

Distr.: General
2 October 2013
Arabic
Original: English

مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد



الدورة الخامسة

مدينة بنما، ٢٥-٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣
البندان ٢ و ٦ من جدول الأعمال المؤقت*
استعراض تنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد
التعاون الدولي

تنفيذ الفصل الرابع (التعاون الدولي) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على الصعيد الإقليمي

تقرير من إعداد الأمانة

أولاً - مقدمة ونطاق التقرير وهيكله

- ١ - اعتمد مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، في قراره ١/٣، الإطار المرجعي لآلية استعراض تنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد (الوارد في مرفق ذلك القرار)، ومشروع المبادئ التوجيهية للخبراء الحكوميين والأمانة بشأن إجراء الاستعراضات القطرية وكذلك مشروع المخطط النموذجي لتقارير الاستعراض القطرية. وقد وضع فريق استعراض التنفيذ تلك المبادئ التوجيهية والمخطط النموذجي في صيغتهما النهائيتين خلال دورته الأولى التي عُقدت في فيينا من ٢٨ حزيران/يونيه إلى ٢ تموز/يوليه ٢٠١٠.
- ٢ - ووفقاً للفقرتين ٣٥ و ٤٤ من الإطار المرجعي لآلية الاستعراض، أُعدت تقارير مواضيعية عن التنفيذ من أجل جمع أعم وأنسب ما يرد في تقارير الاستعراض القطرية من معلومات عن التجارب الناجحة والممارسات الجيدة والتحديات المطروحة ومن الملاحظات

* CAC/COSP/2013/1.

221013 V.13-86932 (A)



والاحتياجات من المساعدة التقنية، مصنفة بحسب المواضيع، لعرضها على فريق استعراض التنفيذ لكي يستند إليها في عمله التحليلي.

٣- ويتضمّن هذا التقرير معلومات إضافية، مصنفة بحسب المناطق، تكمّل المعلومات الواردة في التقرير المواضيعي عن تنفيذ الفصل الرابع (التعاون الدولي) من الاتفاقية، الوارد في الوثيقة CAC/COSP/2013/9 والوثيقة CAC/COSP/2013/10. ويستند هذا التقرير إلى المعلومات الواردة في تقارير الاستعراض الخاصة بأربع وأربعين دولة من الدول الأطراف المستعرضة في السنتين الأولى والثانية من الدورة الأولى لآلية الاستعراض، التي كانت تقارير استعراضها قد اكتملت أو شارفت على الاكتمال في ١ أيلول/سبتمبر ٢٠١٣.

ثانياً- تنفيذ أحكام مختارة من الفصل الرابع من الاتفاقية، بحسب المجموعات الإقليمية

٤- اختير موضوعان من تقارير التنفيذ المواضيعية للتعلم في تحليلهما بحسب المنطقة. أمّا الموضوع الأول، الذي يتعلق ببعض فقرات المادتين ٤٤ و ٤٦ من الاتفاقية (انظر الفقرة ٥ أدناه)، فقد كان أسباب رفض التعاون الدولي، لا سيما فيما يتعلق بتسليم المطلوبين والمساعدة القانونية المتبادلة. وأمّا الموضوع الثاني، الذي يتعلق بالمادة ٥٠، فقد تناول استخدام أساليب التحري الخاصة على الصعيد الوطني والدولي. وسوف تُدرج مواضيع أخرى في التقارير الإقليمية المقبلة.

ألف- أسباب رفض التعاون الدولي

٥- يراعي التحليل التالي لكل من المجموعات الإقليمية المعلومات التي قدّمها الدول الأطراف الأربع والأربعون بشأن الأسباب المحددة لرفض طلبات تسليم المطلوبين والمساعدة القانونية المتبادلة المنصوص عليها في أطرها القانونية المحلية، التشريعية منها أو التعاقدية أو كليهما معاً، فضلاً عن شروط تسليم المطلوبين وتقديم المساعدة التي تشكل أيضاً أسباباً للرفض إن لم تُستوف. وبالإضافة إلى ذلك، تراعى بعض الجوانب التي يُطلب إلى الدول الأطراف، بموجب الاتفاقية، ألاّ تعتبرها أسباباً لرفض التعاون (مثل السرية المصرفية، والتعاون في الجرائم المتعلقة بأمور مالية) أو ألاّ توسّع نطاق تطبيقها، باعتبارها أسباباً للرفض، بحيث تشمل الأفعال المحرّمة وفقاً للاتفاقية (مثل استثناء الجرائم السياسية). وبمراعاة هذه النقاط، يشمل التحليل مختلف فقرات المادتين ٤٤ و ٤٦ من الاتفاقية على النحو التالي: الفقرات ١،

٢، ٤، ٨، ٩ (عند الاقتضاء)، والفقرة ١١ (جزئياً)، والفقرتين ١٥ و ١٦ من المادة ٤٤؛
والفقرات ١، ٨، ٩، ٢١، ٢٢، من المادة ٤٦.

مجموعة الدول الأفريقية

٦- يتوقف تسليم المطلوبين، في غالبية البلدان المستعرضة التي هي أعضاء في مجموعة الدول الأفريقية، على استيفاء شرط ازدواجية التجريم. فقد ذكر بلد واحد أن ازدواجية التجريم لا تعتبر شرطاً في الممارسة العملية، غير أنه لا يوجد أي نص قانوني يدعم هذا النهج، في حين تجيز قوانين التسليم في بلد آخر إبرام اتفاقات تسليم مع بلدان أخرى بخصوص أي من الجرائم مهما كانت، بغض النظر عما إذا كانت تشكل جرائم في كلا البلدين. وفيما يخص أحد البلدان، لم يكن ممكناً استخلاص أي استنتاجات عامة تتعلق بتطبيق الشرط نظراً لأنه لم يبلغ إلاً بأحكام معاهدة ثنائية واحدة فقط. وفي بلد آخر، ونتيجة للصرامة في تطبيق ذلك الشرط، لا يمكن تسليم المطلوبين فيما يتعلق بمجموعة من الأفعال غير المحرمة في ذلك البلد (جرائم الرشوة التي يتورط فيها موظف عمومي أجنبي أو موظف في مؤسسة دولية عمومية، والمتاجرة بالنفوذ، والإثراء غير المشروع، والرشوة في القطاع الخاص، والإخفاء).

٧- وفي معظم الحالات، تُعرّف الجرائم التي تستوجب تسليم مرتكبيها بأنها الجرائم التي يعاقب عليها قانون الدولة الطالبة بالسجن أو غيره من أشكال الحرمان من الحرية لمدة أقصاها ستة أشهر على الأقل (في حالة واحدة) أو لمدة سنة أو سنتين، أو بعقوبة أشد. وإذا كان الشخص المطلوب قد حكم عليه بالسجن أو غيره من أشكال الحرمان من الحرية في الدولة الطالبة، فينبغي أن تكون الفترة المتبقية له من ذلك الحكم ما بين أربعة أشهر وستة أشهر على الأقل ليحوز تسليمه (أفيد بأن إحدى المعاهدات الثنائية تشترط فترة شهرين).

٨- وينص القانون في معظم الولايات القضائية في المنطقة على استثناء مرتكبي الجرائم السياسية من التسليم؛ غير أن الأفعال المحرمة وفقاً للاتفاقية لا تُعتبر ذات صفة سياسية أو طابع سياسي. وبالمثل، أُدرج الحكم المتعلق بعدم التمييز المنصوص عليه في الفقرة ١٥ من المادة ٤٤، في تشريعات جميع البلدان المستعرضة في المنطقة، باستثناء حكم دستوري في أحد البلدان يشير إلى "الأسباب السياسية"؛ غير أنه لم تقدّم أي معلومات إضافية بشأن ما يعنيه هذا المفهوم. وخلص المستعرضون مبدئياً إلى أن هذا المفهوم لا يتضمن "الأسباب الجوهرية" التي سلّط عليها الضوء في الحكم المذكور آنفاً من الاتفاقية.

٩- وأسباب رفض طلبات تسليم المطلوبين منصوص عليها في القوانين المحلية و/أو معاهدات تسليم المطلوبين التي أبرمتها البلدان المستعرضة. وهناك طائفة واسعة من هذه الأسباب، إمّا إلزامية أو اختيارية، تتصل بالمسائل المتعلقة بإقامة العدل (عدم جواز المحاكمة على ذات الجريمة مرتين، والتقدم، والعفو، والدعاوى الجنائية المعلقة في الدولة متلقية الطلب، وصدور قرار في الدولة متلقية الطلب إمّا بعدم رفع دعاوى جنائية أو بإنهائها، والحصانة من الاختصاص المحلي، والجرائم العسكرية) أو تتصل بالاعتبارات المتعلقة بحقوق الإنسان (التعذيب؛ والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛ وتوقع تعرّض الشخص المطلوب لعقوبة مجحفة أو مفرطة في الدولة الطالبة؛ وعدم وجود ضمانات بمحاكمة عادلة في الدولة الطالبة؛ والحكم الغيابي؛ وسنّ الشخص المطلوب أو حالته الصحية أو غير ذلك من الظروف الشخصية). وأشار أيضا إلى عدم وجود ضمانات من الدولة الطالبة باحترام قاعدة التخصيص.

