الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامع الدكتور يحي فارس المدية

كلية الحقوق

# مكافحة الفساد وفق قواعد القانون الدولي

## (دراسة تحليلية لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003)

مذكرة لنيل شهادة الماجستير

التخصص: حقوق

الفرع: القانون الدولي لحقوق الإنسان

من إعداد الطالب

بوزيد عبدالرحمن

تحت إشراف الأستاذ الدكتور

علي أبوهاني

لجنة المناقشة

| | | | |
|---|---|---|---|
| د/ قادري توفيق | – أستاذ محاضر صنف أ – | جامعة المدية | رئيسا |
| أ.د/ علي أبوهاني | – أستاذ التعليم العالي – | جامعة المدية | مشرفا |
| أ.د/ أحمد بلقاسم | – أستاذ التعليم العالي – | جامعة البليدة | عضوا |
| د/ ولد خسال سليمان | – أستاذ محاضر صنف أ – | جامعة المدية | عضوا |

2013/2014

# إهـداء

إلــى روح والدتي الطاهرة . . .  عسى أن أعوضك

بعضا من تعبك، وآلامك . . .  وصبرك.

إلــى والدي الفاضل ،إخوتي الأعزاء، زوجتي الغالية ، فلذات كبدي  عدنان كمال الدين وأنفال .

إلــى جميع أفراد عائلتي  بوزيد و عرفه .

إلــى الجزائر التــي لابد أن يتغير حالهـا يوما . . . . بجهود أبنائهـا الأوفيـاء

أهدي ثـمرة هذا العمل

# شكر وتقدير

أحمـد الله عزوجل على توفيقه إياي لإتمام هـذه الـدراسة.

أتقدم بالشكر إلى أستاذي الدكتور علي أبوهاني على تفضله بالإشراف على هذه الرسالة.

إلــى الأساتذة المحترمين أعضاء لجنة المناقشة.

إلــى القائمين على شؤون جامعة المدية إداريين و أساتذة

لهـم جميعاً جزيل الشكر و الامتنان.

# مقدّمة

## مقدمة:

تعيش البشرية اليوم تحديات ومخاطر تطوقها من كل صوب وحدب، وباتت ظاهرة الفساد في وتيرة تتصاعد بكل أشكالها وأنماطها في ظلّ المتغيّرات الدوليّة المتسارعة الأمنية منها والإجتماعية والإقتصادية والثقافية وغيرها.

وتعد ظاهرة الفساد ظاهرة قديمة قدم المجتمعات الإنسانية. ففي القرن الرابع عشر قال ابن خلدون "أن جذور الفساد تكمن في حب البذخ لدى العائلة الحاكمة ولذلك تجنح هذه المجموعة المعاملات غير المشروعة لتغطية المصاريف المنجزة عن حياة البذخ.

أما أفلاطون فقد نصّ في حديثه عن الفساد في كتابه "دولة القوانين" أنه على موظفي الدولة الاضطلاع بمهامهم دون الحصول على أيّ مقابل[1].

وقد ارتبط وجود ظاهرة الفساد بوجود الأنظمة السياسية بغض النظر عن نوع نظام الحكم ديمقراطيًا كان أم غير ديمقراطي سواء كان شكل الحكومة ملكياً أم جمهورياً، مطلقاً أم مقيدً ا، إذ أن كل الأنظمة السياسية في العالم معرضة للفساد مهما تنوعت أشكالها. فهي إذاً ظاهرة لا تقتصر على شعب دون أخر أو ثقافة دون أخرى، وتتفاوت هذه الظاهرة من حيث الحجم والدرجة من مجتمع لأخر وبالرغم من وجود الفساد في معظم المجتمعات السياسية كظاهرة حتمية إلا أنّ البيئة التي ترافق بعض أنواع الأنظمة السياسية غير الديمقراطية والاستبدادية تشجع على بروز هذه الظاهرة وتغلغلها أكثر من أي نظام أخر، بينما يقل حجمها في الأنظمة الأكثر ديمقراطية التي تقوم على أسس من سيادة القانون والفصل بين السلطات ومبدأ المساءلة والشفافية واحترام حقوق الإنسان وحرياته العامة.

ورغم التشابه في الأسباب الرئيسية التي أدت إلى ظهور الفساد وانتشاره في معظم المجتمعات إلا انه يمكن ملاحظة خصوصية في تفسيره بين شعب وأخر تبعا لاختلاف الثقافة والقيم السائدة،كما تختلف النظرة إلى هذه الظاهرة باختلاف الزاوية التي ينظر إليه ا وذلك ما بين رؤية سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية وهو ما يبررّ الاختلاف في تحديد مفهوم الفساد .إذن ما هو مفهوم الفساد وما هي أسباب انتشاره؟.

على الرغم من أن هناك محاولات واسعة وكثيرة جدا من قبل كل الأطراف الداخلية والدولية من أجل توصيف وتعريف ظاهرة الفساد إلا أن هذا الأمر فيه صعوبة بالغة وذلك باعتباره ظاهرة اجتماعية

**(1) - Robert klitgaard** :« combattre la corruption», traduit par Bernard Vincent, Les presses du régional service centre Manille –Philippines, 1999, P8.

متعددة الجوانب حيث يصعب تعريفه تعريفاً دقيقاً لكثرة صوره وأساليبه هذا إضافة إلى عدم وجود اتفاق دولي لتعريفه بصورة شاملة ، لذلك إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 لم تعرف الفساد ولكنها اتجهت إلى حصر الأنشطة والأفعال التي تشكل ظاهرة الفساد حيث أنه في الفصل الثالث وبالأخص في المادة (15) وما بعدها قد تم تحديد جرائم الفساد بصورة حصرية في القطاع العام والخاص على حد سواء كما سيأتي تفصيله في الفصل الأول من هذه الدراسة.

وتتجلى ظاهرة الفساد في مجموعة من السلوكيات التي يقوم بها بعض من يتولون المناصب، ورغم التداخل أحيانا والتشابه فيما بينها إلا أنه يمكن إجمالها كما يلي[1]:

– الرشوة ( Corruption): وهي من أكثر صور الفساد انتشارا ويقصد بها الحصول على أموال أو أيّة منافع أخرى لتنفيذ عمل أو الامتناع عن تنفيذه.

– المحسوبية ( Népotisme): وتعني تنفيذ أعمال لصالح فرد أوجهة ينتمي إليها الشخص مثل حزب أو عائلة أو منطقة ...دون أن يكونوا مستحقين لها.

– المحاباة ( Favoritisme): وتعني تفضيل جهة على أخرى في الخدمة بغير حق للحصول على مصالح معينة

– الواسطة(wasta): وتعني التدخل لصالح فرد أو جماعة دون الإلتزام بأصول العمل والكفاءة اللازمة مثل تعيين شخص في منصب معين لأسباب تتعلق بالقرابة أو بالإنتماء السياسي أو الحزبي رغم كونه غير كفؤ أو مستحق للمنصب .

– النهب والاعتداء على المال العام( Les pillages et les attaques sur les fonds publics):أي الحصول على أموال الدولة والتصرف بها من غير وجه حق تحت مسميات مختلفة.

– الإبتزاز ( Exaction): وهو الحصول على أموال شخص معين مقابل تنفيذ مصالح مرتبطة بوظيفة الشخص المتصف بالفساد.

– استغلال المنصب العام( Abus de fonctions publiques): حيث يلجأ بعض المسؤولين الحكوميين إلى استغلال مناصبهم لتحقيق مكاسب مادية ويتحول هؤلاء المسؤولين مع مرور الوقت إلى رجال أعمال أو شركاء في تجارة إلى جانب مناصبهم العامة ويكون اهتمامهم بالدرجة الأولى إلى الزيادة في حجم ثرواتهم الخاصة.

---

**([1]) – أمير فرج يوسف**: الحوكمة ومكافحة الفساد،ط1،مكتبة الوفاء القانونية،الإسكندرية،2011، ص7،8.

هذه هي بعض الأشكال التي قد يتخذها الفساد .أما عن أسباب التي تؤدي إلى استشرائه ونموه فهي متعددة وقد تختلف بين الدول النامية والدول المتقدمة. وأهم هذه الأسباب تتمثل في الحصانة من المساءلة التي يتمتع بها المسؤولون الحكوميون وغياب المسؤولية خاصة في البلدان النامية وهو ما يساعد ويشجع هؤلاء المسؤولين على استغلال مناصبهم لتحقيق مكاسب مادية شخصية عن طريق تلقي الرشاوى من الشركات والأشخاص .

كما تتفاقم هذه الظاهرة بسبب انتشار الفقر والجهل وتدني رواتب العاملين في القطاع العام وغلاء المعيشة مما يشكل بيئة ملائمة لقيام بعض العاملين بالبحث عن مصادر مالية أخرى حتى ولو كان ذلك من خلال عمليات مشبوهة.

كما يتفشى الفساد لعدم وجود قوانين وتعليمات ولوائح مكتوبة للموظفين (مدونات السلوك) تبيّن الحقوق والواجبات لكل منهم في المعاملات الرسميّة، مما يفتح باباً لممارسة الفساد تحت حجية الجهل بها.

ومن أهم أسباب نمو وانتشار ظاهرة الفساد التغاضي عن معاقبة كبار المسؤولين المتهمين بالفساد أو تمتعهم بحصانة المنصب التي تحميهم من الملاحقة والخضوع للمساءلة وهو ما يؤدي إلى فقدان قيم النزاهة وانهيار المنظومة الأخلاقية وإلى استخفاف أفراد المجتمع بالقوانين المعمول بها في هذا المجال"وقد شبه بعضهم هذا الوضع بالسمكة التي تتعفن بدءا برأسها". فإنّ منع الفساد وزجره يجب أن يكون انطلاقا من القمة وإلا فلا مجال للحدّ منه[1].

وينجم عن الفساد أثار سلبيّة تطال مختلف مناحي الحياة السياسية والإقتصادية والإجتماعية فعلى المستوى الإجتماعي يؤدي الفساد إلى زعزعة القيم الأخلاقية القائمة على الصدق والأمانة والعدل والمساواة وتكافؤ الفرص وغيرها، ويسهم في انعدام المهنية وفقدان قيمة العمل وانتشار العبثية وعدم المسؤولية والنوايا السلبيّة لدى أفراد المجتمع، ويؤدي كذلك إلى انتشار الجرائم بسبب غياب قيم العدل والشعور بالظلم لدى الغالبية مما يودي إلى بروز الحقد بين الشرائح الإجتماعية.

ومن ناحية أخرى يضعف الفساد النمو الإقتصادي حيث يؤثر في استقرار البيئة الاستثماريّة ويؤدي إلى زيادة تكلفة المشاريع ويهدد نقل التكنولوجيا ويضعف الأثر الإيجابي لحوافز الاستثمار بالنسبة

(1)-**Pétrus C.Van Duyne**: la corruption : l'acte et l'attitude, forum sur le crime et la société, vol 1,N°2,décembre2001, publication NU, p79.

للمشاريع المحليّة والأجنبيّة، وخاصة عندما تُطلب الرشاوى من أصحاب المشاريع لتسهيل قبول مشاريعهم أو يطلب الموظفون المرتشون نسبة من العائد الاستثماري[1].

كما يؤثر الفساد سلبا على النظام السياسي برمته سواء من حيث شرعيته أو استقراره أو سمعته إذ يضعف بنيته الديمقراطية وقدرته على احترام حقوق المواطنين الأساسية وفي مقدمتها الحق في المساواة وتكافؤ الفرص وحرية الوصول إلى المعلومة وحرية الإعلام والصحافة ،كما يحد من شفافية النظام وذلك من خلال السيطرة على المواقع العليا في أجهزة الدولة ، لتحقيق مصالح خاصة لنخبة محدودة فهو يتضمن الهيمنة على سلطات الدولة بهدف توجيهها إلى خدمة مصالح هذه النخبة[2].

كما أن الفساد أيضا يؤدي إلى خلق جو من عدم الاستقرار السياسي كنتيجة لشراء الولاءات السياسية ويضعف المؤسسات العامة كالوزارات ومؤسسات المجتمع المدني مثل الجمعيات الخيرية وهو ما يحول دون إقامة دولة حديثة ونظام ديمقراطي يتساوى فيه الجميع في الحقوق والواجبات. ويسئ أيضا إلى سمعة النظام السياسي وعلاقته الخارجية خاصة مع الدول التي يمكن أن تقدم الدعم والمساعدة المادية له بشكل يجعل هذه الدول تضع شروطا قد تمس بسيادة الدولة لمنح مساعدتها كما يقلل الفساد من إقبال المواطنين وعزوفهم على المشاركة السياسية نتيجة لعدم اقتناعهم بنزاهة المسؤولين وعدم الثقة بالمؤسسات العامة وأجهزة الدولة[3].

وأدّى تعاظم هذه الآثار السلبيّة للفساد من خلق وعي عالمي بخطورة هذه الظاهرة، مما أكسبها طابعا دوليا أدى إلى انشغال منظمات إقليمية وعالمية مثل الأمم المتحدة بها.

والجدير بالملاحظة هنا أن الإهتمام بمجابهة الفساد على الصعيد الدولي إنما تم بعد أن ترسخ مفهوم الجريمة المنظمة، وهي الجريمة التي ترتكبها مجموعة من الأشخاص الذين ينتمون إلى تنظيم إجرامي تكون له قواعد عمل غالبا ما تتسم بالسريّة، حيث يقوم بإنشاء ذلك التنظيم شخص أو أشخاص تكون لهم قيادته أو أن يكون هذا التنظيم من إنشاء مجموعة إجرامية تختار قيادته وتجعله يعمل وفق أجندة معينة

---

**(1) – محمد حليم ليمام:** ظاهرة الفساد السياسي في الجزائر: الأسباب الآثار والإصلاح،ط 1 ،مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت،لبنان 2011، ص120.

**(2)– أحمد صقر عاشور وآخرون** : مؤشر الفساد في الأقطار العربية ،إشكاليات القياس والمنهجية ، ط 1،المنظمة العربية لمكافحة الفساد مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت، لبنان، 2010، ص37.

**(3)– محمد حليم ليمام** ،مرجع سابق ص28.

تسمح باستخدام جميع ضروب العنف وما يرتبط بها من ممارسات كالتهديد والابتزاز، والهدف من كل ذلك هو تحقيق أكثر ما يمكن من الكسب المادي بصورة غير مشروعة[1] .

ومنذ بدء المجموعة الدوليّة في التصدي لظاهرة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، حصلت القناعة بأن هذه الجريمة تقتضي إفساد موظفين أو مسؤولين على صعيد مختلف الدول لأن ذلك الإفساد يساعد على إرتكاب وتنفيذ الجرائم الداخلة في نطاقها كجرائم المخدرات وجرائم السطو المنظم على البنوك وغسيل الأموال وتهريب الأسلحة.

وفي كل ذلك يعول الإجرام المنظم على الرشوة التي هي أصلا المقصودة بلفظة الفساد، ذلك أن ذهنية مرتكبي الجريمة المنظمة مبنية كلها على كسب المال الوفير بأي طريقة وبدون اعتبار لأية قيم أو لمبادئ دينية أو أخلاقية ودون اعتبار لأي قانون أو نظام ومن هنا فإن مرتكبي الجريمة يؤمنون بأن المال يمكنهم من شراء ذمم الموظفين وكذلك المسؤولين السياسيين إنطلاقا من أن رواتب هؤلاء لا ترقي مهما بلغت إلى ما يمكن أن يجنيه الموظف أو المسؤول من مكافئة أو عمولة غير مشروعة عن طريق الرشوة [2] . وتأسيسا على ذلك فإن مفهوم الجريمة المنظمة جاء أخذا في الحسبان عنصر الإفساد كإيديولوجية تعولّ عليه المنظمات الإجرامية لتحقيق مأربها غير مشروعة وتحصينا لذاتها من الملاحقة والعقاب وفي هذا المقام يمكن الإشارة للتعريف الوارد في تقرير الأمين العام للأمم المتحدة المقدم للمؤتمر الثامن للجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في هافانا (كوبا) عام 1990م تحت عنوان الجريمة المنظمة والذي جاء فيه أنه"درجت العادة على استخدام مصطلح الجريمة المنظمة للإشارة إلى الأنشطة الإجرامية الواسعة النطاق أو المعقدة التي تضطلع بها جمعيات ذات تنظيم قد يكون محكما وقد لا يكون وتستهدف إقامة أو تمويل أو إشعال أسواق غير مشروعة على حساب المجتمع، وتنفذ هذه العمليات عامة بإزدراء القانون، وتشمل في كثير من الأحيان جرائم في حق الأشخاص بما في ذلك التهديد والإكراه عن طريق التخويف والعنف الجسدي، كما ترتبط بإفساد الشخصيات العامة والمسؤولين بواسطة الرشوة والتآمر، وكثيراً ما تتجاوز أنشطة الإجرام المنظم الحدود الوطنية للدول إلى دول أخرى"[3].

---

([1])– **توفيق بوعشبة** : "الصلات القائمة أو المحتملة بين ظاهر الفساد ومختلف أنواع الجرائم المنظمة "، ورقة مقدمة للمؤتمر السابع العشرين لقادة الشرطة والأمن العرب، تونس، البند السادس من جدول الأعمال، الأمانة العامة لمجلس وزراء الداخلية العرب، ص2.

([2])–**توفيق بوعشبة** : نفس المرجع، ص3.

([3])– وثائق مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، هافانا،كوبا،27/8–7–/9/1990: وثيقة رقم (20/1990– A/conf.144/7) بند رقم(12).

ومن هذا التعريف تتجلي العلاقة التي تكاد أن تكون عضوية بين الجريمة المنظمة وظاهرة الفساد ومما لا شك فيه أن مثل هذا الاعتبار هو الذي جعل واضعي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة عام 2001 يتصدون لمسألة الفساد بحث الدول على إعتماد بالقدر الذي يتناسب مع نظامها الداخلي ويتسق معه، تدابير تشريعية أو إدارية أو تدابير فعالة أخرى لتعزيز نزاهة الموظفين العموميين ومنع فسادهم وكشفه والمعاقبة عليه.

وإلى جانب هذه الإتفاقية نجد عدة تنظيمات إقليمية اعتمدت صكوكا دولية لمكافحة الفساد كما حصل على صعيد مجلس أوربا من خلال "إتفاقية القانون الجنائي لمجلس أوربا" و"إتفاقية الإتحاد الأوربي بشأن حماية المصالح المالية" و"إتفاقية الإتحاد الأوربي لمكافحة الفساد" التي وضعت خصيصا لتجريم أي سلوك فاسد يتورط فيه موظفو الجماعة الأوربية، كما وضعت منظمة الدول الأمريكية في عام 1996 "اتفاقية الدول الأمريكية لمكافحة الفساد"[1]

كما تصدت لهذه الظاهرة معاهدة منظمة التعاون والتنمية الإقتصادية من خلال إتفاقية مكافحة رشوة المسؤولين العموميين الأجانب (OCDE) والتي دخلت حيز النفاذ عام 1999م. وتواصلت مبادرات الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من خلال اعتمادها للمدونة الدولية لقواعد سلوك الموظفين العموميين [2] إعلان الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والرشوة في المعاملات التجارية الدولية [3] استنتاجات وتوصيات اجتماع فريق الخبراء المعني بالفساد وقنواته المالية لسنة 1999[4]، تدابير مكافحة الفساد [5] كما قامت منظمة الشفافية الدولية بتطوير مؤشر لقياس مدى تفشي ظاهرة الفساد في مختلف دول العالم.

كما أصبحت مكافحة الفساد أيضا محل اهتمام الدول العربية على صعيد مجلس وزراء الداخلية والعدل العرب من خلال تحرير صك عربي خاص بمكافحة الفساد عام 2010 بالقاهرة وأخر صك قانوني دولي هام اهتم بقضية الفساد هي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الصادر بتاريخ 31 أكتوبر 2003 والتى دخلت حيز النفاذ بتاريخ 14 ديسمبر 2005.

---

([1])– الأمم المتحدة: لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية (الصكوك القانونية الدولية الراهنة والتوصيات وغير ذلك من الوثائق المعنية بالفساد وثيقة رقم (E/CN.15/2001/3) .

([2])– قرار الجمعية العامة59/51 الصادر بتاريخ 12 ديسمبر 1996.

([3])– قرار الجمعية العامة 191/51 الصادر بتاريخ 16 ديسمبر1996.

([4])–الأمم المتحدة: وثيقة رقم (E/CN.15/1999/10).

([5])– قرار الجمعية العامة 128/54 الصادر في 1 ديسمبر 1999.

مما سبق تنبع أهمية معالجة مثل هذا الموضوع، حيث تتوقف أي مكافحة فعالة لظاهرة الفساد على رغبة الدول في ترسيخ مبادئ التعاون الدولي المشترك وتعزيز التدابير الرامية إلى منع ومكافحة الفساد بصورة أكفأ وأنجع وإجاد آليات تمكن الجهات القضائية من التعاون فيما بينها على نحو يضمن ملاحقة الفاسدين وتوقيع العقاب عليهم. وأنه مع وجود العديد ممن بحثوا في موضوع الفساد إلا أنهم ركزوا في دراساتهم على الجرائم التي تقع على المال العام وعلى صور أخرى للإجرام، وتناولت دراسات أخرى أوجه الفساد وعلاجه من منظور أخلاقي وإسلامي.

أما الأسباب التي دفعتنا لاختيار الموضوع هي تسليط الضوء على أهم صك دولي لمكافحة الفساد لما للدراسة من أهمية في زيادة الوعي لدى الشعوب وتحفيز القوى المختلفة داخل المجتمع من أحزاب سياسية وتنظيمات نقابية وجمعيات أهلية على محاربة هذه الظاهرة ومحاصرتها ومعاقبة رموزها.

كذلك الإستفادة من أحكام الاتفاقية خصوصا مايتعلق بالتعاون الدولي،إذ لايمكن لأي دولة بمفردها أن تتجاوز هذه المشكلة دون وجود تعاون وتنسيق دولي ولغة مشتركة تتمثل في مثل هذه الاتفاقيات.

هذه الإتفاقية التي تتكون من واحد وسبعين مادة موزعة على ثمانية فصول وبخلاف الأربع مواد التي تتضمن الأحكام العامة في الفصل الأول والسبع مواد التي تتضمن الأحكام الختامية في الفصل الثامن تتوزع الستين مادة الأخرى على الفصول الستة.

وبالتمعن في فصول هذه الإتفاقية نتبين تجاوزها لتعريف الفساد الذي ورد في الأعمال التحضيرية واكتفائها بالنص على الأفعال المجرّمة باعتبارها مشكلة الفساد إذا لم يعد يقتصر الفساد على إتيان أفعال تمثل أداء غير سليم للواجب توقعا لمزية أو للحصول على مزية بل أصبح ينطبق على مسائل أخرى كالتمويل غير المشروع للأحزاب السياسية والمتاجرة بالنفوذ واختلاس الممتلكات أو تبديدها أو تسريبها عن طريق موظف عمومي واستخدام الوظائف أو السلطة والإثراء غير المشروع وإرتكاب جرائم المحاسبة وإعاقة سير العدالة...

إذن وأمام هذا التوسع في أشكال الفساد وما ترتبه من مخاطر تجعل من غير المجدي مواجهتها بالآليات التقليدية لمكافحة الجريمة لذلك يجدر التساؤل:

**إلى أي مدى نجحت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في إيجاد الحلول والآليات الناجعة التي تتناسب مع تطور هذه الجرائم والكفيلة بمكافحتها والتصدي لها؟**

من أجل تحقيق الغاية المرجوة من دراستنا فضلنا أن نسلك المنهج التحليلي الوصفي من خلال عرض ومناقشة الأحكام والنصوص القانونية الواردة في الاتفاقية وتحديد معالم إستراتيجية المشرع الدولي في مواجهة الفساد وتبيّان أهم الوسائل والتدابير التي يمكن إتخاذها بهذا الشأن.

الإجابة عن هذا التساؤل تقتضي دراسة الأحكام الواردة في الإتفاقية التي تمثل الإطار الدولي العام لمكافحة الفساد بالنظر لشموليتها لمختلف أشكاله (الفصل الأول) قبل التعرض إلى التدابير والآليات القانونية التي خصصتها لمجابهة ومكافحة هذه الظاهرة(الفصل الثاني)

# الفصل الأول

# شمولية الاتفاقية لمختلف أشكال الفساد

## الفصل الأول

## شمولية الاتفاقية لمختلف أشكال الفساد

لم يكن إهتمام المجتمع الدولي بظاهرة الفساد أمرًا جديدًا فالجميع يدرك خطورة هذه الظاهرة ومدى تأثيرها السلبي على التنمية البشرية والتطور الاجتماعي والاقتصاي والسياسي وتهديدها الدائم لإستقرار المجتمعات وأمنها وتعطيلها لحكم القانون وتقويصها للقيم الأخلاقية.

غير أن الجديد هو ترجمة هذا الإهتمام عبر بلورة مجموعة من الأطر القانونية الدولية التى تتناول موضوع الفساد وتحاول الإحاطة به من أجل معالجته بفعالية دون المساس بالسيادة الوطنية وضمن أطر التعاون والتكامل الدوليين.

أبرز هذه الأطر هي "اتفاقية الأمم المتجدة لمكافحة الفساد" التى لم تأت من فراغ بل كانت وليدة تنامي القلق المتعلق بظاهرة الفساد ونتيجة الجهود الحثيثة التى قادتها الامم المتحدة عبر وكالاتها المتخصصة للوصول إلى إطار جامع يمكن من خلاله مكافحة ممارسة الفساد بصورة فاعلة.

وإذ تمثل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد صكًا دوليًا بالغ الأهمية لاعتبارين أولهما أنها اتفاقية عالمية النطاق اشترك في أعمالها التمهيدية والمفاوضات التي سبقت إقرارها أكثر من مائة وعشرين[1] دولة بالإضافة إلى العديد من ممثلي المنظمات الحكومية وغير الحكومية، ثانيا أن هذه الاتفاقية تمثل بقواعدها إستراتيجية شاملة لمكافحة الفساد بشمولها لمختلف أشكال الفساد، أهمها الرشوة والاختلاس والمتاجرة بالنفوذ وإعاقة سير العدالة والإخفاء وهي أشكال يشترك فيها كل من القطاع العام والقطاع الخاص **(المبحث الأول)**، إلى جانب أشكال أخرى للفساد ينفرد بها إما القطاع العام أو القطاع الخاص **(المبحث الثاني)**.

**([1]) – أمير فرج يوسف:** مرجع سابق ص 163.

## المبحث الأول

## أشكال الفساد المشتركة بين القطاعين العام والخاص

تعتبر الرشوة من الناحية القانونية جريمة من أقدم وأخطر الجرائم المرتبطة بالأموال والمصالح العامة، نظرا لما تشكله من مساس بنزاهة وشرف وأمانة الوظيفة، كما أنها تمثل شكلا أساسيا للفساد في القطاعين العام والخاص، سواء كانت معروضة من قبل صاحب المصلحة أو كانت مطلوبة من طرف المسؤولين أنفسهم (المطلب الأول) لكنها لا تمثل الشكل الوحيد للفساد بل يشترك القطاعين في أشكال أخرى لا تقل خطورة عنها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: الرشوة شكل أساسي للفساد في القطاعين العام والخاص

بالنظر لما تحدثه الرشوة من أثار سلبية على مختلف المستويات الإجتماعية والإقتصادية والسياسية وحتى القانونية، حرصّت معظم الدول على تجريمها سواء في القطاع العام أو في القطاع الخاص وقبل التطرق إلى تجريمها يجب تحديد مفهومها (الفرع الأول) ثم تبيان ما تضمنته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: مفهوم الرشوة

تعد الرشوة ظاهرة إجتماعية قديمة عرفتها الأمم والشعوب وحرّمتها الديانات السماوية والشرائع الوضعية للأضرار الخطيرة التي تلحقها بالأنسجة الإجتماعية.

تعني الرشوة لغة:" كل ما يعطى لقضاء مصلحة أو ما يعطي لإحقاق باطل أو إبطال حق" [1].

يوجد في اللغة العربية العديد من المرادفات والمعاني المجاورة لها كالفساد ومعناه الضرر والاضطراب والخلل، وهذه المفردة كثيرة الاستعمال في أجهزة الأمم المتحدة المعنية بمحاربة ومنع الجريمة والعدالة الجنائية.

ونجد كذلك المحاباة ( Le favoritisme) ويقصد بها تفضيل جهة على جهة أخرى في الخدمة بغير حق للحصول على مصالح معينة.

---

**(1)** – **جبران مسعود:** معجم الرائد،المجلد الأول، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان،1981، ص732.

كما أنها ترادف مصطلح السّحت والسّحت لغة هو: كل حرام قبيح الذكر والجمع أسّحات والسّحت عند أهل الشرع هو كل مال حرام لا يحل كسّبه ولا أكّله، مما يظهر أن الصلة بينهما قوية لدرجة اعتبار بعض الفقهاء السحت رشوة[1] .

ولكن رغم تعدد المصطلحات إلا أنه تختلف اليوم من مجتمع إلى أخر، وهي مصطلحات كثيرا ما تبدو مشحونة بالدلالات، فهي في غالب الأحيان لا تسمى بالرشوة وإنما تطلق عليها عبارات أخرى إما للتحقير وإما لشبهة الوصف، ففي المجتمع الفرنسي مثلا يتحدث الفرنسيون عن وعاء النبيذ ( Les pots de vin)، في حين تستعمل في الدول العربية عبارة (إكرامية) على ما يرادف باللغة الفرنسية ( Le pourboire)[2].

وقد أصبح لهذه المفاهيم السوسيولوجية حضورا في الكتابات القانونية لكن دون إعطائها -الرشوة- تعريفا كالقانون الجزائري والقانون الفرنسي وكذلك اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تجاوزت تعريفها واكتفت بتجريمها فقط.

ولقد كان الفقه التقليدي يعرفها بأنها "البيع المبرم" بين أحد الأطراف وموظف عمومي يكون محله عمل من أعمال الوظيفة كان الموظف أن يؤديه أصلا دون مقابل، وبأنها اتفاق على جعل أو فائدة مقابل أداء عمل أو الامتناع عن عمل يدخل في وظيفة المرتشي أو مأموريته [3]

وفي نفس السياق عُرفت أيضا بأنها " المتاجرة بالوظيفة من أجل إلتماس أو قبول منفعة للموظف أو لغيره للقيام بعمل شرعي من أعمال وظيفته أو بعمل مناف لها أو يدعي أنه داخل في اختصاصاته أو ليهمل أو يؤخر ما كان عمله واجبا عليه "[4].

وقد شهدت جريمة الرشوة تطورا تاريخيا فبعد أن كانت تعتبر جريمة ينفرد بها القطاع العام ويرتكبها الموظف العمومي دون سواه أصبحت من الجرائم التي ترتكب أيضا بالقطاع الخاص ومن طرف أي شخص، يدير كياناً.

وبالتالي تفترض هذه الجريمة لقيامها وجود طرفين، موظف أو مستخدم، يطلب أو يقبل ما يعرض عليه من عطية أو وعد بها مقابل قيامه بعمل أو امتناعه عن عمل من أعمال وظيفته ويسمى

---

**(1)**– **ابن منظور** : لسان العرب ، المجلد السابع ، دار الجيل، دار لسان العرب، لبنان، دون سنة نشر،ص 1170.

**(2)- موسي بودهان** : النظام القانوني لمكافحة الرشوة ، بدون طبعة، دار الهدي للطباعة و النشر ،عين مليلة ،الجزائر 2012، ص 11.

**(3)**– **عبد الفتاح مصطفي الصيفي** : قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم الماسة بأمن الدولة ، الجرائم الماسة بالمصلحة العامة ،جرائم الأشخاص و الأموال،بدون طبعة،منشأة المعارف ، مصر 2000 ، ص 147.

**(4)**– **على محمد جعفر** : قانون العقوبات، جرائم الرشوة والاختلاس والإخلال بالثقة العامة والإعتداء على الأشخاص وعلى الأموال ط 1،المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع، بيروت ، لبنان ، 1995.

المرتشي. وصاحب مصلحة أو حاجة يتقدم بالعطية أو الوعد بها إلى الموظف أو المستخدم ليؤدي له عمل أو يمتنع عنه ويسمي الراشي. والعبرة في جريمة الرشوة بسلوك الموظف المرتشي لا بسلوك صاحب الحاجة أو المصلحة -الراشي- وذلك لأن أعمال الوظيفة أو الخدمة توجد بين يدي الموظف الذي يستطيع العبث بها أو استغلالها [1] وقد يتوسط الراشي والمرتشي شخص ثالث يطلق عليه "وسيط" أو "رائش" يكون بمثابة ممثل أو رسول لأحد الطرفين أو كليهما.

وإلى جانب المرتشي والراشي والوسيط نجد أيضا المستفيد وهو شخص يعينه المرتشي أو يوافق على تعيينه للحصول على العطية أو الفائدة موضوع الرشوة [2].

ولجريمة الرشوة كغيرها من الجرائم سلبيات وانعكاسات سواء على النطاق المؤسسي العام أو الخاص، فهي تمثل عائقا يشلّ سير النشاط بالقطاعات الخاصة بما أنها تضر بمصالحه وبالثقة التي وضعت فيه، ومدخلا للانحراف بالوظيفة العامة وفساد موظفيها، فهي تمثل خرقا لمبدأ المساواة بين الأفراد المتساوين في المركز القانوني بما أن خدمات مرافق الدولة تؤدي فقط لمن يدفع المقابل للموظف في حين تحجب أو تعطل عن الأفراد غير القادرين أو العازفين عن أداء ذلك المقابل فتهدر حقوقهم ومصالحهم[3].

وتفشي مثل هذه الظاهرة من شأنه أن يهدر ثقة المواطنين الأسوياء في نزاهة الجهاز الإداري للدولة من ناحية، وأن يدخل في ذهن المواطنين غير الأسوياء الاعتقاد بقدرتهم على شراء ذمة الدولة من خلال موظفيها من ناحية أخرى وذلك من أخطر ما يصيب الأداة الحكومية في دولة من الدول. ولحماية مقومات حسن أداء الوظيفة العامة وضمان مصالح القطاعات بات من الضروري السعي إلى تجريمها وهو ما تطرقت إليه جل المنظومات التشريعية الجنائية لكن هناك تباين في إتباع نظام التجريم مما أدى إلى بروز تيارين [4] :

---

**(1)**– **علي عبد القادر القهوجي** : قانون العقوبات ،القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة و على الإنسان و المال، بدون طبعة منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،لبنان ،2002،ص 18.

**(2)**– **صلاح الدين عبد الوهاب**: جرائم الرشوة في التشريع المصري (دراسة مقارنة) ، ط1، دار الفكر العربي،1957، ص 116.

**(3)**– **محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم** : قانون العقوبات الخاص، ط 2 ،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت لبنان ،1999 ، ص 397.

**(4)**– **محمود نجيب حسني**: شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، ط1،دار النهضة العربية ، مصر، 1998 ، ص 15 وما يليها.

-تيار أول: يأخذ بوحدة الرشوة حيث يعتبر الرشوة جريمة واحدة يكون فاعلها الأصلي الموظف "المرتشي"، في حين يعتبر الراشي أو الوسيط مجرد شريكين فيها وذلك إذا توفرت أركان الاشتراك في حقهما، وتأخذ به بعض التشريعات الجنائية [1].

-تيار ثان: يأخذ بثنائية الرشوة ويعتبر أن الرشوة عبارة عن جريمتين مستقلتين تختص إحداهما بالراشي وتختص الثانية بالمرتشي. فيُميز بين الرشوة السلبية التي يرتكبها الموظف حين يقبل المقابل أو يطلبه أو يقبل الوعد به، والرشوة الإيجابية التي يرتكبها صاحب المصلحة أو الحاجة حين يعطي للموظف المقابل أو يعده به أو يعرضه عليه.

ولكن انتقد هذا التيار باعتبار أن الرشوة تقوم على عرض من جانب وقبول من جانب آخر وبالتالي لا يمكن القول بوجود جريمتين مستقلتين وإنما وجود جريمة واحدة لا تتم إلا بفعل شخصين الراشي والمرتشي، إلا أن هذا لم يمنع المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي من اعتماد هذا النظام [2]. وكذلك العديد من الاتفاقيات كاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. فعلى أي التيارين أسّست اتفاقية الأمم المتحدة مكافحة الفساد تجريمها للرشوة ؟.

**الفرع الثاني: تجريم الرشوة**

تبنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إثر تجريمها للرشوة في القطاعين العام والخاص نظام الثنائية، إذ نصت في الفقرتين (أ) من المادة ( 15) والمادة ( 16) بخصوص رشوة الموظفين العموميين الوطنيين والعموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية وبالفقرة (أ) من المادة ( 21) بخصوص رشوة كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص على جريمة الراشي (الرشوة الإيجابية) في حين نصت بالفقرات (ب) من كل مادة ذكرت أنفا على جريمة المرتشي (الرشوة السلبية).

**أولا: الرشوة الإيجابية**

تفرض اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على كل دولة أن تجرّم "**وعد الموظف العمومي وطنيا كان أو أجنبيا أو دوليا** [3] **أو أي كياناً تابعاً للقطاع الخاص** [4] **بمزية غير مستحقة أو عرضها**

---

**(1)**- **محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم** : مرجع سابق، " من بين التشريعات التي اعتمدت مذهب وحدة الجريمة نذكر القانون الدنماركي والإيطالي والقانون المصري واللبناني "، ص 401.

(2)- **أحسن بوسقيعة** : الوجيز في القانون الجزائي الخاص ،جرائم الفساد ،ج2 ، ط12، دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر،2012، ص 70.

**(3)**- **المادة 15 و 16** من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الجمعية العامة للأمم المتحدة ، نيويورك2003.

**(4)**- **المادة 21** من نفس الاتفاقية

**عليه أو منحها إياه ليقوم بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل لدى أداء واجباته الرسمية**" . يتضح إذن أن هذه الجريمة تقوم على ثلاثة أركان:

-الصفة الواجب توافرها بالشخص المراد رشوته.

-النشاط الإجرامي الذي تتحقق به الجريمة أي الوعد أو عرض أو منح الرشوة (الركن المادي).

-القصد الجنائي (الركن المعنوي).

**1. صفة الشخص المراد رشوته:**

يعد مرتشيا في جريمة الرشوة "الموظف العمومي" الذي عّرف في المادة ( 2) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بأنه "**أيّ شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدي دولة طرف، سواء أكان معينا أم منتخبا، دائما أم مؤقتا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن أقدمية ذلك الشخص**".

وعرفته أيضا بأنه" **أيّ شخص أخر يؤدي وظيفة عمومية بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية، أو يقدم خدمة عمومية، حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف وحسب ما هو مطبق في المجال القانوني ذي الصلة لدى تلك الدولة الطرف** ".

واعتبرته أيضا:"**أيّ شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي في القانون الداخلي للدولة الطرف** ".

وهو تقريبا نفس التعريف الذي اعتمدته أيضا الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد ومشروع القانون العربي الاسترشادي لمكافحة الفساد فعّرف "**أي شخص يشغل وظيفة عمومية أو يعتبر في حكم الموظف العمومي وفقا لقانون الدولة الطرف في المجالات التنفيذية أو التشريعية أو القضائية أو الإدارية سواء أكان معينا أم منتخبا دائما أو مؤقتا، أو كان مكلف بخدمة عمومية لدي الدولة الطرف، بأجر أو بدون أجر**".

في حين لا نجد تعريفا له في اتفاقية الأمم المتحد لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، إذ اكتفت فقط في المادة ( 8) منها الفقرة ( 1) والمادة ( 9) بتحديد الموظف العمومي كما ورد في القانون الداخلي والمعمول به في القانون الجنائي للدولة الطرف التي يقوم الشخص المعني بأداء تلك الوظيفة فيها كذلك الشأن بالنسبة لاتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية ( OCDE) فيما يتعلق بمكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية سنة 1997، فقد اكتفت بتعريف الموظف العمومي الأجنبي، وطبقا لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، يعد مرتشيا في جريمة الرشوة الإيجابية كل

موظف عموميا وطنيا كان أو أجنبيا أو دوليا. وعرفت الموظف العمومي الأجنبي بأنه "**أيّ شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدي بلد أجنبي، سواء أكان معّينا أم منتخبا أو أيّ شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية**". وهو نفس التعريف الوارد في الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد. وبدأ تجريم رشوة الموظف العمومي الأجنبي سنة ( 1977) إثر صدور قانون حول ممارسات الفساد في الخارج (*) -foreign corrupt practices act of united states of america - لكن هذا الطرح لم تتبناه معظم الدول ذلك أن هناك دولاً لا تهتم بالرشوة الواقعة خارج حدودها بل تشجعها بما أنها تسمح لهم أي الموظفين الأجانب بالخصم الجبائي للعمولات المعروضة عليهم [1] واستقر هذا الوضع إلى منتصف التسعينيات إلى حين صدور توصية من المجلس التابع لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية ( OCDE) بمناسبة السنة العاشرة لدخول الاتفاقية حيز النفاذ حيث تهدف إلى وضع حدّ لظاهرة اعتبار بعض الدول أن العمولات التي تعرض على الموظفين العموميين الأجانب إنما هي أعباء اقتصادية قابلة للخصم الجبائي، وقد شهدت هذه التوصية نجاحا بما أن أغلبية الدول الأعضاء في اتفاقية ( OCDE) ضد الفساد تمنع الآن خصم هذه العمولات جبائيا في عديد الحالات [2]. و إلى جانب الموظف العمومي الوطني والموظف العمومي الأجنبي يعد مرتشيا أيضا طبقا لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كل موظف عمومي دولي الذي عرفته بأنه:" **كل مستخدم مدني دولي أو أيّ شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها**". و هو نفس التعريف الوارد بالاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

كما عرّف أيضا بأنه:" **كل شخص مكلف من طرف ممثلين لعدة دول من طرف منظمة تنشط باسمه على أساس اتفاق بين الدول و تحت رعاية هؤلاء أو أولئك بمزاولة وظائف (بصفة مستمرة أو خاضعة لقواعد قانونية خاصة) ترعي مصالح مجموعة الدول التي يمثلها** ".

(*) جاء إقرار هذا القانون من طرف الكونغرس الأمريكي على خلفية التحقيقات التي قامت بها هيئة الأوراق والأسواق المالية حول ممارسات الشركات الأميركية خارج الولايات المتحدة. فقد اعترفت في تلك التحقيقات أكثر من (400) شركة بأنها قامت بدفع مبالغ بصفة مخالفة للقانون أو مثيرة للتساؤل، المسؤولين أجانب، أو سياسيين، أو منظمات سياسية وغير سياسية، بهدف التأثير في قراراتهم . وكان الهدف من القانون هو وقف تلك الممارسات وإعادة الثقة في نزاهة الشركات الأميركية . وفي أميركا اللاتينية على وجه الخصوص، اشتهرت الشركات الأميركية بتلاعبها المسؤولين الحكوميين وتغييرهم إن دعت الحاجة، بل واستبدال حكومات بأكملها. و تعبير "جمهوريات الموز"، وهو تعبير لوصف علاقة بعض دول أميركا اللاتينية بالشركات الأميركية العملاقة

(**1** )- **Cartier (M-E) Mauro (C)**: < La loi relative à la lutte contre la corruption des fonctionnaire étranger>: loi N° 2000-595 du 30 juin 2000, modifiants le code pénal et le code de procédure pénal relative à la lutte contre la corruption R.S.C.D, OCT –DEC 2000, N° 4 P 738.

**(2) – L'OCDE**: Lutte contre la corruption: www.ocde.org.

في حين عرفته محكمة العدل الدولية في قرارها الصادر سنة 1949 بأنه: " **يعتبر موظفا دوليا بأجر أم بدون أجر، بصفة دائمة أم بصفة مؤقتة، مكلف من طرف عضو من المنظمة لمزاولة مهام أو للمساعدة فيها و هو باختصار كل شخص تنشط من خلاله المنظمة** [1].

ومن أهم قضايا الرشوة التي ارتكبها الموظفون الدوليون نذكر فضيحة الرشوة المتعلقة ببرنامج النفط مقابل الغذاء( Pétrole contre nourriture)، وقد ورطت هذه القضية العديد من الموظفين السامين بما فيهم الأمين العام السابق للأمم المتحدة (كوفي عنان) لكن حسب التقرير الصادر في 27 أكتوبر 2005 للجنة التحقيق تبين أنه لم يكن متورطا بل مسؤولا، وتبرز مسؤوليته من خلال اعترافه بأنه لم يتخذ التدابير اللازمة للتأكد من عدم وجود تضارب بين مصلحة ابنه الشخصية(كوجو عنان) والبرنامج المتعلق بالعراق، في حين ثبت تورط ابنه لكن لم تنته القضية عند هذا الحدّ، إذ نشرت اللجنة المستقلة المكلفة بالتحقيق في المسألة برئاسة ( Paul Volcker) -المدير السابق للبنك الاحتياطي الفدرالي الأمريكي- تقريرا من 623 صفحة تتهم من خلاله ( Benon Sevan) المدير السابق لبرنامج النفط مقابل الغذاء بتلقي 150 ألف دولار بطريقة غير مشروعة من طرف شركة ( African Middle East Petroleum) التي يديرها فخري عبد النور أحد أقرباء الأمين السابق للأمم المتحدة (بطرس بطرس غالي) وقد اتهم نفس التقرير مدير المشتريات في برنامج النفط مقابل الغذاء الروسي ( Alexander Yakovlev) بالرشوة أيضا[2].

وعلى ضوء ما تقدم تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لم تقتصر فقط عند تجريمها للرشوة بالقطاع العام على حماية المصلحة العامة بمعناها الضيق بل تعدتها إلى أكثر من ذلك عندما تطرقت لحماية المصالح الفردية لتأمين العدل بين الناس ومن خلال مصلحة المجتمع فأقرت بتجريم كل ما يضر بمصالح القطاع الخاص وبالثقة التى وضعت فيه.

ويعد مرتشيا في القطاع الخاص طبقا للمادة ( 21) من الاتفاقية السالفة الذكر كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أيّ كل عامل يعمل بصفة مستخدَم أو خبير أو مستشار أو كل من ارتبط مع رب العمل بعقد عمل لقاء أجر، ولا يشترط أن تكون علاقة العمل دائمة إذ يكفي قيام علاقة التبعية ولو

---

(**1**) – **Plantey (A)** : Droit et pratique de la fonction publique international, Paris, centre national de la recherche scientifique, 1997, P 32<< agent international quiconque fonctionnaire rémunéré ou non, employé à titre permanent ou non, a été charge par un organe de l'organisation d'exerce ou d'aider à exerce l'une des fonctions de celle-ci. Bref, touts personne par qui l'organisation agit>>

(**2**) **– le monde** : www.lemonde .fr, Article publié le 29 Mars 2005, Corine Lesnes.

كانت غير دائمة [1]، ويعتبر أيضا عاملا في القطاع الخاص كل من يعمل في الشركات التجارية أو الصناعية أو من يعمل لدى الأفراد مهما كانت طبيعة العمل كالخدمة والسكرتارية... [2]

إذن بعد تحديد الأشخاص الممكن إرشاؤهم سواء في القطاع العام أو القطاع الخاص نتساءل عن النشاط الإجرامي الذي تتحقق به الرشوة الايجابية.

**2 . الركن المادي:**

طبقا لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد يتضح أنه لقيام جريمة الرشوة يكفي أن يعرض الراشي مزية ما على الموظف العمومي - وطنيا كان أو أجنبيا أو دوليا - أو على أيّ شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو أن يعده بها وتقوم بالطبع إذا منحها للمرتشي. فالرشوة الإيجابية يعاقب عليها بمجرد العرض ولو لم يصادف هذا العرض قبولا من صاحب الحاجة [3] وهو ما يعبر عن رغبة في حماية الموظف العام وكذلك الموظف الخاص من خطر المنحرفين والرشاة الساعين إلى استغلال النفوذ المالي في إفساد الموظف والمستخدم.

ويكون العرض أو الوعد بأية وسيلة، كتابيا أو شفهيا في حين يقع المنح بتسليم العطية للموظف أو انتفاع هذا الأخير بالمزية أو الفائدة موضوع الرشوة كما قد يكون التسليم حقيقيا أو رمزيا [4].

ويمكن أن يتم العرض أو الوعد أو المنح مباشرة إلى الموظف أو المستخدم أو أن يكون بشكل غير مباشر كأن يرسل إليه العرض عن طريق البريد أو بواسطة شخص أخر، وقد يكون صريحا أو ضمنيا ،لكن في كل الأحوال يجب أن يكون العرض أو الوعد أو المنح جديا من جانب الراشي [5]. ويتعين في العرض أو الوعد أو المنح أن يرد على مزية أو منفعة يحصل عليها الموظف أو المستخدم كفائدة نظير قيامه بأداء الخدمة للراشي صاحب المصلحة.

وقد تكون المزية أو المنفعة ذات طبيعة مادية، فقد تكون نقودا أو ثيابا وقد تكون شيكا أو سفتجة أو فتح اعتماد لمصلحة المرتشي. وقد تكون أيضا ذات طبيعة معنوية كحصول الموظف أو

---

([1])- **فليومين بواكيم نصر**: قانون العقوبات الخاص، جرائم و عقوبات، بدون طبعة، بدون دار النشر2000،ص 337.

