

**دراسة حول
الخيار التونسي
في الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد
في ظل التجارب المقارنة**

**محمد كريم الجموسي
رئيس دائرة بالمحكمة الإدارية**

• التشريع المتعلق بمكافحة الفساد:

* قبل الثورة:

- على المستوى الوطني: تشتت الآليات التقليدية لمكافحة الفساد عبر نصوص عامة على غرار المجلة الجزائية أو مجلة الإجراءات الجزائية،
- على المستوى الدولي: الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد المعتمدة في 31 أكتوبر 2003 / صادقت عليها تونس بالقانون عدد 16 لسنة 2008 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ،
- حتمية إيلاء مسألة مكافحة الفساد الأهمية اللازمة وجعلها أولوية وطنية،

*بعد الثورة:

- المرسوم عدد7 لسنة 2011 المؤرخ في 18 فيفري 2011 المتعلق بإحداث لجنة وطنية لتقصي الحقائق حول الرشوة والفساد: أول نص قانوني يتم تخصيصه بأكمله لتناول هذا الموضوع،
- المرسوم الإطاري عدد120 لسنة 2011 المؤرخ 14 نوفمبر 2011 المتعلق بمكافحة الفساد والذي تم بمقتضاه إحداث الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد،
- دسترة هيئة الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد بمقتضى الفصل 130 من الدستور،

- صدور كل من القانون الأساسي عدد 22 لسنة 2016 المؤرخ في 24 مارس 2016 المتعلق بالحق في النفاذ للمعلومة + القانون الأساسي عدد 10 لسنة 2017 المؤرخ في 7 مارس 2017 المتعلق بالإبلاغ عن الفساد وحماية المبلغين ،

• ما هي الغاية من إحداث الهيئة ؟

- توفير مناخ يتميز بالشفافية يعتمد معايير الموضوعية ويتأسس على الجدارة وهو ما يمرّ حتما عبر تحقيق حوكمة رشيدة من خلال إطار مؤسساتي سليم في القطاعين العام والخاص، وعبر مكافحة ناجعة للفساد بمختلف أشكاله وشبكاتة،

- هل أن الخيار التونسي منسجم مع مختلف التجارب الدولية الناجحة ؟
- ما هي النقائص التي يشكو منها الأنموذج المقترح ؟
- ما هي الحلول المقترح اعتمادها ؟

ملاحظة تمهيدية:

- لا وجود لوصفة سحرية صالحة لكل زمان ومكان وتضمن تحقيق شرطي الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد، ما نجح في بعض الدول قد لا ينجح في دول أخرى والعكس بالعكس،
- حظوظ نجاح الهيئة تقترن بقراءة جيّدة للمحيط العام الذي يختلف من بلد إلى آخر،
- لا يجب التوهم بإمكانية تعميم التجارب الناجحة على كل البلدان وضمان حسن نتائجها،
- وجوب الانطلاق من واقع كل بلد ضروري مع إمكانية الاستلهام من بعض التجارب التي حققت نتائج إيجابية في بلدان تتقارب معنا من حيث النظام القانوني والسياسي والتاريخ والثقافة ونمط العيش ومع الإطار المؤسساتي،

- أهمية الطبيعة القانونية لهيئات والحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد في تحقيق استقلاليتها :

- على المستوى الدولي ، حلين:

الأول= تدعيم صلاحيات المؤسسات القائمة إذ أن القطاعات تعاني من مشاكل سوء الحوكمة والفساد،

اعتماد معالجة أفقية وشاملة في القطاعين العام والخاص بما يجعل تركيز هذه المهام لدى مؤسسة واحدة غير منطقي وواقعي،

الثاني= إحداث مؤسسة أو هيئة تتمركز لديها هذه المسألة لمجابهة شر استثنى ووجوب إيلائها كل العناية للحد منه،

إحداث هيكل يشرف على مكافحة الفساد ويكون مسؤولاً عن خطته أمام السلط العمومية والرأي العام ،

- أهم أسباب هذا الخيار: عجز مسجل عند مختلف المؤسسات والهيئات القائمة على إيجاد الحلول لهذه المعضلة،
- مزايا هذا الحل:

*وجود إرادة سياسية واضحة في محاربة الفساد ودعم الشفافية وهو ما يعطي مصداقية أكبر لأعمال الهيئة المحدثة للغرض خاصة لدى الراي العام،

*إرساء قواعد جديدة ويجعلها بمنأى عن كل شبهة ، كما يعطيها إمكانية أكبر للقيام بعمليات مراقبة وفق آليات قانونية ومناهج جديدة،

