

Distr.: General
22 March 2013
Arabic
Original: English

مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد



فريق استعراض التنفيذ

الدورة الرابعة

فيينا، ٢٧-٣١ أيار/مايو ٢٠١٣

البند ٢ من جدول الأعمال المؤقت*

استعراض تنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة

لمكافحة الفساد

تنفيذ الفصل الثالث (التجريم وإنفاذ القانون) والفصل الرابع (التعاون الدولي) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد (استعراض المواد ١٥-٢٩)

تقرير مواضيعي من إعداد الأمانة

ملخص

يحتوي هذا التقرير المواضيعي على معلومات عن تنفيذ الدول الأطراف المستعرضة المواد ١٥-٢٩ من الفصل الثالث (التجريم وإنفاذ القانون) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في العامين الأول والثاني من الدورة الأولى لآلية استعراض تنفيذ الاتفاقية، التي أنشأها مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في قراره ١/٣.

* CAC/COSP/IRG/2013/1

290413 V.13-82054 (A)



أولاً - مقدّمة ونطاق التقرير وهيكله

١ - اعتمد المؤتمر، في قراره ١/٣، الإطار المرجعي لآلية الاستعراض (الوارد في مرفق ذلك القرار)، وكذلك مشروع المبادئ التوجيهية للخبراء الحكوميين والأمانة بشأن إجراء الاستعراضات القطرية ومشروع المخطط النموذجي لتقارير الاستعراض القطري (الواردين في تذييل مرفق القرار ١/٣) اللذين وضعهما فريق استعراض التنفيذ في صيغتهما النهائيتين خلال دورته الأولى التي عُقدت في فيينا من ٢٨ حزيران/يونيه إلى ٢ تموز/يوليه ٢٠١٠.

٢ - ووفقاً للفقرتين ٣٥ و٤٤ من الإطار المرجعي لآلية الاستعراض، تُعد تقارير مواضيعية من أجل جمع أشياع وأنسب ما يرد في تقارير الاستعراض القطري من معلومات عن التجارب الناجحة والممارسات الجيدة والتحديات المطروحة والملاحظات لعرضها على فريق استعراض التنفيذ لكي يستند إليها في عمله التحليلي. ويرد في تقرير منفصل (CAC/COSP/IRG/2013/3) تحليل للاحتياجات من المساعدة التقنية ذات الصلة.

٣ - وتتضمّن التقارير المواضيعية معلومات عن تنفيذ الفصلين الثالث (التجريم وإنفاذ القانون) والرابع (التعاون الدولي) من الاتفاقية من جانب الدول الأطراف المستعرضة في العامين الأول والثاني من الدورة الأولى لآلية الاستعراض. وهي تستند إلى المعلومات الواردة في تقارير الاستعراض الخاصة بأربع وثلاثين دولة طرفاً والتي كانت قد اكتملت، أو شارفت على الاكتمال، وقت صياغة التقرير.^(١)

٤ - وترد التقارير المواضيعية في أربع وثائق. فالوثيقة الحالية تغطي المسائل المتعلقة بالمواد ١٥ إلى ٢٩ من الاتفاقية، بما في ذلك الملاحظات حول التحديات التي واجهت تنفيذ الفصل الثالث. وتشمل الوثيقة الثانية (CAC/COSP/IRG/2013/7) التدابير اللازمة لتعزيز العدالة الجنائية (المواد ٣٠ إلى ٣٥ من الاتفاقية) وكذا تنفيذ أحكام الفصل الثالث المنفذة للقانون (المواد ٣٦-٣٩). أما الوثيقة الثالثة (CAC/COSP/IRG/2013/8) فتغطي أحكام الفصل الثالث المتصلة بالسرية المصرفية والسجل الجنائي والولاية القضائية، وكذا أحكام الفصل الرابع المتعلقة بتسليم المجرمين ونقل الأشخاص المحكوم عليهم (المواد ٤٠-٤٥)، بما في ذلك ملاحظات عامة حول التحديات التي واجهت تنفيذ الفصل الرابع. وتناقش الوثيقة CAC/COSP/IRG/2013/9 أحكام الفصل الرابع المتعلقة بالمساعدة القانونية المتبادلة ونقل الإجراءات الجنائية والتعاون على إنفاذ القانون (المواد ٤٦-٥٠).

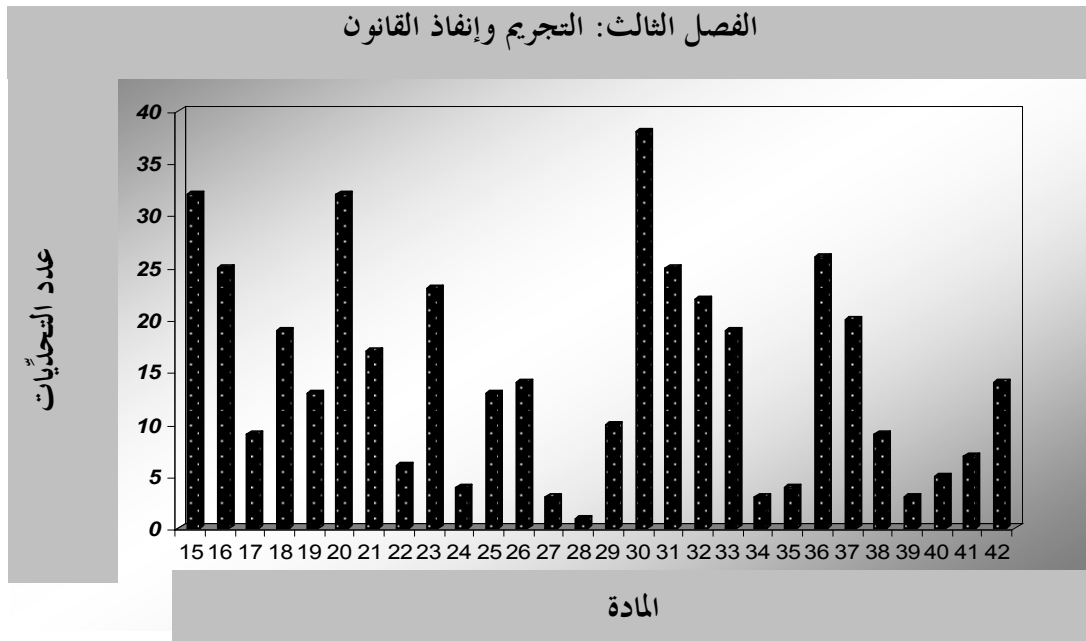
(1) تستند هذه البيانات إلى الاستعراضات القطرية التي أُجريت حتى يوم ٤ آذار/مارس ٢٠١٣.

ثانياً- ملاحظات عامة على التحديّات التي واجهت تنفيذ الفصل الثالث

٥- حسبما سبق للفريق أن طلب، يحتوي هذا التقرير على تحليل لأبرز التحديّات التي واجهت تنفيذ الفصل الثالث، مرتبة حسب مواد الاتفاقية. وفيما يخص المادة ٣٠ (الملاحقة والمقاضاة والجزاءات)، التي أظهرت تقارير الاستعراض أنها واجهت العدد الأكبر من التحديّات والتي تغطي طائفة من المواضيع، يرد تفصيل إضافي بشأنها مُرتباً حسب فقراتها.

الشكل ١

التحديّات التي واجهت تنفيذ الفصل الثالث



الجدول ١

أبرز التحديّات التي واجهت تنفيذ الفصل الثالث

مادة الاتفاقية	تحديّات التنفيذ المستبانة (مرتبة وفقاً لشيوعها حسب المادة من الاتفاقية)
الملاحقة والمقاضاة والجزاءات (المادة ٣٠)	رفع مستويات الجزاءات النقدية وغيرها، خاصة ضد الأشخاص الاعتباريين والنظر في اتباع نهج أكثر اتساقاً والتوفيق بين العقوبات السارية على الجرائم المتعلقة بالفساد، ولا سيما الرشوة والاختلاس، بغية ضمان فعالية تلك الجزاءات وتناسبها وأثرها الرادع.
الجزاء على الجرائم بموجب الاتفاقية (الفقرة ١)	

