

Distr.: General
12 May 2020
Arabic
Original: English

مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية



فريق الخبراء الحكوميين العامل المعني بالمساعدة التقنية

فيينا، 9 و10 تموز/يوليه 2020

البند 3 من جدول الأعمال المؤقت*

تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة

عبر الوطنية في الاجتهاد القانوني المحلي

تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية في الاجتهاد القانوني المحلي

ورقة معلومات أساسية من إعداد الأمانة

أولاً - مقدمة

1- تكاد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية أن تحقق الانضمام العالمي، بانضمام 190 طرفاً إليها. ومنذ اعتمادها قبل 20 عاماً، وفرت للدول الأطراف إطاراً للتعاون الدولي على مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، واقتضت اتخاذ الدول الأطراف إجراءات لمواءمة تشريعاتها مع متطلبات الاتفاقية. وبناء على ذلك، من المهم النظر في الكيفية التي تشكل بها هذه الاتفاقية الاجتهاد القانوني المحلي فعلياً. والهدف من ورقة المعلومات الأساسية هذه هو استكشاف هذه المسألة من خلال مقتطفات من السوابق القضائية ذات الصلة، التي يوجد معظمها في بوابة إدارة المعارف المعروفة باسم بوابة الموارد الإلكترونية والقوانين المتعلقة بالجريمة (بوابة "شيرلوك") والتابعة لمكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة.⁽¹⁾

2- وتنقسم الورقة إلى خمسة مجالات عامة هي: (أ) التطبيق المحلي للتعريف الواردة في اتفاقية الجريمة المنظمة؛ (ب) التطبيق المحلي لأحكام التجريم الواردة في الاتفاقية؛ (ج) الاجتهاد القانوني المتعلق بأحكام الولاية القضائية الواردة في الاتفاقية؛ (د) الاجتهاد القانوني المتعلق بأحكام المصادرة الواردة في الاتفاقية؛ (هـ) الاجتهاد القانوني المتعلق بأحكام التعاون الدولي الواردة في الاتفاقية.

* CTOC/COP/WG.2/2020/1.

(1) <https://sherloc.unodc.org/cld/v3/sherloc/?lng=ar>



ثانياً - التطبيق المحلي للتعريف الواردة في اتفاقية الجريمة المنظمة

3- لأغراض اتفاقية الجريمة المنظمة، تُعرف المادة 2 عدداً من المصطلحات الرئيسية. ورغم أن الدول غير ملزمة باستحداث تعريف قانونية لتلك المصطلحات في تشريعاتها الوطنية، فالتعريف الواردة في الاتفاقية توضح نطاق تطبيق أحكام الاتفاقية وأثارها القانونية وتحددها بشكل أكبر. ولهذا السبب، استكشفت هذه التعريف في بعض الاجتهادات القانونية المحلية.

4- وتعرف اتفاقية الجريمة المنظمة "الجماعة الإجرامية المنظمة" بأنها جماعة ذات هيكل تنظيمي، مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر، موجودة لفترة من الزمن وتعمل بصورة متضافرة بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الخطيرة، من أجل الحصول، بشكل مباشر أو غير مباشر، على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى (المادة 2 (أ)). ولأغراض الاتفاقية، تُعرف الجماعة ذات الهيكل التنظيمي بأنها "جماعة غير مشكّلة عشوائياً لغرض الارتكاب الفوري لجرم ما، ولا يلزم أن تكون لأعضائها أدوار محددة رسمياً، أو أن تستمر عضويتهم فيها أو أن تكون ذات هيكل تنظيمي" (المادة 2 (ج)).

5- وفي قضية ماتياس أورتمان الشهيرة ضد الولايات المتحدة الأمريكية في عام 2017، طلبت الولايات المتحدة تسليم عدة أشخاص من نيوزيلندا إلى الولايات المتحدة. ونظرت المحكمة العليا في نيوزيلندا في التعريف الرئيسية الواردة في اتفاقية الجريمة المنظمة وكيفية نقلها إلى التشريعات الوطنية لنيوزيلندا. وتمثل السؤال الرئيسي فيما إذا كان يمكن استخدام الاتفاقية كأساس قانوني لتسليم المجرمين الذي تلتسمه الولايات المتحدة.

6- وفي هذه القضية، زُعم أن المستأنفين هم "أعضاء في منظمة إجرامية عالمية ضالعة في الانتهاك الجنائي لحقوق التأليف والنشر وغسل الأموال على نطاق واسع، حيث تقدر خسائر مالكي حقوق التأليف والنشر بما يتجاوز بكثير 500 مليون دولار أمريكي. [...] وقد وُصفت هذه القضية بأنها واحدة من أكبر القضايا الجنائية المتعلقة بحقوق التأليف والنشر التي رفعتها الولايات المتحدة على الإطلاق".

7- والتمست الولايات المتحدة تسليم المستأنفين لمحاكمتهم بشأن 13 تهمة، بما في ذلك التآمر لارتكاب عمليات ابتزاز؛ والتآمر لارتكاب انتهاك لحقوق التأليف والنشر؛ والتآمر لارتكاب غسل الأموال؛ والانتهاك الجنائي لحقوق التأليف والنشر من خلال توزيع عمل يخضع لحقوق التأليف والنشر ويجري إعداده للتوزيع التجاري على شبكة حاسوبية والمساعدة والتحريض على الانتهاك الجنائي لحقوق التأليف والنشر.

