

الأسس القانونيّة للمساعدة المتبادلة في المادّة الجنائيّة

أنور بن خليفة

مدير عام برئاسة الحكومة

كاتب الدولة لدى رئيس الحكومة المكلف بالحوكمة و الوظيفة العمومية

(سابقا)

المخطط

- تعريف المساعدة القانونية المتبادلة في المادة الجنائية

1- المعاهدات:

- دولية

- إقليمية

- ثنائية

2- أسس أخرى للمساعدة القانونية المتبادلة في المادة الجنائية

3- دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية

تعريف المساعدة القانونية المتبادلة

- تُعرّف المساعدة القانونية المتبادلة في سياق المسائل الجنائية بأنها عملية إجرائية تلتزم وتقدّم بواسطتها الدول المساعدة في جميع الأدلة الإثباتية لإستخدامها في قضايا جنائية
- موضوع المادة 46 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد



من الآليات الفعالة لمواجهة الجريمة، لما للتعاون - في مجال الإجراءات الجنائية - من دور في التوفيق بين حق الدولة في ممارسة اختصاصها الجنائي داخل حدودها الإقليمية وحقها في توقيع العقاب

- طلبات المساعدة القانونية المتبادلة تركز إجمالاً على :
- الاتفاقيات التي تبرمها الدول فيما بينها
 - القوانين الداخلية بالنسبة لبعض الدول
 - مبدأ المعاملة بالمثل

1 / المعاهدات الدولية

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية
(18/12/2001)

- المجتمع الدولي أولى أهمية كبرى لهذا الشكل من أشكال التعاون بين الدول في ضوء الأخطار الراهنة التي تتهدد السلام والأمن العالميين والناجمة عن تطور مختلف أشكال الجرائم الحديثة العابرة للقارات التي يشترك في التخطيط لها وتنفيذها وتصريف عائداتها أكثر من فرد وفي أكثر من وطن
- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية التي نصت في المادة 18 منها على أنه : "يتعين على الدول الأطراف أن تقدم كل منها للأخرى أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية فيما يتصل بالجرائم المشمولة بهذه الإتفاقية "

- يجوز طلب المساعدة لأغراض عدة :
- الحصول على أدلة أو أقوال من الأشخاص
 - فحص الأشياء والمواقع
 - تبليغ المستندات القضائية
 - تنفيذ عمليات التفتيش والضبط و التجميد
 - تقديم المعلومات والأدلة والتقييمات التي يقوم بها الخبراء
 - تقديم أصول المستندات والسجلات ذات الصلة، بما فيها السجلات الحكومية أو المصرفية أو المالية أو سجلات الشركات أو الأعمال، أو نسخ مصدقة عنها
 - التعرف على عائدات الجرائم أو الممتلكات أو الأدوات أو الأشياء الأخرى أو اقتفاء أثرها لأغراض الحصول على أدلة
 - تيسير مثل الأشخاص طواعية في الدولة الطرف الطالبة
 - أي نوع آخر من المساعدة لا يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب

- وفي الوقت الذي نصت فيه الاتفاقية على جواز رفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بحجة انتفاء ازدواجية التجريم ، نصت على أنه لا يجوز للدول الأطراف ان ترفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بدعوى السرية المصرفية
- بالإضافة الى ذلك ، نشير في هذا المجال الى ما ورد في البند 21 من المادة 18 من الاتفاقية حول الحالات التي يجوز فيها رفض الطلب ، وهي التالية :
 - أ- إذا لم يقدم الطلب وفقاً لأحكام هذه المادة .
 - ب - إذا رأت الدولة الطرف متلقية الطلب انّ تنفيذ الطلب يرجح أن يمس سيادتها أو أمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأساسية الأخرى
 - ج - إذا كان من شأن القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب ان يحظر على سلطاتها تنفيذ الاجراء المطلوب بشأن اي جرم مماثل، لو كان ذلك الجرم خاضعاً لتحقيق أو ملاحقة أو إجراءات قضائية في إطار ولايتها القضائية.
 - د - اذا كانت الاستجابة للطلب تتعارض مع النظام القانوني للدولة الطرف فيما يتعلق بالمساعدة القانونية المتبادلة

● اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

- نصت المادة 46 من هذه الاتفاقية على تقديم الدول الأطراف بعضها إلى بعض أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية المتصلة بالجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية .

- يشمل نطاق المساعدة ما سبق ذكره في الاتفاقية الخاصة بمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية كما أوردت إضافتين :

- إمكانية استنابة دولة أخرى لتتبع عائدات الجريمة وتجميدها واقتفاء أثرها
-استرداد الموجودات .