**([2]) - علي محمد جعفر**: قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 35.

**([3])– صلاح الدين عبد الوهاب** : مرجع سابق، ص 28.

**([4])– أحمد فتحي سرور**: الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، مصر، 1973 ، ص 135.

**([5])- أحسن بوسقيعة**: مرجع سابق، ص 82.

المستخدم على ترقية أحد أقربائه أو السعي في ترقيته أو إعارته أي شيء يستفيد منه ويرجعه بعد ذلك إلى الراشي كإعارته سيارة مثلا.

ويمكن أن تكون المزية أو المنفعة صريحة ظاهرة، كما قد تكون ضمنية مستترة. وقد تتمثل المنفعة المستترة مثلا في استئجار الموظف أو المستخدم مسكنا دون أداء الأجرة أو مقابل أجرة منخفضة، كما يمكن أن تكون المنفعة مشروعة أو غير مشروعة، فيجوز أن تكون مواد مخدرة أو أشياء مسروقة أو شيكا بدون رصيد.

ولا يشترط أن تكون المزية أو المنفعة محددة، إنما يكفي أن تكون قابلة للتحديد [1]، وقد يثار تساؤل حول أهمية التناسب بين المزية والخدمة التي يؤديها الموظف أو المستخدم فيتضح أن التناسب ليس شرطا لقيام جريمة الرشوة، فقد تكون المنفعة ضئيلة مقارنة بالخدمة المقدمة ومع ذلك تقوم الجريمة، لكن هناك من يقر بوجوب توافر صلة التناسب بين قيمة المزية أو المنفعة وأهمية العمل الذي يقوم به الموظف أو المستخدم، لأن تضاؤل هذه القيمة قد يبلغ الدرجة التي تنفي عنها صفة المنفعة في جريمة الرشوة. وبناء على ذلك فلا يعد منفعة تقديم سيجارة أو لفافة تبغ أو قطعة حلوى إلى موظف أو مستخدم على سبيل المجاملة[2]وفي جميع الأحوال يترك أمر تقدير المنفعة إلى القاضي الذي يري في الواقعة رشوة رغم تفاهة الفائدة أو المنفعة متى ثبت لديه أنها كانت مقابلا للعمل الوظيفي لا مجرد مجاملة [3] . كما يمكن أن تكون المزية لصالح الموظف أو المستخدم نفسه أو لصالح شخص أو كيان أخر كأن تكون إلى ذويه أو إلى أحد أفراد عائلته ....

لا يكفي لتوافر الركن المادي في جريمة الرشوة الإيجابية وعد الموظف أو المستخدم أو أخذه لمزية بل يجب أن يكون ذلك مقابلا لقيامه بفعل ما أو امتناعه عن قيامه بفعل ما ضمن واجباته الرسمية وهو ما بينته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بالمادة ( 15) و(16) و (21).

وتجدر الإشارة أيضا إلى أن هذه الجريمة تتم وتقع بمجرد الوعد أو المنح أو العرض دون أن يعلق تمامها على تنفيذ المقابل، إذ أن الاتفاقية لم تجرّم الوعد أو العرض أو المنح ما لم يتحقق لسبب معّين وهو أداء عمل ما أو الامتناع عن عمل ما، ضمن نطاق ممارسة مهامه الرسمية. ومقابل الرشوة قد

---

**(1) - علي عبد القادر القهوجي** : مرجع سابق، ص39.

**(2)– رمسيس بهنام** : القسم الخاص في قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية و جرائم الإعتداء على الأشخاص،ط 1، دار المعارف، مصر، ص 22و23.

**(3)–عوض محمد:** الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية،1985، ص 22.

يتحقق في صورة الامتناع عن عمل ضمن نطاق اختصاص الموظف أو المستخدم دون أن يكون ذلك الامتناع تاما بل يكفي مجرد التأخير في القيام بالعمل.

إلى جانب تجريم وعد الموظف أو المستخدم بمزية، فرضت الاتفاقية أيضا على دول أطراف تجريم المشاركة في الرشوة الايجابية وذلك بالمادة ( 27)، سواء تحقق الاشتراك بالتحريض أو بالاتفاق أو بالمساعدة. ومن الجائز أن يشترك في جريمة الرشوة شخص أخر غير الراشي والوسيط، كمن يقتصر دوره على مجرد تسليم العطية للموظف أو المستخدم مع علمه بسببها أيّ يعلم هذه العطية هي مقابل لقيام الموظف أو المستخدم بعمل أو امتناعه عن عمل من أعمال وظيفته[1].

**3. الركن المعنوي:**

طبقا لأحكام الاتفاقية، تعد جريمة الرشوة، جريمة قصّدية يتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي ، ويقوم القصد الجنائي على العلم والإرادة، إذ ينبغي على مرتكب الجريمة أيّ الراشي أن يعلم بصفة المرتشي وأنه يعرض عليه أو يعده أو يمنحه مزية كأجر بدون مقابل لقاء اتجاره بوظيفته وفقا لما سبق بيانه - أداء عمل في نطاق مهامه الرسمية أو الامتناع عنه-

ويجب أن تتجه إرادة الراشي إلى تحقيق ذلك الفعل والغرض الذي يسعى من أجله، فإذا تخلف هذا القصد فلا قيام لجريمة الرشوة طالما لم تكن نيته متجهة إلى جعل الموظف أو المستخدم يتجر بوظيفته[2]. فمثلا من يعرض مزية ويعتقد أنها إبراء لدين في ذمته ولا يقصد من ورائها شراء ذمة الموظف فإن جريمته لا تقع ولو قبلها الموظف على سبيل الرشوة.

**ثانيا: الرشوة السّلبية:**

مثلما حرصت الاتفاقية على حماية الموظف أو المستخدم من الساعين إلى إفساده بالضرب على أيدي الذين لا يقدرون نزاهة الوظيفة فيعرضون الرشوة على المضطلعين بها، فقد حرصت أيضا على ردع الموظف أو المستخدم الذي قد يستغل حاجة الأفراد للخدمات التي يؤديها لتحقيق مآربه الخاصة من خلال تجريمها لالتماسه أو قبوله لمزية غير مستحقة من الراشي.

وتقضي جريمة الرشوة السلبية لقيامها توفر صفة الموظف في المرتشي كما سبق بيانه بجريمة الرشوة الإيجابية، وأيضا ركنا ماديا قوامه التماس المزية أو قبولها وركنا معنويا يتمثل في القصد الجنائي.

---

**(1)**- **أحمد عبد العزيز الآلفي:** النظام الجنائي بالمملكة العربية السعودية، ط1 ،معهد الإدارة العامة،الرياض،1976 ، ص 116و117.

**(2)**- **محمد زكي أبو عامر و سليمان عبد المنعم** : مرجع سابق،ص 456.

**1 . الركن المادي:**

يتطلب الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية نشاطا ماديا يصدر عن المرتشي ويتمثل في الالتماس أو القبول، ويجب أن يرد هذا النشاط على المزية أي منفعة تشمل كل ما يشبع حاجة النفس أيا كان نوعها أو اسمها، لها قيمة مادية أو معنوية [1] بما أن مصطلح المزية الوارد في الاتفاقية يسمح بهذه النوع من التأويل، إضافة إلى ذلك هناك من الدول من يعتبر أن إقامة علاقة جنسية يمكن اعتبارها المزية التي يمكن أن يحصل عليها المرتشي[2].

ويتطابق الغرض من الرشوة السلبية مع الغرض الذي تم تحديده بالنسبة لجريمة الرشوة الإيجابية والمتمثل في قيام الموظف أو المستخدم بفعل ما أو امتناعه عن القيام بفعل ما في نطاق ممارسة مهامه الرسمية وأمام هذا التطابق سنتطرق فقط إلى توضيح الصورتين اللتين يتخذها النشاط الإجرامي في هذه الجريمة وهما الالتماس والقبول:

**أ – الالتماس:**

هو تعبير يصدر عن الإرادة المنفردة للموظف أو المستخدم، يطلب فيه من صاحب الحاجة مقابلا لأداء عمله الوظيفي أو الامتناع عن القيام به [3] ويكفي تحقق الطلب على هذا نحو حتى تقوم هذه الجريمة متى توفرت بقية أركانها، حتى لو لم يصدر قبول من صاحب الحاجة إذ أن هذا الطلب في حد ذاته يكشف عن معنى الاتجار بالوظيفة سواء كان ذلك في القطاع العام أو في القطاع الخاص. ولا يشترط لطلب الموظف شكلا خاصا فقد يكون شفهيا أو كتابيا وقد يكون صراحة أو ضمنيا [4] وطبقا لأحكام الاتفاقية يمكن أن يطلب الموظف أو المستخدم المقابل لنفسه أو لغيره.

**ب – القبول:**

إضافة إلى الالتماس، تقوم جريمة الرشوة السلبية أيضا عندما يصدر من الموظف أو المستخدم ما يدل على قبوله للمزية نظير قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو عمل مناف لها، أو بما يدل على قبوله الوعد بها – المزية - سواء نفذ الراشي وعده أو نكل عن تنفيذه. وبالرجوع لأحكام الاتفاقية نلاحظ أنها لم تشترط أي شكل للقبول فيكفي أن يكون صادرا عن إرادة حرة وواعية، وتقوم هذه الجريمة

---

**(1)- Dolling (D) :** Rapport général R.I.D.P,2003,P23.

**(2)- Pireyre (B-A)**: «corruption et trafic d'influence: L'approche de droit pénal» R.F.F.R, Mars 2000, N° 69, P40

**(3)– علي عبد القادر القهوجي** : مرجع سابق، ص34.

**(4)– نفس المرجع**، ص 34.

حتى لو كان عرض الرشوة على الموظف أو المستخدم غير جدي فقبل بها هذا الأخير لأن هذه الجريمة تقوم بمجرد التماس الموظف أو المستخدم للمزية أو قبولها.

وتجدر الإشارة إلى أن المشاركة في جريمة الرشوة السلبية وجب تجريمها كما سبق بيانه بالرشوة الإيجابية.

**2 . الركن المعنوي:**

تقضي جريمة الرشوة السلبية كالرشوة الإيجابية توافر القصد الجنائي المتمثل في العلم والإرادة، علم المرتشي بصفته كموظف وأنه مختص بالعمل المطلوب منه وأن التماسه أو قبوله للمنفعة يمثل مقابلا لعمله الوظيفي، كما هو الشأن بالنسبة للعامل أو المستخدم في القطاع الخاص الذي يجب أن يعلم مثلا أن القيام بالعمل أو الامتناع عنه قد يلحق ضرار ماديا أو معنويا بصاحب أو بصالح العمل وبانتفاء هذا العلم بنتفي القصد الجنائي لديه [1]. وإضافة إلى عنصر العلم، يجب أن تتجه إرادة الموظف أو المستخدم إلى الالتماس أو القبول بالمزية.

وإلى جانب القصد الجنائي العام هناك من يقول بأنه لابد من توفر القصد الجنائي الخاص وهو الباعث من وراء هذه الجريمة والذي يتمثل في توافر نية اتجار الموظف أو المستخدم بوظيفته أو نية استغلالها [2] من ذلك مثلا لا تقوم الجريمة إذا تظاهر الموظف أو المستخدم بقبول الرشوة المقدمة إليه للعبث بأعمال وظيفته لتمكين السلطات من القبض على الراشي[3] لانتفاء نية الاتجار والاستغلال عنده.

يستخلص مما سبقه بيانه أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لم تحط بجميع جوانب الرشوة إذ يلاحظ أنها لم تجرّم إلى جانب الرشوة الإيجابية والرشوة السلبية، الرشوة اللاحقة خلافا لعديد التشريعات[4]، وهي صورة الموظف الذي يؤدي عملا من أعمال وظيفته أو يمتنع عنه دون اتفاق سابق مع الراشي على الرشوة، ثم على إثر ذلك يتقاضى ثمن ما أداه من عمل أو امتناع عن عمل لكن هذا النقص لم ينفِ عن الاتفاقية طابعها الشمولي، إذ جرّمت إلى جانب الرشوة أشكالا أخرى للفساد لا تقل خطورة عن جريمة الرشوة.

---

**(1)- علي عبد القادر قهوجي:** مرجع سابق، ص 48.

**(2)- محمد زكي أبو عامر :** قانون العقوبات الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، ص95

**(3)- محمد زكي أبو عامر و سليمان عبد المنعم:** مرجع سابق ، ص457.

**(4)- دغو الاخضر:** الحماية المال الجنائية للمال العام(رسالة ماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2000/1999)،ص 52.

**المطلب الثاني: أشكال الفساد الأخرى المشتركة في القطاعين العام والخاص**

يشترك القطاعين العام واخاص في أشكال أخرى للفساد لا تقل خطورة عن الرشوة، كاستغلال النفوذ(**الفرع الأول** ) واختلاس الموظف أو المستخدم للأموال أو الممتلكات التي عهد إليه التصرف فيها أو إدارتها بحكم وظيفته **(الفرع الثاني)**.

ونجد أيضا جريمة إخفاء الممتلكات المتأنية من الأفعال المجرّمة **(الفرع الثالث)** وإعاقة سير العدالة **(الفرع الرابع)**.

**الفرع الأول: استغلال النفوذ**

لم يعد يقتصر استغلال النفوذ ( Trafic d'influence) على الموظف العمومي دون سواه بل يمكن أن يشمل أشخاصاً آخرين لهم مراكز إجتماعية مرموقة وهم من القطاع الخاص وهو ما استقرت عليه أغلب التشريعات الجنائية وكذلك اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد [1].

وتتمثل هذه الجريمة استغلال الموظف أو أي شخص أخر لما له من نفوذ فعلي أو مفترض بغية الحصول على امتياز غير مستحق من الإدارة أو من السلطة العمومية التابعة للدولة لفائدة صاحب الحاجة وبالنظر لما يترتب عن هذه الجريمة من إخلال للثقة بالوظيفة العامة بما أن الجاني يوهم صاحب الحاجة بأنّ السلطات العامة لا تتصرف وفقا للقانون وبروح من الحيدة والموضوعية وإنما تتصرف تحت سطوة ما له من نفوذ عليها، سعت معظم التشريعات الوطنية والدولية المكافحة للفساد إلى تجريمها كالاتفاقية العربية لمكافحة الفساد وذلك في المادة ( 4-أ) وكذلك اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بالمادة (18) وغيرها من الاتفاقيات[2] . ولقيام جريمة استغلال النفوذ يجب توفر ثلاثة عناصر:

– أن يكون الجاني ممن لهم نفوذ فعلي أو مفترض.

– أن يصدر عنه فعل مادي، هو أخذ المزية أو قبول الوعد بها، أو طلب المزية أو الوعد، مقابل استعمال نفوذه لدى سلطة عامة للحصول لمقدم العطية أو الوعد على مزية من أي نوع.

– أن يكون ذلك بقصد جنائي يقوم على العلم بمادية الجريمة ويقترن بغرض التجار بالنفوذ أو استغلاله.

**(1) – Robert Vouin**: droit pénal spécial, tome1,les infractions contre les biens, les personne, la famille, les mœurs et la paix publique,3eme édition Dolloz,1971,P559 « le trafic d'influence, est aujourd'hui une infraction qui peut être commise par toute personne, est non plus uniquement par celles qui sont investies d'un mandat électif… ».

**(2) – L'article 12** de la convention pénale du conseil de L'Europe sur la corruption .

**أولا: النفوذ الفعلي أو المفترض**

يجب أن يكون الجاني - في حكم المرتشي- متمتعا بنفوذ فعلى لدى السلطات العامة أو إحدى الجهات الخاضعة لرقابتها الإدارية، ويقصد بالنفوذ أن يكون للشخص نوع من التقدير لدى رجال السلطة الذين بيدهم تحقيق مصلحة ذي الشأن مما يمكن له من حملهم على قضائها .وقد يكون ذلك راجعا إلى مركزه العام في المجتمع، وقد يكون بسبب صلة خاصة تربطه ببعض رجال السلطة كالقرابة والصداقة أو ما شابه[1] .

لكن أن يكون الجاني متمتعا بنفوذ لدى السلطة العامة أو الجهة الخاضعة لإشرافها لا يعد شرطاَ، إذ يكفي أن يزعم الجاني لصاحب الحاجة أن لديه نفوذا لتتوفر الجريمة أيضا، وهذا ما قصدته الاتفاقية بعبارة "**استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض**" ولا يشترط أن يستعمل الجاني في سبيل هذا الزعم وسائل احتيالية[2] لإيهام الراشي بنفوذه لأنه إذا لجأ إلى ذلك جاز اعتبار فعله مكونا لجريمتين "الاتجار والاحتيال" [3] .

ويستوي أن يكون هذا النفوذ متمثلا في عمل يؤديه الجاني بنفسه أوفي سعي لدى الموظف المختص ومن أمثلة العمل الذي يؤديه الجاني بنفسه أن يقوم بالتصويت داخل المجلس النيابي لصالح أحد المقاولين للقيام بأشغال عمومية.

أما السعي لدى السلطة العامة للحصول على ميزه فمثاله أن يكون لعضو المجلس النيابي سلطة الرقابة على الموظف الإداري المختص، فيستند إلى هذه السلطة في تحقيق طلب صاحب الحاجة، وفي حالة النفوذ المفترض، يستوي أن يكون الجاني على علم بعدم توافره أو يعتقد خطأ بأنه يتمتع به [4]

ولا يشترط أن يتذرع الجاني بالنفوذ صراحة بل يكفي أن يكون سلوكه منطويا على زعم منه بهذا النفوذ، مثال أن يتوهم صاحب الحاجة بأن للجاني - موظف أو أي شخص آخر- نفوذا لدى الجهات الحكومية، فيقدم له المزية مقابل استغلال النفوذ الوهمي، فيأخذ الجاني العطية واعدا صاحب المصلحة باستعمال نفوذه[5]

---

**(1)**– **عبد المهين بكر**: قانون العقوبات، القسم الخاص،ط7، دار النهضة العربية، القاهرة،1977،ص 388.

**(2)**– **ادوار غالي الدهبي**: جرائم الموظفين في التشريع الليبي المقارن،ط1، المكتبة الوطنية ، بنغازي، ليبيا،1975، ص53.

– **رمسيس بنهام**: قانون العقوبات جرائم القسم الخاص ،مرجع سابق، ص 350.

**( 3 ) - Delmas-Marty (M.)**: Vers des principes directeurs internationaux de droit pénal, paris, Edition de la maison des sciences de l'homme paris, 1955, P 39.

**(4)**– **ادوار غالي الدهبي**، مرجع سابق،ص53.

**(5)**– **نفس المرجع**، ص 54.

**ثانيا: الفعل المادي**

لا يختلف الفعل المادي في هذه الجريمة عما سبق بيانه في جريمة الرشوة، سواء بالنسبة للمتجر بنفوذه أو بالنسبة لصاحب الحاجة، ويتمثل هذا الفعل في الأخذ أو القبول أو الطلب لفائدة أو الوعد بها بغرض الحصول من إدارة أو سلطة على مزية غير مستحقة لصالح المحرَض الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح أي شخص آخر.

إذ يمكن تعريف المزية بأنها "كل قرار تصدره سلطة عامة لمصلحة شخص صاحب مصلحة"[1] مثال ذلك المتاجرة بالنفوذ للحصول على ترخيص قيادة السيارات [2] أو حفظ تحقيق إداري أو قضائي أو نقل موظف، إعفاء أحد الأشخاص من الخدمة الوطنية أو استصدار قرار بالعفو من العقوبة كلها أو بعضها أو أمر يوقف تنفيذها أو السعي لدى قاض ليحكم لصالح أحد الأشخاص... [3] ويتماشي هذا التعريف مع استعمال الاتفاقية لعبارة "**أية مزية**" التي وردت مطلقة بدون تحديد.

ويجب أن تكون المزية التي يسعى إليها الجاني ممكنة التحقيق أما إذا كانت وهمية فلا تقوم الجريمة، وإنما نكون إزاء جريمة نصب إذا توافرت باقي أركانها كأن يوهم الجاني أحد الأشخاص خلافا للحقيقة بأنه متهم في إحدى القضايا وأنه سوف يستعمل نفوذه لحفظ التحقيق فيها[4]

ولكن متى كانت المزية ممكنة التحقيق فلا يهم بعد ذلك أن ينجح المتهم في مسعاه بل ولا يهم أيضا ما إذا كان المتهم قد حاول الحصول على المزية أو لم يحاول ذلك، فتقع الجريمة حتى ولو ينوي منذ البداية عدم السعي للحصول عليها.

وتجدر الإشارة إلى أن جريمة المتاجرة بالنفوذ لا تقع إذا كان الغرض من التذرع بالنفوذ السعي لدى سلطة خاصة، لذلك نصت الاتفاقية في المادة (18) المجرّمة للمتاجرة بالنفوذ عبارة "**بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية تابعة للدولة الطرف**". وتأخذ السلطة الأجنبية حكم الجهة الخاصة، وبالتالي لا تقوم الجريمة إلا إذا كان السعي لدى سلطة وطنية وهذا الرأي استقرت عليه عديد الدول كالجزائر وفرنسا....

---

**(1)**- **محمود نجيب حسني:** شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة،1972، ص114.

**(2)**- **أحمد رفعت خفاجي:** جرائم الرشوة في التشريع المصري و القانون المقارن،ط1، 1957، ص42.

**(3)**- **ادوار غالي الدهبي:** مرجع سابق، ص 55.

**(4)**- **نفس المرجع** ،ص 56.

**ثالثا: القصد الجنائي**

المتاجرة بالنفوذ جريمة عمدية يجب لقيامها توافر القصد الجنائي لدى الفاعل، ويقوم هذا القصد على عنصري العلم والإرادة، فيجب أن تتجه إرادة الجاني إلى أخذ أو قبول أو طلب العطية وليس من الضروري أن تتجه إرادته إلى بذل الجهد من أجل الحصول على المزية التي وعد بها صاحب الحاجة إذ تقوم الجريمة ولو كان الجاني ينوي منذ البداية عدم بذل أي جهد في هذا الشأن.

ويجب أن يعلم الجاني بوجود النفوذ الحقيقي أو الادعاء بالنفوذ المفترض وبنوع المزية التي يعد بالحصول عليها، وبأن الجهة المختصة بمنحها هي سلطة عمومية وطنية وليست أجنبية.

إلى جانب المتاجرة بالنفوذ يمثل اختلاس الأموال من جانب المسؤولين الذين يتولون الإشراف عليها شكلا آخر من أشكال الفساد يقتضي تجريمه في القطاعين العام والخاص.

**الفرع الثاني: الاختلاس**

قد يكون من مقتضيات قيام الموظف بوظيفته أن توضع بين يديه أموال عامة أو خاصة يعهد إليه بالمحافظة عليها ورعايتها أو تسليمها إلى موظف آخر أو إدارتها على النحو الذي تحدده القوانين والأنظمة وأوامر الرؤساء. ولهذا يجب على الموظف أن يحافظ على الأمانة والثقة التي أولتها إياه الدولة بإسناد مثل هذا العمل إليه، فإذا أخل بهذا الواجب واستولى على المال الذي وضع بين يديه بسبب وظيفته يعد مرتكبا لجريمة الاختلاس.

عّرف الاختلاس بأنه تصرف الجاني في المال الذي يعهد له على اعتبار انه مملوك له [1] وهو الاستيلاء على الشيء محل الحيازة والتصرف فيه كأنه ملك للمختلس بمعنى نزعة من حيازة صاحبه الأصلي وضمه إلى حيازة المختلس فهو اغتصاب للحيازة في معناها الحقيقي وبعنصريها المادي والمعنوي [2].

---

**(1)- علي عبد القادر القهوجي:**القسم الخاص، مرجع سابق ،ص 81.

**(2) - Garcon (E.)** : Code pénal Annoté, recueil Sirey, 1952,art 379 N° 47

– يتمثل العنصر المادي للحيازة في الأفعال المادية التي يقوم بها الشخص الحائز للشيء، مثل الاحتفاظ بهذا الشيء أو الانتفاع به وذلك باستعماله أو بالتصرف فيه، أما العنصر المعنوي فإنه يتمثل في انصراف نية حائز الشيء إلى الظهور عليه بمظهر المالك والاستئثار به والتصرف فيه لحسابه الخاص.

يقصد بالحيازة الحالة الواقعية التي تعطي للشخص سلطة مادية على الشيء مما يجعله قادرا على نقله أو استعماله أو إعدامه، وبعبارة أخرى فهي وضع مادي يسيطر فيه الشخص على الشيء سيطرة فعلية[1].

ويتمثل محل جريمة الاختلاس في المال العام والمال الخاص، ويشمل المال العام أهمية تفوق المال الخاص الذي يعود للأفراد في حين لا يرتبط المال العام بمصلحة فرد معين وإنما بمجموع أفراد الهيئة الاجتماعية[2].

ولغرض حماية هذا المال أي المال العام والخاص، جرّمت الاتفاقية في المادتين ( 17) و(22) الاختلاس بالقطاعين العام والخاص، كذلك الشأن بالنسبة للاتفاقية العربية لمكافحة الفساد ومشروع القانون العربي النموذجي لمكافحة الفساد، وجل التشريعات الجنائية وذلك سعيا لحماية المصالح العامة والخاصة في آن واحد ولضمان ثقة أفراد المجتمع بمؤسسات الدولة أو بالمؤسسات الخاصة لما لها في ذلك من تدعيم للاقتصاد الوطني .

ويتطلب لقيام هذه الجريمة توافر ثلاثة أركان: ركن مفترض يتمثل في أن يكون مرتكبها موظفا عاما ولتعريفه تكفي الإحالة إلى ما سبق بيانه في جريمة الرشوة. أو أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص وهو ما نصت عليه أيضا أغلب التشريعات الجنائية [3] وبما أنه سبق التعرض لهذا الركن في جريمة الرشوة فلا فائدة من إعادته، لذلك سنكتفي بالتطرق إلى الركن المادي والركن المعنوي.

**أولا– الركن المادي:**

يتمثل الركن المادي في سلوك إجرامي يظهر في فعل الاختلاس [*] وهو الذي يخرج الجريمة إلى حيز الوجود، وبتحقق فعل الاختلاس بأي عمل من شأنه تحويل حيازة الجاني للمال من حيازة ناقصة إلى حيازة تامة. أي بالتصرف فيه تصرف المالك [4] ولا فرق بين أن يقع الفعل على كل المال أم على جزء منه وقد يتخذ التصرف شكل إخراج الشيء من حيازته بالبيع أو الهبة وغير ذلك من التصرفات التي

---

**(1) - عبد المهين بكر** :مرجع سابق، ص 745.

(2)– **نائل عبد الرحمن صالح**: الاختلاس: دراسة تحليلية مقارنة فقها وقضاءا وتشريعا، دار الفكر للنشر والتوزيع، ط1، عمان ،1992، ص1.

(3)– **عبد المهين بكر**: مرجع سابق،ص 395.

(*)– انتقد الشراح الفرنسيون التعبير عن نشاط هذه الجريمة بكلمة« اختلاس » « soustraction » إلى جانب كلمة « détournement » لأن الاختلاس يعني أخذ المال من حيازة صاحبه، بينما الحال في هذه الجريمة أن المال يكون في حيازة الجاني نفسه على وجه قانوني، ثم تتغير نيته في الحيازة بفعل يظهر عليه بمظهر المالك فيعد فعله من قبيل خيانة الأمانة «détournement» وليس اختلاسا بمعناه السرقة.**عبد المهين بكر**: مرجع سابق، ص395.

(4) – **نائل عبد الرحمن صالح**: مرجع سابق، ص 24.

يطلق عليها تعبير التبديد[1] وهو المصطلح الوارد في الاتفاقية. وقد ينتفع الجاني بالشيء المختلس لنفسه أو يحقق الانتفاع لغيره كأن يقوم محاسب إحدى المرافق الحكومية بصرف مبالغ لزميل له دون أن يكون مستحقا لها.

ولا ينتفي فعل الاختلاس إذا لم يحصل ضرر للشيء المختلس أو في صورة رد المال المختلس فبالرجوع إلى الاتفاقية نلاحظ أنها لم تعلق تجريم فعل الاختلاس على إلحاق ضرر بالمال المختلس أو بمالكه بل هدفها حماية ثقة الأطراف في الموظف وفي الجهة التي يعمل لمصلحتها واحترامه لواجب الأمانة والنزاهة عند أدائه لعمله.

لذلك لا يؤثر على توافر فعل الاختلاس إنفاق المال المختلس في مشروع خيري أو أن يكون المتهم قد تصرف في المال لضيق أو حاجة. فالاختلاس يتحقق إذن بكل فعل يكشف بصورة قاطعة عن تغير النية والظهور على الشيء بمظهر المالك وخلافا لذلك ينتفي الاختلاس. وتطبيقا لذلك لا تقوم جريمة الاختلاس إذا وجد مجرد عجز في حسابات الموظف أو المستخدم إذ من المحتمل أن يكون السبب في ذلك تكاسله أو وجود اضطرابات في حسابه، أو إذا تأخر الموظف أو المستخدم في رد الشيء في الميعاد المقرر أو استحالة ردّه فقد يكون ذلك ناشئا عن إهمال أو فعل الغير كالسرقة أو القوة القاهرة أما إذا قام الدليل القاطع على أن نية الموظف أو المستخدم قد اتجهت إلى إضاعة المال على مالكه قامت جريمة الاختلاس[2].

لكن لا يتحقق فعل الاختلاس إلا إذ كان المال قد سلم إلى موظف بحكم وظيفته [3] ولعل في هذا الشرط ما يقرّب جريمة اختلاس المال العام من حيث طبيعتها من جريمة خيانة الأمانة [4].

ولا يشترط لاعتبار التسليم متحققا أن يقع بكيفية أو شكلية معينة لتسليمه إلى الموظف أو المستخدم لقاء إيصال أو اشتراط إدخاله في خزانة لاستعماله الوظيفي أو يقيده في الدفاتر الرسمية، بل

---

(1)- **محمود محمود مصطفى:** شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، بدون طبعة، الإسكندرية، 1951، ص 53.

(2)- **علي عبد القادر القهوجي:** مرجع سابق،ص 84.

(3)- **فتوح عبد الله الشاذلي:** شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2001، ص228.

(4)- **نائل عبد الرحمان صالح:** مرجع سابق، ص 14،( تتشابه جريمة الاختلاس مع جريمة خيانة الأمانة في أن حيازة الجاني للمال هي حيازة ناقصة أي توفر العنصر المادي دون المعنوي، فهو يمارس هذه الحيازة بمقتضي سند قانوني يقوم على رضا مالك المال أو حائزه القانوني- الذي يكون في جريمة خيانة الأمانة إما شخص طبيعياً أو معنوياً، بينما يكون في جريمة الاختلاس عادة شخصا عاديا- فهو يحوز المال لحساب غيره، وعلى هذا الأساس يقوم الجاني في كل من الاختلاس وخيانة الأمانة بالاستيلاء على المال أو إساءة التصرف فيه أو تبديده، ويتضح هذا التشابه أيضا في تعريف الفقه لجريمة خيانة الأمانة بأنها (كل اختلاس أو تبديد أو ما في حكمهما لمال منقول سلم للجاني على سبيل الأمانة).

يكفي أن يكون المال محل الجريمة قد سلم إلى أحد الموظفين الذي نقله بدوره إلى الموظف المختص بالاستلام الذي يختلسه فيما بعد[1].

كما لا يشترط أن يكون وجود المال بين يدي الموظف بحكم وظيفته أو بين يدي المستخدم مطابقا للقانون أو مخالفا له، بمعنى أنه لا يجوز مثلا لرجل الشرطة أن يدفع بعد تطبيق نص الاختلاس عليه بمقولة أن الحصول على المال إنما جاء بناء على تفتيش باطل أجراه بدون صدور إذن من الجهة المختصة[2].

على ضوء ما تقدم، هل يمكن معاقبة الشروع في الاختلاس؟، يرى جانب من الفقه أنه لا يتصور الشروع في الاختلاس. ذلك لأن فعل الاختلاس لا يتحقق إلا من لحظة تغير الجاني حيازته للمال من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة وقيام النية على هذا النحو لا يتصور فيه التدرج، فإما أن تقع الجريمة تامة أو لا تقع على الإطلاق، فالاختلاس جريمة مادية من جرائم الضرر وهي ذات سلوك منته يُستنفذ بمجرد ظهور يكشف عن نية التملك [3]. وتطبيقا لذلك حكم بتوافر الاختلاس التام لمجرد الشروع في واقعة ضبط الطبيب للممرّض في المستشفى يحمل بين أيديه لفافتين وهو في طريقه نحو باب الخروج، فشكّ في أمره وكلفه بفتح للفافتين حيث تبين بهما بعض الأدوية والمهمات الطبية [4].

لكن يرى اتجاه فقهي آخر بأنه يوجد شروع في جريمة الاختلاس، باعتبار أن هذا الاختلاس عمل مركب من فعل مادي ونية داخلية تقترن به نية التملك [5] ويعدّ شروعا في الاختلاس قيام أمين المخزن بالاتفاق مع آخرين على إحضار سيارة لتحميل البضائع في عهدته فيضبط أثناء قيامه بتحميلها[6].

وبالتالي فإنه لا يوجد ما يحول - في طبيعة الركن المادي للاختلاس -من تصور الشروع فيه. ومثلما يكون الشروع ممكنا في جريمة السرقة وهي قائمة على ركن الاختلاس يكون كذلك في اختلاس المال. فالبدء في تنفيذ عمل يؤدي حالا ومباشرة إلى الاستيلاء على المال يكون شروعا معاقبا عليه إذا

---

**(1)**- **نفس الرجع**، ص 28.

**(2)**- **عبد القادر القهوجي**: مرجع سابق، ص 80.

**(3)**- **محمود محمود مصطفي**: مرجع سابق، ص 64.

- **محمود نجيب حسني**: مرجع سابق ص 102.

- **عبد المهين بكر**: مرجع سابق، ص 102.

**(4)**- **علي عبد القادر القهوجي**: مرجع سابق، ص85.

**(5)**- **أحمد فتحي سرور**: مرجع سابق، ص244.

**(6)**- **محمد زكي أبو عامر و سليمان عبد المنعم**: مرجع سابق، ص500.

أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها وهو نفس التوجه الذي اعتمدته الاتفاقية من خلال تجريمها للشروع بالمادة (27).

**ثانيا– الركن المعنوي:**

تعدّ جريمة الاختلاس من الجرائم العمدية، لأنها من جرائم النية التي لا تتفق طبيعتها مع الخطأ لذلك فإن ركنها المعنوي يقوم على توافر القصد العام والقصد الخاص

**1 . القصد العام:**

يقوم القصد العام في هذه الجريمة كسائر الجرائم الأخرى على عنصري العلم والإرادة. إذ يجب أن يعلم الموظف أن المال الذي سلم إليه كان بحكم وظيفته وأنّ له عليه الحيازة الناقصة لا الكاملة وأنه غير مملوك له، فإذا انتفى لديه هذا العلم انتفى القصد الجنائي، ويكون الأمر كذلك في حالة اعتقاد الموظف أن تسليم المال له لم يكن بحكم الوظيفة كما لو اعتقد أن صاحب المال أعطاه إياه كوديعة خاصة وتصرف فيها[1].

إضافة إلى ذلك ليقوم القصد الجنائي العام يجب أن تتجه إرادة الموظف إلى فعل الاختلاس أي تملكّ المال المختلس وممارسة جميع سلطات المالك عليه. فإذا انصرفت إرادته إلى استعمال الشيء فقط دون تملكه ثم رده بعد ذلك فلا يعدّ مرتكبا لجريمة الاختلاس، كمن يستخدم سيارة حكومّية في أغراض خاصة متحمّلا نفقات الوقود اللازم[2].

**2 . القصد الخاص:(نية التملك)**

تمثل نية التملك عنصر أساسي في جريمة الاختلاس كسائر الجرائم التعدي على الأموال (سرقة، احتيال، خيانة الأمانة) بما أنه يترتب عن تخلف هذه النيّة انتفاء الجريمة، أما إذا توافرت النيّة فإن الجريمة تتحقق بغض النظر عن الباعث إلى الاختلاس حتى ولو كان الباعث شريفا كإعانة محتاج أو تقديم المساعدة في مشروع خيري أو قضاء حاجة ملحة [3] بما أن الباعث ليس عنصرا من عناصر التجريم.

---

**(1)– عبد القادر القهوجي:** مرجع سابق، ص 85.

**(2)– نفس المرجع**، ص 86.

**(3)– نفس المرجع**، ص 87.

بناءاً على ما تقدم قد يلجأ المرتشي أو المختلس إلى إخفاء الأموال المتحصل عليها قصد الإفلات من المساءلة والتتبعات الجزائية، بما يحول دون معاقبتهم، لذلك اعتبرت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أن هذا الإخفاء يمثل شكلا آخر من أشكال الفساد إلى جانب الرشوة والاختلاس فلا بدّ من مكافحته.

**الفرع الثالث: الإخفاء**

قد يشير ظاهر كلمة الإخفاء ( LE RECEL) إلى أن المقصود هو تخبئة الشيء بوضعه في مكان خفي عن الأنظار وبعيد عن متناول الأيدي [1]. لكن الإخفاء المجرّم في الاتفاقية بالمادة (24) له مدلول واسع يتجاوز ما سبق ذكره.

إذ يعدّ إخفاء "التستر أو الحيازة أو التفويت في الشيء أو القيام بالوساطة للتفويت فيه مع العلم بأنه متأتي من جنحة أو جناية"[2].

إذن يتضح أنه لقيام هذه الجريمة لا بدّ من توافر ثلاثة أركان تتمثل في صدور فعل مادي وهو الإخفاء، وأن يكون محل ذلك الفعل أشياء محصلة من جنحة أو جناية، وتوافر القصد الجنائي لدى المُخفي.

بالنسبة للفعل المادي للإخفاء يمكن أن يتوافر بمجردّ التستر على الشيء المتأتي من الجنحة أو الجناية أو من حيازته بصرف النظر عن الشكل القانوني للحيازة (شراء، كراء، خلاص دين ...) [3] أو بمجرد التفويت فيه مع العلم بمصدره غير المشروع. ويتطلب فعل الإخفاء أيضا إلى جانب التستر أو الحيازة أو التفويت، الاحتفاظ بذلك الشيء ولو لفترة قصيرة مع العلم بمصدره[4]، لأن مجرد إمساك الشيء ولمسه بطريقة عابرة بدافع حب الاستطلاع مثلا والتخلي عنه على الفور لا يعد إخفاء ولو كان مع العلم بمصدره[5]. كذلك لا يتوافر الفعل المادي للإخفاء من مجرّد العلم بمكان إخفاء الشيء المتحصل عليه من الجريمة، بل ينبغي أن يصدر من الجاني نشاط إيجابي بفعل مادي مثل حيازة ذلك الشيء أو تسلمه أو حجزه، أي يجب أن يكون الجاني قد قام شخصيا وعمدا بفعل الإخفاء، فالزوجة التي تعلم أن زوجها

---

**(1)**– **رؤوف عبيد:** جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال، ط 8، دار الفكر العربي، 1985، ص 633.

(**2**)- **Pelletier(H.)** et Perfetti(J.): 18éméédition, code pénal 2006, P277.article 321-1 « le recel est fait de dissimuler, de détenir ou de transmettre une chose, ou de faire office d'intermédiaire à fin de transmettre, en sachant que cette chose, provient d'un crime ou d'un délit».

(**3**)- **Larguier(J.) et Larguier (A.) :** droit pénal spécial, 11éme édition, Dalloz , P 240.

**(4)**– **المادة (24)** من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، نيويورك، 2003.

**(5)**– **رؤوف عبيد:** مرجع سابق، ص 634.

يحوز في المنزل أشياء مختلسة لا تعد مخفية إياها لأن دورها اقتصر فقط على العلم بوجود ذلك الشيء في المنزل ،أما إذا قامت بإخفائه بيديها في مكان ما يتحقق فعل الإخفاء كما يتطلبه القانون[1].

ويعدّ الوسيط سواء كان متواطئا مع المخفي على استمرار الإخفاء أو مساعدا أو محرضا له أو شريكا بالاتفاق أو المساعدة أو التحريض بحسب الأحوال وهو ما نصت عليه الاتفاقية في المادة ( 27) إثر تجريمها للمشاركة والشروع في ارتكاب إحدى جرائم الفساد.

وتقوم جريمة الإخفاء برغم عدول الجاني ورده للشيء الذي أخفاه إلى صاحبه بدافع من الندم بعد تحقق أركانها.

ويرتكب فعل الإخفاء على" الممتلكات بمختف أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، وعلى المستندات أو الصكوك القانونية التي تثبت تلك الموجودات أو وجود حق فيها" [2]. كأن يقوم الجاني بإخفاء أموال مختلسة كان قد سلمه إياها موظف عمومي، أو أن يقوم بإخفاء أوراق ووثائق من شأنها إثبات براءة متهم.

تتطلب جريمة الإخفاء كغيرها من الجرائم العمدية توافر القصد الجنائي العام أي أن يعلم المخفي بأن ما يخفيه أو يحتفظ به متحصل عليه من جنحة أو جناية، ويستوي أن يعلم بذلك عند بدء الحيازة أو بعد بدئها بفترة طالت أو قصرت طالما لم يتخلى الحائز عن حيازته للشيء فور علمه بمصدره. وأن تنصرف إرادته إلى ارتكاب فعل الإخفاء ولا يلزم في الإخفاء أن يتوافر القصد الخاص لدى المخفي مثل نية تملك الشيء أو نية الإضرار بصاحبه أو بالغير[3].

إضافة إلى ما سبق تجدر الإشارة إلى أن الإخفاء يعاقب عليه حتى إذا كان المجرم الأصلي (الشخص الذي سلم للمخفي الشيء لإخفائه) لم يخضع للتتبع القضائي أو يتمتع بالحصانة أو بالتقادم المسقط للحق، أو تم إخلاء سبيله بالنظر لأسباب شابة أهليته مثل الجنون، كما تقوم الجريمة حتى ولو بقي المجرم الأصلي مجهول الهوية[4].

---

**(1)**– **نفس المرجع**، ص 635.

**(2)**– **المادة(2)** من الاتفاقية.

**(3)**– رؤوف **عبيد:** مرجع سابق، ص 639.

**(4) - Larguier(J.) et Larguier (A.)** : op .cit, P 247.

**الفرع الرابع: إعاقة سير العدالة**

في سبيل تحقيق أهدافهم ومشاريعهم الإجرامية لا يتوانى الجناة عن استخدام كافة الوسائل الممكنة لتسخير الآخرين لخدمة أطماعهم وأغراضهم، فهم يستعملون وسائل الترغيب تارة (دفع رشاوى ومزايا...) أو ترهيب تارة أخرى (عنف، تهديد، تخويف...) لمن لا يبدي استعداد للتعاون.

وهؤلاء الجناة مثلما يستخدمون هذه الوسائل لإختراق أجهزة الدولة عن طريق موظفيها، فقد يستخدمونها أيضا مع عامة الناس كرشوتهم مثلا لتزوير شهاداتهم أو لمنعهم من الإدلاء بها بغية التأثير على مجري سير العدالة سواء أثناء التحقيق أو المحاكمة، وهو ما دفع بالعديد من التشريعات الجنائية والاتفاقيات الدولية إلى تجريم ممارسات العنف والإغراء التي من شأنها أن تعيق سير العدالة كالقانون الجزائري والقانون الفرنسي وأيضا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وذلك بالمادة (23) كذلك الشأن بالنسبة لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إذ جرّمت بالفقرة(أ) من المادة (25) الممارسات التي تهدف إلى التدخل في الإدلاء بشهادة أو في تقديم الأدلة في حين بالفقرة (ب) الممارسات التي تهدف إلى التدخل في ممارسات الموظف لمهامه الرسمية وهو نفس ما أقرته أيضا الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد[1] وكذلك مشروع القانون العربي النموذجي لمكافحة الفساد بالمادة (41).

**أولا- التدخل في الإدلاء بشهادة أو في تقديم الأدلة:**

تنص المادة ( 25) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على تجريم الأفعال التالية عندما ترتكب عمدا:" **استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو التدخل في الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراءات تتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية**"

طبقا لهذا النص يستنتج أن هذه الجريمة عمدية تقوم على ركنين أولهما الإكراه أو الإغراء والثاني يتمثل في الغرض.

**(1)- نصت الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد بالمادة ( 4-1)** على تجريم الأفعال التالية عندما ترتكب عمدا " استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو التدخل في الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراءات تتعلق بارتكاب جرائم مشمولة بالاتفاقية".

**1 . الإكراه أو الإغراء(الإغواء):**

يمكن أن يكون الإكراه المكون للركن المادي للجريمة ماديا أي باستعمال القوة أو العنف، أو يكون معنويا بطريق التهديد.

يعرّف الإكراه المادي بكونه قوّة مادية تشلّ الإرادة أو تعدمها بصفة عارضة ومؤقتة وتفقد الإنسان سيطرته على أعضاء جسمه وقد تدفعه إلى ارتكاب ماديات إجرامية [1] أو تفرض عليه عمل ما لا يجب عليه عمله أو تمنعه من عمل ما يجب عليه عمله[2].

ويشمل الإكراه المادي كل ما يؤذي الضحية في جسمه أو صحته سواء بالضرب أو بالجرح أو بالعنف.

في حين يعتمد الإكراه المعنوي على الخوف أو التهديد في التأثير على نفسية الخاضع له ويستوي أن يكون التهديد مجردا من العنف وهو الغالب، و لكنه أحيانا يقترن به كما يستوي أن ينذر بشرّ جسيم حال يقع بالمهدّد أو بشخص عزيز عليه[3] .

أما التهديد فهو فعل يجرّد إرادة المجني عليه من الحرية دون أن يمس سلامة بدنه أو حصانته[4] كأن يجعل تهديد المجني عليه يعتقد بأنه سيتعرض إلى إعتداء مما يؤدي إلى إحداث الهلع والخوف في نفسيته، فيلجأ بذلك إلى القيام بعمل ممنوع أو الامتناع عن القيام بعمل مشروع. ويشترط في التهديد أن يكون جديا مؤثرا في نفسية المجني عليه وقد يتخذ التهديد عديد الطرق كأن يكون كتابيا أو شفهيا أو بواسطة سلاح وقد يكون بطريقة الرسوم والرموز، ولا تهم الطريقة التي يصل بها التهديد إلى علم المجني عليه فقد يتم بتسليمه باليد أو عن طريق البريد أو بواسطة شخص ثالث.

أما الإغراء فيتم عن طريق الوعد بمزية غير واجبة أو عرضها أو منحها وهي أفعال مادية تتطابق مع تلك التي تصدر عن الراشي في جريمة الرشوة الإيجابية.

---

**(1)**- **علي عبد الله القهوجي**: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2001،ص 703.

(**2**)- **Garraud** (R): Traité théorique et pratique du droit pénal français, Paris, 1961 N°341, P675.

**(3)**- **عبد القادر القهوجي**: قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 709.

**(4)**- **محمود نجيب حسني** : جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، المجلد الأول، ط 3(معدلة و منقحة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 282.

**2 . الغرض:**

طبقا للمادة ( 25) تنص الفقرة (أ) على أن الغرض من الجريمة هو "التحريض على الإدلاء بشهادة زور أو التدخل في الإدلاء بشهادة أو تقديم الأدلة في إجراءات تتعلق بإرتكاب أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية".

إذن يمكن أن يكون الغرض من الجريمة هو التأثير على إرادة الشاهد وتوجيهها الوجهة التي يريدها المحرّض[1] فيمكن إغراء الشاهد أو إكراهه للإمتناع عن أداء الشهادة أو عن أداء الشهادة زورا كأن يريد المحرض إفلات المتهم من العقاب يحرض الشاهد على تغيير الحقيقة في الشهادة بغرض نفي التهمة المنسوبة للمتهم أو يريد المحرض الحكم على المتهم فيحرض الشاهد على قول الزور بغرض إدانته إلى جانب إكراه الشاهد أو إغرائه يمكن أيضا استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الإغراء ضد كل من له علاقة بتقديم الأدلة التي تهم الجريمة موضوع التحقيق أو المحاكمة، كأن يكره المحرض خبيرا ليجبره على تغيير نتائج الاختبار وذلك إما لنفي التهمة عن المتهم أو لإدانته.

وتقوم جريمة الإغراء بمجرد استعمال الأساليب المذكورة من إكراه أو إغراء حتى و لو لم يكن لها أثر، أي مثلا لم يمتنع الشاهد عن أداء الشهادة، أو لم يؤد شهادة الزور التي طلبها منه المحرض [2] هناك من التشريعات من اعتبرت جريمة إغواء الشهود جريمة مستقلة كالقانون الجزائري [3] والفرنسي[4] في حين اعتبرتها تشريعات أخرى جريمة تابعة لجريمة شهادة الزور أي صورة من صور الاشتراك في شهادة الزور وأنها من قبيل الاشتراك بالتحريض و في هذه الحالة لا عقاب على من أغوى شاهدا على أداء شهادة مزورة إلا إذا أدى الشاهد هذه الشهادة فعلا، فإذا امتنع عن أدائها أو أداها على الوجه الصحيح خلافا لرغبة من أغواه أو أدى شهادة مزورة ثم رجع عنها قبل انتهاء المرافعة فلا يعاقب مرتكب الإغواء و لا يعدّ فعله شروعا معاقبا عليه[5].