8- وكانت الأسئلة الرئيسية هي ما إذا كان المستأنفون يشكلون جماعة إجرامية منظمة على النحو المعرف في اتفاقية الجريمة المنظمة، التي انضمت إليها من قبل كل من الولايات المتحدة ونيوزيلندا، وما إذا كانت الجرائم المزعومة جرائم خطيرة حسب تعريفها الوارد في الاتفاقية، أي جرائم يعاقب عليها بالسجن لمدة لا تقل عن أربع سنوات في الدولة الطالبة. وقضت المحكمة العليا في نيوزيلندا بأن متطلبات التشريعات الوطنية التي تنفذ الاتفاقية في نيوزيلندا قد استوفيت وتوفر سبيلاً لتسليم المجرمين. غير أن قضية التسليم لا تزال معلقة بسبب الطعون المقدمة بشأن مسائل أخرى.

9- وفي قضية كندية بين ريجينا وتريساكيس (384 BCCA 2007)، نظرت محكمة الاستئناف في كولومبيا البريطانية في اتفاقية الجريمة المنظمة عند تفسير المادة 467-1 من القانون الجنائي الكندي، التي تعرف، في جملة أمور أخرى، مصطلح "منظمة إجرامية" فيما يتعلق بالجرائم التي تدخل ضمن الجريمة المنظمة في كندا. وفي هذه القضية، أقر المدعى عليه بأنه مذنب فيما يخص ثلاث جرائم خطيرة تتعلق بالمخدرات في بداية محاكمته أمام هيئة محلفين، وأدين بارتكاب جرائم اعتداء (ثلاثة منها باستخدام السلاح) ضد 10 أفراد مختلفين، وذلك بعد بضعة أشهر من فترة ارتكاب الجرائم المتعلقة بالمخدرات. وعلى وجه الخصوص، قامت المحكمة بمقارنة تعريف "الجماعة الإجرامية المنظمة" الوارد في الاتفاقية وتعريف "المنظمة الإجرامية" الوارد في القانون الكندي.

10- وقد أقرت القاضية، في قرارها السابق للمحاكمة، بأن الإشارة في القانون الجنائي إلى منظمة إجرامية باعتبارها جماعة، مهما كانت منظمة، تتطلب شكلاً من أشكال التنظيم، ولكنها خلصت إلى أن الوصف لا يعطي أساساً أي توجيه فيما يتعلق بحدود ذلك التنظيم. وقرنت القاضية الصياغة المستخدمة في القانون مع الأحكام المماثلة في اتفاقية الجريمة المنظمة، التي أثرت على التعديلات التي أدخلت على القانون في عام 2001. ولاحظت أن تعريف جماعة إجرامية منظمة في المادة 2 (أ) من الاتفاقية، أي "جماعة ذات هيكل تنظيمي، مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر، موجودة لفترة من الزمن وتعمل بصورة متضافرة بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الخطيرة أو الأفعال المجرمة" قد استعيض عنه بالمادة 1-467، أي "جماعة، مهما بلغ مستوى تنظيمها، (أ) تتألف من ثلاثة أشخاص أو أكثر داخل كندا أو خارجها؛ (ب) يكون من بين أغراضها الرئيسية أو أنشطتها الرئيسية تيسير أو ارتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم الخطيرة". وأشارت القاضية إلى أنه "لا يوجد في صياغة التعريف [المعتمد في الأمم المتحدة] ما يوحي بأن المنظمة الإجرامية أكبر من الأطراف التي تنتمي إليها والتي تتخبط في الغرض أو النشاط المتعلق بالجريمة الخطيرة للجماعة أو تشترك فيه". وخلصت القاضية إلى أن التعريف الكندي لمصطلح "المنظمة الإجرامية" غير مقيد أساساً ووجدت أنه ينتهك الميثاق الكندي للحقوق والحريات لأنه إما غامض أو فضفاض. وأشارت، على سبيل المثال، إلى أنه يمكن أن يمتد إلى أولئك الذين ينتمون إلى الجماعة وربما يتقاسمون غرضاً رئيسياً بريئاً ولكنهم لا يشاطرون مجموعة فرعية تنتمي إلى الجماعة هدف تيسير أو ارتكاب نشاط إجرامي، بل قد لا يكونون على علم بذلك النشاط الإجرامي.

11- غير أن محكمة الاستئناف لم توافق على ذلك وخلصت إلى أن تعريف المنظمة الإجرامية بموجب التشريع الوطني للبلاد صحيح دستورياً. وأشارت محكمة الاستئناف إلى أن التعريف الوارد في القانون صحيح من حيث الغرض أو النشاط المشترك ولا يتطابق بالضرورة مع أي هيكل رسمي. وفي حين أن اتفاقية الجريمة المنظمة تشير إلى جماعة منظمة، فقد عرّف الهيكل بعبارات لا تتطلب أن يضطلع أعضاؤه بأدوار محددة رسمياً، أو أن تستمر عضويتهم فيه، أو أن يكون ذا طابع تنظيمي.

12- وفي قضية كندية أخرى، شملت ريجينا وفينيري في عام 2012 (2 S.C.R. 211)، نظرت المحكمة العليا في كندا في معنى مصطلح "منظمة إجرامية". وللبت فيما إذا كانت هناك منظمة إجرامية في تلك القضية، ناقشت المحكمة درجة التنظيم المطلوبة أو الهيكل المطلوب لدعم استنتاج مفاده أن جماعة من ثلاثة أشخاص أو أكثر تشكل منظمة إجرامية بموجب القانون الجنائي.

