دور اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في مكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية*

موري سفيان، أستاذ مساعد قسم "أ "،
مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية،
كليّة الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة بجاية، 06000 بجاية، الجزائر.

MOURI Sofiane, M A"A",
Laboratoire de Recherche sur l'Effectivité de la Norme Juridique (LARENJ),
Faculté de Droit et des Sciences Politiques,
Université de Bejaia, 06000 Bejaia, Algérie.

الملخص:

تُعتبر اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية أول اتفاقية دولية تهدف إلى تجريم الفساد الدولي بإدراج أحكام قانونية مُلزمة للدول الأطراف. كما أقرّت بوضع تدابير فعّالة من شأنها أن تمنع عرض رشاوي على الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية؛ لكن أمام التطور الاقتصادي العالمي الحالي، فإن فعالية هذه الاتفاقية في مكافحة الفساد الدولي مرهونة بمدى وجود إرادة سياسية وحقيقية للدول الأطراف في الأخذ بهذه التدابير وتجسيدها على أرض الواقع.

الكلمات المفتاحية:

الفساد الدولي، المعاملات التجارية الدولية، المكافحة، الموظف العمومي الأجنبي، جريمة، الشركات التجارية.

* تمّ استلام المقال بتاريخ 2016/12/26 وتمّ تحكيمه بتاريخ 2017/05/08 وقُبل للنّشر بتاريخ 2017/06/12.

The role of the convention of the organization for economic co-operation development in the fight against corruption in international business transactions

Abstract:
The OECD Anti-Bribery Convention establishes legally binding norms to make bribery of foreign public officials in international business transactions a criminal offense. It also provides for a number of measures to enable its provisions to be effectively implemented. It is the first international anti-corruption instrument targeting the "offering" of bribes to foreign public officials. But in the context of the current globalization, the effectiveness of the convention in the fight against international corruption requires a political determination of the member countries to transform their commitments into action.
Key words :
International corruption, international business transactions, struggle, international public official, crime, commercial companies.

Le rôle de la convention de l'organisation de coopération et de développement économique dans la lutte contre la corruption dans les transactions commerciales internationales

Résumé :
La Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption établit des normes juridiquement contraignantes tendant à faire de la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales une infraction pénale. Elle prévoit également un certain nombre de mesures permettant une mise en œuvre efficace de ses provisions. Il s'agit du premier instrument international de lutte contre la corruption ciblant « l'offre » de pots-de-vin à des agents publics étrangers. Mais dans le cadre de la mondialisation actuelle, l'efficacité de la convention dans la lutte contre la corruption internationale exige une détermination politique des pays membres pour transformer leurs engagements en actes.
Mots clés :
Corruption internationale, transactions commerciales internationale, lutte, agent public étranger, crime, sociétés commerciales.

مقدمة

تَزايّد دور وأهمية المؤسسات الدولية في مجال مكافحة الفساد على الصعيد الدولي خاصةً خلال أواخر التسعينات، فقد أعلنت هذ المؤسسات الحرب على الفساد باعتباره ظاهرة عابرة للحدود واتخّذت إجراءات ملموسة للحدّ من انتشاره. من بين التدابير الفعّالة الرامية إلى التخلص من الرشوة والفساد في المعاملات التجارية الدولية إقرار منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية[1] لاتفاقية دولية ضد رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية سنة 1997[2].

تُعتبر اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية الأولى من نوعها على المستوى الدولي، التي تهدف إلى مكافحة الرشوة المُقدّمة إلى المسؤولين الأجانب بتحمُل كل بلد لمسؤوليته عن الأنشطة التي تقوم به شركاته؛ وتُعّد هذه الاتفاقية خطوة رئيسية وهامة في مكافحة الفساد الدولي وكذا إشارة قوية صادرة عن البلدان الأعضاء (أغلبيتها دول متقدمة اقتصادياً)، تدُل

على التزامها وارادتها الحقيقية في مواجهة الفساد في المعاملات التجارية الدولية الذي يحُدّ من المنافسة الدولية النزيهة ويؤثر على توازن الاقتصاد العالمي.

من كل هذا يطرح موضوع دور اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية البحث في مدى تجسيد أحكام هذه الاتفاقية في ضمان مواجهة الفساد في المعاملات التجارية الدولية؟ وللإجابة على هذه الإشكالية يُتم تقسيم المقال إلى محورين رئيسيين، يُخصص المحور الأول لدراسة مبادئ اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (أولاً)، أما المحور الثاني فهو مخصّص لإبراز مدى فعالية دور الاتفاقية في مواجهة الفساد في المعاملات التجارية الدولية (ثانياً).

أولاً: مبادئ اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية

طالبت اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية الدول المُوّقعة بتجريم رشوة الموظفين العموميين الأجانب وتبادل المساعدة فيما بينها. كما ألزمت الدول بوضع حد للاقتطاع الضريبي على العمولات (رشاوي) والتي تعتبر ممارسة منتشرة قبل ميلاد هذه الاتفاقية في معظم بلدان منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية[3]. هذا ما يُمثل لأول مرة اعترافاً بمسؤولية القوى الكبرى في توسيع الرشوة الدولية، ولإبراز محتوى الاتفاقية يتطلب استعراض محتوى المبادئ الخمسة التي تقوم عليها هذه الاتفاقية والتي تعتبر الإطار العام لقواعد مواجهة الفساد في المعاملات التجارية الدولية (1)، إلا انه من الصعب تحيق اهداف الاتفاقية من خلال العمل على تنفيذ مبادئها من دون تكريس التشريعات الداخلية للدول لمختلف المبادئ (2).