لكن تجدر الإشارة إلى أن اعتبار إغواء الشهود جريمة مستقلة لا تابعة لشهادة الزور الحل الأنجع في التصدي لمرتكبي هذه الجريمة باعتباره يحول دون إفلات المحرضين من العقاب حتى وإن لم ينتج هذا التحريض أثره خلافا للتشريعات الأخرى التي تعاقب المحرض بنفس العقاب المقرر لشهادة

---

**(1)**– **شهاد هابيل البرثاوي:** شهادة الزور من الناحيتين القانونية والنفسية، بدون طبعة، دار الفكر العربي،1982، ص 744.

(**2**) –**Michel Verron**: «Droit pénal spécial» Armond colin, 6éme édition, 1998, P317.

**(3)**– **أحسن بوسقيعة** : مرجع سابق، 428.

**(4**) –**Code pénal** 18émme édition1 1 Août 2005 : article 434-15.

**(5)** – **شهاد هابيل البرثاوي:** مرجع سابق، ص 705 و706 .

الزور مع العلم أنه لا عقاب على الشاهد الزور إذا رجع في شهادته قبل الحكم في القضية وبالتالي ينتفي العقاب على المحرّض.

إلى جانب إكراه أو إغواء الشهود، جرّمت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أيضا الممارسات التي تهدف إلى التدخل في ممارسة الموظف لمهامه الرسمية.

**ثانيا- التدخل في ممارسة الموظف لمهامه الرسمية:**

نصت الفقرة (ب) على" **تجريم استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب للتدخل في ممارسة أي موظف قضائي أو معني بإنفاذ القانون مهامه الرسمية في ما يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفق هذه الاتفاقية**" تقتضي هذه الجريمة توافر ركنين : ركن مادي و ركن معنوي.

**1 . الركن المادي:**

يتكون الركن المادي لهذه الجريمة من ثلاثة عناصر، أولها السلوك المادي الذي يتمثل في استعمال الإكراه أو التهديد، ويشمل الإكراه أعمال العنف أو الاعتداء أيا كان نوعها، ولا يشترط في هذه الأعمال أن تكون قد بلغت من الشدة مبلغا جسيما بل يكفي أن يكون هناك اعتداء بسيط بالضرب ونحوه، أما التهديد فيشترط فيه أن يكون جدّيا ومؤثرا في نفسية المجني عليه[1] كما سبق بيانه بالنسبة للجريمة الواردة بالفقرة (أ) من المادة (25)

أما العنصر الثاني فيتمثل في صدور هذا السلوك المادي من أيّ فاعل كان ضد القانون مثال أن يتمكن شخص عن طريق استخدام القوة أو التهديد من منع رجل الشرطة من القبض على المتهم [2] أو أن يعتدي شخص بالعنف باستعمال السلاح أو التهديد به ضد قاض بالجلسة بسبب عدم رضائه بالحكم الصادر ضد أحد أفراد عائلته، ويشكل مثل هذا الاعتداء أبرز مظهر لانتهاك حرمة الهيأة القاضية والنيل من مقامها، وقد تركت الاتفاقية الباب مفتوحاً أمام الدول الأطراف في أن تكون لديها تشريعات تحمي فئات أخرى من الموظفين العموميين.

وبالنسبة للعنصر الثالث المكوّن للركن المادي لهذه الجريمة فيتمثل في الغرض الذي يسعى إليه الجاني من هذا السلوك المادي وهو التدخل في ممارسة الموظف مهامه الرسمية في إجراءات تتعلق بجرائم مشمولة بهذه الاتفاقية أي يجب أن يكون العنف أو التهديد قد وقع على الموظف لحمله على

---

([1])- **جندي عبد المالك:** مرجع سابق، ص 47.

([2])- **أحمد عبد العزيز الألفي:** مرجع سابق ص 133.

قضاء أمر غير حق أو على اجتناب أداء عمل من أعمال وظيفته أو حمله على التراجع عن عمل سبق له أداءه وتقوم هذه الجريمة حتى إذا لم يبلغ المعتدي مقصده[1].

**2 . الركن المعنوي:**

تستوجب جريمة التدخل في ممارسة الموظف لمهامه الرسميّة بما أنها جريمة قصدية، توفر القصد الجنائي في جهة الجاني أي توفر العلم والإرادة، فيجب أن تنصرف إرادته إلى استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب و هو على علم بأن المجني عليه موظف قضائي أو معني بإنفاذ القانون و ذلك للتدخل في ممارسة مهامه الرسمية.

من خلال الإستعراض السابق لأفعال الفساد المشتركة بين القطاع العام والقطاع الخاص نستخلص بأن:

- هناك تعدد في الأشكال والمظاهر التى تتخذها ظاهرة الفساد في المجتمعات.
- تجريم إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لشتى أنواع الفساد التقليدي وغير التقليدي.
- شمول أفعال الفساد في القطاع الخاص بالتجريم وذلك لتعاظم دور هذا القطاع في ظل سيادة الليبرالية الاقتصادية.
- التوسع في تعريف مفهوم الموظف العام بالنسبة لجريمة الرشوة بحيث لا يقتصر على الموظف العام الوطني بل يشمل الموظف العام الاجنبي وموظفي المؤسسات المالية الدولية

بالإضافة لما سبق بيانه فإن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لم تكتف بتجريم الرشوة والمتاجرة بالنفوذ والاختلاس والإخفاء وإعاقة سير العدالة، كأشكال وحيدة للفساد، بل شملت أشكالا أخرى فما هي هذه الأشكال؟.

(1)- **جندي عبد المالك:** مرجع سابق، ص 48.

## المبحث الثاني

## انفراد كل من القطاع العام والقطاع الخاص بأشكال معينة من الفساد

من المؤكد أن إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تعد الصك القانوني الدولي الوحيد الذي تناول موضوع الفساد بهذا الشكل المتكامل والشامل لحد كبير، من خلال تجريم شتى أفعال الفساد بحيث لايقتصر على أفعال الفساد التى تقع على الموظفين العموميين في إطار الوظيفة العامة أو القطاع العام بل شمل أيضا أفعال الفساد التى ترتكب في إطار نشاط القطاع الخاص حيث جرمت الإتفاقية ( 12) فعلا واعتبرتها من جرائم الفساد التى تستحق إيقاع العقوبات الصارمة حيال مرتكبيها لذا نجد أشكالا ينفرد بها إما القطاع العام **(المطلب الأول)** وإما القطاع الخاص **(المطلب الثاني)**

### المطلب الأول: أشكال الفساد التي ينفرد بها القطاع العام

قد يرتكب الموظف العمومي باستعماله لامتياز السلطة العامة أو المرفق العام العديد من الجرائم التي يمكن إدراجها ضمن أشكال الفساد، كأن يسيء في استغلال وظائفه ، فيقوم أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى اضطلاعه بوظائفه بغرض الحصول على مزية غير مستحقة( الفرع الأول) مما يؤدي إلى إثرائه بطريقة غير مشروعة (الفرع الثاني)

#### الفرع الأول: إساءة استغلال الوظيفة

نزولا عند مقتضيات المنهجية العلمية في تناول المواضيع القانونية يبدو من المفيد في هذا الموطن من الدراسة البحث في الشروط الواجب توفرها لقيام جريمة إساءة استغلال الوظائف، وإرجاء الخوض في طرق الوقاية منها ومكافحتها في الجزء الثاني منها، وبتقصي أحكام المادة (19) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد نتبّين أن تلك الشروط إما أن تتعلق بشخص الجاني أو أن تتعلق بالفعل الإجرامي في حد ذاته.

##### أولا- الشروط المتصلة بشخص الجاني

اقتضى نص المادة(19) من اتفاقية مكافحة الفساد، أن تسعى كل دولة طرف فيها إلى اتخاذ ما يلزم من تدابير تشريعيّة وغيرها لتجريم تعمّد الموظف العمومي استغلال وظائفه أو موقعه. ولعل التدّبر في عبارات تلك المادة يوحي بأن الشرط الأوّل اللازم لقيام جريمة إساءة استغلال الوظيفة يتمثل في توافر صفة "الموظف العمومي" في جانب مقترف الفعل موضوع التجريم، وهنا لا بدّ من مراجعة ما تقدم بسطه في شأن تعريف الموظف العمومي الوارد ذكره المادة(2) من الاتفاقية.

وبخصوص الشرط الثاني فيتمثل في أن يقع فعل الاستغلال على أحد الأمرين: أولهما الوظيفة وثانيهما الموقع. ولعلّ التزام قاعدة صرف المصطلح القانوني إلى أخصّ معانيه يستلزم منا محاولة الوقوف على بيان مدلول الوظيفة من جهة ومفهوم الموقع من جهة أخرى.

ف الوظيفة جمع" وظائف" ويقابلها من حيث المدلول معنى المهمة وهي المأمورية التي يكلف بها المرء من القيّمين على الهيكل الذي ينتمي إليه ويقع على عاتقه واجب إتمامها على النحو معين وفي الوقت المحدد في النظام الداخلي، أو القانون الأساسي. المنظم للسلك الذي ينطوي تحت لوائه أو للقانون العام في حالة غياب مثل ذلك النظام الأساسي.

في حين يمكن أن نعرّف الموقع كيفما أوردته المادة (19) السالف بيانه أعلاه، بأنه المنصب والرتبة التي ينتمي إليها الموظف العمومي.

وما يجدر التنبيه إليه هو أن الموقع والوظيفة لا وجود لما يربط بينهما على وجه التحديد والمنطق، إذ يمكن أن يكون الموظف العمومي في موقع مرموق من حيث سلم الترتيب الوظيفي ولكنه عديم المهمات والوظائف مثلما في حالة من تتخذ في مواجهته إجراءات التهميش والتقزيم من لدن رؤسائه في العمل، وفي المقابل يمكن أن يكون الموظف العمومي غير ذي درجات عالية في سلم الترتيب الوظيفي و لكنه يُحمّل بأعباء وظيفية في منتهى الجسامة، وعليه بات من الجليّ اختلاف مدلول الوظيفة عن الموقع أو المنصب ، وهو الدافع إلى التفريق بين عبارة"وظائفه"وعبارة "موقعه"من خلال استعمال حرف الاستعاضة" أو" من قبل صائغي متن المادة (19) أنفة الذكر.

وإن كانت تلك هي الشروط الأولية المتصلة بشخص الجاني والتي لا محيد عنها للقول بجريمة إساءة استغلال الوظائف، فإنه لا بد من ثبوت شروط أخرى تتصل بالفعل الإجرامي.

**ثانيا– الشروط المتصلة بالفعل الإجرامي**

إن قراءة متأنية لأحكام المادة (19) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد توحي بأنّ أركان جريمة إساءة استغلال الوظائف في تطابق مع التصنيف الكلاسيكي لأركان الجريمة عامة، إذ ينبغي توافر ركن شرعي وركن مادي وركن معنوي.

**1 . الركن الشرعي**

قيل قديما أن الأصل في الأمور والأقوال والأفعال الإباحة -بمعنى الجواز- وأنه لا منع لأفعال العقلاء إلا بورود النص، وهاته القاعدة الأصولية في مادة المرافعات والعقوبات الجنائية اصطلح على

التعبير عليها في الوقت الراهن بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومفاده أنه لا وجه لتجريم هذا الفعل أو ذاك ما لم يوجد نص قانوني سابق الوضع ينص صراحة لا دلالة على إتيان ذلك الفعل يشكل جريمة ينهى القانون عن ارتكابها ويقر عقوبة لمقترفيها، ذلك التنصيص على المنع والتجريم دون بيان العقوبة المقررة يجعل من مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أشبه ما يكون بالطير الذي يحلق بجناح واحد، لذلك يجب على كل دولة تقوم بإجراءات التصديق على اتفاقية مكافحة الفساد المسارعة بإدراج أحكام ضمن قوانينها الداخلية تجرّم أفعال الفساد بما في ذلك إساءة استغلال الوظائف وإقرار العقوبات الجزائية التي تراها كفيلة بردع الجاني وزجر غيره وصرف كل موظف عمومي عن التفكير بارتكاب ذلك الجرم.

ونستشف إصرار محرري المادة (19) من الاتفاقية على الإشارة إلى الركن الشرعي من خلال الجملة الواردة بأخر تلك المادة وهي الآتي ذكرها" مما يشكل انتهاكا للقوانين" ويستروح من تلك الجملة أنه لا مجال للقول بوجود ارتكاب جريمة إساءة استغلال الوظائف ما لم يكن ذلك الفعل يمثل مخالفة لأحكام قوانين الدولة الطرف في الاتفاقية، مما يجوز معه القول أنه حتى على فرض توافر جميع شروط قيام إساءة استغلال الوظائف لا يمكن لذلك الفعل أن يوصف بجريمة في البلد الذي لا يدرج أحكاما قانونية تجرمه وتعاقب على اقترافه.

وإلى جانب الركن الشرعي تقتضي جريمة إساءة استغلال الوظائف توافر الركن المادي.

**2 . الركن المادي**

إن ما يمكن استجلائه من نسق صياغة المادة(19)، أن الركن المادي أو الفعل المادي لجريمة إساءة استغلال الوظائف هو من طائفة الأفعال المركبة، باعتباره يمكن أن يتمثل في إتيان فعل ما يندرج ضمن الأفعال الإيجابية التي تستلزم تدخلا للقيام بأمر ما لتقوم تلك الجريمة، كما يحدث أن يتمثل الفعل المادي في هذه الجريمة في إحجام عن إتمام فعل ما وبذلك المعنى يستوي في ذلك أن يقوم الموظف العمومي بفعل يصدق فيه وصف استغلال الوظيفة أو أن يمتنع عن إنجاز عمل ما يدخل في صميم المهام الموكلة إليه .

غير أن الفعل المادي المكون لجريمة إساءة استغلال الوظائف لا يمكن أن يمثل جرماً بوجهه الايجابي والسلبي إلا إذا كان القيام به قد تزامن مع اضطلاع الموظف العمومي (الفاعل) بوظائفه، وعليه فإن امتناع الموظف العمومي عن القيام بفعل ما أو قيامه به خارج نطاق اضطلاعه بوظائفه لا يشكل فعلا ماديا لقيام جريمة إساءة استغلال الوظائف، إذ ليكون كذلك لا بد من اقترانه بالاضطلاع بالوظائف

المسندة إليه حتى وإن كان إتيانه لتلك الأفعال بنية الحصول على مزية غير مستحقة سواء لفائدته أو لفائدة غيره.

ولعل ثنائية الفعل المادي لجريمة إساءة استغلال الوظائف هو شرط اقترانه وتزامنه بالاضطلاع بالوظيفة تمثل المعطيات التي جعلتنا نصف الركن المادي لهاته الجريمة بالمركب. ولكن لا يكفي توافر الركنين الشرعي والمادي بل لا بد من ثبوت توافر الركن المعنوي.

**3 . الركن المعنوي**

لا اختلاف في أن العقوبة تمثل في المادة الجزائية الوسيلة التي تسمح للهيئة العامة ممثلة في النيابة العامة بتسليط ما تراه مناسبا من الجزاء على الجاني رغم تغيّر وظيفة العقاب من مفهوم الإيلام والانتقام إلى مفهوم الإصلاح وإعادة الإدماج.

وبالرجوع لما ورد بالمادة (19) من الاتفاقية نلاحظ أن طلائع المادة المذكورة استعمل عبارة "**تعمّد**" موظف عمومي إساءة استغلال وظائفه أو موقعه، ونستشف من استخدام عبارة"تعمّد" التي تفيد بلا ريب انصراف نية الفاعل إلى إتيان الفعل مع علمه التام بأنه ينصهر في خانة استغلال الوظيفة، وهذا ما درج الفقه على نعته بالقصد الجنائي العام.

لكن خصوصية إساءة استغلال الوظائف تكمن في اشتراط قصد جنائي خاص لدى الجاني وهو ما يتضح من خلال نصّ المشرع الدولي في المادة (19) على أن يقترف فعل الإساءة المسلط على استغلال الوظيفة أو الموقع بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر سواء كان ذلك شخصا طبيعيا أو معنويا.

يبدو أن عبارات المادة المذكورة على بساطتها في الظاهر تلوح لنا مرتبة على نحو يراعي ما يتطلبه نسق جودة النصوص القانونية، وربما نلاحظ بصفة جلية من خلال تأكيد المشرع الدولي على انصراف نية الجاني إلى الحصول على مزية لا يمثل القصد الجنائي الخاص موضوع حديثنا وإنما يتحتم أن يكون الحصول على تلك المزية مقترنا بشرط آخر ألا وهو عدم استحقاق الموظف العمومي لتلك المزية، وهي المنفعة ويستوي أن تكون مالا أو خدمة من الخدمات.

وقد يؤدي سوء استغلال الوظائف بغرض الحصول على مزايا غير مستحقة إلى الزيادة في موجودات الموظف العمومي بشكل جلي لا يتناسب مع دخله المشروع ليصبح عاجزا عن إثبات مصدرها فيعتبر بذلك مرتكبا لجريمة الإثراء غير المشروع.

**الفرع الثاني: الإثراء غير المشروع**

اقترح البعض تجريم فعل الإثراء غير المشروع باعتباره وسيلة لمكافحة صورة من صور الفساد المراوغ الذي تعجز النصوص الجزائية عن الإحاطة به. لكن هذا الاقتراح لم يلق ترحيبا واسعا كباقي الاقتراحات المتعلقة بتجريم أفعال الفساد الأخرى لاعتباره انتهاكا لقرينة البراءة أو على الأقل نقل غير مبرر لعبء الإثبات بوضعه على عاتق المتهم أو المشتبه به بحيث يضطر أخيرا إلى إثبات مشروعية مصدر ثروته مع ما يتطلب ذلك من إجراءات ومن تدخل في شؤون الفرد المالية والإدارية[1] ومع ذلك فقد جرمت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد هذا الفعل ويعرّف الإثراء غير المشروع بأنه" الزيادة الكبيرة في موجودات الموظف العمومي بشكل يجعله لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياسا إلى دخله المشروع[2]

واعتبر كذلك إثراء غير مشروع " كل مال، منقول أو غير منقول ، منفعة أو حق منفعة يحصل عليه أي شخص، لنفسه أو لغيره، بسبب استغلال الوظيفة أو الصفة، وإذا طرأت زيادة على ماله أو على مال أولاده القصر بعد توليه الوظيفة أو قيام الصفة وكانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز هذا الشخص عن إثبات مصدر مشروع لتلك الزيادة فتعتبر ناتجة من استغلال الوظيفة أو الصفة [3].

يمثل الإثراء غير المشروع شكلا من أشكال الفساد جرّمته اتفاقية مكافحة الفساد بالمادة (20)، ويثير هذا الشكل عديد التساؤلات الواجب طرحها على بساط الدرس والاجتهاد في محاولة إيجاد منطقية بشأنها فأول تساؤل يمكن الخوض فيه، هو هل أن استعمال المشرع الدولي عبارة " تعمد" الواردة بالسطر الثاني من المادة أنفة الذكر يقتضي انتفاء الصفة غير الشرعية في صورة ثبوت انتفاء ركن العمد؟ أو بمعنى أدق هل أن الموظف العمومي الذي يتحقق له إثراء بمعنى "الزيادة في موجداته زيادة كبيرة" على حد تعبير المشرع الدولي ولكنه لم يعتمد تحقيق تلك الثروة كأن تنشأ بمحض الصدفة دون انصراف نيته إلى تحقيقها، ومثال ذلك أن يقوم أحد العاملين بمصرف بتحويل مبلغ مالي ضخم بالحساب الجاري المفتوح لدى البنك باسم الموظف العمومي نتيجة خطأ في تشكيل رقم الحساب حال القيام بعملية تقييد تلك المعاملة البنكية في حين أن المستفيد الحقيقي من عملية التحويل هو شخص آخر وفي هاته الصورة هل يعتبر الإثراء الذي تحقق للموظف العمومي إثراءًا غير مشروع مع أنه لم يقصد تحقيق

---

**( 1)– عادل عبد اللطيف:** الفساد كظاهرة عربية وآليات ضبطها : إطار لفهم ظاهرة الفساد في الوطن العربي ومعالجتها. مجلة المستقبل العربي، مركز الدراسات الوحدة العربية، ديسمبر 2004، عدد 310 السنة السابعة والعشرون، ص 103.

**( 2)– ورد هذا التعريف في المادة (20)** من اتفاقية الممم المتحدة لمكافحة الفساد.

**( 3)– موسى بودهان:** مرجع سابق ص 221.

المداخيل المذكورة ولم تكن له علاقة بذلك الخطأ المفضي لتحقيق الثروة أم أن الإثراء يبقى متلبسا بالصفة غير الشرعية حتى في صورة انتفاء ركن العمد لدى الموظف العمومي أو أنه لا علاقة لركن القصد بالصفة غير المشروعة التي تسند للإثراء المحقق؟

لكن مهما اختلفت الإجابات عن مثل تلك التساؤلات فإن جريمة الإثراء غير المشروع لا يمكن بأي حال أن تقوم إلا بثبوت أمرين: وجود زيادة معتبرة في الموجودات الخاصة بالموظف العمومي والعجز عن تعليل سبب الزيادة الكبيرة في موجودات الموظف العمومي.

**أولا- وجود زيادة كبيرة (معتبرة) في الموجودات الراجعة للموظف العمومي:**

بيد أن "كبيرة" لا تمثل مصطلحا قانونيا دقيقا، فكبر الموجودات من عدمه يبقى مسألة نسبية لا تصلح لقيام جريمة ما خاصة إذا علمنا أن عملية التجريم التي تتبعها عقوبة جزائية لا يمكن أن ترتكز على معيار غير دقيق، فحرية المرء وعرضه وشرفه وسمعته المهنية تبقى رهينة السلطة التقديرية التي يمكن أن تعتبر في ذهن القاضي المتعهد بالنظر في الجرم المنسوب إلى ذلك الموظف فما يبدو كبيرا لدى أحد القضاة يمكن أن لا يكون كذلك لدى قاض أخر. غير أنّ المشرع الدولي يمكن أن يكون قد قصد استخدام ذلك المصطلح ليترك للقاضي سلطة تقديرية لإعمال اجتهاده حال البحث فيما لا تتوافر أركان جريمة الإثراء غير المشروع من عدم ذلك. وحينها يكون على من يمارس أعمال السلطة القضائية في هذا المجال إثبات شرعية الزيادة من عدمها حسب كل موظف ودخله[1].

لكن إضافة إلى شرط ثبوت وجود زيادة كبيرة في موجودات الموظف العمومي، لا بد من توفر شرط ثان في عدم القدرة على تعليل تلك الزيادة بصورة معقولة.

**ثانيا- العجز عن تعليل سبب الزيادة الكبيرة في موجودات الموظف العمومي:**

إنّ صياغة آخر المادة(20) من اتفاقية مكافحة الفساد تبيّن بصفة جليّة حرص المشرع الدولي على توضيح كافة الشروط الواجب توفرها للقول بوجود جريمة إثراء غير مشروع، إذ لم يكتف بدعوة الدولة الطرف في الاتفاقية إلى تجريم مثل ذلك الفعل وإنما نئ بنفسه الخوض في بيان الأركان والصور التي تقوم معها جريمة الإثراء غير المشروع.

(1)- **أحسن بوسقيعة:** مرجع سابق،ص 73.

فقد بدا المشرع الدولي حريصا على توضيح عدم كفاية ثبوت الزيادة في الموجودات لقيام تلك الجريمة وإنما اشترط ركنا آخر متلازما مع الشرط الأول يتمثل في عجز الموظف العمومي عن تعليل تلك الزيادة بصورة معقولة.

لكن يجدر بنا التساؤل عن المقصود من عبارة "بصورة معقولة" إذ يبدو أن هذا المصطلح فلسفيا فكريا أكثر منه قانونيا، فما يبدو منطقيا ومعقولا لدى أحدهم قد يكون غير معقول لدى غيره.

لكن مثل هذا المعطى لم يكن خافيا للمشرع الدولي، بكونه لم يشاء أن يترك القاضي المتعهد بمثل هذا الصنف من أشكال الفساد في حيرة من أمره و إنما بين له المقياس الواجب اعتماده ليتبين ما إذا كان الكسب المحقق للموظف العمومي شرعيا، ولم يكن ذلك المقياس أو المعيار غير الدخل المشروع للموظف العمومي على حدّ تعبير المشرع الدولي الواردة في آخر المادة (20) موضوع تحليلنا هذا وعليه فإن التأكد من الإثراء غير المشروع ينبغي أن يتأسس على مقاربة واضحة بين الزيادة في الموجودات والدخل الشرعي للموظف العمومي. بيد أن الأمر ليس بالبساطة الظاهرة التي تلوح لنا من خلال تلك المقاربة، فالموظف العمومي قد يلجأ إلى عديد الحيل والسبل لإخفاء المصدر غير المشروع للكسب الذي تحقق لفائدته من خلال عديد الطرق الملتوية، كأن يستعمل أشخاص وسطاء في العملية للإيهام بأنهم المستفيدون من ذلك الكسب حال أنهم مجرد دمى يخفي وراءهم الثروة غير المشروعة حتى لا تطاله يد العدالة وأجهزة المراقبة من قبلها وسوف نسهب الحديث في هذا الشأن إثر التطرق للفصل الثاني من دراستنا إلى آليات الوقاية من أشكال الفساد ومكافحته.

لكن إضافة إلى ما سبق، نلاحظ أن نص المادة أنفة الذكر جاء معتدلا إذ رهن تبني هذا التجريم في القوانين للدول المنظمة إلى الاتفاقية بدستورها وبالمبادئ الأساسية لنظامها القانوني وذلك على عكس باقي الجرائم المنصوص عليها في المادة (15) وما يليها.

إذن بعد عرض لأشكال الفساد التي ينفرد بها القطاع العام سنتطرق في المبحث الثاني إلى بيان أشكال الفساد التي ينفرد بها القطاع الخاص.

**المطلب الثاني: أشكال الفساد التي ينفرد بها القطاع الخاص**

يمثل القطاع الخاص بيئة ملائمة لإخفاء المصدر غير المشروع للأموال المحصّلة عليها من جرائم الفساد، وذلك بتوظيفها مثلا في مشاريع وأنشطة اقتصادية مشروعة أو بتحويلها إلى دول أخرى عن طريق المؤسسات المالية والمصرفية أو غير المصرفية ويعبّر عن العمليات في إخفاء المصدر غير

المشروع لعائدات الفساد، بغسل الأموال التي تمثل بدورها شكلا أخر من أشكال الفساد التي ينفرد بها القطاع الخاص(الفرع الأول) إلى جانب أشكال أخرى لا تقل خطورة عنها (الفرع الثاني).

**الفرع الأول:غسل العائدات الإجرامية(تبيض الأموال)شكل أساسي للفساد في القطاع الخاص**

يلعب تبييض الأموال دورا محوريا في انتشار الفساد وتنميته على الصعيدين المحلي والعالمي، فيخفي من جهة آثار العمل الإجرامي ويمكن من جهة أخرى الفاعل من التمتع بثمار عمله ولا يقتصر مصادر المال الذي يتم تبييضه على ثمار الجريمة المنظمة، بل نجد مبالغ طائلة تأتي عن طريق الرشوة التي يقبلها الرسميون وكذلك نتيجة اختلاس الأموال العامة، أضف إلى ذلك أن أموالا طائلة من موجة الخصخصة التي سادت التسعينات في أماكن مختلفة من العالم قد وجدت طريقها إلى حسابات في مؤسسات(الأوف شور)[*]المالية التي لا تخضع إلى رقابة صارمة[1] لذلك اعتبر البعض أن غسل الأموال يمثل نقطة الالتقاء بين جميع الأعمال الإجرامية سواء كان الهدف منها البحث على الأرباح أو إخفاؤها.[2] وبالنظر إلى الدور المحوري الذي يلعبه تبييض الأموال في التشجيع على الفساد بكافة أشكاله لم تتوان التشريعات الجنائية[3] والاتفاقيات الدولية من بينهم اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من تجريمه[4] باعتباره شكلا أخر من الفساد، وهو ما يقتضي بيان أركان جريمة غسل العائدات الإجرامية لكن قبل ذلك لا بد من بيان مفهومها والخطورة التي تمثلها خاصة في العصر الحالي.

---

**(*)**– تعني وراء البحر أو خارج حدود البلاد وتوصف بأنها الساحر لغسيل الأموال وهي شركات مالية تنشأ بصفة قانونية بحيث لا وجود للرقابة ولا مطالبة بالقوائم المالية فيها وحتى الجمعية العمومية يكفى اجتماعها من خلال الهاتف، و جميع المعلومات حول هذه الشركات لا يمكن إظهارها للعامة مطلقاً وهذا ما يتيح لأصحاب هذه الشركة العمل فى الخفاء. وبين الدول التي تسمح بإنشاء مثل هذه الشركات الإمارات العربية المتحدة ، لبنان، سنغافورة...

**(1)– داود خير الله:** الفساد كظاهرة عالمية وآليات ضبطها: مجلة المستقبل العربي، نوفمبر 2004، العدد 309، السنة السابعة والعشرون مركز دراسات الوحدة العربية، ص 84.

(2)–Damien Hendrickx: << le blanchiment d'argent>>,R.I.P.C N°482/2000,p18

**(3)–كالقانون الإنجليزي:** قانون 1986 المتعلق بمكافحة الاتجار في المخدرات و المعروف باسم "Drug Traffinking offense Act (DTOA)

– **القانون الأمريكي:** سنة 1986 وهو أول قانون خاص يمنع غسيل الأموال – **القانون المصري** عدد 80 لسنة 2002 المتعلق بمكافحة غسيل الأموال.

– **القانون الجزائري رقم 05–01** المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،عدد 11، 06 فيفري 2005.

**(4)- المادة (23)**اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

**أولا– مفهوم غسل العائدات الإجرامية وخطورته:**

لئن اختلفت التشريعات والآراء الفقهية في تحديد المقصود بغسل الأموال فإنهم اتفقوا على جدية المخاطر المترتبة عنه والتي بررت بذل الجهود المتواصلة في سبيل مكافحته.

**1 . مفهوم تبيض الأموال:**

ظهر تعبير(تبيض الأموال) [1] لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية في العشرينيات من القرن العشرين، عندما اشترى أحد رجال الأعمال من التابعين"لعصابات المافيا" مغسلة عامة، جعل جميع تعاملاتها من خلال الفئات النقدية الصغيرة، وفي نهاية الأمر يضيف إلى أرباحها جزء اً من أموال تجارة المخدرات من ذات الفئات المالية الكبيرة حتى لا يرتاب أحد في أمر هذه المبالغ المالية الكبيرة التي كان يجمعها[2].

وقد اختلفت الآراء الفقهية والقانونية في إعطاء تعريف لغسل العائدات الإجرامية بين إعطائه تعريف ضيّق أو واسع.

بالنسبة للمفهوم الضيّق، يقتصر على غسل العائدات غير المشروعة الناتجة عن تجارة المخدرات، فالمادة الثالثة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية جرّمت الأعمال التي من شأنها تحويل الأموال أو نقلها أو إخفائها أو تمويه حقيقتها أو مصادرها أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها، مع العلم أنها مستمدة من جريمة أو جرائم المخدرات.

إذن في هذا السياق، يعرّف تبييض الأموال بأنه إخفاء لمصادر الأموال القذرة الناتجة عن تجارة المخدرات و إدخالها في مجال الاستثمار [3].

كما عرفت التوصية الصادرة عن مجلس اتحاد المجموعة الأوروبية في العاشر جوان 1988 تبييض الأموال بأنه "كل العمليات المتعلقة بالمخدرات ". لكن وإن كانت جرائم المخدرات تمثل الرافد الأهم والأوسع للأموال غير المشروعة والمموّل الأول لعمليات غسل الأموال ، إلا أنها ليست الرافد الوحيد بل

---

(1)– يرمز لغسل الأموال باللغة الإنجليزية: "Money Laundering" وهي العبارة التي تقابل تبيض الأموال التي استعملها المشرع الجزائري، في حين تستعمل في اللغة الفرنسية عبارة« Blanchiment D'argnet » أي تبييض الأموال وفق للتشريع الفرنسي وبعض التشريعات المقارنة كالتشريع اللبناني. ويعني مصطلح غسل الأموال في اللغة العربية."غسل الشيء يغسله غسلا أي طهره بالماء وإزالة الوسخ ونحوه عنه بإجراء الماء عليه" ( **محمد علي العريان:** عمليات غسل الأموال و آليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، الطبعة الأولى 2005، ص 27.)

( 2)– **محمد حافظ الرهوان:** " عمليات غسل الأموال: مفهومها، خطورتها، وإستراتيجية مكافحتها" ، مجلة الأمن والقانون، السنة العاشرة، العدد الثاني، يوليو2002 ، ص 128

**(3)- نادر عبد العزيز شافي:** تبييض الأموال (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون طبعة، بيروت، لبنان، 2001، ص 23.

نجد جرائم أخرى لا تقل خطورة عن غسيل الأموال الناتجة عن جرائم المخدرات كالإتجار في السلاح والاتجار بالبشر واختلاس الأموال والرشوة... وهي جرائم تنتج إيرادات هامة يعمل مرتكبوها على غسلها، لذلك لا بدّ من إعطاء تعريف موسّع لغسل الأموال.

ومن التشريعات التي اعتمدت التعريف الموسع لغسل الأموال نجد القانون الفرنسي لسنة 1996[1] الذي استحدث تجريما عاما لجريمة غسل الأموال[2] الذي عرفها في الفصل 324[3] "**بأنها تسهيل بكل الوسائل، للتبرير الكاذب لمصدر الأموال أو المداخيل لمرتكب جناية أو جنحة تحصّل منها على فائدة مباشرة أو غير مباشرة ، وتعتبر أيضا غسلا للأموال المساهمة في عملية توظيف أو إخفاء أو تحويل العائد المباشر أو غير المباشر لجناية أو جنحة**".

وهو تقريبا نفس التعريف الذي تبناه المشرع الجزائري بالفصل الأول من القانون الصادر في السادس ديسمبر 2005 والمتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما .

وعرفته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بأنه "**كل إبدال أو إحالة أو اكتساب أو حيازة أو إخفاء أو تمويه للطبيعة الحقيقة للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها، مع العلم أنها عائدات إجرامية**" وهو نفس التعريف الوارد في المادة (6) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

إذن غسل الأموال هو كل فعل يهدف إلى تمويه أو إخفاء مصدر الأموال أو المداخيل الناتجة بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن ارتكاب إحدى الجرائم المبينة بالاتفاقية وذلك بأية وسيلة كانت لكي تظهر في نهاية الأمر على أنها أموال متأتية من مصادر مشروعة.

تتماشى هذه التعريفات الموسعة مع ما شهدته عمليات غسل الأموال من تطوّر وتعقيد من خلال استخدام لأحدث التكنولوجيات لإخفاء المصدر غير المشروع للأموال، إلى أن وصل الأمر إلى غسل الأموال عن طريق الإنترنت[4]. وتمر عملية غسل الأموال غالبا بثلاث مراحل أساسيّة [1] يستغل

---

**(1) -Loi Nº 96-392 du 13 mai 1996**, relative à la lutte contre le blanchiment et le trafic des stupéfiants et a la coopération internationale en matiere de saisie et de confiscation des produits du crime .

**(2) - Riffault (j)**: «le blanchiment de capitaux illicites: le blanchiment de capitaux en droit compare» R.S.CNº2 1999, Edition Dalloz, P233. ,Avril –Juin

**(3)–قانون الثالث عشر ماي 1996** أضاف إلى الكتاب III من المجلة الجنائية الفرنسية الفصل الرابع تحت عنوان " تبييض الأموال" الذي تضمن الفصل 324 -الذي يتكون من 9 فقرات (324-1 إلى 324-9-).

**- SEUVIC (J,F)**: "Infraction de blanchiment" R.S.C n º 4 oct. Déc., 1996,p 899.

**(4)-Marie –Christine Dupins-Danon:** finance criminelle, 2eme édition P.U.F. 2004, p 211.

ـ إذا يمكن من خلال الضغط على الزر أن تفتح لك أفاقا واسعة نحو الدخول إلى حسابات و أنشطة مالية و مصرفية مع أية جهة أو مؤسسة من المؤسسات ، أضف إلى ذلك أنه يمكن الدخول إلى مواقع التجارة الالكترونية والتسوق عبر هذه الشبكة ودفع قيمة المشتريات بالبطاقات الممغنطة و دون أي قيود."

فيها غاسلو الأموال مبدأ السّر البنكي لوضع عائداتهم الإجرامية في مؤسسات مالية مصرفية أو غير مصرفية[2] .

فالمرحلة الأولى هي مرحلة الإيداع أو التوظيف التي يتم بواسطتها التخلص من الأموال غير المشروعة المتأتية من الجريمة، وذلك باستثمارها داخل الدورة المالية أو بإيداعها بالمصارف سواء داخل البلاد أو خارجها [3].

أما المرحلة الثانية فهي مرحلة التمويه أو التعتيم، حيث يتم استعمال عدّة عمليات معقدة بهدف التضليل والتمويه عن أصل هذه الأموال ومصدرها، كإجراء العديد من التحويلات الداخلية أو الخارجية باستعمال عمليات التحويل البرقي أو الالكتروني التي تنتقل بها الأموال بسرعة فائقة إلى البنوك خارج البلاد، مما يصعب معه ملاحقة أو تعقب مصدرها، خاصة إذا ما حولت هذه الأموال إلى بلدان تغالي أو تشدد في احترام السرية المصرفية[4].

ويبلغ نشاط غسل الأموال غير المشروعة مداه في المرحلة الأخيرة، وهي مرحلة الإدماج حيث يتم تطهير الأموال المشبوهة عن طريق دمجها في عمليات مشروعة، وقد يتم ذلك بواسطة أنشطة إقتصادية مشروعة في ذاتها، بأن يعاد إدخال الأموال التي تم غسلها مرّة أخرى في الإقتصاد كأموال مشروعة وقانونية وبهذا تختفي أيّة قرينة تمكن من معرفة المصدر الحقيقي لهذه الأموال.

وهكذا يصبح بإمكان المجرمين وشبكات الجريمة المنظمة الاستفادة من هذه الأموال وإعادة استخدامها لصالحهم بما يخدم استمرار أعمالهم الإجرامية، مما يزيد خطورة عمليات غسل العائدات الإجرامية.

وفيما يلي توضيح للمراحل الثلاث لعملية غسل الأموال والمقارنة فيما بينها[5] :

---

**([1])- Marie Cristhine Dupins -Danon**: « comment le crime organise blanchit l'argent sale.», Presse Universitaires De France, 1998, p 47.

**(2)- صالحي نجاة**: الآليات الدولية لمكافحة تبيض الأموال وتكريسها في التشريع الجنائي الجزائري (رسالة ماجستير في العلوم الجنائية كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2010-2011) ص 9.

(3)-أو عن طريق فتح حسابات مصرفية أو شراء أوراق مالية، كما يمكن استغلال مكاتب الصرافة وشركات الأوراق المالية لتحويل النقد إلى عدة عملات أجنبية ثم إيداعها في حسابات مصرفية.**( سليمان عبد المنعم**: مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة . ظاهرة غسل الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1990، ص 130.)

**(4)- فوزي أدهم**: (مكافحة جريمة تبييض الأموال من خلال التشريع اللبناني)، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية: أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة الحقوق بجامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2002، ص 273.

**([5])- محمد علي سويلم:** الأحكام الموضوعية و الإجرائية للجريمة المنظمة،دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية2009، ص63.

| مرحلة الإيداع والتوظيف | مرحلة التمويه والتعتيم | مرحلة الدمج أو الاندماج |
|---|---|---|
| الهدف:<br>استثمار الأموال غير المشروعة داخل الدورة المالية. | إخفاء مصدر الأموال غير المشروعة. | إظهار الأموال المتأتية من مصدر إجرامي وكأنها أموال قانونية أو مشروعة. |
| المنهجية:<br>نقل الأموال غير المشروعة وإعادة توظيفها في أماكن مدروسة. | استخدام الدول التي لا تفرض مثلا ضريبة دخل ولها أنظمة مصرفية متساهلة... وذلك بإبعاد الأموال الملوثة عن مصدرها لمنع كشف حقيقتها. | إعطاء صفة الشرعية للأموال غير النظيفة و إعادة توظيفها وإدخالها في الدورة المالية لتبدو وكأنها أموالا قانونية. |
| الآلية:<br>استبدال الأموال النقدية بأشكال أخرى عن طريق صالات القمار أو المطاعم أو الفنادق... | عبارة عن سلسلة معقدة تتم عن طريق النظام المصرفي أو خلق مؤسسات أو شركات وهمية للتغطية على أصول هذه الأموال. | استخدام تقنيات متطورة لإعادة توظيف واستثمار الأموال في بلدان أكثر أمنا وترحب بمثل هذه الأموال لخدمة الدورة الاقتصادية الداخلية. |
| الخصائص:<br>هي المرحلة الأكثر ضعفا وخطرا ويكون حجم السيولة فيها ضخما جدا. | أكثر أمانا وأقل خطرا من المرحلة الأولى وتعتمد على تواطؤ الغير أفرادا ومؤسسات وتبحث عن الدول التي تستطيع خرق قوانينها وأنظمتها. | الأقل خطرا والصعب اكتشافا وهي تعتمد على أسلوب التقنيات الحديثة في دول ليس لها خبرات كافية في مجال المعلوماتية والاتصالات. |

**2 . خطورة عمليات غسل العائدات الإجرامية:**

بالنظر إلى الطبيعة السرية لعملية تبييض المال، يصعب تحديد حجم المال الذي يخضع لعملية التبييض سنويا. وحسب تقرير للشرطة الأوروبية" الأيوربل" يتراوح تقدير حجم الأموال التي يجري غسلها أو تبييضها بين الخمسمائة مليار وألف وثلاثمائة مليار يورو سنويا ، أي ما يوازي اثنين إلى خمسة بالمائة من الناتج المحلي العالمي[1].

(1)-**Europol, counter-Money Laundering**: A European perspective: http:/www.europol.eu.

يشكل هذا التضخم في حجم عمليات غسل العائدات الإجرامية عدة مخاطر، سواء على المستوى الاقتصادي أو الاجتماعي أو السياسي.[1]

فعلى المستوى الاقتصادي تؤدي عمليات غسل الأموال إلى استنزاف الاقتصاد الوطني، بما أن نقل الأموال لخارج البلاد بقصد غسلها في البلدان المستضيفة لرأس المال، يؤدي إلى حرمان البلد من الأموال والأرصدة الموجودة فيها والتي تغذي الاقتصاد الوطني، مما يحول دون استثمار تلك الأموال في مشاريع اقتصادية وتنمويّة تدرّ مداخيل للدولة وللأفراد[2].

وتتسبب هذه العمليات من جهة أخرى في انخفاض قيمة العملة الوطنية ورفع أسعار الأشياء، حيث تقوم هذه العمليات أي غسل الأموال بتحويل العملة المحلية الناتجة عن أموال غير مشروعة إلى ذهب ومجوهرات وغيرها من الأصول ذات القيمة والتي يمكن بيعها في الخارج مقابل العملات الأجنبية القوية[3].

أما من الناحية الاجتماعية تؤدي هذه العمليات إلى حدوث إختلال في البنية الاجتماعية للدولة، حيث تعمل على زيادة الفجوة بين الأغنياء والفقراء في المجتمع بسبب سوء توزيع الدخل القومي[4]، وكذا ارتفاع معدلات البطالة، حيث أن خروج الأموال غير المشروعة الناتجة عن الفساد والتي كانت أساسا موجهة للتنمية الاجتماعية إلى خارج البلاد، إنما يعني نقل جزء من الدخل القومي إلى الدول الأخرى ومن ثم تعجز الدول التي هرب منها رأس المال عن جلب والإنفاق على الاستثمارات المولدة لمناصب الشغل وهو ما يؤدي إلى تفاقم مشكل البطالة.

كما تفضي أيضا إلى انتشار الفساد الإداري وشراء الذمم، وانتشار الرشوة والاختلاس والاستيلاء والسلبية واللامبالاة واهتزاز ثقة الأفراد في المجتمع، عند ما يجدون أن أفراداً يتمتعون بدرجة كبيرة من الثراء والنفوذ الاجتماعي بسبب مشاركتهم في عمليات غسل الأموال وهم لا يملكون أي مؤهلات اجتماعية أو ثقافية أو علمية يستحقون بسببها هذا الثراء والسلطة والنفوذ[5].

---

**(1)**- رغم أن البعض قد رأى أن لعمليات غسل الأموال أثار إيجابية تتمثل في استثمار الأموال غير المشروعة في المشروعات الاستثمارية التي تفيد المجتمع وتقلل من حجم البطالة ومعدلات التضخم داخل الدولة، إلا أن هذا لا يتحقق إلا باستثمار هذه الأموال في استثمارا طويلة الأجل أما عند استخدامها في استثمارات قصيرة الأجل فيكون لها مخاطر كثيرة على الاقتصاد القومي وعلى مناخ الاستثمار .(**هيام الجرد:** المد والجزر بين السرية المصرفية وتبييض الموال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2004، ص 115.)

**(2)**- **صالح السعد:** غسل الأموال.. مصرفيا أمنيا قانونيا، الناشر عمان 11947 ، الأردن ، 2003، ص 71.

**(3)**- **أشرف توفيق شمس الدين:** دراسة نقدية لقانون مكافحة غسل الأموال لجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 63.

**(4)**- **محمد علي العريان:** مرجع سابق، ص 63.

**(5)**- **محمد حافظ الرهوان:** مرجع سابق، ص 23.

أما من الناحية السياسية فتتسبب عمليات غسيل الأموال في انتشار الفساد والمحسوبية والخروج عن القانون ، كما أن الثراء الذي يتمتع به غاسلو الأموال، قد يحولهم إلى قوة اقتصادية داخل الدولة، تتدخل في توجيه القرارات السياسية والاقتصادية لخدمة أغراضها وعملياتها غير المشروعة، وهو ما يضرّ بشدّة الاستقرار السياسي والاقتصادي في الدولة، كما قد تساعد هذه القوّة الاقتصادية بعض الغاسلين من الوصول إلى المناصب الحكومية والمجالس الشعبية والنيابية مما يشكل خطرا على الاستقرار الأمني والسياسي بالدولة[1] إلى جانب أنه نظرا للصلة بين الجريمة المنظمة والإرهاب فإن الأموال المغسولة قد يتم استخدامها في تمويل العمليات الإرهابية وتقويض النظام السياسي للدولة. كما قد تستخدم المنظمات الإجرامية صلاتها مع المسؤولين الحكوميين لاستعمال القروض والمعونات التي تقدمها المنظمات الدولية للدولة في غسيل الأموال وهو ما حدث في روسيا ودفع صندوق النقد والبنك الدولي إلى الإعلان عن النية في تغيير سياستهما الاقتراضية للدول النامية.

قد أشارت تقارير صادرة عن وزارة الداخلية الروسية عام 1994 إلى أن هناك ما يزيد عن 5600 مجموعة إجرامية متطوّرة في عمليات غسيل الأموال وتجارة المخدرات. وقد تم اغتيال ثلاثين مصرفيا في روسيا وأربعة وتسعين من رجال الأمن الملتزمين على أيدي عصابات المافيا في إطار عمليات غسيل الأموال عبر البنوك الروسية[2].

ولتوقي الأخطار الناتجة عن تزايد حجم هذه الظاهرة تواصلت جهود الأمم المتحدة من خلال اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية[3] واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد عن طريق تجريم الأنشطة المرتبطة بغسيل الأموال وسدّ أوجه القصور والثغرات القانونية التي يستغلها المجرمون لإتمام عمليات غسيل الأموال في يسر وسهولة.

**ثانيا- أركان جريمة غسل العائدات الإجرامية:**

اعتمدت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، في صياغتها للأحكام المجرّمة للأنشطة المتعلقة بغسل العائدات بالمادة (23) على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988، ولكن الإضافة الهامة التي جاءت بها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

---

**(1)-نفس المرجع**، ص 24.

**(2)- نفس المرجع**، ص 148.

**(3)- المادة(6)** من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

هي التوسيع في نطاق هذه الجريمة لتشمل الموال القذرة الناتجة عن جميع جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية وليس فقط تلك الأموال الناتجة عن تجارة المخدرات وفي ذلك مراعاة لتعدد أشكال الفساد.

وتعتبر جريمة غسل العائدات الإجرامية جريمة تابعة للجريمة الأصلية التي تستمد منها الأموال المحظورة، وتتطلب كغيرها من الجرائم ركنين: ركن مادي وركن معنوي.

**1 . الركن المادي:**

يمثل الركن المادي المظهر الخارجي للجريمة، وبه يتحقق الاعتداء على المصلحة المحمية قانونا، وهو يعتبر من الأعمال التنفيذية لها، لذا فالتحقق من توّفرها يعدّ شرطا أساسيا للبحث في مدى توفر الجريمة من عدمه[1].

ويتكون الركن المادي في جريمة غسل العائدات الإجرامية من عنصرين هما السلوك الإجرامي لغسل العائدات، ومحل جريمة غسل العائدات.

**أ- السلوك الإجرامي لغسل العائدات الإجرامية:**

تمّيزت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كغيرها من الاتفاقيات[2] بشمولها لمختلف أنماط السلوك الإجرامي وهو ما نستخلصه من المادة (23) التي نصت على ثلاث صور لمظاهر السلوك الإجرامي[3] المكوّن لغسل العائدات الإجرامية ودعت إلى تجريمها و هي:

أولا: إبدال الممتلكات أو إحالتها، مع العلم أنها عائدات إجرامية.