13- وأشار أثناء المناقشة إلى اتفاقية الجريمة المنظمة والتعريفين الواردين فيها لمصطلحي "جماعة إجرامية منظمة" و"جماعة ذات هيكل تنظيمي". وأشارت المحكمة إلى أنه، رغم أن الاتفاقية لا تشترط وجود "هيكل متطور"، فإن "الجماعة الإجرامية المنظمة" يجب مع ذلك أن تكون "ذات هيكل تنظيمي". وقد استُخدمت هذه النتائج للاسترشاد بها في تطبيق أحكام القانون الجنائي الكندي التي تتعلق بالمنظمات الإجرامية. ولدى مواصلة مناقشة معنى مصطلح "المنظمة الإجرامية"، رأت المحكمة أنه، رغم غياب "قائمة مرجعية" لإنشاء جماعة إجرامية منظمة، لا يمكن القول إن مجموعات الأفراد الذين يعملون على أساس مخصص في إطار مستوى متدن أو منعدم من التنظيم يمثلون نوع التهديد المتنامي الذي تتوخاه الاتفاقية، وإن الطبيعة المنظمة للمنظمات الإجرامية المستهدفة تميزها عن المؤامرات الإجرامية.

14- وحذرت المحكمة من استخدام قائمة مرجعية بالمعايير لتقدير ما إذا كانت للجماعة الصفات اللازمة وجودها في منظمة إجرامية أم لا. وشددت على أنه "يجب على المحاكم ألا تقصر نطاق الحكم على النموذج النمطي للجريمة المنظمة - أي النموذج المتطور والهرمي والاحتكاري للغاية. فبعض الكيانات الإجرامية التي لا تتلاءم مع النموذج التقليدي للجريمة المنظمة قد تشكل مع ذلك، بسبب تماسكها واستمراريتها، نوع التهديد المتنامي الذي يتوخاه النظام التشريعي". وتم الوصول إلى نتيجة مماثلة في القضية الكندية التي تواجه فيها

جوثيرافي سياتامبالام ضد كندا (دائرة المواطنة والهجرة): "لا توجد لدى هذه المنظمات الإجرامية عادة هياكل تنظيمية رسمية مثل الشركات أو الرباطات التي تكون لديها ميثاق أو أنظمة أساسية أو دساتير. وعادة ما تكون مهيكلة بشكل فضفاض وغير رسمي، حيث تختلف هياكلها بشكل كبير [كما وردت]". وخلصت المحكمة كذلك إلى أنه "من الضروري، بالتالي، اعتماد نهج مرن إلى حد ما في تقييم ما إذا كانت سمات جماعة ما تفي بمتطلبات" القانون الكندي للهجرة وحماية اللاجئين "نظراً لطابعها المتنوع والمتغير والسري".

ثالثاً - التطبيق المحلي لأحكام التجريم الواردة في اتفاقية الجريمة المنظمة

15- تنص اتفاقية الجريمة المنظمة على أربع جرائم محددة يتعين على الدول الأطراف تجريمها في قوانينها الوطنية: المشاركة في جماعة إجرامية منظمة (المادة 5)، التي يمكن تجريمها إما على أساس اتفاق أو جريمة تتخذ شكل تأمر أو على أساس تكوين جماعة إجرامية أو هما معاً، غسل الأموال (المادة 6)؛ الفساد (المادة 8)؛ عرقلة سير العدالة (المادة 23). والأنشطة التي تشملها هذه الجرائم حيوية لنجاح العمليات الإجرامية المتطورة ولقدرة الجناة على العمل بكفاءة وتوليد أرباح كبيرة وحماية أنفسهم ومكاسبهم غير المشروعة من سلطات إنفاذ القانون. ولذلك، فاللتصدي لهذه الجرائم يشكل حجر الزاوية في المجهود العالمي والمنسق الرامي إلى مكافحة الأسواق والمؤسسات والأنشطة الإجرامية الخطيرة والمنظمة تنظيمياً جيداً. وتتعلق أغلب الحالات الواردة أدناه بغسل الأموال.

16- وقد وصفت المحكمة العليا لناميبيا، في قضية تواجته فيها الدولة ضد أموس هينوك وآخرين في عام 2019، الظروف التي أدت إلى إصدار القانون رقم 29 المتعلق بمنع الجريمة المنظمة والصادر عام 2004 في السياق الناميبياي. وتحدثت المحكمة بإسهاب عن تفسير القوانين الوطنية المستمدة من الاتفاقات الدولية، مثل اتفاقية الجريمة المنظمة، التي تعد ناميبيا طرفاً فيها.

17- ورأت المحكمة العليا أنه "ينبغي للمحاكم، عند تفسير القوانين، أن تسعى إلى تفسيرها وفقاً للقانون الدولي. وعلاوة على ذلك، يفترض أن البرلمان، بسننه قانوناً، يقصد منه أن يكون متفقاً مع القانون الدولي. وتحقيقاً لهذا الغرض، تساعد الأدلة التشريعية التي صاغها مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، شعبة شؤون المعاهدات، في تفسير تلك الأحكام. وعند تفسير القوانين المشتبهة على الصعيد الوطني، لا بد من النظر في الأدلة التشريعية، لا سيما عندما لا يتناول القانون الوطني جانباً معيناً".

18- وفي الحكم المتعلق بهينوك، استعرضت المحكمة العليا تسع قضايا من أجل توضيح مسألة ازدواجية الإدانة بموجب قانون منع الجريمة المنظمة. ففي كل قضية من هذه القضايا، أُدين أشخاص وحُكم عليهم بجرائم تحمل طابع السرقة (الجرم الأصلي)، باستثناء قضية واحدة كان الجرم الأصلي فيها يتمثل في تلقي ممتلكات مسروقة، ومخالفة إما المادة 4 (إخفاء المنشأ غير المشروع للممتلكات) أو المادة 6 (حيازة عائدات الأنشطة غير المشروعة أو حيازتها أو استخدامها) من القانون.

19- ونظرت المحكمة في تعريف "الجريمة الخطيرة" الوارد في اتفاقية الجريمة المنظمة لتخلص إلى أن شدة العقوبة بموجب قانون منع الجريمة المنظمة تعني ضمناً أن الهيئة التشريعية الناميبية كانت تنوي تجريم غسل الأموال بسبب الجرائم الأصلية الخطيرة، مقارنة مع الجرائم الأقل خطورة.