١٠- ولا ترفض ثلاثة بلدان تعمل بنظام القانون العام، التسليم لمجرد أنّ الشخص المطلوب من رعاياها، ولا يُرفض أيُّ طلب لتسليم شخص بناء على تبعيته لتلك الدولة. ولا يسمح بلد آخر بالتسليم إذا كان الشخص المطلوب من رعاياه، ما لم تنص أحكام التسليم ذات الصلة في معاهدة سارية على خلاف ذلك.

١١- وفي معظم البلدان لا تشكّل الجريمة التي تتعلق بأمور مالية سببا لرفض طلب التسليم؛ إذ لم ترفض إحدى الدول المستعرضة طلبا للتسليم بناء على ذلك، وإنما عومل الطلب على حدة نظرا لعدم وجود أيّ أساس قانوني لتنظيم هذه المسألة.

١٢- وفي سياق المساعدة القانونية المتبادلة، تعالج مسألة ازدواجية التجريم بطريقة أكثر مرونة من طريقة التعامل مع إجراءات التسليم. ومن ثمّ، فهي إمّا ليست شرطا للرفض أو أساس اختياري له، مما يخوّل سلطة تقديرية واسعة لسلطة البتّ (التي تراعي في أحد البلدان الغرض من الاتفاقية عندما تكون المساعدة المطلوبة ذات صلة بجرائم الفساد). وتجنّب الإشارة إلى أنه تم الإبلاغ عن استخدام اتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومحاربتة في استعراض قُطري واحد على الأقل. وتلزم الفقرة ٣ من المادة ٨ من الاتفاقية الدول الأطراف التي لم تجرّم الإثراء غير المشروع أن تقوم بتوفير المساعدة والتعاون، حسبما تسمح به قوانينها، إلى الدول الطالبة فيما يتعلق بهذه الجريمة.

١٣- وأفاد أحد البلدان المستعرضة بأنه في الوقت الذي يعدّ فيه ازدواجية التجريم شرطا للتعاون الدولي، فإنه يعتبر هذا الشرط مستوفى بصرف النظر عما إذا كانت الجريمة تحمل الاسم ذاته. غير أنه تعذّر على البلد نفسه توضيح الحالات التي تشترط فيها ازدواجية التجريم من أجل الاستجابة لطلبات المساعدة القانونية المتبادلة وذكر أنه لم يطبق الفقرة الفرعية

٩ (ج) من المادة ٤٦. وأخيراً، أفاد بلدان بأن ازدواجية التجريم ليست شرطاً للتسليم رغم عدم وجود أيّ تشريع بهذا الخصوص، ومن ثمّ فإنّ معالجة أيّ مسألة مطروحة تتم في إطار الممارسة القضائية.

١٤ - وترد أسباب رفض طلبات المساعدة القانونية المتبادلة - الإلزامية والاختيارية - في القوانين المحلية للبلدان المستعرضة في المنطقة و/أو في المعاهدات التي أبرمتها وتشمل ما يلي: تعريض سيادة الدولة متلقية الطلب، أو أمنها، أو نظامها العام، أو مبادئها الأساسية، أو سائر مصالحها الأساسية للخطر؛ وتعارض الطلب مع التشريعات المحلية للدولة متلقية الطلب؛ وكون الجرائم التي تُطلب المساعدة فيها ذات طابع عسكري أو سياسي (ثلاث حالات)؛ والمسائل المتعلقة بعدم جواز المحاكمة على ذات الجريمة مرتين؛ والمساعدة المفضية إلى معاملة تمييزية في الدولة الطالبة، أو، في حالة واحدة، المحاكمة أمام محكمة ذات اختصاص استثنائي؛ والتقدم؛ وإمكانية أن يعرّض الطلب سلامة الشخص المطلوب للخطر؛ وإمكانية ألاّ تجيز القوانين المحلية للدولة متلقية الطلب العمل بالتدابير المتوخاة، في حال كانت هذه التدابير تخضع للولاية القضائية المحلية.

١٥ - ولا تشكل السرية المصرفية عقبة أمام تقديم المساعدة. وأشار أيضاً إلى الصكوك الإقليمية السارية التي تقتضي صراحة من الدول الأطراف عدم التذرع بالسرية المصرفية مبرراً لرفض التعاون (اتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومحاربه، وبروتوكول الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا لمكافحة الفساد). وعلاوة على ذلك، لا يحول طابع الجريمة المعنية التي تعتبر جريمة تتعلق بأمور مالية دون تقديم المساعدة.

مجموعة دول آسيا والمحيط الهادئ

١٦ - يتمثل النهج الأكثر شيوعاً لتحديد الجرائم التي تستوجب تسليم مرتكبيها في البلدان المستعرضة التي هي أعضاء في مجموعة دول آسيا والمحيط الهادئ، في استخدام "الحد الأدنى للعقوبة"، (في معظم الحالات، عقوبة السجن أو غيره من أشكال الحرمان من الحرية لمدة أقصاها سنة واحدة على الأقل، أو عقوبة أشد، ولمدة ستة أشهر على الأقل في حالات إنفاذ العقوبة). وأفاد أحد البلدان بأنّ تحديد عتبة العقوبة في سنة واحدة من شأنه أن يستثني بعض جرائم الفساد التي تقل عقوبتها عن ذلك. ولا يعاقب بلد آخر على بعض الأفعال التي تُلزم الاتفاقية تجريمها إلاّ بغرامات و/أو بالسجن لفترة قصيرة. وأكدت ثلاث دول أن بإمكانها تسليم شخص إلى بلد يطبق عقوبة الإعدام أو يفرض عقوبة السجن مدى الحياة. ولا تحدّد التشريعات المحلية لبلد آخر شرط الحد الأدنى للعقوبة فيما يتصل بتسليم المطلوبين.

١٧- ويّجّ بلدان اثنان النهج المتمثل في وضع قائمة بالجرائم التي تستوجب تسليم مرتكبيها. إلا أن أحد هذين البلدين لا يدرج في القائمة الأفعال المجرّمة وفقاً للاتفاقية بخلاف الرشوة والاختلاس وغسل الأموال، مما يجعل القائمة غير مستوفية لشرط الاتفاقية المتمثل في إدراج الأفعال التي تُلزمُ الاتفاقيةُ بتجريمها، على أقل تقدير، باعتبارها جرائم تستوجب تسليم مرتكبيها.

١٨- وكقاعدة عامة، يتعين الوفاء بشرط ازدواجية التجريم للموافقة على طلبات تسليم المطلوبين، ويستند تعريفها، في غالبية البلدان المستعرضة، إلى نهج "العبرة بالفعل". ونظراً لأنّ رشوة الموظفين العموميين الأجانب والإثراء غير المشروع لا تشكل أفعالاً إجرامية في أحد البلدان، فإنّ طريقة التعامل مع طلبات تسليم المطلوبين في هذه الجرائم غير واضحة. ولا يجرّم بلد آخر رشوة الموظفين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية ولذا فإنّ التسليم غير وارد في هذا الصدد. وفي حالة ثلثة، لا يجرّم رشو الموظفين العموميين الأجانب واختلاس الممتلكات من قبل الموظفين العموميين. وهذا ما يمكن، بدوره، أن يثير مشاكل محتملة بالنسبة للتعاون الدولي بسبب انعدام ازدواجية التجريم. ويعتبر أحد البلدان أن استيفاء شرط ازدواجية التجريم أمر اختياري، تماشياً مع الفقرة ٢ من المادة ٤٤ من الاتفاقية. ويمكنه الموافقة على التسليم في حالة عدم وجود هذا الشرط عندما يقدّم طلب التسليم عن طريق قنوات المنظمة الدولية للشرطة الجنائية (الإنتربول) أو رابطة رؤساء الشرطة التابعة لرابطة أمم جنوب شرق آسيا، وبما يتفق مع مبدأ المعاملة بالمثل.

١٩- واستثنت الجرائم السياسية من نطاق الجرائم التي تستوجب تسليم مرتكبيها، إلا أن معظم البلدان أكّد صراحة أن الجرائم المتصلة بالفساد لا تعتبر أو تعامل بوصفها جرائم ذات طابع سياسي. ودعت السلطات الوطنية في أحد البلدان إلى اعتماد مبادئ توجيهية واضحة بما يضمن على نحو كامل عدم اعتبار بعض الحالات جرائم سياسية. بموجب التشريعات الجديدة التي تتناول التسليم. وقدم بعض البلدان مزيداً من المعلومات بشأن التشريعات أو الممارسة القضائية التي تتعلق بتحديد مفهوم "الجريمة السياسية" واستثناء جرائم معينة من نطاق هذا المفهوم. وفي ثلاثة من هذه البلدان، تنص التشريعات المحلية صراحة على أن التعهدات الدولية القائمة على إبرام معاهدات ثنائية أو متعددة الأطراف تكفي للسماح بتسليم المطلوبين في جرائم تعتبر لولا ذلك جرائم ذات طابع سياسي.