ثانيا: إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقة للممتلكات.

ثالثا: اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها.

**أ-1: إبدال الممتلكات أو إحالتها مع العلم بأنها عائدات إجرامية**

نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على هذه الصورة في المادة (23) أولا، والتي تتمثل في "إبدال الممتلكات أو إحالتها ، مع العلم بأنها عائدات إجرامية ، بغرض إخفاء أو تمويه مصدرها غير

---

**(1)- نادر عبد العزيز شافي:** مرجع سابق، ص 43 .

(2)- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المادة (6).

-اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية(فينا 1988)في المادة (3).

(3)- هذه الصور الثلاث هي نفسها الواردة: في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة الوطنية المادة (6).

- بالاتفاقية العربية لمكافحة الفساد المادة (4).

- بالقانون العربي النموذجي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال المادة (2).

المشروع، أو مساعدة أي شخص في ارتكاب الجريمة الأصلية التي تأتت منها على الإفلات من العواقب القانونية لفعلته".

قبل تحليل هذه الصورة، تجدر الإشارة إلى أنه كان يتعين على الاتفاقية أن تستعمل عبارة تحويل الممتلكات عوضا عن إبدال الممتلكات لأن الإبدال يمثل صورة من صور التحويل وهو مصطلح أضيق من مصطلح التحويل الذي استعملته وجرّمته أغلب الاتفاقيات الأخرى كإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية و ذلك في المادة السادسة (أولا) وكذلك الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد كما جرمه أيضا القانون العربي النموذجي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال بالمادة (2).

يتضح من صياغة النص الذي سبق ذكره، أنه ورد شاملا لمختلف أشكال الثروة، فمصطلح "الممتلكات" يشمل النقود والصكوك والسندات والأموال العقارية أو أية أصول متأتية من مصدر غير مشروع.

يبرز من خلال استقراء هذا النص حقيقة جوهرية مفادها أن المنظمات الإجرامية، تحقق أرباحا نقدية طائلة من نشاطها الإجرامي، لذلك يعمد المتورطون في جريمة غسل الأموال لحفظ العائدات المتحصّلة عنها في مكان أمن يمكنهم بعد ذلك تحويلها أو إبدالها عن طريق المؤسسات المالية المصرفية وغير المصرفية أو إحالتها إلى دول أخرى.

كما يمثل إبدال الممتلكات أو تحويلها أحد مظاهر السلوك المكوّن لغسل الأموال، وغايته إبدال شكل العائدات الإجرامية بما يؤدي إلى قطع الصّلة بين المصدر غير المشروع للأموال المحوّلة أو التي وقع إبدالها وبين استخداماتها المشروعة لكأن تبدّل الأموال غير المشروعة بتحويلها إلى مجوهرات أو لوحات نادرة، أو سبائك ذهبية، ثم القيام ببيعها في الخارج أو أن يتم إبدالها بتحويلها إلى أدوات وقائيّة كالشيكات والأسهم والسندات وهو ما يمكن من نقل هذه الأموال و إحالتها بسهولة إلى دولة أخرى دون حاجة إلى إتباع الإجراءات الخاصة بتحويلات العملات النقدية.

إذن يتضح أن التحويل يمكن أن يتخذ أبعادا وصورا مختلفة خلافا للإبدال الذي يتخذ صورة واحدة والمتمثلة في تغيير شكل الأموال غير المشروعة.

لعل من أهم صور التحويل، التحويلات الالكترونية للأموال التي تمثل صورة محبذة في نشاط غسل العائدات الإجرامية، لما ينطوي عليه هذا الضرب من مزايا، فهو يتسم بالسرعة وتغطية المسافات البعيدة بين الدول، حيث يقع نشاط الاتجار في المخدرات مثلا في بلد ما ويتم تحويل الأموال المتحصّلة منه إلى مصرف يقع في دولة أخرى خلافا للإبدال الذي قد يستغرق وقتا طويلا إضافة إلى أنه على

الصعيد الدولي يعتبر تحويل الأموال النمط الأساسي لغسل الأموال فالمنظمة الإجرامية المتورطة في إحدى الجرائم الخطيرة والتي حققت من ورائها أموالا طائلة تختار لتحويل أموالها إلى واحدا أو أكثر من المصارف الأجنبية الموجودة بإحدى الدول التي تتمتع بالمميزات التالية:

– وجود درجة كبيرة من سريّة المصارف التي أصبحت اليوم سببا من أسباب نجاح عمليات غسل الأموال.

– عدم وجود قوانين صارمة في مجال مراقبة العملات الأجنبية.

– تشجيع وتسهيل الاستثمار وتحرير المعاملات التجارية.

– إمكانية وجود قوانين تتيح تشكيل تجمّع المؤسسات دون الإفصاح عن هوية المالك أو المنتفع الحقيقي وإدارة كافة أنواع الشركات القانونية التي تعرف بال ترست ( Trust) [1].

وبذلك تقوم مسؤولية المؤسسات المالية المصرفيّة وغير المصرفية عند قبول عمليات تحويل الأموال المتحصل عليها عن نشاط إجرامي.

وجرّمت الاتفاقية إلى جانب إبدال الممتلكات أو إحالتها، إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية لتلك الممتلكات.

**أ–2 :إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات**

ج رّمت الاتفاقية عمليات إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع العلم بأنها عائدات إجرامية[2].

يعرّف الإخفاء بأنه " كلّ تصرف من شأنه منع كشف الحقيقة للمصدر غير المشروع، وبأيّ شكل كان وبأيّة وسيلة سواء كان هذا الإخفاء مستورا أم علنيا ، فلا عبرة لكون الإخفاء قد جرى سرا، كما لا يهم سبب الإخفاء حتى ولو كان بطريقة مشروعة[3].

يبدو أن الاتفاقية بتضمينها لهذه الصورة أي صورة الإخفاء في الركن المادي لجريمة غسل العائدات الإجرامية، أرادت أن توسّع من دائرة التجريم والملاحقة الجنائيّة. حتى لا يفلت أحد ولو اقتصر دوره على مجرد الإخفاء للأموال الناتجة عن الجريمة وهو ما توخته أيضا أغلب التشريعات الجنائية[4].

---

([1])- **مصطفى طاهر:** المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من المخدرات،ط، مطابع الشرطة، القاهرة،2004، ص 10.

**(2)- هذه الصورة** : جرّمتها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية و ذلك بالمادة (6) ، فقرة (1)، ثانيا .
**- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد بالمادة (4) ثانيا**.

**(3) - هيام الجرد**: مرجع سابق، ص 93.
**- خالد سليمان**: تبييض الأموال: جريمة بلا حدود دراسة مقارنة ـ المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس ـ لبنان 2004، ص 41.
**- نادر عبد العزيز شافي**: مرجع سابق، ص 44.

**(4)- كالقانون الجزائري رقم 05-01** المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال و تمويل الإرهاب ومكافحتهما

أما تمويه حقيقة الأموال فهو مفهوم يختلف عن الإخفاء ويقصد به اصطناع مصدر مشروع وحقيقي للأموال غير المشروعة كإدخالها في صلب الأرباح الناتجة عن إحدى الشركات القانونيّة فتظهر هذه الأموال و كأنها أرباح مشروعة ناتجة عن النشاط المشروع للشركة القانونية[1].

إلى جانب الإبدال أو الإحالة أو الإخفاء أو التمويه للممتلكات جرمت كذلك الاتفاقية صورة اكتساب أو حيازة أو استخدام هذه الممتلكات.

**أ-3 :اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها**

جرمت الاتفاقية في هذه الصورة اكتساب أو حيازة أو استخدام الأموال مع ضرورة توافر العلم لدى مرتكب الفعل بأن تلك الأموال متحصّلة من جريمة. ويقصد باستخدام العائدات الإجرامية استثمارها في أنشطة اقتصادية شرعية كإنشاء المؤسسات والشركات أو القيام بأنشطة تجارية متنوّعة.

نلاحظ مما تقدم أن الاتفاقية وسعت في نطاق التجريم لشمولها لمختلف صور السلوك الإجرامي ويبرز هذا التوسّع أيضا من خلال تجريمها[2] للمشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المقرّرة وفقا لهذه المادة أو التعاون أو التآمر على ارتكابها، وهو ما نصت عليه أيضا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة[3] وكذلك العديد من القوانين الوطنية[4].

كما نصت أيضا على تجريم المحاولة وهي البدء في تنفيذ الركن المادي للجريمة لكن مع عدم إتمام الجريمة، أي لا تحدث النتيجة المقصودة لظروف خارجة عن إرادة الفاعل وهذه الصورة يمكن أن تتحقق مثلا بمجرد القيام بعمليات مالية تمهيدا لإخفاء أو تمويه مصدر العائدات الإجرامية.

لكن تجدر الإشارة إلى أنه رغم الطابع الشمولي الذي يميّز الاتفاقية والذي يتمحور من خلال تجريمها لكل صور السلوك المادي لجريمة غسل العائدات الإجرامية، إلا أن هذا لا يعني أنه لا يشوبها أيّ نقص، من ذلك مثلا رغم تجريمها للمشاركة والمحاولة في جريمة غسل العائدات الإجرامية ، إلا أنها لم تنص على تجريم الأعمال التمهيدية التي تأتي بعد الاقتناع بالجريمة، خلافاًلبعض القوانين كالقانون النموذجي للأمم المتحدة[*]، حيث نصّ بالمادة (23) على أن "الأعمال التمهيدية والعمليّات التمويليّة التي

---

**(1)- ه يام الجرد**: مرجع سابق، ص 93.
**- خالد سليمان**: مرجع سابق، ص 41.
**- نادر عبد العزيز شافي**: مرجع سابق، ص 44.
**(2)- المادة (23)** في الفقرة الأولى (البند ب)، ... اتفاقية مكافحة الفساد.
**(3)- المادة (6)** في الفقرة الأولى ( البند ب)،.. اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة.
**(4)**- جرم المشرع الجزائري المشاركة في أية عملية من عمليات غسل الأموال بالفصل الأول المادة (2) فقرة (د) من قانون05-01.
- جرم القانون البلجيكي: المشاركة في عمليات غسل الأموال بالقانون الصادر في 11 جانفي 1993 المجرم لعمليات غسل الأموال.
- القانون اللبناني جرم المشاركة: بالمادة الثالثة في قانون عدد 318 الصادر في 20 مارس 2001 المتعلق بمكافحة تبييض الأموال.
**(*)**- صدر القانون النموذجي بشأن غسل الأموال من خلال برنامج الأمم المتحدة المعني بالرقابة الدولية على المخدرات " اليوندسيب" لتكون بمثابة إطار متكامل لمكافحة غسل الأموال، وقد تم ذلك في الاجتماع الذي عقد في فيينا في الفترة من 27 فيفري إلى 3 مارس 1995

يتم تنفيذها عن عمد وترتبط بالجرائم السابق ذكرها في المادة(20) يجب أن يعاقب عليها بنفس طريقة العقاب على الجريمة التامة" وتتعلق المادة (20) التي أشارت إليها المادة (23) بصور الركن المادي لجريمة غسل الأموال.

إ ذن بعد عرض مختلف صور السلوك المادي لجريمة غسل العائدات الإجرامية، سنتطرق إلى دراسة محل هذه الجريمة و هو عنصر مكمل للسلوك الإجرامي.

**ب- محل جريمة غسل العائدات الإجرامية:**

إنّ جريمة غسل الأموال هي جريمة تبعيّة[1]، تفترض بالضرورة وقوع جريمة أصليّة[2] سابقة لها. هي التي تأتت عنها الممتلكات محل الغسل. وتتمثل تلك الممتلكات في عائدات إجرامية، وقد عرفتها المادة (2) من الاتفاقية بأنها " أي ممتلكات متأتية أو متحصل عليها ، بشكل مباشر أو غير مباشر، من ارتكاب جرم".

وهو نفس التعريف الوارد باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

نلاحظ إذن أن محل جريمة غسل الأموال يشمل كافة صور الممتلكات متى كان مصدرها نشاطا إجراميا، ويغطي هذا التفسير الموسّع للعائدات الإجرامية صورا شتى متغيّرة بطبيعتها، وهو ما يعكس خصوصية نشاط غسل الأموال وتعقيد آليات الوسط الذي يترعرع فيه وهو الوسط المالي والمصرفي .

وتتجلى صور المفهوم الموسّع للعائدات الإجرامية في ثلاث مستويات:

أولا: أنه يستوي أن تكون العائدات الإجرامية متأتية أو متحصل عليها بصفة مباشرة أو غير مباشرة من ارتكاب جرم ، ويقصد بالأموال المتأتية من الجريمة الواقعة مباشرة أي أنها لا زالت تحتفظ بذاتيتها كنقود بيع المخدرات مثلا. أما اعتبارها متحصّلة بطريق غير مباشر عن الجريمة الواقعة فذلك يشمل كافة صور الأموال التي تجد مصدرها الأصلي في نشاط غير مشروع ولو تحوّلت أو تبدلت مثلا كالأشياء التي تم شراؤها بالأموال المتأتية من تجارة الأسلحة.

ثانيا: أنه لا عبرة بطبيعة هذه العائدات ذات المصدر غير المشروع فقد تكون ذات طبيعة مادية (كالسيارات والمعادن الثمينة) أو غير مادية ( كالحقوق الأدبية) أو منقولة أو عقارية كالأراضي والمنازل التي تم شراؤها بأموال غير مشروعة أو أن تكون ملموسة أو غير ملموسة.

---

وقد صدر هذا القانون في نوفمبر 1995. وقد صاغته الأمم المتحدة لتستعين به دول العالم عند وضعها قانونها الخاص بمكافحة غسل الأموال (**دليلة مباركي: غسيل الأموال** (رسالة دكتوراه،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم العلوم القانونية،جامعة الحاج لخضر باتنة،2008/2007)، ص253و254.

**(1) -Gattegno.P:** " Droit penal special" 2eme edition , 1997, Dalloz, p 283.

(2)- تعرف الجريمة الأصلية " بأنها كل نشاط أو سلوك إيجابي أو سلبي وقع من الفاعل بحيث يفضي إلى متحصلات أو أموال سواء تم ذلك بطريق مباشر و الذي يمثل محل جريمة غسل الأموال ( **محمد علي العريان**: مرجع سابق، ص 305).

ثالثا: أن لفظ ممتلكات يتسع ليشمل مظاهر الملكية الرمزية لها كالمستندات أو الصكوك القانونية التي تثبت ملكية الموجودات أو وجود مصلحة فيها وهو التعريف الذي أقرته الاتفاقية لمصطلح الممتلكات وهو مفهوم ييّسر إلى حد كبير مكافحة ظاهرة غسل الأموال لاسيما مع حركات توظيف الأموال غير النظيفة.

إضافة للركن المادي تستلزم جريمة غسل العائدات الإجرامية توافر الركن المعنوي بما أنها جريمة عمديّه[1].

**ثانيا- الركن المعنوي:**

يتمثل الركن المعنوي في الحالة النفسية الكامنة وراء ماديات الجريمة[2]، ولا يمكن أن تقوم الجريمة ما لم يكن الفاعل قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة ، فالركن المعنوي يتحقق بموقف الإرادة من الفعل المادي، هذا الموقف يتخذ إحدى صورتين: القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي. وكلّ من القصد والخطأ يفترضان القدرة على توجيه الإرادة نحو الركن المادي للجريمة، ولكن ما يميّز بينهما أن اتجاه الإرادة في حالة القصد يكون نحو نتيجة إجرامية معيّنة، أما في حالة الخطأ فيفترض أن الإرادة لم تتجه نحو النتيجة المحققة. فهل جريمة العائدات الإجرامية جريمة قصدية أم غير قصدية ؟

نصت الاتفاقية في المادة (23) على تجريم الأفعال التالية "عندما تركب عمدا" وأشارت إلى ضرورة العلم بأنها عائدات إجرامية "وعلى أن يكون الفعل" بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات". وبذلك يتبيّن بأن الجريمة غسل العائدات الإجرامية هي جريمة قصديه تقتضي لقيامها توافر القصد الجنائي العام[3] بعنصرية العلم والإرادة، ويلاحظ أن الاتفاقية وسّعت في مفهوم العلم كأحد عناصر القصد الجنائي حين نصت في المادة (28) على أنه يجوز الاستدلال من الملابسات الواقعية الموضوعية على توافر عنصر العلم والنية أو الغرض.

يقصد بالعلم أن يكون الفاعل عالم بحقيقة المصدر غير المشروع للممتلكات وهو العلم الواقعي بكون هذه الأموال متحصّلة من إحدى الجرائم . أما الإرادة فتنصب على سلوك الغسل الذي ينبغي أن يكون معبرا عن إرادة واعيّة وحرّة من جانب الفاعل.

لكن يثار تساؤل عن مآل الشخص الذي يغسل أموال غيره ولا يعلم بمصدرها غير المشروع إلا لاحقا و بعبارة أخرى، هل تنتفي جريمة غسل العائدات الإجرامية إذا تخلف العلم بعدم مشروعية مصدر

---

(1)- **Culioli (M)**:" Infraction générale de blanchiment .Edition, J.C 1997, Dalloz, p13.

(2)- **مصطفى العوجي:** القانون الجنائي العام، الجزء الأول من النظرية العامة للجريمة، مؤسسة نوفل، بيروت، طبعة أولى 1985، ص 64.
- **محمد الفاضل:** المبادئ العامة في قانون العقوبات، دمشق 1962 ، ص 226.

(3) - **Pardon (J):** " le blanchiment de l'argent de la lutte contre la criminalité axée sur le profil » R.D.P .C, 1992, p747.

الأموال في لحظة إبدالها أو إحالتها أو إخفائها... حتى ولو توفر هذا العلم لاحقا؟ أم أن الجريمة تقوم ويكتمل ركنها المعنوي متى توفر العلم بالمصدر غير المشروع للأموال في أيّة لحظة لاحقة لبدء نشاط الإبدال أو الإحالة أو الإخفاء؟.

يثير هذا التساؤل إشكالية الطبيعة القانونية لجريمة غسل الأموال، وتحديد هذه الطبيعة لن يخرج عن فريضتين : الأولى تتمثل في أن تكون الجريمة وقتية والثانية أن تكون الجريمة مستمرة.

فلو اعتبرنا أنها جريمة وقتية، لأدى ذلك إلى تعاصر الركنين المادي والمعنوي معا وتكون العبرة في تقدير قيام أو انتفاء القصد الجنائي بلحظة بدء النشاط أيّا كانت صورته وبالتالي تنتفي الجريمة إذا توافر حسن النية لحظة القيام بأي عملية من عمليات غسل الأموال.

أما إذا اعتبرناها جريمة مستمرة فإنه يكفي استخلاص الركن المعنوي من ثبوت العلم بمصدر الأموال غير المشروعة في أية لحظة لاحقة لقبول الإيداع أو التوظيف[1].

لكن استقر البعض على اعتبارها جريمة مستمرة وبالتالي لا يلزم لقيامها تعاصر كل من الركن المادي والركن المعنوي في لحظة بدء الفعل، وبالتالي فإنها تقوم وقت علم الغاسل بحقيقة المصدر غير المشروع للأموال التي يقوم بغسلها[2] وهو نفس ما أقرته الاتفاقية من خلال استعمالها لمصطلح " وقت استلامها".

وإلى جانب القصد الجنائي العام تقتضي جريمة غسل العائدات الإجرامية أيضا توافر القصد الجنائي الخاص الذي يعرف بأنه نيّة تنصرف إلى غرض معين أو يدفعها إلى الفعل باعث معيّن، كما عرّف بأنه حالة نفسية متعلقة بنتيجة معينة أو بباعث خبيث ولا علاقة لها بالركن المادي للجريمة[3].

ويتمثل القصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة طبقا للفقرة الأولى (أ) من المادة (23) من الاتفاقية في أن تتصرف نية الفاعل إلى إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للعائدات الإجرامية.

لكن ولئن مثلث جريمة غسل العائدات الإجرامية شكلا أساسيا من أشكال الفساد في القطاع الخاص، إلا أنها ليست الشكل الوحيد بل نجد جرائم أخرى في القطاع الخاص تمثل بدورها أشكالا أخرى للفساد.

---

**(1)- حسام الدين محمد أحمد**: شرح القانون المصري عدد 80 لسنة 2002 بشأن مكافحة غسيل الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة: دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة ثانية، 2003، ص 131.

**(2)- محمد زكي أبو عامر و سليمان عبد المنعم** : مرجع سابق ، ص 150.

**(3)- أحمد فتحي سرور**: أصول قانون العقوبات القسم العام: مرجع سابق، ص 154.

**الفرع الثاني: أشكال الفساد الأخرى في القطاع الخاص**

علاوة على سعيه للتوقي من جريمة غسل العائدات الإجرامية والتي تشكل أهم أشكال الفساد في القطاع الخاص، انصرفت نيّة المشرّع الدولي إلى مكافحة ضروب أخرى من أشكال الفساد التي ترد بصفة متكررة في القطاع الخاص رجوعا في ذلك لصريح عبارات الفقرة الثالثة من المادة (12) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

وإن المتأمل في مقتضيات الفقرة السالف بيانها يتبيّن أن مجمل الأفعال الواردة بها على سبيل الحصر لا تخرج عن مجالين اثنين، فإما أن تندرج تحت وصف تغيير البيانات المتصلة بالحسابات والمعاملات أو بمعنى أدق تزييف تلك المعطيات، أو تحت وصف إتلاف مثل تلك المعطيات.

**أولا- تزييف الحسابات والمعاملات في القطاع الخاص:**

لا جدال في أن مصطلح التزييف أو التدليس أو التزوير تتصهر ضمن مفهوم واحد مفاده تغيير الحقيقة وذلك إمّا كتابيا أو شفويا، ويمكن وصف تغيير متن الكتاب بإضافة بيانات لم يتضمنها الكتاب الأصلي وفق صياغته الأصلية المتفق عليها بين الأطراف المعنية بالتدليس، أما تغيير الحقائق شفويا من خلال تصريحات وإضافات ترمي إلى الانحراف بالحقيقة عن مسارها الطبيعي فتوصف على حدّ عبارة الفقه بالزور المعنوي.

ويبدو أن المشرع الدولي كان على أتم الإدراك بمدلول تلك الحقيقة والتوجه الغالب في فقه القانون الدولي، إذ أورد في أخر الفقرة الثالثة من المادة(12) المشار إليها أعلاه بعض الأفعال التي تستهدف تزييف الحقيقة والإيهام بعكسها من ذلك ذكر الفعل المتمثل في تسجيل نفقات وهمية والفعل المتمثل في استخدام مستندات زائفة، كما تحدث عن قيد التزامات مالية دون تبين غرضها على الوجه الصحيح أو إنشاء حسابات خارج الدفاتر أو إجراء معاملات دون تدوينها في الدفاتر أو دون تبيينها بصورة وافية.

و أمام مجمل هذه الأفعال أقرّ المشرع الدولي بضرورة أن تتخذ الدول الأطراف في الاتفاقية للنهي عن إتيانها، ما يلزم من تدابير وآليات وفقا لقوانينها الداخلية قصد التوقي منها ومكافحتها، وذلك في إطار تكريس مبدأ الشفافيّة في المعاملات التي تمسكها الذوات المعنوية والأشخاص الطبيعيين الذين ينشطون في مجالات الأعمال الخاصة، كل ذلك توصلا لإرساء مبادئ النزاهة والمنافسة الشريفة والتصدي لظاهرة الفساد التي ما فتأت تفتك بسيادة الدول واقتصاديات الأمم وتعبث بالمصالح الآلية للأفراد والمجموعات.

ولم يكتف المشرع الدولي بتجريم تزييف الحسابات والمعاملات في القطاع الخاص بل تطرق أيضا إلى تجريم إتلاف الوثائق المحاسبية قبل انقضاء الأمد القانوني لحفظ تلك الوثائق.

**ثانيا- إتلاف الوثائق المحاسبية والمستندات في القطاع الخاص:**

م ن المتعارف عليه أن القوانين تحمّل طرفي المعاملة التي تبرم في القطاع الخاص واجب حفظ المستندات المثبتة لتلك المعاملة وتفاصيلها سواء **بطريقة** صريحة أو ضمنية، باعتبار وجود آجال محددة مسقطة لحقوق هذا الطرف أو ذلك في القيام بمطالبة معاقده بما له من مصالح شرعية يعد في حداثته من قبيل الآجال التي تستحدث المرء على حفظ الوثائق المتعلقة بالمعاملة طيلة الأمد القانوني المخول له حق المطالبة خلاله.

لذلك كان لزام التفريق بين إتلاف وثائق المحاسبة والمستندات المؤيدة لها قبل الأجل الذي يفرضه القانون لحفظ وأرشفة تلك المؤيدات والإتلاف اللاحق لتاريخ انقضاء الأمد القانوني المذكور. ضرورة أن ما انصرفت إرادة المشرع الدولي إلى تجريمه هو الإتلاف الذي يقع خلال الأجل القانوني للحفظ، وهو ما يفهم من الصياغة التي اعتمدها في أخر الفقرة (3) من المادة (12) من الاتفاقية التي ورد بها ما يلي "الإتلاف المتعمد لمستندات المحاسبة قبل الموعد الذي يفرضه القانون".

إذا كان وجوب وقوع الإتلاف في غضون الأجل القانوني للحفظ يمثل الشرط الأول اللازم للحديث عن هذا الصنف من أشكال الفساد في القطاع الخاص فإنه ليس الشرط الوحيد بل يوجد شرط ثان لا محيد عن توفره للقول بوجود جريمة الإتلاف على معنى الفقرة (3) من المادة (12) ألا وهو تعمد إتيان ذلك الإتلاف ، الأمر الذي يستشف معه أن هذه الجريمة هي جريمة قصدية تستلزم توافر ركن العمد لدى مرتكبها.

والجدير بالإشارة على هذا المستوى هو أن استخدام لفظة" الإتلاف المتعمد" يقتضي توافر قصد جنائي عام لدى الفاعل يتمثل أساسا في الإدراك بما أن ما يقدم عليه يشكل خرقا للقوانين ومخالفة لأحكامها، وقصد جنائي خاص يتمثل في إتلاف الوثائق والمستندات المحاسبية بنية طمس معالم البيانات والمعلومات التي تتضمنها بهدف إخفائها وإعدامها ومنع أصحاب المصلحة من الحصول عليها.

نتيجة لما سبق بيانه نستخلص أن إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد توسعت في تجريم افعال الفساد في القطاع الخاص حيث شملت جميع صور المشاركة( المساهمة والتبعية )مهما كانت صور المساهمة كالتحريض والمساعدة او التواطؤ وكذلك تجريم الشروع والاعداد لجرائم الفساد.

كم استحداثت تجريم بعض الافعال او توسيع نطاق تجريم البعض الآخر والتي لم يتم تجريمها في التشريعات

العربية مثل غسيل الاموال وتجريم تزييف الحسابات والمعاملات وكذا إتلاف الوثائق المحاسبية والمستندات في القطاع الخاص.

إذن بعد عرض لمختلف أشكال الفساد في القطاعين العام والخاص نتبيّن أن إتفاقية الأمم المتحدة تمثل صك دولي بالغ الأهمية لتجريمها لصور تقليدية للفساد كالرشوة وغير تقليدية للفساد كغسيل الأموال ولأنه بالنظر لما يشكله الفساد من مخاطر، من شأنها أن تهدّد موارد الدولة وتزعزع استقرار وأمن المجتمعات، وتقوّض الديمقراطيّة وقيّمها وتنمّي أشكال الجريمة وخصوصا الجريمة المنظمة والجريمة الاقتصادية بما فيها غسل الأموال ، فإنّ النصوص التجريمية التي تضمنتها اتفاقيّة الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ليست كافية لوحدها للتصدي لهذه الآفة العالمية إن لم تصحبها تدابير وآليات قانونية ناجعة لمكافحتها. والتى سوف تكون محل دراسة في الفصل الثاني.

# الفصل الثاني

## التدابير والآليات القانونية الدولية لمكافحة الفساد

# الفصل الثاني

## التدابير والآليات القانونية الدولية لمكافحة الفساد

إن الدولة لم تعد قادرة وحدها على حماية حدودها مهما بلغت إمكانياتها بسبب تطور الإجرام وإتساع نطاقه حيث أصبح أكثر تنظيمًا وأبلغ تأثيرًا وبالأخص منها جرام الفساد إذ يتم الإعداد لها في دولة وقد يتم التنفيذ في دولة أخرى لذا أصبح هاجسا تعاني منه كل الدول في ظل التطورات السياسية والإجتماعية والإقتصادية والتكنولوجية والإنفتاح الحدودي، بعد حصول الأزمات الإقتصادية العالمية والحركات الدولية التى إجتاحت العالم بأسره وإزدادت خطورتها على المجتمع الإنساني كافة.

ونتيجة لإدارك الدول لما يلحقه الفساد من أثار مدمرة في بنيانها السياسيي وإختلال إقتصاداتها وتفكك للمجتمع ولتخفيف التوترات وتقليص حجم الفوضي وعدم كفاية القوانين الداخلية للدولة لمكافحة الفساد دعت الحاجة إلى تعاون دولي لمكافحة الفساد من خلال وضع خطط وإستراتيجيات متنوعة ومتعددة الجوانب وتوحيد الجهود الدولية من خلال التعاون المشترك فيما بين جميع الأطراف المهتمة للوقوف على أهمّ ملامح الإستراتيجية الدوليّة المعتمدة بالإتفاقية لمكافحة ظاهرة الفساد يتعيّن إبراز التدابير الرامية إلى الوقاية من جرائم الفساد **(المبحث الأول)** ثم بيان الآليات المقرّرة لمكافحة تلك الظاهرة **(المبحث الثاني)**.

**المبحث الأول: التدابير القانونية الدولية لمكافحة الفساد**

طالما أنّ الردع بدون وقاية أو الوقاية بدون ردع يعد عجزا مماثلا [1] فرضت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على الدول الأطراف اتخاذ تدابير وقائية وحملها على تعديل قوانينها الوطنية بما يتناسب مع هذه النظم والإستراتيجيات عملا بمبدأ الوقاية خير من العلاج باعتبارها تمثل خطوة ضرورية للمكافحة **(المطلب الأول)** وتدابير زجريّة متشددة تستلزمها طبيعة جرائم الفساد لردع الجناة **(المطلب الثاني)**.

**المطلب الأول: التدابير الوقائية لمكافحة الفساد**

لأنّ أجهزة العدالة الجزائية لا يمكنها بمفردها أن تكافح الفساد، فإنّ اعتماد سياسات شمولية متعددة الأبعاد تمثل خير رافد لما تقوم به تلك الأجهزة. وفي هذا الإطار تعتبر التدابير الوقائية خطوة ضرورية لمكافحة الفساد وحلا عمليا لهذه الظاهرة، إضافة إلى أنها غير مكلفة من ناحية المالية.

وقد خصصت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المادة ( 5) للتدابير الوقائية تهدف من خلالها إما إلى ترسيخ الشفافية والنزاهة والمساءلة في القطاع العام **(الفرع الأول)** أو إلى صون نزاهة كيانات القطاع الخاص **(الفرع الثاني)**. إضافة إلى تدابير أخرى تعزز من خلالها مشاركة المجتمع المدني في مكافحة الفساد**(الفرع الثالث)**.

لضمان حسن تطبيق هذه التدابير أوكلت الاتفاقية موضوع الدراسة، مهمّة تنفيذ السياسات والتدابير المشار إليها آنفا إلى هيئة أو هيئات متخصصة في مكافحة الفساد **(الفرع الرابع)**.

**الفرع الأول: تدابير وقائية تهدف إلى ترسيخ الشفافية والنزاهة والمساءلة[*] في القطاع العام**

من أنجع التدابير الوقائية لمكافحة ظاهرة الفساد في القطاع العام، أن تسعى كل دولة طرف إلى ترسيخ مبادئ العدل والنزاهة والاستقامة لدى الموظف العمومي وتلقينه قيّم الشرف وروح المسؤولية وتكريس الشفافية في المعاملات الإدارية، ويتم ذلك باعتمادها (الدولة الطرف) لنظم وقواعد عادلة سواء أثناء توظيف المستخدمين المدنيين أو غيرهم من الموظفين العموميين غير المنتخبين أو عند ترقيتهم على أن تكون هذه القواعد مبنية على مبادئ الكفاءة والمعايير الموضوعية كالجدارة والإنصاف والتشجيع على التدريب والتأهيل الدائم لتولي المناصب العمومية إذ هناك من الموظفين من يشغلون مناصب بدون أن

(1)- **Hervert(J.)**: << Corruption et marchés publics : connivences et compérages sur la base de fonds publics>> ,R.I.D.1ere et 2 eme trimestre , 1997,p 55.

تكون لديهم أية كفاءة أو جدارة بل يعود احتكارهم لها نتيجة ما دفعوه من مزايا وفوائد وهو ما يزيد استشراء الفساد.

كما يجب على كل دولة طرف أن تحسّن من دخل الموظف العمومي وذلك بالتحسين والزيادة في الأجور مع مراعاة تطور نسق النمو الاقتصادي [1]. وأن تسعى أيضا إلى اعتماد تدابير فعالة للمراقبة والمراجعة لدرء الممارسات الفاسدة ، إذ أثبتت الإحصائيات أنّ في إجراء مراقبة مكثفة تجعل الموظف العمومي يعمل بنزاهة حتى وإن كان يتقاضى أجرا زهيدا [2] ويجب أن تتمركز هذه المراقبة خاصة في الوظائف الأكثر عرضة للفساد، لذلك لا يجب إبقاء موظف بنفس المنصب لمدة طويلة حتى لا ينجح في إقامة شبكة من العلاقات مع الراشين المحتملين.

إلى جانب التدابير أنفة الذكر، يعدّ الوصول إلى بناء منظومة النزاهة في العمل العام أيضا هدفا أساسيا لبناء قطاع عام فعّال يحظى باحترام المواطنين، إذ من خلال هذه الظاهرة يمكن تحصين المجتمع ضدّ ظاهرة الفساد وتوفير الآليات الفعالة للتعامل مع ظواهره . فالمدونة تعبير عن احترام الموظف لقواعد العمل السليم في الدوائر العامة وعن الإخلاص الحقيقي من الموظف العام للخدمة العامة (PUBLIC SERVANT) باعتباره خادماً للمواطنين دافعي الضرائب واحترام لمفهوم المواطنة واستعداده الطوعي للعمل بموجب قيّم النزاهة ومبادئ الشفافية ونظم المساءلة إلى جانب احترام سيادة القانون وأحكامه.

ومدونة السلوك هذه عبارة عن معايير لأخلاقيات وسلوكيات العمل المهنية في إطار الدوائر الحكومية تحدد للموظفين العاميين مجموعة القيم والسلوكيات التي ينبغي إتباعها أثناء أداء مهامهم وفي

---

(*)– **الشفافية** : تتصل بجانبين : الأول يتعلق بوضوح العمل داخل المؤسسة و وضوح العلاقة مع المواطنين المنتفعين من خدماتها أو الذين يساعدون في تمويلها و يتعلق الجانب الثاني بالإجراءات و الغايات و الأهداف التي يجب أن تكون علنية غير سرية لأي سبب من الأسباب وينطبق ذلك على جميع أعمال الحكومة، بوزاراتها المختلفة كما ينطبق على أعمال المؤسسة غير الحكومية والتي تعمل لحسابها الخاص ويتعامل معها المواطنون.

– **النزاهة** : هي منظومة القيم المتعلقة بالصدق والأمانة والإخلاص في العمل، وبالرغم من التقارب بين مفهومي النزاهة والشفافية إلا أن الأول يتصل بقيم أخلاقية معنوية بينما يتصل الثاني بنظم وإجراءات عملية.

– **المساءلة:** تعني ضرورة تقديم الأشخاص المسؤولين والذين تم تعيينهم أو انتخابهم ، تقارير دورية حول سير العمل في المؤسسة أو الوزارة بشكل تفصيلي يوضح الإيجابيات و السلبيات في العمل و الصعوبات التي يواجهونها .

وتعني المساءلة أيضا حق المواطنين العاديين في الحصول على المعلومات اللازمة عن أعمال المسؤولين في الإدارات العامة للتأكد من مطابقة أعمالهم مع أسس الديمقراطية القائمة على الوضوح والعدل والمساواة ومدى اتفاق أعمال المسؤولين مع تحديد القانون لوظائفهم ومهامهم.(**عماد الشيخ داود و أخرون...** : الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية، بحوث ومناقشات الندوة الفكرية التى نظمها مركز دراسات الوحدة العربية مركز دراسات الوحدة العربية، ط2، بيروت، لبنان،2005.ص135، وص140.

([1])-**Shargordsky(E.)** : «La hausse des salaires comme moyen de lutte contre la corruption», rapport mondial sur la corruption 2003.www.globalcorruptionreport.org/gcr2003.

([2]) -**Ibid**.

علاقاتهم فيما بينهم من جهة ومع المستفيدين من جهة أخرى. وتتميّز هذه المدونة عن النصوص القانونية بكونها التزاما أخلاقيا طوعيا من قبل الدوائر والموظفين العموميين حيث يكون الضمير أداة رقابيّة داخلية فعالة.

وتعتمد المدونة على خمسة مبادئ أساسية "للواجبات الأخلاقية" لسلوك الموظف أثناء تأدية الخدمة وهي:[1]

-"احترام القانون: الخضوع للقواعد القانونية المنظمة للعمل وفقا للقوانين والأنظمة أو اللوائح ولتعليمات الصادرة بموجبها أو تطبيق أحكام القضاء دون تأخير أو إبطاء.

- الحيادية: وهي التصرف فقط بما تمليه الجوانب الموضوعية للقضية المعروضة على الموظف وتقديم الخدمات والنصيحة بنفس الطريقة للحكومات والمواطنين بغض النظر عن معتقداتهم السياسية المختلفة.

- النزاهة: بما أن خدمة المواطنين ونيل ثقتهم هما غاية الوظيفة العامة، فإنه يتعيّن على الموظف العام أن يسعى إلى الحفاظ على ثقة المواطنين وتعزيزها والتأكد على أهمية نزاهة الإدارة الحكومية، والعمل على تعزيز المصلحة العامة للمجتمع، بألا يستخدم سلطاته ومنصبه أو يسمح باستخدامها بطريقة غير سليمة، وأن يغلب المصلحة العامة على مصالحه الشخصية في حال نشوء تضارب بين هذه المصالح وأن يكشف عن حالات الاحتيال وسوء الإدارة في حال اطلع عليها، وأن لا يكشف عن المعلومات الرسمية بطريقة غير صحيحة أو يستخدمها لأغراض شخصية.

- الإجتهاد: إذ يتعين على الموظف العام أن يؤدي واجباته بكل جدّ واجتهاد وانتباه، وأن يسعى لتحقيق أعلى مستويات الإدارة الحكومية في تقديم الخدمة للمواطنين، وأن يتقيد بالعدالة الإجرائية المطلوبة لعملية صنع القرارات الإدارية.

- الإقتصاد والفعالية: ينبغي على الموظف العام عند قيامه بواجباته أن يضمن عدم تبديد المال العام أو إساءة استعماله أو استعماله بطريقة غير سليمة، وأن يدير كل أشكال الموارد العامة كالموارد البشرية والمادية والمعنوية بطريقة تؤدي إلى الحفاظ على الممتلكات والإيرادات العامة مع ضمان تقديم خدمة بفعالية وجودة عالية".

---

**(1)- نقلا عن عمربوجطو:** مدى مطابقة النظام القانوني للوقاية من الفساد في الجزائر مع أحكام الاتفاقية الدولية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني .العدد19 مارس 2008، مجلس الأمة الجزائري، ص56.

- مبادئ مدونة السلوك والمعايير الأخلاقية لموظفي القطاع العام : www.Aman-palestine.org

كل هذه المبادئ ضمنتها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بالمدونة الدولية لقواعد سلوك الموظفين العموميين[1] التي نصت عليها المادة (8).

وإضافة إلى المبادئ ضمّنت إتفاقية مكافحة الفساد المدونة أنفة الذكر لغاية الحدّ من ظاهرة الفساد، جملة من التدابير والنظم الكفيلة بمنع تضارب المصالح [2] وذلك من خلال منع الموظفين العموميين من استغلال سلطتهم الرسمّية لخدمة مصالحهم الخاصة أو مصالح أسرهم الشخصية أو المالية على نحو غير سليم، ومنعهم من الدخول في أيّ صفقة أو الحصول على أيّ منصب أو وظيفة أو أن تكون لهم أي مصلحة مالية أو تجارية أو أي مصلحة مماثلة أخرى تتعارض مع مقتضيات وظيفتهم ومهامهم وواجباتهم أو أدائها.

وعلى الموظفين أن يعلنوا، بالقدر الذي يقتضيه منصبهم الرسمي، أيضا عن أعمالهم الخاصة ومصالحهم التجارية والمالية أو ما يقوموا به من أنشطة لتحقيق كسب مالي قد ينشأ عنها تضارب محتمل في المصالح. كذلك لتفادي تضارب المصالح وبالتالي الحدّ من الفساد، على الموظفين أيضا الإمتناع عن استخدام المال العام أو الممتلكات العامة أو الخدمات العامة أو المعلومات التي يحصلون عليها أثناء أداء واجباتهم الرسمية أو بسببها على نحو غير مشروع للقيام بأنشطة لا تتصل بعملهم الرسمي.

كما يجب أن تشمل الإصلاحات في القطاع لمجابهة الفساد، مجال الصفقات العمومية بما أنه أصبح يمثل المرشح الأساسي للفساد والواسطة والمحسوبية والرشوة بكافة أشكالها [3]، ومن أجل إصلاح هذه المجال وجعله بيئة أكثر شفافية وبالتالي أشدّ مناعة ضدّ الفساد، يجب أن تكون هناك ضوابط للميزانية، وضوابط مالية منفصلة عن العمليات وأن تخضع شروط المناقصة لمراجعة داخلية [4]،ورقابة عامة ومشددة من قبل الهيئات المختصة [5]. لكن نلاحظ رغم المراجعة والمراقبة لهذه العمليات عدم وجود

---

(1)– هذه المدونة اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 51/59 بتاريخ 12 ديسمبر1996.

(2)– www.un.org: site officiel des Nations Unies.

**(3)– جيسون بيم يتشاك:** " مكافحة الفساد في المناقصات العامة" مركز المشروعات الدولية الخاصة:<<http//www.cipe-egypt.org/files>>

**(4)– المادة (9) بند (2)** من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

(5)– من بين الهيئات المكلفة بمراقبة هذه العملية:

– مجلس المحاسبة في الجزائر: الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17 يوليو سنة 1995 الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، عدد39، رقم 3.

. ديوان المحاسبة في لبنان: المادة 1 من المرسوم الاشتراكي رقم 82 لسنة 1983.

. ديوان المحاسبة في الأردن: قانون رقم 28 لسنة 1952 و المعدل 1987.

. المجلس العلى للحسابات في المغرب .

. الجهاز المركزي للمحاسبات في مصر قانون رقم 144 لسنة 1988.

آلية قانونية مستقلة تدعم ذلك وتضمن التنافس وتمنع الإتفاقات على الغش في المناقصات وبالتالي تخفف من التأثير المعوق للتنمية في هذا النوع من الفساد [1].

أيضا لمكافحة الفساد والحدّ منه تفرض الإتفاقية على كل دولة طرف أن تقوم بإنشاء نظم موضوعية وشفافية للمشتريات العمومية ولإدارة الأموال العمومية تهدف إلى تأمين أوسع المعلومات تعزيزا لبلوغ أعلى درجات التنافس العادل وهو ما ورد بنص المادة (9) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

وعلاوة على ذلك وأمام نقص النزاهة في نظام العدالة عموما وفي القضاء على وجه الخصوص دعت إتفاقية مكافحة الفساد بضرورة إتخاذ تدابير لتدعيم النزاهة و درء فرص الفساد بين أعضاء الجهاز القضائي المادة (11).

لكن اتفق البعض على ضرورة وجود مجموعة من الشروط الأساسية قبل التمكن من وضع تدابير عملية لمكافحة الفساد في القضاء ومن أهم هذه الشروط الأساسية لنزاهة القضاء نذكر:[2]

– "وجوب تحسين الرواتب المنخفضة التي تدفع للموظفين القضائيين وموظفي المحاكم.

– ينبغي إنشاء مؤسسة تكون مستقلة عن القضاء في كل اختصاص بقصد تناول شكاوى الفساد المتعلقة بالموظفين القضائيين وموظفي المحاكم.

– توفير المزيد من الشفافية عند التعيين في المناصب القضائية.

– ينبغي تنظيم حلقات دراسية وحلقات عمل مخصصة للقضاء حول قضايا أخلاقية من أجل مكافحة الفساد في القضاء و رفع مستوى يقظة القضاء.

–من أجل تجنب الظهور بالتحيّز يجب إتباع إجراءات داخلية في نظم المحاكم، حسب الاقتضاء لضمان نقل القضاة بانتظام إلى دوائر أخرى".

أما بالنسبة للتدابير فإنه يجوز أن تشتمل على قواعد سلوك بشأن أعضاء الجهاز القضائي وأهم هذه القواعد:

– "الحرص على تأدية الوظيفة القضائية بدقة وأمانة وإخلاص والتجرد من أي اعتبارات خاصة قد تخلّ بالوظيفة القضائية.

---

( 1)– من الأمثلة على هذه الآليات القانونية المستقلة: قوانين المنافسة والاحتكار التي تنعدم في جميع الدول العربية، وبرزت أهمية هذه القوانين في مجال المناقصات العامة ولتنمية ومحاربة الفساد مؤخرا في دراسات تجريبية حيث تم إثبات أن الغش في المناقصات العامة يؤدي إلى خفض الإستثمار في القطاعات العامة.

– **simon Ifinit** "Links between Development and competition lawin Devloping countries,2003"

([2])-Office for Drug Controland crime prevention, centre for International Crime prevention(forthcoming), «anticorruption tool kit»
« http://www.Undcp.org/adhoc/crime/toolkit» (Accessed on 21 juin 2013).

– أن يتقيد الموظف في سلوكه بقيّم النزاهة وأن يلتزم بتنفيذ جميع الواجبات التي تفرضها عليه طبيعة العمل وتفرضها القوانين واللوائح.

- أن يمتنع عن الإحتفاظ بحوزته الشخصية بأي سجل أو مستند أو تقرير أو رسالة خاصة بالدائرة التابع لها بغرض استخدامها لفائدة الغير أو لأغراض خاصة".

لكن هذه التدابير أنفة الذكر لن تكون ناجعة للحدّ من ظاهرة الفساد إلا إذا و قع الإقرار بمثلها في القطاع الخاص بما أن الفساد مستفحل في كلا القطاعين.

**الفرع الثاني: تدابير وقائية تهدف إلى صون نزاهة كيانات القطاع الخاص**

لإنشاء بيئة مقاومة للفساد في القطاع الخاص، فرضت إتفاقية مكافحة الفساد بالمادة ( 12) على كل دولة طرف أن تتخذ مجموعة من التدابير الوقائية موجّهة لمسيري المؤسسات الاقتصادية العاملة في القطاع الخاص تهدف من خلالها إلى إرساء مبادئ التصرّف الحذر والتسيير الرشيد لشؤون وممتلكات ذلك القطاع وذلك لقطع الطريق أمام كل المحاولات والممارسات الفاسدة ومن بين هذه التدابير العمل على وضع معايير وإجراءات لصون نزاهة كيانات القطاع الخاص وذلك بوضع مدونات سلوك تكون المرجعية في تحديد علاقة القطاع الخاص بنفسه وعلاقته بالقطاع العام وتجسيد قيم النزاهة ومبادئ الشفافية في عمله.

ويجب أن تتضمن هذه المدونات الواجبات التي يجب أن يلتزم بها المستخدم ون في القطاعات الخاصة وذلك لتمكين المنشآت التجارية وجميع المهن ذات الصلة من ممارسة أنشطتها على وجه صحيح ومشرّف وسليم ولتشجيع إعتماد الممارسات التجارية الشريفة بين هذه المنشآت، و في العلاقات التعاقدية بين تلك المنشآت والدولة [1] وكذلك لمنع تضارب المصالح من خلال فرض قيود تمنع الموظفون العموميون في القطاعات الخاصة من أن يمارسوا بعد استقالتهم أو تقاعدهم لأنشطة مهنية تتصل مباشرة بالوظائف التي تولوها أو أشرفوا عليها أثناء مدة خدمتهم .

العمل كذلك على وضع معايير وإجراءات لتعزيز الشفافية بين كيانات القطاع الخاص كفرض مراقبة مشددة لمنع القيام بإنشاء حسابات خارج الدفاتر أو من إجراء معاملات دون تدوينها أو دون تبيينها بصورة وافية أو من تسجيل نفقات وهمية ولمنع تزوير المستندات وهو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة (9) من الاتفاقية موضوع الدراسة.

(1)– المادة (12) بند (2) ب من اتفاقية مكافحة الفساد.

إضافة إلى ذلك يمثل رفض اقتطاع النفقات التي تمثل رشاوى من الوعاء الضريبي خطوة فاعلة للحدّ من آفة الفساد وهو ما نصّت عليه المادة ( 12) فقرة (4) من اتفاقية مكافحة الفساد وكذلك منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (OCDE).

