الأمم المتحدة

A/AC.261/IPM/23

الجمعية العامة

Distr.: General
7 December 2001
Arabic
Original: English

الاجتماع التحضيري غير الرسمي للجنة المخصصة

للتفاوض بشأن اتفاقية لمكافحة الفساد

بوينس آيرس، ٤-٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١

الاقتراحات والمساهمات الواردة من الحكومات

باكستان: تعديلات مقترحة لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد*

خلاصة

١- ينبغي إنهاء الولاية القضائية للمناطق المالية الحرة وانهاء "عزل" تلك المناطق، ويجب توسيع الاتفاقية بحيث تشمل جميع الأقاليم الواقعة تحت سيطرة الدول الأطراف.

٢- ينبغي معاملة الاحتفاظ بالعائدات المتأتية من الفساد كجرم مستقل وقائم بذاته.

٣- ينبغي الاستغناء عن الشرط المتعلق بإثبات النية السيئة بشكل قاطع عند تعريف الفساد لأن إثباتها صعب جداً.

٤- ينبغي أن تقوم كل دولة بتعيين سلطة مركزية لدراسة ومعالجة الطلبات المتعلقة بالضبط والمصادرة والتعاون المتبادل وما إلى ذلك.

٥- ينبغي أن يخوّل للدول الإعلان عن بطلان المعاملات الناشئة عن الفساد.

* تتعلق التعديلات التي اقترحتها باكستان بمشروع النص الموحّد لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الذي أعده الاجتماع التحضيري غير الرسمي في بوينس آيرس (انظر الوثيقة A/AC.261/3).

080102 V.01-89777 (A)
0189777

اقتراحات محددة

المادة ٢: المصطلحات المستخدمة

٦- ينبغي تعريف مصطلح "الموظف العمومي" بحيث يشمل أيضاً الموظفين العموميين ضمن إطار الاتفاقية.

المادة ٩: المشتريات[١]

الفقرة ١

٧- تقترح باكستان النص التالي:

"تتم المشتريات في القطاع العام على نحو شفاف ونزيه ومفتوح وموحد."

الفقرة ٢

٨- تقترح باكستان النص التالي:

"تسعى الدول الأطراف لاعتماد التدابير التشريعية اللازمة لاستحداث تشريعات وقواعد وأدلة موحدة لكافة هيئات الاشتراء في الولايات القضائية الخاصة بها وتعد هذه اللوائح بعد إيلاء الاعتبار المناسب للنصوص الدولية المعترف بها في هذا المجال."

المادة ١١: المحاسبة

الفقرة (أ) من المادة ١١

٩- تقترح باكستان النص التالي:

"يقيد تطبيق هذه المادة على الهيئات الاعتبارية باستثناء الأشخاص الطبيعيين ما لم يكن للدولة الطرف في هذه الاتفاقية تشريع خاص بذلك."[٢]

الفقرة (ب) من المادة ١١

١٠- تقترح باكستان النص التالي:

---

(١) لم تعالج المشتريات على الإطلاق. والصيغة المقترحة متماشية مع روح الاتفاقية. ومن الممكن اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي القائم.

(٢) بُذلت الجهود للتأكيد على مدلول الفساد في العلاقة بين القطاعين العام والخاص.

"تسعى كل دولة طرف لاتخاذ تدابير فعّالة لضمان وجود رصد مُرض للمعاملات المصرفية الشاذة، وربما تحتاج الإدارة المسؤولة عن الرصد، في حالات مناسبة، إلى برهان يقنعها هي بمشروعية منشأ الأموال." [٣]

المادة ١٣

الفقرة ١

١١- تقترح باكستان النص التالي:

"تعتمد كل دولة طرف ما يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية عندما تُرتكب عمداً، ويمكن استدلال القصد منها من الظروف السائدة في حدود المعقول:" [٤]

المادة ١٤

الفقرة ١

١٢- تقترح باكستان النص التالي:

"تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية عندما ترتكب عمداً، أثناء النشاط التجاري، ويمكن استدلال القصد منها من الظروف السائدة في حدود المعقول:"

مادة جديدة مقترحة[٥]

١٣- تقترح باكستان النص التالي:

---

(٣) هذا التزام أساسي.

(٤) تتجه النية إلى الاستغناء عن شرط إثبات "النية السيئة" عن طريق تخفيف لهجة عبارة "أو يبدو أنه قد ارتكب عمداً". وينبغي، في الواقع، حذف كلمة "عمداً"، لأن جرم الفساد ينبغي أن يعامل بصفته جرماً تترتب عليه "مسؤولية كاملة". وينبغي اعتباره جريمة ذات ميزات خاصة يكون فيها إثبات "النية" أقرب إلى المستحيل. أما المقصود بعناصر الجريمة نفسها فهو النية السيئة. فلو وردت أي دفعة مالية غريبة إلى حساب موظف عمومي من وكيل شركة مُنحت العقد من قبل الموظف المذكور، ألا يعتبر ذلك كافياً لإثبات حدوث الفساد؟ ولماذا الجهد في البحث عن مفهوم محير وغامض لـ "النية" التي ربما يصعب كثيراً التثبت منها؟

وبحسب التجربة الباكستانية، يتمتع المكتب الوطني للمساءلة بحرية الوصول بشكل كامل إلى السجلات والوثائق ولكنه لا يزال عاجز عن إثبات النية السيئة أو النية الاجرامية، ولذلك فكيف سيتسنى التأكد من القصد المذكور من السجلات والأشخاص المتوزعين في عدة دول؟ وهذا هو سبب خلو قانون المكتب من الاشتراط الخاص بإثبات النية السيئة بالنسبة لعدد من الجرائم. وحتى في القانون الدولي فإن جرائم الإبادة بموجب نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (A/CONF.183/9) لا تشترط إثبات النية السيئة. فارتكاب الجريمة وإمكانية نسبها يكفيان لإثبات المسؤولية الجنائية.

