

Distr.: General
14 May 2014
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



مجلس حقوق الإنسان

الدورة السادسة والعشرون

البندان 3 و5 من جدول الأعمال

تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان، المدنية والسياسية

والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية

هيئات وآليات حقوق الإنسان

تقرير اللجنة الاستشارية التابعة لمجلس حقوق الإنسان المرحلي عن مسألة آثار الفساد السلبية على التمتع بحقوق الإنسان



الرجاء إعادة الاستعمال

(A) GE.14-02910 280514 300514

1402910

المحتويات

الصفحة	الفقرات		
3	4-1 مقدمة	أولاً -
4	8-5 ما هو الفساد؟	ثانياً -
4	6-5 ألف - تعريف الفساد ونطاق هذه الدراسة	
5	8-7 باء - فئات الفساد المختلفة	
6	15-9 ما هي جوانب آثار الفساد السلبية على التمتع بحقوق الإنسان	ثالثاً -
9	24-16 ما قيمة الربط بين الفساد وآثاره السلبية والتمتع بحقوق الإنسان؟	رابعاً -
12	29-25 هل هناك تجارب فيما يتعلق بإدماج منظور حقوق الإنسان في مكافحة الفساد؟....	خامساً -

أولاً - مقدمة

1- في 13 حزيران/يونيه 2013 اعتمد مجلس حقوق الإنسان القرار 9/23، الذي طلب فيه إلى اللجنة الاستشارية أن تقدم إليه، في دورته السادسة والعشرين المنعقدة في حزيران/يونيه 2014، تقريراً قائماً على البحث عن مسألة آثار الفساد السلبية على التمتع بحقوق الإنسان، وأن تقدم توصيات عن الطريقة التي يمكن بها للمجلس وهيئاته الفرعية النظر في هذه المسألة.

2- وأنشأت اللجنة، خلال دورتها الحادية عشرة المنعقدة في 16 آب/أغسطس 2013، فريق صياغة مؤلفاً من السيد سعيد محمد الفيحاني والسيدة بواسون دي شازورن والسيد ماريو ل. كوريولانو والسيد لطيف حُسينوف والسيد ألفريد نتوندوغورو كاروكورا والسيد أوبيورا تشينيدو أوكافور والسيدة كاتارينا بايل (المقررة) والسيدة أنانتونيا ريس برادو والسيد ديروخلال سيتولسينغ والسيد أحمد بلال صوفي والسيد إيمرو تامرات إغيزو (الرئيس). وعهدت اللجنة إلى فريق الصياغة بإعداد التقرير المذكور.

3- وفي دورة اللجنة الاستشارية نفسها، أعد فريق الصياغة استبياناً، عملاً بقرار المجلس 9/23، وزّع على مختلف أصحاب المصلحة وحدد يوم 31 تشرين الأول/أكتوبر 2013 موعداً نهائياً للرد عليه. وفي 30 تشرين الأول/أكتوبر 2013 مدد الموعد النهائي إلى 14 تشرين الثاني/نوفمبر 2013. وفي 4 شباط/فبراير 2014، ورد ما مجموعه 72 رداً: 37 رداً من الدول و17 رداً من مؤسسات حقوق الإنسان الوطنية و13 رداً من المنظمات غير الحكومية أو منظمات المجتمع المدني و5 ردود من المنظمات الدولية أو الإقليمية أو المؤسسات الأكاديمية.

4- وخلال دورة اللجنة الاستشارية الثانية عشرة، المنعقدة في الفترة من 24 إلى 28 شباط/فبراير 2014، ناقشت مع فريق الصياغة في جلسات علنية وخاصة على حد سواء "التقرير المبدئي القائم على البحث عن آثار الفساد السلبية على التمتع بحقوق الإنسان" (الوثيقة A/HRC/AC/12/CRP.3) الذي أعدته السيدة بايل مقرر فريق الصياغة في فترة ما بين الدورات. وخلال المناقشات العلنية قدم عدد من أعضاء اللجنة، إضافة إلى عدد من الدول وأصحاب المصلحة، تعليقات على مشروع التقرير المبدئي. وذلك مما شجّع اللجنة الاستشارية على مواصلة عملها على مشروع التقرير، بطرق منها تقديم توصيات مفيدة فيه. واستناداً إلى المناقشات التي دارت في الدورة الثالثة عشرة للجنة، تواصل تطوير التقرير.