٢٠- وفي خمس ولايات قضائية تعمل بنظام القانون العام إضافة إلى ولاية قضائية واحدة تعمل بنظام القانون المدني، لا يوجد ما يشير إلى حظر تسليم رعاياها بشكل صريح أو مطلق. ولا توجد في تشريعات أحد البلدان أيُّ إشارة ذات صلة إلى ذلك، في حين يعد تسليم المواطنين في البلدان الخمسة الأخرى أمراً اختيارياً ويمكن رفضه إمّا على أساس

الجنسية أو بسبب ظروف أخرى. أمّا في بقية الولايات القضائية في المنطقة، فتتص القوانين المحلية على أنّ الجنسية تشكل أحد أسباب رفض التسليم.

٢١- وترد أسباب الرفض، الإلزامية منها والاختيارية، بطريقة مفصلة في النظام القانوني للبلدان المستعرضة وتشمل ما يلي: إمكانية فرض عقوبة السجن مدى الحياة (دولتان) أو عقوبة الإعدام (دولتان)؛ والتقدم؛ والعفو؛ والحكم الغيابي في الدولة طالبة؛ ومنح حق اللجوء في الدولة متلقية الطلب (دولة واحدة)؛ وعدم وجود ضمانات باحترام قاعدة التخصيص (ثلاث دول)؛ والمسائل المتعلقة بعدم جواز المحاكمة على ذات الجريمة مرتين؛ والجرائم العسكرية (ثلاث دول)؛ والتعارض مع الاعتبارات الإنسانية (دولة واحدة)؛ ورفع الدعوى أمام محكمة استثنائية في الدولة طالبة (دولة واحدة)؛ وسنّ الشخص المطلوب أو غير ذلك من الظروف الشخصية (دولة واحدة)؛ وكون الدعوى قيد النظر في الدولة متلقية الطلب. وفي معظم الحالات، ترد أسباب الرفض في التشريعات المحلية للبلدان المستعرضة، في حين ترد في معاهدات التسليم الثنائية التي أبرمها بلد واحد بسبب عدم وجود تشريعات محددة في هذا الخصوص. ومن المثير للاهتمام أنّ أحد البلدان أفاد بمراعاته لمبدأ السيادة الوطنية - الذي عادة ما يحتج به في حالات المساعدة القانونية المتبادلة- في المسائل المتصلة بالتسليم. وفي أحد البلدان التي تعمل بنظام القانون العام، هناك سبب آخر لرفض التسليم يتمثل في عدم وجود أدلة كافية لإثبات وجهة الدعوى بأنّ الشخص المطلوب قد ارتكب جريمة فعلاً.

٢٢- وأقرّت دول المنطقة على نطاق واسع (باستثناء دولة واحدة) بالحكم المتعلق بعدم التمييز المنصوص عليه في الفقرة ١٥ من المادة ٤٤ من الاتفاقية. وعلاوة على ذلك، رغم عدم وجود شواهد على قيام أحد البلدان بتسليم شخص في أيّ وقت بغرض ملاحظته بسبب جنسه أو عرقه أو ديانتته أو جنسيته أو أصله الإثني أو آرائه السياسية، لم يُشَر إلى أيّ أحكام تشريعية محلية أو صكوك دولية استند إليها في ذلك.

٢٣- ولا يحول اعتبار جريمة ما متعلقةً بأمر مالي دون الموافقة على طلبات التسليم والمساعدة القانونية المتبادلة. ويُراعى ذلك إمّا من خلال عدم الإشارة إلى الجرائم المالية في عداد أسباب رفض تلك الطلبات أو من خلال الإشارة الصريحة في التشريعات و/أو في المعاهدات إلى عدم رفض المساعدة فيما يتعلق بمسائل من قبيل الضرائب والرسوم والجمارك. وفي أحد البلدان، يضطلع النائب العام باتخاذ القرارات المتعلقة بتقديم المساعدة فيما يتصل بالجرائم المالية حسب تقديره وتبعاً للحالة.

٢٤- وفي معظم البلدان، لا يلزم استيفاء شرط ازدواجية التجريم من أجل تبادل المساعدة القانونية أو يعتبر شرطاً اختيارياً (باستثناء بلد واحد حيث تعتبر ازدواجية التجريم شرطاً

لازماً لتقديم المساعدة، رغم إبداء المرونة عملياً فيما يتعلق بالتعاون مع الإنترنتول ورابطة رؤساء الشرطة التابعة لرابطة أمم جنوب شرق آسيا، شريطة ألا يتأثر استقلال البلد المعني ولا سيادته ولا سلامته الإقليمية). وأدرج بلد واحد انعدام ازدواجية التجريم ضمن الأسباب الاختيارية لرفض طلبات المساعدة القانونية المتبادلة. وفي هذا الصدد، اتضح أنه يمكن تنفيذ المادة ٤٦ من الاتفاقية بفعالية إذا اقتصر الصلاحيات التقديرية في تطبيق شرط ازدواجية التجريم على المساعدة المتعلقة بالتدابير القسرية. وفي الوقت ذاته، وفيما يتعلق بالتدابير غير القسرية التي يمكن تقديم المساعدة بشأنها، أشار بلد واحد إلى تبادل البيانات والمعلومات بوصفه مثالا محددًا على تلك التدابير. غير أنه ورغم ما يزعم عن المرونة في تطبيق شرط ازدواجية التجريم، فقد تأكّد في بلد آخر، فيما يتعلق بالإجراءات أو التدابير غير القسرية، أنّ المساعدة لا تقدّم في غياب ازدواجية التجريم. وأفاد بلد واحد بإمكانية تطبيق الفقرة ٩ من المادة ٤٦ من الاتفاقية تطبيقاً مباشراً. كما سنّ بلد آخر تشريعات جديدة بشأن المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية بعد الزيارة القطرية التي قام بها فريق الاستعراض. وسوف يُختبر مدى الفعالية في تنفيذ أحكامها في وقت لاحق.

٢٥- وأبلغ عن الأسباب التالية لرفض طلبات المساعدة القانونية المتبادلة في الاستعراضات القطرية التي أُنجزت: عدم التقيد بشروط ومتطلبات المعاهدة السارية؛ والتعارض مع التشريعات المحلية للدولة متلقيّة الطلب؛ والطلبات التي تمس بالسيادة أو الأمن أو المصالح الوطنية؛ وبساطة الجريمة (ثلاثة بلدان)؛ وعدم وجود ضمانات بألا تُستخدم الأدلة المطلوبة في مسألة غير المسألة الجنائية التي قُدّم الطلب بخصوصها إلا إذا وافقت السلطة المختصة في الدولة متلقيّة الطلب على ذلك (بلدان)؛ والطلبات التي تمس بسلامة الشخص المعني (ثلاثة بلدان)؛ وكون الدعاوى قيد النظر في الدولة متلقيّة الطلب؛ وإذا كانت الموافقة على الطلب قد تسفر عن ظلم واضح أو حرمان من حقوق الإنسان (بلد واحد)؛ وإذا كانت الموافقة على الطلب قد تسفر عن فرض عقوبة السجن مدى الحياة في الدولة الطالبة (بلد واحد) أو عن عقوبة الإعدام (بلدان)، ما لم تقدّم ضمانات بعكس ذلك؛ والاستثناءات المتعلقة بالجرائم السياسية والعسكرية (على غرار الاستثناءات في القوانين والممارسات المتعلقة بالتسليم) (ثلاثة بلدان)؛ والطلبات التي تشكل "خطراً على المصلحة العامة" (كما ذكر بلد واحد، لكن دون مزيد من التوضيح لمعنى المصطلح)؛ والمسائل المتعلقة بعدم جواز المحاكمة على ذات الجريمة مرتين. وأفيد في حالة واحدة بإمكانية تطبيق الأحكام ذات الصلة من اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي.

٢٦- ولا تشكل السرية المصرفية مشكلة أمام تقديم المساعدة بموجب أحكام القوانين المحلية أو بموجب الأحكام الصريحة في الصكوك الإقليمية السارية (مثل معاهدة رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلقة بالمساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية) أو على أساس الممارسة المتبعة. ففي بلد واحد، ورغم أن قانون الإجراءات الجنائية يميز الاطلاع على المستندات المصرفية، فإن نقل هذه المعلومات، حتى إلى السلطات المحلية، يتوقف على الموافقة المسبقة للمصرف المركزي. وفي بلد آخر، تقتضي الممارسة العملية، رغم أن القيود على السرية المصرفية لا تشكل تحدياً على ما يبدو أمام تقديم المساعدة المتعلقة بالسجلات المصرفية والمالية، بأن يُلتزم أمر إبراز من المحكمة للكشف عن معلومات الحسابات بموجب الأحكام السارية من القانون المصرفي للبلد. وفي هذا الصدد، شجعت سلطات ذلك البلد على ضمان رصد إجراءات رفع السرية المصرفية للحيلولة دون ما قد يحدث من تأخيرات وضمن إمكانية تقديم المساعدة بالكامل في الحالات التي تتعلق بأشخاص اعتباريين. وفي سياق استعراض آخر، وفيما لوحظ من حيث المبدأ أن السرية المصرفية لا تشكل أساساً لرفض طلبات تقديم المساعدة القانونية المتبادلة، فإن أحكام المشروطة المرتبطة بالتشريعات وضرورة استيفاء شرط الحصول على إذن من النائب العام لا تدل سوى على التنفيذ الجزئي للفقرة ٨ من المادة ٤٦. وأخيراً، ورغم أن بلداً واحداً لم يرفض طلباً لتقديم المساعدة القانونية المتبادلة استناداً إلى شروط السرية المصرفية، فإنه لم يضع أي أحكام تشريعية يمكن استخدامها لتفسير اعتبار السرية المصرفية أحد أسباب رفض تلك الطلبات.