لكن لتحظى هذه التدابير الوقائية بالفاعلية والنجاعة في مكافحة الفساد في القطاع الخاص لا بد من تدعيمها بتدابير وقائية أخرى تهدف إلى منع غسل الأموال بما أن هذه الأخيرة تمثل الشكل الأساسي للفساد في القطاع الخاص وهو ما ورد في المادة ( 14) من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وكذلك في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة وذلك في المادة ( 7) ومن أهم التدابير الكفيلة بمنع غسل الأموال:

أن تنشئ كل دولة طرف نظاما داخليا شاملا للرقابة والإشراف على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية[*] باعتبارها تمثل أهم القنوات الرئيسية التي لا بد أن تمر من خلالها في مرحلة من المراحل أو في أكثر من مرحلة عمليات تدوير الأموال وتحويلها من أموال غير مشروعة إلى أموال مشروعة [1] والغرض من هذا النظام الرقابي والإشرافي الداخلي ردع وكشف جميع أشكال غسل الأموال.

ويتعين على ذلك النظام أن يمنع المصارف والمؤسسات المالية وغير المصرفية من إنجاز أية عملية أو معاملة لا تتضمن هوية المعنيين بها أو تتضمن هوية غير كافية أو هوية لاحت صوريتها بصفة جلية [2] وعليهم للغرض التحقق بالاستناد إلى وثائق رسمية من هوية زبائنهم الاعتياديين أو العرضيين و المتعاملين معهم و غيرهم من المتداخلين في العمليات والمعاملات المنجزة لديهم وذلك

(*)- يقصد بالمؤسسات المالية المصرفية وغير المصرفية:

– البنوك ومؤسسات قبول إيداعات من الجمهور أموال يعاد دفعها.

– مؤسسات الإقراض ويدخل فيها الإقراض لجمهور المستهلكين ومؤسسات الرهون (الإقتراض على الرهون) وتمويل المشروعات التجارية .– مؤسسات الإيجار المالي.– مؤسسات نقل ومكاتب تحويل العملة.– شركات الفوترة وشركات استخلاص الديون.

– مؤسسات التوظيف الجماعي.– الاتجار في الأوراق المالية (الأسهم و السندات) من جانب السماسرة والوسطاء.

–الإشتراك في إصدار وطرح الأسهم و السندات في الأسواق المالية وتمويل الخدمات المالية الخاصة بهذه الإصدارات.

– شركات التأمين وإعادة التأمين( ملحق المادة (9) من التوصيات الأربعين الصادرة عن مجموعة العمل المالي الدولية GAFI )

**(1)- Ben Mahmoud(A)**: l'action internationale pour la lutte contre le blanchiment de l'argent sale, mémoire en vue de l'obtention du diplôme d'études approfondis en droit public , Faculté de droit et des sciences économiques et gestion Université de Nancy II , 2002,P 46.

(2)– وهو ما يعرف ب "إعرف عميلك" وتطبيق هذا المبدأ من شأنه نفي تورط البنك في النشاط الإجرامي لذلك، فمثلا في الولايات المتحدة الأمريكية و أستراليا ، يوجب القانون على البنوك ضرورة إبلاغ الحكومة تلقائيا ببعض المعلومات عن العملاء ، إذ تقوم الحكومة عندئذ بمقارنتها بالمعلومات المتوفرة لديها و ذلك فيها يخص البيانات المتعلقة بالضرائب و غيرها التي تتعلق بالنشاطات المشبوهة، أما في فرنسا فإن متطلبات "أعرف عميلك" ليست بنفس الشدة التي عليها في الولايات المتحدة الأمريكية، فالقانون الفرنسي يوجب على البنوك الإحتفاظ لبعض السنوات بالمعلومات عن العملاء وعن بعض العمليات المصرفية، ولا يوجب نقلها إلى الحكومة. ( **جلال وفاء محمدين** : دور البنوك في مكافحة غسل الأموال، المكتبة القانونية، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية2001، ص 41).

تجنبا للتعامل مع الأشخاص الذين يعمدون إلى تقديم هوية مستعارة أو وهمية بغاية التخفي، خاصة إذا كانوا من الأشخاص المتورطين في جرائم غسل الأموال[1].

وعليه تكون هذه المؤسسات مطالبة أيضا بتسجيل كل البيانات الضرورية التي من شأنها التعريف بالعميل عند إجراء أية عملية مالية هامة تنجز نقدا[2].

كما يجب عليها إذا كان العميل ذاتا معنوية التحقق بالاستناد إلى وثائق أو سجلات رسمية من تكوينها وشكلها القانوني ومقرّها الإجتماعي وهويّة مسيّرتها ممن لهم صفة الالتزام في حقها، وإذا تبين من ظروف إنجاز العملية أو المعاملة أنها مجراة لفائدة الغير فإنه يجب التحقق من هوية المستفيد منها صفة القائم بها للتصرف في حقه.

ولتوفير أكثر الحظوظ للكشف عن عمليات غسل الأموال وتتّبع مرتكبيها ولو بعد إنجاز معاملاتهم أحاط المشرع الدولي المؤسسات المالية والمصرفيّة وغير المصرفيّة بجملة من الضوابط التوثيقيّة تتمثل في الاحتفاظ بالسجلات والدفاتر وغير ذلك من الوثائق قصد الرجوع إليها عند الحاجة لغاية الوقوف على مختلف المراحل التي مرت بها المعاملات أو العمليات المالية المنجزة لديها أو بواسطتها والتعريف بكل المتداخلين فيها وتقصي حقيقتها[3].

ولدعم الحماية من غسل الأموال و من انتشار الفساد بما أنها تمثل شكلا أساسيا للفساد في القطاع الخاص، أوجب المشرع الدولي أيضا على المؤسسات المصرفية وغير المصرفية بما في ذلك الشخصيات الطبيعية أو الاعتبارية... الإبلاغ عن العمليات والمعاملات المشبوهة والمستريبة [4]التي تحمل على قيام شبهة في ارتباطها وبصفة مباشرة أو غير مباشرة بأموال متأتية من غسل للأموال وهو ما نصّت

---

([1])– **عمارة عمارة** : التدابير الوقائية والجزائية من جريمة تبيض الأموال وتمويل الإرهاب، مداخلة مقدمة للملتقي الوطني الثالث حول الجريمة المنظمة وآليات مكافحتها، جامعة الأغواط ،2008، ص 07.

(2)– نظام مراقبة العمليات المالية والمصرفية لمكافحة تبييض الأموال الصادر عن حاكم مصرف لبنان المركزي(**هيام الجرد**:مرجع سابق، ص 277)

3 التوصية الثانية عشر من التوصيات الأربعين لمجموعة العمل المالي الدوليGAFI .

(4)– مثلا في الجزائر تكلف الهيئة المختصة خلية معالجة الاستعلام المالي (خ م إ م ) بتحليل ومعالجة المعلومات التي تفيدها بها السلطات المؤهلة قانونيا وكذا الإخطارات بالشبهة التي يلزم بها الأشخاص والهيئات.المادة (15) من القانون 05 –01 مؤرخ في 2005/02/06 .وحسب ما نص عليه في مواد القانون السابق، تقوم خلية معالجة الاستعلام المالي بجمع المعلومات بواسطة إخطارات بالشبهة (إ ش ) (مرسوم تنفيذي رقم: 06 – 05 مؤرخ في 9 جانفي 2006 (يتم إعدادها على أساس العمليات المشتبهة ، تفيد بها بعض الفئات من الأشخاص و الهيئات الخاضعة لواجب التصريح كما هو محدد في المادة (19) من القانون رقم: 05 – 01 .وبعد تشكيل الملف وتحليله، يقرر مجلس الخلية – حسب درجة الشبهة المنسوبة -إرسال الملف من عدمه لوكيل الجمهورية وإنشاء هذه الخلية يعد من أهم آليات مكافحة تبيض الأموال وبإحداث هذه الخلية يعتبر المشرع الجزائري قد استجاب إلى ما دعت إليه الإتفاقيات الدولية وخاصة ما جاء بالتوصية (26) من التوصيات الأربعين الصادرة عن مجموعة العمل المالي الدولية التي نصت على أنه يتعين على البلدان إنشاء وحدة استخبارات مالية تكون بمثابة مركز وطني لتلقي تقارير المعاملات المشبوهة وغيرها من المعلومات المتعلقة بعملية غسيل الأموال وتمويل الإرهاب (http://www.mf-ctrf.gov.dz/accueil-ar).

-أما في فرنسا فنجد هيئة" TRACFIN" وهي جهاز خاص تابع لوزارة الاقتصاد والمالية مهمته تلقي المعلومات من المؤسسات المالية عن العمليات المشبوهة: (**Olivier(J)**:le blanchiment de l' argent, Revue Banque. Editeur, Paris,2000,p191)

عليه إتفاقية مكافحة الفساد بالمادة ( 14) وكذلك التوصية ( 15) من مجموعة العمل المالي الدولية لمكافحة تبييض الأموال GAFI[1].

وإلى جانب إنشاء نظام داخلي رقابي أقرّت اتفاقيّة مكافحة الفساد أيضا بالمادة ( 14) تدبير آخر لمنع غسل الأموال يتمثل في وجوبيّة التعاون مع السلطات المختصة لمكافحة جريمة غسيل الأموال(المؤسسات المالية والسلطات القضائية وسلطات تنفيذ القانون) للكشف عن العمليات المريبة والمشبوهة، مع مراعاة المدى التي تسمح به القواعد المتصلة بسرية هوية المتعامل [2]، وورد هذا التدبير الوقائي أيضا بإعلان "بازل" " Basel"[3] المتعلق بمنع الاستخدام الإجرامي للنظام المصرفي لأغراض غسيل الأموال.

كما أكدت الاتفاقية على أهمية التعاون في مجال تبادل المعلومات المتعلقة بعمليات غسل الأموال على الصعيدين الوطني والدولي. ودعت إلى إنشاء وحدة استخبارية مالية. تعمل كمركز وطني لجمع وتحليل وتعميم المعلومات عمّا يحتمل وقوعه من غسيل للأموال وهو ما ورد أيضا المادة ( 7) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

كما فرضت الاتفاقية على الدول الأطراف تدابير لمراقبة النقود والصكوك القابلة للتداول عبر الحدود وذلك دون إعاقة حركة انتقال رؤوس الأموال المشروعة[4].

كما نصت بإلزام المؤسسات المالية ومنها الجهات المعنية بتحويل الأموال على تضمين استمارات الإحالة الإلكترونية للأموال والرسائل ذات الصلة بمعلومات دقيقة عن هوية المصدر وأن تحتفظ بتلك المعلومات طوال سلسلة عمليات الدفع مع وجوب فرض فحص دقيق على إحالات الأموال التي لا تحتوي على معلومات كاملة عن المصدر.

---

(1)– تأسست مجموعة العمل المالي الدولية سنة 1989 في فرنسا من قبل مجموعة الدول الصناعية السبع هي: ألمانيا، كندا، الولايات المتحدة الأمريكية، فرنسا بريطانيا، اليابان، و إيطاليا التي أصبحت فيما بعد مجموعة الدول الثمانية بعد انضمام روسيا إليها. وهي تقوم بدورين رئيسيين هما: وضع المعايير والتوصيات المتعلقة بمكافحة غسل الأموال و تقييم مدى التزام الدول بتطبيقها: GAFI: Groupe d'action Financière International ( **خالد سليمان** : مرجع سابق، ص67.)

**(2 )-hony:( J.F)** : « Blanchiment de l argent de la drogue: les instruments internationaux de lutte »,R.J.P .nº 2, 1993, p 139.

(3)–إعلان "بازل" "BALE " أو "Basel " أصدرته اللجنة المعنيّة بالأنظمة المصرفية و الممارسات الإشرافية بتاريخ 19881212 (هذه اللجنة تضمّ ممثلين عن البنوك المركزية و السلطات الرّقابية و الإشرافية في عدة دول، هي ألمانيا و إيطاليا و بلجيكا و فرنسا، و لوكسمبورغ و بريطانيا و هولندا و كندا و اليابان و الولايات المتحدة الأمريكية) و سمي بإعلان بازل لأنه تم في مدينة بازل بسويسرا. أصدرت هذه اللجنة سنة 1988 بيان حول منع استخدام القطاع المصرفي لأغراض غسل الأموال و في سنة 1990 أصدرت إرشادات مرتبطة بمكافحة غسيل الأموال أهمها إزالة القيود الخاصة بالسرية المصرفية. وفي عام 1997 أصدرت المبادئ الأساسية للرقابة الفعالية( بما فيها قواعد "إعرف عميلك") وفي سنة 2001 أصدرت ورقة حول المبادئ الأساسية للتعرف على العملاء والمبادئ المتعلقة بالإشراف والمتابعة المستمرة للحسابات.

(4)– نصت على تلك التدابير أيضا التوصية (29) الواردة بمجموعة GAFI.

ولضمان مواجهة حقيقية وفاعلة ضد الفساد حثت الإتفاقية أيضا الدول الأطراف على اتخاذ تدابير تشجع من خلالها أفراد المجتمع المدني على منع الفساد و محاربته.

**الفرع الثالث: تدابير لتشجيع مشاركة المجتمع المدني في مكافحة الفساد**

أثبتت جلّ الدراسات التي تناولت بالفحص والتحليل ظاهرة الفساد أن استفحاله يعود إلى احتكار القوّة وتراجع نطاق المساءلة إضافة إلى تدني مستوى الثقافة لذلك تقتضي المواجهة الحقيقية للفساد تدخل الدول لتشجيع أفراد المجتمع المدني[1] على المشاركة النشطة في منع الفساد ومحاربته وإذكاء وعي الناس بأسبابه و جسامته المادة(13).

ولتدعيم هذه المشاركة يجب تعزيز الشفافية في الإدارات العمومية وذلك باعتماد إجراءات ولوائح تخول لعامة الناس من الحصول عند الاقتضاء على المعلومات عن كيفية تنظيمها واشتغالها وعمليات اتخاذ القرار فيها وعن القرارات والصكوك القانونية التي تهمّهم( عامة الناس) وهو ما نصّت عليه اتفاقية مكافحة الفساد بالمادة (10) بند (أ) والمادة (13) فقرة "أولى" بند (أ).

كما يجب تكريس حرّية الإعلام ليتمكن أفراد المجتمع المدني من الحصول على المعلومات الدقيقة المتعلقة بمختلف ممارسات أشكال الفساد، وفي هذا الإطار أقرّت منظمة الشفافية الدولية وهي من أبرز المنظمات غير الحكومية الناشطة في مجال مكافحة الفساد أنّ جانبا من أهدافها السياسية في مكافحة الفساد لن يتحقق إذا ما تم لفت نظر الجمهور الواسع على عمليات الفساد والإفساد التي تمارسها الشركات الدولية الكبرى وكشفها وفضحها للجمهور أملا في توليد ما يكفي من الضغط الأدبي والمعنوي لردع هذه الشركات وحملها على تغيير أساليبها الفاسدة ولذلك أصدرت المنظمة نشرية دورية بعنوان International Business Monitor- - لتثقيف وتوعية الرأي العام عن أساليب ممارسة الفساد ووسائل مكافحته والقضاء عليه.

ولضمان تيسر حصول الناس على المعلومات حول الفساد أقدمت منظمة الشفافية الدولية أيضا على تجميع وتصنيف وتبويب كم هائل من المعلومات عن ظاهرة الفساد ونشرها في كتاب مرجعي (Source-Book) الذي ترجم إلى أكثر من عشرين لغة[2].

---

**(1)– محمود عبد الفضيل :** " مفهوم الفساد و معاييره" مجلة المستقبل العربي، نوفمبر 2004 العد 309 السنة السابعة والعشرون يصدرها مركز دراسات الوحدة العربية ص 58. " يتضمن المجتمع المدني منظمات ومؤسسات غير حكومية ونقابات مهنية وجمعيات مهنية وثقافية وتعاونية ووسائل إعلام خاصة، إضافة إلى الأحزاب السياسية غير الممثلة في مؤسسات الدولة"

(2) – «http://www.transparency.org/sourcebook/index.html»

إلى جانب هذه المنظمة غير الحكومية لوسائل الإعلام أيضا دور مهما في مجال الوقاية من الفساد وذلك من خلال عرضها لبرامج اجتماعية وإنسانية تقوم على التوعية والتوجيه والتربية المدنية والتمسك بالقيم الفاضلة والمثل العليا والطرق المشروعة للعيش، وتركز على إبراز مخاطر الإجرام عامة والفساد خاصة وانعكاساته السلبية على شتى نواحي الحياة ومن ثم توجيه الرأي العام إلى محاربته والابتعاد عنه، كما تساهم في تأسيس التصرف الرشيد الذي يمثل العدو الأوّل للفساد.

لكن لتقوم وسائل الإعلام بدور فعال في مكافحة الفساد والوقاية منه لابدّ من تدعيم حرية التعبير التي رغم الاعتراف بها عالميا، يتعرض الصحافيين والمذيعين إلى عديد المخاطر إثر مناقشتهم لمسائل ومواضيع تتعلق بالفساد، ففي سنة ألفين واحد قتل ثمانية وستون صحفيا من بينهم خمسة عشر جريمة قتل متعلقة بعمل هؤلاء الصحافيين في تحقيقات حول الفساد [1].

علاوة على هذه الاعتداءات الجسدية نجد أيضا العديد من القوانين المحلية تفرض قيودا على الصحافيين وهو ما يفضي إلى توفير حماية بصورة غير مباشرة للإطارات العليا مما يزيد في استشراء الفساد. وأمام هذه المخاطر والقيود التي يواجهها الصحافيين والتي تحدّ من مبادرتهم في مكافحة الفساد يتعيّن على المجموعة الدولية التعاون مع وسائل الإعلام لمحاربة الفساد، وفي هذا الإطار نذكر "برنامج صحافيين ضد الفساد" وهي مبادرة من منظمة غير حكومية في دولة السلفادور التي تستغل موقعا الكترونيا للمراقبة يسهل عملية تبادل التقارير والأفكار والمصادر بين صحافي أمريكا اللاتينية المنخرطين في الحملة ضد الفساد.

وإلى جانب المنظمات غير الحكومية ووسائل الإعلام تلعب كذلك المؤسسات التعليمية دورا مهما في مكافحة الفساد وذلك من خلال قيامها بأنشطة إعلامية وبرامج توعية للعموم تبيّن من خلالها مخاطر الفساد و أسبابه.

لتكون مشاركة المجتمع ناجعة في محاربة الفساد يجب توفير إمكانية لإتصال أفراده بهيئات مكافحة الفساد لإبلاغها عن عمليات الفساد التي وصلت إلى علم أي منهم.

**الفرع الرابع: تدابير وقائية لضمان وجود هيئة متخصصة في مكافحة الفساد**

نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة ( 6) على أن تكفل كل دولة طرف وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني من وجود هيئة أو هيئات تتولى تنفيذ السياسات والتدابير الوقائية المبّينة أعلاه وتساهم في زيادة المعارف المتعلقة بمنع الفساد وتعميمها. لكن لتمارس هذه الهيئة مهامها

([1])-Rapport mondial sur la corruption 2003, www.globalcorruptionreport.org/ger2003,op.cit.

بصورة فعالة وبعيدة عن أيّ تأثير خارجي يجب أن تقوم كل دولة طرف بمنحها ما يلزمها من الاستقلالية، كما ينبغي تزويدها بما يلزم من موارد مادية وموظفين متخصصين وكذلك ما قد يحتاج إليه هؤلاء الموظفين من تدريب لأداء مهامهم فقرة ثانية المادة (6).

ونظرا لخطورة ظاهرة الفساد وآثارها السلبية على مختلف المستويات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية هناك من الدّول من بادرت بإنشاء مثل هذه الهيئات قبل أن تطلب منهم المجموعة الدّولية ذلك وعلى سبيل المثال نذكر الهيئة التي أنشأتها بلجيكا ضمن الشرطة الفيدرالية وهي" الجهاز المركزي ضد الفساد" الذي يهدف إلى التحقيق في جرائم الفساد الخطيرة والمعقدة ويهدف من جهة أخرى إلى تطوير البرامج المتعلقة بإيقاف ومكافحة الفساد.

أما في فرنسا فقد أنشأت " المصلحة المركزية للوقاية من الفساد" سنة 2004 مكتبا مستقلا لمجابهة كل أشكال الفساد وتطبيق القانون أثناء الكشف عن المعاملات الفاسدة.

كذلك نذكر اللجنة المستقلة لمكافحة الفساد التي أنشأت سنة 1974 بهونغ كونغ التي مثلت عاملا رئيسيا في المعركة ضد الفساد[1].

وكذلك فعلت الجزائر بإستحداثها هيئة متخصصة تتولى تنفيذ الإستراتيجية الوطنية لمواجهة الفساد تدعي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تتكون من مجلس اليقظة والتقييم، مديرية الوقاية والتحسيس ومديرية التحاليل والتحقيقات وكذا أمانة عامة توضع تحت تصرف أمين عام يعين بموجب مرسوم رئاسي(قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ج ر ج ج د ش رقم 14 بتاريخ 20 فيفري 2006. و المرسوم الرئاسي رقم 413/06 الصادر في ج ر رقم 74 بتاريخ 22 نوفمبر 2006 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته) إلى جانب إنشاء مصلحة مركزية للشرطة القضائية للمصالح العسكرية للأمن التابعة لوزارة الدفاع الوطني [2] وتحديد مهامها بالمرسوم الرئاسي (رقم 08-52 الصادر في ج ر رقم 08 بتاريخ 09 فيفري ) 2008 والتي تضطلع بمعاينة الجرائم المقررة في قانون العقوبات والقانون العسكري وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما لم يفتح تحقيق قضائي بشأنها.

إذن هذه الأجهزة يمكن أن تكون نموذجا يحتذي به في الدول الأخرى ولضمان فعالية دور هذه الأجهزة يجب تمكينها من الاستقلالية الواسعة تجاه أجهزة الدولة الأخرى.

---

([1])- **علي مصباح إبراهيم**: ورقة عمل مقدمة للندوة العلمية حول تفشي ظاهرة الفساد ووسائل مكافحتة،مجلس وزراء العدل العرب، بيروت6/5 سبتمبر 2011،ص 11.

([2])- **موسى بودهان**: مرجع سابق، ص 261.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الهيئات والأجهزة التي نصت عليها الاتفاقية بالمادة( 6) يمكن أن تكون نفس الهيئات المذكورة بالمادة(36).

لا شك من أنّ الوقاية خير من العلاج و أنّ الإلتزام بهذه التدابير الوقائية يساعد على تفادي وقوع وإرتكاب جرائم الفساد لكن ردع مرتكبي هذه الجرائم يستوجب لا محال التنصيص على عقوبات زجرية هامة.

**المطلب الثاني: التدابير الزجرية لمكافحة الفساد**

تظهر بوضوح من خلال نصوص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد نزعة عامة نحو التشدد والتوسع في التدابير الزجرية المقررة وهو ما يبدو متماشيا مع خطورة ظاهرة الفساد التي تستدعي التدخل لإحداث تعديلات تحد من القيود والثغرات القانونية التي تقلل من فعالية القوانين الجنائية في مواجهة هذه الظاهرة ويمكن رصد هذا التشدد على مستوى العقاب والتتبعات( **الفرع الأول**) وكذلك على مستوى النظام الإجرائي المفروض إتباعه خلال التحقيق في جرائم الفساد وملاحقة مرتكبيها (**الفرع الثاني**).

**الفرع الأول: العقوبات والتتبعات**

إن مكافحة الفساد لا يمكن أن تقتصر فقط على فرض عقوبات صارمة ومشدّدة لمحاصرة مختلف أشكاله، ذلك أن تتبع الأشخاص المتهمين بارتكابهم لجرائم الفساد أمر هام جدا. وتظهر هذه الأهمية بصفة خاصة عندما يكون الجاني متمتعا بالحصانة أو شخصا معنويا

**أولا- العقوبات:**

تتمثل القاعدة العامة في أنّ القانون الدولي يقرر سياسة التجريم بإضفاء الصفة التجريمية على طائفة من الأفعال أما العقاب فيقرره القاضي الوطني الذي يرجعه إلى قانونه الداخلي واعتبر هذا المنهج من الآليات المكافحة التي تتميز بالمرونة للحيلولة دون خلق صعوبات أمام تطبيق الإتفاقيات ومنح الدول الأطراف قدرا من الحرية في ممارسة سيادتها في تفريد العقاب تشديدا أو تخفيضا.

وتوخت الإتفاقية نفس المنهج واكتفت بالمادة ( 30) على النص بخضوع جرائم الفساد المشمولة بها لعقوبات تراعي فيها جسامة الجرم ويفهم من ذلك الحث على تشديد العقوبات المقرّرة لتلك الجرائم مع

العلم بأنّ في عديد الدول تختلف جسامة العقوبة حسب ما إذا كان الفساد سلبيا أو إيجابيا – CORRUPTION ACTIVE OU PASSIVE–[1].

ولكن عدم تنصيص الاتفاقية على عقوبات أصلية لا يعني عدم شمولها لعقوبات تكميلية إذ نصّت المادة (30) فقرة (6) على إمكانية تنحية الموظف العمومي المتهم بارتكاب فعل مجرم بها أو وقفه عن عمله أو نقله مع مراعاة مبدأ إفتراض البراءة وهو ما ورد أيضا بإتفاقية منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي (OCDE) التي تنص على إمكانية فرض عقوبات تكميلية مدنية أو إدارية على كل شخص صدرت بشأنه عقوبة أصلية لارتكابه إحدى جرائم الفساد بصفته موظفاعموميا أجنبيا.[2]

إضافة إلى ذلك هناك العديد من الدول تنصّ على عقوبة تكميلية أخرى مثل الحرمان من الحقوق المدنية وحقوق المواطنة ( فمثلا في فرنسا يمكن أن يحرم مرتكب إحدى جرائم الفساد من حق الإنتخاب).

كذلك لردع الفساد في المجال الإقتصادي هناك من الدول من فرضت عقوبة تكميلية تأخذ شكل المنع من المشاركة في أنشطة تجارية أو من التعامل مع بعض المؤسسات الدولية، كما هو الشأن بالنسبة للبنك العالمي إذ أثبتت الأبحاث المنجزة أن في الولايات المتحدة الأمريكية هناك أكثر من مائة وثمنين مؤسسة وشخص قد منعوا من التعامل مع البنك العالمي بصفة وقتية أو نهائية. ولتعزيز الأثر الرادع للفساد قام البنك العالمي بنشر قائمة سوداء تحتوي على أسماء المؤسسات التي ارتكب أفرادها جرائم الفساد لإشهارها للعموم[3].

زيادة على هذه العقوبات التكميلية التي تسلط على شخص الجاني أقرّ المشرع الدولي عقوبات تكميلية أخرى تسلط على العائدات الإجرامية المتأتية في جرائم الفساد، إذ نصّت إتفاقية مكافحة بالمادة (31) على عقوبة التجميد والحجز والمصادرة.

ويقصد بالتجميد والحجز حسب المادة (2) من الاتفاقية بأنه "**فرض حظر مؤقت على إحالة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقتا بناء على أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى**". في حين عرفت المادة أنفة الذكر المصادرة(CONFISCATION) بأنها " **الحرمان الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن محكمة أو عن سلطة مختصة أخرى**".

ويفهم من خلال هذا التعريف أن المصادرة تعتبر من أهم الجزاءات المقررة لجرائم الفساد وذلك بالنظر لدورها المؤثر في حرمان الجناة نهائيا من مواردهم المالية والعائدات الإجرامية والأرباح الناشئة

(1)-En Hongrie, au Japon et en Slovénie, les peines prononcées pour corruption active sont fréquemment moins élevées que les sanctions infligées pour corruption passive**(Dolling(D)**:op.cit, p 23)

(2)-L'article (33) de la convention OCDE

(3) -www.globalcorruptionreport2005.org/gcr2005.

عن تلك الجرائم وهو ما يجعلها ترتقي إلى مرتبة العقوبات الأصلية خلافا للتجميد والحجز اللذين يمثلان عقوبة تكميلية. لذلك كان على صائغي الاتفاقية أن يفرداها بنصّ مستقل مثلما ورد باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة وتنفذ عقوبة المصادرة حسب المادة( 31) فقرة (1) على كل العائدات الإجرامية المتأتية من الجرائم المشمولة بالاتفاقية أو على ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات، كما يتم أيضا مصادرة الممتلكات أو العائدات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب إحدى الأفعال المجرمة وفقا للاتفاقية.

ولم تغفل الاتفاقية عن محاولة طمس الآثار غير المشروعة للأموال عن طريق إدماجها في دائرة الاقتصاد المشروع فحثت الدول الأطراف على ألا يحول دخول الأموال المستمدة من جرائم الفساد في الأنشطة التجارية والمالية والاقتصادية المشروعة دون ضبطها وتجميدها بقصد مصادرتها.

فقضت المادة أنفة الذكر بالفقرتين( 4) و(5) بأنه" إذا حوّلت هذه العائدات الإجرامية إلى ممتلكات أخرى أو بدلت بها، جزئيا أو كليا وجب إخضاع تلك الممتلكات، بدلا من العائدات، للتدابير المشار إليها".

أما إذا أخلطت هذه العائدات الإجرامية بممتلكات اكتسبت من مصادر مشروعة فإن تلك الممتلكات تخضع للمصادرة في حدود القيمة المقدرة للعائدات المختلطة. وتخضع لنفس هذه الأحكام الإيرادات والمنافع المتأتية من تلك العائدات والممتلكات مع عدم المساس بأي صلاحية تتعلق بتجميدها أو حجزها.

ولتحقق المصادرة أغراضها العقابية تم التأكيد على كل دولة طرف أن تخوّل محاكمها أو سلطاتها المختصة الأخرى حق الإطلاع على السجلات المصرفية أو المالية أو التجارية وحق التحفظ عليها مع عدم جواز تعذر الدولة الطرف بحجة السرية المصرفية.

كما تجدر الإشارة إلى مصادرة العائدات التي تحصلت من جرائم الفساد أو من الأشياء التي استعملت في تسهيل ارتكابها أو أعدت لاستعمالها فيها لا تبطل حق الغير حسن النية لملكيته لهذه الأشياء أو بما له من حقوق عليها وهو ما نستشفه من أحكام المادة ( 31) فقرة (9). ويفترض هذا الشرط أن تكون هذه الأشياء مملوكة لشخص آخر غير المتهم لأنها إذا كانت مملوكة لهذا الأخير جازت مصادرتها متى توفرت شروط المصادرة[1].

---

([1])– **علي عبد القادر القهوجي**: قانون العقوبات– القسم العام – الدار الجامعية للكتب، الأسكندرية ،1994، ص .353 (إذ أن هناك أحوال تقع فيها ملكية الشخص الثالث للمصادرة عندما يكون هذا الشخص عالما بأن هذا المملوك كان ناشئا من جريمة بصورة مباشرة أو غير مباشرة خلال تملكه إياه بطريق الهبة أو أن الملك مازال تحت يد المدعي عليه و مثال ذلك اغلب تشريعات دول أوربا مثل الدنمارك، و سويسرا...)

غير أنه قد يحدث أن يكون الشيء بالرغم من ملكيته للجاني وقت ارتكاب الجريمة إلا أنه تصرف فيه بعد ذلك وقبل اتخاذ إجراءات تحريك الدعوى بحيث أصبح وقت الحكم مملوكا للغير، أو أن يكون بالرغم من بقاء الملكية للجاني إلا أن للغير حقوق عينية أخرى على الشيء كحق الانتفاع أو الرهن[1] وفي جميع هذه الفروض ينبغي مراعاة حقوق الغير حسن النية طالما أن هذه الحقوق ثابتة وقت وقوع الجريمة أو بعد وقوعها وقبل اتخاذ إجراءات تحريك الدعوى الجزائية [2]، وعلة هذا الشرط تكمن في الطبيعة القانونية للمصادرة وكونها عقوبة مما يترتب عليه أن تكون ذات صفة شخصية فلا تنال غير من يستحقون العقوبة من أجل الجريمة[3].

ومعرفة حسن النية تتم في حالة إذا لم يكن الشخص عالما بأن الشيء الذي تعلق به حقه قد تحصل أو استخدم أو عد للإستخدام في ارتكاب الجريمة وليس فقط بثبوت براءة الشخص من الجريمة بوصفه فاعلا أصليا فيها أو شريكا فحسن النية يعني الجهل أو عدم العلم بالوصف القانوني بالشيء الذي تعلق به حقه وقت نشوئه[4].

لقد راعت أغلب التشريعات الجنائية حقوق الغير حسن النية، ولا تجيز توقيع عقوبة المصادرة إذا كانت تؤثر على هذه الحقوق كالقانون المصري والأردني. على خلاف القانون الفرنسي الذي يتطاول على حقوق الغير حسن النية في عديد المواضع سواء كان ذلك الغير زوجا للمحكوم عليه أو وارثا أو دائنا و كان ذلك واضحا في الجرائم الاقتصادية.

في سياق تنويع العقاب، لم تغفل الاتفاقية موضوع الدراسة من إخضاع الشخصيات الاعتبارية التي تلقي عليها المسؤولية لعقوبات جنائية أو غير جنائية فعالة ومتناسبة ورادعة الفقرة ( 4) المادة (26) كما هو الحال بالنسبة للشخص الطبيعي، وذلك تطبيقا لمبدأ التفريد العقابي الذي يقضي باتخاذ معاملة ملائمة بالنظر إلى شخص المحكوم عليه.

وبالتالي فإن عقوبة الإعدام وعقوبة السجن المؤبد أو السجن لا يمكن أن توقع على الشخص المعنوي لذلك تأخذ عن طريق توقيع عقوبات أخرى تؤدي نفس الهدف.

---

**(1)- فتوح عبد الله الشاذلي:** شرح قانوني العقوبات . القسم العام . الكتاب الثاني ، المسؤولية والجزاء، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية 2002، ص 304.

**(2)- محمود إبراهيم إسماعيل:** شرح الحكام العامة في قانون العقوبات . دار الفكر العربي للنشر، القاهرة ص 681 .

(3)- و يراد بالصفة الشخصية للعقوبة بأنها لا توقع إلا على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة ، فلا يتم إنزالها إلا بحق من ارتكبها أو ساهم فيها ، ولا تسري على غير هؤلاء حتى و لو كان لهم صلة بالجاني ، وحتى ولو امتدت أثارها بطريق غير مباشر إلى غير مرتكب الجريمة( **علي أحمد الزغبي:** أحكام المصادرة في القانون الجنائي ( دراسة مقارنة) 2002، ص 46).

(4)- **مأمون سلامة:** قانون العقوبات القسم العام، دار الفكر العربي للنشر، كلية الحقوق، جامعة القاهرة،1979 ، ص 634.

ومن بين هذه العقوبات، نصّت الاتفاقية بالمادة سالفة الذكر على العقوبات النقدية وذلك لطابعها الرادع والمانع من العودة إلى ارتكاب الجريمة بما أنها تصيب الذمة المالية بالنقصان بالنسبة للمحكوم عليه أو تزيد في أعبائه المادية، مما يقتضي منه الوفاء بالتزامات يجبر عليها.

تتضمن العقوبات المالية والنقدية، عقوبة المصادرة وعقوبة الغرامة. وتعني الغرامة إلزام المحكوم عليه أن يدفع إلى خزينة الدولة المبالغ المقررة في الحكم [1]. ولهذه العقوبة دور بالغ الأهمية في ردع الجرائم التي تكون الرغبة في الكسب هي الدافع إليها كالجرائم الاقتصادية -غسل الأموال - والجرائم الضريبية. وتمثل هذه العقوبة الأساس الذي يرتكز عليه تطبيق مسؤولية الشخص الاعتباري.

إلى جانب عقوبة الغرامة وعقوبة المصادرة ، يخضع الشخص الاعتباري إلى عقوبات أخرى لها نفس التأثير الرادع للعقوبتين أنفتي الذكر كعقوبة الحل وهي تعادل تماما عقوبة الإعدام المقررة للشخص الطبيعي، ويقصد بها زوال الشخص الإعتباري أو المعنوي، لذلك تعد من أشد العقوبات.

أيضا يمكن إخضاع الشخص الإعتباري عند مشاركته في إحدى جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية موضوع الدراسة إلى عقوبة الغلق التي يكون القصد منها إيلام المحكوم عليه والحد من نشاطه ويأخذ الغلق عدة صور فقد يكون كليا وقد يكون جزئيا ويمكن أن يكون دائما ويمكن أن يكون مؤقتا وذلك تبعا لجسامة الجرم المرتكب.

بالإضافة لهذه العقوبات يمكن إخضاع الشخص الاعتباري لمجموعة من التدابير الوقائية باعتبارها تمثل الوسيلة الثانية للسياسة الجزائية في مكافئة الإجرام عامة والفساد خاصة.

ويستمد التدبير الوقائي أهميته من قصور العقوبة في مواضع متعددة في أداء وظيفتها الاجتماعية مما يقتضي البحث عن نظام يحل مكانها أو بالأحرى يكملها في هذه المواضع أو يقف إلى جانبها لكي يساندها أو يضيف إليها ما تفقده من فاعلية.

يعرّف التدبير الوقائي أو الاحترازي بأنه مجموعة من الإجراءات التي تواجه خطورة إجرامية كامنة في شخصية مرتكب الجريمة لتدرأها عن المجتمع[2] .

ومن أهم التدابير الوقائية الملائمة للشخص المعنوي نجد المصادرة كتدبير وقائي وهي تختلف عن المصادرة كعقوبة، فهي في الأولى تخلو من عنصر الإيلام والعقاب، ولهذا قد ترد على أشياء محرمة

---

**(1)**–**علي محمد جعفر**: مكافحة الجريمة - مناهج الأمم المتحدة والتشريع الجزائي- المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت، الطبعة الأولى، ص 70.

**(2)**– **محمود نجيب حسني** : " علم العقاب" دار النهضة العربية، القاهرة 1973، الطبعة الثانية، ص 119.

في ذاتها كالمخدرات ، وتسمى في هذه الحالة بالمصادرة العينية لأن المقصود ليس هو إيلاء شخص معيّن بحرمانه من ماله، وإنما المقصود هو الشيء ذاته لضرره أو لخطره. ولهذا فإذا كانت الأشياء أو الأدوات التي توجد في حوزة أو ملكية الشخص المعنوي لها من الخطورة ما يمكن أن يترتب عنها من أضرار أو أخطار فادحة بالنسبة للمجتمع، فإنه يمكن في هذه الحالة فرض المصادرة كتدبير وقائي لمواجهة تلك الخطورة.

كذلك يمكن الحكم على الشخص المعنوي إذا كان يشكل خطورة إجرامية أو اجتماعية نتيجة مباشرته لأنشطة غير مشروعة بالحرمان من مزاولتها كأن يمنع من ممارسة نشاط معيّن في مكان معيّن أو زمان معيّن أو قطع ارتباطه بجهات معيّنة إذا كان لهذا الارتباط علاقة بانحرافه.

كذلك يمكن وقف الشخص المعنوي من مباشرة نشاطه المعتاد خلال مدة محددة دون المساس بوجوده القانوني. وينصب الوقف أو الحظر على كامل نشاطه ومن هنا يبدو الفرق واضحا بين وقف الشخص المعنوي كتدبير وقائي مستقل وبين عقوبة الحل التي تقع على حياة الشخص المعنوي فتعدمها وبين الحرمان من مزاولة بعض الأنشطة التي تقع على جزء معيّن من الأنشطة التي يقوم بها الشخص المعنوي. ويلاحظ في هذا الصدد أن وقف الشخص الاعتباري يجب أن يكون مؤقتا وإلا اختلط بالحلّ [1].

لكن رغم أهمية هذه العقوبات والتدابير سواء مقرّرة للشخص الطبيعي أو للشخص المعنوي إلا أن مكافحة الفساد لا يمكن أن تقتصر على ذلك بل إن تتبع الأشخاص المتهمين بارتكابهم لجرائم الفساد هام جدا، و تبرز هذه الأهمية بصفة خاصة عندما يكون المتهم ممن يتمتع بحصانة أو شخصا معنويا.

**ثانيا– التتبعات:**

يقضي العرف الدستوري والعرف الدولي أن يتمتع بعض الأشخاص بحكم الوظائف التي يشغلونها أو المهام التي يقومون بها داخل دولهم أو لدى الدول الأجنبية، بحصانة من تطبيق القانون الجزائي وبامتيازات عديدة تقررت لهم ضمانا لاستقلالهم حتى يؤدوا مهامهم الرسميّة على أكمل وجه.

وبالرجوع إلى التعريف الموسع للموظف العمومي الوارد بالمادة ( 2) من اتفاقية مكافحة الفساد نتبيّن أن هؤلاء الأشخاص يمكن أن يكونوا رؤساء دول أو وزراء أو ممثلين سياسيين أو قضاة.

**(1)– دليلة مباركي:** غسيل الأموال،مرجع سابق،ص 138.

وتنقسم الحصانة إلى ثلاثة أنواع برلمانية، قضائية ودبلوماسية [1]. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الحصانات على اختلافها لا تمنح لتحقيق أغراض شخصية بل لتخوّل للأشخاص المتمتعين بها من ممارسة مهامهم الرسمية بشكل ناجع [2].

من أهم امتيازات هذه الحصانة أنها تحول دون إثارة التتبعات الجزائية في حالة ارتكاب جريمة، بما يعني إضفاء المشروعية على الأفعال التي يقترفونها. ولكن يفضي هذا الإعفاء إلى تكييف الفعل المجرم في نفس الوقت، بفعل مشروع وغير مشروع، مثال ذلك أن الشريك الذي لا يتمتع بهذه الحصانة سيتم تتبعه من أجل الفعل المجرم و توقيع العقاب عليه، في حين أن الفاعل الأصلي يعفى من العقاب بموجب تلك الحصانة إضافة إلى أن المعتدي عليه لا يمكنه أن يمارس حقه القانوني في الدفاع الشرعي باعتبار و أن الفعل الذي اقترف ضده يعتبر فعلا مشروعا و لا يمكن قانونا مواجهة فعل مشروع بالتمسك بالدفاع الشرعي.

وإزاء هذا الموقف اعتبر جانبا من الفقه أن الحصانة لا يمكن أن تكون سببا لإضفاء المشروعية على الفعل فالفعل يبقى جريمة في نظر القانون بل يتمتع المستفيد منها بإعفاء خاص [3] من التتبع و العقاب.

لكن هذا الإعفاء لا يمكن أن يكون مطلقا بل يمكن تجاوزه في بعض الحالات خاصة عند التلبس بجنحة أو بجناية. لكن مع وجوب مراعاة جملة من التدابير لإرساء أو لإبقاء التوازن المناسب مع الحصانة الممنوحة وهو ما نصت عليه الاتفاقية موضوع الدراسة بالمادة ( 30) و تعني بهذا التدابير، أنه في حالة تلبس إحدى النواب المنتخبين مثلا بجريمة من جرائم الفساد المشمولة بالإتفاقية سالفة الذكر فإنه يمكن إيقافه وأخذ رأى المجلس في الاستمرار في الإجراءات و يمكن أنُ يقرر الإفراج عنه.

لكن في حالة ارتكابه لإحدى جرائم الفساد دون تلبس فإنه لا بد من انتظار أن يرفع المجلس عنه هذه الحصانة حتى يمكن القيام بالإجراءات القانونية للتتبع ، لأن التتبع ضد المنتخبين يتوقف على إذن خاص

---

**(1)– مجمع اللغة العربية** : معجم القانون،جمهورية مصر العربية ، المطابع الأميرية ، ط1 ، 1999م، ص13 مادة (حصانة برلمانية)، ص614 (حصانة قضائية) ص642(حصانة دبلوماسية).

**(2) - Dominique(C)** : « quelques observations sur l'immunité de juridiction pénale de l'ancien chef d'état », R.G.D.I.P, 1999, Nº 2, p 301.

**([3]) - مأمون سلامة** : قانون العقوبات،القسم العام،القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، ط1991م) بند 17 ص87 ، **وفوزية عبدالستار** : شرح قانون العقوبات، القسم الخاص ، القاهرة، دار النهضة العربية، ط2، 1988، ص589-590

من المجلس و بعد صدور الإذن يمكن إثرها مقاضاة النائب عن الجرم الذي ارتكب [1].

إضافة إلى حالة التلبس ينتهي أيضا مفعول الحصانة عند انتهاء الشخص المعني بها من مهامه، على إثرها يمكن تتبعه ومقاضاته من أجل أي جرم اقترفه إذ هناك مجموعة من الرؤساء تمت محاكمتهم من أجل ارتكابهم لجرائم تبييض الأموال[2] إثر انتهاء مدة الحكم.

إضافة إلى ذلك يمكن تتبع الأشخاص المتمتعين بالحصانة إذا كان الفعل الذي ارتكب خارجا عن نطاق المهام الرسمية لأن المبدأ يقتضي أن تمنح الحصانة فقط للقيام بالمهام الرسمية على أكمل وجه. وفي هذا الإطار قامت الحكومة الفيليبينية الجديدة برفع الحصانة عن الديكتاتور السابق ( Ferdinand Marcos) وتتبعه جزائيا بخصوص الأموال المودعة بالخارج.[3]

وهو نفس التوجه الذي توخته إتفاقية مكافحة الفساد المادة ( 30) فقرة (2) إذ نصّت على القيام بعمليات التحقيق والملاحقة والمقاضاة ضدّ كل موظف عمومي الذي يمكن أن يكون قاضيا أو ممثلا سياسيا أو رئيسا سواء كان يتمتع بحصانة أو بامتياز لكن مع أخذ ما يلزم من تدابير لإرساء أو لإبقاء توازن مناسب بين أي حصانة أو إمتياز ممنوحة للموظفين العموميين .

وإلى جانب إقرار الإتفاقية بإمكانية تتبع الأشخاص المنتفعين بالحصانات أو بالإمتيازات فإنها لم تغفل عن الاعتراف بذلك بالنسبة للأشخاص المعنويين وبيان جسامة الأخطار المترتبة في حال ارتكابهم أي جريمة وخاصة جرائم الفساد، فقضت بالمادة ( 26) بأن " تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير لتقرير مسؤولية الشخصيات الاعتبارية عن المشاركة في الأفعال المجرّمة بها. ويعود إقرار هذا التتبع إلى الأهمية التي أصبح يحظى بها هذا الشخص المعنوي أو الاعتباري باعتباره المحرّك الأساسي للميدان الاقتصادي اليوم ونظرا لما يقوم به من أعباء جسيمة يعجز غيره من الأشخاص الطبيعيين عن القيام بها.

إلا انه في نفس الوقت يمكن أن يكون مصدرا للجريمة أو الانحراف أو الخطورة مما يشكل خطرا وتهديدا على أمن وسلامة المجتمع، وتبرز هذه الخطورة حسب عديد المؤتمرات الدولية وفي مقدمتها المؤتمر الثاني لقانون العقوبات بوخارست الذي انعقد سنة 1929 عبر ارتكاب جرائم تمس النظام الاقتصادي كالمنافسة غير المشروعة وإخفاء المصدر غير المشروع للعائدات الإجرامية... ويعود سبب

---

([1])- **(الفكرة مقتبسة) شرون حسينة:** الحصانة البرلمانية، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص148-154-157.

([2])-Le 1er juillet 1999, l'ancien chef d'état Manuel Noriega fut condamné a une peine de 10 ans de prison et plusieurs millions de francs d'amende par le tribunal correctionnel de Paris ( **Borghi(A):** L'immunité des dirigeants politiques en droit international, Genève, Bale, Munich( Paris), Bruxelles 2003, p 167.

**([3])-Dominique (C)** : op.cit, p 302.

هذه الخطورة أساسا إلى طبيعة النشاط المنوط وإلى ما لديه من إمكانيات وقدرات ضخمة. فطبيعة الشخص المعنوي جعلت من نشاطه حكرا على أعضائه من الأشخاص الطبيعيين إذ يستحيل عليه ممارسة نشاطه بنفسه بل يمارسها عن طريق السلوك الآدمي أي عن طريق الأشخاص الطبيعيين الذين يعملون بإسمه ولمصلحته وهؤلاء الأفراد الذين يدخلون في عضوية الشخص المعنوي أو يمثلونه يمكن أن يتخذوا من طبيعته وطبيعة نشاطه أداة أساسية لارتكاب الجرائم ثم يلقون بوزرها عليه [1] وهو ما أفضى إلى ضرورة تتبع وملاحقة الشخص المعنوي.

ولم ينحصر الاعتراف بمسؤولية الأشخاص الاعتباريين باتفاقية مكافحة الفساد بل تطرقت لها كذلك اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية بالمادة ( 10) وكذلك اتفاقية منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي بشأن مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية -OCDE- إذ نصّت بفصلها الثاني على أنّ الشركات مسؤولة عن أفعال الفساد التي يرتكبها وكلائها في المعاملات التجارية الدولية. ولهذه الاتفاقية إمكانية تنشيط الاهتمام بسنّ وتطبيق مدونات لسلوك الهيئات الاعتبارية عند الشركات المتعددة الجنسيات في أرجاء العالم [2].كما تم إدراج مسؤولية الهيئات الاعتبارية باتفاقية المجلس الأوربي بالمادة (18).

كما نصّت التوصية السادسة من التوصيات الأربعين الصادرة عن مجموعة العمل المالي الدولي -GAFI-على وجوب أن تتعرض المؤسسات للمساءلة الجزائية نتيجة أفعالها في حال هناك عملية تبييض الأموال وليس فقط الموظفين العاملين لديها لكن تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن تتبع وملاحقة الشخص المعنوي بسبب الجرم الذي اقترفه إلا بتوفر شرطين موضوعين:

يتمثل الشرط الأول في وجوب أن يصدر الفعل المجرم من أحد أعضائه - الشخص الاعتباري – ولفهم هذا الشرط يجب بيان الفرق بين العضو (ORGANE) و بين الممثل(LE REPRÉSENTANT).