ثانياً - ما هو الفساد؟

ألف - تعريف الفساد ونطاق هذه الدراسة

5- حتى يومنا هذا لا يوجد تعريف واحد متسق ومُعترف به للفساد على المستوى الدولي. والملاحظ أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد⁽¹⁾ نفسها لا تحتوي على تعريف للفساد، وإن كان الغرض من هذه الاتفاقية هو على وجه التحديد ترويج وتدعيم التدابير الرامية إلى منع ومكافحة الفساد بصورة أكفأ وأكثر فعالية، وترويج ودعم التعاون الدولي في مجال منع ومكافحة الفساد⁽²⁾. ومن النهج التي يشجع اتباعها إزاء مفهوم "الفساد" التعريف الذي اقترحه المنظمة الدولية للشفافية⁽³⁾. وطبقاً لهذا التعريف فإن الفساد هو "سوء استعمال المرء للسلطة التي أُوْتِنَ عليها لتحقيق مكاسب خاصة"⁽⁴⁾. ويتسم هذا التعريف من ناحية بأنه واسع النطاق إلى حد ما ويشمل طائفة عريضة من السلوكيات المختلفة. وعلى النقيض من أحكام القانون الجنائي التي تحدد جرائم معينة، فإن التعريف المذكور أعلاه يعد أكثر انفتاحاً. أما من الناحية الأخرى فإن هناك من يرى أن مفهوم عناصر التعريف الثلاثة كلها، وهي "سوء الاستعمال" و"السلطة" و"المكاسب الشخصية"، قد يؤدي إلى استبعاد سلوكيات ينبغي أن تعتبر هي أيضاً من قبيل الفساد. فعلى سبيل المثال يمكن لاستعمال (أو سوء استعمال) سلطة مُطالب بها بشكل غير قانوني أن يؤدي إلى الفساد. وعليه فإن هذا التعريف الواسع النطاق إلى حد ما يمكن أن يكون ضيقاً جداً فيما يتعلق بأشكال محددة من سوء السلوك ينبغي أن تعتبر أيضاً من قبيل الفساد.

6- ولم ير فريق الصياغة أن من الضروري لأغراض هذا التقرير وضع تعريف واضح للفساد، بل قرر الوقوف على الرابط بين الفساد والتمتع بحقوق الإنسان، ولهذا الغرض ركز على نتائج السلوكيات. وعلاوة على ذلك لا يدخل وضع تعريف للفساد في إطار ما طلبه مجلس حقوق الإنسان من اللجنة الاستشارية، وهو إعداد تقرير عن آثار الفساد السلبية على التمتع بحقوق الإنسان.

(1) دخلت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد حيز النفاذ في عام 2005. انظر الموقع الإلكتروني التالي:

http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf

(2) انظر المادة 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

(3) المنظمة الدولية للشفافية هي منظمة غير حكومية معترف بها دولياً تعزز "عالمياً تتخلص فيه الحكومات والسياسة والأعمال والمجتمع المدني وحياة الناس اليومية من الفساد".

(4) انظر الموقع الإلكتروني التالي: <http://www.transparency.org/whatwedo>

باء - فئات الفساد المختلفة

7- إن لم يكن ثمة تعريف عام متفق عليه للفساد، فإن هناك إقراراً بوجود أشكال مختلفة للفساد. وعند النظر إلى الفساد من منظور حقوق الإنسان، من المهم التفرقة بين فساد الدول (الفساد في القطاع العام) وفساد الهيئات من غير الدول (الفساد في القطاع الخاص)⁽⁵⁾. ويمكن أن يقع الفساد في القطاع العام أي في دوائر الحكومة والإدارة والهيئة التشريعية والهيئة القضائية. وفي هذه السياقات من الواضح أن الدولة هي المسؤولة عن أي انتهاك لحقوق الإنسان يترتب على سلوك أشخاص يتصرفون بصفتهم العامة. ناهيك عن أن الدولة يمكن أن تكون مسؤولة أيضاً عن انتهاكات حقوق الإنسان التي يتسبب فيها الفساد في القطاع الخاص. وواجب الدولة تجاه الحماية من انتهاكات حقوق الإنسان يلزمها بحماية الناس وعليه فإن ذلك يقتضي منها منع الغير من انتهاك حقوق الإنسان. وطبقاً لُبعد حقوق الإنسان هذا، يجب على الدول أن تعمل على الوفاء بالتزاماتها في مجال حقوق الإنسان (لا أن تمتنع عن انتهاك حقوق الإنسان فحسب).

8- والإقرار بهاتين الفئتين من الفساد لا ينبغي أن يحجب حقيقة إمكانية حدوث الفساد أيضاً على الصعيدين الدولي أو العالمي. وإلى جانب الفئتين المذكورتين أعلاه، يقع الفساد على الصعيد الدولي في المنظمات الدولية وشركات الأعمال عبر الوطنية. وفي الحالة الأولى تتحمل المنظمات الدولية والدول الأعضاء فيها المسؤولية عن سلوك المنظمة، وخاصة المسؤولية عن أي انتهاك لحقوق الإنسان ناتج عن سلوكها. ومن الصعب إثبات مسؤولية دول معينة عن الفساد الذي يقع في قطاع الأعمال عبر الوطنية. فمن ناحية تتحمل كل دولة المسؤولية عن الوفاء بالتزاماتها المترتبة على معاهدات حقوق الإنسان أو على الأوامر الدستورية الوطنية، ومن ثم عليها مكافحة الفساد الذي ترتكبه شركات الأعمال عبر الوطنية التي تعمل على أراضيها. ومن ناحية أخرى، من الواضح أن مكافحة الفساد في شركات الأعمال عبر الوطنية على نحو مناسب وفعال تستلزم بذل جهود على الصعيدين عبر الوطني والدولي. وإطار المبادئ التوجيهية المتعلقة بالأعمال التجارية وحقوق الإنسان: تنفيذ إطار الأمم المتحدة المعنون "الحماية والاحترام والانتصاف"⁽⁶⁾ الذي يرمي إلى ضمان تنفيذ حقوق الإنسان فيما يتصل بهيئات الأعمال، لم يحقق الصلة بين الأعمال وحقوق الإنسان والفساد. وعليه فإن نُهج حقوق الإنسان إزاء الفساد الموضح في هذا التقرير يمكن أن يضيف جانباً جديداً للمبادئ التوجيهية القائمة.