1-محتوى مبادئ اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية

تتمثل المبادئ الأساسية التي تقوم عليها اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في مكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية في: المعالجة الدولية للفساد (أ)، التوسيع من فكرة المزية (ب)، التوسيع من فكرة خطأ الموظف (ج)، التوسيع من صفة الموظف (د)، وأخيراً التوسيع من الخاضعين للمسؤولية (ي).

أ-المعالجة الدولية للفساد: إنّ الوظيفة الأساسية لاتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، توسيع التشريع الجنائي الدولي ضد الفساد[4]، فجاء في ديباجة الاتفاقية على أنه: "...بالنظر إلى أن الرشوة هي ظاهرة واسعة الانتشار في المعاملات التجارية الدولية، بما في ذلك التجارة والاستثمار، الأمر الذي يستوجب اهتمام بالغ..."[5]. جاء في نص المادة الأولى فقرة 2 من نفس الاتفاقية على أنه: (...أن التواطؤ، بما فيه الحثّ والمساعدة والتحريض على ارتكاب فعل من أفعال رشوة الموظف العمومي الأجنبي أو الإذن بارتكابه يشكل جريمة جنائية، وتكون محاولة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والتآمر على رشوته جريمة جنائية...)[6].

يتّضح من خلال نص المادة الأولى أن رشوة الموظفين العموميين الأجانب هي جريمة مُعاقب عليها في قانون العقوبات لكل دولة ولا يمكن لأي دولة أن تسمح بمثل هذه الممارسات، علماً أن هذه الاتفاقية تُجرم رشوة الموظفين العموميين الأجانب حتى ولو وقعت في بلد يغُضّ البصر عن مثل هذه الممارسات.

ب-التوسيع من فكرة المزية: تمّ التوسيع حسب الاتفاقية من نطاق "المزية"، لتشمل كل مزية مالية أو غير مالية[7]، فالمزية حسب نص المادة الأولى من الاتفاقية تشمل كل عطية أو وعد بها أو هبة أو هدية أو أي منفعة أخرى يستفيد منها المرتشي. وتأخذ المزية عدة صور فقد تكون ذات طبيعة مادية مثل المال المنقول أو العقار، ويجب أن تكون المزية غير مستحقة أي ليس من حق الموظف العمومي الأجنبي تلقيها. هناك عدة قضايا فصل فيها القضاء الأمريكي تُبيّن وتُوضّح الطابع التوّسُعي لفكرة "المزية"[8].

تقوم جريمة الرشوة وفقا لهذه الاتفاقية في عرض[9]، وعد أو منح[10] مزية مالية أو غير مالية، لموظف عمومي أجنبي، بغض النظر عن الحصول على منفعة تجارية ما أو الاحتفاظ بها، سواء كانت الشركة المعنية صاحبة أفضل العروض المؤهلة أم لا أو كانت، بخلاف ذلك، شركة من المُمكن منحها العمل التجاري بطريقة مشروعة. تقوم جريمة الرشوة أيضا بغض النظر عن قيمة المزية، نتائج هذه المزية، فرض رسوم محلية، تسامح السلطات في دفع هذه المبالغ، أو الادعاء بضرورة دفع هذه المبالغ من أجل الحصول على منفعة تجارية.

ج-التوسيع من فكرة خطأ الموظف من خلال أداء العمل الوظيفي أو الامتناع عنه: يرتكب الموظف العمومي جريمة رشوة إذا تلقى الفائدة أو المنفعة، سواء نظير عمل يلزمه به القانون أو نظير عمل يحظره القانون عليه، فلا شك أن امتناع الموظف عن أداء العمل الخاص بوظيفته يُعد إخلالاً بواجبات الوظيفة[11]، كما أنه يُعّد كذلك أداؤه لعمل من أعمال وظيفته على نحو مخالف للقانون[12]، فهذا الإخلال بأمانة الوظيفة هو سُلوك مُكوّن لجريمة الرشوة[13].

يظهر لنا بأن جوهر هذه الجريمة يقوم على استغلال الموظف العام الأجنبي للوظيفة العامة وإلحاق الضرر بالمصلحة التي عُهد إليه المحافظة عليها من أجل الحصول على منفعة لنفسه أو لغيره.

د-التوسيع من صفة الموظف العمومي: إنّ مفهوم الموظف العمومي الأجنبي وفقاً لاتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب له مدلول أوسع عما هو مستقر في القانون الإداري[14]، والحكمة من ذلك حماية الثقة العامة التي يوليها الأفراد للخدمة العامة ونزاهتها من جهة ومن جهة أخرى إخضاعهم لأحكام النصوص القانونية المتعلقة بمكافحة الفساد، فاعتُبر في حكم الموظف العمومي الأجنبي في جريمة الرشوة حسب المادة الأولى فقرة الرابعة من

الاتفاقية المذكورة أعلاه، طوائف معينة من الأشخاص يمكن حصرها في: كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو إدارياً أو قضائياً من بلد أجنبي، سواء كان معيناً أو منتخباً، أي شخص يمارس وظيفة عامة[15] لصالح بلد أجنبي، وأضاف التعليق الوارد على نص المادة الأولى من الاتفاقية أنه لا ينحصر "البلد الأجنبي" في الدول، وإنما يشمل أي منطقة أو كيان أجنبي منظّم، كأن يكون إقليماً مستقلاً أو إقليماً جمركياً منفصلاً[16].