*إستقلالية أكبر تجاه السلط العمومية والجهات المعنية بالمراقبة ويمكن من القطع مع الممارسات السابقة،

- تدعيم عنصري الكفاءة والتخصّص لدى أعضائها،
نقد هذا الخيار:

- خيار مكلف (couteux) يتطلب اعتمادات ونفقات عمومية إضافية هامة،
- منافسة شرسة بين الهيئة والمؤسسات القائمة على غرار هيئات المراقبة (والتي عددها في تونس 3 بالإضافة إلى الهيئة العليا للمراقبة الإدارية والمالية الخاضعة لإشراف رئاسة الجمهورية)،
- حرج التعامل مع السلطة القضائية التي من المفروض أن يرجع لها لعب دور محوري في محاربة جميع أنواع الفساد لتحقيق الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد (إحداث مؤسسة جديدة في حد ذاته إقرارا ضمنيا بفسلها)،
- وجوب تلافي حدوث تداخل في الصلاحيات والمهام مع المؤسسات القائمة حتى لا تكون الهيئة الجديدة حلقة إضافية للسلسلة ومصدرا لتشعب الإجراءات وطولها بدل أن تكون عنصرا فاعلا في اختصارها وإضفاء النجاعة اللازمة عليها،

تصنيف هياكل مكافحة الفساد عبر التجارب العالمية:

- فرنسا :وكالة مكافحة الفساد (Agence française anticorruption) إدارة ذات اختصاص وطني (Service à compétence nationale)
- سنغافورة : إحداث مكتب التحقيقات في الممارسات الفاسدة وهو المؤهل الوحيد للتحقيق في جرائم الفساد، في المرتبة الخامسة عالميا،
- السنغال:الديوان الوطني لمكافحة الغش والفساد (Office national de lutte contre la fraude et la corruption) وصنّف هذا الديوان كهيئة إدارية مستقلة على غرار الدستور التونسي،

- الجزائر : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تم تصنيفها كهيئة إدارية مستقلة وتم إلحاقها برئاسة الجمهورية،

- المغرب:الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها وهي هيئة دستورية منحها قانون سنة 2012 الشخصية الاعتبارية والاستقلالية المالية ووضعها تحت إشراف رئاسة الحكومة،

- الكويت: الهيئة العامة لمكافحة الفساد تخضع إلى إشراف وزير العدل،

← من أهم مميزات الهياكل المذكورة عبر مختلف الدول تمتيعها من خلال النصوص المحدثّة لها بالاستقلالية بإحداثها تحت شاكلة هيئات عمومية مستقلة حتى يرتفع منسوب استقلاليتها إزاء السلط العمومية بما فيها التنفيذية وذلك طبقاً للمادتين 6 و36 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي أكدتا على أهمية تمتيعها بالاستقلالية أو على الأقل تمتيعها بالشخصية الاعتبارية والاستقلال الإداري والمالي ،

← تونس والمغرب أدرجتا هيئتهما المذكورة ضمن المؤسسات الدستورية مما يؤكد الأهمية الكبرى التي تحظى بها ،

← يقابل هذا الحرص الكبير على استقلالية هاته الهيئات تغلغل الفساد وتوغّله في المجتمعات المذكورة ووجوب التربص من خطر وضعها تحت سيطرة بعض الجهات الفاسدة،

• الاستقلالية / اعتماد آلية مدّة العضوية في تسمية أعضاء هذه الهيئات:

• السقف الأعلى: منع إمكانية تجديد مدّة العضوية بغاية تحقيق الاستقلالية الكاملة للنأي بهم عن خطر التثبيت بتجديد المدة ما قد يحدّ من استقلاليتهم = مشروع القانون التونسي والفرنسي في الأمر المحدث للوكالة الفرنسية (6 سنوات غير قابلة للتجديد)،

• إمكانية التجديد في مناسبة وحيدة بالنسبة للمثال المغربي والسينغالي والأردني ل

• استقلالية محدودة: الجزائر أين لم يحدد القانون فترة معيّنة لأعضاء الهيئة الذي يتم تعيينهم من طرف رئيس الجمهورية،

• الاستقلالية / في طريقة التعيين:

• فرنسا: تسيير الوكالة الفرنسية لمكافحة الفساد يتم من قبل قاض عدلي يتم تعيينه من رئيس الجمهورية، فيما تتكوّن أهم لجانها من قضاة عن مجلس الدولة ومحكمة التعقيب ومحكمة المحاسبات يتم تعيينهم مباشرة من رؤساءهم بتلك المحاكم على غرار لجنة العقوبات.