(5) انظر، على سبيل المثال، Sharon Eicher, *Corruption in International Business* (Gower Publishing Company, 2009)، صفحة 4 وما يليها.

(6) أعد الممثل الخاص للأمين العام المعني بمسألة حقوق الإنسان والشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال هذه المبادئ التوجيهية (انظر مرفق التقرير النهائي الذي قدمه المقرر الخاص إلى مجلس حقوق الإنسان (A/HRC/17/31)) وأيدها المجلس في قراره 4/17 المؤرخ 16 حزيران/يونيه 2011.

ثالثاً- ما هي جوانب آثار الفساد السلبية على التمتع بحقوق الإنسان

- 9- يمكن الربط بين حقوق الإنسان والفساد بطريقتين هما:
- (أ) إمكانية وقوع انتهاك لحقوق الإنسان بسبب تصرف فاسد؛
- (ب) إمكانية وقوع انتهاك لحقوق الإنسان بسبب تدابير مكافحة الفساد.
- 10- وعلى الرغم من أنه من المهم عدم إغفال الجانب الثاني (انتهاك حقوق الإنسان بسبب تدابير مكافحة الفساد)، وخاصة إن طبقت صكوك المحاكمات الجنائية لمكافحة الفساد، فإن التقرير يركز على الجانب الأول - نزولاً على طلب مجلس حقوق الإنسان.
- 11- ونتيجة للتطورات التي حدثت في السنوات الماضية، أضحى من الواضح الآن أن إفساد عملية التمتع بحقوق الإنسان أثر من آثار الفساد السلبية. وعلى سبيل المثال ذكرت مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان في تشرين الثاني/نوفمبر 2013 ما يلي:
- "أن الأمم المتحدة والمنظمات الإقليمية أقرت باطراد في بحر السنوات الأخيرة بآثار الفساد السلبية على التمتع بحقوق الإنسان"⁽⁷⁾.
- 12- ولأن الفساد قد يحدث بأشكال وفي سياقات عديدة، فمن المستحيل تقريباً تحديد جميع حقوق الإنسان التي يمكن أن ينتهكها الفساد. ومن الأمثلة على ذلك: إذا وقع فساد في قطاع التعليم فإن الحق في التعليم يمكن أن ينتهك. وإذا وقع فساد في الهيئة القضائية فإن الحق في الاحتكام إلى القضاء والحق في محاكمة عادلة يمكن أن ينتهك. وإذا وقع فساد في قطاع الصحة أو قطاع الرعاية الاجتماعية، فإن الحق في الاستفادة من الخدمات الصحية أو الحق في الغذاء يمكن أن ينتهك (ضمن حقوق أخرى). وعلاوة على ذلك، يمكن أن يتأثر مبدأ عدم التمييز إذا اضطر شخص لدفع رشوة لأحد من أجل الحصول على حق عام أو على خدمة عامة. ومن الصعب أن يكون هناك حق من حقوق الإنسان لا يمكن للفساد أن ينتهكه.
- 13- ويؤيد هذا الرأي العديد من الردود الواردة على الاستبيان من مختلف أصحاب المصلحة. وتوضح الردود أن الفساد له أثر سلبي على التمتع بحقوق الإنسان. وقد تبين أن طائفة عريضة من حقوق الإنسان يمكن أن ينتهكها الفساد، ومنها الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، مثل الحق في العمل والحق في الغذاء والحق في المسكن والحق في الصحة والحق في التعليم والحق في الخدمات العامة والحق في التنمية؛ ومبدأ عدم التمييز؛ فضلاً عن الحقوق المدنية والسياسية، مثل الحق في محاكمة عادلة والحق في المشاركة في الحياة العامة. وتشير الردود على الاستبيان إلى أن كل حق من حقوق الإنسان تقريباً يمكن أن يتأثر بالفساد؛ وتسلط هذه النقطة الضوء على رد مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان على الاستبيان.

(7) مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، *The Human Rights Case Against Corruption* (جنيف 2013)، الصفحة 4.