(٥) هذا حكم جديد يراد إضافته بعد المادة ١٤. وتشكل المادتان ١٣ و١٤ روح الاتفاقية لأنهما تعرفان أو تضعان الخطوط العامة لجرائم الفساد. أما إخفاء عائدات الجريمة فهو جرم قائم بذاته. ولعله من الأنسب وضعه بعد المادة ١٤. وتشبه هذه الصياغة إلى حد كبير صياغة المادتين ١٣ و١٤.

"تجريم إخفاء العائدات المتأتية من الفساد

"تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية:

"(أ) شراء ممتلكات عقارية ثابتة من العائدات المتأتية من الفساد ومواصلة[٦] الاحتفاظ بها تحت أي اسم كان؛

"(ب) الإبقاء على الحسابات المصرفية والاستثمارات وأي شكل آخر من الممتلكات التي تحاول إخفاء العائدات المتأتية من الفساد ومواصلة الاحتفاظ بها تحت أي اسم كان."

المادة ١٥: تجريم غسل الأموال المتأتية من ممارسات الفساد

الفقرة ١

١٤- تقترح باكستان النص التالي:

(٦) إن النص على تجريم مواصلة الاحتفاظ بعائدات الجريمة ضروري جداً ويجب عدم حذفه. فكلمة "مواصلة" تجعل جرم الاحتفاظ بالمال الحرام جريمة مستمرة لا تدحضها الحجج القائمة على استرجاع الأحداث.

"تعتمد كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية عندما ترتكب عمداً ويمكن استدلال القصد منها من الظروف السائدة في حدود المعقول:"[٧]

مادة جديدة مقترحة[٨]

١٥- تقترح باكستان النص التالي:

"معاملة عواقب الفساد

"١- يجوز لكل دولة طرف أن تختار إما إلغاء أو إبطال أو استرداد أو إهمال أي عقد أو ترتيب أو منفعة مُنحت أو أُعطيت كنتيجة مباشرة لفعل من أفعال الفساد.

"٢- ليس في هذه المادة ما يمنع أي طرف خاص من تقديم دعاوى ضد أشخاص طبيعيين أو اعتباريين ثبت ارتكابهم لأفعال فساد."

المادة ٢٠: التعاون مع السلطات الوطنية وفيما بينها

الفقرة ٨ (أ)

١٦- تقترح باكستان النص التالي:

"تعيّن كل دولة طرف سلطة مركزية لدراسة ومعالجة الطلبات المتعلقة بالضبط والمصادرة وما إلى ذلك لتشجيع التعاون المتبادل."

المادة ٢٥

١٧- من الممكن إضافة الفقرة الجديدة التالية:

(٧) ينبغي، من الناحية المثالية، حذف مفهوم النية للأسباب المذكورة أعلاه. غير أنه إذا لم يُسحب بعد التفاوض، يقترح النص الوارد أعلاه للتخفيف من أثر اشتراط النية السيئة لتجريم الفساد.

(٨) يعالج هذا الحكم الجديد عواقب الفساد ويعطي للدولة الخيار بالإعلان عن بطلان أي عقد يكون قد نشأ عن الفساد. كما أنه يحمي الأطراف الخاصة، ويخوّل للدولة أن تمارس سلطتها القضائية وأن تلغي المنفعة والعقد وسواهما على أساس الفساد. وهذه الفقرة ضرورية تماماً لأن مصادرة العائدات المتأتية من الفساد منصوص عليها في الاتفاقية، من جهة، وسيكون من الغريب جداً السماح باستمرار عواقب الفساد. ولذلك فإنه من الضروري تماماً أن يخوَّل للدولة بمقتضى الاتفاقية ممارسة الاختيار بين السماح بمواصلة العمل بالعقد أو إلغائه. فبالنسبة، مثلاً، للعقود الخاصة بالشركات المستقلة لإنتاج الطاقة الكهربائية، فما الذي سيجنيه الناس، حتى في حالة معاقبة الجناة، إذا سمح بمواصلة العمل بالعقود التي تلقي على كاهلهم أعباء ثقيلة؟ ولذلك فإنه ينبغي، حسبما تختاره الدولة المضيفة، إلغاء الإجراءات الناشئة عن أفعال الفساد حالما يتم التأكد من ارتكاب الفساد.

"٧- يشمل نطاق الاتفاقية جميع أقاليم الدولة الطرف سواء كانت واقعة تحت سيطرتها المباشرة أو غير المباشرة، وتجري الدولة الطرف ما يلزم من التعديلات التشريعية لضمان سحب كافة أشكال الحماية أو الحصانة المالية التي تتمتع بها عمليات المناطق المالية الحرة لأغراض هذه الاتفاقية."(٩)

---

(٩) هذه الصياغة تدحض الدفاع عن حماية المناطق المالية الحرة وما إلى ذلك من "حالات الانعزال" المالي. ومن الضروري لجعل الاتفاقية صكاً فعّالاً، إدراج جميع المناطق المالية الحرة أو الولايات القضائية المصرفية ضمن نطاق الاتفاقية.