ي- التوسيع من الخاضعين للمسؤولية: ضماناً للحماية الحقيقية والفعالة للوظيفة الإدارية ولحيادها في مواجهة الأفراد، اعتبرت الرشوة عن طريق الوساطة جريمة، بحكم المادة الأولى من الاتفاقية التي تنص بأنه: "...سواء كان بطريقة مباشرة أو عن طريق وسطاء..."، فلا يمكن للشركات التجارية التنصل من المسؤولية عن طريق استخدام الوسطاء، بما في ذلك الفروع التابعة لها، فعرض الرشوة على موظف عمومي أجنبي أو الوعد بها أو تقديمها، هذا يعني أن الشركة الأم (القابضة) تبقى خاضعة للمسؤولية في حالة عرض أو وعد أو تقديم رشوة من طرف أحد الفروع التابعة لها.

2-تكريس مبادئ اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في التشريعات الداخلية للدول

ألزمت اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية الدول الأطراف بضرورة صياغة أحكام هذه الاتفاقية في قوانينها الداخلية مما استدعى سنّ قوانين جديدة أو تعديل قوانينها السارية وتحيِينها. ولإظهار ذلك تمّ تناول ثلاث نماذج عن قوانين داخلية تهدف إلى المطابقة والانسجام مع أحكام الاتفاقية منها: القانون الفرنسي باعتبار فرنسا من الدول الأولى التي صادقت على اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية بسّن قانون جاء خصيصاً لمطابقة أحكام هذه الاتفاقية (أ)، وكذا القانون الأمريكي الذي يعتبر الأكثر فعالية واستجابة لأهداف اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (ب)، واستعراض القانون الجزائري للبحث عن مدى تجاوُبه مع أحكام هذه الاتفاقية من أجل دراسة أفاق مصادقة الجزائر على اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (ج).

أ-في القانون الفرنسي : نظراً للدور الكبير الذي تلعبه الشركات الفرنسية في الساحة الدولية، قام المشرع الفرنسي باعتماد قانون رقم 2000-595، مؤرخ في 30 جوان 2000، والذي بموجبه صادقت فرنسا على اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، وعلى أساسه تمّ تعديل قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي. يُعتبر هذا القانون خطوة هامة في الجهود التي تبذلها السلطات الفرنسية في مكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية[17].

كان هذا القانون وليد مصادقة فرنسا على اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية ضد رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية سنة 1997[18]، التي نصت

على اتخاذ تدابير فعالة لردع ومكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في إطار المعاملات التجارية الدولية، وتدعو لفرض عقوبات صارمة وفعالة ضد كل شركة لا تقوم باحترام المعايير المحاسبية أو تقوم بصفقات مشبوهة، هذا ما نصّت عليه المادة الثانية من هذا القانون:

« Pour l'application de la convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales signée à Paris le 17 décembre 1997, est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150000 euros d'amende… »[19].

كما تجدر الاشارة أن المشرع الفرنسي قام مؤخراً بإصدار مرسوم رقم 12-557 المؤرخ في 24 أفريل 2012[20]، المتعلق بالتزامات الشفافية للشركات التجارية والذي يكرس البيئة التنظيمية الملائمة لتدعيم حوكمة الشركات وضرورة التزام هذه الأخيرة بمعايير الشفافية والنزاهة في معاملاتها التجارية وبالتالي الوقاية من الفساد الدولي.

ب-في القانون الأمريكي : استجابت الولايات المتحدة الأمريكية لاتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية ضد رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية من خلال التعديل الذي عرفه قانون مكافحة الممارسات الفاسدة في الخارج[21]، سنة 1998 والمتعلق بالمنافسة النزيهة ومحاربة الرشوة الدولية[22]، فقد وسّع هذا القانون من نطاق الخاضعين لأحكامه، فأي شخص يكون قد وُجد الإقليم الأمريكي أثناء حدوث الفعل سواءً تتعلق الأمر بالأشخاص الطبيعية أو المعنوية الأمريكية أو غير الأمريكية المتواجدين في إقليم الولايات المتحدة الأمريكية، وأي شركة لها أسهم في سوق البورصة الأمريكي، وأي موظف أو عامل في أي دولة أجنبية تابع لشركة أمريكية أو لشركة أجنبية لها أسهم في سوق البورصة الأمريكي، يُعتبرون ضمن فئة مرتكبي جريمة الفساد الدولي؛ بحيث تنص المادة الأولى من هذا القانون على أن:

"Since 1977, the anti-bribery provisions of the FCPA have applied to all U.S. persons and certain foreign issuers of securities. With the enactment of certain amendments in 1998, the anti-bribery provisions of the FCPA now also apply to foreign firms and persons who cause, directly or through agents, an act in furtherance of such a corrupt payment to take place within the territory of the United States"[23]

يُعاقب على الاخلال بأحكام القانون السالف الذكر بالنسبة لرشوة الموظف العمومي الأمريكي، بغرامة مالية لا تتعدى ثلاث مرات قيمة الشيء أو المبلغ الذي تحصله هذا الموظف، أو الحبس لمدة لا تتعدى 15 سنة أو العقوبات معاً[24]. أما فيما يخص رشوة الموظفين العموميين الأجانب، فيُعاقب الأشخاص الطبيعيون بغرامة مالية لا تتجاوز مائة ألف دولار وعقوبة سالبة للحرية مقدّرة بخمس سنوات على أقصى حد، بينما الأشخاص المعنوية فتُعاقب بغرامة مالية صارمة تصل إلى مليوني دولار[25].