14- ونظراً لاختلاف التزامات الدول المترتبة على تعهداتها في مجال حقوق الإنسان، من المفيد تصنيف الانتهاكات الممكنة لحقوق الإنسان من جراء الفساد وفقاً للالتزامات المختلفة المفروضة على الدول:

(أ) أولاً يمكن أن يتعلق الفساد بالأفراد (الأثر السلبي على الأفراد). فعادة ما يقع انتهاك مباشر لحقوق الإنسان للأفراد المتأثرين بالفساد. ورنهناً بالسياق الذي يقع فيه الفساد، يمكن أن تُنتهك طائفة عريضة من حقوق الإنسان. وكثيراً ما يؤدي الفساد إلى التمييز في الوصول إلى الخدمات العامة⁽⁸⁾. ويمكن أيضاً أن يكون أثر الفساد على الأفراد غير مباشر. فعلى سبيل المثال إذا سمحت السلطات العامة على نحو غير قانوني بإزالة الغابات في مقابل الحصول على رشوة، فقد ينتهك الحق في الغذاء وحق الأشخاص المقيمين في المنطقة المعنية في المسكن والصحة؛

(ب) ثانياً قد يتعلق الفساد بمجموعات محددة من الأفراد يمكن تحديدها (الأثر السلبي الجماعي). وتشمل هذه الفئة آثار الفساد التي تقع على الأفراد بل وأيضاً آثاره في مجموعات الأفراد. فعلى سبيل المثال، يمكن للفساد أن يستبعد الفقراء من الحصول على السلع والخدمات التي توفرها الإدارة، أو من الاحتكام إلى القضاء. وإن عدنا إلى المثال المذكور آنفاً، فإن إزالة الغابات بشكل غير قانوني قد يؤثر في أقليات عرقية معينة تعيش في المناطق المعنية. ويمكن استنتاج أن المجموعات المهمشة، مثل النساء أو الأطفال أو الأشخاص ذوي الإعاقة أو المسنين أو الفقراء أو الأشخاص المنتمين إلى أقليات عرقية، تتأثر على وجه الخصوص بالفساد. وهذا الأمر صحيح خاصة فيما يتعلق بالحصول على الخدمات العامة وخدمات الرعاية الاجتماعية، التي تكتسي أهمية هائلة عادة للأشخاص المنتمين إلى مجموعات مهمشة. وتذكر مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان في بيانها الصادر في تشرين الثاني/نوفمبر 2013، عدم وصول المجموعات المهمشة إلى العدالة كمثال على الأثر السلبي للفساد على التمتع بحقوق الإنسان⁽⁹⁾. وأحياناً ما يكون الفساد عنصراً من عناصر انتهاك حقوق الإنسان أو عاملاً يفاقم الانتهاك القائم بالفعل لحقوق الإنسان الخاصة بمجموعات معينة. وعلى سبيل المثال، إذا كان حق المجموعات المهمشة في التعليم محدوداً بالفعل بسبب شروط الوصول التمييزية، فإن طلب مسؤول الحصول على رشوة يفاقم من انتهاك حقوق الإنسان. ومن الأمثلة الأخرى على ذلك الأشخاص الذين سلبت حريتهم والذين قد يقعون ضحايا للفساد وفي الوقت ذاته للتعذيب أو المعاملة اللاإنسانية.

(8) انظر، على سبيل المثال، *The Human Rights Case Against Corruption*، صفحة 4. وانظر أيضاً نسختي المجلس الدولي لسياسات حقوق الإنسان والمنظمة الدولية للشفافية، من تقرير *Corruption and Human Rights* (2009) *Rights: Making the Connection*، صفحة 32 وما يليها.

(9) انظر *The Human Rights Case Against Corruption*، صفحة 4.

(ج) ثالثاً، يمكن للفساد أن يتعلق بالمجتمع عموماً (الأثر السلبي العام)، ما يعني أنه إضافة إلى أثر الفساد على الأفراد أو المجموعات، ثمة أثر سلبي أيضاً على المجتمع عموماً، سواء كان ذلك بالمعنى الوطني أو الدولي. وثمة جانبان يذكّران مراراً وتكراراً في المناقشات التي تدور حول أثر الفساد السلبي على حقوق الإنسان⁽¹⁰⁾، الجانب الأول يتعلق بالموارد المالية والاقتصادية التي تتأثر بالفساد. وتحول الممارسات الفاسدة دون وصول الأموال إلى أنشطة التنمية وبالتالي تنطوي على إعادة تخصيص الأموال ما قد يتداخل مع إنفاذ حقوق الإنسان بفعالية، وخاصة بالنسبة إلى الأشخاص المستضعفين. ويحد الفساد من الموارد المتاحة لإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تدريجياً (بما يضر بالتالي بالتزامات الدول بموجب المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية). وبذلك يوشك هدفا القضاء على الفقر وتحقيق التنمية المستدامة، باعتبارهما من الأهداف العامة التي تركز عليهما حقوق الإنسان، على الضياع. أما الجانب الثاني فيتعلق بتحقيق الديمقراطية وتنفيذ سيادة القانون. فإن استشرى الفساد بين سلطات الدولة، تزعزعت ثقة الناس في الحكومة، وفي النظام الديمقراطي وسيادة القانون في نهاية المطاف.