مادة الاتفاقية	تحديثات التنفيذ المستبانة (مرتببة وفقا لشيوعها حسب المادة من الاتفاقية)
الحصانات والامتيازات القضائية (الفقرة ٢)	١- إحداث مزيد من التوازن بين الامتيازات والحصانات القضائية المخولة للموظفين العموميين لمزاولة وظائفهم الرسمية وإمكانية التحقيق والملاحقة والمقاضاة على نحو فعال فيما يخص الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية، وأيضا تقييم مسألة ما إذا كانت الحصانات تتجاوز حدود الحماية اللازمة للموظفين العموميين من أجل أداء وظائفهم الرسمية.
إسقاط الأهلية عن المدانين (الفقرة ٧)	٢- إعادة النظر في إجراءات رفع الحصانات، خاصة لتحاشي التأخير المحتمل وضياح الأدلة في القضايا الجنائية.
رشو الموظفين العموميين الوطنيين (المادة ١٥)	النظر في اتخاذ تدابير من أجل إسقاط الأهلية عن المدانين لتولي منصب في منشأة مملوكة كليا أو جزئيا للدولة، علاوة عن إسقاط الأهلية لتولي منصب عمومي. تعلقت أشيع التحديثات التي واجهت التنفيذ بما يلي:
	١- نطاق المزية غير المستحقة، لا سيما فيما يخص المنافع غير المادية و"العطايا التيسيرية" ^(١) ، ابتغاء ضمان مزيد من الاتساق والتغطية لتلك المزايا وفقا للمادة ١٥.
	٢- تطبيق جرائم الرشو على المنافع التي يستفيد منها الغير من أشخاص وكيانات.
	٣- نطاق شمول الموظفين العموميين بجريمة الرشو، لا سيما تطبيق ذلك على أعضاء البرلمان.
	٤- شمول الوعد بمزية غير مستحقة، بالإضافة إلى عرض مثل هذه المزية أو تبادلها.
	٥- أوجه التمييز المنطبقة بين الأفعال المرتكبة داخل نطاق المهام الرسمية للموظفين العموميين وخارجه.
	٦- شمول الرشو غير المباشر، وفقا للمادة ١٥.
الإثراء غير المشروع (المادة ٢٠)	١- القرار الداخلي القاضي بعدم اعتبار الإثراء غير المشروع فعلا إجراميا.
	٢- القيود الدستورية، خاصة فيما يتعلق بمبدأ افتراض البراءة.
	٣- خصوصيات النظام القانوني المبلغ عنها، لا سيما فيما يتعلق بعبء الإثبات.
	٤- المسائل المتصلة بنظم إشهار الذمة المالية.
	٥- تطبيق القوانين السارية، مثل التشريعات الضريبية والمناهضة لغسل الأموال، على الإثراء غير المشروع (وتداخلها المحتمل).
السلطات المختصة (المادة ٣٦)	١- تعزيز هيئات إنفاذ القانون والادعاء العام، لا سيما تفويضها بمهمة إجراء التحقيقات دون موافقة خارجية مسبقة، وزيادة فعالية الموظفين ودرابنتهم وقدراتهم، وضمان وجود قدرة متخصصة على إنفاذ القانون على الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية.
	٢- تعزيز استقلال هيئات إنفاذ القانون والادعاء العام.

مادة الاتفاقية	تحديات التنفيذ المستبانة (مرتبة وفقا لشيوعها حسب المادة من الاتفاقية)
	٣- زيادة التنسيق الداخلي فيما بين المؤسسات المختصة، والنظر في إعادة تشكيل وظائفها وتقييم كيفية زيادة فعالية النظم والعمليات الحالية.
رشو الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية (المادة ١٦)	١- عدم وجود حكم يُجرّم رشو الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية.
	٢- عدم كفاية الحكم غير الإلزامي بشأن تجريم ارتشاء الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية أو قصور ذلك الحكم أو انعدام مفعوله.
	٣- نطاق شمول الجريمة للموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية.
التجميد والحجز والمصادرة المادة (٣١)	١- التدابير اللازمة لتسهيل المصادرة منعدمة أو غير وافية، خاصة من أجل استبانة وتجميد وحجز الموجودات، علاوة على وجود متطلبات شكلية مرهقة للغاية بشأن تجميد الحسابات المالية، والتحديات التي تواجه وضع تدابير غير إلزامية تكفل قيام الجاني بإثبات شرعية أصل العائدات المزعومة من الجريمة.
	٢- تعريف العائدات والممتلكات المتأتية من الجريمة، لا سيما الأدوات الخاضعة للتدابير المنصوص عليها في المادة ٣١.
	٣- التحديات التي تواجه إدارة الممتلكات المجمدة أو المحجوزة أو المصادرة.
	٤- الحاجة إلى إصلاح وتعزيز وزيادة اتساق التدابير والأطر والقدرات الحالية بمصادرة وتجميد وحجز الموجودات.
	٥- تطبيق التدابير الحالية على العائدات الإجرامية المحوّلة والمبدّلة والمخلوطة، وكذا على الإيرادات والمنافع المشتقة منها.

(أ) مصطلح "العطية التيسيرية" غير وارد في الاتفاقية وهي لا تعترف بالمفهوم الذي يدل عليه.

ثالثاً- تنفيذ الأحكام التجريبية المنصوص عليها في الفصل الثالث

ألف- ملاحظات عامة

تعريف "الموظف العمومي"

٦- هناك مسألة متقاطعة متصلة بتنفيذ الفصل الثالث، ألا وهي نطاق شمول مصطلح "الموظف العمومي". مثال ذلك أن النواب البرلمانين في إحدى الدول الأطراف لا يُعتبرون موظفين عموميين، مما يحدّ من تطبيق الأحكام المتعلقة بعدة جرائم فساد عليهم، بما في ذلك جرائم الرشوة المتعلقة بالموظفين الوطنيين والأجانب وإساءة استغلال الوظائف. وقد قدمت الدول الأطراف المستعرضة توصيات دعت فيها إلى توسيع نطاق الجرائم ذات الصلة والنص

على توقيع جزاءات مناسبة على البرلمانين. وفي حالة تلك الدولة الطرف ذاتها، لا يشمل تعريف "الموظف الأجنبي" صراحةً الأشخاص الذين يمارسون وظائف عمومية في منشأة عمومية. وفي أربع ولايات قضائية لا تشمل القوانين ذات الصلة الفئات الرئيسية للأشخاص المذكورين في الاتفاقية، أو تستخدم تلك القوانين مصطلحات متباينة لتعريف فئة الموظفين المشمولين. وفي حالة أخرى لا يتضمن تشريع مكافحة الفساد تعريفاً صريحاً لمصطلح "الموظف العمومي"، الذي لم يُعرّف إلاً على نحو غير مباشر بالإشارة إلى مفاهيم أخرى. وفيما يتعلق بجريمة إساءة استغلال الوظيفة بوجه خاص لوحظ أن المحاكمات كثيراً ما تنتهي بالبراءة في إحدى الولايات القضائية. وهذا مرده إلى أن من الأعراف المرعية في محاكمها أن تُعفى من المسؤولية طائفة واسعة من الأشخاص الذين لا ينطبق عليهم مصطلح "الموظف"، وقد تبيّنت ضرورة اتباع نهج جديد في القانون الجنائي. وفي إحدى الحالات، عرّف مصطلح "الموظف العمومي" تعريفاً واسعاً، لكنه استثنى من مدلوله على وجه التحديد المشرعون والموظفون القضائيون والمدعون العامون، الذين يشملهم على حدة قانون مكافحة الفساد.

باء - جرائم الرشوة

رشو الموظفين العموميين الوطنيين والأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية

٧- اتخذت كل الدول الأطراف تدابير لتجريم رشو الموظفين العموميين الوطنيين وارتشائهم على حد سواء. يضاف إلى ذلك أن كثيراً منها خطت خطوات صوب تجريم رشو الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية. غير أنه لوحظ وجود عدد من المسائل الشائعة فيما يخص معالجة تلك الجرائم. ففي عدة دول أطراف لم يكن "الوعد" بمزية غير مستحقة مشمولاً صراحةً أو كان مشمولاً بصفة غير مباشرة في نطاق المفاهيم ذات الصلة. واعتمدت عدة دول، علاوةً على ذلك، نهج "العبرة بالفعل"، الذي لا يجرم سوى التبادل الفعلي، في حين أن عرض الرشوة ليس مشمولاً صراحةً، مع أن العرض يمكن في بعض الحالات ملاحقته قضائياً باعتباره شروعاً في ارتكاب جريمة أو جريمة غير مكتملة. كما أن "الامتناع" عن الفعل غير مجرم في إحدى تلك الدول الأطراف بل إن الارتشاء غير مجرم فيها إلا جزئياً. وقد قدمت الدول الأطراف المستعرضة توصيات بناءً على ذلك. وفي حالتين أثبتت مسائل بشأن مفهوم "الواجب الرسمي"، وفي حالات عدة كانت هناك ثغرات فيما يتعلق بالأطراف الثالثة، مثل نطاق تغطية الرشوة غير المباشرة التي يتورط فيها وسطاء أو تحقيق منافع لأطراف ثالثة. ولوحظ تحديداً في إحدى الولايات القضائية أن الأحكام التي تجرم الرشوة التي تهدف إلى حمل المرششي على أداء أفعال لا تتناقض مع