ج-في القانون الجزائري : إنّ أهمية موضوع الفساد وعالميته كقضية تشغل اهتمام المجتمع الدولي، جعل المشرع الجزائري أمام ضرورة وضع تشريع مستقل لمكافحة الفساد من أجل انسجامه مع التشريع الدولي من جهة، ومن أجل استيعاب مختلف جرائم الفساد من جهة أخرى[26] يهدف قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته إلى دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص[27].

إنّه وبالرغم من عدم انضمام الجزائر لاتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في المعاملات التجارية الدولية، إلاّ أنها تأثرت بهذه الاتفاقية عند صياغة أحكام قانون 06-01 السالف الذكر؛ وهذا راجع إلى سببين أساسيين، الأول يتعلق بأن معظم الشركات المستثمرة في الجزائر هي شركات أوروبية، أمريكية ويابانية وهذه الأخيرة مُنعّت بموجب اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية بدفع رشاوي لموظف عمومي جزائري (أو أجنبي) للحصول أو الاحتفاظ على مشروع معين.

أما السبب الثاني فهو يتعلق برغبة المشرع الجزائري في وضع تشريع ينسّجم مع مختلف المبادئ الدولية (منها مبادئ اتفاقية منظمة التعاون والتنمية) في مكافحة الفساد، ويظهر ذلك من خلال تجريم المشرع الجزائري للفساد في المعاملات التجارية الدولية في المادة 28 من قانون 06-01 السالف الذكر[28]. هذا إلى جانب توسيع المشرع الجزائري لفكرة المزية، بحيث يُعاقب على كل وعد أو عرض أو منح مزية غير مستحقة سواءً مالية أو غير مالية لموظف عمومي أجنبي من أجل الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية[29].

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري وسّع من صفة الموظف العمومي لتشمل كل شخص يشغُل منصباً تشريعياً، تنفيذياً، إدارياً، أو قضائياً أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواءً أكان معيناً أو منتخباً، دائماً أو مؤقتاً، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر[30]؛ هذا من أجل اخضاعهم لأحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحتهم وتفادي الإفلات من العقوبات المقررة في هذا القانون.

يتّضح من خلال ما سبق أن هناك تطابق بين التشريع الجزائري والمبادئ الأساسية التي تقوم عليها اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في مكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية، هذا ما يفتح ربما المجال مستقبلاً لانضمام الجزائر لهذه الاتفاقية من أجل ضمان مكافحة مشتركة بين مختلف الأطراف للفساد في المعاملات التجارية الدولية.

ثانياً: تقييم دور اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في مكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية

تستنبط الاتفاقية فعاليتها في مكافحة الفساد الدولي، من خلال عالميتها التي تظهر في مبدأ التقارب بين دول الأعضاء في معالجة وتحريم رشوة الموظفين العموميين الأجانب (1)، وقوتها الإلزامية التي تتضح جلياً في مبدأ التقييم المتبادل للالتزامات المتعلقة بمكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب (2)، لكن رغم ما تتمتع به الاتفاقية من إيجابيات عديدة في مجال مكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية إلى أن هناك حدود تُقيّد من فعاليتها(3).

1-مبدأ التقارب بين دول الأعضاء في معالجة وتجريم رشوة الموظفين العموميين الأجانب

تتميز دول أعضاء منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية بالتقارب والانسجام في وجهات النظر حول تجريم رشوة الموظفين العموميين الأجانب، وهذا ما ساعد على تبني هذه الاتفاقية في وقت قياسي وهذا ما زاد أيضا من فعالية وإلزامية هذه الاتفاقية[31]. يظهر ذلك بوضوح في نصوص مواد الاتفاقية، فتنص المادة الثالثة منها على أنه: "يُعاقب على رشوة الموظف العمومي الأجنبي بعقوبات جنائية فعّالة ومتناسبة ورادعة..."، وتضيف المادة الرابعة على أنه: " يتخذ كل طرف ما قد يلْزم من تدابير لتقرير ولايته القضائية على رشوة الموظف العمومي الأجنبي..."، وتبيين المادة الخامسة على أنه: " يخضع التحقيق في رشوة الموظف العمومي الأجنبي وملاحقة مرتكبيها للقواعد والمبادئ الواجبة التطبيق لدى كل طرف...".

كما تجدر الإشارة إلى أنه وبالرجوع إلى توصية مجلس منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية المتعلقة بمواصلة مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية لسنة 2009[32]، يتبيّن لنا بوضوح هذا التقارب والانسجام بين دول الأعضاء؛ حيث يوصي المجلس بأن تستمر البلدان الأعضاء في اتخاذ تدابير فعّالة لقمع رشوة الموظفين العموميين الأجانب في ومنعها ومكافحتها فيما يتصل بالمعاملات التجارية الدولية. كما يوصى بأن تُجري البلدان الأعضاء استعراضاً دورياً لقوانينها المنّفذة لاتفاقية المنظمة لمكافحة الرشوة ونهجها تجاه الانفاذ من أجل ضمان مكافحة فعالة للفساد.