15- ومن النهج الأخرى المتبعة في تصنيف أنواع الفساد، التفرقة بين الرشوة والارتشاء. وتُناقش هذه التفرقة، على سبيل المثال، في التعليقات على اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية⁽¹¹⁾، التي رعتها منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي. وتعني الرشوة إنفاق الأموال أو تقديم فوائد أخرى للحصول على منافع غير مستحقة، في حين يشير مصطلح الارتشاء إلى تلقي الأموال أو غيرها من الفوائد كمنفعة غير مستحقة. والفرق واضح جداً بين تقديم الرشاوى والحصول عليها. ومع ذلك فليس من المؤكد أن تكون هذه التفرقة مفيدة من منظور حقوق الإنسان. وينصب تركيز هذا التقرير على أثر الارتشاء على التمتع بحقوق الإنسان وبالتالي فإنه يقوم على نهج يركز على الضحايا. وفي حالات الفساد، يمكن أن يكون من الصعب تحديد مدى تورط الضحية في أفعال الرشوة أو الارتشاء. بل إن من المحتمل ألا يكون الضحية من الذين ولعوا في اتفاقات مبنية على فساد. فعلى سبيل المثال عندما يُضطر الناس إلى دفع الأموال للحصول على الخدمات العامة، فإن من يدفعون الرشاوى يعتبرون من الأطراف المشاركة في الفساد لكنهم يعتبرون ضحايا في الوقت ذاته. ولهذا السبب لا تستخدم اتفاقية منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي لمكافحة الرشوة مصطلح "الرشوة الإيجابية"، لتلافي سوء فهمه على أنه ينطوي على أن يكون دافع الرشوة قد أخذ بزمam المبادرة وأن يكون المرتشي ضحية لا يد له في ذلك. ومن الأفيد تحديد أي طرف

(10) يناقش هذان الجانبان أيضاً في رد مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان على الاستبيان.

(11) متاحة على الموقع التالي: http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/ConvCombatBribery_ENG.pdf. اعتمدت الهيئة المفاوضة الاتفاقية في 21 تشرين الثاني/نوفمبر 1997، ودخلت حيز النفاذ في 15 شباط/فبراير 1999. وانظر أيضاً "التقرير السنوي السابع للجنة الفرعية لمنع التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة" (الوثيقة CAT/C/52/2) الفقرة 72 وما يليها.

هو الضحية في حالة الفساد. وفي العديد من الحالات، يمكن تحديد ذلك بدراسة توزيع القوى بين أطراف اتفاق الفساد. وعادة ما يكون الطرف الأقل نفوذاً أو حتى الطرف المقموع هو الضحية.

رابعاً- ما قيمة الربط بين الفساد وآثاره السلبية والتمتع بحقوق الإنسان؟

16- يتم التعامل مع الفساد أساساً من منظور جنائي⁽¹²⁾. وتركز تدابير مكافحة الفساد - على الصعيدين الوطني والدولي - أساساً على المقاضاة على الجرائم الجنائية المرتبطة بالفساد. وتشجع المعاهدات الدولية لمكافحة الفساد الدول الموقعة بل وتلزمها ببذل الجهود في نظامها القانوني لتجريم بعض أنواع السلوك المعرف على أنه فساد. ومع ذلك تشمل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والاتفاقات الإقليمية لمكافحة الفساد تدابير وقائية (مثل المساءلة والشفافية والوصول إلى المعلومات العامة) التي على الدول الأعضاء تعزيزها. ودون إغفال هذه الجهود، تركز تدابير مكافحة الفساد على النظر في الجرائم الجنائية، والجزاءات الضرورية والتعاون الدولي في مجال المقاضاة. ومن شأن إدراج تدابير مكافحة الفساد في القانون الجنائي أن يحد من الآفاق بالنسبة إلى الجناة. والغرض من الإجراءات الجنائية - عموماً - هو تحديد هوية الشخص المسؤول عن الجرم. وإذا ما جرى تركيز الإجراءات الجنائية على مرتكبي الجرائم فإن ذلك يمكن أن يؤدي إلى تلاشي التركيز على ضحايا الفساد. ووضع المتضررين من الفساد ليس بالقوي جداً في الإجراءات الجنائية. وعلاوة على ذلك لا يتيح النهج الجنائي سبلاً لتناول المشاكل الهيكلية التي يتسبب فيها الفساد. ويركز هذا النهج، من حيث طبيعته على الجرم وحده، وعادة لا يمكن أن يحدث الأثر الجماعي والأثر العام المشار إليهما في هذا التقرير.