20- وفي الحكم الذي أصدرته المحكمة، أوضحت ظروف تطبيق قانون منع الجريمة المنظمة ورأت أن مرتكب الجرم الأصلي يمكن أن يرتكب بشكل متساوٍ جريمة غسل الأموال عند ارتكاب أي فعل آخر يتعلق بالممتلكات التي تكون بمثابة عائدات لأنشطة غير مشروعة. ومن ناحية أخرى، لا تنطبق المادة 6 إلا على شخص آخر غير مرتكب الجرم الأصلي. وبالإضافة إلى ذلك، وبما أن عناصر الجريمة المنشأة بموجب المادة 6 مماثلة لعناصر السرقة، رأت المحكمة أن إدانة شخص ما بتهمة السرقة ومخالفة المادة 6 معاً سيكون بمثابة إدانة مزدوجة.

21- وفي الفلبين، في قضية *إليسيو دي. ديلا باز وماريا في سي. ديلا باز ضد لجنة العلاقات الخارجية في مجلس الشيوخ والرقيب الثاني في مجلس الشيوخ، خوسيه بالاجانديا الابن*، في عام 2009 (521 SCRA 579)، ذكرت المحكمة العليا أن الفلبين دولة طرف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وفي اتفاقية الجريمة المنظمة، وأن الاتفاقيتين تتضمنان أحكاماً تتناول حركة كميات كبيرة من العملات الأجنبية عبر الحدود.

22- وأشارت المحكمة إلى المادتين 7 (1) و(2) من اتفاقية الجريمة المنظمة والمادة 14 (2) من اتفاقية مكافحة الفساد، وشددت على أن أحكام اتفاقية الجريمة المنظمة تقتضي كشف جميع أشكال غسل الأموال وردعها، إلى جانب جميع التدابير الممكنة لكشف ورصد حركة النقد والوسائل الأخرى عبر الحدود. ورأت المحكمة أن الوقائع في هذه القضية ذات صلة بتلك الالتزامات؛ وأن مصدر الأموال التي تحتفظ بها الأطراف المدعية والغرض منها يشير إلى وجود محاولة لنقل الأموال عبر الحدود واحتمال غسل الأموال. وأشارت المحكمة إلى أن أي طرف مطالب بالتحقيق في السلوك المعني خارج المسار العادي للإجراءات الجنائية أو المدنية، وأن الحكومة ملزمة بإجراء تحقيقات داخلية بشأن سلوك الموظفين العموميين من خلال إجراءاتها الخاصة.

23- وفي فرنسا، نظرت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض في قضية تتعلق بجريمة غسل الأموال (18-83.541) في عام 2019 ارتكبتها جماعة إجرامية منظمة تتألف من أفراد أسرة. وقد حكمت عليهم محكمة الاستئناف في فرساي بالسجن لمدة تتراوح بين ستة أشهر وثلاث سنوات. وتتعلق هذه القضية بشركات حقيقية وأخرى وهمية يمتلكها أحد المدعى عليهم ولكنها تُدار في الواقع من جانب متهمين آخرين. وزعم المدعى عليهم أن قرار محكمة الاستئناف في فرساي لم يطبق على نحو صحيح المادة 2 من اتفاقية الجريمة المنظمة، محتجين بأن المادة 2 تقتضي وجود هيكل داخل الجماعة الإجرامية المنظمة، وأن محكمة الاستئناف، باكتفائها بالإشارة إلى العلاقات الأسرية الوثيقة الموجودة بين المدعى عليهم، لم تطبق هذا الشرط على نحو صحيح. ورفضت محكمة النقض الاستئناف وخلصت إلى أن المدعى عليهم مذنبون فيما يتعلق بجريمة غسل الأموال المشددة (أي التي ترتكبها جماعة إجرامية منظمة).

24- وفي سنغافورة، في قضية *أنغ جانيت ضد المدعي العام في عام 2011 (SGHC 100)*، أخذت المحكمة العليا في الاعتبار، أثناء مناقشة القانون المتعلق بالفساد والاتجار بالمخدرات والجرائم الخطيرة الأخرى (مصادرة العائدات)، المادة 6 من اتفاقية الجريمة المنظمة، فيما يتعلق بغسل الأموال. وكان جوهر طلب الاستئناف هو أنه، من أجل إثبات تهمة غسل الأموال، يتعين على الادعاء أن يثبت أن الأموال المعنية هي في الواقع من عائدات السلوك الإجرامي. واستشهدت المحكمة بنص من المادة 6 وعلقت بأنه، بموجب كل من اتفاقية الجريمة المنظمة واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988، "فإن عناصر النية الإجرامية التي يشترط وجودها حتى يُعتبر شخص ما ضالعا في جريمة غسل أموال تتعلق بشرط العلم". وعبارة "أسباب معقولة للاعتقاد" (أو أي عبارة تعادلها) الواردة في القانون "غائبة تماما عن الاتفاقيتين. وبشكل عام، عندما نقول إن الشخص "على علم" بشيء ما، فإن الفكرة التي نحاول توصيلها هي أن الشخص يدرك بشكل ذاتي الوضع القائم بالفعل".

25- وهكذا، خلصت المحكمة العليا إلى أنه، وفقا للصياغة الواضحة للاتفاقيتين، "ما ينبغي تجريمه بموجب تشريعات كل دولة طرف هو غسل الممتلكات المتأتية من جرائم أو عائدات الجريمة". والواقع أن السلوك الذي ينبغي تجريمه بموجب المادة 6 (أي تحويل الممتلكات أو نقلها، أو إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها) هو السلوك الذي يصاحبه علم بأن تلك الممتلكات "تتأتى من جريمة" أو هي من "عائدات الجريمة".