- ونصت على إمكانية رفض المساعدة في الحالات التالية :
- إذا لم يقدم الطلب وفقاً للأصول الشكلية المفروضة
 - إذا رأت الدولة الطرف متلقية الطلب أنّ تنفيذ الطلب قد يمس بسيادتها أو أمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأساسية الأخرى .
 - إذا كان القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب يحظر على سلطاتها تنفيذ الإجراء المطلوب بشأن أي جرم مماثل ، لو كان ذلك الجرم خاضعاً لتحقيق أو ملاحقة أو إجراءات قضائية في إطار ولايتها القضائية .
 - إذا كانت تلبية الطلب تتعارض مع النظام القانوني للدولة متلقية الطلب فيما يتعلق بالمساعدة القانونية المتبادلة

ولكن لا يجوز رفض الطلب بحجة أنّ الجرم يتصل بأمور مالية

- الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب (1999)

- بمقتضى المادة 14 من هذه الاتفاقية " لا يجوز لأغراض تسليم المجرمين او تبادل المساعدة القانونية بين الدول الأطراف ، اعتبار أي من الجرائم المبينة في المادة 2 جريمة سياسية او جريمة متصلة بجريمة سياسية او جريمة ارتكبت بدوافع سياسية وبالتالي لا يجوز رفض طلب بشأن تسليم المجرمين او المساعدة القانونية المتبادلة لمجرد انه يتعلق بجريمة سياسية او جريمة متصلة بجريمة سياسية او بدوافع سياسية " .

- عادت المادة 15 منها لتشير الى انه ليس في هذه الاتفاقية ما يفسر على انه يفرض التزاماً بتسليم المجرمين او بتبادل المساعدة إذا توفرت لدى الدولة الطرف المطلوب منها التسليم او تنفيذ طلب المساعدة ما يفيد انّ الطلب قدّم بغية ملاحقة او معاقبة شخص ما بسبب العرق او الدين او الجنسية او الأصل الإثني ..

اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية (1988)

- بخصوص الأفعال الجرمية موضوع الاتفاقية تقدّم الدول الأطراف بعضها الى بعض أكبر قدر من المساعدة القانونية المتبادلة وذلك في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية . وقد يتناول طلب المساعدة : أخذ شهادات الأشخاص او إقراراتهم ، تبليغ الأوراق القضائية ، إجراء التفتيش والضبط ، فحص الأشياء وتفقد المواقع ، الإمداد بالمعلومات والأدلة ، توفير النسخ الأصلية او الصور المصدّق عليها من المستندات والسجلات ، بما في ذلك السجلات المصرفية او المالية او سجلات الشركات او العمليات التجارية ، اقتفاء أثر المتحصلات او الوسائط او غير ذلك من الأشياء لأغراض الحصول على أدلة .

2 / المعاهدات الإقليمية

- الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب

لقد أوردت الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب ، الصادرة عن مجلسي وزراء الداخلية والعدل العرب في القاهرة / نيسان 1998 ، أحكاماً متعلقة بالإنابة القضائية في الفرع الثاني من الفصل الثاني الخاص " بالمجال القضائي " تحت عنوان " الانابة القضائية " وذلك في المواد 9،10،11،12/ منها

وقد جاءت المادة التاسعة من الاتفاقية لتحدد نطاق تطبيق الإنابة القضائية معلنةً أنه " لكل دولة متعاقدة أن تطلب الى أية دولة أخرى متعاقدة، القيام في إقليمها نيابةً عنها، بأي إجراء قضائي متعلق بدعوى ناشئة عن جريمة إرهابية وبصفة خاصة :

- سماع شهادة الشهود والاقوال التي تؤخذ على الاستدلال.

- تبليغ الوثائق القضائية .

- تنفيذ عمليات التفتيش والحجز.

- إجراء المعاينة وفحص الاشياء .

- الحصول على المستندات اللازمة أو نسخ مصدقة عنها.

- وقد أجازت المادة العاشرة لكل من الدول المتعاقدة أن ترفض طلب التنفيذ :
- إذا كانت الجريمة موضوع الطلب محل اتهام أو تحقيق أو محاكمة لدى الدولة المطلوب إليها تنفيذ الإنابة .
 - إذا كان تنفيذ الطلب من شأنه المساس بسيادة الدولة المكلفة بتنفيذه أو بأمنها أو بالنظام العام فيها .
- أما بالنسبة لكيفية تنفيذ الطلب ، فقد ترك بمقتضى أحكام المادة الحادية عشرة أمر تنفيذ طلب الإنابة لأحكام القانون الداخلي ، على أن يتم ذلك على وجه السرعة .
- وليس ما يمنع من قيام الدولة بتأجيل التنفيذ حتى استكمال إجراءات التحقيق أو الملاحقة القضائية الجارية لديها بخصوص القضية عينها ، مع إشعار الدولة الطالبة بالتأجيل
- أما الإجراء الذي يتم بطريق الإنابة كمثل الاستماع الى إفادة شاهد أو إجراء معاينة أو غير ذلك ، فإن له الأثر القانوني عينه كما لو تم أمام المرجع المختص لدى الدولة طالبة الإنابة القضائية .

اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي

- نطاق التطبيق

نصت المادة 14 من الاتفاقية على نطاق شمول الإنابة القضائية ، فجاء فيها على أنه " لكل طرف متعاقد ان يطلب الى أي طرف متعاقد آخر أن يقوم في إقليمه نيابةً عنه بأي إجراء قضائي متعلق بدعوى قائمة وبصفة خاصة سماع شهادة الشهود وتلقي تقارير الخبراء ومناقشتهم ، وإجراء المعاينة وطلب تحليف اليمين ."

- يجوز للدول الأطراف رفض تنفيذ طلب الإنابة القضائية في الحالات الآتية :

- إذا كان تنفيذ الطلب لا يدخل ضمن اختصاص المرجع القضائي لدى الدولة المطلوب إليها التنفيذ .
- إذا كان من شأن التنفيذ المساس بسيادة الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ او بالنظام العام لديه .
- إذا كان الطلب متعلقاً بجريمة تعتبرها الدولة المطلوب إليها التنفيذ جريمة ذات صبغة سياسية .

- يجوز للدول الأطراف رفض تنفيذ طلب الإنابة القضائية في الحالات الآتية :
- إذا كان تنفيذ الطلب لا يدخل ضمن اختصاص المرجع القضائي لدى الدولة المطلوب إليها التنفيذ .
 - إذا كان من شأن التنفيذ المساس بسيادة الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ أو بالنظام العام لديه .
 - إذا كان الطلب متعلقاً بجريمة تعتبرها الدولة المطلوب إليها التنفيذ جريمة ذات صبغة سياسية .
- الأثر القانوني للإنابة القضائية : الإجراء الذي يتم بطريق الإنابة القضائية ، وفقاً لأحكام الاتفاقية ، يكون له الأثر عينه كما لو تم هذا الإجراء أمام المرجع المختص في البلد الطالب .

معاهدات إقليمية أخرى

- إتفاقيّة مجلس أوروبا بشأن غسل عائدات الجريمة والبحث عنها وضبطها ومصادرتها.
- إتفاقيّة المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائيّة بين الدّول الأعضاء في الإتحاد الأوروبي.
- إتفاقية البلدان الأمريكيّة لمكافحة الفساد.

الاتفاقيات الثنائية

الإتفاقيّات الثنائيّة:

- تعبّر عن إرادة متبادلة لتعزيز التّعاون خارج الأطر متعدّدة الأطراف.
- الإتفاقيّات الدّولية تسندها أولويّة التّطبيق
- عادة تشمل أوجه أخرى للتّعاون الدّولي في المجال القانوني والقضائي (تسليم المجرمين)
- يمثّل أداة مثاليّة قد تلجأ إليها الدّول قبل الإستعانة بالإتفاقيات متعدّدة الأطراف
- عقدت الدول عدة اتفاقيات في هذا المجال ترعى بعض المسائل التي من الممكن أن تشكّل موضوعاً للمساعدة المتبادلة فيما بينها و قد حثت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة 46 على إبرام الاتفاقيات الثنائية و أسندتها الأولوية ما لم تتفق الدول على خلاف ذلك

أمثلة :

- اتفاقية بشأن المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية بين المملكة الأردنية الهاشمية والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية لسنة 2013
- الاتفاق القضائي المعقود بين لبنان والمملكة الأردنية الهاشمية لسنة 1954
- اتفاقية التعاون الثنائي في المادة الجزائية بين الجمهورية التونسية و الجمهورية البرتغالية المؤرخة في 11 ماي 1998
- اتفاقية التعاون الثنائي في المادة الجزائية بين الجمهورية التونسية و جمهورية الصين الشعبية المؤرخة في 30 نوفمبر 2001

يبقى أنه



من أجل الحصول على الأدلة الإثباتية لا بد للقضاة والمدعين العامين من أن يعولوا على حسن النوايا لدى الدول الأجنبية حتى في حال وجود التزامات دولية منصوص عليها في المعاهدات والاتفاقات.