واجبات الموظفين العموميين الوطنيين لا تشمل جميع حالات المزايا غير المستحقة التي تجنيها أطراف ثالثة. وفي حالات قليلة تتضمن التشريعات إعفاءات أو قيودا معينة، تتصل مثلا بالرشوة التي تكون أدنى من عتبة مبالغ معلومة، أو حجة "العذر المعقول"، أو في عدة حالات الحصانة من ملاحقة الأشخاص الذين يبلغون عن فعل الرشوة (ومن ذلك في إحدى تلك الحالات إمكانية إعادة جميع الممتلكات أو جزء منها). وفي إحدى الحالات اشترط الحكم المتصل برشو المحليين ضلوع شخصين على الأقل في السلوك الإجرامي وكذلك توافر ركن "المنفعة الاقتصادية"، الشيء الذي فسّر على أنه يشمل المنافع المالية وحدها لا أي مزية أخرى غير مستحقة. وقدمت بالتالي توصية بتوسيع نطاق القانون. ولوحظت في ثلاث من الدول الأطراف مسألة مماثلة تتعلق بالمزاية غير المستحقة: في حالتين اتبع نهج "العبرة بالقيمة" الذي لا يُعاقب بموجبه على الرشوة إلا عندما تنطوي على مزايا مادية، وفي حالة أخرى لم يكن من الواضح ما إذا كانت عبارة "أي شيء قيم" الواردة في القانون الوطني تشمل على نحو واف المزايا غير المستحقة. وفي ثلاث دول أطراف مُيّز بين الإكرامية (التي تعطى من أجل التعجيل بإجراء إداري هو أصلا إجراء قانوني) والرشوة، حيث يكون العقاب على قبول هذه الأخيرة أشد متى كان في تصرف الموظف إخلال بواجبه. وبالمثل، في حالة أخرى، طال فيها القانون أيضا أفعال الرشوة المراد بها دفع الموظفين إلى أداء أفعال تخرج عن نطاق واجباتهم الرسمية، لوحظ وجود تباين في الجزاءات المطبقة. وصيغت تشريعات أو أخذ بها في عدة دول أطراف لكي تُنفذ على وجه أكمل أحكام الرشوة المنصوص عليها في الاتفاقية، وإن لوحظ أحيانا بطء يشوب هذا الجهد.

الإطار ١

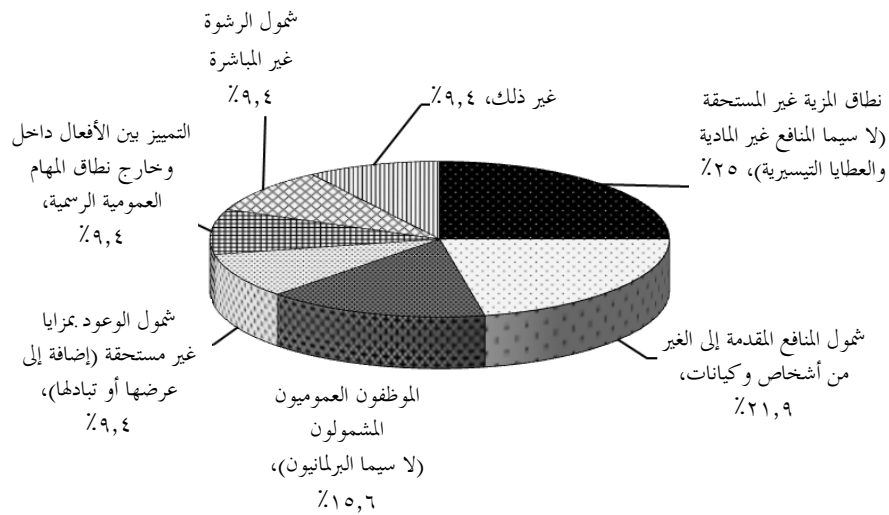
مثال على تنفيذ المادة ١٥

في إحدى الدول الأطراف تضمن قانون الرشوة تعريفا واسعا جدا لمفهوم "المزاية غير المستحقة" التي تُعرّف على أنها "هدية أو مكسب آخر". مما يعني أنها تشمل النقود وأي شيء آخر بصرف النظر عن قيمته، وحقا أو خدمة تُقدّم دون مقابل أو تعويض آخر مما يوجد، أو يجتمل أن يوجد، لدى المتلقي شعورا بالالتزام تجاه المُعطي. ولوحظ أنه حتى أصغر المبالغ النقدية أو الأشياء الأخرى يمكن أن تُعتبر هدايا وتُعدّ كافية لاعتبارها أركاناً للفعل الإجرامي.

التحديات المتعلقة بالمادة ١٥

٨- أكثر التحديات ذُوعاً في تنفيذ المادة ١٥ تتعلق بنطاق المزية غير المستحقة، لا سيما فيما يتصل بالمنافع غير المادية و"العطايا التيسيرية" (٢٥ في المائة من الحالات) وتطبيق جريمة الرشوة على المنافع المقدمة إلى الغير من أشخاص وكيانات (٢١,٩ في المائة من الحالات) ونطاق شمول الموظفين العموميين بجريمة الرشوة، خاصة التطبيق على أعضاء البرلمان (١٥,٦ في المائة من الحالات) وشمول الوعد بمزية غير مستحقة، زيادةً على عرضها أو تبادلها (٩,٤ في المائة) وأوجه التمييز المنطبقة بين الأفعال المرتكبة داخل نطاق المهام الرسمية للموظفين العموميين وخارجه (٩,٤ في المائة من الحالات) وشمول الرشوة غير المباشرة، وفقاً للمادة ١٥ (٩,٤ في المائة من الحالات).

المادة ١٥ - رشو الموظفين العموميين



٩- وهناك عدة دول أطراف لم تعتمد تدابير محددة لتجريم كل من رشو وارتشاء الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية. وعلى الخصوص لم تجرّم الأفعال ذات الصلة في إحدى عشرة حالة، منها سبع حالات ما زال فيها التشريع ذو الصلة قيد النظر، وأربع حالات أخرى اقتصر التجريم فيها على الرشو. غير أن إحدى تلك الدول لاحقت موظفين أجانب بتهم تتعلق بغسل الأموال، حيث كان الفساد هو الجريمة الأصلية بموجب القوانين ذات الصلة. وترتبط التحديات الشائعة بعدم كفاية التدابير المعيارية وبمحدودية القدرة. وقد صدرت توصيات، حسب الاقتضاء، باتخاذ تدابير محددة لكي يكون الموظفون العموميون الأجانب وموظفو المؤسسات الدولية العمومية مشمولين صراحة. وفي

حالتين ورد في قانون رشو الأجانب استثناء العطايا التيسيرية التي يقدمها - بقصد التعجيل باتخاذ إجراء حكومي روتيني أو بقصد تأمين اتخاذ مثل هذا الإجراء - موظفون أجانب أو أحزاب سياسية أجنبية أو موظفو أحزاب أجنبية، وصدرت توصيات بناء على ذلك. وفي حالة ثالثة اقتصر تعريف الموظفين المشمولين على الموظفين الأجانب والمنظمات أو الجمعيات الدولية التي تكون الدولة الطرف عضواً فيها، بينما في ولاية قضائية أخرى لا يتناول التشريع قيد النظر سوى الموظفين غير المتمتعين بالحصانات الدبلوماسية. وفي إحدى الدول الأطراف، لا يجرّم التشريع صراحةً المزايا غير المستحقة الممنوحة إلى الموظفين العموميين الأجانب عن السلوك الذي لا يتناقض مع واجباتهم. وفي حالة أخرى، لا يطال التشريع لا موظفي المنظمات الدولية العمومية ولا المنافع الممنوحة لكيانات تكون أطرافاً ثالثة. كما لوحظ أنّ عدد الحالات المبلغ عنها ضئيل في الدول التي توجد لديها تشريعات ذات صلة.

الإطار ٢

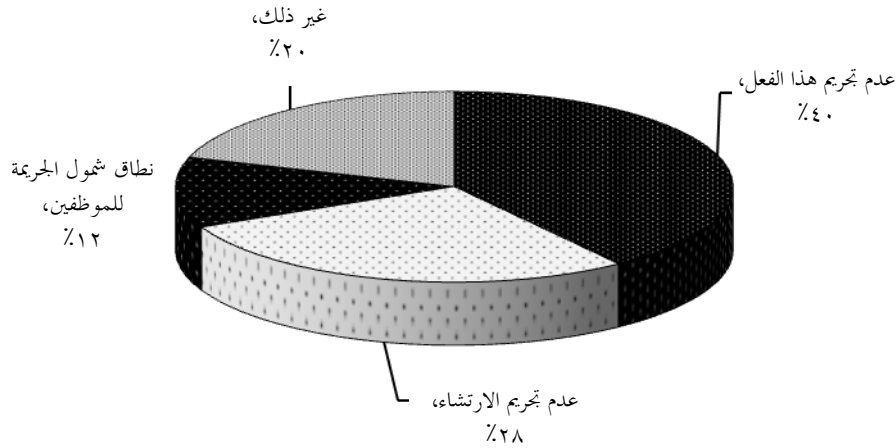
الأمثلة على تنفيذ المادة ١٦

في خمس دول أطراف ذهب قانون رشو الأجانب أبعد من متطلبات الاتفاقية فشمل أيضاً حالات لا يكون فيها القصد من الرشوة "الحصول على منفعة تجارية أو أيّ مزية غير مستحقة أخرى أو الاحتفاظ بها فيما يتعلق بتصريف الأعمال التجارية الدولية". وفي إحدى الحالات وسّع نطاق تعريف "الموظف العمومي الأجنبي" ليشمل الموظفين المعيّنين بموجب قانون أو عرفٍ أجنبي، وخصوصاً أي فرد شغل موقِعاً أو وظيفةً أو منصباً استحدثه عرف أو تقليد بلدٍ أجنبي أو جزءٍ من بلد أجنبي، أو أدّى المهام المرتبطة بهذا الموقع أو هذه الوظيفة أو هذا المنصب.

