجز والمصادرة وفقاً للنص العربي تنصب فقط على العائدات الإجرامية والممتلكات والمعدات والأدوات المتأتية من ارتكاب أفعال الفساد المجرمة أو المستخدمة فيها في الاتفاقية فقط، في حين هذه التدابير وفقاً للنص الأممي تنصب على العائدات الإجرامية والممتلكات والمعدات والأدوات، المتأتية من، ارتكاب أي جرم أو المستخدمة فيه. ونظراً إلى خطورة جرائم الفساد طلب النصان قيام الدول الأطراف بمجموعة من التدابير والإجراءات التشريعية الكفيلة بضمان مصادرة العائدات الإجرامية المتأتية من الأفعال المجرمة، أو ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات، وكذلك الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت، أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرمة، كما ألزم النصان الدول باقتفاء أثر هذه الأموال أو تجميدها أو حجزها لغرض مصادرتها، حتى في حال تحويلها إلى ممتلكات أخرى، أو دمجها بممتلكات اكتسبت من مصادر مشروعة. وحسناً سارت الاتفاقية العربية على خطى الاتفاقية الأممية حيال مصادرة الأموال المتحصلة من جرائم الفساد؛ لما في ذلك من أثر في تحقيق الردع بشقيه العام والخاص. ويتشابه النصان في تأكيد ما استقر عليه الفقه والسوابق القضائية من أن الأصل في عقوبة المصادرة امتلاكها لصفة العقوبة الاختيارية، على أنها قد تصبح عقوبة وجوبية يجب على القاضي النطق بها تبعاً للعقوبة الأصلية في بعض الجرائم (الزعبي، ٢٠٠٢م).

المادة الثامنة: التعويض عن الأضرار

تناظرها (م٣٥) من الاتفاقية الأممية بشـــأن حق الأشخاص المتضررين من أفعال الفساد المجرمة في رفع دعوى للحصول على تعويض عن تلك الأضرار، مع ملاحظة أن النص الأممي يستخدم مصطلح (دعوى قضائية) في حين اكتفى النص العربي بمصطلح (دعوى)، وبالرغم من أن الأخير في مدلول اللغة العربية ينصرف إلى الدعوى القضائية، فإن المصطلح الأول يعكس دلالة أقوى حيال سيادة السلطة القضائية. وفي سياق متصل يســتخدم النص الأممي مفرد الأضرار (ضرر)، وحيــث إن الأضرار الناجمة عن فعل/ أفعال الفساد قد تتعدد، فإن النص العربي الذي استخدم جمع ضرر (أضرار) أكثر دلالة.

المادة التاسعة: الولاية القضائية

كرست مبدأ إقليمية القانون الجنائي، ولم تواكب (م٤٢) من اتفاقية الأمم المتحدة التي وإن أعطت الأولوية للولاية الإقليمية، فإنها تضمنت الولاية الشخصية والعينية والعالمية، حيث نصت (ف ٦) على: «دون مساس بقواعد القانون الدولي العام، لا تحول هذه الاتفاقية دون ممارســة أي ولاية جنائية تؤكد الدولة الطرف سريانها وفقاً لقانونها الداخلي». إذ إن «التطبيق المطلق لمبدأ إقليمية القانون الجنائي يؤدي إلى نتائج لا تتفق ومقتضيات العصر؛ لكونه يتعارض مع فكرة التعاون الدولي لمكافحة الإجرام» (صالحي، ٢٠١١م: ١).

المادة العاشرة: تدابير الوقاية والمكافحة

دعــت إلى جملة من التدابير التي تجمع عنصري الوقاية والمكافحة وأهمها: إحداث هيئة أو هيئات تتولى «منع ومكافحة» الفســاد. وتتسق مع (م٥ ـ ٦) من الاتفاقية الأممية حول سياسات وممارسات وهيئات مكافحة الفساد الوقائية في القطاعين العام والخاص، وهاتان المادتان جاءتا تحت الفصل الثاني: (التدابير الوقائية) واستخدمتا تعبير (مكافحة الفســاد الوقائية) وليس (الوقاية والمكافحة) كالنص العربي، وحبذا لو تم فصلهما؛ لأن مدلول المكافحة المستخدم في متن الاتفاقيتين ينصرف إلى تلك التدابير الواجب اتخاذها عقب وقوع جرائم الفســاد من قبل سلطات الضبط الجنائي، وليس إلى المدلول الواسع

في عنوان الاتفاقيتين الذي يشير إلى منهج علمي إستراتيجي يشمل تدابير مكافحة وقائية وعملياتية وعلاجية. ومن هنا أفردت الاتفاقية الأممية فصلاً لتدابير العنصر الوقائي، وآخر لتدابير الملاحقة القانونية. أمـا الاتفاقية العربية فخلطت عبر (م١٠) بين تدابير الوقاية القبلية وتدابير المكافحة البعدية، ثم عادت في مواد أخرى كما سـنرى لاحقاً للحديث عن تدابير وسياسـات وآليات يندرج بعضها في الجانب الوقائي ويندرج بعضها الآخر في جانب المكافحة، وثمة بعض آخر قد يندرج في جانب الرعاية اللاحقة. ولكن المدخل العلمي المتكامل للمكافحة يقتـضي تخصيص هذه المادة للتدابير الوقائية التي تضمنتها بالفعـل، على أن يتم تعزيزها بتدابير الوقاية الأخرى التي جاءت ضمن مواد مسـتقلة وبخاصة (م١١) حول المجتمع المدني، على أن يتم النص بشكل أكثر صراحة على إنشاء جهاز متخصص لمكافحة الفساد في مادة مخصصة لتدابير المكافحة البعدية.

المادة الحادية عشرة: مشاركة المجتمع المدني

نسخت (م١٣) من الاتفاقية الأممية، مع ملحوظة أن تعبير (المجتمع المدني) في النص العربي ينصرف إلى الجماعات الطوعية فقط، أما تعبير (المجتمع) في النص الأممي فينصرف مدلوله إلى الأفراد وجميع الجماعات خارج القطاع العام، ومن ثم يدخل فيه القطاع الخاص والإعلام والمجتمع المدني. ويتميز النص الأممي بفقرة: (ضمان تيسير حصول الناس فعليًّا على المعلومات)، ويُفهم منه مسـؤولية الإدارة العامة في تمكين الناس من الحصول على تلك المعلومات وإتاحة المعرفة لجميع قطاعات المجتمع، وهذا مبدأ أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة، ومؤتمرات القمة العربية الأخيرة، باعتباره من أنجع السـبل الفاعلة في الوقاية من الفساد؛ ولذلك كان حريًّا بالمشرع العربي أن يضمنه هذه الاتفاقية. ويلاحظ أيضاً على النص العربي أنه تضمن العبارة التالية: «... لتشجيع مؤسسات المجتمع المدني على المشاركة الفعالة في منع الفساد ومكافحته..»، ولو اقتصر النص على كلمة المكافحة دون كلمة المنع، لفُهم منه المكافحة بمعناها الواسع، ومن ثم ما يخص المجتمع المدني من المعنى الواسـع، أي الوقاية. أما استخدام الكلمتين، فكأن النص يقضي بدور للمجتمع المدني في عملية المكافحة اللاحقة التي هي من اختصاصات السـلطات الرسمية؛ وإن كان لها أن تستعين بباقي القطاعات التي عليها واجب المساعدة، لكن دورها في الأساس

مرتبط بعنصر الوقاية، علمًا بأن التدابير الثلاثة التي تضمنتها هذه المادة، هي تدابير وقائية محضة تتصل بنشر ثقافة التوعية الإعلامية. وعليه يتعزز الرأي السابق حول دمج هذه المادة مع سابقتها تحت عنوان التدابير الوقائية على أن تدعم بتدابير للقطاع الخاص.

المادة الثانية عشرة: استقلال الجهاز القضائي وأجهزة النيابة العامة

تتصل اتصالاً وثيقاً ب (م١١) من الاتفاقية الأممية الخاصة (بالتدابير المتعلقة بالجهاز القضائي وأجهزة النيابة العامة) التي فصلت بين الجهاز القضائي وأجهزة النيابة العامة اتساقاً مع حالة بعض الدول الأطراف التي لا يشكل فيها جهاز النيابة العامة جزءاً من الجهاز القضائي. ويتميز النص العربي بإشارته إلى قضية أمن وحماية أعضاء هذه الأجهزة بالرغم من أنه ليس ثمة ما يشير في عنوان المادة إلى الحماية، مع ملحوظة أن هناك قصورًا لغويًّا شاب الفقرة الأخيرة من النص: (تعزيز استقلال القضاء وأعضاء النيابة العامة وتدعيم نزاهتهم وتوفير الحماية اللازمة لهم)، إذ تبدو الحماية مقصورة على أعضاء النيابة العامة دون أعضاء القضاء، كما تبدو الاستقلالية مقصورة على النيابة العامة بأشخاصها الطبيعيين لا بشخصيتها الاعتبارية.

المادة الثالثة عشرة: عواقب أفعال الفساد

نسخت حرفيًّا (م٣٤) من الاتفاقية الأممية التي أولت اهتماماً بحقوق الغير حسني النية، وأجازت اعتبار الفساد عاملاً مهماً في اتخاذ إجراءات قانونية لإلغاء عقد أو سحب امتياز أو غير ذلك من الصكوك، مع ملحوظة وجود أل التعريف زائدة في كلمة (عقد) في النص العربي.

المادة الرابعة عشرة: حماية المبلغين والشهود والخبراء و الضحايا

جمعت بإيجاز (م٣٢ ـ ٣٣) من اتفاقية الأمم المتحدة، من حيث حماية هؤلاء الأشخاص، وتمكينهم من الإدلاء بشهاداتهم عبر وسائل تقنية تكفل سلامتهم، والحفاظ على المعلومات المتعلقة بهوياتهم وأماكن وجودهم. وتتميز الاتفاقية الأممية بإفراد تدابير لحماية هؤلاء الأشخاص؛ كتغيير أماكن إقامتهم، والنظر في إبرام اتفاقيات أو ترتيبات

بشـــأن ذلك. والاهتمام بآراء وشواغل الضحايا وأخذها بعين الاعتبار. وإن إفراد نص خاص (م٣٣) لحماية المبلغين دلالة على الاهتمام بهؤلاء الأشـــخاص وتشجيع للجميع على المبادرة في الإبلاغ عن جرائم الفســـاد، والإسهام في الكشف عنه. ولعل من فوائد الاتفاقيـــة العربية في هذا الميدان أن ثمة دولتين عربيتين هما: تونس ومصر بصدد إصدار قانون خاص بحماية المبلغين عن الفساد.