إذ يعرف العضو بأنه الفرد أو مجموعة من الأشخاص المنوط بهم اتخاذ قرارات باسم الشخص المعنوي، أما الممثل فيناط به مجرد وظيفة بسيطة يشغلها ولا تعدّ القرارات التي يتخّذها صادرة مباشرة من الشخص المعنوي. ويفهم من هذا التعريف أنه إذا ثبت وأن فعل المجرّم قد ارتكب ممن يملك التعبير عن إرادة الشخص المعنوي وفي إطار ما ترخّص به يتم حينها تتبع الشخص الطبيعي والشخص المعنوي. أما إذا ثبت وأن الجريمة ارتكبت من عضو لا يملك التعبير عن إرادته إثرها لا يصح تتبع الشخص الاعتباري ولا

(1)– **شريف سيد كامل** :المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،القاهرة،ط1، ص 37–44.

(2)– **سوزان روز أكيرمان:** الفساد و القانون الجنائي، منتدى حول الجريمة والمجتمع، المجلد 2، العدد الأول ، ديسمبر 2002، ص 16.

إسناد الفعل إليه وإنما تصح ملاحقته ومقاضاة الشخص الطبيعي فقط حتى ولو كان قد اقترف الفعل باسم و لحساب الشخص المعنوي[1].

أما الشرط الثاني فيتمثل في وجوب أن يكون اقتراف الفعل المجرم من العضو صاحب الاختصاص وأن يكون تصّرفه داخلا في اختصاصه وبغية تحقيق مصلحة للشخص المعنوي بمعنى أنّ ما يأتيه أحد أعضاء الشخص المعنوي من تصرّفات خارج حدود الدائرة المرسومة لنشاطه لا يمكن إسنادها إلى الشخص الاعتباري باعتبار وأن تجاوز العضو لاختصاصه يجعل الفعل الصادر منه بصفته الشخصية و بالتالي تتم دون الشخص المعنوي[2].

وبانتفاء الشرطين تنتفي مسؤولية الشخص المعنوي سوى بصفته فاعلا أصليا أو شريكا وتقع على عاتق الأشخاص الطبيعيين فقط.

وتجدر الإشارة أيضا أنه في صورة الإقرار بقيام المسؤولية الجزائية للشخصيات الاعتبارية لا يعني إعفاء الشخص الطبيعي من الجريمة المرتكبة [3]، إذ لا يجب أن تمس تلك المسؤولية الجزائية المقررة للشخصيات الطبيعية وهو ما نصت عليه اتفاقية مكافحة الفساد بالفقرة ( 2) من المادة ( 26). ومسؤولية الشخصيات الاعتبارية يمكن أن تكون مدنية أو جنائية أو إدارية.

**الفرع الثاني: الإجراءات الجزائية**

تتمتع "عصابات الفساد" بهياكل وتجهيزات تمكنهم من استغلال التقنيّات العصريّة الأكثر تطورا في مستوى البرمجة والتخطيط والتنظيم [4]، كما يتوفر لها من عناصر التنفيذ العاملين تحت إمرتها الذين لهم الخبرة والتجربة ما يجعلهم مختصيّن في ميدانهم وهم نادرا ما يرتكبون هفوات أو أخطاء تمكن من ضبطهم أو حتى من التعرف عليهم. لذلك بدت الحاجة ملحّة إلى الاستفادة من التقنيّات الحديثة والمتطورة في جمع الأدلة ومتابعة المشتبه فيهم وهو اتجاه أيده الفقه الجنائي [5] وتبنته إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

---

([1]) – **عبدالرحمان خلفي:** (المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن جرائم تبيض الأموال)،المجلة الأكاديمية للبحث القانوني،كلية الحقوق ،جامعة محمد ميرة، بجاية،2011،العدد الثاني، ص26.

([2])- **نفس المقال**: ص 26.

([3])– **شريف سيد كامل:** مرجع سابق، ص 100–103 .

([4])– **شريف سيد كامل:** الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 2001، ص 262.

**(5)- Alain de Navw dervyck et filip dervyck** : « le droit pénal spécial belge a l'épreuve du crime organise »R.I.D.P, vol 69, 1998, p 239.

كما نصّت المادة ( 50) التي جاءت تحت عنوان " أساليب التحري الخاصة" على أسلوب المراقبة الإلكترونية وهي إحدى التدابير غير المقيدة للحرية ويمكن أن تشمل كافة المعاملات والسلوكيات التي تتصل بأشخاص مشتبه فيهم وهو أسلوب يتماشى مع ما يشهده العصر من تطور في مجال تكنولوجيا الاتصالات، هذا إلى جانب الأشكال الأخرى للمراقبة والترصد والتي تقوم بها سلطات مختصة كتحري رجال الأمن...

كما نصت المادة أنفة الذكر على أسلوب التسليم المراقب وهو من أحدث الوسائل التي تساعد على جمع أكبر قدر ممكن من المعلومات حول مرتكبي الفساد وتمكن من ضبطهم جميعا على اختلاف جنسياتهم وأماكن تواجدهم. وعملية المرور المراقب تعني السماح لبضائع أو لأموال أو لأي شحنة تحتوي على مواد غير مشروعة بعبور بلد معين والخروج منه، رغم كشفها من قبل سلطات هذا البلد في سبيل معرفة باقي أفراد العصابة أو الشبكة، وتتم العملية تحت إشراف السلطات المختصة في البلد أو البلدان التي ستمرّ من خلالها الشحنة قبل أن يتم ضبطها في بلد الاستهلاك(أو البلد المرسلة إليه شحنة) [1].

وهكذا يمكن ضبط جميع المتورطين في هذه الشبكة وليس الناقل أو الحائز فقط. وهو ما نستشفه من اتفاقية مكافحة الفساد بالفقرة (4) من المادة (50).

وهذه الآلية سبق لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار بالمخدرات لسنة 1988 أن نصت عليها المادة (11). كما نصت عليها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

ويعود ظهور أهمية استخدام أسلوب المرور المراقب، كوسيلة جديدة في جمع أكبر قدر ممكن من المعلومات حول العصابات، إلى اتساع حلقات جرائم المخدرات.

وينقسم التسليم المراقب إلى ثلاثة أصناف وهي التسليم المراقب الداخلي والتسليم المراقب الخارجي والتسليم المراقب النظيف[2].

---

**(1)– عماد جميل الشواورة:** " التسليم المراقب" : أعمال ندوة التقنيات الحديثة في مجال مكافحة المخدرات، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الطبعة الأولى 2002، ص 54 و 55.

(2)– التسليم المراقب الداخلي: يتمثل في أن تتم كشف المواد المخدرة من قبل البلد المرسلة إليه الشحنة و لكن قبل وصولها إليها، و عندها تقوم السلطات في هذا البلد بالتنسيق مع بلد المنشأ و البلدان الأخرى ( بلدان المرور) من أجل تسهيل عملية مرور هذه الشحنة و المهربين ، ليتسنى لهذه السلطات ضبط المهربين والشحنة بعد معرفة كافة أعضاء العصابات العاملة في الاتجار غير المشروع بالمواد المخدرة.

– التسليم المراقب الخارجي: يتمثل في أن يتم كشف المواد المهربة أو وصول المعلومات لدى بلد خارج البلد المرسلة إليها الشحنة ، فتقوم بدورها بإبلاغ البلد المرسل إليها الشحنة من أجل إتمام عملية التنسيق مع الدول الأخرى لضمان سير الشحنة و المهربين، و مرورهم عبر الدول حتى وصولهم إلى هدف العصابة ليتم ضبطها.

ويخضع التسليم المراقب للعمل به إلى عدة ضوابط أهمها [1]:

– تشكيل لجنة من جميع الأجهزة المعنيّة لمكافحة الجرائم لتقوم مع الأجهزة الأمنية في الدول الأخرى ذات الصلة بالعملية.

– يجب أن تتطلع اللجنة على جميع الإجراءات المتبعة في مراحل التسليم المراقب ولا يتم اتخاذ أي إجراء إلا بعلمها وموافقتها.

– يجب أن تكون جميع الإجراءات التي تتم في مراحل التسليم المراقب موّثقة ومكتوبة في شكل تقارير مع مراعاة الشكل والمضمون حسب الأصول القانونية.

إلى جانب هذين الأسلوبين نصت المادة ( 50) أيضا على استخدام ما سمته "بالعمليات السرية" و هو مصطلح ورد مطلق بدون تحديد، لذلك قد ينطبق على عدّة آليات أخرى يمكن أن تستعمل في التحقيق وجمع الأدلة للكشف عن مرتكبي جرائم الفساد. ومن بين هذه الآليات نذكر التنصت على المكالمات الهاتفية وتسجيلها وهو أسلوب مستعمل في اغلب دول العالم. ونظرا لما لهذه الآلية من مساس بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، تطرقت بعض التشريعات إلى إخضاعها لشروط كفيلة بضمان حقوق الدفاع، من ذلك التشريع الفرنسي( قانون 17 جويلية 1970 ) وكذلك التشريع الإيطالي ( قانون رقم 575 لسنة 1985 ).

إضافة إلى ذلك قبلت بعض المحاكم بنتائج التنصت الهاتفي كدليل من بين الأدلة الأخرى التي يمكن أن تستند إليه المحكمة في حكمها وهو ما أكدته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في حكم صادر سنة 1978 (قضية klass )[2] و كذلك المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية [3] وأيضا محكمة التعقيب البلجيكية التي نصت على أهمية هذه الوسيلة الإثباتية في المجتمعات الديمقراطية خاصة لحماية النظام وللوقاية من الجرائم [4].

كما أيد بعض الفقهاء هذا الاتجاه معتبرين أنه من غير المفهوم أن يتمكن المجرم من استعمال ما توفره التقنيات الحديثة من خدمات لارتكاب جرائمه في حين يمنع على السلطة الجزائية من استعمال

---

– التسليم المراقب النظيف: يمكن أن يكون خارجيا أو داخليا و لكنه يختلف عن التسليم المراقب العادي في أنه تتم فيه عملية تبديل الشحنات أو المواد المخدرة بمواد أخرى غير مخدرة شبيهة لها قدر الإمكان و ذلك لضمان عدم اختفاء المواد المخدرة أثناء نقلها لخطأ في المراقبة أو إتلافها ( **عماد جميل الشواورة:** مرجع سابق، ص 55 و 56. )

(1)– نفس المرجع: 68.

(2)- Berger. Jurisprudence de la cour européenne de droits de l'homme (sirey 1984), p 92, 93

(3) – **علي محمد جعفر**: داء الجريمة،سياسة الوقاية والعلاج، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،بيروت، 2003 ص 98.

(4)– **محمد اللجمي:**إثبات الجريمة المنظمة: مجلة القضاء والتشريع، تونس، عدد 9 نوفمبر 1990، ص 58.

نفس تلك الوسائل والحال أننا على يقين تام أنه بالنسبة لبعض الجرائم الخطيرة لا يمكن التخلي عن التنصت الهاتفي دون فقدان النجاعة[1] .

إلى جانب التنصت الهاتفي قد تلجأ المصالح الأمنية أيضا إلى استعمال الأعوان المندسين (التسرب) في صفوف مرتكبي الفساد وهي طريقة يمكن أن تندرج ضمن العمليات السريّة.

وتتمثل هذه الطريقة في اندساس أعوان الأمن أو الأعوان المخبرين في صفوف " عصابات الفساد" بهدف جمع المعلومات التي يصعب الحصول عليها بغير هذه الطريقة لضبط عناصرها وهم متلبسون بأعمالهم الإجرامية.

وقد أثبتت هذه الوسيلة نجاعتها في مجال التصدي للجرائم والكشف عن المشاريع الإجرامية إذ أنها تجعل دور الشرطة غير مقتصر على رد الفعل (REACTIF) بل دورا استباقيا ( PROACTIF)[2].

لكن دون أن يفضي التسرب إلى الاستفزاز المؤثر بدرجة كبيرة على حرية اختيار الشخص لتصرفاته فدور الشرطة هو منع الجريمة أو الكشف عنها وملاحقة مرتكبيها وليس خلق الجريمة. وفي كل حال يجب عند استخدام مثل هذه التقنيات وغيرها، العمل على التوفيق بين احترام الحريات الفردية من جهة وتحقيق مصلحة المجتمع في حفظ الأمن والتصدي للجرائم من جهة أخرى[3].

وقد حثت الاتفاقية بالمادة ( 29) على إقرار مدة تقادم طويلة تبدأ فيها الإجراءات القضائية الخاصة بجرائم الفساد ومدة أطول عندما يكون الجاني المزعوم قد فر من يد العدالة لتحول دون الإفلات من العقاب.

إذن نستخلص ممّا تقدم أن ما تشكله جرائم الفساد من خطورة تقتضي بالضرورة تناولها في إطار مستقلّ إلى حد كبير عن التقيّد بالأحكام العامة من خلال صياغة نظرية مستقلة لهذه الجرائم. على أن السياسة الوطنية لن تحقق بمفردها المستهدف ما لم تساندها سياسة دولية تعمل على توحيد الجهود والسياسات بما أن الفساد ظاهرة عالمية تتطلب ردا عالميا يتجاوز النطاق الوطني.

---

(1) –**Bernard Corboz:** Préface , R.I.C , Juillet- Septembre 1977, nº 3, p 277.

**(2)-Paul Beaulieu**: «Operational police cooperation in the area of Money laundering Unites States Customs service » in ¨L evolution de la criminalité organise¨, p 353.

(3)–**أحمد غاي**: ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ط2، دار هومة ،الجزائر،2005، ص 23.

**المبحث الثاني: الآليات القانونية لمكافحة الفساد**

أن المجتمع الدولي قد بذل جهودا دولية في نطاق الأمم المنحدة لمكافحة الفساد، ومن هنا لابد من إستفادة الدول بعضها بالبعض الأخر على نحو يتم فيه حشد الجهود والطاقات جميعها لمواجه جرائم غير تقليدية، لذا شملت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى جانب التدابير الوقائية أنفة الذكر، آليات قانونية للتصدي للفساد ومكافحته تنقسم هذه الآليات إلى آليات تتعلق بالتعاون الدولي **( المطلب الأول)** إلى جانب آليات أخرى مدعمة لها **( المطلب الثاني)**.

**المطلب الأول: آليات التعاون الدولي لمكافحة الفساد**

يمكن القول أن موضوع التعاون الدولي يشكل المحور الرئيسي لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، فلا تكاد تخلو مادة من الإشارة إلى التعاون في هذا المجال سواء بإقرار آليات جديدة أو بتطوير الوسائل التقليدية أو بحث الدول الأطراف على تعزيز التعاون بينهما من خلال إبرام الاتفاقيات الثنائية والإقليمية.

ولئن أكدت الاتفاقية في المادة ( 4) على مبدأ السيادة والمساواة والحرمة الإقليمية للدول والالتزام بمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى - للحيلولة دون تدخل دول ذات النفوذ الدولي في شؤون الدول الأخرى وهو أمر قد يهدد العلاقة بين الدول الأطراف ويحيد عن أهداف الاتفاقية - إلا أن تفاقم خطر الفساد وتأثيره على الأسرة الدولية يجعل من الحتمي تدعيم التعاون بين الدول بحيث يسمو على الخلافات السياسية والهيكلية التي تواجهها الحكومات كما يجعل من الحتمي تجاوز المفهوم التقليدي لمبدأ السيادة ووضعه في إطار مرن جديد لصالح مبدأ العدالة والمصلحة المشتركة حتى لا يشكل هذا المبدأ عائقا يحد من فعالية التعاون الدولي.

لقد أصبح التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد يشكل حجر الزاوية في أي مواجهة فعالة لهذه الجرائم وتتجسد آليات التعاون الدولي لمكافحة الفساد في التعاون التقني **(الفرع الأول)** والتعاون القضائي**( الفرع الثاني)**.

**الفرع الأول: آليات التعاون التقني**

إن النهوض بمستوى المعارف والكفاءات والاختصاص لدى المكلفين بمكافحة الجريمة يستوجب وسائل قد تفتقر إليها عديد الدول، ويمثل التعاون التقني في هذا الإطار الحل الأمثل لتجاوز هذه المصاعب الهيكلية .

وقد وقعت الإشارة إلى ضرورة التعاون التقني بين مصالح مكافحة الجريمة في عديد المؤتمرات [1] الخاصة بالوقاية من الجريمة ومعاملة المجرمين والتي تنظمها الأمم المتحدة إضافة إلى عديد الملتقيات الإقليمية والدولية[2] كذلك في إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وكذا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ويتجسد هذا التعاون التقني في جملة من الآليات ذات الطبيعة التقنية والإدارية منها:

أولا: جمع وتبادل المعلومات

ثانيا: تبادل الخبرات والمساعدة التقنية

ثالثا: العمل المشترك

**أولا: جمع وتبادل المعلومات**

عرف العصر الحاضر بعصر المعلوماتية لما شهده من ثورة في مجال المعلومات، فلا غرابة في أن يولي المجتمع الدولي لتبادل المعلومات أهمية قصوى بوصفة آلية لمكافحة الإجرام عموما والفساد خصوصا، وذلك لما توفره المعلومات الصحيحة والموثوقة من مساندة لأجهزة تنفيذ القوانين في مجال متابعة مصادر الأموال ونشاط المنظمات الإجرامية وغيره من المجالات.

وقد أكدت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أهمية التعاون في مجال جمع وتبادل المعلومات وتحليل المعلومات المادة ( 48) -التعاون في مجال إنقاذ القانون - والمادة ( 61)- جمع المعلومات المتعلقة بالفساد وتبادلها وتحليلها -وبالمادة (14) المتعلقة بمنع غسل الأموال.

إذ نصت الاتفاقية بالفقرة الأولى من المادة ( 48)، بضرورة أن تتخذ الدول الأطراف تدابير فعالة من أجل تعزيز قنوات الإتصال بين سلطاتها وأجهزتها ودوائرها المعنية، وإنشاء تلك القنوات عند الضرورة من أجل

---

([1])– كمؤتمر الأمم المتحدة التاسع لمنع الجريمة و معاملة المجرمين الذي عقد بالقاهرة خلال الفترة الممتدة بين 29 أفريل و 8 ماي 1995 وهو آخر مؤتمر " اذ نص بالتقرير الصادر عنه " بأن الحاجة لتعاون تقني تبدو ضرورية وذلك لتنسيق مجهودات الدول الأعضاء ضد جميع أشكال الجريمة الدولية". (وثيقة A/CONF.169/16/REV.1)

([2])– تقرير الإجتماع الوزاري المعني بوضع برنامج فعال للأمم المتحدة في مجال منع الجريمة و العدالة الجنائية ، باريس من 21 إلى 23 نوفمبر 1991.

تسيير تبادل المعلومات بطريقة آمنة وسريعة عن كل جوانب الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية. وحثت الفقرة نفسها على تبادل المعلومات لغرض الكشف المبكر عن الجرائم.

كما قضت الفقرة الثانية من المادة ( 61)، بأنه على الدول الأطراف أن تنظر في تطوير الإحصاءات والخبرة التحليلية بشأن الفساد والمعلومات وتقاسم تلك الإحصاءات والخبرة التحليلية والمعلومات في ما بينها ومن خلال المنظمات الدولية والإقليمية ، وذلك بغية إيجاد تعاريف ومعايير ومنهجيات مشتركة قدر الإمكان وكذلك المعلومات عن الممارسات الفضلى لمنع الفساد ومكافحته، ولعل " عملية الجليد الأخضر" التي وقعت سنة 1992 تعد من أهم الأمثلة التي تبين أهمية نتائج تبادل المعلومات بين المصالح الأمنية لعديد الدول حيث مكنت من إيقاف مائتي شخص كما بينت العلاقات الموجودة بين " كارتال كالي" والمافيا الصقلية[1].

إضافة إلى ذلك أكدت إتفاقية مكافحة الفساد على أهمية التعاون في مجال جمع وتبادل المعلومات المتعلقة بعمليات غسل الأموال وهو ما نصت عليه أيضا التوصية ( 32) من التوصيات الأربعين التي أصدرتها مجموعة GAFI ، إذ أقرّت بضرورة أن تبذل كل دولة جهدها في تبادل المعلومات عن العمليات المشبوهة واعتماد أساليب متعددة ومتطوّرة للتعاون فيما بينها، وذلك لتدعيم زيادة المعرفة وتمتين الخبرات القانونية التي تساعدهم على مواجهة جرائم غسل الأموال [2].

والتعامل مع المعلومات المتعلقة بعمليات غسل الأموال على المستوى الدولي يتم على مراحل أولها جمع المعلومات على مستوى مركزي وطني بواسطة الهيئات المختصة ثم في مرحلة ثانية يقع فرز وإنتقاء وتحليل المعلومات التي تؤدي إلى الكشف عن عمليات غسل الأموال ، وأخيرا يقع تبادل تلك المعلومات[3].

فبهذه الطريقة يكون تبادل المعلومات عن العمليات المشبوهة محور تعاون بين الهيئات المختصة الموجودة داخل الدولتين، الطالبة والمطلوب منها المساعدة، لذلك فتحقيق هذا التعاون يقتضي وجود هيئة خاصة بالمكافحة قي ظل تشريع كل دولة تكون مختصة بكل ما يتعلق بعمليات غسل الأموال، كهيئة

---

([1])– **نصر بن سلطانة:**" منظمة الأمم المتحدة ومكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية" مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة بكلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس 1995، ص 47.

([2])– التوصية (33) من التوصيات الأربعين التي أصدرتها مجموعةGAFI

([3])– **هدى حمد قشقوش:** " جريمة تبييض الأموال في نطاق التعاون الدولي"، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2002، ص 138.

الأيروبول **Europol**، ومجموعة إجمونت ( **Egmont Group**)[1] لوحدات المعلومات المالية [2] والتي يرتكز نشاطها على تعزيز التعاون الدولي و تبادل المعلومات بين الوحدات الوطنية لمكافحة غسل الأموال على المستوى العالمي. ويتجسد التعاون أيضا من خلال تبادل الخبرات والمساعدة التقنية.

وتجدر الإشارة إلى أن خلية معالجة الإستعلام المالي في الجزائر لم تحصل على عضوية مجموعة إجمونت بالرغم من تقديمها طلب الحصول على عضوية المجموعة منذ بداية عملها في 2004[3]، إلا في الإجتماع السنوي للمجموعة في جنوب إفريقيا جويلية 2013.

**ثانيا: تبادل الخبرات والمساعدة التقنية**

يتعيّن على الدول أن تتساعد لاستحداث أو تطوير أو تحسين برامج تدريب لموظفيها المسؤولين عن منع الفساد ومكافحته. وقد تعرضت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بالمادة ( 60) إلى أهم المجالات التي يمكن أن تتناولها البرامج التدريبية، ونذكر منها:

"– وضع تدابير فعالة لمنع الفساد وكشفه والتحقيق فيه والمعاقبة عليه ومكافحته بما في ذلك استعمال أساليب جمع الأدلة والتحقيق.

– تدريب السلطات المختصة على إعداد طلبات بشأن المساعدة القانونية المتبادلة تفي بمتطلبات الاتفاقية.

– تقييم وتدعيم المؤسسات وإدارة الخدمات العمومية والأموال العمومية، بما في ذلك المشتريات العمومية و القطاع الخاص.

– مراقبة حركة عائدات الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية والأساليب المستخدمة في إحالة تلك العائدات أو إخفائها أو تمويهها..."

كما قضت الفقرة الثانية من المادة آنفة الذكر بأنه يتعيّن على الدول الأطراف أن تقدم إلى بعضها البعض أكبر قدر ممكن من المساعدة التقنية خاصة لصالح البلدان النامية في خططها وبرامجها الرامية إلى مكافحة الفساد بما في ذلك الدعم المادي والتدريب في المجالات المشار إليها أنفا.كما أنه على الدول

---

([1])– سميت المجموعة بهذا الإسم نظرا لأنها عقدت أول إجتماعاتها في قصر إجمونت ببلجيكا سنة 1995. وتعد منظمة غير رسمية حيث تضم في عضويتها 89 وحدة مالية وطنية لغاية 2002 (**نادرعبد العزيزالشافي**: جريمة تبيض الأموال (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب،لبنان، بدون طبعة،2005،ص339.)

([2])– **هيام الجرد**: مرجع سابق، ص 152.

([3])–أنظر تقرير مجموعة العمل المالي لمنطقة لشرق الأوسط و شمال إفريقيا المتعلق بالتقييم المشترك لمكافحة غسيل الأموال و تمويل الإرهاب في الجزائر الصادر بتاريخ 01 ديسمبر 2010، ص45.

الأطراف أيضا أن تساعد بعضها البعض على إجراء تقييمات ودراسات وبحوث بخصوص أنواع الفساد وأسبابه وأثاره وتكاليفه في بلدانها لتضع استراتيجيات وخطط عمل لمكافحته.

كذلك على الدول الأطراف أن تتعاون على تزويد بعضها البعض بأسماء الخبراء الذين يمكن أن يساعدوا على استرداد عائدات الأفعال المجرّمة.

كما أوصت إتفاقية مكافحة الفساد في المادة ( 60) الفقرة (6) على أنّ تحقيق التعاون في مجال تبادل الخبرات والمساعدة التقنية يكون أيضا من خلال عقد المؤتمرات والندوات الإقليمية والدولية لتعزيز التعاون وتشجيع مناقشة المشاكل التي تمثل شاغلا مشتركا. إنّ مثل هذه المساعدة التقنية تمكن من تيسير بناء إطار للتعاون الدولي في مجال تطبيق القانون كما تعزز قدرة الدول على ضبط مشاكل الفساد لديها قبل أن يمتد ليتجاوز حدود بلدانها.

ومن ناحية أخرى نصت المادة ( 62) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي وردت تحت عنوان " تدابير أخرى : تنفيذ الاتفاقية من خلال التنمية الاقتصادية والمساعدة التقنية"، على ضرورة دعم قدرة البلدان النامية على منع الفساد ومكافحته من خلال تقديم المساعدة التقنية إليها وكذلك من خلال تقديم تبرعات كافية ومنتظمة إلى حساب خاص لدى الأمم المتحدة مخصص لهذا الغرض من ذلك إمكانية التبرع بنسبة مئوية من الأموال أو ما يعادل قيمة عائدات الجرائم أو الممتلكات التي تصادر وفقا للاتفاقية.

وإلى جانب إتفاقية مكافحة الفساد أكدت كذلك الأمم المتحدة على أهمية المساعدة التقنية في عديد المناسبات وذلك من خلال إعلان الأمم المتحدة بشأن الجريمة والأمن العام الذي نصت مادته الرابعة على تقديم المساعدة التقنية (الثنائية والمتعددة الأطراف) إلى الدول الأعضاء باستخدام التدريب وبرامج التبادل والأكاديميات الدولية للتدريب، وهو ما نصت عليه أيضا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية و ذلك بالمادتين (29) و (30).

وبالإضافة إلى آلية جمع وتبادل المعلومات وآلية تبادل الخبرات والمساعدة التقنية نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أهمية العمل المشترك بين المصالح الأمنية كوسيلة ذات فائدة للتصدي للفساد.

**ثالثا: العمل المشترك**

من أجل مكافحة الفساد بمختلف أشكاله أوصت الاتفاقية بالفقرة الأولى من المادة ( 27) البند (ب) شأنها شأن الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وذلك بالمادة ( 27)، على أن يمتد التعاون بين الدول الأطراف ليشمل إجراء تحريات مشتركة فيما بينهم لتحديد هوية الأشخاص المشتبه في ضلوعهم في الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية وأماكن تواجدهم وأنشطتهم أو لتحديد أماكن الأشخاص الآخرين المعنيين.

كما يجب أن يمتد هذا التعاون أيضا لبيان حركة عائدات الأموال أو الممتلكات المتأتية من ارتكاب جرائم الفساد أو لتحديد الأدوات والمعدات التي وقع استخدامها أو المراد استخدامها في ارتكاب الجرائم المبينة بالاتفاقية.

وحثت الفقرة الثانية من المادة أنفة الذكر الدول الأطراف على تعزيز التعاون المباشر بين أجهزتها المعنية بإنفاذ القانون وذلك بإبرام اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف في هذا الشأن، ولكن إذ لم يكن هناك بين الدول الأطراف المعنية اتفاقات أو ترتيبات من هذا القبيل جاز لهذه الدول أن تعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بمثابة الأساس للتعاون المتبادل في مجال إنفاذ القانون بشان الجرائم الواردة بها وهو أكبر دليل على دور هذه الاتفاقية في تدعيم التعاون الدولي.

كما أوصت الاتفاقية في المادة ( 48) بتسهيل التنسيق الفعال بين السلطات وأجهزة ودوائر الدول الأطراف وذلك بتشجيع تبادل العاملين وغيرهم من الخبراء بما في ذلك تعيين ضباط اتصال يناط بهم مهمة التنسيق بين الأجهزة والدوائر المختصة.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك العديد من الدول التي نجحت في إرساء هذه التقاليد الأمنية الجديدة مما خول للمصالح الأمنية إمكانية العمل جنبا إلى جنب لمكافحة الفساد وغيرها من الجرائم. فمثلا أنشأت جامعة الدول العربية لتحقيق الأمن الداخلي للدول الأعضاء مجلسا أطلق عليه إسم (مجلس وزراء الداخلية العرب) عام 1982م، ويعتبر أعلى سلطة أمنية عربية مشتركة، يضم وزراء الداخلية في 22 دولة ويهدف إلى تنمية وتوثيق التعاون المشترك وتنسيق الجهود العربية في مجال مكافحة الجريمة وتعزيز الأمن الداخلي العربي وقد حقق هذا المجلس منذ إنشائه خطوات كبيرة في مجال التعاون الأمني العربي المشترك وساهم مساهمة فعالة في دعم جهود مكافحة الجريمة على الصعيد الإقليمي[1].

([1])– **عبدالله محمود الحلو**:الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبيض الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007، ص 301.

لكن للتصدي للفساد ومكافحته بمزيد من الفعالية يتعين على الدول إلى جانب نهوضها بالتعاون التقني بينها أن تسهل التعاون القضائي أيضا الذي لا يزال تعترضه عدّة صعوبات تتعلق بسيادة الدولة وكذلك بحقوق الدفاع وبالتالي فهو لا يزال يعاني من البطء والجمود والتعقيد [1].

**الفرع الثاني: آليات التعاون القضائي**

إنّ ما شهده المجتمع الدولي من تطوّر جعل من الدول كيانات مشتركة المصالح في عديد الميادين مما حد بها إلى إقامة روابط تعاونية فيما بينها لأجل تسهيل التعامل وحفظ المصالح لكن هذا التعاون يتجاوز المجال التقني الذي سبق تحليله ليشمل أيضا الميدان القضائي إذ قامت عدة دول وخاصة منها التي تعرف تفاقماً لظاهرة الفساد بإبرام اتفاقيات تعاون قضائي في المادة الجزائية والتسليم وذلك على المستويين الثنائي ومتعدد الأطراف وتنظم هذه الاتفاقيات علاقات التعاون بين الدول فيما يخص تبادل المساعدة في المسائل الجنائية ونقل الإجراءات الخاصة بتتبع المجرمين [2]، كما تشمل التسليم والتي يقصد بها تسليم المجرمين من مواطني الدولة طالبة التسليم أو من الأجانب والذين يوجدون في حالة فرار من حكم صادر ضدهم أو مطالبين لأجل محاكمتهم على أفعال متهمين بارتكابها فوق أراضي هذه الأخيرة، وتعد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إحدى أهم اتفاقيات التعاون القضائي. وإلى جانب تسليم المجرمين والمساعدة القانونية المتبادلة شملت هذه الاتفاقية أيضا آليات أخرى للتعاون.

**أولا: تسليم المجرمين**

كثيرا ما يرتكب الجناة في إحدى الدول جريمة ما ثم يهربون إلى دولة أخرى ليتخلصوا من المحاكمة أو من العقاب [3]. ولينال كل مجرم عقابه تعهدت الدول ضمن الاتفاقيات والمعاهدات على أن تسلم بعضها البعض هؤلاء المجرمين الذين فروا من مكان الجريمة ظنا منهم أن يد العدالة لن تطالهم فبعثت للوجود مبدأ تسليم المجرمين الذي يهدف إلى بسط سلطان القانون الجزائي على كل مجرم ولو كان خارج الدولة التي ارتكب فيها الجرم [4] .

---

([1])- **François Fallettik:** <<les dimensions nouvelles du parquet dans la lutte contre la criminalité transnational organise au regard de la nouvelle convention des Nations Unies contre la criminalité transnational organise et ses protocoles>> , R.I.D.P, 3eme et 4emetrimestre 2000, p 447.

([2])- **أسامة غربي:** أهم ملامح إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الملتقي الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة(غير منشورة) يومي 2 و 3 ديسمبر 2008.

([3])- **أنظر على صادق أبوهيف:** القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990، ص 229.

([4])- **عبد الله بن جداه** : التعاون الدولي في مجال تسليم المجرمين، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة 2009/2008، ص02 .

ويعد تسليم المجرمين من الوسائل والآليات الأكثر فعالية لتحقيق العدالة وردع الجناة الذين لا تقف الحدود عائقا أمام ارتكابهم لأنشطتهم الإجرامية.

وقد عرفه الفقه الفرنسي المعاصر بأنه " ذلك الإجراء القانوني الذي تقوم به دولة ما لتسليم شخص متواجد على إقليمها، إلى دولة أخرى تطالب به، لمحاكمته أو تنفيذ العقوبة المحكوم بها أو كإجراء وقائي" [1].

أما الفقه الإنجلوسكسوني يعرف التسليم بأنه" وسيلة قانونية تستخدمها دولة ما لتسليم دولة أخرى بناء على طلبها شخص متهم أو محكوم عليه في جريمة أرتكبت بالمخالفة لتشريعات الدولة الطالبة والتي تختص بمحاكمته تأسيسا على المعاهدة أو المعاملة بالمثل" [2]

وهناك من يعرفه بأنه تسليم دولة لأحد الأشخاص الموجودين فوق ترابها لدولة أخرى تطلب ذلك سواء لمحاكمته من أجل جريمة ارتكبها أو لتنفيذ عقوبة قضت بها إحدى محاكمها ضده". [3]

ويتضح من هذا التعريف أن تسليم المجرمين يفترض علاقة بين دواتين: دولة تطالب بأن يسلم إليها مرتكب الجريمة لمحاكمته أو تنفيذ العقوبة الصادرة ضدّه، ودولة يوجه إليها طلب التسليم فتستجيب إليه إن كان مطابقا لأحكام معاهدة تربط بينها وبين الدولة الأخرى أو موافقا لمقتضيات تشريعها الداخلي أو إعمالا لمبدأ المعاملة بالمثل[4].

إذن يتضح أن تسليم المجرمين يمكن اعتباره بمثابة تدبير من تدابير التعاون الدولي في النضال ضد الإجرام[5].عامة والفساد خاصة بما أنه يحول دون إفلات الجناة من العقاب إذ إلتجؤوا إلى دول أخرى، وقد تزايد الاهتمام بالتسليم مع تعاظم وتفاقم خطورة جرائم الفساد التي يرتكبها الموظفون العموميون أو المستخدمون في القطاعات الخاصة، وما يترتب عن هذه الجرائم من أثار سلبية تطول مختلف الأنسجة الإجتماعية لذلك فمن البديهي التضمين على هذه الآلية بإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد موضوع الدراسة التي خصصت لها المادة ( 44) و هو ما ورد أيضا بالمادة ( 16) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

---

([1])– **هشام عبد العزيز مبارك:** تسليم المجرمين بين الواقع و القانون، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص2.

([2])– نفس المرجع، ص2.

([3])– **محمد الفاضل:** التعاون الدولي في مكافحة الإجرام، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، ص 57.

- **Claude Lombois**: Droit pénal internationale, Dalloz 1971, p448.

([4])–**عبد الغني محمود:** تسليم المجرمين على أساس مبدأ المعاملة بالمثل، دار النهضة العربية، ط1، 1991، ص8.

([5]) - **Donnedieu- de- Vabres(H)** : «De l'extradition», Rapport fait au nom de la commission de la société d études législatives, Bulletin de la société études législatives , 1924, p 330 et suivant.

ويلاحظ كثرة الإتفاقيات التي اهتمت بموضوع التسليم وذلك على المستوى الثنائي والإقليمي في حين أنها تكاد تنعدم على المستوى العالمي، إذ كانت تنحصر في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988 والتي نصت على ضرورة التسليم بالنسبة للجرائم المتعلقة بالمخدرات[1].

كما أن المتأمل في واقع التعاون الدولي في مادة التسليم يلاحظ الجمود الذي يعتريه اعتبارا لبطء التطور الذي تشهده أحكامه مقابل التطور المستمر لجرائم الفساد. وهو ما دفع واضعي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى العمل على تطوير هذه الآلية وتيسير تطبيقها وذلك بتجاوز العوائق التي تحول عادة دون التطبيق الفعلي لتسليم المجرمين.

وتنطبق أحكام المادة ( 44) المتعلقة بتسليم المجرمين على مختلف أشكال الفساد المجرمة بالاتفاقية من المادة ( 15 إلى 25) وعندما يكون الشخص موضوع طلب التسليم موجودا في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب لكن شريطة أن يكون الجرم الذي يُلتمس بشأنه التسليم جرما خاضعا للعقاب بمقتضى القانون الداخلي لكل من الدولة الطرف الطالبة والدولة الطرف متلقية الطلب و هو ما أقرته الاتفاقية أنفة الذكر بالفقرة الأولى من المادة (44) و يعرف هذا الشرط بازدواجية التجريم.

وفي مسائل التعاون الدولي، كلما اشترط توافر ازدواجية التجريم أعتبر ذلك الشرط مستوفيا بصرف النظر عما إذا كانت قوانين الدولة الطرف متلقية الطلب تدرج الجرم المعني ضمن فئة الجرائم التي تدرجه فيها الدولة الطالبة أو تستخدم في تسميته نفس المصطلح الذي تستخدمه الدولة الطالبة[2]إذ تجاوزت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بالفقرة ( 2) من المادة ( 44) شرط ازدواجية التجريم وأقرت بأنه يجوز للدولة الطرف التي يسمح قانونها بذلك أن توافق على طلب تسليم شخص ما بسبب ارتكابه لأي من الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية والتي لا يعاقب عليها بموجب قانونها الداخلي والهدف من ذلك حتى لا يبقى الجاني بدون عقاب احتجاجا بعدم تجريم القانون الداخلي للدولة الطرف لذلك الفعل المجرّم.

وبالنسبة لبقية شروط التسليم أحالت الفقرة الثامنة من المادة أنفة الذكر إلى القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب أو معاهدة التسليم السارية بما في ذلك الشروط المتعلقة بالعقوبة الدنيا المشترطة للتسليم والأسباب التي يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستند إليها في رفض التسليم.

---

([1])– **صالحي نجاه:** مرجع سابق، ص 21.

([2])– **أمير فرج يوسف:** الحوكمة ومكافحة الفساد، مرجع سابق ، ص520 و521.

ومن بين الحالات التي يمكن فيها رفض التسليم طبقا للفقرة ( 15) من المادة ( 44) عندما يكون لدى الدولة الطرف المتلقية الطلب دواع وجيهة للاعتقاد بأن الطلب قد قدّم لغرض ملاحقة ومعاقبة شخص بسبب جنسه أو عرقه أو ديانته أو جنسيته أو أصل هأو أرائه السياسية أو أن الامتثال للطلب سيلحق ضررا بوضعية ذلك الشخص لأيّ سبب من الأسباب وهو ما نصت عليه أيضا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية بالمادة (16) فقرة رابعة و عديد الاتفاقيات[1].

كما يمكن للدولة رفض التسليم أيضا إذا تعلق التسليم بأحد مواطنيها إذ عادة ما تحرص الدول على التمسك بحق تتبع ومقاضاة مواطنيها باعتبار ذلك يجسد أحد تجليات ممارسة سيادتها فوق ترابها و قد أدى هذا الواقع إلى التنصيص في جميع اتفاقيات التسليم الثنائية منها والمتعددة الأطراف على مبدأ عدم تسليم الرعايا من بينها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وذلك بالفقرة ( 11) من المادة ( 44) واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية بالمادة ( 16) الفقرة (10) إلى جانب العديد من الاتفاقيات[2]، ويرتكز هذا الرفض على أربع حجج وهي:

- "لا ينبغي انتشال الهارب من بين قُضاته الطبيعيين.
- للدولة تجاه رعاياها حق حمايتهم بقوانينها.
- يستحيل وضع ثقة تامة في عدالة تتولاها دولة أجنبية ولاسيما فيما يتعلق بأجنبي.
- من المجحف أن تتم المحاكمة بلغة أجنبية وبمعزل عن الأصدقاء والموارد و شهود السلوك"[3].

لكن تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد توجب على الدولة التي ترفض التسليم لتعلقه بأحد مواطنيها، بناء على طلب الدولة الطرف التي تطلب التسليم، أن تحيل القضية دون إبطاء لا مسوّغ إلى سلطاتها المختصة بقصد الملاحقة فقرة ( 11) من المادة (44)، و هو ما يعرف بمبدأ

---

- إذا نصت الفقرة (2) من المادة (3) من الاتفاقية الأوربية لتسليم المجرمين المبرمة في 13 ديسمبر 1975 " على أنه يطبق نفس الحكم (أي عدم التسليم) إذا قامت لدى الدولة المطلوب منها التسليم أسباب قوية تحمل على الاعتقاد بأن الطلب المقدم بسبب إحدى الجرائم العادية هو في الحقيقة مقدّم من أجل محاكمة المطلوب تسليمه أو معاقبته بسبب جنسه أو ديانته أو جنسية و رأيه السياسي، أو إذا تبّين أن وضع هذا الشخص قد يتعرض للضرر لأي سبب من تلك الأسباب".

- كذلك نصت المادة (3) من اتفاقية منظمة الدول الأمريكية بشأن الملجأ الإقليمي المبرمة بكاركاس سنة 1954، بعدم التزام الدول المتعاقدة بتسليم المضطهدين لأسباب أو جرائم سياسية، كما منعت المادة (4) من نفس الاتفاقية تسليم الأشخاص إذا بنيت مطالب تسليمهم على اعتبارات سياسية.

(2)- إذا نصت الاتفاقية الأوربية الخاصة بالتسليم (1957) في المادة 6 فقرة أولى . أ. على أن " لكل دولة الحق في رفض تسليم مواطنيها"

- كما ذكرت إتفاقية الدول الأمريكية حول التسليم (1981) في مادتها 7 أنه" لا يمكن التذرع بجنسية الشخص المطلوب لرفض التسليم إلا إذا نص القانون الداخلي للدولة المطالبة على ذلك"

(3)- ورقة معلومات لحلقة العمل المعنية بتسليم المجرمين و التعاون الدولي : مؤتمر الأمم المتحدة التاسع للوقاية من الجريمة و معاملة المجرمين، القاهرة، أفريل ، ماي، 1995.

التسليم أو المحاكمة [1] ويهدف إلى التقليل من الآثار المترتبة على قيام أي من الأسباب الداعية لرفض قبول طلب التسليم. وهو ما يبرهن على أن الدول الأطراف المشاركة في وضع هذه الاتفاقية هي بالفعل عازمة وحاسمة في ألا تترك أي ملجأ آمن لمرتكبي جرائم الفساد.

وإلى جانب رفض التسليم لأغراض سياسية أو دينية أو بسبب الجنس أو إذا كان التسليم يتعلق بأحد المواطنين، نصت كذلك عديد الاتفاقيات الثنائية منها والمتعددة الأطراف على مبدأ عدم التسليم بالنسبة للجرائم المالية والمتعلقة بالضرائب فهذه الجرائم عادة ما ينظر إليها من نفس زاوية الجرائم السياسية اعتبارا إلى أنها تعبير عن سيادة الدولة، التي تتولى فرض الالتزامات الضريبية على مواطنيها[2].

و تختلف النظرة إلى هذه الجرائم من دولة لأخرى، فما يجرّمه تشريع دولة ما، يمكن ألا يقع تجريمه في دولة أخرى مما يؤدي حتما إلى وضع ينتفي فيه التجريم المزدوج للفعل والذي يعتبر أحد الشروط الموجبة للتسليم.

لكن تجدر الإشارة إلى أنّ هذه العوائق التي تحول دون تسليم المجرمين من شأنها أن تجعل من آلية التسليم وسيلة غير ناجعة لمكافحة الفساد، ولتقليص هذه العوائق نصت اتفاقية مكافحة الفساد بالفقرة (16) من المادة ( 44) على أنه لا يمكن ولا يجوز للدول الأطراف أن ترفض طلب التسليم لمجرد أن الجرم ينطوي على مسائل مالية.

وإلى جانب ذلك سعت الاتفاقية موضوع الدراسة إلى ضمان محاكمة الأشخاص فيما يرتكبون من جرائم متعلقة بالفساد، وذلك من خلال ما نصّت عليه بالفقرة ( 12) من المادة ( 44)، إذ أجازت التسليم المؤقت للمواطنين لأجل محاكمتهم بشرط إعادتهم إلى الدولة متلقية الطلب لقضاء الحكم الصادر عليهم، إلا أنّ ذلك متوقف على اتفاق الدولتين على هذا الخيار. كما أنه إذا كان طلب التسليم مقدما بغرض تنفيذ حكم قضائي ورفض بحجة أن المطلوب هو من موطني الدولة متلقية الطلب وجب على تلك الدولة -إن كان قانونها الداخلي يسمح بذلك- أن تنظر في تنفيذ الحكم أو تنفيذ ما تبقى من العقوبة المحكوم بها فقرة (13). إلا أنه وفي كل الحالات يتعيّن على الدولة متلقية الطلب وقبل رفض التسليم أن تتشاور مع الدولة الطالبة لكي تتيح لها فرصة وافرة لعرض آرائها ولتقديم معلومات داعمة لادعائها الفقرة ( 17).

---

([1])– **رقية عواشرية:** نظام تسليم المجرمين ودوره في تحقيق التعاون الدولي لمكافحة الجريمة المنظمة، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السابع، أفريل 2009، ص24.

( **2**)– **نصر بن سلطانة:** مرجع سابق، ص 104.

وبذلك تكون الاتفاقية قد قلصت من عوائق التسليم التي تحول دون تطبيق آلية التسليم بصفة ناجعة.

وإضافة إلى تنصيصها على ضرورة احترام الشروط المتعلقة بالتسليم وسعيها إلى التقليص من العوائق التي تحول دون تنفيذه، حثت الاتفاقية أيضا بالفقرة ( 9) من المادة 44 الدول الأطراف على تفادي البطء في إجراءات التسليم والعمل على تبسيطها وتخفيف الاشتراطات الاستدلالية المتعلقة بالأدلة الإثباتية، بوصف ذلك شرطا للتسليم لصالح التعاون الدولي.

و بالنظر لتعقد إجراءات التسليم وما تستغرقه من وقت يكون لدى الشخص اللاجئ الزمن الكافي للتنقل من بلد إلى أخر، فإذا لم تكن هناك طريقة لمنعه من السفر فقد لا يصل طلب التسليم إلا بعد فوات الأوان[1] لذلك أجازت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد للدولة التي تريد تقديم طلب التسليم أن تطلب من الدولة التي سيقدم لها هذا الطلب حجز الشخص المطلوب تسليمه والموجود في إقليمها، أو أن تتخذ تدابير أخرى لضمان حضوره إجراءات التسليم وذلك متى اقتنعت بأن الظروف ملحة وتستدعي ذلك الفقرة (10).

وختمت المادة ( 44) من الاتفاقية أحكامها بدعوة ملحة للدول الأطراف إلى إبرام اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية ومتعددة الأطراف لتنفيذ تسليم المجرمين أو لتعزيز فاعليته وفي هذا الشأن يمكن الاهتداء بالمعاهدة النموذجية لتسليم المجرمين التي تعتبر نموذجا فعالا ينبغي أن تحذو الدول حذوه عند صياغة إتفاقياتها التي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة ( بالقرارات 45/116...119)[2] وذلك بناء على تقرير اللجنة الثالثة في الدورة الخامسة والأربعين للجمعية العامة البند مائة من جدول الأعمال واشتملت على ثمانية عشر مادة.

كذلك يمكن أن يتجسد التعاون القضائي أيضا في تبادل المساعدة القانونية في المسائل الجنائية.

**ثانيا: المساعدة القانونية المتبادلة**

بالرغم من أن هذه المسألة كانت موضع اهتمام لعدة اتفاقيات إلا أنها لم ترتق إلى درجة الإلزامية إلا بعد إبرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية [3] ومن بعدها اتفاقية الأمم

---

**(1)– محمود شمس:** الاتفاقيات القضائية الدولية و تسليم المجرمين من عام 1926 إلى عام 1985، مطبعة الأصدقاء، دمشق ص 25 و26.

**(2)– فريدة شبري:** تحديد نظام تسليم المجرمين، رسالة ماجستير، كلية الحقوق،جامعة أمحمد بوقرة، بودواو بومرداس،2007–2008، ص29.

(3)– المادة (18) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة عبر الوطنية.