يتضح من خلال التفحص والتمعن في هذه الأحكام أن هناك تقارب وُجهات نظر دول الأعضاء حول جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب، هذا ما ساعد على تبني هذه الاتفاقية وتطابقها مع القانون الداخلي للدول الأعضاء وهذا ما زاد أيضاً في فعاليتها عند دخولها حيز التنفيذ، مما جعلها اتفاقية عالمية.

2-مبدأ التقييم المتبادل للالتزامات المتعلقة بمكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب

تمّ اتخاذ إجراء الرقابة والتقييم عند صياغة أحكام الاتفاقية حول مدى التزام الدول بإدماج نصوص هذه الاتفاقية في النظام القانوني الداخلي للدول، وهذا الإدماج لا يجب أن

يتأثر باعتبارات المصلحة الاقتصادية الوطنية، أو التأثير المحتمل على العلاقات مع دولة أخرى، فتنص المادة 12 من الاتفاقية على أنه: " تتعاون الأطراف على تنفيذ برنامج للمتابعة المنهجية لرصد التنفيذ الكامل لهذه الاتفاقية والتشجيع عليه...". هذا يعني أن فريق العمل المعني بالرشوة في المعاملات التجارية الدولية التابع لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية يقوم بإعداد تقرير عام لكل دولة عضو صادقت على الاتفاقية بخصوص مدى ملائمة إطارها القانوني الداخلي لأحكام الاتفاقية، ثم يقوم خبراء أحد الدول الأعضاء المصادقة من قبل على الاتفاقية بمناقشة هذا التقرير مع الدولة التي تريد الانضمام لهذه الاتفاقية، وتكون المناقشة في إطار فريق العمل التابع للمنظمة من أجل التقييم والرقابة على مدى احترام هذه الدولة لالتزاماتها.

كما تجدر الإشارة أيضاً إلى أن هذه الرقابة لا تخُصُ فقط الدول الراغبة في الانضمام لهذه الاتفاقية، وإنما حتى الدول المُنظّمة لهذه الاتفاقية تخضع لرقابة متبادلة؛ بحيث يقوم الخبراء بإجراء رقابة خاصة تتمثل بإجراء لقاءات وفحوصات مع العديد من الوزرات في الدولة محّل الرقابة (وزارة المالية، الشؤون الخارجية، العدل)، وكذا الجمعيات المهنية والشركات والنقابات. هذا من أجل تقييم حقيقي لمدى تجسيد الاتفاقية على أرض الواقع[33].

يحب على جميع دول الأعضاء في الاتفاقية إجراء تقييم مُنتّظم للخطوات والتدابير المُتّخذة من جانبها لتنفيذ الاتفاقية، وكذا طرح اقتراحات، حسب الاقتضاء، لمُساعدة الدول الأطراف الأخرى في تنفيذها.

أحدثت اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية ضد رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية بُعداً دوليا لظاهرة الفساد، وبفضل هذه الاتفاقية أصبحت رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية جريمة في منظور القوانين الداخلية للدول المصادقة على هذه الاتفاقية[34].

3-حدود فعالية الاتفاقية في مكافحة الفساد الدولي

تظهر حدود فعالية اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادي في المعاملات التجارية الدولية من خلال نص المادة الأولى منها؛ بحيث يُشكل جريمةً جنائية: "...عرض أي مزية مالية أو غير مالية أو على الوعد بها أو تقديمها، سواءً كان ذلك بطريقة مباشرة أو عن طريق وسطاء، إلى موظف عمومي أجنبي أو من أجل ذلك الموظف أو طرف ثالث، لكي يتصرف ذلك الموظف أو يمتنع الموظف عن التصرف فيها فيما يتعلق بأداء واجبات رسمية من أجل الحصول على منفعة تجارية أو مزية غير مشروعة فيما يتعلق بتصريف الأعمال التجارية".

يتّضح من خلال نص هذه المادة اعتبار رشوة الموظفين العموميين الأجانب جريمة جنائية بنفس قيمة رشوة الموظفين العموميين الوطنيين، لكن الملاحظ أن هذه المادة قصّرت من نطاق

تطبيقها لتشمل فقط الرشوة الإيجابية دون الرشوة السلبية. هذا ما يدُل على أن الدول الأطراف تبقى حرّة من خلال تشريعاتها الداخلية بتجريم الرشوة السلبية، الشيء الذي يمنح للدول الأطراف إمكانية التدخل لحماية شركاتها المتبعة بجرائم الفساد الدولية.

كما تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية رغم توسع نطاق تطبيقها كما سبق الإشارة في بداية المقال، إلاّ أنه لم يُتم الإشارة إلى تجريم الفساد بين الأشخاص الخاصة وضلوع الأحزاب السياسية في قضايا الفساد الدولية[35].

إنّ ما يزيد أيضاً من حدود فعالية اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في المعاملات التجارية الدولية، نفوذ الولايات المتحدة الأمريكية على كل التوصيات والتدابير التي أتّت تطبيقاً لهذه الاتفاقية، يظهر هذا النفوذ سواءً داخل منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية؛ بحيث تساهم الولايات المتحدة الأمريكية بربع ميزانية المنظمة، في حين فرنسا تساهم بـ 7% فقط. كما تملك نفوذا على معظم أعضاء المنظمة؛ بحيث تلعب الشركات الأمريكية في الخارج دور المساعد السياسي لهذه الدول نظرا لقوة وفعالية هذه الشركات من جهة، وتعثر الشركات الأوربية خاصة الألمانية منها وشركات دول أوروبا الشرقية التي تريد الانضمام إلى الاتحاد الأوروبي[36].