المادة الخامسة عشرة: مساعدة الضحايا

نصت على تعويض هؤلاء الضحايا وجبر أضرارهم، وإتاحة عرض آرائهم وأخذها بعين الاعتبار، وهو ما تضمنته اتفاقية الأمم المتحدة في (م٣٢) و(م٣٥)، علماً بأن (ف١) من النص العربي (التعويض وجبر الأضرار) ســـبق أن تضمنتها الاتفاقية العربية نفسها في (م٨)، أي أنهـــا جاءت مكررة. أضف إلى ذلك أن قضيـــة (أخذ آراء الضحايا) التي تضمنتها (ف٢) من النص العربي، التي نسخت (ف ٥/ ٣٢) من الاتفاقية الأممية ينبغي ألا تقتصر على طلبهم للمساعدات، التي يفترض تقديمها إليهم حتى ولو لم يبادروا هم أنفســـهم بطلبها، ومن جهة أخرى، فإن آراء الضحايا الواجب إيلاؤها اعتبارًا هي تلك الآراء التي تتصل مباشرة بأمنهم وسلامتهم هم وأقاربهم، وهو ما تم التعبير عنه صراحة في كل مـــن: مقدمة (م١٤) العربية والفقرة (١/ ٣٢) الأممية، من خلال العبارة الموحدة التالية: «من أي انتقام أو ترهيب محتمل»، وعليه؛ وحيث إن الاتفاقية العربية قد جمعت في (م١٤) موضوع حماية المبلغين والشهود والخبراء والضحايا، فقد يكون من الأنسب أن تضاف إليها الفقرة (٢/ ١٥)، وأن تحذف الفقرة (١/ ١٥) لتكرارها كما تم توضيحه، ومن ثم لا يعد مبرراً للمادة (١٥).

المادة السادسة عشرة: التعاون في مجال إنفاذ القانون

نسخت بعض مضمون (م٤٨) من الاتفاقية الأممية بشأن تعاون الدول الأطراف لتعزيز فاعلية التدابير الرامية إلى منع ومكافحة جرائم الفساد من خلال تبادل المعلومات والتحريات حول المشتبه فيهم والأساليب الإجرامية والعائدات الإجرامية وتبادل الخبراء والمساعدات التقنية والتعاون العلمي. ويلاحظ توسع النص الأممي في أنه لم يقصر التعاون

على الجرائم المشمولة في الاتفاقية، بل مده لجميع الأنشطة الإجرامية ذات الصلة، ودعا إلى توفير الأصناف أو الكميات اللازمة من مواد التحقيق أو التدقيق، وطلب تسهيل التنسيق الفعال بين السلطات وتعيين ضابط اتصال، وشجع إبرام اتفاقيات ثنائية ومتعددة بشأن التعاون المباشر بين الأجهزة المعنية بإنفاذ القانون، وطلب إلى الدول التي ليس بينها اتفاقيات أن تعتبر الاتفاقية أساساً للتعاون المتبادل في مجال إنفاذ القانون. وعليه فالاتفاقية الأممية أكثر طموحاً نحو التعاون في مجال إنفاذ القانون؛ إذ أرست طائفة واسعة من التدابير التفصيلية في مجال التعاون الأمني الدولي، في حين اكتفت الاتفاقية العربية بوضع خطوط عريضة، ولم ترقَ إلى مستوى الطموح الدولي في التعاون، والغريب في الأمر أن الدول العربية وقعت تلك الاتفاقية الدولية، أي أنها وافقت على تدابير التعاون في مجال إنفاذ القانون، ومن الأجدر والأولى أن تجتمع على هذه التدابير في اتفاقيتها العربية.

المادة السابعة عشرة: التعاون مع سلطات إنفاذ القانون

تضمنت خمس فقرات نسخت حرفيًّا (م٣٧) من اتفاقية الأمم المتحدة التي تضمنت قواعد عامة للتعاون مع سلطات إنفاذ القانون كتشجيع الأشخاص المشاركين في الجريمة على تقديم معلومات مفيدة للسلطات وتخفيف عقوبة المتهم الذي يقدم عوناً كبيراً في عمليات التحقيق والإعفاء من الملاحقة القضائية وحماية هؤلاء الأشخاص، على أن تمتد هذه القواعد إلى الدول الأخرى وفق ترتيبات معينة. وإذا كانت الاتفاقية الأممية قد تركت للدول الأطراف فيها مساحة في اتخاذ التدابير التي تتيح تحقيق هذه القواعد في ضوء ظروفها الموضوعية، كان حريًّا بالاتفاقية العربية التي تتم بين جماعة إقليمية متقاربة ثقافيًّا ومتحدة في الأخطار والمهددات الأمنية، أن تنشئ وتحدث وتفصل في تلك التدابير، ولا تكتفي بوضع قواعد عامة.

المادة الثامنة عشرة: التعاون بين السلطات الوطنية

أكدت ما جاءت به (م٣٨) من اتفاقية الأمم المتحدة من حيث اتخاذ الدول الأطراف تدابير تضمن تعاون سلطاتها العمومية مع سلطاتها التحقيقية، على قاعدة مبادرة الأولى بإبلاغ الثانية حول جرائم الفساد. وفي حين جعل النص العربي هذه التدابير إلزامية

(على أن يشمل ذلك التعاون)، فإن النص الأممي جعلها جوازية (ويجوز أن يشمل ذلك التعاون)، وبذلك يكون النص العـربي أكثر قوة وإلزامية من النص الأممي. ويفهم من الأول أن ثمة مسؤولية تترتب على السلطات العمومية، وعلى الموظفين العموميين الذين لا يبادرون للإبلاغ في حال ثبت أنه قد توافرت لديهم أسباب وجيهة للاعتقاد أنه جرى ارتكاب أي من الأفعال المجرمة الواردة في الاتفاقية. ويطرح التحليل السـابق تساؤلاً حـول عدم تجريم الاتفاقية لامتناع الموظف العمومي عن الإبلاغ عن جرائم الفسـاد، صراحـةً، أتركت إمكانية تجريم امتناع الموظف العمومي عن إبلاغ سـلطات التحقيق بتلـك الجرائم و المعلومات إلى الدول الأطراف؟ ولعل الإجابة عن ذلك منوطة بإرادة الدول العربية الأطراف تنفيذ الاتفاقية وترجمتها عبر لوائح تنفيذية وطنية.

المادة التاسعة عشرة: التعاون بين السلطات الوطنية والقطاع الخاص

نسـخت (م٣٩) من الاتفاقيـة الأممية ونصتا على تعاون السـلطات الوطنية مع القطاع وبخاصة بين سـلطات التحقيق والمؤسسات المالية. ويلاحظ أن النصين أدرجا كلًا من: الرعايا والأشـخاص تحت القطاع الخاص: «...تشجيع رعاياها وغيرهم من الأشخاص... على إبلاغ السلطات ..»، وليس من الواضح هل كان المقصود بذلك هو إسهام القطاع الخاص في تقديم حوافز مالية باسم الدولة للرعايا وللأشخاص المبلغين، أم أن المقصود بالرعايا والأشـخاص هو القطاع الخاص نفسه؟ لعل ديباجة الاتفاقيتين تفسران العبارة بمدلولها الأول؛ لأن مدلولها الثاني يتعارض ومسؤولية المكافحة الملقاة على القطاع الخاص وتحدياته في مواجهة الفساد؟

المادة العشرون: المساعدة القانونية المتبادلة

تتكـون من (٢٨) فقرة تتطابق غالبيتها مع (٢٨) فقرة من الفقرات ال (٣٠) التي تضمنتها (م٤٦) من الاتفاقية الأممية. فالاتفاقيتان تبنتا مفهوم المساعدة القانونية المتبادلة، ويعني: «كل إجراء قضائي من شأنه تسهيل ممارسة الاختصاص القضائي في دولة أخرى بصدد جريمة من الجرائم» (سـويلم، ٢٠٠٩: ٥٨). وأقرتا طائفة من أشكال المساعدة القانونية في التحقيقات والإجراءات القضائية المتصلة بالجرائم ذات الصلة، وعلى حالات

رفضها، مع عدم الأخذ بحجية السرية المصرفية وإبداء أسباب الرفض. كما أقرتا قيام الدول الأطراف بتسمية سلطة مركزية تتولى تلقي طلبات المساعدة ومتابعة تنفيذها، دون المساس بحق تلك الدول اشتراط تلقيها تلك الطلبات عبر القنوات الدبلوماسية. وأعطت الاتفاقيتان الأولوية في تطبيق قواعد المساعدة القانونية لتلك التي تضمنتها معاهدات تبادل المساعدة المعقودة بين الأطراف، إلا إذا كانت هذه القواعد الجديدة أكثر تسهيلاً للتعاون. وفي الحالات العاجلة وباتفاق الدولتين المعنيتين، فوفقًا للنص العربي يمكن توجيه الطلبات عن طريق المكتب العربي للشرطة الجنائية، ووفقاً للنص الأممي عن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية.

وأجاز النص العربي «لكل دولة طرف أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية أو تدابير أخرى لكي يؤخذ بعين الاعتبار، وفق ما تراه مناسباً من شروط وأغراض أي حكم إدانة سبق أن صدر بحق المتهم في دولة أخرى،؛ بغية استخدام تلك المعلومات في إجراءات جنائية ذات صلة بفعل مجرم وفقًا لهذه الاتفاقية» (ف٤). وبالرغم من أهمية هذه الفقرة التي تميز النص العربي من النص الأممي وتتسق مع مضمون المادتين (٦، ٩) من الاتفاقية نفسها بشأن كل من التوسع في الولاية القضائية واعتبار العود عند إصدار الأحكام، فإن غموضاً قد يشوب كلمة (المعلومات) المستخدمة، فهل هي معلومات الحكم أم معلومات القضية المحكوم فيها أم كلتاهما. ومن جهة أخرى، ومادام أخذ المشرع العربي في اعتباره (أي حكم) بمعنى (أي جريمة) عند نظر فعل مجرم بالاتفاقية، فلماذا لم يأخذ بأي جرم عند اعتباره للعائدات الإجرامية واقتصر فقط على جرائم الفساد؟. وطلب النص العربي في (ف٢٨) من الدول الأطراف تطبيق هذه المادة في حال عدم وجود معاهدة خاصة بالمساعدة القانونية أو إذا كانت هذه المادة تسهل التعاون، أي أن الأولوية المطلقة للمعاهدة إن وجدت والاستثناء لهذه المادة شريطة أن تكون هذه المادة تسهل التعاون. ومن الواضح ضمناً أن معيار الحكم على مدى تسهيل هذه المادة للتعاون هو اتفاق الدولتين، وبذلك فثمة اختلاف جوهري مع النص الأممي (٧/ ٤٦) فحواه أولوية تطبيق الفقرات (١ ـ ٨) سواء وجدت معاهدة أم لم توجد، وتخضع باقي الفقرات الـ(٢٢) للتطبيق إذا لم توجد معاهدة، فإذا وجدت وجب تطبيق المعاهدة أولاً، إلا إذا

اتفقت الدولتان الطرفان على تطبيق هذه المادة بدلاً من المعاهدة ، وعموماً شجع النص الأممي تطبيق هذه المادة إذا كانت تسهل التعاون.