17- ويمكن أيضاً مكافحة الفساد عن طريق تطبيق سبل الانتصاف المكفولة في القانون الخاص. ويشجع اتباع هذا النهج بين الدول. ففي القانون الدولي، تتناول اتفاقية القانون المدني بشأن الفساد، التي اعتمدها مجلس أوروبا في عام 1999⁽¹³⁾، ضمن جملة أمور، التعويض على الضرر والمسؤولية وصلاحيات العقود وحماية الموظفين وبالتالي فإنها تركز على عواقب الفساد في القانون الخاص. ومن الفروق الموجودة بين نهج القانون الجنائي ونهج القانون الخاص في مكافحة الفساد أن نهج القانون الخاص يتناول أثر الفساد على الأشخاص المعنيين ويرمي إلى تعويضهم.

18- ويمكن لمنظور حقوق الإنسان إزاء أثر الفساد أن يضيف نهجاً جديداً يضع الضحايا في صميم مكافحة الفساد، وذلك بتسليط الضوء على أثر الارتشاء على فرد بعينه ومجموعات

(12) انظر Leonie Hensgen, "Corruption and human rights - making the connection at the United Nations", in the *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Armin von Bogdandy and Rüdiger

(Wolftrum, eds., vol. 17, pp. 197-219 (200) (Brill and Nijhoff, 2013).

(13) اتفاقية القانون المدني بشأن الفساد، سلسلة المعاهدات الأوروبية رقم 174.

الأفراد المتضررين تقليدياً بالفساد (وعادة ما تكون مجموعات مهمشة) والمجتمع بشكل عام. ويمكن بالربط بين الفساد وحقوق الإنسان بيان التعقيدات الاجتماعية أي ما للفساد من أثر على حياة البشر. ويمكن أن يساعد ذلك الناس على الربط بين الفساد والمشاكل التي يعانون منها في حياتهم، ويمكن أن يكون طريقة مهمة لطرح الفساد كقضية عامة. وبهذه الطريقة يظهر أثر الفساد على المجتمع؛ وينشأ وعي المجتمع بعواقب هذه البلية وتنشأ تحالفات جديدة في ظل مكافحة الفساد.

19- وعلاوة على ذلك يكشف منظور حقوق الإنسان إزاء أثر الارتشاء أن الدول تتحمل المسؤولية الكبرى عن الفساد. وتعني هذه المسؤولية، كخطوة أولى، الامتناع عن الفساد لتلافي انتهاكات حقوق الإنسان. وكخطوة ثانية تعني مسؤولية الدولة إزاء حقوق الإنسان التعامل مع أثر الارتشاء للوفاء بالتزاماتها في مجال حقوق الإنسان. وفي السياق الأخير تعد المحاكمة الجنائية أداة من أدوات مكافحة الفساد وأثره السلبي على التمتع بحقوق الإنسان. ومع ذلك فإن المحاكمة الجنائية ليست أداة فعالة لتسوية العواقب السلبية للفساد على الأفراد أو على مجموعات معينة أو على المجتمع عموماً. وعليه يشدد منظور حقوق الإنسان إزاء أثر الارتشاء على التزام الدول باتخاذ تدابير لمكافحة آثاره. وفضلاً عن ذلك فإن ما يعزز التدابير الوقائية لمكافحة الفساد هو الجمع بينها وبين حقوق الإنسان. وبإدراج منظور حقوق الإنسان في استراتيجيات مكافحة الفساد، يضحى من الملزم تنفيذ سياسات وقائية في مجالات مثل الشفافية والإدلاء بالشهادات وقوانين الوصول إلى المعلومات العامة والضوابط الخارجية.

20- ويمكن أن يؤدي الفساد إلى انتهاك حقوق الإنسان بشكل مباشر أو غير مباشر. ويمكن أن ينتهك الفساد مباشرة حقاً من حقوق الإنسان عندما يستخدم عن قصد كوسيلة لانتهاك حق أو عندما تتصرف الدولة أو لا تتصرف بطريقة تمنع الأفراد من التمتع بحق معين. وفي حالات أخرى، يكون الفساد عاملاً حاسماً يسهم في سلسلة من الأحداث تؤدي في نهاية المطاف إلى انتهاك حق من الحقوق. وفي هذه الحالة يكون الحق قد انتهك بتصرف نابع عن تصرف فيه فساد، ويكون التصرف الذي فيه فساد شرطاً ضرورياً لوقوع الانتهاك. وينشأ هذا الوضع، مثلاً، إن سمح موظفو الخدمة العامة باستيراد النفايات السامة بشكل غير قانوني من بلدان أخرى مقابل رشاوى، ووضع هذه النفايات في مناطق سكنية أو على مقربة منها، وبذلك تنتهك حقوق المقيمين في هذه المنطقة في الحياة والصحة، بشكل غير مباشر نتيجة للحصول على رشوة⁽¹⁴⁾. ومن الأمثلة الأخرى على ذلك حالة سجناء أجبروا على دفع رشوة لتلافي سوء المعاملة أو للتمتع بظروف احتجاز جيدة؛ ويؤثر هذا النوع من الفساد في مجموعة برمتها بشكل غير مباشر.