مجموعة دول أوروبا الشرقية

٢٧- إن السمة الغالبة على البلدان المستعرضة التي هي أعضاء في مجموعة دول أوروبا الشرقية هي احترام شرط ازدواجية التجريم خلال إجراءات التسليم. وفي البلدان التي هي دول أعضاء في الاتحاد الأوروبي، أُدرجت جرائم الفساد الأساسية في قائمة الجرائم التي لا تقتضي التحقق من شرط ازدواجية التجريم، استناداً إلى أحكام القرار الإطاري لمجلس الاتحاد الأوروبي بشأن أمر التوقيف الأوروبي.

٢٨- ويتبع نهج "شرط الحد الأدنى للعقوبة" على نطاق واسع لتحديد الجرائم التي تستوجب تسليم مرتكبيها (العقوبة، في الغالبية العظمى من الحالات، بالسجن لمدة سنة واحدة، أو بعقوبة أشد، وبالسجن لمدة أربعة أشهر أو ستة أشهر إذا كان التسليم مطلوباً بغرض إنفاذ عقوبة).

٢٩- ولا تختلف أسباب الرفض عن الأسباب المنصوص عليها في تشريعات البلدان المذكورة آنفاً: اللجوء السياسي (ثلاثة بلدان)؛ والتقدم؛ والجرائم العسكرية؛ وعقوبة الإعدام (عدم وجود ضمانات بعدم إيقاعها)؛ والمسائل المتعلقة بعدم جواز المحاكمة على ذات الجريمة مرتين؛ وعرض القضية أمام محكمة استثنائية في الدولة طالبة؛ وتوقع التعذيب أو المعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة؛ وصدور الأحكام غيابياً؛ وسنّ الشخص المطلوب أو حالته الصحية أو ظروفه الشخصية (بلد واحد)؛ والعفو؛ وكون الدعوى المتصلة بالجريمة ذاتها قيد النظر في الدولة متلقية الطلب؛ والحصانة من الاختصاص المحلي. وأبلغ أحد البلدان أيضاً عن عدم التقيد بمبدأ المعاملة بالمثل بوصفه سبباً للرفض. كما سلط الضوء على التذرع بأحد الأسباب المعتادة لرفض تلك الطلبات (الإضرار بسيادة الدولة متلقية الطلب أو بأمنها أو بمصالحها الأساسية الأخرى). وأبلغ بلدان عن عدم الامتثال لمعايير إثبات محددة (الأدلة الكافية التي لا تدع أي مجال للشك المعقول في أن الشخص المطلوب قد ارتكب تلك الجريمة) بوصفه سبباً للرفض. وكان حكم عدم التمييز المنصوص عليه في الفقرة ١٥ من المادة ٤٤ من الاتفاقية يطبق باستمرار، بمعنى أن طلب التسليم كان يُرفض إذا كانت هناك أي شكوك بالتمييز في المعاملة أو العقوبة في الدولة طالبة. أمّا إذا كانت الجريمة التي قدم طلب التسليم بشأنها جريمة مالية، فلم تكن تدرج ضمن أسباب الرفض.

٣٠- وكان يبلغ باستمرار عن استبعاد الجرائم السياسية من نطاق التسليم، وكذلك عن اتخاذ إجراءات تشريعية تنص على استثناءات من هذا الاستبعاد، وأيضاً فيما يتعلق بالجرائم التي تشارك البلدان المستعرضة في التعاون الدولي على مكافحتها تبعاً لالتزاماتها بموجب المعاهدات الدولية. ولم يبلغ عن أي حالة تعتبر فيها جرائم الفساد جرائم سياسية.

٣١- ويحظر تسليم المطلوبين على أساس الجنسية في معظم الولايات القضائية بموجب أحكام الدستور أو أحكام التشريعات المحلية. وأبلغ عن حدوث تحول كبير عن هذا النهج فيما يتعلق بإجراءات التسليم فيما بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي استناداً إلى إجراءات أمر التوقيف الأوروبي. ففي إحدى الحالات، يقتصر حظر تسليم مواطنين على الجرائم العسكرية فقط. وفي حالة أخرى، لا يُسمح بتسليم مواطن إلا إذا كان الشخص المطلوب من مواطني الدولة طالبة أيضاً وليس لديه مكان إقامة في الدولة متلقية الطلب. وفي بلد واحد، أُبلغ عن الاتفاقات الثنائية المبرمة مع البلدان المجاورة، التي تسمح بتسليم مواطنين فيما يخص بعض الجرائم.

٣٢- وتبين أن أسباب رفض طلبات المساعدة القانونية المتبادلة لا تحيد عن الأسباب المذكورة في الفقرة ٢١ من المادة ٤٦ من الاتفاقية. وبالإضافة إلى ذلك، أُبلغ أيضاً بأن كون

الجريمة التي طلبت المساعدة بشأنها ذات طابع سياسي أو عسكري كان سببا في الرفض، إذ إن هذه المسألة تعتبر (في بلد واحد) جزءا من النظام العام للبلد. وفي بلد آخر، شملت أسباب الرفض، بالإضافة إلى ذلك، العفو، والتقدم، والاختلال العقلي للجاني، وكون الدعوى الجنائية قيد النظر أو اتخاذ قرار بإغلاق القضية. وتتمثل أسباب الرفض الأخرى التي تأخذ بها بعض الولايات القضائية في توقع أن يتعرض الشخص للمعاملة التمييزية في الدولة الطالبة وفي مبدأ عدم جواز المحاكمة على ذات الجريمة مرتين.

٣٣- وينص القانون، على وجه العموم، على ازدواجية التجريم بوصفها شرطا لتقديم المساعدة. وفي بعض الولايات القضائية، يطبق شرط ازدواجية التجريم تطبيقا صارما، دون استثناء، فيما يطبق في ولايات قضائية أخرى بطريقة اختيارية للسماح بتقديم المساعدة فيما يتعلق بالتدابير غير القسرية (في حالة واحدة، إذا استوفيت شروط المعاملة بالمثل) أو "طبقاً لاتفاقات دولية" أبرمتها الدولة متلقية الطلب. وهناك ثلاثة استثناءات جديدة بالذكر: ازدواجية التجريم ليست شرطا على الإطلاق في اثنين من البلدان؛ كما أنها ليست شرطا، كقاعدة عامة، في بلد آخر في الإجراءات المتعلقة بتقديم المساعدة القانونية المتبادلة، ولا يطبق هذا الشرط إلا في الحالات المنصوص عليها فيما يتعلق بالجرائم المالية.

٣٤- ولم تُصادف أيُّ مشاكل تذكر فيما يتعلق بالالتزام بعدم رفض تقديم المساعدة على أساس السرية المصرفية. وعلاوة على ذلك لا تشكل الجرائم المالية، في جميع الولايات القضائية، عائقا أمام تقديم المساعدة. وهذا ما تجسّد من خلال أحكام صريحة في تشريعات محلية، وتطبيق صكوك إقليمية (مثل البروتوكول الإضافي الملحق بالاتفاقية الأوروبية للمساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية) أو تطبيق الاتفاقية بشكل مباشر (في بلد واحد).

مجموعة دول أمريكا اللاتينية والكاريبية

٣٥- في البلدان المستعرضة التي هي أعضاء في مجموعة دول أمريكا اللاتينية والكاريبية، حُددت الجرائم التي تستوجب تسليم مرتكبيها في القانون باستخدام الحد الأدنى للعقوبة (السجن لمدة سنة واحدة أو قضاء عقوبة بالسجن لمدة ستة أشهر، أو سنة واحدة في أحد البلدان). وأفاد بلد واحد بأنه إذا أمكن تطبيق عقوبات بديلة عن السجن بشأن الجريمة، من قبيل فقدان الأهلية أو تعليق الحقوق أو دفع غرامات، فإن تلك الجريمة لا تستوجب تسليم مرتكبيها. وعلى وجه العموم، كان تسليم المطلوبين مرهونا بشرط ازدواجية التجريم. وأشار في هذا الصدد إلى حالة أُحيز فيها بموجب اتفاق دون إقليمي الخروج على هذه القاعدة.