المتحدة لمكافحة الفساد موضوع الدراسة التي خصصت لها المادة ( 44) وهي أطول مادة في الاتفاقية وتضم ثلاثين فقرة وبالتأمل في المادة أنفة الذكر نتبين أنها استوعبت أغلب حالات المساعدة في المسائل الجنائية، وتعتبر هذه المادة بمثابة البرنامج التوجيهي والنموذجي عند إبرام اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف إضافة إلى أنها تمثل دعامة أساسية يقع الاهتداء على ضوئها لسن قوانين داخلية.

لكن رغم الصياغة العامة والمطولة لهذه المادة إلا أنها لم تحدد مفهوم المساعدة في المسائل الجنائية ، إلا أنه يمكن اعتبار أن المساعدة تتمثل في قيام السلطات القضائية للدول بتقديم العون لمثيلاتها وذلك فيما يخص سماع الشهود وإيقاف المشتبه فيهم والقيام بعمليات التفتيش وجمع المعلومات والتحقيق وتبليغ الوثائق القضائية المطلوبة ويكون هذا تبعا لإنابة قضائية مرسلة من دولة لأخرى وتتم هذه العمليات وغيرها إما في إطار اتفاقية للتعاون القضائي أو بدونها استئناسا بأحكام هذه المادة المشار إليها سابقا . وتساهم هذه الطريقة في تبادل المساعدة في تسهيل تتبع المجرمين وجمع عناصر الإدانة الموجودة خارج حدود الوطن. لذلك تعدّ المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية من أنجع الآليات لمواجهة الإجرام بصفة عامة والفساد بصفة خاصة، لما للتعاون في مجال الإجراءات الجنائية من دور في التوفيق بين حق الدولة في ممارسة اختصاصها الجنائي داخل حدودها الإقليمية وحقها في توقيع العقاب[1] .

ويلاحظ بداية أنه وبهدف تعزيز فعالية الأحكام المتعلقة بالمساعدة القانونية المتبادلة، وسعت اتفاقية مكافحة الفساد في مجال انطباقها مقارنة بما نصت عليها بالمادة ( 3) المتعلقة بنطاق الانطباق فوفقا للفقرة( 2) من المادة المذكورة يمكن أن تطلب الدولة الطرف المساعدة القانونية حتى وإن كانت الجرائم المبيّنة باتفاقية مكافحة الفساد لم تلحق ضررا أو أذى بأملاك الدولة.

ويشمل تبادل المساعدة في المسائل الجنائية عديد الجوانب التي يمكن أن تساعد في التحقيقات أو في إجراءات المحاكمة وقد نصت الفقرة ( 3) من المادة ( 46) على أهم أغراض المساعدة القانونية وهي :

- الحصول على أدلة أو أقوال من الأشخاص.
- تبليغ المستندات القانونية.

---

**(1)**- **أحمد فتحي سرور**: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، دار الطباعة الحديثة، القاهرة ، 1993، ص82.

- **وأنظر كذلك** **-Schaeffer ( E) , «** le blanchiment d'argent » , R.J.P, Nº2, 1993, P 244.

– تنفيذ عمليات التفتيش والحجز والتجميد.

– فحص الأشياء والمواقع.

– تقديم المعلومات والمواد والأدلة و تقييمات الخبراء.

– تقديم أصول المستندات والسجلات ذات الصلة، بما فيها السجلات الحكومية أو المصرفية أو المالية أو سجلات الشركات أو المنشآت التجارية أو نسخ مصدقة منها.

– تحديد العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو الأدوات أو الأشياء الأخرى أو اقتفاء أثرها.

– تيسير مثول الأشخاص طوعية في الدولة الطرف الطالبة أو الحصول على أي نوع أخر من المساعدة لا يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب [1].

– ويجوز أيضا نقل أيّ شخص محتجز أو يقضي عقوبته في إقليم دولة طرف ومطلوب وجوده في دولة أخرى من أجل الإدلاء بشهادة أو تقديم مساعدة أخرى في الحصول على أدلة ، لكن ذلك يقتضي موافقة ذلك الشخص واتفاق السلطات المعنية في الدولتين الطرفين الفقرة (10) من المادة (46)

كما تنطبق أحكام المادة ( 46) من هذه الاتفاقية على مسألة التعاون الدولي لأغراض مصادرة العائدات الإجرامية والممتلكات والأدوات المستخدمة أو المراد استخدامها في ارتكاب الجرائم المشمولة بالإتفاقية وذلك ما أشارت إليه الفقرة ( 3) من المادة ( 55) المتعلقة بالتعاون الدولي لأغراض المصادرة ويعتبر هذا التعاون الدولي أيضا من أنجع الوسائل في مكافحة جرائم الفساد.

لكن تجدر الإشارة بخصوص نطاق تطبيق أحكام هذه الاتفاقية أنّ الدول الأطراف المرتبطة بمعاهدة لتبادل المساعدة القانونية ليست ملزمة بتطبيق فقرات اتفاقية مكافحة الفساد من ( 9) إلى ( 29) وإنما تطبق الأحكام المقابلة لها في المعاهدة التي تربطهم إلا إذا اتفقت فيما بينها على تطبيق الفقرات أنفة الذكر الفقرة (7) من المادة (46)

وتعرضت الاتفاقية في الفقرات أنفة الذكر إلى إجراءات تنفيذ طلب المساعدة وبينت الحالات التي يمكن فيها رفض الطلب.

---

([1])– وردت أغراض المساعدة القانونية المبينة أعلاه أيضا: في القانون العربي النموذجي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال بالباب السادس مادة (15).

– في المعاهدة النموذجية بشأن تبادل المساعدة في المسائل الجنائية ، مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة و معاملة المجرمين ، هافانا ، أوت _ سبتمبر 1990 .

**1. إجراءات تنفيذ المساعدة:**

يقوم أطراف الاتفاقية عند إبرامها بتحديد السلطات المختصة التي تقوم بتقديم الطلبات والسلطات التي يتم من خلالها أو بواسطتها الإعلام بهذه الطلبات وتلقيها وهو ما نصت عليه اتفاقية مكافحة الفساد بالفقرة (13) من المادة (46) لكن دون أن يمس هذا الشرط حق أيّ دولة طرف في أن تشترط توجيه مثل هذه الطلبات والمراسلات عبر القنوات الدبلوماسية وفي الحاجة العاجلة يمكن أن يتم ذلك عن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية الإنتربول[1].

لكن بالنظر إلى واقع التعاون الدولي في هذا المجال نلاحظ أن تعقد إجراءات التبليغ والتلقي تحدّ كثيرا من فاعليته فالبطء المسجّل في الرد وفي إتخاذ الإجراءات المطالب بها يمكن أن تساعد على طمس معالم الجريمة المرتكبة، كما أنها تمكّن المجرم من فرص الإفلات إذا كان في حالة إيقاف ولم تصل عناصر إدانته في الوقت المناسب مما يجبر السلطات القضائية على إخلاء سبيله[2]. ولهذه الأسباب سعت منظمة الأمم المتحدة إلى حث الدول على التعامل بأكثر جدية مع هذه المسائل إضافة إلى دعوتها لإيجاد وسائل أكثر سرعة لتبليغ مطالب المساعدة وتنفيذها وهو ما نستخلصه من أحكام الفقرة (14) من المادة (46) التي نصت على أنه يمكن تقديم الطلبات بأية وسيلة كفيلة بأن تنتج سجلا مكتوبا وهو ما يفتح الباب أمام إمكانية استخدام وسائل الاتصال الالكترونية للإسراع في هذه العملية.

كما يمكن في الحالات العاجلة وباتفاق الدولتين الطرفين أن تقدم الطلبات شفويا على أن تؤكد كتابة على الفور. وتعتبر هذه الأحكام من الوسائل الحديثة التي أدخلتها الاتفاقية على مستوى التعاون الدولي رغم كونها ليست ملزمة كما هو الشأن أيضا بالنسبة لما تضمنته الفقرة (18) من المادة سابقة الذكر من إمكانية الاستماع إلى الشاهد أو الخبير عن طريق الإئتمار بواسطة الفيديو، وذلك إذا تعلق الأمر بسماع أقوال ذلك الشخص الموجود في إقليم دولة طرف أمام السلطات القضائية لدولة طرف أخرى إذا لم يكن ممكنا أو مستصوبا مثول الشخص المعني بنفسه في إقليم الدولة المطالبة.

ويتضمن طلب المساعدة القانونية المتبادلة تحديد[3]:

-" هوية السلطة مقدمة الطلب.

---

([1])- **Chappez jean** : la lutte international contre le blanchement des capitaux d'origine illicite et le financement du terrorisme, in annuaire français de droit international, v 49,2003,P 548.

([2])- **عبد الفتاح محمد سراج:** النظرية العامة لتسليم المجرمين، دراسة تحليلية تأصيلية، بدون دار نشر، بدون طبعة، ص336 و ص 386.

([3])- الفقرة (15) من المادة(46) من اتفاقية مكافحة الفساد.

- الفقرة (15) من المادة (18) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

– موضوع وطبيعة التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي الذي يتعلق به الطلب، وإسم ووظائف السلطة التي تتولى التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي.

– ملخصا للوقائع ذات الصلة بالموضوع، باستثناء ما يتعلق بالطلبات المقدمة لغرض تبليغ مستندات قضائية.

– وصفا للمساعدة الملتمسة و تفاصيل أيّ إجراءات معينة تودّ الدولة الطرف الطالبة إتباعها.

– هوية أيّ شخص معني ومكانه وجنسيته إذا أمكن ذلك.

– الغرض الذي تلتمس من أجله الأدلة أو المعلومات أو التدابير".

وإلى جانب النص المفصل على ما يحتويه الطلب من معلومات وإجراءات تنفيذه، أكدت الاتفاقية بالمادة (46)على ضرورة أن يقع التنفيذ في أقرب وقت ممكن وأن تراعى إلى أقصى مدى ممكن ما تقترحه الدولة الطرف الطالبة من أجال الفقرة (24). وينفذ الطلب وفقا للقانون الداخلي للدولة الطرف المتلقية له ووفقا للإجراءات المحددة في الطلب إن أمكن ذلك بالقدر الذي لا يتعارض مع ذلك القانون فقرة (17). وتتحمل الدولة متلقية الطلب التكاليف العادية للتنفيذ ما لم تتفق الدولتان الطرفان المعنيتان على غير ذلك، لكن إذا كانت النفقات ضخمة أو غير عادية وجب على الدولتين الطرفين أن تتشاورا لتحديد الشروط والأحكام التي سينفذ بها الطلب وعن كيفية تحمل تلك التكاليف فقرة (28).

**2. حالات رفض الطلب:**

يجوز لكل دولة طرف، طبقا لأحكام المادة (46) فقرة (21)، رفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة في الحالات التالية:

– "إذا لم يقدم الطلب بما يتفق وأحكام هذه المادة.

– إذا رؤيا أن تنفيذ الطلب يرجح أن يخلّ بسيادة الدولة أو أمنها أو النظام العام فيها أو مصالحها الأساسية الأخرى.

– إذا كان القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب يحظر على سلطاتها تنفيذ الإجراء المطلوب بشأن أيّ جرم مماثل، لو كان ذلك الجرم خاضعا لتحقيق أو ملاحقة أو إجراءات قضائية في إطار ولايتها القضائية.

– إذا كانت تلبية الطلب منافية للنظام القانوني الوطني فيما يتعلق بالمساعدة القانونية المتبادلة[1]".

كما نصت الفقرة (9) (ب) على إمكانية رفض تقديم المساعدة القانونية بحجة انتفاء إزدواجية التجريم إلا أنّ ذلك لا يمنع الدولة متلقية الطلب أن تقدم المساعدة بالقدر الذي تقرره حسب تقديرها.

ويذكر في هذا الشأن أن فريقا من كبار الخبراء معني بوضع إستراتيجية لمكافحة الجريمة المنظمة كان ينادي بضرورة التخلي عن مبدأ التجريم المزدوج بوصفه شرطا للمساعدة المتبادلة وذلك ليحقق التعاون القضائي أغراضه[2] وهو ما أقرته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

في المقابل لا يجوز للدول الأطراف أن ترفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة لمجرد أن الجرم يتصل بأمور مالية فقرة (22).كما لا يجوز أن ترفض تقديم المساعدة القانونية بحجة السرية المصرفية فقرة(8) .

ونصت الفقرة(25) من ناحية أخرى على أنه يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب أن ترجئ المساعدة القانونية بسبب تعارضها مع تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية جارية وفي هذه الحالة يتعيّن التشاور مع الدولة الطالبة لتقرير ما إذا كان يمكن تقديم المساعدة حسب ما تراه السلطة القضائية الوطنية المختصة ضروريا من شروط وأحكام، وإذا قبلت الدولة الطرف الطالبة تلك المساعدة مرهونة بتلك الشروط وجب عليها الإمتثال لتلك الشروط.

كما تجدر الإشارة إلى أنه في كل حالات الرفض يتعيّن على الدولة الطرف إبداء الأسباب التي تبرر رفض أو تأجيل تقديم المساعدة القانونية ، أي أن قرار الرافض يجب أن يكون معللا وهو ما يضفي على الإجراء الجدية والفاعلية في التنفيذ والالتزام بأحكامه.

مثلما هو الشأن بالنسبة لآلية تسليم المجرمين حثت المادة (46) بالفقرة (30) ، الدول الأطراف على إبرام اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف تخدم أغراض هذه المادة أو تضعها موضع النفاذ العملي أو تعزز أحكامها، وفي هذا الإطار سبق للجمعية العامة للأمم المتحدة تبني معاهدة نموذجية لتبادل المساعدة في المسائل الجنائية( قرار 117/45).

---

([1])– وردت حالات رفض الطلب أيضا في المادة (18) فقرة (21) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

– و كذلك بالمادة (15) من القانون العربي النموذجي الإسترشادي لمكافحة غسل الأموال.

– وأيضا بالمادة (15( فقرة (20) من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

([2])– لجنة منع الجريمة و العدالة الجنائية، الدورة السادسة، توصيات فريق كبار الخبراء المعني بالجريمة المنظمة عبر الوطنية، وثيقة الأمم المتحدة رقم(A/52/635).

و في إطار الحث على تعزيز التعاون الدولي في المجال الجزائي وتدعيم فعاليته نبّه بعض الفقهاء[1] إلى الدور المحوري الذي يلعبه المدعون العامون (PROCUREURS) في مجال المساعدة القانونية المتبادلة وكذلك في مجال تسليم المجرمين والحال أن أغلبهم غير مؤهلين للإضطلاع بدور فعال في هذا المجال وذلك بالنظر إلى محدودية معرفتهم بالنظم القانونية الأجنبية وكذلك بالنظر لما يتوفر لديهم من إمكانيات. وقد تفطنت عدة دول إلى هذا الجانب فاعتمد بعضها على مّدعى عام مختص في تشريعات بعض الدول الأجنبية مثلما هو الشأن بالنسبة لقاضي الاتصال(Magistrat de liaison) الذي لجأت إليه عديد الدول كفرنسا، والذي يقوم بمهامه خارج دولته لدى وزارة الخارجية أو في سفارة بلاده.

في حين اعتمدت بعض الدول الأخرى ما يسمى بالقاضي المنسق (Magistrat coordinateur) فكلما وقع تلقي طلب تعاون من دولة أجنبية يتولى هذا القاضي تقديم كل المعلومات الضرورية لحسن سير التعاون القضائي. ويذكر أن شبكة قضائية أوروبية وقع تأسيسها بين دول الاتحاد الأوروبي تتكون من مدعين عامين وتعمل على تسيير الاتصالات والعلاقات المباشرة بين النيابات العامة. كما أن دول الاتحاد أيضا بصدد تأسيس مدارس تكوين لهؤلاء المدعين[2].

أما على المستوى الدولي فتم إنشاء الجمعية الدولية للمدعين العامين والملاحقين( Association internationale des procureurs et poursuivants). كل هذه الخطوات تبدو ضرورية للإرتقاء بالتعاون الدولي من حيث سرعة وفعاليته ومن الواجب تشجيعها وتعميمها خاصة بمناسبة دخول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد حيّز التنفيذ[3]. وقد نصت هذه الاتفاقية على آليات أخرى للتعاون منها ما هو مستحدث و منها ما هو نادر التطبيق على المستوى الدولي.

**ثالثا– آليات أخرى للتعاون**

تضمنت الإتفاقية موضوع الدراسة لمكافحة الفساد ومواجهته آليات أخرى للتعاون القضائي لا تقل أهمية عن ما سلف ذكره من آليات، إذ نصت المادة (45) على "**أنه يجوز للدول الأطراف أن تنظر في إبرام اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف بشأن نقل الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبة الحبس أو بأشكال أخرى من الحرمان من الحرية لارتكابهم أفعالا مجرمة بهذه الاتفاقية ليكمل أولئك الأشخاص مدة عقوبتهم هناك**"، وهي آلية لم تعرف انتشارا كبيرا رغم أنّ بعض الاتفاقيات كرستها منذ الستينات. وقد

(1)- **François Falletti:** art.precit, p451.
(2) -www.ejn-crimjust.europa.eu
(3)- **François Falletti:** art.precit, p453.

نصت عليها اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة بتاريخ 06 أفريل 1983 وكذلك اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وذلك بالمادة (17) وكذلك بالمادة (19) من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

ومن ناحية أخرى نصت المادة (47)على آلية نقل الإجراءات الجنائية، حيث يتعيّن على الدول الأطراف أن تنظر في إمكانية نقل إجراءات الملاحقة المتعلقة بفعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية إلى بعضها البعض وذلك بهدف تركيز تلك الملاحقة في الحالات التي يعتبر فيها ذلك النقل في صالح السير السليم للعدالة وخصوصا عندما يتعلق الأمر بعدة ولايات قضائية. ويعتبر نقل الإجراءات الجنائية من الآليات المستحدثة التي شجعت منظمة الأمم المتحدة على اعتمادها في تدعيم علاقات التعاون القضائي في المادة الجزائية بين الدول وخاصة بعد تبنيها لاتفاقية نموذجية في هذا الموضوع (قرار 118/45).

وتمكن هذه الآلية من تخفيف وطأة تنازع الاختصاص ومن تتبع المجرمين وإن كانوا متواجدين في مواطنهم وذلك بتقديم المستندات اللازمة لسلطات بلدهم وطلب تتبعهم انطلاقا من مبدأ إما التسليم وإما المحاكمة[1].

ووقع النص على هذه الآلية أيضا في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة وذلك بالمادة (21) وأيضا بالمادة (17) من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

وتجدر الإشارة إلى عدم النص بالمادة (47) آنفة الذكر على شروط وإجراءات تطبيق هذه الآلية شأن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988 على عكس الاتفاقية العربية المذكورة أنفا والاتفاقية النموذجية بشأن نقل الإجراءات الجنائية التي حددت شروط وآثار هذه الآلية ومن بين الشروط الواجب توافرها لصحة تطبيق هذه الآلية نذكر:

- شرط ازدواجية التجريم.
- أن يكون المتهم من رعايا الدولة الطالبة أو من المقيمين فيها عادة.
- لا بد من موافقة الدولة المحال إليها الاختصاص وأن يتواجد المتهم في إقليمها.

ومن أثار هذه الآلية بالنسبة للدولة الطالبة وقف الملاحقة القضائية في الجريمة عندما يحظى طلب نقل الإجراءات بالقبول أما بالنسبة للدولة المطلوبة فتصبح صاحبة الاختصاص بالنظر في الجريمة موضوع التتبع.

---

([1])- **عمر بوجطو**: مرجع سابق، ص62.

ومن جانب أخر نصّت المادة (41) من الاتفاقية موضوع الدراسة على أنه يجوز لكل دولة طرف أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية أو تدابير أخرى لكي تأخذ بعين الاعتبار حسبما تراه مناسبا 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 مجرّم مشمول بهذه الاتفاقية.

وقد سبق النص على هذا الحكم في اتفاقية الاتجار غير المشروع بالمخدرات وبالمادة(22) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. ويفهم من هذه الآلية أنه يقتضي تجاوز الرأي التقليدي القائل بتلازم الاختصاص الجنائي القضائي والتشريعي لكل دولة، وأن القاضي الوطني لا يملك تطبيق غير قانونه الجنائي[1] وأن الأحكام الجنائية الصادرة عن محكمة أجنبية ليست لها قوّة تنفيذية على إقليم دولة أخرى، وأنه يقتضي الاعتراف بالأحكام الأجنبية نظرا لأهمية سجل السوابق الجنائية عند البت في قضايا الفساد ولما توفره الإدانة السابقة من وضوح لبيان وتقرير مدى خطورة الجاني، ومن ثم توقيع العقاب الملائم الذي يتناسب مع خطورة الجريمة وخطورة الجاني التي ينبئ عنها سجله الإجرامي.

و قد اعتبر العديد من الفقهاء أن تدعيم أواصر التعاون القضائي الدولي يقتضي تجاوز بعض المفاهيم كمبدأ عدم قابلية الحكم الأجنبي للتنفيذ الذي يقوم على حجة أن الحكم الجنائي يشكل مظهرا لسيادة الدولة ولحقها في توقيع العقاب، ونادوا بالاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها وتجاوز ما يرتبه الحكم الأجنبي من آثار سلبية لعدم جواز محاسبة الشخص على الفعل الواحد مرتين.

إن التعاون الدولي في مجال مواجهة ظاهرة الفساد أصبح يشكل حجر الزاوية في أي مواجهة فعالة لهذه الجرائم غير التقليدية، وتعدد مظاهر التعاون الدولي لأجل ملاحقة جرائم الفساد بشمولها للمساعدة القانونية والتقنية المتبادلة وتجاوز بعض المفاهيم القائمة كعدم الإعتراف بحجية الأحكام الجنائية الأجنبية الدولية وتسليم المجرمين وغيرها من الوسائل هي أهم الأليات التي عملت أحكام إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على إدراجها لنجاح أي إستراتيجية في مجابهة ظاهرة الفساد.

إذن بعد عرض مطوّل لمختلف الأحكام الواردة بالاتفاقية والهادفة إلى تعزيز التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد، نصت الاتفاقية على آلية أخرى تدعم مكافحة هذه الظاهرة لا تقل نجاعة عن غيرها.

---

**(2)–سليمان عبد المنعم:** " في ظاهرة غسل الأموال غير النظيفة" مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، عدد 1، 1998 ص 115.

**المطلب الثاني:الآليات المدعمة لمكافحة الفساد**

لم يكتف واضعو إتفاقية مكافحة الفساد من تضمينها بجملة من التدابير والآليات القانونية الناجعة والكفيلة للحد من هذه الظاهرة بل دعموا هذه الآليات والتدابير، بآليات أخرى لا تقل نجاعة أهمها استرداد الموجودات المتحصلة من جرائم الفساد لضمان عدم تكرار الجرائم**(الفرع الأول)** وإقرار حماية للأشخاص ذوي الصلة بالفساد من شهود وخبراء ومبلغين وضحايا لتشجيعهم أكثر للإبلاغ عن جرائم الفساد **(الفرع الثاني)**.

**الفرع الأول: إسترداد الموجودات**

قبل المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، كانت إمكانية استرجاع الموجودات المتأتية من الجرائم للدولة المتضررة أمرا موكولا للنفوذ التقديري للدول المطلوبة، لكن تغير هذا الوضع إثر المصادقة على هذه الاتفاقية وأصبح استرجاع الأموال المكتسبة عن طريق الفساد يمثل التزاما مستوجبا على الدول الأطراف في هذه الاتفاقية. ذلك أن عملية الاسترداد تعتبر مبدءا جوهريا للإتفاقية وهو ما نستخلصه من المادة (51).

ولقد صدر الاقتراح الأول المتعلق بإدراج هذا المبدأ عن الرئيس النيجيري "أوليسيقان أوباسانجو"(Olusegun Obasanjo) يوم 23 سبتمبر 1999 أمام الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة ، إذ نادى هذا الأخير"**يبذل مجهودات تكون محل مشاورات من طرف المجموعة الدولية و ذلك بهدف التوصل إلى معاهدة دولية تمكن البلدان الإفريقية والدول السائرة نحو التقدم من استرجاع كافة رؤوس الأموال التي تم تحويلها خارج هذه الدول بطريقة غير شرعية** [1]، وقد تمت الاستجابة لهذه المبادرة وتم إدراجها بالمادة (51) من الاتفاقية موضوع الدراسة .

وللحدّ من تحويل العائدات المتأتية من الجريمة فرضت هذه الاتفاقية بالمادة (52) على الدول الأطراف أن تتخذ جملة من القواعد تهدف لمنع وكشف إحالة هذه العائدات أهمها قاعدة "إعرف عميلك" أو التعرف على هوية العميل، وهذه القاعدة تعد التزاما يفرض على المؤسسات المالية للتحقق من هوية الزبائن ومن اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحديد هوية المالكين المنتفعين للأموال المودعة في حسابات عالية القيمة.

(1)-**Borghi (A): op.cit, p 392.**

في حين تفرض القاعدة الثانية على هذه الدول أن تجري فحصا دقيقا للحسابات التي يطلب فتحها أو يحتفظ بها من قبل، أو نيابة عن أفراد مكلفين أو سبق أن كلفوا بأداء وظائف عمومية هامة أو أفراد أسرهم أو أشخاص وثيقي الصلة بهم.

وتشمل عبارة "الأشخاص وثيقي الصلة بهم" الأشخاص أو الشركات التي تحظى، بشكل واضح، بعلاقات متميزة مع الشخصيات المعنية.

هذا فيما يتعلق بالتدابير للكشف عن عمليات تحويل العائدات المتأتية من الجريمة أما بخصوص مسألة استرداد الموجودات المكتسبة من جرائم الفساد فقد تمت تسويتها بموجب الفصل(57) من الاتفاقية الذي يلزم بفقرته الأولى" كل دولة طرف تولت مصادرة بعض الممتلكات عملا بالمادة(31) أو بالمادة (55) من الاتفاقية موضوع الدراسة من التصرف فيها بما في ذلك إرجاعها إلى مالكيها الشرعيين السابقين" وهو ما نستشفه أيضا من الفقرة (2) من المادة المذكورة أعلاه.

في حين حددت الفقرة (3) من نفس المادة الحالات التي يجوز فيها إرجاع الممتلكات إلى مالكيها الشرعيين:

– "في حالة اختلاس أموال عمومية أو غسل أموال عمومية مختلسة على النحو المشار إليه في "المادتين (17) و (23) من هذه الاتفاقية.

– في حالة عائدات أيّ جرم أخر مشمول بهذه الاتفاقية والمقصود بذلك باقي جرائم الفساد إضافة عن اختلاس وغسل الأموال.

– وفي جميع الحالات الأخرى ويقصد بها بقية الجرائم الخارجة عن نطاق اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لكن تجدر الإشارة بخصوص هذه الحالة الثالثة أن الاسترداد لا يتم إلا على وجه الأولوية ويقصد بذلك مراعاة جسامة الضرر الذي لحق بأحد المالكين الشرعيين لتلك العائدات، بمعنى أوضح إذا كان الضرر الذي لحق مثلا ضحايا الجريمة أخطر من الضرر الذي قد يلحق بالمالك الشرعي أو بالدولة الطرف الطالبة فإن الإرجاع يجب أن يكون لهؤلاء الضحايا أي منحهم تعويض عن الضرر الذي لحقهم نتيجة تحويل العائدات" .

و تجدر الإشارة أيضا أن الممتلكات المتأتية من الجريمة لا ترجع للدولة الطرف الطالبة إلا عندما تنفذ المصادرة طبقا للمادة (55) من اتفاقية مكافحة الفساد واستنادا إلى حكم نهائي ، لكن يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستبعد هذا الشرط إذا تمكنت من إثبات عدم وجود أي ضرر لحق بالدولة

الطرف الطالبة أو إذا لم تتمكن هذه الأخيرة من إثبات ملكيتها لتلك الموجودات بشكل معقول وهو ما نستخلصه من القراءة العكسية للبند (ب) ، فقرة (3) من المادة (57).

كما يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تقتطع نفقات معقولة تكبدتها في عمليات التحقيق أو الملاحقة أو الإجراءات القضائية المفضيّة إلى إرجاع الممتلكات المصادرة أو أن تتصرف فيها بمقتضى هذه المادة، وذلك إذا لم تقرر الدول خلاف ذلك الفقرة (4) المادة (57) وهو ما يزيد في تدعيم الطابع الشمولي للاتفاقية التي تحرص على ضمان حقوق كل من لحقه ضرر من الفساد حتى ولو كانت الدولة التي اقترفت بها الجريمة.

لكن رغم أهمية هذا المبدأ وهو ما يضمنه من حقوق للدول الأطراف المتضررة من جرائم الفساد إلا أنه لا يحد من هذه الظاهرة نهائيا بل قد تبرز مخاطر إعادة اختلاس تلك الأموال( التي تم استردادها) وسوء التصرف في الشؤون العمومية من ذلك ما شهدته الكونغو الديمقراطية (الزايير سابقا)،عند الإطاحة بالرئيس السابق موبوتو سيزي سيكا (Mobutusese seka) إذ أمرت السلطات السويسرية (406) مؤسسة بنكية عاملة بالكونغو بالشروع في إنجاز تحقيق آلي بخصوص الحسابات الخاصة بموبوتو كما وجهت مكتوبا إلى الحكومة الجديدة بكينشاسا تطلب منها توضيح ملكية الأموال المعنية وبعد مرور عامين لم تتلق السلطات السويسرية أي رد من طرف الرئيس لوران كابيلا (Lauarant Kabila) لماذا؟ وقد أشار إلى ذلك أحد رجال السياسة الأوروبيين " بكل بساطة، كابيلا عوّض موبوتو من خلال إرساء "الموبوتية"(Mobutisme) ذلك أن المبلغ الهزيل المتمثل في أربعة ملايين دولار أمريكي لم يكن يستحق المشقة ولا المصاريف الضرورية لإثبات ملكيته، وحتى في صورة تقديم حكومة " كابيلا لمثل هذه المستندات فمن المحتمل ألا تكون سويسرا قد وافقت على إرجاع الأموال[1].

وقد يتواصل خطر الفساد طالما لم يتم النص على أي شرط بخصوص مآل تلك الأموال، وفي هذا الصدد لا يمكن تصديق ما يدعيه البعض عن وجود الواجب الأخلاقي لمتابعة تلك الأموال. ذلك أنه من الصعب القبول باستنباط التزام لا يستند إلى قاعدة قانونية، ولعل غياب هذه القاعدة مرده حرص الاتفاقية على تطبيق مبدأ سيادة الدول الوارد بالمادة (4) منها.

وفي هذا الصدد اقترحت سويسرا إمكانية إبرام اتفاقيات ثنائية حول تخصيص تلك الأموال وهذا المقترح كان نتيجة لوجود حالات يتم فيها تحويل وجهة الأموال المسترجعة إضافة إلى غياب الحكم الجيّد

**([1])- Daniel (T): «**Le rapatriement des biens d'Etats pillés : une sélection d'études de cas et le projet de la convention des Nations Unies sur la lutte contre la corruption » rapport mondial 2004 .

في الدولة الطالبة. لكن رفض هذا المقترح واعتبرته عديد من الدول من مجموعة الدول السبع الأكثر تقدما "**G7** " داخل الجمعية العامة للأمم المتحدة بأنه مخل بمبدأ سيادة الدول[1] .

لكن الحل الممكن اتخاذه لإشكالية مآل المبالغ المسترجعة يمكن استنتاجه من خلال تأويل الفقرة (5) من المادة (57) الذي ينص على أنه " **يجوز للدول الأطراف أيضا، عند الاقتضاء، أن تنظر بوجه خاص في إبرام اتفاقيات أو ترتيبات متفق عليها ، تبعا للحالة، من أجل التصرف نهائيا في الممتلكات المصادرة**".

ومن خلال هذا الاتفاق يجوز للدولة المطلوبة الإهتمام بمآل الأموال المسترجعة، وقد تم اعتماد هذا المقترح في قضية استرجاع الأموال المختلسة من طرف الديكتاتور الجنرال ساني أباشا (SANI ABACHA)[2]، فقبل استلام حكومة أوباسانجو (OBASANJO) لمقاليد الحكم، اتخذت الحكومة الانتقالية لأبو بكر (ABUBAKAR) إجراءات تهدف إلى استرجاع الأموال المختلسة من طرف الديكتاتور السابق، وقد تمكنت هذه الحكومة من استرداد حوالي ( 825) مليون دولار أمريكي تولى تحويلها إلى حساب خاص تم فتحه لدى بنك التسديدات الدولية بمدينة بال (BÂLE) بسويسرا. وقد تم تخصيص النصيب الأكبر من هذه الأموال في بناء مشاريع سكنية في قطاع التعليم لفائدة ستة وثلاثين ولاية في نيجيريا، وخلال شهر أفريل 2003 أصدرت المحكمة العليا بسويسرا قرارًا يقضي برفض دعاوى الاستئناف المقدمة من طرف المحامين الموكلين على أباتشا (Abacha) والذين كانوا يسعون إلى الحيلولة دون تسليم وثائق معرّضة للشبهات وبالتالي عرقلة عملية استرداد الأموال.

وعلى إثر لقاء مع الرئيس السويسري خلال شهر أكتوبر 2003 أعلن أوباسانجو Obasanjo أنه تم التوصل إلى إبرام اتفاق وأن البنوك السويسرية ستتولى إرسال مبلغ ( 618) مليون دولار أمريكي المجمدة في سويسرا مقابل تقديم ضمان تتكفل بموجبه نيجيريا بتخصيص تلك الأموال في مجالات النهوض بقطاعات التعليم والصحة والفلاحة والبنية الأساسية[3].

---

(1) **-Jaggy (B)** : «la convention de l'ONU contre la corruption : une autopsie d'une négociation » in, Balmelli (T). Jaggy(B), Les traités internationaux contre la corruption. L'ONU , L'OCDE, le conseil de l'Europe et la Suisse, Lausanne, Edis, 2004, P 54.

(2)– اختلس ساني أباشا أموالا لا تقل قيمتها عن 5 مليارات من الدولارات و يتضمن هذا المبلغ أموالا اختلست من بنك نيجيريا المركزي، ورشاوى من شركات أجنبية، و عمولات على عقود مع شركات نيجيرية تسيطر عليها أسرة أباشا و وجهت هذه الأموال إلى الخارج بواسطة تحويلات مصرفية بالشيكات أو نقدا و توجد هذه الأموال في عدة دول كاليونان و الكندا والبرازيل و سويسرا والولايات المتحدة الأمريكية.....

- Rapport de CFB « fonds "ABACHA " auprès des banques suisses » du 30 Aout 2000,publie sur le site internet : **http:// www.ebk.admin.ch/f/archiv/2000/archiv/2000.htm,** ansi que la communique de presse du 13 novembre2001.

(3) **- Daniel (T)** : op.cit.

إذن، الغاية المقصودة من خلال الفصل الخامس المتعلق باسترداد الموجودات تتمثل في تشجيع الدول على إعداد أنظمة عامة للتعاون القضائي تتم صياغتها بهدف مساعدة الدول الطالبة ومثلما حرصت الاتفاقية على ضمان حقوق المالكين الشرعيين للموجودات التي تم تحويلها إلى بلدان أخرى حرصت أيضا على حماية كل طرف متداخل في الكشف عن جرائم الفساد.

**الفرع الثاني: حماية الاتفاقية للأطراف المتداخلة في الكشف عن جرائم الفساد**

في إطار مكافحة الإجرام عامة بدأ في نهاية القرن العشرين الاهتمام بضحايا الجريمة وبالشهود أيضا وذلك في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سنة 1993 و كذلك بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية لروندا سنة 1995، وهي محاكمة خاصة ظرفية تهدف إلى معاقبة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي ارتكبت في البلدين أنفي الذكر [1].

كما اهتم بهؤلاء الأشخاص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية سنة 1998، وبذلك أصبحت حماية الضحايا والشهود تمثل عنصرا أساسيا في معظم استراتيجيات منع الجريمة ومكافحتها وقد تبنت الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة هذه الحماية المقررة للضحايا والشهود وذلك في المادتين(24) و (25)، كذلك الشأن بالنسبة لاتفاقية مكافحة الفساد التي أقرت إلى جانب حماية الشهود والضحايا، حماية للخبراء والمبلغين مع الإقرار بحقهم في إمكانية حصولهم على تعويض إذا أصابهم ضرر نتيجة لفعل الفساد.

**أولا: إقرار أحقية الشهود والخبراء والضحايا والمبلغين في الحماية**

عادة ما يتعرض الشهود والخبراء والمبلغين الذين يوافقون على الإدلاء بشهادة بخصوص الجرائم المشمولة بالاتفاقية للانتقام والترهيب من قبل الجناة، لذلك لا بدّ من حمايتهم من كل ردود الفعل العنيفة التي قد تصل إلى حد التصفية الجسدية [2]. لكن بالتمعّن في اغلب التشريعات الوطنية يلاحظ افتقارها لنصوص قانونية تقر بهذه الحماية مما يحد من تشجيعهم على الإدلاء بشهاداتهم في مثل هذه الجرائم فجاءت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسد هذا النقص التشريعي على المستوى الوطني، ففرضت على كل دولة أن تتخذ تدابير مناسبة وفقا لنظامها القانوني الداخلي وضمن حدود إمكانياتها لتوفير حماية فعالة للشهود والخبراء والمبلغين وذلك بالمادتين ( 32) و (33) . وقد وسعت هذه الاتفاقية في

---

([1])– محمد فهاد الشلالدة: القانون الدولي الإنساني، بدون طبعة، بدون دار نشر، 2005، ص 336.

**(1)– محمد اللجمي** : مرجع سابق ، ص 52

نطاق الحماية المقررة لتشمل أقاربهم وسائر الأشخاص وثيقي الصلة بهم عند الاقتضاء، وهو ما يزيد في تدعيم طابعها الشمولي.

ويجب أن تكون هذه الحماية كما أكد بعضهم حماية قصوى وبدون ثغرات وذلك لتشجيع التبليغات التلقائية[1] .

ومن التدابير التي تضمنتها الاتفاقية بالفقرة الثانية من المادة ( 32) نذكر القيام بالقدر اللازم والممكن عمليا بتغيير أماكن إقامتهم والسماح عند الاقتضاء بعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن تواجدهم أو بفرض قيود على إفشائها. وهي تدابير سبق العمل بها في بعض الدول كفرنسا إذ تضمن القانون 15 نوفمبر 2001 أحكاما لحماية الشهود [2]، حسب ما تقتضيه المادة ( 6) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، إذا كان هناك خطر على حياتهم أو على سلامتهم الجسدية إلى جانب أفراد أسرهم وأقاربهم.

كما نجد هذه التدابير في البرنامج الأمريكي لحماية الشهود الذي يشتمل على موظفين مختصين مجهزين بدرجة عالية لمساعدة وتوجيه الشهود وأسرهم، ومن أهم الخدمات التي يقدمها هذا البرنامج لحماية الشاهد، وضعه في مكان آمن صحبة أسرته لا يعرف أحد ولا يعرفه أحد، وتمكينه من وثائق رسمية تنشئ له هوية جديدة، كما يضمن للشاهد حماية على مدى 24 ساعة على 24 ساعة عند ذهابه إلى جلسات المحاكم....

كما يساعد الشاهد على إيجاد موطن شغل وتمكينه من تكوين مهني، إضافة إلى مساعدته ماديا بصفة مؤقتة مع تمتعه بالضمان الاجتماعي ورعايته طبيا. ويشترط لقبول الشاهد في هذا البرنامج تعاونه الكامل مع الأجهزة الأمنية إضافة إلى موافقة وزارة العدل.

إضافة إلى ما سبق ذكره من تدابير لحماية الشهود والخبراء نصت الفقرة الثانية من المادة ( 32) بند (ب) أيضا على إمكانية توفير قواعد خاصة بالأدلة تتيح لهم أن يدلوا بأقوالهم على نحو يكفل سلامتهم كالسماح مثلا بالإدلاء بالشهادة باستخدام تكنولوجيا الاتصالات كوصلات الفيديو أو غيرها من الوسائل الملائمة، وهي وسائل حديثة تمكن من الاستفادة من التطور التكنولوجي إلا أنها تتطلب تحديد القواعد الإجرائية المطبقة لضمان احترام حقوق الدفاع كما يجب التأكد من سلامة وصلاحية الأجهزة

---

([1])- **Marcel Leclerc** : «synthèse finale du XVIII cours international de haute spécialisation par les forces de police» in « l'évolution de la criminalité organisée» . la documentation française , 17 – 24 septembre , paris 1996 .

([2])- **Jean Pradel :** «The criminal justice système facing », R.I.D.P, vol 67, 1996,p604.

المستعملة إلى جانب أنها قد تستدعي تكوينا متخصصا للمحققين، وهي طريقة مستخدمة في القانون الفرنسي بمقتضى قانون 15 نوفمبر 2001 المذكور آنفا[1].

وإلى جانب الشهود والخبراء والمبلغين أقرت اتفاقية مكافحة الفساد بتوفير الحماية للضحايا أيضا وذلك بالفقرة الرابعة من المادة (32)، ويقصد بالضحايا: "الأشخاص الذين أصيبوا بضرر - فرديا أو جماعيا - بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكا للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء"[2] .

ويشمل مصطلح الضحية حسب الاقتضاء العائلة المباشرة للضحية الأصلية أو الأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جرّاء التدخل لمساعدة الضحايا في محنتهم أو لمنع الإيذاء وهو ما ورد بالاتفاقية موضوع الدراسة التي جاءت لتؤكد على الحقوق الواردة باعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة إستعمال السلطة، وتعطيها صبغة أكثر إلزاما، وتضع تدابير عملية لحماية هؤلاء الضحايا خاصة وأنهم يكونون في مواجهات أشخاص يمتلكون من الإمكانيات والنفوذ ما يمكنهم من تهديد حياتهم والانتقام منهم، وقد خصصت الاتفاقية المادة ( 32) للنص على هذه الأحكام المتعلقة بحماية الضحايا.

وتتأسس هذه الحماية على حق من حقوق الإنسان منصوص عليه في المواثيق والمعاهدات الدولية وهو حق الفرد في وجود الأمن في حياته وحريته (مادة 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان) وهو " حق ملازم لكل إنسان وعلى القانون أن يحمي هذا الحقّ" ( مادة 1\6 من العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية).

كما يمكن أن تشمل الحماية أيضا حماية خصوصيات الضحايا تفاديا لأي ضرر قد ينالهم من جراء دعاية لا لزوم لها، وعدم نشر أية معلومات يمكن أن تؤدي إلى التعرف على هويتهم وإبعاد الصحافة وغيرها من وسائل الإعلام عنهم والنظر في الدعاوي الخاصة بهم في جلسة سريّة مع المحافظة على سرية أوراق الدعوى في جميع مراحلها ولو بعد صدور حكم بات فيها، وهو ما نادى به إعلان القاهرة في شأن تنفيذ وحماية حقوق ضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، كما اقتضى إعلان مبادئ العدل الأساسية المتعلقة بضحايا الإجرام أنه ينبغي أن يتلقى الضحايا ما يلزم من مساعدة مادية طبية

---

([1])- **Jean Pradel :** op.cit

([2])– ورد التعريف بإعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة.اعتمد هذا الإعلان بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة (40 \34) المؤرخ في 29 نوفمبر 1985.

ونفسية واجتماعية من خلال الوسائل الحكومية والطوعية والمجتمعية والمحلية. كما يمكن من ناحية أخرى تقديم مساعدة مالية عاجلة للضحية ولأسرته.

كما أكد إعلان الأمم المتحدة السابق الذكر، على أهمية أن يتلقى موظفو الشرطة والقضاء والصحة والخدمة الاجتماعية وغيرهم من الموظفين المعنيين تدريبا لتوعيتهم باحتياجات الضحايا ومبادئ توجيهيّة لضمان تقديم المعونة المناسبة والفورية وهو ما نصت عليه المادة (60) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، والمعنونة " التدريب والمساعدة التقنية " حيث نصت على أنه يتعين على كل دولة طرف أن تعمل قدر الضرورة على إنشاء أو تطوير أو تحسين برنامج تدريب خاص للعاملين في أجهزتها المعنية بإنفاذ القانون وتشمل هذه البرامج الطرق المستخدمة في حماية الضحايا الشهود على أن هذه التدابير المتعلقة بحماية الضحايا والشهود، ومساعدتهم قد تبقى حبرا على ورق خاصة وأن الفقرة الأولى من المادة (32) جعلت اتخاذها وتطبيقها عمليا متوقفا على توفر الإمكانيات، إلا أن هذا لم يمنع من وجود جهود رائدة في هذا المجال في بعض الدول الغربية، فقد أُنشئ في هولندا مكتب حكومي خاص بسياسة معاملة الضحايا وتكونت في إنجلترا الجمعية القومية لمشروعات مساندة الضحايا، وأكد قانون الشرطة الصادر في فيفري 1988 في السويد على ضرورة قيام الشرطة بتقديم المساعدات والمساندة للضحايا الذين تأثروا من الجريمة وبالفعل أقامت إدارات الشرطة وحدات لمساعدة هؤلاء الضحايا[1] .

كما أوصى المجلس الاقتصادي والاجتماعي في هذا الإطار بتنمية التعاون الدولي لضمان أنّ من يقع ضحية للإيذاء في دولة غير دولته يتلقى مساعدة فعالة لحماية مصالحه ورد حقوقه إليه أو التعويض له وتقديم خدمات دعم له.

وإلى جانب حماية الخبراء والشهود والمبلغين والضحايا عملت اتفاقية مكافحة الفساد أيضا على حماية الأشخاص الذين يشاركون أو شاركوا في ارتكاب فعل مجرّم بها وهو ما نستشفّه من المادة ( 37) فقرة رابعة، والهدف من هذه الحماية تشجيع أولئك الأشخاص على تقديم معلومات مفيدة إلى السلطات المختصة لأغراض التحقيق والإثبات وكذلك لمساعدة السلطات المختصة من حرمان الجناة من عائدات الجريمة واستردادها.

وهؤلاء الأشخاص الذين خصّتهم الاتفاقية بالحماية هم التائبون العازفون عن ارتكاب إحدى الجرائم المبيّنة بالاتفاقية ويعتبر هذا المنهج الذي توخّته الاتفاقية من أحسن وأنجع الطرق الكفيلة بمكافحة الفساد.

---

([1])– **سعود محمد موسى:** " دور الشرطة في رعاية حقوق ضحايا الجريمة" مجلة الأمن والقانون،كلية شرطة دبي، العدد الأول، يناير 1999، ص 73.

ويذكر أن القانون الإيطالي كان سباقا إلى صياغة قانون عرّف " بقانون التائبين" يتم بموجبه مكافأة التائب الذي يتقدم بمساعدته إلى الأجهزة التنفيذية من خلال الإدلاء بما لديه من معلومات وإظهار الرغبة الصادقة في الانفصال عن الجماعات الإجرامية ويتم تقدير المكافأة التي ينالها التائب بحسب نوع الجريمة التي ارتكبها وطبيعة توبته.

وبالرجوع إلى المادة (37) نتبين أن المكافآت المقترحة للمتعاونين تتمثل وفقا للفقرتين الثانية والثالثة من المادة آنفة الذكر في التخفيف من العقوبة أو منح الحصانة من الملاحقة لكل شخص يقدم عونا كبيرا في عمليات التحقيق أو الملاحقة بجريمة مشمولة بالاتفاقية. وعززت الاتفاقية موضوع الدراسة هذه الحماية، بضمانها حق كل شخص أو كيان أصابه ضرر نتيجة لفعل الفساد من الحصول على التعويض.

**ثانيا: إقرار أحقيّة ضحايا جرائم الفساد في التعويض**

نصت المادة ( 35) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أنه يتعين على كل دولة طرف "**أن تتخذ ما قد يلزم من تدابير لضمان حق الكيانات أو الأشخاص الذين أصابهم ضرر نتيجة لفعل الفساد في رفع دعوى قضائية ضد المسؤولين عن إحداث ذلك الضرر بغية الحصول على تعويض.**"

وقد برز الاهتمام بتعويض الضحية عند المفكرين الإصلاحيين ضمن سياسة التركيز على دراسة شخصيته والضمانات التي يجب توفيرها له لإزالة النتائج التي ترتبت من جراء الاعتداء عليه. وقد بذلت على هذا الصعيد جهود دولية و إقليمية كان من نتائجها - إلى جانب ظهور تنظيمات وجمعيات للاهتمام بشؤون ضحايا الإجرام - تبني العديد من الدول إجراءات قانونية من أجل توفير الضمانات اللازمة لإزالة الضرر الذي لحق بهم من منطلق سياسة التكافل الاجتماعي الذي تعمل الدولة على تحقيقها مراعية في ذلك المصالح العامة والمصالح الخاصة للأفراد، بما يكفل التوازن بينها و يساهم في توطيد النظام والاستقرار والعدالة في المجتمع[1] .

ولكن رغم الاعترافات الناصة على حق الضحية في التعويض فإن التمتع بهذا الحق يتوقف على ضمان وجود إنصاف فعال لأي شخص يزعم حدوث انتهاك لحقوقه وحرياته. وينبغي وفقا لإعلان مبادئ العدل الأساسية المتعلقة بضحايا الإجرام إنشاء و تعزيز الآليات القضائية والإدارية حسب الاقتضاء لتمكين الضحايا من الحصول على الإنصاف من خلال الإجراءات الرسمية أو غير الرسمية العاجلة

(1) – **سعود محمد سعود:** مرجع سابق، ص 57 و58.