21- وعلاوة على ذلك ثمة أوجه شبه بين مبادئ مكافحة الفساد الرئيسية (مثل المشاركة والشفافية والوصول إلى المعلومات والمساءلة) وبين نطاق حقوق الإنسان (مثل حرية التعبير

(14) مساهمة من السيد ألفريد كاروكورا، أحد أعضاء اللجنة الاستشارية.

وحرية الإعلام والوصول إلى المعلومة ومبدأ عدم التمييز). وبالتالي فإن تعزيز تمتع بحقوق الإنسان عموماً، والتمتع بحقوق سياسية معينة ومبدأ عدم التمييز على وجه الخصوص، هما من الأدوات القيمة لمكافحة الفساد. وفي حين تعني مكافحة الفساد من خلال القانون الجنائي والقانون الخاص اتخاذ تدابير قمعية وتدابير ترد الحق إلى نصابه، فإن دعم وتعزيز حقوق الإنسان يُعدّ من التدابير الوقائية لمكافحة الفساد.

22- وقد تم التشديد بوضوح على ضرورة إدراج تدابير وقائية في الجهود المبذولة لمكافحة الفساد. وعلاوة على ذلك فإن دعم وتعزيز حقوق الإنسان يمكن أن يسهم في المدى البعيد في توعية المجتمع بشكل جيد وتحريره ليكون أكثر قدرة على رفض الفساد بكل أشكاله وفي كل الظروف. وطبقاً لمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان: "يجب أن تسترشد أية استراتيجية فعالة لمكافحة الفساد بمبادئ حقوق الإنسان الرئيسية. ويُعدّ استقلال الهيئة القضائية وحرية الصحافة وحرية التعبير والوصول إلى المعلومات والشفافية في النظام السياسي والمساءلة من الأمور الضرورية لنجاح استراتيجيات مكافحة الفساد والتمتع بحقوق الإنسان على حد سواء" (15).

23- ويمكن بالربط بين تدابير مكافحة الفساد وحقوق الإنسان أيضاً تعزيز الوصول إلى آليات حقوق الإنسان لمكافحة الفساد. وتوجد طائفة عريضة من الآليات الرامية إلى مراقبة الامتثال لحقوق الإنسان على المستويات الوطنية والإقليمية والدولية. وبالربط بين أفعال الفساد وانتهاكات حقوق الإنسان، يمكن التعرف على فرص جديدة فيما يتعلق بالتحاكم إلى القضاء أو الرصد (16).

24- ويمكن أن يكون للجمع بين استراتيجيات مكافحة الفساد واستراتيجيات تعزيز حقوق الإنسان أثر مزدوج. فمن ناحية يمكن لحقوق الإنسان أن تكون جزءاً من استراتيجية مكافحة الفساد بالاستعانة بآليات حقوق الإنسان. ومن ناحية أخرى، تعد مكافحة الفساد نفسها طريقة لمنع انتهاكات حقوق الإنسان. وتعزيز عناصر الحكم الرشيد (مثل الحقوق السياسية والشفافية والمساءلة) يمكن للجهود المبذولة في محالي حقوق الإنسان ومكافحة الفساد أن يعزز بعضها بعضاً (17). وعلى سبيل المثال، تقوم القدرة على تعزيز وحماية الحقوق المدنية والسياسية على مكافحة الفساد السياسي والقضائي على نحو فعال (والعكس صحيح). وتمكّن الشفافية وفرص الوصول إلى المعلومات الأفراد من اتخاذ قرارات وهم على بينة من أمرهم - أي من ممارسة حقهم في التصويت ورصد إنفاق الدولة. وفي الوقت ذاته فإن إتاحة هذا الانفتاح يحد من الفرص المتاحة أمام السياسيين والشرطة والقضاة لارتكاب الانتهاكات. وبإبراز أثر الفساد

(15) انظر *The Human Rights Case Against Corruption*، صفحة 5.

(16) المجلس الدولي لسياسات حقوق الإنسان والمنظمة الدولية للشفافية، نسختا *Integrating Human Rights in the Anti-Corruption Agenda: Challenges, Possibilities and Opportunities* (2010)، الصفحة 45 وما يليها.

(17) انظر *The Human Rights Case Against Corruption*، صفحة 5.

على حقوق الإنسان، ترتفع تكاليف الإضرار بسمعة الشركات ارتفاعاً كبيراً، وتنشأ مخاطر جديدة، وبالتالي تقدم حوافز إلى هذه الشركات لتقليل تورطها في الفساد إلى أدنى حد. وعندما تكون آليات المساءلة ضعيفة أو غير موجودة، يصبح من اليسير وقوع الفساد وانتهاكات حقوق الإنسان⁽¹⁸⁾.