التحدّيات المتعلقة بالمادة ١٦

١٠ - أكثر التحدّيات ذبوعاً في تنفيذ المادة ١٦ تتعلق بعدم وجود حكم يعتبر بموجبه رشو الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية فعلاً إجرامياً (٤٠ في المائة من الحالات) وعدم كفاية الحكم غير الإلزامي بشأن تجريم ارتشاء الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية أو انعدام مفعوله (٢٨ في المائة من الحالات) ونطاق شمول الجريمة للموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية (١٢ في المائة من الحالات).

المادة ١٦ - رشو الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية



جيم - إساءة استغلال السلطة أو الوظيفة والسلوك ذو الصلة

الاختلاس، والمتاجرة بالنفوذ، وإساءة استغلال الوظائف، والإثراء غير المشروع

١١ - وضعت جميع الدول الأطراف تدابير لتجريم اختلاس الأموال العمومية، أما المسائل الشائعة التي صودفت فتتصل بنطاق الممتلكات موضوع الجريمة. ففي ثلاث حالات استُبعدت الموجودات غير المنقولة من نطاق الجريمة، باعتبار أن المرء لا يستطيع أن يحتسب ممتلكات إلا إذا كانت في حوزته. ولا يغطي التشريع الوطني في حالة أخرى سوى الممتلكات والأموال والأوراق المالية التي تخص الدولة أو وكالة مستقلة أو أحد الأفراد، مما يُقصر نطاق شموله على الأموال الخاصة المودعة لدى موظف عمومي لا لدى منظمة. وقد أُوصي بتوسيع نطاق القانون بحيث يطال هذه الحالات. وفي خمس حالات كانت هناك قيود أو اختلافات بشأن المنافع التي تجنيها أطراف ثالثة. وفي إحدى تلك الولايات القضائية حُرم التبديد والتبديل، لا الاختلاس والتسريب. وفي إحدى الحالات، وعلى غرار الأحكام المتعلقة بالرشوة، لا بد من أن تنشأ عواقب خطيرة حتى تكتمل جريمة الاختلاس فيما يخص الممتلكات التي تقل قيمتها عن حدٍّ معيّن. وفي عدة ولايات قضائية، لا تنطبق التشريعات ذات الصلة على الموظفين العموميين فحسب وإنما أيضا على جميع الأشخاص الذين توضع في عهدهم ممتلكات، بمن فيهم مديرو الشركات والأعضاء فيها وموظفوها، وإن كان بالإمكان في بعض الحالات أن يشكّل اختلاس أموال عمومية ظروفًا مشددة للعقوبة. وفي

إحدى الحالات يمكن أن ترتكب الجريمة إما بالتقصير أو بالتقصير الجسيم، مع فرض عقوبة تصل إلى السجن المؤبد.

١٢- أما المتاجرة بالنفوذ، وحكمها غير إلزامي، فقد جُرِّمت في معظم الدول الأطراف، كما صيغت أو استحدثت تشريعات لتجريم المتاجرة بالنفوذ في بعض الولايات القضائية. وفي إحدى الحالات جرى النظر في اعتماد تشريع تنفيذي، ولكن ارتئي في نهاية المطاف أن مفهوم المتاجرة بالنفوذ مفرط في الغموض ولا يتفق مع مستوى الوضوح والقابلية للتنبؤ المطلوب في القانون الجنائي. وقدمت توصيات بالنظر في إمكانية الأخذ بتشريع مناسب. وحيثما وجدت تشريعات ذات صلة، تبين أنها تحيد بعض الشيء عن نطاق الاتفاقية. مثال ذلك أن نطاق الفعل المجرّم في إحدى الحالات أوسع من المحدد في الاتفاقية، وإن اشترط فيها القيام بهذا الفعل قصد الحصول على منفعة اقتصادية؛ وعلاوة على ذلك فيما يتعلق بالجانب الارتشائي لهذه الجريمة، يجب أن يكون الشخص المؤثر عليه موظفاً عمومياً. وفي حالتين اقتصر التجريم الكامل أو الجزئي على الجانب الارتشائي للجريمة، منهما حالة ما زال فيها التشريع من أجل تنفيذ أحكام تلك الجريمة تنفيذاً كاملاً قيد النظر. وفي حالة ثالثة يبدو أن استغلال النفوذ "المفترض" غير مشمول. وفي إحدى الدول يغطي القانون ذو الصلة أيضاً المتاجرة بالنفوذ فيما يتعلق بالموظفين العموميين الأجانب، وإن لم يُشرّر بالتحديد إلى الأطراف الثالثة المستفيدة، بينما في حالة أخرى لا تنطبق الجريمة على اتخاذ القرار من جانب الموظفين العموميين الأجانب أو أعضاء الجمعيات العمومية الأجنبية. وقد أقرت إحدى الدول الأطراف عقوبات على المتاجرة بالنفوذ من أجل استصدار قرار قانوني أشد من العقوبات المفروضة على المتاجرة بالنفوذ من أجل استصدار قرار غير قانوني. وفي بعض الدول الأطراف تعالج الجريمة جزئياً عن طريق أحكام مكافحة الرشوة.

الإطار ٣

مثال على تنفيذ المادة ١٨

لوحظ أن التشريع الساري على المتاجرة بالنفوذ في إحدى الدول الأطراف يغطي جميع الأركان المادية للجريمة، علاوة على أنه لا يشترط أن يكون من يبيع نفوذه، أو يسعى الغير إلى الاستفادة من نفوذه، موظفاً عمومياً. ومن المفهوم أن النفوذ يمكن أن يكون حقيقياً أو مجرد أمر مفترض، وأن المزية غير المستحقة يمكن أن تكون لصالح الفاعل أو لشخص آخر. ويبدو أن الجريمة تعدّ مكتملة سواء تحققت النتيجة المنشودة منها أم لم تتحقق، ويمكن فضلاً عن ذلك اعتبار أن جريمة منفصلة قد ارتكبت إذا ما قام الشخص الذي يسعى الغير إلى الاستفادة من نفوذه بتنفيذ العمل المطلوب منه تنفيذاً فعلياً نتيجة للتأثير غير اللائق. وفي حين أنه لا توجد سوابق للمتاجرة بالنفوذ، أدرجت الإجراءات ذات الصلة في نطاق قانون مكافحة الفساد.

١٣- وقد اعتمدت معظم الدول الأطراف تدابير لتجريم إساءة استغلال الموظفين العموميين لوظائفهم، وحكمها غير إلزامي، وإن لم يُعترف دائماً اعترافاً صريحاً بالجريمة المنفصلة مع حدوث بعض الحيود. ففي إحدى الحالات اقتصر التجريم على إساءة استغلال السلطة، وهناك تشريع قيد النظر لتنفيذ أحكام تلك الجريمة بصورة أوفى. وفي حالة أخرى يقتصر التجريم في التشريع ذي الصلة على ارتكاب الفعل غير المشروع، رهنماً بتجاوز عتبة مالية دنيا، دون تجريم تقصير الموظف في مزاوته لوظائفه، مع أنه توجد جرائم تتعلق بذلك التقصير وأن تشريعاً قد صيغ في هذا الشأن. وفي إحدى الحالات اقتصر التشريع على الانتهاكات التي تتسبب في خسائر للدولة، ويبدو أنه لا يشمل المنافع غير المادية، بينما في ثلاث حالات أخرى لا بد للتجريم من وقوع أضرار تلحق بحقوق شخص ما أو الدولة أو بمصالحه أو مصالحها القانونية. وفي إحدى الولايات القضائية مُنعت إساءة استغلال الوظائف في إطار لوائح الخدمة العمومية وكانت العقوبات التأديبية هي الوحيدة المتاحة. وكما أُشير إليه أعلاه بشأن تعريف "الموظف العمومي"، فإن البرلمانين في إحدى الولايات القضائية غير مشمولين به. وفي حالتين اعتُبر أن جني منافع لأطراف ثالثة لم يعالج سوى على نحو غير مباشر أو غير صريح. وفي إحدى الدول الأطراف، وعلى غرار جريمة الرشوة، يشترط التشريع ضلوع شخصين على الأقل في السلوك الجنائي لكي تتحقق الجريمة، ولا يفى ذلك التشريع بكامل مقتضيات الاتفاقية، وعليه صدرت توصية في هذا الشأن. وفي إحدى الدول الأطراف قدمت توصية بالنظر في سن تشريعات أكثر تحديداً تعالج مسألة إساءة استغلال الموظفين العموميين لوظائفهم، ذلك أن سلوكاً معيناً متعلقاً بالتخويف أو الاعتداء هو وحده المحظور بموجب القانون العام، الذي لا يَحيط بجميع أنماط السلوك المنصوص عليها في الاتفاقية. وفي ثلاث حالات صيغت أو استُحدثت تشريعات لتنفيذ هذه المادة.