26- وأضافت المحكمة أن الاستنتاج الوارد أعلاه مدعم بالمادة 3 من اتفاقية سنة 1988، وأشارت إلى أنه يمكن أن يُفترض أن الغرض من الاتفاقيتين هو التعامل مع الأشخاص الضالعين في غسل العائدات الفعلية للجريمة.

27- ثم قارنت المحكمة القانون المتعلق بالفساد والاتجار بالمخدرات والجرائم الخطيرة الأخرى (مصادرة العائدات) مع الاتفاقيتين، حيث رأت أن من الواضح أن المادة 44 (1) (أ) من ذلك القانون تتجاوز الخطوط الرئيسية التشريعية التي تنص عليها الاتفاقيتان. وأضافت المحكمة: "إن إضافة عبارة "أسباب معقولة للاعتقاد" إلى شرط "العلم" يقلل إلى حد كبير من عتبة النية الإجرامية بالنسبة لجريمة غسل الأموال. فالغرض المعلن من تخفيض عتبة شرط النية الإجرامية هو تيسير الملاحقة القضائية لجرائم غسل الأموال لأنه ... "في الممارسة العملية، من الصعب تقديم دليل على العلم الفعلي". ودارت المناقشات البرلمانية بشأن اشتراط القانون حول تخفيض عتبة شرط النية الإجرامية وما إذا كان ذلك سيمثل انحرافاً عن الاتفاقيتين.

28- وفي قضية *بيبول ضد غوتمان* في عام 2011 (IL 110338)، فسرت المحكمة العليا في إلينوي في الولايات المتحدة معنى "العائدات" في سياق جرائم غسل الأموال. وأشارت المحكمة العليا في إلينوي إلى سابقة قضائية لدى المحكمة العليا للولايات المتحدة تمثل في قضية *الولايات المتحدة ضد سانتوس* (553 U.S. at 532, 548) (2008)، التي انقسمت فيها آراء المحكمة بفارق ضئيل بشأن معنى "العائدات". وفي نهاية المطاف، فضلت الأغلبية في تلك القضية تعريف "الربح". وأشار القضاة المعارضون الأربعة في قضية *سانتوس* إلى أن "العائدات" هي عنصر أساسي في قوانين غسل الأموال، وأن هذه الكلمة تعني في كل قانون يقدم تعريفاً لهذه العبارة "المبلغ الإجمالي الذي يتم جلبه". والأهم من ذلك، وكما لاحظت المحكمة العليا في إلينوي، وجد القضاة المعارضون في قضية *سانتوس* تأييداً لموقفهم في المادة 6 من اتفاقية الجريمة المنظمة، بشأن غسل الأموال، مشيرين إلى أن الاتفاقية تعرّف مصطلح "العائدات" باعتباره يعني "أي ممتلكات تتأتى أو يتحصل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر، من ارتكاب جرم ما"، مما يشمل الإيرادات الإجمالية. ونكر القضاة الأربعة المعارضون في قضية *سانتوس* أن "المعاهدة الرائدة فيما يتعلق بغسل الأموال على الصعيد الدولي، وهي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، ... مفيدة. ... وتعرّف هذه الاتفاقية مصطلح "العائدات" بأنه يعني "أي ممتلكات تتأتى أو يتحصل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر، من ارتكاب جرم ما". ومن ثم، فالحكم المتعلق بغسل الأموال في الاتفاقية يشمل الإيرادات الإجمالية". ولاحظت المحكمة العليا في إلينوي كذلك أن الكونغرس الأمريكي قد قام، عقب صدور القرار في قضية *سانتوس*، بتعديل قانون غسل الأموال من أجل إضافة تعريف لمصطلح "العائدات". وقد اعتمد الكونغرس الموقف المعارض. ويعرّف القانون الاتحادي "العائدات" الآن بأنها "أي ممتلكات تتأتى أو يتحصل عليها أو يحتفظ بها، بشكل مباشر أو غير مباشر، من خلال شكل من أشكال النشاط غير المشروع، بما في ذلك الإيرادات الإجمالية لهذا النشاط". وبالتالي، يمكن الآن إضافة القانون الاتحادي المتعلق بغسل الأموال إلى القائمة التي أعدها القضاة المعارضون في قضية *سانتوس* والتي تتضمن قوانين مكافحة غسل الأموال التي تستخدم تعريف "الإيرادات الإجمالية".

29- وفي الهند، في قضية *كافيتا جي. بيلاي ضد الإدارة المشتركة* (M.F.A. No. 11) في عام 2016، كان من بين المسائل التي نظرت فيها المحكمة العليا مسألة ما إذا كان قانون منع غسل الأموال لعام 2002 يعكس عبء الإثبات أم لا.

30- ولدى مناقشة هذه المسألة، نظرت المحكمة في أصول جرائم غسل الأموال وسلطت الضوء على أحكام القانون الدولي ذات الصلة. وأشارت إلى أن أغلب الدول هي أطراف في اتفاقية سنة 1988 واتفاقية الجريمة المنظمة. وذكرت المحكمة أن اتفاقية سنة 1988 تقصر الجرائم الأصلية على جرائم الاتجار بالمخدرات، في حين أن اتفاقية الجريمة المنظمة تقتضي من الدول الأطراف أن تطبق جرائم غسل الأموال المنصوص عليها في تلك الاتفاقية "على أوسع مجموعة من الجرائم الأصلية". وانتقلت المحكمة إلى دراسة معنى "أوسع مجموعة من الجرائم التي يتعين إدراجها كجرائم أصلية". واستندت إلى توصيات فرقة العمل المعنية

بالإجراءات المالية، التي تحدد 20 فئة من الجرائم الأصلية. وأشارت المحكمة إلى أن للدول السلطة التقديرية فيما يتعلق بالجرائم التي تشكل جرائم أصلية لغرض غسل الأموال.