خاتمة

لعبت اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية دوراً كبيراً في زيادة وعي دول الأطراف بمخاطر الفساد، وبالممارسات الغير النزيهة التي تقوم بها شركاتها في الحصول أو المحافظة على العقود الدولية وهذا بتواطؤ الحكومات المضيفة لها. كما لعبت دوراً هاماً في الاعتراف لأول مرة بضرورة مكافحة الفساد الدولي، باعتباره أحد العراقيل الأساسية أمام التنمية الاقتصادية وتحقيق المنافسة الدولية النزيهة؛ فكان لهذه الاتفاقية الفضل في جعل الفساد قضية لا تعني دولة واحدة وإنما هي قضية مشتركة وعالمية، مما يستدعي الاهتمام الدولي لمواجهتها.

أصبحت الرشوة الدولية بعد دخول الاتفاقية حيز التنفيذ جريمة معاقب عليها، فمن خلالها تمّ توقيع عقوبات صارمة على عدد معتّبر من الشركات التجارية المتبّعة بقضايا الفساد الدولية، وهو ما يُعتبر انجاز كبير في ظل أنه قبل صياغة هذه الاتفاقية كانت الرشوة في المعاملات التجارية الدولية جريمة في بلدان قليلة فقط، وكانت معظم هذه الشركات تعْتبِر أن تقديم الرشوة هو جزء من الصفقات التجارية الدولية.

إلاّ أنّ هناك جملة من العراقيل التي تحُدّ من فعالية اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في مواجهة الفساد في المعاملات التجارية الدولية، خاصة ما يتعلق بعدم اتخاذ الدول للتدابير الردعية في حق الشركات التجارية التي تعرض أو تُقدم رشاوي للموظفين العموميين الأجانب من أجل الحصول على الصفقات الدولية، وكذا غياب التعاون والمساعدة

القانونية المتبادلة فيما بين دول الأطراف في هذه الاتفاقية، من أجل ضمان مكافحة مشتركة للفساد في المعاملات التجارية الدولية؛ وأخيراً فمن الصعب الوصول إلى مكافحة فعالة للفساد على ضوء هذه اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية بدون استجابة كبيرة وإرادة حقيقية للدول الأعضاء للأخذ بأحكام الاتفاقية في قوانينها الداخلية.

الهوامش:

(1) La mission de l'Organisation de Coopération et de Développement Economique (OCDE) est de promouvoir les politiques qui amélioreront le bien-être économique et social partout dans le monde, l'OCDE offre aux gouvernements un forum où ils peuvent conjuguer leurs efforts, partager leurs expériences et chercher des solutions à des problèmes communs. Pour plus de détails voir le site officiel de l'Organisation : www.ocde.org/fr/apropos/.

(2) تمّ التوقيع على اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية ضد رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية في 17 ديسمبر 1997 ودخلت حيز التنفيذ في 15 فيفري 1999. وتحتوي الاتفاقية على ديباجة و17 مادة تناولت تجريم الفساد الدولي أو الرشوة في المعاملات التجارية الدولية، إلى جانب التدابير الوقائية والردعية اللازمة لمكافحته. يمكن الاطلاع على الاتفاقية وتحميلها في الموقع:

www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm

- Les transactions commerciales internationales impliquant un mouvement de biens, de service ou un paiement pardessus les frontières ou intéressant l'économie (ou la monnaie) de deux pays au moins.

(3) قبل المصادقة على هذه الاتفاقية، كانت الرشاوى المقدمة من طرف الشركات التابعة لمعظم بلدان منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية ما عدا الولايات المتحدة الأمريكية من أجل الحصول على الصفقات الدولية، يكتسيها الطابع المشروع، هذا ما خلّق منافسة غير نزيهة وغير عادلة بينها وبين الشركات الأمريكية، ففي فرنسا مثلا هذه العمولات المقدمة لا تسمى رشاوي وإنما تسمى الأعباء المالية غير العادية «Frais Commerciaux Extraordinaires» أنظر في هذا الشأن:

- MONTIGNY Philippe, L'entreprise face à la corruption internationale, Ellipses, Paris, 2006, p 64.

(4) ABRIKA Bélaid, « Les organisations et genèses des expériences de la lutte anticorruption dans le monde » Revue Critique de Droit et Sciences Politiques, Faculté de Droit et Sciences Politiques, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, p 28.

(5) أنظر ديباجة اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، المرجع السابق.

(6) نفس المرجع.

(7) تنص المادة الأول من الاتفاقية على أنه: " يتخذ كل طرف ما قد يلزم من تدابير لإقرار أن إقدام أي شخص عمدا على عرض مزية مالية أو غير مالية أو الوعد بها أو تقديمها، سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو عن طريق وسطاء إلى موظف عمومي أجنبي..." نفس المرجع.