وحدد النص الأممي (ف١٤) شكل طلب المساعدة ولغته بأن يكون كتابيًّا، واستثناءً من ذلك يمكن أن يكون شفاهةً على أن يتم تأكيده كتابةً وبلغة مقبولة لدى الدولة متلقية الطلب، وهي اللغة التي حددتها الدولة الطرف وقت إيداعها صك تصديق الاتفاقية لدى الأمم المتحدة. ولا يوجد في النص عربي ما يقابل ذلك؛ فعلى صعيد اللغة الدول الأطراف تجتمع على لغة رسمية واحدة، أما على صعيد شكل الطلب، فيستدل من عموم نص (ف١٥) أنها أجازت أن يكون الطلب شفاهةً على أن يعزز كتابة، وذلك واضح من الجملة التالية: (وتوجه طلبات المساعدة القانونية المتبادلة وأي مراسلات تتعلق بها). وحسناً فعل المشرع العربي بعدم اشتراطه الطلب الكتابي، فمن شأن ذلك تسريع الإجراءات ومواكبة حركة الجريمة، على أن مثل هذه القضايا ستخضع بلا شك للمعاملة بالمثل ولمصداقية وفاعلية تعاون كل طرف. وبالرجوع إلى الفقرات ال(٨) الأولى من (م٤٦) نجد فيها توجيهات عامة بشأن المساعدة المتبادلة والتزام الدول الأطراف بتقديم هذه المساعدة، وكذلك التزامها بالمساعدة القانونية حيال استبانة عائدات الجريمة واسترداد الموجودات. وتضمن النص الأممي (٦/ ٤٦) حكماً مهماً لم يتضمنه النص العربي، وهو: «لا يجوز أن تمس أحكام هذه المادة الالتزامات الناشئة عن أي معاهدة أخرى، ثنائية أو متعددة الأطراف، تحكم أو ستحكم، كلياً أو جزئياً، المساعدة القانونية المتبادلة.

المادة الحادية والعشرون: التعاون لأغراض المصادرة

وتتكون من تسع فقرات نسخت الفقرات التسع للمادة (م٥٥) من الاتفاقية الأممية، مع وجود اختلاف تنظيمي طفيف في (ف٥) من المادتين، حيث ألزم النص الأممي الدول الأطراف بتزويد الأمين العام للأمم المتحدة بنسخ عن قوانينها، في حين ألزم النص العربي الدول الأطراف بإبلاغ تلك النسخ إلى أمين عام جامعة الدول العربية. وربطاً بما جاء سابقاً بشأن العيب الذي شاب تعريف الاتفاقيتين لمصطلح (المصادرة) نجد أن المادتين العربية والأممية اللتين تتسقان مع (ف١/ م١٣) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية حول «التعاون الدولي لأغراض المصادرة»، تؤكدان الدور المطلق

للقضـــاء في إصدار أوامر المصادرة، حيث جاء في النصـــين: «يتعين على الدولة الطرف التي تتلقى طلباً من دولة طرف أخرى لها ولاية قضائية على جرم مشمول بهذه الاتفاقية مـــن أجل مصادرة ما يوجد في إقليمها من عائدات إجرامية ... :(أ) أن تحيل الطلب إلى سلطاتها المختصة لتستصدر منها أمر مصادرة... (ب) أن تحيل إلى سلطاتها المختصة أمر المصادرة الصادر من محكمة في إقليم الدولة الطرف الطالبة ...». ويســـتفاد من ذلك أن تفعيل التعاون الدولي في مجال مصادرة العائدات الإجرامية مستند إلى قرارات القضاء، فالأمر بالمصادرة يصدر من القضاء الوطني في الدولة صاحبة الولاية القضائية، وإذا كانت الموجـــودات في دولة أخرى تطلب الأولى من الأخرى تنفيذ أمرها القضائي، ففي حالة طلب الأولى من الأخرى القيام بأعمال المصادرة دون أن يستند طلبها إلى أمر قضائها، فإن الدولة المطلوب إليها لا تقوم بتنفيذه إلا بعد أن تستصدر ذلك الأمر من قضائها الوطني.

المادة الثانية والعشرون: نقل الإجراءات الجنائية

تتفق مع (م٤٧) من اتفاقية الأمم المتحدة، بشـــأن إمكانية نقل إجراءات الملاحقة المتعلقـــة بفعل مجرم من دولـــة إلى دولة أخرى طرف تحقيقاً لإنفـــاذ العدالة، خاصة في الملاحقات المرتبطة بعدة ولايات قضائية.

المادة الثالثة والعشرون: تسليم المجرمين

نسخت (م٤٤) من الاتفاقية الأممية، وبناءً على النصين تندرج جميع الأفعال المجرمة في الاتفاقيتين في عداد الجرائم الخاضعة للتســـليم في أي معاهدة تسليم قائمة بين الدول الأطراف، وتتعهد الدول الأطراف بإدراج جميع الأفعال المجرمة فيهما في عداد الجرائم الخاضعة للتســـليم في أي معاهدة تبرم مستقبلاً. وبذلك كرس النصان تسليم المجرمين كأحد المبادئ المستقرة في العلاقات الدولية منذ زمن بعيد، «حيث يعتبر من أهم مجالات وســـبل التعاون الدولي، فهو من أكثر الوسائل فعالية لتحقيق العدالة وردع الجناة الذين لا تقف الحـــدود عائقاً أمام ارتكابهم لعملياتهم الإجراميـــة، حيث يحرَم المجرمون من العثور على مأوى آمن لهم، وكذلك يحرمهم من الاستفادة من تفاوت الأنظمة القانونية والقضائيـــة» (عواجة، ٢٠٠٩م: ٣٨١). وثمة فرق بـــين النصين تضمنته (ف١٨) من

المادة الأممية التي شجعت الدول الأطراف على إبرام اتفاقات أو ترتيبات ثنائية ومتعددة الأطراف لتنفيذ التسليم أو لتعزيز فعاليته، ولعل إسقاط النص العربي هذه الفقرة يعود إلى وجود عدد من الاتفاقيات العربية ذات الصلة.

المادة الرابعة والعشرون: نقل الأشخاص المحكوم عليهم

نسخت (م٤٥) الأممية، حيث أجاز النصان للدول الأطراف إجراء ترتيبات لنقل «الأشخاص الذين يحكم عليهم بعقوبة الحبس... إلى إقليمها لكي يكمل أولئك الأشخاص مدة عقوبتهم هناك». ويلاحظ أن النصين قد شابهما خطأ لغوي فوردت كلمة (الأشخاص) مرتين والأصوب هي كلمة (مواطنيها) بدلًا من الأولى، وحذف الكلمة الثانية لتصبح الجملة الأخيرة (يكملون مدة عقوبتهم في بلادهم) تحقيقاً للمعنى المراد من النص، وعدم تأويله لمعنى أن ينقل الشخص لقضاء الحكم في بلد آخر غير وطنه، وهذا ليس المعنى المراد من النصين.

المادة الخامسة والعشرون: التحقيقات المشتركة

واتفقت مع (م٤٩) من الاتفاقية الأممية، ودعتا الدول الأطراف للنظر في إبرام ترتيبات لإجراء تحقيقات مشتركة بين السلطات المعنية في تلك الدول مع تأكيدهما مبدأ سيادة الدولة. وحَسناً فعل المنظم العربي؛ إذ استخدم كلمة (لجان) بدلًا من كلمة (هيئات) في النص الأممي؛ لأن الثانية تطلق على المؤسسات الرسمية العاملة في نطاق الحكومات وتحت سيادتها المطلقة.

المادة السادسة والعشرون: أساليب التحري الخاصة

ونسخت (م٥٠) من اتفاقية الأمم المتحدة، والاتفاقيتان توسعتا باتخاذ تدابير تمكن السلطات الوطنية المختصة من استخدام أساليب متقدمة لإجراء التحريات حول جرائم الفساد مثل: التسليم المراقب والترصد الإلكتروني، مع تأكيد مبدأ تساوي الدول في السيادة. وتلاشياً لتكرار ما تقدم من وجهة نظر حول إقحام المنظم العربي لمبدأ سيادة الدولة في كل مقام ومقال، ومع تأكيد أن قضية السيادة ترتبط بشكل وثيق بقضية الأمن

الوطني، فلم يكن مبرراً إدراج مبدأ السيادة وتضمينه في كثير من مواد الاتفاقية، خاصةً أن الكيانات الإقليمية الأخرى تنأى بنفسها عن هذا التقليد لصالح أمنها الوطني والإقليمي. فعلى سبيل المثال لو أن الاتحاد الأوروبي قد سار على هذا التقليد لما حقق لمجتمعه الأوروبي هذا المستوى من الأمن و التنمية، ذلك أن الاتحاد الأوروبي يجعل من أراضي دول الاتحاد منطقة أمنية واحدة. وإن «تمسك الدولة بسيادتها يجب ألا يتعارض مع وظيفة القانون الجنائي الذي يهدف إلى حماية كيان الدولة وسيادتها» (صالحي، ٢٠١١م: ١).

المادة السابعة والعشرون: استرداد الممتلكات

ونسخت الحكم العام للفصل الخامس من اتفاقية الأمم المتحدة الذي جاء تحت (م٥١)، حيث أكد النصان الأممي والعربي أن استرداد الممتلكات هو مبدأ أساسي، على أن تمد الدول الأطراف بعضها بعضًا بأكبر قدر من العون والمساعدة في هذا المجال. ويلاحظ أن النص الأممي استخدم كلمة (الموجودات)، وهي كلمة أشمل وأوسع من كلمة (الممتلكات) التي استخدمها النص العربي، ذلك أن الثانية تندرج تحت الأولى.

المادة الثامنة والعشرون: منع وكشف العائدات الإجرامية

نسخت (م٥٢) من اتفاقية الأمم المتحدة مع وجود تمايز بين النصين من ناحيتين: الأولى: حمل النص الأممي اسم (منع وكشف إحالة العائدات المتأتية من الجريمة)، وبمقارنة هذه التسمية بتسمية النص العربي وربطاً بتعريف الاتفاقيتين لمصطلح (العائدات الإجرامية) يتضح اهتمام النص الأممي بمنع وكشف إحالة العائدات من أي فعل يشكل جريمة وفقاً لقانون الدولة الطرف، في حين أن النص العربي اقتصر على منع وكشف إحالة العائدات المتأتية من الأفعال المجرمة في الاتفاقية نفسها. من جهة أخرى تُعد عبارة (العائدات المتأتية من الجريمة) المستخدمة في النص الأممي ـ وإن لم تستخدم في (م٢) الخاصة بتعريف المصطلحات ـ أدق لغويًا من مصطلح (العائدات الإجرامية) المستخدم في النص العربي.

ومن ناحية ثانية أشار النص الأممي عبر (ف١) إلى عدم الإخلال ب(م١٤)، علماً بأن الأخيرة قد تضمنت طائفة واسعة من تدابير غسل الأموال، وذلك اتساقاً مع منهج

هذه الاتفاقية في تجريمها للعائدات المتأتية من الجريمة، وأيضاً تماشياً مع تأكيد ديباجتها الصلات القائمة بين الفساد وسائر أشكال الجريمة وخصوصاً الجريمة الاقتصادية ومنها غسل الأموال، ويعد هذا الأمر من أكثر مواطن الاتفاقية الأممية قوةً وتميزاً، علماً بأن (م١٤) الأممية لا محل لها في الاتفاقية العربية.