• السينغال: يتركب الديوان الوطني لمكافحة الغش والفساد من 12 عضو تتم تسميتهم بأمر من رئيس الجمهورية من بين قضاة وأساتذة جامعيين وموظفين سامين وناشطين في المجتمع المدني ولا يكون متفرغا إلا رئيس الديوان.

• المغرب: يتألف مجلس الهيئة، بالإضافة إلى رئيس الهيئة، من 12 عضو، يختارون من بين الشخصيات ذات التجربة والخبرة والكفاءة في مجال اختصاص الهيئة. يعيّن أعضاء مجلس الهيئة لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، على النحو التالي:

• - أربعة أعضاء يعيّنون بظهير ملكي، وعضوان يعيّنان بقرار من رئيس مجلس النواب وعضوان آخران يعيّنان بقرار من رئيس مجلس المستشارين وأربعة أعضاء يعيّنون بمرسوم من رئيس الحكومة،

الأردن: يتم تعيين الرئيس وبقية أعضاء المجلس (وعدددهم الجملي 7) من قبل العاهل الأردني بناء على اقتراح من رئيس الوزراء.

العراق: تخضع هيئة النزاهة لرقابة البرلمان إذ تتولى أحد لجانها (لجنة النزاهة والقانونية) إختيار 3 مترشحين لمنصب رئيس الهيئة من الحاملين لشهادة جامعية في القانون على أن يصادق مجلس النواب بالأغلبية المطلقة على إختيار واحد منهم، ولرئيس الهيئة نائبان يعينان بنفس الطريقة.

← تعيين أعضاء مجلس الهيئة من قبل السلطة التنفيذية ينطوي على مساس باستقلاليتها خاصة لما يكون تأديبهم من قبل ذات السلطة وهو غير الخيار الذي انتهت إليه تونس التي نص مشروع قانونها على انتخاب أعضاء الهيئة أمام مجلس نواب الشعب وكذلك سحب الثقة من أحد أعضائها أو جميعهم من قبل البرلمان،

• الاستقلالية المالية:

- وجوب إسناد صلاحية إعداد مشروع الميزانية للهيئة ذاتها مع اكتفاء الحكومة بإبداء الرأي فيه،
- تمكين اللجنة البرلمانية المختصة بالحسم في صورة عدم التوافق بين الهيئة والحكومة.
- إرساء آلية تكفل للهيئة الحصول على موارد ذاتية تضمن لها الاستقلالية كالحصول على نسبة مائوية من الأموال التي ساهمت الهيئة في استرجاعها لفائدة الجهة التي كانت ضحية عملية غش أو فساد في الملفات المعروضة عليها، قياسا بما هو معمول به في الديوانة وأسلاك الرقابة، أو غيرها من الآليات التي تكون الغاية منها دعم استقلالية الهيئة وتحفيزها أعضائها وأعاونها،

وظائف الهيئات:

- العديد من القواسم المشتركة بين مختلف الهيئات المحدثّة، فكّلها مكلفة بإعداد استراتيجية عامة وسياسات عامة لمكافحة الفساد والتوقي منه كمتابعة تنفيذها في محاولة للحد منها،
- كما ركّزت مختلف التشرييع على الدور التوعوي للهيئات وعلى أهمية السياسة الاتّصالية الواجب اعتمادها في هذا الغرض، فالوكالة الفرنسية مثلا مكلفة بإعداد مخطط وطني لمكافحة الفساد بكل أشكاله ويتمّ تطبيقه على سنوات،
- الجزائر/المغرب/تونس= تقارب النصوص التي عدّدت الصلاحيات التالية:
- - تلقّي التبليغات والشكاوى والمعلومات المتعلقة بحالات الفساد ودراستها، والتأكد من حقيقة الأفعال وإحالتها عند الاقتضاء، إلى الجهات المختصة،
- - القيام بعمليات البحث والتحري عن حالات الفساد التي تصل إلى علم الهيئة

- إعداد برامج للوقاية من جرائم الفساد والإسهام في تخليق الحياة العامة، والسهر على تنفيذها بالتنسيق مع جميع السلطات والهيئات المعنية،

- العمل على نشر قواعد الحوكمة الرشيدة والتعريف بها،

- وضع برامج للتواصل والتوعية والتحسيس ونشر قيم النزاهة والسهر على تنفيذها،

- إبداء الرأي بطلب من الحكومة، بخصوص كل برنامج أو إجراء أو مشروع أو مبادرة ترمي إلى الوقاية من الفساد أو مكافحته،

- إبداء الرأي، بطلب من الحكومة أو البرلمان، في مشاريع ومقترحات القوانين ومشاريع النصوص التنظيمية ذات الصلة بمجال الوقاية من الفساد ومكافحته، كل فيما يخصه،