(8) تم الفصل في قضية شركة ميتكالف& إيدي (Metcalf Eddy)، في 2002؛ بحيث تم دفع لموظف عمومي مصري كان رئيس المؤسسة العمومية للمياه في الإسكندرية مصاريف السفر من مصر إلى الولايات المتحدة الأمريكية وكذا لعائلته من طرف الشركة في عدة مرات، فخلص القضاء الأمريكي إلى أنه هناك علاقة بين حصول الشركة الأمريكية على المشروع في الإسكندرية المقدر بـ 36.5 مليار دولار والحفاظ عليه مع تذاكر السفر التي منحتها الشركة للموظف ولعائلته. وقد تم تغريم الشركة من طرف القضاء بـ 400000 دولار. للاطلاع على هذه القضية وقضايا عديدة أخرى أنظر:

- Organisation de Coopération et de Développement Economique, Rapport des Etats Unis sur l'application de la convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, octobre 2002, p 06, publié sur le site :
www.oecd.org/fr/daf/anti-corruption/conventioncontrelacorruption/1962093.pdf

(9) عرض الرشوة هو كل سلوك يُعبّر عن إرادة صاحب المصلحة بتقديم هدية أو وعداً إلى موظف في الحال أو في المستقبل، ويتم عرض الرشوة صراحة بالقول أو بالكتابة، وإما ضمنا بكل وسيلة تفصح عنه. كما يمكن أن يكون عرض

الرشوة قد تمّ مباشرة إلى الموظف أو بطريق غير مباشر مثل تسليمها إلى وسيط. للمزيد من التفصيل حول هذه المسألة أنظر:

- فاديا قاسم بيضون، الفساد أبرز الجرائم، الآثار وسبل المعالجة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص ص 80-81، طه شريف، جريمة الرشوة مُعلّقاً عليها بأحكام محكمة النقض، دار الكتاب الذهبي، بدون مكان النشر، 1999، ص 116، حسنين المحمدى بوادى، الفساد الإداري، لغة المصالح، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص 112، موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة، دار الهدى، عين المليلة، 2010، ص 63.

(10) « Octroyer » Le texte de l'OCDE entend le transfert d'un avantage vers la jouissance d'une autre personne. La façon dont ce processus peut être réalisé dépend de la nature de l'avantage. Les fonds transférés sur un compte bancaire ; une place à l'université etc. pour plus de détails voir :
- FITZGERALD Philip, Les dispositifs juridiques internationaux de lutte contre la corruption des agents publics étrangers, thèse pour le doctorat en droit public, Faculté de Droit, Université du Sud Toulon-Var, 2011. p 126.

(11) Les cas de l'abstention d'action des agents publics étrangers sont peu nombreux car ils sont à l'évidence difficile à détecter. On peut citer un exemple aux Etats-Unis dont la société BJ SERVICES COMPANY, spécialisée dans la fourniture de services et d'équipements aux sociétés extractrices de pétrole, accusée d'avoir, en 2001, soudoyé pour 25000 dollars environ un agent des douanes argentines afin de pouvoir importer un équipement qui ne respectait pas les règles douanières en vigueur. Voir :
- MONTIGNY Philippe, Op.cit., p 71.

(12) هناك عدة أمثلة عن أداء الموظف لدور إيجابي كإصدار قرارات غير شرعية أو منح صفقة معينة لشركة لم تستحقها مقابل مزية مالية أو غير مالية...إلخ.

(13) سعدي حيدرة، " كيف عالج المشرع الجزائري جريمة الرشوة في القانون 06-01 المؤرخ في 2006/02/20، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته؟"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص 62.

(14) تمّ التوسيع من صفة الموظف العمومي في هذه الاتفاقية مقارنة بما هو مُستقر في القانون الإداري، وذلك في أجل اخضاعهم لأحكام هذه الاتفاقية.

(15) خالف عقيلة، "الحماية الجنائية للوظيفة الإدارية من مخاطر الفساد"، مجلة الفكر البرلماني، عدد 13، مجلس الأمة الجزائري، الجزائر، جوان 2006، ص 63. أنظر كذلك: نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 246، بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة العاشرة، دار هومة، الجزائر، ص 104.

(16) Voir : Les commentaires relatifs à la convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales publiés sur le site :
www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm

(17) Le but de la convention de l'OCDE, que la France a signée, était de justement de rétablir un rapport de concurrence loyal.
- BERTOSSA Bernard, La justice, les affaires, la corruption, Fayard, Paris, 2009, p205.

(18) MONTIGHY Philippe, Op.cit. p 85.

(19) Article 436 de la loi n°2000-595, du 30 juin 2000, modifiant le code pénal et le code de procédure pénale relative à la lutte contre la corruption, publié sur le site :
www.legifrance.gov.fr

(20) مرسوم رقم 12-557 المؤرخ في 24 أفريل 2012، منشور في موقع: www.légifrance.gov.fr

(21) قانون مكافحة الممارسات الفاسدة في الخارج لسنة 1977 سُمي باللغة الإنجليزية: Foreign Corrupt Practices Act (F.C.P.A) منشور في موقع: www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act
- Le Foreign Corrupt Pratices Act est une loi fédérale américaine de 1977. Alors que la corruption était à l'époque considérée comme un « mal nécessaire », et que plus de 400 firmes américaines avaient procédé à des paiements illégaux ou douteux dans les années 1970, pour la première fois une loi incriminait la corruption d'agents publics étrangers par des entreprises américaines. Pour les américains, la FCPA est loi à vocation extraterritoriale. C'est ainsi qu'en 1988, la FCPA a permis au président des Etats-Unis de sensibiliser les autres Etats contre le phénomène de la corruption, notamment dans les négociations au niveau de l'OCDE, pour plus de détails sur cette loi voir :

- www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act
- JOHNSON Thomas, « Les lois américaines applicables aux commissions illicites » in les commissions illicites, définition, traitement juridique et fiscal, chambre de commerce internationale, Paris,1992, P.p.16 17.