المادة التاسعة والعشرون: التعاون الخاص

ونصت على أنه: «تسعى كل دولة طرف، دون إخلال بقانونها الداخلي، إلى اتخاذ تدابير تجيز لها أن تحيل، دون مساس بتحقيقاتها أو ملاحقتها أو إجراءاتها القضائية، معلومات عن العائدات الإجرامية، وفقاً لهذه الاتفاقية إلى دولة طرف أخرى دون طلب سابق، عندما ترى أن إفشاء تلك المعلومات قد يساعد الدولة الطرف المتلقية على استدلال أو إجراء تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية أو قد يؤدي إلى تقديم الدولة الطرف طلبًا بمقتضى هذه المادة. وبذلك فقد نسخت المادة (٥٦) من الاتفاقية الأممية. ومع ملاحظة أن النص الأممي قد استخدم كلمة (استهلال) وليس (استدلال)، والصحيح هو الأولى، إلا أن ثمة فرقًا جوهريًّا بين النصين أساسه الكلمة الأخيرة، إذ بدلاً من عبارة (بمقتضى هذه المادة) نجد أن الاتفاقية الأممية استخدمت عبارة (بمقتضى هذا الفصل من الاتفاقية)، ويترتب على ذلك أن التعاون الخاص بين الدول الأطراف المبني على إحالة دولة طرف إلى أخرى معلومات عن العائدات الإجرامية من شأنها مساعدة الدولة المتلقية على اتخاذ إجراءات تحقيقية وقضائية تستند إلى جميع مواد الفصل الخامس من الاتفاقية الخاص باسترداد الموجودات وآليات هذا الاسترداد وطرق التعاون الدولي في هذا الشأن، وذلك عبر (٥) مواد في مقدمتها (م٥١) التي أكدت أن استرداد الموجودات مبدأ أساسي في الاتفاقية، إضافة إلى المادتين (٥٣، ٥٤) اللتين لم تتضمنهما الاتفاقية العربية وفق ما سيتم بيانه في مكان لاحق. أما النص العربي، فقد جعل التعاون الخاص بشأن معلومات العائدات الإجرامية مستنداً فقط إلى (م٢٩). وإذا كانت المادة الأخيرة لم تتضمن إشارة إلى استرداد الممتلكات، فيثور التساؤل حول الهدف من جعل التعاون الخاص مستنداً إلى هذه المادة دونما إشارة إلى المواد الأخرى ذات الصلة بالعائدات الإجرامية وخصوصًا المادتين (٢٧، ٢٨) وخلاصة القول أن الاتفاقية الأممية توسعت في ميادين التعاون الخاص بشأن معلومات العائدات الإجرامية، ومَدته إلى جميع القضايا ذات الصلة بالاتفاقية.

المادة الثلاثون: إرجاع الممتلكات والتصرف فيها

وتتصل مباشرة ب (م٥٧) من الاتفاقية الأممية بفقراتها ال (٥) المعنونة ب «إرجاع الموجودات والتصرف فيها»؛ إذ اتفق النصان في فقرتيهما (١) على أن (إحدى) طرائق التصرف في الممتلكات المصادرة هو إرجاعها إلى مالكيها الشرعيين (السابقين) ما يعني أن ثمة طرائق أخرى يمكن التصرف فيها... ومع ملاحظة أن النص العربي لم يستخدم كلمة (السابقين)، فإن أيًّا من النصين لم يحدد المقصود بهؤلاء (المالكين الشرعيين) الأمر الذي قد يثير خلافات بين الدول الأطراف على المقصود بها. ولعله من الأفضل لو تم النص على إرجاع تلك الممتلكات إلى (دولها الأصلية) بما يتواءم وأهداف الاتفاقيتين المحددتين وأسس ومنطلقات كل منهما، علماً بأن النص العربي استخدم كلمة (طرق) خلافاً للأممي الذي استخدم كلمة (طرائق) وهي الصحيحة.

وفي فقرتيهما (٢) طلب النصان من الدول الأطراف اتخاذ تدابير تضمن حقوق الطرف الثالث حَسن النية عند إرجاع الممتلكات المصادرة. وأشارت فقرتاهما (٣/ أ-ب) إلى حالة اختلاس أموال عمومية أو غسل أموال عمومية مختلسة، فأوجبتا إعادة الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف المطالبة بهذه الأموال إذا ما أثبتت بشكل معقول ملكيتها السابقة لتلك الممتلكات المصادرة، مع ملاحظة وجود اختلاف في صياغة البند (أ) ففي حين استخدم النص الأممي عبارة (في حالة اختلاس أموال عمومية أو غسل أموال عمومية مختلسة)، استخدم النص العربي عبارة (في حال اختلاس أموال عمومية فعلية أو حكمية أو غسل تلك الأموال)، أي أن الصياغة العربية جاءت أشمل؛ فشملت غسل الأموال العمومية والأموال التي في حكم العمومية.

ثم أضاف البند (ج) في النصين العربي والأممي أنه في جميع الحالات الأخرى، فإن أولوية إرجاع تلك الممتلكات يكون على الترتيب التالي:

١ ـ إلى الدولة الطرف الطالبة.

٢ ـ إلى أصحابها الشرعيين السابقين.

٣ ـ تعويض ضحايا الجريمة. وإذا كان المقصود بعبارة (في جميع الحالات الأخرى) هو

(حالات غير الاختلاس)، كما يستدل عليه من عموم البنود الثلاثة للفقرة (٣) في كلا النصين، بذلك الفهم؛ تكون الاتفاقيتان عادتا وحددتا طرائق التصرف في الممتلكات المصادرة، وأولويتها، حيث الأولوية وفق النصين دائمًا (إلى الدولة الطالبة)، وعليه يصبح من غير الضروري تخصيص فقرة خاصة (للتصرف في الممتلكات العمومية المختلسة). وقد أجازت الفقرة (٤) من كلتا المادتين للدولة التي نفذت إجراء المصادرة لمصلحة دولة أخرى أن تستقطع تكاليف التحقيق وغيرها من المصاريف التي تكبدتها في سبيل ذلك، ويؤخذ على ذلك وجود ارتباك في عنوان كلتا المادتين وفي صياغتيهما أيضًا، وقد يكون عنوانهما الأنسب: « التصرف في الممتلكات المصادرة» على أن تعاد صياغة الفقرة (١) لتحدد صراحة طرق التصرف في هذه الممتلكات بإعادتها إلى دولها الأصلية مع الأخذ في الاعتبار الحالات الواردة في الفقرتين (٣،٤) لعدم لزومهما.

المادة الحادية والثلاثون: التدريب والمساعدة التقنية

وكما (م٦٠) من الاتفاقية الأممية، طلبت الاتفاقية العربية من الدول الأطراف عبر هذه المادة القيام باستحداث أو تطوير أو تحسين برامج تدريب خاصة لموظفيها المسئولين عن منع الفساد ومكافحته، وحددت مجموعة من المجالات التي يمكن أن تتناولها تلك البرامج التدريبية، منها: أساليب التحقيق والتخطيط وإعداد طلبات المساعدة القانونية المتبادلة.

ويلاحظ أن النص العربي أسقط أربع فقرات من النص الأممي، وكان حريًّا أن يُضمنها إلى الاتفاقية العربية، سواء عبر هذا النص أو عبر نصوص أخرى ذات صلة، على النحو التالي: الفقرة (٢) بشأن تبادل أكبر قدر ممكن من المساعدات التقنية والمالية والخبرات والمعارف، والفقرة (٣) الخاصة بتعزيز جهود الدول الأخرى الرامية إلى تحقيق أقصى زيادة ممكنة في الأنشطة العملياتية والتدريبية المضطلع بها في المنظمات الدولية والإقليمية... إلخ، والفقرتان (٦،٧) بشأن استخدام المؤتمرات والحلقات الدراسية... إلخ، وبشأن إنشاء آليات طوعية ...إلخ. وتجدر الإشارة إلى أن النص العربي قد أسقط

الفقـــرة (٨) الواردة في النص الأممي الخاصة بتقديـــم تبرعات إلى مكتب الأمم المتحدة المعنـــي بالمخدرات والجريمة بغرض تمويل برامجـــه المضطلع بها في الاتفاقية وخاصة في الدول النامية.

ويرى الباحثان أهمية النظر في النص على تلك المساعدات الواردة في (ف٢) الأممية ضمن مقدمة المادة أعلاه، وأهمية النظر في إعادة صياغة (ف٣) الأممية وتضمينها إلى النص العربي. ونظرًا لأهمية تلك الجهود والأنشطة الواردة في (ف٦، ٧) في الحيلولة دون وقوع جرائم الفســـاد، فمن المهم جمعهما في فقرة واحدة وتضمينهما إلى المادة (١١) من النص العربي الخاصة بالمجتمع المدني.

المادة الثانية والثلاثون: جمع المعلومات المتعلقة بالفساد وتبادلها وتحليلها

ونسخت الفقرات الثلاث من (م٦١) الأممية، بشأن تحليل اتجاهات الفساد وتطوير الإحصاءات وتقاســـمها وإجراء تقييمات لسياسات المكافحة، ولم تكن ضرورة لإدراج عبارة: (المتعلقة بالفســـاد) في مســـمى المادة، حيث اسم الاتفاقية ومحتوى المادة يؤكدان ذلك، وإلا لتم إضافتها إلى مسميات جميع المواد.

المادة الثالثة والثلاثون: مؤتمر الدول الأطراف

وترتبط ب (م٦٣) من الاتفاقية الأممية، حيث نصتا على إنشاء مؤتمر للدول الأطراف من أجل تحسين قدرة تلك الدول وتعاونها على تحقيق أهداف كلتا الاتفاقيتين، وتشجيع تنفيذها واســـتعراض هذا التنفيذ. ونصت المادة الأممية على أن يتولى الأمين العام للأمم المتحـــدة عقد مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة في موعد أقصاه ســـنة بعد نفاذها، ثم تعقد اجتماعات منتظمـــة للمؤتمر وفقًا للنظام الداخلي الذي يعتمده المؤتمر، بحيث يشـــمل النظام قواعد ســـير هذه المؤتمرات وقبول المراقبين ومشاركتهم وتسديد النفقات، وهو ما تم تنفيذه فعلاً، حيث انعقد المؤتمر في دورته الأولى بالأردن/ ٢٠٠٦م، والثانية بإندونيسيا/ ٢٠٠٨م، والثالثة بالكويت/ ٢٠٠٩م، والرابعة بالمغرب/ ٢٠١١م، والخامســـة ببنما/ ٢٠١٣م، وعلى غرار ذلك جاء النص العربي، لكنه فوض بالطبع أمين

عام جامعة الدول العربية بالدعوة لعقد المؤتمر، مع ملاحظة أن النص العربي أسقط البند (أ/ ٤) الخاص بالتشجيع على جمع التبرعات.

المادة الرابعة والثلاثون: الأمانة

وتتصل ب (م٦٤) من الاتفاقية الأممية التي نصت على أن يتولى الأمين العام للأمم المتحدة توفير خدمات الأمانة المناسبة لمؤتمر الدول الأطراف، بحيث تقوم الأمانة بمساعدة الدول الأطراف على تنفيذ نشاطات المؤتمر وإمداده بالمعلومات، والتنسيق مع أمانة المنظمات ذات الصلة. وعلى غرار النص السابق جاءت هذه المادة (٣٤) أعلاه، فأوكلت خدمات الأمانة إلى جامعة الدول العربية، ولكن إلى أمانة الجامعة، وليس إلى أمين عام الجامعة. ولو جاء النص بتحديد تلك المهمة إلى الأمين العام فسيضمن كفاءة تنظيمية للمؤتمر، فضلاً عن حسن مدخلاته وما يرتبط بذلك من فعالية مخرجاته ومتابعة تنفيذها، ذلك أنه وإن لم يكن هو شخصيًّا على رأس مؤتمر الدول الأطراف، فسيفوض أحد مساعديه بذلك. أما وقد جاء النص بالشكل الحالي، فهذا يعني أن أيًّا من موظفي الأمانة سيقوم بتلك المهمة، وربما يكون أقل مرتبة وظيفية من أي من ممثلي الدول الأطراف، وهي مسألة ينبغي مراعاتها وإعادة النظر فيها، خاصة وأن هذه المؤتمرات سوف تستضيف في أعمالها أمناء أو ممثلي المنظمات الدولية والإقليمية المعنية.