الإطار ٤

مثال على تنفيذ المادة ١٩

في إحدى الدول الأطراف يحظر القانون الجنائي طائفة واسعة من الأنشطة، بما فيها عندما يتصرف الموظف بطريقة غير مشروعة بقصد الحصول على منفعة بصورة غير شريفة لنفسه أو لشخص آخر أو يتسبب على نحو غير شريف في الإضرار بشخص آخر.

ولوحظ اتساع نطاق الحكم الداخلي في إحدى الدول الأطراف حيث لا يُشترط وجود "مزية غير مستحقة" كأحد أركان الجريمة.

وفي حالة أخرى يتسع نطاق إساءة استغلال الموظفين العموميين للسلطة الرسمية بما يضرّ بالمصلحة العامة ليشمل أيضاً السلوك الذي تتوافر فيه عناصر التعمد والاستهتار والإهمال.

١٤ - ولم يُجرّم الإثراء غير المشروع، وحكمه غير إلزامي، في معظم الدول الأطراف، وإن كانت لدى العديد منها تشريعات قيد النظر في هذا الشأن. وكانت للاعتراضات على سن التشريعات ذات الصلة علاقة بالدستورية. ومتى لم يُجرّم الإثراء غير المشروع تَحَقَّق مفعول مماثل باشتراك تقديم إقرارات ذمة مالية كما هو مبين في الإطار ٦ أدناه. وفي إحدى الدول الأطراف يُتوخى من أحكام في القانون الجنائي بشأن إخفاء الموارد وعدم تبرير مصادرها وكذلك قانون الضرائب بلوغ الهدف نفسه. بيد أنه في ولاية قضائية أخرى، حيث تنص القوانين على مفهوم الثراء غير المبرّر وتتضمن جزاءات على عدم تقديم إقرار بالموجودات، لا تحتوي القوانين على العنصر المطلوب وهو إمكانية إجبار الموظف العمومي على تعليل الزيادة في موجوداته. وفي دولة طرف أخرى يمكن تحجيم الثروة غير المبرّرة ومصادرها خارج نطاق نظام العدالة الجنائية بموجب قوانين عائدات الجريمة، ويمكن للمحكمة أن ترغب الشخص على أن يثبت أن ثروته غير مستمدة من فعل إجرامي عندما تكون هناك أسباب معقولة للاشتباه في أن إجمالي ثروة ذلك الشخص يتجاوز قيمة ما يمكنه الحصول عليه بصفة قانونية. وبالمثل في دولتين ليست لديهما قوانين بشأن الإثراء غير المشروع، يمكن مصادرة الموجودات غير القانونية أو غير المبرّرة في ظروف معيّنة؛ وهذا ممكن في أحدهما عقب صدور حكم إدانة لفترة تتجاوز ثلاث سنوات.

الإطار ٥

أمثلة على تنفيذ المادة ٢٠

في إحدى الدول الأطراف سنّ تشريع شامل متصل بالإثراء غير المشروع، وهناك قضيتان قيد المحاكمة. وفي دولة طرف أخرى، ذات متطلبات محدودة من حيث إشهار الذمة المالية، جُرّم هذا الفعل.

وفي إحدى الدول الأطراف يمكن لمدير النيابة العامة أن يقدم التماساً إلى قاضٍ لمباشرة التحقيق استناداً إلى أدلة تثبت أن شخصاً ما (أ) يحافظ على مستوى معيشي يفوق ما يتناسب مع مصادر دخله أو موجوداته المعروفة الحالية أو الماضية؛ أو (ب) يتحكّم في موارد نقدية أو ممتلكات غير متناسبة مع مصادر دخله أو موجوداته المعروفة الحالية أو الماضية، أو يمتلكها؛ و(ج) يحافظ على هذا المستوى المعيشي من خلال التورّط في أنشطة فساد أو أنشطة غير مشروعة؛ و(د) أن من شأن ذلك التحقيق الكشف عن معلومات وجيهة بشأن أنشطة غير مشروعة. ويمكن للمدير بعد ذلك استدعاء المشتبه فيه، أو أيّ شخص آخر يُحدّد خلال التحقيق، للإجابة عن الأسئلة أو تقديم أدلة أو لهذين الغرضين معاً. ويمكن استخدام تلك المعلومات من أجل الحجز على الممتلكات ومصادرها أو يمكن أن تؤدي إلى تحقيقات جنائية أخرى. وهناك مبادئ توجيهية قيد الإعداد من أجل تيسير التطبيق السليم لتلك التدابير.

الإطار ٦

استخدام إقرارات الذمة المالية بدلاً من أحكام الإثراء غير المشروع

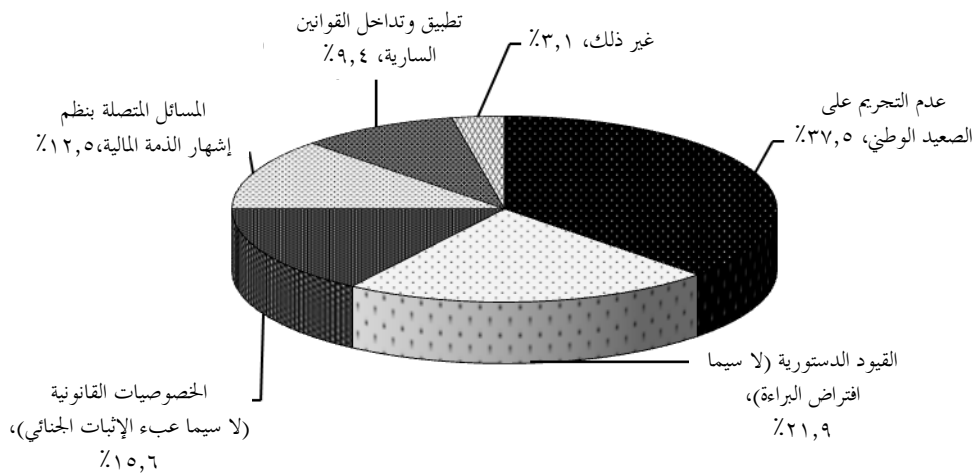
في إحدى الولايات القضائية، حيث لم يجرم الإثراء غير المشروع، يتحقق مفعول مماثل بإلزام جميع الموظفين العموميين، قانوناً، بتقديم إقرارات ذمة مالية مع إمكانية مطالبتهم بتعليل أي زيادة حصلت في الموجودات المبيّنة في إقراراتهم. وإذ لوحظ أنّ الإبلاغ نسبته ٩٩,٥ في المائة، أُوصي بفرض جزاءات أشد صرامة في مقتضيات الإقرار، مثل مصادرة الممتلكات غير المعلنة.

وبالمثل، يمكن في حالة أخرى تقديم أدلة أمام المحكمة على أنّ الثروة غير معلّلة كقرائن تدعم الاتهام بالفساد؛ كما يُلزم الموظفون الكبار بتقديم إقرارات مالية صحيحة، وإلاّ خضعوا لعقوبات جنائية.

وتطبّق إحدى الدول الأطراف، على سبيل التجربة، نظاماً لتقديم تلك الإقرارات قبل أن تجعله التزاماً قانونياً. وفي هذه الحالة نفسها، وُجدت مسائل متعلقة بالممتلكات التي تناولها قوانين الإثراء غير المشروع، وأوصي بالنظر في تبسيط إجراءات تقديم إقرارات الذمة المالية.

التحدّيات المتعلقة بالمادة ٢٠

المادة ٢٠ - الإثراء غير المشروع



١٥ - أكثر التحدّيات ذبوعاً في تنفيذ المادة ٢٠ علاقةً تتعلق بعدم تحريم الإثراء غير المشروع على الصعيد الوطني (٣٧,٥ في المائة من الحالات)؛ والتقييدات الدستورية المستبانة، خاصة فيما يتصل بمبدأ افتراض البراءة (٢١,٩ في المائة من الحالات)؛ وخصوصيات النظام القانوني المبلّغ عنها، لا سيما فيما يتعلق بعبء الإثبات الجنائي (١٥,٦ في المائة من

الحالات)؛ والمسائل المستبانة المتعلقة بنظم إشهار الذمة المالية (١٢,٥ في المائة من الحالات)؛ وتطبيق القوانين السارية، مثل التشريع الضريبي والمتعلق بغسل الأموال، على حالات الإثراء غير المشروع (٩,٤ في المائة من الحالات)، واحتمال تداخل تلك القوانين.