خامساً- هل هناك تجارب فيما يتعلق بإدماج منظور حقوق الإنسان في مكافحة الفساد؟

25- بالنظر إلى الردود الواردة على الاستبيان من الدول ومؤسسات حقوق الإنسان ومؤسسات مكافحة الفساد والمنظمات غير الحكومية وسائر أصحاب المصلحة، من المفيد البحث عما إذا كانت ثمة تجارب فيما يخص إدراج منظور حقوق الإنسان في مكافحة الفساد. وثمة نهج مختلفة للتعامل مع الفساد. ففي عدد من الدول كلفت وكالات مستقلة بمكافحة الفساد. وتشير دول أخرى في ردودها إلى أن هذه المهمة موكولة إلى وكالات أو إدارات تابعة للحكومة. ويختلف هيكل وتنظيم هذه الوكالات أو سائر المؤسسات المتخصصة من دولة لأخرى. وفي بعض الدول تعد المنظمات غير الحكومية أداة مهمة لمكافحة الفساد. وفضلاً عن ذلك تضطلع هيئات التفتيش (المؤسسات العليا لمراجعة الحسابات على سبيل المثال) بدور مهم، فهي تهتم بالنهج القائمة على حقوق الإنسان وتعمل بالتعاون مع المجتمع المدني ومنظمات حقوق الإنسان. وتذكر دول أخرى الملاحقة الجنائية أو مؤسسات حقوق الإنسان كأدوات رئيسية تستخدم لمكافحة الفساد.

26- وبالنظر إلى إدماج منظور حقوق الإنسان في مكافحة الفساد عن طريق التعاون بين مؤسسات مكافحة الفساد ومؤسسات حقوق الإنسان، تعطي ردود الدول على الاستبيان صورة متعددة الوجوه. ففي بعض الحالات ثبت عدم وجود تعاون أو عدم وجود تعاون فعال بين هذه المؤسسات. وكثيراً ما يقال إنه لا يوجد أي تعاون رسمي رغم وجود اتصالات غير رسمية، مثلاً من أجل عقد الاجتماعات أو حلقات العمل أو المحاضرات أو تنظيم التدريب المشترك أو تبادل المعلومات. أما بالنسبة إلى التعاون على أساس رسمي، فتُذكر الأفرقة العاملة المشتركة بين المؤسسات. وتتحدث بعض الدول عن التعاون بين المؤسسات المعنية على أساس كل حالة على حدة. وخلاصة القول إن العديد من الدول تشدد على ضرورة وأهمية التعاون بين مؤسسات مكافحة الفساد ومؤسسات حقوق الإنسان، ولكن هذا التعاون ليس رسمياً ويتم في حالات خاصة حتى الآن. والنتيجة هي ذاتها في ردود مؤسسات حقوق الإنسان الوطنية وبعض ردود المنظمات غير الحكومية على الاستبيان.

(18) Contribution by Mr. Alfred Karokora, Member of the Advisory Committee؛ وانظر أيضاً Sharon Eicher, *Corruption in International Business*, صفحة 8 وما يليها.

27- وبالنظر إلى الردود الواردة على الاستبيان من المنظمات غير الحكومية، من الملاحظ أن بعضها يضرب أمثلة على التعاون بين مؤسسات مكافحة الفساد ومؤسسات حقوق الإنسان. ومع ذلك لم ترد معلومات عن الطرق التي يتم بها هذا التعاون. إلا أن بعض الردود تشدد على ضرورة هذا التعاون وأهميته.

28- وفي هذا الصدد، ينبغي تسليط الضوء على رد مجلس أوروبا الذي يرد فيه مثال توضيحي على إدراج منظور حقوق الإنسان في مكافحة الفساد. ومن الأمثلة المضروبة ذكر مجلس أوروبا اتفاقية القانون المدني بشأن الفساد (المذكورة آنفاً) وإنشاء مجموعة الدول المناهضة للفساد التي دعت مفوض مجلس أوروبا لحقوق الإنسان إلى تقديم آرائه في أثر الفساد على فعالية حقوق الإنسان. ويرى المفوض أن حماية ضحايا الفساد، والأشخاص الذين يبلغون عن حالات اشتباه في وقوع فساد، ينبغي أن تعتبر أداة مهمة لتعزيز حقوق الإنسان والسلوكيات الأخلاقية على حد سواء.

29- ويشير موضوع الردود الواردة على الاستبيان من الدول وسائر أصحاب المصلحة إلى أن حقوق الإنسان تضطلع بدور مهم في استراتيجيات مكافحة الفساد. وما يشدد عليه بعض الذين ردوا على الاستبيان هو أهمية توعية المجتمع جيداً وإشراكه من أجل مكافحة الفساد. وهذه الحصيلة من شأنها أن تدعم عن طريق التثقيف بشأن حقوق الإنسان مما يتيح إدكاء الوعي بالفساد.