وفي سياق متصل يبدو النص الحالي متعارضاً مع نص (م٣٣/ ٢) التي: «كلفت (الأمين العام) بعقد مؤتمر الدول الأطراف (الدورة الأولى) على أن تعقد المؤتمرات لاحقاً وفقاً للنظام الداخلي الذي يعتمده المؤتمر». وثمة ملاحظة أخرى ترتبط بالبند (٢/ ج): «ضمان التنسيق الضروري مع أمانات المنظمات الدولية والإقليمية ذات الصلة»، إذ غاب عن النص المنظمات والمجالس الوزارية العربية ذات الصلة.

المادة الخامسة والثلاثون: الأحكام الختامية

نسخت بفقراتها الثماني غالبية الأحكام الختامية للاتفاقية الأممية المدرجة تحت الفصل الثامن (م٦٥ ـ ٧١)، مع وجود بعض الفروقات التالية:

(ف١/ التنفيذ): طلبت إلى الدول الأطـراف اتخاذ الإجراءات الداخلية اللازمة لوضع هذه الاتفاقيـة موضع التنفيذ؛ ولكن دون بيان ماهية هذه الإجراءات، علماً بأن (م٦٥/ ١) الأممية قد طلبت إلى الدول الأطراف اتخاذ تدابير تشريعية وإدارية لضمان تنفيذ الالتزامات، ثم أجازت (م٦٥/ ٢) للـدول الأطراف أن تعتمد تدابير أكثر صرامة من التدابير المنصوص عليها لغرض منع ومكافحة الفسـاد. ويستفاد من ذلك أن الاتفاقية الأممية وخلافاً للعربية قد شـجعت الدول الأطراف على تقرير أو إضافة ما تراه مناسباً من أفعال أخرى يمكن تجريمها تحت أنماط جرائم الفساد. وفي ضوء ذلك وحيث تجنبت الاتفاقية الأممية تعريف جرائم الفسـاد فيمكن القول: إنها تبنت معيار المثال للحصر في تقنين جرائم الفسـاد. وبالرغم من أن الاتفاقية العربية تجنبت تعريف جريمة الفسـاد، فإنها خلت من مثل هذا النص المرتبط باتخاذ تدابير تشريعية وإدارية.

(ف ٢/ التصديق والانضمام): نصت على أن تودع وثائق التصديق أو الانضمام لدى الأمانـة العامة لجامعة الدول العربية في موعد أقصاه (٣٠) يوماً من تاريخ التصديق أو الانضمام، وعلى الأمانة العامة إبلاغ سائر الدول الأعضاء وأمانتي مجلسي وزراء العدل والداخلية العرب بـكل إيداع لتلك الوثائق وتاريخه. وبمقارنـة الفقرة بما يناظرها في الاتفاقية الأممية نجد أن (م٦٧) الخاصة بالتوقيع والتصديق والقبول والإقرار والانضمام قد فتحت باب التوقيع ليس أمام جميع الدول فحسب، بل وأيضاً أمام منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية؛ شريطة أن تكون دولة واحدة على الأقل من الدول الأعضاء في أي من تلك المنظمات قد وقعت على الاتفاقية. وهذا ينسجم مع أسس اتفاقية الأمم المتحدة ومحتواهـا لجهة الدور الملقى على عاتق تلك المنظـمات في تحقيق أهداف الاتفاقية، وهو الدور نفسـه الذي أولته الاتفاقية العربية اهتمامها. وهنا يؤخذ على الاتفاقية العربية أنها قصرت العضوية على الدول دون المنظمات الإقليمية العربية المعنية بالتكامل الاقتصادي الإقليمي والعربي، والمعنية بمكافحة الفساد. من جهة أخرى يرتبط نص الفقرة العربية السـابقة أيضاً مع (م٧١/ ١) من الاتفاقية الأممية بشأن الوديع واللغات، ففي الأخيرة تم تسـمية الأمين العام للأمم المتحدة وديعاً لهذه الاتفاقية، إضافةً إلى أنها ربطت إيداع الوثائق بشخص الأمين العام وفق ما تم بيانه سلفًا، وبذلك منحها واضعوها قيمة أدبية ومعنوية إلى جانب قيمتها القانونية.

(ف٣/ سريـــان الاتفاقية): حدد النص العربي سريـــان الاتفاقية بمدة (٣٠) يوماً من تاريخ إيداع وثائق التصديق عليها من سبع دول عربية، في حين حددت (م٦٨/ ١) الأمميـــة بدء نفاذها في اليـــوم (٩٠) من تاريخ الصك (٣٠) مـــن صكوك التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام، وبمقارنة عدد الدول الأعضاء في الأمم المتحدة الموجهة إليهم الاتفاقية الأممية وهـــو (١٩٤)، إلى عدد الدول الأعضاء في جامعة الدول العربية الموجهة إليهم الاتفاقية العربية وهو (٢٢)، نجد أن نسبة عدد الدول المطلوب تصديقها على الاتفاقية العربية كي تصبح نافذة أكبر من نســـبة عدد الدول المطلوب تصديقها على الاتفاقية الأممية كي تصبح نافذة.

(ف٤/ الانضـــمام): أجازت لأي دولة عضو في جامعة الدول العربية غير موقعة عـــلى الاتفاقية أن تنضم إليها بعد سريانها ودخولهـــا حيز النفاذ، وتعد الدولة طرفاً فيها بمضي (٣٠) يومـــاً على إيداع وثيقة التصديق أو الانضمام لـــدى الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، ويرتبط هذا النص ب (م٦٧/ ٤) و (م٦٨/ ٢) من اتفاقية الأمم المتحدة التي حددت المدة نفسها أيضاً.

(ف٥/ عقد الاتفاقيات): شجعت الدول الأطراف على عقد اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة تخدم أغراض الاتفاقية وتضعها موضع النفاذ العملي أو تعزز أحكامها، ويرتبط هذا النـــص بـ(م٥٩) الأممية بشـــأن الاتفاقات والترتيبـــات الثنائية والمتعددة الأطراف، مع فارق جوهري هو أن هذه الترتيبات تستهدف تعزيز فاعلية التعاون الدولي فيما يخص موضوع الفصل الخامس الخاص باسترداد الموجودات، أي أن نص المادة مرتبط فقط بقضية استرداد الموجودات وليس بالاتفاقية كاملة كما في النص العربي، وبذلك فإن الاتفاقية العربية متميزة في هذا الميدان.

(ف٦، ٧/ التعديل ونفاذه): للدولة الطرف أن تقترح تعديل أي نص من نصوص الاتفاقيـــة وتحيله إلى الأمين العام للجامعة العربيـــة الذي يقوم بإبلاغه إلى مؤتمر الدول الأطراف، ويبذل المؤتمر جهده بالتوصل إلى إجماع الدول الأطراف بشأن التعديل، ويخضع التعديـــل المعتمد للتصديق عليه أو القبول أو الإقرار من جانب الدول الأطراف، وعند إقرار هـــذا التعديل من مؤتمر الدول الأطراف يصبح ملزمـــاً في حق الدول الأطراف.

وترتبط الفقرتان السابقتان ب (م٦٩) الأممية التي حددت مدة (٥) سنوات بعد نفاذ الاتفاقية كي يجوز للدولة الطرف اقتراح تعديل، وإحالته إلى الأمين العام للأمم المتحدة الذي يقوم بإبلاغ كل من الدول الأطراف، وكذلك مؤتمر الدول الأطراف بالتعديل المقترح، على أن يبذل المؤتمر جهده للتوصل إلى توافق بالآراء بشأن كل تعديل، وإلا بأغلبية ثلثي أصوات الدول الأطراف الحاضرة، ويكون التعديل خاضعاً للتصديق أو القبول أو الإقرار من جانب الدول الأطراف، ويبدأ نفاذ هذا التعديل بعد (٩٠) يوماً من تاريخ إيداع الدولة الطرف صك تصديقها عليه لدى الأمين العام الأممي، وبذلك يصبح ملزماً لتلك الدولة دون الدول الأطراف الأخرى التي لم تصادق على التعديل. وعليه فالاتفاقية الأممية أكثر وضوحاً في هذا المجال؛ إذ إن النص العربي يكتنفه بعض الغموض لجهة إقرار التعديل وإلزاميته بحق الدول التي لم تقره في مؤتمر الدول الأطراف.

(ف٨/ الانسحاب): أجازت للدولة الطرف أن تنسحب من الاتفاقية بناءً على طلب كتابي يوجه للأمين العام للجامعة العربية، ويصبح الانسحاب نافذاً بعد (ستة أشهر) من تاريخ استلام الطلب. ويتصل هذا النص مع (م٧٠) من اتفاقية الأمم المتحدة مع اختلاف في المدة الزمنية؛ إذ حدد الأخير مدة (سنة) لنفاذ الانسحاب، أما النص العربي، فجاء أكثر وضوحاً من حيث بيان أحكام طلبات التسليم التي قدمت خلال مدة طلب الانسحاب، واعتبرتها نافذة حتى ولو حصل هذا التسليم بعده.

ثالثًا: نصوص اتفاقية الأمم المتحدة التي تم تضمينها الاتفاقية العربية بشكل غير مباشر

سبق تقديم وصف عام للاتفاقيتين بيّنَ أن (٦ مواد) من اتفاقية الأمم المتحدة تم تضمينها الاتفاقية العربية وفق ما تناوله الجدول رقم (٢)، وفيما يلي وصف تحليلي لهذه المواد:

(م٣/ نطاق الانطباق): تتكون من فقرتين، حددت (ف١) نطاق الاتفاقية في منع الفساد، والتحري عنه وملاحقة مرتكبيه وتجميد وحجز وإرجاع العائدات المتأتية من الأفعال المجرمة. ويلاحظ أنها مكررة لما ورد في (م١) تحت عنوان أغراض الاتفاقية،

وهي الأهداف نفسها التي حددتها (م٢) من الاتفاقية العربية. أما (ف٢) فنصت على أنه ليس ضروريًا أن تكون الجرائم المبينة في الاتفاقية قد ألحقت ضرراً أو أذى بأملاك الدولة، ويستدل منها على تجريم الشروع في ارتكاب أي من الأفعال المجرمة، وهذا ما تكرر نصه ضمن الباب الثالث الخاص بالتجريم وإنفاذ القانون وتحديداً في (م٢٧،٢٨) بشأن المشاركة والشروع وبشأن العلم والنية والغرض كأركان للفعل الإجرامي، وهو ما جرمته (م٤) من الاتفاقية العربية وتحديدًا (ف م).