دال - جرائم القطاع الخاص

الرشوة والاختلاس في القطاع الخاص

١٦- وضع أقل من نصف الدول الأطراف تدابير لتجريم الرشوة في القطاع الخاص تجزئاً كاملاً (حكم غير إلزامي) واستحدثت تلك الدول تشريعات ذات صلة في ثمان حالات. وفي إحدى الحالات يحدّد القانون الرشوة في القطاع الخاص في حالة الإخلال بالواجب "في شراء السلع أو بيعها أو التعاقد على خدمات مهنية"، وإن لوحظ أنّ حالات أخرى للرشوة في القطاع الخاص مشمولة بأحكام أخرى في القانون الجنائي. وفي حالة أخرى جرّم السلوك ذو الصلة على الرغم من انعدام الصلة بين الفعل المرتكب أو الخدمة المقدمة أو الأضرار المتكبدة وأعمال المخدم أو شؤونه. وفي حالة ثالثة لم تشمل الأحكام ذات الصلة ارتكاب الجريمة على نحو غير مباشر، وإن شملت المنظمات غير الحكومية والمؤسسات ما دامت منخرطة في "أنشطة اقتصادية أو مالية أو تجارية". وشملت الأحكام ارتكاب الجريمة على نحو غير مباشر في إحدى الدول الأطراف، بينما لم تشملها بشكل ملحوظ في الأحكام المقابلة المتعلقة بجريمة الرشوة التي يتورط فيها موظفون عموميون. وفي ثلاث من الدول الأطراف أُثيرت مسائل تتعلق بمدى شمول موظفي القطاع الخاص، وإن كانت هناك تشريعات قيد النظر لمعالجة الأمر، وفي حالة أخرى كانت الجريمة ذات الصلة تستلزم إلحاق ضرر أو أذى بالكيان الممثل، خلافاً لأحكام الاتفاقية. وفي دولة طرف، على الرغم من عدم وجود قانون اتحادي فيما يخص الرشوة التجارية، حوكم مرتكبو الرشوة التجارية محكمة فعالة بموجب القوانين ذات الصلة، ثم جرّمت هذه الرشوة على مستوى الولايات. وفي حالة أخرى لوحق هذا السلوك بموجب أحكام الاحتيال المنصوص عليها في قانون العقوبات. وفي إحدى الدول الأطراف، حيث ترد الجريمة ضمن قانون مكافحة المنافسة المحففة، يُشترط رفع شكوى مسبقة من المنافسين أو سلطات الدولة من أجل استهلال الإجراءات، وإن كان هذا العنصر قيد النظر. ولوحظ وجود حاجة ماسة، في إحدى الدول لسنّ تشريع ذي صلة يجرم الرشوة في القطاع الخاص.

١٧- ووضعت جميع الدول الأطراف تدابير لتجريم الاختلاس في القطاع الخاص، علماً بأنّ هذا الحكم غير إلزامي. بيد أنّ هذا الحكم لا يغطي في ثلاث حالات شتى أركان هذا

السلوك الجنائي أو فئات معيّنة من الأشخاص إلا تغطية غير مباشرة؛ لذا صدرت توصيات تدعو إلى أن يُدرج على نحو أدق الفعل المحرّم في الاتفاقية. وفي أربع حالات استبعدت الموجودات غير المنقولة من نطاق القانون الوطني، وصدرت توصيات مناسبة في هذا الشأن، بينما في حالة أخرى لم تُعالج سوى الممتلكات المتلقّاة عن طريق الإقراض أو الاقتراض أو الاستئجار أو التعاقد. وفي إحدى الدول الأطراف لوحظ أن ثمة عقوبات خفيفة جداً. وفي حالة أخرى، كانت التدابير الرامية إلى تنفيذ هذه المادة بصورة أوفى لا تزال تُناقش وقت إجراء الاستعراض القطري.

الإطار ٧

أمثلة على تنفيذ المادتين ٢١ و ٢٢

في إحدى الولايات القضائية، تسري أحكام جريمة الرشوة على أي شخص يدير أو يعمل لدى هذا الكيان، بأي صفة كانت، كيانا تابعا للقطاع الخاص، حتى ولو لم تكن لوظيفة ذلك الشخص أو نشاطه صلة بالبلد أو كان أداء الوظيفة أو النشاط يتم خارجه. وفي إحدى الدول الأطراف ذهب القانون ذو الصلة أبعد من الاتفاقية حيث لم يشترط الإخلال بالواجب لإثبات وقوع الرشوة في القطاع الخاص. وفي دولتين من الدول الأطراف فإن جريمة الاختلاس في القطاع الخاص أوسع نطاقاً مما في الاتفاقية، حيث لا يُشترط أن ترتكب الجريمة "أثناء مزاولة أنشطة اقتصادية أو مالية أو تجارية". وفي دولة طرف أخرى تُشدد العقوبة على جريمة الاختلاس في القطاع الخاص تبعاً لقيمة المال المختلس، وتُغلّظ العقوبة أكثر إذا كان الجاني "قد حصل على المال كوديعة بحكم القانون بسبب وظيفته أو عمله أو مهنته أو باعتباره قيماً أو وصياً أو حارساً قضائياً عليها".

هاء- جرائم أخرى

غسل الأموال والإخفاء وإعاقة سير العدالة

١٨- هناك بعض التفاوت بين الدول الأطراف فيما يتعلق بتجريم غسل الأموال. ففي حين اتخذت جلّ الدول الأطراف تدابير ابتغاء تجريم غسل الأموال، توجد في عدة حالات ثغرات كبرى تشوب قانون التنفيذ الذي لا يغطي سوى جزء من السلوك الموصوف في الفقرتين الفرعيتين (أ) ٢٠، و(ب) ١٠، من الفقرة ١ من المادة ٢٣ وأجزاء طفيفة فقط من الفقرات الفرعية من (أ) إلى (هـ) من الفقرة ٢. ولذا، صدرت توصية "عاجلة" بسن تشريع مناسب في هذا الشأن، وإن لوحظ استحداث تشريع لتنفيذ المادة تنفيذاً كاملاً. وفي دولة طرف أخرى

كانت هناك مسائل مماثلة بشأن التنفيذ الجزئي للفقرة الفرعية (أ) ٢٠، من الفقرة ١ من المادة ٢٣، حيث لم يُجرّم أيضاً سلوك تبعي من قبيل إسداء المشورة بغرض غسل الأموال ومساعدة شخص ضالع في ارتكاب الجريمة الأصلية على الإفلات من عواقب أفعاله. وقد صدرت، في هذه الحالة أيضاً، توصية بتوسيع قائمة الجرائم الأصلية حتى تشمل الاختلاس في القطاع الخاص. وفي حالة أخرى لا ينص القانون على معاقبة الشروع في غسل الأموال، وإن كان هذا سوف يُتدارك في تعديل منتظر للقانون. وبالمثل لم تجرّم في ولايتين قضائيتين أخريين المشاركة في أفعال غسل الأموال تجريباً كاملاً على نحو يغطي التآمر والمساعدة والشروع. وصدقت أيضاً مسائل فيما يتعلق بمواضيع غسل الأموال: ففي إحدى الحالات بدا أن القانون يقتصر على أشكال محددة من غسل الأموال، وإن وُضّح أن جميع أنواع الممتلكات مشمولة؛ وفي حالة أخرى لم يتضمن قانون العقوبات تعريفاً للممتلكات، وإن كان هناك تشريع قيد النظر لمعالجة هذه المسألة. وتوجد ثغرات في التنفيذ أيضاً في دول أطراف أخرى، على سبيل المثال في ثلاث حالات تتعلق بعدم وجود أيّ حكم لتجريم "اغتسال الأموال"، وفي حالة أخرى تتصل بحصر جريمة غسل الأموال في الأفعال الجنائية الأصلية دون أفعال معينة مثل التهرب من الضرائب. وفي إحدى الدول الأطراف يقتصر نطاق جريمة غسل الأموال، إلى حين صدور تعديل تشريعي، على العمليات المصرفية والمالية وغيرها من العمليات الاقتصادية التي لوحظ، على الرغم من تفسيرها تفسيراً واسعاً، أنها لا تشمل جميع المجالات المحتملة لغسل العائدات. وقد أصدر الخبراء المستعرضون توصيات مناسبة في هذا الصدد. واعتمد عددٌ من الدول الأطراف "نهجاً شاملاً لكل الجرائم"، لا يجعل انطباق جريمة غسل الأموال قاصراً على جرائم أصلية محددة أو فئات من الجرائم الأصلية، بينما طبقت دول أطراف أخرى القانون على "الجرائم الخطيرة"، وإن اختلفت حدود التطبيق. ولوحظت، في عدة حالات، محدودية نطاق جريمة غسل الأموال حيث لم تُجرّم جميع الأفعال المجرّمة بموجب الاتفاقية. كما صدقت، في عدة حالات، مسائل متعلقة بتغطية الجرائم الأصلية المرتكبة خارج إقليم الدولة الطرف. ففي إحدى الحالات، مثلاً، كان تمديد الولاية القضائية عليها مُضمراً؛ وفي حالتين لم تُعتبر الجرائم المرتكبة خارج الدولة جرائم أصلية أو لم تُعتبر كذلك سوى فيما يخص جرائم معينة؛ وفي عدة حالات اشترطت ازدواجية التجريم لملاحقة الجرائم الأصلية المرتكبة في الخارج. وتوجد، في بعض الحالات، تشريعات قيد النظر لمعالجة مسألة الجرائم الأصلية الأجنبية. ولوحظ أيضاً نقص الإحصاءات ذات الصلة.