31- ثم نظرت المحكمة في عكس عبء الإثبات في قانون منع غسل الأموال لعام 2002، الذي جاء فيه أنه "في حالة الشخص المتهم بجريمة غسل الأموال بموجب المادة 3، تفترض السلطة أو المحكمة، ما لم يثبت العكس، أن عائدات الجريمة هذه ضالعة في غسل الأموال". ثم أشارت المحكمة إلى أن اتفاقية الجريمة المنظمة تنص على عكس عبء الإثبات هذا.

رابعاً - الاجتهاد القانوني المتعلق بأحكام الولاية القضائية الواردة في اتفاقية الجريمة المنظمة

32- كثيراً ما يقوم المجرمون بأعمال في أراضي أكثر من دولة واحدة ويحاولون التهرب من الولاية القضائية بالانتقال بين الدول. ويتمثل الشاغل الرئيسي للمجتمع الدولي في ضمان عدم إفلات أي جريمة خطيرة من العقاب ومعاقبة جميع أجزاء الجريمة، بصرف النظر عن مكان ارتكابها أو عدد الحدود التي تم عبورها. وينبغي الحد من الثغرات القضائية التي تمكن الهاربين من العثور على ملاذات آمنة، أو القضاء عليها. وفي الحالات التي تنشأ فيها جماعة إجرامية في عدة دول قد تكون لديها ولاية قضائية على سلوك الجماعة، يسعى المجتمع الدولي إلى ضمان وجود آلية متاحة لتلك الدول لتيسير تنسيق الجهود التي تبذلها كل منها. وتتناول المادة 15 من الاتفاقية سريان الولاية القضائية من أجل مقاضاة ومعاقبة مرتكبي الأفعال المجرمة وفقاً لاتفاقية الجريمة المنظمة.

33- وفي القضية التي عرضت على محكمة العدل الدولية وتواجهت فيها غينيا الاستوائية وفرنسا، اعتمدت غينيا الاستوائية على المادة 4 من اتفاقية الجريمة المنظمة (صون السيادة)، ولا سيما المادة 4 (1)، التي تنص على أن "تؤدي الدول الأطراف التزاماتها بمقتضى هذه الاتفاقية على نحو يتفق مع مبدأ المساواة في السيادة والسلامة الإقليمية للدول، ومع مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى". وجانب الخلاف الذي يُحتج من أجله بالمادة 4 هو مسألة ما إذا كان المدعى عليه، وهو موظف حكومي، في مأمن من الولاية القضائية نتيجة للمبادئ المشار إليها في هذه المادة.

34- وتتعلق المسألة الثانية ذات الصلة في هذه القضية بتجريم فرنسا لغسل الأموال وإرسائها الولاية القضائية فيما يخص هذه الجريمة، فيما يتعلق بأوسع مجموعة من الجرائم الأصلية، بما في ذلك الجرائم المرتكبة خارج نطاق ولايتها القضائية.

35- وفيما يتعلق بالسؤال الأول، دفعت غينيا الاستوائية بأن الادعاء المتعلق بحصانات الدول وموظفي الدولة يندرج ضمن نطاق أحكام المادة 4. وفيما يتعلق بالسؤال الثاني، دفعت غينيا الاستوائية بأن التشريع الوطني الفرنسي قد وسع نطاق الولاية القضائية بطريقة مفرطة لا تتفق مع المادة 4، عند قراءتها بالاقتران مع بعض الأحكام الأخرى. وفيما يتعلق بمسألة سريان الولاية القضائية بموجب اتفاقية الجريمة المنظمة، أيدت المحكمة، بعد أن استعرضت مجموعة متنوعة من المواد التفسيرية التي أعدها مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، الاعتراض الذي أثارته فرنسا وخلصت إلى أن المادة 4 (1)، وإن كانت تقرض التزاماً، "لا تشير إلى القواعد الدولية العرفية، بما في ذلك حصانة الدول، التي تتبع من المساواة في السيادة بل إلى مبدأ المساواة في السيادة في حد ذاته". وقد ساعدت الأحكام الخاصة للاتفاقية على تنسيق أعمال الدول الأطراف ولكنها لم توجهها. وفيما يخص المسألة الثانية المتعلقة بالولاية القضائية التي وسعت فرنسا نطاقها بشكل مفرط لتشمل تجريم غسل الأموال، فيما يتعلق بأوسع مجموعة من الجرائم الأصلية، بما في ذلك الجرائم المرتكبة خارج نطاق الولاية القضائية، خلصت المحكمة إلى أنها تقدر إلى الولاية القضائية فيما يخص هذه المسألة.

خامسا - الاجتهاد القانوني المتعلق بأحكام المصادرة الواردة في اتفاقية الجريمة المنظمة

36- إن تجريم السلوك الذي تُجني منه أرباح غير مشروعة كبيرة لا يعاقب أو يردع الجماعات الإجرامية المنظمة على نحو كاف. فحتى لو أُلقي القبض على بعض هؤلاء المجرمين وأدينوا، فسيظلون قادرين على الاستمتاع بمكاسبهم غير المشروعة لاستخدامهم الشخصي وللحفاظ على عمليات مؤسساتهم الإجرامية. وعلى الرغم من بعض الجزاءات، سيظل هناك تصور مفاده أن الجريمة توتّي أكلها في مثل هذه الظروف وأن الحكومات لم تكن فعالة في القضاء على الوسائل التي تكفل استمرار أنشطة الجماعات الإجرامية.