(م٣٦/ السلطة المختصة): ألزمت الدول الأطراف باتخاذ تدابير تضمن وجود هيئة/ هيئات متخصصة لمكافحة الفساد من خلال إنفاذ القانون ومنحها الاستقلالية والموارد اللازمة. وهو ما نصت عليه الاتفاقية العربية في (م١٠/ ١٠ـ١١)، وإن كانت جمعت في النص نفسه كلًّا من الهيئات الوقائية والهيئات المعنية بإنفاذ القانون.

(م٤٠/ السرية المصرفية): وألزمت الدول الأطراف في حال القيام بتحقيقات جنائية داخلية في أفعال مجرمة وفقاً للاتفاقية، بإيجاد آليات مناسبة في نظامها القانوني الداخلي لتذليل العقبات التي قد تنشأ عن تطبيق قوانين السرية المصرفية. علماً بأن الاتفاقية نفسها قد عادت وضمنت الإشارة إلى هذه المادة ضمن (م٥٢/ ١) الخاصة بمنع وكشف إحالة العائدات الإجرامية، التي ألزمت الدول باتخاذ تدابير تلزم المؤسسات المالية الواقعة ضمن ولايتها القضائية بأن تتحقق من هوية الزبائن وبأن تتخذ خطوات معقولة لتحديد هوية المالكين المنتفعين بالأموال المودعة في حسابات عالية القيمة وبأن تجري فحصاً دقيقاً للحسابات... إلخ. وبالرجوع إلى الاتفاقية العربية نجد أنها قد تضمنت تلك النصوص في موضعين: الأول في (م٦/ ١) التي ألزمت الدول الأطراف باتخاذ تدابير تتيح للسلطات حق الاطلاع أو الحصول على بيانات أو معلومات تتعلق بحسابات مصرفية إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة في أي جريمة من الجرائم المشمولة بالاتفاقية، والثاني (م٢٨/ ١) التي ألزمت الدول الأطراف باتخاذ تدابير تلزم المؤسسات المالية الواقعة ضمن ولايتها القضائية بأن تتحقق من هوية العملاء... إلخ. وفي سياق متصل تجدر الإشارة إلى أن كلتا الاتفاقيتين العربية في (م٢٠/ ٢١) والأممية في (م٤٦/ ٨) لم تجيزا للدول الأطراف فيهما رفض المساعدة القانونية المتبادلة بحجة السرية المصرفية، فإذا كانت الاتفاقية قد

رفضت الزعم بالسرية المصرفية للحيلولة دون تعاون الدول الأطراف، فمن باب أولى ألا تكون حائلاً دون تعاون السلطات الوطنية.

(م٤١/ السجل الجنائي): أجازت لكل دولة طرف أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية أو تدابير أخرى لكي يؤخذ بعين الاعتبار، حسبما تراه مناسباً من شروط وأغراض، أي حكم إدانة سبق أن صدر بحق الجاني المزعوم في دولة أخرى؛ بغية استخدام تلك المعلومات في إجراءات جنائية ذات صلة بفعل مجرم وفقاً للاتفاقية. وتضمنت الاتفاقية العربية ذلك في (م٢٠/ ٤) تحت عنوان: المساعدة القانونية المتبادلة، وهذا هو الموقع الأنسب، ومن جهة أخرى فإن عنوان المادة الأممية أعلاه قد ينصرف للوهلة الأولى إلى إنشاء قاعدة جنائية عالمية للمتهمين بقضايا الفساد، وحبذا لو تفطن المنظم العربي إلى ذلك، وطلب من الدول الأطراف إحداث هذه القاعدة/ السجل الجنائي، ثم نص في مادة المساعدة القانونية على تبادل معلومات السجل.

(م٤٣/ التعاون الدولي): ولقد جاءت هذه المادة بمثابة مقدمة للفصل الرابع الذي يحمل اسم المادة نفسها، وتمهيداً للمواد اللاحقة ذات الصلة بالتعاون الدولي (٤٤-٥٠)، والخاصة بموضوعات: تسليم المجرمين ونقل الأشخاص المحكوم عليهم والمساعدة القانونية المتبادلة ونقل الإجراءات الجنائية والتعاون في مجال إنفاذ القانون والتحقيقات المشتركة وأساليب التحري الخاصة. لقد عالجت الاتفاقية العربية هذه الموضوعات ضمن المواد التالية وفقاً لترتيب الموضوعات السابق: (٢٣، ٢٤، ٢٠، ٢٢، ١٦، ٢٥، ٢٦). إلا أن المادة أعلاه تضمنت فقرتين: الأولى طلبت إلى الدول الأطراف التعاون في المسائل السابقة، والثانية طلبت من الدول التي تأخذ قوانينها بازدواجية التجريم أن تأخذ بمعيار تجريم السلوك الذي انصب عليه طلب التعاون بغض النظر عما إذا كانت الدولة المتلقية تدرجه في فئة الجرائم نفسها التي تدرجه فيها الدولة الطالبة.

(م٥٩/ الاتفاقات والترتيبات الثنائية والمتعددة الأطراف): ونصت على أن: «تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف لتعزيز فاعلية التعاون الدولي الذي تضطلع به عملاً بهذا الفصل من الاتفاقية» والمقصود (بهذا الفصل) هو الفصل الخامس الخاص باسترداد الموجودات، ومن ثم فإن تلك الاتفاقات المأمولة في

النص تنصرف إلى التعاون في مجال استرداد الموجودات على سبيل الحصر. وتجدر الإشارة إلى أن (م٤٦/ ١) قد نصت على إمكانية قيام الدول الأطراف بعقد اتفاقيات تخدم أغراض المساعدة القانونية المتبادلة، وإذا ما عدنا إلى الاتفاقية العربية نجد تميزها بأن طلبت من خلال (م٣٥/ ٥) إبرام تلك الاتفاقات والتفاهمات فيما يخص جميع نواحي الاتفاقية ولم تحصرها بموضوع دون آخر، إذ لا معنى لتكرار هذا النص في كل مادة، ولا معنى أيضاً لقصر التفاهمات الدولية على قضية دون أخرى من قضايا مكافحة الفساد.

وانطلاقاً مما تقدم يتضح أن المواد الست السابقة كانت حاضرة في الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، لكن يبدو أن واضعي الاتفاقية العربية حاولوا تمييزها وتجنب ما شاب مواد الاتفاقية الأممية السابقة من تكرار للنصوص أو تطويل فيها دون مبرر. وبالرغم من ذلك فيرى الباحثان أن ثمة قضية مهمة كان يجب على المنظم العربي أخذها بعين الاعتبار، ألا وهي (السلطة المختصة) وفق ما سبق بيانه.

رابعاً: نصوص اتفاقية الأمم المتحدة التي لا محل لها في الاتفاقية العربية

يناقش الباحثان فيما يلي تلك المواد الواردة في الاتفاقية الأممية، ولا محل لها في الاتفاقية العربية، التي سبق الإشارة إليها من خلال الجدول رقم (٣) وعددها (٥) مواد:

(م١٤/ تدابير غسل الأموال): نظراً لأهمية وشيوع جريمة غسل الأموال على المستوى الدولي وضعت الاتفاقية الدولية قائمة من التدابير الوقائية لمنع وقوعها، كأن تقوم كل دولة بإنشاء نظام داخلي للرقابة والإشراف على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية بما في ذلك الأشخاص الاعتبارية التي تقدم خدمات في مجال إحالة الأموال أو كل ماله قيمة مع الاسترشاد بالمبادرات ذات الصلة التي اتخذتها المؤسسات الإقليمية والأقاليمية والمتعددة الأطراف ضد غسل الأموال وتنمية وتعزيز التعاون العالمي والإقليمي. وبالرجوع إلى الاتفاقية العربية نجد أنها لم تتضمن قائمة التدابير الوقائية تلك، واكتفت بتجريم فعلي غسل العائدات الإجرامية المتحصلة من الأفعال المجرمة، وإخفائها (م٤/ ف ح ط)، إضافة إلى قائمة التدابير الخاصة بمنع وكشف إحالة العائدات الإجرامية المتأتية من الأفعال المجرمة في الاتفاقية (م٢٨). فقائمة التدابير الوقائية التي

تضمنتها المادة أعلاه تمتد لتشمل الوقاية من أفعال غسل الأموال المتحصلة من أي جرم، في حين أن الاتفاقية العربية اعتنت فقط بتدابير غسل الأموال المتحصلة من أفعال الفساد المجرمة فقط، على أساس أنها قد وضعت اتفاقية عربية خاصة بمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب اعتمدها مجلسا وزراء الداخلية والعدل العرب عام ٢٠١٠م.

(م٥٣/ تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات): وتضمنت ثلاث فقرات ألزمت الدول الأطراف فيها باتخاذ تدابير للسماح لدولة طرف أخرى برفع دعوى مدنية أمام محاكمها لتثبيت حق في ممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرم أو لتثبيت ملكية تلك الممتلكات، وتدابير تأذن لمحاكمها بأن تأمر من ارتكب أفعالاً مجرمة بدفع تعويض لدولة طرف أخرى تضررت من تلك الجرائم، وتدابير تأذن لمحاكمها أو لسلطاتها المختصة عندما يتعين عليها اتخاذ قرار بشأن المصادرة بأن تعترف بمطالبة دولة طرف أخرى بممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرم باعتبارها مالكة شرعية له.

(م٥٤/ آليات استرداد الممتلكات من خلال التعاون الدولي في مجال المصادرة): وتضمنت فقرتين: الأولى: تضمنت اتخاذ الدول الطرف لتدابير وفقاً لقانونها الداخلي تضمن تقديم المساعدة القانونية المتبادلة عملاً ب (م٥٥) الخاصة بالتعاون الدولي لأغراض المصادرة فيما يتعلق بممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرم بالاتفاقية أو مرتبط به. وهذه التدابير هي: السماح لسلطاتها المختصة بإنفاذ أمر صادر عن محكمة في دولة طرف أخرى، والسماح لسلطاتها المختصة عندما تكون لديها ولاية قضائية بأن تأمر بمصادرة تلك الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي من خلال قرار قضائي بشأن جرم غسل أموال أو أي جرم آخر يندرج ضمن ولايتها القضائية أو من خلال إجراءات أخرى يأذن بها قانونها الداخلي والسماح بمصادرة تلك الممتلكات دون إدانة جنائية في الحالات التي لا يمكن فيها ملاحقة الجاني بسبب الوفاة أو الفرار أو الغياب أو في حالات أخرى مناسبة. أما الفقرة الثانية، فتضمنت اتخاذ الدول الطرف لتدابير وفقاً لقانونها الداخلي تضمن تقديم المساعدة القانونية المتبادلة عملاً ب (م٥٥/ ٢) وهذه التدابير هي: السماح لسلطاتها المختصة بتجميد أو حجز الممتلكات (بناءً على أمر تجميد أو حجز صادر عن محكمة أو سلطة مختصة في الدولة الطرف الطالبة) أو (بناءً على طلب) يوفر أساساً معقولاً

لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأن هناك أسباباً كافية لاتخاذ تدابير من هذا القبيل، وبأن تلك الممتلكات ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة لأغراض الفقرة الأولى، وتدابير إضافية للسماح لسلطاتها المختصة بأن تحافظ على الممتلكات من أجل مصادرتها، مثلاً بناءً على توقيف أو اتهام جنائي ذي صلة بحيازة تلك الممتلكات.