٣٦- وفي معظم البلدان، لا توجد أي قيود دستورية أو قانونية فيما يتعلق بتسليم المواطنين، أي أن التسليم جائز شريطة أن تكون المعاهدات السارية تسمح بذلك. ومن الجدير بالذكر أن هذه المسألة تنظم، في حالة واحدة، بطريقة معاكسة؛ أي أن التسليم ممكن إن لم تنص المعاهدات السارية على خلاف ذلك. ويميز بلد آخر لمواطنيه الذين يتلقى طلبات تسليم بشأنهم أن يختاروا المحاكمة على يد سلطات الدولة متلقية الطلب، ما لم يكن تسليم المواطنين إلزامياً بموجب معاهدة سارية في ذلك البلد.

٣٧- وتتعلق أسباب رفض طلب التسليم بطابع الجريمة (الجرائم العسكرية والسياسية، وليس الجرائم المالية). ويميز أحد البلدان عدم تطبيق استثناء الجرائم السياسية على تسليم المطلوبين فيما يتعلق بجرائم معينة إذا كانت الدولة متلقية الطلب قد التزمت دولياً "بالتسليم أو بالمقاضاة". وتتعلق أسباب الرفض الأخرى بالاعتبارات المتعلقة بحقوق الإنسان (توقع تعرض الشخص للمعاملة التمييزية أو العقاب، والتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة، وتطبيق عقوبة الإعدام) أو بإقامة العدل (التقادم، وعدم وجود أدلة كافية تثبت أن الشخص المطلوب قد ارتكب الجريمة). وأشار أحد البلدان أيضاً إلى أن أحد الأسباب المعتادة لرفض طلبات المساعدة القانونية المتبادلة يؤخذ به أيضاً في إجراءات تسليم المطلوبين (حماية السيادة الوطنية للدولة متلقية الطلب، أو أمنها، أو نظامها العام أو مصالحها الأساسية الأخرى).

٣٨- ولا تُشترط ازدواجية التجريم لتقديم المساعدة أو لا تكون كذلك إلا فيما يتعلق بالتدابير القسرية (مثل البحث والضبط، واعتراض البريد أو المكالمات الهاتفية). وتبين أن السرية المصرفية لا تشكل عقبة أمام الامتثال للالتزامات المتعلقة بالمساعدة القانونية المتبادلة. ولم تدرج الجرائم المالية في جملة الأسباب المتعلقة برفض تقديم المساعدة وهي ترد عموماً في المعاهدات السارية، والتي تشير إلى الحالات التي يتعارض فيها الإجراء المطلوب اتخاذه مع التشريعات المحلية للدولة متلقية للطلب. وأشار أيضاً إلى عدم المعاملة بالمثل بوصفه سبباً للرفض.

مجموعة دول أوروبا الغربية ودول أخرى

٣٩- إن تحديد الجرائم التي تستوجب تسليم مرتكبيها استناداً إلى الحد الأدنى للعقوبة (السجن لمدة سنة واحدة أو سنتين) وإلى اشتراط ازدواجية التجريم هو السمة المشتركة في الولايات القضائية المستعرضة في مجموعة دول أوروبا الغربية ودول أخرى. وليس هناك ضرورة لاستيفاء الشرط الأخير فيما يتعلق بإجراءات أمر التوقيف الأوروبي فيما بين الدول

الأعضاء في الاتحاد الأوروبي. فقد أشار بلدان اثنان إلى أن تجريم جميع الأفعال المجرّمة وفقا للاتفاقية يقلل من المخاوف الناجمة عن تطبيق شرط ازدواجية التجريم.

٤٠ - ويشيع استثناء مرتكبي الجرائم السياسية والعسكرية من التسليم في القوانين المحلية للبلدان المعنية. ولوحظ، في بلد واحد، أن تطبيق الاتفاقية بشكل مباشر يضمن عدم اعتبار أيّ من الجرائم المشمولة بالاتفاقية جرائم سياسية. وشملت الأسباب الأخرى لرفض التسليم مبدأ عدم جواز المحاكمة على ذات الجريمة مرتين، والشكوك في احترام الحكم الذي ينص على عدم التمييز، وإمكانية تطبيق عقوبة الإعدام، والأحكام الصادرة غيابيا، وعرض القضية على محكمة استئنائية في الدولة الطالبة، وعدم وجود ضمانات باحترام قاعدة التخصيص، والتعارض مع الاعتبارات الإنسانية، و"الظروف الشخصية" للشخص المطلوب، وعدم وجود ضمانات باحترام حقوق الإنسان الأساسية. وأبلغ بلدان بآن الامتثال لمعايير إثبات معينة شرطاً للموافقة على طلبات التسليم.

٤١ - وأبلغ عن هوج متباينة فيما يتعلق بتسليم المواطنين. فهناك ثلاثة بلدان لا تحظر تسليم مواطنيها، فيما تمنع بلدان أخرى تسليمهم، ويمكن للبلدان الملزّمة بالقرار الإطاري بشأن أمر التوقيف الأوروبي تسليم مواطنيها.

٤٢ - وازدواجية التجريم لا تعتبر شرطا لرفض التسليم أو تعتبر سببا اختياريا للرفض في سياق المساعدة القانونية المتبادلة. وفي الحالة الأخيرة، يمكن تقديم المساعدة حتى في غياب ازدواجية التجريم وذلك إذا انطوت على صلاحيات غير قسرية (مثل أخذ إفادات الشهود طوعا، والقيام بالترصد بدون أمر قضائي، والحصول على السجلات الجنائية، والحصول على مواد متاحة للعموم، وتبليغ المستندات القضائية). غير أن بلدا واحدا أفاد بجواز الموافقة على طلبات المساعدة التي تنطوي على تدابير قسرية، حتى في غياب ازدواجية التجريم، وذلك إذا كانت تلك المساعدة مطلوبة بغية إبراء مسؤولية شخص يتعرض للملاحقة، أو بغية المحاكمة على جرائم تشكل أفعالا جنسية مع قسّر. ولا يقدم بلد واحد المساعدة إلا فيما يتعلق بالجرائم الخطيرة التي يعاقب عليها بالحرمان من الحرية لمدة تزيد عن سنة واحدة.

٤٣ - وعلى وجه العموم، كانت أسباب رفض طلبات المساعدة القانونية المتبادلة متوافقة مع الفقرة ٢١ من المادة ٤٦ من الاتفاقية. وبالإضافة إلى ذلك، أبلغ عن عدم المعاملة بالمثل سبباً لرفض المساعدة في بلد واحد.

٤٤ - ولا تعتبر السرية المصرفية سببا لرفض طلبات المساعدة القانونية المتبادلة. واستند بلد واحد في ذلك إلى مفهوم التطبيق المباشر للحكم ذي الصلة من الاتفاقية. غير أنه لا يمكن، في

بلد واحد، رفع السرية المصرفية بأمر من سلطة قضائية إلاّ حينما تكون الجريمة المشار إليها في الطلب جريمة أيضا وفقا لقوانين الدولة متلقية الطلب (ازدواجية التجريم).

٤٥- ولم تدرج الجرائم المالية ضمن أسباب رفض طلبات المساعدة القانونية المتبادلة. غير أنّ القانون ينص في بلد واحد على عدم قبول الطلب إذا كانت الإجراءات تتصل بجريمة يبدو أنّها تهدف إلى خفض الرسوم الضريبية أو الضرائب، أو تنتهك اللوائح المتعلقة بالعملة أو التجارة أو السياسة الاقتصادية. ومع ذلك، فقد قدم هذا البلد ذاته المساعدة القانونية المتبادلة في قضايا تتعلق بالتهرب من دفع الضرائب.

باء- أساليب التحريّ الخاصة

٤٦- تلزم المادة ٥٠ من الاتفاقية الدول الأطراف باتخاذ تدابير على الصعيدين الوطني والدولي أو بالنظر في اتخاذها. وتنص الفقرة ١ على أن تقوم الدول باتخاذ ما قد يلزم من تدابير لتمكين سلطاتها المختصة من استخدام أسلوب التسليم المراقب على النحو المناسب وكذلك، حيثما تراه مناسبا، اتباع أساليب تحرّ خاصة كالترصد الإلكتروني وغيره من أشكال الترصّد والعمليات السرية، استخداما مناسبا داخل إقليمها، وكذلك لقبول المحاكم ما يستمد من تلك الأساليب من أدلة. وهذه التعهدات ملزمة لكل دولة طرف "بقدر ما تسمح به المبادئ الأساسية لنظامها القانوني الداخلي، ... ووفقا للشروط المنصوص عليها في قانونها الداخلي". وكان يجدر إدراج الفقرة ١، من حيث الهيكل، في الأحكام المتعلقة بإنفاذ القانون الواردة في الفصل الثالث لا في الأحكام المتعلقة بالتعاون الدولي، رغم أنّها تندرج تصنيفياً ضمن الفصل الرابع من الاتفاقية. ولكي يقوم المستعرضون باستعراض مدى تنفيذ الحكم، فإنهم يراعون في معظم التقارير القطرية التشريعات الوطنية المتعلقة بصلاحيات سلطات التحري في تلك البلدان وبالأدلة المقبولة في الدعاوى الجنائية. وتشير الفقرة ١ من المادة ٥٠ إلى ثلاثة أساليب خاصة للتحري، لا سيما التسليم المراقب المذكور باعتباره عنصرا ضروريا، بينما يُذكر الترصّد والعمليات السرية باعتبارهما أمثلة على أساليب أخرى ("كالترصد الإلكتروني وغيره من أشكال الترصّد والعمليات السرية"). وهذا ما يعني إمكانية توقّع استخدام مزيد من أساليب التحريّ الخاصة، رغم أنّ عددا قليلا من التقارير القطرية أشار إلى أساليب تحرّ أخرى. كما أنّ قيام الدول بتصنيف أساليب التحري الخاصة بطرائق متباينة لا يعتبر ثغرة في التنفيذ. ففي بعض البلدان، على سبيل المثال، يعتبر التسليم المراقب جزءا من العمليات السرية لا فئة مستقلة.