الإطار ٨

مثال على تنفيذ المادة ٢٣

في إحدى الدول الأطراف عُرِّف غسل الأموال بمفهومه الواسع بحيث يشمل إخفاء "شكل قانوني" على ممتلكات غير قانونية أو غير موثقة لإخفاء مصدرها غير القانوني أو غير الموثق. ومن شأن إدراج "الممتلكات غير الموثقة" توسيع نطاق المسؤولية بحيث يشمل الممتلكات التي يُشتبه في كونها مستمدة من نشاط إجرامي.

وفي حالة أخرى تَضَمَّت جرائم غسل الأموال الأركان المعنوية المتمثلة في القصد والتهور والإهمال، وهو ما يتجاوز المتطلبات الدنيا المنصوص عليها في المادة ٢٣ من الاتفاقية. وقُدِّمَتْ إحصاءات وسوابق، بما في ذلك حالة واحدة لعصابة غسلت مبالغ نقدية متأتية من الاتجار بالمخدرات عن طريق إيداع الأموال في حسابات مصرفية لأطراف ثالثة بريئة. وأدى ذلك إلى الإفراج عن أموال مشروعة معادلة من محوّلين ماليين بالخارج أمكن بعدئذ إرسالها كتمن للمخدرات. وحُكِمَ على المتهم، وهو من أعضاء العصابة المتوسطي المستوى أو دون ذلك، بالسجن لمدة ٧ سنوات منها أربع سنوات ونصف السنة لا تخضع للإفراج المشروط بسبب التصرف المتهور في عائدات إجرامية تعادل قيمتها مليون دولار أو أكثر. وأفاد القاضي بأنه لو لم يقرّ المدعى عليه بأنه مذنب لصدر عليه حكم بالسجن لمدة ٨ سنوات منها خمس سنوات ونصف السنة لا تخضع للإفراج المشروط.

١٩- وفي عدة دول أطراف جرّمت الإخفاء (وحكمه غير إلزامي)، أثّرت مسائل تتعلق بمواصلة الاحتفاظ بالممتلكات. وقد صيغت أو استُحدثت تشريعات في بعض الولايات القضائية لتنفيذ هذه المادة على الوجه الكامل. ومن الدول الأطراف دول لا تعترف بهذه الجريمة. كما أن قانون إحدى الدول الأطراف يشمل أيضاً مجرد الاشتباه في أن الممتلكات تشكّل أو تمثّل انتفاع شخص ما بالسلوك الإجرامي.

٢٠- وقد جرّمت، في أغلبية الدول الأطراف، عرقلة سير العدالة. وظهرت في حالتين، مسائل متعلقة بمدى شمول السلوك الرامي إلى التدخل من أجل التلاعب في صحة أقوال الشهود بل أيضاً في الأدلة غير الشفوية في الدعوى ذات الصلة. وعلاوة على ذلك لوحظ في إحدى هاتين الحالتين أن القانون ذا الصلة لا يغطي سوى التدخل من أجل التلاعب في صحة شهادة الشهود دون أقول الخبراء. كما أنه لم تكن مشمولة بالكامل، في سبع حالات، الوسائل المحددة (مثل استخدام القوة البدنية والتهديد أو التخويف وعرض أو منح مزية غير مستحقة) التي تستخدم في التحريض على الإدلاء بشهادة الزور أو في منع عرض الأدلة. وفي إحدى الحالات، اقتصر التدخل في ممارسة الموظف القضائي أو موظف إنفاذ القانون

لواجباته الرسمية على الأفعال التي يرتكبها الموظفون العموميون دون غيرهم. وأثيرت في بعض الحالات مسائل لها صلة بالعقوبات.

الإطار ٩

مثال على تنفيذ المادة ٢٥

تمتد الأحكام القانونية في إحدى الدول الأطراف، التي تحظر استخدام القوة البدنية أو التهديد أو التخويف من أجل التدخل في الواجبات الرسمية للموظفين القضائيين وموظفي إنفاذ القانون، لتشمل صراحةً أيضاً المحلفين ومحامي الدفاع. وتطبق عقوبات مُشدّدة إذا ارتكب الجريمة موظفون عموميون أثناء ممارستهم لواجباتهم الرسمية. وعلاوة على ذلك يمكن تحميل الأشخاص الاعتباريين المسؤولية الجنائية عن جريمة التأثير على الشهود أو إكراههم في الدعاوى الجنائية، حيث تشمل العقوبات وقف التراخيص أو فرض الغرامات المالية أو التصفية.

واو- الأحكام الفنية والإجرائية المؤيدة للتجريم

مسؤولية الأشخاص الاعتباريين؛ المشاركة والشروع؛ المعرفة والقصد والغرض؛
قانون التقادم

٢١- اعتمدت كل الدول الأطراف عدا دولتين تدابير لتحميل الأشخاص الاعتباريين المسؤولية عن الجرائم المشمولة بالاتفاقية، رغم وجود حالات خلّت من حكم عام بشأن المسؤولية مع وجود تباين كبير من حيث نوع تلك المسؤولية ونطاقها. وتعلّق التحديّات الشائعة في هذا الصدد بعدم كفاية التدابير المعيارية القائمة وبخصوصيات النظم القانونية الوطنية. ومن ثم حددت التشريعات في عدد من الدول الأطراف شكلاً ما من أشكال المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين بالنسبة لجرائم الفساد، مع فرض إعفاءات أو قيود معيّنة في بعض الحالات. مثال ذلك، ضُيِّق في إحدى الولايات القضائية نطاق المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين إذ أُعفيت كيانات عمومية، بما فيها الشركات المملوكة للقطاع العام. وفي خمس حالات حُصرت المسؤولية في جرائم أو تصرفات معيّنة، مثل غسل الأموال (في ثلاث حالات) وغسل الأموال ورشو الموظفين الوطنيين والأجانب (في الحالة الثالثة)، مع فرض قيد آخر يوجب أن تكون الجرائم المعنيّة قد ارتكبت، مباشرةً وقصدًا، لمصلحة الكيان الاعتباري. وفي الحالة الرابعة لم يكن التبديد أو الاختلاس مشمولاً. وفي حالة أخرى استبعدت بعض الجرائم من نطاق التغطية، مثل الاختلاس في القطاعين العام والخاص، وإساءة استغلال الوظائف وإعاقة سير العدالة. ولم يكن من الواضح في حالتين ما إذا كان

الأشخاص الاعتباريون مشمولين في نطاق القانون ذي الصلة، حيث لم تقدّم المحاكم تفسيراً لذلك، وقد أوصى في هذا الشأن بتوضيح تلك المسألة؛ وفي حالة ثالثة لم تكن حدود المسؤولية واضحة، ولوحظت الحاجة إلى ضمان إمكانية ملاحقة الشركات بقطع النظر عن أشخاصها الطبيعيين. وفي إحدى الحالات يحظر القانون الجنائي تحميل الأشخاص الاعتباريين أيّ مسؤولية جنائية. ويوجد حظر مماثل في ولاية قضائية أخرى لا تُحمّل فيها إلا المسؤولية الإدارية. وفي حالة ثالثة وُضعت تدابير مدنية وإدارية ريثما يصدر تشريع يُحمّل الأشخاص الاعتباريين المسؤولية الجنائية. وتتفاوت الجزاءات عموماً، فهي تتراوح بين عقوبات إدارية تشمل الإدراج في قائمة سوداء بالنسبة لمخالفات معينة (في إحدى الحالات) وعقوبات مالية (في حالة أخرى)، ومجموعة عقوبات تشمل المصادرة والتصفية (في حالتين أخريين). كما أنّ الجزاءات المفروضة على الأشخاص الاعتباريين أشدّ عموماً من تلك المفروضة على الأشخاص الطبيعيين. وفي ثماني حالات قدمت توصيات محددة تدعو إلى النظر في تشديد الجزاءات وتوضيحها أو إضافة جزاءات غير مالية إلى قائمة العقوبات الممكنة، ويوجد تشريع قيد النظر لمعالجة المسألة في حالة أخرى. ويجوز التشريع في عدة ولايات قضائية أشكالاً متعددة من المسؤولية. وفي إحدى الحالات لا تُحمّل إلا المسؤولية المدنية، في انتظار إدخال تعديلات على قانون العقوبات من شأنها، إن اعتُمدت، أن تعالج المسؤولية الجنائية التي تقع على كل من الأشخاص الاعتباريين والطبيعيين.