(م٥٨/ وحدة المعلومات الاستخبارية): وطلبت إلى الدول الأطراف النظر في إنشاء وحدة معلومات استخبارية مالية تكون مسئولة عن تلقي التقارير المتعلقة بالمعاملات المالية المشبوهة وتحليلها وتعميمها على السلطات المختصة. بهذا النص تكون اتفاقية الأمم المتحدة متميزة في إرادتها نحو تحقيق أقصى درجات التعاون الدولي في مجال مكافحة غسل الأموال المتحصلة من أي جرم، وملاحقة تلك الأموال القذرة واستردادها. ولم تتضمن الاتفاقية العربية النص على مثل هذه الوحدة المعلوماتية، وواضح أن واضعيها قد تركوا تقرير مثل هذا الأمر إلى الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال المزمعة.

(م٦٢/ تدابير أخرى: تنفيذ الاتفاقية من خلال التنمية الاقتصادية والمساعدة التقنية): وتضمنت مجموعة من التدابير الرامية إلى تعزيز القدرات المؤسسية للدول الأطراف، النامية أو ذات الاقتصادات الانتقالية وتقديم المساعدات المالية والتقنية واللوجستية لها، بما يضمن مكافحة الفساد في تلك الدول ودون مساس بالمساعدات الأجنبية القائمة، مع إمكانية عقد اتفاقات ثنائية ومتعددة لتحقيق ذلك. ولا يوجد ما يناظر هذا النص في الاتفاقية العربية التي تعد في ذاتها ـ لو قدر تنفيذها بكفاءة وفاعلية ـ من أفضل الآليات لبناء القدرات المؤسسية للدول العربية، أي أن الاتفاقية هي أداة وآلية لبناء القدرات المؤسسية وتحقيق التنمية وليس العكس.

وبوجهٍ عام يمكن القول: إن واضعي الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، لم يتجنبوا المواد الخمس السابقة سهواً، ولا اعتباطاً، بل عن دراية وتفحيص وتدقيق، ونتيجة لوعي وإدراك قانوني وأمني؛ نظري وعملي، وأن تجنب تلك النصوص لا يعيب الاتفاقية العربية بقدر ما يجنبها الهنات والثغرات ويجعلها أكثر قوةً وتميزاً. أما بوجهٍ خاص، فبالرغم من أن الاتفاقية العربية قد ألزمت الدول الأطراف باتخاذ تدابير لإرجاع الممتلكات والتصرف فيها (م٣٠)، وهي تدابير تتشابه مع تلك التي تضمنتها (م٥٧) الخاصة بالشأن نفسه،

وأيضاً اتخاذ تدابير للتعاون الـدولي في مجال مصادرة العائدات المتأتية من أفعال جرائم الفسـاد (م٢١) تتشـابه مع تلك التدابير التي تضمنتها (م٥٥) الخاصة بالشأن نفسه، وبالرغـم من أن هذه المادة الأخيرة هي التي اسـتهدفتها تدابير المادة (٥٤) أعلاه، فإن واضعي الاتفاقية العربية نأوا بأنفسهم عن النص على مثل تلك التدابير، ويرى الباحثان أن ذلك يعود إلى عدة أسباب، هي: قيام الدول العربية بوضع اتفاقية عربية شاملة لمكافحة غسـل الأموال، وتباين الاتفاقية العربية مع اتفاقية الأمم المتحدة في تعريفها للعائدات الإجرامية، وأن من شـأن تلك التدابير المسـاس بالسلطة القضائية وإطلاق يد السلطة التنفيذية للتدخل في أعمالها، وأن من شـأن تلك التدابير المساس بالمبادئ القانونية التي تحكم أنظمة الدول الأطراف.

الخاتمة والنتائج والتوصيات

اسـتهدف البحث التعرف على أوجه الشـبه والاختلاف والتميـز بين الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد باستخدام المنهج التحليلي النقدي لوصف وتحليل ومناقشة الاتفاقية العربية حسب ديباجتها وتسلسل موادها، ومقارنة كل منها بما يناظرها مباشرة في الاتفاقية الأممية، ثم وصف وتحليل ومناقشـة تلك النصوص الأممية التي تضمنتها الاتفاقية العربية بشـكل غير مباشر، وكذلك وصف وتحليل ومناقشـة النصوص الأمميـة التي لا محل لها في الاتفاقية العربية، وتم التوصل إلى جملة من النتائج والتوصيات على النحو الآتي:

النتائج:

١ ـ ما زالت الدول العربية في طور النقل والتلقي، وليس المبادرة والإبداع، حيث اتضح أن الاتفاقية العربية لمكافحة الفسـاد في جملتها منسـوخة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفسـاد، فمواد الاتفاقية العربيـة ال (٣٥) لم تخرج في مجملها عن المواد ال (٧١) لاتفاقيـة الأمم المتحدة في فصولها الثمانية، وجميع مواد الاتفاقية العربية لها ما يقابلها من مواد في الاتفاقية الأممية اسـماً ومضموناً مع بعض الاختلافات اللغوية الطفيفة في تسميات بعض المواد. واتضح أن بعض مواد الاتفاقية العربية قد جمعت

أكثـــر من مادة من مواد الاتفاقية الأممية، بحيث بلغ عدد مواد الاتفاقية الأممية التي تضمنتها الاتفاقية العربية بشكل مباشر (٦٠) مادة، كما تضمنت عدد (٦) مواد بشكل غير مباشر، وثمة عدد (٥) مواد في الاتفاقية الأممية تعمد واضعو الاتفاقية تجنبها.

٢ ـ الاتفاقية العربية في جملتها أكثر تميزاً من ناحية الصياغة والشكل وترتيب موضوعاتها وتناســقها، إذ خلت من التكرار والتطويل في نصـــوص المواد واتبعت الإيجاز غير المخل.

٣ ـ ديباجة الاتفاقية العربية نسخت ديباجة الاتفاقية الأممية وجاء النسخ مجتزأً، حيث إن ديباجة الاتفاقية الأممية تتميز وتتقدم في مجموعة من النواحي، منها:

أ ـ تأكيدها القاطع لنهج المواجهة الشاملة مع الفساد من خلال الوقاية والمكافحة واسترداد الموجودات، في حين كانت الديباجة العربية ضعيفة في هذا الصدد.

ب ـ سلطت الأممية الضوء على الأخطار والمشكلات الأمنية، في حين اكتفت ديباجة العربية بالإشارة إلى الفساد كظاهرة إجرامية وبذلك ساوت بين الفساد وباقي الظواهر الإجرامية الأخرى.

ج ـ أكدت الأممية الصلات المشـــتركة بين الفساد وسائر أشكال الجريمة، خلافاً للعربية.

د ـ أشـــارت الأممية إلى آثار الفساد في التنمية وســـيادة القانون، دون بيان ذلك في العربية.

هـ ـ اهتمت الأممية بتعزيز القدرات المؤسسية للدول، كما انفردت بالنص على مبادئ حقوق الملكية، وأكدت أهمية التعاون الدولي لمكافحة الفساد، في حين اكتفت الاتفاقية العربية بإبداء رغبتها في تفعيل الجهود العربية والدولية.

و ـ ركزت الأممية على الجانب المعرفي (تعزيز ثقافة مكافحة الفساد)، خلافاً للاتفاقية العربية.

ز ـ أكدت الأممية قضية ســـيادة القانون كمدخل لمكافحة الفساد، وخلت العربية من ذلك.

ح ـ يؤخـــذ على ديباجة الاتفاقية العربية عدة أمور: أبرزها أنها ســـاوت في الفقرة

الخامسة بين المبادئ الدينية، ولم تبرز الأخطار الأمنية للفساد وصلاته الإجرامية المتعددة، كما أنها خلت من إعلان تعبير صريح وقاطع عن إرادة الدول العربية مكافحة الفساد، وغيبت الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية مكتفية بذكر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

٤ ـ تعد الاتفاقيتان الأممية والعربية تجسيداً للرؤى الإستراتيجية الدولية والعربية لماهية تدابير مكافحة الفســـاد على أسس من الوقاية والعقاب والعلاج، فضلاً عن ماهية أفعال الفساد الواجب على أعضاء المجتمع الدولي والعربي تجريمها.

ومن أبرز نقاط القوة التي تشترك فيها الاتفاقيتان:

أ ـ أهداف الاتفاقيتين في تعزيز تدابير الوقاية من الفساد وكشفه وملاحقته واسترداد الموجودات، وتعزيز التعاون بين الدول الأطراف فيهما حيال ذلك.

ب ـ المفاهيم ذات الصلة، باستثناء مفهوم العائدات الإجرامية.

ج ـ تجنب تعريف الفساد وتبني معيار المثال لا الحصر في تقنين جرائم الفساد.

د ـ تجاوز المفهوم التقليدي الإداري لتعريف الموظف العام.

هـ ـ مد جرائم الفساد إلى خارج نطاق القطاع العام.

و ـ الاعتراف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية.

ز ـ تجاوز معوقات استخدام الحصانة في وجه الملاحقة عن أفعال جرائم الفساد.

ح ـ إطالة مدة التقادم بالنسبة لمهل رفع الدعاوى أو استكمال الإجراءات الجنائية.

ط ـ مراعاة خطورة جرائم الفساد حال الأخذ بمبدأ العفو الخاص.

ي ـ التعويض عن الأضرار.

ك ـ دعوة الدول الأطراف إلى تبني عقوبـــات تبعية أو تكميلية، وتدابير احترازية؛ على المحكوم عليهم بارتكاب جرائم الفساد، مثل: تنحية الموظف المتهم بجرائم الفساد أو وقفه عن العمل أو نقله، أو منعه من تولي بعض المناصب العامة.

ل ـ إقرار تدابير لحجز وتجميد ومصادرة الأموال المتحصل عليها من جرائم الفساد

أو المستخدمة في ارتكاب جرائم الفساد، بما في ذلك تذليل عقبات قوانين السرية المصرفية.

م ـ إقرار تدابير تضمن حماية المبلغين والشهود والخبراء والضحايا.

ن ـ إقرار طائفة مشتركة من تدابير الوقاية من الفساد، وأهمها اعتماد وترسيخ مبادئ النزاهة، والشفافية والمساءلة ومنع تضارب المصالح وإشراك المجتمع وإنشاء هيئات وقائية.

س ـ إقرار طائفة مشتركة من تدابير الملاحقة وإنفاذ القانون، كإنشاء هيئات متخصصة في إنفاذ القانون (أجهزة مكافحة الفساد) وضمان استقلالها، وتعزيز استقلال الجهاز القضائي.

ع ـ إقرار مجموعة من تدابير التعاون على المستوى الوطني فيما بين السلطات الوطنية، وبينها وبين القطاع الخاص والمجتمع المدني، وكذلك مع سلطات إنفاذ القانون.

ف ـ إقرار طائفة من تدابير التعاون الدولي وخاصة في مجالات تسليم المجرمين، ونقل الأشخاص المحكوم عليهم، والمساعدة القانونية المتبادلة، ونقل الإجراءات الجنائية، والتعاون في مجال إنفاذ القانون، والتحقيقات المشتركة، وأساليب التحري الخاصة، والتعاون الخاص والتدريب والمساعدة التقنية.