37- ومن الضروري اتخاذ تدابير عملية لمنع الجناة من الاستفادة من جرائمهم. ومن أهم السبل للقيام بذلك ضمان أن تكون لدى الدول نظم مصادرة قوية تنص على استبانة الأموال والممتلكات المكتسبة بصورة غير مشروعة وتجميدها وضبطها ومصادرتها. ويمكن أن تكون التدابير الفعالة والكفوة التي تستهدف عائدات الجريمة رادعا قويا وأن تسهم إسهاما كبيرا في ترسيخ العدالة عن طريق إزالة الحوافز التي تدفع الجناة إلى الانخراط في أنشطة غير مشروعة في المقام الأول. ومن الضروري أيضا وضع آليات محددة للتعاون الدولي من أجل تمكين البلدان من تنفيذ أوامر التجميد والمصادرة الأجنبية والنص على أنسب استخدام للعائدات والممتلكات المصادرة. ويوجد تباين كبير في الأساليب والنهج التي تستخدمها النظم القانونية المختلفة لإتاحة المصادرة.

38- وقد ناقشت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أوامر المصادرة غير المستندة إلى الإدانة في سياق الصكوك الدولية ذات الصلة في قضية *G.I.E.M. S.R.L. وآخرين ضد إيطاليا* (الطلب رقم 1828/06 واثنتان آخران) في عام 2018. وأشارت المحكمة، ضمن صكوك أخرى، إلى المادة 12 من اتفاقية الجريمة المنظمة، وذكرت أنه "تم وضع أنواع مختلفة من إجراءات المصادرة قصد ضمان مزيد من الكفاءة في مكافحة الجريمة العابرة للحدود والجريمة المنظمة وغيرها من الجرائم الخطيرة. وأهم أحكام القانون الدولي المتعلقة بالمصادرة هي المادة 37 من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961 بصيغتها المعدلة ببروتوكول سنة 1972؛ والمادة 5 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988؛ والمواد 77، الفقرة 2 (ب) و93 الفقرة 1 (ك) و109 الفقرة 1 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المنشأ في عام 1998؛ والمادة 8 من الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب لعام 1999؛ والمادة 12 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000؛ والمادة 31 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003؛ والمادة 16 من اتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومكافحته لعام 2003."

39- ثم أشارت المحكمة إلى أن "دراسة هذه الاتفاقات الدولية تكشف عن قبول عام لمبدأ مصادرة الشيء المادي الذي يخص الجريمة (*objectum sceleris*)، أو الأدوات المستخدمة في ارتكاب الجريمة (*instrumentum sceleris*)، أو عائدات الجريمة (*productum sceleris*) أو غيرها من الممتلكات ذات القيمة المكافئة (مصادرة القيمة)، والعائدات التي تم تحويلها أو خلطها مع ممتلكات أخرى، وأي مداخيل أو عوائد أخرى تتأتى بشكل غير مباشر من العائدات. وتتوقف جميع تدابير المصادرة هذه على إدانة مسبقة. ولا يمكن فرض تدابير المصادرة على الكيانات القانونية أو الأفراد الذين ليسوا أطرافا في الإجراءات، إلا في حالة الأطراف الثالثة ذات النية السيئة". وعلى هذا الأساس، ذكرت المحكمة أن المصادرة غير المستندة إلى إدانة أمر استثنائي في القانون الدولي. ورأت أنه "من بين الصكوك المذكورة أعلاه، وحدها الفقرة 1 (ج) من المادة 54 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003 توصي بأن تنظر الأطراف، لأغراض المساعدة القانونية المتبادلة، في اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح بمصادرة الممتلكات دون إدانة جنائية، في الحالات التي لا يمكن فيها ملاحقة الجاني بسبب الوفاة أو الفرار أو الغياب أو في حالات أخرى مناسبة".

40- ويشكل هذا الموقف العام المعتمد في الاتفاقيات التي أشارت إليها المحكمة الأساس المنطقي الرئيسي لاستنتاجها المتعلق بمطالبة مقدم الطلب بشأن المادة 7 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية. وخلصت المحكمة إلى أنه "مع مراعاة المبدأ القائل بأنه لا يمكن معاقبة شخص على فعل ينطوي على المسؤولية الجنائية لشخص آخر، فإن تدبير المصادرة المطبق، كما هو الحال في هذه القضية، على الأفراد أو الكيانات القانونية غير الأطراف في الإجراءات، يتتافى مع المادة 7 من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية".

سادسا- الاجتهاد القانوني المتعلق بأحكام التعاون الدولي الواردة في اتفاقية الجريمة المنظمة

41- التعاون الشامل والمرن بين وكالات متعددة عبر الحدود أمر أساسي لضمان التحقيق في الجريمة المنظمة عبر الوطنية ومقاضاة مرتكبيها على النحو المناسب. ويحدث التعاون الدولي في المسائل الجنائية عندما تتبادل الدول المعلومات والمصادر من أجل تحقيق الهدف المشترك المتمثل في مكافحة الجماعات الإجرامية المنظمة وأنشطتها الإجرامية.

42- وتتضمن اتفاقية الجريمة المنظمة مجموعة من التدابير الرامية إلى إتاحة وتيسير التعاون الدولي بين الدول الأطراف. وتتضمن تلك التدابير تسليم المجرمين (المادة 16)؛ والمساعدة القانونية المتبادلة (المادة 18)؛ ونقل الأشخاص المحكوم عليهم (المادة 17)؛ والتحقيقات المشتركة (المادة 19)؛ ونقل الإجراءات الجنائية (المادة 21)؛ والتعاون في مجال إنفاذ القانون (المادة 27). وتبرز القضايا الواردة أدناه أهمية الاتفاقية كأساس قانوني للتعاون الدولي، مع التركيز على تسليم المجرمين وتبادل المساعدة القانونية.