- تقديم كل اقتراح أو توصية إلى الحكومة أو إلى البرلمان، تهدف إلى نشر وتعزيز قيم النزاهة والشفافية وترسيخ مبادئ الحوكمة الرشيدة وثقافة المرفق العام وقيم المواطنة المسؤولة،

- تقديم كل مقترح أو توصية إلى الحكومة بشأن تبسيط الإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته،

- دراسة التقارير الصادرة عن المنظمات الدولية والإقليمية والوطنية المتعلقة بالوضع العام في مجال الفساد، واقتراح الإجراءات المناسبة وتتبعها،

- إنجاز دراسات وتقارير حول مظاهر الفساد وسبل الوقاية منه ومكافحته ونشرها،

تفعيل المشاركة المجتمعية في أنشطة مكافحة الفساد وتعزيز النزاهة،

- اعداد تقرير سنوي حول حصيلة أنشطة الهيئة يقدم إلى البرلمان للمناقشة،

- إقامة علاقات للتعاون مع الهيئات العمومية والمنظمات غير الحكومية والجامعات ومراكز البحوث الوطنية والدولية ذات الأهداف المماثلة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته وتبادل الخبرات في هذا المجال

أجمعت كل الدول على إسناد هياكل مكافحة الفساد دور وقائي بغاية الحدّ من ظاهرة تغلّغت في أغلب المجتمعات،

بعض الدول تجاوزت الجانب الوقائي بتمكين هيئاتها من إجراءات زجرية حتى تعطي أكلها على المدى القصير والمتوسط في محاولة لوقف هذا النزيف ومؤازرة القضاء على حسم ملفات الفساد المتراكمة وهو ما ينسحب على بلادنا،

- الواضح أنه كلما استشرى الفساد في بلد ما تعيّن على السلط العمومية أن تنتهج خيار الجرأة في إتخاذ إجراءات لمقاومته وتفادي أنصاف الحلول التي لن تساهم إلا في تعقيد الوضع وتعميق المشاكل،

- **المثال الأردني:** أسند القانون لرئيس الهيئة وأعضائها صفة الضابطة العدلية وخوّل لهم مباشرة التحقيقات،
- كما نص التشريع الأردني على صلاحية وقف العمل بأيّ عقد أو اتفاق أو امتياز تمّ الحصول عليه نتيجة فعل فساد، وخوّل الهيئة ملاحقة كل من يخالف أحكام القانون وحجز أمواله المنقولة وغير المنقولة ومنعه من السفر ووقف راتبه وسائر استحقاقاته المالية... إلى غاية انتهاء إجراءات التحقيق،
- **المثال العراقي:** إعطاء هيئة النزاهة صلاحيات التحقيق تحت إشراف قاضي التحقيق المختص، وترجيح اختصاص الهيئة التحقيقي في قضية الفساد على اختصاص الجهات التحقيقية الأخرى،
- أوجب القانون على قاضي التحقيق إعلام الهيئة بمباشرته للتحقيق في أيّ قضية فساد واطلاعها على سير التحقيق فيها بناء على طلب منها، كما تكون الهيئة بصفة آلية طرفاً في كل قضية فساد حتى في تلك التي لم يباشر فيها التحقيق لديها،

- كما يتعيّن على قاضي التحقيق تسليم قضية الفساد إلى الهيئة إن إختارت استكمال التحقيق فيها، ولهذه الأخيرة حق الطعن في قرار رفض قاضي التحقيق تعهدها بالملف.
- نقترح الاستلھام من التجربتين الأردنية والعراقية لإضفاء النجاعة اللازمة على أعمال الهيئة التونسية باعتبار أنّ تمكينها من حق اتخاذ قرارات تحفظية إلى حين البت فيها قضائيا حتى لا تكون الهيئة مجرد حلقة إضافية في سلسلة الجهات الإدارية والقضائية المعنية بمكافحة الفساد،
- إنّ تجريد الهيئة من أيّ سلطة تقريرية يجعلنا نتساءل حول الجدوي من إحداثها من أساسه، علما وأنه سبق للمشرع التونسي أن مكن هيئة الحقيقة والكرامة من هذه الصلاحيات ولم يقع التوجّس من التدخل في المجال القضائي، كما بيّنت تجربة اللجنة الوطنية لتقصي الحقائق حول الرشوة والفساد تقلّص جدوى أعمالها في ظل غياب المتابعة وانعدام التنسيق مع الجهاز القضائي وتحديد الأدوار بينهما.