٥ ـ اتبعت الاتفاقيتان منهجاً تجريميًّا وإجرائيًّا متميزاً على ما تقدمهما من اتفاقيات دولية وعربية عالجت جرائم الفساد، مع وجود فروق في المنهج التجريمي والإجرائي لكلتيهما كما يلي:

أ ـ استخدمت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد منهجاً تجريميًّا اشتمل على أنماط الجريمة وأركانها وعناصرها وتوصيفاتها، ويمكن تقسيم منهجها التجريمي إلى ثلاثة أقسام: الأول؛ عبارة عن مجموعة من الأفعال التي تلتزم الدول الأطراف بتجريمها في قوانينها الوطنية، وكذلك تجريم أفعال المشاركة والشروع في كل من تلك الأفعال. والثاني: عبارة عن مجموعة من الأفعال التي ترك للدول الأطراف حرية تجريمها، وتجريم المشاركة والشروع في كل منها. أما الثالث: فأفعال غير محددة ترك للدول الأطراف تجريمها في قوانينها الوطنية، أو لمؤتمر

الدول الأطراف تجريمها مستقبلًا، وضمها للأفعال المجرمة في الاتفاقية.

ب ـ أما الاتفاقية العربية فقد ميزت نفسها بتقسيم منهجها التجريمي إلى قسمين: الأول؛ من خلال استخدام أسلوب تجريمي ملزم لجميع الأفعال المجرمة في الاتفاقية الأممية، بحيث نصت على جميع الأفعال المجرمة فيها، وألزمت الدول الأطراف فيها بتجريم جميع تلك الأفعال المحددة على سبيل الإلزام، دون أن تترك مجالاً للدول الأطراف للاختيار من بين تلك الأفعال، بما في ذلك المشاركة والشروع في كل منها. والثاني؛ إبقاء الباب مفتوحاً أمام تجريم أفعال أخرى مستقبلاً، وبذلك فإن الاتفاقية العربية كانت أكثر قوةً وتميزاً، من حيث إلزام الدول الأطراف بتجريم جميع الأفعال الواردة فيها.

ج ـ توسع الاتفاقية الأممية في تجريمها للعائدات الإجرامية لتشمل جميع العائدات المتأتية من ارتكاب أي جرم، في حين قصرت الاتفاقية العربية تلك العائدات على المتأتية من الأفعال المجرمة فيها.

د ـ تميزت الاتفاقية العربية بتشديدها العقوبات في حالة العود، وهو ما لم تتضمنه الاتفاقية الأممية.

هـ ـ توسعت الاتفاقية الأممية في الولاية القضائية؛ الشخصية والعينية والعالمية، بالإضافة إلى الإقليمية، والأخيرة كرستها الاتفاقية العربية.

٦ ـ ثمة مجموعة من التدابير ذات علاقة باسترداد الموجودات تضمنتها الاتفاقية الأممية، مثل: وحدة المعلومات الاستخبارية وتدابير الاسترداد المباشر، اتضح أن واضعي الاتفاقية العربية قد نأوا بأنفسهم عن النص على مثل تلك التدابير، وبرأي الباحثين أن ذلك يعود إلى عدة أسباب، أهمها:

أ ـ قيام الدول العربية بوضع اتفاقية عربية شاملة لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب.

ب ـ اختلاف الاتفاقية العربية مع الاتفاقية الأممية في تعريفها للعائدات الإجرامية.

ج ـ من شأن تلك التدابير المساس بالسلطة القضائية، وإطلاق يد السلطة التنفيذية للتدخل في أعمالها، وكذلك المساس بالمبادئ القانونية التي تحكم أنظمة الدول الأطراف.

التوصيات

انطلاقًا مما بينته نتائج البحث، يمكن النظر في إعادة صياغة الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد على النحو التالي:

الديباجة: تعديل (ف٣) لتصبح: (وتأكيداً منها على ضرورة تدعيم جهود التعاون الأمني العربي العربي، والتعاون الأمني العربي الدولي في مكافحة جرائم الفساد). وتعديل (ف٤) لتصبح: (والتزاماً منها بالمبادئ الدينية السامية وبالقيم الأخلاقية النابعة منها، وبخاصة مبادئ الشريعة الإسلامية الغراء...). وذِكر الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة قبل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد. وختم الديباجة بجملة: (وإذ تعلن عزمها على مكافحة الفساد، فقد اتفقت على ما يلي):

م١: حذف الفقرة رقم (١) الخاصة بالدولة الطرف لعدم أهميتها. وإضافة كلمة (الوطني) إلى مصطلح الموظف العمومي في الفقرة رقم (٢)، وحذف إحدى كلمتي (الإدارية/ التنفيذية) من تعريف الموظف العمومي. وإضافة (الموظف الأجنبي المتعاقد مع مؤسسة وطنية) إلى الفقرة رقم (٣) الخاصة بالموظف العمومي الأجنبي. واستبدال مصطلح العائدات الإجرامية بمصطلح العائدات المالية المتأتية من جريمة الفساد. وإعادة تعريف مصطلح المصادرة في الفقرة رقم (٨) ليصبح على النحو الآتي: «التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر من محكمة وطنية، أو سلطة مختصة أخرى بناء لأمر محكمة في دولة أخرى طرف. وإضافة عبارة (المجرمة وفقاً للاتفاقية)، بعد كلمة المشبوهة، وذلك في الفقرة رقم (٩) الخاصة بالتسليم المراقب.

م٣: حذف عبارة (الوقاية من الفساد ومكافحته وكشفه) من إحدى الفقرتين الأولى أو الثانية. وتوحيد الكلمات المستخدمة التي تؤدي الغرض نفسه: (وقاية/ الفقرتين الأولى والثانية) و(منع/ الفقرة الرابعة). وحذف الفقرة الرابعة باعتبار أنها آلية عمل وليست هدفًا تتوخاه الاتفاقية.

م٤: دمج الفقرتين الأولى والثانية، حيث يؤديان الغرض نفسه.

م٥: استبدال كلمة الجزائية بالجنائية.

م٨: إضافة كلمة قضائية بعد كلمة دعوى.

م١٠: النظر في إمكانية فصل تدابـــير الوقاية عن تدابير المكافحة، بحيث تخصص لكل منها مادة مســـتقلة، أو تقسم المادة إلى فقرتين، وتحت كل فقرة مجموعة من البنود. وتعديل الفقرتين (١٠،١١) بحيث يتم النص صراحة على جهاز أمني متخصص في مكافحة الفساد.

م١١: إضافة والقطاع الخاص لعنوان المادة، ثـــم تعزيز محتواها بتدابير لإشراك القطاع الخاص، أو أن يتم تخصيص مادة خاصة بمشاركة القطاع الخاص.

م١٢: إعادة صياغة الجملة الأخيرة لتصبح: «استقلال القضاء والنيابة العامة، وتدعيم نزاهة تلك الأجهزة، وتوفير الحماية اللازمة لأعضائها».

م١٣: حذف (أل) التعريف من كلمة عقد.

م١٤: تغيير عنوان المادة إلى: مساعدة المبلغين والشهود والخبراء والضحايا وحمايتهم

م١٥: حذف المادة، بعد ضم (ف٢) إلى (م١٤)، أما (ف١) فهي مكررة في (م٨).

م١٩: إعادة صياغة (ف٢): «تشجيع رعاياها وغيرهم من الأشخاص»، فهل المقصود، هو: إسهام القطاع الخاص في تقديم حوافز مالية للرعايا وللأشخاص المبلغين، أم أن المقصود بالرعايا والأشخاص هو القطاع الخاص نفسه؟ علماً بأن المدلول الثاني يتعارض ومبادئ الاتفاقية التي تولي دوراً مهمًّا للقطاع الخاص في عملية المكافحة.

م٢٠: اســـتبدال كلمة المعلومـــات في (ف٤) بكلمة أخرى، أو إضافة كلمة (الحكم) لها بعد تجريدها من أل التعريف.

م٢٩: حذف كلمة (استدلال) من السطر الرابع، واستبدالها بكلمة (استهلال)، وإضافة كلمتي (والمادتين السابقتين عليها) في نهاية الفقرة.

م٣٠: تغير مســـمى المادة ليصبح (التصرف في الممتلـــكات المصادرة). والنظر في إعادة صياغة الفقرة (١) لتحدد صراحة طرق التصرف في الممتلكات بإعادتها إلى دولها الأصلية، مع الأخذ في الاعتبار للحالات الواردة في الفقرتين (٣،٤). ثم حذف الفقرتين (٣،٤) لعدم لزومهما.

م٣٢: حذف كلمتي (المتعلقة بالفساد) لعدم لزومهما.

م٣٤: استبدال الأمانة العامة بالأمين العام في (ف١) واستبدال كلمة (تتولى) بكلمة (يتولى). وإضافة كلمة (والعربية) بعد كلمة الدولية في الفقرة (ج).

م٣٥: استبدال مصطلحي الأمانة العامة بالأمين العام. (والثانية) في الفقرة (٢)، على أن يستبدل حرف (على) بكلمة (يتولى). وإضافة عبارة حكومات الدول الأطراف، قبل عبارة ومؤتمر الدول الأطراف، في الفقرة (٦). وإعادة النظر في صياغة أقوى للفقرتين (٦، ٧) بحيث يزول اللبس منهما بشأن مسألة الإلزامية عند التعديل.

المراجع

أولا: الكتب والدراسات

البداينة، ذياب (٢٠١١). الأمن الوطني في عصر العولمة. الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

الزعبي، علي أحمد (٢٠٠٢م). أحكام المصادرة في القانون الجنائي: دراسة مقارنة. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

سويلم، محمد علي (٢٠٠٩م). الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

صالحي، نجاة (٢٠١١م). الآليات الدولية لمكافحة تبييض الأموال في التشريع الجنائي الجزائري. رسالة ماجستير منشورة، ورقلة: جامعة قاصدي مرباح.

عواجة، نبيل محمد (٢٠٠٩م). المسؤولية الدولية عن جرائم غسل الأموال في ضوء أحكام القانون الدولي العام. القاهرة: دار النهضة العربية.

عيد، محمد فتحي (٢٠٠٥). الإرهاب والمخدرات. الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

هيلي، سالي، و هل، جيني (٢٠١٠). اليمن والصومال: الإرهاب وشبكات الظل وحدود بناء الدولة. (ترجمة) بلال، سيد. لندن: المعهد الملكي للشؤون الدولية «تشاتام هاوس».

ثانياً: الاتفاقيات والتقارير

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (٢٠٠٣م).

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد (٢٠٠٣م).

الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد (٢٠١٠م).

الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية (٢٠١٠م).

اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (١٩٦٩م).

(ج١١ـ٠٢/ (٠٩/ ٠٦/) / ٠٢ـ ت (٠٣١٨). تقريـــر خبراء مجلسي وزراء الداخلية والعدل العرب بشأن مشروع الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، جامعة الدول العربية.

(S/RES/ ١٣٧٣/ ٢٠٠١) قرار مجلس الأمن الدولي رقم ١٣٧٣ بتاريخ ٢٨ ســبتمبر ٢٠٠١م بشأن وقف ومنع تمويل الإرهاب.