43- وتوجد مسألة كيفية استخدام اتفاقية الجريمة المنظمة من أجل تسليم الهاربين في غياب معاهدة ثنائية (أو معاهدة أخرى) لتسليم المجرمين بين دولتين في صميم قضية عرضت على المحكمة العليا لكولومبيا البريطانية في عام 2013. فقد زُعم أن المتهم في تلك القضية ساعد في التخطيط لسرقة عربية تابعة لأحد مكاتب البريد في غدانسك، بولندا، في 5 تشرين الأول/أكتوبر 1999، نفذتها جماعة إجرامية منظمة. وزُعم كذلك أنه كان ضالعا في عملية سطو سابقة أدت إلى ربطه بالجماعة والسرقة المنفذة في عام 1999. وألقي القبض على المتهم في كندا. وفي غياب أي معاهدة ثنائية لتسليم المجرمين، التمسّت بولندا تسليمه على أساس المادة 16 من الاتفاقية. ووافقت المحكمة العليا لكولومبيا البريطانية على تسليم المتهم في قضية *بولندا (الجمهورية) ضد غرينيا* في عام 2013 (BCSC 1203). ثم طلب المتهم وقف الإجراءات بموجب الميثاق الكندي للحقوق والحريات، محتجا بأن بولندا أساءت استخدام الاتفاقية باعتمادها نهج "المدخل السري" لتنفيذ تسليمه من أجل جريمة منصوص عليها بموجب القانون الوطني البولندي ولا توجد بشأنها أي معاهدة ثنائية مع كندا. ولم تخلص المحكمة إلى وجود أي إساءة استخدام للإجراءات ورفضت الحجة في قضية *بولندا (الجمهورية) ضد غرينيا* في عام 2013 (BCSC 1777). وسلّم المتهم في وقت لاحق إلى بولندا بسبب تهم تتعلق بالسرقة والمشاركة في أنشطة جماعة إجرامية منظمة وارتكاب جرائم يعاقب عليها القانون لفائدتها.

44- وتتجلى أهمية اتفاقية الجريمة المنظمة أيضا بوضوح في قضية تعود إلى عام 2007 وتخص الإمارات العربية المتحدة وهولندا. فقد قدمت الإمارات العربية المتحدة طلب تسليم عقب سطو مسلح على متجر للمجوهرات في مركز تجاري في دبي في عام 2007. وقدرت قيمة المجوهرات والساعات المسروقة من المتجر بما يبلغ 14.7 مليون درهم إماراتي. ويعتقد أن المشتبه به في هذه القضية ينتمي إلى مجموعة سيئة السمعة متخصصة في عمليات النهب والسرقة من متاجر المجوهرات في مجموعة من البلدان. وعندما طلبت الإمارات

العربية المتحدة تسليم المشتبه به في المرة الأولى، رفضت هولندا ذلك في غياب أي أساس قانوني للموافقة على الطلب. وفي وقت لاحق، صدقت الإمارات العربية المتحدة على الاتفاقية وأعدت تقديم طلب التسليم إلى هولندا. ووافقت المحكمة العليا في لاهاي على الطلب على أساس الاتفاقية، وسلّم المشتبه به في شباط/فبراير 2009، غير أن التحقيقات أظهرت لاحقاً أنه لم يكن متورطاً في عملية النهب.

45- وفي قضية أخرى تخص السلفادور وغواتيمالا وكوستاريكا ونيكاراغوا، تعاونت السلطات الوطنية للدول الأربع في تحقيق كبير بشأن الاتجار بالمخدرات. وتتعلق هذه القضية بجماعة إجرامية منظمة كانت تدير شركة شحن غير مسجلة تقدم خدمات النقل بين دول أمريكا الوسطى المذكورة أعلاه والمكسيك. وكانت العربات المستخدمة مسجلة بأسماء أفراد يعملون كشركات تابعة من أجل إخفاء أي صلة بشركة الشحن. وفي الفترة ما بين عامي 2004 و2008، قامت السلطات في كوستاريكا ونيكاراغوا بسبع عمليات اعتراض منفصلة، وصادرت ما مجموعه 3 800 كيلوغرام من الكوكايين وما مجموعه 2 219 000 دولار أمريكي نقداً. واستناداً إلى اتفاقية الجريمة المنظمة واتفاقية سنة 1988، التمسّت السلطات تبادل المساعدة القانونية من أجل الحصول على مجموعة من الوثائق والملفات، بما في ذلك السجلات المصرفية وإفادات الشهود والوثائق المصدق عليها. وواجه العديد من المتهمين فيما بعد تهماً جنائية تتعلق بالاتجار بالمخدرات والتآمر وتكوين جماعة إجرامية، والمشاركة في جماعة إجرامية منظمة، وجرائم جمركية مختلفة أمام إحدى المحاكم في سان ميغيل، السلفادور.

سابعا - المتابعة والتوصيات الممكنة

- 46- ينبغي للدول التي لم تقم بعد بالتصديق على اتفاقية الجريمة المنظمة والبروتوكولات الملحق بها أو الانضمام إليها أن تنظر في القيام بذلك من أجل الاستفادة بشكل كامل من أحكام الاتفاقية.
- 47- وفي إطار التحضير لآلية استعراض تنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحق بها، لعل الدول تود تحديث سجلاتها في بوابة إدارة المعارف المسماة بوابة "شيرلوك".
- 48- ولعل الدول تود النظر في توفير سوابق قضائية إضافية بشأن تطبيق اتفاقية الجريمة المنظمة والبروتوكولات الملحق بها والتشريعات الوطنية المنفذة لها لإدراجها في بوابة شيرلوك.
- 49- ولعل الدول تود النظر في توفير موارد من خارج الميزانية لمواصلة تطوير وتعهد بوابة شيرلوك من أجل تعزيز تنفيذ اتفاقية الجريمة المنظمة والبروتوكولات الملحق بها وتعزيز تبادل المعلومات عن الدروس المستفادة وعن التحديات في تنفيذ تلك الصكوك.