والعادلة وغير المكلفة وسهلة المنال، كما ينبغي تعريف الضحايا بحقوقهم في التماس الإنصاف من خلال هذه الآليات والحق في الوصول إلى إنصاف فعال معترف به في عدة معايير لحقوق الإنسان فعلى سبيل المثال نصت المادة (8) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لإنصافه من أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له الدستور أو القانون.

وفي سبيل تسهيل استجابة الإجراءات القضائية والإدارية لاحتياجات الضحايا أوجب إعلان الأمم المتحدة المتعلق بضحايا الإجرام في القاعدة (أ) البند السادس تعريفهم بدورهم وبنطاق الإجراءات وتوقيتها وسيرها، وبالطريقة التي يبت فيها في قضاياهم ولاسيما إذا تعلق الأمر بجرائم خطيرة كجرائم الفساد، هذا إلى جانب إتاحة الفرصة لعرض وجهات نظرهم وأوجه قلقهم وأخذها بعين الاعتبار في المراحل المناسبة في الإجراءات القضائية حيثما تكون مصالحهم عرضة للتأثر وهو ما أكدت عليه الفقرة ( 5) من المادة (32) من اتفاقية مكافحة الفساد.

وإلى جانب اتفاقية مكافحة الفساد، اعترف إعلان المبادئ أيضا بحق الضحايا في رد حقوقهم وتعويضهم تعويضا عادلا [1]. كما كرّس الحق في التعويض بما في ذلك رد الحقوق والتعويض المالي في عدة معايير دولية كالمادة ( 14) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيرة من ضروب المعاملة 1984 كما اعتمد مجلس أوروبا الاتفاقية الأوروبية لتعويض ضحايا الجرائم العنيفة سنة 1983.

ويقصد برد الحقوق أن يدفع المجرمون تعويضا عادلا، عن ما ألحقوه من أضرار للضحية أو لأسرته وينبغي أن يشمل هذا التعويض إعادة الممتلكات ومبلغا لجبر ما وقع من ضرر أو خسارة ودفع النفقات المتكبدة نتيجة للإيذاء بمعنى أدق يقتضي رد الحق إعادة الضحية إلى وضعه السابق وهو ما ورد في تقرير " فان بوفون و بسيوني" المقدم إلى لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ، إذ نصّا على أن حق الرد يتضمن استعادة الحرية والحقوق القانونية والمنزلة الاجتماعية والحياة الأسرية والعودة إلى مكان الإقامة واستعادة الوظيفة وإعادة الممتلكات.

أما بخصوص التعويض المالي فقد اقتضى اعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة أنه في صورة عدم إمكان الحصول على تعويض كامل من المجرم أو من مصادر أخرى فإنه يتعيّن على الدول أن تسعى إلى تقديم تعويض مالي لضحايا الذين أصيبوا إصابات جسدية بالغة أو باعتلال الصحة البدنية أو العقلية نتيجة للجرائم الخطيرة كجرائم الفساد.

---

([1])– **علي محمد جعفر**: مرجع سابق، ص 19.

كما تقدّم تعويضا إلى أسر الأشخاص المتوفين أو الذين أصبحوا عاجزين بدنيا أو عقليا نتيجة للإيذاء [1] وتجدر الإشارة إلى أن تعريف الضحية يجب أن يشمل كذلك الأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا لمنع الإيذاء لذلك لا بدّ من تعويضهم في حال إصابتهم بأي ضرر تشجيعا لهم على المساهمة في منع الجريمة عامة والفساد خاصة ومساعدة أجهزة العدالة الجزائية في أداء وظيفتها في ضبط المجرمين ومحاكمتهم خاصة إذا تعلق الأمر بجرائم الفساد.

ولتلتزم الدولة بالتعويض لضحايا الإجرام عليها أن تبحث عن الموارد المالية للقيام بهذا الالتزام ومن الطبيعي أن تكون الغرامات التي تفرضها على الجناة ومصادرة الأشياء الناجمة عن الجرائم من المصادر الأولية التي يتعين تخصيصها للتعويض وهو ما ذهبت إليه اتفاقية مكافحة الفساد بالمادة ( 57) إذ نصت بالفقرة الثالثة (ج) من المادة أنفة الذكر على أنه عندما تتخذ الدول الأطراف إجراء ما بناء على طلب دولة طرف أخرى وفقا للمادة ( 55) المتعلقة بالتعاون الدولي لأغراض المصادرة يتعين على تلك الدول أن تنظر على وجه الأولية في إرجاع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة ليتسنى لها تقديم تعويضات لضحايا الجريمة، أو إرجاع تلك الممتلكات إلى أصحابها الشرعيين.

لكن هذه الوسيلة قد لا تحقق تعويض الضحية على الوجه الأمثل لعدم كفاية الموارد المحصل عليها من خلالها لذا لجأت بعض التشريعات إلى فرض ضريبة يجري تخصيصها لإصلاح الخلل الناتج عن الجرائم فيما تبنّت بعض الدول كفرنسا تمويل برامج التعويض من ميزانية الدولة.

وهناك تشريعات أخرى تعتمد على تخصيص جزء من أجر السجين لتعويض الضحية وهو ما أوصى به مؤتمر الأمم المتحدة الثاني لمنع الجريمة ومعاملة المذنبين[2].

و عليه يجب رعاية ضحايا الجريمة عامة والفساد خاصة وإنصافه في نطاق حقوقه كإنسان أولا إلى جانب حقوقه كضحية للجريمة مما يشجع في زيادة استعداد الضحايا للتعاون مع السلطات المختصة في التحري عن الجناة وملاحقتهم.

في الأخير نستطيع القول أن إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كرست في أحكامها مجموعة من الأليات والتدابير القانونية الدولية لمكافحة الفساد أو الحد من إنتشاره كتقرير نظام جزائي لجرائم الفساد تتسم بالفاعلية والتنوع حيث حاولت الاتفاقية الحد من الحصانات التي يتمتع بها الموظف العمومي واجازت اتخاذ تدابير مؤقتة لمواجهة الموظفين المتهمين بارتكاب جرائم الفساد من دون الاخلال بحقوقهم في الدفاع

---

([1]) –**علي محمد جعفر**: مرجع سابق، ص 20 و 21.

([2])– **علي محمد جعفر**: داء الجريمة....مرجع سابق، ص 24.

وافتراض البراءة ، وأيضا المسؤولية الجنائية للاشخاص الاعتبارية بما يمكن من مساءلتها عن جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية واخضاعها لما يناسبها من الجزاءات وخاصة العقوبات المالية دون المساس بإمكانية مساءلة الاشخاص الطبيعيين الذين ارتكبوا هذه الجرائم

اما من حيث التنوع فان النظام الجزائي المعتمد في الاتفاقية يضم صوراً متعددةً للجزاءات المالية كالمصادرة وما تفرضه من الحجز والتجميد وكذلك فسخ العقود والغاء حقوق الامتياز اضافة للعقوبات التقليدية المنصوص عليها اصلا في القوانين العقابية الوطنية.

# خاتمة

**الخاتمة**

أدّى تعولم إقتصاديات العالم إلى حالة لم يعد الفساد فيها شأنا محليا بل أصبح ظاهرة تعبر الحدود الوطنية مما خلق وعيا دوليا بخطورة هذه الظاهرة وشكل حافزا للشعوب والمنظمات لبذل جهود كبيرة في محاربتها.

فكانت المبادرة بإنشاء صك قانوني دولي جديد وهو اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والهدف منها مساعدة الدول على التصدي لهذه الآفة على الصعيد المحلي وإنشاء إطار للتعاون الدولي في مكافحتها.

إذ تميزت هذه الاتفاقية بطابعها الشمولي لتجريمها لأكثر أشكال الفساد شيوعا سواء في القطاع العام أو في القطاع الخاص ولاحتوائها لجملة من التدابير والآليات والقواعد التي يمكن أن تطبقها جميع الدول من أجل تعزيز نظمها القانونية والتنظيمية لمكافحة الفساد.

وتنقسم التدابير المشمولة بالاتفاقية إلى تدابير وقائية تهدف من خلالها إلى ترسيخ الشفافية والنزاهة والمساءلة في القطاعين العام والخاص وتشجيع المشاركة النشطة من جانب المجتمع المدني للتصدي للفساد، وتدابير زجرية تقتصر على العقاب والتتبعات وحداثة الإجراءات الجزائية.

ومن أهم العقوبات التي نصت عليها الاتفاقية لردع الجناة نذكر الحجز والتجميد والمصادرة وذلك لدورها المؤثر في حرمان الجناة من مواردهم المالية والعائدات والأرباح الناشئة عن جرائم الفساد ولتحقق هذه العقوبة ( المصادرة) أغراضها العقابية منعت الاتفاقية الدول الأطراف من رفض العمل بأحكامها بحجة السرية المصرفية، فكثيرا ما تسبب هذا المبدأ في عرقلة الجهود المبذولة لمصادرة العائدات الإجرامية.

كما نصت أيضا على عقوبات أخرى كوقف الجاني عن العمل أو نقله. ولم تكتفي الاتفاقية بالعقاب لردع الجناة بل اتخذت من التشجيع والمكافأة وسيلة للردع لتسيير مهمة أجهزة تنفيذ القوانين والسلطات القضائية في الكشف عن الأشخاص الذين يشاركون أو شاركوا في ارتكاب إحدى جرائم الفساد. فقررت الاتفاقية إعفاءهم من العقاب أو تخفيفه في صورة تعاونهم مع أجهزة تنفيذ القوانين إلى جانب توفير الحماية اللازمة لهم. وتشمل هذه الحماية أيضا الشهود والخبراء والمبلغين.

وللحيلولة دون إفلات بعض الجناة من العقاب لما يتمتعون به من حصانة أو امتياز أقرت الاتفاقية بإمكانية تتبعهم وملاحقتهم ومقاضاتهم مع أخذ ما يلزم من تدابير لإرساء أو إبقاء توازن بين أي حصانة أو إمتياز. كما أقرت أيضا بإمكانية مساءلة الشخص المعنوي و إخضاعه لعقوبات جنائية أو غير جنائية بما فيها العقوبات المالية.

ولأن الفساد أصبح اليوم من الجرائم العابرة للحدود فإن ذلك يعني توزع الأدلة في دول متعددة مما يصعب إثبات نسبتها للمتهم لذلك لا بد من العمل على تطوير القوانين الإجرائية لتتمكن الأجهزة المختصة من متابعة الأدلة والحيلولة دون تشتيتها أو العبث بها، فأقرت الاتفاقية بإمكانية الاستفادة من التطور التكنولوجي في مجال الأبحاث والتحريات من ذلك إعتماد أسلوب الترصد الالكتروني وغيره من أشكال الترصد إلى جانب اعتماد العمليات السرية التي قد تتطلبها المواجهة مع الجماعات الإجرامية كأسلوب التسليم المراقب.

وإضافة إلى هذه التدابير الوقائية والزجرية تعرضت الاتفاقية أيضا إلى مختلف أوجه التعاون الدولي كالتعاون التقني من خلال جمع وتبادل المعلومات والخبرات إلى جانب المساعدة التقنية والعمل المشترك. إلى جانب التعاون القضائي الذي استأثر باهتمام خاص صلب هذه الاتفاقية التي عملت على تطويره من خلال تطوير الوسائل التقليدية والبحث عن آليات جديدة تتلاءم مع طبيعة جرائم الفساد بما يكفل تضامن جهود الدول وأجهزتها في مكافحة الجرائم عموما والفساد خصوصا وذلك نحو أكثر ديناميكية

فبالنسبة لآلية تسليم المجرمين عملت الاتفاقية على ترسيخ مبدأ التسليم أو المحاكمة لحرمان الجناة من المأوي الآمنة والإفلات من العقاب. واعتبرت الجرائم المشمولة بالاتفاقية في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في أية معاهدة لتسليم المجرمين قائمة بين الدول الأطراف، كما تلتزم هذه الأخيرة بإدراج تلك الجرائم في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في كل معاهدة تسليم تبرم فيما بينها. كما حثت الاتفاقية أيضا على تبسيط إجراءات التسليم و تسهيل تنفيذ العقوبة الصادرة عن محاكم بلد آخر في حال تعذر التسليم.

أما بالنسبة للمساعدة القانونية المتبادلة، فقد نصت الاتفاقية على أن أقصى قدر من المساعدة يقدم في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية المتصلة بالجرائم المشمولة بها. ولتعزيز نجاعة هذه المساعدة نصت الاتفاقية على عدم جواز الاحتجاج بالسرية المصرفية لرفض المساعدة القانونية. وقد ضمنت الاتفاقية الأحكام المتعلقة بالمساعدة القانونية بعدة أحكام حديثة، كإتاحة إمكانية الإدلاء بالشهادة في جلسات الاستماع عن طريق الإئتمار بواسطة الفيديو وإمكانية تقديم طلبات المساعدة بأية وسيلة تترك أثرا مكتوبا وهو ما يمكن من استخدام الوسائل الالكترونية وبالتالي تسريع العملية.

ولضمان تعزيز نجاعة التسليم وطلب المساعدة نصت الاتفاقية على أنه لا يمكن رفض التسليم وطلب المساعدة لمجرّد أن الجرم ينطوي على مسائل مالية.

إلى جانب التسليم والمساعدة القانونية المتبادلة نصّت الاتفاقية على آليات أخرى تدعم التعاون القضائي كنقل الإجراءات الجنائية ونقل الأشخاص المحكوم عليهم.

وتدعيما لكل آليات التعاون آنفة الذكر أقرّت الاتفاقية مبدءا أساسيا يحدّ من الأضرار المترتبة عن تهريب العائدات الإجرامية يتمثل في مبدأ استرداد الموجودات المهربة إلى مالكيها الشرعيين.

ويمثل هذا المبدأ الركيزة الأساسية في هذه الاتفاقية ومن أحدث الآليات التي تضمنتها الاتفاقية وهو ما سيزيد في تعزيز التعاون الدولي لمكافحة الفساد لما تمثله هذه الآلية من ضمانا للحقوق سواء بالنسبة للدولة أو للأفراد.

كما أولت الاتفاقية أيضا ضحايا الفساد باهتمام خاص إذ حثت الدول على أخذ ما يلزم من تدابير لحمايتهم من كل اعتداء أو انتقام أو ترهيب، وخولت لهم حق القيام برفع دعوى قضائية للحصول على تعويضات إذا لحقهم ضرر نتيجة لفعل الفساد.

لكن رغم أهمية هذا الصك القانوني لما تضمنه من أحكام وتدابير فعالة لمكافحة الفساد إلا أن هذه الأهمية لن تتدعم ما لم تبادر الدول بتطبيق أحكامها بصرامة وبشكل ناجع حتى لا تبقى هذه الأحكام مجرّد حبر على ورق.

ومن ثم فإننا نختم هذه الدراسة بمجموعة من النتائج والإقتراحات،أملا منا أن نساهم ولو بقدر ضئيل في التعريف بأحكام إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ومن ثم الإحاطة بسبل مكافحته ، إذ تتركز أهمها في مايلي:

**- أولاً النتائج**

1. تعد إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أحدث الوثائق القانونية التى توصل إليها العالم الحديث في موضوع الفساد.
2. أرسلت الإتفاقية رسالة واضحة لا يشوبها الغموض بأن المجتمع الدولي مصمم على مكافحة الفساد وكبحه، وتحذير للفسادين وعدم السماح بالكسب غير المشروع أو أي خيانة لثقة العامة.
3. الإتفاقية تقدم مجموعة شاملة من المعايير والتدابير بالإضافة إلى نصوص قانونية تجريمية لأكثر أشكال الفساد شيوعا.
4. تطوير وتوسيع مفاهيم تجريم مايحدث من أفعال الفساد في القطاع الخاص،والتوسع في تعريف الموظف العمومي ليشمل الموظف الأجنبي واعتبار المشاركة جريمة بأي صورة كانت.

5. الإتفاقية توفر إطاراً جديداً للعمل الفعال والتعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد لإسترداد الموجودات المتحصلة بطرقه.
6. تتضمن الإتفاقية أيضا إستراتيجية شاملة لزيادة التعاون الدولي في مجال تبادل المساعدات التقنية للدول الأطراف وتعزيز قيم النزاهة والمسائلة والإدارة السليمة على المستوين الدولي والإقليمي.
7. كرست الاتفاقية كذلك المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية الضالعة في جرائم الفساد الواردة فيها لتخضع لما يناسبها من جزاءات لاسيما العقوبات المالية وذلك دون المساس بمسؤولية الأشخاص الطبيعيين.
8. تنشأهذه الإتفاقية خطة كاملة وتدابير وقائية شاملة تهدف إلى:

أ -الحد من مخاطر ظاهرة الفساد قبل وقوعها هذا فضلاً على إحتوائها على مجموعة من القواعد القانونية الممكن تطبيقها من قبل الدول الأطراف وفقا للمبادئ الأساسية المعتمدة في نظمها القانونية (مرحلة الوقائية).

ب -وفي حالة وقوع الجريمة تتضمن الإتفاقية عدة مواد تفرض معاقبة المجرمين، وتجرم الأفعال الجرمية في القطاعين العام والخاص(مرحلة التجريم).

ت -وكون الأساس في موضوع الفساد هو أن التجريم وحده لا يكفي ولا حتى الوقائية، تبرز أهمية المرحلة الأخيرة التي تتضمن معالجة أثارها(أي الجريمة) عن طريق إعادة الأموال المسروقة والمهدورة والموجودات، التى تمت عبر عمليات الرشوة والإختلاس وغيرها من الجرائم التى تلحظها الإتفاقية (مرحلة إسترداد الموجودات).

9. عدم تعريف ظاهرة الفساد للإختلاف الشديد حول تحديد ماهيتة وإكتفاء الإتفاقية بتحديد أفعال الفساد المجرمة يعد ذلك أقرب لكخدمة هدفها والمقصود الذي اعدت من أجله ولأجل الخروج من الخلاف. ولاشك أن عدم توصيف الفساد في الإتفاقية يعتبر نوعا من جوانب القصور في الإتفاقية إلا أن ما لا يدرك كله لايترك جله.

**ثانيا التوصيات**

1. تهيئة وخلق الوعي والإدراك بأهمية مكافحة الفساد ومحاسبة الفاسدين وحماية المصالح العامة وتعزيز الحكم الصالح.
2. التوعية بمضار الفساد وأثاره على الحياة، وأهمية دور المواطن في معادلة الكشف عنه والمحاسبة وحماية المصالح العامة

3. الرقي بمستوى نظم الإدارة العامة وتعزيز قيم الشفافية والنزاهة والمساءلة.
4. تعزيز التدابير الوقائية في القطاع العام لوضع حد لكل الممارسات التى من شأنها عرقلة التنمية الإجتماعية.
5. إعتماد معايير موضوعية في التوظيف تقوم على أساس الجدارة والكفاءة وتحسين منظومة الأجور، وتمكين الموظف من برامج تكوينية لرفع أدائه وتحسينه،إذ هذا الإجراء يساهم في تعزيز الأمن الوظيفي للموظف ، لأنه عندما يحصل الموظفون على رواتب لائقة فإننا ننشأ بذلك طبقة عازلة ضد السلوك الفاسد ويكتسب الموظف شعورا بالأمان والإحترام الذاتي.
6. الدراسة والتقيم الدوري لانظمة تجريم الفساد وعقوباته والتأكد من مدي فعاليتها في تحقيق أهدافها ومن ثم تعديلها وفق متغيرات الأزمان والأحداث.
7. المشاركة الفاعلة في المحافل والفعاليات والندوات والمؤتمرات الإقليمية والدولية التي تعنى بموضوع الفساد والإطلاع على التقنيات المختلفة في الوقاية والتجريم والعقاب.
8. عدم الإقتصار في مواجهة الفساد على أساليب التجريم والتتبعات، بل لابد أن يسبق ذلك تحقيق العدل والمساواة، والقيام بالتربية الإيمانية والخلقية للناشئة.
9. تعزيز دور منظمات المجتمع المدني وفتح المجال أمام حرية الصحافة (الصحافة الإستقصائية) في متابعة قضايا الفساد وفضح مرتكبيها أما الجمهور، وإتاحة البيانات والمعلومات المالية لأوسع شريحة من الموطنين وتقبل الأراء التى قد تطرح والعناية بها وأخذها مأخذ الجد.

تم بحمد الله وعونه

## قائمة المراجع

### أولا: النصوص القانونية

**1- القوانين :**


- **القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005** المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما . الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،عدد 11، 04 فيفري 2005.
- **القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006** المتعلق بالوقاية الفساد ومكافحته . الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،عدد 14، 08 مارس2006.


### ثانيا- المراجع:

**1- باللغة العربية**

**أ- القواميس**


- **إبن منظور** : لسان العرب، المجلد السابع ، دار الجيل، دار لسان العرب، لبنان، دون سنة نشر.
- **مجمع اللغة العربية**: معجم القانون، جمهورية مصر العربية، المطابع الأميرية، الطبعة1 1999م.


**ب- الكتب**


- **أحسن بوسقيعة** : الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد ،الجزء 2 الطبعة 12، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر،2012م .
- **أحمد رفعت خفاجي** : جرائم الرشوة في التشريع المصري والقانون المقارن،الطبعة 1 1957م.
- **أحمد صقر عاشور وآخرون** : مؤشر الفساد في الأقطار العربية، إشكاليات القياس والمنهجية، ط 1، المنظمة العربية لمكافحة الفساد مركز دراسات الوحدة العربية بيروت، لبنان، 2010م.
- **أحمد عبد العزيز الآلفي** : النظام الجنائي بالمملكة العربية السعودية، الطبعة 1، معهد الإدارة العامة، الرياض، 1976م.

- **أحمد غاي** : ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، الطبعة 2، دار هومة الجزائر ،2005م.
- **أحمد فتحي سرور** : الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار الطباعة الحديثة القاهرة، 1993م.
- **أحمد فتحي سرور** : الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية مصر، 1973م.
- **ادوار غالي الدهبي** : جرائم الموظفين في التشريع الليبي المقارن،الطبعة 1، المكتبة الوطنية ، بنغازي، ليبيا،1975م.
- **أشرف توفيق شمس الدين** : دراسة نقدية لقانون مكافحة غسل الأموال الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- **أمير فرج يوسف** : الحوكمة ومكافحة الفساد،الطبعة 1،مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية،2011م.
- **جبران مسعود** : معجم الرائد،المجلد الأول، الطبعة 4، دار العلم للملايين، بيروت لبنان،1981م.
- **جلال وفاء محمدين** : دور البنوك في مكافحة غسل الأموال، المكتبة القانونية، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية2001.
- **حسام الدين محمد أحمد** : شرح القانون المصري عدد 80 لسنة 2002 بشأن مكافحة غسيل الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة : دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة2، 2003م.
- **حمدي عبد العظيم** : عولمة الفساد وإفساد العولمة، الطبعة 1،الدار الجامعية الإسكندرية،2007م.
- **خالد سليمان** : تبييض الأموال : جريمة بلا حدود دراسة مقارنة . المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس . لبنان 2004م.
- **رؤوف عبيد** : جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،الطبعة 8، دار الفكر العربي1985م.
- **رمسيس بهنام** : القسم الخاص في قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية وجرائم الإعتداء على الأشخاص، الطبعة1، دار المعارف، مصر، 1958م.

- **سليمان عبد المنعم** : مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة ، ظاهرة غسل الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1990م.
- **شريف سيد كامل** :المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة1، 1997م.
- **شريف سيد كامل** : الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة1،2001م.
- **شهاد هابيل البرثاوي** : شهادة الزور من الناحيتين القانونية والنفسية، بدون طبعة دار الفكر العربي،1982م.
- **صالح السعد** : غسل الأموال .. مصرفيا ، أمنيا ، قانونيا، الناشر عمان 11947 ، الأردن 2003م.
- **صلاح الدين عبد الوهاب** : جرائم الرشوة في التشريع المصري (دراسة مقارنة) الطبعة 1، دار الفكر العربي،1957م.
- عبد الغني محمود: تسليم المجرمين على أساس مبدأ المعاملة بالمثل، دار النهضة العربية، الطبعة1، 1991م.
- **عبد الفتاح محمد سراج** : النظرية العامة لتسليم المجرمين، دراسة تحليلية تأصيلية بدون طبعة، بدون دار نشر،.
- **عبد الفتاح مصطفي الصيفي** : قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم الماسة بأمن الدولة، الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، جرائم الأشخاص والأموال، بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر، 2000م.
- **عبد المهين بكر** : قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة 7، دار النهضة العربية القاهرة، 1977م.
- **عبدالله محمود الحلو** :الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبيض الأموال منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007م.
- **علي أحمد الزغبي**: أحكام المصادرة في القانون الجنائي ( دراسة مقارنة) 2002م.
- **علي صادق أبوهيف**: القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990م.
- **علي عبد القادر القهوجي** : قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة و على الإنسان و المال، بدون طبعة منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، 2002م.
- **علي عبد القادر القهوجي** : قانون العقوبات – القسم العام – الدار الجامعية للكتب 1994م.

- **علي عبد الله القهوجي** : شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2001م.
- **علي محمد جعفر** :داء الجريمة، سياسة الوقاية والعلاج، الطبعة 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2003م.
- **على محمد جعفر** : قانون العقوبات، جرائم الرشوة والاختلاس والإخلال بالثقة العامة والاعتداء على الأشخاص وعلى الأموال الطبعة 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1995م.
- **علي محمد جعفر** : مكافحة الجريمة - مناهج الأمم المتحدة والتشريع الجزائي - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، بدون سنة نشر.
- **عوض محمد** : الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مؤسسة الثقافة الجامعية الإسكندرية، 1985م.
- **عيسي عبد الباقي** : الصحافة وفساد النخبة، الطبعة 1، العربي للنشر والتوزيع القاهرة، 2005م.
- **فتوح عبد الله الشاذلي** : شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001م.
- **فتوح عبد الله الشاذلي** : شرح قانوني العقوبات . القسم العام . الكتاب الثاني المسؤولية والجزاء، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية 2002م.
- **فليومين بواكيم نصر** : قانون العقوبات الخاص، جرائم وعقوبات، بدون طبعة، بدون دار النشر، 2000م.
- **فوزية عبدالستار** :شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة2، 1988م.
- **مأمون سلامة** : قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة الطبعة 1991،م.
- **مأمون سلامة** : قانون العقوبات القسم العام، دار الفكر العربي للنشر، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1979م.
- **محمد الفاضل** : التعاون الدولي في مكافحة الإجرام، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق.بدون سنة، بدون طبعة.
- **محمد الفاضل** : المبادئ العامة في قانون العقوبات، بدون طبعة، بدون دار نشر دمشق 1962.

- **محمد حليم ليمام:** ظاهرة الفساد السياسي في الجزائر: الأسباب الآثار والإصلاح الطبعة1، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان 2011م.
- **محمد زكي أبو عامر** : قانون العقوبات الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بدون طبعة، بدون سنة نشر.
- **محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم** : قانون العقوبات الخاص، الطبعة 2 المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 1999م.
- **محمد علي العريان** : عمليات غسل الأموال وآليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، الطبعة1، 2005م.
- **محمد علي سويلم:** الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009م.
- **محمد فهاد الشلالدة:** القانون الدولي الإنساني، بدون طبعة، بدون دار نشر، 2005م.
- **محمود إبراهيم إسماعيل** : شرح الحكام العامة في قانون العقوبات، دار الفكر العربي للنشر، القاهرة.بدون سنة نشر.
- **محمود شمس** :الاتفاقيات القضائية الدولية وتسليم المجرمين من عام 1926 إلى عام 1985، مطبعة الأصدقاء، دمشق، بدون سنة نشر.
- **محمود محمود مصطفى** : شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، بدون طبعة، الإسكندرية، 1951م.
- **محمود نجيب حسني:** " علم العقاب" دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة 2 1973م.
- **محمود نجيب حسني** : جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني المجلد الأول، الطبعة3 (معدلة ومنقحة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998م
- **محمود نجيب حسني** : شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة 1، دار النهضة العربية، مصر، 1998م.
- **محمود نجيب حسني** : شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، 1972م.
- **مصطفى العوجي** :القانون الجنائي العام، الجزء الأول من النظرية العامة للجريمة طبعة 1، مؤسسة نوفل، بيروت، 1985.
- **مصطفى طاهر** : المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من المخدرات،الطبعة2، مطابع الشرطة، القاهرة، 2004م.

- **موسي بودهان** : النظام القانوني لمكافحة الرشوة، بدون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2012م.
- **نائل عبد الرحمن صالح** : الاختلاس: دراسة تحليلية مقارنة فقها وقضاءا وتشريعا الطبعة1، دار الفكر للنشر والتوزيع ، 1992م.
- **نادر عبد العزيز الشافي** : تبييض الأموال (دراسة مقارنة )، منشورات الحلبي الحقوقية بدون طبعة، بيروت، لبنان، 2001م.
- **نادر عبد العزيز الشافي** : جريمة تبيض الأموال (دراسة مقارنة )، المؤسسة الحديثة للكتاب، بدون طبعة، لبنان، 2005م.
- **هشام عبد العزيز مبارك** : تسليم المجرمين بين الواقع والقانون، الطبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.
- **هيام الجرد** : المد والجزر بين السرية المصرفية وتبييض الموال، الطبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004م.

**2- باللغة الفرنسية:**

- **Delmas-Marty (M)**: Vers des principes directeurs internationaux de droit pénal, paris, Edition de la maison des sciences de l'homme paris, 1955.
- **Garraud (R)**: Traité théorique et pratique du droit pénal français, Paris, N°341,1961.
- **Gattegno(P):** Droit Pénal Spécial, 2éme Edition, Dalloz, 1997.
- **Larguier(J.) et Larguier (A.)** : Droit pénal spécial, 11éme édition, Dalloz.
- **Michel Verron**: Droit pénal spécial, Armond colin, 6éme édition, 1998.
- **Marie –Christine Dupins-Danon**: Finance criminelle, 2eme édition P.U.F. 2004.
- **Marie –Christine Dupins-Danon**: Comment le crime organise blanchit l'argent sale, Presse Universitaires De France, 1998.

- **Robert Vouin**: Droit Pénal Spécial, Tome1, Les infractions contre les biens, les personnes, la famille, les mœurs et la paix publique, 3éme édition Dalloz, 1971.

- **Simon Ifinit** Links Between Development and Competition Lawin Developing Countries, 2003.

- **Borghi(A)**: L'immunité des dirigeants politiques en droit international, Genève, Bale, Munich(Paris), Bruxelles 2003.

- **Balmelli (T). Jaggy(B)**:Les traités internationaux contre la corruption. L'ONU, L'OCDE, le conseil de l'Europe et La Suisse, Lausanne, Edis, Berne, Lugano 2004.

- **Claude Lombois**: Droit Pénal Internationale, Dalloz 1971.

- **Plantey (A)** :Droit et pratique de la fonction publique international, Paris, centre national de la recherche scientifique, 1997.

- **Robert klitgaard** : Combattre la corruption, traduit par Bernard Vincent, Les presses du régional service centre Manille –Philippines, 1999.


**ثالثا– الرسائل:**

**1– باللغة العربية**


- **دليلة مباركي:** غسيل الأموال(رسالة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم العلوم القانونية) جامعة الحاج لخضر ،باتنة2008/2007.
- **دغو الاخضر:** الحماية المال الجنائية للمال العام (رسالة ماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق) جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2000/1999م.
- **صالحي نجاة** : الآليات الدولية لمكافحة تبيض الأموال وتكريسها في التشريع الجنائي الجزائري(رسالة الماجستير في العلوم الجنائية كلية الحقوق والعلوم السياسية)، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2011/2010.
- **نصر بن سلطانة:** منظمة الأمم المتحدة ومكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية(رسالة لنيل شهادة الدراسات المعمقة بكلية الحقوق والعلوم السياسية)، تونس، 1995م.

❖ **عبد الله بن جداه** : التعاون الدولي في مجال تسليم المجرمين (رسالة ماجستير، كلية الحقوق) جامعة الجزائر يوسف بن خدة 2009/2008م.

❖ **فريدة شبري**: تحديد نظام تسليم المجرمين، (رسالة ماجستير، كلية الحقوق)،جامعة أمحمد بوقرة بودواو بومرداس، 2007م.

**2- باللغة الفرنسية**

❖ **Ben Mahmoud(A)**: l'action internationale pour la lutte contre le blanchiment de l'argent sale,( mémoire en vue de l'obtention du diplôme d'études approfondis en droit public ) , Faculté de droit et des sciences économiques et gestion Université de Nancy II, 2002.

**رابعا- المقالات**

**1- باللغة العربية**

❖ **داود خير الله:**(الفساد كظاهرة عالمية وآليات ضبطها)، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية السنة السابعة والعشرون، نوفمبر 2004، العدد 309.

❖ **رقية عواشرية:** (نظام تسليم المجرمين ودوره في تحقيق التعاون الدولي لمكافحة الجريمة المنظمة) مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السابع.

❖ **زياد عربية بن علي** : (الفساد أشكاله-أسبابه ودوافعه-أثار مكافحته)، مجله الدراسات الإستراتيجية جامعة دمشق، سنة 2006م، العدد السادس عشر.

❖ **سعود محمد موسى:** ( دور الشرطة في رعاية حقوق ضحايا الجريمة) مجلة الأمن والقانون، كلية شرطة دبي يناير1999، العدد الأول.

❖ **سليمان عبد المنعم** : (في ظاهرة غسل الأموال غير النظيفة) مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق جامعة بيروت العربية، 1998، عدد الأول.

- **سوزان روز أكيرمان :** (الفساد والقانون الجنائي)، منتدى حول الجريمة والمجتمع، المجلد 2 ديسمبر 2002، العدد الأول.

- **شرون حسينة** : (الحصانة البرلمانية) مجلة المفكر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ،العدد الخامس.

- **عادل عبد اللطيف :** (الفساد كظاهرة عربية وآليات ضبطها إطار لفهم ظاهرة الفساد في الوطن العربي ومعالجتها )، مجلة المستقبل العربي ، مركز الدراسات الوحدة العربية، السنة السابعة والعشرون ديسمبر 2004، عدد 310.

- **عبدالرحمان خلفي:**(المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن جرائم تبيض الأموال )،المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق ،جامعة محمد ميرة، بجاية، 2011، العدد 2.

- **عمربوجطو :** (مدى مطابقة النظام القانوني للوقاية من الفساد في الجزائر مع أحكام الاتفاقية الدولية للوقاية من الفساد ومكافحته)، مجلة الفكر البرلماني ،مجلس الأمة الجزائري، مارس2008، العدد19.

- **محمد اللجمي:** (إثبات الجريمة المنظمة) مجلة القضاء والتشريع، تونس، نوفمبر 1990، عدد 9.

- **محمد حافظ الرهوان:** (عمليات غسل الأموال: مفهومها، خطورتها، وإستراتيجية مكافحتها)، مجلة الأمن والقانون، كلية شرطة دبي السنة العاشرة، يوليو2002، العدد الثاني.

- **محمود عبد الفضيل:** ( مفهوم الفساد ومعاييره) مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية السنة السابعة والعشرون نوفمبر 2004، العدد 309.

**2- باللغة الفرنسية**

- **Alain De Navw Dervyck et Filip Dervyck** : Le droit pénal spécial belge à l'épreuve du crime organise R.I.D.P, vol 69, 1998.

- **Berger** : Jurisprudence de la cour Européenne de droits de l'homme, Sirey 1984

- **Bernard Corboz**: Préface , R.I.C , Juillet- Septembre, Nº 1977.

- **Cartier (M-E) Mauro (C)**:La loi relative à la lutte contre la corruption des fonctionnaires étranger>: loi N° 2000-595 du 30 juin 2000, modifiants le code pénal et le code de procédure pénal relative à la lutte contre la corruption R.S.C.D, N° 4, OCT –DEC 2000.

- **Chappez jean** : La lutte international contre le blanchement des capitaux d'origine illicite et le financement du terrorisme, in annuaire français de droit international, v 49,2003.
- **Culioli (M)**: Infraction Générale De Blanchiment .Edition, J.C, Dalloz, 1997.
- **Damien Hendrickx**: Le blanchiment d'argent, R.I.P.C N°482/2000.
- **Daniel (T):** Le rapatriement des biens d'Etats pillés, une sélection d'études de cas et le projet de la convention des Nations Unies sur la lutte contre la corruption, rapport mondial, 2004.
- **Dolling (D) :** Rapport général R.I.D.P,2003.
- **Dominique(C)** : Quelques observations sur l'immunité de juridiction pénale de l'ancien chef d'état , R.G.D.I.P, Nº 2,1999.
- **Donnedieu- de- Vabres(H)** : «De l'extradition», Rapport fait au nom de la commission de la société d études législatives Bulletin et de la société études législatives, 1924.
- **François Falletti:** Les dimensions nouvelles du parquet dans la lutte contre la criminalité transnational organise au regard de la nouvelle convention des Nations Unies contre la criminalité transnational organise et ses protocoles R.I.D.P, 3$^{eme}$ et 4$^{eme}$ trimestre 2000.
- **Garcon (E.)** : Code pénal Annoté, recueil Sirey, 1952, art379 N° 47.
- **Hervert(J.**): Corruption et marchés publics, connivences et compérages sur la base de fonds publics» ,R.I.D.1$^{ere}$ et 2$^{éme}$ trimestre , 1997.
- **Jean Pradel :** The criminal justice system facing , R.I.D.P, vol 67, 1996.
- **Marcel Leclerc** : synthèse finale du XVIII cours international de haute spécialisation par les forces de police, in , l'évolution de la criminalité organisée. la documentation française, 17 – 24 septembre, paris 1996.
- **Olivier(J)**:Le blanchiment de l'argent, Revue Banque. Editeur, Paris, 2000.
- **Pardon (J):** Le blanchiment de l'argent de la lutte contre la criminalité axée sur le profil, R.D.P.C, 1992.

- **Paul Beaulieu**: Operational police cooperation in the area of Money laundering Unites States Customs service, in, L evolution de la criminalité organize.
- **Pelletier (H.) et Perfetti(J.)**: 18éme Edition, code pénal 2006.,
- **Pétrus C.Van Duyne**: la corruption, l'acte et l'attitude, forum sur le crime et la société, vol 1, N°2, Décembre2001, publication NU.
- **Prieyre (B-A**): Corruption et trafic d'influence: L'approche de droit pénal R.F.F.R, Mars 2000, N° 69,
- **Riffault (j)**: Le blanchiment des capitaux illicites, le blanchiment de capitaux en droit compare, R.S.CNº2 Avril –Juin, Edition Dalloz, 1999.
- **Schaeffer (E),** le blanchiment d'argent, R.J.P, Nº2, 1993.
- **SEUVIC (J.F)**: Infraction de blanchiment, R.S.C n º 4 octobre . Décembre, 1996.
- **Thony:( J.F)** : Blanchiment de l argent de la drogue: les instruments
- internationaux de lutte, R.J.P .nº 2, 1993.


**خامسا–الوثائق والمستندات:**


- الاتفاقية الأوربية لتسليم المجرمين المبرمة في 13 ديسمبر1957.
- إتفاقية الدول الأمريكية حول التسليم 1981
- إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 15 نوفمبر 2002.
- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 31 أكتوبر 2003
- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب القاهرة 21 ديسمبر2010.

- القانون العربي الإسترشادي لمكافحة الفساد ، القاهرة ، 18و20 سبتمبر 2011.
- الأمم المتحدة: استنتاجات وتوصيات اجتماع فريق الخبراء المعني بالفساد وقنواته المالية لسنة 1999 (وثيقة رقم E/CN.15/1999/10).
- الأمم المتحدة: إعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ( 40 \34) المؤرخ في 29 نوفمبر 1985.
- الأمم المتحدة: لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية (الصكوك القانونية الدولية الراهنة والتوصيات وغير ذلك من الوثائق المعنية بالفساد وثيقة رقم (E/CN.15/2001/3).
- الأمم المتحدة: لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية، الدورة السادسة، توصيات فريق كبار الخبراء المعني بالجريمة المنظمة عبر الوطنية، (وثيقة رقمA/52/635).
- الأمم المتحدة: مؤتمر التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد بالقاهرة خلال الفترة الممتدة بين 29 أفريل و8 ماي 1995. (وثيقة A/CONF.169/16/REV.1)
- الأمم المتحدة: وثائق مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، هافانا، كوبا 27/8-7-/9/1990: (وثيقة رقم A/conf.144/7-20/1990) بند رقم (12).
- تقرير الإجتماع الوزاري المعني بوضع برنامج فعال للأمم المتحدة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية ، باريس من 21 إلى 23 نوفمبر 1991.
- تقرير عن التنمية في العالم- سنة1997 (الدولة في عالم متغير) الصادر البنك الدولي
- تقرير مجموعة العمل المالي لمنطقة لشرق الأوسط وشمال إفريقيا المتعلق بالتقييم المشترك لمكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب في الجزائر الصادر بتاريخ 01 ديسمبر 2010.
- قرار الجمعية العامة 191/51 المتعلق بتدابير مكافحة الفساد
- قرار الجمعية العامة 128/54 المتعلق بمكافحة الفساد الرشوة في المعاملات التجارية الدولية
- قرار الجمعية العامة 59/51. المتعلق بمدونة سلوك الموظفين العموميين بتاريخ 12 ديسمبر 1996

**سادسا– الندوات والملتقيات:**


- **أسامة غربي:** أهم ملامح إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الملتقي الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة(غير منشورة) يومي 2 و3 ديسمبر 2008.
- **توفيق بوعشبة:** (الصلات القائمة أو المحتملة بين طاهر الفساد ومختلف أنواع الجرائم المنظمة) ورقة مقدمة للمؤتمر السابع العشرين لقادة الشرطة والأمن العرب، البند السادس من جدول الأعمال، الأمانة العامة لمجلس وزراء الداخلية العرب.
- **علي مصباح إبراهيم:** ورقة عمل مقدمة للندوة العلمية حول تفشي ظاهرة الفساد ووسائل مكافحتة، مجلس وزراء العدل العرب، بيروت، 6/5 سبتمبر 2011.
- **عماد جميل الشواورة:** التسليم المراقب : أعمال ندوة التقنيات الحديثة في مجال مكافحة المخدرات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الطبعة الأولى 2002.
- **عمارة عمارة :** التدابير الوقائية والجزائية من جريمة تبيض الأموال وتمويل الإرهاب، مداخلة مقدمة للملتقي الوطني الثالث حول الجريمة المنظمة وآليات مكافحتها، جامعة الأغواط ، 2008.
- **فوزي أدهم:** (مكافحة جريمة تبييض الأموال من خلال التشريع اللبناني)، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية: أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة الحقوق بجامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2002.
- **هدى حمد قشقوش:** جريمة تبييض الأموال في نطاق التعاون الدولي، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2002.


**سابعا– مواقع الإنترنت**


**جيسون بيم يتشاك:** مكافحة الفساد في المناقصات العامة، مركز المشروعات الدولية الخاصة http://www.cipe-gypt.org

- **Europol, counter-Money Laundering**: A European perspective: http:/www.europol.eu.
- http://www.transparency.org/sourcebook/index.html

- **le monde** : www.lemonde .fr, Article publié le 29 Mars 2005, Corine Lesnes.

- Office for Drug Controland crime prevention, centre for International Crime prevention(forthcoming),«anticorruption tool kit» http://www.Undcp.org/adhoc/crime/toolkit

- Rapport de CFB « fonds "ABACHA " auprès des banques suisses » du 30 Aout 2000,publie sur le site internet : http:// www.ebk.admin.ch/f/archiv/2000/archiv/2000.htm, ansi que la communique de presse du 13 novembre2001.

- Rapport mondial sur la corruption 2003, www.globalcorruptionreport.org/ger2003,op.cit.

- **Shargordsky(E.)** : «La hausse des salaires comme moyen de lutte contre la corruption», rapport mondial sur la corruption 2003. www.globalcorruptionreport.org/gcr2003.

- www.globalcorruptionreport2005.org/gcr2005

- www.ocde.org.

**الفهرس**

**مقدمـة** :.....01

## الفصل الأول

## شموليـة الاتفاقيـة لمختلـف أشكـال الفسـاد

**المبحث الأول: أشكال الفساد المشتركة بين القطاعين العام والخاص** ..... 10

المطلب الأول: الرشوة شكل أساسي للفساد في القطاعين العام والخاص .....10

الفرع الأول: مفهوم الرشوة.....10

الفرع الثاني: تجريم الرشوة..... ..... ..... .....13

أولا: الرشوة الإيجابية..... ..... ..... .....13

ثانيا: الرشوة السّلبية:..... ..... ..... .....19

المطلب الثاني: أشكال الفساد الأخرى المشتركة في القطاعين العام والخاص .....22

الفرع الأول: استغلال النفوذ .....22

أولا: النفوذ الفعلي أو المفترض ..... ..... ..... .23

ثانيا: الفعل المادي..... ..... ..... .....24

ثالثا: القصد الجنائي ..... ..... ..... .....25

الفرع الثاني: الاختلاس .....25

أولا– الركن المادي:..... ..... ..... .....26

ثانيا– الركن المعنوي: ..... ..... ..... .....29

الفرع الثالث: الإخفاء .....30

الفرع الرابع: إعاقة سير العدالة..... ..... ..... .32

أولا– التدخل في الإدلاء بشهادة أو في تقديم الأدلة: ..... ..... .....32

ثانيا– التدخل في ممارسة الموظف لمهامه الرسمية: ..... ..... 35

**المبحث الثاني: انفراد كل من القطاع العام والقطاع الخاص بأشكال معينة من الفساد** ..... 37

المطلب الأول: أشكال الفساد التي ينفرد بها القطاع العام ..... 37

الفرع الأول: إساءة استغلال الوظيفة ..... 37

أولا– الشروط المتصلة بشخص الجاني ..... ..... ..... 37

ثانيا– الشروط المتصلة بالفعل الإجرامي ..... ..... ..... 38

الفرع الثاني: الإثراء غير المشروع ..... 41

أولا– وجود زيادة كبيرة (معتبرة) في الموجودات الراجعة للموظف العمومي: ..... ..... 42

ثانيا– العجز عن تعليل سبب الزيادة الكبيرة في موجودات الموظف العمومي: ..... ..... 42

المطلب الثاني: أشكال الفساد التي ينفرد بها القطاع الخاص ..... 43

الفرع الأول:غسل العائدات الإجرامية(تبيض الأموال)شكل أساسي للفساد في القطاع الخاص ..... 44

أولا– مفهوم غسل العائدات الإجرامية وخطورته: ..... ..... ..... 45

ثانيا– أركان جريمة غسل العائدات الإجرامية: ..... ..... ..... 50

الفرع الثاني: أشكال الفساد الأخرى في القطاع الخاص ..... ..... 58

أولا– تزييف الحسابات والمعاملات في القطاع الخاص: ..... ..... 58

ثانيا– إتلاف الوثائق المحاسبية والمستندات في القطاع الخاص: ..... ..... 59

## الفصل الثاني

## التدابير والآليات القانونية الدولية لمكافحة الفساد

**المبحث الأول: التدابير القانونية الدولية لمكافحة الفساد** ..... 62

المطلب الأول: التدابير الوقائية لمكافحة الفساد ..... 62

الفرع الأول: تدابير وقائية تهدف إلى ترسيخ الشفافية والنزاهة والمساءلة(*) في القطاع العام ..... 62

الفرع الثاني: تدابير وقائية تهدف إلى صون نزاهة كيانات القطاع الخاص ..... 67

الفرع الثالث: تدابير لتشجيع مشاركة المجتمع المدني في مكافحة الفساد ..... 71

الفرع الرابع: تدابير وقائية لضمان وجود هيئة متخصصة في مكافحة الفساد .....72

المطلب الثاني: التدابير الزجرية لمكافحة الفساد .....74

الفرع الأول: العقوبات والتتبعات .....74

أولا– العقوبات:..... ..... ..... ..... 74

ثانيا– التتبعات: ..... ..... ..... ..... 79

الفرع الثاني: الإجراءات الجزائية .....83

**المبحث الثاني: الآليات القانونية لمكافحة الفساد** ..... 87

المطلب الأول: آليات التعاون الدولي لمكافحة الفساد .....87

الفرع الأول: آليات التعاون التقني .....88

أولا: جمع وتبادل المعلومات ..... ..... ..... ..... ....88

ثانيا: تبادل الخبرات والمساعدة التقنية ..... ..... ..... 90

ثالثا: العمل المشترك..... ..... ..... ..... 92

الفرع الثاني: آليات التعاون القضائي .....93

أولا: تسليم المجرمين..... ..... ..... ..... 93

ثانيا: المساعدة القانونية المتبادلة..... ..... ..... 98

ثالثا– آليات أخرى للتعاون ..... ..... ..... ....104

المطلب الثاني:الآليات المدعمة لمكافحة الفساد .....107

الفرع الأول: إسترداد الموجودات.....107

الفرع الثاني: حماية الاتفاقية للأطراف المتداخلة في الكشف عن جرائم الفساد .....111

أولا: إقرار أحقية الشهود والخبراء والضحايا والمبلغين في الحماية.....111

ثانيا: إقرار أحقيّة ضحايا جرائم الفساد في التعويض .....115

**الخاتمة .....119**

**قائمة المراجع .....124**