٤٧- وتوضح وجود تنوع كبير على الصعيد الإقليمي بحسب ما خلص إليه تحليل كمي لعدد المرّات التي سُمح فيها باستخدام أساليب التحري الخاصة ومدى قبول المحاكم للأدلة المستقاة باتباع تلك الأساليب. وتعكس الأرقام التالية معلومات عن أيّ من أساليب التحري الثلاثة المذكورة أعلاه (التسليم المراقب والترصد الإلكتروني والعمليات السرية) التي سُمح باتباعها. ولم يؤخذ في الحسبان سوى أسلوب التحري الخاص القابل للتطبيق بشكل عام على الأفعال المجرمة وفقا للاتفاقية:

- (أ) مجموعة دول أوروبا الشرقية: ٢٧ مرة (٢,٧ مرة في المتوسط للبلد الواحد)؛
- (ب) مجموعة دول أوروبا الغربية ودول أخرى: ١٧ مرة (٢,٤ مرة في المتوسط للبلد الواحد)؛
- (ج) مجموعة دول آسيا والمحيط الهادئ: ١٩ مرة (١,٤ مرة في المتوسط للبلد الواحد)؛
- (د) مجموعة الدول الأفريقية: ٩ مرات (مرة واحدة في المتوسط للبلد الواحد)؛
- (هـ) مجموعة دول أمريكا اللاتينية والكاريبية: ٣ مرات (٠,٦ مرة في المتوسط للبلد الواحد).

٤٨- ومن ثم تشير المعلومات المستقاة من العينة الحالية إلى أنّ لدى سلطات التحري في مجموعة دول أوروبا الشرقية ومجموعة دول أوروبا الغربية ودول أخرى تفويضاً قانونياً أوسع نطاقاً باستخدام أساليب التحري الخاصة مما لدى نظيراتها في المناطق الأخرى. وكانت أساليب التحري الخاصة التي استطاعت سلطات التحري في أمريكا اللاتينية استخدامها الأقل عدداً. وكانت أوروبا الشرقية أيضاً هي المنطقة الوحيدة التي وردت في بعض من تقاريرها القطرية إشارة إلى أساليب تحرّ خاصة أخرى أو إلى أشكال أكثر تحديداً من الأساليب الثلاثة التي سبق ذكرها (انظر أدناه).

٤٩- وتشير المعلومات المتوفرة أيضاً إلى اختلافات بين البلدان التي تطبق القانون العام والبلدان التي تطبق القانون المدني. غير أنّ الفارق الكمي بين هاتين الفئتين من البلدان لم يكن كبيراً. فقد توخت الولايات القضائية التي تطبق القانون العام ما متوسطه ١,٩ من أساليب التحري الخاصة للبلد الواحد؛ في حين بلغ هذا المتوسط في الولايات القضائية التي تطبق القانون المدني ١,٦. وكان الفارق أكبر بين الأساليب التشريعية والإجراءات المستخدمة. إذ تقتضي نظم القانون المدني عموماً الحصول على تفويض تشريعي صريح، ولذلك فإنّ تشريعاتها تنظم الفروق الدقيقة بين الأساليب المسموح بها ومدى إمكانية تطبيقها بحسب

نوع الجرائم أو الأشخاص، والقيود المفروضة على استخدامها وعملية التفويض باستخدامها في القضايا الجنائية. ففي ٥٠ في المائة تقريبا من البلدان التي تطبق القانون المدني وتتوافر بشأنها تلك المعلومات، يقتضي استخدام أساليب التحري الخاصة بالحصول على التفويض الخاص بذلك من القاضي المعني. وبعد الحصول على أدلة وفقا للأساس القانوني، يتم قبولها خلال مرحلة ما قبل المحاكمة وفي مرحلة المحاكمة دونما حاجة إلى اتخاذ أي تدابير إجرائية منفصلة. وفي البلدان التي تطبق القانون العام، غالباً ما تعتبر أساليب التحري الخاصة جزءاً من الإجراءات العامة لجمع الأدلة التي تتخذها سلطات التحري، ويُسمح بها عموماً دون الحصول على إذن قضائي. ورغم أن لدى الكثير من البلدان التي تعمل بنظام القانون العام تشريعات لتنظيم الجوانب الموضوعية والجوانب الإجرائية المتصلة بهذه الأساليب، فإن القرارات التي تخص مقبوليتها تُتخذ في سياق قواعد الأدلة المتعلقة باستخدام المعلومات التي يُحصل عليها من خلال أساليب التحري الخاصة في المحاكمة. وفي بعض البلدان، يظل بالإمكان استخدام المعلومات المستمدة من أساليب التحري الخاصة بوصفها معلومات استخباراتية وأساساً للاستدلال حتى وإن لم تقبل باعتبارها أدلة.

٥٠ - وتتناول الفقرات من ٢ إلى ٤ من المادة ٥٠ من الاتفاقية التزامات محددة في مجال التعاون الدولي. حيث تشجّع الدول الأطراف على أن تبرم اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف مناسبة لاستخدام أساليب التحري الخاصة في سياق التعاون على الصعيد الدولي (الفقرة ٢). وفي حال عدم وجود اتفاق أو ترتيب، تُتخذ القرارات المتعلقة باستخدام أساليب التحري الخاصة على الصعيد الدولي تبعاً للحالة (الفقرة ٣). وأخيراً، تتضمن الفقرة ٤ تفاصيل عن استخدام التسليم المراقب على الصعيد الدولي، وتبين كيف يمكن أن يشمل هذا الأسلوب، بموافقة الدول الأطراف المعنية، طرائق مثل اعتراض سبيل البضائع أو الأموال والسماح لها بمواصلة السير سالمة أو إزالتها أو إبدالها كلياً أو جزئياً.

٥١ - ورغم أن عدداً قليلاً من البلدان قدّم إحصاءات في هذا الموضوع، فهناك عدة أمثلة تشير إلى أن الاتجاهات الإقليمية ذاتها تسود فيما يتعلق باستخدام أساليب التحري الخاصة على الصعيد الدولي وبالتشريعات الوطنية. وعموماً، فإن الدول التي تقبل بأساليب التحري الخاصة في نظمها الوطنية تتعاون أيضاً من أجل استخدامها على الصعيد الدولي. وهناك فارق إقليمي آخر في الصكوك الإقليمية المشار إليها بوصفها تدابير تُتخذ لتنفيذ الفقرة ٢ من المادة. فقد أشارت بلدان، في جملة أمور، إلى بروتوكول الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا بشأن مكافحة الفساد؛ والاتفاقية المنفذة لاتفاق شينغين المؤرخ ١٤ حزيران/يونيه ١٩٨٥ بين حكومات دول اتحاد بنيلوكس الاقتصادي وجمهورية ألمانيا الاتحادية والجمهورية

الفرنسية بشأن الإلغاء التدريجي لإجراءات التفتيش على حدودها المشتركة (المادة ٤٠)؛ وقانون مجلس الاتحاد الأوروبي لعام ٢٠٠٠ بشأن إقرار اتفاقية المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي (المادة ١٢) (التسليم المراقب)، والمادة ١٤ (التحريات السرية)، والمواد ١٧-٢٢ (اعتراض الاتصالات السلكية واللاسلكية)؛ والبروتوكول الإضافي الثاني الملحق بالاتفاقية الأوروبية بشأن المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية لعام ١٩٥٩ (المادة ١٧) (عمليات المراقبة عبر الحدود) والمادة ١٨ (التسليم المراقب)، والمادة ١٩ (التحريات السرية). وأشارت الدول الأعضاء أيضا إلى اتفاقيات الأمم المتحدة ذات الصلة، ولا سيما اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لعام ١٩٨٨ (المادة ١١)، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (المادة ٢٠).

مجموعة الدول الأفريقية

٥٢- تسمح دولتان عضوان في مجموعة الدول الأفريقية، وكلتاهما تطبق نظام القانون العام، باستخدام جميع أساليب التحري الخاصة المذكورة، رغم أن دولة واحدة ليست لديها حتى الآن أي قواعد تنظيمية واضحة بخصوص مقبولة الأدلة المستقاة باتباع هذه الأساليب. واستخدم كلا البلدين أساليب التحري الخاصة بنجاح على الصعيدين الوطني والدولي للتحري بشأن مختلف الجرائم، واستخدم أحد هذه الأساليب للتحري في قضايا الفساد. ولدى بلد واحد أربعة اتفاقات ثنائية ذات صلة بشأن التعاون في مجال الشرطة، إلا أنه كان يتعاون أيضا على أساس غير تعاهدي. وتأخرت تلبية الطلبات في بعض الحالات نظراً لعدم وجود آلية تنظم تكاليف هذا التعاون. وليس لدى البلد الآخر اتفاق محدد، إلا أنه استطاع استخدام أساليب تحري خاصة في إطار آليات التعاون العادية بين أجهزة الشرطة من قبيل منظمة التعاون الإقليمي بين رؤساء الشرطة في الجنوب الأفريقي أو الإنتربول.