Rabatel, "Legal challenges in mutual legal assistance"

أسس قانونية أخرى للمساعدة القانونية المتبادلة

- **القانون الداخلي:** قد يمثل بديلاً عن المعاهدات، حيث تستخدم بعض الدول القانون الداخلي باعتباره الأساس الذي تقوم، كلياً أو جزئياً، المساعدة القانونية. في بعض الحالات يتطرق القانون الداخلي إلى مسألة معالجة طلبات المساعدة القانونية، ولدى بعض البلدان قوانين داخلية تمتد إلى تسليم المجرمين وغيرها من أشكال التعاون الدولي. وفي كل الحالات يبقى القانون الداخلي مسلماً لا غنى عنه لتنفيذ طلبات المساعدة القانونية

● مبدأ المعاملة بالمثل:

- مبدأ راسخ في العلاقات بين الدول
- عبارة عن وعد بأن الدولة الطالبة ستقدم للدولة متلقية الطلب نفس الدرجة من المساعدة.
- يدرج هذا المبدأ في المعاهدات (اتفاقية الجريمة المنظمة عبر الوطنية في فصلها 18 يلزم الدول على التقيد به).
- يمكن أن يوجد خارج نطاق المعاهدات أو التنصيص عليه في القوانين الداخلية (اليابان: المعاملة بالمثل شرط أساسي لتقديم المساعدة القانونية).

دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية

القانون اللبناني:

- لا يوجد نصوص إلا فيما يهّم القانون المتعلّق بالمخدرات
- ← الإطار الأمثل هو الإتفاقيات الدولية.

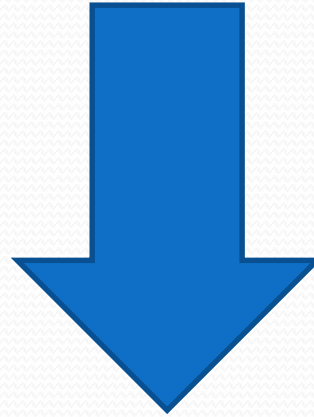
القانون الإماراتي:

- الباب الثالث من القانون الإتحادي رقم 35 لسنة 2006 خصّص للمساعدة القضائية المتبادلة في المسائل الجنائية، حيث ذكر نطاق المساعدة على سبيل الذكر (توفير الأدلة والمعلومات، تبليغ الوثائق...) وهو ما ينسجم إجمالاً مع الإتفاقيات الدولية الرئيسية.
- ← جواز إجراء المساعدة القضائية بشأن أيّ إجراء تحدّده الإتفاقيات الدولية التي تكون الدولة فيها طرف.

- إضافة مقارنة بالمعاهدات الدولية:

- يمكن بناءً على طلب كتابي من جهة قضائية أجنبية وبغضّ النظر عن إستيفاء شروط طلب المساعدة، أن تأمر باتّخاذ إجراءات تحفظية لحماية المصالح القانونية للجهة الطالبة.
- لم ينصّ عليه
- الفصل 18 كم إتفاقية الجريمة المنظمة عبر الوطنية
- الفصل 46 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

- الإجراءات التحفظية منصوص عليها ضمن المادة 47 من مسودة قانون
التعاون القضائي الدولي الفلسطيني في المسائل الجنائية



مشروع إطار تشريعي متكامل للتعاون القضائي

القانون التونسي:

- قسم خاصّ بالتّعاون القضائي في المادّة الجزائيّة صلب مجلّة الإجراءات الجزائيّة.
- باستثناء جريمة غسل الأموال التي يقرّ في شأنها التشريع التونسي المسؤولية الجزائية للذات المعنوية ويجوز تبعا لذلك تقديم المساعدة في التحقيقات و الملاحقات و الإجراءات الخاصة بالجرائم التي ترتكبها شخصية إعتبارية، فإنّ باقي جرائم الفساد الأخرى المشمولة بالإتفاقية لا يمكن تتبعها ضدّ الشخص المعنوي في القانون التونسي وهو عائق قد يحول دون تقديم المساعدة في شأنها.
- لا يتطرّق التشريع التونسي إلى أغلب أشكال المساعدة القانونيّة ولا يضبط نطاقها بدقّة.

- إشارة خاصة للمطّنين :

ي- إستبانة عائدات الجريمة وتجميدها وإقتفاء أثرها.

ك- إسترداد الموجودات.

← مقتطف تقرير التقييم الذاتي لإتفاقية الأمم المتّحدة لمكافحة الفساد ” رغم أنّ القانون التونسي و عدد من إتفاقيات التعاون الثنائية والإقليمية لا تشير إلى موضوع التعاون لاستبانة عائدات الجريمة و تجميدها و اقتفاء أثرها و استرجاع الموجودات، إلا أنّ تونس تطالب الدول الأطراف في إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بالتعاون في هذا المجال على أساس أحكام الإتفاقية و عليه، فهي تعتبر تلك الأحكام كافية للتعاون في هذا المجال.“

القانون الأردني:

- غياب تشريع موحد ينظّم المساعدة القانونية المتبادلة.
- تلقت الأردن بين 2010 و2013 : 13 طلب مساعدة قضائية من دول مختلفة تتوزع حسب الأساس القانوني كما يلي:
- قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب : 4
- إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد : 6
- إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية:3
- مجاملات دولية: 2

المصدر: مداخلة عضو مجلس

هيئة مكافحة الفساد/ الأمين العام:
علي الضمور

جامعة الشرق الأوسط نيسان 2014