(22) En 1998, sous la présidence de CLINTON Bill, a été signé {International Anti Bribery Act}, qui a permis d'étendre la législation américaine aux actes de corruption exercés sur le territoire américain, voir :
-LEELEEA Shailendrasingh ET ROQUILLY Christophe, Lutte anti-corruption, gestion des risques et compliance, éditions Lamy, Paris, 2013, p58.

(23) يرى خبراء مكافحة الفساد أن القانون الفيدرالي الأمريكي المُتعلق بمكافحة الممارسات الفاسدة في الخارج، من القوانين الوطنية الأكثر فعالية في مجال مكافحة الفساد الاقتصادي الدولي المُرتكب سواءً من الأشخاص الطبيعيين أو من الشركات الأمريكية، وحتى من الشركات الأجنبية المستثمرة في الولايات المتحدة الأمريكية، أنظر في هذا الشأن: -المادة الأولى من قانون مكافحة الممارسات الفاسدة في الخارج، المرجع السابق.

- ARVIND K.Jain, « Corruption : quantitative estimates », in Economis of Corruption, Recent Economic Publishers, Boston, 1998, p 62, HAERI Kami, « Le UK Bribery Act : un nouvel instrument juridique de souveraineté », Recueil Dalloz, 2011, p 2024, HUBER Barbara, «Sanctions against bribery offences in criminal law>> in Corruption Integrity and Law Enforcement, Kluwer Law International, The Hague, 2002, p 144.

(24) أنظر المادة 78 فقرة 1من قانون مكافحة الممارسات الفاسدة في الخارج، المرجع السابق.

(25) أنظر المادة 78 فقرة 2 من نفس القانون.

نشير إلى أن هناك اختلاف في العقوبات السالبة للحرية بالنسبة للموظف العمومي الأمريكي التي يمكن أن تصل إلى 15 سنة، والموظف العمومي الأجنبي التي لا تتجاوز 5 سنوات، في هذه الحالة وبالنسبة للموظف الأمريكي تُقدر العقوبة حسب المبلغ المتحصل عليه، فإذا فاق المبلغ 20 مليون دولار تكون العقوبة أكثر من 5 سنوات، وإذا وصل نبلغ الرشوة إلى 80 مليون دولار تصل العقوبة إلى 15 سنة، للمزيد من التفصيل أنظر:

- O.C.D.E, Examen de l'application de la convention et de la recommandation de 1997, le cas des Etats Unis, rapport publié sur le site officiel de l'organisation : www.ocde.org, P13.

(26) قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج عدد 14 مؤرخ في 08 مارس 2006، متمم بقانون رقم 10-05، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر.ج.ج عدد 50 مؤرخ في 01 سبتمبر 2010 معدل ومتمم بالقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011، ج.ر.ج.ج عدد 44 مؤرخ في 10 أوت 2011.

(27) تجدر الإشارة أن جرائم الفساد كان معاقب عليها قبل 2006 أي قبل صدور القانون الخاص بالوقاية من الفساد ومكافحته (06-01) والمستقل عن قانون العقوبات، ضمن أحكام قانون العقوبات الجزائري من المادة 126 إلى المادة 134، أنظر قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الرابعة، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2005. (هذه المواد تمّ الغائها بصدور قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته).

(28) أنظر المادة 28 من قانون 06-01، السالف الذكر.

(29) نفس المادة.

(30) أنظر المادة الثانية من قانون 06-01، السالف الذكر.

(31) L'originalité et l'efficacité de la convention OCDE, consiste à considérer que le traitement, l'incrimination et la sanction de l'infraction de corruption d'agent publics est comparable d'un pays à l'autre. Autrement dit, elle considère que ce qui rassemble les pays sur ce point est plus fort que ce qui les distingue. Les pays de l'OCDE sont parfois appelés par les journaux anglo-saxons les « LIKE MINDED COUTRIES » c'est-à-dire les pays qui pensent de la même façon. Voir :- MONTIGNY Philippe, Op.cit., p 75.

(32) توصية مجلس منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية بمواصلة مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية، المعتمدة من المجلس في 26 نوفمبر 2009. منشورة في موقع:

- www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm

(33) MONTIGNY Philippe, Op.cit. P 78.

(34) لم تكن جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية معروفة قبل إبرام اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في الدول الأعضاء ما عدا الولايات المتحدة الأمريكية التي جرمت هذه الرشوة قبل إبرام هذه الاتفاقية، في قانون مكافحة الممارسات الفاسدة في الخارج لسنة 1977.

(35) ROUQUIE Sylvie, « La convention de l'OCDE du 17 décembre 1997 sur la corruption des agents publics étrangers : mythe ou réalité ? », Petites Affiches, N° 153, édition Quotidienne des Journaux Judiciaires Associés, Paris, 02 aout 2000, P 06.

(36) للمزيد من التفصيل أنظر:

- SACERDOTI Giorgio, « La convention de l'OCDE de 1997 sur la lutte contre la corruption des agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales », Revue de Droit des Affaires Internationales, N°01, Forum Européen de la Communication, 1999, p 06.