٥٣- وتسمح ثلاثة بلدان باستخدام مجموعة مختارة من أساليب التحري الخاصة في قضايا الفساد. ويستخدم بلدان أشكالا محدودة من الترصد، رغم أن أحدهما لا يستخدمها إلا في حالات غسل الأموال. وليس لدى البلدين أي خبرة في استخدام هذه الأساليب في التعاون الدولي، باستثناء بعض الترتيبات تبعاً للحالة في قضايا المخدرات. وفي الآونة الأخيرة أدرج بلد واحد في تشريعاته الوطنية لوائح تنظم التسليم المراقب، على كل من الصعيد الوطني والصعيد الدولي، بطريقة روعيت فيها عناصر الفقرة ٤ من المادة ٥٠ من الاتفاقية. كما أبرم اتفاقا ثنائيا مع بلد آخر وقدم إحصاءات تبين أن طلبات التسليم المراقب داخل إقليمه قد

وردت وُنُفذت بالفعل قبل أن تدخل التشريعات الوطنية الأخيرة حيز النفاذ، استناداً إلى اتفاقية عام ١٩٨٨.

٥٤- ولا تسمح أربعة بلدان باستخدام أساليب التحري الخاصة، وقد أشارت إلى أنها لم تبرم أيّ اتفاقات ثنائية ذات صلة وليست لديها أيُّ حرية في تطبيق تلك الأساليب على الصعيد الدولي تبعاً للحالة. غير أن إحدى تلك الدول كانت بصدد النظر في مشروع قانون لتنفيذ الفقرة ١ من المادة ٥٠. وأشار بلد آخر إلى صك إقليمي، كما أشار إلى إمكانية تطبيق الاتفاقية بشكل مباشر فيما يتعلق باستخدام أساليب التحري الخاصة تبعاً للحالة (الفقرة ٣ من المادة ٥٠).

٥٥- ورغم أن بعض التقارير لم يحدّد السلطات المخوّل لها باستخدام أساليب التحري الخاصة، تشير المعلومات المتوافرة إلى أن تلك الأساليب استُخدمت من قبل قوات الشرطة وسلطات مكافحة الفساد دون الحصول عموماً على أمر قضائي.

مجموعة دول آسيا والمحيط الهادئ

٥٦- تسمح ثلاث دول أعضاء في مجموعة دول آسيا والمحيط الهادئ باستخدام جميع أساليب التحري الخاصة المذكورة على الصعيد الوطني. وترى إحدى هذه الدول ضرورة وضع تشريعات جديدة بشأن قبول الأدلة التي تجمّع من خلال هذه الأساليب في المحاكم، استناداً إلى طريقة الحصول على الأدلة لا إلى أهميتها كما هو عليه الحال الآن. وفي بلد آخر، لا يمكن استخدام أساليب التحري الخاصة على الصعيد الدولي إلاّ بناءً على طلب البلدان التي أبرم معها معاهدات بشأن المساعدة القانونية المتبادلة. وذكر بلد واحد أنه ينبغي إعطاء الأولوية لبناء القدرات فيما يتعلق بأساليب التحري الخاصة على الصعيد الوطني، وإبرام اتفاقات دولية بهذا الشأن في وقت لاحق وتنفيذها على وجه السرعة.

٥٧- ويسمح ما يقرب من نصف عدد البلدان باستخدام أسلوب واحد أو أسلوبين من أساليب التحري الخاصة، فيما لا تسمح ثلاثة بلدان إلاّ بالترصد. ولوحظ في إحداها، نظراً لسجلها الحافل بالتعاون مع نظيراتها الأجنبية تبعاً للحالة، عدم الحاجة إلى إبرام اتفاقات رسمية للتعاون. وتعاون أحد البلدان تبعاً للحالة مع بلدين آخرين، ولم يقدم البلد الثالث معلومات عن أيّ خبرة يمتلكها على الصعيد الدولي. ويسمح بلد آخر بالترصد والعمليات السرية ويستخدمها في قضايا الفساد، في حين لا يسمح بالتسليم المراقب فيما يتعلق بجرائم الفساد. وكان البلد ذاته قد أبرم عدة اتفاقات ثنائية بشأن هذه المسألة داخل المنطقة الإقليمية، ولا يمكنه التعاون إن لم يوجد اتفاق أو ترتيب في هذا الخصوص. ويسمح بلدان بالتسليم المراقب

وبالترصد، إلا أنهما لم يقدموا معلومات محددة بشأن مقبولية الأدلة التي تُجمع باستخدام العمليات السرية. وقد أبرم أحد هذين البلدين عدة اتفاقات ثنائية متعلقة باستخدام التسليم المراقب، وقدم إحصاءات بشأن التسليم المراقب عبر الحدود للسلع أو الأموال في عدد من الحالات؛ وتخص هذه الأرقام جميع الجرائم وليس جريمة الفساد بالذات. وبإمكان البلد الآخر اتخاذ اتفاق بين اثنين من أجهزة الشرطة أو الاتفاقية أساساً قانونياً؛ غير أنه لم يعرض أي حالة بهذا الخصوص.

٥٨- ولا تسمح ثلاث دول أطراف باستخدام أساليب التحري الخاصة على الصعيد الوطني. وعلاوة على ذلك، ورغم أنه ليس هناك ما يمنع سلطات إنفاذ القانون في بلد رابع من استخدام أساليب التحري الخاصة، لا يحدد القانون هذه الصلاحية، وليست هناك أي مبادئ توجيهية واضحة عن استخدام تلك الأساليب. وقد لا تُقبل هذه الأدلة بصورة مباشرة ولكن يمكن استخدامها للاستدلال المباشر. كما لم تبرم تلك البلدان الأربعة اتفاقات ولم تتعاون على استخدام أساليب التحري الخاصة تبعاً للحالة.

٥٩- والسلطات المخوّل لها باستخدام أساليب التحري الخاصة، في الحالات التي يُسمح فيها باستخدامها في المنطقة، هي قوات الشرطة أو هيئات مكافحة الفساد أو النواب العامون، دون الحصول عموماً على إذن قضائي. وفي بلد واحد، تضطلع الشرطة بالتنصّت على المكالمات الهاتفية نظراً لافتقار هيئة مكافحة الفساد إلى المعدات أو الخبرة للقيام بذلك. وفي بلد آخر، تتمتع هيئة مكافحة الفساد بصلاحيات أوسع في اعتراض الاتصالات مما تتمتع به الشرطة.

مجموعة دول أوروبا الشرقية

٦٠- الوضع في الدول الأعضاء في مجموعة دول أوروبا الشرقية فريد من نوعه كما ذكر سابقاً، حيث يُسمح باستخدام جميع أساليب التحري الخاصة في جميع البلدان العشرة المستعرضة تقريباً. ولم ترد في ثلاثة فقط من بين التقارير القطرية المقدمة أي معلومات عن الأساليب الثلاثة المذكورة جميعها؛ وحتى في هذه التقارير، لم ترد معلومات سوى فيما يتعلق بأسلوب واحد فقط، دون تحديد ما إذا كان هذا الأسلوب مسموحاً به أم محظوراً.

٦١- وينظم بعض البلدان صلاحيات التحري التي تتجاوز نطاق الأساليب الثلاثة المشار إليها في الاتفاقية، أو يحدد بعض سماتها بمزيد من التفصيل. ومن الأمثلة على ذلك اختراق الجماعات الإجرامية، وإنشاء شخصية اعتبارية أو تأسيس تنظيم سري، وتركيب برامجيات في النظم الحاسوبية، وهيئة ظروف تسمح بالحصول على بيانات حاسوبية غير مشروعة،

ورصد استخدام الإنترنت. وينظم بلد واحد تحديدا محاكاة الرشوة والارتشاء بوصفها شكلا من أشكال التسليم المراقب.

٦٢- ويتجلى هذا المستوى العالي من الامتثال في الخبرة الكبيرة في استخدام أساليب التحري الخاصة على الصعيد الدولي. وتنص بعض القوانين المحلية تحديدا على استخدام هذه الأساليب في التعاون الدولي. وأشارت الدول الأعضاء أو الدول الأطراف في مجلس أوروبا والاتحاد الأوروبي والاتفاقية المنفذة لاتفاق شينغين المؤرخ ١٤ حزيران/يونيه ١٩٨٥ بين حكومات دول اتحاد بنيلوكس الاقتصادي وجمهورية ألمانيا الاتحادية والجمهورية الفرنسية بشأن الإلغاء التدريجي لإجراءات التفتيش على حدودها المشتركة إلى الاتفاقات التي أبرمتها هذه الكيانات بهذا الخصوص. كما أن لدى نصف عدد البلدان أيضا اتفاقات ثنائية بشأن التعاون في مجال إنفاذ القانون وأنظمة تتعلق باستخدام أساليب التحري الخاصة، ويعمل بلد واحد على وضع اتفاقات ثنائية لهذا الغرض. وفي غياب اتفاقات محددة، تستطيع بعض الدول استخدام أساليب تحرر خاصة تبعاً للحالة، أو على أساس المعاملة بالمثل.