الإطار ١٠

مثال على تنفيذ المادة ٢٦

حدّد شكل من أشكال المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين عن جرائم الفساد في عدد من الدول الأطراف. ففي إحدى الحالات، يمكن اعتبار الأشخاص الطبيعيين مسؤولين جنائياً وإن تعذّر تحديد هوية الجاني أو تعذّر إخضاعه للعقاب على نحو آخر. وفي حالة أخرى تُحمّل الشركات المسؤولية الجنائية الأولية فيما يخص جرائم خطيرة معينة، بما فيها الرشوة وغسل الأموال، مهما كانت المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين، إذا لم تتخذ الشركة جميع التدابير التنظيمية المعقولة والضرورية لمنع الجريمة. وفضلاً عن ذلك تُحمّل الشركات المسؤولية الجنائية التبعية عن جميع الجنايات والجنح عندما لا يتسنى عزو الجريمة إلى فرد بذاته نظراً لعدم وجود تنظيم تجاري للمشروع التجاري.

وإنّ إحدى الدول الأطراف تحمّل المؤسسات التجارية المسؤولية الحصرية إن هي أخفقت في منع أشخاص منتسبين لها من الضلوع في الرشوة بغية الحصول على مزية تجارية أو الاحتفاظ بها. وتدخل في عداد المؤسسات المشمولة الكيانات المحلية والأجنبية التي تقوم داخلياً بأعمال تجارية، بما في ذلك أي تجارة أو مهنة. وبإلزام تلك الكيانات بمنع الرشوة، اعتُبر القانون رادعاً

فعالاً أفضل بالكثير من الشركات إلى اتخاذ تدابير وقائية شاملة. ونظراً لهذه التبعة، وللتحجوب العام من جانب سلطات الادعاء وقطاع الأعمال التجارية، اعتبر ذلك الإجراء ممارسة جيدة يمكن أن تطبقها أيضاً دول لا تتبع نظام المسؤولية الجنائية.

٢٢- وقد اعتمدت جميع الدول الأطراف تدابير لتجريم المشاركة في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية والشروع في ارتكابها، وإن تفاوتت الأحكام من حيث النطاق والشمول. ففي تسع من الدول الأطراف لم يُجرّم تحديدًا الإعداد لارتكاب جريمة (الفقرة ٣ من المادة ٢٧) أو اقتصر هذا التجريم على الجرائم الخطيرة (وهي لا تشمل جميع الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية)؛ وذلك في بعض الحالات لأن هذا لا يتفق مع المبادئ الأساسية للنظام القانوني الوطني. وبالمثل لا يعاقب القانون في حالة أخرى على الإعداد لارتكاب الجريمة (التأمر أو التحريض عليها أو اقتراحها)، إلا بالنسبة لجرائم غسل الأموال، وليس الفساد. وفي عدة دول أطراف تصاغ، أو صيغت فعلاً، تشريعات لتنفيذ أحكام المادة على نحو أكمل.

٢٣- واعتمدت كل الدول الأطراف، فيما خلا واحدة منها، تدابير لاعتبار العلم والنية والغرض أركاناً للجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية؛ علماً بأنه يمكن الاستدلال على تلك الأركان من الملاحظات الواقعية الموضوعية. وفي معظم الحالات أدرجت هذه التدابير في قانون الإجراءات الجنائية أو القانون الجنائي أو قانون العقوبات أو القانون الاستدلالي أو ضمن السوابق القضائية. وفي حالتين لم تعالج المسألة صراحةً في القانون، والتمس الخبراء المستعروضون مزيداً من الإيضاحات في هذا الصدد.

٢٤- ويوجد بونٌ شاسعٌ فيما بين الدول الأطراف بشأن طول وتطبيق فترة تقادم الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية. فقد حددت إحدى الدول الأطراف فترة تقادم بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية مدتها عشر سنوات (للجرائم المعاقب عليها بالسجن لفترة تزيد عن ثلاث سنوات) أو خمس سنوات (للجرائم المعاقب عليها بالسجن لفترة تتراوح بين سنة واحدة وثلاث سنوات). وبالمثل، حددت إحدى الولايات القضائية فترة التقادم بالنسبة إلى تلك الجرائم بما لا يقل عن خمس سنوات، يمكن تمديدها في بعض الحالات إلى عشر سنوات. وارتأى الخبراء المستعروضون أن عشر سنوات فترة طويلة كافية، لكن الحكم على مدى ملاءمة تحديد فترة التقادم بخمس سنوات يتوقف على مدى إمكانية تمديدها أو تعليقها وعلى كيفية تطبيقها عملياً. ولوحظ في هذا المضمار أن قوانين عدة دول أطراف لا تنص على تعليق أو وقف فترة التقادم. وأبطلت قواعد الوقف أو التعليق، بما في ذلك بسبب التهرب من العدالة، في إحدى الدول لأنها اعتُبرت شديدة التعقيد، بينما تم تمديد فترة التقادم إلى خمس عشرة سنة وسبع سنوات، وصدرت توصية من أجل النظر في النص على تعليق العمل بقانون التقادم. ووضعت دولة طرف أخرى قانوناً عاماً للتقادم يحدد فترة التقادم بخمس سنوات، تبطل إذا ما ارتكب

المتهم جريمة جديدة وتعلّق عندما يتخذ التحقيق صفة رسمية، علماً بأن التحقيق عادةً ما يدوم فترة تصل إلى السنتين. وتُمدّد فترة التقادم أيضاً عندما يفرّ الجاني من البلد، ولكن هذا لا ينطبق إذا ما تهرّب من العدالة داخل الحدود الوطنية. وأوصي بالنص على فترة تقادم أطول تغطي كل حالة هروب من العدالة، سواء أكان الجاني داخل البلد أم خارجه. كما صدرت توصيات تدعو إلى تمديد فترات التقادم في حالات أخرى، كالاتي: في إحدى الولايات القضائية، النظر في تمديد فترة التقادم إلى خمس سنوات (تُضاف إليها اعتيادياً مدة تصل إلى ثلاث سنوات، بناءً على طلب النيابة العامة وقرار المحكمة ذات الصلة)؛ وفي حالة ثانية النظر في تمديد فترة الثلاث السنوات إلى سبع سنوات بالنسبة إلى الجرائم المعاقب عليها بالسجن لفترة تزيد عن ثلاث سنوات، وإلى خمس سنوات بالنسبة إلى الجرائم المعاقب عليها بالسجن لفترة تقل عن ثلاث سنوات؛ وفي دولة أخرى من الدول الأطراف إعادة النظر في فترتي الثلاث سنوات والسنتين، على التوالي، بالنسبة إلى الجرائم المعاقب عليها بالسجن لفترة تزيد عن سنة واحدة وبالسجن لمدة لا تزيد عن سنة واحدة أو غرامة، إلى حين اعتماد تعديل تشريعي. واعتُبرت فترة التقادم لمدة أربع سنوات غير كافية بالنسبة لجرائم معيّنة منصوص عليها في الاتفاقية. وفي إحدى الحالات التي حُدّدت فيها فترة تقادم طولها ست سنوات بالنسبة إلى الجرائم المعاقب عليها بغرامة أو احتجاز أو حبس لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات، طُرح اقتراح بأن تبدأ فترة التقادم من وقت اكتشاف الجريمة لا وقت ارتكابها. وفي حالتين، حُدّدت فترة تقادم تتراوح بين عشر سنوات وعشرين سنة؛ وحُدّدت تلك الفترة بعشرين سنة في ولاية قضائية ثالثة.

الإطار ١١

مثال على تنفيذ المادة ٢٩

عندما أُقيمت دعوى جنائية ضد موظف مدني في إحدى الدول الأطراف انطبق وقف فترة التقادم على جميع الأشخاص المشتركين في ارتكاب الفعل الإجرامي، لا الجاني وحده.

وفي إحدى الدول الأطراف تُمدّد فترة التقادم بالنسبة إلى بعض أشيع جرائم الفساد التي يرتكبها موظفون عموميون (تجاوز حدود الواجب وإساءة استخدامه، والرشو والارتشاء، والمتاجرة بالنفوذ، والهبات غير القانونية)، إذا كانت الجريمة ذات طبيعة خطيرة (خمس عشرة سنة بدلاً من عشر سنوات)؛ أما إذا كانت الجريمة شديدة الخطورة طبّقت فترة تقادم عامة مدتها خمس وعشرون سنة.

ولا يوجد لدى سبع من الدول الأطراف قانون للتقادم بشأن جرائم الفساد، لأنّ القانون المعمول به في هذا الشأن لا يسري على القضايا الجنائية أو لأنه لا يوجد قانون عام بشأن التقادم.