٦٣- وقد تعاون نصف عدد الدول الأعضاء في المجموعة مع دول أخرى من خلال استخدام أساليب التحري الخاصة في قضايا الفساد. وفي إحدى العمليات التي نفذها مؤخرا بلدان متجاوران، ساعدت أساليب الترصّد عبر الحدود في كشف موظفين في الجمارك واعتقلهم بتهمة الرشوة. وأشار بلد آخر إلى النجاح في التعاون مع دولتين، في حين حدّد بلد آخر ثلاث حالات متعلقة بالفساد تم فيها هذا التعاون. وتمثلت إحدى هذه الحالات في قضية مرهنة كبرى في ميدان الرياضة تعاونت فيها خمسة بلدان من خلال فريق تحرر مشترك، واستخدمت فيها أساليب الترصّد. وطبّق بلد واحد اثنتين من الحالات عملياً في مرحلة التحري، غير أن المعلومات عنهما ظلت سرية. وتلقى بلد واحد طلباً من بلد آخر في منطقة إقليمية أخرى يعمل بنظام قانوني مختلف؛ ورغم عدم وجود معاهدات أو اتفاقات بين البلدين، فقد لُبي الطلب وفقاً لمقتضيات البلد الطالب، إذ لم يكن يتعارض مع التشريعات الوطنية في الدولة متلقية الطلب. وفي ما يزيد قليلاً على نصف عدد البلدان، لا بد من الحصول على أمر من المحكمة لهذا النوع من التعاون، رغم أنه يمكن لبعض البلدان الاستغناء عن هذا الشرط في الحالات العاجلة.

مجموعة دول أمريكا اللاتينية والكاريبي

٦٤- لا يُسمح، كما ذكر أعلاه، باستخدام أساليب التحري الخاصة إلا على نطاق محدود في الدول الأعضاء في مجموعة دول أمريكا اللاتينية والكاريبي. وتسمح دولة واحدة باستخدام

العملاء السريين ما داموا يتصرفون في حدود القانون، بينما يُحظر استخدام العملاء المحرضين في حالة جرائم الفساد. وتسمح دولة أخرى باستخدام أساليب الترسد. وتنظم دولة ثالثة التسليم المراقب كما تنظم، بشروط معينة، الترسد بالفيديو؛ ومن ضمن هذه الشروط أن يكون التحري متعلقاً بجريمة ذات تأثير أو آثار وطنية تتجاوز نطاق الدوائر القضائية المحلية، أو أن يكون الفعل متصلاً بالجريمة المنظمة. كما ينص القانون في هذا البلد على إمكانية استخدام جميع أساليب التحري المسموح بها على الصعيد الوطني بغرض التعاون الدولي أيضاً.

٦٥- ولا تسمح دولتان اثنتان باستخدام أساليب التحري الخاصة على الإطلاق، رغم أن إحداهما تعمل بهذه الأساليب في حالات الاتجار بالمخدرات وغسل الأموال. ويمكن للبلد الآخر أن يساعد دولاً أطرافاً أخرى بهذه الأساليب تبعاً للحالة، شريطة عدم استخدام النتائج في محكمة وطنية.

٦٦- ولم تُستخدم بعد أساليب التحري الخاصة بغرض التعاون الدولي في التحريات المتعلقة بمكافحة الفساد. ولوحظ، مع ذلك، أن اتفاقية سنة ١٩٨٨ أو اتفاقية البلدان الأمريكية الخاصة بالمساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية يمكن أن تتخذ أساساً قانونياً لهذا الغرض. ولدى دولة واحدة بروتوكول ثنائي مع بلد آخر في المنطقة بشأن التسليم المراقب. وأشار بلد واحد إلى عدم وجود ما يمنع من التعاون تبعاً للحالة.

مجموعة دول أوروبا الغربية ودول أخرى

٦٧- من بين الدول الأطراف السبع المستعرضة التي هي أعضاء في مجموعة دول أوروبا الغربية ودول أخرى، تسمح خمس دول في تشريعاتها باستخدام جميع الأشكال الثلاثة لأساليب التحري الخاصة المذكورة في الاتفاقية، وينظم بلد آخر أسلوبين منها بينما يسمح باستخدام الأسلوب الثالث في الممارسة العملية. غير أن إحدى الدول ذكرت بأنها لا تسمح بأشكال معينة من التسليم عبر الحدود، وبخاصة فيما يتعلق باستجواب الأفراد. وفي أحد تلك البلدان، يمكن أن تستخدم أساليب الاعتراض بغرض جمع المعلومات الاستخباراتية، لكن الأدلة التي تُجمع بهذه الطريقة لا تُقبل في المحاكمات الجنائية؛ إلا أن ذلك لا يؤثر كثيراً فيما يُعتقد على القدرة على ملاحقة مرتكبي الجرائم، بما في ذلك جريمة الفساد. ولا يسمح بلد واحد باستخدام أساليب التحري الخاصة إلا في الجرائم المتصلة بالمخدرات والجريمة المنظمة، لا في قضايا الفساد.

٦٨- ورغم أنه لا لزوم لأساس تعاهدي في العادة، فإن التقارير القطرية تشير إلى الصكوك ذات الصلة للاتحاد الأوروبي ومجلس أوروبا والاتفاقية المنفذة لاتفاق شينغين المؤرخ

١٤ حزيران/يونيه ١٩٨٥ بين حكومات دول اتحاد بنيلوكس الاقتصادي وجمهورية ألمانيا الاتحادية والجمهورية الفرنسية بشأن الإلغاء التدريجي لإجراءات التفتيش على حدودها المشتركة. ولدى بعض البلدان اتفاقات ثنائية ذات صلة مع أجهزة إنفاذ القانون في دول أخرى أو أحكام ذات صلة في اتفاقات تتعلق بفرق التحري المشتركة. وذكر بلد واحد أنه لا يمكن إجراء التحريات السرية إلاّ بناء على طلب لتقديم المساعدة القانونية المتبادلة. ويستخدم بلد آخر أساليب التحري الخاصة بصورة عامة تبعاً للحالة، ولم يسبق له أن أبرم أيّ معاهدات محددة بهذا الخصوص.

٦٩- ورغم أن جميع التقارير القطرية لا تقدم معلومات تفصيلية عن إجراءات الحصول على تفويض باستخدام أساليب التحري الخاصة، توحى المعلومات المتاحة في البلدان التي تطبق نظام القانون العام بعدم ضرورة الحصول على تفويض قضائي، بينما يرحح اشتراط الحصول عليه في البلدان التي تطبق نظام القانون المدني.

٧٠- وأبلغ بعض البلدان عمّا لديه من ترتيبات مؤسسية تسمح باستخدام أساليب التحري الخاصة في التعاون الدولي. وأبلغ بلد واحد عن برنامج يضم فريقاً من العملاء السريين المتفرغين وغير المتفرغين على الصعيد الوطني، كما يعمل، بالاتفاق مع دول أخرى، على الصعيد الدولي. ويشارك البلد نفسه في الفريق العامل الدولي للعمليات السرية، الذي يضم ٢٥ من أجهزة إنفاذ القانون. ويشارك بلد آخر في تنفيذ مشاريع في إطار المبادرة التابعة للاتحاد الأوروبي بشأن التخطيط الاستراتيجي العملي الشامل الخاص بالشرطة. وأفاد البلد ذاته بأنّ الترتيبات الدولية المتعلقة باستخدام أساليب التحري الخاصة تكون في العادة مشمولة بمذكرة تفاهم محددة وتشريعات أو معاهدات داعمة.

٧١- وقدّمت عدة دول أمثلة على استخدام أساليب التحري الخاصة بغرض التعاون الدولي تشمل حالات فساد استُقيت بشأنها بيانات بواسطة الترخيد الهاتفي، وحاليّ فساد استُخدم فيهما أسلوب التسليم المراقب. وعلاوة على ذلك، ساعد بلد واحد، بناء على طلب قدمه بلد آخر في المجموعة الإقليمية ذاتها، على تكليف مواطن من البلد الطالب في ولايته القضائية بمهمة سرية تهدف إلى الحصول عن طريق الترخيد على بيانات تتعلق بالتحريّ في قضية فساد على الصعيد الدولي. واجتمع شاهد في عملية سرية مع أفراد من مختلف البلدان كانوا ضالعين في بيع معدات عسكرية والترويج لها. ودُعي جميع المشتبه فيهم إلى اجتماع في البلد الطالب، حيث قُبض عليهم ووجهت إليهم اتهامات.